السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

قانون تجاري

المحاضرة الثالثة

من إعداد:

د. قاجة آمنة

برنامج المقياس

- القانون التجاري
- ☜ **الأعمال التجارية**
- التاجر
- الشركات التجارية
- أسباب انتهاء الشركات وآثار الانتهاء
- شركات الأشخاص
- شركات الأموال
- المحل التجاري
- الأوراق التجارية
- العقود التجارية

الفصل الثاني: الأعمال التجارية والأعمال المدنية

أولا

- معايير التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني

ثانيا

- أهمية التفرقة بينهما

ثالثا

- تقسيمات الأعمال التجارية في القانون الجزائري

أولا: معايير التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني

يمكن التفرقة بينهما حسب معايير موضوعية وأخرى شخصية:

المعايير الموضوعية

✓نظرية المضاربة: العنصر الجوهري هنا هو المضاربة قصد تحقيق الربح، فالشراء من أجل البيع يتضمن هذا القصد، وقد عورضت هذه بأن هناك أعمالا مدنية بحتة تهدف لتحقيق الربح (الطبيب، المحامي ...)؛

✓نظرية التداول: تقول بأن العمل التجاري يشمل الأعمال التجارية التي تتعلق بالوساطة في تداول الالتزامات بين المنتج والمستهلك؛

✓نظرية التداول بقصد المضاربة: يرى أصحابها بأن القانون التجاري يطبق على العمل التجاري الذي يتوسط في التداول للثروات بقصد تحقيق الربح، لكن هذا المعيار أهمل فكرة المشروع التي أصبحت تميز العديد من الأعمال التجارية.

المعايير الشخصية

✓نظرية المقاولة (المشروع): نشأت في الفقه الإيطالي ثم تبناها الفقه الفرنسي؛ حيث يدخل كل عمل يمارس مقاولة في نطاق القانون التجاري، ومن الانتقادات: المقاولة تصور اقتصادي وليس قانوني، وهناك أعمال تعتبر تجارية بحسب القانون التجاري ولو وقعت مرة واحدة؛

✓نظرية الحرفة: الحرفة هي ممارسة النشاطات المتواصلة بصورة أساسية ومعتادة، من أجل الحصول على الربح، وكذلك لم تسلم من النقد: صعوبة تحديد معنى المهنة التجارية، والأخذ بهذه النظرية يجعلنا ندور في حلقة مفرغة (التاجر هو الذي يقوم بالعمل التجاري والعمل التجاري هو الذي يقوم به التاجر).

ثانيا: أهمية التفرقة بين القانون التجاري والقانون المدني

أوجه الاختلاف	القانون المدني	القانون التجاري
الإثبات	في المسائل المدنية محدد مثل عدم جواز الإثبات بالبينة، وأن المحررات العرفية لا تكون حجة على الغير في تاريخها إلا أن يكون لها تاريخ ثابت ثبوتا رسميا، وغيرها من الإجراءات الشكلية والتي تتطلب أحيانا الرسمية	في المواد التجارية لا يعرف مثل هذه القيود؛ حيث أجاز المشرع الإثبات بالبينة والقرائن، كما يجوز الاحتجاج بتاريخ المحررات العفوية على غير أطرافها ولو لم يكن تاريخها ثابت (الم.30: ق.ت)، كما أنه من المعروف أنه لا يجوز للشخص أن ينشئ دليلا لنفسه، فقد أجاز المشرع له ذلك باعتماده على دفاتره التجارية
الاختصاص القضائي	بالنسبة للجزائر لم يأخذ المشرع بالقضاء المتخصص، ولم يوجد جهات قضائية تجارية، وقد منح هذا الاختصاص للمحاكم العادية	تخصص بعض الدول جهات قضائية خاصة تتكفل بالفصل في المنازعات التجارية (الاختصاص النوعي)
التضامن	لا يوجد تضامن بين المدينين إلا بنص قانوني أو باتفاق الأطراف	استقر وفُرض في المسائل التجارية تدعيما للثقة والائتمان

ثانيا: أهمية التفرقة بين القانون التجاري والقانون المدني

أوجه الاختلاف	القانون المدني	القانون التجاري
الإعذار	عند حلول ميعاد الوفاء لابد أن يتم إعذار المدين بخطاب رسمي	يكفي الإعذار بخطاب عادي دون الحاجة إلى الأوراق القضائية
مهلة الوفاء	إذا عجز المدين على الوفاء جاز للقضاء أن ينظره إلى أجل معقول (م: 210 من القانون المدني)	لا يعطي مثل هذه السلطة للقاضي؛ حيث إذا عجز المدين عن الدفع في الميعاد كان ذلك سببا في إشهار إفلاسه
حوالة الحق	لا يحتج بالحوالة من قبل المدين أو الغير إلا إذا رضي بها المدين أو أخبر بها بعقد	لا يشترط مثل ذلك، ولهذا تجوز حوالة الحق الثابتة في الأوراق التجارية بمجرد التوقيع عليها بما يفيد انتقالها
الإفلاس	المدين المدني يخضع للقانون المدني الذي لا يتصف بالشدة والصرامة كنظام الإفلاس، فليس في المسائل المدنية نظام كهذا	لا يجوز إفلاس التاجر إلا إذا توقف عن دفع ديونه التجارية حتى ولو توقف عن دفع دين مدني، فإذا شهر إفلاس التاجر تغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها (تصفى)
صفة التاجر	هو كل شخص يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له، ومن يصبح تاجرا يخضع لالتزامات التجار وهذا غير موجود في القانون المدني	

تقسيمات الأعمال التجارية

الأعمال التجارية حسب الموضوع أو الطبيعة (على سبيل المثال)

الأعمال التجارية المنفردة	الأعمال التجارية في شكل مقاولة
شراء المنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها	تأجير المنقولات أو العقارات
شراء العقارات لإعادة بيعها	البناء أو الحفر أو تمهيد الأراضي
لذا فيشترط في العمل التجاري في الشراء والبيع: عملية الشراء، على مال منقول أو عقار، قصد عملية البيع، لتحقيق الربح (يخرج عن هذه القاعدة: الهبات، الميراث، الوصية، المزارع البسيطة وكذا شراء ما يلزم كالبذور والأسمدة...، المحاماة، الطب، الهندسة، المحاسبة، التأليف، النحت، الرسم، التصوير، بيع الصحف والمجلات لغير هدف تحقيق الربح ...)	استغلال النقل أو الانتقال
	استغلال المناجم السطحية أو مقالع الحجارة
	الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح
	التوريد أو الخدمات أو مقاولات التأمين
عمليات الوساطة لشراء وبيع العقارات والمحلات التجارية (السمسرة والوكالة بالعمولة)	استغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري
العمليات المصرفية وعمليات الصرف	استغلال المخازن العمومية

الأعمال التجارية حسب الشكل

السفتجة	• ورقة تجارية تتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين بتاريخ محدد إلى شخص ثالث وهو المستفيد • مهما كانت صفة مصدرها
الشركات التجارية	• عقد بين شخصين أو أكثر قصد القيام بعمل مشترك (خلق شخص معنوي ذو استقلال ذاتي) • مثل: شركات المساهمة، شركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات التضامن..
وكالات ومكاتب الأعمال	• يقومون بأداء شؤون الغير مقابل أجر ثابت متفق عليه مسبقا • مثل: مكاتب التوظيف، وكالات الأنباء، مكاتب السياحة، مكاتب الزواج...
عمليات متعلقة بالمحلات التجارية	• بصرف النظر عن الشخص القائم بها (تاجر أو غير تاجر) • مثل: بيع المحلات التجارية، تأجير، رهن، بيع وشراء الأثاث...
كل عقد يتعلق بالتجارة البحرية والجوية	• بصرف النظر عن أطراف العقد • مثل: شراء وبيع السفن، شراء وبيع الطائرات، عقود استخدام البحارة والملاحين، تأجير السفن والطائرات، التأمين البحري والجوي

الأعمال التجارية بالتبعية

المفهوم	• سميت كذلك لأنها تتبع الشخص الذي يمارسها • أعمال مدنية بطبيعتها إلا أنها تعتبر تجارية متى ما قام بها تاجر وتعلقت بشؤون تجارته (تسمى كذلك الأعمال التجارية الذاتية أو الشخصية أو النسبية)
الشروط	• ضرورة اكتساب صفة التاجر • ارتباط العمل بالمهنة التجارية
أمثلة	• شراء التاجر للوقود لآلات المصنع، التأمين على المحل التجاري، عقود مع شركات الإعلان أو الصحف والمجلات، شراء سيارة لنقل البضائع، التعاقد مع شركة لتوريد الكهرباء والغاز لمحله التجاري، الاقتراض لشؤون التجارة...
القاعدة أو المبدأ	• الفرع يتبع الأصل في الأحكام القانونية

الأعمال التجارية المختلطة (هذا القسم لم يذكره المشرع الجزائري)

المفهوم	• تتصف بالتجارية بالنسبة لطرف وبالمدنية للطرف الآخر • كما لا يشترط أن يكون أحد طرفيه تاجرا، فمثلا عقد البيع الذي يبرمه شخصين مدنيين، يبيع أحدهما شيئا ورثه ويشتري الآخر بقصد بيعه ليربح هو عمل تجاري مختلط حتى ولو لم يكن الطرفين تاجرين
أمثلة	• شراء تاجر من مزارع محاصيل زراعية لإعادة بيعها، صاحب مسرح يتعاقد مع ممثلين، دار نشر تتعاقد مع كاتب وتشتري منه حقوق التأليف، بيع تاجر التجزئة السلع للمستهلك، عقود العمل...
الحل العملي	• القيام بالتطبيق التوزيعي (التطبيق المزدوج): حيث يخضع التاجر لأحكام القانون التجاري، أما الطرف المدني فتطبق عليه قواعد القانون المدني

برنامج المقياس

- القانون التجاري
- ☜ **الأعمال التجارية**
- التاجر
- الشركات التجارية
- أسباب انتهاء الشركات وآثار الانتهاء
- شركات الأشخاص
- شركات الأموال
- المحل التجاري
- الأوراق التجارية
- العقود التجارية