المحاضرة الأولى : عموميلت حول قانون الأعمال

ماستر 02 تخصص تسويق

الدكتورة بشرى نمديلي

الكفاءات المستهدفة: بعد الإنتهاء من هذه المحاضرة يكون الطالب على دراية ب:

- ✓ الاحاطة بمفهوم القانون وقانون الأعمال ؛
- ✓ له اطلاع وفهم كاف لخصائص قانون الاعمال ؛
- ✓ له دراية واضحة حول مختلف فروع قانون الأعمال؛
- ✓ يتمكن الطالب من تحصيل معارف حول مصادر قانون الأعمال.

محتوى محاضرة : عموميات حول قانون الأعمال

أولا: تعريف قانون الأعمال

ثانيا: خصائص قانون الأعمال

ثالثا: فروع قانون الأعمال

رابعا: مصادر قانون الأعمال

المحاضرة الأولى : عموميلت حول قانون الأعمال

ماستر 02 تخصص تسويق

الدكتورة بشرى نمديلي

مقدمة:

دأب أغلب جهابذة العلوم القانونية إلى الحزم على حداثة مصطلح قانون الأعمال ، الذي استمد ظهوره من تشريع قديم وهو القانون التجاري الذي عجز إلى حد كبير في تلبية المتطلبات القانونية المستجدة والمصاحبة للطفرات والتطورات في عام المال والأعمال، منها فتح مجال للأعمال والأنشطة التجارية حتى تنجز في شكل مشروع أو مقاولة بناء على عامل المضاربة تحقيقا للربح، و بذلك أصبحت المقاولة والمشروع من أهم موضوعات قانون الأعمال.

قانون الأعمال هو فرع قانوني جديد ومستحدث يتطور ويستقل تدريجيا عن القانون التجاري التقليدي .

أولا: تعريف قانون الأعمال

قبل تعريف قانون الأعمال وعرض أهم خصائصه لابد لنا أن نُعرف القانون

1- تعريف القانون:

- المعنى اللغوي : كلمة قانون تستعمل في اللغة اليونانية للدلالة عن القاعدة أو المبدأ، وتستعمل مجازا للتعبير عن الاستقامة في المبدأ أو في القاعدة، ولذلك يعرف القانون في اللغة اليونانية بالعصا المستقيمة، ويعرف القانون في اللغة العربية بالخط المستقيم الذي هو معيار كل انحراف.

ب -المعنى الاصطلاحي: يستعمل مصطلح قانون في جميع مجالات العلوم، أما معناه في مجال العلوم القانونية فهو : مجموعة القواعد التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع، والتي تحمله السلطة العامة فيه على احترامها ولو بالقوة عند الاقتضاء،

إذن: القانون عبارة عن مجموعةٍ من القواعد والأسس، التي تنظّم أيّ مجتمع، حيث يقرّر القواعد التي تحدّد حقوق الأفراد والتزاماتهم، كما يحدّد الجزاءات المترتبة على المخالفين، وكيفية تطبيق الحكومة للقواعد والجزاءات، ويتمّ تعديل القوانين بشكلٍ متكررٍ، لتتناسب مع التغييرات الحاصلة في المجتمع.

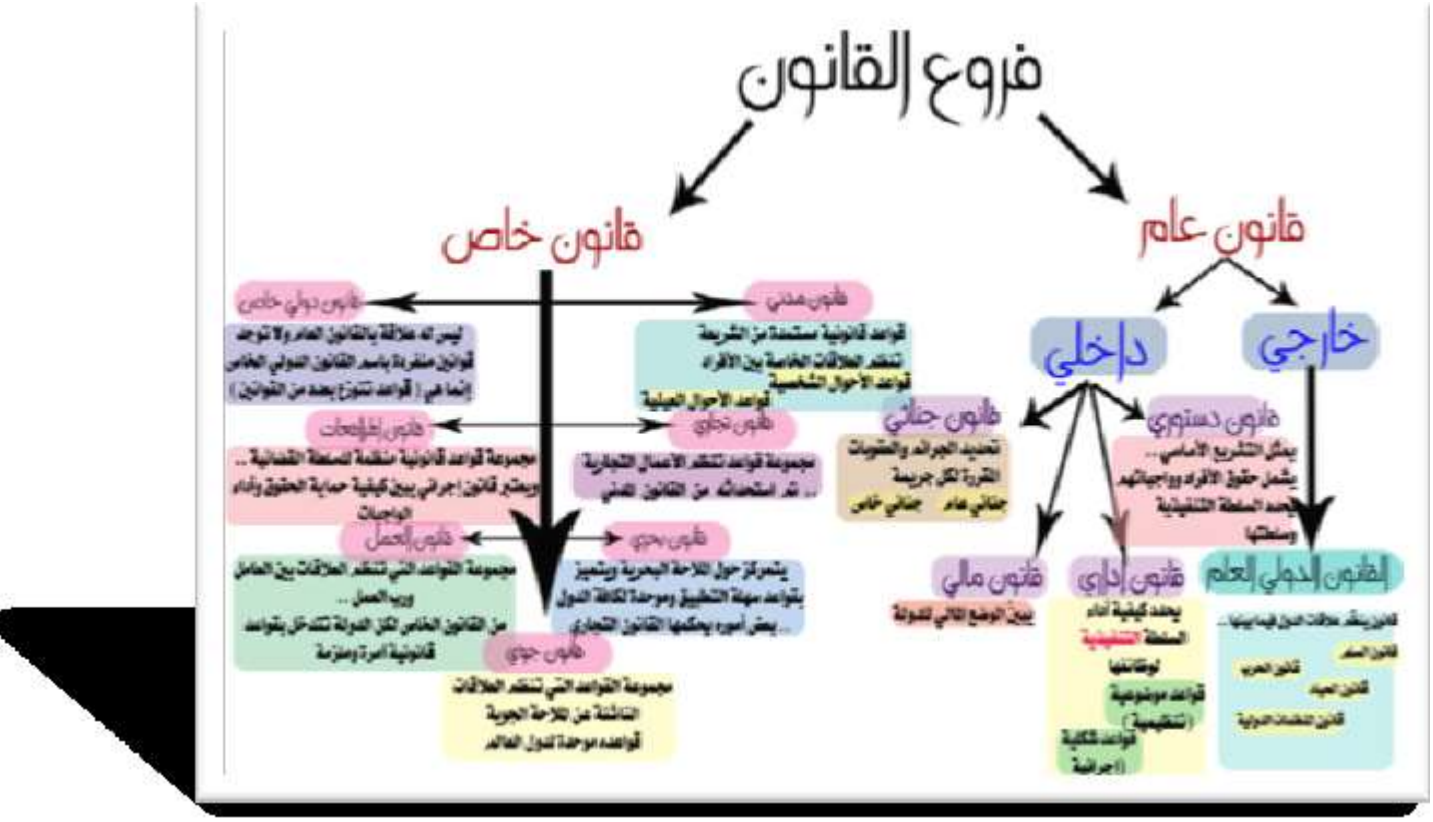
وينقسم القانون من حيث الموضوع، إلى قواعد تنتمي إلى القانون الخاص، وقواعد تنتمي إلى القانون العام.

المحاضرة الأولى : عموميلت حول قانون الأعمال

ماستر 02 تخصص تسويق

الدكتورة بشرى نمديلي

2-أنواع القوانين أو فروع القانون :



3- تعريف قانون الأعمال:

يستمد قانون الأعمال قواعده من فروع القانون العام والقانون الخاص، ويضم أهم المبادئ والتقنيات القانونية التي تحكم النشاطات الاقتصادية(قطاع الأعمال) ويُعرف كما يلي" :هو مجموعة القواعد المتعلقة بالمنشات الاقتصادية وتشمل القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية والصناعية والمالية إضافة إلى جميع القواعد التي تمس جانب الأعمال من قريب أو من بعيد(كالقطاع الفلاحي، والقاع الحرفي.)...

أو هو ذلك الفرع من القانون الذي يتضمن مجموعة من القوانين المرتبطة بأعمال المؤسسات منذ نشأتها إلى غاية انقضاءها، وأنشطة كل من يمارس النشاط المهني، كما يقوم قانون الأعمال على تحديد الأعمال التجارية الموسمية المنتجة لكل من يمارس هذه المهنة من غير التجار..

ونخلص في الأخير؛ الى أن قانون الأعمال يعكس التطور الذي عرفه القانون التجاري وأثر تلك التطورات الاقتصادية والتكنولوجية عليه حيث أدى الى اتساع نطاقه، وتجديد محتوياته من مجرد

المحاضرة الأولى : عموميلت حول قانون الأعمال

ماستر 02 تخصص تسويق

الدكتورة بشرى نمديلي

موضوعات تقليدية تتناول عموما نظرية الأعمال التجارية، والتاجر الى موضوعات جديدة تتصل بالمنافسة والاستهلاك والملكية الفكرية الخ....

4- تعريف القانون التجاري:

القانون التجاري هو فرع من فروع القانون الخاص ويعرف على انه " :ينظم القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية و التجار ." بمعنى انه ينظم الأعمال التجارية التي تنشأ سواء بين التجار فيما بينهم أو بين التجار و زبنائهم، وبهذا يكون ميثاقه أضيق من القانون المدني الذي يضم القواعد العامة التي تحكم العلاقات بين الأفراد بغض النظر عن طبيعة الأعمال التي يقومون بها

ثانيا: خصائص قانون الأعمال

1- **قانون الأعمال قانون حديث النشأة:** إنّ نشأة قانون الأعمال بما يتضمنه من قواعد وأسس متكاملة يعتبر قانون حديث النشأة إذ تعود الى أواسط القرن العشرين .ويمتاز عن غيره من الفروع والقوانين الأخرى بسرعة تطور قواعده ومواضيعه وعمق تغيرها، الأمر الذي يجعل من الصعب تتبع الوتيرة التي يفرضها من حيث التأسيس التشريعي والقانوني لهذه المواضيع.

2- **قانون الأعمال غير مقنن يميل نحو التدويل:** انّ عدم تدوين وتقنين أحكام قانونية لهذا الفرع القانوني الجديد، لا يرجع الى حداثة المادّة وحدها بل الى طبيعة المواضيع التي تحكمها أيضا، اذ أنّ من شأن التقنين أن يضفى على المادة ثباتا نسبيا وهو ما يتنافى وطبيعة الكثير من قواعد قانون الاعمال التي لا تقتصر أغلبها على التشريع البرلماني، وإنما تمتد أكثر إلى اللوائح التي هي دوما عرضة للتعديل.

غير أنّ ذلك لا ينفي وجود التقنيين النسبي لبعض الموضوعات الهامة كالقانون التجاري، وقانون الاستثمار وقانون الضرائب وقانون الاستهلاك وقانون المنافسة وغيرها من القوانين ذات العلاقة.

3- **السّرعة:** إنّ خاصية السرعة تعتبر إحدى الدعائم التي تقوم عليها حياة الأعمال التي تهدف الى المضاربة والوساطة بقصد تحقيق الربح، ولا شكّ أن هذا الربح يتسنى في كثرة المعاملات التي يقوم بها رجال الأعمال يوميا بأقصى سرعة ممكنة ودون تردد، ولو كانت مخاطرة بخلاف الحياه المدنية حيث تمتاز تصرفات الشخص بالتأنيّ والتروي وتجنب فكرة المضاربة والمخاطرة.

إنّ مقتضيات عالم الأعمال تستلزم توفير الأليات القانونية التي تسهّل السّرعة في التّعامل إذ أنّ رجل الأعمال يقوم بعد ة صفقات من بيع وشراء ،وفاء ، إيداع، إعارة، قرض و اقتراض، إيجار واستئجار ، رهن و ارتهان، وتأمين الى غير ذلك من التصرفات القانونية التي يقوم بها بطريقة سريعة تمكنه من تحقيق الفاعليّة و رفع مردودية أدائه وتفعيل نشاطه.

ومن الاليات القانونية التي تضمّ نها قانون الأعمال التي تمكّ ن رجال الأعمال من خاصيّة السرعة نذكر:

- تبسيط الإجراءات لتسهيل إبرام العمليّات والصّفقات الّتجارية، بعكس المعاملات المدنية التي تتصّف بالبطء وبندرة وقوعها في الحياه العملية
- كثرة العقود التي تتمّ شفهيا أو هاتفيا أو برقيا أو عن طريق الانترنت.
- استبعاد الشّكلية أي الكتابة الرسميّة المعروفة في الحياة المدنية والمشترطة للانعقاد وللأثبات

غير أنّ تحرير الصّفقات والعقود المعروفة في عالم الأعمال من إلزامية الشكليّة استوجب وجود ضمانات بهذا الشأن ؛ فالتحرّر من الشكليّة مثلا خلق شكلية مبسّطة جديدة تتمثل في الوثائق النموذجية تستعمل بين رجال الأعمال كسندات الطلب والفواتير وكذلك سند التسّليم بالإضافة الى ظهور الأوراق التجارية التي سهّلت انتقال الحقوق بشكل مبسّط في صورة سفتجة او شيك أو سند ادني دون المرور بإجراءات حوالة الحقّ أو الدّين المتّسمتين بالبطيء والتعقيد في القانون المدني.

4- الثقة والائتمان:

لا يقوم قانون الأعمال على دعامة السرعة فقط وانّما يقوم كذلك على دعامة الائتمان ،فعالم الأعمال يقوم على الثقة السائدة فيه بحيث قد يفتقر رجل الأعمال للأموال السائلة والسيولة المالية وبالتالي يحتاج إلى الائتمان الذي يمكنه من مضاعفة نشاطه ا ولا شلّت نشاطاته وحركة الأعمال ككل تبعا لذلك.

والمقصود بالائتمان هو: " منح المدين أجلا للوفاء بدينه"؛ فمثلا رجل الأعمال يشتري ويبيع البضائع بأجل في أغلب الأحوال، أي دون أن يتمكّن من بيع البضاعة في الحال ولذلك فهو بحاجة إلى الائتمان؛ و إذا لم يتيسّر له الحصول على الأجل للوفاء من المتعامل معه ،يلجأ رجل الأعمال الى أحد البنوك و يقترض منه ما يحتاجه من أموال ؛ بل إنّ البنوك تقوم بتقديم القروض لرجال الأعمال عن

طريق فتح الاعتمادات التي تمكّنهم من استيراد البضائع من الخارج أو إنشاء مشروعات كبرى تتطلب أموالا طائلة مقابل الالتزام بتسديد الدّين بعد مدة متوسطة الأجل أو طويلة الأجل وذلك بفائدة.

وهكذا فإنّ الحاجة الى الائتمان أمر طبيعي في نطاق حياة الأعمال؛ ولا يعني طلبه(الائتمان)ضعف المركز المالي للمتعامل كما هو عليه الحال في الحياة المدنية.

5- تغليب الإرادة الظاهرة على الإرادة الباطنة:

وبناء على دعامة السرعة والائتمان التي يتّسم بهما عالم الأعمال؛ فقد اتّسم عالم الأعمال بتغليب الظاهر على الحقيقي والإرادة الظاهرة على الإرادة الباطنة اعتمادا على أنّ حسن النية مفترض وأنّ الوقت ثمين لا يسمح بإجراء التحريّات والبحث عن الحقيقة لأنّ ذلك يتعارض مع السرعة التي تقوم عليها نشاطات الأعمال .

6- لا مادية قانون الاعمال:

ومن جملة خصائص قانون الأعمال وبفضل التطوّر التّكنولوجي اتّسامه حديثا بما يمكن تسميته بلا مادية فالطّلبات والفواتير والمفاوضات لم تتمّ عن طريق الاوراق والوثائق وتحرير محاضر، بل يتمّ ذلك عن طريق وسائل الاتّصال المتقدّمة ابتداء بالفاكس وانتهاء بالأنترنت حيث يجري الشّخص مختلف العمليات ويحوّل الأموال ويحصل على المعلومات من مختلف الأسواق الدولية؛ فأصبحت هذه الوسائل تمثّل قوّة قانونية في المجتمعات الحديثة.

ثالثا: فروع قانون الأعمال:

يتفرع قانون الأعمال إلى عدد من القوانين وهي:

1- **قانون الملكية الفكرية** :وهو القانون الذي يمنح الفرد أو جهة ما امتلاك عمل فكري أبداعي أي أنّه من اختراعه الخاص أو من تأليفه الشخصي، كالمصنفات الأدبية والرسوم الصناعية وبموجب هذا القانون يمنع لأي جهة غير المالكة من الاستيلاء عليها أو استخدامها دون إذن مسبق ومنها العلامات التجارية والنماذج الصناعية وغيرها.

2- **القانون الجنائي** :وهو القانون الذي يعنى بتحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها.

3- قانون المستهلك (أو قانون حماية المستهلك): وهو القانون الذي يحافظ على حق المستهلك وحماية مصالحه من الغش ومنع أي استغلال غير مشروع قد يقوم به التاجر كالاحتكار مثلا.

4- قانون الشركات: وهو القانون الذي يتضمن مجموعة القواعد المطبقة على الشركات التجارية سواء فيما يتعلق بتأسيسها وسيرها ومراقبتها أو تعديلها وحلها وتصفيتها أو زوالها.

5- قانون العقود: وهو مجموعة القواعد والأحكام القانونية التي تتناول مختلف العقود من حيث انعقادها وتحديد أركانها وشروطها وأنواعها وأسباب بطلانها.

رابعا: مصادر قانون الأعمال

تقضي المادة الأولى من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر بأنه" :يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها وفحواها، و إذا لم يوجد نص تشريعي، حكم قاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى الع رف، فإذا لم يوجد بمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة." من خلال ما ورد في نص هذه المادة، يمكننا تقسيم مصادر قانون الأعمال إلى نوعين رئيسين هما المصادر الرسمية و المصادر التفسيرية، بالإضافة الى المصادر الدولية مثل الاتفاقيات الدولية والمعاهدات.

1- **المصادر الرسمية:** المصادر الرسمية لقانون الأعمال هي التشريع؛ مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف.

1-1 التشريع: هو المصدر الأول، ويقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة في الدولة، ويلجأ القاضي إلى هذا المصدر أ وّلا للبحث عن القاعدة التي تحكم النزاع المعروض عليه، وهو ينشد هذه القاعدة ليس فقط في ألفاظ التشريع ونصه ولكن أيضا في معناه وروحه. و بما أن المشرّع قد نظم مناخ التجارة والأعمال عن طريق إصدار القانون التجاري الجزائري بالأمر 95 بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ؛ فيكون التشريع التّجاري إذن المصدر الأول لقانون الأعمال.

1-2 الشريعة الاسلامية: يعتبر القانون المدني الجزائري في مادته الأولى مبادئ الشريعة الإسلامية؛ المصدر الرسمي الثاني بعد التشريع؛ وقبل العرف؛ ومعنى ذلك ان القاضي التجاري وهو يصدر الفصل في منازعة تجارية إذا لم يجد حكمها في النصوص التشريعية، فعليه الرجوع الى مبادئ الشريعة الإسلامية.

والمقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية القواعد المسقاة من القران الكريم، والسنه النبوية الشريفة، والقياس والإجماع وهي الأدلة التي اتفق عليها جمهور علماء مسلمين. والباحث في أحكام الشّريعة الإسلامية يجدها داخرة بأحكام صالحة التطبيق على مجتمع التجارة والاعمال.

فقد عرفت الشريعة الإسلامية نظام الشركات ونظمت أحكامها؛ وإرساء بعض أحكام والقواعد في المعاملات التجارية والأعمال كالطابع الرضائي للعقود، ومبدأ حرية الاثبات في المسائل التجارية؛ وتحرير المعاملات .

3-1 العرف والعادات التجارية:

نصّ القانون المدني الجزائري في المادة الأولى على اعتبار العرف المصدر الرسمي الثالث، و ذلك بعد التشريع ومبادئ الشريعة الإسلامية. يتّضح من هذا النص القانوني أن العرف إذا توافرت شروطه، واستوفت أركانه، فإنّه يكون قاعدة قانونية ملزمة كالتشريع تماما. كما يجب على القاضي تطبيقه فيما يعرض عليه من منازعات ولا يجوز للمتنازعين الاعتذار بجهله وإن كان لهم أن يثبتوا أنّهم اتفقوا على خلافه، ومن الاثار المترتبة على اعتبار العرف قاعدة قانونيه كالتشريع أنّ القاضي إذا أخطأ في تطبيقه يعتبر حكمه معيبا من الناحية القانونية ويخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض.

ينشأ العرف بمجرد توافر ركنيه المادي والمعنوي ؛

أما العادات التجارية يمكن القول بأنها تعتبر عرفا لم يكتمل أركانه وذلك لتخلف الركن المعنوي.

فالعادة على خلاف العرف لا يلزم لقيامها إلاّ الركن المادي فقط، بمعنى إذا جرى التجّار على اتباع قاعدة واستقروا عليها منذ زمن بعيد دون أن يتولّد في أنفسهم الشّعور بوجوب احترامها لم يكن هناك عرف ولكن توجد قاعدة أساسها العادة.

- وعلى ضوء استعراضنا للمصادر الرسمية لقانون الأعمال؛ فانّه يمكن ترتيب مصادره حسب تدرجها كمايلي:

- النصوص التجارية الآمرة .
- النصوص المدنية الآمرة .
- مبادئ الشريعة الإسلامية .
- العرف التّجاري .
- العادات التجارية

- النصوص التّجارية المفسّرة.
- النصوص المدنية المفسّرة.

2- المصادر التفسيرية

تنحصر المصادر التفسيرية لقانون الأعمال في مصدرين إثنين هما القضاء والفقه؛ ومهمّتهما توضيح القاعدة القانونية وتحديد نطاقها.

2-1 القضاء: للقضاء كمصدر تفسيري لقانون الأعمال أهمية خاصة، إذ تتميز علاقات التجارة ومناخ الأعمال بكثرة المنازعات ووفرة الأحكام فيها .وأحكام القضاء تعتبر مصد را تفسيريا ومكملا لقانون الأعمال بل تعتبر آلية من آليات تطوير هذا القانون تماشيا ومقتضيات الحياة الاقتصادية والتجارية.

وللقضاة إمكانية الاسترشاد بها في استجلاء حكم النص، واستنباط الحل اللّازم، و بالتّالي إنّ استقرار الأحكام واضطرابها في اتجاه معيّن يؤدي إلى قيام قواعد تثبت لها من الأهمية العملية ما هو مقرر لقواعد التّشريع والعرف، ذلك أنّ حكم المحكمة إن كان من النّاحية القانونية لا يلزمها ولا يقيد غيرها من المحاكم حتّى و لو كان إلا أنّ بعض الفقه يرى بأن الأحكام القضائية الصّادرة عن المحكمة العليا تعتبر سابقة قضائية تتمتع بقوة فكرية ونفسيّة بالغة بالنّسبة للمحاكم الدّنيا تسترشد وتتقيّد بها .

2-2 الفقه: الفقه من المصادر التفسيرية لقانون الأعمال، فهو مصدر اقناع واستئناس يستعان به في استخلاص القواعد القانونية دون أن يكون لها قوّة الالزام ويلعب الفقه في قانون الأعمال نفس الدور الذي يلعبه في القانون التجاري.

كما يوجه المشرّع إلى إصدار النّصوص الملائمة للحالات الجديدة التي تظهر في حياة الأعمال والتجارة. وقد ساهم الفقه بشكل أساسي في بلورة وصياغة النّظم الفكرية والمعرفية التي مهّدت لظهور قانون الأعمال والفروع القانونية ذات العلاقة بمناخ الأعمال مثل القانون البنكي وقانون المنافسة وقانون التوزيع وقانون الاستهلاك وغيرها.

3- المصادر الدولية لقانون الأعمال:

تلعب المصادر الدولية دورا متزايد الأهمية وذلك بازدياد ظاهرة الطابع الدولي للتنظيمات والقوانين المنظمة للتّجارة الدولية.

ومن هذا المنظور؛ ظهر جانب من الفقه التجاري في القرن 19 يسعى الى البحث عن القوانين المشتركة بين مجموع القوانين التجارية والقوانين المنظمة لمناخ الأعمال لتصبح في الأخير قواعد قانونية مشتركة، الهدف منها توحيد المصادر الدولية في ميدان الاعمال وال تّجارة الدولية والقضاء على حالات التنا زع. من هذه المساهمات:

- المعاهدات الدولية ،
- اجتهادات بعض التنظيمات المهنية الدوليّة والجمعيّات منها: اسهامات غرفة التجارة الدولية، اسهامات جمعية القانون الدولي.

ليس هناك تحدٍ أكبر من تحسين ذاتك وتطويرها.