

المحاضرة الأولى: السياق العام لمادة القانون التجاري المغربي

يحظى القانون التجاري كفروع من فروع القانون الخاص بعناية تشريعية كبيرة في الآونة الأخيرة، تهدف إلى تزويد المغرب بترسانة قانونية عصرية و متطورة في مجالات شتى تنظم الحياة التجارية و عالم المال و الأعمال بالمغرب تستجيب للمتطلبات الراهنة و تسعى إلى توفير مناخ استثماري ملائم و جيد يناسب المتطلبات الراهنة.

و بالنظر إلى الموقع الجغرافي للمغرب، و قربه من القارة الأوربية ، و سياسة التفتح التي ما فتئ ينفجها اتجاه العالم الخارجي خصوصا في المجال الاقتصادي. و تيار العولمة الذي أصبح يجتاح العالم...

كل هذه العوامل ، كان من اللازم أن يبادر المغرب إلى تغيير قوانينه خاصة في المجال التجاري و الاقتصادي لتتلاءم مع محيطه الداخلي و الخارجي .

و قد كانت المعاملات التجارية بالمغرب تخضع لأحكام الفقه الإسلامي، إلى أن حلت به الحماية الفرنسية التي وضعت القانون التجاري المغربي بتاريخ 12 غشت 1913، و استمر هذا القانون في تنظيم المعاملات التجارية حتى صدر القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارية الجديدة بفتح غشت 1996، الذي ألغى الظهير السابق الذكر، هذه المدونة الجديدة جاءت متضمنة خمسة كتب و هي التاجر، الأصل التجاري، الأوراق التجارية، العقود التجارية، ثم أخيرا مساطر صعوبات المقولة.

و ذلك تجاوبا مع الإصلاحات الاقتصادية و القانونية و الاجتماعية التي عرفت بلادنا، خصوصا تجديد التشريعات ذات الصلة بمجال المال و الأعمال و المقاولات، حيث تلتها مجموعة من الإصلاحات التي شهدها المغرب في أواخر القرن العشرين و بداية الألفية الثالثة عبر سن مجموعة من النصوص التشريعية المتعلقة بالتجارة و الأعمال. كما سنرى

المبحث الأول: المؤثرات التاريخية لظهور و تطور القانون التجاري في المغرب

بدأ القانون التجاري تزامنا مع ظهور التجارة، و قد مرت هذه الأخيرة بمراحل متدرجة قبل أن تصل إلى طريقها الأخير لكي يكتب لها هذا التكامل، و لا زالت تكرر مفاهيم و مبادئ تجارية جديدة، ذلك أن التجارة و مبادئ القانون التجاري هي في تطور مستمر تبعا لتطور الحياة الاقتصادية.

و إن دراسة التطور التاريخي المغربي ما هو في نهاية المطاف سوى دراسة لتطور القانون التجاري الفرنسي بشكل عام، على اعتبار هذا القانون الأخير هو المؤثر الهام في القانون المغربي.

و قد عرف الإنسان التجارة منذ القديم، و كان للقانون التجاري البدائي طابع دولي و بحري، حيث اهتم الإنسان البدائي بالتجارة البحرية التي كانت تمارس على شكل أعراف تجارية قبل التجارة البرية.

و كان الإغريق أول من اهتموا بالعمليات البحرية، و اهتموا إلى نظرية قرض المخاطر الجسيمة، و تعتبر هذه النظرية أساس نظام التأمين حاليا.

كما كان للرومان الفضل في ابتكار العديد من المؤسسات التجارية، منها تنظيم العمليات المصرفية. و فيما عدا ذلك كان الرومان يعتمدون على القانون المدني باعتباره " الشريعة العامة" ، و كانوا يقتبسون في المجال البحري من الحضارات الأخرى.

و قد كان النشاط التجاري القديم في الجماعات البدائية، محصورا في دائرتي الإنتاج و الإستهلاك، من غير أن يتدخل التداول بينهما، فكان الفرد يعتمد في إشباع حاجياته على الخدمات و السلع التي ينتجها غيره من الأفراد، و كانت وسيلته إلى ذلك هي " المقايضة" أي استبدال سلعة بسلعة أخرى، و هكذا قام التداول وسطا بين الإنتاج و الإستهلاك.

هكذا نلاحظ أن بداية معالم القواعد التجارية ابتدأت مع العمليات البحرية لتتبلور صورة القانون التجاري في العصر الحديث.

فبازدياد عدد السكان، ازداد حجم الطلب على السلع و الخدمات و كثرت المبادلات، مما أدى إلى اتساع نطاق الإنتاج و السرعة في العمليات التجارية. و ظهرت الحاجة إلى النقود كوسيط في التداول بين المنتج و المستهلك، بعد أن كانت في بدايتها من المعادن النفيسة كالذهب و الفضة، ثم اهتدى الفكر القانوني في النهاية إلى ابتكار الأوراق التجارية مثل الكمبيالة و الشيك و السند الإذني ووسائل الأداء الأخرى التي حلت محل النقود في التعامل و ذلك لتجنب مخاطر الضياع و السرقة التي يمكن أن تتعرض لها النقود.

و قد عرف القانون التجاري المغربي تحولات هامة تماشيا مع المراحل الأساسية التي عرفها تاريخه. ففي مرحلة ما قبل الإسلام، كان المغرب من خلال سكانه الأصليين يتعاملون مع القرطاجيين، و كانوا يستبدلون بالذهب و العبيد و الأدوات النحاسية و الرخام ... و غير ذلك.

و مع مجيئ الإسلام، لم تكن القواعد التجارية بارزة المعالم، حيث كان الفقهاء المسلمين لا يميزون بين الأحكام المدنية و التجارية، حيث كانت هذه الأخيرة تخضع لما يعرف بالمعاملات المالية بصفة عامة دونما تمييز.

و كان لفقهاء الإسلام الفضل في بلورة مبادئ تجارية مهمة كالشراكة و السفنجة (الكمبيالة).

و قد عرف المغرب حركة تجارية هامة بالأخص مع دولة السودان و أوروبا، كما لعب المغرب دور الوسيط بين التجارة الإفريقية و الأوروبية.

و مع بداية القرن 18 و 19 أخذت الفلسفة القانونية الأوروبية تؤثر على المغرب على الأقل لفائدة الأجانب من خلال الاتفاقيات التي كان يبرمها المغرب بمقتضى الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف، كتلك المبرمة مع فرنسا لسنة 1776، و مع إسبانيا لسنة 1776، و مع الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1906.

و قد برزت بشكل كبير قمة التأثير الأوربي على القانون التجاري المغربي مع فرض الحماية على المغرب، فتم إصدار أول قانون تجاري بتاريخ 12 غشت 1913، المتأثر بشكل كبير بمدونة التجارة الفرنسية (نابليون) لسنة 1807.

و كان هذا التشريع التجاري الموروث عن الحماية الفرنسية لا يخدم و متطلبات التنمية الاقتصادية، و فير متفتح على الأسواق الخارجية و على استقطاب رؤوس الأموال و على الاستثمار الأجنبي الذي يراهن عليه في مجال التنمية الاقتصادية المستقبلية بالمغرب.

و انطلاقا من هذه المعطيات و الحقائق، التي كانت الشغل الشاغل للمسؤولين الحكوميين، وضعت الحكومة ترسنة تشريعية عصرية و جد مواكبة تضاهي أحدث التشريعات المقارنة، و قد حظي القانون التجاري بنصيب الأسد و يتعلق الأمر بما يلي:

- القانون رقم 88-9 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها.¹

¹ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.138 بتاريخ 30 من جمادى الآخرة 1413 (25 دجنبر 1992)، بتنفيذ القانون رقم 88-9 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار اتباعها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4183 بتاريخ 30 ديسمبر 1992 ص 1867.

عرف تعديلات:

- القانون رقم 03-44 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.05.211 بتاريخ 14 فبراير 2006، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5399 بتاريخ 27 فبراير 2006 ص 522.

- القانون رقم 95-15 يتعلق بمدونة التجارة.²

² الظهير الشريف رقم 1.96.83 ب تنفيذ القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة الصادر بتاريخ تاريخ 15 ربيع الأول 1417 (فاتح غشت 1996) الجريدة الرسمية عدد 4418 بتاريخ 19 من جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996) ص 2187-2256 أدخلت عليها عدة تعديلات:

- القانون رقم 04-24 القاضي بتميم القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.170 بتاريخ 30 من شوال 1427 (22 نوفمبر 2006) الجريدة الرسمية عدد 5480 بتاريخ 15 ذو القعدة 1427 (7 ديسمبر 2006) ص 3761.

- القانون رقم 10-32 القاضي بتميم القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.174 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) الجريدة الرسمية عدد 5984 بتاريخ 8 ذو القعدة 1432 (6 أكتوبر 2011) ص 4930.

- القانون رقم 12-134 القاضي بتميم القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.142 بتاريخ 25 شوال 1435 (22 أغسطس 2014) الجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 15 ذو القعدة 1427 (11 ديسمبر 2014) ص 6810.

- القانون رقم 14-81 القاضي بتميم القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.146 بتاريخ 25 شوال 1435 (22 أغسطس 2014) الجريدة الرسمية عدد 6291 بتاريخ 19 ذو القعدة 1427 (15 ديسمبر 2014) ص 6882.

- القانون رقم 15-49 القاضي بتميم القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.128 بتاريخ 21 ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016) الجريدة الرسمية عدد 6501 بتاريخ 17 ذو القعدة 1437 (19 سبتمبر 2016) ص 6882.

- القانون رقم 17-54 القاضي بتغيير المادة 15 من القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.14 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018) الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018) ص 1438.

- القانون رقم 17-73 القاضي بنسخ و تعويض الكتاب الخامس من القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة و المتعلق بمساطر صعوبات المقاول، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.26 بتاريخ 2 شعبان 1439 (19 أبريل 2018) الجريدة الرسمية عدد 6667 بتاريخ 6 شعبان 1439 (23 أبريل 2018) ص 2345.

- القانون رقم 17-89 القاضي بتعديل المواد 6-27-30-32-38-42-45-55-74 من القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة و أضاف عقد التوطين، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.110 بتاريخ 2 جمادى الأولى 1440 (21 يناير 2019) الجريدة الرسمية عدد 6745 بتاريخ 14 جمادى الأولى 1440 (21 يناير 2019) ص 142.

- القانون رقم 95-17 يتعلق بشركات المساهمة³
- القانون رقم 96-5 يتعلق بشركة التضامن و شركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم و الشركة ذات المسؤولية المحدودة و شركة المحاصة⁴.

³ الظهير الشريف رقم 124..169 الصادر تاريخ 14 ربيع الآخر 1417 (30 غشت 1996) الجريدة الرسمية عدد 4422 (17 أكتوبر 1996) ص 2187-2256 كما أدخلت عليه عدة تعديلات:

- القانون رقم 99-81 القاضي بتغيير القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 327..199 بتاريخ 21 رمضان 1420 (30 ديسمبر 1999) الجريدة الرسمية عدد 4756 بتاريخ 21 رمضان 1420 (30 ديسمبر 1999) ص 3071.

- القانون رقم 05-20 القاضي بتغيير و تنميم القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 18..108 بتاريخ 17 من جمادى الأولى 1429 (23 ماي 2008) الجريدة الرسمية عدد 5639 بتاريخ 12 جمادى الآخرة 1429 (16 يونيو 2008) ص 1359..

- القانون رقم 12-78 القاضي بتغيير و تنميم القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 106..115 بتاريخ 12 من شوال 1436 (29 أيلولوز 2015) الجريدة الرسمية عدد 6390 مكرر بتاريخ 12 ذو القعدة 1436 (28 أغسطس 2015) ص 7416 مكرر .

- القانون رقم 19-20 القاضي بتنميم و تغيير القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 78..119 بتاريخ 20 شعبان 1440 (26 أبريل 2019)، الجريدة الرسمية عدد 6773 بتاريخ 23 شعبان 1440 (22 أبريل 2019) ص 2177.

⁴ الجريد الرسمية عدد 4478 بتاريخ 23 ذي الحجة 1417 (فاتح ماي 1997) ص 1058 و قد أدخلت عليه عدة تعديلات

- القانون رقم 10-24 القاضي بتغيير و تنميم القانون رقم 96-5 المتعلق بباقي الشركات ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 39..111 بتاريخ 29 من جمادى الآخرة 1432 (23 ماي 2008) الجريدة الرسمية عدد 5956 بتاريخ 27 رجب 1432 (30 يونيو 2011) ص 3083 .

- القانون رقم 05-21 القاضي بتغيير و تنميم القانون رقم 96-5 المتعلق بباقي الشركات ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 21..106 بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ بتاريخ فاتح صفر 1427 (2 مارس 2006) ص 558 .

- القانون رقم 19-21- القاضي بتنميم و تغيير القانون رقم 96-05 المتعلق بالشركات التجارية عدا شركات المساهمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 79..119 بتاريخ 20 شعبان 1440 (26 أبريل 2019)، الجريدة الرسمية عدد 6773 بتاريخ 23 شعبان 1440 (22 أبريل 2019) ص 2180

- القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث المحاكم التجارية.⁵
- القانون رقم 97-13 يتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي⁶
- القانون رقم 01-23 القاضي بتغيير و تتميم الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.212 المتعلق بمجلس القيم المنقولة و بالمعلومات المطلوبة إلى الأشخاص المعنوية التي تدعو الجمهور إلى الاكتتاب في أسهمها أو سنداتها الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.17.
- القانون رقم 97-17 يتعلق بالملكية الصناعية⁷

⁵ الجريد الرسمية عدد 4482 بتاريخ 8 محرم 1418 (15 ماي 1997) ص 1141 و قد أدخلت عليه عدة تعديلات :

- القانون رقم 02-18 القاضي بتتيم القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث محاكم تجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.108 بتاريخ فاتح من ربيع الآخر 1432 (13 يونيو 2011) الجريدة الرسمية عدد 5029 بتاريخ 3 من جمادى الآخرة 1423 (12 غشت 2002) ص 2263
- القانون رقم 05-08 القاضي بنسخ و تعويض الباب الثامن بالقسم الخامس من قانون المسطرة المدنية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.169 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) الجريدة الرسمية عدد 5548 بتاريخ 25 من ذو القعدة 1423 (6 ديسمبر 2007) ص 3894.
- القانون رقم 10-16 القاضي بتتيم القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث محاكم تجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.14 بتاريخ 14 ربيع الآخر 1432 (18 فبراير 2011) الجريدة الرسمية عدد 5923 بتاريخ 2 من ربيع الآخر 1435 (7 مارس 2011) ص 596.
- القانون رقم 13-1 بنسخ و تعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية و المادة 22 من القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث محاكم تجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.14 بتاريخ 4 جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014) الجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1435 (20 مارس 2014) ص 3229.

⁶ ظهير شريف رقم 1.99.12 صادر في 18 من شوال 1419 (5 فبراير 1999) بتنفيذ القانون رقم 97-13 المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي، الجريدة الرسمية عدد 4678 بتاريخ 4 يناير 1999 ص 679. أدخل عليه تعديلات:

- القانون رقم 13-69 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.5.29 في 21 جمادى الأولى 1436 (12 مارس 2015) الجريدة الرسمية عدد 6348 بتاريخ 12 جمادى الآخرة 1436 (2 أبريل 2015) ص 3521.

⁷ ظهير الشريف رقم 1.00.19 الصادر في بتاريخ 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000) بتنفيذ القانون رقم 17.95 المتعلق بحماية الملكية الصناعية ، الجريدة الرسمية عدد 4776 بتاريخ 2 ذي الحجة 1420 (9 مارس 2000) ص 366. عرف عدة تعديلات:

- القانون رقم 05-31 القاضي بتتيم القانون رقم 17.95 المتعلق بحماية الملكية الصناعية ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.05.190 بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) الجريدة الرسمية عدد 5397 بتاريخ 21 محرم 1427 (20 فبراير 2006) ص 453.
- القانون رقم 13-23 القاضي بتتيم القانون رقم 17.95 المتعلق بحماية الملكية الصناعية ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.188 بتاريخ 27 من محرم 1436 (21 نونبر 2014) الجريدة الرسمية عدد 6318 بتاريخ 25 صفر 1436 (18 ديسمبر 2014) ص 8465.

- القانون رقم 99-17 يتعلق بمدونة التأمينات⁸
 - القانون رقم 12-103 يتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيآت المعتبرة في حكمها⁹
 - القانون رقم 16-49 المنظم للكراء التجاري و الصناعي و الحرفي¹⁰
 - القانون رقم 13-114 يتعلق بالمقاول الذاتي¹¹
-
- ⁸ ظهير الشريف رقم 1.02.12 الصادر في بتاريخ 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذه القانون رقم 99-17. المتعلق بمدونة التأمينات ، الجريدة الرسمية عدد 5045 (07 نونبر 2002) ص 3105. عرف عدة تعديلات:
- القانون رقم 03-09 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.05 في فاتح ربيع الأول 1425 (21 أبريل 2004) الجريدة الرسمية عدد 5207 بتاريخ 6 من ربيع الأول 1425 (26 أبريل 2004) ص 1831.
 - القانون رقم 05-39 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.17 في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) الجريدة الرسمية عدد 5399 بتاريخ 28 من محرم 1427 (27 فبراير 2006) ص 526.
 - القانون رقم 07-03 المتعلق بالتأمين الإجباري الأساسي عن المرض لبعض فئات مهنيي القطاع الخاص الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.165 في 19 ذي القعدة 1428 (30 نونبر 2007) الجريدة الرسمية عدد 5586 بتاريخ 2 من ذو القعدة 1428 (13 ديسمبر 2007) ص 4066 .
 - القانون رقم 08-02 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.02 في 17 من جمادى الأولى 1429 (23 ماي 2008) الجريدة الرسمية عدد 5638 بتاريخ 8 من جمادى الآخرة 1429 (12 يونيو 2008) ص 1335.
 - القانون رقم 09-12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.59 في 6 من رجب 1430 (29 يونيو 2009) الجريدة الرسمية عدد 5749 بتاريخ 13 من رجب 1430 (29 يونيو 2009) ص 3815.
 - القانون رقم 12-64 القاضي بإحداث هيئة مراقبة التأمينات و الاحتياط الاجتماعي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.10 في 4 من جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014) الجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 18 من جمادى الآخرة 1435 (20 مارس 2014) ص 3199.
 - القانون رقم 14-110 المتعلق بإحداث نظام لتغطية عواقب الوقائع الكارثية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.152 في 21 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016) الجريدة الرسمية عدد 6502 بتاريخ 20 من ذو الحجة 1437 (22 شتنبر 2016) ص 6830.
 - القانون رقم 13-59 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.129 في 21 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016) الجريدة الرسمية عدد 6501 بتاريخ 17 من ذو الحجة 1437 (17 شتنبر 2016) ص 6694.
- ⁹ ظهير الشريف رقم 1.11.193 الصادر في بتاريخ فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر 2014) بتنفيذه القانون رقم 12-103 المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيآت المعتبرة في حكمها، الجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015) ص 462.
- ¹⁰ ظهير الشريف رقم 16.1.99 بتاريخ 13 شوال 1437 (18 يونيو 2016)، بتنفيذ القانون رقم 16-49 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي ، الجريدة الرسمية عدد 6490 (11 أغسطس 2016) ص 5857.
- ¹¹ الجريدة الرسمية عدد 6342 الصادر بتاريخ 12 مارس 2015 ص 1593.

- القانون رقم 18-21 يتعلق بالضمانات المنقولة¹²
- القانون رقم 17-88 يتعلق بإحداث المقاوله بطريقة إلكترونية و مواكبتها¹³

و إن من شأن هذا الرصيد التشريعي الجد متطور أن يساهم في خلق تشريع تجاري ملائم يسد بالفعل الثغرات التي تشوب التشريعات السابقة بالنظر لقدمها و لتشتتها.

ومناخ محفز على تشجيع الاستثمار الداخلي و جلب الاستثمار الخارجي و توفير جوا ملائما يبعث الثقة و الاطمئنان .

ثانيا: المدارس الفقهية الكبرى التي تحكم القانون التجاري

بداية تجدر الإشارة إلى أن للمصادر الدولية أهمية كبيرة في القانون التجاري في ظل ما أصبح يعرف بعولمة الاقتصاد، و عهد ما بعد المصادقة على الاتفاقية العامة للتجارة و التعريفه الجمركية " الكات" بمراكش و التي انبثق عنها ميلاد المنظمة العامية للتجارة، و يجب التمييز في هذا السياق إلى أربع مدارس هي:

1 المدرسة اللاتينية:

هذه المدرسة تنزعمها فرنسا و الدول التي تأثرت بالتقنين الفرنسي الصادر سنة 1807 و المعروف بمدونة نابليون و المفعم بالليبرالية المطلقة و بالحرية التعاقدية اعتمادا على مبدأ سلطان الإرادة.

و من بين هذه الدول نذكر إسبانيا و بلجيكا و هولندا و اليونان و البرتغال و بعض دول أمريكا اللاتينية و مصر و سوريا و إيران و تونس و الجزائر و المغرب، حيث يعتبر التشريع التجاري الفرنسي مع آخر التعديلات التي طالته حتى حدود 1994 بحق مصدرا تاريخيا لكل من القانون التجاري المغربي القديم و الحديث.

¹² الظهير الشريف رقم 1.19.76 بتاريخ 11 شعبان 1440 (17 أبريل 2019) ، بتنفيذ القانون رقم 18-21 المتعلق بالضمانات المنقولة الصادر في الجريدة الرسمية عدد 6771 بتاريخ 16 شعبان 1440 (22 أبريل 2019) ص 2058.

¹³ القانون رقم 17-88 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.18.110 بتاريخ 2 جمادى الأولى 1440 (9 يناير 2019) الصادر في الجريدة الرسمية عدد 6745 بتاريخ 14 جمادى الأولى 1440 (21 يناير 2019) ص 140.

2 المدرسة الجرمانية:

تنزعمها ألمانيا و الدول التي تلحق بها كالنمسا و سويسرا و البلدان الاسكندنافية و بعض بلدان أمريكا اللاتينية.

و قد صدر القانون التجاري الألماني سنة 1898 ليطبق ابتداء من أول يناير سنة 1900. و قد أصدر المشرع الألماني قوانين لاحقة تتم أو تعدل القوانين السابقة و ذلك كقانون الشركات و الإفلاس و القانون المصرفي المجرد عن السبب و النابع من ذات الأوراق التجارية و المخالف تمام المخالفة لقواعد الحوالة العادية، و قاعدة عدم التمسك بالدفع. هذا القانون المصرفي الذي يعتبر بالفعل من وحي فلسفة التشريع الألماني.

و قد كان لهذه المدرسة الفضل في ابتداء نظام الشركات ذات المسؤولية المحدودة سنة 1898، و قد أخذها المشرع الفرنسي هذا الشكل من الشركات سنة 1925 بعد استرجاع منطقتي الألزاس و اللورين من الاحتلال الألماني، حيث استرجعتهم فرنسا سنة 1919 و اقتبست من خلال هذا الاسترجاع هذا الشكل من أشكال الاشتراك، كما اقتبست فرنسا عن ألمانيا مبدأ تخصيص الذمة الذي يعد الأساس القانوني لمفهوم المقاول و لتكريس ما يعرف حاليا بالمقولة الفردية ذات المسؤولية المحدودة و أيضا شركات المساهمة ذات مجلس الإدارة الجماعية و مجلس المراقبة كما يرجع الفضل للتشريع الألماني في ابتداء مؤسسة قاضي السجل.

3 المدرسة الأنجلو سكسونية

و يتزعمها القانون الإنجليزي و قانون الولايات المتحدة الأمريكية، و يعتمد القانون الإنجليزي على العرف أو القانون العام إلى حد كبير، و الاجتهاد القضائي و هذا العرف أو القانون العام يعتبر عام التطبيق على المعاملات المدنية و المعاملات التجارية على السواء، على أن هذا لا يعني أن العرف و السوابق القضائية تحكم كل العلاقات القانونية في الميدان التجاري، توجد إلى جانبها بعض القوانين المكتوبة الخاصة بالتجار و حدهم و منها ما يتعلق بالشركات التجارية. و هذه القوانين ليست في حقيقتها إلا تجميعا للقواعد التي ابتدعتها أحكام القضاء الإنجليزي و التي استخلص المبادئ الأساسية فيها من قواعد القانون العام و مبادئ العدالة.

و يرجع الفضل للتشريع الأنجلو أمريكي في ابتداء عقد الائتمان الإيجاري: Leasing و الذي وضع كشكل من أشكال القروض الملائمة للمشاريع ذات المردودية العالية، حيث يتم التعامل به في الواقع على أساس قاعدة البيع بالكرء.

كما يرجع الفضل للتشريع الأنجلوسكسوني في ابتداع عقد الترخيص التجاري، و الذي يبنى على أساس تعاقد بين مقولة راعية Franchiseur و مقولة مرعية Franchisé و يشبه هذا النظام عقد الامتياز التجاري المعمول به من طرف شركات توزيع المحروقات أو بيع السيارات. و يرجع له الفضل أيضا في ابتداع ما اصطلح على تسميته بعمليات بيع الفاتورات .

و تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من الفارق الكبير الموجود بين هذه المدارس الثلاثة و الراجع إلى خصوصيات كل مدرسة على حدة، و ذلك بسبب انصهار التشريعات المنضوية تحت لواء هذه المدارس ، فإن هذه الفوارق لم تعد موجودة بين هذه الأنظمة بعد اتحاد دول أوروبا وأصبحت كوحدة قانونية ووحدة مالية.

ولكن في الآونة الأخيرة و بعد انسحاب بعض الدول من الاتحاد الأوروبي، يمكن أن يظهر النقاش من جديد حول هذه المدارس.

4 مدرسة الشريعة الإسلامية

لقد كان للعرب و المسلمين تأثير كبير على قواعد القانون التجاري الحديث، فقد كانت التجارة من أشرف الحرف التي يقبل عليها العرب قبل الإسلام و بعده، و جاء القرآن الكريم ليؤكد أن التجارة عمل مباح، قال تعالى: " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم" صدق الله العظيم.

و لا يفوتنا أن ننوه بقاعدة حرية الإثبات في المواد التجارية التي قررها القرآن صراحة في نصوصه، إذ جاء في الآية 281 من سورة البقرة " يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه، و ليكتب بينكم كاتب بالعدل... إلا أن تكون تجار حاضرة تديرونها بينكم، فليس عليكم جناح ألا تكتبوها" صدق الله العظيم .

و أيضا حرية التجارة، شريط ألا تكون مبنية على الاحتكار و الغش و الاستغلال بالإضافة إلى الطابع الرضائي المطلق للشريعة. و كذلك إقرار الإسلام الحرية التامة للمرأة المسلمة المتزوجة في أن تمارس التجارة دون أن تطلب إذن من زوجها، اعتمادا على مبدأ فصل الأموال، إذ لا وصاية في الإسلام للزوج على مال زوجته.

كما أن الفقه الإسلامي كان سابقا في الاعتراف بشركة التوصية البسيطة: شركة القراض ، و قد اعترف هذا الفقه بمبدأ تخصيص الذمة الذي يعد الأساس القانوني لمفهوم المقولة و ذلك في الحالة التي يرخص

فيها قاضي القاصرين للقاصر في الفترة ما بين 15 و 18 سنة من أجل إدارة جزء من أمواله قصد التجربة مع مساءلته في حدود هذا المبلغ المرخص له به.

كما اعترف الفقهاء المسلمين بعقد الائتمان الإيجاري في نطاق ما يسمى – الإيجارة-

والله ولي التوفيق