

الحماية القانونية للتاجر القاصر: دراسة مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري

د. فارس العجمي

أستاذ القانون التجاري المساعد

قسم القانون، كلية الدراسات التجارية

الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب، الكويت

المخلص

تتمثل أهداف البحث في النظر في مدى كفاية النظم القانونية في الكويت ومصر لرعاية القاصر المأذون له بالتجارة وحمايته، وتسليط الضوء على تلك النظم ودراستها لمعرفة أوجه الكفاية والقصور فيها، ومن ثم اقتراح معالجة أوجه القصور أينما ظهرت.

وقد اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج التحليلي، بحيث يحلل النصوص القانونية وصولاً لغايات المشرع منها، مع الاعتماد على المنهج المقارن بين القانونين الكويتي والمصري بشكل رئيسي للنظر في أوجه الشبه والاختلاف بينهما لاستخلاص أوجه التميز والقصور في كل منهما. وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين: خصص أولهما لدراسة حدود الإذن للقاصر بالتجارة وآثاره، بينما خصص الثاني لدراسة إفلاس التاجر القاصر.

وقد أظهرت نتائج البحث أن المشرعين الكويتي والمصري وعلى الرغم من أنهما اجتهدا في توفير حماية ملائمة للتاجر القاصر، إلا أن تلك الحماية لاتزال قاصرة من بعض النواحي، بما تظهر معه الحاجة إلى مراجعة التشريعات القائمة، لتحقيق مزيد من الرعاية للتاجر القاصر.

وبناء عليه أوصى الباحث بوجوب تدخل المشرعين في الكويت ومصر لمعالجة موضوع ممارسة القاصر للتجارة بصورة شاملة؛ لأن إعادة تنظيم هذا الموضوع من الأهمية بمكان، بحيث يضم جميع الحالات التي أظهر الواقع العملي قصوراً تشريعياً تجاهها لتوفير حماية حقيقية لها.

كلمات دالة: حماية القاصر، القاصر المأذون له بالتجارة، التزامات التاجر القاصر، المسؤولية المدنية، الإفلاس.

المقدمة

تقوم البيئة التجارية في جوانب كثيرة منها على مقدار الائتمان والثقة بين التجار، ولا يسمح القانون للأفراد بمزاولة الأعمال التجارية إلا إذا توافرت فيهم الأهلية الواجبة بما يجعلهم قادرين على مواجهة أعباء ومخاطر النشاط التجاري. وتُعرّف الأهلية عموماً بأنها: قدرة المرء وصلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية بنفسه، أما الأهلية التجارية فيقصد بها: صلاحية الشخص لمزاولة حرفة تجارية تضعه في مركز خاص منظم قانوناً، ويُحوّله هذا المركز الحقوق المقررة للتجار ويخضعه للالتزامات المفروضة عليهم⁽¹⁾.

وقد عرض قانون التجارة الكويتي لشروط الأهلية التجارية مقررّاً بأنها تتوافر في: «كل كويتي بلغ إحدى وعشرين سنة، ولم يقم به مانع قانوني يتعلق بشخصه، أو بنوع المعاملة التجارية التي يباشرها، يكون أهلاً للاشتغال بالتجارة»⁽²⁾.

وبمفهوم المخالفة، فإن من لم يكن كويتياً بالغاً سن الرشد وغير ممنوع من ممارسة التجارة لسبب متعلق بشخصه أو نوع تجارته، فإنه لا يكون أهلاً للاشتغال بالتجارة وفقاً لقانون التجارة الكويتي.

كما اشترط المشرّع الكويتي على الأجنبي الراغب في ممارسة التجارة أن تكون ممارسته من خلال شريك كويتي، حيث نص على أنه: «لا يجوز لغير الكويتي الاشتغال بالتجارة في الكويت، إلا إذا كان له شريك أو شركاء كويتيون، ويشترط ألا يقل رأس مال الكويتيين في المتجر المشترك عن 51% من مجموع رأس مال المتجر»⁽³⁾.

وعلى صعيد متصل، فقد نظم المشرّع الكويتي موضوع أيلولة مال في تجارة إلى القاصر، فقرر حماية قانونية ورعاية خاصة للقاصر، سيأتي تفصيلها في ثنايا هذا البحث.

أما المشرّع المصري، فقد نص على أنه: «يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً: من بلغت سنه إحدى وعشرين سنة كاملة، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها

(1) د. حسني المصري، القانون التجاري الكويتي، ط2، دار الكتب، الكويت، 1995-1996، ص 204. والواقع أن القاصر كان محلاً للرعاية التشريعية على كافة الأصعدة، وكان من أهم عناصر قياس تقدم الدول مدى رعايتها للقصر بصورة عامة، وكانت الدول المتقدمة تحرص على الانضمام للاتفاقيات التي ترعى الأطفال والقصر، ومنها ظهرت التشريعات المختلفة التي تسعى لرعاية القاصر وحمايته إلى حين بلوغه سن الرشد التي تؤهله جسدياً وعقلياً ونفسياً لتولي أموره والقيام بواجباته تجاه نفسه وأسرته ومجتمعه.

(2) المادة (18) من قانون التجارة الكويتي، الصادر بالمرسوم بقانون رقم 68 لسنة 1980، بتاريخ 1980/10/15 ونشير له في هذا البحث بـ (تجاري كويتي).

(3) المادة (23) فقرة 1 تجاري كويتي.

بجنسيته يعتبره قاصراً في هذه السن»⁽⁴⁾.

كما نص المشرع المصري على أنه: «لا يجوز لمن تقل سنه عن ثماني عشرة سنة أن يزاول التجارة في مصر، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره راشداً في هذه السن أو يجيز له الاتجار»⁽⁵⁾، أما المصري الذي أكمل ثمانية عشر عاماً، وكذلك الأجنبي الذي أتم الثامنة عشرة ويعتبر راشداً وفقاً لقانونه الوطني، فيلزم لممارستهما التجارة في مصر أن يحصل على إذن من المحكمة المختصة، وذلك ما أوجبه المشرع بنصه على أنه: «يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً ب- من أكمل الثامنة عشرة بالشروط المقررة في قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، وذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة المصرية المختصة.....»⁽⁶⁾.

ومما سبق يتبين اختلاف تنظيم ممارسة الأجنبي - بالغا كان أو قاصراً - للتجارة في كل من الكويت ومصر وذلك من النواحي التالية:

- لا يجوز للأجنبي - كأصل عام - ممارسة التجارة في الكويت، إذ قصر المشرع الكويتي الأهلية التجارية على المواطنين.

- إن الأجنبي يكون أهلاً لمزاولة التجارة في الكويت - استثناءً - متى كان راشداً وفقاً لقانونه الأجنبي، ولو كان سن الرشد في بلده أقل من 21 سنة ميلادية، وأن تكون ممارسته للتجارة من خلال شريك أو وكيل كويتي.

بينما لم يفرض قانون التجارة المصري تلك الشروط على الأجنبي الراغب في ممارسة التجارة في مصر، ومن ناحية أخرى فقد أولى المشرع المصري رعاية خاصة للقاصر، الذي لم يبلغ الثامنة عشرة - وللمحجور عليه - وقرر لهما أحكاماً تتلاءم مع مركزيهما القانونيين، وسيأتي تفصيل ذلك لاحقاً.

ومما سبق يتضح اتفاق المشرعين الكويتي والمصري على أن كل من بلغ سن الرشد ولم يرقم به مانع قانوني يكون أهلاً لمباشرة التجارة، كما أنهما اتفقا على حماية القاصر من التصرفات التي قد تضره، فالقاصر قد يتعرض لمخاطر وأعباء قدّر المشرع أنه قد لا يطيقها، مما يستوجب حمايته من تلك المخاطر، وهو ما حدا بالمشرع إلى تنظيم حالة التاجر القاصر من حيث كيفية الإذن له بممارسة التجارة، وحدود ذلك الإذن، والالتزامات

(4) المادة (1/11) من قانون التجارة المصري رقم 1999/17، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 19/مكرر بتاريخ 1999/5/17، ونشير له في هذا البحث بـ (تجاري مصري).

(5) المادة (2/11) تجاري مصري.

(6) المادة (1/11) تجاري مصري.

المرتبة عليه، وتنظيم إفلاس القاصر وما يترتب عليه من آثار.

ومن ذلك الواقع أتت فكرة هذا البحث، وفيها يجتهد الباحث في تحليل النصوص القانونية القائمة في الكويت ومصر، والتي تنظم موضوع ممارسة القاصر للتجارة، من حيث شروط منح الإذن للقاصر بممارسة العمل التجاري، وسلطة القضاء إزاء ذلك، وبحث قواعد إفلاس التاجر القاصر، لمعرفة مدى كفاية النصوص التشريعية الحالية لحماية التاجر القاصر.

وفيما يلي يبين الباحث أهمية الموضوع، ومشكلة البحث وأهدافه، والمنهج الذي اختاره له:

أولاً- أهمية الموضوع

تظهر أهمية بحث هذا الموضوع من عدة جوانب:

1- إن رعاية القاصر تستوجب توفير الحماية القانونية له، ويتحقق ذلك بتوفير بيئة تشريعية متقدمة، لمعالجة المشاكل التي يواجهها التاجر القاصر عند ممارسته التجارة.

2- إن تسليط الضوء على هذه النصوص التشريعية ودراستها يسهم في نشر الوعي القانوني، من خلال بيان مدى صحة تصرفات التاجر القاصر المالية، وأوجه الحماية التي يتمتع بها وحدود مسؤوليته، مما يسهم أيضاً في تحسين الثقافة القانونية التجارية في المجتمع.

3- إن دراسة هذا الموضوع الهام تتيح النظر في القواعد القانونية التي تحكم دخول القاصر لبيئة العمل التجاري، ومدى حاجتها للتطوير والتعديل، مما ينعكس بصورة إيجابية على تطوير البناء القانوني التجاري بشكل عام.

4- إن ضعف مركز التاجر القاصر يستلزم بحث منحه مزيداً من العناية والرعاية القانونية.

ثانياً- مشكلة البحث وأهدافه

عند التأمل في النصوص القانونية ذات العلاقة في قانون التجارة الكويتي الصادر عام 1980 ونظيره المصري الصادر عام 1999 تظهر الإشكالية الرئيسية للبحث، وهي أن تلك النصوص لم تعالج بصورة واضحة موضوع ممارسة القاصر للتجارة، حيث وقفت النصوص عاجزة عن تنظيم بعض الحالات التي سكت عنها المشرع.

وبناء عليه، فإن الهدف الرئيسي لهذا البحث هو تلمس جوانب النقص التشريعي في تنظيم ممارسة القاصر للتجارة، وبحث مدى كفاية النصوص التشريعية القائمة في توفير الحماية القانونية اللازمة للتاجر القاصر.

ثالثاً- منهج البحث

من الراجح أن اختيار منهج البحث لا يخضع دائماً لمحض إرادة الباحث، وإنما تمليه عليه طبيعة الدراسة، وبناء عليه فقد كان المنهج المقارن الأنسب لمثل هذه الدراسة للوقوف على أفضل الحلول التشريعية المأخوذ بها، ولما كان الاعتماد على منهج منفرد يبدو صعباً في بعض الأحوال، فقد اختار الباحث المنهج التحليلي إلى جانب المنهج المقارن بغية الوصول لأفضل النتائج .

وبناء على ما تقدم، فإن الباحث يقوم بدراسة موضوع الحماية القانونية للتاجر القاصر بصورة مقارنة بين التشريعين الكويتي والمصري من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: حدود الإذن للقاصر بالتجاروآثاره.

المبحث الثاني: إفلاس التاجر القاصر.

المبحث الأول

حدود الإذن للقاصر بالاتجار وآثاره

إن ممارسة الأعمال التجارية لا تجوز إلا ممن يتمتع بالأهلية الواجبة، حيث إن الأعمال التجارية تعد من التصرفات، فلا تجوز إلا ممن يتمتع بالأهلية اللازمة لمباشرتها، ومع ذلك فقد نصت بعض التشريعات على صلاحية القاصر لممارسة التجارة قبل بلوغه سن الرشد، وهو ما يعرف بنظام الإذن بالتجارة، ويهدف هذا النظام بصورة أساسية إلى عدم حرمان القاصر من تجارته المؤمل تحقيقها لأرباح، وهذا الإذن يمنح القاصر المأذون له أهلية خاصة تجعله في منزلة من بلغ سن الرشد في حدود ما أذن له به.

وقد سبق القول بأن المشرعين الكويتي والمصري يتفقان في اشتراط بلوغ سن الرشد في من يرغب بمزاولة التجارة، كما يتفقان على منح القاصر (أو نائبه) الإذن بممارسة التجارة، مع بعض الاختلافات في تنظيم ذلك وحدوده، والتي ستكون محلاً لدراستنا في هذا المبحث.

وبناء عليه نقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: شروط منح الإذن للقاصر بالاتجار وحدوده.

المطلب الثاني: الالتزامات المترتبة على الإذن للقاصر بالاتجار.

المطلب الثالث: حالة أيلولة حصة في شركة إلى القاصر بالميراث.

المطلب الأول

شروط منح الإذن للقاصر بالاتجار وحدوده

نعرض في هذا المطلب إلى شروط منح الإذن للقاصر بممارسة التجارة في (فرع أول)، ونسلط الضوء في (فرع ثان) على سلطة القاضي التقديرية في منح الإذن وحدودها.

الفرع الأول

شروط منح الإذن للقاصر بممارسة التجارة

لما كان القاصر يتمتع بأهلية وجوب كاملة للحقوق والواجبات وله ذمة مالية مستقلة، ويحدث عملياً أن تؤول إلى القاصر تجارة وهو فاقد أو ناقص لأهلية الأداء، كما يمكن أن

تكون التجارة التي ألت إليه مأمولة الربح، وذلك ما حدا بالمشرّع إلى تنظيم حالة الإذن للقاصر بممارسة التجارة، وحيث إن تنظيم كل من المشرّعين الكويتي والمصري لشروط منح الإذن قد جاء مختلفاً من حيث الحالات، فإننا نعرض لتنظيم كل منهما على النحو التالي:

أولاً- تنظيم المشرّع الكويتي لشروط الإذن للقاصر بممارسة التجارة

أولى المشرّع الكويتي رعاية خاصة للقاصر كما سلف بيانه، ومن آيات ذلك تقريره بأنه: «إذا كان للقاصر مال في تجارة، جاز للمحكمة أن تأمر بتصفية ماله وسحبه من هذه التجارة، أو باستمراره فيها، وفقاً لما تقضي به مصلحة القاصر، مع مراعاة أحكام قانونه الوطني عند الاقتضاء»⁽⁷⁾. كما استتد مقررًا: «فإذا أمرت المحكمة بالاستمرار في التجارة، فلها أن تمنح النائب عن القاصر تفويضاً عاماً أو مقيداً للقيام بجميع الأعمال اللازمة لذلك، ويقيّد التفويض في السجل التجاري وينشر في صحيفة السجل»⁽⁸⁾.

ومن ذلك نرى أن المشرّع الكويتي قرر - كأصل عام - قصر ممارسة التجارة على من بلغ سن الرشد ولم يقم به مانع قانوني⁽⁹⁾، كما أنه لم يجز استثمار أموال القاصر في تجارة جديدة، ذلك أن التجارة تعد من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، وقد لا يوفق فيها نائب القاصر فتضيق أموال القاصر⁽¹⁰⁾، بيد أنه أجاز للمحكمة في حال آل للقاصر مال في تجارة قائمة، كأن يرث مصنعاً أو محلاً تجارياً، أن تأمر بتصفية هذه التجارة

(7) المادة (1/19) تجاري كويتي.

(8) المادة (2/19) تجاري كويتي.

(9) تنص المادة (96) من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 على أن:

«1- كل شخص بلغ سن الرشد يكون كامل الأهلية لأداء التصرفات القانونية، ما لم يكن قد حكم قبل ذلك باستمرار الولاية أو الوصاية على ماله.

2- وسن الرشد إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة.

3- ويستمر من بلغ سن الرشد مكتمل الأهلية، ما لم يطرأ عليه عارض من عوارضها، وفقاً للأحكام التالية، وغيرها مما يقضي به القانون».

كما تنص المادة رقم (87) منه على أن:

«1- تصرفات الصغير المميز صحيحة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً، وباطلة إذا كانت ضارة به ضرراً محضاً.

2- أما تصرفاته الدائرة في ذاتها بين النفع والضرر، فتقع قابلة للإبطال لمصلحته، ما لم تلحقها الإجازة ممن له ولاية إجرائها عنه ابتداءً، أو منه هو بعد بلوغه سن الرشد، وذلك مع مراعاة ما تقضي به النصوص التالية وغيرها من أحكام القانون.

3- ويعتبر الصغير مميزاً من سن التمييز إلى بلوغه سن الرشد».

(10) د. عزيز عبد الأمير العكيلي، شرح قانون التجارة الكويتي، ج1، دون ناشر، الكويت، 1988، ص 186-187.

وإخراج القاصر منها، أو الأمر باستمراره فيها، فإن هي اختارت هذا الحل الأخير، فإنها لا تمنح الإذن بممارسة التجارة للقاصر نفسه وإنما لنائب عنه، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الإذن الممنوح للنائب إما أن يكون مطلقاً أو مقيداً بحسب الأحوال، مع وجوب قيده في السجل التجاري في جميع الأحوال.

ويذهب جانب من الفقه إلى وجوب توافر شروط صلاحية مزاولة الأعمال التجارية في شخص النائب عن القاصر، ولذلك فقد أخضع المشرع الاستمرار في التجارة التي آلت إلى القاصر إلى رقابة القضاء، حيث اشترط الحصول على إذن بالاستمرار في التجارة، وقد يكون الإذن مطلقاً أو مقيداً⁽¹¹⁾، كما أجاز للمحكمة سحب الإذن في حال طرأت أسباب جدية يخشى معها سوء إدارة النائب عن القاصر⁽¹²⁾.

ومما تقدم نخلص بأن المشرع الكويتي أجاز للقاصر (أو من ينوب عنه) طلب الإذن لممارسة التجارة وإدارة أمواله، وأنه يشترط لمنح ذلك الإذن توافر عدة شروط يمكن أن نوجزها فيما يلي:

1- أن يكون الإذن صادراً لقاصر وفقاً لأحكام للقانون دونما تحديد لسن القاصر.

2- أن يكون القاصر ذا مال في تجارة قائمة.

3- أن يقدم الطلب للمحكمة المختصة من قبل القاصر (أو من ينوب عنه).

4- وجوب قيد الإذن بالالتجاري في السجل التجاري.

هذا وللمحكمة أن تمنح للنائب عن القاصر إذناً مطلقاً في كل مال القاصر، أو إذناً مقيداً في بعض المال، كما أن للمحكمة أن تسحب الإذن بعد منحه، إن كان لذلك موجب⁽¹³⁾.

ثانياً- تنظيم المشرع المصري لشروط الإذن للقاصر بممارسة التجارة

جاء تنظيم المشرع المصري لشروط منح الإذن للقاصر بممارسة التجارة مفصلاً، من

(11) د. هاني محمد دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، الكتاب الأول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1997، ص 193.

(12) المادة (1/20) تجاري كويتي.

(13) تنص المادة (20) تجاري كويتي على أنه: «1- إذا طرأت أسباب جدية يخشى معها سوء إدارة النائب عن القاصر، جاز للمحكمة أن تسحب التفويض المنصوص عليه في المادة السابقة، دون أن يترتب على ذلك إضرار بالحقوق التي كسبها الغير. 2- ويجب على إدارة كتاب المحكمة خلال الأربع والعشرين ساعة التالية لصدور الأمر بسحب التفويض أن تبلغه لمكتب السجل التجاري لقيده فيه ونشره في صحيفة السجل».

حيث الحالات وبصورة مغايرة عن الوضع في الكويت، ففي إطار حماية التاجر القاصر، نجد أن المشرع المصري قد نص ابتداءً على أنه: «يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً: أ- من بلغت سنه إحدى وعشرين سنة كاملة، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره قاصراً في هذه السن. ب- من أكمل الثامنة عشرة بالشروط المقررة في قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، وذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة المصرية المختصة»⁽¹⁴⁾.

ومن ذلك النص نرى أن المشرع المصري أجاز لكل شخص، سواء أكان مصرياً أم أجنبياً، مزاولة التجارة في مصر شريطة بلوغه سن الرشد والمحددة ببلوغ إحدى وعشرين سنة، وأبعد من ذلك فقد قرر المشرع المصري منح الأجنبي الذي بلغ سن الرشد وفقاً للقانون المصري أهلية ممارسة التجارة فيها ولو كان قاصراً وفقاً لقانونه الأجنبي، كما استثنى المشرع المصري القاصر الذي بلغ الثامنة عشرة من عمره من شرط بلوغ سن الرشد، شريطة حصوله على إذن من المحكمة المختصة.

ولم يجز المشرع المصري لمن هم دون الثامنة عشرة ممارسة التجارة، ولو كان قانون جنسية الأجنبي القاصر يعتبره راشداً في هذه السن، حيث قرر المشرع بأنه: «لا يجوز لمن تقل سنه عن ثمانية عشرة سنة أن يزاول التجارة في مصر، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره راشداً في هذه السن أو يجيز له الاتجار»⁽¹⁵⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن الاستثناء الذي منحه المشرع المصري للقاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً بجواز ممارسته للتجارة بنفسه لا يعرفه المشرع الكويتي، فلا يوجد له نص مثيل في الكويت. وفي حال منح الإذن للقاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً، فإنه يتمتع بأهلية كاملة للقيام بكل التصرفات القانونية اللازمة لممارسة التجارة بنفسه في حدود الإذن الممنوح له، وهو ما نص عليه المشرع المصري بأن: «تكون للقاصر المأذون له في الاتجار الأهلية الكاملة للقيام بجميع التصرفات القانونية التي تقتضيها تجارته»⁽¹⁶⁾.

وفي ذلك يرى الباحث أن القاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً في مصر، وأذنت له المحكمة بالاتجار، لا يسري في حقه اشتراط أن تكون له تجارة قائمة، بل يمكنه ممارسة عمل تجاري جديد.

ومن جانب آخر، فقد قرر المشرع المصري تنظيمياً خاصاً للقاصر، الذي لم يبلغ الثمانية

(14) المادة (1/11) تجاري مصري.

(15) المادة (2/11) تجاري مصري.

(16) المادة (3/11) تجاري مصري.

عشرة من عمره (ويأخذ حكمه المحجور عليه) وله مال في تجارة، حيث منح للمحكمة سلطة الأمر بإخراجه منها أو استمراره فيها، فإن هي أمرت باستمراره فيها منحت النائب عنه تفويضاً مطلقاً أو مقيداً للقيام بالتصرفات التي تقتضيها تجارته⁽¹⁷⁾. وبناء على ما تقدم نعرض لشروط الإذن بممارسة القاصر للتجارة في مصر وفقاً للآتي:

أ- القاصر الذي أكمل ثمانية عشر عاماً من عمره

وفي ذلك يقرر المشرع المصري وفقاً للنصوص سالفه البيان جملة من الشروط واجبة الاتباع، ويمكن إيجازها فيما يلي:

- 1- أن يكون القاصر قد أتم الثامنة عشرة من عمره ولم يبلغ الحادية والعشرين منه.
 - 2- إذا كان القاصر مصرياً، فيكفي أن يتقدم طالباً الإذن من المحكمة المختصة.
 - 3- إذا كان القاصر أجنبياً، فيشترط استيفاءه للشروط المقررة في قانونه الوطني، بالإضافة إلى الإذن من المحكمة المصرية المختصة بممارسة التجارة في مصر.
- مع الأخذ بالاعتبار أن القاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً في مصر يتمتع - بعكس الوضع في الكويت - بأهلية كاملة للقيام بنفسه بجميع التصرفات القانونية التي تقتضيها تجارته.

ب- القاصر الذي لم يبلغ ثمانية عشر عاماً

يقرر المشرع المصري بشأن هذا القاصر الذي لم يتم ثمانية عشر عاماً الشروط ذاتها التي أخذ بها المشرع الكويتي، فيشترط أن يكون الإذن صادراً من المحكمة المختصة لنائب القاصر الذي لم يتم عامه الثامن عشر (ومثله المحجور عليه) بشأن مال له في تجارة قائمة، وهذا الإذن يكون مطلقاً في كل المال أو مقيداً في بعضه، مع وجوب قيده في السجل التجاري ونشره في صحيفة السجل، واستمرار سلطة المحكمة في الرقابة عليه، وحقها في سحب الإذن إن هي رأت ذلك.

(17) تنص المادة (1/12) تجاري مصري على أنه: «إذا كان للصغير أو للمحجور عليه مال في تجارة، جاز للمحكمة أن تأمر بإخراج ماله منها أو باستمراره فيها وفقاً لما تقتضي به مصلحته». كما نصت المادة (2/12) تجاري مصري على أنه: «إذا أمرت المحكمة بالاستمرار في التجارة وجب أن تمنح النائب عن الصغير أو المحجور عليه إذناً مطلقاً أو مقيداً للقيام بالتصرفات التي تقتضيها التجارة». ويذهب رأي فقهي إلى أنه إذا باشر الولي التجارة بمال القاصر بإذن المحكمة، فإن وصف التاجر لا يثبت لأي منهما، وذلك لأن الولي لا يتوافر فيه شرط الاحتراف، أما القاصر فلا يكتسب صفة التاجر. راجع: د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، ج2، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص21.

وتجدر الإشارة إلى أن الغالب أن يعرض أمر الإذن للقاصر بمناسبة ميراثه لتجارة قائمة، حيث تنظر المحكمة في أمر إخراج مال القاصر من التجارة أو بقاءه فيها، يحدها في ذلك اعتبار هام، وهو مصلحة هذا القاصر بناء على التوقعات المرتبطة بنجاح تجارته التي تركها له مورثه والاستمرار فيها إلى أن يتولاها القاصر بنفسه عند بلوغه سن الرشد⁽¹⁸⁾.

وعلى الرغم من هذا التشابه بين التشريعين إلا أن هناك بعض الفروق الجوهرية في مسألة تنظيم منح الإذن في مصر والكويت، ويمكن إيجازها بالشكل التالي:

1- يمنح المشرع المصري للقاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً الإذن الكامل بممارسة التجارة بنفسه، بينما لا يمكنه ذلك في الكويت إلا من خلال نائبه.

2- مايز المشرع المصري في الإذن بالتجار بين حال القاصر الذي بلغ ثماني عشرة سنة، وبين الصغير الذي لم يبلغها ومثله المحجور عليه، فمُنح للأول إذناً عاماً كاملاً بمباشرتها بنفسه، وأما الثاني فإن الإذن قد يكون عاماً أو مقيداً، كما أنه يكون من خلال نائب، بخلاف المشرع الكويتي الذي جمع الأحوال السابقة في حكم واحد، وهو ممارسة القاصر أيّاً كان سنه والمحجور عليه للتجارة من خلال نائب.

3- اختلف المشرعان في شروط منح الإذن للأجنبي القاصر بممارسة التجارة، حيث ذهب المشرع المصري صراحة إلى جواز منح الأجنبي الذي بلغ ثماني عشرة سنة إذناً بممارسة التجارة في مصر بموافقة المحكمة المختصة، بينما لم يصرح المشرع الكويتي بذلك، على الرغم من إشارته لوجوب مراعاة قانون الأجنبي القاصر عند ميراثه مالا في تجارة، كما أن الأجنبي يحكمهم قيد عام في الكويت، وهو عدم جواز ممارستهم للتجارة فيها إلا من خلال شريك كويتي.

ويرى الباحث أن مسلك المشرع الكويتي في تنظيم شروط منح الإذن للقاصر جاء أكثر تحوطاً من نظيره المصري، فهو من جهة لم يقف حائلاً بين مصلحة القاصر في الحصول على أرباح تجارته التي ورثها، كما أنه لم يسمح له بشخصه بممارسة التجارة، إذ يغلب الظن بعدم قدرة القاصر على ممارسة العمل التجاري في مثل هذه السن المبكرة.

(18) نظراً لخطورة الآثار المالية المترتبة على الاستمرار في تجارة القاصر، فقد منح المشرع القضاء سلطة متابعة أحوال التجارة لمصلحة القاصر، فنص القانون التجاري المصري على أنه: «إذا طرأت أسباب جدية يخشى معها سوء إدارة النائب المأذون له في الاستمرار في تجارة الصغير أو المحجور عليه جاز للمحكمة أن تسحب الإذن أو أن تقيده، وذلك دون إخلال بالحقوق التي اكتسبها غير حسن النية». المادة (3/12) تجاري مصري.

الفرع الثاني

مدى سلطة القاضي التقديرية في منح الإذن وحدودها

للمحكمة حين تنظر في طلب منح الإذن تقدير كل حالة على حدة، وفحص مدى نضج القاصر وقدرته العقلية، وصولاً لمعرفة إمكانية ممارسته للأعمال التجارية من عدمها، وبناء على تلك المحددات يمكن للمحكمة أن تمنح الإذن للقاصر بالتجار في كل المال، وذلك حين ترى المحكمة أن القاصر قد وصل إلى مرحلة من النضج والإدراك العقلي تجعله على دراية وافية بكافة الالتزامات التجارية⁽¹⁹⁾، فتجعل المحكمة الإذن مطلقاً في جميع الأنشطة التجارية، وفي كل أمواله⁽²⁰⁾، ومتى صدر إذن للقاصر الذي بلغ الثامنة عشرة، فإنه يعتبر في حكم كامل الأهلية فيما أذن له فيه، كما أن للمحكمة أن تجعل الإذن مقيداً في بعض أموال القاصر دون بعضها الآخر⁽²¹⁾.

وحين تتحقق الشروط سالفة البيان، فإن القاصر يعد كامل الأهلية فيما أذن له فيه، كما تكون له أهلية التقاضي بشأنه، وبذلك يكتسب القاصر صفة التاجر ويلتزم بالتزامات التاجر وما لها من آثار قانونية، إلا أن مسؤوليته عن ديونه تنحصر فقط في الأموال التي صدر الإذن بها إن كان الإذن مقيداً⁽²²⁾.

ويثور تساؤل هام حول مدى التزام القاضي بإصدار الإذن حال توفر شروطه؟

للإجابة عن هذا التساؤل، نعرض لما نص عليه المشرع الكويتي، الذي يقرر بأنه: «إذا كان للقاصر مال في تجارة، جاز للمحكمة أن تأمر بتصفية ماله وسحبه من هذه التجارة أو باستمراره فيها، وفقاً لما تقتضي به مصلحة القاصر، مع مراعاة أحكام قانونه الوطني عند الاقتضاء»⁽²³⁾.

وبناء على ما تقدم، فإن مسألة منح الإذن عند توفر شروطه المقررة قانوناً، تقع ضمن

(19) ويذهب جانب من الفقه بحق إلى أنه: «إذا كان منح الإذن للقاصر بالتجار مناطه حكمته ورجاحة عقله، فإن استمرار الإذن مرهون باستمرارهما أيضاً». راجع: د. محمد فريد العريني ود. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 107.

(20) د. ثروت حبيب، شرح القانون التجاري الجديد، ج 1، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 2000، ص 245.

(21) د. محمد مصطفى عبد الصادق، النظام القانوني للتاجر في ضوء التشريعات العربية، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2015، ص 35.

(22) د. محمد النخلي، الوجيز في القانون التجاري، ط 1، مكتبة البديع، مراكش، 1994، ص 64.

(23) المادة (19) فقرة 1 تجاري كويتي.

سلطة المحكمة التقديرية⁽²⁴⁾، ضابطها في ذلك مصلحة القاصر التي يقدرها قاضي الموضوع⁽²⁵⁾. وفي حال صدور الإذن فإن حدوده تخضع أيضاً لسلطة القاضي التقديرية، فللقاضي أن يصدر إذناً عاماً بجميع الأعمال أو مقيداً بأعمال أو أموال محددة⁽²⁶⁾، وهو ما نص عليه المشرع الكويتي بتقريره أنه: «إذا أمرت المحكمة بالاستمرار في التجارة، فلها أن تمنح النائب عن القاصر تفويضاً عاماً أو مقيداً للقيام بجميع الأعمال اللازمة لذلك»⁽²⁷⁾.

ويشابه ذلك ما نص عليه المشرع المصري بشأن الصغير والمحجور عليه، إذ نص على أنه: «إذا أمرت المحكمة بالاستمرار في التجارة، وجب أن تمنح النائب عن الصغير أو المحجور عليه إذناً مطلقاً أو مقيداً للقيام بالتصرفات التي تقتضيها التجارة»⁽²⁸⁾. وبناء على ما سلف تبدو الصورة واضحة، إذ إن للقاضي سلطة تقديرية في منح الإذن أو حجه، وفي تقييده أو إطلاقه، كما أن سلطة المحكمة تبقى قائمة بعد صدور الإذن، فيكون لها سحب الإذن بعد منحه إذا ما تبين للمحكمة سوء تصرف نائب القاصر، وتعرض مال القاصر لخسائر بسبب رعونته في مزاولة التجارة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع المصري لم يُقيد المحكمة بأية ضوابط في شأن منحها للقاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً الإذن بممارسة التجارة، تاركاً لها حرية واسعة في ذلك، بيد أنه من جهة أخرى ترك تنظيم مسألة سحب الإذن من القاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً بعد منحه إياه، وقصر تنظيم هذا الموضوع على نائب القاصر والمحجور عليه، وبناء عليه فإن الباحث يرى عدم جواز سحب الإذن من القاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً في مصر، فيصبح بعد منحه الإذن حائزاً للأهلية التجارية شأنه في ذلك شأن مَنْ أكمل سن الرشد.

(24) د. سامي عبد الباقي أبو صالح، قانون الأعمال، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004/2003، ص 274.

(25) راجع في تطور دور السلطة القضائية إزاء دعاوى الإفلاس: د. عبد الرافع موسى، نظام الإفلاس بين الإلغاء والتطوير، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 38 وما بعدها.

(26) د. سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص 274.

(27) المادة (19) فقرة 2 تجاري كويتي، مع الأخذ بالاعتبار أن الإذن للقاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً في مصر يكون عاماً على جميع أمواله.

(28) المادة (2/12) تجاري مصري.

المطلب الثاني

الالتزامات المترتبة على الإذن للقاصر بالاتجار

يلتزم القاصر المأذون له بممارسة التجارة بالتزامات التاجر، ولدراسة ذلك نعرض في هذا المطلب إلى التزام القاصر المأذون له بممارسة التجارة بالإمسك بالدفاتر التجارية في (فرع أول) وبالقييد في السجل التجاري في (فرع ثان).

الفرع الأول

التزام القاصر المأذون له بالاتجار بالإمسك بالدفاتر التجارية

توجب التشريعات على التاجر الإمساك بدفاتر تجارية، وذلك بهدف حفظ ما للتاجر من حقوق وما عليه من التزامات، وبما يكفل بيان مركزه المالي⁽²⁹⁾. وقد أوجب المشرع الكويتي على التاجر - ويسري ذلك على القاصر المأذون له بوصفه تاجراً في حدود الإذن له بممارسة التجارة - القيام بإمسك الدفاتر التجارية وفقاً لشروط معينة وضوابط محددة، حيث قرر بأنه: «1- يجب أن تكون الدفاتر التجارية خالية من أي فراغ أو كتابة في الحواشي أو كشط أو تحشير فيما دون بها. 2- ويجب قبل استعمال دفتر اليومية والجرد أن تنمر كل صفحة من صفحاتهما، وأن يختم على كل ورقة كاتب العدل. 3- ويقدم التاجر إلى كاتب العدل خلال شهرين من انقضاء كل سنة مالية هذين الدفترين للتأشير عليهما بما يفيد انتهاءهما، وذلك بحضور التاجر ودون حجز الدفترين لدى كاتب العدل، فإذا انتهت صفحات هذين الدفترين قبل انقضاء السنة المالية تعين على التاجر أن يقدمهما إلى كاتب العدل للتأشير عليهما بما يفيد ذلك بعد آخر قيد. 4- وعلى التاجر أو ورثته في حالة وقف نشاط المحل التجاري تقديم الدفترين المشار إليهما إلى كاتب العدل للتأشير عليهما بما يفيد ذلك. 5- ويكون الختم والتأشير في الحالات المتقدمة بغير رسوم»⁽³⁰⁾.

وعلى الرغم من إلزام المشرع الكويتي التاجر بإمسك الدفاتر التجارية لبيان مركزهم المالي بدقة وبيان ما لهم من حقوق وما عليهم من التزامات، حيث نص المشرع الكويتي على أنه: «على التاجر أن يمك الدفاتر التجارية التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها

(29) ونحيل إلى المراجع العامة في شأن فوائد الإمساك بالدفاتر التجارية بالنسبة للتاجر والغير والدولة.

(30) المادة (30) تجاري كويتي.

بطريقة تكفل بيان مركزه المالي بدقة، وبيان ماله وما عليه من الديون المتعلقة بتجارته»⁽³¹⁾، إلا أنه ألقى أصحاب الحرف البسيطة والتجارة الصغيرة التي لا يزيد رأس مالها عن خمسة آلاف دينار من إمساك الدفاتر⁽³²⁾.

ويعتقد الباحث أن هذا الإعفاء يسري في حق التاجر القاصر أيضاً متى ما تحققت شرائطه.

ومن جانب آخر، فقد نص قانون التجارة المصري على أنه: «على كل تاجر يجاوز رأس ماله المستثمر في التجارة 20 ألف جنيه أن يمسك الدفاتر التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها، وعلى وجه الخصوص دفترتي اليومية والجرد بطريقة تكفل بيان مركزه المالي، وما له من حقوق وما عليه من ديون متعلقة بالتجارة»⁽³³⁾.

ويتضح من تلك النصوص أن المشرّع أوجب على التاجر إمساك الدفاتر التجارية التي تقتضيها طبيعة تجارته وأهميتها، وتختلف تلك الدفاتر وعددها من تاجر لآخر، فما يلزم لتاجر فرد يختلف عما يلزم لشركة عملاقة، كما يختلف عن صاحب المحل التجاري الصغير، إلا أن المشرّع لم يترك الأمر لمحض تقدير التاجر، حيث ألزم المشرّع التاجر بإمساك حد أدنى من الدفاتر التجارية، قدرها المشرّع بدفترتي اليومية والجرد:

1) دفتر اليومية: يعتبر هذا الدفتر أهم الدفاتر التجارية، فهو يمثل سجلاً يومياً لحياة المشروع التجاري، وقد نص المشرّع الكويتي على أنه: «تقيد في دفتر اليومية الأصلي جميع العمليات المالية التي يقوم بها التاجر، وكذلك المصروفات التي أنفقتها على نفسه وعلى أسرته، ويتم هذا القيد يوماً فيوماً»⁽³⁴⁾. كما نص المشرّع المصري على أنه: «تقيد في دفتر اليومية جميع العمليات التجارية التي يجريها التاجر، وكذلك مسحوباته الشخصية، ويتم القيد يوماً فيوماً تفصيلاً باستثناء المسحوبات الشخصية فيجوز أن تقيد إجمالاً شهراً فشهراً»⁽³⁵⁾.

ونلاحظ هنا أن المشرّع الكويتي أوجب على التاجر تسجيل جميع مصروفاته الشخصية يوماً بيوم شأنها شأن عملياته التجارية التي يجريها، في حين منح

(31) المادة (26) تجاري كويتي.

(32) تنص المادة (27) تجاري كويتي على أنه: «يجب أن يمسك التاجر على الأقل الدفترتين الآتيتين: 1- دفتر اليومية الأصلي. 2- دفتر الجرد. ويعفى من هذا الالتزام، عدا الأفراد الذين يزاولون حرفة بسيطة أو تجارة صغيرة المنصوص عليهم في المادة (17)، التجار الذين لا يزيد رأس مالهم على خمسة آلاف دينار».

(33) المادة (21) تجاري مصري.

(34) المادة (28) تجاري كويتي.

(35) المادة (1/22) تجاري مصري.

المشرّع المصري التاجر سعة زمانية، حيث أوجب عليه أن يقيد عملياته اليومية يوماً بيوم، أما مسحوباته الشخصية فأجاز له أن يقيداً إجمالاً شهراً بشهر.

(2) **دفتر الجرد:** نص المشرّع الكويتي على أنه: «تقيد في دفتر الجرد تفاصيل البضاعة الموجودة عند التاجر في آخر سنته المالية، أو بيان إجمالي عنها إذا كانت تفاصيلها وارداً في دفاتر وقوائم مستقلة، وفي هذه الحالة تعتبر هذه الدفاتر والقوائم جزءاً متمماً للدفتر المذكور، كما تقيد بدفتر الجرد صورة من الميزانية العامة للتاجر في كل سنة إذا لم تقيد في أي دفتر آخر»⁽³⁶⁾. ومما سبق يتضح أن التاجر ملزم قانوناً بإجراء جرد سنوي للبضاعة المترصدة لديه في نهاية العام، ويقيده في دفتر الجرد في نهاية السنة المالية بالنسبة له، ويجوز للتاجر تقيد هذه البضائع في دفاتر أو قوائم أخرى مستقلة بحسب حاجته.

وبالاستناد على جملة ما تقدم يظهر من خلال نص المشرّعين الكويتي والمصري وجوب إمساك التاجر للدفاتر التجارية بأنواعها، ويرى الباحث بناءً على ذلك بأن التاجر - وإن كان قاصراً - فإنه يكلف بهذا الالتزام شأنه في ذلك شأن بقية التجار⁽³⁷⁾.

الفرع الثاني

التزام القاصر المأذون له بالالتجار بالقيّد في السجل التجاري

عرّف القانون الكويتي السجل التجاري بأنه: «سجل خاص تُقيد فيه أسماء وبيانات الخاضعين لأحكام هذا القانون»⁽³⁸⁾. وقد عرّف البعض السجل التجاري بأنه: «دفتر تفرد فيه لكل تاجر، فرداً كان أو شركة، صفحة تقيد فيها البيانات الخاصة به والنشاط التجاري الذي يمارسه»⁽³⁹⁾. كما عرّفه البعض الآخر بأنه: «سجل تمسك به إحدى الجهات الرسمية في الدولة لتحقيق غايات قانونية وإعلانية واقتصادية، من خلال تدوين المعلومات المتعلقة بالتجار سواء أكانوا أفراداً أم شركات، وإثبات ما يطرأ على هؤلاء التجار من تغييرات مادية أو قانونية»⁽⁴⁰⁾.

(36) المادة (29) تجاري كويتي، وتقابلها المادة (23) تجاري مصري.

(37) انظر في ذات الاتجاه: د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء محمدين، القانون التجاري، ج1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص260. وانظر أيضاً: د. سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص275.

(38) المادة (1) من قانون رقم 18 لسنة 2018 بشأن القيد في السجل التجاري، الصادر بتاريخ 2018/5/16، ويشار إليه لاحقاً بـ (سجل تجاري كويتي).

(39) د. علي حسن يونس، القانون التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998، ص268.

(40) د. محمد حسين إسماعيل، القانون التجاري، دار الوراق للنشر، عمان، 2003، ص159.

وبناءً على التعريفات سالفة البيان يُفهم أن السجل التجاري عبارة عن دفتر خاص، تُقيد فيه أسماء التجار وجميع البيانات المتعلقة بهم وبنشاطهم التجاري، والتعديلات التي تطرأ على هذا النشاط، وتعود أهمية القيد في السجل التجاري إلى أنه يعكس صورة صحيحة للغير الذي يريد أن يتعامل مع التاجر، حيث يقدم السجل التجاري صورة واضحة عن نشاط التاجر وحجم هذا النشاط، هذا فضلاً عما يقدمه النظام من حصر لعدد التجار وأعمالهم⁽⁴¹⁾، ويشترط المشرع المصري للقيد في السجل التجاري أن يكون طالب القيد مصرياً حاصلًا على ترخيص لمزاولة التجارة من الغرفة التجارية المختصة⁽⁴²⁾.

كما أوجب المشرع القيد في السجل التجاري على الأفراد الذين يرغبون في مزاولة التجارة في محل تجاري⁽⁴³⁾. هذا ويلتزم الأجانب الذين يرغبون في ممارسة التجارة في الكويت ومصر بالقيد في السجل التجاري، حيث نص المشرع الكويتي على أنه: «يلتزم بالقيد في السجل التجاري كل تاجر، ويشمل هذا الالتزام مكاتب التمثيل التجاري والوكالات التجارية وفروع الشركات الأجنبية المسموح بها قانوناً، متى كان محلها الرئيسي في الخارج، ويكون القيد في هذه الحالة باسم التاجر أو الشركة صاحبة الفرع أو الوكالة بذات رقم السجل التجاري»⁽⁴⁴⁾.

كما نص المشرع المصري على أنه: «يتعين على الأجانب القيد في السجل التجاري في الحالات الآتية: - موافقة الهيئة العامة لاستثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة ... - إذا كان الأجنبي شريكاً في شركة من شركات الأشخاص ... - الأجانب المزاولون لنشاط التصدير وفي حدود هذا النشاط ...»⁽⁴⁵⁾.

قيد الإذن بالاتجار في السجل التجاري

لما كان القاصر المأذون له في حدود الإذن بالاتجار يلتزم بالتزامات التجار، كالقيد في السجل التجاري، هذا بخلاف قيد الإذن بممارسة التجارة في الجهة المنوط بها تسجيله، فإن المشرع الكويتي اشترط قيد الإذن الممنوح للقاصر لممارسة التجارة خلال ثلاثين يوماً من صدوره من المحكمة المختصة، حيث نص القانون على أنه: «على إدارة كتاب

(41) د. محمد عبد الغفار البيسوني وآخرون، القانون التجاري - دراسة موجزة في الأعمال التجارية والتاجر، أكاديمية الدراسات المتخصصة، القاهرة، 2009، ص 126.

(42) المادة (3) من القانون رقم 34 لسنة 1976 المعدل بالقانون رقم 75 لسنة 2017 بشأن السجل التجاري، ونشير إليه في هذا البحث بـ (سجل تجاري مصري)

(43) المادة (2) سجل تجاري مصري .

(44) المادة (3) سجل تجاري كويتي.

(45) المادة (4) سجل تجاري مصري .

المحكمة المختصة أن ترسل إلى الإدارة المختصة صوراً من الأحكام والأوامر النهائية المذيلة بالصيغة التنفيذية المبيّنة فيما بعد التي تصدر في شأن أي من الخاضعين لأحكام هذا القانون، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها: ...5- الأحكام والقرارات الصادرة بإعطاء الإذن للقاصر أو نائبه بالتجار أو بالإلغاء أو بتقييد الإذن بالتجار في محل تجاري»⁽⁴⁶⁾.

كما أوجب المشرّع الكويتي على وزارة الصناعة والتجارة أن تنشر تلك البيانات في أي وسيلة نشر إلكترونية، حيث نص القانون على أنه: «تنشر الوزارة في أي وسيلة إلكترونية لها البيانات الواردة في المادتين (10 و11) من هذا القانون»⁽⁴⁷⁾.

وترجع أهمية قيد الإذن في السجل التجاري إلى دعم الائتمان التجاري بشهر المركز القانوني للتاجر وعناصر نشاطه التجاري، ويمكن بالاطلاع عليه الحصول على إحصاءات تتعلق بالتجار وحرفهم التجارية. ويرى جانب من الفقه أن الحكمة من قيد الإذن ونشره في صحيفة السجل، تتمثل في إشهار الإذن حتى يكون الغير على بيّنة من أمره عند التعامل مع القاصر⁽⁴⁸⁾.

وبتمحيص النصوص سالفه الذكر، يظهر للباحث أن المشرّع الكويتي وقع في تعارض تشريعي يحتاج منه التدخل مجدداً لفق هذا التشابك، ويظهر ذلك ما بين نص المادة (10) من قانون السجل التجاري والتي تنظم مسألة تسجيل الأحكام الصادرة بالإذن للقاصر أو نائبه، في حين أن قانون التجارة الكويتي لا يمنح للقاصر الحق في ممارسة التجارة إلا من خلال نائب عنه!.

وفي مصر يقرر المشرّع بأنه: «على قلم كتاب المحكمة التي تصدر منها الأحكام المبيّنة فيما بعد، ضم أحد التجار أو إحدى الشركات المنصوص عليها في البندين 1 و2 من المادة (2) أن يرسل صورة من كل حكم خلال شهر من تاريخ صدره إلى مكتب السجل التجاري المختص للتأشير بمقتضاه في السجل ...6- القرارات الصادرة بإعطاء الإذن للقاصر بالتجار في محل تجاري أو بإلغائه أو بالحد منه»⁽⁴⁹⁾.

فالقانون قد فرض إشهار القرار الصادر بالإذن للقاصر أو نائبه بالتجار أو بإلغائه أو بالحد منه في السجل التجاري، وأسند ذلك إلى إدارة كتاب المحكمة المختصة، وألزمها

(46) المادة (10) سجل تجاري كويتي.

(47) المادة (17) سجل تجاري كويتي.

(48) د. عزيز العكيلي، شرح قانون التجارة الكويتي، مرجع سابق، ص 187.

(49) المادة (7) فقرة 6 سجل تجاري مصري.

بإرسال صورة من الأحكام والأوامر النهائية المذيلة بالصيغة التنفيذية إلى الإدارة المختصة لكي تصدر في شأن أي من الخاضعين لأحكام هذا القانون، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورهما. ومن تلك النصوص يتضح أن القانون أوجب على القاصر المأذون له بممارسة التجارة أن يُفِيدَ الإذن الصادر له بممارسة التجارة في السجل التجاري لكي يتم التعامل معه بوصفه تاجراً⁽⁵⁰⁾.

وبالبناء على ما تقدم، فإن الباحث يرى وجوب قيام القاصر المأذون له بالقيود في السجل التجاري بحسابه تاجراً، وقيود الإذن الممنوح له في الجهات المقررة، سواء أكان هذا القاصر مواطناً أم أجنبياً.

المطلب الثالث

حالة أيلولة حصة في شركة إلى القاصر بالميراث

لما كان من الطبيعي أن تتعرض الشركات لموت أحد الشركاء فيها، وكانت حصته تنتقل إلى ورثته، والذين قد يكون من بينهم قاصر أو أكثر، فإننا نسلط الضوء في هذا المطلب على الحالة التي تؤول فيها حصة الشريك إلى ورثته القاصر، والواقع أن الحكم يختلف بحسب نوع الشركة التي آل للقاصر حصة فيها، وذلك على النحو التالي⁽⁵¹⁾:

1- ميراث القاصر في شركة من شركات الأشخاص

من حيث إن السمة البارزة في شركات الأشخاص هي قيامها على الاعتبار الشخصي بين الشركاء والثقة المتبادلة فيما بينهم، فإن استثمار أموال القاصر في إحدى شركات الأشخاص يأخذ غالباً واحداً من الشكلين التاليين:

الشكل الأول: ميراث القاصر حصة في شركة تضامن⁽⁵²⁾

لما كانت مسؤولية الشريك في شركة التضامن هي مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة، ومن حيث إنها تمتد إلى الأموال الخاصة للشركاء، فإن مسألة دخول القاصر شريكاً في هذه الشركة كانت محلاً لاختلاف الفقهاء بشأنها على عدة وجوه، نورد أهمها فيما يلي:

(50) د. محمد عبد الغفار البسيوني وآخرون، مرجع سابق، ص 136.

(51) د. محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 58.

(52) ونقصر الحديث تحت هذا البند على ميراث القاصر لحصة في شركة التضامن، دون مناقشة مدى جواز اشتراك القاصر في شركة تضامن لم يرث حصة فيها.

الرأي الأول: يذهب هذا الرأي إلى اعتبار القاصر شريكاً متضامناً فيها بدلاً من مورثه، وبناء عليه فهو يتحمل كافة الالتزامات، ويتمتع بكافة الحقوق المقررة في هذا الشأن⁽⁵³⁾.

وتذهب محكمة النقض المصرية في حكم لها مؤيد لهذا الاتجاه بقضائها أنه: «لئن كان الأصل في شركات الأشخاص أنها تنقضي بوفاة أحد الشركاء، إلا أنه وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (528) من القانون المدني يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصراً، فإذا كان قد نص في عقد الشركة على أنه في حالة الوفاة، يكون لورثة الشريك المتوفى أن يطلبوا التصفية أو أن يستمروا في الشركة بشروط العقد نفسها فيما يختص بالنسبة للشريك المتوفى من شروط والتزامات، فمعنى ذلك أن الشركاء اتفقوا في عقد الشركة على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى، إلا إذا طلب هؤلاء تصفيتها، فإن لم يفعلوا فإنها تعتبر مستمرة معهم»⁽⁵⁴⁾.

الرأي الثاني: يشير بعض الفقه إلى أن محكمة النقض الفرنسية قد ذهبت في حكم قديم لها إلى استمرار الشركة في هذه الحالة، لا مع ورثة الشريك الذي توفى، وإنما مع التركة باعتبارها مجموعة من الأموال⁽⁵⁵⁾.

الرأي الثالث: يذهب البعض إلى اعتبار القاصر - والحال كذلك - بمثابة شريك متضامن، على أنه لا يناله الإفلاس في شخصه، وإنما تقتصر آثاره على المال فحسب⁽⁵⁶⁾.

الرأي الرابع: يرى أن مسؤولية القاصر محددة بقدر ماله في الشركة، كما أن الإفلاس تقتصر آثاره على ماله دون شخصه⁽⁵⁷⁾.

ويذهب رأي يؤيده الباحث إلى أنه في حالة وفاة أحد الشركاء في شركة التضامن، فإنه يجوز الاتفاق على استمرار الشركة بين الشركاء الباقين، مع إخراج حصة الشريك المتوفى وإعطائها للورثة، كما يجوز لهم الاتفاق على استمرار الشركة وانتقال حصة

(53) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 336.

(54) الطعن رقم 27 لسنة 33 ق جلسة 1967/1/19 س 18 ص 152، المستشار محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد، ط1، المجلد الأول، دار محمود للنشر، القاهرة، 2014، ص 239-240.

(55) استئناف مختلط 1948/12/29، B، 16-41، 1934/2/14، B، 46-165، مشار إليه لدى: د. علي حسن يونس، الإفلاس والصلح الواقي منه، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991، البند رقم 1، هامش ص 39، على اعتبار أن التركة شخص اعتباري يقرره القانون، يحضن ما يتركه المتوفى حال حياته من أموال وحقوق وما عليه من التزامات، وهي بذلك تحتاج إلى وجود ممثل لها تجاه الغير.

(56) د. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 136.

(57) د. محمد عبد الصادق، مرجع سابق، ص 58.

الشريك إلى وراثته ولو كانوا قصرأً، بيد أنه في حالة انتقال حصة الشريك المتضامن إلى الوارث القاصر، فإن الشركة تتحول إلى شركة توصية بسيطة⁽⁵⁸⁾.

الشكل الثاني: ميراث القاصر حصة في شركة توصية بسيطة

لما كانت شركة التوصية البسيطة تضم نوعين من الشركاء: شركاء متضامنون، وشركاء موصون، ولما كان الشريك الموصي غير مسؤول إلا في حدود حصته عن ديون الشركة، أي بما قدمه كحصة في رأس مال الشركة، وكان هذا الأخير لا يكتسب صفة التاجر، فإن الباحث يرى بجواز انضمام القاصر كشريك موصٍ في شركة التوصية البسيطة.

ولكن الوضع يكون مختلفاً إذا ما كان المورث هو الشريك المتضامن الوحيد في الشركة، وكان جميع وراثته من القصر، وفي هذه الحالة تنحل الشركة بقوة القانون لفقدائها أحد أركان قيامها كشركة توصية بسيطة⁽⁵⁹⁾.

2- ميراث القاصر في شركة من شركات المساهمة

تكون مسؤولية الشريك في شركات المساهمة محدودة في حدود ما قدم من رأس مال للشركة، ومن ثم يجوز أن يكون القاصر شريكاً فيها لانعدام الخشية على أموال القاصر غير المستغلة في التجارة. ونخلص مما سبق إلى أنه يمكن للقاصر أن يكون شريكاً في شركات المساهمة أو ذات المسؤولية المحدودة أو شريكاً موصياً في شركة التوصية البسيطة⁽⁶⁰⁾.

(58) د. عصام حنفي محمود، القانون التجاري - الجزء الأول - الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري - جرنال، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 421-422.

(59) د. ثروت حبيب، مرجع سابق، البند رقم 2 من هامش ص 252.

(60) يعتقد الباحث أن ذلك يسري أيضاً بالنسبة للشريك المساهم في شركة التوصية بالأسهم، كما يسري على شركة الشخص الواحد.

المبحث الثاني

إفلاس التاجر القاصر

لما كان الإفلاس يتمثل في توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية المستحقة، فهو نظام خاص بالتجار وتحكمه قواعد القانون التجاري⁽⁶¹⁾، كما أنه يتأسس على فكرة معاقبة التاجر الذي توقف عن دفع ديونه، وإخراجه من عالم التجارة القائم على الثقة بين التجار والصدق في المعاملات، فإذا ما أشهر إفلاس تاجر ما، صفيت أمواله ووزعت على جماعة الدائنين، والعلة من تقرير هذا النظام القاسي هي حماية جماعة الدائنين من المدين المفلس الذي أصبحت أمواله غير كافية للوفاء بديونه التجارية، وتمكين دائنيه من الحصول على الأموال المتبقية لديه قبل أن يتصرف فيها ملحقاً بالضرر بالدائنين، كما أن هذا النظام يؤدي إلى حماية الدائنين من بعضهم بعضاً، إذ إن توقف التاجر المدين عن دفع ديونه التجارية غالباً ما يؤدي إلى مسارعة كل دائن في التنفيذ على أموال المدين للحصول على حقه دون الالتفات إلى الضرر الذي يلحق بجماعة الدائنين.

وتجدر الإشارة إلى أن نظام الإفلاس لا يسري إلا على التجار، أما غير التجار فلا يسري عليهم، والتاجر في نظر القانون هو كل من يشتغل بالمعاملات التجارية على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه فرداً كان أو شركة، ومن ثم لا يجوز إشهار إفلاس الأشخاص الذين يمارسون مهناً حرة مدنية كالأطباء والمحامين والمهندسين.

وفيما يتعلق بإفلاس التاجر القاصر، فإن التنظيم التشريعي لذلك يختلف بعض الشيء بين الكويت ومصر، حيث إن وضع القاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً وأذنت له المحكمة المختصة في مصر في مركز قانوني خاص، عن بقية الحالات في مصر والكويت، وهو ما سوف نعرض له في هذا المبحث من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لشهر إفلاس القاصر

المطلب الثاني: آثار شهر الإفلاس على التاجر القاصر

المطلب الأول

الشروط الموضوعية لشهر إفلاس التاجر القاصر

يتفق قانون التجارة الكويتي مع نظيره المصري على جواز شهر إفلاس كل تاجر اضطرت أعماله المالية، فتوقف عن الوفاء بديونه التجارية، ومن ذلك يظهر أنه يلزم

(61) د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 128.

توافر شرطين موضوعيين للحكم بإفلاس أي تاجر وهما⁽⁶²⁾:

الفرع الأول

صفة التاجر

يكتسب صفة التاجر من توافرت فيه شروطها فرداً كان أو شركة، ويكتسب الفرد صفة التاجر إذا كان محترفاً للأعمال التجارية، ويقوم بها على وجه الاستقلال، وهو حائز للأهلية الواجبة، وقد نص القانون على أن: «كل تاجر اضطربت أعماله المالية، فوقف عن دفع ديونه التجارية يجوز شهر إفلاسه»⁽⁶³⁾، كما نص القانون على أنه: «يعد في حالة إفلاس كل تاجر ملزم بموجب أحكام قانون التجارة الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999 بإمسك دفاتر تجارية، إذا توقف عن دفع ديونه التجارية إثر اضطراب أعماله المالية...»⁽⁶⁴⁾.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: «إشهار الإفلاس على ما يبين من نص المادة (195) من قانون التجارة هو جزاء يقتصر توقيعه على كل تاجر يتوقف عن دفع ديونه التجارية، نتيجة اضطراب مركزه المالي، وإذا كان وصف التاجر لا يصدق إلا على كل من يزاوّل التجارة على سبيل الاحتراف، وكان احتراف الأعمال التجارية لا يفترض، وإنما على من يدعيه عبء إثباته، فإنه يتعين على محكمة الموضوع قبل الحكم بشهر الإفلاس، أن تتحقق من قيام صفة التاجر في حق المدين المطلوب شهر إفلاسه، ومن تجارية الدين الذي توقف عن دفعه»⁽⁶⁵⁾.

وبناء عليه فإن المشرّع يشترط لإمكان شهر إفلاس أي شخص - وإن كان قاصراً - أن يكون ذلك الشخص تاجراً، وأن يتوقف عن سداد ديونه التجارية.

(62) المادة (555) تجاري كويتي، وتقابلها المادة (75) من القانون رقم 11 لسنة 2018 بشأن إعادة الهيكلة والصلح الوافي من الإفلاس، والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية، العدد 7 مكرر (د)، بتاريخ 2018/2/19، ونشير له لاحقاً في هذا البحث بقانون الإفلاس المصري.

(63) المادة (555) تجاري كويتي.

(64) المادة (75) من قانون الإفلاس المصري.

(65) الطعن رقم 6784 سنة 66 ق، جلسة 1997/4/10، د. أحمد محمود حسني، قضاء النقض التجاري، ط 1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 67.

الفرع الثاني

التوقف عن الدفع

إن التفسير الحرفي لعبارة التوقف عن الدفع يسير بنا إلى جواز طلب إشهار إفلاس التاجر بمجرد امتناعه عن الوفاء بدين حال الأداء، وذلك بصرف النظر عن حقيقة المركز المالي للتاجر، والذي قد يرجع توقفه عن الدفع إلى أزمة عابرة أو ظرف طارئ أعجزه عن الوفاء بالدين، وقد يرجع على العكس من ذلك إلى مركز مالي متدهور. وفي ذلك يذهب جانب من الفقه في فرنسا إلى اعتبار أن حالة التوقف عن الدفع متوقفة على تحقق أمرين: 1- التوقف المادي عن الدفع. 2- وقوع التاجر في مركز مالي ميؤوس منه⁽⁶⁶⁾.

ويترتب على الحكم بإفلاس التاجر جملة من الآثار الخطيرة أشار إليها المشرع الكويتي بنصه على أنه: «لا يجوز للمفلس أن يتغيب عن موطنه دون أن يخطر مدير التفليسة كتابة بمحل وجوده»⁽⁶⁷⁾، كما نص أيضاً على أنه: «تسقط حقوق المفلس السياسية بشهر إفلاسه، فلا يجوز له أن يكون مرشحاً أو ناخباً في المجالس السياسية أو المجالس المهنية، ولا أن يقوم بوظيفة أو مهمة عامة، ولا أن يكون مديراً أو عضواً في مجلس إدارة أية شركة، وذلك كله إلى أن تعاد إليه حقوقه وفقاً للقانون»⁽⁶⁸⁾.

وعلى ذات النهج سار المشرع المصري فقرر بأنه: «تغل يد المفلس بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس عن إدارة أمواله والتصرف فيها...»⁽⁶⁹⁾. كما نص على أنه: «مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم 45 لسنة 2014 بإصدار قانون بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، والقانون رقم 46 لسنة 2014 بإصدار قانون مجلس النواب، يحرم مؤقتاً من مباشرة الحقوق السياسية ومن العضوية في المجلس النيابي أو المجالس المحلية، كل من صدر ضده حكم نهائي لارتكابه إحدى جرائم التفالس بالتدليس أو التقصير، ويكون الحرمان لمدة ست سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة، ولا يسري ذلك الحرمان إذا رد إليه اعتباره أو أوقف تنفيذ العقوبة بحكم قضائي.

ولا يجوز لمن أشهر إفلاسه أن يكون عضواً بالغرف التجارية أو الصناعية أو النقابات

(66) Marie-Jeanne Campana – Martine Dizel – Laurent-Philippe Barratin – Reine Fernandez, Entreprises en difficulté – Redressement judiciaire (conditions d'ouverture), Encyclopédie Dalloz Commercial, Paris, Septembre 1996, p.27, paragr. 273.

(67) المادة (574) تجاري كويتي، وفي الاتجاه ذاته المادة (110) من قانون الإفلاس المصري.

(68) المادة (575) تجاري كويتي.

(69) المادة (112) من قانون الإفلاس المصري، وفي الاتجاه ذاته المادة (577) تجاري كويتي.

أو الاتحادات المهنية أو الرياضية أو مديراً أو عضواً بمجلس إدارة أي شركة أو الاشتغال بأعمال البنوك أو الوكالة التجارية أو التصدير والاستيراد أو السمسرة في بيع أو شراء الأوراق المالية أو البيع بالمزاد العلني. كل ذلك ما لم يرد إليه اعتباره...»⁽⁷⁰⁾.

ونظراً لخطورة الآثار التي تترتب على شهر إفلاس التاجر من حيث القضاء على عمله التجاري والإساءة إلى سمعته في البيئة التجارية، فقد ذهب جانب من الفقه إلى ضرورة أن يرجع سبب التوقف عن الدفع إلى مركز مالي متعثر لإمكان شهر الإفلاس، أما إذا لم القاضي أن التوقف عن الدفع يعود إلى أزمة مؤقتة أو ظروف طارئة، وأنه بمجرد انتهائها سيتمكن التاجر المدين من الوفاء بالديون، فلا يجوز للقاضي أن يحكم بشهر إفلاس هذا التاجر⁽⁷¹⁾.

ويذهب هذا الرأي الأخير من الفقه إلى أن ذلك يتفق واتجاه المشرع نحو تقرير سلطات واسعة للقضاء في مجال شهر الإفلاس، ولا يتصور معه حرمان القاضي من سلطته التقديرية في النظر بمدى جدوى إشهار إفلاس التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية، فإذا ما قدر القاضي عدم جدوى شهر الإفلاس نتيجة إمكانية عودة التاجر لسداد التزاماته بتبديل ظروفه المؤقتة، فإنه يستطيع الامتناع عن إصدار حكم شهر الإفلاس⁽⁷²⁾.

وقد قضت محكمة التمييز الكويتية بأن: «التوقف عن الدفع الذي يبرر شهر الإفلاس هو التوقف الذي ينبئ عن مركز مالي مضطرب، وضائقة مستحكمة، يتزعزع معها ائتمان الشركة⁽⁷³⁾، مما يعرض حقوق دائئنها للخطر، فمجرد امتناع الشركة عن دفع ديونها لا يعد توفقاً بالمعنى المذكور...»⁽⁷⁴⁾.

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن: «استخلاص الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع التي تجيز شهر إفلاس التاجر، وتقدير مدى جدية المنازعة في الديون المطلوب شهر الإفلاس من أجلها، هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها في ذلك

(70) المادة (111) من قانون الإفلاس المصري.

(71) د. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1995، ص 296.

وانظر أيضاً:

Marie-Jeanne Campana – Martine Dizel – Laurent-Philippe Barratin – Reine Fernandez, op. cit., p.40, paragr. 389.

(72) د. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 297.

(73) وما يسري على الشركة في هذا الشأن يسري على التاجر الفرد.

(74) الطعن رقم 1990/187، جلسة 1991/12/1 تمييز كويتي، مركز تصنيف وبرمجة الأحكام القضائية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، <http://ccda.kuniv.edu.kw/>

من محكمة النقض، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله»⁽⁷⁵⁾.

ويلزم لإشهار إفلاس التاجر - وإن كان قاصراً - أن يكون متوقفاً عن دفع ديونه التجارية⁽⁷⁶⁾، أما إذا توقف التاجر عن دفع دين مدني كدين أجره المنزل الذي يسكنه أو دين المهر في حالة زواجه، فلا يجوز شهر إفلاسه بسبب توقفه عن دفعه⁽⁷⁷⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه يكفي لإشهار الإفلاس أو التسوية القضائية عدم الوفاء بدين واحد مهما كان مقداره، فلا عبء بعدد الديون التي توقف عن دفعها المدين، بل العبء بتقرير الامتناع عن الدفع ومركز التاجر المالي، ويقع عبء إثبات التوقف عن الدفع على عاتق المدعي، ويجوز إثباته - وفقاً لقواعد الإثبات المقررة - بكل طرق الإثبات باعتباره واقعة مادية، ولقاضي الموضوع تقدير الوقائع المعروضة عليه لتقرير مدى كفايتها لقيام حالة التوقف القانوني عن الدفع.

وقد قضى بأنه: «من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط لإشهار إفلاس التاجر تعدد الديون التجارية التي يتوقف عن سدادها، بل يكفي ثبوت توقفه عن الوفاء بدين واحد، متى كان توقفه ينبئ عن اضطراب مركزه المالي»⁽⁷⁸⁾. وبناء عليه فإنه يمكن أن يتم شهر إفلاس التاجر إذا توقف عن دفع دين تجاري واحد، فلا يشترط أن يتوقف عن دفع عدة ديون⁽⁷⁹⁾.

بيد أنه يشترط لشهر إفلاس التاجر أن يكون متوقفاً عن سداد دين تجاري مستحق الأداء وخال من النزاع، معين المقدار بحيث يعلم المدين على وجه الدقة ما يشغل ذمته⁽⁸⁰⁾. وقد قضى بأن: «الدين الذي يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه، شرطه أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء معلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدي...»⁽⁸¹⁾. وهذا ويتعين على المحكمة أن تتحقق من توافر الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس في حق التاجر المدين، فتتأكد من تمتعه بصفة التاجر، وأنه متوقف عن دفع دينه التجاري، فإذا ما ثبت ذلك، كان لها

(75) الطعن رقم 975 لسنة 47 ق - جلسة 1979/1/22، س 30، ص 333، معوض عبد التواب، المستحدث في القضاء التجاري، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 108.

(76) الديون التجارية هي التي تنشأ عن الأعمال التجارية التي يزاولها التاجر.

(77) د. محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 82.

(78) الطعن رقم 975 لسنة 47 ق - جلسة 1979/1/22، س 30، ص 333، معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 108.

(79) د. محمد عبد الغفار البسيوني وآخرون، مرجع سابق، ص 181.

(80) د. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 298.

(81) الطعن رقم 534 لسنة 55 ق - جلسة 1985/12/9، س 36، ص 1109، معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 96.

إصدار حكمها بشهر إفلاس المدين.

وفي هذا الشأن، قضت محكمة النقض المصرية بأن: «حالة الإفلاس التي تغل يد المدين المفلس عن أن يوفي ديونه بنفسه لا تتقرر إلا بالحكم النهائي الصادر بشهر الإفلاس، ومتى كان ذلك كان للمحكوم ابتدائياً بشهر إفلاسه أن يزيل حالة التوقف التي انتابته إلى ما قبل صدور الحكم النهائي في الاستئناف المرفوع منه، فإذا ثبت لمحكمة الاستئناف زوالها فلا عليها إذا هي ألغت الحكم الابتدائي الصادر بشهر الإفلاس»⁽⁸²⁾.

المطلب الثاني

آثار شهر الإفلاس على التاجر القاصر

يعد الإفلاس أقصى جزاء يمكن أن يطبق على التاجر، حيث تشوه سمعته، ويتم تقييده من القيام بأي تصرف قانوني بشأن تجارته، كما يُقيد في استعمال أمواله، بالإضافة إلى بعض الآثار الأخرى. ويخضع القاصر المأذون له لنظام الإفلاس، وفي حالة الحصول على إذن مقيد فإن آثار الإفلاس تقتصر على الجزء المرخص له بالتجار فيه، دون أن تمتد إلى بقية ذمته المالية⁽⁸³⁾، ولا يكون القاصر ملتزماً إلا بقدر أمواله المستثمرة في هذه التجارة، ويجوز شهر إفلاسه بسببها، ولا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة في التجارة، ولا يترتب عليه أي أثر بالنسبة لشخص التاجر القاصر، علماً بأنه ينبغي التأكيد دائماً على أن القاصر يتمتع بالأهلية التجارية بمجرد منحه الإذن بالتجار.

هذا وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن الباحث يعتقد أن آثار شهر الإفلاس بالنسبة للتاجر القاصر تختلف في مصر عنها في الكويت وذلك وفقاً لما يلي:

1- تطبيقاً لصراحة نص المادة (11) من قانون التجارة المصري والذي حدد بدقة المتمتعين بالأهلية التجارية في مصر، فقرر في الفقرة الثالثة من المادة المشار إليها أنفاً أنه تكون للقاصر المأذون له بالتجار الأهلية الكاملة للقيام بجميع التصرفات القانونية التي تقتضيها تجارته، وبناء عليه يؤسس الباحث رأيه في أن القاصر المأذون له بمزاولة التجارة في مصر يعد تاجراً كاملاً الأهلية، ويكون الإذن له بممارسة التجارة عاماً غير مقيد، وتبعاً لذلك فإنه يتعرض للإفلاس في جميع أمواله.

(82) الطعن رقم 17 لسنة 17، بتاريخ 12/9/1948، موسوعة أحكام محكمة النقض، مجموعة عمر، 5ع، صفحة رقم 663.

(83) د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء محمد، مرجع سابق، ص 263-264.

2- أما القاصر المأذون له بممارسة التجارة في الكويت، وكذلك الصغير والمحجور عليه المأذون باستمرار تجارته، فإنهم يتمتعون بالاستثناءات التي قررها المشرعان الكويتي والمصري على القواعد العامة لنظام الإفلاس، فلا يطال الإفلاس أموالهم غير المستغلة في التجارة، كما أن آثاره لا تسري على شخصهم.

والآثار التي تترتب على شهر إفلاس المدين عديدة، منها ما يتعلق بشخص المدين مثل الحرمان من الحقوق السياسية والمدنية وإمكانية توقيع بعض العقوبات الجنائية عليه، ومنها ما يتعلق بأموال المدين، فتغل يده عن إدارة تجارته، ولا تنفذ بعض التصرفات التي يكون المدين قد قام بها قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس في مواجهة الدائنين.

وفيما يلي نعرض لآثار الإفلاس المتعلقة بأموال المدين، ثم نعرض لآثار الإفلاس المتعلقة بشخصه، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

آثار الإفلاس المتعلقة بأموال المدين

إذا صدر حكم شهر الإفلاس فإنه يترتب عليه آثار مالية هامة، وفي ذلك يقرر المشرع الكويتي بأنه: «بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس تغل يد المفلس عن التصرف في أمواله وعن إدارتها، وتعتبر جميع التصرفات التي يجريها المفلس يوم صدور الحكم المذكور حاصلة بعد صدوره...»⁽⁸⁴⁾. ولا يتوقف الأمر عند غل يد المدين، بل يتجاوز ذلك إلى اعتبار بعض التصرفات التي قام بها المدين حال توقفه عن دفع الديون غير نافذة في مواجهة الدائنين⁽⁸⁵⁾. والتساؤل مستحق بشأن مدى سريان ذلك الأثر على القاصر المأذون له بممارسة التجارة؟

ذهب بعض الفقه إلى أن مسؤولية القاصر لا تتعدى الأموال الداخلة في الإذن، وبالتالي

(84) المادة (577) فقرة 1 تجاري كويتي، وتقابلها المادة (112) من قانون الإفلاس المصري.

(85) نصت على هذه التصرفات المادة (584) تجاري كويتي، حيث قررت بأنه: «1- لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين بالتصرفات الآتية، إذا قام بها المدين بعد تاريخ الوقوف عن الدفع وقبل الحكم بشهر الإفلاس: أ- جميع التبرعات، ما عدا الهدايا الصغيرة التي يجري بها العرف. ب- وفاء الديون قبل حلول الأجل أيا كانت كيفية هذا الوفاء، ويعتبر إنشاء مقابل وفاء ورقة تجارية لم يحل ميعاد استحقاقها في حكم الوفاء قبل حلول الأجل. ج- وفاء الديون الحالة بغير الشيء المتفق عليه، ويعتبر الوفاء بطريق الأوراق التجارية أو النقل المصرفي كالوفاء بالنقود. د- كل رهن أو تأمين اتفاقي آخر. 2- وكل ما أجراه المفلس من تصرفات غير ما تقدم في الفقرة السابقة وخلال الفترة المذكورة فيها، يجوز الحكم بعدم نفاذه في مواجهة جماعة الدائنين، إذا كان التصرف ضاراً بها، وكان المتصرف إليه يعلم وقت وقوعه بوقوف المفلس عن الدفع». وتقابلها المادة (121) من قانون الإفلاس المصري.

فإن آثار الإفلاس لا يمكن أن تمتد إلى أمواله الأخرى⁽⁸⁶⁾. ويؤيد الاتجاه السابق جانب من الفقه، حيث يرى بأنه حين يخضع القاصر المأذون له لنظام الإفلاس عند حصوله على إذن مُقيّد، فإن أثر الإفلاس يقتصر على الجزء المأذون له فيه بالاتجار دون أن يمتد إلى ذمته المالية كلها، فلا يشمل الإفلاس أمواله غير المستغلة في التجارة، ولا يترتب عليه أي أثر بالنسبة إلى شخص القاصر؛ وذلك حماية للقاصر من عواقب الإفلاس، إذ يرى هذا الاتجاه أن الإفلاس يعد أقسى جزاء يطبق على التاجر، فيؤدي إلى تشويه سمعة التاجر وقيّد تصرفاته المالية والقانونية، وهو ما حدا بالمشرع إلى أن يجنب التاجر القاصر مغبة الإفلاس نظراً لقلّة خبرته وصغر سنه⁽⁸⁷⁾.

وذهب بعض آخر إلى أن آثار الإفلاس يجب أن تمتد إلى جميع أموال القاصر، شأنه في ذلك شأن كامل الأهلية، ويركن هذا الرأي إلى أن حصر آثار الإفلاس بالأموال الداخلة في نطاق الإذن يؤدي إلى إضعاف الثقة بالقاصر وخفض درجة الائتمان بتجارته⁽⁸⁸⁾.

والباحث يميل إلى الرأي الأول والذي يحدد مسؤولية القاصر بالأموال الداخلة في الإذن فقط، بالنسبة للقاصر المأذون له بالتجارة في الكويت، وكذلك الصغير والمحجور عليه المأذون له بالاتجار في مصر، ومن ثم يرى أن آثار الإفلاس لا يجوز أن تمتد إلى أمواله الأخرى لمنافاة ذلك علة الإذن له بممارسة التجارة. كما يعتقد الباحث بصحة الاتجاه الثاني في مواجهة القاصر البالغ 18 عاماً المأذون له بممارسة التجارة في مصر، بحسبان أنه يعد كامل الأهلية بشأن أعماله التجارية.

ومما سبق يتضح أنه يترتب على شهر إفلاس المدين أضراراً جوهرية يتعلقان بأمواله وإدارته لتجارته، يتمثل الأول في غلّ يده عن مباشرة تجارته، بينما يتمثل الثاني في اعتبار بعض التصرفات التي قام بها المدين حال توقفه عن دفع الديون غير نافذة في مواجهة دائنيه، ونوضح ذلك بما يلي:

أولاً- غلّ يد المدين

يتمتع الشهر إفلاسه من ساعة صدور حكم شهر الإفلاس عن المضي في إدارة أمواله ومزاولة تجارته، حيث إن الخشية قائمة من احتمال تبديده لأمواله إضراراً بدائنيه، متى استمر في إدارة تجارته بعد الحكم بشهر الإفلاس، فضلاً عن أن شهر الإفلاس دليل

(86) د. باسم محمد صالح، القانون التجاري - القسم الأول، منشورات دار الحكمة، بغداد، 1987، ص 110.

(87) د. محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 54.

(88) د. نوري طالباني، القانون التجاري - النظرية العامة، ط2، مطبعة أوفسيت الحديثي، بغداد، 1979، ص 202.

قاطع على تقصير المدين في إدارة أمواله، وأن هذا التقصير هو الذي أدى إلى التوقف عن دفع ديونه، ومن بعد ذلك فلا مسوغ لاستمراره في إدارة تجارته بعد أن ثبت عجزه عن حسن الإدارة⁽⁸⁹⁾.

وبناء على ما سبق نجد أن غلّ يد التاجر المفلس لا يعني سلبه ملكية أمواله، وإنما يقتصر أثر الغل على منعه من إدارة أمواله، فيظل مالكاً لأمواله الحاضرة أو المستقبلية، ولكن جل ما هنالك أنه لا يستطيع إدارتها.

ثانياً- عدم نفاذ تصرفات المدين

لما كان المشرّع حريصاً على حماية مصالح دائني المشهر إفلاسه، فقد دفعه ذلك لعدم الاكتفاء بغل يد المدين المفلس من تاريخ صدور حكم شهر الإفلاس، وإنما مد ذلك إلى بعض التصرفات التي يقوم بها المدين بعد التوقف عن الدفع، فقرر أنها تكون غير نافذة في مواجهة الدائنين في أحوال معينة.

وفي ذلك يقرر المشرّع عدم نفاذ التصرفات التي يقوم بها المدين خلال فترة الريية، إلا أنه يفرق بين نوعين من التصرفات، فقرر بصدد بعض التصرفات أنها غير نافذة وجوباً بينما قرر بشأن بعضها الآخر أنها غير نافذة جوازيًا، وعليه نعرض بصورة موجزة لكل من عدم النفاذ الوجوبي وعدم النفاذ الجوازي لتصرفات المدين المفلس أثناء فترة الريية وذلك كما يلي:

أ- عدم النفاذ الوجوبي

يقصد بعدم النفاذ الوجوبي لتصرفات المدين، أنه يتعين على القاضي الحكم بعدم نفاذ التصرف بمجرد تأكده من توافر الشروط المقررة وهي:

1- أن يقع التصرف خلال فترة الريية، وهي الفترة ما بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس⁽⁹⁰⁾.

(89) د. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 306.

(90) د. محمد بهجت قايد، الإفلاس والصلح الواقي منه، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 106. هذا وقد منح المشرعان الكويتي والمصري للمحكمة سلطة واسعة في تحديد تاريخ توقف المدين عن دفع ديونه التجارية، وذلك على ضوء ما يظهر لها من وقائع وملابسات، كما أجاز لها المشرّع أن تعدل هذا التاريخ إن ظهرت لها وقائع جديدة، على شرط أن لا تعود بهذا التاريخ إلى أكثر من سنتين حفاظاً على استقرار المعاملات التجارية، فإن لم تحدد المحكمة في حكمها تاريخ التوقف عن الدفع، اعتبر تاريخ صدور حكم شهر الإفلاس تاريخاً لتوقف المدين المفلس عن سداد ديونه التجارية، انظر في ذلك المواد: (567-568-584) تجاري كويتي، ويقابلها على التوالي المواد: (85-86-121) من قانون الإفلاس المصري.

2- أن يكون التصرف من بين التصرفات المقررة قانوناً⁽⁹¹⁾.

ويهدف المشرّع من عدم النفاذ الوجوبي في مثل هذه الأحوال إلى تحقيق المساواة بين الدائنين، ومعاملة المدين المفلس على نقيض مقصده⁽⁹²⁾.

ب- عدم النفاذ الجوازي

إذا قام المدين التاجر بأية تصرفات عدا تلك المنصوص عليها قانوناً والتي أشرنا إليها آنفاً، وكان المتصرف إليه يعلم عند التصرف بوقوف المفلس عن الدفع، جاز للقاضي أن يحكم بعدم نفاذها في مواجهة الدائنين، وهو ما نص عليه المشرّع الكويتي حيث قرر بأنه: «... وكل ما أجراه المفلس من تصرفات غير ما تقدم في الفقرة السابقة وخلال الفترة المذكورة فيها، يجوز الحكم بعدم نفاذه في مواجهة جماعة الدائنين، إذا كان التصرف ضاراً بها، وكان المتصرف إليه يعلم وقت وقوعه بوقوف المفلس عن الدفع»⁽⁹³⁾.

(91) نص المشرّع الكويتي في المادة (584) من قانون التجارة على أنه: «1- لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين بالتصرفات الآتية إذا قام بها المدين بعد تاريخ الوقوف عن الدفع وقيل الحكم بشهر الإفلاس: أ- جميع التبرعات، ما عدا الهدايا الصغيرة التي يجري بها العرف. ب- وفاء الديون قبل حلول الأجل أياً كانت كيفية هذا الوفاء، ويُعتبر إنشاء مقابل وفاء ورقة تجارية لم يحل ميعاد استحقاقها في حكم الوفاء قبل حلول الأجل. ج- وفاء الديون الحالة بغير الشيء المتفق عليه، ويعتبر الوفاء بطريق الأوراق التجارية أو النقل المصرفي كالوفاء بالنقود. د- كل رهن أو تأمين اتفاقي آخر...».

كما نص المشرّع المصري في المادة (121) من قانون الإفلاس المصري على أنه: «لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين بالديون المقضي بها بموجب أحكام صدرت بعد القضاء بشهر الإفلاس، مع مراعاة تطبيق نص المادة (118) من هذا القانون، كما لا يجوز التمسك في مواجهتهم بالتصرفات التالية، إذا قام بها المدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع، وقيل الحكم بشهر الإفلاس:

(أ) منح التبرعات أياً كان نوعها ما عدا الهدايا الصغيرة التي يجري عليها العرف.

(ب) وفاء الديون قبل حلول الأجل أياً كانت كيفية الوفاء، ويعتبر إنشاء مقابل وفاء ورقة تجارية لم يحل ميعاد استحقاقها في حكم الوفاء قبل حلول الأجل.

(ج) وفاء الديون الحالة بغير الشيء المتفق عليه، ويعتبر الوفاء بطريق الأوراق التجارية أو النقل المصرفي في حكم الوفاء بالنقود.

(د) كل رهن أو تأمين اتفاقي آخر، وكذلك كل اختصاص يتقرر على أموال المدين ضماناً لدين سابق على التأمين».

ويذهب رأي في الفقه إلى أن هذه التصرفات إنما وردت على سبيل المثال لا الحصر. راجع في ذلك: د. عزيز عبد الأمير العكيلي، أحكام الإفلاس في قانون التجارة الكويتي، ط 1، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت، 1987، ص 189.

وهذا الرأي مؤيد بقضاء محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1853 سنة 50 ق، جلسة 1986/3/31، د. أحمد محمود حسني، مرجع سابق، ص 106.

(92) Paul Didier, Droit commercial, Tome 4, Entreprise en difficulté, 2eme edition, Themis (Droit Privé), France, 1999, p.260.

(93) المادة (2/584) تجاري كويتي، ويقابلها نص المادة (122) من قانون الإفلاس المصري.

وعلى ذلك فقد منح المشرّع للقاضي سلطة تقديرية إزاء هذه التصرفات، بحيث يقدر القاضي كل حالة على حدة، فيقضي بعدم نفاذ التصرف أحياناً، ويقضي بنفاذه أحياناً أخرى، بحسب الوقائع المعروضة عليه، ومن ذلك جاءت تسمية عدم النفاذ الجوازي، بيد أنه من الأهمية بمكان أن نبيّن أن حكم القاضي بعدم نفاذ التصرف في مثل هذه الحالة مشروط بأمرين:

الأول: أن يكون التصرف قد حصل أثناء فترة الريبة، وقد سبق القول بأنها الفترة الواقعة ما بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس⁽⁹⁴⁾.

الثاني: أن يكون الشخص الذي تعاقد معه المدين (المتصرف إليه) عالماً بتوقفه عن الدفع، أي أنه يشترط أن يكون المتصرف إليه سيئ النية، بحيث يعلم أن المدين يضر بدائنيه عند إبرامه لهذا التصرف، وقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه يكفي لذلك أن يكون المتصرف إليه على علم باضطراب مركز المدين المالي، دون حاجة إلى اشتراط علمه بالتوقف عن الدفع⁽⁹⁵⁾.

بقي أن نشير إلى أن الباحث يعتقد بأن هذا الأثر القاسي من غل ليد التاجر المدين المشهر إفلاسه عن إدارة أمواله، وعدم نفاذ تصرفاته الضارة بدائنيه، يسري في مواجهة التاجر سواء أكان كامل الأهلية أم قاصراً مأذوناً له بممارسة التجارة، وسواء مارس هذا القاصر التجارة بنفسه أو من خلال نائب له.

كما تجدر الإشارة في نهاية هذا الفرع إلى أن الآثار المالية للإفلاس، ومن أهمها الرجوع على التاجر في أمواله الخاصة، لا تسري في مواجهة التاجر القاصر، إذ يقتصر أثرها على أمواله المستغلة في التجارة، وعليه فإن آثار الإفلاس لا تطال أموال التاجر القاصر غير المستغلة في التجارة، مع الأخذ بالاعتبار أن القاصر المأذون له بممارسة التجارة في مصر لا يستفيد - وفقاً لرأي الباحث - من هذا الاستثناء بحسبانه كامل الأهلية في شؤونه التجارية وفقاً للقانون.

الفرع الثاني

آثار الإفلاس المتعلقة بشخص المدين

انتهينا في الفرع السابق من النظر بإيجاز لآثار الإفلاس المتعلقة بأموال المدين، ونعرض في هذا الفرع لآثار الإفلاس المتعلقة بشخص المدين. يظهر للباحث أن كلاً من المشرّع

(94) د. وجيه جميل خاطر، نظرية فترة الريبة في الإفلاس، ط3، دون ناشر، بيروت، 1992، ص 189.

(95) د. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 309.

الكويتي والمشرّع المصري قد أوليا القاصر المأذون له بممارسة التجارة عناية خاصة⁽⁹⁶⁾، فقد خرج المشرّع الكويتي عن القواعد العامة للإفلاس، فحصر مسؤولية القاصر في حدود الأموال المشمولة بالإذن، ولم يكتف المشرّع بذلك بل استثناه أيضاً من الآثار الشخصية للإفلاس .

وقد نص المشرّع الكويتي على أنه: «... ولا يكون القاصر ملتزماً إلا بقدر أمواله المستغلة في هذه التجارة، ويجوز شهر إفلاسه، ولا يشمل الإفلاس الأموال غير المستغلة في التجارة، ولا يترتب عليه أي أثر بالنسبة إلى شخص القاصر»⁽⁹⁷⁾، وهو ما ذهب إليه المشرّع المصري أيضاً، حيث نص على أنه: «... ويجوز شهر إفلاسه على ألا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة في التجارة، وفي هذه الحالة لا يترتب على الإفلاس أثر بالنسبة إلى شخص الصغير أو المحجور عليه»⁽⁹⁸⁾.

والواقع أن النصين سالف الذكر يتضمنان بصورة مباشرة ما يؤيد ما ذهب إليه الباحث من أن القاصر المأذون له في التجارة في مصر، إنما هو كامل الأهلية التجارية وفقاً للقانون، ولا يتمتع بالاستثناءات المقررة في الخروج على القواعد العامة للإفلاس، وعليه فهو يخضع لهذه القواعد العامة بحسبانه كامل الأهلية، وليس أدل على ذلك مما يلي:

1- تقرير المشرّع المصري صراحة في نص المادة (2/11) من قانون التجارة بأن القاصر الذي بلغ 18 عاماً وأذنت له المحكمة أهل لمزاولة التجارة.

2- وتقريره في الفقرة الثالثة من المادة ذاتها بأن للقاصر المأذون له في الاتجار أهلية كاملة للقيام بجميع التصرفات التي تقتضيها تجارته.

3- ويؤكد ذلك بصورة جلية لا لبس فيها ما قرره المادة (13) من القانون ذاته، حيث جرى نصها على أنه: «إذا أمرت المحكمة بالاستمرار في تجارة الصغير أو المحجور عليه فلا يلتزم إلا في حدود أمواله المستثمرة في هذه التجارة، ويجوز شهر إفلاسه على ألا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة في التجارة، وفي هذه الحالة لا يترتب على الإفلاس أثر بالنسبة إلى شخص الصغير أو المحجور عليه».

وبناء على النص سالف الذكر، فإن المشرّع المصري أظهر بصورة واضحة نيته في قصر الحماية على الصغير والمحجور عليه المأذون لهما بالاتجار، دون أن تمتد تلك الحماية

(96) ومثله الصغير والمحجور عليه المأذون لهما بممارسة التجارة.

(97) المادة (19) فقرة 3 تجاري كويتي.

(98) المادة (13) تجاري مصري.

للقاصر الذي بلغ 18 عاماً، لا من حيث قصر الإفلاس على الأموال المستغلة، ولا من حيث الآثار الشخصية للإفلاس.

وعوداً على بدء، فإنه يترتب على إشهار الإفلاس سقوط بعض الحقوق المدنية والسياسية عن المفلس، ولا يمكنه استعادتها إلا باتباع الإجراءات التي نص عليها القانون لرد الاعتبار، وقد يتعرض المفلس للعقوبات الجنائية في حالة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.

ويمكن حصر أهم الآثار المتعلقة بشخص المدين في ثلاثة آثار رئيسية وهي:

أولاً- سقوط الحقوق السياسية

إذا أفلس التاجر، سواء بالتقصير أو بالتدليس، فإن بعض الحقوق السياسية والمدنية تسقط عنه، وما ذلك إلا دليل على خطورة الإفلاس على البيئة التجارية، مع الأخذ في الاعتبار أن التاجر المفلس حسن النية سيستعيد هذه الحقوق بعد أن يتم رد الاعتبار إليه حال استيفائه لشروطه، ومن أمثلة الحقوق التي تسقط عن المفلس: حق الانتخاب والترشح للهيئات العامة والبرلمان والبلديات والنقابات وإدارة وعضوية مجالس إدارة الشركات. وهذا هو ما قرره المشرع الكويتي، حيث نص على أنه: «تسقط حقوق المفلس السياسية بشهر إفلاسه، فلا يجوز له أن يكون مرشحاً أو ناخباً في المجالس السياسية أو المجالس المحلية، ولا أن يقوم بوظيفة أو مهمة عامة، ولا أن يكون مديراً أو عضواً في مجلس إدارة أية شركة، وذلك كله إلى أن تُعاد إليه حقوقه وفقاً للقانون»⁽⁹⁹⁾.

كما أن المشرع المصري قرر الأمر ذاته لكن بتوسع عن نظيره الكويتي، إذ نص على الحرمان المؤقت للمحكوم عليه بحكم نهائي - في جرائم التفالس بالتدليس أو التقصير- من مباشرة الحقوق السياسية، ومن عضوية المجالس النيابية والمحلية لمدة ست سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة، وحرمان من أشهر إفلاسه من عضوية الغرف التجارية أو الصناعية أو النقابات أو الاتحادات المهنية أو الرياضية، وكذلك حرمانه من تولي إدارة أو عضوية مجلس إدارة أي شركة، أو الاشتغال بأعمال البنوك أو الوكالة التجارية أو التصدير والاستيراد أو السمسرة في بيع أو شراء الأوراق المالية أو البيع بالمزاد العلني، ما لم يرد إليه اعتباره⁽¹⁰⁰⁾.

ولا يفوتنا في هذا السياق أن نشير أيضاً إلى عدم سريان هذا السقوط للحقوق في مواجهة التاجر القاصر⁽¹⁰¹⁾، إذ جنب المشرع القاصر الآثار الشخصية لشهر إفلاسه.

(99) المادة (575) تجاري كويتي .

(100) المادة (111) من قانون الإفلاس المصري.

(101) عدا التاجر القاصر الذي أتم 18 سنة وأذنت له المحكمة المصرية.

ثانياً - تقييد حرية المفلس

نص المشرع الكويتي على أنه: «لا يجوز للمفلس أن يتغيب عن موطنه دون أن يخطر مدير التفليسة كتابة بمحل وجوده»⁽¹⁰²⁾. كما نص أيضاً على أنه: «1- يجوز لقاضي التفليسة من تلقاء ذاته أو بناء على طلب من النيابة العامة أو مدير التفليسة أن يقرر في كل وقت وضع المفلس تحت المراقبة، وتقوم النيابة العامة بتنفيذ هذا القرار فور صدوره. 2- وللمفلس أن يطعن في هذا القرار. 3- ويجوز لقاضي التفليسة أن يقرر في كل وقت رفع المراقبة عن المفلس»⁽¹⁰³⁾.

ووفقاً لما سبق فإنه لا يجوز للمفلس أن يتغيب عن محل إقامته دون أن يخطر مدير التفليسة كتابة بمحل إقامته الحالي، كما قرر المشرع في هذا الشأن منح الحق لقاضي التفليسة في التحفظ على المفلس عن طريق وضعه تحت مراقبة رجال الضبط القضائي، وتكمن الحكمة من ذلك في وضع المفلس تحت تصرف القضاء إذا ما تبين سوء نيته، كعزومه على إخفاء أمواله مثلاً، بيد أن هذا الأمر بالحبس يظل جوازياً للمحكمة، بحسبانه مجرد إجراء تحفظي واحتياطي وقتي⁽¹⁰⁴⁾.

ويعتقد الباحث أن المشرع الكويتي ومثله المصري بصورة جزئية قد حميا القاصر المفلس من تطبيق هذا الأثر، وآية ذلك:

1- إنه قد نص صراحة - كما سلف البيان - على أنه لا يترتب أي أثر بالنسبة إلى شخص القاصر عند شهر إفلاسه.

2- من حيث إن تقييد حرية الإنسان يعد عقوبة، وكانت القاعدة المستقرة أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وأن القانون قد خلا من النص على تقييد حرية القاصر المفلس، فإن مؤدى ذلك أنه لا يجوز بحال من الأحوال تقييد حرية القاصر المفلس دون سند من القانون.

ثالثاً - تقرير إعانة للمفلس وعائلته

أجاز المشرع الكويتي⁽¹⁰⁵⁾ ونظيره المصري⁽¹⁰⁶⁾ لقاضي التفليسة بعد سماع أقوال مديرها

(102) المادة (574) تجاري كويتي، ويقابلها نص المادة (110) من قانون الإفلاس المصري.

(103) المادة (576) تجاري كويتي، ويقابلها نص المادة (109) من قانون الإفلاس المصري.

(104) د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 579.

(105) المادة (590) تجاري كويتي.

(106) نص المادة (119) من قانون الإفلاس المصري.

أن يقرر نفقة للمفلس أو لمن يعولهم من أموال التفليسة، وذلك بناء على طلب المفلس أو طلب من يعيلهم، كما أجاز المشرع في كل وقت لقاضي التفليسة بناءً على طلب مديرها أن ينقص⁽¹⁰⁷⁾ مقدار النفقة أو أن يأمر بإلغائها. وغني عن البيان أن التاجر القاصر يستفيد من النفقة باعتبارها مزية مقررة بالقانون، لمواجهة أعباء الحياة وسد احتياجاته الشخصية والأسرية.

ومن جماع ما تقدم بالنسبة لآثار الإفلاس على التاجر القاصر، فإن الباحث يعتقد بأن مسلك المشرع الكويتي بالنسبة للقاصر كان أكثر تحوطاً ورعاية للقاصر من نظيره المصري، إذ لم يقرر بتمام أهلية القاصر لممارسة التجارة، بعكس نظيره المصري الذي منح للتاجر القاصر الذي أتم ثمانية عشر عاماً أهلية كاملة لممارسة التجارة بنفسه، وحرمة تبعاً لذلك من الاستثناءات الواردة على القواعد العامة للإفلاس من عدم امتداد الإفلاس لأمواله غير المستغلة في التجارة، وكذلك بالنسبة للآثار التي تلحق بشخص المفلس، وقد رأينا فيما سلف كيف أن المشرع الكويتي عالج موضوع مزاوله القاصر بخصوصية، حيث أجاز مزاوله القاصر للتجارة من خلال نائب عنه، كما راعى مصلحة القاصر عند الإفلاس، فقرر استثناءه من الآثار التي تلحق بشخصه من جهة، كما قرر حماية أمواله غير المستغلة في التجارة من الخضوع للإفلاس من جهة أخرى.

(107) يفضل نص المشرع المصري على نظيره الكويتي حين استخدم كلمة (يعدل) بدلاً عن كلمة (ينقص) التي اختارها المشرع الكويتي، إذ إن القاضي الكويتي يحظر عليه تطبيقاً للنص زيادة مخصصات المفلس لو بدت الحاجة لذلك، بينما القاضي المصري في فسحة من أمره بتعديل النفقة زيادة أو نقصاناً.

الخاتمة

في ختام هذا البحث الذي تناول فيه الباحث موضوع الحماية القانونية للتاجر القاصر، رأينا أن قوانين التجارة تحظر على الأفراد ممارسة التجارة على وجه الاحتراف، إلا إذا توافرت فيهم الأهلية التجارية، وهي بلوغ سن معينة مع الخلو من الموانع القانونية، بحيث يكون لهذا الشخص القدرة على مواجهة مخاطر النشاط التجاري، وممارسة واحتراف التجارة ومباشرة الأعمال المتعلقة بها، كما رأينا أن القاصر - كأصل عام - لا يكتسب الأهلية التجارية، إلا أن المشرعين في الكويت ومصر سمحوا له بصورة استثنائية بممارسة التجارة، حيث إن المشرع - من خلال القضاء - يتيح للقاصر وبشروط محددة ممارسة التجارة، متى كانت لديه القدرة على التعامل مع تلك المخاطر، ويتمتع القاضي في هذا الصدد بسلطة تقديرية واسعة، فله أن يأذن للقاصر بممارسة التجارة، وله أن يرفض طلبه، علماً بأن الإذن الصادر من القاضي للقاصر بمزاولة التجارة قد يكون مقيداً وقد يكون مطلقاً.

كما رأينا من خلال هذا البحث أن المشرع ألزم القاصر بالتزامات التجار، وأهمها الإمساك بالدفاتر التجارية والقيود بالسجل التجاري، وعلى وجه الخصوص قيد الإذن الصادر بممارسة العمل التجاري وحدوده في السجل التجاري.

وفي جانب حماية التاجر القاصر من الصعوبات التي يتعرض لها من خلال ممارسة التجارة، وحمايته على وجه الخصوص من مخاطر الإفلاس وتبعاته على ماله وشخصه، وهو مازال في مقتبل حياته العملية، فقد رأينا كلاً من المشرع الكويتي والمشرع المصري وقد تشابهت مواقفهما في مواطن عديدة من أجل توفير أقصى حماية ممكنة للقاصر المأذون له بممارسة التجارة.

ولما كان التاجر القاصر عند اضطراب أحواله التجارية، وعجزه عن سداد ديونه التجارية يقع تحت طائلة الإفلاس وقسوته، إلا أن المشرع راعى طبيعة القاصر فلم يسمح بامتداد آثار الإفلاس إلى أموال التاجر القاصر غير المستغلة في التجارة، كما منع المشرع امتداد آثار الإفلاس إلى شخص التاجر القاصر، ومن ذلك يتضح حرص المشرع على ألا تستطيل آثار الإفلاس القاسية إلى شخص التاجر القاصر، ولا إلى أمواله غير المستغلة في التجارة.

ومن الأهمية بمكان أن نشير إلى أحد أهم أوجه حماية المشرع للتاجر المفلس - راشداً كان أم قاصراً - بأن أخضع نظام شهر إفلاس التاجر للسلطة القضائية ابتداءً وانتهاءً، وفي ذلك ضمانات هامة لجميع أطراف دعوى الإفلاس، وعليه فإن الإفلاس لا يكون إلا

بحكم قضائي يكشف عن حالة الوقوف عن الدفع وينشئ حالة الإفلاس، كما تخضع جميع إجراءات التفليسة لرقابة المحكمة المختصة بدعوى الإفلاس.

ثم من بعد ذلك نعرض فيما يلي لأهم النتائج التي توصل إليها الباحث، وأهم التوصيات التي يرى وجوب العمل على تحقيقها:

أولاً- النتائج

- حاول المشرعان الكويتي والمصري إضفاء حماية قانونية للتاجر القاصر، إلا أن تلك الحماية تظل قاصرة، فهي وإن كانت كافية عند صدور تلك التشريعات، إلا أنها أصبحت في حاجة إلى التعديل في بعض جوانبها في الوقت الحالي.
- إن منح المشرع المصري للقاصر الذي بلغ ثمانية عشر عاماً الأهلية التجارية الكاملة بعد حصوله على الإذن بالتجار من القاضي، هي مسألة تحتاج إلى إعادة النظر، بما يحقق للقاصر حماية أكبر من مخاطر التجارة، ومن أهمها الوقوع تحت طائلة الإفلاس كتاجر كامل الأهلية.
- للقاضي في الكويت ومصر سلطة تقديرية واسعة في الإذن بالتجار وفقاً لشخصية وتصرفات القاصر.
- لم يحدد كل من المشرعين الكويتي والمصري حدود مسؤولية نائب القاصر عن أعماله التي يقوم بها أثناء إدارته لتجارة القاصر.
- تشهد البيئة التجارية في الكويت ومصر فراغاً تشريعياً جزئياً في تنظيم مسألة أثر ميراث القاصر في الشركات التجارية بأنواعها، ومدى إمكانية استمراره فيها وتولي إدارتها، أو دخوله فيها كمستثمر جديد.
- توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية لا يضر بمصلحة الدائنين فقط، وإنما يسيء إلى الائتمان في البلاد بصورة عامة، وبناء على ذلك ينظر المشرع إلى المفلس باعتباره مخطئاً في حق المجتمع.
- لم يتعرض كل من المشرعين الكويتي والمصري إلى الحالات التي يرتكب فيها القاصر أو نائبه تدليساً أدى إلى إفلاسه، وأثر ذلك على الحماية المقررة له.
- أوكل المشرع الكويتي ونظيره المصري موضوع الإفلاس من بدايته إلى نهايته إلى القضاء، ولا شك أن في ذلك ضماناً هامة لجميع الأطراف ذات الصلة.

ثانياً- التوصيات

- يوصي الباحث المشرّع الكويتي بالتدخل لفض النزاع في المفاهيم القانونية الحاصل بين قانون السجل التجاري وقانون التجارة، حيث إن المشرّع الكويتي وقع في تعارض تشريعي يحتاج منه إلى التدخل لمعالجته، ويظهر ذلك ما بين نص المادة (10) من قانون السجل التجاري، والتي تنظم مسألة تسجيل الأحكام الصادرة بالإذن للقاصر أو نائبه، في حين أن قانون التجارة الكويتي لا يمنح للقاصر الإذن في ممارسة التجارة إلا من خلال نائب عنه.
- تدخل المشرّع المصري لمعالجة الحالة التي منح فيها للقاصر الذي أتم 18 عاماً أهلية تجارية كاملة بعد إذن المحكمة، إذ إن هذا القاصر لا يزال بحكم سنه بحاجة إلى رعاية قانونية حتى يبلغ سن الرشد.
- يعتبر إشهار الإفلاس عقوبة قاسية لها آثار ممتدة على حالة التاجر المالية وسمعته، لذلك يوصي الباحث المشرّع في كل من الكويت ومصر بالعمل على التمييز بين التاجر القاصر الذي توقف عن سداد ديونه التجارية بسبب تقصيره وسوء تقديره للظروف الاقتصادية، وبين التاجر القاصر المدلس الذي توقف عن سداد ديونه التجارية بسبب سوء نيته.
- يجب ألا تتعدى مسؤولية القاصر حدود الأموال الداخلة في الإذن له بالالتجار، وبالتالي قصر آثار الإفلاس عليها فلا تمتد إلى أمواله الأخرى.
- في حالة الإذن المطلق للقاصر المأذون له، يوصي الباحث بالألا تتجاوز آثار شهر الإفلاس الجوانب المالية، أي أنها يجب ألا تنسحب على شخص القاصر، حيث إن ذلك يتنافى مع الحكمة من منحه الإذن بالالتجار.
- يوصي الباحث بوجوب تدخل المشرّعين في كل من الكويت ومصر لوضع حدود واضحة لمسؤولية النائب عن القاصر عن أعماله في إدارة تجارة القاصر، ولا يترك تنظيم ذلك للقواعد العامة الواردة في القانون المدني.
- يرى الباحث وجوب تدخل المشرّعين في كل من الكويت ومصر لتنظيم مسألة ميراث القاصر لحصص أو أسهم في شركات التضامن والمحاصة والتوصية بنوعها، ومدى تأثير ذلك على حياة الشركة أو تغيير شكلها القانوني، وتنظيم مسألة اشتراكه في الشركات ابتداء دون أن يكون وارثاً فيها.

- على الجهات المعنية بشؤون القصر تخصيص جهة استشارية لمعاونة القصر
المأذون لهم بالاتجار في ممارسة التجارة وتقديم العون لهم⁽¹⁰⁸⁾.

(108) تنص المادة الأولى من القانون رقم 67 لسنة 1983 في شأن إنشاء الهيئة العامة لشؤون القصر في الكويت على أنه: «تنشأ هيئة عامة لشؤون القصر، تكون لها شخصية اعتبارية وميزانية ملحقة، ويشرف عليها وزير العدل، وتسمى الهيئة العامة لشؤون القصر، ويكون لهذه الهيئة جميع الاختصاصات المخولة للوصي أو القيم أو المشرف، وعليها الواجبات المقررة عليهم حسب الأحوال طبقاً لأحكام هذا القانون والقانون المدني ما لم تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، فإن لم يوجد فيهما نص طبقت أحكام الشريعة الإسلامية».

المراجع

أولاً- باللغة العربية

- د. باسم محمد صالح، القانون التجاري- القسم الأول، منشورات دار الحكمة، بغداد، 1987.
- د. هاني دويدار:
- مبادئ القانون التجاري، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.
- التنظيم القانوني للتجارة، الكتاب الأول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1997.
- د. وجيه جميل خاطر، نظرية فترة الريبة في الإفلاس، ط3، دون ناشر، بيروت 1992.
- د. محمد النخلي، الوجيز في القانون التجاري، ط1، مكتبة البديع، مراكش، 1994.
- د. محمد بهجت قايد، الإفلاس والصلح الواقى منه، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- د. محمد حسين إسماعيل، القانون التجاري، دار الوراق للنشر، عمان، الأردن، 2003.
- د. محمد مصطفى عبد الصادق، النظام القانوني للتاجر في ضوء التشريعات العربية، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2015.
- د. محمد عبد الغفار البسيوني ود. تامر يوسف سعفان ود. محمد عبد الرحمن الصالحي، القانون التجاري: دراسة موجزة في الأعمال التجارية والتاجر، أكاديمية الدراسات المتخصصة، القاهرة، 2009.
- د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء محمددين، القانون التجاري، ج1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
- د. محمد فريد العريني ود. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000.

- د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، ج2، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.
- د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- د. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- د. نوري طالباني، القانون التجاري - النظرية العامة، ط2، مطبعة أوفسيت الحديثي، بغداد، 1979.
- د. سامي عبد الباقي أبو صالح، قانون الأعمال، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003/2004.
- د. عبد الرافع موسى، نظام الإفلاس بين الإلغاء والتطوير، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- د. عزيز عبد الأمير العكيلي،
- أحكام الإفلاس في قانون التجارة الكويتي، ط1، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت، 1987.
- شرح قانون التجارة الكويتي، ج1، دون ناشر، الكويت، 1988.
- د. عصام حنفي محمود، القانون التجاري - الجزء الأول - الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري - جرنال، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- د. علي حسن يونس،
- الإفلاس والصلح الواقي منه، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991.
- القانون التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998.
- د. ثروت حبيب، شرح القانون التجاري الجديد - الجزء الأول، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 2000.

ثانياً - باللغة الأجنبية

- Marie-Jeanne Campana – Martine Dizel – Laurent-Philippe Barratin – Reine Fernandez, Entreprises en difficulté – Redressement judiciaire (conditions d'ouverture), Encyclopédie Dalloz Commercial, Paris, Septembre 1996.
- Paul Didier, Droit commercial, Tome 4, Entreprise en difficulté, 2ème edition, Themis (Droit Privé), France, 1999.

المحتوى

الصفحة	الموضوع
43	المُلخَص
44	المقدمة
48	المبحث الأول - حدود الإذن للقاصر بالاتجار وآثاره
48	المطلب الأول - شروط منح الإذن للقاصر بالاتجار وحدوده
48	الفرع الأول - شروط منح الإذن للقاصر بممارسة التجارة
49	أولاً - تنظيم المشرّع الكويتي لشروط الإذن للقاصر بممارسة التجارة
50	ثانياً - تنظيم المشرّع المصري لشروط الإذن للقاصر بممارسة التجارة
54	الفرع الثاني - مدى سلطة القاضي التقديرية في منح الإذن وحدودها
56	المطلب الثاني - الالتزامات المترتبة على الإذن للقاصر بالاتجار
56	الفرع الأول - التزام القاصر المأذون له بالاتجار بالإمساك بالدفاتر التجارية
58	الفرع الثاني - التزام القاصر المأذون له بالاتجار بالقيّد في السجل التجاري
61	المطلب الثالث - حالة أيلولة حصة في شركة إلى القاصر بالميراث
64	المبحث الثاني - إفلاس التاجر القاصر
64	المطلب الأول - الشروط الموضوعية لشهر إفلاس التاجر القاصر
65	الفرع الأول - صفة التاجر
66	الفرع الثاني - التوقف عن الدفع
69	المطلب الثاني - آثار شهر الإفلاس على التاجر القاصر
70	الفرع الأول - آثار الإفلاس المتعلقة بأموال المدين
71	أولاً - غلُّ يد المدين
72	ثانياً - عدم نفاذ تصرفات المدين
74	الفرع الثاني - آثار الإفلاس المتعلقة بشخص المدين
76	أولاً - سقوط الحقوق السياسية
77	ثانياً - تقييد حرية المفلس
77	ثالثاً - تقرير إعانة للمفلس وعائلته
79	الخاتمة
83	المراجع