منهاج المادة التعليمية SYLLABUS

إسم المـــــادة التعليـمـيـــة: القانـــــــــون التجـاري

الميدان : العلوم الاقتصادية و علوم التسيير **الشعبة : قسم الجذع المشترك ـ السنة الأولى LMD**
التخصص :قسم الجذع المشترك ـ السنة الأولى LMD
السداسي : الثاني **السنة الجامعية : 2019 / 2020**

التعرف على المادة التعليمية

العنوان : القانـــــــــون التجـاري
وحدة التعليم : القانـــــــــون التجـاري
عدد الأرصدة : 01 **المعامل :** 02
الحجم الساعي الأسبوعي : **ساعة ونصف (1:30 ســـــــــا)**
المحاضرة (عدد الساعات في الأسبوع) : **ساعة ونصف (1:30 ســـــــــا)**
أعمال توجيهية (عدد الساعات في الأسبوع) :
أعمال تطبيقية (عدد الساعات في الأسبوع) :

مسئول المادة التعليمية

الاسم، اللقب، الرتبة : وردة طيبـــــــــــي ـ أستاذة مساعدة
تحديد موقع المكتب (مدخل ، مكتب) : رقم (/)
البريد الالكتروني :
رقم الهاتف : 0663559823
توقيت الدرس ومكانه : **يوم** الأربعاء (11:00 - 12:30) **بالمدرج رقم** (01).
يوم الأربعاء (12:30 - 14:00) **بالمدرج رقم** (320).

وصف المادة التعليمية

المكتسبات (Pré requis) :

- الاتصال الشفهي والكتابي من خلال المشاركة في النقاش والإجابة على الأسئلة المتعلقة بالمادة
- القدرات التحليلية من خلال تطبيق النصوص القانونية على بعض النزاعات القانونية

الهدف العام للمادة التعليمية :

تعريف القانون التجاري وخصائص القاعدة القانونية وأنواعها، مفهوم القانون التجاري ومصادره والنظام القانون له، الأعمال التجارية والنظام القانوني لها، تعريف التاجر وآثار اكتساب صفة التاجر (التعريف والشروط والواجبات)، العقود التجارية، تعريف الشخصية الاعتبارية وأركان الشركة، الأحكام القانونية العامة للشركات من حيث تسجيلها وأنواعها وإدارتها وتصفيتها، الأوراق التجارية، والإفلاس والصلح الواقي، العمليات المصرفية.

أهداف التعلم **(المهارات المراد الوصول إليها) :** (من 3 إلى 6 أهداف مع التركيز فقط على الأهداف التي يتم تقييمها)

تهدف هذه المادة إلى إكساب الطالب المعرفة بتعريف القاعدة القانونية وأنواعها ومفهوم القانون التجاري ومصادره والأحكام القانونية للأعمال التجارية، والشروط الواجب توافرها لاكتساب صفة التاجر والالتزامات المترتبة عليه، وماهية العقود التجارية. كما تهدف هذه المادة إلى تعريف الطالب بالأحكام القانونية المنظمة للشركات التجارية من حيث التشكيل والتسجيل والتصفية، بالإضافة إلى الأحكام المتعلقة بالأوراق التجارية (الشيك وسند السحب والكمبيالة) وبعض الجوانب القانونية المتعلقة بالعمليات المصرفية.

محتوى المادة التعليمية

الخطة الدراسية

- مقدمة
- الفصل الأول : مدخل للقانون التجاري
- الفصل الثاني: نظرية الأعمال التجارية
- الفصل الثالث: نظرية التاجر
- خاتمة

طرق التقييم

طبيعة الامتحان	العلامة	التقييم بالنسبة المئوية
امتحان	20/20	100%
امتحان جزئي	/	/
أعمال موجهة	/	/
أعمال تطبيقية	/	/
المشروع الفردي	/	/
الأعمال الجماعية (ضمن فريق)	/	/
استجواب (Quizz)	/	/
المواظبة (الحضور / الغياب)	/	/
عناصر أخرى (يتم تحديدها)	/	/
المجموع	**20/20**	**100%**

المصادر والمراجع

المرجع الأساسي الموصى به :

عنوان المرجع	المؤلف	دار النشر و السنة
مبادئ القانون التجاري (نظرية الاعمال التجارية – نظرية التاجر)	د. رابح بن زارع	دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة، 2014

مراجع الدعم الإضافية (إن وجدت):

عنوان المرجع الأول	المؤلف	دار النشر و السنة
الوجيز في القانون التجاري، د. أحمد الزيادات	د. أحمد الزيادات + د. إبراهيم العموش	دار وائل، 1996
عنوان المرجع الثاني	المؤلف	دار النشر و السنة

المخطط الزمنى المرتقب

الأسبوع	محتوى الدرس	التاريخ
الأسبوع الأول	**الفصل الأول: حصة تمهيدية: (تقديم البرنامج العام)**	2020/01/29
الأسبوع الثاني	المبحث الأول: مدخل للقانون التجاري: (تعريفه، وخصائصه)	2020/02/05
الأسبوع الثالث	المبحث الثاني: مصادر القانون التجاري	2020/02/12
الأسبوع الرابع	المبحث الثالث: نطاق تطبيق القانون التجاري	2020/02/19
الأسبوع الخامس	**الفصل الثاني: نظرية الأعمال التجارية**	2020/02/26
الأسبوع السادس	المبحث الأول: تعريف العمل التجاري	2020/03/04
الأسبوع السابع	المبحث الثاني: أهمية التمييز بين العمل التجاري والمدني	2020/03/11
الأسبوع الثامن	المبحث الثالث: أنواع الأعمال التجارية (حسب الموضوع و حسب الشكل)	2020/03/18
الأسبوع التاسع	المبحث الثالث: أنواع الأعمال التجارية (بالتبعة والمختلطة)	2020/04/08
الأسبوع العاشر	**الفصل الثالث : نظرية التاجر**	2020/04/15
الأسبوع الحادي عشر	المبحث الأول: تعريف التاجر	2020/04/22
الأسبوع الثاني عشر	المبحث الثاني: شروط إكتساب صفة التاجر	2020/04/29
الأسبوع الثالث عشر	المبحث الثالث: الإلتزامات المهنية للتاجر	2020/05/06
الأسبوع الرابع عشر	**مراجعة عامة**	2020/05/13
الأسبوع الخامس عشر	**امتحان نهاية السداسي**	
-	**الامتحان الاستدراكي**	

الأستــاذ(ة) المحاضر(ة) :

طيبـــــي وردة + هلالة لبنـــــى

الفصل الثاني: نظرية الأعمال التجارية

يتناول هذا الفصل النقاط الرئيسية التالية:

المبحث الأول: تعريف العمل التجاري = (معيار العمل التجاري)

المبحث الثاني: أهمية التفرقة بين والعمل التجاري والعمل المدني

المبحث الثالث: أنواع الأعمال التجارية

المبحث الأول: تعريف العمل التجاري= (معيار العمل التجاري)

تخلو القوانين التجارية عموماً من تعريف إصطلاحي للعمل التجاري، وقد إكتفت القوانين المذكورة بإيراد تعداد ترتيبي معين للأعمال التجارية، ولهذا حاول الفقه إستناداً على التعداد التشريعي للأعمال التجارية أن يضع قاعدة أو مفهوماً يتميز بموجبه ما يعتبر تجارياً ومالا يعتبر التجاري . بل طرح نظريات مختلفة يستند بعضها على العوامل الإقتصادية ويستند البعض الآخر على العوامل القانونية، وفيما يلي عرض لكل نظرية من هذه النظريات:

المطلب الأول: نظرية المضاربة

اتجه بعض الفقه الى فكرة المضاربة كمعيار للعمل التجاري.

والمضاربة تعني السعي وراء تحقيق الربح أو بعبارة أخرى هي وضع رأسمال معين في عمل معين بقصد الحصول على ربح من ورائه وينصرف هذا المفهوم لكل فعل من شأنه تحقيق فائدة مادية – ربح نقدي – إضافة للعوامل التي تتضمن عنصر الصدفة والمخاطرة وجدير بالملاحظة أن هذه النظرية التي تعتمد معيارا اقتصادياً تتفق مع طبيعة أغلب الأعمال التجارية كالشراء لأجل البيع وغيره .

إلا أنها وبإجماع الفقه لا تكفي لوحدها كمعيار للعمل التجاري، فهي توسع أولاً من دائرة الأعمال التجارية بحيث تشمل اعمالاً مدنية بطبيعتها إذ أن قصد تحقيق الربح ليس ظاهرة تقتصر فقط على العمل التجاري ، بل تمتد لجميع أوجه النشاط الإنساني وهي عامل مشترك بين المهن دون تمييز . وتعجز نظرية المضاربة من جهة أخرى عن تفسير تجارية بعض الأعمال التي لا صلة لها بعنصر المضاربة كالأعمال المتعلقة بالسفاتج والسندات للأمر " الكمبيالات والشيكات ".

ولا ريب أخيرا في أن هذه النظرية لم تعد مقبولة في الاتجاه المعاصر لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي والتجاري، هذا التدخل الذي لا يهدف الى تحقيق الربح بالمعنى التقليدي . ومع ذلك فإن لهذه النظرية جانباً إيجابياً يتمثل كما يوضح هاميل ولاكارد باستبعاد كافة الأعمال التي لاتهدف الى الربح من النطاق التجاري.

المطلب الثاني: نظرية التداول

إقترح البعض الآخر التداول كمعيار للعمل التجاري، ويقصد بالتداول حركة السلع والنقود والأوراق التجارية.

ومحصلة هذه النظرية أن العمل القانوني تثبت له الصفة التجارية في جميع الأحوال التي يكون الغرض منه تحريك السلع والاشياء وتداولها فإذا تناول العمل القانوني السلع والأشياء وهي في مرحلة السكون فإن هذا العمل يخرج من دائرة الأعمال التجارية عليه تكون الاعمال القانونية التي يقوم بها الناقل في نقل الأشياء او عمل الصناعي الذي يشتري المادة الصناعية ويتناولها بالتغير والتبديل لغرض تحويلها الى سلع وايصالها الى المستهلك وجميع الاعمال المساعدة على حركة العمال كأعمال التوسط أو الى الأوراق التجارية ، أعمالاً تجارية . أما الأعمال القانونية التي يأتيها المنتج الأول والأعمال التي يقوم بها المستهلك فإنها تعتبر من قبيل الأعمال المدنية طالما لا يترتب عليها تحريك الثروة وتداولها.

وعلى الرغم من أن هذ النظرية تفسير الكثير من الاعمال التجارية إلا أنها لا تصلح كذلك لوحدها ان تكون معياراً مطلقاً للأعمال التجارية . فهي من جهة لا تضفي صفة التجارية على عمل المنتج الأول علماً بأن المنتج الأول هو أول من يضع السلع والبضائع في الحركة . وهناك من جهة أخرى بعض الأعمال القانونية التي تدفع السلع الى التداول ومع ذلك فإنها لا تعتبر تجارية بل أعمالاً مدنية ، كأعمال الجمعيات التعاونية الاستهلاكية ، وجمعيات النقابات ويعاب على هذه النظرية أخيراً أنها لا تحتوي جميع الأعمال التجارية التي سردها القانون دون أن يتوافر فيها مفهوم التداول كالأعمال المتعلقة بالعقارات والعمليات الإستخراجية للثروة الطبيعية.

المطلب الثالث: نظرية المقاولة أو المشروع

ويرى اجتهاد فقهي آخر أن الذي يميز الأعمال التجارية هو الكيفية التي يتم بها العمل فإذا كان العمل يقوم على صورة مشروع فهو تجاري .
والمقاولة هي استخدام وسائل الإنتاج في منظمة دائمة أسست عل نشأة مادية فالعمل يعتبر تجاريا اذا كان يتم على شكل مشروع و هو موضوع يعتمد على فكرتين أساسيتين: التكرار أو الإحتراف والتنظيم
أي الاستعانة بمجموع من الوسائل المادية كرأس المال وقوة العمل . وبغض النظر عن التعداد القانوني أما العمل القانوني المنفرد فإنه يعتبر من الأعمال المدنية طالما أنه لا يتم بصيغة المشروع .

ويأخذ على هذه النظرية أنه هناك كثير من الأعمال لا يشترط في تجاريتها أن تكون مباشرة على شكل مشروع ، اذ يكفي ان تقع منفردة حتى تعتبر تجارية كما هو الشأن في اعمال شراء المنقول او العقار لأجل البيع أو الاجارة والاعمال المتعلقة بالأعمال التجارية . كذلك فإن النظرية تخرج من اطار العمل التجاري

جميع الاعمال التي يقوم بها الافراد بصورة (مستترة تهرباً من دفع الضرائب) ، أو اكتساب الصفة التجارية نتائجها يضاف الى ذلك أخيراً أن هناك كثير من الأعمال التي تمارس على شكل مشروع ومع ذلك فإنها لا يمكن أن تعد تجارية كأعمال ذوي المهن عليه فإن معيار المشروع لا يكفي لوحده إذن أن يكون قاعدة مطلقة للعمل التجاري .

المطلب الرابع: نظرية الحرفة

حاول بعض الفقه أيضاً الاستناد الى الحرفة التجارية في تحديد مفهوم الأعمال التجارية ومحصلة هذه النظرية أن الأعمال التي تزاول ضمن الحرفة التجارية تعتبر أعمالاً تجارية . ويوضح العميد ريبير Ripert مفهوم الحرفة بالعمل في استغلال تجاري بطريقة ثابتة ومنظمة ومستمرة وعلى هذا تستلزم الحرفة بعض المظاهر الخارجية كوجود محل تجاري واستخدام قوة عمل واتصال بالعملاء وسمعة تجارية فإذا ما توافرت هذه المستلزمات عند مزاولة النشاط التجاري نكون عندئذ أمام الحرفة التجارية وبالتالي يعد تجارياً كل عمل يقع في إطارها ، ويتضح أن هذه النظرية تميل بالقانون التجاري نحو الذاتية وتجعل منه قانوناً مهنياً حرفياً فقط بمعنى أن هذه النظرية لا تصلح لقانون تجاري موضوعي.

ويعاب على نظرية الحرفة كذلك أنها لم تضع معياراً للحرفة التجارية فلا يكفي في الواقع الإشارة الى المظاهر الخارجية التي تتطلبها الحرفة ، إذ أن هذه المظاهر لا تخرج عن كونها أمراً لازماً لجميع الحرف عموماً المدنية منها والتجارية، هذا إضافة الى أنها تخرج بالضرورة من إطار قانون التجارة العمل التجاري المنفرد الذي يعتبر تجارياً بطبيعته دون ما حاجة لشرط الإحتراف.

ويبدو مما تقدم أن وضع ضابط دقيق ومحدد للعمل التجاري ليس بالأمر اليسير، ولعل السبب في ذلك كما نرى هو التطور الاقتصادي السريع في الواقع المعاصر والذي انعكست آثاره على الهيكل القانوني للنشاط التجاري والذي دفع الفقه

بالتالي الى مراجعة أسس القانون التجاري برمته ومحاولة إرساء قواعده على مبادئ جديدة تختلف جوهرياً عن أسسه التقليدية.

المبحث الثاني: أهمية التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري

تختلف العلاقات المدنية عن العلاقات التجارية من حيث طبيعتها ومقتضياتها هذا الاختلاف يستلزم اختلافا بينهما في التنظيم القانوني ،فالأعمال التجارية هي وحدها التي يحكمها القانون التجاري بخلاف الأعمال المدنية التي تظل بحكم الأصل خاضعة للقانون المدني، وتكمن أهمية التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري في مايلي :

01) الإختصاص القضائي: وهو نوعان

أ) الاختصاص النوعي : على خلاف ماهو موجود في كثير من الدول التي تخصص محاكم مدنية ومحاكم تجارية منفصلة يقوم القضاء الجزائري على وحدة المحاكم المدنية والتجارية حيث يختص نوع واحد من المحاكم بالنظر في المنازعات المدنية والتجارية غير أنه يلاحظ من الناحية العملية أنه توجد داخل المحاكم والمجالس أقساما وغرفا يختص كل واحد منها بالنظر في نوع معين من المنازعات وهذا التقسيم ماهو إلا تنظيم داخلي تسهيلا للعمل لا ينتج عنه أي اختصاص نوعي ويترتب على ذلك أنه إذا رفعت دعوى مدنية أمام القسم التجاري أو العكس لا يجوز الطعن بعدم الاختصاص النوعي ولا يجوز رفض الدعوى شكلا لذات السبب بل كل ما يجب فعله هو إحالة الدعوى على القسم المختص بذات المحكمة، وإذا حكمت في الدعوى يكون حكمها صحيحا على اعتبار أنه صادر من محكمة مختصة .

ب) الاختصـــاص المحلـــي : فـــي النزاعـــات المدنيـــة تكـــون المحكمـــة المختصـــة هـــي محكمة موطن المـدعَى عليـه عمـلا بقاعـدة (الـدين مطلـوب ولـيس محمـول)، بينمـا فـي المعاملات التجاريـة يجـوز للمـدعي الاختيـار فـي أن يرفـع دعـواه أمـام إحـدى المحـاكم الثلاث التالية :

1- محكمة مـوطن المـدعى عليـه : ويعتبـر المكـان الـذي يباشـر فيـه الشـخص تجارتـه موطنا بالنسبة للأعمـال المتعلقـة بهـذه التجـارة إلـى علـى جانـب موطنـه الأصـلي إلا أن هناك إستثناءات على هذه القاعدة ذكرتها مواد القانون إجراءات مدنية:

أ) ترفع الـدعاوى فـي مـواد الإفـلاس والتسـوية القضـائية أمـام المحكمـة التـي يقـع فـي دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية .

ب) ترفـع الـدعوى العقاريـة أو الأشـغال المتعلقـة بالعقـار ودعـاوى الإيجـارات المتعلقـة بالعقارات أمام المحكمة التي يقع العقار في دائرة اختصاصها.

2- محكمة إبرام العقد وتسـليم البضـاعة: هـي المحكمـة التـي تـم إبـرام العقـد فـي دائـرة اختصاصها أو مكان التسليم الفعلي قد حصل في دائرة اختصاصها.

3- محكمة محـل الـدفع أو الوفـاء: هـي المحكمـة التـي تـم الاتفـاق بـين الطـرفين علـى أن الوفاء يتم في دائرة اختصاصها.

02) الإثبات: يقصد بـه إقامـة الـدليل أمـام القضـاء بـالطرق التـي حـددها القـانون علـى وجود واقعة قانونيـة رتبـت أثارهـا، القاعـدة العامـة فـي المـواد التجاريـة حريـة الإثبـات وبالتالي يجـوز إثبـات التصـرفات القانونيـة التجاريـة بشـتى وسـائل الإثبـات مهمـا كانـت قيمتها وقد نصـت علـى هـذا المبـدأ المـادة 30 ق ت ((يثبـت كـل عقـد تجـاري بسـندات رسـمية – سـندات عرفيـة – فـاتورة مقبولـة – بالرسـائل – بـدفاتر الطـرفين – بالإثبـات بالبينة أو بأي وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها)).

أما الإثبات فـي المسـائل المدنيـة الأصـل فيـه أنـه مقيـد إذ لا يجـوز لإثبـات البينـة متـى زادت قيمـة الحـق عـن قيمـة محـددة يحـددها القـانون تطبيقـا لهـذا المبـدأ يمكـن أن نلاحظ أهمية التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري في المسائل التالية :

01- يجوز إثبات ما يخالف أو يتجاوز المكتوب بدليل غير كتابي في المسائل التجارية خلافا للقاعدة العامة في المعاملات المدنية إذ لا يجوز إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بدليل كتابي

02- يجوز الاحتجاج بالأوراق التجارية على الغير حتى ولو لم تكن ثابتة التاريخ بعكس الأعمال المدنية التي تخضع لقاعدة عدم جواز الاحتجاج بالمحررات العرفية على الغير

03- يجوز في المواد التجارية إثبات تاريخ السندات العادية بالنسبة للغير بجميع طرق الإثبات وذلك خلافا لما هو مقرر في المواد المدنية إذ لا يعد السند العادي صحيح إلا من يوم تسجيله أو من يوم إثباته بسند رسمي.

03) المهلة القضائية: جرى العمل على منح مهلة قضائية للوفاء في المواد المدنية إذا كان المدين حسن النية ، بنما لا يجوز منح هذه المهلة في المواد التجارية إلا عند الضرورة نظرا لسرعة الحياة التجارية .

04) الإفلاس والتسوية القضائية: يعتبر الإفلاس نظام خاص بالتجار يهدف إلى تصفية أموال المدين وتوزيع المبالغ الناتجة عنها إلى الدائنين وهي حالة الإفلاس القضائي أو مساعدة هذا التاجر على استعادة قدرته المالية من خلال تدابير يفرضها القانون وهي حالة التسوية القضائية، وهو نظام يتصف بالشدة والقسوة قصد توفير الضمان والثقة لدى الدائنين لذا يخضع لهذا النظام التاجر وحده أما الشخص المدني فيخضع لنظام الانكسار.

05) الإعذار: هو تنبيه يوجهه الدائن للمدين بعد حلول أجل الدين بوجوب الوفاء به ويسجل عليه تأخره في الوفاء ويحمله ما يترتب على هذا التأخر من مسؤولية والأصل أن الإعذار في المسائل المدنية أن يتم بورقة رسمية عن طريق المحضر القضائي أما الإعذار في المسائل التجارية فيمكن أن يتم بخطاب عادي دون الحاجة إلى ورقة رسمية .

06) التضـــــامن: التضـــــامن بـــــين المـــــدينين فـــــي المعـــــاملات المدنيـــــة أما في المعـــاملات التجاريـــة فهـــو مفتـــرض بـــين المـــدينين عنـــد تعـــددهم دون الحاجـــة إلـــى نص أو اتفاق وهو ما جرى عليه العرف

07) النفـــاذ المعجـــل : الأحكـــام الصـــادرة فـــي المعـــاملات الماليـــة المدنيـــة غيـــر قابلـــة للتنفيـــذ إلا بعـــد أن تحـــوز حجيـــة الشـــيء المقضـــي فيـــه و لا يمكـــن الخـــروج عـــن هـــذه القاعـــدة إلا فـــي حـــالات اســـتثنائية نـــص عليهـــا المشـــرع ،أمـــا الأحكـــام الصـــادرة فـــي المعاملات التجارية فهـــي معجلـــة النفـــاذ ولـــو لـــم تســـتوف أوجـــه الطعـــن بشـــرط أن يـــدفع التـــاجر الـــذي صـــدر الحكـــم لمصـــلحته كفالـــة وذلـــك لحاجـــة الحيـــاة التجاريـــة للســـرعة واستقرار المعاملات.

08) صفة التـــاجر: احتـــراف الأعمـــال التجاريـــة مـــن شـــأنه أن يكســـب الشـــخص ومـــن ثـــم يخضع الـــى كـــل التزامـــات التجـــار كالقيـــد فـــي الســـجل التجـــاري علـــى خـــلاف الشـــخص المدني الذي يمارس أعمالا مدنية ويخضع لأحكام القانون المدني .

09) حوالة الحـــق: لا يحـــتج بحوالـــة الحـــق قبـــل المـــدين أو قبـــل الغيـــر إلا إذا رضـــي بهـــا المدين أما في القـــانون التجـــاري فإنـــه تجـــوز حوالـــة الحـــق الثابتـــة فـــي الـــوراق التجاريـــة بمجرد التوقيع عليها ودون الحاجة الى رضي المدين.

10) الفوائـــد: لا تســـري الفوائـــد فـــي المســـائل المدنيـــة إلا بعـــد الإعـــذار والمطالبـــة بهـــا أمام القضـــاء أم فـــي المســـائل التجاريـــة فيبـــدأ تـــاريخ ســـريان الفوائـــد مـــن تـــاريخ حلـــول أجل الـــدين كمـــا يلاحـــظ أن المشـــرع المـــدني لا يأخـــذ بالفوائـــد المركبـــة كمـــا لا يســـمح أن تتجاوز قيمة الفائـــدة رأس المـــال أمـــا فـــي القـــانون التجـــاري فيجـــوز تقاضـــي الفوائـــد حتـــى ولو تجاوز مجموعهـــا رأس المـــال ولا مـــانع أيضـــا مـــن أخـــذ الفائـــدة علـــى متجمـــد الفوائـــد (الفائـــدة المركبـــة) كمـــا هـــو الحـــال فـــي الحســـاب الجـــاري وتجـــدر الإشـــارة إلـــى أن المشـــرع الجزائـــري يحـــرم الفائـــدة بـــين الأشـــخاص، كمـــا أن نســـبة الفائـــدة تحكمهـــا الأعـــراف المصـــرفية علـــى خـــلاف مـــا هـــو معمـــول بـــه فـــي بعـــض الـــدول كمصـــر وفرنسا.

11) **التقـــادم المســـقط:** علـــى الـــرغم مـــن التعـــديلات التـــي أدرجهـــا المشـــرع الجزائـــري على القانون التجاري فإنـــه لـــم يـــتكلم عـــن التقـــادم المســـقط فـــي الـــدعاوى التجاريـــة لـــذلك تتقـــادم الـــدعاوى مدنيـــة كانـــت أم تجاريـــة بالتقـــادم الطويـــل أي 15 ســـنة غيـــر انـــه بـــالرجوع الـــى نصـــوص القـــانون التجـــاري فـــي أبوابـــه المختلفـــة نجـــده قـــد نـــص علـــى التقـــادم قصـــير المـــدى فـــي بعـــض الحـــالات مثـــل : الـــدعاوى الناشـــئة عـــن عقـــد نقـــل الأشـــخاص تتقـــادم بمـــرور 05 ســـنوات، الـــدعاوى الناشـــئة عـــن نقـــل الأشـــياء أو البضـــائع تتقادم بمرور سنة واحدة .

****

المبحث الثالث: أنواع الأعمال التجارية

يتناول هذا المبحث أربعة مطالب:

- المطلب الأول: الأعمال التجارية بحسب الموضوع (المادة **02** من القانون التجاري)
- المطلب الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل (المادة **03** من القانون التجاري)
- المطلب الثالث: الأعمال التجارية الأعمال التجارية بالتبعية (المادة **04** من القانون التجاري)
- المطلب الرابع: الأعمال التجارية المختلطة

المطلب الأول: الأعمال التجارية بحسب الموضوع المادة 02 من القانون التجاري

لقد خـــصّ القـــانون التجـــاري الجزائـــري هـــذه الطائفـــة مـــن الأعمـــال نـــص المـــادة الثانيـــة منه، وتعتبر هـــذه الأعمـــال تجاريـــة بصـــرف النظـــر عـــن الشـــخص الـــذي يمارســـها ســـواءً أكان تاجرا أو غير تـــاجر، وجعـــل بعـــض الأعمـــال تجاريـــة حتـــى ولـــو قـــام بهـــا شـــخص

واحد أو وقعت مرة واحدة وهذه تسمى بالأعمال التجارية المنفردة (الفرع الأول) وجعل البعض من هذه الأعمال التجارية بشرط أن تتم على وجه المقاولة أي على سبيل الاحتراف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأعمال التجارية المنفردة.

أولا: تعريف الأعمال التجارية المنفردة

هي تلك الأعمال التي اعتبرها المشرع تجارية حتى ولو تمت مرة واحدة وبغض النظر عن صفة القائم بها، وتشمل هذه الأعمال حسب المادة 02 من القانون التجاري شراء المنقولات لإعادة بيعها بذاتها أو بعد تحويلها، شراء العقارات لإعادة بيعها والعمليات المصرفية، وعمليات الوساطة وبيع العقارات والمحلات التجارية، ولقد أضاف المشرع بالأمر 27/96 كل الأعمال التي تتعلق بالسفن والنشاطات البحرية، وسوف ندرس هذه الأعمال فيما يلي:

ثانيا: أنواع الأعمال التجارية المنفردة (المادة 2/الفقرة 1 و 2 من ق ت)

– **1الشراء من أجل البيع**: يقصد بالشراء كل الحالات للحصول على الشيء بمقابل سواء أكان نقديا أو أي ثمن آخر.

حيث اعتبر المشرع الشراء من أجل البيع من الأعمال التجارية بحسب الموضوع والتي ذكرها في الفقرة الأولى والثانية من المادة 2 من القانون التجاري.

ومن خلال مضمون الفقرتين (المادة 02) يتضح أن المشرع يشترط صراحة توفر شروط لاعتبار الشراء من أجل البيع عملا بحسب الموضوع وهي:

أ – أن تتم عملية الشراء: وهو ركن أساسي لاعتبار العمل تجاريا والمقصود هو الشراء بمعناه الواسع فيشمل كل تملك بمقابل سواء أكان نقدي أو عيني كما هو الحال في المقايضة، فإن تم التملك بغير مقابل كما في الهبة أو الإرث، وتم التصرف فيه بالبيع فلا يعتبر عملا تجاريا لان البائع لم يحصل على الشيء بطريقة الشراء.

ونفس الشيء يمكن تطبيقه في حالة الأعمال الزراعية والمهن الحرة والإنتاج الذهني والفني.

ب – أن يرد الشراء على منقول أو عقار: لكي يعتبر العمل تجاريا يجب أن يرد الشراء على عقار أو منقول وهذا المعنى مستفاد من نص المادة 02 الفقرة 1، 2 من القانون التجاري.

حيث يستوي في شراء المنقول أن يكون ماديا كالبضائع ومعنويا كالمحل التجاري والسندات، أما المقصود بشراء العقار فهو شراء حق العقار ذاته كالملكية.

ج – أن يكون القصد من الشراء هو إعادة البيع: لكي يعتبر عملا تجاريا يجب أن يتم الشراء بقصد إعادة البيع، وهذا ما يميز البيع التجاري عن البيع المدني، غير أنه يجب أن تتوافر نية أو قصد البيع وقت الشراء.

د – أن يكون الهدف من الشراء لأجل البيع هو تحقيق الربح: لم ينص المشرع صراحة على هذا الشرط ولكن الفقه والقضاء خاصة في فرنسا يرى ضرورة توافر قصد تحقيق الربح في عملية شراء العقار أو المنقول لإعادة بيعه باعتباره عنصرا جوهري في العمل التجاري، وبالتالي إذا انتفت نية تحقيق الربح انتفت الصفة التجارية على الشراء.

– **2الأعمال المصرفية: (المادة 13/2 من القانون التجاري)**: اعتبر المشرع الجزائري الأعمال المصرفية من قبيل الأعمال التجارية بحسب الموضوع حتى ولو تمت هذه العملية بصورة منفردة، وتتمثل الأعمال المصرفية في الأعمال التي تقوم بها البنوك عادة كفتح الحسابات الجارية واستلام الودائع النقدية، إيجار الخزائن الحديدية، إلا أن المشرع اشترط أن يكون تصرف البنك مع شخص يحمل صفة التاجر حتى يعتبر العمل تجاري.

– **3أعمال الصرف: (المادة 13/2 من القانون التجاري)**: المقصود بعمل الصرف هو مبادلة العملة بعملة أخرى (نقود، ذهب، فضة) والصرف نوعان سواءً أكان يدوي أو صرف محسوب.

ونشير إلى أن أعمال الصرف تعتبر دائما أعمال تجارية بالنسبة للبنوك أما بالنسبة لعملائهم فلا يعتبر الصرف عملا تجاريا إلا إذا قام به التاجر.

– **4أعمال السمسرة أو الوساطة (المادة 13/2 من القانون التجاري):** السمسرة هي تقريب بين أطراف التعاقد نظير اجر يكون عادة نسبة مئوية من قيمة الصفقة والسمسار ليس وكيل بل وسيط ينحصر دوره في التقريب والتوفيق بين طرفي العقد، فهو لا يعتبر طرفا في العقد.

بحيث تعتبر عملية السمسرة عمل تجاري بحسب الموضوع حتى ولو قام بها الشخص بصورة منفردة بغض النظر عن كون هذا الشخص سمسار محترف أو غير محترف.

– **5الأعمال الخاصة بالعمولة: (المادة 13/2 من القانون التجاري):** تندرج ضمن الأعمال الخاصة بالعمولة كل الأعمال التي سبقت الإشارة إليها سواء أكانت أعمال مصرفية أو سمسرة كون هذه الأعمال تتم دائما مقابل عمولة والى جانب هذه الأعمال هناك ما يسمى الوكالة بالعمولة وهو نوع من التصرف في إتمام الصفقات، حيث يستعين التاجر بطائفة من الأشخاص لتصريف منتجاته وهؤلاء الأشخاص هو الوكلاء بالعمولة الذين يقومون بتصرفات قانونية باسمهم الشخصي ولكن لحساب الغير مقابل اجر يسمى عمولة (نسبة مئوية).

– **6الأعمال التجارية البحرية: (المادة 15/2، 16، 17، 18، 19، 20 من القانون التجاري):** والتي جاء ذكرها في المادة 04 من الأمر رقم 27/96 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 المتمم والمعدل للقانون التجاري فأضافت أعمال تجارية أخرى، والتي عددها على سبيل المثال والتي تشمل كل شراء أو بيع لعتاد السفن وكل تأجير أو افتراض بحري بالمغامرة وكل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية وكل الاتفاقيات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم وكل الرحلات البحرية.

ولكي يكسب العمل صفة تجارية يجب أن يتعلق العمل بتجارة بحرية وأن يكون الغرض منه المضاربة وتحقيق الربح.

الفرع الثاني: الأعمال التجارية التي ترد بشكل مقاولة.

أولا: تعريف الأعمال التجارية التي ترد بشكل مقاولة.

تذكر المادة الثانية من التقنين التجاري طائفة من الأعمال لا تعد تجارية إلا إذا صدرت على وجه المقاولة، فالمقصود بالأعمال التجارية بحسب المقاولة التي يعتبرها المشرع تجارية إذا ما باشرها القائم بها على وجه الاحتراف بناءً على تنظيم مهني سابق وفي شكل مشروع اقتصادية وهذا المشروع له مقومات أساسية وهي غالبا عدد من العمال والمواد الأولية يضارب عليها صاحب المشروع.

ويستنتج من هذا التعريف أنه لا بدّ من توافر عنصرين في المقاولة لكي تكتسب الصفة التجارية:

أ – **تكرار العمل:** فالعمل المنفرد لا يكفي لقيام المقاولة بل لا بدّ من تكراره، فمقاولة النقل مثلا هو الذي يقوم بالنقل على سبيل التكرار.

ب– وجود تنظيم: يهدف إلى القيام بهذا العمل على نحو مستمر ويتمثل في مجموعة من الوسائل المادية والبشرية لتحقيق الغرض المقصود.

ثانيا: أنواع الأعمال التجارية التي ترد بشكل مقاولة: لقد نص المشرع الجزائري في المادة 02 من القانون التجاري على 11 مقاولة تجارية والتي سيتم التفصيل فيها على النحو التالي:

-1مقاولة تأجير المنقولات أو العقارات: (المادة 3/2 من القانون التجاري): يعد تأجير المنقولات أو العقارات إذا حدث على سبيل التكرار واتخذ شكل مشروع فإنه يعدّ عملا تجاريا طبقا للمادة الثانية من القانون التجاري، فيستوي أن يكون التأجير واردًا على منقولات كالمبيعات أو واردًا على العقارات كالمنازل، وأضفى

المشرع على هذه الأعمال صفة تجارية إذا تم ممارستها في شكل مشروع الهدف من ورائه تحقيق الربح، ويعتبر القائمون بها تجارا فيخضعون إلى التزامات التاجر من حيث مسك الدفاتر التجارية والخضوع للضرائب.

-2مقاولة الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح: (المادة 4/2 من القانون التجاري): اعتبر المشرع كل نشاط ينصب على الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح يتم في شكل مقاولة عملا تجاريا بحسب الموضوع، والمقصود بمقاولة الإنتاج أو التحويل هي المقاولة الصناعية التي تقوم بتحويل المواد الأولية إلى منتوجات صالحة لإشباع حاجات الأفراد كصناعة الزيت من الزيتون وصناعة الأثاث، وتعتبر هذه الأعمال تجارية بحسب الموضوع لقيامها على عنصر المضاربة قصد تحقيق الربح.

فمفهوم المقاولة الصناعية التي أخذ بها المشرع الجزائري هي تلك المقاولات التي تحتوي على البيع أو الشراء من جانب الصانع.

-3مقاولة البناء أو الحفر أو تمهيد الأراضي: (المادة 5/2 من القانون التجاري): فأعمال البناء أو الحفر أو تمهيد الأراضي تعتبر من الأعمال التجارية بحسب الموضوع متى وردت على شكل مقاولة ويستوي في ذلك إذا قدم المقاول المواد اللازمة للبناء أو اقتضت مهماته فقط على تقديم العمال، ذلك أن أعمال المقاولة على أساس المضاربة بين عمل العمال وفروق أسعار المواد الأولية وهذا يكفي لاعتبار عمله عملا تجاريا حتى وإن لم يقم بالشراء لأجل البيع.

-4مقاولة التوريد أو الخدمات: (المادة 6/2 من القانون التجاري): ويقصد بالتوريد أن يتعهد شخص بتسليم كميات معينة من السلع بصفة دورية لشخص آخر نظير مبلغ معين مثل احتراف توريد الأغذية للمستشفيات والمدارس، وتعتبر مقاولات التوريد عملا تجاريا طالما احترفها الشخص بصرف النظر على سبق شرائه للمواد التي تعهد بتوريدها من عدمه.

-5مقاولة استغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة: (المادة 7/2 من القانون التجاري): يعتبر المشرع أن كل استغلال للمناجم أو المحاجر عملا

تجاريا إذا تم مباشرته عن طريق مشروع منتظم وسواء أكان القائم بالمشروع شخصا مدنيًا أو معنويًا.

فالعمليات التي تتم بصورة منفردة لا تعد تجارية إذا لم يتحقق في عمله عنصر المضاربة عمل الغير.

ويعتبر هذا النوع من المقاولة عملا تجاريا سواء أكان القائم بها يمتلك مصدر الإنتاج أو لا يملكه كصاحب حق الامتياز (استغلال لفترة معينة)، كما أطلق المشرع صفة التجارية على كل ما يتعلق بهذه الإستغلالات سواء عمليات الشراء اللازمة كآلات الحفر، ونفس الحكم يمكن تطبيقه على استغلالات منتجات الأرض كاستغلال عين معدنية أو بحرية في تربية السماك.

-6مقاولة استغلال النقل أو الانتقال: (المادة 8/2 من القانون التجاري): يعد عملا تجاريا مقاولات استغلال النقل أو الانتقال، فيقصد نقل البضائع والانتقال هو انتقال الإنسان بوسائل النقل المختلفة، وعملية النقل والانتقال وفق المادة 02 من القانون التجاري لا تعتبر تجارية إلا إذا باشرها الشخص على سبيل الاحتراف، فإذا قام شخص بنقل أحد أقاربه فيعتبر عمله مدني حتى ولو تقاضى أجر على ذلك لأن شرط الاحتراف هو أساس العمل التجاري، والسبب في ذلك أن عمليات النقل والانتقال لا تبدوا ذات طابع تجاري إلا إذا تضمنت مضاربة على العمال والسيارات بقصد تحقيق الربح.

-7مقاولة استغلال الملاهي العمومية والإنتاج الفكري: (المادة 9/2 من القانون التجاري): نصت المادة 02 من القانون التجاري على تجارية مقاولة الملاهي التي من شأنها تسلية الجمهور عن طريق ما يعرض عليه من دور السينما والمسرح والسرك، ويعتبر هذه الأعمال تجارية على وجه المقاولة بمعنى أنها تكتسب صفتها التجارية من الاحتراف القائم بها وليس من طبيعتها وتنطوي أصحاب دور العرض على المضاربة قصد تحقيق الربح، فهم يضاربون على

أعمال ممثلين كما يضاربون على المؤلفات الفكرية كالمسرحيات والألحان، فمعظمهم ينطوي على الشراء بقصد البيع.

-8مقاولة التأمينات: (المادة 10/2 من القانون التجاري): التأمين عملية بمقتضاها يحصل أحد الأطراف فهو المستأمن لصالحه أو لصالح الغير في حالة تحقق خطر ما على أداء من طرف آخر (المؤمن) الذي يأخذ على عاتقه مجموعة الأخطار، يقوم بالمضاربة بينها وفق لقوانين الإحصاء مقابل أداء من المستأمن هو القسط، ففكرة التأمين تقوم أساس فكرة تقسيم الخسائر الذي يصاب بها البعض نتيجة تحقق خطر، فالمشرع اعتبر مقاولة التأمين عمل تجاري شرطة أن تقوم على مشروع منتظم ودقيق.

-9مقاولة استغلال المخازن العمومية: (المادة 11/2 من القانون التجاري): تعتبر مقاولات المخازن أعمال تجارية وهذا النوع من الاستغلال وثيق الصلة بالحياة التجارية فهذه المخازن عبارة عن محلات واسعة يودع فيها التجار بضائعهم مقابل أجر في انتظار بيعها ويعطى صاحب البضاعة إيصالا بها يسمى سند التخزين وهو صك يمثل البضاعة ويمكن عن طريق تحويله إلى الغير بيع هذه البضاعة أو رهنها دون نقلها من مكانها فهذه العمليات تعتبر تجارية نظرا لكونها تعتبر ارتباطا وثيقا بالحياة التجارية.

-10مقاولة بيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة: (المادة 12/2 من القانون التجاري): حاول المشرع إخضاع كل عمليات التي تتم عن طريق البيع بالمزاد العلني جملة أو مجزأة إلى الأحكام التي يخضع لها التجار حتى ولو كانت هذه البيوع مدنية والهدف من ذلك هو حماية جمهور المتعاملين من هذه المحلات نظرا لظروف هذه البيوع الغير طبيعية وما تتسم بها إغراءات مما يؤدي إلى الإضرار بجمهور المتعاملين فرأى المشرع أن يخضعها لأحكام القانون التجاري الصارمة وأهمها لنظام الإفلاس.

-11مقاولة صنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع سفن للملاحة البحرية: (المادة 15/2 من القانون التجاري): إن كل النشاطات البحرية تم اعتبارها من قبيل الأعمال التجارية بشرط أن تتم بشكل مقاولة حيث أن صنع السفن وبيعها أو إعادة بيعها لا يمكن القيام بها بشكل منفرد نظرا لما تتطلبه هذه الأخيرة من تجهيزات ويد عاملة، أما باقي الأعمال الخاصة بالنشاط البحري، كالتأمين البحري ودفع أجور العاملين على السفينة اعتبرها المشرع أعمالا تجارية منفردة حيث لم يشترط أن تكون مقاولة.

المطلب الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل (المادة 3 ق.ت.ج)

لقد أضفى المشرع الجزائري الصفة التجارية على طائفة من الأعمال التي تتخذ شكلا معينا وذلك بغض النظر عن موضوعها، وقد أورد خمسة (05) أنواع الأعمال بحسب الشكل حسب نص المادة 03 من القانون التجاري والتي سنفصل فيها كالأتي:

الفرع الأول: السفتجة

أولا: تعريف السفتجة: السفتجة محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية حددها القانون، ويتضمن أمرا من الساحب موجه إلى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ من النقود إلى المستفيد لمجرد الإطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين.

وعليه تتكون السفتجة من ثلاثة أشخاص هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد أو الحامل، تربط بين الساحب والمسحوب عليه علاقة دائنية تخول للساحب توجيه الأمر للمسحوب عليه، كما تربط بين الساحب والمستفيد أيضا علاقة دائنية توضح سبب توجيه الساحب الأمر لصالح المستفيد، ولكن لا تربط بين المسحوب عليه والمستفيد علاقة دائنية إنما بمجرد قبول المسحوب عليه السفتجة تنشأ عن ذلك علاقة صرفية وبالتالي إلتزام صرفي.

ثانيا: شروط إنشاء السفتجة: للقول بصحة السفتجة يجب توفر الشروط الموضوعية والشكلية الآتية:

أ ــ الشروط الموضوعية :

*الرضا: يجب أن تكون إرادة الطرفين صحيحة غير مشوبة بأي عيب من عيوب الرضا (الغلط، الإكراه والتدليس والاستغلال) فإذا اعترى الساحب أي عيب من هذه العيوب، جاز له أن يحتج بالبطلان في مواجهة المستفيد لأن توقيع السفتجة هو من قبيل التصرفات الإرادية المشترط فيها الرضا الكامل.

*الأهلية: يشترط في الساحب منشأ السفتجة والموقع عليها أن يكون أهلا لذلك لأن السفتجة من الأعمال التجارية بحسب الشكل (المادة 03 والمادة 389 ق.ت.ج)، وتتوفر في الساحب هذه الأهلية متى كان راشدا (19 سنة) أو مرشدا (18 سنة)، ولم يعتريه عارض من عوارض الأهلية (الجنون، العته، السفه، الغفلة.)

*المحل: يجب أن يكون الالتزام الثابت في السفتجة دائما مبلغ مالي (نقود.)

*السبب: يجب أن يكون سبب الالتزام الثابت في السفتجة مشروعا فتعتبر باطلة كل سفتجة حررت لدفع دين قمار أو رشوة مثلا .

ب ــ الشروط الشكلية :

*الكتابة: يجب أن تفرغ السفتجة في شكل مكتوب.

*البيانات الإلزامية: المادة 390 ق.ت.ج

ــ ذكر كلمة سفتجة: يجب ذكرها في متن السند وبنفس لغة تحريره.

ــ توقيع الساحب: يجب أن تتضمن السفتجة توقيع الساحب لأنه هو الذي أنشأها ويتعهد بدفع قيمتها إذا لم يقم المسحوب عليه بدفع قيمتها في تاريخ استحقاقها، وإلا أصبحت الورقة بدون توقيع لا قيمة لها ويكون التوقيع أسفل الورقة.

- اسم المسحوب عليه: يجب أن يذكر اسم من يجب عليه الدفع بوضوح ويصبح هو المدين الأصلي فيها ويلتزم بدفع قيمتها بعد التوقيع عليها، وذلك لأن المسحوب عليه يعتبر دائنا للساحب والدين الذي في ذمته هو الذي يسمى بمقابل الوفاء

ـــ أمر مطلق بأداء مبلغ معين: يجب أن تتضمن السفتجة أمرا صريحا بالدفع موجها من الساحب إلى المسحوب عليه،

وأن تنصب صيغة الأمر على مبلغ نقدي محدد وموحد بالأرقام والحروف، فإذا وقع اختلاف بينهما فالعبرة بالقيمة المكتوبة بالحروف (392 ق.ت.ج.)

ـــ تاريخ إنشاء السفتجة ومكانه: تحرير تاريخ إنشاء السفتجة بالتفصيل، ويكون محدد باليوم والشهر والسنة مع توضيح مكان إنشائها .

ـ مكان الدفع: وهو المكان الذي تقدم فيه السفتجة للدفع، فإذا لم يذكر هذا المكان اعتبر هو محل المسحوب عليه (11/390 ق.ت.ج .)

ـ اسم المستفيد: يجب أن يذكر اسم المستفيد بدقة، كما يجوز ذكره بصفته دون أن يكون هناك مجال للشك في شخصيته.

ـــ تاريخ الاستحقاق: يجب أن تتضمن السفتجة ميعادا للاستحقاق ويكون محددا أيضا باليوم والشهر والسنة، وإذا كانت السفتجة خالية من تاريخ الاستحقاق فإنها تكون مستحقة الأداء بمجرد الاطلاع (المادة 10/390 ق.ت.ج.)

*ملاحظة: إذا خلت السفتجة من البيانات المذكورة سابقا في المادة 390 ق.ت لا يعتد بها كورقة تجارية وتصبح ورقة عادية إلا في الأحوال التالية:

إن السفتجة الخالية من بيان تاريخ استحقاقها تعد مستحقة الأداء لدى الاطلاع، وإذا لم يذكر فيها مكان خاص للدفع فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعد

مكانا للدفع ومكان موطن المسحوب عليه في نفس الوقت، وإذا لم يذكر فيها مكان إنشائها تعتبر كأنها منشأة في المكان المبين بجانب اسم الساحب .

ثالثا: وظائف السفتجة: يمكن إجمال وظائف السفتجة بأنها أداة لنقل النقود، وأداة للوفاء بالديون ثم إنها أداة ائتمان.

أ ـــ السفتجة أداة لإبرام عقد الصرف: استعملت السفتجة في الأسواق الأيطالية والفرنسية قديما وذلك كأداة لإبرام عقد الصرف.فالتاجر الإيطالي الذي يشتري بضاعة مثلا من تاجر مقيم في فرنسا يستبدل نقوده الإيطالية بنقود فرنسية، فيذهب إلى مصرف في بلده إيطاليا فيعطيه نقودا إيطالية ويقوم المصرف من جهته بإعطائه ما يعادلها من النقود الفرنسية مقابل عمولة يدفعها له التاجر الإيطالي، ونظرا لخطورة هذا النوع من الصرف، فإن الحاجة ابتدعت نوعا آخر من الصرف هو "الصرف المسحوب" فأصبح التاجر الإيطالي يقوم بتسليم المبلغ النقدي إلى المصرف في إيطاليا يتعامل مع المصرف الفرنسي، فيقوم المصرف بإيطاليا بإرسال كتاب إلى عميله يأمره فيه بأن يدفع إلى التاجر الإيطالي عند التقدم إليه من العملة الفرنسية ما يساوي المبلغ الذي قدمه في بلده إيطاليا. فهذه العملية هي أساس السفتجة إذ يقوم البنك الإيطالي بدور الساحب والعميل الفرنسي بدور المسحوب عليه والتاجر يصبح مستفيدا.

ب ـــ السفتجة أداة للوفاء: يقصد بالسفتجة أداة للوفاء، أنها تحل محل النقود في تسوية الديون وهي نادرا ما ترفض في الوفاء بين التجار لقابليتها للتحويل إلى نقود في أي وقت عن طريق الخصم.

ويتم الوفاء عن طريق تحرير السفتجة بإحالة الدائن إلى مدين لاستفاء دينه منه، فبدلا أن يدفع تاجر التجزئة (أ) مبلغ البضائع التي اشتراها من تاجر الجملة (ب)، يقوم تاجر الجملة بالوفاء بدينه لدائنه صاحب المصنع، فتقع بذلك عمليتان للوفاء تتداول فيهما النقود مرتين فيمكن لتاجر الجملة أن يسحب سفتجة بمبلغ البضاعة

على مدينه تاجر التجزئة لفائدة دائنه صاحب المصنع، فيقوم تاجر التجزئة بالوفاء في تاريخ الاستحقاق، فينقضي بذلك دين تاجر التجزئة، وينقضي في الوقت نفسه دين تاجر الجملة.

ج ــ السفتجة أداة للائتمان: تستعمل عبارة الائتمان للدلالة على منح المدين أجلا للوفاء، فلما يسحب المدين سفتجة لصالح دائنه وتكون مستحقة الوفاء بعد أجل من تحريرها، فبمعنى ذلك أن هذا المدين يطلب من دائنه أن يمنحه أجلا للوفاء، كما تكون قد منحت نفس المدة للمسحوب عليه، وإذا ما احتاج المستفيد إلى سيولة قبل حلول ميعاد الاستحقاق، له أن يتنازل عنها بطريق التظهير إلى شخص آخر، فيستوفي قيمة الورقة في الحال منه، وتنتقل ملكية الصك إلى الحامل الجديد الذي بدوره يحول الورقة إلى حامل آخر.

رابعا : تداول السفتجة عن طريق التظهير: (انتقال السفتجة)

تعريفه: هو طريقة تجارية لتداول الأوراق التجارية، حيث يوضع بيان مختصر على ظهر الورقة التجارية قصد نقل الحقوق الثابتة فيها بشكل يسير وسريع يستجيب لمقتضيات التجارة التي تقوم على السرعة والائتمان، ويخول التظهير لحامل الورقة التجارية الحصول على المال السائل قبل تاريخ الاستحقاق من المظهر إليه أو الحامل الجديد.

ويتم التظهير الاسمي بكتابة عبارة تدل على انتقالها لشخص آخر مثل: " ادفعوا لأمر فلان " ويجب أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها أو ورقة ملحقة ومتصلة بها، ويجب أن يكون مشتملا على توقيع المظهر على ظهر السفتجة.

الفرع الثاني: الشركات التجارية:

أولا ـــ تعريف الشركة: عرفت المادة 416 ق.م.ج الشركة بأنها: " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل على أن يقتسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع عن ربح أو خسارة."

وتنص المادة 418 فقرة 01 ق.م.ج على أنه: " يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن به نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد."

ثانيا ــ أركان عقد الشركة:

أ ــ الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة: *الرضا *المحل *السبب

ب ــ الأركان الموضوعية الخاصة:

*تعدد الشركاء: لا يجوز لشخص واحد بمفرده أن ينشأ عقد الشركة وهذا واضح من تعريفها (باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة.)

*تقديم الحصص: يجب على الشريك أن يقدم حصة في الشركة، وقد تكون هذه الحصة شيئا مادي أو معنوي. وهي إما نقدية أو عينية أو عمل.

*نية المشاركة: يقصد بنية المشاركة اتجاه إرادة جميع الشركاء إلى التعاون الإيجابي لتحقيق غرض الشركة وإدارتها وقبول المخاطر .

*اقتسام الأرباح والخسائر: يجب أن يشترك جميع الشركاء في توزيع الأرباح واقتسام الخسائر وعليه إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يساهم في الأرباح ولا في الخسائر كان عقد الشركة باطلا (المادة 416 ق.م.ج)

ثالثا ــ الشروط الشكلية لصحة عقد الشركة: الشركة عبارة عن مشروع يشترك فيه شخصان فأكثر تتمتع بالشخصية المعنوية ولذلك فهي تكتسب الحقوق وتتحمل الواجبات، ويتضمن عقد الشركة عديد الأمور كرأسمالها ونشاطها، وسلطات

المديرين وغيرها، ولذلك حرص المشرع على اشتراط كتابة عقد الشركة حتى يكون صحيحا (المادة 418 ق.م.ج.(

والكتابة ركن عام في جميع الشركات يترتب على تخلفها البطلان، وكذلك يجب توفر الكتابة في كل التعديلات التي تدخل على عقد الشركة وإلا كانت باطلة وقد أوجب المشرع الجزائري في المادة 545 ق.ت.ج بأن تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة.

رابعاـ الآثار الناجمة عن عقد الشركة(الشخصية المعنوية):

وتعرف الشخصية المعنوية على أنها الصلاحية لثبوت الحقوق وتحمل الواجبات يكتسبها الشخص الطبيعي والمعنوي، وقد اعترف القانون الجزائري للشركة بالشخصية المعنوية فنص في المادة 417 ق.م.ج على أنه (تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي نص عليها القانون، ومع ذلك إذا لم تقم الشركة بالإجراءات المنصوص عليها في القانون، فإنه يجوز للغير أن يتمسك بتلك الشخصية)، كما نصت المادة 50 ق.م.ج على الشخصية المعنوية لعقد الشركة .

خامسا ـ أنواع الشركات التجارية:

أ ـــ **شركات الأشخاص:** وهي الشركات التي يكون فيها الاعتبار الشخصي للشركاء مهما، إذ أن هذا النوع من الشركات غالبا ما تنشأ بين أفراد يتعارفون ويتبادلون الثقة، ويطلق عليها أيضا تسمية شركات الحصص، ومن خصائصها أن الشركاء فيها لهم صفة التاجر وهم مسؤولون ومن غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة. وقد نص المشرع على شركات الأشخاص التالية: شركة التضامن، شركات التوصية البسيطة، الشركات المحاصة.

ب ــ شــركات الأمــوال: وهــي شــركات ينعــدم فيهــا الاعتبــار الشخصــي للشــركاء، الــذين كثيرا ما لا يتعارفون بل كــل مــا يهــم فيهــا هــي مجمــوع الأمــوال التــي تشــكل رأســمال الشــركة إلــى جانــب التزاماتهــا الماليــة إزاء الغيــر وتتمثــل هــذه الشــركات فــي شــركة المســاهمة و شــركة ذات المســؤولية المحــدودة بمــا فيهــا الشــركة ذات الشــخص الوحيد.

الفرع الثالث: وكالات ومكاتب الأعمال:

اعتبــر المشــرع الجزائــري وكــالات ومكاتــب الأعمــال أعمــالا تجاريــة بحســب الشــكل بصرف النظــر عــن طبيعــة النشــاط الــذي تقــوم بــه، فهــذه الوكــالات أو المكاتــب تقــدم خــدمات مختلفــة للجمهــور نظيــر مقابــل مــالي معــين لــذلك رأى المشــرع ضــرورة إخضاع هذا النــوع مــن الأعمــال التجاريــة لقواعــد القــانون التجــاري لاســيما مــن حيــث الاختصــاص القضــائي والإثبــات والخضــوع لنظــام الإفــلاس ونــذكر علــى ســبيل المثــال: وكالات الإشهار، وكالات الأنباء، مكاتب التوظيف وغيرها من الوكالات المختلفة.

الفرع الرابع: العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية:

تعــد العمليــات التجاريــة المتعلقــة بالمحــل التجــاري مــن بيــع ورهــن وتــأجير...الــخ، أعمــال تجاريــة بحســب الشــكل وهــذا حســب نــص المــادة 4/3 ق.ت.ج بصــرف النظــر عن القائم بالعمل تاجرا كان أو غير تاجر.

كما تعد عمليــة بيــع المحــل التجــاري لشــخص تلقــاه عــن طريــق الإرث أو الوصــية أو الهبة عملا تجاريا ولو كان البائع غير تاجر.

الفرع الخامس: العقود المتعلقة بالتجارة البحرية والجوية

اعتبر المشــرع الجزائــري عمــلا تجاريــا بحســب الشــكل كــل عقــود شــراء وبيــع الســفن والطــائرات للأغــراض التجاريــة وكــذلك الشــأن بالنســبة لرهنهــا، ونلاحــظ أن هــذه

الفقرة من المادة 3 هي تكرار لما جاء في نص المادة 18/2 والمتعلقة بعقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية.

المطلب الثالث: الأعمال التجارية بالتبعية

الأصل في هذه الأعمال أنها مدنية، لكنها تفقد هذه الصفة وتصبح تجارية وفقا للقاعدة الفقهية القائلة (الفرع يتبع الأصل) ، فالعبرة في هذه الأعمال بالشخص القام بالعمل فإذا قام بها شخص مدني اعتبرت مدنية أما إذا قام بها تاجر فتأخذ الصفة التجارية، وقد نص عليها المشرع في المادة 4 من ق.ت.ج كما يلي: " يعد عملا تجاريا بالتبعية:

– الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره، الالتزامات بين التجار،ويفهم من نص المادة أنه حتى تكتسب بعض الأعمال الصفة التجارية بالتبعية لابد من توافر الشروط التالية:

– صدور العمل من تاجر؛

ـ أن يتعلق العمل بممارسته لتجارته أو لحاجات متجره؛

ـ أو أن يكون العمل ناشئ عن التزامات بين التجار.

1. صدور العمل من تاجر: عرف المشرع الجزائري التاجر في المادة 1 من ق.ت.ج بقوله: " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك". وبذلك فالتاجر المتمثل في الشخص الطبيعي يجب أن يقوم بالأعمال التجارية بحسب الموضوع أو حسب الشكل، ويتخذها مهنة معتادة له ويتمتع بالأهلية التجارية ويعمل لحسابه الخاص ويكون مقيدا في السجل التجاري،أما التاجر المتمثل في الشخص المعنوي فيمارس أعمالا تجارية بحسب الشكل ويكون متمتعا بالشخصية المعنوية ابتداء من تاريخ تسجيله بالسجل التجاري كما يتمتع بالصفة التجارية القانونية.

2. تعلق العمل بممارسته لتجارته أو لحاجات متجره :إذا قام التاجر بعمل مدني لحاجات متجره وتجارته وليس لحاجاته الشخصية فإن هذا العمل يعتبر تجاريا بالتبعية تطبيقا لقاعدة " الفرع يتبع الأصل"، مثلا تاجر اشترى سيارة لنقل عائلته فهذا العمل مدني أما إذا اشتراها بغرض نقل بضاعته فهنا يعد عملا تجاريا بالتبعية.

3. أو نشأة العمل عن التزامات بين التجار: نصت المادة 2/4 ق.ت.ج صراحة على اعتبار جميع الالتزامات التجارية التي تكون فيما بين التجار مهما كان مصدرها سواء كان عقدي أو غير عقدي من قبيل الأعمال التجارية.

المطلب الرابع: الأعمال التجارية المختلطة

الفرع الأول: تعريفها

يكون العمل التجاري مختلطا في حالة كان العمل تجاريا بالنسبة لطرف ومدنيا بالنسبة لطرف آخر، ومثال ذلك شراء التاجر لمحصول زراعي من مزارع ففي هذه الحالة يعد العمل تجاريا بالنسبة للتاجر ومدني بالنسبة للمزارع، فالعبرة في الأعمال التجارية المختلطة تكمن في صفة العمل ذاته لا صفة القائم به وهو ما يميز هذا النوع من الأعمال عن الإعمال التجارية بالتبعية.

الفرع الثاني: النظام القانوني للأعمال التجارية المختلطة

يطرح هذا النوع من الأعمال التجارية مجموعة إشكالات حول النظام القانوني الذي يخضع له كلا الطرفين كما في المثال السابق؟ فذهب الفقه والقضاء إلى الأخذ بنظام مزدوج حيث تطبق الأحكام التجارية على الطرف الذي يعد عمله تجاريا وتطبق الأحكام المدنية على الطرف الذي يعتبر عمله مدنيا ويترتب عن ذلك مجموعة من الأحكام:

-الاختصاص القضائي: بالنسبة لتحديد الجهة القضائية المختصة في النزاع، فقد استقر القضاء على النظر إلى طبيعة العمل بالنسبة للمدعى عليه، فإذا كان العمل مدنيا بالنسبة إليه وجب رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية، أما إذا كان العمل تجاريا بالنسبة له فعلى المدعي أن يقاضي المدعى عليه أمام المحكمة التجارية أو المدنية، وهو خيار غير متعلق بالنظام العام فيجوز لطرفين التنازل عنه في العقد .

كما أنه لا يجوز مقاضاة الطرف المدني إلا أمام محكمة محل إقامته وفقا لما تقتضيه القواعد العامة. أما بالنسبة للطرف التجاري فيجوز رفع دعوى ضده أمام إحدى المحاكم الثلاثة: محكمة إقامته، محكمة إبرام العقد ومحكمة محل تنفيذ العقد وهو ما يفيد توسيع الاختصاص المحلي في المسائل التجارية.

-الإثبات: في عملية الإثبات تطبق قواعد الإثبات المدنية على الشخص الذي يعتبر العمل مدنيا بالنسبة إليه، وتطبق قواعد الإثبات التجارية على من يعتبر العمل تجاريا بالنسبة له، فالعبرة بصفة العمل الذي يراد إثباته فهو الذي يحدد طرق الإثبات.

-الرهن: إن العبرة من إخضاع إنشاء الرهن و كذا تنفيذه إلى قواعد القانون المدني أو قواعد القانون التجاري ليست مرتبطة بصفة القائم بالعمل وإنما بصفة الدين المضمون بالنسبة للطرف المدين.

-قواعد الأهلية: الطرف الذي يعد العمل بالنسبة إليه مدنيا فتشترط فيه الأهلية المدنية أما بالنسبة للطرف الذي يعد العمل من جانبه تجاريا، فتشترط فيه الأهلية التجارية حسب (المادة 5 ق.ت.ج).

-إجراءات التنفيذ: في حالة عدم وفاء التاجر بدينه للطرف المدني يجوز لهذا الأخير طلب شهر إفلاس مدينة، أما التاجر الدائن فلا يجوز له تقديم طلب لشهر إفلاس مدينه(الطرف المدني).