تجاوز القواعد الموضوعية العامة في حل المنازعات التجارية

إلياس الزكراوي
باحث في سلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة
المغرب

تمثل منظومة قانون الأعمال في الوقت الراهن، مكانة متميزة في المغرب، بالنظر للنهج الليبرالي للاقتصاد المغربي، وانفتاح هذا الأخير على باقي اقتصاديات العالم[1]، بحيث تكتسي هذه المنظومة أهمية بالغة في الحياة الاقتصادية، فهي تساهم في ضبط التوازنات بين مختلف المصالح التجارية والاقتصادية والاجتماعية والمالية، وذلك من خلال تدخلها لتحقيق الأمن القانوني[2]، وحماية النظام العام بشقيه الحمائي والتوجيهي، وربط المسؤولية بالمحاسبة وتخليق الحياة التجارية والمالية، كما تتجلى أهميتها كذلك من خلال مدى ملاءمة القواعد القانونية للممارسات الفاعلة في الإنتاج والاستثمار والتوزيع، وتحديد المسؤوليات ومسايرة الظواهر الاقتصادية والمستجدات المعاصرة في مجال التجارة والأعمال، وابتكار الأفكار والحلول الناجعة، وإعادة النظر في القواعد القانونية التي تحتاج إلى التطوير لمسايرة متغيرات الحياة الاقتصادية، ومتطلبات عالم الأعمال والتنمية الاقتصادية والاجتماعية[3].

وإذا كان النشاط التجاري يتميز بالسرعة والائتمان، فإن مجموعة من القواعد الموضوعية المنصوص عليها في القانون المدني قد تم تجاوزها، نظرا لعدم مواكبتها للتطورات التي تعرفها المادة التجارية، وأقصد هنا أن المشرع التجاري جاء بقواعد موضوعية للتقاضي، شكلت ثورة حقيقية على المبادئ العامة التي عمرت لمدة طويلة، والتي ثبت بما لا يدع مجالا للشك، فشلها في مواكبة التطورات التي يعرفها عالم المال والأعمال عامة، وفي حل المنازعات التجارية خاصة.

فهل وفق المشرع التجاري في سن قواعد موضوعية تواكب التطورات الحاصلة ميادين التجارة والأعمال؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتأيت تناول القواعد الموضوعية المتعلقة بالإثبات والبطلان (المطلب الأول)، وكذا الخاصة بالتقادم والتضامن (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإثبات والبطلان في المادة التجارية

يكتسي موضوع الإثبات والبطلان كقواعد موضوعية للتقاضي في المادة التجارية أهمية بالغة، حيث تتجلى أهمية الإثبات في المادة التجارية من خلال شقين اثنين، أولهما نظري والثاني عملي، فأما الشق الأول فيكمن في النصوص القانونية التي تؤطر الإثبات التجاري، ثم الإسهامات الفكرية التي تناولته، وأما الشق الثاني فيتجلى في أن الإثبات يعد الوسيلة المعتمد عليها في إثبات الحقوق وصيانتها، والأداة التي تمكن القاضي في المجال التجاري من التحقق في الوقائع القانونية، على اعتبار أن الحق إن لم يكن مقرونا بتقديم دليل يثبت وجوده، فإنه يبقى مجرد ادعاء، أما فيما يتعلق بالبطلان في المادة التجارية، فهو يختلف عن نظيره في القانون المدني، وله خصوصيات تميزه.

فكيف نظم المشرع كلا من أحكام مؤسستي الإثبات والبطلان في المادة التجارية؟

وما هي الخصوصية التي تتميز بها كل مؤسسة على حدة؟

الفقرة الأولى: الإثبات في المادة التجارية

الإثبات لغة[4] هو تأكيد الحق بالبينة، وفي لغة القانون يعني إقامة الدليل أمام القضاء، بالوسائل التي حددها التشريع، لتأطير حق متنازع فيه له أثر قانوني، لذلك كان الإثبات في جوهره أمام المحكمة التجارية أو غيرها إقناعا للقضاء بادعاء أو ذاك. وهو الوسيلة المعتمد عليها في إثبات الحقوق وصيانتها، والأداة التي تمكن القاضي من التحقق في الوقائع القانونية.

وبالرجوع إلى المادة 334[5] من م.ت، يتضح أن المشرع قد خرج عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 443[6] من ق.ل.ع، فإذا كانت هذه القاعدة تفيد أنه لا يمكن إثبات الاتفاقات وغيرها من الأفعال القانونية، التي يكون من شأنها أن تنقل أو تعدل أو تنهي اللتزامات أو الحقوق التي تتجاوز قيمتها 10.000 درهم بشهادة الشهود، ويلزم أن تحرر بها حجة أمام الموثقين أو حجة عرفية[7]. فإن الأمر خلاف ذلك في المادة التجارية، حيث تخول المادة 334 من م.ت لأصحاب المصلحة، إقامة الدليل بكل وسائل الإثبات بما في ذلك الإقرار، القرائن، الشهود، واليمين أو الكتابة كما هي محددة في الفصل 404[8] من ق.ل.ع. وفي ذلك دعم للثقة بين التجار.

ويرى رأي فقهي[9] أن هذه القاعدة ليست مطلقة، بل ترد عليها بعض الاستثناءات، حيث يلاحظ أن المشرع استوجب أن تبرم بعض التصرفات كتابة، كما هو الحال بالنسبة للعقود المنصبة على الأصل التجاري، وكذا عقود الشركات التجارية، والعقود التجارية، وإذا اتفق الأطراف على اشتراط الكتابة لإبرام الصفقات التجارية، تكون المحكمة في هذه الأحوال، ملزمة بإشعار الأطراف بضرورة الإدلاء بالأدلة الكتابية، وذلك حينما تظهر منازعة حول الإثبات.

لذلك سينصب بحثي حول المبدأ العام الذي هو حرية الإثبات في المادة التجارية (أولا)، ثم الاستثناءات التي ترد عليه (ثانيا).

أولا: حرية الإثبات كمبدأ عام للإثبات في المادة التجارية.

بالرجوع إلى المادة 334 من م.ت المشار إليها أعلاه، يتضح أن المشرع أخذ بشكل صريح بمبدأ حرية الإثبات في المادة التجارية، وهو ما ذهب إليه العمل القضائي[10]، وفي ذلك استجابة لما تتطلبه هذه المادة من سرعة وائتمان وثقة، حيث يسعى التاجر بالأساس من خلال معاملاته التجارية إلى تحقيق الربح، عن طريق إبرام أكبر عدد من الصفقات التجارية في وقت قصير، ومن شأن تقييد إبرام هذه المعاملات شكليات محددة، تعطيل مصالح الأطراف وتعقيد المعاملات التجارية.

وبالرجوع إلى القانون رقم 9.88[11] المتعلق بالقواعد المحاسبية، يتضح لنا أن المشرع المغربي ألزم فئة التجار بمسك قواعد المحاسبة بشكل منتظم، استنادا إلى المادة 19[12] من م.ت، حيث سمح باتخاذها كوسيلة من وسائل الإثبات فيما بين التجار، بمعنى أن المشرع المغربي كرس مبدأ غير معروف في المادة المدنية، وهو إمكانية صناعة الشخص لدليل بنفسه ضد خصمه، وذلك بمسك قواعد محاسبة بشكل منتظم، وبالتالي فللأخذ بهذا الأمر لابد من توافر ثلاثة شروط أساسية[13].

- أن يتعلق الأمر بين تاجرين، بمعنى أن وجود طرف غير تاجر في العلاقة يدفع إلى تقييد الإثبات بدل حريته.
- أن يتعلق الأمر بمعاملة تجارية، وهذا يفيد بأن المعاملات التي تقع بين التجار، ويكون موضوعها غير معاملة تجارية يؤدي إلى الأخذ بحرية الإثبات.
- أن يتم مسك محاسبة بشكل منتظم، وبمفهوم المخالفة فعدم مسكها بشكل منتظم يحول دون اعتمادها كوسيلة للإثبات.

هذا ونجد أن كشف الحساب البنكي يعتبر وسيلة إثبات في العقود التجارية، حيث إنه في إطار المعاملات التي تربط البنك بزبنائه خاصة التجار منهم، يتم اعتماد كشف الحساب كوسيلة فعالة للإثبات فيما بين الأطراف، استنادا إلى مقتضيات المادة 492[14] من م.ت، والمادة 156[15] من قانون 103.12[16] المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها.

وللتوقيع الإلكتروني أيضا حجية، حيث يمكن قبول المحررات الموقعة إلكترونيا، وذلك تماشيا مع نصوص القانون رقم 53.05[17] المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، بحيث إن الوثيقة الإلكترونية تكون لها نفس الحجية التي تتمتع بها الوثيقة المكتوبة[18]، استنادا إلى المادة 1-417[19] من نفس القانون.

ثانيا: الاستثناءات التي ترد على مبدأ حرية الإثبات

من بين الاستثناءات التي ترد على مبدأ حرية الإثبات، ما يتعلق بالعقود التجارية التي تطلب فيها المشرع الكتابة كشرط لإثبات واقعة معينة ما يتعلق بعقد النقل، وحيث نجد الفقرة الثانية من المادة 448 من م.ت تنص على أنه "لا يحتج بالاتفاقات التي لم تذكر في سند النقل الموقع من طرف الناقل تجاه المرسل إليه ولا تجاه حامل السند المحرر للأمر أو للحامل"، وهذا يعني أن الإثبات في هذا العقد، لن يكون سوى للموقع بين الطرفين.

كذلك من بين هذا التقييد الذي يرد على حرية الإثبات ما يتعلق بإيجار السفينة، إذ هو عقد بمقتضاه يلتزم المؤاجر مقابل أجرة بأن يضع تحت يد المستأجر سفينة معينة. وذلك العقد هو وسيلة لإثبات ذلك التصرف، وغيابه يصعب من عملية الإثبات إن لم نقل يجعلها مستحيلة، وما قلناه بخصوص إيجار السفينة ينطبق على عقد شرائها، حيث يجب أن يكون مكتوبا وأن يتم تسجيله في سجل خاص بذلك.

وفيما يتعلق بالإثبات في مادة الأوراق التجارية، نجد أن الإثبات فيها مقيد، إذ يتعين أن تأتي الأوراق التجارية في قالب حدده القانون، حيث إن تخلف أحد بياناتها الإلزامية، يؤدي إلى عدم الاعتداد بها كورقة رسمية.

ولا يجب أن يفهم من تقييد المشرع للإثبات، وتحديده لشكليات معينة في العمليات التجارية، أن ذلك يتناقض مع مبدأ حرية الإثبات، والتداول السريع للثروات المميز للمجال التجاري، بل إن هدف المشرع من خلال هذه الشكلية هو حماية المعاملات التجارية، وأن غيابها سيؤدي حتما بالضرورة إلى ضياع حقوق المتقاضين، وفقدانهم الثقة في المعاملات التجارية التي تعتبر عصب الاقتصاد.

الفقرة الثانية: البطلان في المادة التجارية

اختلفت الآراء الفقهية في تحديد تعريف للبطلان، فرأي يقول أنه جزاء مدني[20]، وآخر يقول بأنه وصف يلحق بالتصرف[21]، بينما يرى آخر أنه نظام قانوني، مؤداه اعتبار العقد أو التصرف القانوني بوجه عام غير قائم بسبب اختلال تكوينه، لعدم توفر ركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته[22].

وإذا كان المبدأ في القواعد العامة أن العقد الباطل لسبب من الأسباب المبينة في المادة 306 من ق.ل.ع، يصبح كأن لم يكن على اعتبار أنه عدم، والعدم لا ينتج أي أثر قانوني سواء بين الأطراف أو الغير، ومن تم يموت بأثر رجعي ولا ينتج أي أثر إلا استرداد ما دفع بغير حق تنفيذا له، بمعنى أن الأثر الرجعي للبطلان لا يسري من تاريخ الحكم بهما فقط، بل إن مفعوله يمتد إلى الماضي والمستقبل[23]، فإن الغايات التي تهدف القوانين التجارية إلى تحقيقها، لم تكن لتتحقق دون التأسيس لثورة قانونية تتجاوز الأسس الفكرية والفلسفية، التي تؤطر أحكام قانون الالتزامات والعقود كما نظمها القانون المدني.

وبناءا عليه فالأسباب الموجبة للبطلان في ضوء النظرية العامة للبطلان، محصورة في غياب أو اختلال أحد الأركان اللازمة لقيام التصرف المنشئ له طبقا للفصول (306_318 من ق.ل.ع.)، فنكون أمام أسباب ترجع إلى التكوين الداخلي للتصرف، وكل سبب يحدث لاحقا لإبرام التصرف يؤدي إلى عدم ترتب آثاره عليه.

بيد أن الأمر خلاف ذلك في المادة التجارية، حيث نجد أن مخالفة القواعد الشكلية بعد إبرام تصرفات قانونية صحيحة موجب لبطلانها، كما نجد أيضا الضرر الذي يصيب الطرف المتعاقد أو الغير الحسن النية، نتيجة إبرام تصرفات قانونية، سببا موجبا للبطلان.

أولا: الشكلية كسبب للبطلان في المادة التجارية.

إن الشكلية المقصودة هنا هي تلك الشكلية التي فرضتها البيئة التجارية، لها وظائف خادمة لهذه البيئة، أهمها حماية المتعاقدين، وحماية الأغيار والنظام العام الاقتصادي. فالشكلية في هذا المضمار هي مجموع الإجراءات المفروضة بمناسبة إبرام التصرفات التجارية، بهدف إشهارها للعموم تحت طائلة عدم الاحتجاج بها أو بطلانها بنص صريح[24].

ومن الأمثلة التي تتعلق بالشكلية وتكون سببا في بطلان التصرف، ما يتعلق بشكليات النظام الأساسي للشركات التجارية (شركات المساهمة 17.95)، مثلا كالبطلان المترتب عن انعدام كتابة عقد تأسيس الشركة، أو أن يأتي هذا العقد غير متضمن لبيان من البيانات الإلزامية، المحدد في المادة 12 من قانون 17.95 المتعلق بشركة المساهمة.

ثانيا: الضرر كأساس للبطلان في المادة التجارية

قد يبدو غريبا الحديث عن الضرر في مؤسسة البطلان، إذ معلوم أن هذا الموضوع مرتبط بمجال المسؤولية، غير أن خصوصيات المادة التجارية قد فرض اعتبار الضرر سببا للبطلان فيها[25].

ومن بين الأمثلة التي يتم فيها إبطال التصرفات بسبب الضرر، إبطال عقد بيع الأصل التجاري، فبالرجوع إلى المادة 82 من م.ت. نجدها تنصعلى أنه "إذا لم يشتمل عقد البيع على أحد البيانات المنصوص عليها في المادة السابقة جاز للمشتري أن يطلب التصريح بإبطال العقد في حالة تضرره من جراء ذلك.

إذا كانت البيانات المذكورة في العقد غير صحيحة جاز للمشتري أن يطلب التصريح بإبطال العقد أو بتخفيض الثمن في حالة تضرره من جراء ذلك".

وهكذا إذن اعتبرت المادة 82 من م.ت، الضرر سببا لإبطال عقد بيع الأصل التجاري، خلافا للقواعد العامة التي تحصر أسباب البطلان في الغلط والإكراه والتدليس.

وخصوصية البطلان في المادة التجارية لا تقتصر فقط في الأسباب الجديدة بل تتمظهر هذه الخصوصية كذلك من حيث الآثار المترتبة عن هذا الجزاء أي البطلان.

حيث يمكن وصف هذه الآثار بكونها تتصف بالمرونة اتجاه أطراف التصرف، مثل دور قاعدة عدم التمسك بالدفوع في الاعتراف بالتصرفات الباطلة، وتعطيل الأثر الرجعي للبطلان كمبدأ عام في الشركات التجارية[26].

كما أن آثار البطلان في المادة التجارية تتسم بالمرونة في مواجهة الغير، من قبيل تطبيق قاعدة عدم سريان البطلان ضد الغير في مادة الشركات التجارية، وكذا حماية الغير من آثار البطلان في عقد التسيير الحر[27].

وختاما يمكن القول أن الخروج عن المبادئ العامة للبطلان لم يكن لا وليد الصدفة ولا اختيارا تشريعيا، وإنما جاء تتويجا وإقرارا لواقع فرض نفسه، الأمر الذي يعبر عن التفاعل والتناغم الكبيرين بين القانون والواقع الاقتصادي ومدى هيمنة الأول على الثاني. كما أن المشرع توخى من تطبيق آثار البطلان المدني اتجاه المعاملات التجارية، ضمان استقرار المعاملات والحفاظ على المراكز القانونية أكثر من تطبيق الجزاء العقابي.

المطلب الثاني: التقادم والتضامن في المادة التجارية

إن الخصوصيات المميزة لطبيعة المعاملات التجارية وما تفرضه من سرعة مدعمة بالائتمان ومرونة في إبرام الصفقات، تفرض توافر قواعد موضوعية خاصة للتقاضي، عند المنازعة بخصوصها أمام القضاء سواء من حيث تقادم اللتزام (الفقرة الأولى) أو من حيث تضامن الأطراف (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التقادم في المادة التجارية

يعتبر التقادم مؤسسة حقوقية تسعى إلى ضمان استقرار المعاملات والأحوال عبر منع المحكمة من سماع القضايا التي مر عليها زمن طويل، لما قد يخلقه ذلك من اضطراب وتشويش على العدالة بسبب فقدان الأدلة مع مرور الوقت[28].

وإذا كان الأصل هو أن كل الدعاوى الناشئة عن اللتزام تتقادم بمضي 15 سنة، طبقا لمقتضيات المادة 387[29] من ق.ل.ع، فإن خاصية السرعة التي تميز المعاملات التجارية استوجبت توافر مدد تقادم قصيرة، بالمقارنة مع التقادم في المجال المدني المتسم بطول المدد، لذلك نجد المادة 5[30] من م.ت، قد حددت المبدأ العام للتقادم في اللتزامات التجارية في 5 سنوات، سواء بين التجار أو بينهم وبين الأغيار (أي غير التجار)[31].

وبقراءة للمادة 5 من م.ت يتبين أنه حدد الأصل والمبدأ العام في التقادم المتعلق باللتزامات التجارية خمس سنوات، كما حدد الاستثناء على ذلك المبدأ في حالة وجود مقتضيات مختلفة وخاصة. لذلك يتعين علينا معالجة المبدأ العام للتقادم في المادة التجارية، ثم بعد ذلك التطرق إلى الاستثناءات الواردة على المبدأ العام، لتقادم العقود المذكورة.

أولا: المبدأ العام للتقادم في المادة التجارية.

يعتبر العقد من مصادر اللتزام، لذلك فإن العقود التجارية تخضع فيما يخص التقادم للمبدأ العام الوارد في المادة الخامسة المذكورة أعلاه.

ويمكن تفسير هذا الأجل القصير (خمس سنوات)، المعطى للتقادم في المجال التجاري بالسرعة التي تطبع معاملاته، لاسيما وأن المبدأ السائد في الميدان التجاري أن الدورة التجارية، تحتم على التجار أن يطالبوا أو يوفوا بالديون التي لهم أو عليهم داخل مدة قصيرة.

إضافة إلى أن استقرار المعاملات التجارية يقتضي في المقابل أن يتم تمكين التجار من التخلص من التزاماتهم التجارية خلال أجل قصير خلافا لما عليه الأمر في المجال المدني أو اللتزامات المدنية[32].

ونلاحظ أن القضاء المغربي مستند للحكم بالتقادم في اللتزامات التجارية على المادة الخامسة من مدونة التجارة، وفي هذا الصدد جاء في قرار للمجلس الأعلى سابقا (محكمة النقض حاليا)، ما يلي: "حيث إن الدعوى قدمت في إطار مدونة التجارة وهو قانون خاص مقدم في التطبيق على القانون العام الذي هو قانون اللتزامات والعقود.... وتتقادم فيه اللتزامات بمضي 5 سنوات وهو أطول أجل في الميدان التجاري[33].

وفي اعتقادي أن سبب المساهمة في الاستقرار لمعاملات التجارية، وتطعيم السرعة التي يمتاز بها المجال التجاري غير كافيين لاعتماد أجل 5 سنوات كقاعدة، بل كان على المشرع المغربي أن يحدو حدو التشريع الفرنسي ويعتمد 10 سنوات كحد أقصى للتقادم كمبدأ عام لما في ذلك من المحافظة على حقوق المتقاضين.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ العام

قبل الخوض في مناقشة هذه الاستثناءات، وجبت الإشارة إلى أن المشرع قد ضمنها في مدونة التجارة وفي بعض القوانين ذات الصلة بالميدان التجاري.

❋ في مدونة التجارة:

يشكل التقادم في الأوراق التجارية خروجا على المبدأ العام المنصوص عليه في المادة 5 من م.ت، سواء تعلق الأمر بالكمبيالة أو الشيك.

ففيما يتعلق بالكمبيالة فإن جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل تتقادم بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق، طبقا للفقرة الأولى من المادة 228[34] من م.ت. فيما تتقادم دعوى الحامل على المظهرين والساحب بمضي سنة واحدة، ابتداء من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف، استنادا إلى الفقرة الثانية من نفس المادة[35] أعلاه. بينما تتقادم دعاوي المظهرين في مواجهة بعضهم البعض والساحب بستة أشهر من يوم قيام المظهر برد مبلغ الكمبيالة، أو من يوم رفع الدعوى ضده طبقا للفقرة الثالثة من المادة 228[36] من نفس القانون.

أما فيما يتعلق بالشيك فتتقادم دعاوى الحامل ضد المظهرين والساحب والملتزمين الآخرين بمضي ستة أشهر، ابتداء من تاريخ انقضاء أجل التقديم، استنادا إلى الفقرة الأولى من المادة 295[37] من م.ت، فيما تتقادم دعاوى مختلف الملتزمين بوفاء شيك بعضهم في مواجهة البعض الآخر بمضي ستة أشهر، ابتداء من يوم قيام الملتزم برد مبلغ الشيك أو من يوم رفع الدعوى ضده، طبقا للفقرة الثانية من المادة 295[38] من نفس القانون. بينما تتقادم دعوى حامل الشيك ضد المسحوب عليه بمضي سنة ابتداء من انقضاء أجل التقديم استنادا إلى مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 295[39] من نفس القانون.

وأشير في هذا الصدد إلى أن التقادم في المادة التجارية ليس من النظام العام، بحيث لا تشير إليه المحكمة من تلقاء نفسها، وإنما ينبغي على الأطراف التمسك به أمامها.

❋ في قانون التأمين.

إن التقادم الذي يسري على الدعاوى الناتجة عن عقد التأمين، يخضع لمقتضيات المادة 36 من قانون 17.99[40] المتعلق بمدونة التأمينات حيث جاء فيها "تتقادم كل الدعاوى الناتجة عن عقد التأمين بمرور سنتين (2) ابتداء من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى"، وهو ما ذهب إليه قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس[41].

❋ في قانون شركات المساهمة.

تخضع الدعاوى الناشئة في مجال الشركات التجارية كقاعدة إلى المبدأ العام المنصوص عليها في المادة 5 من م.ت[42]، والاستثناء هو ما نصت عليه المادة 345[43] من قانون 17.95 المتعلق بشركات المساهمة، حيث جاء فيها يخضع للتقادم بمرور 3 سنوات دعاوى بطلان الشركات أو عقودها أو مدلولاتها اللاحقة لتأسيسها.

هذا وقد جاء في القرار رقم 1521 لمحكمة الاستئناف بفاس المشار إليه أعلاه أن "الدفع بالتقادم حق مقرر لفائدة المدين أو خلفه أو لكل ذي مصلحة فيه يجوز التمسك به في أية مرحلة من مراحل التقاضي، ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، باعتباره دفع موضوعي حسبما ما تنص عليه مقتضيات المادة 389 من ق.ل.ع وما درج عليه الفقه والقضاء، وأن التقادم ينقطع بكل مطالبة قضائية، أو غير قضائية يكون لها تاريخ ثابت، من شأنه أن يجعل المدين في حالة مطل".

الفقرة الثانية: التضامن في المادة التجارية

التضامن هو عدم انقسام الدين بين المدينين عند تعددهم في علاقة قانونية واحدة، بحيث لا يسأل كل مدين منهم بمقدار نصيبه في الدين فحسب، وإنما يلتزم بالوفاء بكامل قيمة الدين الذي في ذمة باقي المدينين معه في ذات العلاقة، فالمدين لا يستطيع حسب مفهوم التضامن أن يدفع فقط من قيمة الدين المطالب به من قبل الدائن، إذا كان معه دائنين في ذات العلاقة القانونية، وإذا قام أحد المدينين بالوفاء برأت ذمة باقي المدنيين الآخرين، في مواجهة هذا الدائن، وتبقى ذمة بقية المدينين مشغولة اتجاه المدين الذي دفع عنهم قيمة الدين، وذلك حسب نصيبه وحصته في هذا الدين.

وبتأملنا لمضمون المادة 335 من م.ت. والفصل 164 من ق.ل.ع المشار إليهما سابقا، يتضح أن التضامن في الالتزامات التجارية يقوم افتراضا ما لم ينص العقد على استبعاده انسجاما مع ما تستوجبه المعاملات التجارية من ائتمان وثقة بين التجار.

وافتراض التضامن يمتد إلى كل التزام تجاري أيا كان مصدره عقدا أو عملا غير مشروع أو إثراء بلا سبب[44]، دون الحاجة إلى إثباته بأية حجة، وهذا ما نص عليه المجلس الأعلى سابقا –محكمة النقض حاليا– في قرار له جاء في إحدى حيثياته "أنه لإعمال مقتضيات المادة 335 من م.ت، ينبغي أن تكون للمطلوبة به صفة المدينة، وهو الأمر غير الثابت لقضاة الموضوع، والمحكمة التي خلصت إلى عدم أحقية المدعية في مقاضاة شركة ج.ط، بعلة أن لا يوجد ضمن وثائق الملف أية حجة من شأنها إثبات التضامن بينها وبين الشركة ن.ف، تكون قد سايرت المقتضيات المحتج بخرقها وأتى قرارها معللا[45].

ونستشف من مضمون هذا القرار وحيثيات النازلة أن مجرد إثبات وجود المعاملة التجارية كاف لإثبات قيام التضامن بين المدينين في المادة التجارية.

والعلة من تقرير التضامن في المادة التجارية هو زيادة ضمانات الدائنين ودعم الائتمان، حيث يصبح أمام الدائن بدلا من مدين واحد عدد من المدينين، يستطيع استيفاء دينه كله من واحد منهم أو منهم جميعا دون تحديد، وهذا يزيد في رغبته وضماناته في منحه الائتمان إلى المدينين في تعامله التجاري معهم، ويزيد في اطمئنانه لاستفاء حقه، في حالة تقصير أي منهم عن دفع الدين في موعده المحدد، ومن الأمثلة على التضامن، التضامن في الأوراق التجارية.

خاتمة

أستشف إذن مما سبق أن قواعد الإثبات المضمنة في القانون المدني، غدت بدون شك تعرقل السير العادي للتجارة، الأمر الذي أدى إلى خلق قواعد جديدة في هذا الإطار، فتم تجاوز القواعد العامة في حل المنازعات التجارية، وأصبحنا نتحدث عن حرية الإثبات في الميدان التجاري. أما البطلان في المادة التجارية، فالملاحظ أنه إذا كانت النظرية العامة تذهب في اتجاه سريان البطلان بأثر رجعي، فإن قانون الأعمال أعطى مفهوما جديدا للبطلان، يجعله لا يسري إلا على المستقبل، كما أن المشرع حصر أسباب البطلان في مخالفة المقتضيات ذات الأهمية مع فسح المجال لتصحيحها. وبصيغة أخرى فالبطلان في التصرفات التجارية، كمجال صعوبات المقاولة مثلا لا يرجع لتخلف ركن من أركان العقد، وإنما لوجود نصوص تقرر هذا الجزاء. وفيما يتعلق بالتقادم فقد ثبت أن طول مدته المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود تضر باستقرار المعاملات، فتم إقرار مدد قصيرة للتقادم تتماشى وخصوصية المعاملات في المادة التجارية. أما فيما يخص التضامن في المادة التجارية فعلى خلاف القاعدة العامة المنصوص عليها في الفصل 164 من ق.ل.ع والتي تنص على أن "التضامن بين المدينين لا يفترض، ويلزم أن ينتج صراحة عن السند المنشئ للإلتزام أو من القانون، أو أن يكون النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة". فإن المادة المادة 335 من م.ت. تنص على أن التضامن بين المدينين في الالتزامات التجارية مفترض.

وعليه يتبين أن المشرع التجاري وفق إلى حد كبير في سن مقتضيات قانونية تهم القواعد الموضوعية، وذلك من أجل مواكبة التطورات الحاصلة في ميادين التجارة والأعمال.

الهوامش:

[1]– عز الدين بنستي: "تقديم لسلسلة المعارف القانونية والقضائية. القانون والأعمال الخصوصيات والإشكالات"، الجزء الأول، الإصدار 48، 2016، ص. 3.

[2]– يعتبر مفهوم الأمن القانوني من أكثر المفاهيم تداولا في المجالين القانوني والقضائي حاليا، لاسيما عندما يتعلق الأمر بتقييم نظام قانوني أو قضائي معين، أو عند نقد مسار وضع القاعدة القانونية، سواء من طرف المشرع أو من قبل الاجتهاد القضائي. وقد عرف مجلس الدولة الفرنسي الأمن القانوني بأنه هو المبدأ الذي يقتضي أن يكون المواطنون، دون عناء، في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق، وللوصول إلى هذه النتيجة، يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة. أنظر عبد المجيد غميجة: "مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"، مقال منشور بمجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، 2009، ص. 33.

[3]– عمر السكتاني: "تقديم لسلسلة الأعداد الخاصة. منازعات الأعمال بين القانون والممارسة"، منشورات المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، عدد 2، ديسمبر 2016، مطبعة الأمنية، الرباط، ص.3

[4]– إدريس العلوي العبدلاوي: "وسائل الإثبات في التشريع المغربي"، مطبعة فضالة المحمدية، الطبعة الأولى 1977، ص. 14.

[5]– نصت المادة 334 من م.ت على ما يلي: "تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات. غير أنه يتعين الإثبات بالكتابة إذا نص القانون أو الاتفاق على ذلك".

[6]– نصت المادة 443 من ق.ل.ع على ما يلي: "الاتفاقات وغيرها من الأفعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنهي اللتزامات أو الحقوق، والتي يتجاوز مبلغها أو قيمتها عشرة آلاف درهم، لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود. ويلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية، وإذا اقتضى الحال ذلك أن تعد بشكل إلكتروني أو أن توجه بطريقة إلكترونية".

[7]– رقية السحيمي: "حرية الإثبات في الميدان التجاري وفق أحكام التشريع المغربي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، قانون الأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2005، ص. 1 وما يليها.

[8]– نصت المادة 404 من ق.ل.ع على ما يلي: "وسائل الإثبات التي يقررها القانون هي:

1 – إقرار الخصم؛

2 – الحجة الكتابية؛

3 – شهادة الشهود؛

4 – القرينة؛

5 – اليمين والنكول عنها".

[9]– عبد الرحيم بحار: "القضاء التجاري والمنازعات التجارية"، مرجع سابق، ص. 79.

[10]– جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا – محكمة النقض حاليا– أن المادة التجارية تخضع لحرية الإثبات طبقا للمادة 334 من مدونة التجارة، قرار عدد 1329، صادر بتاريخ 16-09-2009، في الملف التجاري عدد 1345-3-1-2008، قرار منشور على الموقع الإلكتروني www.mahkamaty.com تاريخ الزيارة 11-02-2024 على الساعة 21.52.

[11]– ظهير شريف رقم 1.92.138 صادر في 30 من جمادى الآخرة 1413(25 ديسمبر1992) بتنفيذ القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها، الجريدة الرسمية عدد 4183 بتاريخ 1992/12/30 الصفحة 1867.

[12]– نصت المادة 19 من م.ت على ما يلي : "يتعين على التاجر أن يمسك محاسبة طبقا لأحكام القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.138 بتاريخ 30 من جمادى الآخرة 1413 (25 ديسمبر 1992).

إذا كانت تلك المحاسبة ممسوكة بانتظام فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بتجارتهم".

[13]– عبد الرحيم شميعة: "القانون التجاري الأساسي" مطبعة سجلماسة، الطبعة 2015، ص. 138 وما يليها.

[14]– نصت المادة 492 من م.ت على ما يلي: "يكون كشف الحساب وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 الصادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليو 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها".

[15]– نصت المادة 156 من قانون 103.12 على ما يلي: "يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك".

[16]– ظهـــير شريف رقم 1.14.193 صادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر2014) بتنفيذ القانون رقم103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، الجريدة الرسمية عدد 6328 الصادرة بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015)، ص. 462.

[17]– ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص 3879.

[18]– رقية السحيمي: مرجع سابق، ص. 10 وما يليها.

[19]– نصت الفقرة الأولى من المادة 1-417 من قانون 53.05 على ما يلي: "تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق".

[20]– أحمد شكري السباعي: "نظرية بطلان العقود في القانون المدني المغربي والفقه الإسلامي والقانون المقارن"، الطبعة الثانية، منشورات عكاظ، السنة 1987، ص.12.

[21]– محمد الشرقاني: "القانون المدني"، الطبعة الأولى 2003، بدون ذكر المطبعة، ص.212.

[22]– إدريس العلوي العبدلاوي: "نظرية العقد"، الطبعة الأولى، السنة 1996، مطبعة الدار البيضاء، ص. 533.

[23]– عبد الرحمان الشرقاوي: "القانون المدني –دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي"، الطبعة 3، السنة 2015.

[24]– زكريا المرابط: "خصوصيات البطلان في المادة التجارية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة المولى إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس، السنة الجامعية 2014-2015، ص. 28

[25]– أنظر أحمد شكري السباعي: "نظرية بطلان العقود في القانون المدني المغربي والفقه الإسلامي والقانون المقارن"، مرجع سابق، ص. 16.

[26]– أنظر عبد الرحيم شميعة: "الشركات التجارية" الطبعة الثالثة، مطبعة سجلماسة، السنة 2014-2015، ص. 38 وما يليها.

[27]– زكريا المرابط: مرجع سابق، ص. 100 وما يليها.

[28]– الحسن هوداية: "التقادم في المادتين الجنائية والمدنية"، سلسلة الكتب الجنائية، دون ذكر الطبعة، ص.3 وما يليها.

[29]– نصت المادة 387 من ق.ل.ع على ما يلي: "كل الدعاوى الناشئة عن اللتزام تتقادم بخمس عشرة سنة، فيما عدا الاستثناءات الواردة فيما بعد، والاستثناءات التي يقضي بها القانون في حالات خاصة".

[30]– نصت المادة 5 من م.ت على ما يلي: "تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار، بمضي خمس سنوات، ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة".

[31]– عبد الرحيم بحار: "التقادم في المادة التجارية"، مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقولات، عدد 12، أبريل 2007، ص. 61.

[32]– عز الدين بنستي: "دراسات في القانون التجاري"، الجزء الثاني، الأصل التجاري، الطبعة الأولى 1422-2001، مطبعة النجاح الجديدة، ص. 97.

[33]– قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا (محكمة النقض حاليا)، رقم 1957، صادر بتاريخ 2001، في الملف التجاري عدد 2000/ 1844، منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، عدد 2، ماي 2003، ص. 65.

[34]– نصت الفقرة الأولى من المادة 228 من م.ت على ما يلي: "تتقادم جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق".

[35]– نصت الفقرة الثانية من المادة 228 من م.ت على ما يلي: "تتقادم دعوى الحامل على المظهرين والساحب بمضي سنة واحدة ابتداء من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف".

[36]– نصت الفقرة الثالثة من المادة 228 من م.ت على ما يلي: "تتقادم دعاوي المظهرين بعضهم في مواجهة البعض الآخر وضد الساحب بمضي ستة أشهر ابتداء من يوم قيام المظهر برد مبلغ الكمبيالة أو من يوم رفع الدعوى ضده".

[37]– نصت الفقرة الأولى من المادة 295 من م.ت على ما يلي: "تتقادم دعاوى الحامل ضد المظهرين والساحب والملتزمين الآخرين بمضي ستة أشهر ابتداء من تاريخ انقضاء أجل التقديم".

[38]– نصت الفقرة الثانية من المادة 295 من م.ت على ما يلي: "تتقادم دعاوى مختلف الملتزمين بوفاء شيك بعضهم في مواجهة البعض الآخر بمضي ستة أشهر ابتداء من يوم قيام الملتزم برد مبلغ الشيك أو من يوم رفع الدعوى ضده".

[39]– نصت الفقرة الثالثة من المادة 295 من م.ت على ما يلي: " تتقادم دعوى حامل الشيك ضد المسحوب عليه بمضي سنة ابتداء من انقضاء أجل التقديم".

[40]– ظهير شريف رقم 1.02.238 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر2002) بتنفيذ القانون رقم 17.99 المتعلق بمدونة التأمينات، الجريدة الرسمية عدد 5054 بتاريخ 2002/11/07 الصفحة 3105.

41– جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بفاس أن "كل الدعاوى الناتجة عن عقد التأمين تتقادم بمرور سنتين ابتداء من حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى وهذا الأجل لا يسري على حالة عدم دفع أقساط التأمين أو جزء من الأقساط إلا ابتداء من اليوم العاشر من حلول أجل استحقاقها طبقا للمادة 36 من مدونة التأمين"، قرار رقم 1658، الصادر بتاريخ 16-11-2010، في ملف عدد 1237-2010، قرار غير منشور.

42– وهو ما كرسه العمل القضائي حيث جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس ما يلي: "تتقادم جميع الدعاوى الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار في خمس سنوات"، قرار رقم 1521، الصادر بتاريخ 3-11-2011، في ملف عدد 1170-11، قرار غير منشور.

43– نصت المادة 345 من قانون 17.97 على ما يلي: "تتقادم دعاوي بطلان الشركة أو عقودها أو مداولاتها اللاحقة لتأسيسها بمرور ثلاثة سنوات ابتداء من يوم سريان البطلان، تحت طائلة سقوط الحق المنصوص عليه في المادة 342.

غير أن دعوى بطلان عملية من عمليات الإدماج أو الانفصال تتقادم بمرور ستة أشهر ابتداء من تاريخ آخر تقييد بالسجل التجاري استوجبته تلك العملية".

44– عبد الرحيم بحار: "القضاء التجاري والمنازعات التجارية"، مرجع سابق، ص.158.

45– قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا –محكمة النقض حاليا– عدد 25 صادر في 05-01-2005 في الملف التجاري عدد 621-3-1-2004، منشور في المجلة المغربي لقانون الأعمال والمقاولات، عدد 9، شتنبر 2005، ص. 100.