محاضرات في القانون التجاري

موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق (المجموعة أ-ب).

من إعداد الأستاذة :بن تومي صحر.

20 فيفري 2020

قائمة المحتويات

وحدة 5

I-القانون التجاري. 7

آ. المبحث التمهيدي: مدخل للقانون التجاري.....7
1. تمرين :مكتسبات قبلية.....8
2. المطلب الأول: ماهية القانون التجاري.....9
3. الفرع الأول: تعريف القانون التجاري وظروف نشأته وظهوره:.....9
4. الفرع الثاني: خصائص القانون التجاري ونطاقه.....10
5. المطلب الثاني:مصادر القانون التجاري وعلاقته بالقوانين الأخرى.....11
6. الفرع الأول: مصادر القانون التجاري.....11
7. الفرع الثاني: علاقة القانون التجاري بالقوانين الأخرى.....12
8. تمرين :مستوى الفهم.....13

ب. المبحث الأول: الأعمال التجارية.....13
1. أهمية التمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية:.....15
2. تمرين :مستوى بالتحليل.....17
3. المطلب الأول: الأعمال التجارية بحسب موضوعها و بحسب شكلها.....17
4. الفرع الأول : الأعمال التجارية بحسب موضوعها.....17
5. الفرع الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل.....19
6. المطلب الثاني: الأعمال التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة.....21
7. الفرع الأول: الأعمال التجارية بالتبعية.....22
8. الفرع الثاني: الأعمال المختلطة.....22

پ. تمرين :مستوى بالتحليل.....23

ت. المبحث الثاني: التاجر.....23
1. المطلب الأول: شروط اكتساب صفة التاجر.....24
2. الفرع الأول: احتراف التاجر الأعمال التجارية ولحسابه الخاص.....24
3. الفرع الثاني: الأهلية التجارية.....25
4. المطلب الثاني: التزامات التاجر.....26
5. الفرع الأول: مسك الدفاتر التجارية.....27
6. تمرين :مستوى الفهم.....28
7. الفرع الثاني: القيد في السجل التجاري.....29

ث. تمرين :مستوى الفهم.....32
ج. تمرين :متعلق بالتحليل.....33
II-تمرين :مستوى التقويم 35
حل التمارين 37
قائمة المراجع 39

الوحدة

- عند الانتهاء من المقياس التعليمي سيكون الطالب ملما باهداف المقياس بناء على مستويات بلوم المعرفية :

1-مستوى المعرفة والتذكر : يتوقع من الطلاب في هذا المستوى ان يستعيدوا المعلومات من الذاكرة (المكتسبات القبلية)، حيث يقوم الطلاب بحفظ التعريفات المرتبطة بموضوع القانون التجاري،يتم اعطاء الطلاب اسئلة اختبار باجابة قصيرة او باختبارات متعددة ويطلب منهم الاجابة عليها بهدف استحضار مالديهم من مكتسبات فيما يتعلق بالقانون بصفة عامة والقانون التجاري بصفة خاصة.

2-مستوى الاستيعاب والفهم : يقوم الطلاب ببناء وصلات جديدة في عقولهم حيث يقومون بتحديد الخصائص الاساسية التي تسمح لهم بتحديد مختلف المتغيرات والمفاهيم المتعلقة بالمقياس ،وهنا نعطي الطالب بعض الاسئلة المتنوعة انطلاقا مما تم الاستفادة منه وفهمه للدرس.

3-مستوى التحليل : يقوم الطلاب بدراسة مختلف الاعمال التجارية والتي نص عليها القانون التجاري وكيف يتم التفريق بين العمل المدني و التجاري ، جعل الطالب يقوم بتحليل الفروقات اولا بين العمل المدني والعمل التجاري وثانيا تحليل الفروقات بين مختلف هذه الاعمال التجارية.

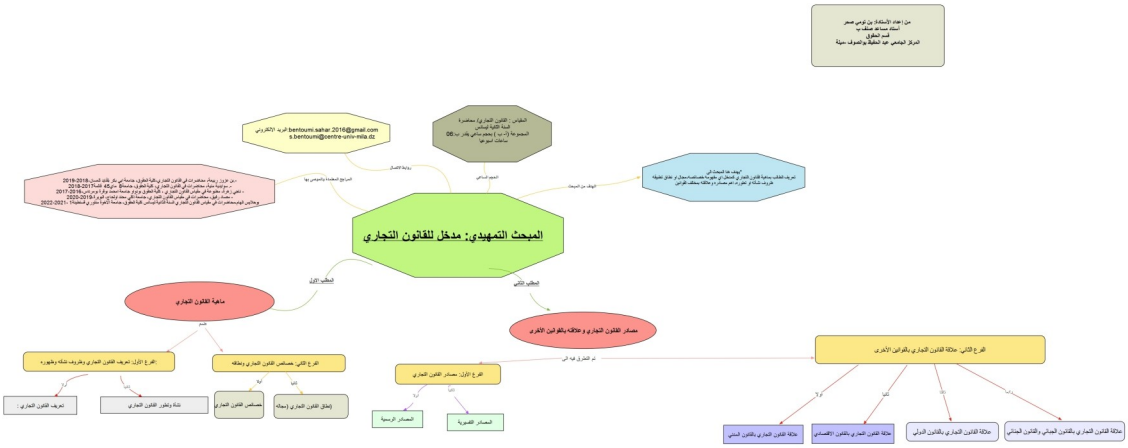
4-مستوى التقويم : دراسة الاعمال التجارية التي يقوم بها الاشخاص (افراد كانوا او شركات بمعنى اخر شخص طبيعي او معنوي)، وكذا دراسة الشروط الواجب توفرها في الشخص لاكتسابه صفة التاجر والالتزامات الملقاة على عاتقه والعقوبات التي يتعرض لها في حالة عدم قيده في السجل التجاري بناء على المصادر والادوات المتاحة للطالب، فنضع في اخر المطاف مجموعة من الاسئلة النهائية.

القانون التجاري.

يحمل القانون التجاري في طياته مفهومان القانون من جهة والتجارة من جهة أخرى فالقانون هو مجموعة من القواعد القانونية التي تهدف إلى تنظيم حياة الأشخاص في المجتمع على وجه الإلزام ويترتب على مخالفتها جزاء، ويعتبر القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص يحكم مجموعة من الأشخاص تدعى التجار ومجموعة من الأعمال وتدعى الأعمال التجارية وباعتبار أن القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص فهو يتطلب معرفة وإلمام بقواعد القانون المدني خاصة مادة الالتزامات فالقانون المدني يبقى الشريعة العامة لفروع القانون الخاص فهو المرجع والأصل الذي يجب الرجوع إليه إذا لم يوجد أي نص في القانون التجاري ينظم مسألة معينة من المسائل التجارية.

المبحث التمهيدي: مدخل للقانون التجاري

مدخل للقانون التجاري



خريطة ذهنية للمبحث التمهيدي.

إن القانون التجاري هو فرع من فروع القانون الخاص وهو قانون حديث النشأة مقارنة بالقانون المدني فإذا كان هذا الأخير يطبق على جميع الأشخاص مهما كانت صفتهم ومهما كانت الأعمال القانونية التي يقومون بها فمن الناحية العملية يظهر القانون التجاري أضيق نطاقا من القانون المدني لأنه ينحصر في مجال خاص وهو مجال التجارة بما يشمله من أعمال أو أشخاص يمارسون الأعمال التجارية.

ولقد اختلف الفقه في تحديد أساس أو نطاق القانون التجاري فبرز في هذا الشأن نظريتين أساسيتين النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية وبالرجوع لنصوص القانون التجاري تكشف لنا عن تأثر المشرع الجزائري بهاتين النظريتين.

يعتبر القانون التجاري أحد الفروع التي انبثقت عن القانون المدني ثم استقل عنه وهذا ما أثار خلافا في الفقه حول مدى استقلالية القانون التجاري عن القانون المدني ورغم أن القانون التجاري قانون حديث النشأة غير أنه مر بعدة مراحل تاريخية تتمثل في العصر القديم والعصر الوسيط والعصر الحديث، وفي الحالة التي يثور فيها أي نزاع قانوني من طبيعة تجارية يتوجب على القاضي أن يستمد أحكامه وقراراته في المواد التجارية من المصادر القانونية والتي يبحث فيها عن الأحكام الواجبة التطبيق حيث يتوجه القاضي بداية إلى المصادر الرسمية ويستلهم قناعاته من المصادر التكميلية أو التفسيرية .

بناء على ما تقدم ذكره نخصص هذا المبحث التمهيدي لموضوع تعريف القانون التجاري وتحديد نطاقه ونشأته ومصادره وأهم خصائصه وعلاقته بفروع القوانين الأخرى.

تمرين :مكتسبات قبلية

[حل رقم 1 ص37]

ما المقصود بالقانون باعتباره الركيزة الاساسية لدراسة القانون التجاري ، خاصة وان الطالب درس مدخل للعلوم القانونية في السنة الاولى ليسانس؟

المطلب الأول: ماهية القانون التجاري

ماهية القانون التجاري

الفرع الأول: تعريف القانون التجاري وظروف نشأته وظهوره:

كون التجارة تلعب دورا هاما في الحياة الاقتصادية كان لابد من وضع نظام قانوني ينظم هذا المجال،هذا ما أدى إلى ظهور القانون التجاري كوليد البيئة التجارية وكرد للمتطلبات الاقتصادية بعد أن نتعرض إلى التعريف الذي استقر عليه الفقه لإعطائه لهذا القانون نستعرض التطورات التاريخية التي وافقت ظهوره

أولا: تعريف القانون التجاري

بداية يمكن القول بأن الفقهاء عرفوا القانون التجاري بتعريفات مختلفة وذلك حسب الاتجاهات التي يتبعونها في تحديد نطاقه والآراء التي يتبعونها في تحديد محتواه وأكثر التعريفات تعبيرا عن واقع القانون التجاري أنه" فرع من فروع القانون الخاص يشمل مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم طائفة معينة من الأشخاص وهم التجار وطائفة معينة من الأعمال وهي الأعمال التجارية".

ثانيا: نشأة وتطور القانون التجاري

يرتبط ظهور القانون التجاري بتاريخ التجارة فالتاريخ له أهمية في نشأة القانون، ويمكن تقسيم نشأة وتطور القانون التجاري عبر العصور إلى ثلاث مراحل:

1: العصر القديم

ترجع أقدم الآثار المعروفة عن التجارة إلى قدماء المصريين والفينيقيين والآشوريين فقد تبادلوا التجارة عبر البحر الأبيض المتوسط وكانت قواعد التجارة بينهم عرفية متحررة من الشكلية تقوم على القوة الملزمة للعقود ومبدأ حسن النية، تميز هذا العصر بقانون حمورابي في بابل فهو الذي وضع في القرن 20 قبل الميلادي بعض قواعد القوانين التجارية الموجودة حاليا كالقرض بالفائدة، الوديعة، والوكالة بعمولة و عقد الشركة...الخ

2: العصر الوسيط

ساهم العرب ابتداء من القرنيين السابع والثامن عشر الميلادي في وضع بعض القواعد التجارية كشركات الأشخاص والإفلاس والسفتجة كما تجدر الإشارة إلى دور الإسلام في إرساء بعض الأحكام كقاعدة حرية الإثبات حيث جاء في الآية 282 من سورة البقرة " يا أيها الذين امنوا إذا تداينتم إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل...إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها".

ظهرت في هذا العصر عدة قواعد تجارية وكانت هذه القواعد قائمة على فكرتين السرعة والائتمان ومنه ظهرت السفتجة (الكمبيالة) التي سمحت بنقل النقود بسهولة من مكان إلى آخر،كما ظهر نظام الإفلاس وقاضي خاص بالتجار للفصل في النزاعات التجارية وظهرت أيضا في هذا العصر شركة التوصية و قاعدة حرية الإثبات في المعاملات التجارية.

3: العصر الحديث

ابتداء من القرن السابع عشر مع بناء الدول الكبرى الأوروبية وتوسعها خاصة في المجال

الاقتصادي ونظرا لتطور المعاملات التجارية وقوة النظام الملكي آنذاك بدأ التشريع الفعلي لبعض نصوص القانون التجاري نذكر منها النص الصادر سنة 1563 الذي أنشأ اختصاص القضاء التجاري وقد تألقت فرنسا في تحقيق وحدة التشريع التجاري في عهد لويس الرابع عشر

سنة 1789 تاريخ الثورة الفرنسية ألغيت هذه القوانين وتم تبني مبدأ حرية التجارة والصناعة من خلال المراسيم الصادرة في مارس 1971 التي تلاها بعد ثلاثة أشهر صدور قانون chapelier في جوان 1971 وقد قام بتقرير حرية التجارة والصناعة، تواصل عمل رجال القانون في فرنسا على إصدار تقنين تجاري فرنسي وتجسد دلك في 15 ديسمبر 1807 أي في عهد نابليون بدأت المادة 01 منه بتعريف التاجر دخل حيز التنفيذ في 01 جانفي 1808 وكان يتضمن 648 مادة مقسمة إلى 4 أجزاء

واصل القانون التجاري الفرنسي تطوره وتحوله نتيجة التطورات الاقتصادية والسياسية فتم حذف نصوص وإضافة أخرى حيث صدرت نصوص تجارية هامة منها: قانون 5 جويلية 1844 المتعلق ببراءات الاختراع،قانون 24 جوان 1865 الخاص بالشيك والقانون المتعلق ببيع ورهن المحل التجاري في 17 مارس 1909، وكان للقانون الفرنسي تأثيرا كبيرا في البحر الأبيض المتوسط لاسيما على الجزائر التي أصدرت القانون التجاري عبر الأمر 75-59 المؤرخ في 26-9-1975 وقد طرأت عليه تعديلات عديدة آخرها كان في ديسمبر 2015 (القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، جريدة رسمية عدد 71 سنة 2015).

الفرع الثاني: خصائص القانون التجاري ونطاقه

خصائص القانون التجاري

رغم استقلاله الحديث عن القانون المدني يتميز القانون التجاري بالعديد من الصفات التي تميزه عن القوانين الأخرى، وأن تحديد نطاق القانون التجاري ليس بالمسألة السهلة نظرا لتنازع تيارين متعارضين وهما التيار المركز على المعيار الموضوعي والتيار الذي يركز رأيه على الأخذ بالمعيار الشخصي

أولا: خصائص القانون التجاري : يتميز ب:

1 :السرعة على عكس الأعمال المدنية التي تتصف بالبطء حيث انه فيها و قبل إبرام العقد يجب المناقشة، تبادل الآراء، التدقيق، احترام الشكليات..الخ، فإن الأعمال التجارية تتسم بالسرعة باعتبارها تتكرر في حياة التاجر.

2: الائتمان والثقة: إن اغلب العمليات التجارية تتم بتأجيل الدفع بين التجار أنفسهم ما يجعلهم يرتبطون بروابط متتابعة مما يخلق لديهم الثقة والائتمان وهو ما يترجم على قواعد القانون التجاري التي لا تتطلب الكثير من الإجراءات كما هو الحال في القوانين الأخرى.

3: قانون حديث النشأة وسريع التطور: بالمقارنة مع القانون المدني فالقانون التجاري هو قانون حديث النشأة ولم يظهر للوجود كقانون مستقل إلا في عهد قريب ويعد قانونا متطورا وفي حركة مستمرة وقواعده عرضة للتعديلات والتتميمات تحت تأثير تطور الحياة التجارية، فمثلا نجد حاليا العديد من القواعد التي تنظم التجارة الالكترونية هي أحكام لم تكن قبلا.

4: توسع رقعة النظام العام فيه: ويقصد بفكرة النظام العام وجود قواعد آمرة لا تقبل مخالفتها من طرف الأشخاص، القانون التجاري ورغم احتوائه للعديد من القواعد المكملة إلا أنه تكثر فيه القواعد الآمرة وذلك نظرا لما تتطلبه الرغبة في حماية الأنظمة الاقتصادية وحماية حركة رؤوس الأموال.

ثانيا:نطاق القانون التجاري (مجاله)

نطاق القانون التجاري

اختلفت الآراء الفقهية حول نطاق القانون التجاري مما أدى إلى طرح السؤال التالي: هل القانون التجاري يعد قانونا خاصا بالتجار أو أنه قانون خاص بالأعمال التجارية؟ انحصرت هذه الآراء في نظريتين شهيرتين:

- **1: النظرية الموضوعية(المادية): مضمون هده النظرية فيما يتعلق بالعمل التجاري هي أن نطاق القانون التجاري ينحصر في الأعمال التجارية فتعتبر هذه الأخيرة هي الأساس والدعامة التي يقوم عليها هذا القانون، بحيث إذا قام شخص بعمل تجاري فإن هذا العمل يخضع للقانون التجاري سواء كان القائم به تاجرا أو غير تاجر، فتهتم هذه النظرية بتعريف العمل التجاري وتحديد الأعمال التي تعتبر تجارية، فحسب أنصار هذه النظرية أن القانون التجاري هو قانون العمل التجاري لا قانون التجار.**
- **2: النظرية الشخصية أو الذاتية: تجعل من شخص التاجر أساسا للقانون التجاري فترى هذه النظرية أن القانون التجاري لا يطبق إلا على التجار، فأساس القانون التجاري هو التاجر بحيث لو قام شخص غير تاجر بعمل تجاري فإنه لا يخضع لأحكام القانون التجاري.**

المطلب الثاني:مصادر القانون التجاري وعلاقته بالقوانين الأخرى

مصادر القانون التجاري

الفرع الأول: مصادر القانون التجاري

تنص المادة 1 مكرر من القانون التجاري "يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني و أعراف المهنة عند الاقتضاء.

أولا: المصادر الرسمية

تضم التشريع في المرتبة الأولى ثم يليها العرف طبقا للمادة 1 مكرر من القانون التجاري ثم

الشريعة الإسلامية-خلافا للقواعد العامة- في المرتبة الثالثة.

1-التشريع: هو المصدر الأساسي للقانون التجاري حاليا وعلى القاضي اللجوء إلى هذا المصدر أولا للبحث عن نص للفصل في النزاع ، وعليه فأول مصدر بالنسبة للمشرع الجزائري هو القانون التجاري لسنة 1975 المعدل والمتمم أكثر من مرة وما نلاحظه على هذا القانون هو أن المشرع تأثر بالقانون الوضعي الفرنسي وحاول الاستفادة من التطورات التي وصل إليها ولا يقتصر التشريع كمصدر للقانون التجاري على التقنين التجاري والتشريعات اللاحقة بل يشمل أيضا القانون المدني لأنه الشريعة العامة لتنظيم العلاقات الاقتصادية هذا إذا لم يوجد نص خاص في قانون آخر وذلك تطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام كقانون الأنشطة التجارية مثلا...

2-العرف التجاري: كان له دور هام في عصور سابقة لكنه فقد هذه الأهمية نظرا لتدخل المشرع بتقنينه لمعظم القواعد العرفية ،والعرف قاعدة تعامل بها التجار لمدة طويلة من الزمن وذهب في اعتقادهم بأنها قاعدة إلزامية وجب احترامها من أمثلتها: إعذار المدين في المسائل التجارية بأي طريق أو شكل بدلا من إعذاره بالشكل الرسمي، تخفيض الثمن بدلا من الفسخ في حالة تسليم بضاعة من صنف اقل جودة من الصنف المتفق عليه و ينشأ العرف بمجرد توفر ركنيين المادي وهو تكرار وقوع الفعل، والمعنوي وهو الاعتقاد بالإلزامية.

3: الشريعة الإسلامية: على القاضي اللجوء إليها في حالة عدم وجود نص تشريعي، حاول المشرع أن يساير التطور مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية مثل محاولة محاربة الربا عن طريق تحريم الفوائد بين الأفراد، المادة 454 قانون مدني جزائري" القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك".

ثانيا: المصادر التفسيرية: تتمثل في

1: القضاء : نقصد به الاجتهاد القضائي الذي تكون مع مرور الزمن، ومن الناحية القانونية وان كان حكم المحكمة لا يلزمها ولا يجبر غيرها من المحاكم حتى ولو كان صادرا عن المحكمة العليا ذاتها غير أنه يمكن الاستعانة به في القضايا المماثلة.

2: الفقه: هو مجموع ما أدلى به فقهاء القانون التجاري من آراء حول مسألة معينة وهم بصدد تفسير النصوص القانونية المتعلقة بها أو بصدد التعليق على الأحكام القضائية الصادرة بشأنها وهذا من أجل سد الفراغ الموجود في النصوص القانونية وتوجيه المشرع لإصدار النصوص القانونية الملائمة بشأنها، وإن لرأي الفقهاء من أساتذة قانون وقضاة ومحامين وغيرهم ممن يجتهد ويكتب في مؤلفاتهم القانونية العلمية دور هام في التأثير على المشرع وذلك باستعانة هذا الأخير بآراء ونظرية الفقهاء سواء في مرحلة صياغته لمشاريع القوانين المختلفة أو عند تعديله للنصوص القانونية فأساتذة القانون هم الذين يكونون القضاة تكوينا علميا قانونيا.

1. الفرع الثاني: علاقة القانون التجاري بالقوانين الأخرى

للقانون التجاري علاقة وطيدة بمعظم فروع القانون نذكر منها:

أولا: علاقة القانون التجاري بالقانون المدني

يعتبر القانون المدني الشريعة العامة الواجبة التطبيق على جميع المعاملات المدنية والتجارية فإذا لم يكن هناك قواعد تجارية خاصة بالمعاملات التجارية في مسألة معينة وجب تطبيق القانون المدني عليها شريطة أن لا يتعارض مع ما تقتضيه التجارة، فمثلا نجد أن العقود التجارية في غالبيتها تستمد أساسها من القانون المدني كعقد البيع والإيجار والنقل والتأمين، كذلك أن للقانون التجاري تأثير على القانون المدني ومن أمثلتها نجد انتقال فكرة الشخصية المعنوية من الشركات التجارية إلى الشركات المدنية كما يعتبر المشرع الجزائري الوكالات ومكاتب الأعمال تخضع للقانون التجاري بحسب شكلها حتى ولو كان موضوعها مدنيا، ومنه نستنتج أن كلا من القانونين يؤثر ويتأثر بالآخر.

ثانيا: علاقة القانون التجاري بالقانون الاقتصادي

توجد علاقة وثيقة بينهما فإذا كان القانون الاقتصادي يبحث عن كيفية إشباع الحاجات الإنسانية فإن القانون التجاري ينظم وسائل الحصول على هذه الحاجات، والقانون الاقتصادي يسطر السياسة الاقتصادية للبلاد ولابد على التشريع تكريس هذه السياسة في مختلف نصوصه كقانون الاستثمار مثلا، كما أدت هذه الصلة إلى اعتبار كل مؤسسة اقتصادية خاضعة للقانون التجاري باعتبارها تتخذ شكلا من أشكال الشركات التجارية واستعانت بالأساليب التجارية في إدارتها واستجماع رأسمالها.

ثالثا: علاقة القانون التجاري بالقانون الدولي

تظهر علاقته بالقانون الدولي جليا نظرا لازدياد المعاملات التجارية الدولية خاصة في إطار المبادلات ، الصلة وطيدة بين القانون التجاري والقانون الدولي العام نظرا لتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، في سبيل تحقيق خطتها الاقتصادية تقوم الدولة بإبرام اتفاقات تجارية دولية حتى ظهر فرع جديد للقانون هو قانون الأعمال الدولي.

كما توجد صلة بين القانون التجاري والقانون الدولي الخاص هذا الأخير يقوم بتنظيم العلاقات التجارية التي تشمل على عنصر أجنبي أي التي تتم بين رعايا الدول المختلفة نظرا لاختلاف القواعد الداخلية لكل دولة ومن أجل وضع حد لمشكل تنازع القوانين.

رابعا: علاقة القانون التجاري بالقانون الجبائي والقانون الجنائي

للقانون التجاري علاقة أيضا ببعض فروع القانون الأخرى كالقانون الجبائي الذي يقوم بتنظيم الضريبة المفروضة على التجار مثل الضريبة على الأرباح التجارية، كما أن هناك علاقة وطيدة بين القانون التجاري والقانون الجنائي إذ ينظم هذا الأخير الجرائم والمخالفات المتعلقة بممارسة التجارة كجريمة الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير وجريمة إصدار شيك بدون رصيد....الخ .

2. تمرين :مستوى الفهم

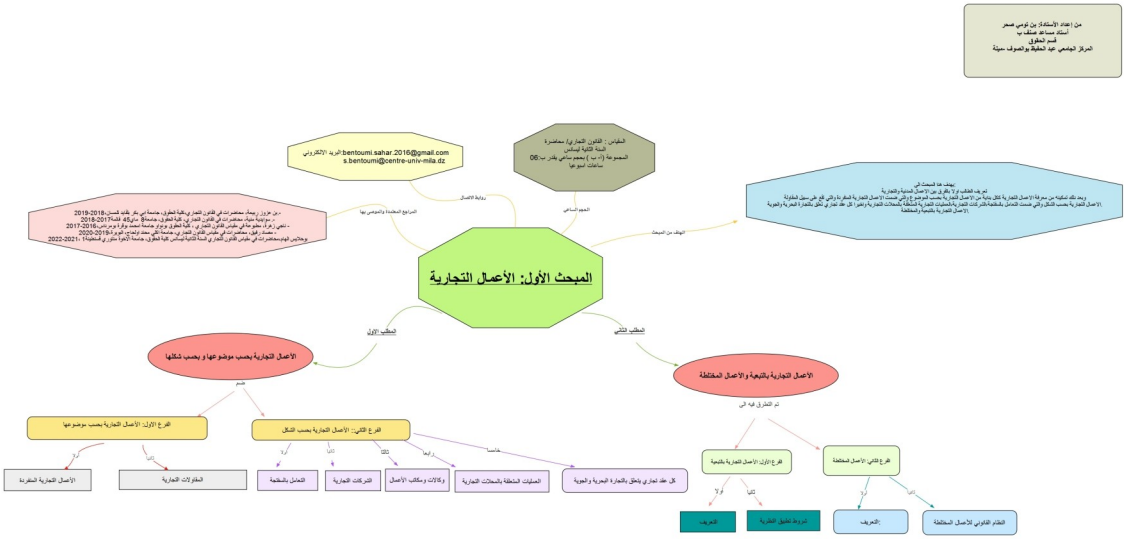
[حل رقم 2 ص37]

ما المقصود بالنظرية الموضوعية التي حددت نطاق تطبيق القانون التجاري؟

○	**هي النظرية التي رات ان اساس القانون التجاري هو التاجر،اي لا يطبق هذا القانون الا على التجار بمعنى اخر لو قام شخص غير تاجر بعمل تجاري فانه لا يخضع لاحكام القانون التجاري.**
○	**هي النظرية التي رات ان اساس القانون التجاري هو الاعمال التجارية بمعنى انه اذا قام شخص تاجرا كان او غير تاجر بعمل تجاري فان هذا العمل يخضع لاحكام القانون التجاري.**

المبحث الأول: الأعمال التجارية

الأعمال التجارية



خريطة ذهنية للمبحث الأول

إن العمل التجاري هو العمل الذي يتعلق بتداول الثروات ويهدف إلى تحقيق الربح، ويجب في بعض الحالات أن يتم عن طريق المقاولة على سبيل التكرار، زيادة على هذه الأعمال التجارية التي تسمى الأعمال التجارية بطبيعتها(بموضوعها) هناك طائفة أخرى من الأعمال هي تجارية بحسب الشكل مثل الأوراق التجارية ، كما يوجد طائفة ثالثة من الأعمال التجارية هي مدنية بموضوعها ولكنها تصبح تجارية بسبب صدورها من تاجر ولحاجات تجارية وتسمى الأعمال التجارية بالتبعية ، وقد يكون العمل تجاريا بالنسبة لأحد الطرفين ومدنيا بالنسبة للطرف الآخر في هذه الحالة تسمى بالأعمال المختلطة.

على أنه يجب اعتبار الأعمال التجارية التي نص عليها المشرع الجزائري واردة على سبيل المثال لا الحصر ، وذلك ما يفهم صراحة من نص المادة الثانية من قولها " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه ..." لأن المشرع لو أراد اعتبار الأعمال التجارية التي عددها على سبيل الحصر ، لكانت الصياغة كما يلي " الأعمال التجارية بحسب موضوعه هي ... "، وعليه فإن الرأي الراجح في هذا المجال هو جواز الاجتهاد في القياس على هذه الأعمال وإضافة غيرها إليها.

وعلى ذلك تقسم الأعمال التجارية في التشريع الجزائري على النحو التالي :

- **الأعمال التجارية بحسب موضوعها .**
- **الأعمال التجارية بحسب شكلها .**
- **الأعمال التجارية بالتبعية .**
- **الأعمال المختلطة .**

أهمية التمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية:

التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني.

بداية وقبل التعرض لدراسة الأعمال التجارية لابد من التمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية فتحديد صفة الأعمال إن كانت مدنية أو تجارية له أهمية قانونية، فإذا كان العمل تجاريا فإنه يخضع للقانون التجاري أما إذا أعطيت له الصفة المدنية فيطبق عليه القانون المدني ، وتطبيق القانون المدني أو القانون التجاري يؤدي إلى تأثير عملي من عدة نواحي نذكر منها من ناحية التصرف القانوني، من الأشخاص القائمين بالتصرف ومن حيث آثار التصرف.

أولا: من ناحية التصرف القانوني

تظهر أهمية التمييز بين العمل المدني والعمل التجاري من ناحية التصرف القانوني حيث تختلف القواعد القانونية المطبقة عليه كلما اختلف نوع التصرف لاسيما من حيث قواعد الإثبات والتضامن.

1- الإثبات:

يستلزم المشرع الإثبات بدليل كتابي إذا زادت قيمة العمل مائة ألف دينار في المعاملات المدنية وهذا ما نصت عليه المادة 333 من القانون المدني الجزائري إلا في حالات استثنائية (المادة 336 من القانون المدني الجزائري)، وأعفى المشرع التجاري من هذا الدليل التصرفات التجارية أي يجوز في المعاملات التجارية الإثبات بأي دليل طبقا للمادة 30 من القانون التجاري الجزائري نذكر على سبيل المثال :

-السند الرسمي: والذي يصطلح عليه العقد التوثيقي الذي يثبت فيه موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا لأوضاع قانونية وفي حدود سلطته واختصاصه.

-الورقة العرفية أي العقد العرفي: هي الورقة المحررة بمعرفة شخص أو أشخاص ليست لهم صفة عامة ولا يتقيد محررها بالقيود الخاصة بتحرير العقد أي أن لهم الحرية الكاملة في اختيار نوع الورقة مثلا الخط و الأسلوب وتوقيع الملتزم هو الذي يعطي الورقة قوة الدليل وإذا خلت منه فقدت قيمتها القانونية حتى كمبدأ ثبوت الكتابة.

-الدفاتر التجارية: على التاجر أن يمسك الدفاتر التجارية وهو سجل يقيد فيه التاجر عملياته التجارية بحيث يكفل بيان مركزه المالي على وجه الدقة ويمكن أن تكون هناك دفاتر وسجلات الكترونية تخضع لرقابة القاضي في مجال الإثبات ويلتزم التاجر بمسك دفترين هما دفتر اليومية والجرد إجباريا.

-الفاتورة التجارية: هي وثيقة حسابية تبين طبيعة وثمن البضائع المرسلة أو الخدمات المنجزة.

2- التضامن:

التضامن في المواد المدنية لا يفترض وإنما يكون بناءا على اتفاق أو نص قانوني حسب المادة 217 من القانون المدني الجزائري، غير أنه في المسائل التجارية مبدأ التضامن مفترض لكن

بعض الفقهاء ينفون هذا المبدأ لان نص المادة 217 المذكورة أعلاه جاء مطلقا ولا يوجد نص خاص في القانون ينص على التضامن في المعاملات التجارية، بل توجد نصوص متناثرة في القانون التجاري منها المادة 551 من القانون التجاري التي تنص على التضامن بين الشركاء في شركة التضامن وأيضا المادة 426 من القانون التجاري التي تنص على التضامن بين المظهرين والساحب بالنسبة للسفتجة.

ثانيا: من ناحية الأشخاص القائمين بالتصرف:

أي بالنظر إلى صفة القائم بالتصرف فإذا اكتسب هذا الأخير صفة التاجر تطبق عليه قواعد قانونية لا نجدها في أحكام القانون المدني كنظام الإفلاس والتسوية القضائية.

1- صفة التاجر

متى احترف الشخص الأعمال التجارية بموضوعها وكان كامل الأهلية اكتسب صفة التاجر،حيث تنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري على انه يعد تاجرا كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معادة له، وهدا على خلاف القائم بالأعمال المدنية فانه لا يكتسب صفة التاجر ويمكن إثبات هده الأخيرة بكافة طرق الإثبات ولقاضي الموضوع استنباط دلك من القرائن الدالة عليها ويترتب على اكتساب صفة التاجر نتائج قانونية هامة إذ يخضع التاجر لالتزامات معينة لا يخضع لها الشخص الغير تاجر(العادي).

2- الإفلاس:

لا تطبق قواعد الإفلاس إلا على التجار متى توقف هؤلاء عن دفع ديونهم التجارية في حين يطبق على الأشخاص المدنية نظام الإعسار، فنظام الإفلاس خاص بالتجار أشخاص طبيعية أو معنوية والهدف منه دعم الثقة والائتمان في المعاملات التجارية.

ثالثا: من ناحية آثار التصرف

يترتب على أي تصرف قانوني آثارا قانونية تختلف هده الأخيرة باختلاف نوع التصرف بحسب ما إذا كان مدنيا أو تجاريا من حيث الإعذار، تنفيذ الرهن الحيازي، النفاذ المعجل والمهلة القضائية.

1- الإعذار:

هو إنذار المدين بوصول ميعاد الاستحقاق، ووضعه موضع المتأ خر والمقصر في تنفيذ التزامه ويتم ذلك بطريقة رسمية في المواد المدنية عن طريق ورقة تسلم للمدين بواسطة محضر قضائي، أما في المسائل التجارية فقد جرى العرف على أنه لا حاجة إلى التكليف الرسمي بالوفاء بل يكفي أن يتم الإعذار بأي وسيلة كخطاب عادي أو مكالمة هاتفية أو بريد الكتروني...الخ، وهذا نظرا لما تتطلبه التجارة من سرعة في المعاملات والإجراءات.

2- تنفيذ الرهن الحيازي

يخضع الدين التجاري في تنفيذه لإجراءات خاصة فإذا لم يدفع المدين الدين في تاريخ الاستحقاق ينظره الدائن بالوفاء وبعد مهلة 15 يوما يجوز له بيع المنقولات بالمزاد العلني دون حاجة إلى حكم قضائي وهذا ما نصت عليه المادة 33 من القانون التجاري الجزائري، أما في المواد المدنية فيخضع التنفيذ على الرهن الحيازي إلى إجراءات طويلة ومعقدة حيث يستلزم أحكام قضائية.

3- النفاذ المعجل

النفاذ المعجل يقتضي تنفيذ الحكم رغم قابليته للطعن فيه بطرق الطعن العادية أو رغم حصول الطعن فيه بإحدى هذه الطرق،وتقضي القاعدة العامة بأن الأحكام لا تقبل التنفيذ إلا إذا أصبحت نهائية، أي حائزة لقوة الشيء المقضي فيه ولا يجوز النفاذ المعجل فيها إلا في حالات استثنائية ، بينما في المجال التجاري تكون دائما مشمولة بالنفاذ المعجل حتى لو كانت قابلة للاستئناف أو المعارضة ، أي يجوز تنفيذها قبل أن تصبح أحكاما نهائية، ويتوقف ذلك إلى دفع التاجر مبلغ مالي كفالة حتى يستطيع تنفيذ الحكم.

4- المهلة القضائية (مهلة الوفاء):

إذا عجز المدين بدين مدني عن الوفاء به في الميعاد جاز للقضاء أن ينظره إلى اجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر ، أما القانون التجاري فلا يعطي مثل هذه السلطة للقاضي نظرا لأن ما تحتمه طبيعة المعاملات التجارية وما تقدم عليه من سرعة وثقة تقتضي من التاجر ضرورة الوفاء بدينه في الميعاد وإلا كان ذلك سببا في شهر إفلاسه.

3. تمرين :مستوى بالتحليل

[حل رقم 3 ص37]

ميز بين العمل المدني والعمل التجاري من حيث مسألة الإثبات

المطلب الأول: الأعمال التجارية بحسب موضوعها و بحسب شكلها

الاعمال التجارية

الفرع الأول : الأعمال التجارية بحسب موضوعها

هي الأعمال التي تتعلق بتداول الثروات وتهدف إلى المضاربة وتحقيق الربح ، وتنقسم هذه الأعمال إلى قسمين أعمال تأخذ الطابع التجاري ولو وقعت مرة واحدة (الأعمال التجارية المنفردة)، وأعمال لا تعد تجارية إلا إذا صدرت على وجه المقاولة أو في شكل مشروع ونصت على هذه الأعمال المادة 02 من القانون التجاري والتي جاءت على سبيل المثال لا على سبيل الحصر .

أولا: الأعمال التجارية المنفردة

يقصد بها تلك الأعمال التي تعد تجارية حتى ولو وقعت مرة واحدة بغض النظر عن الشخص القائم بها سواء كان تاجرا أو غير تاجر، وتشمل ما يلي:

1: الشراء من أجل البيع

يتضح من نص المادة الثانية أن كل شراء من اجل بيع المنقولات أو العقارات يعتبر عملا تجاريا بحسب الموضوع فقط لابد من توافر ثلاث شروط كالآتي:

الشرط الأول: الشراء

الشراء هو كل تملك بمقابل سواء كان المقابل مبلغ من المال أو عينا، ولكي يكون العمل تجاريا لابد من أن تسبقه عملية شراء، لذلك تستبعد من نطاق التجارة عقود البيع التي لم تسبقها هذه العملية كمن يبيع بضاعة تحصل عليها عن طريق الهبة أو الميراث أو الوصية..الخ وكذلك تخرج عن نطاق الأعمال التجارية الأعمال الزراعية والمهن الحرة والإنتاج الذهني و الفكري ..

أ-الأعمال الزراعية: ليست من الأعمال التجارية وكذلك بالنسبة لبيع المحاصيل فهو عمل مدني، وكذا سراء ما يلزم للزراعة كالبذور والأسمدة والمواشي لتربيتها والأرض محل الزراعة... لكن بالنسبة للمزارع الكبيرة التي تنشط في إطار منظم وتستعمل الأساليب التجارية من إعلانات وائتمان من البنوك وفتح حسابات جارية واستعمال الآلات والعمال....يرى البعض أنها تشبه المقاولة ومن ثم فهي قريبة للمشروعات التجارية .

ب-المهن الحرة: إن العمل المهني الحر هم استثمار للفرد وما اكتسبه من علم وخبرة وهو عمل شخصي كالمحاماة – الطب- الهندسة- المحاسبة....، وان مقابل العمل المهني الحر هو مجرد مقابل أتعاب الخدمات التي قدمها صاحبها، إلا أن الطبيب الذي يوسع نشاطه ويفتح

مصحة ويستخدم عددا من الأطباء والعمال من ممرضين ومساعدين وأعوان فإنه يهدف إلى تحقيق الربح ومن ثم فهو يقوم بعمل تجاري.

ج-الإنتاج الذهني والفكري: إن التأليف، النحت، الرسم والتصوير كلها أعمال مدنية لأنها لم تسبقها عملية شراء، لكن يخرج عن ذلك عمل الناشر الذي يشتري حق التأليف قصد بيعه وتحقيق الربح ويكون بدلك وسيطا في تداول الأفكار بين المؤلف والقراء.

الشرط الثاني: محل الشراء منقولات أو عقارات

إن سراء المنقولات بغرض بيعها يعتبر عملا تجاريا سواء كان المنقول ماديا أو معنويا، الأولى بنص القانون أما الثانية فقد اعتبرها القضاء كالمنقولات المادية ودلك عن طريق القياس مثل براءات الاختراع ،النماذج الصناعية والعلامات التجارية ،حقوق الملكية الأدبية والفنية، ونفس الشيء بالنسبة لشراء العقارات قصد بيعها.

الشرط الثالث: الشراء قصد البيع و تحقيق الربح

لاعتبار العمل تجاريا يجب أن يكون شراء المنقول أو العقار بقصد إعادة بيعه ويجب أن تتوافر نية البيع وقت الشراء، إذ لو قام المشتري بالشراء قصد الاستعمال الشخصي أو لاستهلاكه ثم بعدها قام ببيعه لسبب ما فإن هذا الشراء لا يعتبر عملا تجاريا رغم ما يتبعه من عملية البيع وليس من الضروري أن يتم البيع فعلا فإذا اشترى شخص شيء لأجل بيعه ثم عدل عن بيعه واحتفظ به لاستعماله الشخصي فإن الشراء يظل محتفظا على صفته التجارية.

ومعرفة ما إذا كانت نية البيع متوفرة وقت الشراء أو غير ذلك تقدر من طرف القاضي في حالة نزاع ويقع عبء إثباتها على من يتمسك بالصفة التجارية للشراء ويمكن للقاضي استخلاصها من عدة معطيات مثل التكرار أو الكمية التي يتم شراؤها أو مدة الاحتفاظ بالشيء

ولابد أن يكون القصد من الشراء وإعادة البيع هو المضاربة وتحقيق الربح وإذا انتفى قصد إعادة البيع وتحقيق الربح انتفى على الشراء الصفة التجارية، وإذا توافر قصد البيع والربح فلا يلزم أن يتحقق هذا الربح فعلا لاعتبار الشراء عملا تجاريا.

وعموما يمكن القول أن كل شراء وارد على عقار أو على منقول يكون الغرض منه إعادة بيعه لجني ربح أكبر يمثل عملا تجاريا حتى ولو وقع من الشخص مرة واحدة.

2: العمليات المصرفية وعمليات الصرف والسمسرة والوساطة:

تنص المادة 2 فقرة 13 من القانون التجاري الجزائري انه يعد عملا تجاريا بسبب موضوعه " كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة " كما نصت الفقرة 14 من نفس المادة " كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم المنقولة " هذه العمليات التي ذكرها المشرع اعتبرها تجارية بالموضوع حتى ولو قام بها الشخص مرة واحدة.

أ -العمليات المصرفية:

عمليات البنوك كثيرة ومتنوعة نذكر منها على سبيل المثال تلقي الودائع سواء كانت نقدية أم عينية من زبائنها وكذلك عمليات الائتمان كمنح القروض وفتح الحسابات الجارية أو خصم الأوراق التجارية، وقد اعتبر المشرع الجزائري جميع الأعمال المصرفية أعمالا تجارية غير انه إذا كان الشخص الذي يتعامل مع المصرف غير تاجر (مدني) فيعتبر العمل عادة مدنيا بالنسبة لهذا الشخص لكن تجاريا بموضوعه بالنسبة للبنك وهذا ما يتحقق عادة بالنسبة للودائع النقدية من طرف الأشخاص المدنية، ففي هذه الحالة فالأعمال لديها صفة مختلطة أي أعمال تجارية بالنسبة للبنك وأعمال مدنية بالنسبة للطرف الآخر.

ب-عمليات الصرف:

ويتم ذلك بتسليم نقود من عملة أخرى أي تحويل عملة محلية إلى عملة أجنبية وتسمى هده العملية "الصرف اليدوي أو المحلي" كما يمكن أن تتم العملية بتسليم نقود في مكان واستلام نقود أخرى في مكان آخر وتسمى هده العملية "الصرف المسحوب" وقد ظهر هذا النوع من الصرف تجنبا للمخاطر التي تتعرض لها النقود عادة حيث أنه في النوع الأول (الصرف اليدوي) تنتقل النقود مع من قام بعملية الصرف في حين في الصرف المسحوب فالنقود لا تنتقل انتقالا فعليا وإنما مجازيا عن طريق أمر الصرف الذي يحمله العميل معه عند سفره.

و يعتبر عقد الصرف بين الصراف والراغب في استبدال النقود عملا تجاريا بموضوعه بالنسبة للصراف وعملا مدنيا بالنسبة للطرف الثاني إلا إذا كانت عملية الصرف لها علاقة بنشاط تجاري فتصبح العملية بالنسبة لهذا الأخير تجارية بالتبعية.

ج-عمليات السمسرة:

اعتبر المشرع الجزائري في المادة 2/13 و14 عمليات السمسرة والوساطة عمليات تجارية بطبيعتها حتى ولو وقعت مرة واحدة، بغض النظر عن صفة الشخص القائم بها الذي يتمثل في السمسار، وسواء كان محترفا أم غير محترف وبغض النظر عن صفة الصفقة التي يتوسط في إبرامها تجارية كانت أم مدنية.

المقصود بالسمسرة قيام شخص يسمى السمسار بالتوسط في العلاقات التعاقدية من اجل التوفيق والتقريب بين أطرافها مقابل الحصول على اجر يسمى العمولة وهو نسبة مئوية من قيمة الصفقة، وينتهي دور السمسار بمجرد إبرام العقد سواء نفذ بعد ذلك أو لم ينفذ، فالسمسار غير مسؤول عن تنفيذ العقد المبرم وليس لوساطته أثر لا بصفته الشخصية ولا كضامن لأحد الطرفين، وعمله هو عمل تجاري ولو وقع مرة واحدة،وبغض النظر عن طبيعة الصفقة تجارية كانت أم مدنية، أما بالنسبة للأطراف المتعاقدة فالأمر يتوقف على طبيعة التعاقد الذي يقومون به وبصفتهم.

د-الوكالة بعمولة:

تتمثل في التوسط بين المتعاملين قصد إبرام العقود والصفقات، فهو يقوم بعمل باسمه الخاص ولحساب موكله في مقابل اجر ، يمكن القول بناء على ما سبق أن السمسار ليس تابعا أو نائبا عن أحد الأطراف في إبرام العقد وفي ذلك يظهر الفرق بين الوكيل بالعمولة والسمسار أن الأول يتعاقد باسمه الخاص ولكن لحساب الموكل فيعتبر طرفا في العقد الذي يبرمه مع الغير لحساب الموكل وهو يستحق دائما اجر عن وكالته يتمثل في العمولة المتفق عليها ، أما السمسار ليس طرفا في العقد الذي يتوسط لإبرامه، أما الوكيل العادي فيتعاقد مع الغير باسم ولحساب موكله

ثانيا: المقاولات التجارية

نص المشرع الجزائري في المادة 2 من القانون التجاري إلى جانب الأعمال التجارية المنفردة على مجموعة أخرى من الأعمال ولم يعتبرها تجارية إلا إذا تمت في شكل مقاولة، ولقد ورد تعدادها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر.

إن فكرة المقاولة أو المشروع تقوم على افتراض القيام بالنشاط على وجه التكرار وان المقصود بالمقاولات التي عددتها المادة الثانية من القانون التجاري تلك المشروعات التي تتطلب قدرا من التنظيم لمباشرة الأنشطة الاقتصادية حيث يتطلب هذا التنظيم توفر عنصرين هما الاحتراف والمضاربة، نذكر من بينها مثلا:

- **مقاولة تأجير المنقولات والعقارات: كمن يقوم بتأجير السيارات والدراجات أو المنازل.**
- **مقاولة الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح: مثل الزيتون، القيام باستخراج الحديد وتحويله إلى آلات لبيعها.**
- **مقاولة للبناء أو الحفر أو تمهيد الأرض: مثل إنشاء المباني والجسور والأنفاق وحفر القنوات...الخ.**
- **مقاولة التوريد والخدمات: مثل الأغذية ،الوقود،...الخ.**
- **مقاولة لاستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى: مثل استخراج المعادن والمقاولات الزراعية...**
- **مقاولة الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري: مثل السرك، السينما، المسارح.... الخ**

إلى جانب الأعمال التجارية المنفردة والمقاولات التجارية أضاف المشرع الجزائري إلى المادة الثانية مجموعة من الأعمال تسمى بالأعمال التجارية البحرية بموجب الأمر 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم للقانون التجاري الصادر سنة 1975، وهي قد وردت على سبيل المثال مثل:

- **كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية.**
- **كل شراء وبيع لعتاد أو مؤن للسفن.**
- **كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري بالمغامرة.**
- **كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية**
- **كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم.**
- **كل الرحلات البحرية.**

الفرع الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل

نصت المادة 03 من القانون التجاري الجزائري " يعد عملا تجاريا بحسب شكله:

-التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص.

-الشركات التجارية.

-وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها.

- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية.

-كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية ".
وعليه الأعمال التجارية بحسب الشكل وفقا للقانون التجاري الجزائري تتمثل في:

أولا: التعامل بالسفتجة

السفتجة عبارة عن محرر مكتوب وفق أوضاع معينة يحددها القانون، يتضمن مبلغ من النقود محدد المقدار ومستحق الوفاء، تفترض وجود ثلاثة أشخاص وهو الساحب والمسحوب عليه والمستفيد كما تفترض العلاقات الآتية أول علاقة بين الساحب والمسحوب عليه تكون سابقة على إنشاء السفتجة يكون الساحب دائنا والمسحوب عليه مدينا، والعلاقة الثانية تكون بين الساحب والمستفيد يكون الساحب مدينا والمستفيد دائنا، ولا وجود لعلاقة قانونية بين المستفيد والمسحوب عليه فهذا الأخير أجنبي عن السفتجة ولكن يصبح طرفا فيها إذا وقع عليها بالقبول.

وتتضمن السفتجة أمرا صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع قيمتها للمستفيد في تاريخ الاستحقاق وذلك بموجب عبارة "ادفعوا بموجب هذه السفتجة لفائدة فلان مبلغ كذا....في تاريخ كذا..."، وتنص 3/1المادة ق. ت.ج " يعد عملا تجاريا بحسب شكله التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص"، وتنص المادة 389 ق.ت.ج "تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص " حيث تعتبر السفتجة والتعامل بها عملا تجاريا في القانون الجزائري مهما كانت صفة الشخص الذي تعامل بها سواء كان متمتع بصفة التاجر أم غير متمتع بهذه الصفة من ساحب ومستفيد ومظهر.....

وحتى تكون السفتجة صحيحة وترتب آثارها القانونية في ذمة المتعامل بها يجب أن تتوفر على البيانات الإلزامية الواجبة الظهور فيها والتي تكفلت بتعدادها المادة 390 ق.ت.ج وهي:

- تسمية "سفتجة" في متن السند نفسه وباللغة المستعملة في تحريره.

- أمر غير معلق على قيد أو شرط بدفع مبلغ معين.

- اسم من يجب عليه الدفع(المسحوب عليه).

- تاريخ الاستحقاق.

- المكان الذي يجب فيه الدفع.

- اسم من يجب الدفع له أو لأمره.

- بيان تاريخ إنشاء السفتجة ومكانه.

- توقيع من أصدر السفتجة (الساحب).

إن السفتجة من الناحية التاريخية تتمتع دائما بالطبيعة التجارية لأنها تعمل على إثبات عقد الصرف من مكان لآخر الذي كان يقوم به فقط التجار، فالتوقيع على السفتجة من طرف شخص غير متمتع بصفة التاجر يدخله في عمليات تجارية ويخضعه لأحكام القانون التجاري وهذا من أجل حماية الغير من مخاطر السفتجة.

ثانيا: الشركات التجارية

الشركة هي عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

والمقصود بالشركات في مفهوم المادة الثالثة من القانون التجاري هي الشركات التجارية بحسب الشكل وليس الشركات المدنية، فكان النص القانوني صريحا بنصه على الصفة التجارية للشركة ومهما كان هدفها بمعنى سواء كان الهدف تجاري أم غير تجاري أي مدني، ووفقا لنص المادة 544 ق.ت.ج تعد الشركات تجارية بسبب شكلها ومهما كان موضوعها شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، وفقا للقانون التجاري الجزائري تعتبر الشركة تجارية كل شركة تأخذ أحد الأشكال المنصوص عليها سابقا ولو كان موضوعها مدنيا .

ثالثا: وكالات ومكاتب الأعمال

وهي تلك الأعمال التي تقوم بها وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها، ويقصد بها المكاتب التي تؤدي خدمة للجمهور لقاء أجر معين أو نظير نسبة معينة من قيمة الصفقة التي تتوسط فيها، والخدمات التي تقدمها هذه المكاتب متنوعة كالإعلان والسياحة والأنباء والوساطة في الزواج وما إلى ذلك من الخدمات، وبالنظر إلى طبيعة هذه الأعمال فهي عبارة عن بيع للخدمات أو الجهود التي يبذلها صاحب المكتب أو عماله بقصد تحقيق الربح من وراء ذلك فهي لا تتعلق بتداول الثروات ولا تخرج عن كونها بيعا للجهود والخبرة.

ويلاحظ أن الصفقة التجارية تلحق نشاط هذه المكاتب بسبب الشكل أو التنظيم التي تباشر به أعمالها ولو كانت الخدمة في ذاتها مدنية كالوساطة في الزواج فلو تم مباشرة هذا النشاط على سبيل الاحتراف وتم افتتاح مكتب لمباشرة هذا العمل بقصد المضاربة وتحقيق الربح فإن العمل يعتبر تجاريا ، والواقع أن المشرع الجزائري لم ينظر إلى طبيعة نشاط هذه المكاتب بل أخذ بعين الاعتبار أن أصحابها يدخلون في علاقات مع الجمهور، ولذلك رأى ضرورة العمل على حماية جمهور المتعاملين مع هذه المكاتب بإخضاعها للنظام القانوني التجاري من حيث الاختصاص والإثبات وتطبيق نظام شهر الإفلاس فضلا عن التزام أصحاب هذه المكاتب بمسك الدفاتر التجارية لما لها من حجة في الإثبات

رابعا: العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية

اعتبر القانون الجزائري العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية أعمالا تجارية بحسب الشكل والمحل التجاري هو مجموعة من الأموال المادية والمعنوية تكون وحدة مستقلة قانونا ومعدة للاستغلال التجاري، فيشمل المحل التجاري مجموعة من الأموال المادية والمعنوية التي يستخدمها التاجر في مباشرة حرفته كالبضائع وأثاث المحل والسيارات والآلات التي يستخدمها والاسم التجاري والشهرة وعنصر العملاء وما يكون لديه من علامات تجارية وبراءات اختراع وما إلى ذلك مما يستعين به التاجر في مباشرة التجارة.

فطبقا لأحكام القانون التجاري الجزائري يعتبر كل تصرف يتعلق بالمحلات التجارية عملا تجاريا سواء كان ذلك بيعا أو شراء للمحل التجاري بكافة عناصره المادية أو المعنوية، وسواء انصب التصرف على أحد عناصر المحل التجاري كالبضائع أو المعدات أو انصب على أحد العناصر المعنوية كبيع الاسم التجاري أو رهن العلامة التجارية أو براءة الاختراع وسواء كان المتصرف أو المتصرف إليه تاجرا أم غير تاجر.

خامسا: كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية

طبقا لنص المادة 03 ق.ت تضفي الصفة التجارية على كافة العقود المتعلقة بالتجارة البحرية والجوية، وعلى دلك تعتبر أعمالا تجارية : عقد إنشاء السفن أو الطائرات أو شرائها أو بيعها أو الرحلات التي تقوم بها، كل ما يلزم لتجهيز السفن والطائرات و كذلك استئجارها أو تأجيرها والقروض البحرية والجوية، عقود التأمين من الأخطار البحرية والجوية .

ولكي يكتسب العمل الصفة التجارية من حيث الشكل يجب أن يكون العمل عقدا وان يتعلق موضوع العقد بالتجارة البحرية أو الجوية أي أن يكون الغرض من التعاقد الاستغلال التجاري وبقصد تحقيق الربح.

المطلب الثاني: الأعمال التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة

الأعمال التجارية التبعية والمختلطة

الفرع الأول: الأعمال التجارية بالتبعية

الأعمال التجارية بالتبعية

أولا: التعريف: نصت المادة 04 من القانون التجاري الجزائري " يعد عملا تجاريا بالتبعية:

-الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره

-الالتزامات بين التجار"

سميت بهذا الاسم لأنها تتبع الشخص الذي يمارسها ، فإذا قام بها شخص مدني تعتبر أعمالا مدنية وإذا قام بها تاجر فإنها تفقد صفتها المدنية و تكتسب الصفة التجارية لذلك يقال بأنها أعمال مدنية بطبيعتها إلا أنها تعتبر تجارية متى قام بها تاجر وتعلقت بشؤون تجارته وأن الهدف من هذه النظرية هو تطبيق نظام قانوني موحد على جميع الأعمال التي تصدر عن التاجر تبعا للمبدأ القائل" تبعية الفرع للأصل في الحكم".

ثانيا: شروط تطبيق النظرية:

أنه لتطبيق هده النظرية لا بد من توافر شروط محددة وفقا للمادة السالفة الذكر أعلاه وهي:

- **ضرورة اكتساب صفة التاجر حسب المادة 01 من القانون التجاري الجزائري.**
- **ارتباط العمل بالمهنة التجارية أي أن يكون العمل متعلقا بتجارة التاجر أو ناشئا عن التزامات بين التجار فلا يكتسب العمل المدني بطبيعته صفة العمل التجاري بالتبعية إلا إذا كان متعلقا بالنشاط التجاري للتاجر، حتى ولو لم يكن الغرض منه المضاربة وتحقيق الربح كشراء التاجر للوقود لآلات مصانعه، التأمين على المحل التجاري ضد الحريق والسرقة العقود التي يبرمها التاجر مع شركة للإعلان عن بضائعه في الصحف والمجلات لترغيب المستهلكين بها، شراء سيارة لنقل البضائع، التعاقد مع شركة ما لتوريد المحل التجاري بالكهرباء والغاز، الاقتراض لشؤون تجارته.....الخ.**

إن المشرع قد توسع في إضفاء الصفة التجارية على كل الأعمال المتعلقة بممارسة النشاط التجاري، سواء كان طرفي العلاقة كل منهما متمتع بصفة التاجر ، وهذا ما يتضح من خلال العبارة الواردة في نص المادة 4 ق.ت.ج "....أو ناشئا عن التزامات بين التجار" أو كان أحد أطراف العلاقة شخص مدني.

الفرع الثاني: الأعمال المختلطة

الأعمال المختلطة

أولا: التعريف:

لا تعتبر الأعمال المختلطة فئة جديدة قائمة بذاتها أو مستقلة عن الأعمال التجارية وإنما هي تدخل في الأعمال التجارية التي سبق ذكرها أعلاه ولكن تطلق عليها هذه التسمية نظرا لكونها تتصف بالتجارية بالنسبة لطرف ومدنية بالنسبة للطرف الآخر مثل شراء تاجر من مزارع محاصيل زراعية لإعادة بيعها، صاحب المسرح الذي يتعاقد مع الممثلين، دار النشر التي تتعاقد مع كاتب وتشتري حقوق التأليف، بيع تاجر التجزئة السلع للمستهلك، ....الخ .

ثانيا: النظام القانوني للأعمال المختلطة:

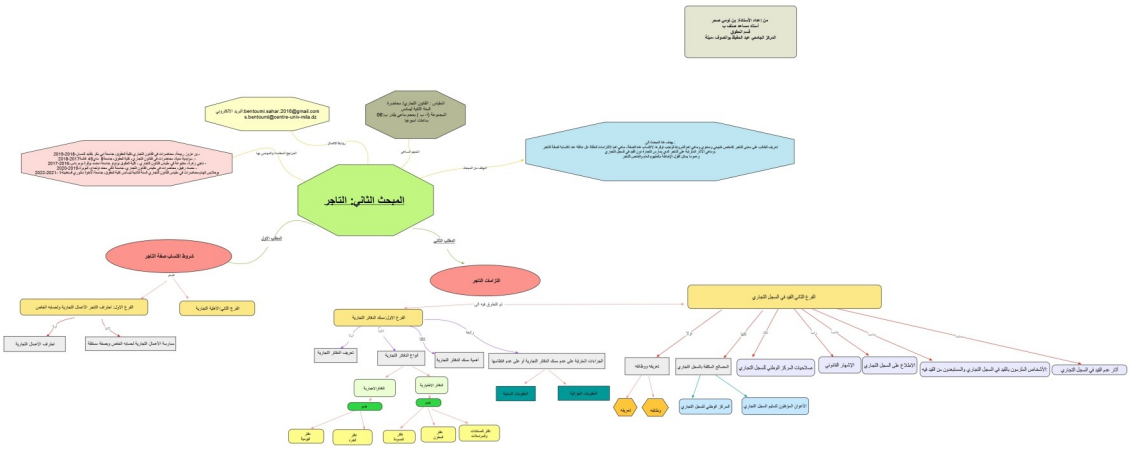
يقتضي المنطق الأخذ بنظام مزدوج مقتضاه تطبيق أحكام القانون التجاري على من يعتبر العمل بالنسبة إليه تجاريا وتطبيق أحكام القانون المدني على من يعتبر العمل بالنسبة إليه مدنيا فمثلا نجد في مسألة الاختصاص القضائي أن مشكلة الاختصاص النوعي لا تثار في الجزائر لعدم وجود قضاء تجاري مستقل عن القضاء المدني، ما هو موجود يعتبر مجرد تقسيم للعمل بين القضاة على عكس المشرع الفرنسي الذي أوجد نوعين من المحاكم ، محاكم خاصة بالمنازعات المتعلقة بالأعمال التجارية وأخرى خاصة بالمنازعات المدنية، أما بالنسبة للاختصاص المحلي فيكون وفقا لما يحدده المشرع الجزائري إذ يرجع إلى موطن المدعى عليه كقاعدة عامة منصوص عليها في المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المبدأ أنه لا يجوز مقاضاة الطرف المدني إلا أمام محكمة موطنه أي محل إقامته وهذا طبقا للقواعد العامة، أما بالنسبة للطرف الذي يعتبر عمله تجاري فيجوز رفع الدعوى عليه أمام محكمة موطنه أو محكمة إبرام العقد أو محكمة محل تنفيذ العقد) ، كذلك في مسألة الإثبات حيث أن الطرف المدني يستطيع أن يثبت حقه في مواجهة خصمه الذي يعد العمل بالنسبة إليه تجاريا بكافة طرق الإثبات مهما كانت قيمة الحق المطالب به ، في حين أنه لا يجوز الإثبات في مواجهة من يعتبر الحق بالنسبة إليه من طبيعة مدنية إلا بالكتابة متى تجاوزت مائة ألف دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 333 من القانون المدني الجزائري .

تمرين :مستوى بالتحليل

[حل رقم 4 ص37]

ما الفرق بين الأعمال التجارية المنفردة والأعمال التجارية التي تقع على سبيل المقاولة (أعط مثال عن كل واحدة منها)؟

المبحث الثاني: التاجر



خريطة ذهنية للمبحث الثاني

يخضع التجار سواء كانوا أفراد أو شركات لقواعد مشتركة لهذا لابد من تحديد من يكتسب صفة التاجر من أجل تحديد نطاق تطبيق القانون التجاري ، فبعض أحكام القانون التجاري تطبق لمجرد وجود عمل تجاري وتطبق بعض القواعد التجارية إذا صدر العمل من تاجر ، لذا يجب معرفة الشروط التي يجب توفرها لاكتساب الشخص صفة التاجر ، كما وضع المشرع الجزائري للتاجر نظاما قانونيا خاصا به، ونظم المهنة التي يقوم بها فرتب له حقوقا وأوجب عليه التزامات تتمثل أساسا في القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية .

المطلب الأول: شروط اكتساب صفة التاجر

شروط اكتساب صفة التاجر

نص المشرع الجزائري في المادة 1 ق.ت.ج " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له ما لم يقض القانون بخلاف ذلك"، من خلال المادة يتضح أن الشرط الأول لاكتساب صفة التاجر هو احتراف الأعمال التجارية كما نص على ضرورة توفر الأهلية القانونية لامتهان التجارة (المادة 5، 6 ق.ت.ج) وأكد على أن يكون احتراف التاجر للعمل بصفة مستقلة ولحسابه الخاص(المادة 7،8 ق.ت..ج).

الفرع الأول: احتراف التاجر الأعمال التجارية ولحسابه الخاص

أولا: احتراف الأعمال التجارية

احتراف الأعمال التجارية يعد شرطا أساسيا يعطي المحترف صفة التاجر فيجب على الشخص الممارس للأعمال التجارية والتي يتخذها مهنة معتادة له أي على سبيل الاحتراف سواء كان هذا الشخص طبيعي أو معنوي، ويعرف الاحتراف أنه توجيه النشاط الإنساني نحو القيام بالأعمال التجارية بصفة منتظمة ومستمرة بحيث تكون هذه الأعمال مهنة يتخذها الشخص سبيلا للارتزاق والكسب دون اشتراط أن تكون المصدر الوحيد للكسب، وسواء كانت هذه الأعمال قد تمت مباشرتها في شكل مشروع من عدمه، وسواء كان للشخص محلا تجاريا أو لم يكن، ويبدأ احتراف الشخص لمهنة التجارة بمزاولة أول عمل يتعلق بتجارته بما في ذلك الأعمال التحضيرية وينتهي الاحتراف باعتزال التجارة أو موت التاجر.

ولا يشترط امتهان الأعمال التجارية لاكتساب صفة التاجر بالنسبة للشركات التجارية فهي تكتسب صفة التاجر بمجرد أن تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها قانونا ولو كان موضوعها مدنيا ، وإن ثبوت صفة التاجر للشركة لا يترتب عليه بالضرورة اكتساب الشركاء فيها هاته الصفة ويستثنى من ذلك الشركاء في شركة التضامن والشركاء المتضامنون في شركة التوصية بنوعيها الذين تلحقهم الصفة التجارية للشركة فيكتسبون صفة التاجر باعتبار أن التعامل مع الغير يكون باسم الشركة الذي يضم إلزاميا أسماء جميع الشركاء المتضامنين أو بعضهم فيسألون عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية ومطلقة في أموالهم، أي أن هناك حالات يكتسب فيها الشخص صفة التاجر بصورة غير مباشرة ، وهذا حال الشريك المتضامن في شركة التضامن وشركة التوصية، فهو يكتسب صفة التاجر تبعا لاكتساب الشركة هذه الصفة –كما سبق ذكره أعلاه-.

يظهر الفرق بين الاحتراف(الامتهان) والاعتياد في كون أن هذا الأخير يقصد به تكرار القيام بالعمل التجاري من وقت لآخر دون أن يصل لدرجة الاستمرار والانتظام .

وعموما يقصد بالأعمال التجارية التي اشترط القانون امتهانها هي التي نصت عليها المادة الثانية و المادة الثالثة من القانون التجاري وهي الأعمال التجارية بحسب الموضوع و الشكل فهذه الأعمال هي التي تجعل من الشخص تاجرا إذا زاولها على وجه الاحتراف والامتهان أما الأعمال التجارية بالتبعية فهي غير مقصودة لأنها تعتبر أعمال مدنية في أصلها لابد أن يكون الشخص تاجرا كشرط حتى يكون العمل المدني تجاريا بالتبعية لصفة التاجر ولصفة مهنته التجارية.

أما الأعمال المختلطة فهي ليست نوعا رابعا من أنواع الأعمال التجارية فإذا كان هذا العمل تجاريا بطبيعته فإن امتهانه يكسب الشخص صفة التاجر، أما إذا كان تجاريا بالتبعية فإن من كان تجاريا له لابد أن يكون تاجرا كشرط مسبق لاعتبار العمل تجاريا بالنسبة له.

ثانيا: ممارسة الأعمال التجارية لحسابه الخاص وبصفة مستقلة

لا يكفي شرط امتهان واحتراف الأعمال التجارية حتى يكتسب الشخص صفة التاجر لكن بشترط إلى جانب ذلك أن يقوم الشخص بامتهان العمل التجاري باسمه ولحسابه أي أن يكون الشخص مستقلا عن غيره في مزاولته للأعمال التجارية والسبب في ذلك حتى يتحمل هذا الشخص المسؤولية والمخاطر التي تترتب عن نشاطه التجاري، وعليه لا يعتبر تاجرا من يقوم بأعمال تجارية لحساب الغير كالعمال والمستخدمين والمديرين الذين يستعين بهم التاجر في مباشرة تجارته لأنهم يقومون بالأعمال التجارية ليس لحسابهم الخاص وإنما لحساب رب العمل وهو التاجر، وهذا ما أكدته المادة الثانية الفقرة الأولى من القانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري بنصها" يمكن أي شخص طبيعي يتمتع بحقوقه المدنية أن يعبر عن رغبته في امتهان أعمال التجارة باسمه ولحسابه الخاص" ، لكن ما يلاحظ على النص القانوني أن المشرع تناول الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي، لأن هذا الأخير لديه نائب يعبر عن إرادته ويعمل باسمه ولحسابه لذلك لم يتناوله النص القانوني.

لكن ثار تساؤل في حالة امتهان واحتراف الشخص للأعمال التجارية مستترا وراء شخص آخر فمن يكتسب صفة التاجر هل الشخص الظاهر أم الشخص المستتر؟ يرى بعض الفقه أن صفة التاجر تثبت للشخص المستور على أساس أن الاستغلال التجاري قد حصل في الحقيقة لحسابه ، البعض الآخر يرى وجوب إضفاء صفة التاجر على الشخص الساتر تطبيقا لنظرية الظاهر وحماية للثقة التي تتولد لدى الغير من ظهوره بمظهر التاجر، حيث لا تكون لهذا الغير أية علاقة بالشخص المستور الذي لا يعرفه ، وآخرون يرون ضرورة إضفاء صفة التاجر على كل من الساتر و الشخص المستور على أساس أن هذا الأخير هو التاجر الحقيقي الذي تمت ممارسة التجارة لحسابه، وعلى اعتبار أن الشخص الساتر يحوز مظهر التاجر وتطبيقا لذلك

يحق للغير التمسك بالوضع الحقيقي أو الوضع الظاهر أن كانت له مصلحة في ذلك.
وعليه قد يكون ملائما تثبيت صفة التاجر لكل من الشخص الساتر والمستور معا أي الشخص الظاهر والمستتر حرصا على توفير كل الضمانات لحماية مصلحة الغير حسن النية والذي اطمئن للشخص الظاهر وهو يجهل بالشخص المستتر صاحب العمل الأصلي وصاحب رأس المال وكذلك لقطع الطريق أمام هؤلاء (التاجر الظاهر والمستتر خاصة الممنوعين من ممارسة التجارة) إذا ما حاولوا التنصل من التزاماتهم بحجة كونهم ممنوعين من ممارسة التجارة فيعتبرون تجارا ويخضعون لنظام الإفلاس لتصفية أموالهم وإعادة حقوق المتعاملين معهم .

الفرع الثاني: الأهلية التجارية

لم ينص القانون التجاري الجزائري إلا على أهلية القاصر المرشد أي المأذون له بالتجارة حسب المادة 5 ق.ت.ج وعليه يجب الرجوع إلى القواعد العامة أي نصوص القانون المدني فطبقا للمادة 40 من هذا القانون سن الرشد محدد ب 19 سنة كاملة، وبالتالي فان كل شخص بالغا لهذا السن وغير مصاب بإحدى عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه....الخ يحق له أن يكتسب صفة التاجر .
استثناءا للقاعدة العامة يسمح المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 05 من القانون التجاري للقاصر البالغ 18 سنة كاملة ممارسة التجارة يسمى الشخص المستفيد من هذا الإجراء بالقاصر المرشد وذلك بعد حصوله على إذن من الأب أو الأم أو من مجلس العائلة مصادق عليه من طرف المحكمة المختصة والذي لا يكون له أي أثر في مواجهة الغير إلا من تاريخ تسجيل الإذن في السجل التجاري (نص المادة 05ـ 06 من القانون التجاري الجزائري) والغرض من اشتراط ذلك هو حماية الغير الذي قد يتعامل مع القاصر المأذون له الاتجار والذي يهم أن يعلم بصدور الإذن للقاصر أو الحد منه أو سحبه منه وعموما إن جميع الأعمال التجارية التي يقوم بها القاصر في حدود ما أذن له به تعتبر أعمال صحيحة ونافذة في حق الغير من تاريخ قيد الإذن في السجل التجاري ،أما إذا ما قام بأعمال تجارية أخرى لا يشملها الإذن أو دون الحصول عليه إطلاقا لا تكسبه صفة التاجر حتى ولو احترفها، وبالتالي لا يجوز إلزامه بالتزامات التجار ولا يجوز شهر إفلاسه.
لا تعد المرأة المتزوجة والتي تباشر التجارة لمساعدة زوجها تاجرة طبقا لنص المادة 07 ق.ت.ج وإذا أرادت اكتساب صفة التاجر عليها ممارسة التجارة بصفة مستقلة عن زوجها وهذا بإتباع كل الإجراءات القانونية المطلوبة.
لا يتضمن القانون التجاري الجزائري حكما خاصا بأهلية الأجانب لممارسة التجارة في الجزائر لكن بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون المدني الجزائري على أن أهلية الشخص الأجنبي لممارسة التجارة تكون ببلوغه سن الرشد حسب قوانين بلده الأصلي (تطبيقا للمبدأ الشخصي) " يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم ...." استثناءا لذلك فان التصرفات المالية التي يقوم بها الأجنبي وتنتج آثارها في الجزائر تخضع للقوانين الجزائرية المتعلقة بالأهلية "...ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في الجزائر وتنتج آثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل تبينه على الطرف الآخر فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته وفي صحة المعاملة" أي يعتبر كامل الأهلية بالنسبة لهذه التصرفات،وعموما حسب المادة 10 من القانون المدني الجزائري كل أجنبي بلغ من العمر 19 سنة كاملة ومتمتعا بجميع قواه العقلية يكون أهلا لممارسة التجارة في الجزائر ولو كان قانونه يحدد سن الرشد أو كمال الأهلية بسن أعلى أو أقل.
بالنسبة للشركات بداية وقبل التطرق إلى أهليتها القانونية والتجارية لابد من تعريفها فحسب المادة 416 من القانون المدني الجزائري هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيان أو اعتباريان بالمساهمة 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، واشترط المشرع لإبرام عقد الشركة توافر الأركان الموضوعية العامة من رضا ومحل وسبب وأخرى خاصة بعقد الشركة من تعدد الشركاء ،نية الاشتراك ،تقديم الحصص ،اقتسام الأرباح أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة إضافة إلى أركان شكلية من كتابة عقد الشركة وشهره.(المواد 417ـ 418 من القانون المدني و المواد 545 ،ـ 548 من القانون التجاري الجزائري، وحسب المادة 3 من القانون التجاري الشركات التي تعتبر عملا تجاريا بحسب شكلها هي الشركات التجارية دون الشركة المدنية، ونظرا للمادة 544 من نفس القانون يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو بموضوعها وتعد شركات تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها شركة التضامن، شركة التوصية بنوعيها، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، شركة المساهمة أما غيرها من الشركات يمكن أن تكون تجارية أو مدنية تبعا لطبيعة نشاطها.

الشخصية المعنوية للشركة حسب المادة 549 من القانون التجاري تكون من تاريخ قيدها في السجل التجاري وتكتسب بمناسبتها ذمة مالية مستقلة عن ذمة الشركاء ،لها اسم وموطن و جنسية تميزها عن غيرها من الشركات،كما لها ممثل يعبر عن إرادتها وللشركة الحق في التقاضي، أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها والتي يقررها القانون أي لها أهلية خاصة بها فهي تتمتع بحق التملك والتعاقد مع الغير فتصبح دائنة ومدينة، فلها أن تشتري وتبيع وأن تقرض ويقوم بجميع هده الأعمال الممثل القانوني للشركة بموجب عقد الشركة التأسيسي وفي حدود الصلاحيات الممنوحة له في العقد أو نظامها الأساسي، إن الشركة أيضا باكتسابها هده الأهلية تخضع لالتزامات التاجر وأيضا تقوم مسؤوليتها المدنية بالتعويض عن الأضرار التي تقع للغير جراء أعمال موظفيها أو أعمالها في حالة تأدية وظيفتهم أو بسببها ، وجرى الفقه والقضاء على عدم قيام المسؤولية الجنائية على عاتق الشركة والأشخاص المعنوية بوجه عام كون أن العقوبة ذاتية شخصية لا تقع إلا على الشخص الطبيعي المرتكب للفعل الإجرامي ومع ذلك يجوز أن يحكم على الشركة بالعقوبة المالية كالغرامات المالية.

المطلب الثاني: التزامات التاجر

التزامات التاجر

يفرض القانون التجاري على كل من يكتسب صفة التاجر التزامين أساسيين وهما : الالتزام بمسك الدفاتر التجارية و الالتزام بالقيد في السجل التجاري.

الفرع الأول: مسك الدفاتر التجارية

أولا: تعريف الدفاتر التجارية

لم تعرف الدفاتر التجارية من طرف المشرع في القانون التجاري لكن يمكن تعريفها بأنها دفاتر ذات صفحات مرقمة يمسكها التاجر لبيان مركزه المالي فيقيد فيها ماله من حقوق وما عليه من ديون ، كما يقيد فيها كافة العمليات التجارية التي يقوم بها.

ثانيا: أنواع الدفاتر التجارية

ألزم القانون التجاري على كل تاجر أن يمسك دفاتر تجارية تكفل تبيان مركزه المالي بدقة وبيان ماله وما عليه من ديون ومن هذه الدفاتر ما هو إلزامي وهما دفتر اليومية ودفتر الجرد ومنها ما هو اختياري ولكن تستلزمها عادة طبيعة النشاط التجاري الذي يمارسه التاجر وحجم هذا النشاط.

1- الدفاتر الإجبارية:

وهي دفاتر إلزامية على كل تاجر مسكها وقد نصت عليها المادتين 9 و10 من القانون التجاري وهي دفتر اليومية ودفتر الجرد.

أ- دفتر اليومية

يعتبر من أهم الدفاتر التجارية وبموجب المادة 9 ق.ت.ج فان التاجر يقيد في هدا الدفتر يوميا جميع العمليات التي يقوم بها والتي تتعلق بتجارته من بيع أو شراء أو اقتراض أو دفع ....الخ، وإذا لم يتمكن التاجر من القيام بذلك التدوين اليومي يقوم بعملية التدوين شهريا بشرط أن يحتفظ بكافة الوثائق التي تمكنه من مراجعة تلك العمليات يوميا، وذلك لتسهيل عمليات القيد اليومية وهذا خاصة بالنسبة للمشروعات التجارية الكبيرة.

يجوز للتاجر أن يمسك أكثر من دفتر يومية مساعد وهذا من أجل تنظيم تجارته فيخصص دفتر للمشتريات وآخر للمبيعات وثالث للمصروفات –رغم أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على دفاتر مساعدة- مع ضرورة المحافظة على الدفاتر المساعدة ليمكن الاطلاع عليها كما لزم الأمر وهذا ما قصده المشرع من عبارة " بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا "

ب- دفتر الجرد

نصت عليه المادة 10 ق.ت.ج لذا فالتاجر ملزم في آخر كل سنة مالية بجرد أموال منشأته سواء كانت منقولة أو ثابتة وتقويمها وحصر ماله وما عليه أي حساب الأرباح والخسائر، وعليه فإن دفتر الجرد يساعد في معرفة المركز المالي للتاجر ويتيح للدائنين في حالة إفلاس التاجر معرفة ما لديه من حقوق وما عليه من التزامات أي ديون.

2- الدفاتر الاختيارية

يمسك التاجر إلى جانب الدفاتر الإجبارية دفاتر اختيارية تساعده في تنظيم تجارته نذكر منها على سبيل المثال:

أ- دفتر المسودة:

يعتبر هذا النوع من الدفاتر مسودة لدفتر اليومية فتدون فيه كافة العمليات التجارية فور حصولها حتى يتذكرها التاجر، ثم تنقل بعناية إلى دفتر اليومية فالتاجر ملزم بنقلها حسب حصولها أي بالتتابع من أجل التدقيق، ويستعين التاجر بمثل هذا الدفتر لأن تدوين عملياته اليومية من شراء وبيع ورهن وغيرها في دفتر اليومية مباشرة قد يؤدي إلى وقوعه في أخطاء .

ب- دفتر المخزن

يدون التاجر في هدا النوع من الدفاتر كافة العمليات المتعلقة بدخول البضائع وخروجها، كما يطلق على هذا الدفتر تسمية دفتر المشتريات والمبيعات فوظيفته مشتقة من اسمه وتظهر أهمية هذا الدفتر في معرفة التاجر ما لديه من بضائع مخزنة في مخازنه التابعة لمحله التجاري ، وبالتالي معرفة كميتها ومواجهة الناقص منها لتلبية طلبات زبائنه ،كما يعمل هذا النوع من الدفاتر كمؤشر لتنبيه التاجر حول البضائع التي يقل الطلب عليها فيقلل هو الآخر من اقتنائها.

ت- دفتر المستندات والمراسلات:

يلتزم التاجر بالاحتفاظ بجميع المستندات والمراسلات والبرقيات المتعلقة بنشاطه التجاري سواء صدرت منه أو من الغير، ويقوم بترتيبها والاحتفاظ بها.

ثالثا: أهمية مسك الدفاتر التجارية : تظهر فيما يلي:

1- تمكن الدفاتر التجارية التاجر من معرفة مركزه المالي وبدقة تمكنه تقدير فيما إذا كان في حالة ربح أو خسارة .

2- الدفاتر التجارية وسيلة للإثبات سواء في العلاقة بين التجار أو بينهم وبين غير التجار .

3- الدفاتر التجارية متى كانت منتظمة وتوقف التاجر عن الوفاء بديونه التي حل تاريخ الوفاء بها فإنها تجنبه الحكم بشهر إفلاسه وبالتالي إبعاده من تجارته وقد يستفيد من التسوية القضائية والصلح القضائي وعودته على رأس تجارته.

4- إذا كانت الدفاتر التجارية للتاجر منتظمة ودقيقة كان دلك لمصلحة التاجر، حيث تقوم مصلحة الضرائب بفرض ضريبة على أساس الأرباح الحقيقية للتاجر والمثبتة في دفاتره، ومتى كانت الدفاتر غير منتظمة وغير دقيقة كان دلك ضد التاجر، حيث تفرض عليه ضريبة جزافية الأمر الذي قد يؤدي إلى الإجحاف بحق التاجر.

رابعا: الجزاءات المترتبة على عدم مسك الدفاتر التجارية أو على عدم انتظامها

إن مسك الدفاتر التجارية التزام قانوني يقع على عاتق الشخص المكتسب لصفة التاجر فإذا اخل بهذا الالتزام إما بعدم مسكه لدفاتر تجارية أو قام بمسكها ولكن كان ذلك مخالف لعرف مهنته فيتعرض في هذه الحالة لجزاء قانوني.

1- العقوبات المدنية:

-في حالة عدم مسك الدفاتر التجارية منتظمة فلا يعتد بها في الإثبات لمصلحة التاجر في حالة وقوع نزاع بينه وبين تاجر آخر بشأن الأعمال التجارية بينهما.

-فرض الضريبة الجزافية عليه من طرف مصلحة الضرائب في حال الدفاتر غير المنتظمة.

-إذا لم يمسك التاجر دفاتر منتظمة جاز حرمانه من الصلح الواقي من الإفلاس في حالة توقفه عن دفع ديونه.

2-العقوبات الجزائية

-إذا توقف التاجر عن دفع ديونه وتبين انه لم يمسك دفاتره التجارية أو كانت غير منتظمة اعتبر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير حسب المادة 370 ق.ت.ج فتطبق عليه العقوبات الوارد ذكرها في نص المادة 383 قانون عقوبات جزائري.

-إذا أفلس التاجر وتبين انه أخفى دفاتره أو بددها أو أتلفها أو أضاف إلى ميزانيته ديونا لا أساس لها من الصحة اعتبر مفلسا بالتدليس وذلك حسب المادة 374 ق.ت.ج فيعاقب بالعقوبة الوارد ذكرها في المادة 383 قانون عقوبات جزائري. (تنص المادة 383 من قانون العقوبات الجزائري " كل من ثبتت مسؤوليته لارتكاب جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب :

-عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000دج إلى 200.000دج.

-عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج .

ويجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر")

-المادة 378 ق.ت.ج قد تعرضت للشركة التي توقفت عن الدفع وطبقت عقوبة الإفلاس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين والمصفيين للشركة أو بوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة، والذين امسكوا بسوء أو أمروا بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام.

تمرين :مستوى الفهم

[حل رقم 5 ص38]

يعتبر دفتر الجرد ودفتر اليومية من بين الدفاتر الاختيارية التي يمسكها التاجر وتساعده في تجارته

- ○ خطأ
- ○ صحيح.

الفرع الثاني: القيد في السجل التجاري

أولا: تعريفه ووظائفه

1- تعريفه

يعرف القيد في السجل التجاري على أنه :" دفتر تمسكه الإدارة المختصة تقيد فيه كافة

البيانات والمعلومات المتعلقة بالتجار أفراد كانوا أم شركات كأسمائهم ومحال إقامتهم ونوع أنشطتهم وتأخذ بهذا النظام مختلف الدول مهما اختلفت إيديولوجيتها ونظامها الاقتصادي.

هناك تعريف آخر على أنه سجل عام تمسكه جهة رسمية معدة لتدوين جميع البيانات التي تتعلق بالمؤسسات التجارية والتجار لإثبات ما يطرأ على هذه المؤسسات وعلى أصحابها من تغييرات مادية وقانونية"، أو هو "دفتر يحتوي على صفحات خاصة تقيد فيها بيانات عن التجار وتخصص لكل تاجر صفحة خاصة تسجل فيها بيانات عنه وعن نشاطه وذلك بهدف:

*حصر عدد المتاجر وبيان نوع نشاطها لذلك تكون له وظيفة إحصائية

*لتمكين كل ذي مصلحة من أن يتعرف على بيانات التاجر الذي يرغب في التعامل معه.

*يعتبر أداة قانونية للإشهار.

وعليه يمكن القول بأن للقيد في السجل التجاري عدة وظائف .

2- وظائفه

أ-الوظيفة الاستعلامية: لما كان السجل التجاري يتضمن جميع البيانات الخاصة بالتجارة كأهلية التاجر ونوع تجارته ومحله التجاري وفروعه إن وجدت فانه يصبح من الأكيد على من يتعامل مع التاجر معرفة حقيقة مركزه المالي كما يسهل رقابة الدولة له.

ب-الوظيفة الإحصائية:يعتبر السجل التجاري أداة إحصائية هامة للدولة تستطيع بواسطته الوقوف على كل ما يخص التجارة والتجار وذلك بالاعتماد على البيانات التي تقيد بالسجل التجاري ومنه فرض المشرع حتى عقوبات جنائية على كل من يدلي ببيانات كاذبة في القيد ويجب تغيير كل تعديل في هذه المعلومات والإشارة إليه في السجل.

ج-الوظيفة الاقتصادية: لما كان السجل التجاري من شأنه أن يعطي إحصاءات داخل كل دولة عن وضعيتها الاقتصادية لذلك وجب على مخططي الدولة الاقتصاديون الاعتماد على السجل التجاري لمعرفة أنواع التجارة القائمة ومقارنتها باحتياجات الدولة فتشجع التجارة الضرورية وتقلل مما ليست في حاجة إليه.

د-الوظيفة القانونية: يقوم السجل التجاري كنظام قانوني موضوعي حيث يؤدي وظيفة الإشهار في المواد التجارية مما يرتب عليه آثار قانونية هامة كالأخذ بمبدأ الحجية المطلقة لما يدون بالسجل، كما يلعب القيد بالسجل الدور الهام في اكتساب الشخص لصفة التاجر وكذا اكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

ثانيا : المصالح المكلفة بالسجل التجاري

1-المركز الوطني للسجل التجاري: مؤسسة إدارية مستقلة "يعد المركز مؤسسة إدارية مستقلة مكلفة خصوصا بتسليم السجل التجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، هدفها تحقيق المصلحة العامة يشرف عليه وزير التجارة، يضطلع المركز تحت إشراف وزير التجارة بمهمة الخدمة العمومية وهو يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

2-الأعوان المؤهلون لتسليم السجل التجاري:

أ-مأمورو المركز الوطني للسجل التجاري: يعتبر موظفوه المتواجدون على مختلف فروعه ضباط عموميون يتمتعون بصفة مساعدي القضاء ويوضعون تحت رقابة القاضي ،مهمتهم تسجيل كل شخص وفر الملف المطلوب للقيد.

ب-القاضي المكلف برقابة السجل التجاري:يقوم بترقيم والتأشير على السجل التجاري حسب المادة 1 فقرة 2 من القانون 04-08 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية الصادر في 14 أوت 2004 (جريدة رسمية عدد 52 ل 18 أوت 2004) المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 جويلية 2013 " يمسك السجل التجاري المركز الوطني للسجل التجاري ويرقمه ويؤشر عليه القاضي"، كما يختص بدراسة الاعتراضات على أهلية التاجر أو الناجمة عن التسجيل في السجل التجاري.

ثالثا: صلاحيات المركز الوطني للسجل التجاري

يعد المركز الوطني للسجل التجاري مؤسسة إدارية مستقلة مكلفة خصوصا بتسليم السجل التجاري وتسييره، إذ يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يتمتع المركز بصفة التاجر في علاقاته مع الغير وأن مهام المركز هي على وجه الخصوص :

* ضبط السجل التجاري والحرص على احترام الخاضعين له للواجبات المتعلقة بالقيد في السجل التجاري وكذلك تحديد الكيفيات التطبيقية المتعلقة بهذه العمليات.

* تنظيم كافة النشرات القانونية الإجبارية حتى يكون الغير على علم بمختلف التغيرات التي تطرأ على الحالة القانونية للتاجر والمحلات التجارية.

* تسليم كل وثيقة متعلقة بالسجل التجاري كشهادات الشطب أو عدم الشطب.
* السهر على تكوين الفهرس للمتعاملين الاقتصاديين والمتاجر وضبطه ولهذا الغرض يقوم بضبط باستمرار قائمة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري.
* تجميع كل الأحكام التشريعية والتنظيمية والتقنية التي تتضمن شروط الإلحاق بالأعمال التجارية والمهنية.

رابعا: الإشهار القانوني

لقد سبق القول بأن السجل التجاري يعتبر أداة قانونية للإشهار، يترتب على ذلك أنه يتوجب على المركز الوطني للسجل التجاري في إطار مهامه إعداد النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ونشرها، ويلتزم بإدراج في هذه النشرة كافة الإشهارات القانونية التي يقررها في مجال الإشهار التشريع والتنظيم المعمول بهما، وعلى هذا الأساس يجب أن تتضمن النشرة الرسمية خصوصا كل الإشهارات الإجبارية التي تخص الحالة القانونية للتاجر والمحلات التجارية أو المتعلقة بهيئات الشركات التجارية سواء أكانت هيئات إدارية أو رقابية.

وهكذا يستهدف الإشهار القانوني الإجباري اطلاع الغير على مستوى العقود الأساسية للشركات التجارية والتحويلات والتعديلات وكل التغييرات التي تطرأ على رأسمالها ،كما يرمي إلى بيان كافة العمليات الواردة على المحل التجاري كرهنه أو بيعه أو تأجيره وعلاوة على هذا فإنه يجب أن يكون الغير على علم بكل الأحكام القضائية المتعلقة بعمليات التصفية أو الإفلاس وجميع التدابر المتضمنة الحظر أو إسقاط الحق في ممارسة التجارة.

والجدير بالذكر في هذا المضمار أن المشرع تدخل مؤخرا لبيان القرارات القضائية والإدارية والمعلومات التي من شأنها المساس بصفة التاجر والتي يجب تبليغها إلى المديرية العامة للمركز الوطني للسجل التجاري، وهكذا يتوجب على الجهات القضائية أن تحيط المدير العام للمركز علما بكافة القرارات النهائية المتعلقة بانعدام الأهلية والمنع من ممارسة مهنة تجارية وفقدان الحقوق المدنية والوطنية،وفيما يخص السلطات الإدارية فهي تلتزم بدورها بإرسال كافة القرارات التي تتضمن سحب الرخص الممنوحة لمزاولة نشاط أو مهنة مقننة.

كما تجدر الملاحظة أن مفعول الإشهار القانوني الذي يقوم به المعني بالأمر تحت مسؤوليته ونفقته لا يسري إلا ابتداء من تاريخ نسره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

على أن الحياة العملية بينت أكثر من مرة أن هذه النشرة لم تلعب دورها بصورة فعالة بحيث أن إصدارها غير مستمر وغير منتظم، الأمر الذي يؤدي إلى نشر العقود التجارية عدة أشهر بعد تاريخ إبرامها وهذا ما يتنافى مع الهدف المنشود قانونا.

خامسا: الاطلاع على السجل التجاري:

تطبيقا لمبدأ العلانية التجارية التي وضع لأجلها السجل التجاري فانه يجوز لأي شخص معني أن يحصل من المركز الوطني للسجل التجاري على نسخة من القيود الواردة في السجل مقابل دفع مصاريف ذلك الاطلاع على شرط أن يكون له مصلحة في ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 24 من القانون الخاص بالسجل التجاري لسنة 1990(90-22 المؤرخ في 18 أوت 1990 والذي تلاه القانون 91-14 الصادر في 14 سبتمبر 1991 والتعلق بالسجل التجاري صدر المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 3 ماي 2015 المحدد لكيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري) بقولها "يمكن لأي شخص أن يحصل من المركز الوطني للسجل التجاري على أية معلومة واردة في السجل التجاري على أن يتحمل مصاريف ذلك الاطلاع" وفي حالة عدم القيد يعطي المركز شهادة سلبية بعدم حصوله ولا يجوز أن تشتمل النسخة المعطاة على أحكام شهر الإفلاس إذا حكم برد الاعتبار ولا على أحكام الحجز إذا قضي برفع الحجز وذلك مراعاة لمصلحة التاجر.

وحتى يتسنى للغير الرجوع إلى السجل أوجب القانون على كل تاجر شخص طبيعي أو معنوي أن يذكر في جميع المراسلات والفواتير المتعلقة بأعماله التجارية رقم السجل التجاري والمكان الذي سجل فيه، كما نص القانون الخاص بالسجل التجاري على الإشهار القانوني الذي يترتب عنه شهر هذه البيانات المتعلقة بالتاجر في جرائد وطنية وهذا ما نصت عليه المادة 23 من القانون الخاص بالسجل التجاري" ينشر هذا الإشهار القانوني الذي يتحمل المعني نفقاته ومصاريفه في الجرائد الوطنية أو اليومية المؤهلة لذلك"، والجدير بالذكر أنه متى قيد التاجر اسمه في السجل التجاري كانت له الأولوية في الحصول على نسخة من السجل التجاري ولا يسلم إلا نسخة واحدة مدة حياة الشخص الطبيعي أو المعنوي طبقا لنص المادة 16 من قانون السجل التجاري.

سادسا: الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري والمستبعدون من القيد فيه:

1- الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري

حسب نص المادة 19 و 20 من القانون التجاري الجزائري وكذا نص المادة 04 و المادة 06 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم على أنه يشترط فيمن يلتزم بالقيد في السجل التجاري شرطان:

أ: أن يكون تاجرا

لا يلتزم بالقيد في السجل التجاري إلا التاجر سواء أكان فردا أو شركة تجارية وسواء كان موضوع هذه الأخيرة تجاريا أو مدنيا طالما اتخذت شكل إحدى الشركات التجارية المعترف بها قانونا وهي شركة التضامن، المساهمة،الشركة ذات المسؤولية المحدودة،شركة التوصية بنوعيها وعليه فإن القيد في السجل التجاري واجب على التجار الأفراد والشركات التجارية.

ب: ممارسة النشاط التجاري في الجزائر.

حيث يشترط القانون الجزائري في التاجر الطبيعي أو المعنوي أن يكون له في الجزائر مكتبا أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى، ويقصد بالمحل التجاري المكان الذي يتخذه التاجر لمزاولة أعماله التجارية إذا كان شخصا طبيعيا ،ويقصد بالفرع أو الوكالة أي مركز ثابت يباشر فيه التاجر نشاطا تجاريا مستقلا نوعا ما عن نشاط المركز الرئيسي .

ويقصد بمركز الشركة المكان الذي توجد فيه إدارة الشركة الرئيسي إذا كان شخصا معنويا أما إذا كان مركزها الرئيسي في الخارج وفتحت في الجزائر مكتبا أو فرعا فتلتزم بالقيد في السجل التجاري وهذا حسب المادة 02 من القانون التجاري الجزائري.

2-الأشخاص المستبعدون من القيد في السجل التجاري:

هناك أشخاص يستبعدون من القيد في السجل التجاري لقد حددتهم المادة 07،ـ 08 و 09 من القانون رقم 04-08 المعدل والمتمم و السابق ذكره أعلاه، وعليه هناك فئة من الأشخاص ممنوعة من مباشرة التجارة بواسطة قوانين مهنهم كما هو الحال بالنسبة للمحامين والأطباء والمهندسين...الخ، ومع ذلك قاموا بمباشرة التجارة بصفة مستمرة فما من شك في اكتسابهم صفة التاجر وخضوعهم لواجبات التجار حماية للغير الذي يعتمد على الوضع الظاهر، وهذا ما نصت عليه المادة 09 من القانون 04-08 بنصها " لا يجوز لأي كان ممارسة نشاط تجاري إذا كان خاضعا لنظام خاص ينص على حالة تناف على الذي يدعي حالة التنافي إثبات ذلك، ترتب الأعمال الصادرة عن شخص في وضعية التنافي كل آثارها القانونية اتجاه الغير حسن النية الذي يمكنهم التمسك بها دون أن يكون للمعني حق الاستفادة منها".

كذلك الأمر بالنسبة للمحكوم عليهم في جنايات أو جنح كاختلاس الأموال والغدر والرشوة والسرقة والاحتيال...الخ، فيلجأون إلى ممارسة النشاط التجاري باسم شخص آخر وبالتالي يستترون وراءه فيكون هذا الأخير هو التاجر الظاهر والأشخاص الممنوعون هم التاجر المستتر هنا تمنح صفة التاجر للمستتر بالرغم من انه يمنع عليه ممارسة التجارة كعقوبة له، ويعتبر تاجرا في الالتزامات فقط، أما بالنسبة للحقوق فلا تضفى عليه صفة التاجر، فلا يستطيع أن يحتج على الغير بدفاتره التجارية ذلك لأنه في الحقيقة لا يعتبر تاجرا، أما التاجر الظاهر فيكتسب كذلك صفة التاجر سواء فيما يتعلق بالحقوق أو الالتزامات حماية للغير المتعامل معه لكونهم على غير علم بقيام العمل لصالح شخص آخر (نص المادة 08 من القانون 04-08 المعدل والمتمم).

وحسب المادة 07 أيضا من القانون رقم 04-08 أنه" تستبعد من مجال تطبيق أحكام هذا القانون الأنشطة الفلاحية والحرفيون في مفهوم الأمر رقم 96-01 المؤرخ في 10 يناير(جانفي)1996 الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف والشركات المدنية والتعاونيات التي لا يكون هدفها الربح والمهن المدنية الحرة التي يمارسها أشخاص طبيعيون والمؤسسات العمومية المكلفة بتسيير الخدمات العمومية باستثناء المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري".

وما يهمنا هنا هو التمييز بين التاجر والحرفي، وهل هذا الأخير يمكن إدراجه ضمن طائفة التجار؟

هناك من يعرفه أنه" شخص يمارس حرفة يدوية متخذا شكل مشروع، كما أن الحرفي يجد ربحه ورزقه الرئيسي في عمله اليدوي لا في فارق أسعار المواد الأولية والمنتجات الصناعية. مثال عن أصحاب الحرف: الخياط، النجار، الحداد، الميكانيكي،الحلاق....الخ، فهؤلاء الأشخاص تبقى أعمالهم مدنية واستعانوا بآلة أو أكثر في العمل مثل استعمال آلات الخياطة بالنسبة للخياط وآلات غسل الشعر بالنسبة للحلاق، وعليه فالحرفي أقرب إلى العامل منه إلى التاجر، ولكن إذا ما لجأ الحرفي إلى شراء المواد الأولية بكميات كبيرة(مثل شراء الخياط للأقمشة

وعرضها للبيع بحالتها أو بعد خياطتها فإن عمله يعد تجاريا على أساس كونه شـراء لأجـل الـبيع وهو نشاط رئيسي في هذا المجال وما الحرفة إلا عملا ثانويا).

-الحرفي يمارس نشاط على سبيل الارتـزاق لإشـباع الحاجيـات معتمـدا علـى مهـارة وصـناعة يدوية بمفرده أو بمساعدة عدد من العمال.

-الحرفي لا يضارب على السلع أو البضائع التي يستعملها في إدارة أعماله بل أن أرباحه تكـون نتاج عمله اليدوي.

- أما بالنسبة للتسجيل في الصناعات التقليديـة والحـرف حسـب الأمـر 96-01 المـذكور سـابقا المـادة 26 المتعلقـة بـالحرف فـإن مهمـة الحرفـي تـترك لكـل شـخص يمـارس نشـاطا تقليـديا ومسجل في سجل الصناعات التقليدية والحرف، وعليه لا يتصف بصفة التـاجر الحرفيـون وهـذا استنادا لنص المادة 07 من القانون 04-08 المعدل والمتمم.

سابعا: آثار عدم القيد في السجل التجاري:

نظرا لأهمية القيد في السجل التجاري وبغرض الحد من التجارة الفوضـوية والتجـارة المسـتترة اعتمد المشرع الجزائري عديد العقوبات ضد الأشخاص المخالفين لأحكام القـوانين والتنظيمـات المتعلقة بالسجل التجاري.

1- العقوبات المدنية:

حسب المادة 22 من القانون التجاري الجزائـري أن كـل مـن يـزاول النشـاط التجـاري فـي خلال شهرين من تاريخ بدأ نشاطه يلتزم بالقيد فان لم يفعل خلال هذه المهلـة يحظـر عليـه التمسـك بصفته كتاجر في مواجهة الغير أي تسقط عنه الحقـوق الـتي يتمتـع بهـا باعتبـاره تـاجرا، بينمـا المسؤوليات والواجبات الملازمة لهذه الصفة يتحملها التاجر وهذا جزاء لإخلالـه بـالالتزام بالقيـد في السجل التجاري، كمالا يمكن للتـاجر الاحتجـاج ببعـض البيانـات الضـرورية لمزاولـة التجـارة اتجاه الغير إذا لم يقيدها في السجل التجاري إلا إذا أثبـت أن الغيـر كـان علـى علـم بهـا حسـب المادة 24 و 25 من القانون التجاري الجزائري.

وحسب المادة 29 من القانون التجاري الجزائري لا يجوز الاحتجاج إذن على الغير بصـفة التـاجر ولا بالوضعية التجارية سواء كان التاجر شخصا طبيعيا أو معنويا إلا بعد القيد، فإذا لـم يقيـد فـي السجل التجاري سقط حقه في ذلك وقامت مسؤوليته المدنية والمتعلقـة فـي عـدم الاحتجـاج اتجاه الغير بصفته كتاجر أو بالبيانات اللازمة لتجارته،كما تقوم مسؤوليته الجزائيـة، إضـافة إلـى الالتزام بتعويض الضرر الذي يسببه التاجر جراء عدم القيد أو قيد بيانات خاطئة .

2- العقوبات الجزائية:

بالإضافة إلى الجزاء المدني فان التاجر يتعرض إلى عقوبات جزائية حيـث يمكـن مسـاءلته فـي حالات عديـدة حـددتها المـواد مـن 31 إلـى 41 مـن القـانون 04-08 المعـدل والمتمـم والمتعلـق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية نذكر:

-حالة ممارسة نشاط تجاري قار دون القيد يعاقب ب: غلق المحل +غرامة مالية (10.000 إلـى 100.000 دج).

- حالة ممارسة نشاط تجاري غير قار دون القيد يعاقب ب: غلق المحل + غرامـة ماليـة (5.000 إلى 50.000 دج)+ يمكن للأعوان حجز السلع وعند الاقتضاء حجز وسيلة النقل.

-حالة الإدلاء بمعلومات غير صحيحة بغرامة من 50.000 إلى 500.000 دج.

-حالة تزوير مستخرج السجل التجاري بعقوبة الحبـس مـن 06 أشـهر إلـى سـنة + غرامـة مـن 100.000 إلى 1.000.000 دج + غلق المحل، كما يمكن منع القائم بالتزوير من ممارسة التجارة لمدة أقصاها 05 سنوات.

- يعـاقب الشـخص المعنـوي علـى عـدم إشـهار البيانـات القانونيـة بغرامـة مـن 30.000 إلـى 300.000 دج، أما الشخص الطبيعي فيعاقب بغرامة مالية من 10.000 إلى 30.000 دج.

-يعاقب على عـدم تعـديل بيانـات مسـتخرج السـجل التجـاري فـي أجـل 03 أشـهر بغرامـة مـن 10.000 إلى 100.000 دج والسحب المؤقت للسجل التجاري.

- يعاقب على منح وكالة لممارسة نشاط تجاري للغير باسـم صـاحب السـجل التجـاري بغرامـة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج(باستثناء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى).

- حالة ممارسة مهنة مقننة دون الحصول علـى رخصـة بغرامـة مـن 50.000 دج إلـى 500.000 دج+ غلق المحل.

-حالة ممارسة نشاط تجاري خارج عن مضمون السجل التجاري تكـون العقوبـة بـالغلق الإداري المؤقت للمحل التجاري لمدة شهر وغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج.

تمرين :مستوى الفهم.

[حل رقم 6 ص38]

يعد الحرفي تاجرا و يخضع لنفس الحقوق والالتزامات التي تخضع لها طائفة التجار

- ○ **صحيح.**
- ○ **خطأ**

تمرين :متعلق بالتحليل.

[حل رقم 7 ص38]

من هم الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري؟

تمرين :مستوى التقويم

[حل رقم 8 ص38]

من بين شروط اكتساب صفة التاجر توافر هذا الأخير على شرط الأهلية التجارية وذلك لمباشرة أعماله التجارية، اشرح ذلك

حل التمارين

1 > (ص 8)

القانون هو : مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأشخاص داخل المجتمع على وجه الالزام ،يترتب على مخالفتها جزاء.

2 > (ص 13)

○	هي النظرية التي رات ان اساس القانون التجاري هو التاجر،اي لا يطبق هذا القانون الا على التجار بمعنى اخر لو قام شخص غير تاجر بعمل تجاري فانه لا يخضع لاحكام القانون التجاري.
◉	هي النظرية التي رات ان اساس القانون التجاري هو الاعمال التجارية بمعنى انه اذا قام شخص تاجرا كان او غير تاجر بعمل تجاري فان هذا العمل يخضع لاحكام القانون التجاري.

3 > (ص 17)

يستلزم المشرع الإثبات بدليل كتابي إذا زادت قيمة العمل مائة ألف دينار في المعاملات المدنية وهذا ما نصت عليه المادة 333 من القانون المدني الجزائري إلا في حالات استثنائية (المادة 336 من القانون المدني الجزائري)، وأعفى المشرع التجاري من هذا الدليل التصرفات التجارية أي يجوز في المعاملات التجارية الإثبات بأي دليل طبقا لمبدأ حرية الاثبات وحسب المادة 30 من القانون التجاري الجزائري نذكر على سبيل المثال : السند الرسمي: والذي يصطلح عليه العقد التوثيقي الذي يثبت فيه موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا لأوضاع قانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، الورقة العرفية أي العقد العرفي: هي الورقة المحررة بمعرفة شخص أو أشخاص ليست لهم صفة عامة ولا يتقيد محررها بالقيود الخاصة بتحرير العقد أي أن لهم الحرية الكاملة في اختيار نوع الورقة مثلا الخط و الأسلوب وتوقيع الملتزم هو الذي يعطي الورقة قوة الدليل وإذا خلت منه فقدت قيمتها القانونية حتى كمبدأ ثبوت الكتابة، الدفاتر التجارية: على الناقل أن يمسك الدفاتر التجارية وهو سجل يقيد فيه التاجر عملياته التجارية بحيث يكفل بيان مركزه المالي على وجه الدقة ويمكن أن تكون هناك دفاتر وسجلات الكترونية تخضع لرقابة القاضي في مجال الإثبات ويلتزم الناقل بمسك دفترين هما دفتر اليومية والجرد إجباريا، الفاتورة التجارية: هي وثيقة حسابية تبين طبيعة وثمن البضائع المرسلة أو الخدمات المنجزة.....الخ

4 > (ص 23)

لقد وضع المشرع الجزائري الأعمال التجارية بحسب موضوعها في نص المادة 02 ق.ت.ج ووصف الأعمال التجارية بحسب شكلها في نص المادة 03 ق.ت.ج حيث أن الأولى تقوم على أساس العمل التجاري وبغض النظر عن صفة الشخص القائم بها فتقسم إلى أعمال تجارية منفردة مثل الشراء من اجل البيع، أعمال الصرف، السمسرة،العمليات المصرفية، الأعمال التجارية البحرية، والى مقاولات تجارية أي تلك التي تصدر في شكل مقاولة أو مشروع وعلى سبيل التكرار والاحتراف كمقاولة تأجير المنقولات او العقارات ،مقاولة الإنتاج او التحويل او الإصلاح، مقاولة استغلال النقل والانتقال..الخ.

5 > (ص 29)

- ◉ خطأ
- ○ صحيح.

6 > (ص 34)

- ○ صحيح.
- ◉ خطأ

7 > (ص 34)

لقد ألزم المشرع الجزائري طائفة محددة من الأشخاص بالقيد في هذا السجل حتى تستطيع ممارسة نشاطاتها التجارية حسب المادة 19 ق.ت.ج بقولها" يلتزم بالتسجيل في السجل التجاري كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري،كل شخص معنوي تاجر بالشكل او يكون موضوعه تجاريا ومقره في الجزائر او كان له مكتب او فرع..."، وعليه فالقانون الزم التاجر الفرد بالقيد في السجل التجاري وكذا الشركات التجارية ويكون يمارس نشاطه داخل التراب الوطني (القطر الجزائري) وأضافت المادة 20 ق.ت.ج أن التاجر الذي يكون محله خارج الجزائر لا يلتزم بالقيد في السجل التجاري حتى ولو كان جزائري الجنسية على عكس الشركات التي تكون خارج التراب الوطني واتخذت فرعا لها داخل القطر الجزائري هنا تخضع لأحكام القيد في السجل التجاري

8 > (ص 35)

أهلية مباشرة التجارة تعتبر شرطا لاكتساب الشخص صفة التاجر وهي تختلف فيما إذا كان الشخص طبيعي أو معنوي، فبالنسبة للشخص الطبيعي تكون ببلوغه سن الرشد القانوني اي 19 سنة كاملة ومتمتعا بقواه العقلية أي خال من عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه والغفلة باستثناء القاصر المرشد الذي بلغ من العمر 18 سنة كاملة وحصل على إذن من الأب ،الأم أو مجلس العائلة وترخيص من رئيس المحكمة المختصة حسب المادة 05 و 06 من القانون التجاري الجزائري ، أما بالنسبة للشخص المعنوي فأهليته تكون في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله حيث تبدأ تكتسب الشركة شخصيتها المعنوية بمجرد قيدها في السجل التجاري والذي يكسبها ذمة مالية مستقلة، أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشاؤها، اسم وموطن وجنسية ويكون لها أيضا الحق في التقاضي.

قائمة المراجع

[01] الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[02]ـ القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ،جريدة رسمية عدد 71 سنة 2015.

[03]ـ القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري المعدل والمتمم ، جريدة رسمية عدد 36.

[04] القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[05]ـ القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية الصادر في 14 أوت 2004 جريدة رسمية عدد 52 الموافق ل 18 أوت 2004 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 13 جويلية 2013.

[06]ـ ناجي زهرة، مطبوعة في مقياس القانون التجاري ، كلية الحقوق بودواو جامعة امحمد بوقرة بومرداس 2016-2017

[07]ـ سوايدية منية، محاضرات في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 45 قالمة 2017-2018.

[08]ـ بن عزوز ربيعة، محاضرات في القانون التجاري،كلية الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2018-2019

[09]ـ مصاد رفيق، محاضرات في مقياس القانون التجاري، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019-2020

[10]ـ بوحلايس الهام،محاضرات في مقياس القانون التجاري السنة الثانية ليسانس كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، 2021-2022.