المقطع الثالث: التاجر

عرّف المشرع التاجر في المادة الأولى تجاري حيث جاب بما يلي: "يعدّ تاجرا كلّ شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك".

يتبين عند قراءة هذه المادة ان المشرع ربط اكتساب صفة التاجر بمزاولة الشخص العمل التجاري من جهة واتخذه هذا العمل التجاري مهنة معتادة له.

لكن عند قراءة المادة 5 تجاري نجدها تضيف ضرورة تمتّع الشخص بأهلية الاتجار. في هذه الحالة نستوقف حيث يجب التميّيز بين أهلية الشخص الطبيعي وأهلية الشخص المعنوي.

لكن ما ذا نقصد بأهلية الاتجار؟

فشروط اكتساب الشخص صفة التاجر هي:

- امتهان الأعمال التجارية
- أهلية الاتجار

يترتّب على اكتساب الشخص صفة التاجر آثار قانونية هامة يفرضها عنصرا السرعة والائتمان قوام التجارة. ولهذا تتطلب الدراسة الوقوف على شروط اكتساب صفة التاجر (المبحث الأول) والآثار القانونية الناجمة عن هذه الصفة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: شروط اكتساب الشخص صفة التاجر

دون الدخول في جدل تعريف التاجر الذي بدوره يثير الصعوبات خاصة انه يتعلق بالعمل التجاري الذي هو بذاته محل خلاف لتحديد معياره لكن يمكن القول إن التاجر هو كل شخص يمتهن الأعمال التجارية باسمه ولحسابه (المطلب الأول) وتتوفر لديه الأهلية التجارية[1](المطب الثاني)

المطلب الأول: امتهان الأعمال التجارية

---

[1] حسين النوري، الأعمال التجارية والتاجر، المحل التجاري، مكتبة عين شمس دار الجيل للطباعة، 1977، ص70

يجب توفر شروط الامتهان (الاعتياد والقصد) بالنسبة للشخص الطبيعي (الفرع الأول) وشرط الامتهان بالنسبة للشخص المعنوي (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الامتهان بالنسبة للشخص الطبيعي

من شروط اكتساب الشخص صفة التاجر هو امتهان الأعمال التجارية فماذا نقصد بالامتهان؟

يقصد بامتهان[2] الأعمال التجارية تلك الأعمال التي تتم على وجه التكرار للعمل بصفة مستمرة ودائمة

لإشباع حاجاته وبصفة مستقلة أي ليس لحساب الغير.

ان تكرار العمل بصفة دائمة ومستمرة بحيث يظهر الشخص للغير بمظهر صاحب المهنة التجارية. أما في ظل التطور التكنولوجي حيث أصبح ما يطلق عليه بـ "التاجر الالكتروني أو الافتراضي "[3] الذي يمارس التجارة بالطريقة الالكترونية على منصة الكترونية، ويعرض سلعته ويبيعها عن طريق عقود الكترونية، فهذا الشرط في حقيقة الأمر، نتساءل على كيفية تطبيقه في هذا المجال[4]؟

---

[2] استبدل المشرع مصطلح "حرفة" بمصطلح "مهنة" بعد تعديله للمادة الأولى تجاري بأمر رقم 96-27 مؤرخ في 09 سبتمبر 1996. حيث تدل الحرفة على الأعمال اليدوية التقليدية أما التجارة فتشمل جميع النشاطات الحيوية في المجار التجاري والاقتصادي. وإذا كان تعريف التاجر يثير صعوبات خاصة لارتباطه بالعمل التجاري الذي هو بدوره ليس له تعريفا جاما مانعا حيث عجز الفقه والقضاء في وضع معيار له، وإن كان الفقه الحديث يرى بضرورة أخذ هذا المعيار بالمفهوم الواسع والخروج من نطاق المفهوم الضيق، أي ضرورة الأخذ بالنشاط الاقتصادي على أن يمارس التاجر نشاطه التجاري في إطار مؤسسة: أنظر تفصيلا في ذلك Blaise (Jean-Bernard) , Droit des affaires. Concurrence, distribution, 3eme édition. LGDG, 2002, librairie générale de droit et de jurisprudence (F.J.A)

[3] « Le Cybercommerçant, pour exercer ses activités doit s'installer dans le cyberespace qui désigne un espace virtuel rassemblant la communauté des internautes et les ressources d'informations numériques accessibles à travers les réseaux d'ordinateurs ». Il se distingue du commerçant traditionnel à travers la dématérialisation de ses activités due à l'utilisation d'internet » Adongon Sylvain Lauboué, Le cybercommerçant, thèse de doctorat, Bordeaux, 2015, p1 et p 17

[4] Sabine De Kik, Le fonds de commerce électronique : des enjeux réels face aux défis virtuels : « Quelle hypothèse rend les notions classiques du droit commun efficaces face à la réalité d'un commerce « virtuel » ?

إذ ذهب الفقه الحديث ان عليه في هذه الحالة التي فرضتها التطورات التكنولوجية، إبرام عقود الكترونية لدخوله على المنصة الرقمية (cyberespace) والاعتراف به كتاجر يمارس التجارة الالكترونية (e-commerce)[5]

يتكون الامتهان من : الاعتياد مع القصد (أولا) وبصفة مستقلة (ثانيا)

أولا: الاعتياد والقصد

يشتمل الاعتياد على عنصر مادي ومفاده تكرار العمل بصفة منتظمة ومستمرة[6]. ويبدأ الاعتياد بمباشرة الأعمال التجارية فعلا، أي بمزاولة أول عمل يقوم به الشخص ويتعلق بمهنته.

والسؤال هو: هل الأعمال التحضرية لمباشرة التجارة كالعاقد مع دور الإعلان عن افتتاح محل جديد، التي يجب القيام بها لمزاولة التجارة تعتبر تجارية؟ هي كذلك مادامت القصد مباشرة التجارة، لكن الشخص بذاته لازال لم يكتسب صفة التاجر لأن عنصر الاعتياد لم يتكون بسبب تخلف عنصر الاستمرار والانتظام.

الجدير بالذكر أن القيام بعمل عارض لا يكفي لتكوين عنصر الاعتياد حيث لا تكون التجارة المهنة الرئيسية للشخص لكسب رزقه. لكن العبرة في الاعتياد ليست بعدد المرات التي يتكرر فيها القيام بالعمل التجاري بوجود العناصر الأخرى، فقد يكفي القيام به ولو مرة واحدة لتوفر هذا العنصر طبعا مع العناصر الأخرى أهمها لتحقيق الربح.

كما يشتمل الاعتياد على العنصر المعنوي المتمثل في القصد وهو أن يكون الاعتياد بقصد الظهور بمظهر صاحب المهنة، لأن الأصل في التجارة العلنية أن تتم بطريقة علنية. والجدير بالذكر انه لا يوجد من مانع ان يزاول التاجر مهنة أخرى لا تتنافي مع مهنة التاجر، يسترزق بها.

-السؤال الذي يطرح هو في حالة ممارسة الشخص التجارة في شكل مستتر وراء اسم مستعار، هل يعتبر تاجرا في نظر القانون؟ أو بمعنى آخر من الذي يعتبر تاجرا في نظرا القانون، الشخص

---

[5] Adongon Sylvain Lauboué, Op.Cit, p20 et s

[6] نادية فضيل، المرجع السابق، ص 155

الساتر أو المستور؟ حيث أمامنا تاجر ظاهر وشخص مستتر حقيقي وثار خلاف فقهي على من تضفى الصفة التجارية[7].

ذهب رأي في الفقه[8] على اعتبار أن صفة التاجر لا تثبت في حالة التاجر المستتر إلا للشخص الساتر الظاهر أمام الغير، فهو الذي يتعامل باسمه ويظهر بمظهر من يعمل لحساب نفسه، ويقتصر دور الشخص المستتر في تقديم الأموال لتوظيفها وأن هذا لا يعتد به، فالعبرة بمن يقوم بالنشاط المهني. وبالمقابل من يرى عكس ذلك واعتبر الشخص المستتر هو الذي يكتسب صفة التاجر لأنه صاحب العمل الأصلي الذي يضارب بأمواله ويتم استغلال المشروع لحسابه، وبالتالي يخضع الشخص المستتر لكل التزامات التجار ويشهر إفلاسه عند الوقف عن دفع ديونه.

-يذهب الرأي الراجح إلى إضفاء الصفة التجارية على الشخص الظاهر والشخص المستور معا، فالشخص المستتر يضارب بأمواله وتمارس التجارة لحسابه، والشخص الساتر الظاهر على أساس انه تعامل مع الغير بصفته تاجرا وحماية لثقة المتعاملين معه[9] من خلال هذا المظهر.

ملاحظة: يجب أن يكون محل النشاط التجاري مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب، فلو قام الشخص بنشاطات محضورة أو نشاطات تخالف النظام العام والآداب كتجارة المخدرات أو المهلوسات أو لعب القمار، فلا يكتسب صفة التاجر.[10] في حقيقة الأمر أن صفة التاجر محددة بواسطة القانون، ويعطي المشرع صاحبها مركزا قانونيا معينا لا يتمتع به من يباشر أعمالا تخالف القانون[11].

ثانيا: ممارسة التجارة على وجه الاستقلال

---

[7] محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 153

Jauffret (Alfred), introduction à toutes les personnes du droit commercial : les commerçants individus, Dalloz, 1980, p 538 et s.

[8] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 106

[9] مصطفى كما طه، المرجع السابق، ص 99 وفي نفس المعنى نادية فضيل، المرجع السابق، ص 158

[10] أحمد محرز، المرجع السابق، ص 127

[11] سميحة القليوبي، القانون التجاري والشركات، الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة، 1972ن ص 118

لا يكفي أن يعتاد الشخص العمل التجاري بقصد تحقيق الربح وإنما يجب أن يمارس نشاطه التجاري بصفة مستقلة بمعنى اسمه ولحسابه.

تقوم الحياة التجارية على الثقة والائتمان، ولهذا يجب على من يمتهن التجارة أن يمارس نشاطه التجاري باسمه الشخصي ولحساب نفسه وعلى وجه الاستقلال أما إذا كان يمارسها لحساب شخص آخر فلا يتحمل مخاطر المشروع وعليه لا تثبت له صفة التاجر

مثال1: الزوج الذي يساعد زوجته في أمور تجارة زوجته فلا يكتسب صفة التاجر. وكذلك الشخص الذي يعمل بصفة مسير مأجور في محل تجاري فلا يكسب الصفة التجارية لأنه لا يعمل لحسابه ولا باسمه التجارة، كما ان مخاطر استغلال المشروع يرجع إلى التاجر.

مثال2: بالنسبة للممثل التجاري فهو يعبر تاجرا أو غير تاجر بحسب العلاقة التي بينه وبين المشروع الذي يقوم بتوزيع منتوجاته. فإذا كانت علاقة تبعية ناشئة عن عقد عمل فلا يعتبر الممثل التجاري تاجرا لأنه يتصرف باسم ولحساب المشروع وليس لحسابه الخاص. أما إذا قام الممثل التجاري بأعمال تجارية لحسابه الخاص فلا يوجد ما يمنع أن يكتسب صفة التاجر. لكن إذا كانت العلاقة بين الممثل التجاري والمشروع ناشئة عن عقد وكالة كما هو الحال بالنسبة للوكيل التجاري ويتمتع فيه الوكيل باستقلال في تنظيم عمله في هذه الحالة فهو غير تابع للمشروع ولكن لا يثبت أنه تاجرا. والواقع أن اكتسابه صفة التاجر يتوقف على مدى الاستقلال التي يتمتع به الوكيل.

أما الوكيل بالعمولة فهو تاجر لأنه يتعاقد باسمه الشخصي أمام الغير ووضعه يختلف عن وضع الوكيل العادي[12].

أغفلت المادة الأولى تجاري على هذا الشرط رغم أهميته لأنه لا يمكن منح الصفة التجارية لشخص يعمل لحساب شخص آخر، ولهذا لا يعد تجارا العمال الذين يقومون بالأعمال التجارية

---

[12] سميحة القليوبي، القانون التجاري والشركات، المرجع السابق، ص 116

لحساب رب العمل لأن هذا الأخير هو الذي يتحمل مخاطر مشروعه من ربح وخسارة[13]. كما لا يعتبر مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة والمدير غير الشريك في شركة التضامن من التجار لأن عملهم يكون لحساب الشركة لا لحسابهم الخاص (ماعدا المدير الشريك في شركة التضمن حيث يكتسب صفة التاجر).

الفرع الثاني: الامتهان بالنسبة للشخص المعنوي

السؤال هو: ما هو حكم الامتهان بالنسبة للشخص المعنوي؟

تعتبر الشركة تجارية بحكم شكلها. حدد المشرع أنواع الشركات وتؤكد الفقرة 2 من المادة 544 تجاري على اعتبار كل من شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشكة المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها.

وتنص الفقرة الأولى من ذات المادة وذات القانون على أنه: " يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها" أي علاوة على المعيار الشكلي لثبوت صفة التاجر على الشركات يمكن أن يكون أيضا موضوعي الذي يمثّل الغرض الذي أنشأت الشركة لأجله والذي يحدد في عقد تأسيسها. وفي هذه الحالة يُطرح مشكل البحث في طبيعة العمل التي تباشره الشركة من جهة ومدى القيام بها على الوجه التكرر[14].

لكن شرط الاعتياد لا يطرح بالنسبة للشركة التجارية بحيث لا يكون لها شخصية معنوية إلا بعد تسجيلها في السجل التجاري وبهذا تثبت لها الصفة التجارية، حيث تنص المادة 549 تجاري أنه لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وعند الرجوع إلى المادة 19 تجاري نجدها تميّز في التسجيل في السجل التجاري بين الشخص الطبيعي الذي يجب أن يكون تاجرا في نظر القانون ويمارس الاعمال التجارية وبين الشخص المعنوي الذي

---

[13] عمار عموره، المرجع السابق، ص 87

[14] بن زارع رابح، المرجع السابق، ص116

يجب أن تكون له صفة التاجر بالشكل. يعتبر المشرع الشركات أنها تجارية بحسب شكلها، كما حدد الأشكال التي تتخذها الشركات لاعتبارها تجارية.

المطلب الثاني: أهلية امتهان الأعمال التجارية

لا يكفي أن يعتاد الشخص الأعمال التجارية بصفة مستقلة ولا تخالف النظام العام والآداب، بل إضافة على هذا يجب أن يتمتّع بالأهلية اللازمة للقيام بهذه الأعمال وتحمل الالتزامات المترتبة عنها. وفي موضوع الأهلية تثار الكثير من المسائل فلتبسيط الدراسة سنتناول شروط أهلية ممارسة الأعمال التجارية (الفرع الأول) والأحكام خاصة نص عليها القانون التجاري في حالة ترشيد القاصر (الفرع الثاني). أما أهلية الشخص الاعتباري فتنص المادة 50 مدني بأن له أهلية في الحدود التي يعينها عقد التأسيس أو التي يقررها القانون. وعليه يتمتع الشخص المعنوي بالأهلية اللازمة للقيام لمباشرة الأعمال المدنية والتجارية.

الفرع الأول: شروط أهلية الاتجار

نتناول شروط أهلية الاتجار بالنسبة للراشدين (أولا) وأهلية الأجنبي الذي يمارس الأعمال التجارية داخل التراب الوطني (ثانيا) ثم الممنوعون من ممارسة التجارة (ثالثا)

أولا: الراشدون

يجب لاكتساب صفة التاجر أن تتوفر في الشخص أهلية الاتجار. لكن يجب في هذا المقام ان نميز أهلية القيام بالتصرفات القانونية التي نصت عليها المادة 40 مدني وأهلية ممارسة التجارة، حيث يمكن للشخص الطبيعي أن تكون له الأهلية طبقا للأحكام العامة دون أهلية الإتجار.

تعتبر الأعمال التجارية نوعا من التصرفات القانونية التي توجب من يباشرها الأهلية اللازمة لها. لم ينص المشرع التجاري على قواعد الأهلية فنرجع للشريعة العامة حيث تنص المادة 40

مدني على ما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة". فمن بلغ سن الرشد وتمتع بقواه العقلية، أي لم يصبه عارض من عوارض الأهلية أو مانع من موانعها، ولم يحجر عليه، فيكون أهلا بمباشرة التصرفات القانونية جزائريا كان أو أجنبيا ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي يعتبره قاصرا.

نصت أحكام المادة 42 والمادة 43 مدني على عوارض الأهلية[15] ، حيث ينعدم التمييز لدى الشخص الراشد في حالات محددة وهي الجنون والعته فهي عوارض تصيب الشخص في عقله، وحالات ينقص للشخص الراشد التمييز كالسفيه وذو الغفلة وهي تصيب الشخص في تدبيره جعله المشرع في حكم ناقص الأهلية. ولإبطال تصرفاتهم يجب اصدار حكم قضائي يقضي بالحجر ويعين لهم قيما يتولى شؤونهم[16].

أما موانع الأهلية فهي تشترك مع عوارض الأهلية في كونها تعني الشخص الذي بلغ سن الرشد من جهة وتؤثر على أهلية أدائه من جهة أخرى غير أنهما يختلفان من حيث سبب كل منهما فموانع الأهلية لا علاقة لها بتمييز الشخص الذي يتمتع فعلا بكل قواه العقلية بل مردها القانون فهو الذي يمنع الشخص تبعا لظروف معينة من مباشرة التصرفات القانونية بنفسه. أي في موانع

---

[15] يوجد من يعرف عوارض الأهلية أنها تلك "الأمور التي تعرض فتؤثر في أهلية الشخص وهي إما عاهات عقلية تعدم الأهلية أو تنقصها كالجنون والعته والسفه والغفلة وإما عاهات تصيب الحواس...". أنظر تفصيلا في ذلك، عبد الودود يحيى، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، 1976، ص273 وما يليها. وهناك من يقسمها إلى "عوارض تصيب الإنسان في عقله وهي الجنون والعته أو في تدبيره فتفسده وهي السفه والغفلة" أنظر تفصيلا في ذلك، محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص119

[16] تنص المادة 44 مدني على أنه: " يخضع فاقدو الأهلية وناقصوها، بحسب الأحوال، لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة، ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون".

الأهلية يكون القانون هو الذي يمنع الشخص كامل الإرادة من ممارسة حقوقه بنفسه كما في حالة الحكم عليه بعقوبة جنائية أو لكونه غائبا أو إذا كانت له عاهة جسمانية[17]

ثانيا: أهلية الأجنبي للإتجار

الأصل أن أهلية الأجنبي يحميها قانون جنسيته في جميع التصرفات القانونية، باستثناء التصرفات المالية التي تتم على أرض الجزائر وتنتج آثارها فتخضع لأحكام القانون الجزائري. حيث تنص الفقرة 1 من المادة 6 تجاري على أنه: " تسري القوانين المتعلقة بالأهلية على جميع الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها". وتنص الفقرة 4 من المادة 10 مدني: " غير أنه إذا مارست الأشخاص الاعتبارية الأجنبية نشاطا في الجزائر، فإنها تخضع للقانون الجزائري".

يتبين من خلال المادتين أن أهلية الشخص الأجنبي (الطبيعي أو المعنوي) لمزاولة التجارة على الأرض الجزائر يجب أن تتوفر فيه شروط الأهلية المتمثلة في سن الرشد تسعة عشر سنة (19) يتمتع بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه، إلى جانب حصوله على البطاقة المهنية[18]. تسلم هذه البطاقة المهنية للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا أو حرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني، من طرف والي الولاية المختص إقليميا لمكان إقامة طالب البطاقة، أو لمكان وجود محله التجاري، أو لمكان مقره الاجتماعي للأعضاء المسيرين للشركات التجارية[19]. تحدّد مدة صلاحية البطاقة بسنتين (2) قابلة للتجديد، كما يجب إدراج طلب تجديد هذه البطاقة ستين

---

[17] علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنش، الجزائر، 2011، ص 225-226

[18] المرسوم التنفيذي رقم 06-454 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006 يتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني، ج ر عدد 80 الصادر في 20 ذي القعدة عام 1427 الموافق 11 ديسمبر2006

[19] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره

(60) يوما على الأكثر قبل تاريخ نهاية صلاحيتها[20]. وعليه الالتزام بإجراءات القيد في السجل التجاري.

لكن إذا أراد الأجنبي ممارسة نشاطا تجاريا بصفة شخص طبيعي فلا يمكن حصوله على البطاقة المهنية إلا بعد إثبات تسجيله في السجل التجاري، وله أن يطلب البطاقة المهنية في أجل ستين (60) يوما من يوم تسجيله في السجل التجاري[21]

يهدف المرسوم التنفيذي 06-454 المذكور أعلاه إلى تحديد شروط وكيفيات تسليم البطاقة المهنية للأجانب الذين هم في وضعية إقامة قانونية ويمارسون نشاطا تجاريا على التراب الوطني[22]. كما أخضع المشرع هذه الطائفة إلى جانب الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكم وضعية الأجانب بالجزائر، أن الحائزون على البطاقة المهنية إلى القواعد التي تحكم الميدان الاقتصادي، بالنسبة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا أو صناعيا أو حرفيا.[23] وبمجرد حصول الأجنبي على البطاقة المهنية يقدم طلب بطاقة إقامة الأجنبي في أجل تسعين (90) يوما[24].

أما بالنسبة للمرأة المتزوجة التي تمتهن التجارة فتنص المادة 7 تجاري على ما يلي: " لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجته.

ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا".

ملاحظة: لا تثير مسألة المرأة المتزوجة التاجرة إشكالية لاستقلال ذمتها المالية عن ذمة زوجها. كما ان نص المادة 7 تجاري لا محل له في هذا المقام، فما هو إلا تقليد للقانون الفرنسي

---

[20] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره

[21] المادتين 7 و10 من المرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره

[22] المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره.

[23] المادة 2 فقرة 1 من الرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره،

[24] المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-454 السالف ذكره

الذي كان يعتبر المرأة المتزوجة عند صياغة القانون الفرنسي 1866 ناقصة الأهلية[25]، مع نظام مالي موحد بينها وبين زوجها.

فكل شخص تتوفر فيه الأحكام العامة للأهلية والأحكام الخاصة للمهنة إلى جانب امتهان الأعمال التجارية يعدّ تاجرا فلا مجال للكلام عن وضعية المرأة المتزوجة، خاصة وأن شريعتنا السمحاء منحت للمرأة ذمة مالية منفصلة ومستقلة عن الذمة المالية للزوج.

ثالثا: الراشدون الممنوعون من الاتجار

يوجد طائفة من الأشخاص تتوفر فيهم شروط المادة 40 إلا أنهم لا يسمح لهم القانون من ممارسة التجارة حيث يمنعهم تفاديا لاستغلال النفوذ وتأثيره على حرية التعاقد من وراء الوظائف المهمة التي يتميزون بها مثل القاضي، محافظ الشرطة، الوزير. كما يوجد طائفة منع لها القانون من ممارسة التجارة حماية لمصالح الغير الذي يتعامل معهم كالمحامي، والطبيب. ومع ذلك إذا قام الطبيب أو المحامي بممارسة التجارة ففي هذه الحالة يكتسب صفة التاجر ويلتزم بكافة التزامات التجار إلى جانب الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في قانون المهنة[26].

يوجد نوعين من الحظر التجاري على الراشدين وهي، الممنوعات والمتنافرات "incompatibilité التي تحول دون ممارسة الشخص التجارة رغم اكتسابه الأهلية القانونية لممارسة التصرفات القانونية. غير أنه في حالة ممارسة هؤلاء الأعمال التجارية فإنهم يكتسبون صفة التاجر وتظل أعمالهم التجارية صحيحة ترتب كل آثارها ويطبق عليهم أحكام القانون

---

[25] « La rédaction du code civil de 1866, ….caractérisé par l'autorité maritale ; l'incapacité juridique de la femme mariée ; le pouvoir déterminant du mari sur les biens de la communauté, et quasi-absolu sur les propres biens de la femme ». « La révision du code civil en 1930-1931, reconnaissait à la femme mariée le pouvoir d'administrer les produits de son travail personnel ». Beausoleil (J.C), Jacques (Coté), Delaney (Katheleen), La femme mariée commerçante, Les cahiers de droit, volume 7, n°2, avril 1965-1966, (pp366-383)

[26] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 90-91 وفي نفس المعنى أحمد محرز، المرجع السابق، ص 131-132

التجاري بجانبها السلبي فيخضعون لشهر الإفلاس عند التوقف عن دفع ديونهم دون ان يتمتعون بحقوق وامتيازات التجار، مع توقيع عقوبات تأديبية المنصوص عليهم في قانون المهنة التي ينتمون إليها.

في حقيقة الأمر المنع أو الحظر من ممارسة الراشد الاعمال التجارية بحكم وظيفته يرجع لحماية المصلحة العامة وليس لحماية الشخص الممنوع كما هو الحال بالنسبة لناقصي الأهلية أو عدمي الاهلية أو من تتوفر فيهم موانع الأهلية كالغائب أما المحكوم عليه بعقوبة جنائية فيمنع من ممارسة الأعمال التجارية للمصلحة العامة خاصة المحكوم عليه بعقوبة مشينة أو لجريمة اقتصادية...إلخ.

الفرع الثاني: أهلية القاصر المرشّد

نتناول في هذا الفرع شروط ترشيد القاصر (أولا) ونطاق الإذن لممارسة التجارة المرخص له للاتجار (ثانيا)

أولا: شروط ترشيد القاصر

القاعدة لممارسة التصرفات القانونية هي التمتع بالأهلية القانونية. لكن أجاز المشرع لناقص الأهلية الذي اكتمل سن التمييز كاملة وهو ثمانية عشرة سنة (18) أن يطلب ترشيده لمزاولة الأعمال التجارية. فطبقا للمادة 5 تجاري التي تنص على ما يلي: " لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العلميات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية:

-إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه او 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 أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري".

فالشروط القانونية لترشيد القاصر لمزاولة التجارة كالراشد تتمثل فيما يلي:

- اكتمال سن التمييز كاملة (18) سنة
- إذن مسبق من والده أو من أمه أو من مجلس العائلة في الحالات التي حددها القانون بالترتيب
- مصادقة الإذن في المحكمة
- قيد الإذن في السجل التجاري

يهدف المشرع من وضع هذه الشروط حماية مصلحة القاصر المرشد من المخاطر التي تنجم مباشرة من ممارسته الأعمال التجارية وخشية على أمواله. حيث في حالة إساءة القاصر بالتصرف بالإذن في أمواله جاز للمحكمة أو بناء على طلب ذوي الحقوق طلب سلب الإذن من القصر[27]

ثانيا: نطاق الإذن لمباشرة القاصر المرشد التجارة

السؤال الذي يطرح في هذا السياق هو: هل الإذن للقاصر لمباشرة التجارة، يكون إذن مطلقا أو مقيدا؟

عند استقراء نص المادة 5 تجاري نجد أن الإذن مطلق ولكن بالرجوع إلى المادة 6 تجاري نجد الإذن مقيد وعليه يمكن القول أنه: للأب أو للأم أو لمجلس العائلة حسب الأحوال، سلطة تقديرية

[27] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 92

لمنح الإذن للقاصر البالغ من العمر 18 سنة، كما يجوز لهم رفض أو قيد الإذن حسب تقديرهم لمصلحة القاصر ويضعون ضمانات كفيلة على ذلك[28].

- يجوز أن يكون الإذن مطلقا لمباشرة التجارة، بالنسبة للأموال المنقولة. لكن لا تكون تصرفاته إلا في حدود الإذن. فأعماله صحيحة متى تمت داخل حدود الإذن لأن يعتبر في حكم الراشد في حدود ما أذن له فيه، أما إذا جاوزه فتكون أعماله قابلة للإبطال.
- بالنسبة للأموال العقارية، فهي محظورة على القاصر المرشد التصرف فيها إلا باتباع الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية، حماية لمصالح القاصر ولما لهذه التصرفات خطورة على أمواله وذمته المالية. وهذا ما نصت عليه المادة 6 تجاري حيث جاءت بما يلي: " يجوز للتجار القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 5 ، أن يرتبوا التزاما أو رهنا على عقاراتهم.
- غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان اختياريا أو جبريا لا يمكن أن يتم إلا باتباع أشكال الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الاهلية".

ملاحظة: يستعمل المشرع في المادة 5 تجاري مصطلح "القاصر المرشد" أما في المادة 6 تجاري يستعمل مصطلح " القصر المرخص لهم". في حقيقة الأمر ان الالتزام بمصطلح واحد لمفهوم واحد يدعم الأمن القانوني هذا من جهة، ومن جهة أخرى أعتقد أن المصطلح في المادة 6 تجاري أكثر دقة لأن في حقيقة الأمر نحن أمام ترخيص للقاصر أن يمارس التجارة، أما ترشيد القاصر لممارسة التجارة فيجعله في خانة كامل الأهلية لكن بقواعد خاصة لناقص الاهلية في بعض التصرفات أو التي تخرج من دائرة الإذن. فالظاهر هو ترخيص له لحين بلوغه سن

---

[28] أحمد مجرز، المرجع السابق، ص 134 وما بعدها

الرشد وليس ترشيده لحين بلوغه سن الرشد. على المشرع أن يختار مصطلح واحد لتجنب الفوضى القانونية في المصطلحات.

المبحث الثاني: آثار اكتساب صفة التاجر: التزامات التجار

إذا ما توفرت في الشخص الشروط السابق ذكرها لاكتساب صفة التاجر فإنه يصبح متمتعا بمركز قانوني خاص، ومتميزا عن باقي الأفراد حيث يخضع لأحكام القانون التجاري. وهذه الصفة تجعل صاحبها يخضع لعدة التزامات يجب عليه أن يقوم بها وإلا تعرض لجزاءات مدنية وجزائية.

وقد نص القانون التجاري على هذه الالتزامات والمتمثلة في: مسك الدفاتر التجارية (المطلب الأول) والقيد في السجل التجاري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسك الدفاتر التجارية

اعتاد التجار منذ القدم تسجيل معاملاتهم التجارية سواء كانت دائنة أم مدينة في سجلات معدّة لهذا الغرض ليتمكن من الرجوع إليها في أي وقت، حيث استقرت هذه القواعد العرفية في المجتمع التجاري منذ وقت الرومان[29]. كما ان شريعتنا السمحاء حثّت على كتابة المديونية حيث قوله عز وجل " يَا أَيُّهاَ الذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمَى فَاكْتُبُوه"[30]. جاءت القوانين الوضعية لترسي هذا المبدأ بإلزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية، وتنظيم عملية القيد فيها لإضفاء الثقة والشفافية والنزاهة في التاجر، كما تكون لها حجية في الإثبات.

---

[29] أحمد محرز، المرجع السابق، ص141

[30] سورة البقرة الآية 281

نظم المشرع التجاري أحكام الدفاتر التجارية من المواد 9 إلى 18 تحت الباب الثاني بعنوان "الدفاتر التجارية" من الكتاب الأول " التجارة عموما" كما نص على أنواع الدفاتر التجارية إلى جانب الدفاتر التي جرى العرف على مسكها (الفرع الأول)، وكيفية مسكها (الفرع الثاني) لما لها من آثار قانونية عند عدم مسكها (الفرع الثالث) وعند مسكها أي حجية الدفاتر التجاري (الفرع الرابع)، كما حدد المشرع قواعد الاطلاع على الدفاتر التجارية نظرا لخطورة الإجراء (الفرع الخامس)

الفرع الأول: أنواع الدفاتر التجارية

سنتناول أنواع الدفاتر التجارية التي أوجبها المشرع التجاري وهي الدفاتر الإجبارية (أولا) إلى جانب الدفاتر الاختيارية التي جرى العرف بين التجار على مسكها تساعدهم على تنظيم تجارتهم وفي نفس الوقت تساعد على تنظيم الدفاتر التجارية الاجبارية (ثانيا).

أولا: الدفاتر الإجبارية

لم يعرف المشرع التجاري الدفاتر التجارية لكن تصدى لها الفقه القانوني واعتبرها أنها عبارة عن قيد العمليات التجارية في دفاتر مهيأة لذلك بتنظيم معيّن يمكن الرجوع إليها في أي وقت. وهناك من يعرفها بأنها سجلات يثبت بها التاجر العمليات التي قام بها بمناسبة استغلال مشروعه التجاري. وهناك من يرى فيها دليل للعمليات التجارية التي تهدف إلى تحقيق مصالح شخصية للتاجر ومصلحة عامة وهي حجية هذه الدفاتر أمام الغير[31].

نص المشرع على نوعين من الدفاتر الإجبارية وهي دفتر اليومية (أ) في المادة 9 تجاري ودفتر الجرد في المادة 10 تجاري (ب)

أ- الدفاتر الإجبارية: اليومية والجرد

[31] عليان فاطمة الزهراء، الدفاتر التجارية وحجيتها في الإثبات. مقال الكتروني نُشِر بتاريخ 2021/08/05 https://jordan-lawyer.com2021/08/05

تنص المادة 9 تجاري على ما يلي: " كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر لليومية يقيد فيها يوما بيوم المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات اليومية".

وتنص المادة 10 تجاري على ما يلي: " يجب عليه أيضا ان يجري سنويا جردا لعناصر أصول وخصوم مقاولته وأن يقفل كافة حساباته بقصد إعداد الميزانية وحساب النتائج. وتنسخ بعد ذلك هذه الميزانية وحساب النتائج في دفتر الجرد"

يتبين من خلال نص المادتين ان الدفاتر الإلزامية على نوعين: دفتر لليومية(1)، ودفتر الجرد (2)

1-دفتر اليومية

يعتر دفتر لليومية أهم الدفاتر التجارية التي يسجّل فيها التاجر جميع العمليات المالية التي يقوم بها بمناسبة استغلال مشروعه التجاري. بيّن المشرع كيفية تسجيل هذه العمليات التجارية -من بيع، أو شراء، أو اقتراض، أو دفع، أو قبض لأوراق نقدية أو تجارية، أو غير ذلك-حيث يكون يوما بيوم وبالتفصيل.

يقصد بعبارة " يقيد فيها يوما بيوم عمليات المقاولة" أن يقيّد التاجر في دفتر اليومية جميع العمليات التي يقوم بها والتي تتعلق بتجارته، وهذا يعني أنه غير ملزم بتسجيل مصارفه الشخصية يوميا كالمصاريف التي ينفقها على متطلبات بيته وعائلته وشؤونه الخاصة وهذا من باب الحق في الحياة الخاصة المرتبطة بشخص الإنسان[32].

---

[32] يعرفها الفقه بأنها تلك الحقوق التي: " ترد على القيم اللصيقة بشخص الإنسان في مظاهر نشاطه المختلفة، سواء كائنا فردا، أو كائنا اجتماعيا، وسواء تعلقت بحياته المادية أو المعنوية" شمس الدين الوكيل، مبادئ القانون الخاص، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 1965، ص 227 وفي نفس المعنى حسن كيراه، المدخل إلى القانون، المعارف، الطبعة 5، 1975، ص 448 وفي نفس المعنى علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، 2011 ص 162 وما بعدها.

لكن في الجانب العملي، لا يمكن الاستعانة بدفتر واحد لقيد العمليات التجارية على اختلاف أنواعها. لهذا السبب يمكن للتاجر أن يمسك أكثر من دفتر يومية مساعد، فيخصص مثلا: دفتر للمشتريات، دفتر للمبيعات، وآخر للمصروفات ودفتر لأوراق القبض، ودفتر لأوراق الدفع، وفي هذه الحالة فهو غير مضطر لإعادة قيد تفاصيل العمليات الواردة بها في دفتر اليومية الرئيسي، بل يكتفي بتقييد إجمالي لهذه العمليات في دفتر اليومية الأصلي في فترات منتظمة من واقع هذه الدفاتر، كأن يكون مثلا مرة كل شهر مع ضرورة المحافظة على هذه الدفاتر المساعدة[33]. وهذا ما تقصده المادة 9 تجاري ...بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا".

لكن إذا قصد التاجر عدم ترحيل إجمالي أي إعادة النقل بصفة إجمالية قيود هذه الدفاتر اليومية الأصلي في فترات معينة اعتبر كل دفتر مساعد كأنه دفتر اليومية أصلي وبالتالي يجب أن تتبع فيه جميع الشروط التي يتطلبها القانون في تنظيم الدفاتر التجارية[34].

2-دفتر الجرد

يستفاد من نص المادة 10 تجاري ان على التاجر مسك دفتر للجرد. فهو يقوم بجرد كل ما عليه من ديون وماله من حقوق ويدونها في كل آخر سنة مالية بالتفصيل في دفتر الجرد مع ما لديه في محله ومخازنه، وإذا كانت هذه التفاصيل مدونة في دفاتر أو قوائم مستقلة فعليه بإثبات بيان إجمالي عنها في دفتر الجرد[35].

يشمل الجرد الذي يجريه التاجر سنويا، بيان الميزانية السنوية التي تعبّر عن حقيقة المركز المالي للتاجر موضحا فيها كل ما لديه وما له في ذمة الغير من أموال نقدية أو عينية منقولة، أو

---

[33] كذلك إذا تعددت أنشطة التاجر فإنه يخصص لكل نشاط دفتر على حدى وتعد جميعا من الدفاتر اليومية. أنظر تفصيلا في ذلك: أكثم أمين الخولي، القانون التجاري، دار نهضة مصر، القاهرة، 1964، ص 199

[34] سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 138 في نفس المعنى ألياس ناصيف المؤسسة التجارية، الجزء1، الطبعة الثانية، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريس، 1985، ص58

[35] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 99

عقارية، والجانب السلبي الذي يعني بما على التاجر من ديون والتزامات. وطبقا لنص المادة 10 تجاري أن عمل الميزانية السنوية أصبح واجبا على كل تاجر.

تلك هي الدفاتر الإلزامية التي يجب على التاجر مسكها لبيان مركزه المالي غير أن طبيعة التعامل التجاري وحاجات التجارة وأهميتها تقتضي مسك دفاتر اختيارية جرى العرف بين التجار مسكها.

ب-الدفاتر التجارية الاختيارية

تساعد الدفاتر التجارية الاختيارية التاجر على تنظيم تجارته لاستثمار مشروعه ومنها: دفتر الأستاذ،

دفتر الصندوق، دفتر المخزن دفتر المستندات والمراسلات، دفتر الأوراق التجارية... إلخ.

- **دفتر الأستاذ**: دفتر اختياري اعتاد التجار مسكه وله من الأهمية حيث يتطلب طريقة فنية خاصة للقيد به حتى تنقل إليه جميع العمليات المدونة في الدفاتر الأخرى. وهو يعبّر عن النتائج النهائية لنشاط التاجر[36]
- **دفتر الصندوق**: دفتر اختياري يقيد فيه التاجر كل حركات النقود الصادرة والواردة ومن يسميها دفتر الخزانة
- **دفتر المخزن**: دفتر اختياري يقيّد فيه التاجر البضائع التي تدخل إلى المخزن والتي تخرج منه، أي عمليات البيع والشراء،

---

[36] سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 140
يتم القيد في دفتر الأستاذ على أساس وحدة العميل أو وحدة العملية، ويتم نقل العميلات منه إلى دفتر لليومية بتسلسل زمني وعند نقل كل قيد من إلى يسجل رقم صفحة الأستاذ، أو رقم الحساب في المكان الخاص به في صفحة دفتر الأستاذ، وبذلك يتم الربط بين دفتري اليومية والأستاذ، والطريقة المتبعة للقيد في دفتر الأستاذ تعرف بالقيد المزدوج. أنظر تفصيلا في ذلك، أحمد محرز، المرجع السابق، ص 145 راجع نظام المحاسبي المالي قانون 07-11 المؤرخ في 2007/11/25 والمتضمن النظام المحاسبي المالي، ج ر رقم 74 بتاريخ 11/25/ 2007

- **دفتر الأوراق التجارية**: دفتر اختياري يقيّد فيه التاجر حركة الأوراق التجارية المسحوبة من التاجر أو عليه وتواريخ استحقاقها. تساعد هذه الدفاتر التاجر على معرفة كمية البضاعة التي لديه كما تنبهه حول البضائع التي يقل الطلب عليها فيقلّل هو الآخر من اقتنائها.
- **دفتر المستندات والمراسلات:** دفتر اختياري يدون فيه التاجر كافة العمليات التجارية فور حصولها (حتى يتذكرها) ثم ينقلها بعناية إلى دفتر لليومية حسب حصولها بالتدقيق، فهي بمثابة مسودة للدفتر اليومية لتفادي الأخطاء عند التدوين.

تمرين: ما رأيك في هذه الدفاتر الاختيارية أذا تعلق الأمر بالدفاتر التجارية الالكترونية في التجارة الالكترونية؟

إن آلية العمل بالدفاتر الالكترونية تكون بإدخال القيود المحاسبية إلى الحاسوب ومن ثمّ تحفظ وتخزن على وسائط الكترونية، أما في الدفاتر التجارية التقليدية فهي تدرج مباشرة على الورق. تستجيب الدفاتر الكترونية لمختلف متطلبات التجارة العصرية بما فيها السرعة في قيد واسترجاع القيود المحاسبية وكذا الأمان في الحفظ.[37]

دون الخوض في الدفاتر الالكترونية حيث يحتاج الموضوع سداسيا كاملا لدراسة أدوات التجارة الالكترونية وضوابطها القانونية، يمكن القول مبدئيا أن الدفاتر الالكترونية ما هي إلا عبارة عن تطور حديث في طريقة إنشاء وحفظ للدفاتر التقليدية، فهي صورة لها بأسلوب جديد باستعمال طريقة فنية تعتمد على استعمال أجهزة الحاسوب وبرامج معلوماتية تتضمن نظام قواعد البيانات، وهذا بشروط وكيفيات قانونية معينة في تدوين لتلك البيانات وحفظها وتخزينها

[37] المرسوم التنفيذي 09-110 المحدد لشروط وكيفيات مسك المحاسبة بواسطة أنظمة الإعلام الآلي، ج ر رقم 21 بتاريخ 08 أبريل 2009. راجع بيسان عاطف الياسين، حجية الدفاتر التجارية الالكترونية في الإثبات، دار وائل للنشر

على دعامات الكترونية مناسبة[38]. ومع ذلك فهذا لا يجيب على السؤال ما مصير الدفاتر الاختيارية في التجارة الالكترونية؟ هل يمكن الاستغناء عنها؟

الفرع الثاني: كيفية مسك الدفاتر التجارية

تمثّل الدفاتر التجارية المرآة الصادقة للحالة المالية للتاجر وتبين مركزه المالي. تتمثل أهمية الدفاتر التجارية في أن الدفاتر منتظمة تساعد في حالة إفلاس التاجر وتوقفه عن دفع ديونه عند حلول آجال استحقاقها على حمايته من الإفلاس بالتقصير. كما تسمح باستفادة التاجر المفلس من إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس البسيط ورد الاعتبار له. إلى جنب ذلك، تساعد مصالح الضرائب في التقدير الحقيقي للضريبة ولا تطبق عليه الضريبة الجزافية التي غالبا لا تخدم مصلحة التاجر. علاوة على ذلك تسمح الدفاتر المنتظمة ان تكون وسيلة إثبات

يقع إلتزام مسك الدفاتر التجارية على عاتق كل من يزاول التجارة على التراب الجزائري واتخذها مهنة معتادة له سواء كان مواطن أو أجنبي

تمرين: أجب بناء على ما تقدم عن الأسئلة التالية:

1-لماذا يلزم القانون الشخص بعد اكتسابه صفة التاجر مسك دفاتر تجارية التي اعتبرها وجوبية تحت طائلة جزاءات.

2-لماذا تعدّ الدفاتر التجارية وسيلة إثبات؟

3-هل تعتبر الأحكام التي تنظم الدفاتر التجارية قواعد آمرة أم يجوز للتاجر أن يزاول نشاطه التجاري دون الالتزام بها؟ علّل الإجابة

نظرا لأهمية الدفاتر التجارية أخضع المشرع الدفاتر التجارية لتنظيم خاص يجعلها منتظمة ويضمن صحة ما يرد فيها من بيانات ومعلومات. فألزمت المادة 11 تجاري على بيان كيفية

---

[38] برادي أحمد، حمدها أحمد، الإطار القانوني لمسك الدفاتر التجارية بواسطة أنظمة الإعلام الآلي في التشريع الجزائري، مجلة آفاق علمية، المجلد 13، العدد 03، السنة 2021 (ص472-491) ص 476

مسك الدفاتر الإجبارية حيث تنص على ما يلي: "يمسك دفتر اليومية ودفتر الجرد بحسب التاريخ وبدون ترك بياض أو تغيير من أي نوع كان أو نقل إلى الهامش.

وترقيم صفحات كل من الدفترين ويوقع عليهما من طرف قاضي المحكمة حسب الإجراء المعتاد".

وعليه على التاجر عند تدوين العمليات التجارية في دفتري اليومية والجرد أن يكون خاليا من أي فراغ أو كتابة في الهوامش أو أي حشو للمصداقية البيانات وعدم تغييرها. كما ألزمت المادة بترقيم صفحات السجلين (دفتر اليومية ودفتر الجرد) لمنع إزالة صفحة أو إخفائها أو استبدال بعضها بغيرها أو استبدال الدفتر الأصلي بدفتر مصطنع[39]، وحتى يظل الدفتر تعبيرا صادقا عن حقيقة المركز المالي للتاجر[40]. لكن في حالة اكتشاف التاجر خطأ في تدوين المعلومات على الدفتر فلا يمكن له شطبها أو محوها أو الكتابة عليها، لكن يمكن له تصحيح الخطأ وذلك عن طريق قيد جديد يؤرخ منذ تاريخ اكتشاف الخطأ.

علاوة على ما تقدم، أوجبت المادة 12 تجاري على التاجر حفظ الدفاتر التجارية الإلزامية (اليومية والجرد) لمدة عشرة سنة (10) وكذلك المستندات ذلك بغض النظر عما إذا كان مستمرا في تجارته أو كان قد اعتزل التجارة[41]، وذلك نظرا للفائدة العملية التي تؤديها هذه الدفاتر سواء للإثبات أمام القضاء أو لمصلحة الضرائب[42]. الجدير بالذكر ان من مصلحة التاجر أن يحتفظ بدفاتره ومستنداته التجارية مدة أطول حتى تنقضي جميع الحقوق الثابتة بها.

لا تعتبر مدة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية بأنها مدة تقادم، فلا يؤدي إلى سقوط حق الغير في مطالبة التاجر بالالتزامات الواقعة عليه والثابتة في الدفاتر. وهذا ما أكّدته المحكمة العليا في

---

[39] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 101. في نفس المعنى أحمد محرز، المرجع السابق، ص 146

[40] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص136 وفي نفس المعنى: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 182

[41] تنص المادة 12 تجاري على ما يلي: " يجب أن تحفظ الدفاتر والمستندات المشار إليها في المادتين 9 و10 لمدة عشرة سنوات. منا يجب أن ترتب وتحفظ المراسلات الواردة ونسخ الرسلات الموجهة طيلة نفس المدة".

[42] سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 143

قرارها الصادر عن الغرفة التجارية بتاريخ 2010/03/04 "... حيث أن القضاة أخذوا ضمنيا بما جاء بالحكم بخصوص احتساب أحقية المدعي المطعون ضده في الأرباح منذ سنة 1977 ذلك أن المادة 12 من القانون التجاري تنص على حفظ الدفاتر المحاسبية لمدة لا تتجاوز 10 سنوات إن وجدت ولا يعني ذلك سقوط الحق في الأرباح كذلك..... فان انعدام هذه الدفاتر أو عدم حفظها لما يزيد عما هو مقرر بالمادة المذكورة سلفا لا يضيع للمدعي حقه في الأرباح"[43]

إذا أهمل التاجر في الاحتفاظ بدفاتره خلال هذه المدة تعرض للجزاء

الفرع الثالث: الجزاءات المترتبة على عدم مسك الدفاتر التجارية أو عدم نظاميتها

حرص المشرع على وجوب الإلتزام بأحكام تنظيم الدفاتر التجارية فرتب على عدم مسكها أو مخالفة قواعد انتظامها جزاءات مدنية (أولا) وأخرى جزائية (ثانيا)

أولا: الجزاءات المدنية

إذا لم يلتزم التاجر بمسك الدفاتر التجارية الإجبارية منتظمة ولا يراعي فيها الأوضاع المقررة، فلا يعتد بها في الاثبات لصالح من يمسكونها، حيث تقضي المادة 14 تجاري على أنه: "إن الدفاتر التي يلتزم الأفراد بمسكها والتي لا تراعى فيها الأوضاع المقررة أعلاه لا يمكن تقديمها للقضاء ولا يكون لها قوة الاثبات أمامه لصالح من يمسكونها، وذلك مع عدم المساس بما ورد في النص بشأنه في كتاب الإفلاس والتفليس".

للدفاتر حجية إذا استوفت شروط تنظيمها المقررة قانونا، أما إذا كانت هذه الدفاتر غير منظمة فإنها تفقد حجيتها من جهة، كما تصبح قرينة ثبت سوء نية التاجر، ففي حالة الإفلاس فإنه لا

---

[43] قرار المحكمة العليا، رقم 605566 بتاريخ 2010/10/04 الغرفة التجارية، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، 2011

يستفيد من الصلح الواقي من الإفلاس وإجراء تسوية قضائية معه، كما يشهر إفلاسه بالتقصير. أما من جهة مصلحة الضرائب فقد يعرض نفسه للتقدير الجزافي وغالبا يكون اجحافا بحقه[44]

ثانيا: الجزاءات الجزائية

أشارنا من قبل ان حالة مسك الدفاتر التجارية غير منتظمة قرينة على سوء نية صاحبها. نصت الفقرة 6 من المادة 370 تجاري الحالات التي يكون فيها التاجر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير وهي حالة التاجر الذي توقف عن دفع ديونه عند استحقاقها ولو كان قد مسك حسابات مطابقة لعرف المهنة. كما نصت الفقرة 5 من المادة 371 تجاري على انه يعتبر مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر توقف عن الدفع، وكانت حساباته غير منتظمة أو ناقصة.

وأضافت الفقرة 5 من المادة 378 تجاري يعد مرتكبا التفليس بالتدليس كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يكون قد أخفى حساباته أو اختلس بعض أو كل اصوله أو بددها أو استعمل طرق احتيالية كالتدليس لإقرار دين بمبلغ ليس في ذمته، وكذلك بالنسبة لهيئات تسيير الشركات التجارية إذا أمسكوا بسوء نية أو أمروا بإمساك حسابات الشركة بغير ما أقره القانون[45].

الفرع الرابع: حجية الدفاتر في الإثبات

تعدّ الدفاتر التجارية من الوسائل المهمّة لمعرفة مركز التاجر المالي، كما تعدّ وسيلة لمحاسبة التاجر من المصالح الإدارية للضرائب. تقضي القاعدة العامة في الإثبات أنه لا يجوز للشخص أن ينشأ أو يصنع دليلا لنفسه، ولا يجوز أن يقدم دليلا ضد نفسه. غير أن ما تقتضيه دعائم

---

[44] بن زارع رابح، المرجع السابق، ص 151. في نفس المعنى أحمد محرز، المرجع السابق، ص 148

[45] تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة، يكونون بهذه الصفة وفقا للفقرة 5 من المادة 378 تجاري التي تنص على ما يلي : "أو أمسكوا أو أمروا بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام" . كذلك طبقا للفقرة 1 من ذات المادة إذا : " استهلكوا مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية".

التجارة من السرعة والائتمان قد لا تتوفر وجود وسائل إثبات مهيأة مسبقا لطرفي التصرف القانوني. لهذا أجاز القانون حرية الإثبات في المسائل التجارية.

وعليه يتبين وجود حالتين في حجية الدفاتر التجارية تتمثل في:

- حجية الدفاتر التجاري في مواجهة الغير (أولا)
- حجية الدفاتر التجارية بين التجار (ثانيا)

أولا: حجية الدفاتر التجارية في مواجهة الغير

تعتبر الدفاتر التجارية التي اشترط القانون أن تُمسك بطريقة تضفي عليها مصداقية مضمونها. فوضع لها قواعد خاصة من حيث كيفية تنظيمها وتدوينها وهي قرائن للإثبات يجوز للقاضي اعتمادها أو رفضها، حيث تنص المادة 13 تجاري بما يلي: " يجوز للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة كإثبات بين التجار بالنسبة للأعمال التجارية". كما تنص المادة 330 مدني على حجية الدفاتر التجارية على غير التجار وتضيف الفقرة 2 منها على حجية هذه الدفاتر على التجار نفسهم، وإذا كانت منتظمة لا يجوز ان يستخلص دليلا لنفسه أن يجزئ ما تضمتنه الدفاتر من معلومات واستبعاد ما هو مناقض لدعواه.[46]

لقبول الدفاتر كأداة إثبات يجب ان تتوفر ثلاثة شروط:

ان قبول الدفاتر التجارية **أمرا** جوازيا حيث سواء في المادة 13 أو 14 تجاري يستعمل المشرع كلمة "يجوز للقاضي..." ولم يستعمل صياغة الالزام "يجب على القاضي...' وعليه يكون قبول

---

[46] تنص المادة 330 تجاري على ما يلي : " دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار. غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التجار، يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبينة.
وتكون دفاتر التجار حجة على هؤلاء التجار. لكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد استخلاص دليل لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها واستبعاد منه ما هو مناقض لدعواه".

الدفاتر التجارية أمام القاضي خاضعا للسلطة التقديرية التي يتمتع بها ونفس الحكم بالنسبة لمدى حجية الدفاتر[47].

تعتبر الدفاتر التجارية إقرار خطيا صادرا عن التاجر سواء كان خصمه تاجرا أو كان مدنيا فيستطيع القاضي أن يستعين بدفاتر التاجر ويستمد منها قرائن يستند إليها في حكم الدعوى لكن في حدود التي يجوز فيها الاثبات بالبينة والقرائن، فتعتبر كبداية ثبوت بالكتابة[48].

طبقا لنص المادة 330 مدني يجب توفر شرطين للاحتجاج بالدفاتر التجاري في مواجهة غير التجار وهي:

- ان يكون النزاع متعلقا بعقد التوريد
- ان يكون موضوع النزاع مما يجوز إثباته بالبينة[49]

فلا يجوز للقاضي الأخذ بالدفاتر التجارية كدليل قاطع يكفي وحده في الإثبات وإنما عليه أن يتخذها أساسا لتكملة إثبات البيانات الوارد بها بتوجيه اليمين إلى أي من الطرفين. فلا يكتسب الدليل الذي يصنعه التاجر لنفسه حجية مطلقة في الإثبات، فقد يطلب القاضي بتقديم دليل آخر لإثبات التاجر دعواه[50]

ثانيا: حجية الدفاتر التجارية بين تاجرين

---

[47] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 188

[48] شادلي نور الدين، القانون التجاري، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 95

[49] طبقا لنص المادة 333 مدني المعدلة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20 الفقرة الأولى حيث تنص على ما يلي : " في غير المواد التجارية، إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

[50] أكثم أمين الخولي، القانون التجاري، المرجع السابق، الفقرة 216

سمح القانون للتاجر أن يتمسك بدفاتره التجارية كدليل له خروجا عن المبدأ العام عدم جواز للشخص أن يصنع دليلا لنفسه. إذا كانت الدعوى بين تاجرين في هذه الحالة يجب توفر شروط وهي:

- أن تكون الدفاتر منتظمة
- أن يكون النزاع بين تاجرين وناشئا عن عمل تجاري
- ان لا يكون التصرف يشترط لإثباته الكتابة أو الرسمية[51]

الفرع الخامس: قواعد الاطلاع على الدفاتر التجارية

يمكن الرجوع إلى الدفاتر التجارية بإحدى الطريقتين وهي:

- الاطلاع الجزئي (أولا)
- الاطلاع الكلي (ثانيا)

نظمت المواد 15-16-17-18 تجاري أحكام الاطلاع على الدفاتر التجارية وميّزت بين الاطلاع الجزئي والاطلاع الكلي

أولا-الاطلاع الجزئي: الأصل

يقصد باطلاع الدفاتر التجارية إجراء يتضمن وضع هذه الدفاتر تحت تصرف الخصم حتى يطلع عليها، إلا أنه إجراء في غاية الخطورة على التاجر لأنه يكشف للخصم أسرار التاجر. أي ان الاطلاع هو تقديم الدفاتر التجارية إلى القضاء. والجدير بالذكر أنه لا يجوز الأمر بتقديم الدفاتر إلا إذا اطمأنت المحكمة إلى ضرورة هذا الاجراء. لكن إذا امتنع الخصم بتقديم دفاتره يكون على القاضي اجباره على التنفيذ عن طريق فرض غرامة تهديدية عن كل يوم من أيام

[51] إذا كان التصرف يشترط فيه الكتابة أو الرسمية لا يمكن اسناد ذلك للدفاتر التجارية. ولا تعتبر الدفاتر التجارية محررات عرفية حيث ينقصها توقيع المدين، كما لا يمكن أن تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة لأنها لم تصدر من الشخص الذي يراد الاحتجاج بها عليه. أنظر تفصيلا في ذلك أحمد محرز، المرجع السابق، ص153.

التأخير تطبيقا للقواعد العامة[52] إلى جانب ذلك فإن امتناع التاجر بتقديم دفاتره بأمر من المحكمة فهو دليل على صحة ما يدعيه خصم التاجر.

تنص المادة 16 تجاري على ما يلي: " يجوز للقاضي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه بتقديم الدفاتر التجارية أثناء قيام نزاع وذلك بغرض استخلاص ما يتعلق منها النزاع".

يقصد بالاطلاع الجزئي[53] حسب هذه المادة المذكورة أن تقدم الدفاتر التجارية للقضاء للنظر فيها في جزء الذي يخص النزاع فقط. قد يطلع القاضي بنفسه أو يعيّن خبيرا متخصصا للبحث فيما يطلبه القاضي بحضور التاجر وتحت رقابته، ويمنع على الخصم الاطلاع على دفاتر التاجر حماية لأسرار التاجر ومن المنافسة غير المشروعة.

تسمح المادة 17 تجاري للمحكمة المختصة في النظر بالدعوى، إذا كانت الدفاتر التجارية في مكان بعيد عنها، أن يوجه القاضي إنابة قضائية لدى المحكمة التي توجد بها الدفاتر أو يعين قاضيا للاطلاع عليها ويقوم هذا الأخير بتحرير محضر الاطلاع ويرسله إلى المحكمة المختصة[54].

ملاحظة: للمحكمة مطلق الصلاحية في القرار بالاطلاع الجزئي، أي أنها ليست مقيّدة بالحالات كما في الاطلاع الكلي، لأن القاعدة في الاطلاع على دفاتر التاجر هي الاطلاع الجزئي والاستثناء هو الاطلاع الكلي، والاستثناء يكون دائما مقيدا.

ثانيا-الاطلاع الكلي: الاستثناء

---

[52] عمار عمورة، المرجع السابق، ص107

[53] هناك من يطلق على الاطلاع الجزئي مصطلح " التقديم"، أنظر أحمد محرز، المرجع السابق، ص 154، إلا ان هذا المصطلح وإن استعمله المشرع في المادة 15 والمادة 16 "...بتقديم..." إلا أنه لا يميّز بين الاطلاع الجزئي والاطلاع الكلي حيث سواء في الاطلاع الكلي أو الاطلاع الجزئي استعمل المشرع عبارة "تقديم" ولهذا يكون مصطلح الاطلاع الجزئي أكثر دقة لتمييزه عن الاطلاع الكلي.

[54] تنص المادة 17 تجاري بما يلي: "يجوز للقضاة أن يوجهوا إنابة قضائية لدى المحكمة التي توجد بها الدفاتر أو يعينون قاضيا للاطلاع عليها وتحرير محضر بمحتواها وإرساله إلى المحكمة المختصة بالدعوى وذلك في حالة العرض بتقديمها أو طلب تقديمها أو الأمر به، إذا كانت هذه الدفاتر موجودة في أماكن بعيدة عن المحكمة".

يتمثل في الحكم بتقديم الدفاتر التجارية، فهو اجبار التاجر على تسليم دفاتره التجارية والتخلي عنها للقضاء ليسلمها للخصم ليطلع عليها وليبحث فيها بأكملها عن الأدلة التي يحتاجها. يتبين من خلال هذا العرض ان الاطلاع الكلي فيه خطورة كبير على مصالح التاجر ولهذا قيّدها المشرع في حلالات محددة وهي: قضايا الإرث، قسمة الشركة، الإفلاس حيث تنص المادة 15 تجاري بما يلي: "لا يجوز الأمر بتقديم الدفاتر التجارية وقوائم الجرد إلى القضاء إلا في قضايا الإرث وقسمة الشركة وفي حالة الإفلاس".

من البديهي ان يطلع الورثة أو الموصي لهم على دفاتر مورثهم اطلاعا كليا وذلك لمعرفة نصيبهم من التركة. كذلك الأمر بالنسبة للشركاء عندما تنحل الشركة، فجاز للشريك الاطلاع الكلي على دفاتر الشركة لمعرفة نصيبه من القسمة. من الضروري في هذه الحالة عدم الخلط بين الاطلاع على الدفاتر التجارية والذي يكون بمناسبة منازعات قضائية وبين حالات أخرى من الاطلاع مقررة بنص القانون أو الاتفاق[55]. أما الاطلاع الكلي في حالة الإفلاس فيكون لوكيل التفليسة التي عينته المحكمة الحق في الاطلاع على الدفاتر التجارية للمفلس، لكن في نفس الوقت لا يجوز للدائن بصفة شخصية الاطلاع عليها إلا إذا تم تعيين دائنين مراقبين للتفليسة فهم الذين لهم حق الاطلاع الكلي.

سؤال: هل يجوز لدائني التاجر المتوفى الاطلاع الكلي على دفاتره؟

في حقيقة الأمر لا يجوز ذلك لصراحة النص في تحديد صفة من له حق الاطلاع فلا بد ان يكون طالب الاطلاع له صفة الوارث أو الموصي له.

تمرين:

---

[55] من الضروري التمييز بين شركة اشخاص كشركة التضامن التي تقرّ للشريك حق الاطلاع على الدفاتر التجارية خلال حياة الشركة، إما لتحديد نصيب من الأرباح والخسائر أو لمراقبة تسيير وإدارة الشركة. أما في شركة الأموال كشركة المساهمة فالقاعدة أنه ليس للشريك المساهم الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة لان ذلك يتم عن طريق محافظ الحسابات وجوبا. أنظر تفصيلا في موضوع هذا التمييز وموقف الفقه والقضاء الفرنيين في مسألة الاطلاع الكلي، سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 148 وما بعدها.

ضع علامة على الجواب الصحيح:

-تعدّ الدفاتر التجارية حجة على التاجر:

أ-إذا كانت إلزامية، صحيحة ومنتظمة

ب-إذا كانت إلزامية واختيارية منتظمة

ج-إذا كانت إلزامية ودقيقة

د-إذا كانت اختيارية وصحيحة ومنتظمة

المطلب الثاني: القيد في السجل التجاري

ترجع نشأة السجل التجاري إلى القرن الثالث عشر (13) حين عملت طوائف التجار التي تكونت في المدن

الإيطالية على قيد أسماء أعضائها في سجل خاص بهدف تنظيم شؤونها الداخلية. لم يكن وظيفة السجل آنذاك للإشهار وإنما كان يستعمل كوسيلة إحصاء التجار لمعرفة بعضهم البعض، ودعوتهم للاجتماعات التي تعقدها الطائفة المنتمون إليها، ومطالبتهم برسوم القيد في سجلاتها[56]. بتطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية أصبحت هذه السجلات وسيلة للاستعلام عن التجار والكشف عن حقيقة مراكزهم المالية إلى أن أصبحت بعد تطور وظيفتها أداة هامة لجمع البيانات الإحصائية عن حالة التجارة من حيث رؤوس الأموال المستثمرة وعدد التجار الممارسين وأنواع التجارة الممارسة

---

[56] محمد فريد العريني، هاني دويدار، المرجع السابق، ص110. نشأ السجل التجاري في فرنسا سنة 1919 ورث الفكرة من القانون الألماني حيث في الحرب العالمية الأولى 1918 لما كانت الدولة الألمانية محتلة منطقتي الألزاس واللوران الفرنسية فلما استعادت فرنسا المنطقتين تبين لها مدى فعالية هذه الوسيلة فأدرجته في قانونها في 1919 وعدلته في 26 جوان 1920 ثم 1958 ،1973 وغيرها تماشيا مع تطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية ونطور وظيفة السجل التجاري من إحصائي إلى رقابي استثماري. https://fr.wikipedia.org/wiki/registre_de_commerce_et_des_sociétés-(France)

وعليه نتناول نطاق السجل التجاري وأهميته (الفرع الأول) ثم النتائج المترتبة عند الالتزام بالقيد (الفرع الثاني) وعند عدم الالتزام بالقيد(الفرع الثالث)

الفرع الأول: نطاق السجل التجاري وأهميته

تناول المشرع في القانون التجاري أحكام السجل التجاري في الباب الثالث تحت عنوان "السجل التجاري" في الفصل الأول بعنوان "التسجيل في السجل التجاري" من المواد 19 إلى المادة 28 دون تعريفه لأنه يصعب وضع تعريفا للسجل التجاري لاختلاف وظائفه في كل زمان ومكان[57]. تكمن أهمية السجل التجاري أساسا في دعم الائتمان التجاري وبعث الثقة والاطمئنان في نفوس المتعاملين معه، وتسهيل عمله التجاري. وهذا لن يكون إلا من خلال تعريف التاجر إلى الغير، عن طريق شهر مركزه القانوني وشهر العناصر الأساسية التي يتألف منها نشاطه التجاري. كما يسهل رقابة الدولة على تلك الأعمال وتحصيل الضرائب ولهذا يجب تحديد نطاق السجل التجاري (أولا) ووظائفه (ثانيا)

أولا: نطاق السجل التجاري

تنص المادة 19 تجاري بما يلي:

"يلزم بالتسجيل في السجل التجاري:

1-كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.

---

[57] ومع ذلك حاول بعض الفقه في غياب تعريف المشرع، أن يعرفه بأنه " دفتر أو موسوعة رسمية للأشخاص الطبيعية والمعنوية التي تكتسب صفة التاجر والتي تمارس نشاطا يرتبط بالتجارة" وعرفه البعض بأنه " سجل عام تمسكه جهة رسمية قضائية أو إدارية لتدوين ما أوجب القانون على التجار أو أجاز لهم تسجيلها فيه، من بيانات تتعلق بهويتهم ونوع النشاط الذي يزاولونه، والتنظيم الذي يجرون أعمالهم التجارية بموجبه، وكل ما يطرأ على ذلك من تغير خلال ممارستهم التجارية، تثبيتا لحقوقهم وضمانا لمصالح المتعاملين معهم" ادوارد عيد، الأعمال التجارية والتجار، دون ذكر دار النشر، بيروت 1971، ص 178 وما بعدها

2-كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا، ومقره الجزائر، أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت"

طبقا لنص هذه المادة حدّد المشرع الأشخاص الملزمون بالتسجيل في السجل التجاري، وهم كل تاجر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يمارس التجارة في الجزائر. ويطبق هذا الالتزام أيضا حسب نص المادة 20 تجاري على كل تاجر أجنبي شخصا طبيعيا أو معنويا يمارس نشاطا تجاريا في الجزائر أو له مقره في الخارج ويفتح في الجزائر وكالة أو فرعا[58] .

أي:

- أن يكون الشخص تاجرا (سواء جزائري أو أجنبي) شخص طبيعي أو معنوي
- يمارس التجارة على القطر الجزائري

كما نضيف :

- أن لا يكون موضوع أي تدبير يمنعه من ممارسة النشاط التجاري
- وبالنسبة للمهن المقننة[59] يجب توفر الترخيص لممارسة النشاط المحدد قانونا تحت رقم نشاط يحدده السجل التجاري. عرف قانون السجل التجاري رقم 22/90 المهن المقننة في المادة 05 منه[60]

---

[58] تنص المادة 20 تجاري بما يلي: "يطبق هذا الالتزام خاصة على:
1-كل تاجر، شخصا طبيعيا كان أو معنويا
2-كل مقاولة تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى
3-كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطا تجاريا على التراب الوطني".

[59] أصبحت النشاطات المقننة تؤسس اليوم نظام إداري متمثل في أشكال علاقات بين الإدارات والمعنيين بالنشاط، وهي تؤسس أول الأنظمة الإدارية للنشاطات الخاصة. أنظر تفصيلا لهذه الفكرة:
Bennadji (Chérif), La notion d'activité réglementée, IDARA, volume10, n°2, p 40

[60] القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري، ج ر عدد 36 الصادر بتاريخ 22 أوت 1990 ص 1145 تنص المادة 05 من هذا القانون على ما يلي: " تحكم المهن المنظمة بقوانين خاصة تحدد زيادة على ذلك الشروط المحتملة لتطبيق هطا القانون. ثم جاء قانون 04/08 أكد في المادة 24 منه أن النشاطات المقننة تخضع في ممارستها للشروط تحددها القوانين الخاصة بها خاصة المادة 25 منه التي بينت ان ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة يخضع قبل تسجيله في السجل التجاري للحصول على رخصة أو اعتماد مؤقت

يتقارب هذا التعريف بتعريف النشاط المقنن الذي يعرف بأنه مؤطر ومنظم في إطار تشريعي وتنظيمي محدّد ويضع شروطا دقيقة للالتحاق بالنشاط والاستمرار في الممارسة[61].

ثانيا: أهمية السجل التجاري

تأخذ معظم الدول بنظام السجل التجاري لما له من أهمية كبير في تنظيم الحياة التجارية. ويقضي هذا النظام إلى قيد كل البيانات الخاصة بالتجار أفراد كانوا أو شركات وجميع البيانات الخاصة بالمشروع التجاري، مما يسهل معرفة لكل متعامل مع التاجر معرفة حقيقة مركزه المالي مما يعزّز الائتمان قوام الحياة التجارية، كما يسهل بسط رقابة الدولة على هذه الفئة الحيوية في الاقتصاد.

يمكن ان نلخّص أهمية السجل من خلال الوظائف التي يؤديها وهي كالآتي:

- **وظيفة اقتصادية:** حيث له جانب كبير من الأهمية كأداة لجمع البيانات اللازمة لتخطيط السياسة الاقتصادية، وذلك لأنه وسيلة للتحقيق المستمر في الأنشطة التجارية داخل البلاد، وضبط قائمة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري.
- **وظيفة قانونية:** للسجل وظيفة قانونية باعتباره أداة قانونية للإشهار حيث يحقق استقرار المعاملات ودعم الائتمان.
- **وظيفة إحصائية**: يعتبر السجل التجاري مصدرا للإحصائيات يسمح بمعرفة عدد المؤسسات التجارية وأنواعها، وعدد التجار وأنواع النشاطات التجارية، كما يحدد أنواع

والممارسة الفعلية تكون بعد الحصول على الرخصة او الاعتماد النهائيين المطلوبين. قانون رقم 08-04 المؤرخ في 04 غشت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 52 الصادر في 18 أوت 2004 ص 4 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013 ج ر عدد 39 الصادر بتاريخ 31 يوليو 2013 ص 33

يقصد بالمهن المنظمة في مفهوم الفقرة السابقة جميع المهن التي تتوقف ممارستها على امتلاك شهادات أو مؤهلات تسلمها مؤسسات يخولها القانون ذلك".

[61] دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر-1، كلية الحقوق، الجزائر، 2016 ص11.

النشاطات التجارية المسموح بها في الوطن. ويحدد مجال النشاطات بأرقام استدلالية ...إلخ.

- **وظيفة تنظيمية**: يعتبر السجل التجاري أداة لتطهير المهنة التجارية حيث يمثّل وسيلة للمراقبة التي تمنع بعض الأشخاص من مزاولة التجارية، أو مراقبة الأنشطة التجارية التي تفرض الحصول على رخصة مسبقة للممارسة التجارية[62].

ملاحظة: أسند المشرع مهمة السجل التجاري لجهة إدارية تتمثّل في المركز الوطني للسجل التجاري وأخضع رقابة السجل التجاري تحت إشراف وزارة التجارة بناء على المرسوم التنفيذي رقم 97-39 لسنة 1997 المتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للسجل التجاري، وهذا بناء على ما ورد في المواد 5-6-7 من هذا المرسوم، ولكن للقضاء مهمة النظر في المنازعات الخاصة به. وهكذا يكون المشرع قد وقف موقفا وسطا بين الوظيفة الإدارية والوظيفة الإشهارية للقيد في السجل التجاري.

ملاحظة: يخضع التاجر المتنقل أو المتجول (التاجر غير القار) لأحكام خاصة، ويسجل في السجل التجاري كتاجر غير القار[63]، ويجب أن يتحصل على موافقة من الوالي الذي يحدد بموجب قرار الشروط العامة لتنظيم وممارسة النشاطات غير القارة. تتعلق هذه الشروط في تحديد المواقع الخاصة لممارسة النشاط، وتحديد حقوق هؤلاء الأشخاص وواجباتهم، تحديد الحقوق المتعلقة بالموقع ومكان التوقف، تحديد قواعد التهيئة والنظافة والسلامة الصحية وحفظ

---

[62] راجع المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 جانفي 1997 المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن الخاضعة للقيد في السجل التجاري، ج ر عدد 5 الصادر بتاريخ 19 جانفي 1997 ص7.

[63] تنص المادة 3 من مرسوم تنفيذي رقم 13-140 مؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1434 الموافق 10 أبريل سنة 2013 يحدد شروط ممارسة الأنشطة التجارية غير القارة ج ر عدد21 الصادر بتاريخ 23 أبريل 2013 على ما يلي: " يمارس الأنشطة التجارية غير القارة الأشخاص الطبيعيون الحاصلون على سجلات تجارية تحمل رموز الأنشطة المعنية حسب ما هو مفرس في مدونة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري".

النظام في الأماكن[64]. فتخضع ممارسة الأنشطة التجارية غير القارة إلى شرط القيد في السجل التجاري، وإلى رخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي للحصول على مكان على مستوى المعارض والفضاءات المهيأة[65]

الفرع الثاني: آثار القيد في السجل التجاري

بيّن المشرع آثار القيد في السجل التجاري وذلك من المواد 21 إل 28 تجاري. وبموجبها يمكن تقسيم هذه

الآثار بحسب طبيعة الشخص، أي الآثار المترتبة على التسجيل في السجل التجاري بالنسبة للأشخاص الطبيعيين وبالنسبة للأشخاص المعنويين (ثانيا)[66] ، وقبلها نوضّوح الآثار المشتركة بينهما (أولا)

أولا: نظام القيد الموحد

بناء على قاعدة وحدة القيد يترتب على قيد الشخص سواء الشخص الطبيعي أو المعنوي الحصول على رقم قيد رئيسي (أ) وإذا تعددت نشاطاته أو محلاته التجارية يكون له قيدا ثانويا (ثانيا)

أ-رقم قيد رئيسي

يمنح للتاجر (الطبيعي او المعنوي) رقم قيد واحد لسجل تجاري، فإذا أضاف نشاطات أخرى فإنه يقيد تحت نفس الرقم بقيد ثانوي، وهذا يعني أنه يوجد قيد رئيسي وقيد ثانوي في حالات معينة.

سؤال: ماذا نقصد بالقيد الرئيسي والقيد الثانوي؟

---

[64] تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 13-140 المذكور أعلاه على ما يلي: " يمارس النشاط التجاري غير القار .....، في الأسواق الأسبوعية أو نصف الأسبوعية والجوارية أو المعارض أو في أي فضاء أو مكان آخر مهيأ لهذا الغرض".

[65] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 13-140 المذكور أعلاه

[66] بتناول المرسوم التنفيذي رقم 15-111 مؤرخ في 14 رجب عام 1436 الموافق 3 مايو سنة 2013 سنة 2015 يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري من المواد 1 إلى 31

-القيد الرئيسي هو: أول قيد في السجل التجاري يقوم به التاجر، يترتب عنه منحه رقم التسجيل يسري مدى الحياة التجارية للشخص الطبيعي أو الحياة الاجتماعية للشخص المعنوي[67]. يجب أن يذكر هذا الرقم في جميع المستندات الخاصة بالتاجر وبتجارته حيث نت المادة 27 من قانون السجل التجاري بهذا الالتزام[68]

ب-القيد الثانوي هو: قيد إجباري يكون تحت نفس الرقم الممنوح للنشاط الأساسي وفي نفس السجل المحلي أو على مستوى ولاية أخرى عند تعدد نشاطات التاجر والمحلات التجارية[69].

يتضمن التسجيل في السجل التجاري القيد، التعديل[70]، والشطب[71].

تمرين: أجب عن السؤال التالي

-بناء على ما تقدّم، ماذا يُقصد بمبدأ وحدانية السجل التجاري؟

ثانيا: القيد قرينة قطعية على اكتساب صفة التاجر

يترتب عن القيد في السجل التجاري، طبقا لأحكام القانون التجاري، نتائج في غاية الأهمية، أهمها انه قرينة قانونية قاطعة على اكتساب الشخص الصفة التجارية من جهة، ومن جهة أخرى تكتسب للشركة التجارية الشخصية المعنوية بعد قيدها حيث ليس لها وجود قانوني في مرحلة تأسيسها.

---

[67] تنص المادة 16 من قانون السجل التجاري بما يلي: " لا يسلم إلا سجل تجاري واحد لأي شخص طبيعي تاجر في مفهوم هذا القانون. ولا يمكن الإدارات أن تطلب من التاجر صورا أو نسخا من السجل التجاري إلا في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة".

[68] تنص المادة 27 قانون السجل التجاري على ما يلي: " يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري أن يذكر في عنوان فواتره أو طلباته أو تعريفاته أو نشرات الدعاية أو على كل المراسلات الخاصة بمؤسسته والموقعة عليه منه وباسمه، مقر المحكمة التي وقع فيها التسجيل بصفة أصلية ورقم التسجيل الذي حصل عليه، وكل مخالفة لهذه الأحكام يعاقب عنها بغرامة قدرها 180 د ج"

[69] طبقا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 حيث تنص على ما يلي : " يتم القيد في السجل التجاري للأنشطة الثانوية على أساس طلب ممضي وحرر على استمارات يسلّمها المركز الوطني للسجل التجاري وكذا نسخة من سند الملكية..."

[70] نصت على تعديل التسجيل من المواد 15 إلى 18 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 على أحكام التعديل

[71] تناولت الشطب المواد 21 -22-23- 24 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111

تنص المادة 21 تجاري بما يلي: "كلّ شخص طبيعي أو معنوي مسجّل في السّجّل التجاري يعدّ مكتسبا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصّفة".

وعند الرجوع إلى نص المادة الأولى تجاري تضفى الصفة التجارية على من يمتهن الأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له، وبالمقابل نجد المادة 21 تجاري تعتبر كل شخص تم قيده في السجل التجاري تاجرا، وهي قرينة قاطعة لثبوت صفة التاجر لا يمكن دحضها أمام المحاكم المختصة لأن المادة 21 تجاري عُدّلت بموجب الأمر 27/96 الصادر في 1996/02/09 واعتبرتها كذلك. وعليه فالسؤال الذي يطرح هل الشخص يكتسب صفة التاجر بمزاولته التجارة أم بالقيد في السجل التجاري؟

في حقيقة الأمر يمكن أن نرجع شروط اكتساب صفة التاجر إلى الشروط الموضوعية التي نصت عليها المادة الأولى تجاري والشروط الشكلية التي نصت عليها المادة 21 تجاري. فلا محل لطرح هذا التساؤل.

كما تنص المادة 22 تجاري على آثار عدم القيد في السجل التجاري إذ منع لكل تاجر بدأ بمزاولة التجار ولم يسجل نفسه خلال مدة شهرين من تاريخ بدء نشاطه التجاري ان يحتج بصفة التاجر أمام الغير أو الإدارات العمومية[72]، فيفتقد لوسيلة إثبات الصفة التجارية

مثال: أن يقوم الشخص بمزاولة نشاطه التجاري ولم يقيّد نفسه في السجل التجاري، فبالتالي ليس له مستخرج السجل التجاري، كما ليس له رقم في مصلحة السجل التجاري، فهو بالتالي غير معروف لديهم ولا لدى الغير. في هذه الحالة ليس له قرينة قانونية على أنه تاجر، كما تطالبه

---

[72] تنص المادة 22 تجاري بما يلي: "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 لابد لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل بقصد تهريبهم من المسؤوليات والواجبات الملازمة لهذه الصفة".

مصلحة الضرائب بالضرائب المستحقة خلال فترة نشاطه، وليس له أن يتمسّك بعدم قيده بالسجل التجاري ليعفى من التزامات التجار.

أما آثار القيد بالنسبة الشخص المعنوي فتنص المادة 549 تجاري يما يلي: " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة.

فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها".

الجدير بالذكر انه لا يتم قيد الشركة التجارية في السجل التجاري إلا بعد التسجيل لدى إدارة الضرائب[73]. كما يرتب القيد في السجل التجاري الإشهار القانوني الإجباري لتمكين الغير الاطلاع على وضعية التاجر ومركز مؤسسته، وملكية المحل ونوع النشاط الذي يستغله[74]. كما يسمح للغير الاطلاع على محتوى عقد تأسيس الشركة وكل التحولات والتعديلات التي وقعت على رأسمالها وكذا التصرفات القانونية التي جرت[75].

الجدير بالذكر يتم شطب القيد من السجل التجاري إذا انقطع التاجر عن مزاولة تجارته أي نشاطه التجاري لأي سبب من الأسباب أو عند وفاته حيث نصت الفقرة 1 من المادة 26 تجاري على أنه: " إن الإشارة الخاصة بالتعديلات الطارئة على وضعية التاجر المسجل وكذلك التشطيبات الواقعة في حالة توقف نشاطه التجاري أو عند وفاته. يمكن طلبها من كل شخص له

---

[73] راجع المادة 58 من قانون التسجيل، الأمر رقم 76-105 مؤرخ في 9 ديسمبر سنة 1976، يتضمن قانون التسجيل، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-13 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2010 المتضمن قانون المالية لسنة 2011

[74] نادية فضيل، المرجع السابق، ص192

[75] تنص المادة 20 من قانون السجل التجاري بالإشهار القانوني الإجباري بالنسبة للشركات التجارية والمؤسسات الفردية وتنص المادة 21 من قانون السجل التجاري على إجبارية الإشهار القانوني فيما يتعلق بالأشخاص الطبيعيين التجار لتمكين الغير الاطلاع على وضعية التاجر وأهليته، موطن مؤسسته الرئيسي التي يستغل فيها تجارته وعلى ملكية المحل التجاري. أما بالنسبة للتاجر غير القار أن يتخذ موطنا قانونيا يناسب احتياجات تجارته في الإقامة الاعتيادية.

مصلحة في ذلك، وإذا لم تصدر من المعني بالأمر نفسه، فإن العريضة تؤدي إلى حضور الطالب فورا أمام القاضي المكلف بمراقبة السجل التجاري والذي يبت في ذلك".

الفرع الثالث: آثار عدم القيد في السجل التجاري

نظرا لأهمية التسجل في السجل التجاري لاختلاف وظائفه رتب المشرع جزاءات مدنية (أولا) وجزاءات جزائية (ثانيا)

أولا: جزاءات مدنية

يترتب عن عدم الالتزام بالقيد في السجل التجاري جزاءات مدنية والتي تم ذكرها. يفقد الشخص الذي لم يقيد نفسه في السجل التجاري كل حقوق التجار مع البقاء بالتزاماتهم. فإذا توقف عن دفع ديونه يشهر إفلاسه ولا يتمتع بحق التسوية القضائية وإمكانية الصلح الواقي من الإفلاس. ويجوز مطالبته والحكم عليه بالتنفيذ المعجل وتمارس في مواجهته قواعد حرية الاثبات وغيرها

كما لا يحتج لدى الغير عن عدم قيده في السجل التجاري ولا يجوز الاحتجاج بالبيانات الواردة في السجل التجاري ضد الغير إلا بعد شهرها حسب الاشكال التي يقتضيها القانون وذلك في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية. إلا أن عدم النشر لا يعفي من مسؤولية التاجر تجاه الغير[76]. وإذا ترتب عن عدم القيد في السجل إعطاء بيانات غير صحيحة إضرارا بالغير جاز لهذا الأخير أن يطلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به.

ثانيا: جزاءات جزائية

[76] شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص 109

إضافة للجزاءات المدنية أضاف المشرع جزاءات جزائية دعما للائتمان والثقة التي تتميّز بها الحياة التجارية تضمنتها المواد من 26 إلى 28 المتعلق بقانون السجل التجاري.

تنص المادة 26 من قانون السجل التجاري على أنه: " يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 500 دج و20.000 دج على عدم التسجيل في السجل التجاري. وفي حالة العود، تضاعف الغرامة المالية المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، مع اقترانها بإجراء الحبس لمدة تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر" . وهذا الجزاء يترتب عند إهمال القيد في السجل التجاري.

أما حالة قيد بيانات غير صحيحة أو ناقصة غير كاملة في السجل التجاري وتبين الأمر كذلك فقد "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 5000 و20.000 دج وبالحبس تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر أو بإحدى العقوبتين وفي حالة العود تتضاعف العقوبات السابقة. كما يأمر قاضي المكلف بالسجل من تلقاء نفسه وعلى نفقة المخالف تسجيل هذه العقوبات في هامش السجل التجاري ونشرها في نشرة الإعلانات الرسمية للإعلانات القانونية".

وتضيف المادة 28 من قانون السجل التجاري على أنه: " يعاقب بالحبس مدة تتراوح بين ستة أشهر وثلاث سنين وبغرامة مالية تتراوح بين 10.00 دج و30.000 دج كل من زيف أو يزور شهادات التسجيل في السجل التجاري أو أية وثيقة تتعلق به قصد اكتساب حق أو صفة".

تناول القانون التجاري الجزاءات الجزائية حيث نص في المادة 28 منه على أنه: كلّ شخص طبيعي أو معنوي، غير مسجل في السجل التجاري، يمارس بصفة عادية نشاطا تجاريا، يكون قد ارتكب مخالفة تعاين ويعاقب عليها طبقا للأحكام القانونية السارية في هذا المجال.

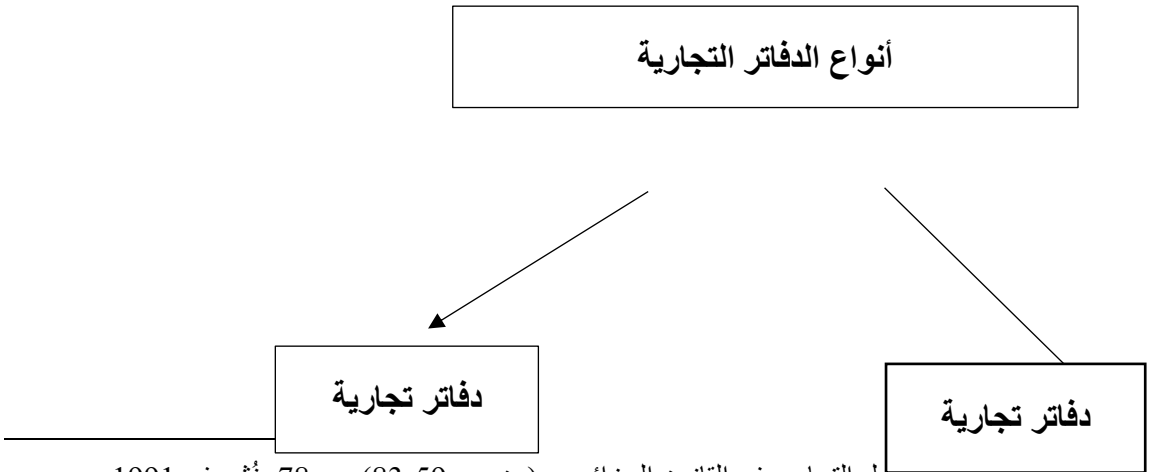
وتأمر المحكمة التي تقضي بالغرامة بتسجيل الإشارات أو الشطب الواجب إدراجه في السجل التجاري خلال مهلة معينة وعلى نفقة المعني". كما يعاقب كل تاجر خالف أحكام المادة 27 تجاري بغرامة قدرها من 180 إلى 360 دج. لهذا يجب توفر اركان الجريمة وهي الركن الشرعي والمتمثل في نص القانون على هذه الجريمة، والقصد الجنائي أي سوء نية لدى التاجر،

بحيث كان يعلم بأن البيانات التي ملزم بقيدها غير صحيحة، وأخيرا إلحاق الضرر بالغير بسبب هذا التصرف[77]

في الأخير لابد التطرق إلى التجارة الإلكترونية حيث نص القانون 18-05[78] المتعلق بالتجارة الالكترونية، في المادة 8 والمادة 9 منه على شروط ممارسة التجارة الالكترونية.

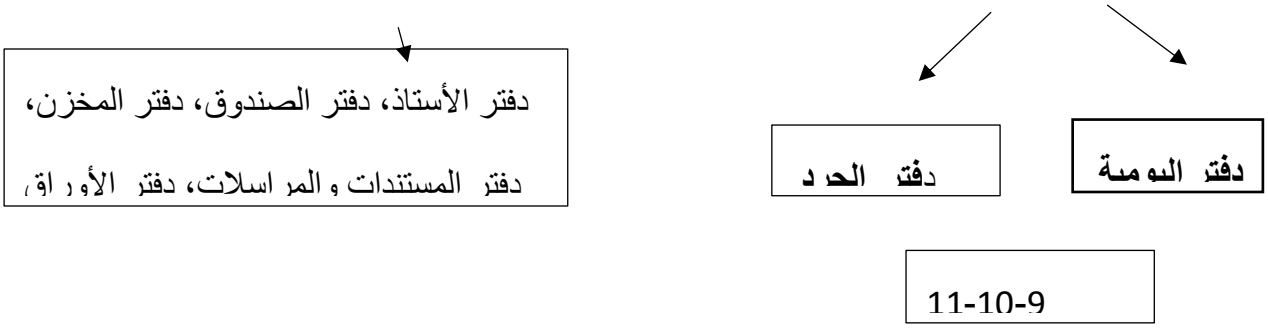
حيث تنص المادة 8 الفقرة 1: " يخضع نشاط التجارة الالكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية الحرفية حسب الحالة ولنشر موقع الالكتروني أو صفحة الكترونية على الانترنت مستضاف في الجزائر بامتداد " com.dz ". وتنص المادة 9 منه فقرة 3: " لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد إيداع اسم الناطق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري وتنص الفقرة 1 منها: " تنشأ بطاقية للموردين الالكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري"

جدول استدلالي لأنواع الدفاتر التجارية



[77] حلو ابو الحلو، السجل التجاري في القانون الجزائري، (من ص 59-83) ص78، نُشر في 1991 https://www.asjp.cerist .dz.

[78] قانون التجارة الكترونية رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018 المتضمن قانون التجارة الالكترونية ن جر عدد 28 مؤرخ في 16 ماي 2018



-**دفتر اليومية**: دفتر اجباري يقيد التاجر فيه يوميا جميع العمليات التي يقوم بها وتتعلق بتجارته، من بيع وشراء أو اقتراض أو دفع أو قبض استلام بضائع .... إلخ. يجوز للتاجر أن يمسك دفاتر يومية مساعدة إذا كانت العمليات ضخمة تتطلب سجل آخر فيخصص كل دفتر لنوع معين من الأعمال المتعلقة بتجارته.

-**دفتر الجرد أو الميزانية:** دفتر اجباري يمسكه التاجر (المادة 10 تجاري). ان عملية الجرد هي تقدير إجمالي لجميع العناصر المكونة لذمة التاجر. يجبر القانون التاجر القيام بعملية الجرد

دفتر الأستاذ: دفتر اختياري يمسكه التاجر لكن له من الأهمية اعتاد التجار امساكه تظهر فيه النتائج النهائية لتحركات عناصر المشروع التجاري.

دفتر الصندوق: دفتر اختياري يقيد فيه التاجر كل حركات النقود الصادرة والواردة.

دفتر المخزن: دفتر اختياري يقيد فيه التاجر البضائع التي تدخل إلى المخزن والتي تخرج منه، أي عملية البيع والشراء.

دفتر الحوالات والأوراق التجارية: دفتر اختياري فيه يقيد التاجر حركة الأوراق التجارية المسحوبة من التاجر أو