المحاضره الرابعة

خامساً: عمليات البنوك والصرافة:

- عمليات البنوك بالنسبة للبنك أعمال تجارية طالما قام بها بصفة منتظمة ومستمرة على وجه الاحتراف
- تستجمع البنوك في عملها كل معايير التجارية، فهي تسعى إلى المضاربة وتحقيق الربح، وتعمل على تداول الثروات وتتخذ شكل المشروع وتباشر حرفة تجارية
- أما بالنسبة للعميل فإن مدنية أو تجارية العمليات المصرفية التي يقوم بها تتوقف على ما إذا كان العقد المصرفي متعلقاً باستخدامه الشخصي، أو متعلقاً بتجارته
- يقصد بالصرافة (مبادلة النقود بالنقود بقصد تحقيق الربح من فروق أسعار النقود بسبب اختلاف الزمان والمكان أو من العمولات التي يستحقها الصراف نظير المبادلة)، والصرف نوعان:-

١/ فالصرف المحلي أو اليدوي: هو الذي يتم في نفس المكان كمبادلة نقود وطنية بنقود أجنبية

٢/ أما الصرف المسحوب: فهو الذي يقع في بلدين مختلفين

- وتعتبر عمليات الصرف التي تقوم بها البنوك أو شركات الصرافة من الأعمال التجارية، سواء كان الصراف فرداً أو شركة طالما أنه يمارس هذه العمليات على وجه الاحتراف
- وبالنسبة للعميل فلا يعد الصرف عملاً تجارياً ومع ذلك إذا كان العميل تاجراً فإن الصرف يكون بالنسبة له عملاً تجارياً بالتبعية

سادساً: أعمال دور النشر والصحافة والاتصالات:

- تعد أعمال دور النشر ومكاتب الطباعة والكتابة على الآلات الكاتبة والكمبيوتر والتصوير والتجليد والتغليف وغيرها أعمالاً تجارية، حيث يضارب أصحابها على العناصر المادية من آلات الطباعة والتصوير والكتابة والتجليد والعناصر البشرية من فنيين وعمال المشروع بهدف تحقيق الربح
- كذلك تعد أعمال المكاتب التي تعمل في مجال الإذاعة والتلفزيون والصحافة ونقل الأخبار أعمالاً تجارية
- تعد أعمال المكاتب والوكالات التي تعمل في مجال البريد والاتصالات والإعلان أعمالاً تجارية

سابعاً: العمليات الإستخراجية:

- تعد العمليات الإستخراجية لموارد الثروات الطبيعية كالمناجم والمحاجر ومنابع النفط والغاز وغيرها من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف
- أدخل المقنن السعودي هذه العمليات في عداد المشروعات التجارية نظراً لما تحتاجه هذه العمليات من رؤوس أموال ومعدات وفنيين، ويضارب أصحاب هذه المشروعات على رؤوس الأموال المستثمرة ومجهود العمال والفنيين بهدف الربح

ثامنا: تربية الدواجن والمواشي لأجل البيع:

- تعد مشروعات تربية الدواجن والمواشي وغيرها بقصد بيعها من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف. ويستوي بعد ذلك قيام أصحاب هذه المشروعات بشراء صغار الدواجن والماشية وتسمينها بقصد البيع أو قيامهم بتفريخ وإنتاج هذه الصغار في مزارعهم ثم تسمينها بقصد البيع

تاسعاً: مقاولات إنشاء المباني:

- تعد مقاولات تشييد العقارات أو ترميمها أو تعديلها أو هدمها أو طلائها ومقاولات الأشغال العامة من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف
- ويشترط لثبوت الصفة التجارية لعمل المقاول أن يقوم على وجه الاحتراف
- ويلزم لاعتبار إنشاء المباني عملاً تجارياً، أن يتعهد المقاول بتوريد الأشياء والأشخاص، وبالتالي لا يعد تجارياً العقد الذي يستخدم به صاحب البناء مهندساً للإشراف على عملية البناء، طالما أخذ صاحب البناء على عاتقه توفير الآلات والأدوات والأشخاص اللازمين لتنفيذ البناء
- وتعد المقاولات العقارية عملاً تجارياً بالنسبة للمقاول، وتتوقف تجارية هذه العمليات أو مدنيتها بالنسبة للعميل على مدى تعلقها بحياته التجارية أو المدنية

عاشراً: تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها بقصد البيع أو التأجير:

- تعد عمليات تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها بقصد بيعها أو تأجيرها كاملة أو مجزأة إلى شقق أو غرف أو وحدات إدارية أو تجارية سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة أعمالاً تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف

- إذا كانت عمليات تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها بقصد بيعها أو تأجيرها تعد أعمالاً تجارية، فإن عمليات البيع أو التأجير ذاتها اللاحقة للتشييد أو الشراء أو الاستئجار تعد عمليات تجارية

حادي عشر: وكالات الأشغال:

- تعتبر أعمال مكاتب السياحة ومكاتب التصدير والاستيراد والإفراج الجمركي ومكاتب الاستقدام ومحال البيع بالمزاد العلني من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف
- وتندرج صور الأنشطة هذه تحت ما يسمى وكالات الأشغال، وهي عبارة عن مؤسسات تقدم خدماتها للجمهور في مقابل أجر
- وتعد صالات البيع بالمزاد العلني من بين الأمثلة التي ذكرها المقنن السعودي على المحلات والمكاتب التجارية
- ويكتسب الشخص الذي يحترف تنظيم عملية البيع بالمزايدة لحساب الغير الصفة التجارية بصرف النظر عن طبيعة البيوع التي يتولاها سواء أكانت بيوع تجارية أو مدنية

ثاني عشر: الملاهي العامة:

- تعتبر أعمال الفنادق والمطاعم والمقاهي والسيرك وغير ذلك من الملاهي العامة من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف
- ويجب أن تفسر عبارة الملاهي العامة تفسيراً واسعاً، حيث تمتد لتشمل دور الملاهي العامة التي تفتح أبوابها للجمهور في مقابل أجر
- ويشترط حتى يعتبر هذا النشاط عملاً تجارياً أن يمارس على وجه الاحتراف، أي أن يقوم صاحب دار العرض بهذا العمل على وجه التكرار والاستمرار، وأن يعرض هذا النشاط على الجمهور في مقابل أجر، وأن يقصد صاحب دار العرض المضاربة على مجهود الغير لتحقيق الربح

المبحث الثاني: الأعمال التجارية بالتبعية الشخصية:

- إذا كان للتاجر نشاطه التجاري الذي يتمثل في مهنته التجارية، إلا أنه كبقية الناس له حياته الخاصة به، فهو يتزوج ويعول أسرة ويرث مالاً عن مورثه، ويتلقى وصية أو هبة من الغير، ويوصى بماله لغيره أو يهب عينا من أعيانه، فكل هذه التصرفات بعيدة عن دائرة نشاطه التجاري، فهي تتعلق بالحياة المدنية العادية للتاجر، ولذلك تخضع للقواعد المدنية
- ومع ذلك فبين النشاط التجاري الخالص والحياة المدنية الصرفة، يقوم التاجر بطائفة ثالثة من الأعمال لا تدخل بذاتها ضمن النشاط التجاري الذي يحترفه، ومن ثم تبقى لها صبغتها المدنية الأصلية، فقد يقوم التاجر باستئجار عقار لسكناه ويشترى الأثاث اللازم، وقد يزوده بالماء والكهرباء ويقوم بالتأمين عليه، وهذه العمليات المتمثلة في عقود الإيجار والبيع والتوريد والتأمين مدنية بطبيعتها لأن الأصل مدنية الأعمال سواء وقعت من تاجر أو من غير تاجر ولكن هذه الأعمال المدنية تفقد صفتها المدنية وتنقلب إلى أعمال تجارية متى كانت لازمة لحرفة التاجر، كما لو استأجر التاجر محلاً تجارياً وزوده بالأثاث اللازم والماء والكهرباء وقام بالتأمين عليه، فهنا يمكن القول بأن الحرفة التجارية تجذب إليها بشدة الأعمال المدنية فتطبعها بطابعها التجاري فتفلت من نطاق القواعد المدنية وتدخل في نطاق القواعد التجارية، وذلك تطبيقاً لمبدأ أن الفرع يتبع الأصل، وهذه التجارية يطلق عليها التجارية الشخصية ويلاحظ أن أمثال هذه الأعمال ليست من قبيل الأعمال التجارية الأصلية، وبالتالي لا يوجد مبرر للبحث عن معنى المضاربة أو التداول لأنها أصلاً أعمال مدنية يقوم بها التاجر كما يقوم بها غيره من الناس، ومع ذلك، فإن هذه الأعمال تفقد صفتها المدنية وتكتسب الصفة التجارية لأن من قام بها تاجر ولكونها تعلقت بشئون تجارته.

شروط نظرية الأعمال التجارية بالتبعية:

- يشترط لاعتبار العمل تجارياً بالتبعية الشخصية أن يقع العمل من تاجر وأن يكون هذا العمل متعلقاً بتجارته على التفصيل التالي:

الشرط الأول/ أن يقع العمل من تاجر: تعد أعمالاً تجارية الأعمال التي يقوم بها التاجر لشئون تتعلق بتجارته، وبذلك يكون المقنن السعودي قد اكتفي بوقوع العمل من تاجر واحد ولو كان الطرف الآخر غير تاجر.

ومثال ذلك عقد العمل الذي يربط التاجر بعماله، فهو تجاري بالتبعية لتجارة التاجر من ناحية التاجر، ومدني بالنسبة إلى العامل.

الشرط الثاني/أن يكون العمل متعلقاً بتجارته: يشترط أن يكون العمل متعلقاً بتجارة التاجر وذلك كشراء الأثاث اللازم للمحل التجاري وتزويده بالماء والكهرباء والتأمين عليه، أما إذا لم يتعلق العمل بهذه التجارة فإنه يظل محتفظاً بطبيعته المدنية الأصلية، حتى لو وقع من تاجر كما لو اشترى التاجر الأثاث لمنزله وقام بالتأمين عليه وزوده بالماء والكهرباء.

- افترض المقنن السعودي اتصال أعمال التاجر بحاجات تجارته أو باستغلاله لمهنته، وهو بهذا أقام قرينة على تجارية كل الأعمال التي تصدر من التاجر في مباشرته لمهنته، ومن ثم لا يقع على من يرفع الدعوى ضد التاجر عبء إثبات تجارية العمل لاتصاله بحرفة التاجر لأن هذا مفترض، إلا أنه افتراض يقبل إثبات العكس، فيستطيع التاجر هدم هذه القرينة بإثبات أن العمل عمل مدني يبتعد عن شئون تجارته، وهو يستطيع إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات.

نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجاري بالتبعية:

أولاً / تطبيق النظرية على العقود:

- تطبق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية الشخصية على جميع العقود المدنية بحسب أصلها متى باشرها التاجر بمناسبة تجارته، ويمكن القول بأن كافة العقود الصادرة من التاجر في ممارسته لتجارته تعد تجارية بالنسبة له ولو كانت مجانية، بشرط ألا يكون من عقود التبرع المحضة.
-

١- عقود بيع وشراء وتأجير المحال التجارية: المحل التجاري هو "مال منقول معنوي"، لذلك يمكن أن يكون محلاً للمعاملات المالية كالبيع والإيجار، ومما لا شك فيه أن شراء المحل التجاري من أجل البيع أو التأجير يعد عملاً تجارياً ولو وقع من غير التاجر، كما يعد تجارياً أيضاً البيع أو التأجير الذي يعقب هذا الشراء، إلا أن بيع أو تأجير المحل التجاري يعتبر مدنياً متى كان البائع أو المؤجر قد تلقى ملكية المحل بطريق الإرث أو الوصية أو الهبة لأن البيع أو الإيجار هنا لم يسبقه شراء أو استئجار.

- أما نظرية الأعمال التجارية بالتبعية الشخصية فتطبق على شراء أو استئجار المحل التجاري، متى لم يتوافر لدى المشترى أو المستأجر نية إعادة بيعه أو تأجيره إذ لما كانت هذه العملية غير واردة في التعداد القانوني للأعمال التجارية بحسب طبيعتها أو غرضها، فإنها تعتبر تجارية بالتبعية ولو كان المشترى أو المستأجر لم يكتسب صفة التاجر من قبل، لأن شراء أو استئجار المحل التجاري بقصد مباشرة التجارة يعد أول عمل في حياة التاجر، وبالتالي يكون تجارياً بالتبعية الشخصية.
- أما بالنسبة لبيع المحل التجاري، فتطبق النظرية على عملية البيع متى كان البائع تاجراً ولم يكن قد اشترى المحل بقصد البيع، لأن بيع المحل التجاري في هذه الحالة يعد آخر عمل يقوم به التاجر بشأن تجارته، ومن باب أولى يعتبر تجارياً بالتبعية تأجير المحل التجاري غير المسبوق بشراء أو استئجار لأجل البيع أو التأجير، لأن التأجير لا ينهض بذاته دليلاً على اعتزال المؤجر التجارة.

٢- عقود العمل: في مباشرة التاجر لتجارته يستعين ببعض الأشخاص كالمديرين والمهندسين والمحاسبين والكتبة والعمال وغيرهم، ويعمل هؤلاء لدى التاجر بمقتضى عقود عمل فتنشأ علاقة تبعية بينهم وبين صاحب العمل

- ويعد عقد العمل تجارياً بالتبعية بالنسبة للتاجر، بينما يظل عملاً مدنياً بالنسبة للعاملين، إذ في حين يتعلق هذا العقد بتجارة صاحب العمل، فإنه يتعلق بالنسبة للعاملين ببذل جهودهم في مقابل أجر.

ثانياً / تطبيق النظرية على الأفعال الضارة:

- يعد الفعل غير المشروع أو الفعل الضار مصدراً من مصادر الالتزام، فقد انتهي القضاء إلى تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية على الالتزامات غير التعاقدية، فإذا كان الفعل الضار قد وقع من التاجر أو من تابعيه بمناسبة تجارته أو وقع من الحيوانات أو الآلات أو الأشياء التي تحت حراسته بمناسبة استغلال المحل اعتبر التزامه بتعويض الفعل الضار عملاً تجارياً بالتبعية الشخصية.
- ومن الأفعال الضارة التي تقع بمناسبة التجارة أفعال المنافسة غير المشروعة كتقليد أو سرقة الأسماء والبيانات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وتحريض عمال المتجر الآخر على الإضراب عن العمل أو الإساءة إلى سمعته أو الحط من قيمة بضاعته، فإذا وقعت هذه الأفعال من تاجر بمناسبة تجارته، كانت مسئوليته عن التعويض عنها تجارية بالتبعية، سواء أكانت هذه الأفعال من قبيل الأخطاء العمدية أو غير العمديه

وتقوم قرينة التجارية، في هذه الحالة، على أن جميع التزامات التاجر متصلة بتجارته إلى أن يهدمها بتقديم الدليل على ما يثبت عكسها، وأن يثبت أن العمل لا صلة له بتجارته أو أن العمل مدني بطبيعته.

ثالثاً / تطبيق النظرية على الالتزامات المقررة بنص القانون:

- يعد القانون مصدراً من مصادر الالتزام، وهو بذلك قد يفرض على التاجر بعض الالتزامات منها الالتزام بدفع الزكاة والضرائب، والالتزام بالتأمين على عمال المحل التجاري، والالتزام بدفع تعويضات إصابة العمل أو مكافآت نهاية الخدمة، وتعتبر هذه الالتزامات بالنسبة للتاجر التزامات تجارية بالتبعية، لأنها مفروضة عليه بمناسبة مباشرته لتجارته.
- يلتزم الأفراد غير السعوديين ومن غير رعايا دول مجلس التعاون الخليجي الذين يزاولون الأعمال داخل المملكة بدفع ضرائب على الدخل الشخصي وضرائب على دخل استثمار رؤوس الأموال وضرائب على دخل أرباح الشركات، أما السعوديين ورعايا دول مجلس التعاون الخليجي الذين يزاولون الأعمال داخل المملكة فإنهم يلتزمون بنظام الزكاة وفقاً للشريعة الإسلامية.

غمآم