

مقياس: قانون الأعمال

أستاذة المقياس: د. بن مشيش حليلة

المحاضرة رقم 01: عموميات حول قانون الأعمال

قبل تعريف قانون الأعمال وعرض أهم خصائصه لابد لنا أن نُعرف القانون ونُفرق بين مختلف أنواعه.

1- تعريف القانون: القانون عبارة عن مجموعة من القواعد والأسس، التي تنظم أي مجتمع، كما يعتبر من أهم النظم الاجتماعية والسياسية، حيث يقرّر القواعد التي تحدّد حقوق الأفراد والتزاماتهم، كما يحدّد الجزاءات المترتبة على المخالفين، وكيفية تطبيق الحكومة للقواعد والجزاءات، ويتمّ تعديل القوانين بشكل متكرر، لتناسب مع التغييرات الحاصلة في المجتمع، وينقسم القانون من حيث الموضوع، إلى قواعد تنتمي إلى القانون الخاص، وقواعد تنتمي إلى القانون العام.

2- أنواع القوانين:

- **القوانين العامة:** عبارة عن مجموعة القواعد والقوانين، التي تنظم علاقة الدولة مع مؤسساتها المختلفة، وعلاقتها مع الأفراد والأشخاص، وينقسم إلى عدّة فروع، هي: القانون الدستوري، والحريات السياسية، والقانون المالي، والقانون الإداري، والقانون الجنائي.

- **القوانين الخاصة:** عبارة عن مجموعة القواعد، التي تنظم علاقة الأفراد مع بعضهم البعض، وينقسم إلى عدّة فروع، وهي: القانون المدني، والقانون التجاري، والقانون الدولي الخاص.

- **القوانين المختلطة:** عبارة عن مجموعة القواعد، التي يصعب تحديدها، حيث تتداخل في مضمونها بين القانون العام، والقانون الخاص، مثل: قانون العمل؛ فهو ينظم العلاقة بين الأفراد من عمال، وأصحاب العمل وغيرهم، كما تتدخل الدولة من خلال قوانينها، بعدد ساعات العمل، والتأمين، وتحسين الراتب.

3- تعريف قانون الأعمال:

يستمد قانون الأعمال قواعده من فروع القانون العام والقانون الخاص، ويضم أهم المبادئ والتقنيات القانونية التي تحكم النشاطات الاقتصادية (قطاع الأعمال) ويُعرف كما يلي: "هو مجموعة القواعد المتعلقة بالنشاطات الاقتصادية وتشمل القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية والصناعية والمالية إضافة إلى جميع القواعد التي تمس جانب الأعمال من قريب أو من بعيد (كالقطاع الفلاحي، والقاع الحرفي...).

4- تعريف القانون التجاري:

القانون التجاري هو فرع من فروع القانون الخاص ويعرف على أنه "ينظم القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية و التجار". بمعنى انه ينظم الأعمال التجارية التي تنشأ سواء بين التجار فيما بينهم أو بين التجار و زبائنهم، وبهذا يكون ميثاقه أضيق من القانون المدني الذي يضم القواعد العامة التي تحكم العلاقات بين الأفراد بغض النظر عن طبيعة الأعمال التي يقومون بها .

5- أنواع الأعمال التجارية

يظهر من فحوى القانون التجاري الجزائري أن الأعمال التجارية تنقسم إلى الأعمال التجارية بحسب الموضوع، الأعمال التجارية بحسب الشكل، الأعمال التجارية بالتبعية والأعمال التجارية المختلطة، وكل نوع من هذه الأعمال تنفرع إلى أنواع عديدة، هذا ما سنتناوله بالتفصيل وفقا لمقتضيات القانون التجاري الجزائري.

5-1 الأعمال التجارية بحسب الموضوع: تنقسم الأعمال التجارية بحسب الموضوع إلى أعمال منفردة و أعمال في شكل مقاولات.

- **الأعمال التجارية المنفردة:** تتمثل الأعمال التجارية المنفردة في كل من الشراء من أجل البيع، بالإضافة إلى العمليات المصرفية والسمسرة والوكالة بالعمولة.

- **الشراء من أجل البيع:** يعتبر الشراء من أجل البيع عملا تجاريا إذا توافرت العناصر التالية، والتي يمكن إستخلاصها من أحكام المادة 02 فقرة الأولى والثانية من القانون التجاري الجزائري.

العنصر الأول : الشراء : الشراء ركن أساسي لإعتبار العمل تجاريا، حيث أن عملية الشراء تعد من أهم مظاهر الحياة التجارية وعن طريقها يتم التبادل وتوزيع الثروات، ويقصد بالشراء الحصول على شيء أو على المنفعة بمقابل، بصرف النظر عما إذا كان هذا المقابل نقدا أو عينا، فيدخل في عداد الشراء المقايضة.

إن الحصول على شيء بدون مقابل لا يمكن إضفاء عليه صفة العمل التجاري مثل إكتساب الأموال عن طريق الهبة أو الوصية أو الميراث، وكذلك الحال بالنسبة للحالات التي لا يؤول المال فيها لصاحبه عن طريق الشراء، وتمثل هذه الحالات فيما يلي:

أ- الأعمال الزراعية: إن الأعمال الزراعية لا تكتسي صفة الأعمال التجارية ذلك أن الزراعة أوجدت قبل ظهور التجارة لذلك فإنها تخضع لأحكام القانون المدني، الذي يرجع سبب ظهوره إلى إزدهار النشاط الزراعي قبل تطور النشاطات التجارية والصناعية. يمكن إعتبار النشاط الزراعي من قبل الأعمال التجارية حينما يرد هذا النشاط في شكل مشروع أو مقالة، بإعتبار أن هذه الأخيرة تصفي عليه الطابع التجاري نظرا لإرتباطه بتحقيق ربح والتكرار في ممارسته لمدة طويلة.

ب- المهنة الحرة: إن الشخص الذي يقوم بإستثمار الملكات الفكرية التي إكتسبها من فن وخبرة وعلوم أخرى لا تدخل ضمن الأعمال التجارية مثل مهنة الطب والمحاماة إلى غيرها من المهن الأخرى. يمكن لهذه المهنة أن تتخذ طابعا تجاريا في حالة ما تم ممارستها في إطار مقالة يكون الهدف من ورائها هو تحقيق الربح.

ج- الإنتاج الذهني والفني: يقصد به تلك الأعمال التي تكون ثمرة الفكر والفن، مثلما هو الحال بالنسبة للشخص الذي يؤلف كتابا أو يلحن أغنية، فهذا العمل ليس عملا تجاريا لأن مصدره ليس الشراء بل هو نابع من الفكر. فمثلا مؤلف الكتاب حينما يبيع كتابه للناسر فإن عملية البيع تكون ذات طابع مدني بالنسبة للمؤلف أما بالنسبة للناسر فيكون العمل تجاريا، ذلك لأنه إشتري مالا مملوكا للغير بنية بيعه وتحقيق ربح.

العنصر الثاني : يجب أن يرد الشراء على عقار أو منقول: لكي يعتبر العمل تجاريا لا بد أن يرد الشراء على عقار أو منقول وهذا ما هو وارد في أحكام المادة الثانية الفقرة الأولى والثانية من القانون التجاري الجزائري، والمنقول هو ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر دون تلف أو تغير في هيئته، أما العقار فهو كل شيء مستقر وثابت الذي لا يمكن نقله دون تلف أو تغيير في هيئته.

العنصر الثالث : قصد البيع وتحقيق الربح: إن شراء العقار أو المنقول قد يكون بقصد الاستعمال الشخصي أو بقصد إعادة البيع من أجل تحقيق الربح، فإذا كان القصد من الشراء هو الإستعمال الشخصي فإن هذا العمل يعد من ضمن الأعمال المدنية، أما إذا كان القصد من عملية الشراء هو إعادة البيع فذلك الفعل يكون من صميم الأعمال التجارية شرط أن يكون الهدف من إعادة البيع هو تحقيق ربح.

يتم الإعتياد للقول بتجارية الأعمال بالنظر إلى قصد ونية الشخص، فإذا إتجهت نية الشخص إلى الشراء لإعادة البيع بغرض الربح فإن ذلك الفعل يعد تجاريا حتى وإن تراجع ذلك الشخص وإستعمل ذلك الشيء منقولا كان أو عقارا لأغراضه الشخصية.

- العمليات المصرفية والسمسرة والوكالة بالعمولة: نصت عليها المادة 02 فقرة 13 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بما يلي " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة."

أ- الأعمال المصرفية: تتعدد وتنوع الأعمال التي تقوم بها البنوك، ويمكن ذكر مايلي:

01-عمليات الإيداع: تعتمد البنوك إعتقادا كبيرا على عمليات الإيداع وعلى وجه الخصوص إيداع النقود، إذ تقوم هذه البنوك بإقتراض تلك النقود على صور مختلفة لتصل بذلك إلى تحقيق أرباح كبيرة وهذا يعد من صميم الأعمال التجارية.

02-عمليات الإئتمان: تتعدد الصور التي يرد فيها الإئتمان فهي تمتد من القرض البسيط إلى الإعتقاد أو الضمان في صورته المختلفة بالإضافة إلى خصم الأوراق التجارية إلى غيرها من العمليات، وكل هذه العمليات تكتسب الصفة التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري. بإعتبار أن البنك يعتمد على الودائع المختلفة التي يتحصل عليه من زبائنه لإعادة إستعمالها في عمليات الإئتمان سعيا منه لتحقيق الأرباح.

ب- أعمال الصرف: الصرف يمكن أن نعرفه أنه التعامل بالعملات الأجنبية والمعادن الثمينة وهذه الأعمال المرتبطة بالصرف تعتبر تجارية طالما أن الصارف يهدف إلى المضاربة وتحقيق الربح من خلال قيامه بهذه العملية.

ج- السمسرة: السمسرة هي الوساطة في الأعمال ويقوم بها شخص يسمى السمسار أي أن السمسار يقوم بجهد التقريب بين وجهات نظر المتعاقدين وينتهي جهده بإنعقاد العقد، ولا يسأل عن آثار العقد. ويأخذ مقابل ذلك أجرا يسمى عمولة السمسرة عادة ما تكون بنسبة مئوية من الصفقة المراد إبرامها.

نص المشرع الجزائري في المادة 02 / 13 من القانون التجاري الجزائري على أن عمليات السمسرة بعمليات تجارية بطبيعتها حتى ولو وقعت منفردة أو حصلت على سبيل المفاوضة أو المشروع، وسواء كان الشخص القائم بها محترفا أم لا وسواء كانت الصفقة مدنية أو تجارية.

د- الوكالة بالعمولة: يقصد بذلك كل شخص قام بالوساطة في إبرام التصرفات القانونية (بيع، شراء... إلخ) بإسمه ولحساب مفوضه وأخذ أجرا أو عمولة على ذلك، ويسمى بذلك وكيل بالعمولة، حيث أن مثل هذا العمل يعد عملا تجاريا كون أن الشخص الذي يتوسط في إبرام الصفقة يهدف إلى تحقيق الربح لحسابه الخاص كونه يتلقى عمولة من طرف الشخص المفوض له.

- الأعمال التجارية على وجه المفاوضة:

تعريف المفاوضة: يختلف تعريف المفاوضة بين التعريف الوارد في القانون المدني، والتعريف المتضمن في القانون التجاري، فبالنسبة للتعريف الوارد في المادة 549 من القانون المدني، فإن المفاوضة هي عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيء أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر أي أن العنصر الأساسي في هذا التعريف هو العمل والجهد المبذول مقابل الأجر. أما معنى المفاوضة في القانون التجاري فإن المشرع أخذ بالمعنى الاقتصادي لها، والمتمثل في كون أن المفاوضة التجارية هي التكرار المنتظم للعمل التجاري تحت إدارة شخص طبيعي أو معنوي بغية تحقيق غاية معينة، أي أن العنصر الأساسي في المفاوضة التجارية يتمثل في المشروع الذي يهدف إلى تحقيق ربح.

إن الهدف من وراء إضفاء الطابع التجاري على المفاوضات أو المشاريع التي تهدف إلى تحقيق الربح هو حماية المتعاملين مع أصحاب هذه المشاريع خاصة الأشخاص العاديين الخاضعين للقانون المدني، فمن خلال إضفاء الطابع التجاري على هذه المشروعات فإن ذلك ينتج عنه إنشاء إلتزامات قانونية على عاتق أصحاب هذه المشروعات كالتسجيل في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية، وشهر الإفلاس، فكل هذه الإلتزامات تعتبر بمثابة ضمانات للمتعامل مع هذه المشروعات وذلك حفاظا على حقوقهم.

تجدر الإشارة إلى أنه فيما يتعلق بالأعمال الزراعية فإنها حينما تتم على شكل مفاوضة فإنها تعتبر من قبيل الأعمال التجارية، عكس ما هو عليه الحال حينما يتم ممارستها في شكل منفرد.

أشكال المفاوضات: تضمنت المادة 02 من القانون التجاري الجزائري الإشارة إلى مجموعة من المفاوضات التي تعتبر من الأعمال التجارية بحسب الموضوع، ولقد تم الإشارة إلى هذه المفاوضات على سبيل المثال وليس الحصر، بإعتبار أن التطور التجاري و الصناعي والتكنولوجي من شأنه أن يؤدي إلى ظهور أنواع عديدة ومختلفة من المفاوضات التي لا يمكن حصرها. وفيما يلي نذكر المفاوضات المتضمنة في المادة السالفة الذكر:

- مفاوضة تأجير المنقولات والعقارات - مفاوضة الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح - مفاوضة البناء أو الحفر أو لتمهيد الأرض - مفاوضة التوريد أو الخدمات - مفاوضة إستغلال المناجم والمحاجر ومنتجات الأرض - مفاوضة إستغلال النقل - مفاوضة إستغلال الملاهي العمومية والإنتاج الفكري - مفاوضة التأمينات - مفاوضة المخازن العمومية - مفاوضة بيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة.

5-2- الأعمال التجارية بحسب الشكل:

نص المشرع الجزائري على العمل التجاري الشكلي في المادة 03 من القانون التجاري، ويتضح من خلال أحكام هذه المادة أن الشكل قاعدة أساسية لإضفاء الصفة التجارية على هذا النوع من الأعمال و التي تتمثل في السفتجة، الشركات التجارية، وكالات ومكاتب الأعمال، العمليات المتعلقة بالحل التجاري، والعقود التي تتعلق بالتجارة البحرية والجوية.

- التعامل بالسفتجة: السفتجة هي علاقة ثلاثية الأطراف، وهي عبارة عن أمر مكتوب من شخص يسمى الساحب إلى شخص يسمى مسحوب عليه يأمره بدفع مبلغ معين في تاريخ محدد لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد. تؤدي السفتجة وظيفتان أساسيتان تتمثل فيما يلي:

- السفتجة أداة وفاء، أي أن عن طريق السفتجة يقوم المدين بتسديد الدين العالق في ذمته
- السفتجة أداة إئتمان، أي أن السفتجة تعتبر بمثابة ضمان للوفاء بدين السفتجة بالنسبة للمستفيد الذي بدوره يمكنه إستعمالها كأداة إئتمان إتجاه دائنيه.

إعتبر المشرع الجزائري أن التعامل بالسفتجة تعتبر عملا تجاريا مهما كان الأشخاص المتعاملين بها، بإستثناء الشخص القاصر غير التاجر الذي تعتبر السفتجة بالنسبة إليه باطلة وذلك وفقا لمقتضيات المادة 393 من القانون التجاري الجزائري.

- الشركات التجارية: الشركة بمعناه العام هي المشروع الإقتصادي الذي يقوم بإستغلاله أكثر من شخص وفيه تتضافر الجهود المادية، المعنوية، البشرية، والمالية بغية تأدية عمل يكون الهدف منه تحقيق ربح.

إعتبر المشرع الجزائري أن الشركات التجارية تعد عملا تجاريا بمجرد ورودها وفقا للأشكال المنصوص عليها قانونا، وذلك مهما كان موضوعها، وتمثل هذه الأشكال في شركات المساهمة، شركات التضامن، شركات المسؤولية المحدودة وشركات التوصية.

- وكالات ومكاتب الأعمال: هي تلك المكاتب التي تقوم بأداء خدمة معينة للجمهور مقابل نظير نسبة معينة من قيمة الصفقة التي تتوسط فيها وتتعدد الخدمات التي تقوم بها هذه المكاتب كالسياحة والأسفار، الجمركة إلى غيرها من الخدمات الأخرى، فالهدف من إنشاء هذه المكاتب هو تحقيق الربح من وراء الخدمة المقدمة، والغاية من إظفاء الطابع التجاري على هذه المكاتب هو الحرص على تنظيم العلاقة بين أصحاب هذه المكاتب والجمهور المتعاملين معه، بغية حمايتهم وذلك بإخضاع هذه المكاتب لنظام القانون التجاري، الذي يتصف بالصرامة فيما يتعلق بالإثبات، الإفلاس، والإلتزامات العالقة على عاتق أصحاب هذه المكاتب التي تسهل عمليات مراقبة وتنظيم نشاطها.

- العمليات المتعلقة بالمحل التجاري: يعتبر كل تصرف يتعلق بالمحلات التجارية عملا تجاريا سواء كان ذلك يبيعا أو شراء للمحل أو رهن له، وذلك لكافة عناصره المادية والمعنوية.

- العقود التي تتعلق بالتجارة البحرية والجوية: نص المشرع الجزائري ان كل عقد يتعلق بالتجارة البحرية والجوية يعد عملا تجاريا بحسب الشكل، ومن بين العقود التي ترد في هذا المجال يمكن ذكر ما يلي: عقد إنشاء السفن أو الطائرات -عقود بيع السفن أو الطائرات -عقود نقل البضائع والاشخاص عن طريق البحر أو الجو -عقود تاجير أو إستئجار السفن أو الطائرات -عقود التأمين البحري أو الجوي.

5-3- الأعمال التجارية بالتبعية:

- مفهوم الأعمال التجارية بالتبعية: هي تلك الأعمال التي تكون في الأصل أعمال مدنية ولكنها تكتسب الصفة التجارية إذا صدرت عن تاجر وتعلق بشؤون تجارته، مثال عن ذلك شراء تاجر لسيارة قصد إستعمالها لنقل البضائع المتعلقة بنشاطه التجاري، فلو تم شراء هذه السيارة لغرضه شخصي فإن هذا العمل يعتبر عمل مدني لكن كون ان الهدف من شراء السيارة هو إستعمالها في نشاطه التجاري فإن هذا العمل يعتبر ذات طابع تجاري.

لكي تعتبر الأعمال التجارية أعمالا تجارية بالتبعية وفقا لمقتضيات المادة 04 من القانون التجاري الجزائري لا بد من توفر شرطين: **الشرط الأول:** أن يصدر العمل من تاجر، و التاجر حسب تعريف المادة 01 من القانون التجاري هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذ مهنة معتادة له.

الشرط الثاني: أن يتعلق العمل بتجارة التاجر أو يكون ناشئا عن إلتزامات بين التاجر. كشراء التاجر للوقود لآلات مصانعه، التأمين على المحل التجاري ضد الحرق والسرقة، العقود التي يرمها التاجر مع شركة للإعلان عن بضائعه في الصحف والمجلات لترغيب المستهلكين بها، شراء سيارة لنقل البضائع، التعاقد مع شركة ما لتوريد الكهرباء والغاز لمحلته التجاري ...

5-4- الأعمال المختلطة:

- تعريف الاعمال المختلطة: هي تلك التصرفات القانونية التي تعتبر تجارية بالنسبة لأحد أطراف التصرف و مدنية بالنسبة للطرف الآخر، مثال ذلك بيع الفلاح لمحصوله الزراعي لتاجر الذي يقوم بإعادة بيعه من أجل تحقيق الربح، فبالنسبة للفلاح فإن العمل يعتبر مدنيا، في حين أن بالنسبة للتاجر فإن العمل يعتبر تجاريا.

- النتائج المترتبة عن الأعمال المختلطة:

أ- من حيث الإختصاص القضائي: إذا كان الطرف المدني هو المدعى و التاجر هو المدعى عليه، فإن بإمكان الأول أن يختار الجهة القضائية التي يرفع أمامها النزاع، سواء أمام القسم المدني أو القسم التجاري، أما إذا كان التاجر هو المدعى فإنه مجبر على رفع دعواه أمام القسم التجاري، و يأتي هذا التمييز بين الطرفين حماية المدعى المدني الذي لا يمكن إجباره على اللجوء أمام قضاء لم يألفه و لا يتوافق و مركزه القانوني.

ب- من حيث إجراءات التنفيذ: يجوز للدائن المدني في حالة عدم وفاء التاجر بدينه أن يطلب شهر إفلاس مدينه، أما التاجر فهو مجبر على إتباع طرق التنفيذ العادية التي غالبا ما تتصف بالتعقيد وطول الإجراءات

6- الشركات التجارية

يتم ممارسة التجارة إما على شكل أفراد (أشخاص طبيعيين) كل واحد على حدى أو من طرف مجموعة من الأشخاص على شكل جماعات (مشكلين مع بعضهم البعض شخصا معنويا) متخذة شكل قانوني يسمى الشركات التجارية. وهناك عدة أشكال للشركات تختلف حسب تكوينها.

I- تعريف عقد الشركة:

عرفت المادة 416 من القانون المدني الجزائري الشركة بأنها: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجز عن ذلك.