الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE
وزارة التكوين والتعليم المهنيين
Ministère de la Formation et de l'Enseignement Professionnels

Centre National de l'Enseignement Professionnel à Distance (CNEPD)

المركز الوطني للتعليم المهني عن بعد (م.و.ت.م.ب)

درس في القانون التجاري

السلسلة رقم 01

مدخل للقانون التجاري و مصادره

تهدف دروس القانون التجاري من خلال قراءة سهلة إلى تمكينكم من تحصيل المفاهيم الأساسية والضرورية التي يتضمنها هذا القانون لممارسة نشاط تجاري أو التي لها علاقة بمهنة تجارية .

إن هذه الدروس لا تتضمن سوى ماهو أساسي للوصول والتأقلم مع المبادئ العامة المتعلقة بتنظيم و ممارسة مهنة التجارة.

لذلك فإن المطلوب منكم هو عدم الإكتفاء بالمعلومات الموجودة في هذه الدروس، و تكملتها و إثراءها بالرجوع باستمرار الى المراجع التي تعالج الموضوع بصفة معمقة هذا من جهة، من جهة أخرى الى مختلف النصوص التشريعية (منها القانون التجاري الجزائري) والتنظيمية التي تسير وتنظم المهنة التجارية والتجارة بصفة عامة في الجزائر.

WWW.DZPEN.COM | قلم الجزائر

إن الاعتبارات المذكورة أعلاه، إستدعت إتباع خطـــة الدراسة التالية :

السلسلة الأولى : مدخـــل للقانون التجاري.

السلسلة الثانية : مجال القانون التجاري.

- الأعمال التجارية.
- التجار و الحرفيين.
- المحل التجاري.

السلسلة الثالثة : الشركـــــات التجـــاريـــة.

- الأحـــكام المشتركة للشركـــات التجـــارية.

السلسلة الـــرابعة : العقـــود التجاريـــة.

السلسلة الخـــامسة : السندات التجاريـــة.

السلسلة الســـادسة : التسويـــة القضـــــائيـــة، تصفيـــة الأمـــلاك، الإفلاس و رد الإعتبار في القانون التجاري.

عنوان الـــــدرس: مــدخل للقانــون التجاري و مصـــــادره

I- القانــون التجاري والفروع الأخرى للقانون

1- تعريف القانــون التجاري
2- التطور التاريخي للقانون التجاري

II- المصــادر الحالية للقانون التجاري الجزائري

1- القانون التجاري
2- التشريعات التجارية التكميلية
3- القانون المــدني
4- الأعــراف التجارية
5- الإجتهاد القضائي
6- الفقـــــه
7- القانـــــون الــدولي

خاتــمة

تماريـــــن مصححـــــة

I- القانون التجاري والفروع الأخرى للقانون:

1- تعريف القانـــون التجاري :

يجب الإشارة إلى أن القانون التجاري والقانون المدني يشكلان فـــرعي القانون الخاص.

ينظم القانون المدني مختلف العلاقات بين الأفراد، و يحدد داخل نفس المجتمع حالة الأشخاص، أهليتهم العامة، تنظيم الأســـرة، و كـــذا النظام المطبق على الأملاك وإلتزامات البعض اتجاه الآخرين في إطار العقود .

بينما يحدد القانون التجاري مجموعـــة من المعايير والقواعـــد الخاصة التي تطبق على العمليات التجارية ، التجار والوسائل المستعملة في الممارسة التجارية.

- خصـــوصيـــة القانون التجـــاري:

إن وجود نصوص قانونية خاصة بالنشاط التجاري تبرره عـــدة حجج تتمحور حول فكرتين أساسيتين :

1 - السرعة التي تتطلبها المعاملات التجارية (الشراء و البيع)؛
2 - ضرورة تشجيع اللجوء إلى القرض الذي يعد روح التجارة بصفة خاصة والاقتصاد بصفة عامـــــة.

إن متطلبات السرعة التي تقتضيها المعاملات التجارية أدت إلى قبول العديد من الأحكام غير المنصوص عليها في القانون المدني كضرورة الإثبات بالكتابة متى كان المبلغ يفوق 100.000 دج ، و كذا الأمر بالنسبة للأصل الثاني المنصوص عليها في المواد 333 من القانون المدني الجزائري.

قلم الجزائر | WWW.DZPEN.COM

ما يتميز به القانون التجاري هو تسهيل الإجراءات التي تتم بها المعاملات في إطار النشاط التجاري.

وعليه فان السنـــدات الخاصة بالديون أو السلع تنتقل من يـــــد الي يـــد كما أن إلتزامات البعض اتجاه البعض الاخر قائمة أساسا على الثقة التي تعد إحدى أسس المهنة التجارية.

و من جهة أخرى فإن الهدف الأساسي للقانون التجاري هو تسهيل عمليات القروض بجميع أنواعها، وعليه فمن البديهي أن تكون مجموع القواعد المتضمنة في القانون التجاري تهدف إلى :

- تفضيل تطوير القروض مع حماية الدائنين من سوء نية المدينين؛
- العمل على أن تتم أغلبية المعاملات والعقود التجارية بقـــــروض؛
- تعد النقود في المعاملات التجارية كوسيلة إذ أن الربـــح هو الهدف. لا يجب أن يشكل عـــدم توفـــر النقود عرقلة للنشاط التجاري، ومن هنا تظهر أهمية القرض الذي يحل محلها.

2- <u>التطور التاريخي للقانون التجاري</u> :

ساهمت التجارة في العصور القديمة في التقريب بين أفـــراد و شعـــوب مختلف الأجناس والدول والقارات بواسطة العلاقات و المعاملات التجارية ونشأت بمرور الوقت أعراف و ممارسات تجارية مكنت التجار من الإلتزام نحو بعضهم البعض و في بعض الأحيان بمجرد الثقة و الصدق المتبادل.

إن التشريع الأول المكتوب الذي عالج موضوع التجارة هو قانون حامورابي مالك بابل (1792-1850) قبل الميلاد، و مؤسس الإمبراطورية البابلية التي لا تزال أطلالها على ضفة الفرات، على بعد 150 كلم من جنوب شرق بغداد بالعراق.

إن قانون حمورابي المنقوش على صخرة (نصب حجري عمودي) تم العثور عليه عام 1902 و هو موجود ومحفوظ حاليا بمتحف لوفر بباريس.

WWW.DZPEN.COM | قلم الجزائر

ينص هذا القانون لاسيما على قواعد خاصة بعقود الشركات، القروض بفوائد، الوديعة وكذا مسائل قانونية ناتجة عن الإبحار في نهر الدجلة والفرات.

بينما يتضمن القانون الأغريقي (500 سنة قبل الميلاد) بعض القواعد الخاصة التي لها علاقة بالشركات، البنوك، الملاحة، إيجار السفن من أجل نقل البضائع و كذا التأمينات البحرية للبضاعة المنقولة بواسطة السفن.

من جهة أخرى لقد نشأت بين الأفراد مختلف أجناس ضفاف البحر المتوسط مجموعة ممارسات و قواعد شكلت و لمدة طويلة العرف في المعاملات التجارية، هذه القواعد و الأعراف مكنت التجار من إبرام فيما بينهم عقود بدون شكليات (استنادا إلى الثقة المتبادلة).

مجموع هذه القواعد المتعلقة بالقانون التجاري التي تسمى "JUS-GENTIUM " (قانون الأجانب) قد كرست من طرف الرومانيين الذين احتلوا مجموع حوض البحر المتوسط بما فيها الجزائر الساحلية.

و مع انهيار الإمبراطورية الرومانية ابتداءا من القرن الثالث هجري و الذي زامن الانهيار الاقتصادي لدول أوروبا الغربية، و الذي أرجعهم إلى نظام إقتصادي فلاحي مغلق، و عليه فإن الأعمال التجارية و الحرفية بقيت فقط علي المستوى المحلي و هذا لعدة قـــــرون.

إن نهضة المؤسسات التجارية ظهر في إيطاليا في أواخر القرن 11 عشر، و التي أدت إلي ظهور أعراف تجارية جديدة لاسيما بمناسبة الصالونات (foires) والأسواق، على مستوى الجهة، المدينة و القرية.

فيما عدا الأعراف و الممارسات المتعلقة بالصالونات والأسواق لم يكن يوجد قانون تجاري بالمفهوم المطبق و المتعارف عليه اليوم.

عرف في إيطاليا خلال القرن 13 عقود مكتوبة تتعلق بالاعتراف بالدين، تتداول من " يـــد إلى يـــد" و كانت تستعمل في بعض الأحيان كوسيلة دفع و تحرر من دين للمدين تجاه دائنه.

في فرنسا أخذت التجارة مكانة هامة بعد حرب 100 سنة مع الإنجليز الذين احتلوها في القرن الرابع عشر 14، في مدنها الكبرى ابتداء من 1563 و تم إحداث المحاكم التجارية الأولى المتخصصة، كما تم إنشاء الشركات الكبرى التي اتخذت تسمية مؤسسات " compagnies" بدأت تتكون للتجارة مع الهند و التجارة بالعبيـــد.

ابتداءا من 1664 قام كولبير colbert ، وزير الملك الفرنسي لويس 14 بإصدار مجموعة من الأوامر خصصت لتوحيد التشريع الاقتصادي، المالي و التجاري الفرنسي وهذا حسب أسس النظام الملكي.

في عام 1673 و 1681 اصدر ايضا كولبير مرسومين كبيرين بخصوص التجارة البرية و التجارة البحرية, و التي يوجد العديد من أحكامها في القانون التجاري الحالي لمختلف الدول التي تأثرت بالقوانين الفرنسية، و يقصد بها الدول التي عرفت الاستعمار الفرنسي وبالأخص الدول الإفريقية.

إن الثورة الفرنسية لعام 1789 قضت على النظام الملكي و على الإحتكار الإقتصادي ذو الأسس الملكية.

و يندرج قانون مارس 1791 في هذا الإطار الذي ينص علي الحرية الفعلية في التجارة و الصناعة. إن نابليون بونابرت بإعتباره أول قنصل كان عليه تحرير أول قانون تجاري، الذي وضع حيز التنفيذ في 1 جانفي 1808. و هو القانون الذي كرس مبدأ الحرية في المجال التجاري و الاقتصادي.

منذ نهاية الحرب العالمية الأولى، عرف القرن العشرين تراجعا فيما يخص حرية الاقتصاد التي كانت القاعدة. و وضعت عدة نصوص تشريعية و قانونية غيرت و جهة القانون التجاري و سمحت للدولة من التدخل في الاقتصاد.

II-المصادر الحالية للقانون التجاري الجزائري:

أهم مصادر القانون التجاري الجزائري هي :

- القانون التجاري الصادر في شكل أمر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ؛
- القانون المدني؛
- الأعراف التجارية.

إلى جانب هذه المصادر يمكننا التطرق إلى بعض المصادر الأخرى و المتمثلة أساسا في :

- الإجتهاد القضائي؛
- الفقه؛
- القانون الدولي المكون من المعاهدات و الإتفاقيات.

1- القانون التجاري :

يتضمن القانون التجاري الجزائري 842 مادة مقسمة إلى 5 كتب متخصصة وفقا للمنهج التالي :

- الكتاب الأول يتناول التجارة بصفة عامة، التجار، الدفاتر التجارية ، السجل التجاري، ومختلف العقود التجارية (المواد من 01 إلى 77)؛
- الكتاب الثاني و يتناول المحل التجاري من حيث بيعه، رهنه الحيازي، الإيجارات التجارية و إيجار التسيير (المواد من 78 إلى 214)؛
- الكتاب الثالث الذي خصص للإفلاس والتسوية القضائية في المجال التجاري ، يتناول أيضا رد الإعتبار التجاري ، التفليس و المخالفات الأخرى في مادة الإفلاس (المواد 215 إلى 388)؛
- الكتاب الرابع خصص للسندات التجارية تناول هذا الكتاب السفتجة و السند لإمر وكذا الشيك (المواد من 389 إلى 543 مكرر 18).

WWW.DZPEN.COM | قلم الجزائر

- أما الكتاب الخامس فقد تضمن الشركات التجارية إذ تناول قواعد سير مختلف الشركات التجارية و كذا الأحكام الجزائية المتعلقة بالمخالفات المرتكبة بإسم الشركات التجارية (المواد من 544 إلى 842).

2- <u>التشريعات التجارية التكميلية</u> :

منذ صدور القانون التجارى الجزائري في 1975 ، تم نشر العديد من النصوص التي لها علاقة بالقانون التجاري بالجريدة الرسمية في شكل قوانين، مراسيم و قرارات تطبيقية دون أن يتم إدراجها في التقنين التجاري

إن المعايير الجديدة للقانون التجاري الصادرة عن السلطة التشريعية (القوانين المصادق عليها من قبل المجلس الشعبي الوطني القديم) و كذا من السلطة التنفيذية(المراسيم و القرارات المتخذة من قبل الحكومة أوأعضائها) ميزتها العامة تكمن في أنها تنظيمات أكثر دقة.

فعلا ، فإنها ترمي إلى تكييف الممارسة التجارية مع تطور الإقتصاد الذي يتميز أساسا بـــ :

- إستقلالية المؤسسات؛
- الحث والتشجيع على المبادرة الحرة؛
- التراجع الملحوظ لإحتكار الدولة للتجارة؛
- تحرير الإقتصاد و التجارة؛
- تنظيم النقد والقرض؛
- إعادة تنظيم غرف التجارة و مهامها؛
- الرقابة على الأسعار.

إن جميع التدابير التشريعية و التنظيمية الجديدة التي تم إتخاذها و التي سيتم إتخاذها مستقبلا تقلل من جهة تدخل الدولة وتوجيهها للإقتصاد بواسطة التخطيط (السنوي، الرباعي، الخماسي) و من جهة أخرى تكرس التوجه نحو نظام الإقتصاد الحر و إقتصاد السوق.

قلم الجزائر | WWW.DZPEN.COM

3-القانون المدني:

يتضمن القانون التجاري و التشريعات التجارية المكملة له كما نعلم الأحكام الخاصة المطبقة على الأعمال التجارية و المتعاملين التجاريين (التجار و المؤسسات).

أما بالنسبة للتقنين المدني فهو يتضمن الأحكام التي تشكل الشريعة العامة للقانون الخاص، و بذلك فإن الأحكام الأساسية الخاصة بالعقود و الرهون الحيازية هي موجودة في قانون المدني و هي أيضا مطبقة في القانون التجارى.

4-الأعراف التجارية:

لا يزال العرف يلعب دور كبير في القانون التجاري و تتمثل وظيفته أساسا في سد الفراغات الموجودة في التشريع المكتوب كما تتمثل في إستبعاد التشريع بالنسبة لبعض القواعد التي تساهم و تساعد المتعاقدين (طرفين أو عدة أطراف في العقد). إن الأعراف الناتجة عن الممارسات التجارية غير المقننة و المعمول بها منذ زمن طويل أصبحت إلزامية في المعاملات ، و يتعلق الأمر هنا ببعض البنود المستعملة بكثرة والتي أصبح التعامل بها ضمني دون حاجة إلى إظهارها في العقود و على سبيل المثال يمكن ذكر:

- إمكانية الدائن إنذار المدين بموجب رسالة مضمونة الوصول؛
- التضامن المفترض بين الدائنين في القانون التجاري في حالة الإفلاس؛
- تصافح الأيدي الدال على إتفاق إبرام العقد بين متعاقدين أوأكثر و الذي يعد إشارة على حصول الإتفاق .

يمكن إثبات وجود العرف المحلي إما بشهادة متعاقدين أو أكثر أو بشهادة تسلم في بعض الحالات من قبل غرفة التجارة أو نقابة مهنية .

5-الإجتهاد القضائي:

يشتمل الإجتهاد القضائي على مجموعة الحلول المقدمة من قبل القضاة للمشاكل القانونية الجديدة التي لم يضع لها المشرع بعد حلول ، هذه الحلول بدون أن تكون مقننة (وهي فقط منشورة في بعض المجلات المتخصصة) تصبح قواعد قانونية تطبق على النزاعات التي لم يضع القانون و لا التنظيم لها حلولا، و يعد الإجتهاد القضائي كقاعدة عند إعداد القانون التجاري .

6- الفقه:

يتكون الفقه من المؤلفات ، النصوص ، المذكرات ، التعليقات، الأفكار ومختلف الكتابات المقدمة غالبا من قبل المحامين و أساتذة القانون التجاري والتي تقترح حلولا لمختلف المسائل المتعلقة بالمعاملات التجارية .

يحدث غالبا أن يتم تبني الحلول المقترحة في مختلف هاته الكتابات في النصوص القانونية أو في القرارات المكونة للإجتهاد القضائي .

7-القانون الدولي:

يوجد بين مختلف الدول معاهدات ديبلوماسية تنص على قواعد إلزامية للأطراف المتعاقدة ،هذه المبادئ تمثل الإجراءات العامة و تطبق على جميع الدول التي تربطها هذه المعاهدات أو الإتفاقيات ، خاصة في ميدان التبادل التجاري .

إن هذه الإتفاقيات بين الدول تسموا على قوانينها و على سبيل المثال إتفاقية الإتحاد المغاربي و التي إتفق بمقتضاها الدول على إلغاء أي تمييز بين الأطراف له طابع وطني .

كما توجد تشريعات دولية فيما يخص عقود النقل البري (إتفاقية بيرن لأكتوبر 1952) و النقل الجوي (إتفاقية فارسوفيا في أكتوبر 1929) .

الخاتمة:

في نهاية هذا الجزء الأول من الدرس يمكن القول بأنكم قد توصلتم الى التأقلم مع مختلف المصطلحات القضائية ، و عليه يجب أن تكونوا قادرين على التعرف على:

- مضمون ومفهوم القانون التجاري ؛
- خصوصيته مقارنة بالفروع الأخرى للقانون ؛
- دور وأهمية القانون التجاري في مجال الأعمال و كذا تسيير الإقتصاد؛
- تطوير القانون التجاري عن طريق :تطوره التاريخي في بعض الدول و خاصة في مملكة بابيلون ، اليونان ، إيطاليا وفرنسا ، مع ما لهذه الأخيرة من تأثير على القانون الجزائري بسبب الإحتلال؛
- مصادر القانون التجاري الجزائري؛

هذه المقدمة من شأنها أن تسهل (هذا هو هدفها) دراسة و فهم الفصول اللاحقة. إن المسائل و الإمتحانات المقترحة يجب أن تؤخذ بجدية، وتمكنكم من المراقبة الذاتية وإستعاب كل المعلومات الخاصة بالدرس.

تمارين مصححة:

1- ما هو التعريف الذي يمكننا أن نعطيه للقانون التجاري ؟
2- ما هي مصادر القانون التجاري ؟
3- ما هو الدور الذي نعطيه للقضاء و الفقه في تكوين القانون التجاري ؟

الحل:

1- القانون التجاري هو مجموعة من القواعد و المعاييرالتي تطبق على الأعمال التجارية و التجار و كذا على مجموع الوسائل المستعملة في الأعمال التجارية.

2- مصادر القانون التجاري الجزائري هي :

- القانون التجاري الصادر في 26 سبتمبر 1975 المعدل المتمم؛
- التشريعات التجارية التكميلية؛
- القانون المدني؛
- الأعراف التجارية؛
- القضاء؛
- الفقه؛
- القانون الدولي المتكون من المعاهدات و الإتفاقيات بين الدول.

3- إن القضاء من خلال الإجتهاد القضائي يضع مجموعة من الحلول الجديدة الصادرة عن القضاة للمسائل القضائية الجديدة والتي لم يضع لها بعض المشرعون حلول سواء تشريعية أو تنظيمية .

هذه الحلول الموجودة في مؤلفات خاصة (كالسجلات ونشريات المحاكم) تكون قواعد قانونية يمكن للقاضي تطبيقها على النزاعات التي لم يجد لها القانون ولا التنظيمات حلول .

بينما الفقه متكون من المؤلفات، المذكرات، الانتقادات، التحليلات وكذا مختلف الأفكار التي تكون منشورة من طرف المحامين، القضاة، أساتذة القانون والذين يقترحون حلولا للمسائل اليومية للتجارة.

القضاء والفقه يشكلان مصدرين أساسيين من مصادر القانون التجاري بحيث يقومان في أغلب الأحيان بتقديم الحلول لمختلف الوضعيات القضائية الجديدة التي يكون القانون المقنن في شكل تشريع أو تنظيم صامتا بشأنها.