جامعة عباس لغرور –خنشلة
Abbes Laghrour university of Khenchela
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Science

محاضرات مادة
الجزائري القانون التجاري
(التاجر،الأعمال التجارية ،المحل التجاري

موجه لطلبة السنة ثانية ليسانس جذع مشترك – حقوق -

البروفيسور /عبـدلي حبيــبة .

السنة الدراسية : 2023-2024

المحاضرة 01 : الإطار المفاهيمي للقانون التجاري الجزائري

أولا: مفهوم القانون التجاري:

القانون التجاري يعنى بالأساس بتنظيم المعاملات التجارية ، و من هنا برزت أهمية دراسته لبيان تنظيم نشاط التاجر و ما له من حقوق و عليه من التزامات مع بيان أيضا طائفة الأعمال التجارية التي ينصب عليها نشاط التجار و أنواعها و ذلك للدور المهم لهذه الطائفة في البيئة التجارية ، باعتبارهم حلقة الوصل بين المنتج و المستهلك .

01 – تعريف القانون التجاري :

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا قانونيا للقانون التجاري، واكتفى بتحديد نطاقه وموضوعه و هذا يدفعنا إلى التطرق إلى المدلول الفقهي للقانون التجاري .

– التعريف الفقهي للقانون التجاري :

عرف القانون التجاري على أنه عبارة عن" مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم وتحكم الحياة التجارية " .

– خصائص القانون التجاري :

يتميز القانون التجاري بجملة من الخصائص تجعله يتمتع بذاتية وكيان مستقل عن القانون المدني تتمثل في:

1 –**خاصية السرعة:** تتميز المعاملات التجارية بخاصية السرعة وسهولة الإجراءات وذلك لأن طبيعة النشاط التجاري لا تتماشى والبطء والاجراءات الشكلية المتعددة والتي تؤدي إلى خسائر كبيرة يترتب عنها تفويت الفرص التجارية مما يؤثر سلبا على مستقبل التاجر وموقفه المالي أمام التجار.

2 **خاصية الائتمان:** عنصر السرعة وحده لا يوفر للتاجر مناخ ملائم لإبرام العديد من التصرفات التي تقتضيها طبيعة مهنته وذلك لافتقاره للسيولة التي تمكنه من الوفاء بالالتزامات التجارية التي تقع على عاتقه، لذلك كان الائتمان هو الدعامة الثانية للحياة التجارية ويعني منح المدين أجلا للوفاء .

وعليه ومما سبق فإن القانون التجاري هو قانون يكفل سرعة إبرام التصرفات لأنها ترد على منقولات عرضة للتلف وتقلبات الاسعار عن طريق تبسيط إجراءات إبرام التصرفات التجارية وإثباتها .

وكذلك هو قانون يدعم الائتمان من خلال القواعد التي تضمنها في نصوصه أهمها نظام الإفلاس، وقاعدة إفتراض التضامن بين المدينين بـإلتزامات تجارية عند تعددهم دون حاجة إلى اتفاق صريح أو نص في القانون.

ثانيا- نشأة القانون التجاري:

الأنظمة التي تحكم القانون التجاري في تطور مستمر تبعا لتطور الحياة الاقتصادية، وترتبط نشأته وتطوره بتاريخ وتطور التجارة ذاتها.

ويمكن تقسيم دراسة نشأة القانون التجاري إلى ثلاثة عصور :" العصر القديم، العصر الوسيط، والعصر الحديث :

المحاضرة 02 – نشأة القانون التجاري

1 **العصر القديم:** يرجع تاريخ القانون التجاري إلى العصور القديمة حيث كان حوض البحر الأبيض المتوسط مسرحا لحركة تجارية واسعة:

أ- **المصريون والبابليون والفينيقيون** : البحر الابيض المتوسط هو مهد الحضارات والمدنيات ، وسنحاول شرح كل حضارة على حدى ومدى ارتباطها بظهور قواعد القانون التجاري.

-**المصريون:** كان اهتمام المصريين منحصرا في الزراعة، وتخلو عن التجارة للأجانب وهم اليهود والكلدانيين.

والوثائق التاريخية لم تثبت حتى الآن وجود قواعد للقانون التجاري لدى قدماء المصريين.

-**البابليون:** مارسوا التجارة، وتركوا لنا بعض الانظمة التجارية التي تضمنها قانون يدعى قانون **حمورابي** ووضع في القرن **20** قبل الميلاد، وكان ينظم علاقات البابليين.

ومن بين القواعد التجارية الهامة التي تضمنها القرض بفائدة، عقد الشركة، عقد الوديعة، والسمسرة وكذلك الوكالة بالعمولة.

-**الفينيقيون:** إنتقلت التجارة بعد ذلك إلى أيدي الفينيقيين الذين تفوقوا بوجه خاص في التجارة البحرية نظرا لموقع بلادهم الجغرافي بين جبال لبنان والبحر الأبيض المتوسط.

فأنشأوا أسطولا بحريا ضخما وأقاموا المستعمرات البحرية في مختلف أرجاء البحر المتوسط لاسيما في جزيرة رودس وقرطاجنة.

ويعود إلى الفينيقيين أصل نظرية الخسارات المشتركة المعروفة في القانون التجاري حيث وضع الفينيقيون نظاما قانونيا يتعلق بالرمي في البحر، و مقتضاه يلتزم مالك السفينة و مالك البضائع التي وصلت عليها سليمة بتعويض صاحب البضاعة التي ألقيت خلال الرحلة في البحر لتخفيف حمولة السفينة تفاديا للغرق الذي يهددها.

ب -**الإغريق:** الإغريق أيضا برزت مهارتهم في التجارة البحرية، وابتدعوا نظام قرض المخاطرة الجسيمة الذي اشتقت منه التشريعات الحديثة نظام التأمين ، وطبقا لنظام قرض المخاطرة الجسيمة يقوم أحد الأشخاص بإقراض مالك السفينة ما يلزمه لتجهيز سفينته وشراء البضائع وذلك بفائدة جد مرتفعة، إذا مرت الرحلة البحرية بسلام كان على المقترض سداد مبلغ القرض وفوائده، أما إذا هلكت لم يكن على المقترض أي التزام برد المبلغ أو فوائده .

ج -**الرومان:** كانوا يعتبرون التجارة مهنة لا تليق بالأشراف أمثالهم، لذلك مارسها الاجانب والرقيق والعتقاء، ولذلك لم تكن هناك ضرورة إلى وضع قانون خاص بالتجارة بل كان القانون المدني هو الشريعة العامة التي تطبق على جميع المعاملات والافراد.

2 **العصر الوسيط:** تقلصت التجارة بعد سقوط الامبراطورية الرومانية لغياب سلطة مركزية تحقق الامن والنظام في البلاد المختلفة، فقامت الحروب وانتشر قطاع الطرق وأصبح دور التجارة محصورا على المعاملات المحلية.

- بدأت الحركة التجارية تنتعش عند قيام الحروب الصليبية التي أدت إلى فتح أبواب التجارة بين الشرق والغرب، وتركزت في الموانئ الايطالية وبوجه خاص في جنوة والبندقية وبيزا وفلورنسه.

وانتظم تجار هذه المدن في طوائف قوية ساعد على قيامها ضعف السلطات المركزية .

هذه الطوائف (corporations) تنتخب رؤوسها من بين كبار التجار و يسمون القناصل و من مهام القنصل في المنازعات التي تقوم بين أعضاء الطائفة من التجار وفقا للعرف و التقاليد و العادات التي درجوا على إتباعها فيما بينهم. وانتشر هذا القانون في كافة بلاد أوروبا بفضل الاسواق التي كانت تنعقد دوريا في جهات معينة، وظهرت في هذه الاسواق **الكمبيالة** التي استخدمت لنقل النقود من مكان لآخر عن طريق التوقيع على رسالة الوفاء، وظهر أيضا **نظام الإفلاس** كطريق للتنفيذ على أموال المدين و يحقق الوفاء السريع ويضمن المساواة بين الدائنين.

- كما نشأ في العصر الوسيط الانظمة الرئيسية للقانون التجارية كالقضاء التجاري، الإفلاس، الكمبيالة وشركة التوصية.
- والقانون التجاري في العصور الوسطى كان له طابع دولي يرجع إلى نمو العلاقات التجارية الدولية وتشابكها، وخاصة في التجارة البحرية حيث تكونت عادات بحرية موحدة ودونت هذه العادات البحرية في مجموعات.

3 **العصر الحديث:** اكتشاف أمريكا وفتح العثمانيين للقسطنطينية تحولت التجارة من البحر المتوسط إلى بحر الشمال والاطلنطي.

وبرزت أهمية وشأن الدول الغربية الواقعة على شواطئه، حيث ازدهرت الاسواق التجارية في اسبانيا وهولندا وإنجلترا وفرنسا.

إضافة إلى نشوء التطور الصناعي والشركات الرأسمالية الكبيرة، ومثالها شركة الهند الغربية والهند الشرقية والتي كانت لها آثار كبيرة على التجارة والاقتصاد.

ونتج عن ذلك زيادة حجم التبادل التجاري وظهور الحاجة لتنظيم النقد فأنشأت البنوك تتولى الأعمال المصرفية، وترتب عن ذلك نفوذ التجار الذين انفردوا بوضع تشريعهم والفصل في قضاياهم، ونتج عن ذلك أن فقد القانون التجاري تدريجيا صفته الدولية وبدأت حركة تقنينه.

4 -**بداية تقنين القانون التجاري:** نتيجة للاستقرار الاقتصادي الذي ظهر في **القرن 19**، برزت الحاجة الملحة إلى تقنين القانون التجاري، وتنطلق دراستنا من تقنين القانون التجاري الفرنسي لأن كل الدول العربية بما فيها **الجزائر** إستنبطت قوانينها من أحكام القانون التجاري الفرنسي.

يرجع أول تقنين للقانون التجاري الفرنسي إلى عهد **لويس الرابع عشر** الذي أصدر أمرا ملكيا للقضاء على الفوضى القانونية التي نشأت من تعدد الاعراف والعادات في المدن بين مختلف المقاطعات الفرنسية، ووضع أو تقنين للتجارة البرية سنة **1673** وسمي **(تقنين سافاري)** والذي لم يكن تقنينا للتجارة بقدر ما كان قانونا لطبقة التجار وخصها بامتيازين قانوني وقضائي :

– القرن **18** ظهرت حركة إصلاحية أبرز روادها "**تيرجو** " تهدف إلى إلغاء نظام الطوائف لأنه خرق لمبادئ القانون الطبيعي ، وأستصدر الأمر في **فبراير 1776**، لكنه لم يدم طويلا وأعيد نظام الطوائف.

– باندلاع الثورة الفرنسية سنة **1789** تبنت مبادئ الحرية والمساواة، ونتيجة لذلك أصبحت التجارة تمارس من طرف الجميع وليس حكرا على طائفة التجار، وزالت طوائف التجار والصناع بمقتضى قانون **17 مارس 1791**، حيث تضمن حرية كل مواطن فرنسي مزاولة مهنة التجارة دون قيد باستثناء دفع ضريبة خاصة، وبعدها صدر قانون آخر في **جوان 1791** سمي **تشريع شابوليبي** ألغى نظام الطوائف وحرم إعادة تكوينها.

المحاضرة 03- نطاق القانون التجاري

- نشأة القانون التجاري الجزائري:

إن تاريخ نشأة القانون التجاري الفرنسي يعد بمثابة تاريخ نشأة القانون التجاري الجزائري، حيث يعد المصدر الأصلي لقواعده.

بتاريخ **1962/12/31** صدر القانون رقم **157/62** وقضى بتمديد تطبيق النصوص الفرنسية التي كان معمولا بها، إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، بما في ذلك النشاط التجاري.

وباشرت الدولة جملة من التأميمات للقطاعات الحيوية بالنسبة للاقتصاد الوطني، وفي عام **1973** صدر الامر **29/73** المؤرخ في **1973/06/05** يقضي بإلغاء الأمر **157/62** ووقف العمل بالأحكام الفرنسية.

- وصدر القانون التجاري الجزائري بموجب الامر رقم **59/75** المؤرخ في **1975/09/26** ولم يكن يتضمن أي تغيرات جذرية في مجال الاعمال التجارية، وإنما كانت معظم أحكامه مستمدة من القانون الفرنسي إلا فيما يخص بعض الاحكام التي تؤكد التوجه الاشتراكي للدولة من خلال قوانين الاستثمار وقانون التجارة الخارجية.
- وكان لتوجه الجزائر نحو اقتصاد السوق أثره على الكثير من أحكام القانون التجاري حيث عرف الامر **59/75** المتضمن القانون التجاري تعديلات عديدة مع نهاية الثمانينات وخلال فترة التسعينات من خلال جملة من النصوص القانونية.

ثالثا- نطاق تطبيق القانون التجاري :

لتحديد نطاق تطبيق قواعد القانون التجاري ساد معياران مختلفان، أحدهما موضوعي والآخر شخصي، نبين مضمون كل منهما، ثم المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري في تحديد نطاق القانون التجاري على النحو التالي:

1 -**المعيار الشخصي:** ويسمى أيضا بمعيار **الذاتية**، ويعتمد هذا المعيار على التاجر في تحديد نطاق تطبيق القانون التجاري.

-**تقدير المعيار الشخصي:** يمكن إجمال العيوب التي طالت هذا المعيار في النقاط التالية:

-المعيار غير دقيق، لأنه يستلزم وضع ضابط يفرق بين التاجر وغير التاجر، وهذا أمر ليس من السهل تحقيقه لأنه يصعب على المشرع تحديد المهن التجارية تحديدا جامعا مانعا ضابطا لها .

-هذا المعيار يثير صعوبة في تحديد معنى الحرفة، لأنه لا يكون تاجرا خاضعا للقانون التجاري كل من قام بعمل من أعمال الحرفة التجارية، بل يتعين أن يحترفها، ومن ثم يلزم أن يحدد المشرع هذه الاعمال التي ترقى إلى درجة الاحتراف، وهو أمر لا يخلو من الصعوبة.

إضافة إلى أن التاجر لا يقتصر نشاطه على الناحية التجارية، بل له نشاط مدني لا صلة له بنشاطه التجاري.

2 -**المعيار المادي:** يعتمد هذا المعيار على العمل التجاري باعتباره المحور الذي تدور حوله قواعد القانون التجاري، بغض النظر عن صفة القائم بها.

- أي أن القانون التجاري يطبق وفق هذا المعيار على الأعمال التجارية حتى ولو كان القائم بها غير تاجر.

– ويطبق القانون المدني على الأعمال المدنية حتى ولو كان القائم بها تاجر.

–**تقدير المعيار المادي:** رغم أن الاعتماد على هذا المعيار في تحديد نطاق القانون التجاري هو أقرب إلى طبائع الأشياء، غير أنه يعاب عليه:

اعتبار العمل التجاري هو المحور الذي تدور حوله قواعد القانون التجاري، يقتضي وضع ضابط يعتمد عليه لتمييز العمل التجاري عن العمل المدني، وهذا من الأمور التي يصعب تحقيقها، فليس من السهل على المشرع تحديد الاعمال التجارية تحديدا مطلقا لأنه لا يمكن له التنبؤ مسبقا بالأعمال التجارية التي تظهر مستقبلا استجابة لحاجة البيئة التجارية وتطورها.

–هذا المعيار يعاب عليه التوسيع من نطاق تطبيق القانون التجاري دون مبرر، فالقانون التجاري نشأ قانونا شخصيا خاصا بالتجار ويجب أن يبقى كذلك، بحيث لا يطبق إلا على الاعمال التجارية التي يحترفها التاجر.

3 **موقف المشرع الجزائري من المعيارين:** بعد توضيح المعايير المعتمدة لتحديد نطاق تطبيق القانون التجاري، سنبين المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري لتحديد نطاق القانون التجاري، والتي وردت في الكتاب الأول من القانون التجاري.

من استقراء النصوص القانونية التي وردت في **الكتاب الأول** للقانون التجاري، يتضح أن المشرع الجزائري جعل من العمل التجاري هو المحور الذي تدور حوله قواعد القانون التجاري دون اعتبار لصفة الشخص القائم بالعمل.

حيث تنص المادة الاولى المعدلة منه على: "**يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له ما لم يقض القانون بخلاف ذلك**".

يتضح من هذا النص جليا أن العمل التجاري هو الاساس في تحديد نطاق تطبيق القانون التجاري لأن التاجر صفة يكتسبها من يمتهن الاعمال التجارية.

فالصفة التجارية تثبت أولا للعمل ثم تنتقل من العمل إلى شخص القائم به إذا امتهن هذا العمل واتخذه مهنة معتادة له.

ويتضح هذا الاتجاه أيضا في نصوص المادتين **02** و**03** من القانون التجاري الجزائري.

لكن بالرجوع إلى المادة **04** من نفس القانون التجاري نجدها تنص على:

"**يعد عملا تجاريا بالتبعية:**

- **الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجددة.**
- **الالتزامات بين التجار**".

من النص يتضح أن المشرع قد اعتمد المعيار الذاتي لإصباغ الصفة التجارية على أعمال بالأصل هي مدنية، واعتبرت تجارية لأن القائم بها تاجر.

ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار المادي كمبدأ، والاستثناء هو المعيار الشخصي أو الذاتي.

المحاضرة 04- علاقة القانون التجاري بالقوانين الأخرى

نشأت قواعد القانون التجاري وتطورت بشكل تدريجي إلى أن أصبح نظاما قانونيا متكاملا يتمتع بذاتية وكيان مستقل ، غير أنه بقي محتفظا بروابط وثيقة مع مختلف فروع القانون في العديد من المحاور.

أولا – علاقة القانون التجاري بفروع القانون العام :

فروع القانون العام تتصل بفكرة الدولة وتتضمن مجموعة القواعد التي تنظم السلطات العامة في الدولة .

ورغم ما يتمتع به القانون التجاري من كيان قانوني مستقل ، غير انه لا ينفصل تماما عن فروع القانون العام كالقانون الدولي العام والجبائي والجنائي ولابد من الرجوع إلى هذه النصوص في غياب قاعدة قانونية في القانون التجاري.

1 –**علاقة القانون التجاري بالقانون الدولي العام:** القانون الدولي العام هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين الدول أو بين الدولة و الأشخاص باعتبارها شخصية ذات سيادة .

والصلة وطيدة بين القانون التجاري والقانون الدولي العام نظرا لتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية.

وتظهر علاقة القانون التجاري بالقانون الدولي العام في مجال إبرام الاتفاقيات الدولية، ومنها اتفاقية جنيف الخاصة بتوحيد أحكام السفتجة والسند لأمر المبرمة سنة **1930** وأحكام الشيك **1931**، والتي تعهدت فيها الدول بتعديل قانونها الداخلي بما يطابق أحكام هذه الاتفاقية متى تصبح هذه الأخيرة بمثابة قانون داخلي .

2 -**علاقة التجاري بالقانون الجنائي:** القانون الجنائي هو مجموعة من القواعد القانونية التي تبين الجرائم و تفرض العقوبة القانونية المحددة لها و تحديد الأفعال المباحة.

وارتباط القانون التجاري بالقانون الجنائي يتعلق أساسا بالجرائم التي يرتكبها الاشخاص ويكون لها طابع تجاري، ومثالها جرائم الشيك، جرائم الافلاس والتسوية القضائية، والجرائم المتعلقة بالتزوير وبراءات الاختراع.

3 -**علاقة القانون التجاري بالقانون الجبائي** : يلعب القانون الجبائي دورا هاما من خلال الهدف الأساسي الذي يسمو إليه و المتمثل في التوزيع العادل لضرائب الدولة بين جميع المواطنين في ظل احترام مبدأ المساواة و العدالة.

والقانون الجبائي هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين المكلف بالضريبة و الإدارة الضريبية .

وتظهر علاقة القانون التجاري بالقانون الجبائي من خلال القواعد المتعلقة بتنظيم الضريبة على الارباح المتعلقة بالنشاط التجاري والصناعي للتجار سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين .

ثانيا- علاقة القانون التجاري بفروع القانون الخاص:

يعرف القانون الخاص بأنه مجموعة القواعد التي تحكم علاقات الافراد بعضهم ببعض وعلاقات الافراد بالدولة ومؤسساتها لكن لا على اعتبار الدولة سلطة عامة ذات سيادة وإنما بوصفها فردا من الأفراد.

1 **علاقة القانون التجاري بالقانون الدولي الخاص:** القانون الدولي الخاص يقوم بتنظيم العلاقات التي تشتمل على عنصر أجنبي، عن طريق قواعد موضوعية وقواعد إسنادية تعمل على تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه العلاقات.

وتظهر علاقة القانون التجاري بالقانون الدولي الخاص أن هذا الاخير ينظم العلاقات التجارية التي تشتمل على عنصر أجنبي.

ومن بين المسائل المتداخلة بين القانونين القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص، إضافة إلى القواعد المتعلقة بالجنسية وأهلية الأجنبي.

2 **علاقة القانون التجاري بالقانون المدني:** المعاملات المدنية تتسم دائما بالثبات والتروي، بخلاف المعاملات التجارية التي قوامها السرعة والائتمان.

3 **علاقة القانون التجاري بقانون العمل:** قانون العمل هو مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تضبط وتنظم العلاقة بين كل من العمال وأصحاب العمل، وتظهر علاقة القانون التجاري بقانون العمل، في كون عمال المحل التجاري أو الشركة التجارية التي يمارس فيها التاجر نشاطه التجاري يخضعون لقواعد قانون العمل فيما يتعلق بقوانين الضمان الاجتماعي، تحديد الأجر وساعات العمل وكل المزايا التي يقررها قانون العمل .

المحاضرة 05 – مصادر القانون التجاري

أشار القانون التجاري الجزائري لهذه المصادر في المادة الأولى مكرر منه المعدلة على ما يأتي: "**يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار، وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني واعراف المهنة عند الاقتضاء**".

–من نص المادة يتبين أن للقانون التجاري مصادر رسمية هي القانون التجاري والقانون المدني وأعراف المهنة، أما القضاء والفقه فهي مصادر احتياطية وسنشرحها بالتفصيل.

أولا – المصادر الرسمية:

-نتناول مصادر القانون التجاري حسب ترتيبها في القانون التجاري الجزائري على النحو التالي:

– التشريع التجاري (القانون التجاري):

التشريع هو عبارة عن تلك القواعد القانونية العامة والمجردة التي تحكم مختلف نشاط الافراد في المجتمع وتجبر الدولة الأفراد على إتباعها ولو بالقوة عند الضرورة.

وقانون التجارة الجزائري رقم **59** لسنة **1975** يعد المصدر الاول للقانون التجاري، حيث يتوجب على القاضي تطبيق هذا القانون على كافة المعاملات التجارية في حالة قيام نزاع .

– القانون المدني والعرف التجاري:

نص المادة **01 مكرر** من القانون التجاري الجزائري واضح، حيث جعل القانون المدني الجزائري والعرف التجاري بنفس المرتبة.

طالما أن مجال القانون التجاري خاص، وطبقا لقاعدة الخاص يقيد العام فإن الاولوية في التطبيق هي للعرف التجاري.

1 -**مفهوم العرف التجاري** : يقصد به اطراد التجار على اتباع قاعدة معينة في معاملاتهم التجارية على نحو يولد لديهم اعتقاد بإلزاميتها وضرورة احترامها، ويتمتع العرف في مجال القانون التجاري بمكانة كبيرة عن بقية فروع القانون الاخرى رغم ازدياد النشاط التشريعي لأن هذا الفرع من القانون نشأ أصلا نشأة عرفية، ولم يدون إلا في فترة متأخرة.

ولذلك تحولت أغلب القواعد العرفية إلى نصوص تشريعية وضاقت دائرة العرف باعتباره مصدرا رسميا من مصادر القانون التجاري.

2 **أركان العرف التجاري:** إذا كان التشريع دائما يكون مكتوبا، فإن العرف غير مدون وغير مكتوب ، وله ركنان:

-أحدهما مادي يتمثل في وجود قاعدة معينة وهي اطراد سلوك التجار على اتباعها في معاملاتهم التجارية.

-والركن المعنوي وهو الاعتقاد الذي يتولد لدى هؤلاء التجار بضرورة ووجوب اتباع هذه القاعدة.

3 **أنواع العرف التجاري:** العرف قانون تلقائي لا إرادي، وهو اتفاق ضمني على لزوم اتباع قواعد معينة في حالات معينة، وقد يكون محليا خاص بمنطقة معينة أو عاما يشمل مناطق الدولة الواحدة، وقد يكون عرفا دوليا تتبعه معظم الدول، أو يكون خاص بأحد أنواع التجارة.

4 **أمثلة عن أعراف تجارية:** من أمثلة العرف التجاري نجد افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري إذا تعددوا خلافا للقاعدة المدنية التي تقضي أن التضامن لا يفترض.

كذلك تخفيض الثمن بدلا من الفسخ عند تأخر البائع عن تسليم المبيع أو تسليم بضاعة من صنف أقل جودة من المتفق عليه.

وكذلك عرف تجاري يتعلق بإعذار المدين في المسائل التجاري ة بأي طريق أو شكل بدلا من إعذاره بالشكل الرسمي .

ثانيا – المصادر الاحتياطية: هذه المصادر هي القضاء والفقه.

– القضاء:

لا يقصد به الهيئة المنوط بها الفصل في النزاعات وهي المحاكم ، وإنما مجموعة المبادئ القانونية التي تستخلص من استقرار أحكام المحاكم على اتباعها والحكم بها.

ويتعلق الامر بالاجتهاد القضائي الذي يصدر عن المحكمة العليا في النزاعات التي تكون محل غموض.

– الفقه:

يقصد به مجموعة آراء الفقهاء في هذا الفرع من القانون بمناسبة تفسير مواده، ودراسة أحكام القانون التجاري.

حيث من خلال هذه الدراسات يستطيع الفقهاء تحليل وتقييم النصوص التشريعية المتعلقة بالنشاط التجاري وابراز الثغرات والاشكالات التي تطرحها، والتي قد يأخذها المشرع بعين الاعتبار.

المحاضرة 06 – النظام القانوني للتاجر في القانون التجاري الجزائري :

سنقوم بتعريف التاجر ، ثم نبرز الشروط اللازمة لاكتساب هذه الصفة مع بيان الالتزامات الملقاة على عاتق التجار.

أولا– التعريف بالتاجر:

القانون التجاري هو جملة القواعد القانونية التي تطبق على التجار دون سواهم و هو ما دفع بالمشرع ان يخصه بقواعد قانونية تنظم شروط اكتساب الصفة التجارية و كذلك التزامات تفرض عليه بعد اكتساب هذه الصفة .

01 – تعريف التاجر : نورد التعريف الفقهي للتاجر ثم القانوني:

– التعريف الفقهي للتاجر:

رغم ما يثير مصطلح التاجر من صعوبات في تعريفه لارتباطه بفكرة العمل التجاري الذي لم يعرفه المشرع الجزائري ولا حتى الفرنسي الذي أخذ منه الجزائري.

إن المدلول الفقهي لمصطلح التاجر هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس أعمالا تجارية على سبيل الاحتراف باسمه و لحسابه الخاص ، مع توافر الأهلية التجارية حتى يتمكن من ممارسة الأعمال التجارية التي حددها القانون التجاري .

– التعريف القانوني للتاجر:

بالرجوع إلى المادة **01** من القانون التجاري الجزائري المعدلة نجدها تنص على أنه: " **يعد تاجرا، كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذ مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك**".

– من نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري قد أعطى تعريف قانونيا للتاجر.

– ومنه نستنتج أن مزاولة التجارة ليست حكرا على التجار الأفراد فقط، بل يمكن أن يقوم بممارستها مجموعة من الأشخاص المعنوية تسمى الشركات التجارية.

– من نص المادة يتضح أنه لاكتساب صفة التاجر لابد من مباشرة الأعمال التجارية على سبيل الامتهان سواء أفرادا أي أشخاص طبيعية أو معنوية .

02 – شروط اكتساب صفة التاجر:

بالإشارة إلى تعريف التاجر حسب نص **المادة الأولى** السابقة، فإنه لابد من تو افر شروط لازمة لاكتساب صفة التاجر، ويأتي بيانها على النحو التالي:

– بالنسبة للشخص الطبيعي:

يمكن إجمال شروط اكتساب الصفة التجارية في

1 –القيام بالأعمال التجارية على وجه الامتهان:

يلزم لاكتساب الشخص الطبيعي أو المعنوي صفة التاجر أن يقوم بممارسة الأعمال التجارية على سبيل الامتهان.

ويقصد به توجيه النشاط بصفة معتادة للقيام بعمل معين والارتزاق والعيش من سبيله.

ولما كانت المهنة التجارية تقتضي ممارستها بصورة منتظمة ومستمرة على سبيل الاستقلال، فإن عناصره ا تتمثل في:

أ –**الإعتياد:** هو العنصر المادي للمهنة التجارية.

ب –**القصد:** هو العنصر المعنوي للمهنة التجارية.

ج– الاستقلال: تقتضي ممارسة الأعمال التجارية أن يمارسها الشخص على وجه الاستقلال.

ويقصد به مباشرة الشخص لمهنته التجارية لحسابه الخاص وليس لحساب غيره.

وقد يطرح التساؤل بالنسبة للشخص الذي يمارس التجارة مستترا؟

المبدأ أنه ضرورة إضفاء الصفة التجارية على الشخص المستور والظاهر معا حتى لا يفلت الأول من آثار صفة التاجر، وحماية للغير المتعاملين مع الشخص الظاهر يتحمل بدوره الآثار المترتبة عن الالتزام التجاري حماية للائتمان الذي يقوم عليه العمل التجاري .

2 -الأهلية التجارية:

يجب لاكتساب صفة التاجر أن تتوفر في الشخص أهلية الاتجار إضافة إلى مباشرته للأعمال التجارية على سبيل الامتهان.

بمعنى أن يكون لديه القدرة على مباشرة التصرفات القانونية وتحمل مسؤولية القيام بها.

أ -**أهلية الراشد:** لم يتطرق القانون التجاري الجزائري لأهلية الراشدين، أي السن القانوني مما يجعلنا نعود إلى القواعد العامة، وتحديدا المادة **40** من القانون المدني الجزائري، والتي تحدد سن الراشد **19 سنة** كاملة.

ومفاد ذلك أن الشخص إذا كان بالغا سن الرشد يكون كامل الأهلية وله حق إبرام كل التصرفات القانونية وامتهان التجارة واكتساب صفة التاجر ويخضع لكافة الالتزامات التي يفرضها القانون على التجار كالقيد في السجل التجاري وإمساك الدفاتر التجارية.

ب -**أهلية القاصر المرشد** : القاصر الذي يخضع للولاية أو الوصاية لا تجوز له ممارسة التجارة إلا عند بلوغه سن **18 سنة** كاملة وهو ما يسمى **الترشيد التجاري**، حيث نص القانون التجاري الجزائري على أنه: " **لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أو أنثى البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشد بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية:**

– إذا لم يكن قد تحصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائب أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري"

– من نص المادة يتضح أنه لكل قاصر بلغ سن **18 سنة** كاملة ذكرا كان أو أنثى ممارسة التجارة بالشروط الواردة فيها.

– بالنسبة للشخص المعنوي:

صفة التاجر ليست حكرا على الأشخاص الطبيعيين فقط، بل تلحق كذلك بالشركات التجارية التي لها دور كبير في الحياة القانونية والاقتصادية لا تقل أهمية عن دور الأشخاص الطبيعيين.

1 –مفهوم الشركات التجارية:

الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة عامة، من خلال هذا التعريف الذي أورده نص المادة **416** من القانون المدني الجزائري يتضح أن الشركة هي عقد كباقي العقود يقوم على أركان موضوعية عامة هي الرضا ، الأهلية ، المحل و السبب .

كما يقوم أيضا عقد الشركة على أركان موضوعية خاصة تتمثل في إتفاق شخصين أو أكثر طبيعيين أو اعتباريين على المساهمة في مشروع مالي مع تقديم مجموعة من الحصص سواء كانت مالا أو عملا مع اقتسام كل ما ينتج عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

و يجب كذلك توافر ركن أساسي هو نية المشاركة و يعني ذلك رغبة الشركاء في تحقيق غرض الذي أنشأت من اجله الشركة .

أما بالنسبة للشركة التجارية فلا يختلف مفهومها عن هذا التعريف الوارد في القانون المدني الجزائري، حيث أن الشركة هي عقد ينفرد دون سواه من العقود بخلق كائن معنوي يتمتع باستقلال ذاتي وشخصية قانونية متميزة تمكنه من القيام بنفس دور الشخص الطبيعي في مسرح الحياة القانونية .

2 -أنواع الشركات التجارية:

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري وتحديد المادة **544** نجدها تنص على: " **يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها**".

وتبعا لذلك تصنف الشركات إلى نوعين شركات أشخاص وشركات أموال:

أ **شركات الأشخاص:** تقوم هذه الشركات على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء

ب **شركة الأموال:** لا تقوم هذه الشركات على الاعتبار الشخصي بل على الاعتبار المالي فلا يعتد فيها بشخصية الشريك، بل العبرة فيما يقدمه كل شريك من مال .

3 -شروط اكتساب الصفة التجارية للشركات:

حسم المشرع الجزائري ذلك حيث أن الطابع التجاري للشركة يحدد بشكلها أو موضوعها .

وتعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها مهما يكن موضوعها.

وعليه فإن الطابع التجاري للشركة يتحدد بمجرد اتخاذ شكل من الأشكال التي نص عليها القانون.

المحاضرة 07- إلتزامات التاجر المهنية في القانون التجاري الجزائري

متى اكتسب التاجر صفة التاجر، فإنه يصبح في مركز قانوني متميز عن غيره من الأشخاص، ومن ثم يطلب منه الالتزام بالواجبات المفروضة على التجار بموجب القانون التجاري الجزائري وهي الالتزام بمسك الدفاتر التجارية، والقيد في السجل التجاري وهو ما سنشرحه على النحو التالي:

أولا- مسك الدفاتر التجارية:

الدفاتر التجارية هي سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية، حقوقه والتزاماته .

فهي جميع الدفاتر والسجلات والأوراق التي يسجل فيها التاجر أعماله و نشاطاته التجارية

01- أهمية مسك الدفاتر التجارية:

مسك الدفاتر التجارية واجب على التجار من الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية وتظهر أهمية ذلك في:

1. مسك الدفاتر التجارية بشكل منتظم، يظهر المركز المالي للتاجر من خلال الصفقات التي يبرمها، مما يسهل عملية محاسبته لأن تدوين كل العمليات التي يقوم بها عند مباشرته للتجارة تكون بمثابة المرآة الصادقة لحركته التجارية
2. تستعمل كوسيلة لإثبات المعاملات التي يدونها في دفاتره التجارية، ذلك لأن إمساك الدفاتر التجارية بطريقة دقيقة ومنظمة يعود بالفائدة على التاجر وعلى دائنيه .

3 -الاستفادة من المعلومات المدونة في الدفاتر التجارية المنظمة في تقدير ضريب ة الدخل بالنسبة للتاجر .

-حيث أن هذه المعلومات الصحيحة المدونة في الدفاتر تجعله في منأى من التقدير الجزافي في المبلغ الضريبة الذي يجب أن يسدده سنويا .

02- الأشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية:

تنص المادة **09** من القانون التجاري الجزائري على أنه: " **كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر لليومية يقيد فيه يوما بيوم عمليات المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا**".

من نص المادة يتضح أن كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يلتزم بمسك الدفاتر التجارية.

وعلى هذا الأساس يعفى الشخص المدني من هذا الالتزام الذي يلقى على عاتق التجار نتيجة تمتعهم أو اكتسابهم لهذه الصفة.

ومسك الدفاتر التزام يقع على عاتق كل من يزاول التجارة على الإقليم الجزائري سواء كان وطنيا أو أجنبيا، لأن هذا الالتزام يعد من قبيل التنظيم الداخلي للمهنة .

03- أنواع الدفاتر التجارية:

تقسم الدفاتر التجارية إلى قسمين أساسين إلزامية واختيارية :

1 -**الدفاتر الإلزامية:** ألزم المشرع الجزائري التاجر بمسك دفترين الزامين هما دفتر اليومية **(المادة 09)** ودفتر الجرد **(المادة 10)** وسنشرح كليهما بالتفصيل:

المحاضرة 08 – تابع للالتزامات المهنية للتاجر

أ **دفتر اليومية:** هو أهم الدفاتر التجارية .

وهو عبارة عن سجل يومي لحياة التاجر بحيث يجب عليه أن يقيد فيه جميع العمليات التي يقوم بها يوما بعد يوم.

نصت عليه المادة **09** من القانون التجاري الجزائري السابقة، ويعد من أهم الدفاتر التجارية لأنه أكثر بيانا ووضوحا للمركز المالي للتاجر.

كونه يقيد عملياته يوما بيوم سواء كانت بيع أو شراء أو اقترض أو دفع أو قبض الأوراق التجارية أو النقدية أو استلام بضائع عينية وغيرها من العمليات التي تتعلق بنشاطه التجاري .

ب **دفتر الجرد:** نصت عليه المادة **10** من القانون التجاري الجزائري والتي قضت بأنه " تقدير إجمالي لجميع العناصر المكونة لذمة التاجر سواء كانت عناصر مادية كالبضائع والأصول الثابتة، أو غير مادية كالحقوق قبل الغير والعناصر المعنوية للمحل التجاري وسواء في ذلك حقوق المشروع أو التزاماته" .

وهذا يعني أن دفتر الجرد يقيد فيه تفاصيل ماله وما عليه ، أي الميزانية العامة للتاجر التي توضح مركزه الإيجابي والسلبي في نهاية السنة.

ويتعلق الأمر بالأصول وهي الأموال الثابتة والمنقولة وحقوق التاجر على الغير . والهدف من بيان الميزانية هو بيان المركز المالي وتسهيل فرض الضريبة على الأرباح التجارية.

2 -**الدفاتر التجارية الاختيارية** : إن الممارسة العملية لمهنة التجارة ألزم ت التاجر بمسك دفاتر أخرى بالرغم من عدم تعرض المشرع لها بنص يحكمها.

وتكون هذه الدفاتر إلزامية بحسب طبيعة التجارة التي يمارسها ومن أهم هذه الدفاتر:

أ -**دفتر المسودة** : وهو دفتر يقيد فيه التاجر جميع العمليات التي يقوم بها وفور حصوله عليها ثم يقوم بنقل تلك المعلومات إلى دفتر اليومية الذي نص عليها المشرع الجزائري في المادة **09** من القانون التجاري.

ب -**دفتر الخزانة** : ويسمى أيضا بدفتر الصندوق ويسجل في هذا الدفتر كل ما يدخل الخزانة أو الصندوق من مبالغ وما يخرج منه.

وهذا الدفتر يبين مقدار المبالغ النقدية التي قبضها التاجر، ومقدار المبالغ التي أنفقها على تجارته أو نفقاته الشخصية ومقدار ما بقي منها في الخزانة.

ج -**دفتر الأستاذ:** هو من أهم الدفاتر التي جرت العادة للتجار على مسكها، لأنه يعد سجل القيد النهائي الذي تصب فيه جميع الدفاتر التجارية الأخرى، وهو منظم تنظيما دقيقا، ويتبع فيه الدقة وعلم المحاسبة.

د -**دفتر المستندات والمراسلات** : يلتزم التاجر بالاحتفاظ بجميع المستندات والمراسلات والبرقيات التي تكون متصلة بنشاطه التجاري سواء صدرت منه أو من الغير، ويقوم بترتيبها ترتيبا زمنيا أي حسب ورودها تبعا للصفقة أو العملية التي يقوم بها.

هـ -**دفتر الأوراق التجارية** : يسجل فيه مواعيد الاستحقاق الخاصة بالأوراق التجارية سفتجة أو شيكات لصالحه أو الغير.

و -**دفتر المخزن:** يسجل فيه حركة البضائع أي حركة البيع والشراء

04- كيفية مسك الدفاتر التجارية و مدتها :

نص قانون التجاري الجزائري على الطريقة التي يتم بها مسك الدفاتر التجارية إضافة إلى مدة الاحتفاظ بها :

1 كيفية مسك الدفاتر التجارية :

نص المشرع الجزائري في المادة **11** من القانون التجاري على أن: "**يمسك دفتر اليومية ودفتر الجرد بحسب التاريخ وبدون ترك بياض أو تغيير من أي نوع كان أو نقل إلى الهامش، وترقم صفحات كل من الدفترين ويوقع عليهما من طرف قاضي المحكمة حسب الإجراء المعتاد**".

2 مدة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية:

مدة الاحتفاظ بدفتري الجرد واليومية، وكذلك المستندات والمراسلات والبرقيات والفواتير لمدة **عشر سنوات** تبدأ من تاريخ إرسالها أو تسلمها و هو ما نصت عليه المادة 12 من القانون التجاري الجزائري بقولها " **يجب أن تحفظ الدفاتر و المستندات المشار إليها في المادتين 09 و 10 لمدة عشرة سنوات كما يجب أن تحتفظ المراسلات الواردة و نسخ الرسالات الموجهة طيلة نفس المدة** ".

وهذه المدة ليست مدة تقادم وليست لها صلة بتقادم أو بقاء الحقوق المقيدة في الدفاتر.

05 - الجزاءات المترتبة عن الإخلال بمسك الدفاتر التجارية:

رتب المشرع الجزائري على الإخلال بمسك الدفاتر التجارية جزاءات مدنية وأخرى جزائية:

1 **الجزاءات المدنية** : إن التاجر المهمل الذي يتوانى عن مسك دفاتره بصفة منتظمة وفقا للأوضاع المقررة قانون يتعرض إلى جزاءات تتمثل في:

أ حرمانه من تقديم هذه الدفاتر كوسيلة إثبات أمام القضاء مما يؤدي إلى حرمانه من تقديم دليل مادي يساعده أمام القضاء.

ب خضوع التاجر لتقدير جزافي للضريبة من طرف مصلحة الضرائب في غياب دفاتر تجارية منتظمة.

ج حرمانه من إجراء التسوية القضائية لعدم بيان مركزه المالي مما يخضعه للإجراءات القاسية المترتبة عن شهر إفلاسه نتيجة توقفه عن دفع ديونه المستحقة وإهماله في مسك دفاتر منتظمة تضمن له الصلح الواقي من شهر الإفلاس.

غير أن مسك دفاتر غير منتظمة من طرف التاجر وإن كانت قد فقدت كل حجيتها أمام القضاء إلا أن قيمتها لا تهدر بشكل مطلق، إن يمكن اعتبارها مجرد قرائن أو عناصر في الإثبات.

2 **الجزاءات الجزائية:** المشرع الجزائري اعتبر التاجر مرتكبا لجريمة التفليس بالتقصير كل من توقف عن الدفع ولم يمسك حساباته مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية ذلك في تجارته أو كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوكة بانتظام.

وكذلك يعد التاجر مرتكبا لجريمة التفليس بالتدليس إذا كان متوقفا عن الدفع لأنه أخفى حساباته أو بدد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو أنه وبطريق التدليس قد أقر بمديونيه ليست في ذمته.

وبالرجوع إلى المادة **369** من القانون التجاري الجزائري نجدها تقضي بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة **383** من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس .

-حيث في حالة **الإفلاس بالتقصير** يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة من **25.000 دج إلى 200.00 دج.**

-و في حالة الإفلاس بالتدليس من **سنة** إلى **5 سنوات**، وبغرامة من **100.000 دج** إلى **200.000 دج** .

- ومن خلال هذه المواد يتضح جليا مدى أهمية مسك الدفاتر التجارية في الحياة التجارية للتاجر.

- وضرورة مسكها بانتظام وإلا تزعزعت الثقة في شخص التاجر التي هي من دعائم النشاط التجاري، وكذلك تزعزع مركزه المالي مما يعرضه لجزاءات قانونية مختلفة.

المحاضرة 09- دور الدفاتر التجارية في الإثبات:

المادة **13** من القانون التجاري الجزائري تنص على " **يجوز للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة ، كإثبات بين التجار بالنسبة للعمال التجارية** " .

1 -**شروط تقديم الدفاتر التجارية كدليل للثبات** : الدفاتر التجارية حتى تكون حجة إثبات لمصلحة التاجر لابد من توافر الشروط التالية :

أ -**أن يكون النزاع بين تاجرين** : هذا الشرط هو الأصل العام لأحكام الدفاتر التجارية ، ذلك لان التجار وحدهم دون غيرهم من الأشخاص ملزمون بمسك الدفاتر التجارية .

ب –**أن يتعلق النزاع بمعاملة تجارية** : يجب أن يكون موضوع النزاع مسالة تجارية لطرفي النزاع ، و ذلك كون الأعمال التجارية هي التي تدون بالأساس في الدفاتر التجارية .

ج **أن تكون الدفاتر التجارية ممسوكة بانتظام** : حتى يتمكن التاجر من التمسك بالبيانات المثبتة و المدونة في الدفتر التجاري كدليل إثبات لمصلحته ضد خصمه ، يجب أن تكون هذه الأخيرة منتظمة حتى يطمئن القاضي لصحة الدليل المعروض عليه ، و هو ما قضت به المادة **13** من القانون التجاري الجزائري السابقة .

2 -وسائل تقديم الدفاتر التجارية كدليل إثبات :

تقدم الدفاتر التجارية المنتظمة كدليل للإثبات في النزاع التجاري بوسيلتين : التقديم أو الاطلاع :

1 -الوسيلة الأولى– التقديم :

تنص المادة **16** من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "**يجوز للقضاء أن يأمر ومن تلقاء نفسه بتقديم الدفاتر التجارية أثناء قيام النزاع وذلك بغرض استخلاص ما يتعلق منها بالنزاع**".

من نص المادة يتضح أنه وللمحكمة أن تأمر من تلقاء نفسها، دون طلب من الخصوم أن تطلع على الجزء الذي وردت فيه البيانات المتعلقة بالخصومة.

وهذه الحالة لا تطبق على الدفاتر الإلزامية، وأنها على الدفاتر الاختيارية لأنها لا تتضمن خطورة على إبراز التاجر المعلومات الواردة في دفتره .

2 الوسيلة الثانية- التسليم والاطلاع:

نصت المادة **15** من القانون التجاري الجزائري بقولها:

"**لا يجوز الأمر بتقديم الدفاتر وقوائم الجرد إلى القضاء إلا في قضايا الإرث وقسمة الشركة وفي حالة الإفلاس**".

والأمر له مبرره في هذه الحالات ذلك أنه في حالة وفاة التاجر وقام نزاع بين ورثته، جاز للقاضي إلزام الورثة بإطلاع بقية الورثة على دفاتر مورثهم لتقدير نصيب كل منهم.

وكذلك الأمر بالنسبة لحالة قسمة الشركة وذلك لأن حل الشركة يعطي الحق لكل شريك بأمر من المحكمة أن يطلع على الدفاتر التجارية للشركة لمعرفة نصيبه .

أما حالة الإفلاس فإن وكيل التفليسية .

هو من يستطيع الاطلاع على دفاتر التاجر المفلس وذلك حتى يتمكن من تأدية عمله .

ويمكن للقاضي أن يرفض الأمر بتسليم الدفاتر إذا طلبه أحد الخصوم وتكون له السلطة المطلقة في ذلك .

المحاضرة 10- القيد في السجل التجاري:

نظام السجلات التجارية معروف في أغلب التشريعات المقارنة بما فيها التشريع الجزائري، وتطبيقا لأحكام القانون **04**/08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم فقد كرس المشرع الجزائري مبدأ القيد الوحيد الذي عرفه نظام السجل التجاري لأول مرة من خلال القانون **22/90** المتعلق بالسجل التجاري.

و يقصد بالقيد في السجل التجاري تدوين أسماء الأشخاص الطبيعية و المعنوية ، والبيانات المتعلقة بهم و بأنشطتهم التجارية وفق رقم تسلسلي ، ورقم نشاط مشترك ضمن صفحات السجل الممسوك من قبل المركز الوطني للسجل التجاري على مستوى الملحقات المحلية و الذي يرقمه و يؤشر عليه القاضي .

ويتم إعداد هذا السجل من قبل المركز الوطني للسجل التجاري وفق نموذج محدد يتضمن دفترية :

- الدفتر الأول مخصص للأشخاص الطبيعية .
- الدفتر الثاني مخصص للأشخاص المعنوية .

01 - إجراءات القيد في السجل التجاري:

السجل التجاري هو سجل خاص تقيد فيه جميع البيانات التي تفيد الغير الذي يريد التعاقد مع التاجر.

1 -أنواع القيد في السجل التجاري : ميز المشرع الجزائري بين نوعين من القيد الرئيسي و القيد الثانوي .

-**القيد الرئيسي** : يتمثل في اول تسجيل تم بطلب من الخاضع ، وتم قيده لمباشرة نشاط تجاري محدد سواء كان هذا الشخص طبيعيا او معنويا

وعبر عنه المشرع الجزائري بالمؤسسة الرئيسية ، و النشاط الذي تمارسه بالنشاط الأساسي.

-**القيود الثانوية** : هي قيود إضافية تخص كل مؤسسة تنشا عبر التراب الوطني.

فيه قيود تخص حالة تعدد المحلات التجارية.

يتم تسجيل هذه القيود الثانوية بالرجوع إلى أول تسجيل و هو القيد الرئيسي لأول نشاط تجاري يمثل النشاط الأساسي .

ويجب التأكيد على انه يتم قيد النشاطات المصرح بها بصفة ثانوية بالرجوع إلى المؤسسة الرئيسية وفق نفس شروط القيد الأساسي .

2 -**الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري** : القيد هو عملية تستهدف الإعلان عن مجموعة من البيانات التي يجيز المشرع للقائم بالنشاط التجاري نشرها.

والمشرع الجزائري ألزم التاجر شخصا طبيعيا أو معنويا بالقيد في السجل التجاري حيث تنص المادة **04** من القانون **08/04** المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل و المتمم السابق الإشارة إليه على أنه : "**يلزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري بالقيد في السجل التجاري**".

من نص المادة يتضح أن القيد في السجل التجاري إلزام يقع على عاتق كل من يرغب في ممارسة نشاط تجاري سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي.

أ -**بالنسبة الأشخاص الطبيعية** : تنص المادة 19 من القانون التجاري الجزائري " **يلزم بالتسجيل في السجل التجاري :**

1 -**كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري و يمارس أعماله داخل القطر الجزائري** " .

من نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري أوجب على كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله داخل القطر الجزائري، بضرورة التسجيل في السجل التجاري .

ب -**بالنسبة لأشخاص المعنوية:** يلزم المشرع الشخص المعنوي شأنه شأن الشخص الطبيعي بإلزامية القيد في السجل التجاري، و هو ما نصت عليه المادة 19 فقرة **2** من القانون التجاري الجزائري بقولها " **يلزم بالتسجيل في السجل التجاري :**

03- الوثائق المطلوبة للقيد:

القيد في السجل التجاري يتم بناء ا على إرادة الخاضعين له سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية، ووفقا لإجراءات وضوابط محددة قانونا بدءا بتقديم التصريحات التي توجب ضرورة تكوين ملف يتضمن الوثائق التي تثبت صحة البيانات التي تتضمنها هذه التصريحات، ثم يتم إخضاع هذا الملف لرقابة الجهة المخولة بذلك قانونا ليتم التقرير بإتمام القيد أو رفضه.

04 – الرقابة على صحة بيانات القيد :

يقصد بها سلطة التأكد من صحة البيانات المقدمة أو المودعة ومدى مطابقتها للوثائق المدرجة في ملف طلب القيد في السجل التجاري .

والمشرع الجزائري يخول حق الرقابة لمأمور السجل التجاري ، حيث تنص المادة **04** من المرسوم التنفيذي **69/98** المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بمأمور السجل التجاري على :

" **يكلف مأمور السجل التجاري في إطار مسك السجل التجاري و تسييره بالخصوص بما يلي :**

- يسهر على مطابقة تصريحات الخاضعين مع الوثائق المقدمة قصد التسجيل في السجل التجاري على النحو المنصوص عليه في الإجراءات القانونية السارية ...."

المحاضرة 11- آثار القيد في السجل التجاري:

يترتب على القيد في السجل التجاري نتائج قانونية تتمثل في:

1- اكتساب صفة التاجر : القيد في السجل التجاري يعد أحد شروط اكتساب صفة التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا وذلك للأسباب التالية:

أ -أن عدم التسجيل في السجل التجاري بعد انتهاء مدة **شهرين** من تاريخ بداية ممارسة النشاط التجاري ، يحرم المعنى من حق الاحتجاج بصفة التاجر في مواجهة الغير والإدارات العمومية.

ب- تحظر مزاولة النشاط التجاري بصفة عادية على الشخص الطبيعي أو المعنوي غير المسجل في السجل التجاري، وإلا كان عرضة للعقوبات المقررة قانونا وهو ما قضت به المادة **28** من القانون التجاري الجزائري في **فقرتها الأولى**.

أ -الشخص لا يقوم بممارسة أي عمل تجاري إلا من تاريخ حصوله على وصل إيداع ملف القيد في السجل التجاري.

2- اكتساب الشخصية المعنوية: إن الشخص المعنوي هو كيان تصوري مجرد، تلحق به الآثار القانونية كما تلحق بالشخص الطبيعي تحقيقا للوحدة التي يمثلها غرض معين وضمانا لاستمراره.

والمشرع ألزم الشخص المعنوي بالقيد في السجل التجاري مثلما ألزم الشخص الطبيعي في حالة توافر الشروط القانونية المذكورة سابقا، ورتب المشرع على قيد الشركة التجارية في السجل التجاري اكتسابها للشخصية المعنوية.

فالقيد في السجل التجاري بالنسبة للشركات التجارية يعتبر شهادة ميلاد لها و إعلان عن وجودها ، وهذا الوجود القانوني هو الذي يمكنها من اكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات.

1 -**قرينة العلم:** تنص المادة **21** من القانون التجاري الجزائري المعدل على أن:

"**كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة**" .

من نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري يرى بأن كل شخص طبيعي أو معنوي يعد مكتسبا لصفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها طالما هو مسجل في السجل التجاري.

وبذلك يكون المشرع قد أقام قرينة قانونية على اكتساب الشخص المسجل لصفة التاجر، وهي قرينة **قاطعة** .

2 -**تسليم شهادة القيد في السجل التجاري :** يقصد بها تلك الشهادة التي تسلم عقب قيد الخاضع في السجل التجاري ، ويتم إعداد شهادة التسجيل في السجل التجاري على مطبوع منفصل عن الطلب الذي يقدمه الخاضع، ويتم تسليمها خلال مدة أقصاها **شهرين** من تاريخ تسليم وصل الإيداع ، وهو ما نصت عليه المادة **15** من المرسوم **41/97** المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري المعدل و المتمم بقولها:

" **يسلم مستخرج السجل التجاري في الأجل لا يمكن أن يتعدى شهرين (02) ابتداءً من تاريخ تسليم وصل الإيداع**" .

المحاضرة 12 – الأعمال التجارية في القانون التجاري الجزائري .

نظم المشرع الجزائري الأعمال التجارية في الباب الأول من الكتاب الأول من القانون التجاري، حيث أفرد لكل نوع من أنواع الاعمال التجارية مادة قانونية مستقلة وهي ثلاثة أنواع:

- الأعمال التجارية بحسب الموضوع (المادة **02** من القانون التجاري الجزائري) .
- الأعمال التجارية بحسب الشكل (المادة **03** من القانون التجاري الجزائري) .
- الأعمال التجارية بالتبعية (المادة **04** من القانون التجاري الجزائري) .

أولا : أنواع الأعمال التجارية في القانون التجاري الجزائري:

التشريع التجاري الجزائري كباقي التشريعات العربية المستمدة من التقنين التجاري الفرنسي الذي جعل من النظرية المادية أساسا في تحديد نطاق القانون التجاري، فهو لم يضع تعريفا مانعا جامعا للعمل التجاري ، بل اكتفى بذكر الاعمال التجارية على سبيل المثال وليس الحصر وذلك ليتم القياس عليها.

01- الأعمال التجارية بحسب الموضوع :

تنص عليها المادة **الثانية** من القانون التجاري الجزائري أنه:

" **يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه:**

1. **كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها بعينها أو تحويلها أو شغلها،**
2. **كل شراء للعقارات لإعادة بيعها،**
3. **كل مقاولة لتأجير المنقولات أو العقارات،**
4. **كل مقاولة للإنتاج أو التحويل أو الإصلاح،**

5 كل مقاولة للبناء أو الحفر أو لتمهيد الارض، ذ

6 -كل مقاولة للتوريد أو الخدمات،

7 كل مقاولة لاستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى،

8 كل مقاولة لاستغلال النقل أو الانتقال،

9 -كل مقاولة لاستغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري،

10 -كل مقاولة للتأمينات،

11 -كل مقاولة لاستغلال المخازن العمومية،

12 -كل مقاولة لبيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الاشياء المستعملة بالتجزئة،

13 -كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة،

14 -كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم العقارية،

15 -كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع أو إعادة بيع السفن للملاحة البحرية،

16 -كل شراء وبيع لعتاد أو مؤن للسفن،

17 -كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري بالمغامرة،

18 -كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية،

19 -كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم واتجارهم،

20 -كل الرحلات البحرية.

إن نص هذه المادة قد أخذ من نص المادة الفرنسي وهذه الاعمال التي ذكرها المشرع الجزائري في المادة **02** من القانون التجاري قد وردت على سبيل المثال لا الحصر . حيث أن المشرع التجاري فتح على مصرعيه باب الاجتهاد والقياس لإثبات الاعمال التي تعد بمثابة أعمال تجارية.

إضافة إلى أن المشرع التجاري في نص هذه المادة قسم الأعمال التجارية بحسب موضوعها إلى أعمال تجارية منفردة وأعمال تجارية تتم في شكل مقاولة، وسنشرح ذلك كالتالي:

- الأعمال التجارية المنفردة:

هي الأعمال التي يعتبرها المشرع تجارية بصرف النظر عن صفة القائم بها، بحيث تعد تجارية حتى لو باشرها الشخص مرة واحدة.

وتتمثل هذه الاعمال التجارية المنفردة في:

1. الشراء من أجل إعادة البيع للمنقولات والعقارات،
2. العمليات المصرفية وعمليات البنوك والسمسرة،
3. الأعمال التجارية البحرية.

وسنتناول كل نوع من هذه الأعمال بالشرح والتفصيل:

1- **الشراء من أجل إعادة البيع:** نص المادة **02** السابقة ذكرت في فقرتيها **01** و**02** ضرورة توفر شروط لاعتبار الشراء من أجل إعادة البيع عملا تجاريا بحسب الموضوع، وهذه الشروط تتمثل في:

أ- **أن يكون هناك شراء:** يذهب الفقه إلى أن المقصود بالشراء هنا معناه الواسع الذي ينصرف إلى اكتساب الشيء بمقابل.

والشراء لأجل البيع يعتبر من أهم الاعمال التجارية الموضوعية لأنه أكثر الاعمال التجارية استعمالا، وهذا يعني أن تملك المنقول أو العقار بغير مقابل حتى ولو كان التملك تصحبه نية البيع لا يعتبر عملا تجاريا.

وطرق التملك قد تكون الهبة أو الوصية أو الإرث، والأكيد أن هناك الكثير من البيوع التي تخرج عن نطاق الاعمال التجارية لعدم اقترانها بشراء ومنها :

-**الأعمال الذهنية والفنية:** وتتمثل في الانتاج الفكري والادبي والفني الذي يقدمه كل من الأديب والمؤلف والفنان والرسام.

لأنها تعتبر أعمال مدنية لأنه لم تسبقها عملية الشراء، والربح الذي تحصل عليه هؤلاء الاشخاص هو مكافأة في مقابل أتعابهم لا ربحا.

لكن إذا صاحبت الأعمال الذهنية بعض الاعمال التجارية وذلك بغرض بيع إنتاج المؤلف ومثالها شراء الاوراق لبيع المؤلفات، شراء أدوات لازمة للرسم فهي لا تجعل من الانتاج الفكري أو الفني عملا تجاريا أما دور النشر ودور العرض التي تقوم بالوساطة لفرص جني الربح، يعتبر عملا تجاريا.

-**المهن الحرة:** ومثالها الطب، المحاسبة، المحاماة وغيرها.

وهذه الأنشطة لا تعد من قبيل الاعمال التجارية لأنها تقوم على الثقة الشخصية بين من يباشرها وبين عملائه، ونتيجة ما اكتسبوه من علم وخبرة وفن يقومون باستثمار ملكاتهم الفكرية .

-**الإنتاج الزراعي:** جرى العرف على استبعاد الزراعة وكل ما يتعلق بها من انتاج من نطاق القانون التجاري، حيث بيع المزارع لمحصولاته الزراعية يعد عملا مدنيا، لكون بيع المحصول لم يسبقه شراء.

لكن بعد ظهور المشروعات الزراعية الكبيرة والتي أصبحت تلجأ إلى الطرق التجارية كاستخدام المحاسبة واللجوء إلى البنوك للحصول على الائتمان والاستعانة بالوسائل التجارية في توزيع المحصولات، نادى بعض الفقه بضرورة إدخال الزراعة في المجال التجاري لأنه يحقق مصلحة المزارعين أنفسهم، إذ يقوى ائتمانهم ويضمن سير نشاطهم .

ب -**أن يتعلق الشراء بالمنقول أو العقار:** هناك قاعدة تقليدية في مجال القانون التجاري تقضي بأن القانون التجاري قانون المنقولات، والقانون المدني قانون العقارات .

والسبب يعود إلى أن العقارات بطبيعتها لا تتسم بالسرعة والتبسيط في الاجراءات التي يقوم عليها القانون التجاري.

لكن المشرع الجزائري مسايرة للتطور الاقتصادي الحديث وما ترتب عنه تطور للبيئة التجارية أدخل العقارات في القانون التجاري، لأنها تشكل مضاربات عقارية ذات أهمية بالغة إذ تتم حاليا برؤوس أموال كبيرة .

ويعرف المنقول بأنه كل شيء يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف لأنه شيء غير مستقر بحيزه وغير ثابت، وقد تكون هذه المنقولات أشياء مادية كالأثاث، المأكولات، الحديد والخشب وكذلك الحيوانات، السيارات، السفن والطائرات.

أما المنقولات المعنوية ومثالها الاسم التجاري، العنوان التجاري، براءات الاختراع العلامات التجارية والصكوك .

أما العقار فهو الشيء الثابت المستقر بحيزه بحيث لا يمكن نقله من مكان إلى مكان آخر.

والشراء على العقار يقصد به شراء الحق العقاري ذاته كالملكية أما استئجار العقار فيقصد به إعادة تأجيره فهو لا يعتبر وارد على العقار لأنه ينصب على المنفعة وهي منقول، وتعتبر عملا تجاريا.

ب -**أن يكون القصد من الشراء تحقيق الربح:** حتى يعتبر العمل تجاريا يجب أن يكون شراء المنقول أو العقار بقصد إعادة بيعه مع توافر نية البيع أثناء عملية الشراء، والتي يمكن أن تستنتج من الظروف المحيطة بالتصرف.

مثال ذلك أن تكون الكميات المشترات كبيرة بحيث تفوق حاجة الاستهلاك الشخصي.

وجرت العادة أن يسبق الشراء البيع، غير أنه قد يحدث العكس، كأن يبيع المضارب البضاعة قبل شرائها سواء على منقول أو عقار.

ويقع عبء إثبات البيع على من يدعي عملية الشراء ويتم بكل طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن.

2- العمليات المصرفية وعمليات البنوك والسمسرة:

المادة **02** من القانون التجاري السابقة، تضمنت في فقرتيها **13** و**14** على التوالي ما يلي:

-**الفقرة 13: "كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة"**

-**الفقرة 14: " كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم العقارية".**

تعد الاعمال التي نصت عليها هاتين الفقرتين أعمال تجارية منفردة وهي:

أ -**العمليات المصرفية :** يقصد بها الأعمال التي تقوم بها البنوك إذ تعد أعمالا تجارية بالنسبة للبنك ولو وقعت منفردة، أما بالنسبة للعميل فتعتبر مدنية إلا إذا كانت قد صدرت من تاجر لشؤون تتعلق بتجارته .

ويؤدي البنك دورا رئيسيا في نهضة الاقتصاد القومي من خلال الوساطة التي يقوم بها إلى جانب الادخار والاستثمار، والوساطة التي يقوم بها البنك يسعى من ورائها إلى تحقيق الربح.

فالبنك يتلقى عادة النقود أو الصكوك من جمهور المودعين بدون فائدة أو بفائدة معينة ثم يعيد إقراضها للمستثمرين في مجالات التجارة أو الصناعة، مما يساعد على دفع عجلة التقدم والنهوض بالوضع الاقتصادي للبلاد .

وكذلك يقوم البنك بمنح الائتمان عن طريق القروض المصرفية، وفتح الحسابات الجارية أو الاعتمادات البسيطة و المستندية، أو الكفالة المصرفية وكذلك إصدار خطابات الضمان.

وإضافة إلى العمليات التي ترد على النقود، تقوم البنوك بعمليات على الصكوك حيث يتولى خصم الاوراق التجارية أو قبولها أو الوفاء بقيمتها أو تحصيلها ويتعلق الأمر بالسفتجة والسند لأمر.

والطابع التجاري يلحق جميع البنوك، سواء كانت عمومية أو خاصة ويرجع ذلك إلى عمومية النص، لأن كافة العمليات البنكية ذات طبيعة واحدة أيا كان نوع البنك الذي يزاولها .

ب -**عمليات الصرف:** يقصد بها مبادلة النقود بالنقود.

وينقسم الصرف لنوعين:

- صرف يدوي وصرف محسوب، أما الصرف اليدوي يعني مبادلة النقود بالنقود عن طريق المناولة أو التسليم اليدوي.
- والصرف المحسوب يتمثل في تسليم النقود على أن يقوم من سلمها بتقديم ما يقابلها بعملة أخرى في بلد أجنبي في مقابل عمولة يدفعها.

ويجنب هذه النوع من الصرف مخاطر نقل النقود من دولة إلى أخرى، حيث لا يكلف العميل إلا أمرا بالصرف يحصل بمقتضاه على نقوده عند وصوله إلى المكان الذي يقصده.

والمشرع أضفى على عمليات الصرف بنوعيها الصفة التجارية.

ويعتبر الصرف عملا تجاريا ولو وقع على نحو منفرد من شخص لا يمتهن تجارة النقود، مع التأكيد أن قصد تحقيق الربح من جانب المصرف شرطا هاما وأساسيا لتجارية عملية الصرف التي يجريها.

ت - **السمسرة** : عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى السمسار قبل شخص أخر يسمى مصدر الأمر أو مفوض السمسار بإيجاد متعاقد لإبرام صفقة معينة مقابل أجر.

و منه فإن السمسرة عقد يلتزم بمقتضاه شخص يدعى السمسار بالسعي إلى التقريب بين طرفين أو أكثر لعقد اتفاق ما أو أن يكون وسيطا له في مفاوضات التعاقد مقابل عمولة معينة.

وحسب نص الفقرة **14** من المادة **02** من القانون التجاري الجزائري السابقة، يعتبر عمل السمسار عملا تجاريا دون تمييز بين الصفقات التي يبرمها سواء كانت مدنية أو تجارية، فعمل السمسار يعتبر عملا تجاريا

بالنسبة له، أما بالنسبة للأطراف المتعاقدة، فإن الامر يتوقف على طبيعة التعاقد الذي يقومون به، وعلى صفتهم.

فالمشرع الجزائري اعتبر السمسرة عملا تجاريا في جميع الحالات ، و هو ما كرسه دون قيد في النص القانوني السابق و لا مجال للتخصيص أمام عموم النص و إطلاقه .

د -**الوكالة بالعمولة:** عرف المشرع الجزائري عقد الوكالة التجارية على انه "**يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص بإعداد أو إبرام البيوع أو الشراءات ، و بوجه عام جميع العمليات التجارية باسم و لحساب تاجر ، و القيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص و لكن دون ان يكون مرتبطا بعقد ايجارة خدمات** "

من نص المادة يتضح و حسب المادة **02** أيضا من القانون التجاري الجزائري السابقة ، فان عقد الوكالة التجارية من عقود التوسط التجاري في تمام الصفقة بغرض مساعدة التاجر في نشاطاته التجارية .

وتعتبر الوكالة بالعمولة صورة من صور الوكالة التجارية و أشار إليها المشرع في الفقرة **13** من نص المادة **02** السابقة ، و يعرف عقد الوكالة بالعمولة على انه عقد مبرم بين شخصين احدهما الوكيل بالعمولة و الأخر الموكل و بموجب هذا العقد يقوم الوكيل باسم و لحساب موكله بإنجاز عمل من الأعمال التجارية مقابل آجر يسمى العمولة .

ويعتبر عمل الوكيل بالعمولة عملا تجاريا بالنسبة له أم من يتعاملون معه فطبيعة التعاقد تحدد طبيعة المعاملة إن كانت تجارية أو مدنية.

يعني أن الوكالة بالعمولة تكون تجارية بالنسبة للوكيل دون الموكل ، حيث يمكن أن يكون العقد بالنسبة لهذا الأخير عملا تجاريا أو عملا مدنيا و ذلك بالنظر إلى محل عقد الوكالة بالعمولة .

3- الأعمال التجارية البحرية:

المشرع الجزائري في الأمر **27/96** المؤرخ في **1996/12/09** المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري **59/75** نص في المادة **04** منه على أعمال تجارية متعلقة بالتجارة البحرية، وأدرجها المشرع في الفقرات الاخيرة من المادة **02** من القانون التجاري الجزائري المشار إليها سابقا وتحديدا الفقرات **(15، 16، 17، 18، 19، 20).**

ومن استقراء هذه الفقرات يلاحظ أن المشرع أورد هذا التعداد للأعمال التجارية البحرية على سبيل المثال لا الحصر.

وهي أمثلة لبعض عمليات الملاحة البحرية التي يكثر وقوعها من الناحية العملية وكذلك فإن نص المادة **04** في الامر المعدل والمتمم للقانون التجاري المشار إليه أعلاه اشتمل على نوعين من الاعمال الاول يكتسب الصفة حتى ولو وقع مرة واحدة، والنوع الثاني يتعين أن يتم في شكل مقاولة ، نتركه لشرحه عند التعرض للأعمال التجارية التي تتم في شكل مقاولة، ونشرح الاعمال التجارية البحرية المنفردة كالتالي:

أ- كل شراء وبيع لعتاد أو مؤن للسفن: يعتبر شراء السفينة أو بيعها عملا تجاريا.

إضافة إلى أن السفينة تحتاج إلى تجهيزها وإعدادها باعتبارها أداة للملاحة البحرية، ويتم ذلك عن طريق تزويدها بالمؤن والوقود والادوات اللازمة حتى تكون جاهزة للاستغلال التجاري.

والمشرع الجزائري يعتبر كل شراء أو بيع للعتاد والمؤن الخاصة بالسفينة عملا تجاريا.

ب- كل تأجير أو اقتراض بحري بالمغامرة: تعد عمليات استئجار السفن من قبيل الاعمال التجارية المنفردة بشرط أن يكون الغرض من الاستئجار هو استغلال السفينة في التجارة البحرية، بمعنى نقل البضائع أو الركاب بقصد تحقيق الربح.

ومثال ذلك قيام إحدى شركات الملاحة باستئجار بعض السفن للاستغلال التجاري البحري، ويعد أيضا من قبيل الاعمال التجارية البحرية المنفردة الاقتراض البحري بالمغامرة ويقصد به ذلك القرض الذي يبرمه مالك السفينة أو الربان بضمان السفينة أو البضائع أو بضمانهما معا، بحيث يضيع على المقرض مبلغ القرض والفوائد المتفق عليها فيما لو هلكت هذه الاشياء الضامنة في كارثة بحرية، بينما يرد إليه هذا المبلغ مضافا إليه فائدة كبيرة إذا وصلت السفينة والبضاعة سالمتين.

ومن هنا جاء تسميته بقرض المخاطرة الجسيم، ويعتبر هنا القرض البحري بالمفهوم السابق تجاريا بالنسبة لطرفيه المقرض والمقترض.

لكن في الوقت الحاضر وخاصة بعد ظهور نظام التأمين البحري فقد أهميته.

ج- كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية: يعرف عقد التامين البحري بأنه العقد الذي يتعهد بمقتضاه شخص يسمى المؤمن بتعويض شخص آخر يسمى المؤمن له عن الضرر الناشئ عن خطر بحري في نظير قسط معين.

والتأمين البحري يعتبر حقا عيني تبعي ينشأ عن السفينة وينصب عليها وكل ما يتبع السفينة.

يطبق التأمين على مختلف أنواع السفن ويعتبره المشرع عملا تجاريا بحسب الموضوع، بصرف النظر عن الهدف الذي خصصت له السفينة وسواء كانت سفن نقل أو صيد أو حتى سفن نزهة.

د- **كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم واتجارهم:** تعتبر السفينة هي الأداة الرئيسية للملاحة البحرية، ولتنفيذ رحلتها البحرية التي تقوم بها يجب أن يتواجد عدد من الاشخاص على ظهرها بهدف مساعدة المجهز في تشغيل وإدارة السفينة، ويجب أن تتوافر فيهم شروط صلاحية للقيام بهذا العمل ويطلق على هؤلاء الأشخاص اسم الطاقم.

ويرتبط أفراد هذا الطاقم مع مجهز السفينة بعقد يطلق عليه تسمية **عقد العمل البحري** وهو عقد يلتزم بمقتضاه شخص بالعمل على ظهر سفينة تحت إشراف المجهز مقابل أجر محدد.

المشرع الجزائري يعتبر كل عقد أو اتفاق يتم بين مجهز السفينة وطاقمها الذي يكون موضوعه أجور الطاقم عملا تجاريا بحسب الموضوع.

وكذلك يعد عملا تجاريا تأجير الطاقم لسفينة أخرى، والذي قد يتم بين موانئ تتعدى إقليم الدولة الجزائرية إلى موانئ أجنبية، وهذه الاتفاقات التي يكون موضوعها تأجير الطاقم أو تحديد أجره كلها، أعماله تجارية بحسب الموضوع.

هـ **كل الرحلات البحرية:** كل رحلة بحرية يقوم بها مالك السفينة أو مستأجرها قصد نقل البضائع أو نقل الأشخاص سواء توفرت فيها المضاربة أو لا مثل رحلات النزهة، اعتبرها المشرع الجزائري عمليات بحرية تجارية بحسب الموضوع.

والمشرع يكون قد وفق في إدراج رحلات النزهة ضمن الأعمال البحرية التجارية ذلك لأن صاحب السفينة يجني من خلالها مالا يستهان به من الربح نظير المضاربة.

المحاضرة 13 – المقاولات التجارية:

هناك طائفة أخرى من الاعمال التجارية بحسب الموضوع لا تكتسب الصفة التجارية من العمل نفسه أو من طبيعة موضوعه أو صفة القائم به، بل تستمد من التنظيم الذي تستند إليه ويتعلق الامر بالأعمال التجارية التي تتم في شكل مقاولة وسنشرحها كالتالي:

1 -**تعريف المقاولة التجارية** : المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للمقاولة في القانون التجاري، غير أن الفقه جرى على القول بأن المقاولة تعني التكرار المهني للعمل استنادا إلى تنظيم مسبق.

2- خصائصها: تتميز المقاولة التجارية بخاصتين أساسيتين هما:

أ **تكرار العمل:** وهذا يعني أن المقاولة كعمل تجاري بحسب موضوعه، يفترض عدم القيام بالعمل مرة واحدة أو على مرات محدودة بشكل متقطع، بل ينبغي تكرار القيام به على نحو متصل ومتع دد ، وليس هناك خلاف في الفقه ولا في القضاء على ضرورة توفر هذا العنصر والذي يرتبط بشخص القائم وهو التاجر، وكذلك في ضرورة توفره في كل المقاولات التي نص عليها القانون مهما اختلف موضوعها.

ب **وجود تنظيم مسبق** : من خصائص المقاولة التجارية أيضا ضرورة وجود تنظيم مسبق يستند إليه العمل التجاري ويضمن القيام به على نحو مستمر اللازم لاستمرارية العمل أو النشاط التجاري مثالها توفير مواد الإنتاج أو اختيار مكان مناسب وتحضيره لممارسة هذا النشاط.

02 – أنواع المقاولات التجارية:

المادة **02** من القانون التجاري الجزائري السابقة نصت على **11** مقاولة تجارية سنتعرض لها فيما يلي، ويمكن تصنيفها إلى ثلاثة مجموعات:

أ– مقاولات الإنتاج، ب– مقاولات التداول، ج– مقاولات الخدمات .

– **مقاولات الإنتاج:** ورد في المادة **02** من القانون التجاري الجزائري مقاولات يمكن اعتبارها من قبيل مقاولات الإنتاج ويتعلق الأمر:

– **مقاولة الصناعة والتحويل** : تعتبر مقاولة الصناعة والتحويل من قبيل الأعمال التجارية.

–ومقاولة الصناعة هي مقاولة تحويل المادة الأولية إلى سلع صالحة لقضاء حاجات الإنسان ، سواء كانت هذه المقاولة عبارة عن انتاج زراعي ومثاله إنتاج الزيتون وتقديمه للمعصرة لاستخراج الزيت منه، أو انتاج المواد الخام وصناعتها كاستخراج الحديد وصناعة السيارات.

–ومقاولة الإنتاج والتحويل والإصلاح تعد عملا تجاريا سواء كانت المواد المستعملة قد تم شراؤها مسبقا من أجل تحويلها بقصد بيعها، أو كانت المواد ملكا للصانع قبل تحويلها أو إصلاحها طالما أنها نمت في شكل مقاولة.

–أما إذا كان الشخص يمارس عملية الإنتاج والصناعة والتحويل في نطاق محدود، فإن يعتبر من أصحاب الحرف الذين لا يدخل عملهم في إطار المقاولة.

- **العمليات الاستخراجية:** قرر القانون التجاري الجزائري في الفقرة **07** منه على تجارية: "**كل مقاولة لاستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى**".

من نص المادة يتضح أن جميع المعادن من ذهب أو فضة أو بترول أو حديد أو ماء أو ملح أو استغلال المناجم أو استغلال للمنتجات على سطح الأرض أو في باطنها كقلع الأحجار، تعد عمليات صناعية استخراجية بشرط أن تتم هذه العمليات في شكل منتظم ومستمر أي في شكل مقاولة حيث يعتبر في نظر المشرع عملا تجاريا.

- **مقاولات التداول** : وهي المقاولات التي تعمل على تداول النقود والبضائع بين المنتج والتجار والمستهلك، وتشمل هذه المقاولات:

- **مقاولة التوريد** : تعتبر مقاولة التوريد عملا تجاريا بنص المادة **02** الفقرة **06** من القانون التجاري الجزائري.

والتوريد هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص بأن يقدم أشياء بصفة دورية أو مستمرة لمصلحة شخص آخر.

ومثال ذلك أن يلتزم المتعهد بتسليم متتابع لكميات من السلع خلال فترات منتظمة، كتوريد الأغذية للاقامات الجامعية والمدارس والمستشفيات . والمشرع الجزائري وحسب الفقرة السابقة **(الفقرة 06)** يعتبر التوريد عملا تجاريا طالما تم في شكل مقاولة، بمعنى تكرار العمل على وجه الاحتراف وبشكل منتظم ومستمر سواء قام المتعهد بالتوريد بشراء البضائع أو كانت من إنتاجه وصنعه.

وعملية التوريد لا تقتصر على عملية البيع فحسب وإنما تتضمن المضاربة وتعرض المورد إلى تقلبات الأسعار.

- **مقاولة تأجير المنقولات والعقارات:** نص المشرع الجزائري في المادة **02** الفقرة **03** على ان تأجير المنقولات والعقارات إذ تتم على سبيل التكرار وأخذ شكل مقاولة تجارية يعد عملا تجاريا بحسب الموضوع .

وذلك لأن الهدف من هذه العمليات هو المضاربة وتحقيق الربح سواء تعلق الأمر بالمنقولات ومثالها تأجير السيارات أو عقارا كتأجير منزل مكان للعلاج والتعليم وهذا يعني المضاربة العقارية التي تعد بدورها عملا تجاريا سواء تم تأجير هذا الأخير كاملا أو مجزأ خاليا أو مفروشا.

والمشرع يعتبر كل من يباشر مثل هذه المقاولة تاجرا ويلقى على عائقه الالتزامات التجارية، حماية للمتعاملين معه.

- **مقاولة البناء أو الحفر أو تمهيد الأرض** : نص المشرع في المادة **02** من التقنيين التجاري الفقرة **05** منه على: "**كل مقاولة للبناء أو الحفر أو لتمهيد الأرض**".

من نص هذه الفقرة يتضح أنه يعد عملا تجاريا في نظر القانون التجاري الجزائري المقاولة التي تشمل ترميم المباني، رصف الطرق، إقامة الجسور، إنشاء الأنفاق والمطارات، لكن يشترط لاعتبار هذا النوع من المقاولات عملا تجاريا :

– أن يكون قد تعهد بتوريد الأشياء اللازمة للبناء من آلات ومواد أولية وعمال لأنه إذا اقتصر عمل التداول على وضع الرسوم والتصميمات أو وكيل رب العمل، هنا يكون العمل مدنيا لأنه يقدم خدمات مقابل أجر.

– أن يتم عمل المقاول على سبيل الاحتراف وليس بشكل عارض حتى يعد عمله مقاولة تجارية.

- **البيع بالمراد العلني** : يقصد بالبيع بالمراد العلني كل بيع يستطيع أي شخص حضوره، حتى ولو اقتصر المزاد على طائفة معينة من الأشخاص، ويتم لمن يقدم أعلى ثمن.

و ينص القانون التجاري الجزائري على تجارية "... **بيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة**" .

وتعتبر مقاولة البيع بالمزاد العلني عملا تجاريا لأن القائم بها وسيط في تداول المنقولات على نحو يعمل على التقريب بين الراغبين في البيع وبين الراغبين في الشراء، إضافة إلى توافر المضاربة في عمله.

- **كل مقاولة لصنع أو شراء السفن للملاحة البحرية:** المشرع الجزائري أضاف نوعا آخر من الأعمال التجارية، ويتعلق ببناء السفن حيث أشار إلى أنه يجب أن يتم صنع أو شراء السفن للملاحة البحرية عن طريق المقاولة التجارية والتي تقتضي ضرورة التكرار والتنظيم المسبق، والسفينة هي وسيلة للملاحة البحرية وتنفرد بنظام قانوني خاص بها لما لها من أهمية ودور هام في الاقتصاد الوطني.

وكل تصرف يرد على السفينة من صنع أو شراء أو بيع أو إعادة بيع يتخذ شكل منتظم ومتكرر يعتبر عملا تجاريا في نظر المشرع كونه يستند إلى المضاربة والربح في مجال الملاحة البحرية.

- **مقاولات الخدمات:** وتشمل هذه المقاولات ما يلي:

- **النقل والانتقال:** يقصد بالنقل، نقل البضائع والحيوانات، أما الانتقال فيقصد به انتقال الإنسان بوسائل النقل المختلفة.

ويكون النقل والانتقال في المياه الداخلية عملا تجاريا اذا تم في شكل مقاولة، ويعد النقل أحد الدعائم الأساسية لإنعاش النشاط الاقتصادي في العصر الحديث، حيث أصبحت حركة النقل ضرورية لضمان عمليات التبادل التي تمثل روح الحياة الاقتصادية، وفي هذا الصدد يقال " **أن النقل يعد مقياس لحضارة الأمم**".

وهناك النقل البري والنقل النهري، وكليهما يعد عملا تجاريا لأنه يساعد على تداول الثروات، والناقل يسعى لتحقيق الربح.

والنقل البري يتم عن طريق السيارات والسكك الحديدية، أما النقل النهري هو النقل في الأنهار والبحيرات بواسطة المراكب.

ولا يعتبر النقل عملا تجاريا الا إذا تم أو صدر على وجه مقاولة بصرف النظر عن الشخص القائم به سواء كان فردا أو شركة تابعة للقطاع العام أو الخاص.

- **الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري:** يقصد بالملاهي العمومية كل مكان يرتاده الجمهور بقصد اللهو والتسلية نظير أجر.

ومن أمثلة ذلك دور السينما والمسارح والسيرك ومدن الملاهي.

ويعتبر المشرع مقاولات استغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري عملا تجاريا لأن هؤلاء الأشخاص يقومون بعملهم على وجه الاحتراف وفي شكل مقاولة، وهذا يعني أنه لكي تضفى الصفة التجارية على أصحاب الملاهي عليهم أن يباشروا عملهم على وجه الاحتراف فضلا عن قيامهم بالمضاربة على العروض التي يقدمونها للجمهور بقصد تحقيق الربح .

- **مقاولة التأمين:** التأمين هو تعهد شخص يسمى المؤمن بأن يؤدي للمستأمن مبلغا من المال في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه، وذلك نظير قسط يؤديه المستأمن للمؤمن.

والمشرع الجزائري يعتبره عملا تجاريا بشرط أن يتم في شكل مقاولة، وهو ما نصت عليه الفقرة **10** من المادة **02** بقولها: "**كل مقاولة للتأمينات**".

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يميز بين أنواع التأمين بل اعتبر كل عملية تأمين تمت على سبيل الاحتراف والتنظيم أي في شكل مقاولة عملا تجاريا سواء كان **تأمين عادي** بأقساط ثابتة، أو **تأمين تبادلي** يأخذ صوره اتفاق مجموعة من الأشخاص المعرضين لأخطار متشابهة على تعويض الضرر الذي يلحق عند تحقق الخطر من مجموع الاشتراكات المدفوعة منهم لصندوق ينشأ خصيصا لهذا الغرض .

ومثاله المزارعون الذين يتعرضون لآفات في مواسم معينة يتفقون على تكوين جمعية تعاونية فيما بينهم وذلك للتأمين من هذه الأخطار مقابل اشتراكات يدفعونها وتكون بمثابة تعويض عن الخطر.

وهناك التأمين الاجتماعي وهو لا يدرج ضمن الأعمال التجارية.

- **استغلال المخازن العمومية** : المخازن العمومية هي عبارة عن محلات كبيرة ينحصر نشاطها في إيداع البضائع من المودعين نظير أجر.

وتقوم هذه المحلات أو المخازن بحفظ السلع بمقابل وتصدر صكوكا تسمى **سند التخزين** تمثل البضاعة المودعة، ويمكن بتحويل هذه الصكوك إلى الغير بيع البضاعة المودعة في المخازن دون حاجة إلى نقلها.

والمشرع الجزائري قرر في المادة **02** الفقرة **11** على أن مقاولة استغلال المخازن تعتبر عملا تجاريا.

والحقيقة هي أن هذه المقاولة ترجع تجارتها إلى كونها من النظم الأساسية في التجارة في العصر الحديث، فضلا عن أن المشرع قد تناولها بنص قانوني.

ثانيا – الأعمال التجارية بحسب الشكل:

تنص المادة **الثالثة** من القانون التجاري الجزائري على أنه: "**يعد عملا تجاريا بحسب شكله**

1- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص،

2- الشركات التجارية،

3- وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها،

4- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية،

5- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية " .