السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

قانون تجاري

المحاضرة الأولى والثانية

من إعداد:

د. ياسمينة إبراهيم سالم

بطاقة المقياس

الميدان	علوم اقتصادية وتجارية وعلوم التسيير	الفرع	جذع مشترك
التخصص	جذع مشترك	المستوى	الأولى
السداسي	الثاني	السنة الجامعية	2023-2022
المادة	قانون تجاري	وحدة التعليم	استكشافية
عدد الأرصدة	1	المعامل	1
الحجم الساعي الأسبوعي	ساعة ونصف	أعمال تطبيقية وتوجيهية	لا توجد

الغاية	الهدف العام للمادة	أهداف التعلم (المهارات المرد الوصول لها)
اكتساب معارف حول المبادئ الأساسية للقانون التجاري والسمو بالنمو الفكري إلى الممارسة الواعية	تزويد الطالب بقدر مهم من معارف قانونية واضحة ومتعلقة بالمصطلحات القانونية الخاصة بالتجارة وذات العلاقة بالاقتصاد خاصة بناء المشاريع والاختيار بين الشركات	❑ تنمية مؤهلات المتعلم ومهاراته وإغناء إمكاناته؛ ❑ التحكم في المفاهيم القانونية والمصطلحات التجارية؛ ❑ التمييز بين شركات الأشخاص وشركات الأموال؛ ❑ كشف وجود علاقة بين القانون التجاري والمشاريع الاقتصادية في الواقع العملي؛ ❑ تعزيز المكاسب المعرفية في المجال التجاري.

برنامج المقياس

☜القانون التجاري

- الأعمال التجارية
- التاجر
- الشركات التجارية
- أسباب انتهاء الشركات وآثار الانتهاء
- شركات الأشخاص
- شركات الأموال
- المحل التجاري
- الأوراق التجارية
- العقود التجارية

مقدمـــــــــة

عرف الإنسان التجارة منذ القديم عن طريق تبادل السلع والخدمات (المقايضة)، إلا أن القانون التجاري باعتباره فرعًا من فروع القانون الخاص لم يظهر كقانون مستقل ينفرد بقواعد خاصة إلا في عهد قريب تحت تأثير الضرورات العملية، التي دفعت مختلف طوائف التجار، في العصور الوسطى، إلى اعتماد مجموعة من الأعراف والعادات كقواعد بديلة لحل منازعاتهم المرتبطة بنشاطهم المهني.

هذه القواعد العرفية شكلت في البداية نواة القانون التجاري، ثم تم تقنينها في مرحلة لاحقة لتتطور شيئًا فشيئًا تبعًا لمختلف العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في كل دولة، بما فيها الجزائر، إلى أن أصبحت على ما هي عليه اليوم.

مقدمـــــــــة

تكتسي دراسة القانون التجاري أهمية بالغة؛ سواء من حيث موضوعه كونه يتكفل بتنظيم وضبط النشاط الاقتصادي عمومًا (صناعة وتجارة وخدمات)، أو من حيث مكانته باعتباره أهم فرع من فروع القانون الخاص وكذا علاقته الوطيدة بمختلف فروع القانون الأخرى (القانون المدني، القانون الجنائي، القانون الإداري والقانون الضريبي ... بل وحتى القانون الدولي).

ناهيك عن أهميته العلمية الأكاديمية بالنسبة لطلبة سنة أولى جذع مشترك، كون المحاور التي سنعالجها في المحاضرات تعد في الحقيقة بمثابة مبادئ عامة وقواعد أساسية لا يمكن الاستغناء عنها في الواقع العملي؛ سواء ما تعلق بالشركات التجارية أو الأوراق التجارية أو الإفلاس والتسوية القضائية.

الفصل الأول: مدخل للتعريف بالقانون التجاري

أولا	• تمهيد قبل التطرق للقانون التجاري
ثانيا	• نشأة وتطور القانون التجاري
ثالثا	• مفهوم ونطاق القانون التجاري
رابعا	• مصادر القانون التجاري
خامسا	• مدى استقلال القانون التجاري عن القانون المدني

أولا: تمهيد قبل التطرق للقانون التجاري

الأصل اللغوي: انتقلت كلمة قانون إلى العربية بأصلها اليوناني «kanun» وتعني العصا المستقيمة. ثم انتقلت إلى اللغات الأخرى بمعنى مستقيم، الفرنسية Droit، الإيطالية Diritto، الألمانية Recht

اصطلاحا: هو مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم وتنظم العلاقات الاجتماعية.

قواعد القانون قواعد سلوك تحكم الروابط الاجتماعية (تأتي بصيغة أمر بفعل شيء أو نهي عن فعل آخر)، وهي قواعد عامة ومجردة، وملزمة للجميع.

تمهيد: تقسيم القانون

- يهتم القانون العام بالمصلحة العامة ويعمل على تحقيقها، بينما يرعى القانون الخاص المصالح الخاصة ويسهر على حمايتها؛
- قواعد القانون العام تعد قواعد آمرة أي قواعد لا يجوز الاتفاق على خلاف الحكم الذي تقرره؛ بينما نجد المجال يتسع في دائرة القانون الخاص للقواعد المكملة (التي يجوز الاتفاق على خلافها) إضافة لقواعد آمرة أخرى.

ما أساس أو معيار التفرقة بين القانون العام والخاص؟

ثانيا: نشأة وتطور القانون التجاري

بدأت التجارة في حوض البحر الأبيض المتوسط، فكانت الشعوب هناك معروفة بالرعي والزراعة؛ حيث فاض الإنتاج عن الإشباع المباشر لحاجياتها فبدأت تقوم بالمبادلات مع الدول والشعوب المحيطة بها. يتعين هنا معرفة كيف نشأ القانون التجاري وتطور عبر العصور ليتحول من مجرد عرف إلى تشريع قائم بذاته.

يمكن تقسيم هذا التطور إلى ثلاث مراحل هي:

- العصور القديمة
- العصور الوسطى
- العصور الحديثة

العصور القديمة

المصريون	• اهتموا بالزراعة وتركوا التجارة للأجانب من اليهود والكلدانيين؛ • كان أحد الملوك يدعى بوخوريس « Bouchoris» في القرن السابع قبل الميلاد، قد أصدر قانونا تضمن قواعد صارمة بالنسبة للقرض بفائدة.
البابليون	• تميز هذا العصر بقانون حمورابي الذي كان ملك بابل آنذاك وهي مدينة بالعراق (حكم بين 1792-1750 ق.م)؛ • القرض بفائدة عقد الشركة، عقد الوديعة أو إيداع السلع، الوكالة بالعمولة.
الفينيقيون	• عرف الفينيقيون عدة قواعد بحرية لازالت مشهورة في القانون البحري للآن مثل: القانون البحري Le prêt Nautique وأحيانا يسمى قرض المخاطر الجسيمة Le prêt à la Grosse aventure وقاعدة الرمي في البحر.
اليونانيون	• انتقلت إليهم التجارة عن طريق الرحلات البحرية التي قام بها الفينيقيون إلى الموانئ الأوروبية؛ • وأبرز نشاط لهم القرض الجزافي أو نظام قرض المخاطر الجسيمة.
الرومانيون	• عرفوا القانون المدني ثم قانون الشعوب (عرف نظام البنوك؛ نظام المحاسبة، مسك الدفاتر، عقد القرض البحري، فكرة الإفلاس والتسوية القضائية، وسيلة الإكراه البدني لحمل المدين على الوفاء بدينه.

العصور الوسطى

الإمبراطورية الرومانية

- تقلصت حركة التجارة الداخلية والدولية إثر سقوط الإمبراطورية الرومانية؛
- لكن عند قيام الحروب الصليبية، أدت إلى فتح التجارة بين الشرق والغرب؛
- زاد على إثر ذلك نفوذ التجار الممولين للجيوش وسيطروا على السياسة.

العرب

- برز شأن العرب في تطوير التجارة بدليل وجود مصطلحات لاتينية ذات أصل عربي كمخزن magasin وشيك chèque؛
- عرفوا: شركات الأشخاص، نظام الإفلاس، التعامل بالسفتجة، مبدأ الرضائية في العقود، حرية الإثبات في المواد التجارية...

مدن ايطاليا

- عرفت مدن إيطاليا (كمدينة جنوا وفلورنسا والبندقية) ازدهارا بفضل ما جاء به العرب، كما أوجدت أسواقا عالمية، وظهر ما يسمى Lex mercatoria.

باقي أوروبا

- سيطرت الكنيسة على كل شروط الحياة الاجتماعية والاقتصادية وحتى السياسية، فكان لها دور غير مباشر في تطوير القانون التجاري (إلى ق19)؛
- حرمت الربا وأقرت نظام التوصية وأباحت نظام قرض المخاطر الجسيمة.

تميزت العصور الوسطى بظهور ملامح القانون التجاري، وسيطر التجار على الأمور التجارية وحتى غير التجارية فاستلموا الحكم وسنوا القوانين والأنظمة، وانتشرت الأسواق بشكل لافت لتصبح عالمية.

كانت كل طائفة من التجار تنتخب رئيسا يدعى القنصل، يتولى مسألة الفصل في المنازعات التي تقع بين التجار.

العصور الحديثة

أهم الاكتشافات	• الكشوف الجغرافية أهمها اكتشاف القارة الأمريكية؛ • تدفق المعادن الثمينة كالذهب والفضة وكثرة التعامل بها.
النتيجة	• اتسعت العمليات المصرفية وانتشرت المصارف وإقبال الدول على الاقتراض لتمويل العمليات التجارية، وأقيمت شركات ضخمة للاستثمار؛ • تدخلت الدولة لتنظيم الدخل القومي والاقتصاد الوطني بدلا من تركها للتجار.
بدء التقنين (فرنسا كمثال)	• حولت الأعراف فيما بعد إلى قوانين، فظهر في فرنسا قانون للتجارة عام 1673 يعرف بلائحة جاك سافاري؛ • نتج عن الثورة الفرنسية صدور قانون شابولي جوان 1791، مفاده حرية التجارة والصناعة.
الجزائر	• أصدر في فرنسا تقنين تجاري من أربع أجزاء: التجارة بوجه عام، التجارة البحرية، الإفلاس، القضاء التجاري، وأصبح مصدرا لمعظم التشريعات؛ • استمد منه القانون التجاري الجزائري بموجب الأمر 75/ 59 المؤرخ في: (1975-09-26).

ثالثا: مفهوم ونطاق القانون التجاري

اختلف الفقه في تعريف القانون التجاري؛ فمن الفقهاء من تبنى في ذلك معيارًا موضوعيًا، ومنهم من اعتمد معيارا شخصيا. هناك نظريتين أساسيتين في هذا الصدد:

النظرية الشخصية (الذاتية)	النظرية الموضوعية (المادية)	موقف المشرع الجزائري
✓تحديد صفة القائم بالعمل بغض النظر عن طبيعة العمل؛ ✓يرى أصحابها بأن التاجر هو أساس القانون التجاري ومن ثم فقواعد القانون التجاري تسري وتطبق على فئة التجار بمناسبة علاقاتهم مع بعضهم البعض أو مع الغير. ✓ما هو نقد كل نظرية؟	✓تحديد العمل التجاري بصرف النظر عن صفة القائم بالعمل (ومن شروطه التداول والتكرار، وتحقيق ربح)؛ ✓يرى أصحابها بأن مجال تطبيق القانون التجاري يتحدد بالأعمال التجارية (Les actes de commerce) أي تلك الأعمال والتصرفات القانونية ذات الطابع التجاري.	❑أخذ المشرع الجزائري بالنظريتين معا من خلال نصوص المواد 1 و1 مكرر، 2، 3، 4 من القانون التجاري؛ ❑مذهبه كان مزدوجا، فلا نجد قواعده كلها ذات طبيعة واحدة (شخصية أو موضوعية).

تعريف القانون التجاري وخصائصه

غالبية الفقهاء في تعريفهم يأخذون بالمذهب الشخصي والمذهب الموضوعي معا، ويعرفون القانون التجاري بأنه: «ذلك الفرع من فروع القانون الخاص الذي ينطبق على طائفة معينة من الأعمال القانونية هي الأعمال التجارية وإلى طبيعة من الأشخاص وهم التجار».

للقانون التجاري خصائص هي:

السرعة والمرونة	عكس القانون المدني (مفاوضات، دراسة شروط، وثائق)، أما الأعمال التجارية فكل تعقيد قد يؤدي إلى خسائر.
الثقة والائتمان	حيث نجد أغلب التجار دائن من جهة، ومدين من جهة ثانية، فأغلب معاملاته مبنية على الثقة لضمان سرعة المعاملات.
قوامه التطور	لأن التجارة تطورت بشكل سريع وواضح حتى أصبحت تمس جميع مناحي الحياة.

تعريف القانون التجاري الجزائري

القانون التجاري الجزائري هو مج من القوانين التي تحكم العلاقات بين التجار فيما بينهم أو بين عملائهم، وكذلك ينظم الأعمال التجارية.

المادة الأولى: يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك.

المادة 1 مكرر: يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار، وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني وأعراف المهنة عند الاقتضاء

رابعا: مصادر القانون التجاري

المصادر الرئيسية

- الدستور
- التشريع العادي
- القانون التجاري والقانون المدني
- الشريعة الإسلامية
- العرف التجاري

المصادر التفسيرية

القضاء: مجموعة المبادئ القانونية التي يمكن استخلاصها من الأحكام القضائية

الفقه: ويضم آراء الأساتذة الجامعيين وكذا رجال القانون لاسيما أصحاب المهن ذات الصلة الوثيقة به كالموثقين والمحامين والمحضرين القضائيين وغيرهم

قبل الأمر 96-27

رابعا: مدى استقلال القانون التجاري عن القانون المدني

كلاهما فرعان من فروع القانون الخاص، لكل منهما مجاله، والقول بإدماجهما في قانون واحد لا يتناسب مع طبيعة كل منهما، والقول باستقلال القانون التجاري لا يعني إنكار الصلة الوثيقة بينه وبين القانون المدني؛ إذ قد يعتمد القانون التجاري على بعض أحكام القانون المدني اعتمادا كليا، ويكتفي بالإحالة عليها، ويؤدي هذا إلى اعتبار القانون المدني الأصل العام الذي يرجع إليه كمصدر من مصادر القانون التجاري:

القانون المدني	القانون التجاري
✓القانون المدني ينظم كافة العلاقات بين مختلف الأفراد دون تمييز بين نوع التصرف أو صفة القائم به (عام للجميع)؛ ✓المعاملات المدنية تتسم بالتروي والثبات عكس البيئة التجارية؛ ✓القانون المدني هو شريعة عامة لجميع الأفراد وجميع التصرفات؛	✓القانون التجاري ينظم علاقات معينة هي العلاقات التجارية، بين أطراف معينين هم فئة التجار؛ ✓تتطلب البيئة التجارية السرعة والثقة في آن واحد؛ ✓القانون التجاري استثناء من أصل عام يجب الرجوع إليه في كل حالة لا يحكمها نص خاص

برنامج المقياس

☜القانون التجاري

- ❑الأعمال التجارية
- ❑التاجر
- ❑الشركات التجارية
- ❑أسباب انتهاء الشركات وآثار الانتهاء
- ❑شركات الأشخاص
- ❑شركات الأموال
- ❑المحل التجاري
- ❑الأوراق التجارية
- ❑العقود التجارية