

أولاً المقصود بقانون المعاملات التجارية القانون التجاري بأنه ذلك الفرع من فروع القانون الخاص الذي يحكم فوق معينة من الأعمال هي الأعمال التجارية ، كما أنه يطبق على طائفة معينة من المجتمع هم التجار. بعكس هذا التعريف مراحل تطور هذا القانون ، حيث إنه عند نشأته كان قانوناً طائفيًا لا يطبق إلا على فئة التجار فقط دون غيرهم ، ليصبح القانون التجاري فلوناً يطبق على كل عمل تجاري ، سواء كان تاجراً أو غير تاجر ، هذا بالإضافة إلى تطبيقه على أشخاص التجار ل كل ما يصدر عنهم من أعمال تتعلق بتجارتهم. ويتفق هذا التعريف مع نظرة المشرع التجاري ، حيث حدد نطاق تطبيق القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في المادة الأولى منه بالنص على أن (تسري أحكام هذا القانون على التجار ، وعلى جميع الأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص ولو كان غير تاجر). ثانياً أسباب استقلال القانون التجاري لما كان القانون التجاري هو أحد فروع القانون الخاص ، باعتبار أن الأخير هو القاعدة العامة في القانون الخاص بمختلف فروعه ، غير أن هذه الصلة الوثيقة لا تعني توحيد القواعد القانونية التي تطبق على المعاملات التجارية والمعاملات المدنية ، فقواعد القانون التجاري تتمتع بخصائص وصفات تميزها عن قواعد القانون المدني ، الأمر الذي يستوجب معه استقلالية القواعد التي تحكم المعاملات التجارية عن القواعد التي تحكم المعاملات المدنية. ونجمل الأسباب التي أدت إلى استقلالية القانون التجاري في الآتي:- تختلف طبيعة الحياة المدنية بتعاملاتها عن الحياة التجارية ، نتيجة أن الشخص في تعاملاته المدنية يحتاج إلى وقت كبير للتفكير والتروي بسبب الافتقار إلى الخبرة ، وعلى العكس من ذلك التعاملات التجارية التي توجب على التاجر أن يبرم في نهاره وليله العديد من العقود ، بالإضافة إلى قيامه بالعديد من الأعمال التجارية المتلاحقة والمختلفة ، وقد يترتب على تأخيرها في تنفيذ بعض صفقاته التجارية - نتيجة التمسك ببعض الشكليات القانونية- فوات ربح كبير عليه ، لذا استوجبت قواعد القانون التجاري السرعة في إبرام العقود والتصرفات ، لا يكفي توافر عامل السرعة بمفرده لإبرام التصرفات التجارية ولإيجاد جو تجاري آمن وسليم ، فالبيئة التجارية تحتاج بجانب السرعة في إبرام التصرفات - إلى توفير قدر كبير من الثقة والائتمان () بين التجار في محيط تعاملهم ، فمن المعلوم أن التجار يتعاملون فيما بينهم بالأجل فتاجر الجملة يأخذ من المنتج ثم يعطي لتاجر التجزئة ، قوامها الائتمان أو الثقة المتبادلة بينهم ، قوامها الائتمان أو الثقة المتبادلة بينهم ، نتج عن هذا الإخلال سلسلة طويلة من الاضطراب في المعاملات0. الأمر الذي يوجب على القانون أن يواجه أي إخلال بهذا الائتمان بقواعد صارمة تكفل الحفاظ على الثقة في الحياة التجارية ، ومن الأمثلة التي تتميز بها قواعد القانون التجاري في هذا الخصوص ، جواز شهر إفلاس التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية الحالة ، ٣-عوامل أخرى لاستقلالية القواعد التجارية بالإضافة إلى السرعة والائتمان كأسباب لاستقلال قواعد القانون التجاري عن القانون المدني ، يضيف أستاذنا الدكتور/علي قاسم أسباباً أخرى تدفع باتجاه استقلال قواعد القانون التجاري عن القانون المدني ، ومنها تشابك العلاقات بين المشروعات ، كان من اللازم سن قواعد تحمي حرية المنافسة وتحظر التفاهات الضارة بالاقتصاد القومي. مما يستوجب معه إيجاد قواعد تحتاج إلى تنظيم قانوني مغاير ومتميز عن حق الملكية الذي يعرفه القانون المدني". ثالثاً مراحل تطور قانون المعاملات التجارية القانون التجاري كغيره من العلوم مرّ بالعديد من المراحل التاريخية حتى وصل إلنا بهذه الصورة التي عليها الآن. فقد وجد النشاط التجاري بين بعض هذه المجتمعات ، كما كان عليه الحال لدي الفينيقيين ، ويشترك جميع التجار في تحمل خسائر البضائع للقاءة في البحر ، كما عرف البابليون التجارة بشكل واسع ؛ غير أن القواعد التي كانت تحكم النشاط التجاري في هذه الحقبة الزمنية ، ظهرت في شكل أعراف تجارية تعارف عليها التجار ، بالإضافة إلى بعض القواعد المدونة ، والتي لم تأخذ شكل قانون مستقل ، في هذه المرحلة وبعد انهيار الدولة الرومانية واستقلال المدن إلا يطالة بإدارة شؤونها ، وحكم هؤلاء التجار مدن جنوه ، وقد كان يقوم بمهام الفصل بين التجار في منازعاتهم التجارية ، مطبقاً في ذلك ما جرى عليه العمل فيما بين التجار من العادات وما استقر منها ، وقد ترتب على هذا النشاط التجاري المتزايد ، ظهور العديد من الأعراف التي تعارف عليها التجار ، ثم قامت كل طائفة بتدوين هذه القواعد في شكل قانون مكتوب ، وبذلك يكون القانون التجاري قد نشأ مرتبطاً بأشخاص التجار وطيد الصلة بمهنتهم ، مما نتج عنه ظهور القضاء التجاري المستقل ، كما عرف السجل التجاري كوسيلة لحصص التجار. وما نتج عن ذلك من ثراء قواعد التجارة البحرية ، أن البحر كان الوسيلة الأكثر استعمالاً لتبادل السلع بين التجار في البلدان المختلفة. وانعكاس ذلك على قواعد القانون التجاري. ووضع القواعد الفقهية في مجال المعاملات من خلال فهمهم للقرآن الكريم والسنة النبوية المباركة. غير أن الفقهاء المسلمين - عند وضعهم لهذه القواعد لم يفرقوا بين المعاملات التجارية والمعاملات المدنية ، وإنما بحثوا أحكام المعاملات بشكل عام ، أي أن الشريعة الإسلامية لم تعرف قانوناً خاصاً بالمعاملات التجارية ، وإنما كانت القواعد المنظمة للنشاط التجاري جزءاً من الشريعة العامة التي تحكم جميع المعاملات ، وما دونه الفقهاء المسلمون من

قواعد فقهية في مجال المعاملات ، وهما الأساس الذي يقوم عليه العمل التجاري ، غير أن الفقهاء المسلمين لم يكتفوا بشرح مبادئ الشريعة الإسلامية واستنباط قواعد المعاملات فيها ، وإنما اقتبسوا بعض النظم التجارية التي لا تتعارض مع قواعد الشريعة الإسلامية كنظام الخسائر المشتركة الفينيقي الأصل ، وقسموا شركة العقد إلى شركة أموال ١ ، كل هذه التغيرات بالإضافة إلى أن الدول الأوروبية بعد أن حققت وحدتها السياسية ، ففي عهد لويس الرابع عشر صدر في فرنسا سنة ١٦٧٣ قانون للتجارة البرية ، والمعروف باسم قانون سافاري والذي استلهم أحكامه من قانون التجار الإيطالي ، وعنه أخذ المشرع المصري نصوص قانون التجارة القديم الصادر في نوفمبر ١٨٨٣ ، والذي يعد مصدراً تاريخياً للكثير كمن قوانين التجارة في عالمنا العربي ، ومنها على سبيل المثال قانون المعاملات التجارية الاتحادي الإماراتي الصادر في ٧ سبتمبر ١٩٩٣ . رابعاً مصادر قانون المعاملات التجارية (ترتيبها وضوابط تطبيقها) أ- المصادر الإلزامية للقانون التجاري بقصد بمصادر القانون التجاري: القاعدة القانونية التي يتبع على القاضي اللجوء إليها للفصل في نزاع تجاري معروض عليه. وقد حددت المادة الثانية من القانون التجاري تلك المصادر ، فنصت على أنه (١- يسري على التجار وعلى الأعمال التجارية أحكام الاتفاق بين المتعاقدين. فإذا لم يوجد هذا الاتفاق سرتة نصوص هذا القانون أو غيباً من القوانين المتعلقة بالمواد التجارية. ثم فواعد العرف التجاري والعادات الجارية ، فإذا لم يوجد عرف تجاري أو عادة تجارية وجب تطبيق أحلام ٣- ولا يجوز تطبيق الاتفاقات بيزم المتعاقدين أو قواعد العرف التجاري أو العادات إذا فان المصادر الإلزامية للقاضي - عندما تعرض عليه منازعة تجارية - تتمثل في وهو تطبيق واضح لقاعدة وهذا مسلك محمود من المشرع التجاري يتفق بدرجة كبيرة مع واقع التجارة الدولية؛ إذ الغالب في المصالح التجارية أنها مصالح خاصة بأطرافها ينظمونها فيما بينهم بما لا يتعارض مع النصوص الآمرة للقانون أو مع النظام العام أو الآداب السائدة في المجتمع ، مما قد يسهم بدرجة كبيرة في توحيد القواعد التي تحكم معاملات التجارة الدولية. أ- نصوص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ والقوانين التجارية الأخرى. تعتبر نصوص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هي القاعدة العامة الواجبة التطبيق في المسائل التجارية ، إلا إذا وجد تشريع خاص ينظم بعض هذه المسائل وجب تطبيق هذا الأخير؛ تطبيقاً لقاعدة الخاص يقيد العام. ومن الأمثلة على التشريعات التجارية الخاصة القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٠ بشأن المحال التجارية ، والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٢ بشأن تنظيم أعمال الزكالة التجارية ، والقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن شركات المساهمة وغيرها من شركات الأموال بوجود هذا الاتفاق سرتة نصوص هذا القانون أو غيباً من القوانين المتعلقة بالمواد التجارية. ثم فواعد العرف التجاري والعادات الجارية ، فإذا لم يوجد عرف تجاري أو عادة تجارية وجب تطبيق أحلام ٣- ولا يجوز تطبيق الاتفاقات بيزم المتعاقدين أو قواعد العرف التجاري أو العادات إذا فان المصادر الإلزامية للقاضي - عندما تعرض عليه منازعة تجارية - تتمثل في وهو تطبيق واضح لقاعدة وهذا مسلك محمود من المشرع التجاري يتفق بدرجة كبيرة مع واقع التجارة الدولية؛ إذ الغالب في المصالح التجارية أنها مصالح خاصة بأطرافها ينظمونها فيما بينهم بما لا يتعارض مع النصوص الآمرة للقانون أو مع النظام العام أو الآداب السائدة في المجتمع ، مما قد يسهم بدرجة كبيرة في توحيد القواعد التي تحكم معاملات التجارة الدولية. أ- نصوص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ والقوانين التجارية الأخرى. تعتبر نصوص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هي القاعدة العامة الواجبة التطبيق في المسائل التجارية ، إلا إذا وجد تشريع خاص ينظم بعض هذه المسائل وجب تطبيق هذا الأخير؛ تطبيقاً لقاعدة الخاص يقيد العام. ومن الأمثلة على التشريعات التجارية الخاصة القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٠ بشأن المحال التجارية ، والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٢ بشأن تنظيم أعمال الزكالة التجارية ، ومن الأمثلة على العادة التجارية ، وتعتبر العادات التجارية من مسائل الواقع التي يستقل قاضي الموضوع بأمر التنبیت إلا حيث يحيد القاضي عن العمال حكم العادة التجارية بالرغم من ثبوتها لديه". وتختلف العادة التجارية عن العرف التجاري في أن الأولى إذا ثبت عدم رضا أحد أطراف العقد كاء أو إن لم يكن يعلم بما فلا يكون ملزماً بها ، ويأتي العرف التجاري والعادات التجارية في مرتبة تالية للتشريع التجاري ، أي أن القاضي يطبق القاعدة العرفية متى لم يوجد اتفاق بين الطرفين ، فالقاعدة العرفية تأخذ نفس قوة القاعدة التشريعية عند غياب الأخيرة. إذا خلت الواقعة التجارية المراد الحكم فيها من اتفاق بين أطرافها ، ولم ينظم القانون التجاري حكم هذه الواقعة ، فإن القاضي يطبق على هذه الواقعة ما ورد في نصوص القانون المدني وتعديلاته ، باعتباره الشريعة العامة لجميع معاملات القانون الخاص ، ولا يعد تقديم العرف التجاري في التطبيق على نصوص القانون المدني ، بالمخالفة لترتيب مصادر القاعدة القانونية التي يعلو فيها التشريع على العرف. فالأمر هنا متعلق بتطبيق القاعدة التجارية أولاً ، ثم تطبيق القواعد العامة في المعاملات والمتمثلة في قواعد القانون المدني؟. ب- المصادر التفسيرية للقانون التجاري بالإضافة إلى المصادر الإلزامية السابقة للقانون التجاري ، فإن الفقه والقضاء يعتبران مصدرين

تفسيريين يستعين بهما القاضي في استخلاص القواعد القانونية من المصادر الرسمية وعلى فهم والقصود بالقضاء كمصدر تفسيري لأحكام القانون التجاري؛ في استنباط واستلهاام القواعد القانونية من الأعراف والعادات السائدة في البيعة التجارية التي يعيش فيها ، والنظر في مدى ملائمة تطبيق تلك القواعد على المنازعات التجارية ، إلى قواعد تشريعية منصوص عليها. والتنظيم القانوني للحسابات الجارية. فكل هذه القواعد - هي في الأصل- من خلق القضاء. وهي عبارة عن البادئ القانونية التي استقرت الحاكم على تطبيقها في موضوع معين 0. والمحامون في شروحهم وتعليقاتهم القانونية. كما أن الفقه قد يتناول بعض الموضوعات الحديثة في مجال التجارة - والتي لم يصدر فيها تشريع بعد- بوضع مقترحات وحلول قانونية لمشاكلها ، فيستعين بها المشرع عند وضع قانون لتلك الموضوعات. اختلف الفقه في تحديد نطاق تطبيق القانون التجاري ، وأخيراً نبين 3-موقف المشرع التجاري المصري. حيث إن القانون التجاري في مفهوم أصحاب هذه النظرية يعني ، مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على طائفة التجار في ممارستهم لنشاطهم المهني.● الأمر الذي أصبح به القانون التجاري قانوناً مهنيًا ، إلا أن القواعد التجارية ظلت مستقرة كما كانت عليه في مجتمع التجارة الطائفي ، كما أبقت التشريعات الحديثة على المحاكم التجارية لدول اختصاصها بالفصل في المنازعات التجارية دون غيرها؟. ويرتبط على الأخذ بالنظرية الشخصية في تطبيق قواعد القانون التجاري ، عدم تطبيق أحكام هذا القانون على غير التجار عند ممارستهم لبعض المعاملات التجارية. يتحدد نطاق تطبيق القانون التجاري لدى أصحاب هذه النظرية بالعمل التجاري ذاته ، فإنه لا يشترط التطبيق القانون التجاري أن يتكرر وقوع العمل الذي يعد تجارياً ، وإنما يكفي لتطبيق هذا القانون أن يقوم الشخص بالعمل التجاري الذي حدده المشرع ولو لمرة واحدة0. وهو ما يعني تبعية القانون التجاري في التطبيق للعمل التجاري ، أم يكفي مجرد القيام به ولو مرة لأن الأخذ بالنظرية الشخصية على إطلاقها يمكن أن يؤدي إلى استغراق الحرفة لحياة التاجر ، بمعنى أن كل ما يصدر من التاجر سبعتبر- طبقاً للنظرية- عملاً تجارياً يخضع لقواعد القانون التجاري 0. فالتاجر كغيره من الأشخاص له حياته الخاصة التي يتعامل فيها باعتباره غير تاجر ، وليس من المقبول أن ينطبق القانون التجاري على تصرفاته المدتية ، إنما تعتمد على تحديد للشرع للأعمال التجارية لتحديد تطبيق القانون التجاري ، وهو معيار تحكمي لأن المشرع لا يمكنه حصر الأعمال التجارية ، كما أنه يعرّتب على الأخذ بهذه النظرية التضييق من نطاق أحكام القانون التجاري حيث إن هناك بعض الأعمال التي تكتسب الصفة التجارية بشرط ممارستها على سبيل الاحتراف كالسمسرة ، ونظراً لقصور كل نظرية بمفردها من النظريتين السابقتين في تحديد نطاق القانون التجاري ، فقد نصت المادة الأولى من القانون التجاري على أن (تسري أحكام هذا القانون على التجار وعلى الأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص ولو كان غير تاجر) ، كما نص في المادة الرابعة منه على الأعمال التي تعد تجارية بطبيعتها ، ولو لم يزاولها الشخص على سبيل الاحتراف وهو ما يعد أخذاً بالنظرية المادية. وعلى الجانب الآخر نصت المادة الخامسة من ذات القانون على الأعمال التي تعد تجارية إذا كانت مزاولتها على سبيل الاحتراف. كضرورة القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية ، مما يعد دليلاً واضحاً على أخذ المشرع التجاري بالنظرية الشخصية بجانب النظرية المادية. واستخلص مزيجاً يقوم على اعتبار بعض الأعمال تجارية بذاتها ولو وقعت على سبيل الانفراد (المذهب الموضوعي) وبعضها الآخر لا يكتسب هذه الصفة إلا إذا وقع على سبيل الاحتراف (المذهب الشخصي).