المحاضرة رقم :5

مقياس قانون الأعمال

المبحث الثالث: الأعمال التجارية

تناولت المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري تعريف التاجر بأنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له....." وبناء على ذلك وجب التطرق للمقصود بالعمل التجاري، علما أن المشرع لم يقم بتعريف العمل، واكتفى فقط بتقديم قائمة من الأعمال على سبيل المثال لا الحصر وصفت بأنها تجارية، ومن هذا المنطلق راح الفقه يبحث من جهته عن معيار يحدد بموجبه مفهوم العمل التجاري ويميزه عن العمل المدني، نظرا للأهمية القانونية والعملية المترتبة عن ذلك.

المطلب الأول: الأهمية القانونية لتمييز الأعمال التجارية عن غيرها

ان موضوع التفرقة **بين العمل التجاري والعمل المدني ذو أهمية بالغة نظرا** لما ينتج عنه من أثار قانونية هامة تصب في فهم وتأصيل وتحديد النظام القانوني الذي يحكم الأعمال التجارية، ويبدو أن النظام القانوني الذي يحكم الأعمال التجارية يختلف عن ذلك الذي يحكم الأعمال المنية، نظرا لأن الحياة التجارية بشكل عام تعتمد على عنصري السرعة والائتمان.

الفرع الأول: النظام القانوني للأعمال التجارية استنادا الى عنصر السرعة

يعتبر عنصر السرعة من أحد أهم الأسباب التي أدت الى استقلالية القانون التجاري وتمييزه عن القانون المدني، وللتدليل على أثر هذا النصر على النظام القانوني الذي يحكم الأعمال التجارية يمكن الرجوع الى القواعد المتعلقة بالاختصاص في المواد التجارية من ناحية وفي تلك الخاصة بإثباتها من ناحية أخرى.

أولا: نظام الاختصاص القضائي في المواد التجارية

الاختصاص القضائي هو السلطة الممنوحة لجهة معينة للفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأطراف وفقا لأحكام القانون، والاختصاص القضائي نوعين اختصاص نوعي وآخر محلي.

فعن الاختصاص النوعي يمكن القول أن الدول التي تملك قانونا تجاريا مستقل عن القانون المدني، تخصص قضاءا تجاريا مستقلا تبعا لذلك للفصل في المنازعات المتعلقة بالأعمال التجارية ومنها دولة فرنسا، وعليه فان رفع نزاع يتعلق بعمل تجاري أمام محكمة مدنية فعلى هذه الأخيرة الدفع بعدم الاختصاص و العكس صحيح، وعدم الاختصاص مرتبط بالنظام العام، أما بالنسبة للجزائر فتوجد داخل المحكمة العادية أقسام مختلفة من بينها القسم التجاري، وهي لا تعد محاكم مستقلة فوجودها من قبيل التقسيم الفني للعمل الداخلي ولا يتحدد بموجبه اختصاص نوعي، وعليه فاذا رفع نزاع تجاري

أمام دائرة مدنية أو العكس، فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص لأن الأمر لا يتعلق بالنظام العام، ومع ذلك تجدر الاشارة الى نقطة بالغة الأهمية تتعلق بالاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة المستحدثة سنة 2022

(حدد القانون رقم: 22-13 الصادر في 12 يوليو 2022 المعدل والمتمم للقانون رقم:08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية..... الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة كما حدد تشكيلها) والتي تنظرها هذه المحاكم دون غيرها من الأقسام التجارية، مما يجعل اختصاصها النوعي من النظام العام وهو اختصاص يرتبط فقط بخمس مسائل هي:

1-منازعات الشركات التجارية.

2-منازعات الافلاس والتسوية القضائية.

3-منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

4-المنازعات البحرية والنقل الجوي والتأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.

5-منازعات الملكية الفكرية.

وبالنظر الى هذه المواضيع التي تدخل في اختصاص هذه المحاكم نجدها كلها تدور حول فكرة الاستثمار والنشاط الاقتصادي، وفي الحقيقة لا ندري ان كانت هذه البداية حول تأسيس قضاء تجاري مستقل تماما عن القضاء المدني أم أن الأمر يبقى مجرد استثناء فقط.

أما عن الاختصاص المحلي، فان القاعدة العامة تقضي في هذا الإطار بضرورة رفع المدعي لدعواه أمام محكمة موطن المدعي عليه، أي تلك التي يقع في دائرة اختصاصها الاقليمي موطن المدعى عليه، الا أنه يجوز للمدعي في المسائل التجارية أن يختار ويرفع دعواه أمام احدى المحاكم الثلاث:

- محكمة موطن المدعى عليه كقاعدة عامة والموطن قد يكون محل سكناه أو موطن ممارسة النشاط التجاري.
- محكمة الاتفاق والتنفيذ.
- محكمة الاتفاق.

ثانيا/ مسألة الاثبات:

الاثبات هو اقامة الدليل أمام الجهات القضائية المختلفة على وجود الواقعة القانونية المنشئة للحق، وذلك وفقا للطرق التي يحددها القانون، ولقد نظم المشرع قواعد خاصة للإثبات في المواد المدنية من مقتضاها أنه مثلا:" لا يجوز الاثبات بالبينة متى زادت قيمة التصرف على مبلغ أو كانت القيمة غير محددة."

أما في المسائل التجارية فان المبدأ العام هو حرية الاثبات، والذي يعد الوجه الآخر للسرعة التي يقوم عليها القانون التجاري، ولمبدأ حرية الاثبات عديد التطبيقات نذكر منها:

- جواز الاحتجاج بالمحررات العرفية على الغير.
- للتاجر الحق في الاستناد الى دفاتره التجارية في الاثبات لمصلحته كما أن لخصمه الاستناد عليها كذلك.

وترد على المبدأ جملة من الاستثناءات نورد منها:

- اشتراط الكتابة في عقد الشركة التجارية (المادة 545ق.ت.ج)
- عقد بيع السفينة ورهنها.
- عقد بيع المحل التجاري.

الفرع الثاني: النظام القانوني للأعمال التجارية استنادا لعنصر الائتمان

يتضح النظام القانوني للأعمال التجارية من خلال انفرادها بقواعد خاصة تتعلق بالتضامن والاعذار، والمهلة القضائية والنفاذ المعجل والافلاس.

أولا/ من حيث التضامن:

تقضي القواعد العامة في القانون المدني بأنه لا يمكن افترض التضامن فيما بين الأشخاص، الا إذا كان بنص صريح أو باتفاق الأطراف، الا أن الأمر بخلاف ذلك في الأعمال التجارية، اذ نجد العرف قد استقر على افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري، وذلك دون حاجة الى نص قانوني أو اتفاق مسبق وأساس ذلك هو دعم الائتمان وحماية الدائن تبعا لذلك.

ثانيا/من حيث الاعذار:

الاعذار وضع المدين موضع المتأخر في تنفيذ التزاماته بإثبات تأخره في الوفاء به، وتقضي القواعد العامة بأن الاعذار في المواد المدنية لا يكون الا بإنذار المدين أي مطالبته بالوفاء بمقتضى ورقة رسمية تبلغ له عن طريق المحضر القضائي، أما في المواد التجارية فقد جرت العادة على أن يتم الاعذار بورقة عادية أو ببرقية أي دون اللجوء الى الشكلية والرسمية.

ثالثا/ من حيث المهلة القضائية:

تتطلب القواعد العامة في حالة حلول أجل الدين وعجز المدين عن تنفيذ التزامه وكان حسن النية، بأن يعطيه القاضي أجلا لتنفيذ التزامه، بشرط ألا يمس ذلك بمصلحة الطرف الدائن (م210ق.م.ج)، أما بالنسبة للأعمال التجارية لا يجوز للقاضي أن يمنحه هذا الأجل لأن حلول أجل استحقاق الدين له أهمية كبيرة في الميدان التجاري، وذلك لما تتطلبه الحياة التجارية من سرعة التنفيذ.

رابعا/من حيث النفاذ المعجل للأحكام:

يتطلب هذا الاجراء تنفيذ الحكم القضائي رغم قابليته للطعن فيه بالطرق العادية، اذ تقتضي القاعدة في هذا الإطار عدم قبول تنفيذ الأحكام الا إذا أصبحت نهائية، مع وجود بعض الاستثناءات هذا في المواد المدنية، بينما في المواد التجارية تكون الأحكام دائما مشمولة بالنفاذ المعجل حتى لو كانت قابلة للطعن فيها، بمعنى تنفذ قبل أن تصبح نهائية بشرط دفع التاجر الذي صدر الحكم لمصلحته كفالة حتى يستطيع تنفيذ الحكم تنفيذا معجلا.

خامسا / من حيث التقادم:

يعرف التقادم المسقط بأنه مضي مدة من الزمن على استحقاق الدين، دون المطالبة به من طرف الدائن المادة (308ق.م.ج) وهذا للحفاظ على استقرار المعاملات المدنية حدد التقادم ب 15 سنة، أما في المعاملات التجارية فقد حدد المشرع التجاري مدة تقادم أقصر تماشيا مع طبيعة المعاملات التجارية وخصوصية الحياة التجارية.

سادسا/من حيث الافلاس:

ان قواعد وأحكام القانون المدني التي تطبق على المعاملات المدنية لا تعرف نظام الافلاس، الذي هو نظام تجاري بالأساس يطبق بحسب الأصل على كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا توقف عن دفع ديونه، حيث يشهر افلاس هؤلاء وتصفى أموالهم تصفية جماعية، وتوزع على جماعة الدائنين، زيادة ان تقرير عقوبات جنائية على المفلس المادة (383) من القانون الجنائي.

سابعا/ من حيث الرهن الحيازي:

بمعنى من حيث امكانية التصرف في الشيء المرهون، ومؤدى ذلك أن للدائن المرتهن الحق في التصرف في الشيء المرهون بالبيع في المواد التجارية، حيث لا يلزم الدائن بالحصول على الحكم وانتظار صيرورة الحكم نهائيا، ليبدأ في التنفيذ على الشيء المرهون فبعد 15 يوم من حلول أجل الوفاء، وبعد استنفاذ اجراء الاعذار بخطاب عادي يمكنه التنفيذ وهذا عكس ما نجده في المواد المدنية، اذ يجب الحصول على اذن المحكمة للتصرف في الشيء المرهون.