

## الفصل الثاني: الأعمال التجارية

نص المشرع الجزائري على الأعمال التجارية الأصلية وهي الأعمال التي تعتبر كذلك نظرا لطبيعتها التجارية بناء على المعايير السالف ذكرها في الفصل الأول وأعمال تجارية بالتبعية وهذا النوع هو في الأصل أعمال مدنية، إلا أنها تتحول إلى أعمال تجارية متى توفرت فيها الشروط المنصوص عليها في نص المادة الرابعة.

### المبحث الأول : الأعمال التجارية الأصلية

تناول المشرع الأعمال التجارية الأصلية في نص المادة 2 و3 من التقنين التجاري، وهي تنقسم إلى قسمين: أعمال تجارية بحسب الموضوع وأعمال تجارية بحسب الشكل.

### المطلب الأول: الأعمال التجارية بحسب الموضوع

نص المشرع الجزائري على الأعمال التجارية بحسب الموضوع في نص المادة الثانية، ونخصص هذا المطلب لدراساتها.

### الفرع الأول: الأعمال التجارية المنفردة

هذا النوع من الأعمال يعتبر من قبيل الأنشطة التجارية ولو وقع مرة واحدة فلا يشترط فيه التكرار، وعليه يخضع لأحكام القانون التجاري كل شخص يقوم بهذا النوع من الأعمال حتى ولو قام به مرة واحدة في حياته وقد ذكر المشرع الجزائري هذا النوع في نص المادة الثانية من التقنين التجاري وهي:

أ- الشراء من أجل البيع: يعد الشراء من أجل البيع من قبيل الأعمال التجارية المنفردة متى توافرت الشروط الآتية:

1- الشراء من أجل البيع: يقصد بالشراء كل تملك بمقابل نقدي، وبالتالي يخرج التملك الذي يكون بدون مقابل كما هو الحال بالنسبة للهبة والإرث، فلو باع

الشخص شيئاً معيناً كان قد تملكه عن طريق الإرث مثلاً، فلا يعد عمله هذا من قبيل الأعمال التجارية المنفردة ونفس الحكم ينطبق على عمل الفلاح والمزارع الذي يبيع محصوله الزراعي إلا إذا تم في شكل مقالة "مشروع".

**2- قصد البيع:** يجب لاعتبار الشراء عملاً تجارياً أن يكون بقصد البيع و تحقيق الربح من وراء ذلك و إن لم يتحقق، و يجب أن تكون نية إعادة البيع موجودة لدى الشخص وقت أو لحظة الشراء، فإذا هو اشترى سيارة ما بغرض استعمالها والانتفاع بها ثم اضطر إلى بيعها لتسديد دين عليه أو اكتشاف عيب فيها فإن بيعه هذا لا يعد من قبيل الأعمال التجارية لأن نية إعادة البيع لم تكن موجودة وقت الشراء.

**ب- العمليات المصرفية وعمليات الصرف:** نص المشرع الجزائري على هذه العمليات في الفقرتين 13 و14 من نص المادة الثانية عن التقنين التجاري حيث تناول العمليات المصرفية والسمسرة أو الخاصة بالعمولة في الفقرة 13 من نص المادة 2 وتناول عمليات التوسط في الفقرة 14 من نص المادة.

**1- العمليات المصرفية:** وهي مختلف الأنشطة التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية مثل القيام بعمليات القرض وفتح الحسابات البنكية واستقبال الودائع... الخ.

والقيام بهذا النوع من الأنشطة أصبح حكراً على البنوك والمؤسسات المالية فلم يعد الأفراد يقومون بهذا النوع من الأعمال، بل يحضر عليهم القيام بذلك وفي وقتنا الحاضر أصبح هناك قانون خاص ينظم مختلف الأنشطة البنكية على غرار القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم حيث جعل كل العمليات المصرفية حكراً على البنوك والمؤسسات المالية.

**2- الصرف:** يقصد بالصرف استبدال عملة دولة وطنية بعملة دولة أجنبية ويتم بطريقتين:

- الصرف اليدوي حيث تتم عملية مبادلة العملة بين شخصين من يد إلى يد عن طريق المناولة اليدوية.

-الصرف المسحوب وهو استبدال عملة في مكان ما للتمكن من الحصول على عملة أخرى في بلد آخر مقابل عمولة يأخذها البنك.

في الجزائر لا يزال هذا النشاط حكرا على البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة ولم يتم اعتماد مكاتب للصرافة على غرار ما هو معمول به في بقية دول العالم وربما هذا ما أدى إلى ظهور سوق مالية موازية يتم فيها استبدال العملة.

### ج- السمسرة والوكالة بالعمولة:

1- السمسرة: ويقصد بها التوسط في تقريب وجهات النظر بين طرفي العقد<sup>1</sup>، فعمل السمسار يقتصر على السعي لتقريب وجهات النظر بين المتعاقدين كأن يطلب من البائع أن ينقص السعر المطلوب ومن المشتري أن يزيد في السعر المعروض حتى يتفقان على الثمن، و يتوقف عمل السمسار عند تقريب وجهات النظر فعمله مادي محض لا يتعداه إلى أي عمل قانوني، لذلك فهو لا يظهر في العقد ولا يتحمل بالتالي تبعاته إلا إذا كانت له صلة في إتمام العقد فيعد ضامنا لتنفيذ العقد، وتعد السمسرة عملا تجاريا بغض النظر عن طبيعة الصفقة سواء كانت تجارية او مدنية.

2- الوكالة بالعمولة: هي عقد يتعهد الوكيل بالعمولة بمقتضاه بأن يجري تصرفا قانونيا لحساب الموكل مقابل أجر يطلق عليه العمولة<sup>2</sup>، فالوكيل بالعمولة هو شخص يقوم بعمل قانوني على خلاف السمسار حيث يبرم العقد باسمه هو لكن لحساب شخص آخر هو الأصيل الذي يجهله المتعاقد مع الوكيل بالعمولة ويترتب على ذلك أن الوكيل بالعمولة هو الطرف الظاهر في التعامل مع الغير، وبالتالي تتصرف جميع آثار العقود المبرمة معه إليه هو لا الأصيل المستتر.

وعلى هذا يظهر لنا جليا الفرق بين الوكالة بالعمولة والسمسرة ذلك أن الوكيل بالعمولة يقوم بعمل قانوني يتمثل في إبرام العقد مع الغير لحساب الموكل "الأصيل" وتتصرف جميع آثار العقد إليه هو فيعود عليه في حالة تخلفه عن تنفيذ التزاماته لا على الموكل "الأصيل" كما لا يحق لهذا الأخير أن يطالب المتعاقد مع

<sup>1</sup>- عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، الجزائر، دار المعرفة، 2000، ص62.

<sup>2</sup>- المادة 34 من القانون التجاري. .

الوكيل بالعمولة تنفيذ التزاماته، و تختلف الوكالة بالعمولة عن الوكالة العادية، ففي هذه الأخيرة الوكيل وإن كان يقوم بعمل قانوني إلا أنه يقوم بإبرام العقود باسم ولحساب الموكل الأصيل، وليس باسمه هو، وعلى هذا تنتقل آثار العقد مع الغير إلى الموكل "الأصيل" ولا يتحمل هو تبعاته<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: الأعمال التجارية بحسب المقولة

تناول المشرع الجزائري الأعمال التجارية بحسب المقولة في نص المادة الثانية، إلا أنه اقتصر على تعداد بعض أنواع المقاولات التجارية ولم يتناول تعريفها، ونشير بهذا الخصوص إلى أن المشرع الجزائري استخدم مصطلح "مقولة" باللغة العربية ويقابلها مصطلح "Entreprise" باللغة الفرنسية وهي ترجمة خاطئة لهذا المصطلح الأخير الذي يعني المؤسسة باللغة العربية، في حين أن الترجمة الصحيحة هي مصطلح "مشروع"، وبالرجوع إلى الفقه نجده يعرفها بأنها "تكرار القيام بالأعمال التجارية وفقا لتنظيم مسبق"<sup>4</sup> وهي "جمع وتنسيق عدة عوامل بصورة ثابتة لبلوغ هدف يحقق الربح"<sup>5</sup> وعلى هذا لكي يعتبر العمل تجاري بحسب المقولة يجب ان تتوفر في المشروع عناصر المقولة التجارية، ولهذا سنسلط الضوء على هذه العناصر ثم نتناول عرض المقاولات التي اوردها المشر في نص المادة 2.

أ- عناصر المقولة التجارية: حتى يعد النشاط تجاريا بحسب المقولة يجب ان تتوفر فيه العناصر التالية:

1- عنصر التكرار: وهو ما يميز الأعمال التجارية بحسب المقولة عن الأعمال التجارية المنفردة، ذلك أن المقاولات التجارية لا تعتبر كذلك إلا إذا استمر القيام بها بصفة دائمة ومتكررة، وعنصر التكرار يجعل المقولة التجارية تتشابه مع بعض الأنشطة المدنية الأخرى مثل المهن الحرة، والعمل، والأنشطة الحرفية، فعنصر التكرار

<sup>3</sup>-عمار عمورة، المرجع السابق، ص64

<sup>4</sup>- سلمان بوذيان المرجع السابق ص73

<sup>5</sup> جاك يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، ج 1، دمشق، منشورات جامعة دمشق، الطبعة 7، 1996، ص74.

هو قاسم مشترك بين مختلف هذه الأنشطة. لذلك لابد من إبراز العنصر الثاني للمقولة التجارية وهو التنظيم المسبق.

**2- عنصر التنظيم المسبق:** ويقصد به وجود مظهر للنشاط كالإدارة والعمال والمحل والأدوات والمعدات... الخ<sup>6</sup>، ويمكن حصرها في ثلاثة صور وهي:

**أولاً: التنظيم المادي:** ويقصد به الاستعانة بمختلف المعدات والآلات والأجهزة والمضاربة بها في إنجاز المشروع، وهذا ما يميز حسب رأينا المقولة التجارية عن بعض الحرف البسيطة، ذلك أن البناء الحرفي مثلاً يركز نشاطه على مجهوداته العضلية كما أن الوسائل التي يستعملها هي عبارة عن أدوات، لأن النشاط يبقى مرتكزاً على مجهوده العضلي بالرغم من استعمالها على خلاف الآلات والأجهزة التي يركز عليها المقاول بصفة أساسية في إنجاز نشاطه<sup>7</sup>.

**ثانياً: التنظيم البشري:** حتى تكتمل عناصر المقولة التجارية يجب أن يستعين صاحبها باليد العاملة في إنجاز مشروعه، لأن المقاول إنما يضارب في الحقيقة بهذه اليد العاملة على اختلاف مستوياتها وأنواعها.

**ثالثاً: التنظيم القانوني:** ويقصد به حصول صاحب المشروع على الوثائق اللازمة التي يشترطها القانون لمزاولة مثل هذا النشاط مثل وجوب الحصول على السجل التجاري، وكذا الرخص والاعتمادات اللازمة خاصة بالنسبة للأنشطة المقننة.

**ب- المقاولات التجارية:** قبل عرض مختلف المقاولات التي جاء ذكرها في نص المادة الثانية من التقنين التجاري يتوجب علينا أن نشير إلى أن هذا التعداد إنما هو على سبيل المثال مثله مثل الأعمال التجارية المنفردة، ذلك أن الأنشطة التجارية في تطور مستمر ولا يمكن للمشرع أن يحصرها، ولهذا نجد أن هناك مدونة خاصة بالأنشطة التجارية تصدر عن المركز الوطني للسجل التجاري تتناول كل مرة ذكر مختلف

<sup>6</sup> - سلمان بوذيان، المرجع السابق، ص 73.

<sup>7</sup> - المواد 2، 3، 4، 5 من الأمر 96-01 المتعلق بالحرفي.

الأنشطة التجارية، حيث يتم تحيينها كلما دعت الضرورة إلى ذلك لتساير مختلف التطورات التي تعرفها الأنشطة التجارية وبالرجوع إلى نص المادة الثانية نجدها نصت على المقاولات الآتية:

#### 1-مقولة تأجير المنقولات والعقارات

#### 2-مقاولات الإنتاج والتحويل أو الإصلاح

#### 3-مقولة البناء أو الحفر أو لتمهيدات الأرض

#### 4-مقولة التوريد والخدمات

#### 5-مقولة استغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات

الأرض الأخرى

#### 6-مقولة النقل والانتقال

#### 7-مقولة استغلال الملاهي العمومية والإنتاج الفكري

#### 8-مقولة التأمين

#### 9- مقولة استغلال المخازن العمومية

#### 10-مقاولات بيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة

بالتجزئة

#### الفرع الثالث: الأعمال التجارية البحرية

أضاف المشرع الجزائري بعض الأعمال التجارية سنة 1996 بموجب نص المادة الرابعة منه، وهي اصطلاح على تسميتها الأعمال التجارية البحرية، وهذه الاعمال لا تعد في حقيقة الامر نوعا جديدا من الاعمال التجارية وإنما تصنف ضمن الاعمال

التجارية المنفردة او بحسب المقاوله، وذلك حسب توفر عناصر كل نوع من هذه الانواع فيها، وهذه الاعمال هي:

أ- مقاوله صنع أو شراء أو بيع أو إعادة بيع السفن للملاحة البحرية

ب-الرحلات البحرية

ج-شراء وبيع عتاد وأجهزة ومؤن السفن

د-تأجير أو استئجار السفن

ك-الاقتراض أو القرض البحري بالمغامرة

ه-عقود التأمين البحري

و-الاتفاقات والاتفاقيات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم

ي-العقود المتعلقة بالتجارة البحرية

المطلب الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل

على خلاف الأعمال التجارية بحسب الموضوع التي اعتبرها المشرع تجارية بالنظر لطبيعتها، هناك أنشطة أخرى اعتبرها تجارية متى تمت في شكل معين وبغض النظر عن طبيعتها سواء كانت مدنية أم تجارية مادامت تمارس في شكل من الأشكال المنصوص عليه في نص المادة الثالثة من التقنين التجاري، حيث نصت على ما يلي:" يعد عملا تجاريا بحسب شكله:"-التعامل بالسفينة، الشركات التجارية، وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها، العمليات المتعلقة بالعمليات التجارية، كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية" وعليه سوف نتعرض لكل واحد من هذه الأعمال في هذا المبحث.

الفرع الاول: التعامل بالسفينة بين كل الأشخاص

لم يعرف المشرع الجزائري السفتجة وإنما ذكر البيانات الإلزامية التي يجب أن تحتويها في نص المادة 389 من التقنين التجاري، ويمكن تعريفها على أنها عبارة عن ورقة تجارية تتضمن خطابا مكتوبا وفق الشكليات القانونية يوجهه الدائن "الساحب" لمدينه "المسحوب عليه" يطلب فيه منه أن يدفع مبلغ الدين عند حلول أجل الاستحقاق إلى شخص آخر "المستفيد"<sup>8</sup>.

وتؤدي السفتجة وظيفتين فهي أداة وفاء وائتمان في نفس الوقت فهي أداة وفاء لأنها تقوم مقام النقود، ذلك ان حاملها يستطيع أن يتعامل بها بقيمة المبلغ المحرر فيها لأنها قابلة للتداول بالطرق التجارية، وهي أداة ائتمان لأنها تتضمن منح أجل للوفاء، فلا يستطيع الحامل أو المستفيد أن يطالب المسحوب عليه "المدين" بدفع مبلغها إلا عند حلول أجل استحقاقها.

### الفرع الثاني: الشركات التجارية

لم يتناول التقنين التجاري تعريف الشركة التجارية وإنما تناول مواد تنظيم أحكامها وفي غياب تعريف خاص في القانون التجاري نرجع إلى التعريف الوارد في القانون المدني حيث عرف الشركة نص المادة 416 منه بقوله " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيين أو اعتباريا 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 تنجر عن ذلك" و هذا التعريف عام إذ يستغرق الشركة المدنية والشركة التجارية، وبالرجوع إلى نص المادة 544 من القانون التجاري نجدها تنص على ما يلي: " يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو بموضوعها، تعد شركة التضامن وشركة التوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها".

---

<sup>8</sup> PHILIPPE DELEBECQUE ; MICHEL GERMAIN ; TRAITE DE DROIT COMMERCIAL ;TOME 2 ; 16 EDITION ;librairie générale de droit et de jurisprudence paris 2000 p130/131

وهكذا نستنتج أن نص المادة 544 جاءت لتوضح المقصود بالشركات التي تعد تجارية بحسب الشكل استنادا لنص المادة الثالثة، وعليه يحدد الطابع التجاري استنادا لمعيارين:

**أ-المعيار الموضوعي:** حيث أن طبيعة النشاط التجاري هي التي تحدد الطابع التجاري للشركة على غرار شركة المحاصة مثلا.

**ب-المعيار الشكلي:** حيث يتحدد الطابع التجاري للشركة بالنظر إلى الشكل الذي تتخذه وهو إما شركة تضامن أو شركة توصية سواء توصية بسبطة أو بالأسهم أو شركة ذات مسؤولية محدودة سواء كانت في صورة مؤسسة ذات الشخص الواحد أو متعددة الشركاء أو شركة مساهمة، فأى مشروع يتم إنجازه في إطار واحد من هذه الأشكال السالفة الذكر يعد شركة تجارية بغض النظر عن طبيعة النشاط الممارس حتى ولو كان ذو طبيعة مدنية.

### الفرع الثالث: مكاتب ووكالات الأعمال

يقصد بمكاتب ووكالات الأعمال تلك الوكالات والمكاتب التي يتولى فيها الأشخاص القيام بإدارة شؤون الغير<sup>9</sup> أو تقديم خدمات لهم مقابل حصولهم على أجر يحدد مبلغ ثابت يتم الاتفاق عليه، أو يتم تحديده بنسبة من قيمة الصفقة المبرمة ومثاله مكاتب الأعمال التي تنشط خصوصا في المجال العقاري حيث عادة ما تشتري عقار لتقوم فيها بعد بتجزئته وتهيئته ثم إعادة بيعه مرة ثانية للأفراد.

وقد اعتبر المشرع الجزائري مكاتب ووكالات الأعمال نشاطا تجاريا مهما كان هدفها استنادا لنص المادة 3 من القانون التجاري، فالوكالات العقارية مثلا تضاف عليها الصفة التجارية من زاويتين:

---

<sup>9</sup>-علي فتاك، المرجع السابق، ص177.

-هي تجارية بالنظر لطبيعة نشاطها الذي يدخل ضمن عمليات السمسرة المنصوص عليها في المادة 2.

-هي تجارية لكونها تمارس في إطار وكالة أعمال.

وعموما فقد جرى العرف في الجزائر أن يأخذ صاحب الوكالة العقارية الذي يتوسط في بيع وشراء العقارات نسبة 3% من قيمة الصفقة، على ان المشرع الجزائري اعتبر أن أي نشاط يتم في إطار مكتب أو وكالة أعمال يعد تجاريا بغض النظر عن طبيعته حتى ولو كانت مدنية.

#### الفرع الرابع: العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية

يقصد بعبرة العمليات، مختلف التصرفات القانونية من بيع وشراء وإيجار، أما المحل التجاري فهو مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمشروع تجاري معين ولا يقصد بها الجدران التي يمارس فيها النشاط التجاري كما يتبادر الى أذهان البعض، ولهذا يستحسن بعض الشراح تسميته بالقاعدة التجارية تمييزا له عن الجدران.

و اي تصرف يرد على القاعدة التجارية من بيع أو شراء أو رهن أو إيجار يعد عملا تجاريا بحسب الشكل، سواء ورد التصرف على القاعدة التجارية باعتبارها وحدة مستقلة أو ورد على أحد عناصرها المكونة لها، كأن يرد التصرف على الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو الآلات و المعدات ... الخ و ذلك نظرا لعمومية النص وإطلاقيته، إلا أن هناك من يرى بأن من يبيع قاعدة تجارية آلت إليه عن طريق الإرث مثلا او الوصية لا يعد العمل بالنسبة له تجاريا، الا انه لا اهمية لصفة الشخص القائم بالعمل، حيث يعد التصرف الوارد على المحل التجاري عملا تجاريا بحسب الشكل<sup>10</sup>.

#### الفرع الخامس: العقود التجارية الواردة على التجارة البحرية أو الجوية

<sup>10</sup>-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 86.

يقصد بعقود التجارة البحرية عقود شراء وبيع السفن وإيجارها ورهنها وتزويدها بالمعدات والأجهزة والمؤن وكل الاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم، وقد سبق ان فصلنا هذه العقود في معرض حديثنا عن الاعمال التجارية البحرية.

أما عقود التجارة الجوية فيمكن أن نعتمد فيها على إسقاط العقود السالفة الذكر على التجارة الجوية، ويدخل فيها بالتالي شراء وبيع الطائرات ورهنها وإيجارها...الخ.

### المبحث الثاني: الأعمال التجارية بالتبعية

هذا النوع من الأعمال لا يعد من قبيل الأعمال التجارية الأصلية، لأنه يعد في الأصل عملا مدنيا، إلا أنه يتحول إلى الطبيعة التجارية إذا صدر من تاجر وكان لحاجات تجارته، وعليه فهذا النوع من الأعمال يكرس النظرية الشخصية في التقنين التجاري، لأن الطبيعة التجارية للعمل مرتبطة بصفة القائم به ما إن كان تاجرا أم لا، فمصدر تجارية هذا العمل لا يكمن في طبيعته وإنما يكمن في صفة الشخص القائم به ومهنته التجارية.

### المطلب الأول: شروط اعتبار العمل تجاريا بالتبعية

حتى تتغير طبيعة العمل من مدني إلى تجاري وفقا لنص المادة الرابعة، يجب توافر شرطين أساسيين هما صفة التاجر وتبعية العمل لنشاطه التجاري وارتباطه بالمهنة التجارية، وهذه الشروط نتناولها تباعا في هذا المطلب.

### الفرع الأول: التمتع بصفة التاجر

لكي يتحول العمل المدني الى عمل تجاري يجب ان يكون صادرا من شخص له صفة التاجر، وتثبت هذه الصفة في القانون الجزائري باحتراف أو امتهان الأعمال التجارية، حيث يعد الشخص تاجرا استنادا لنص المادة الأولى من التقنين التجاري إذا قام باحتراف الأعمال التجارية واتخاذها مهنة معتادة له، وهناك طرق أخرى تضيف

على الشخص صفة التاجر كالقيد في السجل التجارية والشراكة في شركة تضامن واتخاذ الشركة احد الاشكال المنصوص عليها في نص المادة 545 من القانون التجاري على ما سيأتي بيانه لاحقا.

### الفرع الثاني: ارتباط العمل بالمهنة التجارية

لكي يتحول العمل المدني الصادر من التاجر إلى عمل تجاري بالتبعية يجب أن يكون له صلة ورابطة بمهنته التجارية، فإذا اختفت هذه التبعية بقي العمل محتفظا بطابعه المدني، وقد توسع القضاء في بلجيكا في تفسير هذه الرابطة إلى ضرورة تحقيق الربح في حين اكتفى القضاء في فرنسا بمجرد الارتباط المادي دون اشتراط قصد المضاربة والربح في العمل التابع، وعليه فإن قام التاجر بشراء سيارة لاستعمالها العائلي بقي هذا الشراء محتفظا بطابعه المدني أما إذا اشترى السيارة لاستعمالها في نشاطه التجاري تحول هذا الشراء إلى عمل تجاري بالتبعية.