

المحور الثالث: التاجر *Le commerçant*

يُعرف القانون التجاري على أنه ذلك القانون الذي يطبق على طائفة معينة من الأشخاص هي طائفة التجار. ويخضع التجار دون سواهم لنظام الإفلاس، ولالتزام القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية. ولذلك، ندرس شروط اكتساب صفة التاجر في الفصل الأول، ثم الالتزامات التي يخضع لها التاجر في الفصل الثاني.

الفصل الأول: شروط اكتساب صفة التاجر

يعرف المشرع الجزائري التاجر في المادة الأولى من القانون التجاري بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، مالم يقض القانون بخلاف ذلك". وبذلك، يشترط لاكتساب صفة التاجر احترام الأعمال التجارية، وأن تكون ممارسة الأعمال التجارية باسم والحساب التاجر، كما يجب أن يكون الشخص متمتعا بالأهلية التجارية.

المبحث الأول: احترام الأعمال التجارية

لكي يكتسب الشخص صفة التاجر، يجب أن يباشر عملا تجاريا وأن يتخذه مهنة معتادة له، أي احترامه القيام بالأعمال التجارية. ويقصد بالاحترام توجيه الشخص نشاطه إلى القيام بالعمل التجاري. ويقتضي الاحترام تكرار القيام بالعمل التجاري بصفة منتظمة ومستمرة، بقصد تحقيق الكسب من ورائه.

ولا يشترط في الاحتراف أن يكون بشكل علني، بل أنّ احترام بعض الأشخاص التجارة بشكل خفي للتهرب من الالتزامات القانونية أو لمخالفة القوانين، لا يحول دون اكتساب هذا الشخص صفة التاجر. كما لا يوجد فرق بين نشاط تجاري هام ونشاط تجاري غير هام، فكل من يحترف عملا تجاريا كيف ما كان يكتسب صفة التاجر¹.

¹ - Y. Guyon, *Droit des affaires*, tome 1, *Droit commercial général et sociétés*, Economica, 12^e édition, 2003, n^{os} 52 et s., pp. 49 et s.

الأستاذ: بوقرور سعيد

وتجدر الإشارة، إلى أن الاحتراف ينطبق على الشخص المعنوي كما ينطبق على الشخص الطبيعي. فكل شخص معنوي يحترف الأعمال التجارية بصفة معتادة يكتسب صفة التاجر. وهو ما يعرف بالشركة التجارية، ويحدد الطابع التجاري للشركة إما بموضوعها أو بشكلها. والشركات التجارية بحسب شكلها حددتها المادة 544 من القانون التجاري، وهي شركات التضامن وشركات التوصية (البسيط وبالأسهم) والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة.

المبحث الثاني: قيام التاجر بالأعمال التجارية باسمه ولحسابه الخاص.

لا يكفي لاكتساب صفة التاجر احترام الأعمال التجارية، بل يجب القيام بها باسمه ولحسابه الخاص، أي على وجه الاستقلال، فإذا قام شخص بأعمال تجارية لحساب الغير، فلا يكتسب صفة التاجر. كما لا تنطبق صفة التاجر على العمال أو المستخدمين الذين يستعين بهم التاجر في ممارسة تجارته². وكذلك، المسير في الشركة التجارية، فإنه لا يمارس التجارة باسمه ولحسابه الخاص بل لحساب الشركة، باستثناء أعضاء مجالس الإدارة والرقابة بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها، وبذلك تنص المادة 31 من القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 غشت 1990 والمتعلق بالسجل التجاري³ على أنه " تكون لكل أعضاء مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها. وتكون للأشخاص الأجانب الأعضاء في مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية، والأعضاء في أجهزة التسيير والإدارة صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها، بغض النظر عن موطن إقامتهم، عندما يعملون لحساب الشخصية المعنوية التي يمثلونها، وتحدد عن طريق التنظيم كيفية تسليم الأشخاص السالف ذكرهم بطاقة التاجر".

² - J. Mestre et M.-E. Pancrazi, *Droit commercial*, LGDJ, Paris, 25^e édition, 2001, n° 143, p. 168.

³ - القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 غشت 1990 المتعلق بالسجل التجاري، الجريدة الرسمية ليوم 22 غشت 1990، العدد 36، الصفحة 22.

وبالنسبة لشركاء الشركات التجارية لا يعتبرون تجارا، باستثناء شركاء شركة التضامن والشركاء المتضامنين في شركات التوصية، باعتبارهم مسؤولين مسؤولية غير محدودة ومسموح لهم بتقديم العمل من أجل اشتراكهم في الشركة⁴.

المبحث الثالث: الأهلية التجارية

يشترط لممارسة التجارة أن يكون الشخص متمتعا بالأهلية القانونية (المطلب الأول)، وألا يكون في وضعية لا تسمح له بممارسة التجارة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط اكتساب الأهلية التجارية

المقصود بالأهلية، بصفة عامة، هي صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه، وبما أنّ الأعمال التجارية من أعمال التصرف، وجب أن يتوافر في الشخص الذي يريد احتراف التجارة الأهلية اللازمة لإجراء التصرفات القانونية، إلاّ أنّه هناك حالات خاصة تنطبق على فئة معينة من الأشخاص⁵. مبدئيا، يشترط في الشخص الذي يريد ممارسة التجارة أن يكون كامل الأهلية، إلاّ أنّ القانون التجاري لم يحدد شروط اكتمال الأهلية، مما يستوجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني. وتنص المادة 40 منه على أنّ " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر سنة كاملة " وتنص المادة 42 من نفس القانون على ما يلي " لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته أو جنون يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة". وبذلك، فلا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر في السن أو جنون أو عته أو سفه. وإذا كان فقد الأهلية يجعل من تصرفات صاحبها تصرفات باطلة بطلانا مطلقا، فإنّ نقص الأهلية تجعل التصرفات خاضعة - مبدئيا - لأحكام الولاية

⁴ فرحة زراوي صالح، تقديم العمل في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، العدد 4، 2008، الصفحة 9.

⁵ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثامنة، 2008، الصفحة 54 ومحمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، التصرف القانوني: العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الطبعة الثانية، 2004، الصفحة 157.

العامة⁶. غير أنه في ممارسة التجارة فقد نص المشرع الجزائري على أحكام خاصة يخضع لها القاصر الذي يريد مزاولة التجارة.

- ممارسة القاصر للتجارة:

أما فيما يخص القاصر، وهو الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، فقد أورد المشرع بشأنه حكما خاصا به لممارسة التجارة وهو نص المادة 5 من القانون التجاري والتي تنص " لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية:

- إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب والأم،

- ويجب ان يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري "

وبذلك، يشترط في القاصر الذي يريد مزاولة التجارة بلوغ من العمر ثمانية عشر سنة والحصول على إذن وليه والترشيد من المحكمة، مع قيد الإذن في السجل التجاري للإشهار. وتتوافر هذه الشروط يجوز للقاصر ممارسة التجارة المرخص له بها، كما يجوز له أن يرتب التزاما أو رهنا على عقاراته، غير أن التصرف فيها سواء كان اختياريا أو جبريا، لا يتم إلا باتباع الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر وعديمي الأهلية.

⁶ - بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني - العقد والإرادة المنفردة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2007، الصفحة 97 وما بعدها.

- ممارسة المرأة المتزوجة التجارة:

لم يكن يسمح للمرأة المتزوجة ممارسة التجارة في ظل القانون التجاري الفرنسي القديم إلا بترخيص من زوجها، وبهذا أخذت بعض التشريعات العربية. أما المشرع الجزائري وعند إصداره للقانون التجاري سنة 1975 لم يأخذ بهذا الشرط وإنما نص في المادة 7 منه على أنه " لا تعتبر المرأة المتزوجة تاجرة إذا كان عملها ينحصر في البيع بالتجزئة للبضاعة التابعة لتجارة زوجها"، غير أنه عدّل هذه المادة بموجب الأمر رقم 96-27 لتنص حاليا على أنه " لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه. ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا"، إلا أنه وطبقا للمادة 8 من نفس القانون تلتزم شخصا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها. ويكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها كامل الأثر بالنسبة للغير.

المطلب الثاني: التعارضات القانونية والإسقاطات

يتعلق الأمر بالمنع من ممارسة التجارة الذي ينص عليه المشرع بالنسبة لبعض الأشخاص نظرا لمهنتهم. فالتجارة تتعارض مع وضعية الموظفين العموميين بما فيهم القضاة وكتاب الضبط وأعضاء الجيش والإطارات الاسمية للدولة، طالما استمروا في وظائفهم. كما تتعارض التجارة مع ممارسة المهن الحرة، ويترتب على مخالفة المنع عقوبات تأديبية تتراوح بين الإيقاف والشطب بغض النظر عن إمكانية تطبيق عقوبات جزائية.

كما منع المشرع الأشخاص الذين تعرضوا لبعض العقوبات الجزائية من ممارسة التجارة، وبهذا الصدد تنص المادة 8 من القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية⁷: " لا يمكن أن يسجل في السجل التجاري أو يمارس نشاطا تجاريا، الأشخاص المحكوم عليهم الذين لم يرد لهم الاعتبار لارتكابهم الجنايات والجناح في مجال:

- حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج

- إنتاج و/أو تسويق المنتجات المزورة والمغشوشة الموجهة للاستهلاك

⁷ القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية ليوم 18 غشت 2004، العدد 52، الصفحة 4، المعدل والمتمم.

- التفليس

- الرشوة

- التقليد و/أو المساس بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

- الاتجار بالمخدرات

وبذلك، لا يحق لهؤلاء الأشخاص ممارسة التجارة إلاّ بعد أن يرد لهم اعتبارهم، باتباع إجراءات رد الاعتبار.

الفصل الثاني: الالتزامات المترتبة على اكتساب صفة التاجر

من أهم الالتزامات الواقعة على عاتق التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، التسجيل في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية.

المبحث الأول: الالتزام بالتسجيل في السجل التجاري

لقد ألزمت أغلبية التشريعات التاجر التسجيل في السجل التجاري، ويقصد بهذا الأخير دفتر خاص يخصص فيه لكل تاجر، طبيعيا أو معنويا، صفحة خاصة لقيد المعلومات المتعلقة به، وهو يمسك من قبل هيئة خاصة تعرف بالمركز الوطني للسجل التجاري.

المطلب الأول: أحكام التسجيل في السجل التجاري

يعد المركز الوطني للسجل التجاري الهيئة المختصة بمسك السجل التجاري، وهو موضوع تحت وصاية وزير التجارة، وطبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المؤرخ في 18/02/1992 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه، المعدل والمتمم، فهو يهدف على الخصوص بما يلي:

- يتكفل بضبط السجل التجاري ويحرص على احترام الخاضعين له للواجبات المتعلقة بالقيد في السجل التجاري.

- يسلم مستخرج السجل التجاري

الأستاذ: بوقرور سعيد

- يمسك ويسير الدفتر العمومي للمبيعات و/أو رهون المحلات التجارية
 - يقوم بتحرير النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ونشرها
 - يسير ويضبط قائمة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري
 - يسلم كل وثيقة أو معلومة متعلقة بالسجل التجاري التي تتطلب تحريات عن السوابق
 - يشارك في كافة الأعمال التي تهدف إلى تحسين الشروط العامة للممارسة التجارية وإلى تقنين العلاقات التجارية بين المتعاملين الاقتصاديين
- وتطبيقا للمادتين 19 و20 من القانون التجاري يلتزم بالقيود في السجل التجاري:
- كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري
 - كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا، ومقره في الجزائر، أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت
 - كل مقاوله تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى
 - كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطا تجاريا على التراب الوطني.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على التسجيل في السجل التجاري

1/ آثار التسجيل في السجل التجاري

تعتبر المادة 21 المعدلة من القانون التجاري "كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة"، وبالتالي فكل شخص مسجل في السجل التجاري يكتسب صفة التاجر بقوة القانون. أمّا بالنسبة للبيانات الواجب ذكرها عند عملية التسجيل، فلا يترتب على قيدها أي أثر قانوني، فهو لا يثبت صحتها. غير أنه يترتب المسؤولية الجزائية عند الإدلاء بسوء نية بتصريحات غير صحيحة بهدف التسجيل

في السجل التجاري، ويعاقب مرتكب المخالفة بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج طبقاً للمادة 33 من القانون رقم 04-08، السالف الذكر.

2/ آثار عدم التسجيل في السجل التجاري

تنص المادة 22 من القانون التجاري على أنه " لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم. غير أنه لا يمكن لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل بقصد تهربهم من المسؤوليات والواجبات الملازمة لهذه الصفة ". وأما بالنسبة للبيانات الاجبارية، فلا يترتب على عدم قيدها أي أثر. لكن هناك استثناء بالنسبة لبعض الوقائع، إذ لا يمكن للتاجر الاحتجاج بها إزاء الغير إذا لم تسجل في السجل التجاري، ما لم يثبت بوسائل البينة المقبولة في المادة التجارية أنه في وقت إبرام الاتفاق، كان أشخاص الغير من ذوي الشأن، مطلعين شخصياً على تلك الوقائع، ويتعلق الأمر بما يلي:

- العقود والأحكام المتعلقة بأهلية التاجر: فلا يمكن الاحتجاج بالأحكام النهائية التي تقضي بالحجر على تاجر أو بتعيين إما وصي قضائي وإما متصرف على أمواله ما لم تقيد في السجل التجاري، كما تطبق نفس القاعدة على قرار الرجوع عن ترشيد القاصر أو إلغاء الإذن المسلم لقاصر الخاص بممارسة التجارة.

- العقود المتعلقة بالشركات التجارية: ويقصد بها جميع العقود التأسيسية والمعدلة وكذا الأحكام النهائية التي تقضي ببطان شركة تجارية أو بجلها. وكذا قرارات الجمعية العامة لشركة المساهمة أو ذات المسؤولية المحدودة المتضمنة الأمر باتخاذ قرار من الجمعية العامة في حالة خسارة $\frac{3}{4}$ من مالية الشركة.

- العقود المتعلقة بالمحل التجاري: ويقصد بها العقود الناقلة ملكية المحل التجاري أو تأجير تسييره أو رهنه أو تقديمه في شركة.

المبحث الثاني: الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

المطلب الأول: مسك الدفاتر التجارية

تنقسم الدفاتر التجارية إلى نوعين أساسيين، دفاتر إجبارية ودفاتر اختيارية

1/ الدفاتر الاجبارية: وتتمثل في دفتر اليومية، دفتر الجرد والدفتر الكبير

يشمل دفتر اليومية على تفاصيل الحياة اليومية للمؤسسة التجارية، فيلتزم التاجر بالقيود فيه يوم بيوم عمليات مؤسسته، أو أن يراجع على الأقل شهريا نتائج هذه العمليات بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات.

ويمكن أن يتفرع هذا الدفتر الكبير إلى عدد من الدفاتر المساعدة، وفي هذه الحالة يتضمن الرصيد الشهري للكتابات الواردة في الدفاتر المساعدة.

أما دفتر الجرد، فيلتزم بموجبه التاجر بإجراء جردا سنويا لجميع عناصر أصول وخصوم مؤسسته وإقفاله عند نهاية كل سنة مالية⁸.

وبخصوص الدفتر الكبير، فهو يتضمن مجموع حركات الحسابات خلال فترة معينة، ويمكن للتاجر إنشاء سجلات مساعدة تتفرع عن الدفتر الكبير. ويجب مسك هذه الدفاتر بحسب التاريخ وبدون ترك بياض أو تغيير من أي نوع أو نقل إلى الهامش.

2/ الدفاتر الاختيارية:

يمكن للتاجر مسك دفاتر اختيارية، وهي على سبيل المثال: دفتر المسودة، دفتر الصندوق، دفتر الاستحقاق، وهو الدفتر الذي تقيد فيه الأوراق التجارية ودفتر المخزن الذي تقيد فيه البضاعة الداخلة إلى المخزن والخارجة منه.

⁸ - محمد فريد العريبي ومحمد السيّد الفقي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 195.

المطلب الثاني: دور الدفاتر التجارية في الاثبات

1/ حجية الدفاتر التجارية في الاثبات لمصلحة التاجر

طبقا للقواعد العامة، لا يجوز للشخص أن يصطنع دليلا لنفسه، غير أن القانون التجاري قرر استثناء بموجب المادة 13 من القانون التجاري مفاده " يجوز للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة كإثبات بين التجار بالنسبة للأعمال التجارية " ومنه يشترط لقبول الدفاتر التجارية كأداة اثبات، أن يكون النزاع بين تاجرين ومتعلقا بعمل تجاري، وان تكون الدفاتر منتظمة.

2/ حجية الدفاتر التجارية في الاثبات ضد مصلحة التاجر

طبقا للمادة 330 من القانون المدني الفقرة الثانية " تكون دفاتر التاجر حجة على هؤلاء التجار، ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد استخلاص دليل لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها واستبعاد ما هو مناقض لدعواه "، ومن ثم لا يجوز تجزئة ما ورد في الدفاتر التجارية متى كانت منتظمة.

3/ حجية الدفاتر التجارية في الاثبات لمصلحة التاجر

لقد أورد المشرع مبدأ عاما مفاده أنه " ليس لدفاتر التجار حجة على غير التاجر " غير أن المادة 330 أوردت استثناء مفاده " أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التاجر، يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون اثباته بالبيننة " وبالتالي يجوز احتجاج التاجر بالبيانات المدونة في دفاتره التجارية في الاثبات لمصلحته إذا تعلق الأمر بتوريدات قام بها التاجر، ويجب أن يكون النزاع مما يجوز اثباته بالبيننة، وعلى القاضي توجيه اليمين المتممة⁹.

المطلب الثالث: عرض الدفاتر التجارية

يمكن عرض الدفاتر التجارية أمام القضاء إقما على سبيل الاطلاع أو التقديم.

1/ الاطلاع: طبقا للمادة 15 من القانون التجاري لا يجوز الأمر بتقديم الدفاتر وقوائم الجرد إلى

القضاء إلا في قضايا الإرث وقسمة الشركة وفي حالة الإفلاس. فقسمة التركة تقتضي حصر موجودات التاجر وذلك بالاستعانة بدفاتره، كما يحق للشركاء الاطلاع على دفاتر الشركة ولا سيما في حالة حل

⁹ - احمد محرز، المرجع السالف الذكر، الصفحة 145.

الأستاذ: بوقرور سعيد

الشركة من أجل قسمتها، وفي حالة الإفلاس تسلم الدفاتر التجارية للوكيل المتصرف القضائي من أجل تصفية أموال التاجر المفلس.

2/ التقديم: وهو وضع الدفاتر التجارية تحت تصرف القاضي أو الخبير الذي عين قضاء للبحث فيها من أجل حل النزاع، فإذا رفض الطرف الذي يعرض عليه الإثبات بالدفاتر تقديمها للقضاء، جاز للقاضي توجيه اليمين للطرف الآخر، كما يجوز للقاضي توجيه إنابة قضائية للمحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها الدفاتر التجارية طبقاً للمادة 17 من القانون التجاري.