جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة –

كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير

قسم الجذع المشترك للسنة الاولى

مقياس: القانون التجاري

أ. سعود علام

السنة الجامعية 2020/2019

يُعدّ القانون التجاريّ نوعاً من أنواع القانون الخاصّ، وهو قانون مُستقِلٌّ بذاته، حيث يُعنى بتنظيم الأعمال التجاريّة والتجّار، ويُنظِّم الأنشطة التجاريّة، والعلاقات القائمة بين التجّار، وتُعرَّف التجارة اقتصاديّاً على أنّها: وساطة بين مُنتَجٍ، ومُستهلِك، أمّا مفهومها القانونيّ فيتضمّن المفهوم الاقتصاديّ مُضافةً إليه عمليّات التصنيع، والتحويل، والأنشطة الخدميّة، والبنكيّة، حيث تخضع جميعها للقانون التجاريّ.

ويُحدِّد القانون التجاريّ واجبات، وحقوق المُتعامِلين في التجارة، ويُحكَم به في المعاملات التي تنشأ فيها نزاعات بين البائعين، والمُشترِين، إضافة إلى المعاملات التي تتعلَّق بالبنوك، والتأمين.

أولاً: ظهور وتطور القانون التجاري:

مر القانون التجاري بعدة مراحل منذ نشأته الى يومنا هذا عرفت في القديم بعض القواعد القانونية التي تنظم النشاط التجاري وقد كانت متناثرة هنا وهناك بحيث لم يكن بالإمكان أن تشكل نظاما قانونيا مستقلا بذاته أو جزءا من نظام قانوني متكامل للدولة، وعليه لم يتبلور القانون التجاري كوحدة قانونية متجانسة إلا عقب التطور الذي عرفه النظام الرأسمالي.

وسنحاول من خلال هذا العرض أن نتعرف على أبرز القواعد والنظم التي ظهرت في العصور السابقة وفي عصرنا الحالي ونكشف عن النشأة والتطور التاريخي للقانون التجاري الجزائري.

1. تنظيم التجارة في العصور القديمة:

عرفت التجارة منذ قديم الزمان عن طريق تبادل السلع بدل سل (مقايضة) حيث كانت أول وسيلة للتداول إلى أن حلت المعادن والنقود محلها كواسطة في للتعامل.

وقد ازدهر النشاط التجاري على ضفاف البحر الأبيض المتوسط ونهر النيل والفرات، فعرف **البابليون** من خلال **قانون حمورابي الصادر سنة 1700 ق.م** نماذج عديدة من العقود التجارية منها ما يتعلق **بعقد السمسرة والوكالة بالعمولة وعقد الشركة وعقد القرض والوديعة**. الخ، ولم تكن هذه القواعد سوى تقنين للأعراف التي كانت سائدة آنذاك.

وكذلك عرف **الفينيقيون والإغريق** التجارة خاصة البحرية منها واهتموا بوضع القواعد الخاصة بالتجارة

البحرية وتركوا تراثا هاما في ذلك الفرع من القانون مثل الأحكام **الخاصة بعقد القرض الجزافي البحري أو قرض المخاطرة الجسيمة** وهو أصل نظام التأمين الحديث ونظام **الرمي في البحر أو الخسائر المشتركة.**

ويقضي نظام الرمي في البحر أو الخسائر المشتركة أنه في حال تعرضت السفينة للخطر واضطر ربان السفينة للتضحية ببضاعة أحد الشاحنين للتخفيف من حمولة السفينة وانقاذها من الخطر الذي يهددها التزم مالك السفينة وبقية الشاحنين بتعويض صاحب البضاعة التي ألقيت في البحر.

أما **قرض المخاطرة الجسيمة** فيقضي بأن يقدم أحد الرأسماليين قرضا لمالك السفينة حتى يجهزها ويقوم بشراء البضائع، فإذا نجحت الرسالة البحرية استرد المقرض مبلغ القرض مع فائدة معتبرة وإذا تحقق العكس لم يكن للمقرض أن يطالب صاحب السفينة بشيء وهنا المقرض ما هو إلا التأمين والقرض هو مبلغ التأمين الذي يدفع مسبقا والمؤمن له هو مالك السفينة والفائدة التي يدفعها تحل محل الأقساط.
أما **الرومان** فلم يسهموا بشكل كبير في تطوير أحكام القانون التجاري لأنهم كانوا يحتقرون مهنة التجارة ويرون أنها لا تليق بالأشراف وكانت ممارستها حكرا على الأجانب والرقيق غير أنهم غيروا موقفهم تدريجيا لما رأوه من أرباح طائلة ناجمة عن ممارسة التجارة، فشرعوا في استثمار أموالهم وعرفوا عمليات الصرف واستحدثوا نظام المحاسبة ومسك الدفاتر التجارية من أجل ضبط ومراقبة وتوجيه نشاطهم التجاري وعرفوا نظام الإفلاس والذي يقضي بأن المدين التاجر في حال عجزه عن الوفاء بديونه في مواعيد استحقاقها يتعرض إلى حجز جماعي على أمواله التي يتم بيعها وتصفيتها لتوزيع ثمنها على الدائنين وتقسيمها بينهم قسمة غرماء.

2. تنظيم التجارة في العصور الوسطى:

جاءت العصور الوسطى بمساهمة هامة في تكوين قواعد القانون التجاري وقد تركزت فيها أسس القانون التجاري وتبلورت قواعده لتشكل تدريجا قانون مستقل عن القانون المدني.

فتكونت في أوربا مجموعة من الأعراف البحرية تم تقنينها في أربعة مجموعات شهيرة هي **قواعد أوليرون ومجموعة ويسبي وقنصلية البحر ومرشد البحر** شكلت فيما بعد مصدرا أساسيا للقانون التجاري الفرنسي.
وكذلك ساهمت الحروب الصليبية في توسيع حركة التجارة بين الشرق والغرب وأسفرت عن ظهور عادات وأعراف تجارية و لعبت الكنيسة دورا هاما في ازدهار تجارة النقود والعمليات المالية، كما انتشرت الأسواق التجارية في **المدن الفرنسية والألمانية والإيطالية** وأسفرت عن ظهور ما عرف آنذاك بـ"**قانون**

الأسواق"، وظهرت نقابات التجار لتدافع عن مصالحها وتؤكد على الطابع الطائفي للقانون التجاري وصدرت قوانين تسري أحكامها على فئة التجار دون سواها **سميت بالقوانين الأساسية لمدن شمال إيطاليا**، فضلا عن ذلك عرفت هذه المرحلة تأسيس نظام القضاء التجاري المتخصص من خلال ما عرف **بالمحاكم القنصلية** حيث كان القناصل يتولون مهمة الفصل في المنازعات التي تنشأ بين التجار وفقا للأعراف والعادات التي درج التجار على اتباعها، وقد كان للقضاء دور ركيزة في تدعيم أسس القانون التجاري وازدهار قواعده ، و عرفت البيئة التجارية أيضا قواعد خاصة بالعقود والأوراق والشركات التجارية.

وكذلك برز شأن **العرب** في التجارة التي كانت تحظى بأهمية كبيرة، حيث عرفوا ممارسة الجماعة للأنشطة التجارية وابتدعوا أنظمة تجارية **كشركات الأشخاص** وهي اتفاقات تتم بين بين الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي ويلتزم من خلالها كل شخص بأن يقدم حصة من مال أو عمل لممارسة نشاط تجاري معين على أن يقاسموا الأرباح المترتبة عنه و يشتركوا في تحمل الخسائر في حال وقوعها، كما يعود لهم الفضل في ظهور بعض **النماذج من الأوراق التجارية** التي تستعمل أساسا لتسوية المعاملات التجارية بدلا من النقود، إضافة لذلك عرف المسلمون مبدأ حرية الإثبات وأسسوا **لفكرة المنافسة غير المشروعة بمنع الاستغلال والاحتكار والغش.**

.3تقنين التجارة في العصور الحديثة :

عرف العصر الحديث العديد من الأحداث على الصعيد العالمي والسياسي و الاقتصادي كان لها أثرها البالغ على تطور قواعد القانون التجاري وقد تميزت هذه المرحلة عموما بما يأتي:

-اكتشاف القارة الأمريكية وطريق رأس الرجاء الصالح أدى إلى انتقال التجارة من دول البحر الأبيض المتوسط إلى الدول المطلة على بحر الشمال والمحيط الأطلسي وازدهار الأسواق التجارية في إسبانيا وهولندا وانجلترا وفرنسا.

-نشوء التطور الصناعي ونشوء الشركات الرأسمالية الكبيرة كشركة الهند الشرقية وشركة الهند الغربية وشركة خليج هسون، وقد كان لهذه الشركات اثارها ليس على التجارة والاقتصاد فحسب إنما على المستوى السياسي والاجتماعي.

-ظهور الحاجة إلى استغلال الثروة المكتشفة وتصريف المنتجات المصنعة، الأمر الذي أدى إلى تركيز

وتكتل رؤوس الأموال والبحث عن مستعمرات جديدة لاستغلالها.

-زيادة حجم التبادل التجاري وظهور الحاجة لتنظيم النقد فأنشات البنوك لتتولى الأعمال المصرفية.

-إزدياد نفوذ التجار الذين كانوا ينفردون بوضع تشريعهم والفصل في قضاياهم، أصبح متعارضا مع دور الدولة في أداء مهامها لصالح الجماعة فتدخلت لوضع قواعد تشريعية بدلا من القواعد العرفية وفقد القانون التجاري تدريجيا صته الدولية وبدأت حركة التقنين من خلال أمرين ملكيين في عهد لويس 14 الأول يتعلق بالتجارة البرية بالإفلاس والأوراق التجارية والشركات واختصاص المحاكم التجارية والثاني تحت رقم 1681 يتعلق بالتجارة البحرية.

-بظهور الثروة الفرنسية تم إلغاء نظام الطوائف سنة 1791 وتقرير حرية التجارة بين فئات الشعب ورأت الجمعية العامة الوطنية وضع تقنين شامل للقانون التجاري فشكلت لجنة وأتمت عملها في 1801 حيث وضعت مشروع القانون ولم يصدر إلا في 15 ديسمبر 1807 على أن يعمل به ابتداء من 1 يناير 1808 وتضمن القانون 648 مادة في 4 أقسام الأول عن التجارة عموما والثاني عن القانون البحري والثالث عن الإفلاس والرابع عن القضاء التجاري، لكن معظم أحكامه كانت مستمدة من الأمرين السابقين. ورغم أن القانون الفرنسي لسنة 1807 هو أول عمل تشريعي للقانون التجاري في العصور الحديثة إلا أنه كان عملا ذا قيمة علمية محدودة اعتمد على تقنين العادات والقواعد العرفية التي كانت سائدة.

-استمرار تدخل الدولة في تنظيم النشاط التجاري وحمايته أيضا حماية ورعاية مصلحة الجماعة وتقديمها على مصلحة الفرد فقام المشرع بتنظيم الملكية الصناعية بقانون براءات الاختراع الصادر سنة 144 وقانون العلامات التجارية الصادر سنة 1857 وقانون حماية الرسوم والنماذج الصادر سنة 1909 وقام المشرع أيضا في السنة ذاتها بتنظيم ملكية المتجر واستغلاله و في 1926 قانون ينظم الرابطة بين مؤجي ومستأجري الأمكنة المخصصة للاستغلال التجاري.(أحمد محرز، ص29)

وبهذا يمكن القول ونتيجة تدخل المشرع في تنظيم التجارة خصوصا بعد الحرب العالمية الأولى وما سببته من أزمات أصبح القانون التجاري ذو طابع تنظيمي متغلبا على الطابع التعاقدي. وبدأت الدولة في وضع خططها لنظامها الاقتصادي وفي إطار هذه الخطط يتم التبادل الاقتصادي وفق لإرادة المشرع يضمن بها تحقيق سياسة اقتصادية معينة وفرض المشرع القيد في السجل التجاري وإلزام التجار بمسك الدفاتر التجارية وتنظيمه للأهلية التجارية وقواعد إنشاء وسير الشركات التجارية.

-تطور الطابع التنظيمي للقانون التجاري من داخلي إلى دولي وإن هذا الأخير اختياريا ومثاله العقود النموذجية لنقل وتجارة الحبوب الدولية التي وضعتها هيئة تجارة الحبوب بلندن وقواعد الاعتمادات

المستندية التي وضعتها الغرفة التجارية الدولية وازداد عدد الاتفاقيات كاتفاقية برن بشأن النقل الدولي بالسكك الحديدية واتفاقية وارسو بشأن المنظمة للنقل الدولي الجوي وتسعى الدول نحو محاولة التوحيد التام بين قوانينها الاقتصادية كتلك الدول الأعضاء في منظمة السوق الأوربية المشتركة والمنظمة الاقتصادية العربية).أحمد محرز، ص27-30 (

.4نشأة القانون التجاري الجزائري وتطوره:

مر نشوء ونطور القانون التجاري الجزائري بمرحلتين مهمتين:

1.4المرحلة بعد الاستقلال مباشرة:

صدر القانون 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 وقضى بتمديد تطبيق النصوص الفرنسية التي كان معمول بها إلا فيما يتعارض مع السيادة الوطنية وباشرت الدولة جملة من التأميمات للقطاعات الحيوية بالنسبة للاقتصاد الوطني وأصدرت قانون الاستثمار رقم 284/66 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966 والذي أجاز إنشاء شركات الاقتصاد المختلط سواء بين شركات عمومية أو خاصة أو أجنبية ووطنية وعرف هذا القانون عدة تعديلات بموجب الأمر 65//68 المؤرخ في 23 أفريل 1968 وبالأمر 46/71 المؤرخ في 30 يوليو 1971، وفي 1973 صدر الأمر 29/73 المؤرخ في 5 يوليو 1973 يقضي بإلغاء الأمر 157/62 ووقف العمل بأحكام القانون الفرنسي.

4.2المرحلة من سنة 1975 إلى اليوم:

صدر القانون التجاري الجزائري بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ولم يكن هذا القانون انقلابا جذريا فيما يخص الأحكام التجارية الفرنسية المنظمة للتجارة إنما كانت معظم أحكامه مستمدة من القانون الفرنسي إلا فيما يخص بعض الأحكام تؤكد التوجه الاشتراكي للدولة من خلال قوانين الاستثمار وقانون التجارة الخارجية التي كانت فيه للدولة دور بارز وجوهري بعكس القطاع الخاص الذي انحصر دوره في حدود ضيقة.

وكذلك صدر القانون 11/82 المتعلق بالاستثمار الخاص الوطني ثم القانون 25/88 والذي تم إلغاؤه بعد سنوات بموجب المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار ثم صدر الأمر 01 /03 المتعلق بتطوير الاستثمار، وكان هدف الدولة من إصدار هذه القوانين هو توفير كافة الضمانات ومنح الامتيازات للاستثمارات الأجنبية والوطنية في قطاعات المنتجة للسلع والخدمات، وإلى جانب ذلك تم إبرام

العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بتشجيع الاستثمار وتسوية المنازعات المتعلقة به بموجب المرسوم 01/94 المؤرخ في 2 يناير 1994 والأمر 04/95 المؤرخ في 21 يناير 1995 والاتفاقية المتضمنة إحداث الوكالة الدولية لضمان الاستثمار المؤرخ في 15 فبراير 1995.

وقد كان لتوجه الجزائر نحو اقتصاد السوق أثره على الكثير من أحكام القانون التجاري حيث عرف الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري الجزائري تعديلات عديدة مع نهاية الثمانينات وخلال فترة التسعينات من خلال جملة من النصوص القانونية نذكر منها: المرسوم التشريعي 08/93 و الأمر 27/96..الخ

ثانياً:مصادر القانون التجاريّ

يستنبطُ القانون التجاريّ أحكامه من مصادر عدّة، منها :

- **التشريع التجاريّ** :وهو مجموعة من الأحكام، والقواعد التجاريّة المكتوبة، والمنصوص عليها، والتي تُطبَّق في الأعمال، والأنظمة التجاريّة، كنظام الشركات، والعلامات التجاريّة، وبراءات الاختراع.
- **القانون المدنيّ** :يُعَدُّ القانون المدنيّ المظلّةَ العامّة التي تشمل فروع القانون الخاصّ جميعها؛ فهو المرجع الرئيسيّ للقانون التجاريّ في حال وجود أيّ نقصٍ في الأحكام.
- **العُرف التجاريّ** :يُعَدُّ العُرف التجاريّ من المصادر الرئيسيّة للقانون التجاريّ؛ وهو ما تعارفَ عليه التجّار، وتمّ عَقد تعامُلاتهم، والتزاماتهم؛ بناءً على هذا العُرف لمدّة زمنيّة طويلة، وهو من القواعد، والأحكام التجاريّة غير المكتوبة، والتي لها أهمّية في القانون التجاريّ؛ فالعُرف هو من شرع هذه الأحكام، ثمّ تمّ تحويلها إلى قواعد مكتوبة فيما بعد.
- السوابق القضائيّة :وهي تُمثِّل الأحكام السابقة التي أصدرتها المحاكم المختلفة، حيث تُعَدُّ هذه الأحكام دليلاً يَسترشدُ به القاضي في نزاعات مُشابهة.
- **اجتهادات الفُقَهاء** :قد لا يجدُ القاضي نصّاً واضحاً صريحاً في مسألة ما، فيستعينُ باجتهادات الفُقَهاء.

ثالثاً: نطاق القانون التجاريّ

هناك نظريّتان يتمُّ التطرُّق إليهما عند تحديد المجال الذي سيتمّ فيه تطبيق القانون التجاريّ :

- **النظريّة الشخصيّة (الذاتيّة)** : يُعَدُّ الشخص الأساس لتطبيق القانون التجاريّ في هذه النظريّة؛ فإن كان تاجراً يمارس مهنته، فإنّ القانون التجاريّ يُطبَّق عليه، وإن كان غير تاجر، فإنّه لا يخضع لهذا القانون، بل يخضع للقانون المدنيّ حتى وإن مارس أعمالاً تجاريّة، ومن عيوب هذه النظريّة أنّها تتطلَّب من المُنظِّم تحديد الحِرف، والمِهن جميعها التي من خلالها يحصل الفرد على صفة تاجر، فيصعب عليه تحديد المِهن التي من الممكن أن تنشأ في المستقبل، والتي يُمنَح من يكتسبها صفة التاجر، ومِيزة هذه النظريّة أنّها تمنحُ الصفة التجاريّة لكافّة الأعمال التي يُمارسُها التاجر، حتى المدنيّة منها.
- **النظريّة الموضوعيّة (المادّية)** : يُنظَر إلى العمل التجاريّ في هذه النظريّة على أنّه أساس تطبيق القانون التجاريّ، بغضِّ النَّظَر عن الشخص إن كان تاجراً، أم لا، أمّا إن كان العمل تجاريّاً، فإنّه يخضع للقانون التجاريّ، سواء كان مَن مارسه تاجراً، أو غير ذلك، فهذه النظريّة تُطلق على القانون التجاريّ (قانون الأعمال التجاريّة)، وما يعيبُ هذه النظريّة أنّها تتجاهل أهمّية العمل التجاريّ، إضافة إلى الصعوبة في جَمْع الأعمال التجاريّة، وحَصْرها؛ بسبب سرعة التطوُّر في نوعيّة الأعمال.

رابعاً: خصائص القانون التجاريّ

يتَّصف القانون التجاريّ بمجموعة من الخصائص، وهي[1] :

- **المرونة والتطوُّر** : إنّ الظروف السياسيّة، والاقتصاديّة، والاجتماعيّة، والعِلميّة تُؤثِّر في القانون التجاريّ، وثباته، واستقراره؛ فهو سريع التطوُّر، يتمّ تعديله، وتغييره باستمرار بما يُناسب تلك الظروف، فالمُستجِدّات، والتطوُّرات العِلميّة، والتكنولوجيّة، والمنافَسة، والملكيّة الصناعيّة من الأمور التي جعلت القانون التجاريّ مقياساً من أعقد المقاييس القانونيّة.

- **الطابع العُرفيّ :** ظهرت القواعد التجاريّة في بداية الأمر على شكل أعراف، وعادات غير مكتوبة، تداوَلَها التجّار فيما بينهم، واتَّبعوها في مُعاملاتهم، فنشأ تنظيمٌ للبيئة التجاريّة، وأصبح العُرف قانوناً مكتوباً.

- **الصفة الدوليّة :** يتميَّز القانون التجاريّ بالصفة الدوليّة التي تتضمّن العلاقات التي تخضع للقانون التجاريّ جميعها، والصفة الدوليّة تُكسِبُ القانون التجاريّ دافعاً نحو التطوُّر والتأثير، وتحقيق التقارُب بين التشريعات التجاريّة الوطنيّة، والتشريع الدوليّ لجزء من مسائل القانون التجاريّ، ولا يقتصرُ العمل بالقانون التجاريّ على الدولة التي نشأ منها، بل يتمّ العمل به خارج حدودها كذلك.

- **السرعة والثقة والائتمان :** تُعَدُّ السرعة أهمّ ما يُميِّز النشاط التجاريّ؛ فالكثير من العقود التجاريّة تتمّ شفهيّاً، أو بواسطة الهاتف، أو البريد؛ ولذلك تمّ إنشاء مبدأ حرّية الإثبات، والاستقلال للقانون التجاريّ عن القانون المدنيّ الذي يتميَّز بالثبات، حيث تنشأ المعاملات التجاريّة على مبدأ الثقة بين التجّار، وعدم تنظيم عقود خطّية غالباً، وتندرجُ تحت القانون التجاريّ أنظمة؛ للمحافظة على الثقة، وحسن السلوك الأخلاقيّ في المعاملات، والحماية من الاحتيال، والهروب من تنفيذ الالتزامات.

القانون المدنيّ والقانون التجاريّ

يُعرَّف القانون المدنيّ على أنّه: مجموعة من القوانين التي تُعالجُ شؤون المواطنين في الدولة، وتختصُّ بهم، كالملكيّة، والزواج، حيث كانت المعاملات جميعها تتبع أحكام القانون المدنيّ قبل ظهور القانون التجاريّ، ومع تطوُّر الحياة التجاريّة، وازدياد انتشار التجارة، والمعاملات التجاريّة، تمّ إنشاء قانون تجاريّ يختلف عن القانون المدنيّ، بحيث يُنظِّم الأمور المُتعلِّقة بالتجارة، ويُطبَّق على التجّار، وهو يُعَدُّ من فروع القانون الخاصّ، ولانفصال القانون التجاريّ عن القانون المدنيّ مُبرِّرات عدّة منها:

- **السرعة** : تحتاج المعاملات التجاريّة إلى سرعة في الإنجاز والتنفيذ؛ حيث تتمّ المعاملات مثلاً عن طريق الهاتف، أو البريد، أو الإنترنت، والسرعة في إنجاز المعاملات التجاريّة تعني إجراء صفقات تجاريّة أكثر، وتحقيق زيادة في الرِّبح، وعدم تكدُّسٍ للبضائع؛ ولذلك كانت هناك ضرورة للحماية القانونيّة التي تتعلَّق بالأطراف المُتعاقِدة؛ لضمان حقوقها، في حين أنّ القانون المدنيّ يتَّسم بالبُطء، وتحتاج إبرامُ عقوده إلى كتابة، ووقت في إنجازها، وتحريرها؛ ولذلك تولَّدت عن قواعد القانون التجاريّ قاعدة (حرّية إثبات العقود التجاريّة بكلّ وسائل الإثبات)؛ وذلك لتحقيق السرعة.
- **الائتمان** : تقتضي المعاملات التجاريّة بطبيعتها توفُّر الائتمان؛ فالمعاملات التجاريّة قد تستلزم؛ لإنجازها مبالغ ماليّة قد لا تتوفَّر في اللحظة نفسها، فيساعد الائتمان على تسهيل إجراءات الوفاء، وذلك من خلال مَنْح القروض، وزيادة الأَجَل في سداد الديون، وتقديم التسهيلات المادّية، وتوفير السيولة النقديّة؛ لممارسة الأعمال، والأنشطة التجاريّة.