١٤٣٧

ملخص القانون التجاري

اسم الدكتور

د. فارس بن عبدالله العصيمي

اعداد وتنسيق :

{ زوال الشمس }

المحاضرة الأولى: ماهية القانون التجاري

تعريف القانون التجاري

هو ذلك الجزء من القانون الخاص الذي يحكم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم

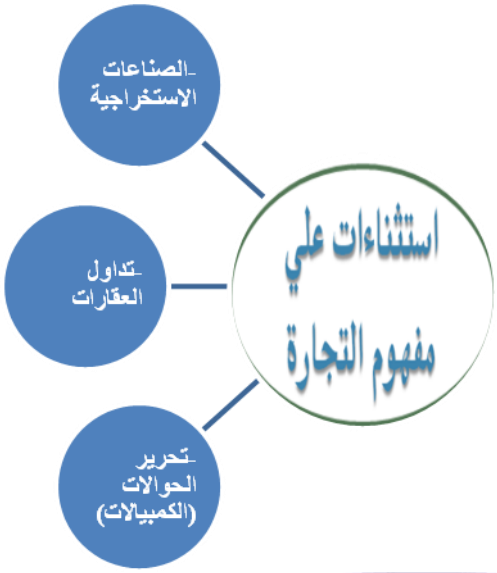
القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص

ينظم فئة معينة من الأعمال وهي التجارية

ينطبق على طائفة معينة من الأشخاص وهم التجار

- **مفهوم التجارة من الناحية القانونية** : مفهوم التجارة في نظر القانون يختلف عن مفهومها في علم الاقتصاد، فالتجارة لدى الاقتصاديين تعني تداول الثروات وتوزيعها، أي تقتصر على عمليات الوساطة بين المنتج والمستهلك. في حين تتجاوز التجارة في القانون التجاري هذا المعنى لتضم الأنشطة الصناعية....

- لذلك فالتجارة في القانون التجاري لها معنى أوسع حيث تضم الأنشطة الصناعية على عكس الاقتصاد الذي يحكم التجار فقط ...



مبررات وجود القانون التجاري

أ- السرعة

تحتاج المعاملات التجارية إلي السرعة في انجازها، بخلاف المعاملات المدنية التي تتصف بالبطء في إبرامها. لذا جاءت قواعد القانون التجاري متضمنة تبسيطا للإجراءات المتعلقة بإبرام التصرفات، وسهولة في إثباتها وسرعة الفصل في المنازعات المتعلقة بها. ولا يمنع وجود الشكلية في القانون التجاري ومنها الأوراق التجارية مثلا تخضع لقواعد شكلية خاصة، الا أن هذه الشكلية لا تعدو أن تكون مظهرا من مظاهر التبسيط والسرعة التي يكفلها القانون

الائتمان (الثقة):

تحتاج المعاملات التجارية إلي الثقة والائتمان لأن أغلب العمليات التجارية تتم بأجل للوفاء. لذا جاءت قواعد القانون التجاري متضمنة الكثير من الأنظمة والقواعد التي تضمن للتاجر الحصول علي حقه في ميعاد الاستحقاق ،مثل نظام الإفلاس ،وافتراض التضامن بين المدينين التشدد في منح المدين مهلة للوفاء بالورقة التجارية

خصائص القانون التجاري:

١. حرية الإثبات في المواد التجارية ويترتب عليها جواز إبرام الصفقات عن طريق الاتفاقات الشفهية

٢. يهتم بالتحكيم من اجل إنهاء المنازعات . ..

٣. تبسيط تداول الحقوق الثابتة مثل الكمبيالة والسند والشيك....

ذاتية القانون التجاري واستقلاله :

- ثار خلاف بين فقهاء القانون حول مدى ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني الذي يعتبر بمثابة الشريعة العامة التي تحكم كافة المعاملات التي تنشأ بين الأفراد بغض النظر عن صفاتهم أو نوع المعاملات التي يقومون بها . ...
- وقد انقسم الفقه إلي فريقين أحدهما ينادي بوحدة القانون الخاص وذلك بإدماج القانون التجاري في القانون المدني ، في حين ينادي الفريق الآخر باستقلال القانون التجاري.....

أ- مبررات أنصار وحدة القانون الخاص :

١. القضاء على الصعوبات التي قد تنشأ عن التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني ...

٢. من المفيد نقل مزايا القانون التجاري إلي القانون المدني ....

٣. الأدوات والوسائل التجارية لم تعد قاصرة علي التجار ....

٤. وحدت بعض الدول القواعد التي تحكم المعاملات التجارية والمعاملات المدنية ....

ب- مبررات أنصار استقلال القانون التجاري:

١. صعوبة التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني ليست مبرراً لعدم التفرقة ....

٢. أن المعاملات المدنية ليست في حاجة ماسة إلى السرعة والائتمان ....

٣. أن هناك بعض المجالات بعيدة عن الخضوع للقانون التجاري ،كما يوجد بعض الأنظمة التجارية لا تصلح لغير التجار ....

٤. قيام بعض الدول بوضع قانون موحد للمعاملات المدنية والتجارية ليس إلا أمرا شكليا ....

تعريف القانون التجاري:

وعلى ضوء ما سبق فإن القانون التجاري هو مجموعة القواعد والأحكام التي تحكم المعاملات التجارية ، وتنظم نشاط التّجار أثناء قيا مهم بالأعمال التجارية ، سواءً فيما يتعلق بالمعاملات التي تنشأ بينهم بوصفهم تجاراً أو تلك التي تتعلق بأعمالهم التجارية . ...

المصادر الرسمية :

١- العقد : العقد هو أتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو أكثر نحو شخص آخر أو أكثر بإعطاء أو بعمل أو بالامتناع عن عمل شيء.يعد العقد أو الاتفاق بين الأطراف المصدر الأول الذي يجب على القاضي الرجوع إليه للحكم في النزاع المعروض عليه....

أشار القران الكريم إلى أهمية الوفاء بالعقود لقوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا أوفوا با لعقود" . ..

و تنص القوانين المدنية على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ...

تنص القوانين الغربية على قاعدة قدسية العقد *pacta sunt servanda* ....

المصادر الرسمية :

- يشترط ألا يخالف العقد النظام العام للشريعة الإسلامية ...
- يعد من النظام العام الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية كالأهلية والميراث ...
- يجب أن يكون محل العقد موجوداً إذ لا يصح بيع المعدوم كبيع شخص لنتاج دابته أو طائر يصعب تحصيله أو بيع السمك في الماء إلا إذا كان في ماء يسهل أخذه منه ...
- كما يشترط أن يكون محل العقد مالاً مباحاً فلا يجوز التعامل بالخمر والخنزير ولا بيع الميته ...

تابع المصادر الرسمية : ٢. التشريع التجاري

- يقصد بالتشريع مجموعة القواعد القانونية المكتوبة التي تصدرها السلطة المختصة في الدولة وفقا لإجراءات معينة، ويعتبر التشريع المصدر الأول للقانون التجاري. ..
- ويتمثل التشريع التجاري السعودي في نظام المحكمة التجارية والأنظمة المعدلة له والأنظمة المكملة له مثل نظام الأوراق التجارية ونظام الشركات ونظام السجل التجاري ونظام العلامات التجارية ونظام الوكالات التجارية ونظام الغرف التجارية والصناعية ونظام الدفاتر التجارية وغيرها. ...
- وتعد نصوص المعاهدات الدولية جزء مكملاً للتشريع التجاري الوطني إذا صدقت عليها حكومة المملكة العربية السعودية ...
- وتعد اتفاقات منظمة التجارة العالمية من أهم مصادر القانون التجاري الدولي الخاص ....
- يجب على القاضي الذي يعرض عليه النزاع أن يبحث أولاً بالنصوص التجارية ولا يلجأ إلى مصدر آخر إلا إذا لم يجد نصا تشريعيا يحكم النزاع المعروض. ....

٣. مبادئ الشريعة الإسلامية :.

- إذا لم يجد القاضي نصاً يحكم النزاع المعروض عليه في العقد أو النظام التجاري المتعلق بموضوع النزاع، وجب عليه البحث في أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها الشريعة العامة التي تحكم كافة المعاملات ....
- تخضع المعاملات في الشريعة الإسلامية لقواعد واحدة بغض النظر عن طبيعتها أو صفة القائم بها، أي سواء كانت المعاملات تجارية أم مدنية أو كان القائم بها تاجراً أم غير تاجر ....
- جاءت أحكام الشريعة بقواعد عامة كتحريم الفوائد الربوية وتحريم الغش في المعاملات والوفاء بالعقود إلا أن تفصيل هذه القواعد قد ترك لولي الأمر تنظيمها وفقاً لما تمليه ضرورات المصلحة العامة ....
- رغم ذلك فإن أحكام الشريعة الإسلامية تعد المصدر الأول الذي يلجأ إليه القاضي للحكم في المسائل المدنية كالبيوع المدنية ومسائل الأحوال الشخصية كالطلاق والنكاح والإرث وحوالة الحق والعقارات ومسائل الحجر والإعسار والشركات المدنية والشفعة والصلح والإبراء وأحكام الجوار. ....

٤. العرف التجاري :

- يعرف "العرف" بأنه استقرار العمل بقاعدة معينة مع الاعتقاد بإلزامها وضرورة احترامها من قبل التجار .....
- ظل القانون التجاري فترة طويلة من الزمن قانوناً عرفياً محضاً ، وعلى الرغم من دخول القانون التجاري مرحلة التقنين الا أنه لا يزال العرف يقوم بدور لا يمكن إغفاله في تكوين القانون التجاري وتطوير أحكامه . بل لا تزال بعض النظم التجارية كالبيوع البحرية والاعتمادات المستندية محكومة بقواعد عرفية .....
- إذا حدث تعارض بين قاعدتين عرفيتين فانه يجب تغليب العرف الخاص على العرف العام
- يجب تغليب العرف المحلي على العرف العام ....

- العرف يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ....
- يجب ألا يكون العرف مخالفاً لمبادئ الشريعة الإسلامية من تحليل حرام أو تحريم حلال ...
- تنص بعض الأنظمة التجارية على أن "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم ....
- يلتزم القاضي بتطبيق العرف من تلقاء نفسه لأن القاعدة العرفية ملزمة كالتشريع. ....

العرف التجاري (يتبع) :

من الأمثلة على القواعد العرفية الآتي :

- تخفيض الثمن في حالة تأخر البائع عن تسليم الشيء المبيع أو تسليم بضاعة أقل جودة من الصنف المتفق عليه ....
- في حالة عدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه بتسلم المبيع في الميعاد المتفق عليه سلفاً، يكون للبائع الحق في اعتبار البيع مفسوخاً بقوة القانون دون حاجة إلى إعذار المشتري وفي إعادة بيع البضاعة مع مطالبة المشتري الأصلي بالفرق بين الثمن الأصلي والثمن الذي بيعت به البضاعة ....
- الخلاصة :
- نخلص إلى انه لا يجوز للعرف ان يخالف القواعد الشرعية ويلتزم القاضي بتطبيقه متى توافرت شروطه. فالقاعدة العرفية قاعدة قانونية ملزمة كالتشريع تماماً. ....

٥. العادات التجارية :

- هي القواعد التي اعتاد الأفراد أتباعها في معاملاتهم التجارية دون ان تصل إلى درجة الإلزام القانوني. ....
- العادة التجارية لا يتوفر لها الركن المعنوي في العرف ، وهو عنصر الإلزام ، ولذلك لا تطبق العادة التجارية إلا في حالة أتفاق المتعاقدين صراحة او ضمناً على الأخذ بها . ....
- وعلى ذلك فهي ليست قاعدة قانونية ملزمة وإنما تستمد قوتها الملزمة من إرادة المتعاقدين ولذا يطلق عليها العادة الاتفاقية. ....
- لذا ، لا تطبق العادة التجارية في حال جهل الأطراف بوجودها ، بخلاف العرف الذي يطبق على الأطراف ولو لم يعلموا بوجوده ما لم يتفقوا على استبعاده صراحة. .....

العادات التجارية (يتبع)

- العادة التجارية لا تطبق إلا إذا اثبت من يتمسك بوجودها واتفاق الأطراف على الأخذ بها.
- تقوم العادات التجارية بدور هام في نطاق القانون التجاري ، نظراً للسرعة التي تتطلبها التجارة، وما يترتب عليها من صعوبة إدراج كافة الشروط في العقود التي يتم إبرامها بين التجار
- يكتفي التجار غالباً بالأخذ بما استقرت عليه العادة لأن التجار يعرفون العادات التجارية، وبالتالي لا تكون هناك حاجة لإدراج كل الشروط المألوفة والمعتادة فيما بينهم

أمثلة على العادات التجارية:

- **ما جرى عليه العمل من أتباع مسلك معين في حزم البضائع أو تقديرها وزناً أو قياساً ...**
- **ما جرت عليه العادة في تحديد مدة معينة لفحص البضائع في بعض البيوع التجارية ...**

الفرق بين العادة الاتفاقية والعرف :

- **القاضي يطبق العرف من تلقاء نفسه دون أن يطالبه الخصوم بتطبيقه. ...**
- **لا يطلب القاضي من الخصوم إثبات وجود العرف. ...**
- **يطبق القاضي العرف ولو لم يعلم به الخصوم. ...**

ومن أهم الانتقادات التي يمكن توجيهها للعرف والعادات التجارية الآتي:

- **أن قواعدهما غامضة لأنها غير مكتوبة. ...**
- **أن قواعدهما لا تعطي إجابات قانونية لمعظم المسائل القانونية الهامة مثل صحة التعاقد والأهلية. ...**
- **لا يعتبران قانوناً بالمعنى الطبيعي لأنهما لا ينبثقان من برلمان دولة ذات سيادة أو اتفاقية دولية. ...**

ب - المصادر التفسيرية :

١-القضاء :

يقصد بالقضاء هنا مجموعة المبادئ القانونية التي تستخلص من استقرار المحاكم على اتباعها والحكم بها، لأن استقرار الأحكام القضائية في اتجاه معين من شأنه أن يؤدي إلي وجود تفسير للقواعد القانونية يصعب على القاضي الخروج عليه. من الملاحظ أن القضاء يعتبر من المصادر الرسمية في بعض الدول مثل بريطانيا (السوابق القضائية)....

٢-الفقه:

يقصد بالفقه مجموعة الآراء والأفكار التي يقول بها أساتذة القانون عند قيامهم بشرح القوانين وبيان شروط تطبيقها وما بها من عيوب أو نقص، وعند دراستهم للأحكام القضائية وبيان ما يجب أن يكون عليه الحكم، مما يؤدي إلى تجنب الأخطاء والعيوب في الأحكام القضائية في المستقبل. (الفقه يقوم بدور هام في توجيه كل من القاضي والمشرع)....

٣- مبادئ القانون الطبيعي والقواعد العامة في العدالة:

تشكل القواعد العامة في القانون ومبادئ الحق و العدالة ومبادئ القانون الطبيعي مخرجاً لحل النزاع من قبل القاضي الذي لا يجد في المصادر الرسمية للقاعدة القانونية أو المصادر التفسيرية، ما يمكن أن يعول عليه لحل النزاع. (قواعد الفطرة البشرية) ...