

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي


--\*\*\*--

## UNIVERSITE DE LA FORMATION CONTINUE جامعة التكوين المتواصل

--\*\*\*--

فرع قانون العلاقات الاقتصادية الدولية  
السنة الأولى : الإرسال الأولى

### دروس في : موجز محاضرات القانون التجاري موجهة إلى فرع العلاقات الدولية الاقتصادية

الأستاذ  : مسعود شيهوب.

مقدمة :

المطلب الأول : تعريف القانون التجاري .

المطلب الثاني تاريخ القانون التجاري

مجال القانون التجاري و مدى إستقلاليته

مدى إستقلالية القانون التجاري

مقدمة :

لقد تم إعداد هذه المحاضرات حول مادة القانون التجاري في إطار برنامج جامعة التعليم المتواصل. المخصص للتكوين عن بعد ، و من ثمة فقد روعي فيها التبسيط و الاختصار بما يخدم الهدف المنشود من هذا النوع من التكوين من جهة ، و بما ينسجم مع البرنامج المسطر المحدد من قبل الوزارة .  
و حسب هذا البرنامج فإنّ مادة القانون التجاري تمتد على مدى سنتين ، و عليه سنتناول في السنة الأولى مقدمات القانون التجاري و نظرية الأعمال التجارية و التاجر و المحل التجاري و في السنة الثانية نتناول بإذن الله الشركات التجارية .

و من ثمة فإنّ مخطط محاضرات السنة الأولى يشمل مايلي :

**الفصل الأول : مقدمة في القانون التجاري .**

**الفصل الثاني : الأعمال التجارية .**

**الفصل الثالث : التاجر .**

**الفصل الرابع : المحل التجاري .**

## **الفصل الأول**

### **مقدمة في القانون التجاري**

و تقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث ، يتعلق المبحث الأول بتعريف القانون التجاري و تاريخه، و يتعلق المبحث الثاني بمجال القانون التجاري و مدى إستقلاليته ، أما المبحث الثالث فيتعلق بمصادر القانون التجاري .

### **المبحث الأول**

#### **تعريف القانون التجاري و تاريخه**

**المطلب الأول : تعريف القانون التجاري .**

**1 - القانون التجاري** هو فرع من فروع القانون الخاص ، يتضمن جملة من القواعد التي تحكم الأعمال التجارية و التجار . و المقصود بالأعمال التجارية و التجار المعنى الواسع و ليس الضيق . ففي مفهوم القانون التجاري لا تقتصر التجارة على نشاط البيع و الشراء فقط بل تشمل كذلك النشاط الصناعي ( التحويلي ) و من ثمة فإنّ التجار هم الصناعيون أيضا إلى جانب رجال التجارة .

**2 - للقانون التجاري** علاقة وحيدة بالقانون المدني . فهذا الأخير هو الشريعة العامة ، تنطبق أحكامه في المجال التجاري ، كلما لم نجد نصا خاصا في أحكام القانون التجاري .

ذلك أنّ أغلب النظريات و المبادئ القانونية المقررة في القانون التجاري له أصل في القانون المدني ( مثلا نظرية العقد ، نظرية الشركات ، نظرية الأموال ..... إلخ ) .

و لكنها حورت بشكل متميز يتماشى مع النشاط التجاري غير أنّ بعض الأنظمة لا نجد لها مثيلا في القانون المدني ، و يتعلق الأمر بالقواعد الخاصة الأصلية في القانون التجاري منها على سبيل المثال ( الحصر نظام الإفلاس ، و نظام الحساب الجاري ، و نظام التطهير في الصكوك التجارية .

**3 - و أخيرا** فإنّه بسبب تطور القانون التجاري يأخذ القانون المدني الشخصية المعنوية من الشركات التجارية المدنية ، و إنطبق قواعد القانون التجاري المتعلقة بأحكام الكميالية على جميع الموقعين عليها من صاحب و مسحوب عليه ..... سواء أكان الموقع تاجرا أو غير تاجر .

و هكذا نرى في الخلاصة أنّ التأثير متبادل بين القانونين و إن كان في معظمه يأخذ شكل تبعية القانون التجاري للقانون المدني .

## المطلب الثاني

### تاريخ القانون التجاري

4 - يرتبط تاريخ ظهور القانون التجاري بتاريخ التجارية و كليهما ارتبط تطوره بتطور الإقتصاد بوجه عام ، و بما أنه من المعروف أنّ التجارة هي من أقدم الأنشطة التي عرفتها المجتمعات القديمة ، فإنّ بعض القواعد التجارية عرفت في قوانين " هامورابي " عند البابليين منذألفي سنة قبل الميلاد ، و يتعلق الأمر على سبيل المثال بعقد الشركة و عقد القرض.

5. كما عرفت الأعراف التجارية المتعلقة بالخسائر البحرية منذ عهد الفينيقيين على ضفاف البحر الأبيض المتوسط

6 - أمّا عند الاغريق و الرومان فإنّ وحدة القانون لم تسمح بظهور القانون التجاري كمفهوم مستقل عن القانون المدني ، خاصة و إن التجارة لم تكن من هام أحرار روما و غ، ما كانت من مهام العبيد و الأجانب ، بينما كان الاحرار ملاك زراعيين.

7 - في العصور الوسطى و خاصة بين القرنين الحادي عشر و السادس عشر نشطت حركة التجارة بدرجة كبيرة ، و مع نهاية هذه الحقبة تكرر بوضوح القانون التجاري كقانون عرفي غير مكتوب و مستقل يتجه نو العالمية خاصة مع ظهور و تطور المدن التجارية في البندقية و جنوة و غيرها في إيطاليا ، و ليون و مرسيليا بفرنسا ، و هامبرغ و برلين في ألمانيا.....

8 - و بذات الوقت ظهرت نقابات التجار و بدأت في تدوين القواعد العرفية التجارية التي كانت أساس القانون التجاري المعاصر مثل البنوك و الشركات و الكمبيالة و الإفلاس ، و وصل الأمر إلى درجة أن قنصلية منتخوبون من التجار ، تولوا الفصل في المنازعات التجارية مما يعد النواة الأولى لإنفصال القضاء التجاري عن القضاء المدني ، و من هنا جاءت تسمية المحاكم التجارية في فرنسا بإسم المحاكم القنصلية " **Tribunaux consulaires** ".

9 - و بإضمحلال الإمبراطورية الرومانية ظهرت في الشرق الحضارة الإسلامية التي امتدت آثارها إلى الهند و الصين شرقا و اسبانيا و المغرب العربي غربا مما أدى ازدهار حركة التجارة بين الشرق و الغرب ، و كان من الطبيعي أن تسهم هذه الحضارة في سن قواعد تجارية و تطويرها ، لاسيما و العرب و المسلمون حريصون على تمهيد طرق المواصلات و توفير الأمن لقوافل الحجاج التي تقصد مكة سنويا للحج و للتجارة .

10 - و في القرن السادس عشر أدت حركة الإكتشافات الجغرافية و الغزوات الإستعمارية إلى تطور حركة التجارة و ظهرت طبقة التجار في مواجهة إقطاع الأرض ، مما أدى قيام الأنظمة الملكية بحماية التجارة ة تنظيم قواعد القانون التجاري المكتوبة ، و من أمثلة ذلك الأوامر الملكية المتعلقة بالكمبيالة و البورصات و السمسرة و الشركات التجارية .

و كان أهم نص قانوني دون هذه النظم التجارية المختلفة هو أمر التجارة الصادر في فرنسا سنة 1673 ،  
و كذلك رمز التجارة البحرية الصادر في 1681.

11 - لقد بدأ القانون التجاري في هذه الحقبة في شكل قانون حرفي يخص مجموعة طوائف التجار ، في شكل  
مكتوب و ساهم ظهور الثورة الصناعية و الثورة الفرنسية سنة 1789 في القضاء على نظام الطوائف و صدر  
الإعلان العالمي لحرية التجارة في 17-03-1791 مفرزا لكل شخص حرية المبادلة و ممارسة أية حرفة يرغب  
فيها ، و هكذا بدأ الوجه الآخر للقانون التجاري في الظهور ، القانون التجاري بوصفه قانون العمليات التجارية و  
ليس قانون التجار.

12 - في ظل هذه المعطيات في عهد نابليون صدر القانون التجاري في 15-09-1807 ليبدأ تطبيقه في فرنسا  
إعتبارا من 01-01-1808 . و تضمن القانون في الكتاب الأول : أحكام التجارة بصفة عامة و المتعلقة بالتجار و  
الشركات التجارية و البورصات و دفاتر التجار و سماسرة الأوراق المالية  
و الوسطاء و الرهن التجاري و الوكلاء بالعمولة و البيع و الشراء التجاري و في النهاية أحكام الكميالة و السند  
الإذني. و تضمن الكتاب الثاني أحكام التجارة البحرية ، و الكتاب الثالث أحكام الإفلاس ،  
و الكتاب الرابع الأحكام الخاصة بالقضاء التجاري ، و قد خضع هذا القانون لاحقا لعدة تعديلات  
و تكميلات بنصوص لاحقة.

13 - لقد طبق القانون التجاري الفرنسي في الجزائر أثناء الفترة الإستعمارية للجزائر و بعد الغستقلال إلى غاية  
1975 أين صدر القانون التجاري الجزائري المتأثر إلى حد كبير بالقانون الفرنسي ، و هو القانون رقم 75-59  
المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و الذي تضمن الكتاب الأول منه "التجارة عموما" و الكتاب الثاني حول المحل  
التجاري . و الكتاب الثالث حول الإفلاس و التسوية القضائية و رد الإعتبار و التقليل و ما عداه من جرائم الإفلاس  
و الكتاب الرابع حول السندات التجارية . أما الكتاب الخامس فحول الشركات التجارية .

## المبحث الثاني

### مجال القانون التجاري و مدى إستقلاليتيه

#### المطلب الأول : مجال القانون التجاري

لقد انقسم الفقه إلى فريقين مختلفين بصدد الإجابة على السؤال التالي ، هل القانون التجاري هو قانون  
التجار أم قانون الأعمال التجارية؟

#### 14 - أنصار المذهب الشخصي :

و حسب هؤلاء أنّ القانون التجاري هو قانون التجار ، أنّه قانون أصحاب حرفة معينة و هم طائفة التجار  
، و ينتج عن ذلك أنّه إذا قام شخص غير تاجر بأعمال تجارية تبقى أعماله خاضعة للقانون المدني و ليس القانون

التجاري . إنّ هذا الأخير ينطبق على محترفي التجارة ، و هم عادة اللذين يتوفرون على سجل تجاري أي المقيدون بالسجل التجاري و المحترفون للعمل التجاري .

15 - من الأنظمة التي تأخذ بالمذهب الشخصي القانون التجاري الألماني . و من أوجه النقد التي توجه لهذا المذهب كونه يحصر القانون التجاري بالأعمال المتعلقة بتجارة التاجر دون حياته المدنية التي تظل خاضعة للقانون المدني .

#### 16 - أنصار المذهب الموضوعي :

لدى هؤلاء فإنّ مجال تطبيق القانون التجاري هو الأعمال التجارية ، و إنّ القانون التجاري هو قانون الأعمال التجارية .

و كل من يمارس أعمالا تجارية يخضع للقانون التجاري بغض النظر عن كونه تاجرا أم لا .

17 - أنّ العيب الاساسي في هذا المذهب هو صعوبة بل إستحالة حصر قائمة جامعة مانعة للأعمال التجارية ، فقد فشل الفقه في حصر مثل هذه القائمة ، و هو ما يعكس سلبا على تحديد مجال القانون التجاري بدقة .

18 - القانون الفرنسي يجمع بين المذهب الموضوعي و المذهب الشخصي ، و قد تأثرت بذلك التشريعات التي أخذت عن التشريع الفرنسي ، و منها التشريع الجزائري .

### المطلب الثاني

#### مدى إستقلالية القانون التجاري

لقد أنقسم الفقه بصدد هذا الموضوع إلى فريقين ، فريق لينادي بإستقلالية القانون التجاري عن القانون المدني ، و فريق ينادي بوحدة القانونين.

#### . أنصار إستقلالية القانون التجاري

19 - من وجهة نظر هؤلاء ، فإنّ المعاملات التجارية و النشاط التجاري بوجه عام متميز عن المعاملات المدنية ، فهذه الأخيرة تقوم على الأعتقار و الثبات و لذلك يتميز القانون المدني بالشكليات التي من أهمها الكتابة .

20 - بينما الحياة التجارية تقوم على العكس من ذلك ، على السرعة في المعاملة و الثقة في التعامل ،

و هو ما يتطلب تبسيط الإجراءات لتحقيق هذه السرعة التي تفرضها التجارة و عليه وجب مثلا تخليص الصكوك من إجراءات المعروفة في القانون المدني حول حوالة الحق ، و قبول المحررات العرفية بدلا من المحررات الرسمية في القانون المدني و إقامة إجراءات تقاضي سريعة و مواعيد قصيرة في التقادم و في غيره .

21 - إنّ هذه الأهداف و الخصائص تفرض قانون خاصا و مستقلا ليستجيب لها إلاّ و هو القانون التجاري . لأنّ القانون المدني لا يمكن أن يحققها لأنّه يتعلق بحياة مدنية رتيبة هادئة ، و من الدول التي نأخذ بإستقلال القانون التجاري بمدونه خاصة متميزة عن مدونه القانون المدني ( فرنسا ، الجزائر ، مصر ) .

#### . أنصار نظرية وحدة القانونين

22 - من وجهة نظر هؤلاء أنّ القانون المدني هو الشريعة العامة وضع ليحكم علاقات الأفراد في المجتمع ، فلماذا تخصص فئة من هؤلاء الأفراد ( و هم التجار ) بقانون خاص . أنّ مبدأ المساواة يفرض إخضاع الجميع لنفس القانون.

23 - أنّه من وجهة نظر هؤلاء يتعين إدماج القانونين المدني و التجاري في القانون واحد و هذا لتعميم مزايا القانون التجاري على الجميع .

24 - إنّ دوبان الفروق بين الحياة المدنية و التجارية تؤيد فكرة الإدماج في رأي أنصار هذه النظرية ، فالأشخاص و الشركات المدنية تستعمل الشيكات في معاملاتها ، و هذه الأخيرة هي أوراق تجارية ، بل و يقومون بشراء الأسهم و اعتماد القروض لدى البنوك و غيرها ، و من ثمة فإنّه لم يبق سوى الإعراف بهذا الإندماج على مستوى القانون.

25 - لقد نجحت بعض الدول إلى حد معين في توحيد قواعد القانون المدني و القانون التجاري ( سويسرا ، إيطاليا ، بريطانيا ..... ) .