Trong cuộc sống cụm từ thương nhân không hề xa lạ gì với mỗi người và thương nhân được coi là chủ thể chủ yếu của luật thương mại.Thương nhân có thể là cá nhân, pháp nhân, tổ hợp tác hoặc hộ gia đình.Trong khoa học pháp lí cũng như trong pháp luật thực định của Việt Nam tồn tại 3 khái niệm có nội hàm và ngoại diện cơ bản giống nhau đó là doanh nghiệp, thương nhân và thương gia. Khái niệm thương nhân luôn được xác định trong pháp luật thương mại của các nước nói chung và của Việt Nam nói riêng.

Ở Việt Nam khái niệm thương nhân được quy định tại khoản 1 điều 6 Luật thương mại 2005: “Thương nhân bao gồm tổ chức kinh tế được thành lập hợp pháp, cá nhân hoạt động thương mại một cách độc lập, thường xuyên và có đăng kí kinh doanh”. Từ khái niệm thương nhân được xác định trên đây, có thể thấy những đặc điểm pháp lí của thương nhân cụ thể như sau.

**Thứ nhất, thương nhân phải thực hiện hành vi thương mại**

Hành vi thương mại và thương nhân có mối quan hệ logic với nhau thể hiện trong Luật thương mại năm 1997 hay chính trong khoản 1 điều 6 Luật thương mại năm 2005. Như vậy, thương nhân là chủ thể thực hiện hành vi thương mại. Muốn xem một chủ thể có phải là thương nhân hay không thì phải xem chủ thể đó có thực hiện hành vi thương mại hay không? Đây được coi là một đặc điểm không thể tách rời của thương nhân và cũng là tiêu chí để phân biệt thương nhân với các chủ thể khác.Không chỉ ở Việt Nam mà các nước trên thế giới cũng đều lấy dấu hiệu “thực hiện hành vi thương mại” làm tiêu chí để xác định khái niệm thương nhân.

**Thứ hai, thương nhân phải thực hiện hành vi thương mại độc lập, mang danh nghĩa chính mình và vì lợi ích của bản thân mình.**

Khoản 1 điều 6 Luật thương mại Việt Nam 2005 quy định, thương nhân phải hoạt động thương mại một cách độc lập. Theo tinh thần của pháp luật thương mại, thực hiện hành vi thương mại độc lập, mang danh nghĩa chính mình và vì lợi  ích của bản thân mình là dấu hiệu cần thiết để xác định chủ thể tham gia vào các hoạt động thương mại có phải là thương nhân hay không? Bởi trên thực tế, hoạt động thương mại thường có nhiều người tham gia vào như người làm công, các nhân viên quản lí điều hành…nên cần phải dựa vào tính độc lập trong thực hiện hành vi của chủ thể để có thể xác định chủ thể có tư cách thương nhân. Thương nhân sẽ thực hiện hành vi thương mại môt cách tự thân, nhân danh mình, vì lợi ích của bản thân mình và tự chịu trách nhiệm về hành vi thương mại của mình. Những người làm côngăn lương, người quản lí điều hành một chi nhánh hay một cửa hang thương mại thì chưa được coi là một thương nhân vì họ thực hiện những hành vi thương mại vì lợi ích của ông chủ…Chính vì vậy, có thể nói, nếu thiếu đặc điểm thứ hai này thì chủ thể cũng sẽ không có tư cách thương nhân.

**Thứ ba, thương nhân phải thực hiện các hành vi thương mại mang tính nghề nghiệp thường xuyên.**

Một trong các dấu hiệu pháp lí không thể thiếu để xác định tư cách thương nhân đó chính là hoạt động thương mại thường xuyên.Điều này được phản ánh khá rõ nét trong pháp luật thương mại của các nước trong đó có Việt Nam. Cụ thể tại khoản 1 điều 6 Luật thương mại 2005 quy định: “thương nhân…hoạt động thương mại một cách độc lập thường xuyên…”. Như vậy, pháp luật thương mại thừa nhận sự cần thiết của hai yếu tố: tính nghề nghiệp và tính thường xuyên thực hiện hành vi thương mai , điều đó có nghĩa là chủ thể thực hiện những hành vi thương mại một cách thực tế, lặp đi lặp lại, kế tiếp, liên tục mang tính nghề nghiệp. Các chủ thể thực hiện hành vi thương mại một cách riêng lẻ, đứt quãng sẽ không có tư cách thương nhân. Ví dụ như một người thỉnh thoảng mua cổ phiếu, mặc dù với muchj đích là lợi nhuận nhưng không mang lại cho người đó tư cách thương nhân.Bên cạnh tính thường xuyên thì khi xác định tư cách thương nhân cũng cần quan tâm đến tính nghề nghiệp. Như vậy, hoạt động thương mại mang tính chất nghề nghiệp của thương nhân phải được hiểu là những hoạt động thường xuyên, liên tục được thương nhân thực hiện nhằm taojra thu nhập chính cho thương nhân. Thực tế có một số người làm nhiều nghề khác nhau, nếu nghề nghiệp chính của họ là thương mại thì họ có tư cách thương nhân, nhưng nếu đó chỉ là nghề phụ thì họ không có tư cách thương nhân.Ngoài ra, tính chất nghề nghiệp còn là yêu cầu bắt buộc của pháp luật thương mại Việt Nam đối với thương nhân.

**Thứ tư, thương nhân phải có năng lực hành vi thương mại.**

Được hiểu là khả năng của tổ chức, cá nhân bằng những hành vi của mình có thể xác lập và thực hiện các quyền, nghĩa vụ pháp lí. Năng lực hành vi thương mại là khả năng của cá nhân, pháp nhân bằng những hành vi của mình xác lập, thực hiện quyền và nghĩa vụ pháp lí thương mại.Để bảo vệ lợi ích xã hội, pháp luật thương mại Việt Nam quy định một số người không được công nhận là thương nhân như người bị mất năng lực hành vi dân sự hay người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự…

**Thứ năm, thương nhân phải có đăng kí kinh doanh.**

Khoản 1 điều 6 Luật Thương mại năm 2005 quy định: “ Thương nhân gồm…và có đăng kí kinh doanh vừa có thể nhìn nhận như là một đặc điểm của thương nhân vừa có thể coi là một yêu cầu bắt buộc đối với cá nhân, tổ chức muốn trở thành thương nhân.Khi đăng kí kinh doanh những thông tin chủ yếu về thương nhân sẽ được công khai như: tên thương mại, trụ sở, mục tiêu, ngành nghề kinh doanh… được ghi nhận vào sổ đăng kí kinh doanh và như vậy một người nào đó muốn có thông tin về một thương nhân cụ thể thì sẽ chỉ cần đến những cơ quan nhà nước có thẩm quyền để có được thông tin cần thiết.

Đăng kí kinh doanh được thực hiện theo trình tự pháp luật quy định, áp dụng thống nhất trong cả nước. Tuy nhiên hiện nay do thương nhân còn tồn tại dưới nhiều hình thức doanh nghiệp khác nhau nên việc đăng kí kinh doanh được thực hiện trên cơ sở những văn bản pháp luật khác nhau. Việc đăng kí kinh doanh tạo cơ sở pháp lí cho công tác quản lí nhà nước về kinh tế, xác nhận sự tồn tại và hoạt động của doanh nghiệp, cung cấp thông tin cần thiết về doanh nghiệp nhằm tạo thuận lợi cho các chủ thể tham gia quan hệ với doanh nghiệp.

Về quy định tại điều 7 Luật Thương mại 2005: Nghĩa vụ đăng ký kinh doanh của thương nhân

Thương nhân có nghĩa vụ đăng ký kinh doanh theo quy định của pháp luật. Trường hợp chưa đăng ký kinh doanh, thương nhân vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động của mình theo quy định của Luật này và quy định khác của pháp luật.

Điều này hiển nhiên cho thấy việc đăng kí kinh doanh là một nghĩa vụ của thương nhân và có quy định về trường hợp chưa đăng kí kinh doanh của thương nhân.Về mặt pháp lí, đăng kí kinh doanh là sự công nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền về sự ra đời của thương nhân.Có thể thấy, nếu chưa đăng kí kinh doanh thì các chủ thể này chưa đủ điều kiện để được coi là thương nhân ( dựa vào khoản 1 điều 6 Luật thương mại 2005) thế nhưng luật lại dùng thuật ngữ : “trường hợp chưa đăng kí kinh doanh, thương nhân vẫn…”Theo câu chữ của điều 7 thì vẫn công nhận tư cách thương nhân cho những chủ thể chưa đăng kí này?Vấn đề đặt ra là liệu luật có bắt buộc những thương nhân nằm trong số trường hợp chưa đăng kí này buộc phải đăng kí hay không? Nếu họ tiếp tục vì lí do nào đó không đăng kí kinh doanh thì có phải họ sẽ không còn là  thương nhân? Nên quy định cụ thể hơn về những trường hợp như thế nào thì được công nhận là thương nhân trong khi họ vẫn chưa có đăng kí kinh doanh không?Có thể hiểu cụm từ chưa đăng kí kinh doanh theo cách như: khi đã nộp hồ sơ xin đăng kí kinh doanh và trong thời gian chờ đợi được cấp đăng kí kinh doanh thì họ đã được coi là thương nhân, vì đây là chưa đăng kí chứ không phải không đăng kí hoặc vì một lí do chủ quan hoặc khách quan nào đó họ chưa đăng kí được.

Thoạt nhìn ta cảm thấy có sự mâu thuẫn giữa điều 7 và khoản 1 điều 6 nhưng thực ra điều7 này đã bổ sung thêm cho điều 6 đối với những trường hợp chưa đăng kí kinh doanh được coi là thương nhân. Khi đó, thương nhân vẫn phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động của mình theo pháp luật.Nếu không quy định như vậy thì sẽ tạo ra lỗ hổng lớn, có thể sẽ xảy ra sự trục lợi hay làm trái luật của những người chưa có đăng kí kinh doanh vì họ nghĩ rằng chưa đăng kí kinh doanh thì họ không phải là thương nhân. Mặt khác, quy định này nhằm bảo vệ quyền lơi của thương nhân chưa đăng kí kinh doanh và các bên đối tác còn lại, họ đã chịu sự điều chỉnh của pháp luật thương mại cũng như pháp luật có liên quan.Buộc họ phải có trách nhiệm với những việc mình làm liên quan đến tư cách thương nhân.Phải dựa vào thực tế thực hiện Luật thương mại thì mới có thể áp dụng cụ thể, đầy đủ và chính xác những điều luật này.

**Danh mục tài liệu tham khảo**

1. http://www.wattpad.com/108288-thuong-nhan#!p=1

2. http://thongtinphapluatdansu.edu.vn/q-a/forumtradelaw/

3. http://viettinlaw.com/hoi-dap-1377927572.html

4. http://moj.gov.vn/vbpq/Lists/Vn%20bn%20php%20lut/View\_Detail.aspx?ItemID=18140

5. Gíao trình Luật Thương mại tập 1, Trường Đại học Luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân.