بطاقة المقياس

الميدان	علوم اقتصادية وتجارية وعلوم التسيير	الفرع	جذع مشترك
التخصص	جذع مشترك	المستوى	الأولى
السداسي	الثاني	السنة الجامعية	2023-2022
المادة	قانون تجاري	وحدة التعليم	استكشافية
عدد الأرصدة	1	المعامل	1
الحجم الساعي الأسبوعي	ساعة ونصف	أعمال تطبيقية وتوجيهية	لا توجد

الغاية	الهدف العام للمادة	أهداف التعلم (المهارات المرد الوصول لها)
اكتساب معارف حول المبادئ الأساسية للقانون التجاري والسمو بالنمو الفكري إلى الممارسة الواعية	تزويد الطالب بقدر مهم من معارف قانونية واضحة ومتعلقة بالمصطلحات القانونية الخاصة بالتجارة وذات العلاقة بالاقتصاد خاصة بناء المشاريع والاختيار بين الشركات	❑ تنمية مؤهلات المتعلم ومهاراته وإغناء إمكاناته؛ ❑ التحكم في المفاهيم القانونية والمصطلحات التجارية؛ ❑ التمييز بين شركات الأشخاص وشركات الأموال؛ ❑ كشف وجود علاقة بين القانون التجاري والمشاريع الاقتصادية في الواقع العملي؛ ❑ تعزيز المكاسب المعرفية في المجال التجاري.

برنامج المقياس

☜القانون التجاري

- ❑الأعمال التجارية
- ❑التاجر
- ❑الشركات التجارية
- ❑أسباب انتهاء الشركات وآثار الانتهاء
- ❑شركات الأشخاص
- ❑شركات الأموال
- ❑المحل التجاري
- ❑الأوراق التجارية
- ❑العقود التجارية

مقدمـــــــــة

عرف الإنسان التجارة منذ القديم عن طريق تبادل السلع والخدمات (المقايضة)، إلا أن القانون التجاري باعتباره فرعًا من فروع القانون الخاص لم يظهر كقانون مستقل ينفرد بقواعد خاصة إلا في عهد قريب تحت تأثير الضرورات العملية، التي دفعت مختلف طوائف التجار، في العصور الوسطى، إلى اعتماد مجموعة من الأعراف والعادات كقواعد بديلة لحل منازعاتهم المرتبطة بنشاطهم المهني.

هذه القواعد العرفية شكلت في البداية نواة القانون التجاري، ثم تم تقنينها في مرحلة لاحقة لتتطور شيئًا فشيئًا تبعًا لمختلف العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في كل دولة، بما فيها الجزائر، إلى أن أصبحت على ما هي عليه اليوم.

مقدمـــــــــة

تكتسي دراسة القانون التجاري أهمية بالغة؛ سواء من حيث موضوعه كونه يتكفل بتنظيم وضبط النشاط الاقتصادي عمومًا (صناعة وتجارة وخدمات)، أو من حيث مكانته باعتباره أهم فرع من فروع القانون الخاص وكذا علاقته الوطيدة بمختلف فروع القانون الأخرى (القانون المدني، القانون الجنائي، القانون الإداري والقانون الضريبي ... بل وحتى القانون الدولي).

ناهيك عن أهميته العلمية الأكاديمية بالنسبة لطلبة سنة أولى جذع مشترك، كون المحاور التي سنعالجها في المحاضرات تعد في الحقيقة بمثابة مبادئ عامة وقواعد أساسية لا يمكن الاستغناء عنها في الواقع العملي؛ سواء ما تعلق بالشركات التجارية أو الأوراق التجارية أو الإفلاس والتسوية القضائية.

الفصل الأول: مدخل للتعريف بالقانون التجاري

أولا	• تمهيد قبل التطرق للقانون التجاري
ثانيا	• نشأة وتطور القانون التجاري
ثالثا	• مفهوم ونطاق القانون التجاري
رابعا	• مصادر القانون التجاري
خامسا	• مدى استقلال القانون التجاري عن القانون المدني

أولا: تمهيد قبل التطرق للقانون التجاري

الأصل اللغوي: انتقلت كلمة قانون إلى العربية بأصلها اليوناني «kanun» وتعني العصا المستقيمة. ثم انتقلت إلى اللغات الأخرى بمعنى مستقيم، الفرنسية Droit، الإيطالية Diritto، الألمانية Recht

اصطلاحا: هو مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم وتنظم العلاقات الاجتماعية.

قواعد القانون قواعد سلوك تحكم الروابط الاجتماعية (تأتي بصيغة أمر بفعل شيء أو نهي عن فعل آخر)، وهي قواعد عامة ومجردة، وملزمة للجميع.

تمهيد: تقسيم القانون

- القانون العام
  - القانون العام الخارجي
    - القانون الدولي العام
  - القانون العام الداخلي
    - القانون الدستوري
    - القانون الإداري
    - القانون المالي
    - القانون الجنائي

مج ق.ق التي تكون الدولة طرفا فيها بصفتها صاحبة السلطة والسيادة (مصلحة عامة)

- القانون الخاص
  - القانون المدني
  - القانون التجاري
  - القانون البحري
  - القانون الجوي
  - قانون العمل
  - قانون الإجراءات المدنية والتجارية
  - القانون الدولي الخاص

مج ق.ق التي لا تكون الدولة طرفا فيها أو تكون بصفتها طرفا عاديا فقط (مصلحة خاصة)

- يهتم القانون العام بالمصلحة العامة ويعمل على تحقيقها، بينما يرعى القانون الخاص المصالح الخاصة ويسهر على حمايتها؛
- قواعد القانون العام تعد قواعد آمرة أي قواعد لا يجوز الاتفاق على خلاف الحكم الذي تقرره؛ بينما نجد المجال يتسع في دائرة القانون الخاص للقواعد المكملة (التي يجوز الاتفاق على خلافها) إضافة لقواعد آمرة أخرى.

ما أساس أو معيار التفرقة بين القانون العام والخاص؟

ثانيا: نشأة وتطور القانون التجاري

بدأت التجارة في حوض البحر الأبيض المتوسط، فكانت الشعوب هناك معروفة بالرعي والزراعة؛ حيث فاض الإنتاج عن الإشباع المباشر لحاجياتها فبدأت تقوم بالمبادلات مع الدول والشعوب المحيطة بها. يتعين هنا معرفة كيف نشأ القانون التجاري وتطور عبر العصور ليتحول من مجرد عرف إلى تشريع قائم بذاته.

يمكن تقسيم هذا التطور إلى ثلاث مراحل هي:

- العصور القديمة
- العصور الوسطى
- العصور الحديثة

العصور القديمة

المصريون	• اهتموا بالزراعة وتركوا التجارة للأجانب من اليهود والكلدانيين؛ • كان أحد الملوك يدعى بوخوريس « Bouchoris» في القرن السابع قبل الميلاد، قد أصدر قانونا تضمن قواعد صارمة بالنسبة للقرض بفائدة.
البابليون	• تميز هذا العصر بقانون حمورابي الذي كان ملك بابل آنذاك وهي مدينة بالعراق (حكم بين 1792-1750 ق.م)؛ • القرض بفائدة عقد الشركة، عقد الوديعة أو إيداع السلع، الوكالة بالعمولة.
الفينيقيون	• عرف الفينيقيون عدة قواعد بحرية لازالت مشهورة في القانون البحري للآن مثل: القانون البحري Le prêt Nautique وأحيانا يسمى قرض المخاطر الجسيمة Le prêt à la Grosse aventure وقاعدة الرمي في البحر.
اليونانيون	• انتقلت إليهم التجارة عن طريق الرحلات البحرية التي قام بها الفينيقيون إلى الموانئ الأوروبية؛ • وأبرز نشاط لهم القرض الجزافي أو نظام قرض المخاطر الجسيمة.
الرومانيون	• عرفوا القانون المدني ثم قانون الشعوب (عرف نظام البنوك؛ نظام المحاسبة، مسك الدفاتر، عقد القرض البحري، فكرة الإفلاس والتسوية القضائية، وسيلة الإكراه البدني لحمل المدين على الوفاء بدينه.

العصور الوسطى

الإمبراطورية الرومانية

- تقلصت حركة التجارة الداخلية والدولية إثر سقوط الإمبراطورية الرومانية؛
- لكن عند قيام الحروب الصليبية، أدت إلى فتح التجارة بين الشرق والغرب؛
- زاد على إثر ذلك نفوذ التجار الممولين للجيوش وسيطروا على السياسة.

العرب

- برز شأن العرب في تطوير التجارة بدليل وجود مصطلحات لاتينية ذات أصل عربي كمخزن magasin وشيك chèque؛
- عرفوا: شركات الأشخاص، نظام الإفلاس، التعامل بالسفتجة، مبدأ الرضائية في العقود، حرية الإثبات في المواد التجارية...

مدن ايطاليا

- عرفت مدن إيطاليا (كمدينة جنوا وفلورنسا والبندقية) ازدهارا بفضل ما جاء به العرب، كما أوجدت أسواقا عالمية، وظهر ما يسمى Lex mercatoria.

باقي أوروبا

- سيطرت الكنيسة على كل شروط الحياة الاجتماعية والاقتصادية وحتى السياسية، فكان لها دور غير مباشر في تطوير القانون التجاري (إلى ق19)؛
- حرمت الربا وأقرت نظام التوصية وأباحت نظام قرض المخاطر الجسيمة.

تميزت العصور الوسطى بظهور ملامح القانون التجاري، وسيطر التجار على الأمور التجارية وحتى غير التجارية فاستلموا الحكم وسنوا القوانين والأنظمة، وانتشرت الأسواق بشكل لافت لتصبح عالمية.

كانت كل طائفة من التجار تنتخب رئيسا يدعى القنصل، يتولى مسألة الفصل في المنازعات التي تقع بين التجار.

العصور الحديثة

أهم الاكتشافات	• الكشوف الجغرافية أهمها اكتشاف القارة الأمريكية؛ • تدفق المعادن الثمينة كالذهب والفضة وكثرة التعامل بها.
النتيجة	• اتسعت العمليات المصرفية وانتشرت المصارف وإقبال الدول على الاقتراض لتمويل العمليات التجارية، وأقيمت شركات ضخمة للاستثمار؛ • تدخلت الدولة لتنظيم الدخل القومي والاقتصاد الوطني بدلا من تركها للتجار.
بدء التقنين (فرنسا كمثال)	• حولت الأعراف فيما بعد إلى قوانين، فظهر في فرنسا قانون للتجارة عام 1673 يعرف بلائحة جاك سافاري؛ • نتج عن الثورة الفرنسية صدور قانون شابولي جوان 1791، مفاده حرية التجارة والصناعة.
الجزائر	• أصدر في فرنسا تقنين تجاري من أربع أجزاء: التجارة بوجه عام، التجارة البحرية، الإفلاس، القضاء التجاري، وأصبح مصدرا لمعظم التشريعات؛ • استمد منه القانون التجاري الجزائري بموجب الأمر 75/ 59 المؤرخ في: (1975-09-26).

ثالثا: مفهوم ونطاق القانون التجاري

اختلف الفقه في تعريف القانون التجاري؛ فمن الفقهاء من تبنى في ذلك معيارًا موضوعيًا، ومنهم من اعتمد معيارا شخصيا. هناك نظريتين أساسيتين في هذا الصدد:

النظرية الشخصية (الذاتية)

✓تحديد صفة القائم بالعمل بغض النظر عن طبيعة العمل؛
✓يرى أصحابها بأن التاجر هو أساس القانون التجاري ومن ثم فقواعد القانون التجاري تسري وتطبق على فئة التجار بمناسبة علاقاتهم مع بعضهم البعض أو مع الغير.

✓ما هو نقد كل نظرية؟

النظرية الموضوعية (المادية)

✓تحديد العمل التجاري بصرف النظر عن صفة القائم بالعمل (ومن شروطه التداول والتكرار، وتحقيق ربح)؛
✓يرى أصحابها بأن مجال تطبيق القانون التجاري يتحدد بالأعمال التجارية (Les actes de commerce) أي تلك الأعمال والتصرفات القانونية ذات الطابع التجاري.

موقف المشرع الجزائري

❑أخذ المشرع الجزائري بالنظريتين معا من خلال نصوص المواد 1 و1 مكرر، 2، 3، 4 من القانون التجاري؛
❑مذهبه كان مزدوجا، فلا نجد قواعده كلها ذات طبيعة واحدة (شخصية أو موضوعية).

تعريف القانون التجاري وخصائصه

غالبية الفقهاء في تعريفهم يأخذون بالمذهب الشخصي والمذهب الموضوعي معا، ويعرفون القانون التجاري بأنه: «ذلك الفرع من فروع القانون الخاص الذي ينطبق على طائفة معينة من الأعمال القانونية هي الأعمال التجارية وإلى طبيعة من الأشخاص وهم التجار».

للقانون التجاري خصائص هي:

السرعة والمرونة	عكس القانون المدني (مفاوضات، دراسة شروط، وثائق)، أما الأعمال التجارية فكل تعقيد قد يؤدي إلى خسائر.
الثقة والائتمان	حيث نجد أغلب التجار دائن من جهة، ومدين من جهة ثانية، فأغلب معاملاته مبنية على الثقة لضمان سرعة المعاملات.
قوامه التطور	لأن التجارة تطورت بشكل سريع وواضح حتى أصبحت تمس جميع مناحي الحياة.

تعريف القانون التجاري الجزائري

القانون التجاري الجزائري هو مج من القوانين التي تحكم العلاقات بين التجار فيما بينهم أو بين عملائهم، وكذلك ينظم الأعمال التجارية.

المادة الأولى: يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك.

المادة 1 مكرر: يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار، وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني وأعراف المهنة عند الاقتضاء

رابعا: مصادر القانون التجاري

المصادر الرئيسية

- الدستور
- التشريع العادي
- القانون التجاري والقانون المدني
- الشريعة الإسلامية
- العرف التجاري

المصادر التفسيرية

القضاء: مجموعة المبادئ القانونية التي يمكن استخلاصها من الأحكام القضائية

الفقه: ويضم آراء الأساتذة الجامعيين وكذا رجال القانون لاسيما أصحاب المهن ذات الصلة الوثيقة به كالموثقين والمحامين والمحضرين القضائيين وغيرهم

قبل الأمر 96-27

رابعا: مدى استقلال القانون التجاري عن القانون المدني

كلاهما فرعان من فروع القانون الخاص، لكل منهما مجاله، والقول بإدماجهما في قانون واحد لا يتناسب مع طبيعة كل منهما، والقول باستقلال القانون التجاري لا يعني إنكار الصلة الوثيقة بينه وبين القانون المدني؛ إذ قد يعتمد القانون التجاري على بعض أحكام القانون المدني اعتمادا كليا، ويكتفي بالإحالة عليها، ويؤدي هذا إلى اعتبار القانون المدني الأصل العام الذي يرجع إليه كمصدر من مصادر القانون التجاري:

القانون المدني	القانون التجاري
✓القانون المدني ينظم كافة العلاقات بين مختلف الأفراد دون تمييز بين نوع التصرف أو صفة القائم به (عام للجميع)؛ ✓المعاملات المدنية تتسم بالتروي والثبات عكس البيئة التجارية؛ ✓القانون المدني هو شريعة عامة لجميع الأفراد وجميع التصرفات؛	✓القانون التجاري ينظم علاقات معينة هي العلاقات التجارية، بين أطراف معينين هم فئة التجار؛ ✓تتطلب البيئة التجارية السرعة والثقة في آن واحد؛ ✓القانون التجاري استثناء من أصل عام يجب الرجوع إليه في كل حالة لا يحكمها نص خاص

الفصل الثاني: الأعمال التجارية والأعمال المدنية

أولا

- معايير التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني

ثانيا

- أهمية التفرقة بينهما

ثالثا

- تقسيمات الأعمال التجارية في القانون الجزائري

أولا: معايير التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني

يمكن التفرقة بينهما حسب معايير موضوعية وأخرى شخصية:

المعايير الموضوعية

✓نظرية المضاربة: العنصر الجوهري هنا هو المضاربة قصد تحقيق الربح، فالشراء من أجل البيع يتضمن هذا القصد، وقد عورضت هذه بأن هناك أعمالا مدنية بحتة تهدف لتحقيق الربح (الطبيب، المحامي ...)؛

✓نظرية التداول: تقول بأن العمل التجاري يشمل الأعمال التجارية التي تتعلق بالوساطة في تداول الالتزامات بين المنتج والمستهلك؛

✓نظرية التداول بقصد المضاربة: يرى أصحابها بأن القانون التجاري يطبق على العمل التجاري الذي يتوسط في التداول للثروات بقصد تحقيق الربح، لكن هذا المعيار أهمل فكرة المشروع التي أصبحت تميز العديد من الأعمال التجارية.

المعايير الشخصية

✓نظرية المقاولة (المشروع): نشأت في الفقه الإيطالي ثم تبناها الفقه الفرنسي؛ حيث يدخل كل عمل يمارس مقاولة في نطاق القانون التجاري، ومن الانتقادات: المقاولة تصور اقتصادي وليس قانوني، وهناك أعمال تعتبر تجارية بحسب القانون التجاري ولو وقعت مرة واحدة؛

✓نظرية الحرفة: الحرفة هي ممارسة النشاطات المتواصلة بصورة أساسية ومعتادة، من أجل الحصول على الربح، وكذلك لم تسلم من النقد: صعوبة تحديد معنى المهنة التجارية، والأخذ بهذه النظرية يجعلنا ندور في حلقة مفرغة (التاجر هو الذي يقوم بالعمل التجاري والعمل التجاري هو الذي يقوم به التاجر).

ثانيا: أهمية التفرقة بين القانون التجاري والقانون المدني

أوجه الاختلاف	القانون المدني	القانون التجاري
الإثبات	في المسائل المدنية محدد مثل عدم جواز الإثبات بالبينة، وأن المحررات العرفية لا تكون حجة على الغير في تاريخها إلا أن يكون لها تاريخ ثابت ثبوتا رسميا، وغيرها من الإجراءات الشكلية والتي تتطلب أحيانا الرسمية	في المواد التجارية لا يعرف مثل هذه القيود؛ حيث أجاز المشرع الإثبات بالبينة والقرائن، كما يجوز الاحتجاج بتاريخ المحررات العفوية على غير أطرافها ولو لم يكن تاريخها ثابت (الم.30: ق.ت)، كما أنه من المعروف أنه لا يجوز للشخص أن ينشئ دليلا لنفسه، فقد أجاز المشرع له ذلك باعتماده على دفاتره التجارية
الاختصاص القضائي	بالنسبة للجزائر لم يأخذ المشرع بالقضاء المتخصص، ولم يوجد جهات قضائية تجارية، وقد منح هذا الاختصاص للمحاكم العادية	تخصص بعض الدول جهات قضائية خاصة تتكفل بالفصل في المنازعات التجارية (الاختصاص النوعي)
التضامن	لا يوجد تضامن بين المدينين إلا بنص قانوني أو باتفاق الأطراف	استقر وفُرض في المسائل التجارية تدعيما للثقة والائتمان

ثانيا: أهمية التفرقة بين القانون التجاري والقانون المدني

أوجه الاختلاف	القانون المدني	القانون التجاري
الإعذار	عند حلول ميعاد الوفاء لابد أن يتم إعذار المدين بخطاب رسمي	يكفي الإعذار بخطاب عادي دون الحاجة إلى الأوراق القضائية
مهلة الوفاء	إذا عجز المدين على الوفاء جاز للقضاء أن ينظره إلى أجل معقول (م: 210 من القانون المدني)	لا يعطي مثل هذه السلطة للقاضي؛ حيث إذا عجز المدين عن الدفع في الميعاد كان ذلك سببا في إشهار إفلاسه
حوالة الحق	لا يحتج بالحوالة من قبل المدين أو الغير إلا إذا رضي بها المدين أو أخبر بها بعقد	لا يشترط مثل ذلك، ولهذا تجوز حوالة الحق الثابتة في الأوراق التجارية بمجرد التوقيع عليها بما يفيد انتقالها
الإفلاس	المدين المدني يخضع للقانون المدني الذي لا يتصف بالشدة والصرامة كنظام الإفلاس، فليس في المسائل المدنية نظام كهذا	لا يجوز إفلاس التاجر إلا إذا توقف عن دفع ديونه التجارية حتى ولو توقف عن دفع دين مدني، فإذا شهر إفلاس التاجر تغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها (تصفى)
صفة التاجر	هو كل شخص يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له، ومن يصبح تاجرا يخضع لالتزامات التجار وهذا غير موجود في القانون المدني	

تقسيمات الأعمال التجارية

الأعمال التجارية حسب الموضوع أو الطبيعة (على سبيل المثال)

الأعمال التجارية المنفردة	الأعمال التجارية في شكل مقاولة
شراء المنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها	تأجير المنقولات أو العقارات
شراء العقارات لإعادة بيعها	البناء أو الحفر أو تمهيد الأراضي
لذا فيشترط في العمل التجاري في الشراء والبيع: عملية الشراء، على مال منقول أو عقار، قصد عملية البيع، لتحقيق الربح (يخرج عن هذه القاعدة: الهبات، الميراث، الوصية، المزارع البسيطة وكذا شراء ما يلزم كالبذور والأسمدة...، المحاماة، الطب، الهندسة، المحاسبة، التأليف، النحت، الرسم، التصوير، بيع الصحف والمجلات لغير هدف تحقيق الربح ...)	استغلال النقل أو الانتقال
	استغلال المناجم السطحية أو مقالع الحجارة
	الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح
	التوريد أو الخدمات أو مقاولات التأمين
عمليات الوساطة لشراء وبيع العقارات والمحلات التجارية (السمسرة والوكالة بالعمولة)	استغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري
العمليات المصرفية وعمليات الصرف	استغلال المخازن العمومية

الأعمال التجارية حسب الشكل

السفتجة	• ورقة تجارية تتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين بتاريخ محدد إلى شخص ثالث وهو المستفيد • مهما كانت صفة مصدرها
الشركات التجارية	• عقد بين شخصين أو أكثر قصد القيام بعمل مشترك (خلق شخص معنوي ذو استقلال ذاتي) • مثل: شركات المساهمة، شركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات التضامن..
وكالات ومكاتب الأعمال	• يقومون بأداء شؤون الغير مقابل أجر ثابت متفق عليه مسبقا • مثل: مكاتب التوظيف، وكالات الأنباء، مكاتب السياحة، مكاتب الزواج...
عمليات متعلقة بالمحلات التجارية	• بصرف النظر عن الشخص القائم بها (تاجر أو غير تاجر) • مثل: بيع المحلات التجارية، تأجير، رهن، بيع وشراء الأثاث...
كل عقد يتعلق بالتجارة البحرية والجوية	• بصرف النظر عن أطراف العقد • مثل: شراء وبيع السفن، شراء وبيع الطائرات، عقود استخدام البحارة والملاحين، تأجير السفن والطائرات، التأمين البحري والجوي

الأعمال التجارية بالتبعية

المفهوم	• سميت كذلك لأنها تتبع الشخص الذي يمارسها • أعمال مدنية بطبيعتها إلا أنها تعتبر تجارية متى ما قام بها تاجر وتعلقت بشؤون تجارته (تسمى كذلك الأعمال التجارية الذاتية أو الشخصية أو النسبية)
الشروط	• ضرورة اكتساب صفة التاجر • ارتباط العمل بالمهنة التجارية
أمثلة	• شراء التاجر للوقود لآلات المصنع، التأمين على المحل التجاري، عقود مع شركات الإعلان أو الصحف والمجلات، شراء سيارة لنقل البضائع، التعاقد مع شركة لتوريد الكهرباء والغاز لمحله التجاري، الاقتراض لشؤون التجارة...
القاعدة أو المبدأ	• الفرع يتبع الأصل في الأحكام القانونية

الأعمال التجارية المختلطة (هذا القسم لم يذكره المشرع الجزائري)

المفهوم	• تتصف بالتجارية بالنسبة لطرف وبالمدنية للطرف الآخر • كما لا يشترط أن يكون أحد طرفيه تاجرا، فمثلا عقد البيع الذي يبرمه شخصين مدنيين، يبيع أحدهما شيئا ورثه ويشتري الآخر بقصد بيعه ليربح هو عمل تجاري مختلط حتى ولو لم يكن الطرفين تاجرين
أمثلة	• شراء تاجر من مزارع محاصيل زراعية لإعادة بيعها، صاحب مسرح يتعاقد مع ممثلين، دار نشر تتعاقد مع كاتب وتشتري منه حقوق التأليف، بيع تاجر التجزئة السلع للمستهلك، عقود العمل...
الحل العملي	• القيام بالتطبيق التوزيعي (التطبيق المزدوج): حيث يخضع التاجر لأحكام القانون التجاري، أما الطرف المدني فتطبق عليه قواعد القانون المدني

الفصل الثالث: التاجر والتزاماته

أولا
- تعريف التاجر وشروط اكتساب صفة التاجر

ثانيا
- أهلية التاجر

ثالثا
- التزامات التاجر

1
- الالتزام بالقيد في السجل التجاري

2
- الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

أولا: تعريف التاجر وشروط اكتساب صفة التاجر

تعريف التاجر: هو كل من يشتغل بالأعمال التجارية ويتخذها حرفة معتادة له.

شروط اكتساب صفة التاجر: ظهرت الحاجة إلى وضع بعض القيود أو الشروط منها ما يرمي إلى حماية مصالح الشخص نفسه، ومنها ما يهدف إلى حماية المصلحة العامة، وتتمثل الشروط في:

1) مباشرة الأعمال التجارية؛

2) الاحتراف والاعتياد بحيث يباشر الشخص القيام بمهنة معينة بصفة مستمرة ومتكررة وتصبح سبيلا للارتزاق؛

3) أن يقوم بالأعمال التجارية لحسابه الخاص؛

4) أن يكون متمتعا بالأهلية اللازمة لأشغال التجارة.

ثانيا: أهلية التاجر

المقصود بالأهلية هي صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه على وجه يعتد به شرعا.

1) أهلية الشخص الاعتباري: يتمتع الشخص المعنوي بالأهلية اللازمة لمباشرة الأعمال المدنية والتجارية، ومن احترف الأعمال التجارية عُدّ تاجرا، مع ملاحظة أنّ أهلية الشخص الاعتباري محددة بالأعمال اللازمة لتحقيق أغراضه والموضحة بسند إنشائه، فإذا كان العقد التأسيسي للشركة ينص على أنّ الغرض من قيامها هو تجارة السيارات مثلا فلا يجوز أن تتجاوز هذا الغرض؛ إلا بتعديل عقدها التأسيسي والنص فيه على نشاطها الجديد.

ثانيا: أهلية التاجر (تابع)

2) أهلية الشخص الطبيعي: كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة.

يسوّي المشرع بين الجزائري والأجنبي ويشترط علاوة على بلوغ الشخص تسعة عشر سنة كاملة ألا يكون قد أصابه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته أو ينقصها كالسفه والغفلة.

أ) نطاق الإذن الممنوح لمن بلغ 18 سنة كاملة: يتعين عليه إذا أراد الاتجار الحصول على إذن من أبيه أو أمه أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة المختصة، وبه يصبح كامل الأهلية في حدود ما أذن به شأنه في ذلك شأن كامل الأهلية؛

ثانيا: أهلية التاجر (تابع)

ب) *المرأة:* إذا باشرت المرأة الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف اكتسبت صفة التاجر وخضعت لالتزاماته فلا فرق بين أهلية الرجل والمرأة في القانون التجاري.

بالنسبة للمرأة المتزوجة:

- هناك بعض التشريعات (مثل لبنان) تشترط إذن الزوج أو المحكمة لمزاولتها التجارة؛
- في فرنسا: لا تكتسب الزوجة دائما صفة التاجر إذا باشرت التجارة مع زوجها، خاصة إذا اقتصر عملها على البيع والمساعدة؛
- في القانون الجزائري: لا تعتبر المرأة المتزوجة تاجرة إذا كان عملها ينحصر في البيع بالتجزئة للبضاعة التابعة لتجارة زوجها.

ثالثا: التزامات التاجر

نص القانون التجاري الجزائري على التزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية وكذلك القيد بالسجل التجاري، وعلاوة على هذه الالتزامات فإن التاجر ملزم بعدم القيام بأعمال تعد منافسة غير مشروعة حماية للتجارة وسمعة التاجر:

الالتزام بمسك الدفاتر التجارية	الالتزام بالقيد في السجل التجاري
للالتزام بمسك الدفاتر التجارية أهمية تتمثل في: ✓الدفاتر التجارية المنظمة تعطي صورة صادقة لنشاط التاجر؛ ✓وسيلة للإثبات أمام القضاء؛ ✓وسيلة عادلة لدفع الضرائب؛ ✓وسيلة أمان ضمن الإفلاس بالتقصير.	هو دفتر يضم بيانات عن التجار تخصص فيه صفحة لكل تاجر تقيد فيه بيانات عنه وعن نشاطه، ومن وظائفه: ✓وظيفة استعلامية؛ ✓وظيفة إحصائية؛ ✓وظيفة اقتصادية؛ ✓وظيفة قانونية.

الالتزام بالقيد في السجل التجاري

مراحل تطور نظام القيد في السجل التجاري

- م. الأولى (1975-1990): سجل محلي في مركز كل ولاية يشرف عليه مأمور معين من مدير المركز الوطني للسجل التجاري، وسجل مركزي في العاصمة تحت مراقبة وزير التجارة؛
- م. الثانية (1990-الآن): أخذ المشرع الجزائري بالنموذج الألماني؛ حيث أصبح يشرف عليه قاض يقوم بدور هام بالشهر القانوني الجزائري.

شروط القيد بالسجل التجاري

- أن يكون طالب القيد تاجرا؛
- أن يكون لطالب القيد محل تجاري في الجزائر.

آثار التسجيل في السجل التجاري وعدمه

- اكتساب صفة التاجر؛
- لا يمكن للتاجر المسجل الذي يتنازل عن متجره أن يحتج بإنهاء نشاطه التجاري للتهرب من التزاماته في استغلال المتجر إلا ابتداء من اليوم الذي وقع فيه الشطب؛
- نصت المادة 548 من الق.ت على أنه يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري، وإلا كانت باطلة. كما نصت المادة 549 من الق.ت على أنه لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

جزاءات مخالفة أحكام السجل التجاري

الجزاءات المدنية

- لا يمكن للأشخاص (طبيعيين أو معنويين) الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري، والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة الشهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية، إلا بعد تسجيلهم (ولا يمكنهم التهرب من مسؤولياتهم وواجباتهم الملازمة لصفة التاجر لهذا السبب)؛
- يظل التاجر مسؤولا عن التزاماته في حالة التنازل عن المحل التجاري أو في حالة التوقف عن النشاط.

الجزاءات الجزائية

- ✓نصت المادة 27 من الق.ت على أنه: كل شخص طبيعي أو معنوي لا يذكر في كل المراسلات الخاصة بمؤسسته والموقعة منه أو باسمه مقر المحكمة التي وُقّع فيها التسجيل بصفة أصلية ورقم التسجيل الذي حصل عليه يعاقب بغرامة مالية قدرها 180 إلى 360دج؛
- ✓نصت المادة 28 من القانون التجاري على أن كل شخص طبيعي أو معنوي غير مسجل في السجل التجاري ويمارس بصفة عادية نشاطا تجاريا يكون قد ارتكب مخالفة يعاقب عليها طبقا للأحكام القانونية سارية المفعول، وتأمر المحكمة التي تقضي بالغرامة بتسجيل الإشارات أو الشطب في السجل التجاري خلال مهلة معينة وعلى نفقة المعني.

الجزاءات الجزائية (تابع)

نص المشرع الجزائري في قانون السجل التجاري من المادة 26 إلى المادة 28 على جزاءات متفاوتة حسب خطورة العمل:

- عدم التسجيل في السجل التجاري: تتراوح الغرامة بين 5000 و20000 دج، وفي حالة العود (التكرار) تتضاعف مع إمكانية الحبس من 10 أيام إلى 6أشهر، مع إمكانية الحرمان من منحة التجارة؛
- تسجيل بيانات غير صحيحة أو غير كاملة بسوء نية: تتراوح الغرامة بين 5000 و20000 دج، والحبس من 10 أيام إلى 6أشهر، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي حالة العود (التكرار) تتضاعف مع إمكانية تسجيلها على هامش السجل التجاري، ونشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية على نفقة المخالف؛
- تزييف أو تزوير شهادات التسجيل في السجل التجاري أو أي وثيقة متعلقة بها: غرامة مالية تتراوح بين 10000 دج و30000 دج، والحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات.

الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

أنواعها

- الدفاتر الإجبارية: دفتر اليومية ودفتر الجرد؛
- الدفاتر الاختيارية: دفتر الخزانة، دفتر المشتريات والمبيعات، دفتر الأوراق التجارية، دفتر المخزن، ملف صور المراسلات.

تنظيم الدفاتر التجارية

- حسب المادة 11 من الق.ت: «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» (الواقع نشاط التاجر في دائرة اختصاصها) (الهدف: ضمان سلامة ما ورد في الدفتر من بيانات).

حفظ الدفاتر التجارية

- تقضي المادة 12 من الق.ت: «يجب أن تحفظ الدفاتر والمستندات المشار إليها في المادتين 9 و10 (دفتر اليومية ودفتر الجرد) لمدة 10 سنوات، كما يجب أن ترتب وتحفظ المراسلات الواردة ونسخ الرسالات الموجهة طيلة نفس المدة». والدفاتر التي يلتزم الأفراد بمسكها ولا تراعى فيها الأوضاع المقررة لا يمكن تقديمها للقضاء، ولا يكون لها قوة الإثبات لصالح من يمسكونها.

جزاءات عدم مسك الدفاتر التجارية أو مخالفة قواعد انتظامها

هناك جزاءات مدنية وأخرى جنائية حسب درجة المخالفة:

الجزاءات المدنية	الجزاءات الجنائية	عقاب جريمة الإفلاس
✓حرمان التاجر من تقديم دفاتره غير المنتظمة وعدم الاعتداد بها أمام القضاء في الإثبات لصالحه بما ورد فيها؛ ✓خضوع التاجر للتقدير الجزافي الذي غالبا ما يكون في غير صالحه؛ ✓عدم إمكان التسوية القضائية التي تمكن التاجر من العودة إلى رأس تجارته.	✓يعدّ التاجر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير في حالة توقفه عن الدفع ولم يمسك حسابات مطابقة لعرف المهنة؛ ✓يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع إذا كانت حساباته ناقصة وغير ممسوكة بانتظام؛ ✓يعدّ مرتكبا للتفليس بالتدليس كل من أخفى حساباته أو بدّد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقر بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته.	❑<u>الإفلاس البسيط:</u> الحبس من شهرين إلى سنتين؛ ❑<u>الإفلاس بالتدليس:</u> الحبس من سنة إلى خمس سنوات (ويجوز علاوة على ذلك حرمان المفلس بالتدليس من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر).

طرق الرجوع إلى الدفاتر التجارية

التقديم

- أجاز القانون للقاضي ولو من تلقاء نفسه أن يأمر بتقديم الدفاتر التجارية أثناء قيام نزاع، سواء كان خصم التاجر تاجرا أم غير تاجر؛
- يقصد بالتقديم أن يقدّم التاجر دفاتره للقاضي بنفسه، أو يعيّن خبيرا مختصا للبحث فيما يطلبه القاضي؛
- تحصل عملية الاطلاع بحضور التاجر، ولا يجوز اطلاع الخصم على دفاتر التاجر، حفاظا على أسرار وبيانات التاجر.

الاطلاع

- يُقصد به إجبار التاجر على تسليم دفاتره والتخلي عنها للقضاء ليسلمها بدوره للخصم ليطّلع عليها ويبحث فيها بأكملها عن الأدلة التي تؤيّد طلباته؛
- من ذلك يتّضح أنّ الاطلاع أكثر خطورة من التقديم لإفشاء أسرار التاجر لذلك لم يجز القانون الاطلاع إلا في حالات معينة؛
- هذه الحالات تتعلق بقضايا الإرث وقسمة الشركة، حالة الإفلاس، استخدام الدفاتر التجارية في الإثبات.

استخدام الدفاتر التجارية في الإثبات

حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد تاجر

✓حسب المادة 13 من الق.ت يجوز للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة كإثبات بين التجار بالنسبة للأعمال التجارية؛

✓من ثم يمكن أن تكون الدفاتر دليلا كاملا للإثبات يستطيع التاجر التمسك بها لمصلحته خلافا للقواعد القانونية العامة؛ يشترط لذلك:

يكون النزاع بين تاجرين، يتعلق النزاع بعمل تجاري، أن تكون هذه الدفاتر منتظمة (عدم الانتظام لا يعدمها من كل قيمة)، كما يجوز للقاضي عدم الأخذ بها وإن توفرت الشروط وللخصم دحضها بكل طرق الإثبات المتاحة.

حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد غير التاجر

✓إذا كان خصم التاجر غير تاجر فإنّ الأمر يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة، وهي عدم إمكان الشخص الإفادة من دليل صنعه بنفسه؛ ولذلك نصت المادة 330 من الق.م أنّ دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التاجر، إلا أنّ هناك استثناء؛ حيث يجوز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة إلى كل من الطرفين وذلك فيما يجوز إثباته بالبينة.

الدفاتر التجارية حجة في الإثبات ضد التاجر

❑تصلح الدفاتر التجارية المنتظمة حجة كاملة في الإثبات ضد التاجر الذي قام بتحريرها، عكس الدفاتر غير المنتظمة؛

❑لهذا للقاضي مطلق الحرية في قبول أي دليل حتى ولو كانت دفاتره غير منتظمة كقرينة بسيطة، تقبل إثبات العكس أو تؤيدها أدلة أخرى؛

❑إذا عرض على القاضي دفاتر أخرى أكثر انتظاما من الأولى وجب عليه تفضيل هذه الأخيرة.

الفصل الرابع: الشركات التجارية

أولا	• مفاهيم عامة
ثانيا	• التمييز بين الشركات المدنية والتجارية
ثالثا	• عقد الشركة
رابعا	• الآثار الناجمة عن عقد الشركة
خامسا	• آثار انقضاء الشركة

أولا: مفاهيم عامة

أهمية الشركة: كثيرا ما يعجز الفرد العادي عن القيام بمفرده عن تنفيذ مشروع تجاري (رغم توفر الخبرة والمقدرة الفنية أو التجارية فهو يحتاج إلى عمل الغير وأموالهم) وحتى فتح فروع له في دول مختلفة، وعليه أصبحت مثل هذه المشاريع تتولاه شركات لأكثر من شخصين (المشاركة في المال والعمل والإدارة لتطوير العمل).

مفهوم الشركة: عقد بمقتضاه يلزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة كما أنها الشخص الاعتباري الذي ينشأ عن العقد.

تمييز الشركة عن باقي المؤسسات

العمل المشترك: قد تقتصر المساهمة على اتخاذ مقر مشترك لتخفيف الأعباء المادية دون اقتسام الأرباح أو الخسائر الناجمة عن واردات كل واحد من المتعاونين، أما إذا كان المتعاونون يقسمون الموارد والأعباء ولهم إدارة وذمة مالية باسم شخص اعتباري وأعمالهم مدنية، نكون أمام شركة مدنية، أما إذا قدم كل منهم خدمات باسم شخصي دون أن يترتب على زميله أي التزام حال الغير، فقد ينفي مفهوم الشركة.

الملكية الشائعة: هو اشتراك عدة أشخاص في ملكية مال معين دون إفراز حصة كل منهم فيه كأن يملك كل منهم النصف أو الثلث في كل جزء منه، وغالبا ما ينجم الشيوع عن الإرث. والشيوع هو حالة ثابتة تقتصر على ملكية مال مشترك والحصول على ثماره، أما الشركة فتنصب على نشاط إيجابي يشمل تحقيق مشروع مالي مشترك وتحقيق هذا المشروع يحتاج إلى أموال يتقدم بها الشركاء، إلا أن هذه الأموال ليست ملكا شائعا بين الشركاء، وإنما هي ملك شخص اعتباري مستقل عن الشركاء.

الجمعية: جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي، ويبرز هذا التعريف الفارق بين الجمعية أو الشركة التي تسعى للحصول على ربح يوزع بين الشركاء.

ثانيا: التمييز بين الشركات المدنية والشركات التجارية

يستمد التمييز بين الشركات التجارية والمدنية أسسه بصورة مبدئية من صفة الأعمال التي تقوم بها الشركة:

الشركات التجارية	الشركات المدنية	موقف المشرع الجزائري
✓إذا كان موضوع الشركة التعامل بالأعمال التجارية، اعتبرت الشركة ذات صفة تجارية وتخضع لأحكام القانون التجاري	✓إذا كان موضوع الشركة عملا مدنيا تعتبر ذات صفة مدنية	❑لم يكتف بالمعيار الموضوعي للتمييز بين الشركة المدنية والشركة التجارية بل تبنى المعيار الشكلي (المادة 3 والمادة 544 من الق.ت: "يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو موضوعها. تعد شركات التضامن وشركات التوصية وشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة وشركات المساهمة البسيطة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها")

التطور التاريخي للشركات التجارية

الشركة نظام قديم جدا عرفه البابليون ونظمه قانون حمورابي

غير أن البداية الحقيقية له كانت كما يلي:

عهد الرومان	• فكرة الشركة بمعناها الحديث لم يظهر إلا منذ عهد الرومان وكان عقد الشركة عقدا رضائيا كعقد البيع والإيجار ينظم العلاقة بين أطراف عقد الشركة أنفسهم دون أن ينشأ عنه شخص معنوي له ذمة مالية مستقلة عن ذمة الشركاء
العصور الوسطى	• بدأت فكرة الشخصية المعنوية حيث ازدهرت التجارة في الجمهوريات الإيطالية وكانت فكرة شركات الأموال حيث تكونت شركات التضامن واستقرت خصائصها خاصة مبدأ تضامن الشركاء
القرن 15 و16	• نشأت شركات المساهمة بسبب الحاجة إلي رؤوس أموال كبيرة لاستعمار المستعمرات الغنية بموادها الخام الاقتصادية فتكونت شركة المساهمة الكبيرة مثل شركة الهند الشرقية واعتمدت هذه الشركات في تجميع رؤوس أموالها على إصدار صكوك قابلة للتداول
نهاية القرن 19	• ظهرت الشركة ذات المسؤولية المحدودة في ألمانيا وانتقلت منها إلى معظم البلاد
القرن 20	• اتجهت التشريعات إلى التدخل في تنظيم شركات المساهمة والتضييق من نطاق الحرية التعاقدية وذلك حماية للمدخرين ورعاية للمصالح القومية

الطبيعة القانونية للشركة

الأصل أن الشركة مهما كان نوعها وطبيعة نشاطها يحكمها عقد تطبق عليه القواعد العامة في العقود، لذلك نظمها القانون المدني بصفة عامة ونجدها في القانون المدني حيث تناول المشرع تنظيم عقد الشركة في المواد من 416 إلى 449.

إذا كان الأصل في العقود مبدأ حرية التعاقد؛ حيث يترك المشرع للشركاء حرية تحديد شروطهم وتنظيم شركتهم؛ إلا أن التشريعات الحديثة أصبحت تتدخل في تنظيم الشركات التجارية بنصوص صريحة حماية لمبدأ الثقة والائتمان الذي يسود العلاقات التجارية.

ثالثا: عقد الشركة

تعريف الشركة: عرفت المادة 416 ق.م.ج الشركة بأنها: «**عقد بمقتضاه يلزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل على أن يقتسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة**»

الشروط الشكلية لصحة عقد الشركة:

1) ***الكتابة:*** نصت م 418 في ق.م.ج على أنه: يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد. كما أوجب المشرع في المادة 545 ق.ت.ج بتثبيت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة؛

2) ***الإشهار:*** أوجبت المادة 548 ق.ت.ج بأن: تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري، وتنشر حسب المقرر في شكل من الشركات وإلا كانت باطلة؛

3) ***القيد:*** اشترطت م 549 ق.ت.ج: قيد عقد الشركة في السجل التجاري لكي تتمتع بالشخصية المعنوية.

أركان عقد الشركة

الأركان الموضوعية العامة

✓الرضا: يجب أن ينصب الرضا على جميع شروط العقد، أي على رأسمال الشركة وغرضها، وكيفية إدارتها إلى غير ذلك، ويجب أن تكون هذه الإرادات المتعاقدة ذات سلطان كامل لا يشوبها عيب من عيوب الإرادة، كالخلط بين الإكراه، التدليس.

✓الأهلية: هي بلوغ سن 19 سنة كاملة طبقا للمادة 40 فقرة 02 ق.م.ج فإذا انضم للشركة شريك ناقص الأهلية كانت باطلة بالنسبة له، بينما في شركة التضامن إذا شاب أحد الشركاء، عيب لفقدان الأهلية يؤدي إلى بطلان عقد الشركة، كما يجوز للقاصر الذي يبلغ 18سنة كاملة أن يبرم عقد الشركة من أذنت المحكمة له.

✓المحل والسبب: المحل الباعث الذي دفع للتعاقد، والسبب هو الرغبة في تحقيق الربح واقتسامه عن طريق القيام بمشروع اقتصادي أو تجاري.

الأركان الموضوعية الخاصة

✓تعدد الشركاء: يفترض هنا وجود شخصين طبيعيين أو اعتباريين أو أكثر. والمشرع تدخل في تحديد الحد الأدنى والأقصى في بعض الشركات؛

✓تقديم الحصص: وهي جوهر الشركة، و بدون تقديمها لا تستطيع الشركة أن تمارس عملها (قد تكون حصص عينية، نقدية أو عمل)؛

✓نية المشاركة: أي اتجاه إرادة جميع الشركاء إلى تحقيق غرض الشركة، وإلى إدارتها وقبول المخاطر المشتركة، فإذا طالب أحد الشركاء بعدم مساهمة في خسارة الشركة أو الحصول على جميع أرباحها فإن هذا الشرط يكون باطلا؛

✓اقتسام الأرباح والخسائر: لقد تضمنت م 425 ق.م أنه إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأسمال ربحا وخسارة.

رابعا: الآثار الناجمة عن عقد الشركة

إذا توفرت جميع الأركان في عقد الشركة نشأ عن هذا العقد شخص جديد هو الشخص المعنوي، الذي ينفصل عن شخصية الشركاء. والشخصية المعنوية هي الصلاحية لثبوت الحقوق وتحمل الالتزامات، والتي يكتسبها الشخص الطبيعي المعنوي.

أ)بدء الشخصية المعنوية: نصت المادة 549 ق.ت.ج على أنه: «لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري...»

ب)نهايتها: نصت المادة 444 ق.م.ج على: «..أما الشخصية المعنوية للشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية» وهو ما أكدته المادة 766 ق.ت.ج: «تبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم أقفالها»

النتائج المترتبة عن الشخصية المعنوية

ذمة مالية مستقلة	• أي أن أموال الشركة لا تعتبر ملكا للشركاء بل هي ملك الشركة.
أهلية الشركة	• للشركة أهلية خاصة، فهي تتمتع بحق التملك وحق التعاقد ولها أن تشتري وتبيع وأن تقرض... ويقوم بجميع الأعمال من يمثل الشركة قانونا بموجب عقد الشركة التأسيسي في حدود الصلاحيات الممنوحة.
اسم الشركة	• يجب أن يكون لكل شركة اسم خاص بها يميزها عن غيرها من الشركات ويجب أن يتم اختيار الاسم والشهرة طبقا لما يقضي به القانون، كما أن القانون يحمي أي اعتداء على اسم الشركة.
موطن الشركة	• هو المركز القانوني للشركة وهو الذي يحدد المحكمة المختصة بالنظر في المنازعات المرفوعة على الشركة، أو شهر إفلاسها والإدارة المختصة بقيد الشركة في السجل التجاري.
ممثل الشركة	• لا تستطيع الشركة كشخص معنوي أن تتعامل بذاتها، ومن ثم يمثلها شخص طبيعي وهو المدير في كل أعمالها.

انقضاء الشركة

انقضاء الشركة بقوة القانون (الأسباب اللاإرادية)

- بانقضاء الميعاد الذي عين لها، أي بانتهاء الأجل المحدد؛
- انتهاء الغرض الذي أنشأت الشركة من أجله؛
- هلاك مال الشركة أو هلاك جزء كبير منه؛
- موت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إفلاسه، تنقض الشركة لأن شركات الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي، غير أنه يجوز الاتفاق على استمرارها مع الورثة، أو أن تستمر مع باقي الشركاء؛
- عدم توفر ركن تعدد الشركاء.

الأسباب الإرادية لانقضاء الشركة (ترتكز على الاعتبار الشخصي)

نجدها في شركات الأشخاص:

- اتفاق الشركاء على انقضاء الشركة قبل حلول أجلها، قد يتضمن عقد الشركة نصا يقضي بحل الشركة لظروف معينة، وللشركاء من شاء الاتفاق على حل الشركة قبل حلول أجلها؛
- انسحاب أحد الشركاء؛
- اندماج الشركة: اندماج شركة مع شركة أخرى، أو ما يسمى الاندماج عن طريق الضم أو الابتلاع، وهذا يؤدي إلى انقضاء الشركة على أساس المزج.

انقضاء الشركة (تابع)

الأسباب القضائية

(بناء على طلب أحد الشركاء)

- عدم وفاء أحد الشركاء بالتزاماته، أو لأسباب خطيرة؛
- فصل الشريك: م 442 و439 ق.م.ج لا يؤدي فصل الشريك إلى انتهاء الشركة بل تبقى قائمة، وتقدر حصة الشريك المفصول بقيمتها يوم الفصل؛
- خروج أحد الشركاء من الشركة: أجاز المشرع للشريك أن يطلب من القضاء إخراجه لأسباب معقولة كمرضه إذا كان شريكا متضامنا له صفة التاجر.

إصابة الشركة بخسارة

آثار انقضاء الشركة

تسوية المركز القانونية للشركة بهدف تقسيم ما تبقى من الأموال بين الشركاء ويترتب على التصفية الآثار التالية:

- احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية؛
- تعيين المصفي؛
- القسمة.

الفصل الخامس: شركات الأشخاص وشركات الأموال

أولا	• مفاهيم عامة
ثانيا	• شركة التضامن
ثالثا	• شركة التوصية البسيطة
رابعا	• شركة المساهمة
خامسا	• شركة ذات المسؤولية المحدودة ومؤسسة الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة
سادسا	• شركة المحاصة

أنواع الشركات (حسب الشكل)

يمكن التمييز بين أصناف ثلاثة للشركات:

شركات الأشخاص

- تعتمد أساسا في تكوينها على شخصية شركائها والثقة المتبادلة بينهم ونظرا للاعتماد على الاعتبار الشخصي بين الشركاء في هذه الشركات بصفة عامة، فإنه يترتب على إفلاس أحدهم أو خروجه من الشركة بصفة عامة التأثير في حياة الشركة وينطبق ذلك على شركات التضامن

شركات الأموال

- تعتمد في تكوينها على مقدار المبلغ من المال الذي يساهم به كل شريك وليس صفة الشريك فهي مجموعة من أموال لا اعتبار فيها لشخصية الشريك، ويترتب علي ذلك أنه لا أثر لوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه على استمرار الشركة ونشاطها وينطبق ذلك على شركة المساهمة

الشركات ذات الطبيعة المختلفة

- هي التي لا يسأل الشريك إلا عن حصته في رأس المال ولا يقسم رأس المال إلى أسهم فهي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص والأموال وينطبق ذلك على شركة ذات المسؤولية المحدودة

خصائص شركات الأشخاص

نظرا للاعتبار الشخصي للشركاء (إذ لا يقبلون الدخول في هذا النوع من الشركات إلا اعتمادا على الثقة المتبادلة بينهم)، ترتكز الثقة إما على الصفات الشخصية للشركاء أو على اعتبارهم المالي ويرجع السبب في ذلك إلى أن تنفيذ التزامات الشركة مع الغير لا يقتصر على موجوداتها بل يتعداها إلى ثروة الشركاء الشخصية جميعهم في شركات التضامن أو بعضهم وهم الشركاء المتضامنون في شركة التوصية البسيطة

الصفات المميزة لشركات الأشخاص:

-عدم قابلية حصص الشركاء للتنازل أو الانتقال بالطرق التجارية؛

-تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إفلاسه وذلك أن الشركاء وثقوا بشخص معين وقد لا تتعدى الثقة إلى الورثة أو ممثله القانوني، ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك؛

-عنوان الشركة؛

-مسؤولية الشركاء أو بعضهم التضامنية وغير المحددة؛

-اكتساب الشركاء أو بعضهم صفة التاجر؛

-لا يجوز للشريك أن يتصرف في حصته من غير رضاء باقي الشركاء لأن المتصرف إليه قد لا يحظى بثقة الشركاء.

ثانيا: شركة التضامن

من أسبق الشركات ظهورا يرجع أصلها إلى النظام الروماني، تناول المشرع الجزائري أحكامها في المواد من 551 إلى 563 من ق.ت إلا أنه لا يضع تعريفا لشركة التضامن كبعض التشريعات الأخرى وإنما تضمنت النصوص في طياتها خصائص شركة التضامن.

عرفها الفقه بأنها الشركة التي تعمل تحت عنوان معين لها وتتألف ما بين شخصين أو أكثر مسؤولين بصفة شخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة ولهم صفة التاجر بمجرد اشتراكهم بالشركة.

نصت المادة 551 ف1 ق.ت.ج للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة ويستنتج من هذا التعريف مسؤولية جميع الشركاء الشخصية عن جميع ديون الشركة و لعل هذه الصفة هي التي تميز شركات التضامن عن غيرها.

خصائص شركات التضامن (المادتين 551 و552 ق.ت)

الخاصية	معناها	
عنوان الشركة	نصت المادة 552ق.ت على أنه:«يتألف عنوان الشركة من أسماء جميع الشركاء أو من اسم أحدهم أو أكثر...»	
اكتساب الشريك صفة التاجر	يكتسبها بمجرد اشتراكه في الشركة، حتى ولو لم يسبق له احتراف التجارة (يشترط فيه الأهلية ويؤدي شهر إفلاسه إلى شهر إفلاس جميع الشركاء المتضامنين)	في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان الأهلية تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء (م563 ق.ت.ج)
المسؤولية الشخصية والتضامنية	يعتبر جميع الشركاء في شركات التضامن مسؤولين عن ديون الشركة لا بالنسبة لحصتهم في رأسمال الشركة فحسب، بل وبجميع ثروتهم الشخصية، تعتبر هذه المسؤولية غير محدودة وهي ركن أساس في شركات الأشخاص (م551 ق.ت)	
مسؤولية الشريك في حالة خروجه أو انسحابه	يعتبر الشريك مسؤولا عن ديون الشركة والتزاماتها المعقودة قبل تاريخ انسحابه	بعد تاريخ انسحابه يقتضي انتفاء مسؤوليته شرطين: شهر انسحابه + رفع اسمه عن عنوان الشركة (غير ذلك يبقى مسؤولا)
مسؤولية الشريك الجديد	هناك رأي يقول بمسؤولية الشريك الجديد عن جميع الديون السابقة	يجوز أن يشترط الشريك الجديد في سند انضمامه عدم مسؤوليته عن ديون سابقة

خصائص شركات التضامن (المادتين 551 و552 ق.ت)

الخاصية	معناها	
عدم قابلية الحصص للتداول	تنص المادة 560 ق.ت.ج «لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضاء جميع الشركاء، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن»	كنتيجة للمبدأ القائل بعدم قابلية حصة الشريك للانتقال، فإن شركة الأشخاص يجب أن تعتبر منحلة بسبب وفاة أحد الشركاء لأن وفاة أحدهم يفقد الشركة ركنا من أركان العقد مستمدا من عنصر الاعتبار الشخصي للشريك المتوفي، فنصت المادة 562 ق.ت,ج:« تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء ما لم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسي»

ثالثا: شركة التوصية البسيطة

لم يعرف المشرع الجزائري شركة التوصية البسيطة.

عرف الفقه شركة التوصية بأنها: «شركة تشمل فئتين من الشركاء أولهما فئة الشركاء المتضامنين الذين يحق لهم دون سواهم أن يقوموا بأعمالهم الإدارية وهم مسؤولون بصفتهم الشخصية وبوجه التضامن عن إيفاء ديون الشركة، أما الفئة الثانية فئة الشركاء الموصيين الذين يقدمون المال ولا يلزم كل منهم إلا بنسبة ما قدمه» وتسري على شركة التوصية البسيطة الأحكام المتعلقة بعقد الشركات.

خصائص شركة التوصية البسيطة

الخاصية	معناها
الشركاء المتضامنون	شركاء متضامنين لهم نفس المركز القانوني الذي للشركاء في شركة التضامن فهم يكسبون صفة التاجر ولهم الحق في إدارة الشركة وتندرج أسماءهم في عنوان الشركة ويسألون مسؤولية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة (م563 مكرر فقرة أولى).
الشركاء الموصون	شركاء موصين لا يكتسبون صفة التاجر وليس لهم الحق في الإدارة ولا تدخل أسماؤهم في عنوان الشركة ولا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة التي قدمها كل منهم ويراعى أن الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة يجب أن يسهم فيها بنصيب في رأس المال فلا يمكن أن يكون شريكا موصيا بمجرد عمله.
عنوان الشركة	نصت المادة 563 مكرر2 أن عنوان شركة التوصية يتألف من أسماء الشركاء المتضامنين فقط ويجوز أن يتضمن أسماء جميع الشركاء المتضامنين أو اسم بعضهم أو اسم أحدهم فقط مع إضافة كلمة وشركاؤه وإذا كانت الشركة المؤلفة من شريك واحد متضامن ومن شركاء موصين فإن القانون أجاز أن تضاف إلى اسم الشريك المتضامن كلمة وشركاؤه.

صفة الشركاء الموصين

يعتبر الشريك المتضامن مسؤولا عن ديون الشركة بحصته في رأسمال الشركة وأمواله الخاصة، أما الشريك الموصي لا يسأل عن ديون الشركة إلا بالنسبة لحصته فقط وينتج عن اختلاف صفة الشريك الموصي والشريك المتضامن عدة نتائج:

1- يتحمل الشريك الموصي نتائج العمل المشترك فإذا ربحت الشركة أخذ قسما من هذا الربح وهو مسؤول عن قسم من الخسارة إن وقعت في حدود حصته؛

2- تندمج حصة الشريك الموصي برأسمال الشركة وينقلب حقه من حق عيني إلى حق شخصي، وعند انقضاء مدة الشركة أو انحلالها وإجراء قسمتها عند انتهاء التصفية لا يحق له المطالبة بما قدمه عينيا بل يأخذ من موجودات الشركة حصته ويختلف مقدارها تبعا لنتائج التصفية؛

3- إذا أفلست الشركة فإنه لا يحق للشريك الموصي أن يشترك في التفليسة لأنه خاطر بحصته فقط ولا يسأل إلا بحدود الحصة التي قدمها؛

4- يحق للموصي باعتباره شريكا أن يطلع على حسابات الشركة اطلاعا كليا دون أن يتدخل في إدارتها (المادة 563 مكرر6 وله حق الاطلاع مرتين خلال السنة).

رابعا: شركات المساهمة

هي الشركة التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي، بل على الاعتبار المالي؛ حيث ليست العبرة بشخصية الشريك وإنما بما يقدمه كل شريك من حصة مالية، لذلك فإن حصة الشريك فيها تسمى بالسهم وهي قابلة للتداول بطرق سهلة وسريعة دون أن يتوقف على قبول من الشركة أو الشركاء، فينتقل السهم بطريق التسليم إذا كان للحامل، أو بطريق القيد في دفاتر الشركة إذا كان اسميا.

عرف المشرع الجزائري شركة المساهمة في المادة 592 من ق.ت.ج «الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة» كما تدخل المشرع بتحديد رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة مليون دينار جزائري على الأقل إذا ما لجأت الشركة للادخار ومليون دينار في حالة المخالفة المادة 594 فقرة 1 من ق.ت.ج.

خصائص شركات المساهمة

تمتاز شركة المساهمة بعدة خصائص منها:

- ينقسم رأس مال الشركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول؛
- لا يكون الشريك مسؤولا عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم؛
- كما أنه لا يكتسب صفة التاجر لمجرد دخوله في الشركة؛
- أن شركة المساهمة لا تعنون باسم الشركاء ولا باسم أحدهم، ذلك لأن شخصية الشريك ليس له أدنى اعتبار في تكوينها، وعادة ما يكون الاسم التجاري مستمدا من غرض إنشائها مثل شركة صيدال؛
- تعدد هيئات الإدارة وهم: مجلس الإدارة، الجمعية العامة العادية، هيئة مراقبة الحسابات.

خامسا: الشركة ذات المسؤولية المحدودة

يمكن القول أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة من أحدث الشركات التجارية من حيث الظهور إذ يرجع أصل نشأتها إلى النصف الثاني من القرن19.

قنن المشرع الجزائري في القانون التجاري سنة 1975 أحكام الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وخصص لها المواد من 564 إلى 591 من الق.ت.ج.

عرفت المادة 564 من ق.ت.ج الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص وإذا كانت الشركة طبقا للفقرة السابقة لا تضم إلا شخصا واحدا كشريك وحيد تسمى هذه الشركة مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المؤسسة المحدودة».

الطبيعة القانونية لشركة ذات المسؤولية المحدودة

اختلف الفقه في تحديد مكانة هذه الشركة هل هي شركة أشخاص أم أموال.		
الرأي الأول	يدعم الفكرة اعتبار الشخص ويتمثل هذا الاعتبار في أن الشركة تتألف من عدد محدد من الشركاء يعرفون بعضهم بعضا ويدخلون في الشركة على أساس الثقة المتبادلة بينهم بعكس شركات الأموال لا ينقسم رأس مال الشركة إلى أسهم وإنما إلى حصص غير قابلة للتداول وبذلك فهي قسم من شركات الأشخاص.	
الرأي الثاني	أنها شركة خليط بين شركة الأموال وشركات الأشخاص مدعمين رأيهم بالحجج التالية:	1. إن مسؤولية الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تتجاوز حصتهم من رأس المال؛ 2. إن الشريك فيها لا يعتبر تاجرا بمجرد دخوله في الشركة.
النتيجة	الشركة ذات المسؤولية المحدودة تمتاز بخصائص خليط بين شركات الأشخاص وشركات الأموال وهي وسط بين النوعين.	

خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة

1. هي شركة تجارية؛
2. مسؤولية كل شريك محدودة بحصته دون ذمته الشخصية؛
3. حصص الشركاء ليست حرة للتداول أساسا إنما عن طريق التنازل بعقد موثق؛
4. يجوز أن تنتقل عن طريق الميراث كما أنه يمكن إحالتها بكل حرية بين الأزواج والأصول والفروع المادة 570 ق.ت.ج؛
5. اسم الشركة يستمد عادة من غرضها؛
6. يحدد رأس مال الشركة بحرية من طرف الشركاء حسب الم566 من الق.ت.ج؛
7. الحد الأقصى لعدد الشركاء لا يتجاوز 50 شريكا المادة 590 ق.ت.ج؛
8. الرسمية في عقد الشركة كما أنه لا ثبات لحالة الحصص إلا بعقد رسمي، ولا يسوغ الاحتجاج على الشركة أو الغير إلا بعد إعلام الشركة بها أو بقبولها الإحالة بعقد رسمي المادة 572 ق.ت.ج.

الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة

عقد الشركة بصفة عامة ينص على الحد الأدنى وهو اثنين لعدد الشركاء عند تأسيس الشركة؛ لكن هناك قوانين أحدثت فكرة الشخص الواحد وقد تسمى بالمشروع أو المؤسسة الفردية. في هذه الحالة يجوز أن يخصص الفرد جزءا من ذمته المالية لاستثمارها في عمل تجاري على شكل مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة وتكون مسؤولياته عن أعمال الشركة بقدر رأس المال المخصص لتلك المؤسسة.

ظهرت شركة الشخص الواحد في القانون الألماني عام 1980 والقانون الفرنسي عام 1985 وفي بلجيكا عام 1987، أما بالنسبة للدول العربية فكانت الجزائر السباقة؛ حيث ظهر هذا النوع من الشركات بموجب الأمر 09/11/1996 في المادة 564 المذكورة سابقا. يتمثل تكوين الشركة في قيام شخص بإرادته المنفردة في التأسيس المباشر للشركة ذات المسؤولية المحدودة وذلك نتيجة اجتماع حصص الشركة ذات المسؤولية المحدودة في يد واحدة.

خصائص الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة

1. تنشأ من طرف شخص واحد ولها شخصية معنوية؛
2. إن مسؤوليات الشريك الوحيد محدودة فلا يسأل إلا في حدود ما قدمه من رأس المال فلا تتعدى مسؤولياته تجاه الغير إلى ذمته المالية الشخصية؛
3. تسمى هذه الشركة بمؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة؛
4. لا يجوز للشخص الطبيعي أن يكون وحيدا إلا في شركة واحدة ذات مسؤولية محدودة المادة 590 مكرر2 من الق.ت.ج؛
5. إن نشاطها وتصفيتها وانحلالها تخضع لنفس الأحكام التي تخضع لها شركة المسؤولية المحدودة.

سادسا: شركة المحاصة

اضاف المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي الصادر سنة 1993 نوعا اخر من الشركات وأدرجها في فصل مستقل عن شركات الأشخاص وعن شركات الأموال نظرا لعدم خضوعها لأي شكل من الأشكال التي ذكرت فهي شركة تجارية بحسب الموضوع وليس بحسب الشكل.

المحاصة لغة مأخوذة من كلمة حص والحصة تعني النصيب. عرف الفقه شركة المحاصة بأنها "عبارة عن عقد يتمخض عنه شركة مستترة ليس لها وجود أو ثابتة السطح، وإنما تقوم فقط في العلاقة بين المتعاقدين الشركاء ويقوم بإدارتها وأعمالها أحد الشركاء أو أكثر باسمه ويبدو للغير وكأنه يتعامل لحسابه الخاص.

نصت المادة 795 مكرر1 "يجوز تأسيس شركات المحاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر تتولى إنجاز عمليات تجارية وبذلك فإن شركة المحاصة تنشأ بين الأشخاص الطبيعيين فقط ولها الصفة التجارية".

خصائص شركات المحاصة

الخاصية	معناها	
الشركة	تعتبر شركة المحاصة من شركات الأشخاص، فهي تتكون من أشخاص يعرف بعضهم البعض، وتتوافر الثقة بينهم وتنقضي الشركة بوفاة أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إعساره أو إفلاسه، أو انسحابه ما لم يقض عقد الشركة بخلاف ذلك، ولا يمكن تمثيل حقوق الشركاء بسندات قابلة للتداول، ويعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن المادة 795 مكرر 05 ق.ت.ج.	
الوجود	شركة مستترة، أي أنه ليس لها وجود تجاه الغير و أن ما يقوم به الشركاء من أعمال تعود نتائجها القانونية على شخص الشريك لا على مجموع الشركاء.	أشارت المادة 795 مكرر4 "يتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الشخصي ويكون ملزما وحده حتى في حالة كشفه عن أسماء الشركاء الآخرين دون موافقتهم".
صفة التاجر	لا يعتبر الشريك المحاص تاجرا ما لم يقم بعمليات تجارية بنفسه.	
الشخصية المعنوية	انعدام الشخصية المعنوية، إن ما يميز شركة المحاصة عن غيرها من الشركات هو أن اتفاق الشركاء لا يخلف شخصا معنويا مستقلا عنهم المادة 795 مكرر 2 ق.ت.ج «أن شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية على خلاف سائر الشركات التجارية والمدنية».	

نتائج انعدام الشخصية المعنوية في شركة المحاصة

ينتج عن انعدام الشخصية المعنوية لدى شركة المحاصة أمور كثيرة من بينها:

* ليس لشركة المحاصة اسم تجاري أو عنوان أو مركز أو جنسية؛
* ليس لشركة المحاصة تجاه الغير رأسمال خاص بها، ولذلك يبقى كل شريك مالكا للحصة التي قدمها إلا إذا جرى اتفاق على خلاف ذلك؛
* لا تقبل الدعوى المقامة باسم الشركة ولا يجوز مقاضاتها، بل تقام الدعوى من الشريك أو عليه بصفته الشخصية؛
* لا يمكن شهر إفلاس الشركة، بل يترتب على التوقف عن دفع الديون إفلاس الشريك الذي تعاقد مع الغير إذا كانت له صفة التاجر؛
* على اعتبار أن شركة المحاصة ليس لها اعتبارية ولا ذمة مالية مستقلة، فلا يجوز الحكم بتصفيتها.

الفصل الخامس: المحل التجاري

أولا
- تعريف المحل التجاري

ثانيا
- عناصر المحل التجاري

1
- العناصر المعنوية

2
- العناصر المادية

ثالثا
- الطبيعة القانونية للمحل التجاري وخصائصه

أولا: مفاهيم عامة

أفرد المشرع الجزائري الكتاب الثاني من القانون التجاري للمحل التجاري من المادة 78 إلى غاية المادة 214، حيث تناول في الباب الأول بيع المحل التجاري ورهنه، وفي الباب الثاني الإيجارات التجارية، وفي الباب الثالث والأخير تأجير التسيير (التسيير الحر).

المحل التجاري أو المؤسسة التجارية (Le fonds de commerce) كما عرفه المشرع اللبناني هو أداة المشروع التجاري، أما المشرع عندنا - وعلى غرار المشرع الفرنسي - فلم يعرف المحل التجاري بل عدد فقط عناصره من دون بيان لطبيعته أو خصائصه القانونية. ولا يقصد به كما يتبادر للذهن المكان الذي يزاول فيه التاجر أعماله التجارية.

تعاريف أخرى للمحل التجاري

تعريف الدكتور علي حسن يونس

- مجموعة من الأموال المنقولة مادية ومعنوية تآلفت معًا ورتبت بقصد استغلال تجاري والحصول على العملاء

تعريف الفقيهان: Georges Ripert و René Roblot

بالنظر إلى طبيعته القانونية هو ملكية معنوية تتمثل في حق الاتصال بالعملاء، وهو الحق الذي يرتبط بالمحل بما له من عناصر مخصصة لاستغلاله

وقد يسمى المحل التجاري بالمتجر أو المصنع بحسب ما إذا كان مخصصًا لمزاولة التجارة بالمعنى الضيق أو لمزاولة الصناعة

ثانيا: عناصر المحل التجاري

عددت المادة 78 من الق.ت عناصر المحل التجاري بقولها:

"تعد جزءًا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري، ويشمل المحل التجاري إلزاميًا عملاءه وشهرته. كما يشمل أيضًا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري، والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية، كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".

قد تجتمع كل عناصر المحل التجاري السابقة في محل تجاري واحد ومن النادر ذلك، وقد تتوافر بعضها فقط في كل محل تجاري حسب نوعه واختصاصه.

عناصر المحل التجاري بناءً على ما تقدم نوعان: مادية ومعنوية.

1) العناصر المعنوية

عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية	• هناك من يساوي بين العنصرين بحيث يعبران عن ما يتمتع به المحل من شهرة بين الجمهور وهناك من يفرق بينهما
الاسم التجاري والتسمية المبتكرة	• الاسم التجاري (شخص طبيعي أو معنوي) أو عنوان الشركة • التسمية المبتكرة هي العبارات الجذابة التي يتخذها التاجر لتمييز محله
العلامة المميزة	• بيان مصور أو شكل فريد أو لون معين يضعه التاجر على واجهة محله التجاري لتمييزه عن المحال المشابهة • (الهدف هو جذب العملاء)
الحق في الايجار	• حق صاحب المتجر أو المصنع في الاستمرار في العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر • هذا العنصر لا يتوافر لدى التاجر المالك للمحل أو البائع المتجول

1) العناصر المعنوية (تابع)

حقوق الملكية الصناعية والتجارية

- تشمل الحقوق الواردة على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والاسم التجاري
- تجدر الإشارة هنا إلى أنه يصح التنازل عن حقوق الملكية الصناعية والتجارية مع المحل التجاري أو مستقلة عنه، وكل حق من هذه الحقوق له نظام قانوني خاص به

حقوق الملكية الأدبية والفنية

- يقصد بها حقوق المُؤلِّفين والفنانين على مختلف مصنفاتهم الأدبية والفنية، وتعتبر هذه الحقوق من عناصر المحل التجاري إن وجدت
- تظهر أهميتها بخصوص دور النشر والتوزيع التي تعمل على شراء حقوق المؤلفين ثم تقوم إما ببيعها أو توزيعها في شكل أفلام واسطوانات وكتب أو مجلات

الرخص والإجازات

- التصاريح التي تمنحها السلطات الإدارية المختصة لإمكانية مزاولة نشاط تجاري معين
- من بينها: الصيدليات، والمحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة

مدى اعتبار حقوق التاجر وديونه ضمن العناصر المعنوية

- الأصل أن الحقوق والديون التي تكون للمحل التجاري أو عليه لا تندرج ضمن عناصره، إلا أن هناك مجموعة من الاستثناءات؛ فزيادة على عقد الإيجار وعقد النشر يمكن إضافة الاستثناءات التالية: حقوق والتزامات عقود العمل؛ الحقوق والالتزامات المتعلقة بعقود التأمين؛ اتفاقيات التاجر المتعلقة بتنظيم المنافسة

2) العناصر المادية

تتمثل أساسا في البضائع والمعدات ويخرج عن نطاقها العقار:

البضائع	المعدات	العقار ليس عنصرا في المحل التجاري
✓وتتألف من المنقولات المعدة للبيع والمواد الأولية المعدة للتصنيع ... وتعتبر عنصرًا غير ثابت لأنها تزيد أو تنقص وفقًا لمقتضيات التجارة. وتكون أهميتها كبيرة في تجارة التجزئة وتقل في أحيان أخرى وتنعدم في البنوك ومؤسسات النقل	✓يقصد بالمعدات أو المهمات " تلك المنقولات المادية التي تستعمل في الاستغلال التجاري دون أن تكون معدة للبيع، كالآلات التي تستخدم في صنع المنتجات أو إصلاحها، ومعدات المحل، والسيارات ... وأدوات الكيل والوزن والقياس والأثاث	❑إذا مارس التاجر تجارته في عقار يملكه فإن هذا العقار بطبيعته لا يدخل ضمن عناصر المحل التجاري، فإذا تصرف التاجر في كل من المحل التجاري والعقار فالعملية في حقيقتها مركبة من عقدين، بحيث يخضع كل منهما للأحكام الخاصة به

ثالثا: الطبيعة القانونية للمحل التجاري

الراجح فقهً وقضاءً أن المحل التجاري وحدة قائمة بذاتها، ومجموع منفصل عن العناصر الداخلة في تكوينه وذلك بسبب خضوعه لقواعد خاصة به، تختلف تمام الاختلاف عن تلك التي تخضع لها العناصر المكونة له، ورغم الاتفاق على أن المحل التجاري مجموع مستقل ومتميز عن العناصر التي تكونه إلا أن الفقه انقسم بخصوص تكييف هذا المجموع،

وظهرت بهذا الصدد ثلاث نظريات: نظرية الذمة المالية المستقلة أو المجموع القانوني، نظرية المجموع الواقعي، نظرية الملكية المعنوية.

خصائص المحل التجاري

المحل التجاري مال منقول	المحل التجاري مال معنوي
✓ذكرنا في ما سبق أن المحل التجاري ليس هو المكان الذي يزاول فيه التاجر نشاطه التجاري، كما أشرنا كذلك إلى استبعاد العقارات من دائرة العناصر الداخلة في تكوينه. ✓وعلى ذلك يعد المحل التجاري مالًا منقولًا، وبالتالي فإنه لا يخضع للقواعد المتعلقة بالعقارات.	✓رغم إمكانية اشتمال المحل التجاري على عناصر مادية (كالبضائع والمهمات)، إلا أنه يعتبر من الأموال المعنوية وذلك بسبب التآلف بين عناصره بنوعيها الشيء الذي يمنحه قيمة معنوية، إضافة إلى كون العناصر المعنوية أكثر أهمية وفعالية مقارنة مع العناصر المادية. ✓المحل التجاري - باعتباره مالًا معنويًا - لا يخضع للأحكام الخاصة بالمنقولات المادية.

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

الفصل السابع: الأوراق التجارية

أولا	• مفاهيم عامة
ثانيا	• وظائف الأوراق التجارية
ثالثا	• تصنيف الأوراق التجارية في التشريع الجزائري
رابعا	• مفهوم العقود التجارية
خامسا	• أنواع العقود التجارية

أولا: مفاهيم عامة

نظم المشرع الجزائري أحكام الأوراق التجارية في القانون التجاري في الكتاب الرابع الذي يحمل عنوان السندات التجارية مقسما إياها إلى أربع أبواب، حمل الباب الأول عنوان "السفتجة والسند لأمر" في فصليين اثنين، فيما شمل الباب الثاني أحكام "الشيك"، في الباب الثالث منه تطرق لسند الخزن وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة.

ضمنيا اتضحت نية المشرع الجزائري في إضفاء الرقمنة على الأوراق التجارية في نص المادتين: 414 و502 من القانون التجاري، حيث أجازتا تقديم كل من السفتجة، والشيك بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وظائف الأوراق أو السندات التجارية

خصت السندات التجارية بوظائف ميزتها عن باقي أنواع السندات المعروفة في الوسط الاقتصادي والتجاري حيث جعلت منها أداة تقوم مقام النقود في الصرف، وأداة وفاء بالديون التجارية، وائتمان جسدت بلغة أخرى نوعا من نظرة الميسرة المفقودة في الوسط التجاري، لحقيقة عاملي السرعة والائتمان المطلوبان دائما في البيئة التجارية.

حقيقة هذه الوظائف مورست بظهور أول نوع من هذه السندات "الكمبيالة"، والاتفاق على ممارستها جميعا لهذه الوظائف على حد سواء أمر لا يمكن الجزم حول صحته، فمنها ما يعد أداة وفاء وائتمان في ذات الحين، ومنها من ينفرد بوظيفة الوفاء وحدها.

تصنيف الأوراق التجارية في التشريع الجزائري

بالإضافة إلى السفتجة التي تم التطرق إليها سابقا، ذكر المشرع الجزائري ما يلي:

السند لأمر	• يحتوي السند لأمر: شرط الأمر أو تسمية السند بلغته، الوعد بلا قيد أو شرط بأداء مبلغ معين، تاريخ الاستحقاق، مكان أدائه، اسم الشخص الذي يتم الأداء له أو لأمره، تعيين المكان وتاريخ تحرير السند، توقيع من حرر السند (الملزم)
الشيك	• يحتوي الشيك على البيانات: ذكر كلمة شيك في نص السند بلغته، أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين، اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه)، بيان مكان الدفع، بيان تاريخ إنشاء الشيك ومكانه، توقيع من أصدر الشيك (الساحب)
سند الخزن	• هو استمارة ضمان ملحقة بوصل البضائع المودعة بالمخازن العامة، وهو سند يسمح للمودع بالاقتراض على قيمة البضائع المودعة بالمخزن العام، وهو قابل للتظهير بنفس شروط السندات التجارية الأخرى
سند النقل	• سند النقل الصادر لشخص مسمى هو سند اسمي، وتسلم البضاعة للشخص المعين، غير أنه يظل قابلا للتحويل من صاحبه عن طريق التظهير
سند تحويل الفاتورة	• هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة (كوسيط) محل زبونها المسمى "المنتمي" عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، وتتكفل بتبعة عدم التسديد، وذلك مقابل أجر

رابعا: مفهوم العقد التجاري

عرّف الفقه العقد التجاري بأنه: "لعقد الذي ينشئ في ذمة أحد طرفيه أو ذمة طرفيه معا التزاما تجاريا". وأركانه:

الرضا	المحل	السبب	الأهلية القانونية
وجود إرادتين متطابقتين وكافيتين لإحداث العقد وعيوبه: الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن	الشيء الذي يلزم المدين بإعطائه أو بعمله أو بالامتناع عن عمله	الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه وراء رضائه التحمل بالالتزام	فيما يتعلّق بطرفي العقد، قد يكونان تاجرين أو أحدهما تاجر والآخر شخص مدني

الفرق بين العقد المدني والعقد التجاري

العقد التجاري في الأصل هو عقد مدني أُبرم في ظروف معينة، إمّا لتعلّقه بحاجات التاجر أو بالأعمال التجارية، ففي الجوهر لا يختلف العقد التجاري عن العقد المدني:

أوجه التشابه بين العقد المدني والعقد التجاري

العقدان هما توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني	يستلزمان توافر الرضا، المحل، السبب
آثار العقد تكون فيما بين عاقديه كأصل عام (الأطراف)	كلاهما عقد ملزم

الاختلاف هو: أنّ العقد التجاري أبرم:

- من قِبل تاجر ولحاجاته التجارية
- أو يتعلّق بالأعمال التجارية

الأصل في العقود الرضائية (الايجاب والقبول) دون كتابة

استثناء: المشرّع استلزم كتابة بعض العقود للانعقاد وكذا الإثبات

نميّز إذن بين العقود الرضائية، العقود الشكلية (تستلزم الكتابة)، والعقود العينية (تستلزم التسليم)

خصائص العقود التجارية

تتميّز بثلاث خصائص أساسية، فهي عقود رضائية وعقود معاوضة وعقود محلّها منقولات في الأصل.

عقود رضائية	• تنعقد بمجرّد الايجاب والقبول، أي التعبير عن الإرادتين المتطابقتين، ويشترط في بعض العقود التجارية كتابتها كـ: بيع المحلات التجارية ورهنها وايجار تسييرها، وكذا عقد الشركة (لتجنب النزاعات القانونية).
عقود معاوضة	• فهي ليست عقود تبرع، إذ يحمّل الطرف على مقابل لما يقدّمه للطرف الآخر، ومادام الهدف من العقود التجارية تحقيق الربح يستحيل أن لا يحصل الطرف فيها على مقابل لما التزم به، مثال ذلك: يحصل الناقل على أجرة لقاء نقله البضائع.
محلها منقولات في الأصل	• المنقول كلّ شيء يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف، وهو إما مادي كالبضائع والأثريات أو معنوي كالأسهم والسندات والمحلات التجارية، ومن ثمّ فلا محل لضمان البائع في عقد البيع استحقاق الغير الشيء المبيع لأنّ المشتري يكون محميا بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

قواعد الإثبات

- سندات رسمية أو عرفية
- فاتورة مقبولة
- الرسائل
- دفاتر الطرفين
- الإثبات بالبينة أو أي وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها

خامسا: أنواع العقود التجارية

حسب الطبيعة القانونية	• عقود البيع، النقل، إيجار المنقولات، فندقة.....الخ.
حسب محلّها	• عقود البيع وعقود تقديم الخدمات
التقسيم الحديث	• عقود التمويل المالي للمؤسسة التجارية؛ • عقود المساعدة التقنية للمؤسسة التجارية • عقود توزيع منتوجات المؤسسة التجارية؛ • عقود البيع والأداء التي تبرمها المؤسسة التجارية مع عملائها

خص المشرّع الجزائري العقود التجارية بالباب الرابع من الكتاب الأوّل من القانون التجاري، وذكر فيه عقود الرهن وعقود الوكالة وعقود النقل، أمّا الكتاب الثاني فخصّ به المحل التجاري وكل العقود الخاصة به من بيع ورهن وتأجير.