



جامعة مولود معمري تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الخاص

تحت إشراف الأستاذ:

د/ أرتباس ندير

من إعداد الطالبتين:

لهوازي صبرينة

نايت سليمان ليinde

لجنة المناقشة:

- أ/ نسيب نجيب، أستاذ محاضر "أ".....رئيسا
- د/ أرتباس ندير، أستاذ محاضر "ب".....مشرفا ومقررا
- د/ قادري طارق، أستاذ محاضر "ب".....ممتحنا

تاريخ المناقشة 2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مَجْمُوعَةُ

شكر و عرفان

أولا نشكر الله عز وجل ونحمده على توفيقه لنا في إنجاز هذا العمل، نتقدم بجزيل الشكر وفائق التقدير والاحترام للأستاذ أرتباس ندير لقبوله الإشراف على هذه المذكرة وحرصه على تصويبها وتوجيهات والنصائح التي قدمها لنا دون أن ننسى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل، فشكرا لكم مسبقا.

* صبرينة - ليندة *

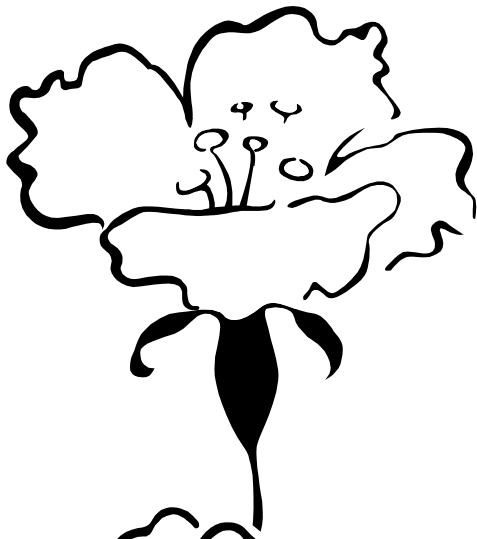


إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع
إلى والدي الكريمين أطل الله في عمرهما
إلى أخي العزيز وأخواتي الكريمات

* صبرينة *





أهداء

إلى من ربني وجعلني أميرة في حياتي أبي الحبيب
إلى من تملك جنة تحت قدميها وأعطتني الحياة أُمي الحبيبة
إلى من كان سندا وظهرا لي في حياتي إخواتي الأعزاء
إلى من كانت سندا لي وجمل حياتي وسبب بسمتي أختي الوحيدة
الغالية

إلى كل من كان صديقا وفيا وداعما لي في سراء والضراء وكانوا
خييرا الأصدقاء في فرح وحزن أصدقائي وزملائي.

أهديكم جميعا هذا العمل المتواضع مع كل
المحبة والتقدير لكم جميعا أحبكم

* ليندة *



قائمة المختصرات الأساسية

- ج.ر.ج.ج : جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري
- ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.
- ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- ص ص: من صفحة إلى صفحة
- ص: الصفحة
- د.د.ن: دون دار النشر
- د.س.ن: دون سنة النشر

مقدمة

مقدمة

تعد النشاطات التجارية من أهم النشاطات التي تمارس في المجتمعات كونها تساهم إلى تطوير اقتصاد البلاد، وتعتبر عجلة للحياة الاقتصادية مما يجعلها في تطور دائم الأمر الذي ألزم المشرع بمواكبة هذه التطورات، وإصباغ الصفة القانونية على هذه الأعمال ومواكبة التطورات الاقتصادية.

يعتبر القانون التجاري فرعاً من فروع القانون الخاص و بما أنه يشمل مجموع القواعد القانونية التي تنطبق على الأعمال التجارية، فإنه يتميز بالسرعة في إبرام العقود وتنفيذ الالتزامات الناشئة عنها، بحيث يتطور بسرعة ويعود السبب في ذلك إلى تأثيره بالتطور الاقتصادي والسياسي والاجتماعي للمجتمع.

يمكن تعريف القانون التجاري أنه عبارة عن القواعد القانونية التي تنطبق على مجموعة أو طائفة معينة من الأعمال التجارية والأشخاص التجار، بما فيهم الأشخاص الطبيعية والمعنوية، كما لا تعتبر حكراً على الشركات التجارية الخاصة بل تزاوئ كذلك من قبل الدولة وذلك بواسطة شركات القطاع العام التي تمتلكها الدولة¹.

قسمت نصوص التشريع التجاري الجزائري، حسب المشرع الجزائري الأعمال التجارية، إلى أعمال تجارية أصلية، منها الموضوعية التي نصت عليها المادة الثانية من القانون التجاري على سبيل الحصر، وأعمال بحسب شكلها، وهي تلك الأعمال المنصوص عليها في المادة الثالثة من نفس القانون بصفة عامة، وأعمال أخرى تبعية التي تكون في أصلها مدنية، غير أنها تابعة لعمل تجاري حيث تكتسب الصفة التجارية تبعاً لمن قام بها مكتسب لصفة تجارية وارتبطت بتجارته، و هي تلك الأعمال المنصوص عليها في المادة الرابعة من القانون التجاري، وهناك أعمالاً أخرى لم ينص عليها المشرع التجاري صراحة إلا أنها تكتسب الصفة التجارية بمجرد أن تقام لأغراض تجارية لأن القائم بها هو التاجر وهي

1- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص ص 04-09.

أعمال مختلطة التي تقام بين طرفين أحدهما تجاري والآخر مدني بحيث تكون تجارية بالنسبة للطرف التجاري، ومدنية بالنسبة للطرف المدني، ويمكن أن تقام هذه الأعمال المختلطة بين طرفين تجاريين فتكسب العمل الصفة التجارية للتاجر الذي قام به لغرض تجاري، وتكسب العمل الصفة المدنية بالنسبة للتاجر الذي قام بذلك العمل لأجل غرضه المدني.

كأن يتعاقد تاجرين على بيع و شراء عقار، هنا البائع تاجر والمشتري تاجر، لكن البائع يبيع العقار لأجل الربح، أما المشتري بالرغم من أنه تاجر إلا أن شراءه للعقار لغرض مدني وهو السكن فيه فالعمل بالنسبة للبائع يعتبر تجاري، أما المشتري فهو مدني، والعمل بالصفة العامة عمل تجاري مختلط.

تخضع كل هذه الأعمال المذكورة إلى عدة قواعد قانونية تفرض على التاجر احترامها عند ممارسته التجارة، سواء تلك المتمثلة عند إنشاء لنشاطه التجاري، كالقيد في السجل التجاري، وقيامه بإشهار أعماله التجارية أو تلك المفروضة عليه عند ممارسته التجارة كدفع الضرائب ومسك الدفاتر التجارية.

إلى جانب الالتزامات العامة هناك التزامات خاصة بكل عمل حسب طبيعة و نوع العمل التجاري بحيث ذكر المشرع الأعمال على سبيل الحصر مما يؤدي إلى اختلاف التزامات كل عمل على الآخر بحيث عند إخلال التاجر بكل هذه الالتزامات سواء العامة أو الخاصة فإنه يتعرض إلى العقوبات، بحيث تختلف هذه العقوبات أو الجزاءات المفروضة على التاجر حسب مرتكب هذه الأعمال التجارية إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، و كذا حسب درجة و خطورة الفعل المرتكب من التاجر و هو الأمر الذي يفرض علينا طرح الإشكالية التالية:

متى تترتب المسؤولية على عاتق التاجر عند ممارسة أعماله التجارية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم المذكرة إلى فصلين حيث سنتناول في الفصل الأول الطبيعة القانونية للأعمال التجارية أما الفصل الثاني فسن تناول الأحكام العامة لترتب المسؤولية على التاجر عند ممارسته الأعمال التجارية بحسب الموضوع والأعمال التجارية بحسب الشكل والأعمال التجارية بالتبعية والمختلطة، وسنتطرق إلى كل هذه الجزاءات بالتفصيل عن كل هذه الأعمال.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للأعمال التجارية

تنظم الأعمال التجارية وفق أحكام القانون التجاري (المعاملات التجارية) من جهة، وعلى (التجار) من جهة أخرى، حيث تشكل الأعمال التجارية الجزء الهام من نطاق القانون التجاري، وهذا نظرا لنظامها القانوني المختلف في كثير من الحالات عن القانون المدني، فقد قام المشرع الجزائري على غرار من التشريعات الأخرى بتعداد الأعمال التجارية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، وهذا راجع لعدم وجود تعريف تشريعي شامل للعمل التجاري.

كما نظم أيضا المشرع الجزائري مهنة التاجر، فعندما يكتسب الشخص صفة التاجر تصبغ على أعماله الصفة الشرعية، مما يجعله يمارسها بصفة قانونية، ويترتب عليه الخضوع لواجبات قانونية والإلتزام بالواجبات المهنية التي تسمح له بأداء هذه الأعمال التجارية بصفة قانونية، لأن عدم إمتثاله لهذه الإلتزامات والواجبات عند قيامه بأعماله ينزع عنهما الصبغة القانونية وتصبح أعمال غير مشروعة¹.

وعليه، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، مفهوم الأعمال التجارية (المبحث الأول)، ممارسة الأعمال بصفة قانونية (المبحث الثاني).

1- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص12.

المبحث الأول

مفهوم الأعمال التجارية

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف العمل التجاري، بل إكتفى بتحديد أنواعه فقط، هذا ما أثار خلافا في القانون التجاري، مما دفع بالفقهاء للبحث لإيجاد حل لهذا الخلاف بواسطة وضعهم لعدة معايير أو ضوابط تقوم بتفرقة العمل التجاري عن العمل المدني.

لذلك سنتناول في هذا المبحث، تعريف الأعمال التجارية (المطلب الأول)، أنواع الأعمال التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف الأعمال التجارية

أمام غياب تعريف تشريعي دقيق للعمل التجاري، قامت مجموعة من الفقهاء بوضع تعريفات مختلفة عن طريق وضعهم لعدة معايير ونظريات (الفرع الأول)، وتباينت الآراء في وضع معيار لمفهوم العمل التجاري، وعندما تظهر ضرورة إيجاد معيار شامل من خلاله نُميّز بين العمل التجاري والعمل المدني ومعرفة طبيعة القواعد القانونية التي تطبق (الفرع الثاني)

الفرع الأول

معايير العمل التجاري

عمل الفقهاء على إيجاد معيار جامع مانع ينطبق على جميع الأعمال التجارية التي وردت في نص القانون، حيث إستند أنصار المذهب الموضوعي على الاعتبارات الإقتصادية لوضع هذه المعايير (أولاً)، بينما إستند أنصار المذهب الشخصي¹ على الاعتبارات القانونية لصياغة مجموعة من المعايير (ثانياً).

أولاً: المعايير الموضوعية.

تنظر المعايير الموضوعية إلى القانون التجاري على أنه قانون النشاط التجاري دون الأخذ بعين الاعتبار صفة القائم به إذا كان تاجراً أم غير تاجر، ويرى بعض الفقهاء أن العمل التجاري هو الذي يقوم على فكرة المضاربة⁽¹⁾، وآخرون يرون أن فكرة التداول هي أساس العمل التجاري⁽²⁾، بينما يرى البعض الآخر أن فكرة الوساطة هي معيار العمل التجاري⁽³⁾.

1- معيار المضاربة²:

تعرف المضاربة بالمفهوم الشرعي بأنها نوع من الشركات تقوم على إتفاق طرفين يقدم أحدهما المال والآخر يقدم جهداً ونشاطاً في الإتجار، والهدف من ذلك تحقيق الربح وتوزيعه فيما بينهما.

أما المضاربة كمفهوم إقتصادي يمكن أن تعرف بكونها عملية تتعلق بشراء شيء لإعادة بيعه في وقت لاحق بهدف تحقيق الربح.

فيتضمن معيار المضاربة جانباً من الصحة، لأن جوهر التجارة هو تحقيق الربح، لكنه يبقى معياراً قاصراً لأنه هناك أعمال تحقق أرباحاً دون أن تعتبر أعمالاً تجارية، وهذا مما أدى إلى نقد هذه النظرية.

1- نسرين شريقي، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص14

2- إتخذ الفقهاء الكلاسيكيون كالأستاذ "بواتيل" و "الأستاذ" أهاميل ولاقارد" بمعيار المضاربة التعريف العمل التجاري، راجع في ذلك: عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 14.

• نقد هذا المعيار:

إنّ نقد معيار المضاربة من حيث:

- هناك أعمال غير تجارية إلا أن هدفها تحقيق الربح، كعمل المحامي والمزارع والطبيب، فهؤلاء يسعون لتحقيق الربح إلا أن أعمالهم تبقى مدنية، أما المضاربة فهي معيار داخلي يرجع إلى نية التاجر¹.

- توجد بعض الأعمال التي أعطاها القانون الصفة التجارية رغم عدم توفر عنصر المضاربة فيها، كسحب الأوراق التجارية أو تظهير السفتجة دون أن يكون منها تحقيق الربح².

ويظهر هذا المعيار جلياً في المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري: "يعدّ عملاً تجارياً بحسب موضوعه، كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها أو بعد تحويلها وشغلها، كل شراء للعقارات لإعادة بيعها..." فهذه المادة تتناول (الشراء من أجل البيع)، وهو من أبرز صور الأعمال التجارية، حيث يظهر في العمل معيار المضاربة واضحاً³.

2- معيار التداول⁴:

التداول يعني إنتقال الثروة وتحريكها من شخص لآخر، وتداول البضائع هو تبادلها، والتداول بالمفهوم الإقتصادي هو مجموعة الهياكل والأساليب التي تمكن من وضع المنتجات والأشياء والخدمات في متناول المستعملين وتحويلها حسب متطلبات السوق.

1- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 15.

2- بن زارع رايح، مبادئ القانون التجاري (نظرية الأعمال التجارية، نظرية التاجر)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 14.

3- بورنان حورية، "ضوابط التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 03.

4- يتخذ الفقيه الفرنسي "تالير" من التداول محورا تدور حوله الأعمال التجارية، راجع في ذلك: سلمان بوذياب، مبادئ القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003، ص 88.

وتظهر أهم تطبيقات هذا المعيار في عمليات البنوك التي في جوهرها تداول للنقد، عمليات التوسط التي تتمثل في عمل السمسار والوكيل بالعمولة، وعمليات النقل.

• نقد هذا المعيار:

إنّ نقد معيار التداول من حيث:

- لا يقتصر التداول على السلع، ولكنه يشمل النشاط و الخدمات التي يؤديها أرباب المهن الحرة كالمحامين والأطباء والمهندسين، ومع ذلك، فمن المقرّر أن العمل القانوني الذي يأتيه هؤلاء الأشخاص لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية¹.
- يعاب على هذا المعيار أنّه يؤدي إلى نتائج مخالفة للحلول الوضعية، وتطبيقها يؤدي إلى مفارقات، ومثال ذلك المزارع الذي يزرع أرضه زهورا يعدّ عمله عملا مدنيا، أما إذا قام ببيع هذه الزهور في باقات يعدّ عملا تجاريا.
- الحركة لا تصلح لوحدها للتمييز بين العمل التجاري والعمل المدني، حيث لم يعد تبادل الثروات قاصرا على عروض التجارة، بل يشمل أيضا مجهودات بشرية، كالخدمات العقارية، وبعض الأعمال الأخرى التي تقوم على تسهيل تداول الثروات وتنشيطه وتقديم خدمات للجمهور².

فنتيجة للانتقادات التي وجهت إلى كل من معيار التداول ومعيار المضاربة، وعدم صلاحية كلّ منهما على حدّ كميّار مميّز للعمل التجاري، نادى بعض الفقهاء بالجمع بين المعيارين معا كميّار واحد مميّز للعمل التجاري وهو معيار الوساطة.

1- حلو أبو حلو، القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية والتاجر)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 91.

2- سلمان بوذيّاب، المرجع السابق، ص 89.

3- معيار الوساطة¹:

تعرف هذه النظرية بأن الصفة التجارية، تثبت للأعمال القانونية التي تنتج عنها الوساطة بين المنتج والمستهلك، وكل عمل يخرج عن هذا الإطار، فهو عمل مدني كعمل المفكر والمزارع، فرغم أنهم يبيعون ما ينتجون، فهم لا يقومون بعملية الوساطة بين إنتاجهم وعملية البيع.

أما غير ذلك من الأعمال القانونية التي يقوم بها الوسطاء كنقل السلع والسمرة، وبيعها تعتبر قبيل الأعمال التجارية.

ويعترفان أنصار هذا المعيار أنه لا يوجد في الحقيقة معيار عام جامع مميز لكافة الأعمال التجارية، وإنما في أغلب الأحيان أن الأعمال التجارية هي التي يقوم بها شخص يتوسط بين المنتج والمستهلك.

فمعيار الوساطة هي ضرب من معيار التداول وإن كانت أوسع وأشمل لذلك، فهي إن صلحت لتفسير تجارية بعض الأعمال القانونية، فهي لا تصلح لأن يكون معيارا وحيدا مميزا للعمل التجاري².

• نقد معيار الوساطة:

يعاب من هذا المعيار أنه هناك بعض الأعمال التجارية بالرغم من عدم توفرها على عنصر الوساطة، كالأوراق التجارية مثلا السفتجة، فهي تعدّ عمل تجاري، كما أن هناك أعمال مدنية بالرغم من وجود عنصر الوساطة فيها، فهي تعدّ مدنية مثلا شراء الجمعيات الخيرية بعض الأموال وبيعها بسعر التكلفة.

1- إعتبر الأستاذين الفرنسيين "ليون كان ورينو" أن معيار الوساطة هو معيار مميز للعمل التجاري، راجع في ذلك د. علي حسيين، القانون لتجاري، دار الفكر العربي القاهرة، 1979، ص 138.

2- حلّو أبو حلّو، المرجع السابق، ص 94.

نستخلص من كل المعايير التي تطرقنا إليها، أن كافة معايير المذهب الموضوعي لا تصلح كمعيار جامع مانع موحد لتحديد مفهوم العمل التجاري، كما أن هذه المعايير تنظر إلى القانون التجاري على أنه قانون النشاط التجاري بغض النظر عن صفة القائم به سواء كان تاجرا أم غير تاجر¹.

ثانيا: المعايير الشخصية.

يعتمد أصحاب المذهب الشخصي في تحديد نطاق القانون التجاري، ورسم حدوده على التاجر، فالقانون التجاري عندهم هو قانون التجار، وهذا المذهب لا يهتم بطبيعة العمل، ولكن بالشخص القائم به، فإذا كان الشخص غير تاجر، فعمله يخضع للقانون المدني، وإذا كان تاجرا فعمله يخضع للقانون التجاري².

يعتمد المذهب الشخصي على عدة معايير تتمثل في معيار السبب(1)، معيار المقولة والمشروع(2)، وأخيرا معيار الحرفة(3).

1- معيار السبب³:

تعرف النظرية التقليدية السبب على أنه: " الغرض المباشر والمجرد الذي يريد المدين تحقيقه بالتزامه"، أما التعريف الحديث لنظرية السبب تعرف بأنه " الباعث الدافع الذي يقصد المدين تحقيقه من وراء إلتزامه".

فإذا كانت الغايات أو الأهداف متعددة، فإن السبب الذي تقف عنده هو الغاية المباشرة فهو الأمر الذي يريد أن يصل إليه المتعاقد من وراء تحقيق إلتزامه سواء كان الأمر قريبا أو بعيدا.

1- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 95.

2- نادية فضيل، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 48.

3- يتخذ الفقيه الفرنسي "هنري كابيتان"، نظرية السبب كمعيار مميز للعمل التجاري، راجع في ذلك: بورنان حورية، المرجع السابق، ص 7.

كمثال عن ذلك، ففي عقد البيع يلتزم البائع بنقل الشيء المبيع وهذا للحصول على الثمن، لأجل إستغلاله في تجارة أخرى أو لتسديد ديونه التجارية، إلى غير ذلك من الأسباب، فيكون هذا هو الباعث لتنفيذ إلتزامه، ويسميه البعض سبب العقد.

ويعتبر الباعث أو القصد، العنصر الجوهرى والمعنوي الكامن في شخص القائم بالعمل¹.

• نقد معيار السبب:

على الرغم من صلاحية النظرية لتفسير بعض الأعمال التي تعتبر تجارية، وبالتالي إخضاعها للقانون التجارى، إلا أن هناك إنتقادات وجهت إليها من بينها:

- هذه النظرية إذا صلحت كأساس للأعمال التجارية القصدية (التعاقدية)، فإنها عاجزة على تفسير تجارية للأعمال الأخرى التي إعتبرها المشرع تجارية بغض النظر عن نية القائمين بها كالتعامل بالسفينة مثلا.
- إنَّ الباعث الدافع إلى التعاقد أمر خفي، لا يمكن الوقوف عليه، سواء بالنسبة للتاجر أو غير التاجر، كما أن الباعث يتغير من متعاقد إلى آخر.

2- نظرية المقابلة أو المشروع.

تعتبر فكرة المقابلة معيار للتمييز بين الأعمال التجارية و الأعمال المدنية، فالمقابلة هو تكرار الأعمال التجارية على وجه الإحتراف، بناء على تنظيم مهني سابق يكفل إستمراره ودوامه كأعمال التوريد والنقل².

1- بورنان حورية، المرجع السابق، ص 7.

2- نادى الفقيه الفرنسى "جون أسكار" بنظرية المقابلة، فإعتبرها كمعيار مميز للعمل التجارى، راجع في ذلك: بورنان حورية، المرجع نفسه، ص 05.

ويعرّف البعض المشروع بأنه كل تنظيم يكون غرضه أن يزاول الإنتاج أو التبادل أو التداول للسلع والخدمات، فالمشروع هو الوحدة الإقتصادية والقانونية التي تجتمع فيها العناصر البشرية والمادية للنشاط الإقتصادي.

فالفقه الفرنسي يري أن كيفية ممارسة العمل القانوني هي التي تميز العمل التجاري، ومعنى ذلك أن الشخص الذي يزاول عمل على وجه مقاوله يجب عليه أن يراعي شروط هذه الأخيرة وذلك بتكرار القيام بالعمل بصفة مستمرة ومنتظمة على وجه الإحتراف، القانون التجاري حسب هذه النظرية هو قانون المقاولات حيث يدخل كل عمل يمارس بشكل مقاوله في نطاق القانون التجاري.

فالأساس القانوني لهذه النظرية في التشريع الجزائري نجده في المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري التي نصّت على " يعدّ عملاً تجارياً بحسب موضوعه: كل مقاوله لتأجير المنقولات أو العقارات. كل مقاوله للإنتاج أو التحويل أو الإصلاح..."¹، وهذا دليل على ميل المشرع إلى تغليب الأخذ بفكرة المقاوله لتحديد نطاق القانون التجاري.

• نقد معيار المقاوله أو المشروع:

على الرّغم من الأهمية التي تحظى بها هذه النظرية، إلا أنه إنتقدت كونها لا تعترف بالأعمال التجارية المنفردة المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري، إذ يكفي في بعض الأحوال أن يقع العمل منفرداً، وليس على وجه المقاوله أو المشروع حتى يعتبر تجارياً، كالأعمال المتعلقة بالبنوك و السمسرة و الوكالة بالعمولة².

1- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-220، المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2015، ج ر ج.ج عدد 71، مؤرخة في 2015/12/30.
2- بورنان حورية، المرجع السابق، ص 06.

3- معيار الحرفة:

تعرف الحرفة بأنها ممارسة النشاط، أي المواصلة المستمرة، وبصورة أساسية ومعتادة لتأدية هذا النشاط المتمثل في بعض المهام من أجل الحصول على الربح¹.

فالحرفة التجارية هي معيار العمل التجاري، بمعنى أن العمل التجاري هو ذلك الذي يصدر من التاجر لمزاولة حرفته التجارية، أو ذلك العمل الذي يصدر من شخص إحترف التجارة. كما تحتاج الحرفة في ممارستها لبعض المظاهر الخارجية، وبناء على هذه المظاهر، يكتسب الشخص صفة التاجر مثلاً فتح محل، الإستعانة ببعض العمال، الإتصال بالجمهور، من هنا لا يختلف في شيء عن الشخص الذي يمارس نشاطه في شكل مقاوله، فنظرية الحرفة تشبه نظرية المقاوله، لأن كل منهما تقتضي تكرار الأعمال بشكل مستمر ومنتظم، وتختلفان أيضاً في التنظيم المادي، فالحرفة لا قيمة لهذا الأخير بدون الشخص القائم عليها، أما في المشروع، فله قيمة في حد ذاته تمكنه من العمل إستقلاً عن شخص صاحب المشروع.

فالأساس القانوني لهذه النظرية في التشريع الجزائري نجده في المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تنص على "يعدّ تاجراً كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً و يتخذ مهنة له ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك"².

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري:

بالنظر إلى نصوص القانون التجاري، نجد أن المشرع تبني المعيار المزدوج، حيث أخذ بالمعيار الموضوعي في المادة الثانية والمادة الثالثة، وذلك بالنظر إلى العمل أو النشاط الذي قام به الشخص من جهة، وبالمعيار الشخصي في المادة الأولى والرابعة من جهة أخرى مرتكزا على طبيعة الشخص القائم بالعمل، وبالنتيجة حدّد المشرع الأعمال التي تعدّ تجارية على سبيل المثال، وليس على سبيل الحصر.

1- يعتبر العميد جورج روبيير، معيار الحرفة، معيار مميز للعمل، راجع في ذلك: عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 18.

2- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

الفرع الثاني

أهمية التمييز بين الأعمال التجارية و الأعمال المدنية.

قبل التعرض لدراسة الأعمال التجارية، يجدر بنا أن نميز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية، وهذا نظرا للفروق الموجودة بينهما، وتظهر هذه الفروق في عدة نواحي سوف نتطرق إليها، من حيث الاختصاص (أولا)، من حيث قواعد الإثبات (ثانيا)، من حيث القواعد الخاصة بالالتزامات (ثالثا).

أولا: من حيث نظام الاختصاص.

الاختصاص القضائي، هي السلطة الممنوحة لجهة معينة للفصل في الخصومات، وحسم المنازعات من نوع معين، وذلك إقليم معين وفقا لأحكام القانون¹، وينقسم الاختصاص القضائي إلى قسمين: الاختصاص النوعي (1)، و الاختصاص المحلي (2).

1- الاختصاص النوعي:

تعتمد بعض الدول كفرنسا على وجود نوعين من المحاكم، محاكم مدنية ومحاكم تجارية، وعلى هذا الأساس، إذا رفع نزاع متعلق بعمل مدني أمام المحكمة التجارية يحكم بعدم الاختصاص أما النظام القضائي الجزائري قائم على وحدة المحاكم المدنية والتجارية، حيث لا تكون محاكم تجارية، ونجد أن المحاكم العادية هي التي تنظر في النزاعات التجارية، فالمنازعات التجارية ترفع أمام القسم التجاري في المحاكم العادية، فالقسم التجاري لا يعتبر محكمة تجارية مستقلة، و إنما تشكيلها هو من قبيل تقسيم العمل الداخلي. و هذا طبقا للمادة 1/32 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص: " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تتشكل من أقسام"².

1- سوزان علي حسن، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 12.

2- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر عام 1428 الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج.ج، العدد 21، المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أبريل سنة 2008، معدل ومتمم.

فمثلا إذا رفع نزاع تجاري أمام الفرع المدني، فلا يجوز الدّفع بعدم الاختصاص، وإنما الملف يحال إلى القسم المعني المختص عن طريق أمانة الضبط بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا.

2- الإختصاص المحلي:

تقضي القواعد العامة في الإختصاص المحلي بضرورة رفع المدّعي دعواه أمام المحكمة المختصة، أي التي تقع في دائرتها موطن المدعي عليه. وهذا طبقا للمادة 37 من ق.إ.م.إ التي تنص: " يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعي عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة إختيار موطن، يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"¹ بينهما في المعاملات التجارية يجوز للمدّعي الخيار، في أن يرفع دعواه أمام إحدى المحاكم التالية:

أ- محكمة موطن المدعي عليه:

وهذا ما تقتضي القواعد العامة، ويعتبر المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارته موطنه بالنسبة للأعمال المتعلقة بهذه التجارة إلى جانب موطنه الأصلي، وهذا طبقا للمادة 37 من القانون المدني الجزائري على أنه: " يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنه خاصا بالنسبة للمعلومات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة"². وهناك مجموعة من الدعاوي التجارية حدّدت لها جهات قضائية محدّدة، فترفع الدعاوي المرفوعة ضدّ الشركة أمام الجهة القضائية التي تقع في دائرة إختصاصها أحد فروعها، وهذا طبقا للمادة 39 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- قانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

2- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم

07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر ج.ج.، العدد 31، الصادرة في 13 ماي 2007.

أما في مواد الإفلاس والتسوية القضائية وكذا المتعلقة بالشركات، فترفع أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو المركز الرئيسي للشركة، وهذا حسب المادة 40 الفقرة الرابعة من ق.إ.م.إ.

ب- محكمة إبرام العقد و تسليم البضاعة:

يشترط أن يكون تسليم كل البضاعة أو جزء منها، قد حصل في دائرة المحكمة، وهذا طبقا للمادة 39 الفقرة الثالثة من ق.إ.م.إ التي تنص على "في مواد المنازعات المتعلقة بالتوريدات والأشغال وتأجير الخدمات الفنية أو الصناعية، يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي تقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو تنفيذه، حتى ولو كان أحد الأطراف غير مقيم في ذلك المكان"¹.

ج- محكمة الدفع:

هو ذلك المكان الذي تم الإتفاق بين الطرفين على الوفاء فيه، معناه الدعاوي التجارية في غير الإفلاس والتسوية القضائية أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصها.

ثانيا: من حيث قواعد الإثبات.

وضع المشرع الجزائري قيودا عسيرة عن الإثبات في المسائل المدنية، فكل إلزام تزيد قيمته 100 ألف د.ج، أو كان غير محدد القيمة، فلا تجوز فيه مثلا شهادة الشهود، بناء على نص المادة (1/333) من القانون المدني الجزائري².

1- قانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

2- تنص المادة (1/133) من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق على ما يلي: " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضاؤه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

أما في المسائل التجارية، فلا توجد هناك قيود، إذ يجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية مهما كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات، وهذا ما أشارت إليه المادة (30) من ق.ت.ج.¹.

فتعتبر القواعد المتعلقة بالإثبات من أهم القواعد التي وضعها المشرع لتبسيط المعاملات التجارية، ذلك لأن إبرام العقود التجارية تتطلب السرعة والثقة. وجدت بعض الاستثناءات على مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية مثل عقد الشركة الذي لا يثبت إلا بالكتابة، وهذا ما نصت عليه المادة (1/545) من ق.ت.ج: " تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة"².

ومن كل هذه القواعد التي تم دراستها، توضح لنا إختلاف الإثبات في المجال المدني عنه في المجال التجاري، فقواعد الإثبات في المعاملات التجارية يسيرة لا تتصف بأي تعقيد، بل تتصف بالحرية، وهذا راجع إلى أن التجارة تقوم على دعامة السرعة.

ثالثا: من حيث القواعد الخاصة بالالتزامات.

تتمثل هذه القواعد في:

1- التضامن:

القاعدة أن التضامن لا يفترض في المسائل المدنية، إلا إذا وجد نص صريح في القانون وإتفاق بين المتعاقدين، وهذا حسب المادة (217) من ق.م.ج، أما في المسائل التجارية مفترض بقوة القانون في العديد من المسائل، مثل ما يمكن إستنتاجه في نص المادة

1- تنص المادة (30) من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق على ما يلي : " يثبت كل عقد تجاري:

1- سندات رسمية.

2- سندات عرفية،

3- بغاتورة مقبولة

4- بالرسائل

5- بدفاتر الطرفين

6- بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها"

2- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

(1/551) من ق.ت.ج بقولها: " للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد عن ديون الشركة"¹.

2- المهلة القضائية:

في المسائل المدنية، القاضي يمنح للمدين حسن النية وغير القادر عن دفع ديونه مهلة من الزمن، ليتدبر أمره للحصول على مال لدفع ما عليه من ديون، وهذا حسب المادة (210) من ق.م.ج.

أما في المسائل التجارية، فلا يمنح القاضي مثل هذه المهلة، لأن حلول أجل الدين التجاري لديه أهمية كبيرة في النشاط التجاري، فتأخر ميعاد الدفع يمكن أن يسبب ضررا كثيرا للتاجر كتفويت فرصة الربح².

3- الإعذار:

بالنسبة للمسائل المدنية، الإعذار يكون بواسطة ورقة رسمية، ترسل للمدين على يد محضر قضائي من المحكمة، أما في المسائل التجارية يجوز إعذار المدين عند حلول أجل الوفاء بخطاب عادي دون الحاجة إلى ورقة رسمية³.

4- النفاذ المعجل:

يعرف النفاذ المعجل هو إمكانية تنفيذ الحكم رغم قابليته للطعن، والأصل في المواد المدنية أن الأحكام الصادرة فيها لا تقبل التنفيذ، إلا إذا أصبحت نهائية، أي حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، في حين أن المسائل التجارية، تكون الأحكام الصادرة فيها مشمولة بصيغة النفاذ المعجل، أي يجوز تنفيذها قبل أن تصبح أحكاما نهائية.

1- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه.

2-نادية فضيل، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 66.

3- سوزان علي حسن، الوجيز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 21.

5- الإفلاس و التسوية القضائية:

في المسائل التجارية، لا يجوز شهر إفلاس التاجر إلا إذا توقف عن دفع ديونه التجارية، وهذا ما أشارت إليه المواد من 215 إلى 388 من القانون التجاري الجزائري. أما في المسائل المدنية، لا وجود لنظام الإفلاس حتى ولو توقف المدين عن دفع ديونه المدنية، وهذا ما أشارت إليه المواد 188 إلى 202 من القانون المدني الجزائري.

6- صفة التاجر:

إعتبر المشرع الجزائري، أنه كل من يباشر الأعمال التجارية على سبيل الإحتراف، يكتسب صفة التاجر، وهذا يظهر في المادة الأولى من ق.ت.ج السالفة الذكر، وهذه الصفة، يترتب عنها نتائج قانونية هامة، حيث يخضع التاجر للإلتزامات معينة مثل الإلتزامه بمسك الدفاتر التجارية و القيد في السجل التجاري إلى غير ذلك من الإلتزامات. عكس الشخص العادي الذي يقوم بإمتهان الأعمال المدنية، فذلك لا يكسبه صفة التاجر، بالرغم من قيامه بهذه الأعمال على سبيل الإحتراف مثل أعمال الطبيب.

7- عدم مجانية العمل:

يفترض في العمل التجاري، أنه يتم لقاء أجر معين، وإذا لم يتم الإتفاق على هذا الأجر، فإنه يعين من قبل القضاء وفقا لقواعد المهنة¹. أما فيما يخص العمل المدني، الأمر يختلف، حيث يكون الأصل بدون مقابل أي مجانية العمل المدني، ما لم يتم الإتفاق على خلاف ذلك، أو يوجد نص في القانون المدني يتطلب الأجر.

1- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 122.

8- الرهن الحيازي:

في المسائل المدنية، عندما ينعقد رهن لضمان دين مدني، يخضع لأحكام القانون المدني، وفي حالة عدم وفاء المدين بالتزاماته، يتبع الدائن إجراءات طويلة ومعقدة تستلزم الحصول على حكم قضائي¹. أما إذا عقد رهن لضمان دين تجاري في هذه الحالة يخضع لأحكام القانون التجاري، وهي تختلف عن أحكام القانون المدني وهذا الاختلاف يظهر عند التنفيذ على الشيء المرهون، وهذا ما أشارت إليه المادة (1/33) من ق.ت.ج.

9- التقادم:

يتقادم الحق، نتيجة سكوت صاحبه عن المطالبة به مدة من الزمن، فمدة التقادم في المواد المدنية، خمسة عشرة (15) سنة، غير أن في المسائل التجارية، فيكون التقادم أقل مقارنة للأعمال المدنية، مثل ما نصت عليه المادة (1/61) من ق.ت.ج على أنه: "كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشياء أو عقد العمولة لنقل الأشياء تسقط خلال سنة واحدة"².

10- الفوائد القانونية:

في حالة ما إذا تأخر المدين عن الوفاء بدينه، يبدأ سريان الفوائد القانونية، نتيجة هذا التأخير، ويختلف سعر الفائدة في المسائل المدنية، بحيث يقدر مثلا في فرنسا بـ 4 %، بينما في المسائل التجارية يقدر بـ 5 %، و يقوم الأساس في هذه التفرقة، على أن النقود في الميدان التجاري سريعة الإستثمار، ويذكر أن المشرع الجزائري لم يأخذ بنظام الفوائد القانونية

1- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 67.

2- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

بين الأفراد، و هذا ما نصّت عليه المادة (454) من القانون المدني الجزائري، بينما أجاز المشرع التعامل بالفائدة للمؤسسات المالية، وهذا حسب المادة (455) من ق.م.ج¹

المطلب الثاني

أنواع الأعمال التجارية

يظهر في فحوى القانون التجاري، أنّ الأعمال التجارية، تنقسم إلى الأعمال التجارية حسب الموضوع، الأعمال التجارية حسب الشكل، الأعمال التجارية بالتبعية، وكل نوع من هذه الأعمال تتفرع إلى أنواع عديدة، بالإضافة إلى هذه الأعمال، هناك أعمال تعتبر تجارية بالنسبة لطرف ومدنية بنسبة للطرف الآخر تعرف بالأعمال المختلطة.

وعليه، سنقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع، الأعمال التجارية بحسب الموضوع (الفرع الأول)، الأعمال التجارية حسب الشكل (الفرع الثاني)، الأعمال التجارية بالتبعية (الفرع الثالث)، وأخيرا الأعمال التجارية المختلطة (الفرع الرابع).

الفرع الأول

الأعمال التجارية بحسب الموضوع

يتبين لنا، من خلال نصّ المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري، أنّ المشرع قد جمع بين نوعين من الأعمال، الأعمال التجارية المنفردة التي تعتبر أعمال تجارية و لو قام بها الشخص مرّة واحدة ويغضّ النظر عن صفته، الأعمال التجارية في شكل مقولة التي تشترط لقيامها الصفة التجارية، وعليه سنقوم بدراسة الأعمال التجارية المنفردة (أولا)، والأعمال التجارية في شكل مقولة (ثانيا).

1- تنص المادة 455 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق على ما يلي : " يجوز لمؤسسات القرض في حالة إيداع أموالها أن تمنح فائدة يحددها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية لتشجيع الإيداع "

أولاً: الأعمال التجارية المنفردة.

تشمل هذه الأعمال، كل من شراء لأجل البيع (1)، أعمال الصرف (2)، أعمال البنوك (3) وأعمال السمسرة (4)، والوكالة بالعمولة (5).

1- الشراء من أجل البيع:

تنص المادة الثانية (02)، الفقرة الأولى من ق.ت.ج بأنه: "يعدّ عملاً تجارياً بحسب موضوعه كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها و شغلها". كما تنص أيضاً الفقرة الثانية من نفس المادة على اعتبار العمل تجارياً: "كل شراء للعقارات لإعادة بيعها"¹.

وينتضح من هاتين الفقرتين، أنه لإعتبار عملية الشراء لأجل البيع عملية تجارية يجب توفر أربعة شروط و هي: وقوع عملية الشراء، وقوع عملية الشراء على مال منقول أو عقار، قصد إعادة البيع، تحقيق الربح.

2- أعمال الصرف:

تعتبر أعمال الصرف، أعمالاً تجارية وفقاً لنص المادة الثانية من ق.ت.ج، الأعمال التي يقوم بها الصيارفة المتخصصين أو البنوك، والصرف هو مبادلة نقود وطنية بنقود أجنبية مقابل عمولة، والصرف نوعان أحدهما يدوي، وهو يتم بين المتعاقدين فوراً، والنوع الثاني الصرف المحسوب، ويتم فيه إستلام المبالغ المراد إستبدالها من مكان آخر².

3- أعمال البنوك:

هي مجموعة من الأعمال التي يقوم بها البنوك، والتي يكون الهدف منها تحقيق الربح، ومن بين هذه الأعمال، فتح الحسابات الجارية والإعتمادات المستندة، إستقبال ودائع

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- عباس حلمي، القانون التجاري (الأعمال التجارية- المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 32.

نقدية من المودعين ثم نقوم بإقتراضها للجمهور بفائدة، إلى غير ذلك من الأعمال فهذه العمليات المصرفية هي تجارية بالنسبة للبنك و لو قام بها مرة واحدة.

4- أعمال السمسرة:

تعرف السمسرة بأنها عقد، بمقتضاه يتعهد شخص مقابل مبلغ من المال، بأن يقرب بين شخصين للقيام بإبرام إتفاق أو إحداث أثر قانوني ينشئ إلتزامات بينهما، فلا يعدّ السمسار طرفا في العقد¹. فعمل السمسار يقتصر على التقريب بين وجهات نظر الطرفين مقابل أجر يتقاضاه، كالتقريب بين البائع والمشتري، وبمجرد إبرام هذا العقد، لا يسأل السمسار عن تنفيذه. وعليه فإن عمل السمسار عمل تجاري ولو قام به مرة واحدة وبغض النظر عن طبيعة العقد الذي يتوسط فيه، بمعنى لا أهمية لمدنية أو تجارية ذلك العقد الذي يتوسط فيه.

5- الوكالة بالعمولة:

هي عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري بإسمه تصرفا قانونيا لحساب الموكل، فالوكيل بالعمولة إذن يبرم العقد بإسمه الخاص ولكن لحساب موكله، دون أن يذكر إسم هذا الأخير للمتعاقد معه، فالوكيل مسؤول عن تنفيذه للعقد، فهو يختلف عن السمسار والوكيل العادي، في كون هذا الأخير يبرم العقد بإسم ولحساب الأصيل، فلا يظهر إسمه في العقد إلا بصفته وكيل.

لم يشترط القانون التجاري، لإعتبار الوكالة بالعمولة عملا تجاريا أن ترد في شكل مشروع أي تكرار القيام بالأعمال التجارية على وجه الإحتراف، بل يكفي أن تقع منفردة دون تكرارها لإعتبارها عمل تجاري².

1- أحمد بلودنين، المختصر في القانون التجاري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 35.

2- بن سعدي أحلام، بن يعقوب نادية، الأعمال لتجارية وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 33.

ثانيا: الأعمال التجارية في شكل مقالة.

حسب المادة الثانية من ق.ت.ج، نجد إلى جانب الأعمال التجارية المنفردة، طائفة أخرى من الأعمال، يشترط لإكتسابها الصفة التجارية، صدورها في شكل مقالة، إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف معنى المقالة، وإنما إكتفى بتعداد أنواعها، لكن عرفها الفقه أنها عبارة عن تكرار الأعمال التجارية على وجه الإحتراف، بناء على تنظيم مهني مسبق وعليه، يفهم من هذا التعريف إنه لكي تكتسب المقالة الصفة التجارية يجب أن يتوفر فيها شرطين:

1- تكرار العمل:

فالعمل المنفرد، لا يكفي لقيام المقالة، بل لا بدّ من تكرار العمل بصورة معتادة ومنتظمة، فمثلا مقالة التوريد، فعلى القائم بها أن يقوم بعمليات التوريد على سبيل التكرار.

2- وجود تنظيم مهني يهدف إلى القيام بهذا العمل:

تتمثل في مجموع الوسائل المادية و القانونية اللازمة لممارسة هذا العمل، كإستخدام العمال وتحضير مواد الإنتاج، و وضع هذه العوامل جميعا في مكان خاص، والمضاربة عليها قصد تحقيق الربح، فالقائم بمشروع البناء أو الحفر مثلا، هو الشخص الذي تكون لديه الآلات والمعدات والعمال الذين يقومون بعملية البناء والحفر.

والمقاولات التجارية التي نصّت عليها المادة الثانية من ق.ت.ج، وإعتبرها المشرع من قبيل الأعمال التجارية هي¹: "

- كل مقالة لتأجير المنقولات والعقارات،
- كل مقالة للإنتاج أو التحويل أو الإصلاح.
- كل مقالة للبناء و الحفر أو لتمهيد الأرض.
- كل مقالة للتوريد أو الخدمات.

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

- كل مقابلة لإستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى.
- كل مقابلة لإستغلال النقل أو الإنتقال.
- كل مقابلة لإستغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري
- كل مقابلة للتأمينات.
- كل مقابلة لإستغلال المخازن العمومية
- كل مقابلة لبيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة."

الفرع الثاني

الأعمال التجارية بحسب الشكل.

نصت المادة الثالثة من ق.ت.ج، على أنه يعدّ عملا تجاريا بحسب الشكل:

- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص.
- الشركات التجارية.
- وكالات ومكاتب العمال مهما كان هدفها.
- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية.
- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية.¹

لذلك سنتناول بدراسة كل هذه الأعمال على التوالي:

1- التعامل بالسفتجة:

يعني أن السفتجة، ورقة من الأوراق التجارية، يمكن تعريفها بأنها عبارة عن وثيقة مكتوبة وفق شروط مذكورة قانونا، يتضمن أمرا صادرا عن الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين بتاريخ محدد إلى شخص ثالث وهو المستفيد، وهي أيضا بمثابة أداة للوفاء.

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

وتعتبر السفتجة عملا تجاريا، بمعنى كل العمليات الواردة عليها من سحب و قبول أو تظهير أو ضمان أو وفاء تعتبر عملا تجاريا، سواء صدرت من تاجر أو غير تاجر، وهذا طبقا للمادة (389) من ق.ت.ج.¹.

ويتضح من تعريف السفتجة، أنها تتضمن ثلاثة أطراف هم، الساحب وهو الذي يصدر الأمر بالدفع، و المسحوب عليه هو الذي يتلقى الأمر بالدفع والمستفيد هو الذي يصدر الأمر بالدفع لصالحه، للمستفيد أن يطلب من المسحوب عليه قبول السفتجة، أو ينتظر حتى تاريخ الإستحقاق، فيطالبه بالوفاء، كما أن المستفيد أن ينقل الحق الثابت في السفتجة إلى مستفيد جديد عن طريق تظهير السفتجة، وهذا الأخير يظهرها بدوره إلى غيره وهكذا يتم تداول السفتجة من شخص إلى آخر إلى حين تاريخ الإستحقاق.²

فالسفتجة قابلة للتداول، إما عن طريق التظهير أو عن طريق التسليم، وكلما تضمنت توقيعاً جديداً، كلما زادت ضمانات الوفاء بها، لأن جميع الموقعين عليها ملزمون بالوفاء للحامل عند تاريخ إستحقاقها.

2- الشركات التجارية:

يفهم من نص المادة الثالثة، الفقرة الثانية(02) من ق.ت.ج، أن كل الشركات التجارية مهما كان نوعها، إعتبرت عملا تجاريا بحسب الشكل، وهذا رغم أن المشرع الجزائري قد ميز بين نوعين من الشركات في المادة (544) من ق.ت.ج على أنه "يحدد الطابع التجاري للشركة أو موضوعها، تعد شركة التضامن وشركات التوصية والشركات

1- تنص المادة 389 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق على ما يلي: " تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص".

2- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 194.

ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها"¹.

ويفهم من جعل المشرع التجاري الجزائري، الشركات التجارية بحسب شكلها، وبغض النظر عن موضوعها، يرجع إلى أهمية الشركات من جهة وعلى الدور الإقتصادي المنوط بها من جهة أخرى، وإلى كل ما يتعلق بهذه الشركات من تأسيس وممارسة نشاطها والنزاع بين الشركاء، وتصفيتهما إلى غير ذلك من الأعمال المتعلقة بالشركات تعتبر من قبيل الأعمال التجارية.

فالمشرع بنصه على تجارية تلك الشركات، حسم الخلاف حول طبيعة الإكتتاب في أسهم شركة المساهمة أو التصرفات التي يقوم بها الشركاء أو المساهم بالنسبة لعقد الشركة التجارية، خاصة في حالة عدم توافر صفة التاجر فيه أو في الأحوال التي يكون فيها مسؤولية الشريك محدودة².

3- وكالات و مكاتب الأعمال مهما كان هدفها:

يقصد بها تلك المكاتب التي تؤدي خدمات محدّدة للجمهور مقابل أجر معيّن، أو مقابل نسبة معينة من قيمة الصفقة التي تتوسط بها، ومن بين الخدمات التي تقدمها هذه المكاتب تحصيل الديون، إستخراج الرّخص، تخليص البضائع من الجمارك، إلى غير ذلك من الخدمات. نجد أن المشرع الفرنسي في هذا النوع من الأعمال قد وسّع من دائرة الوكالات و مكاتب الأعمال، لذلك نجده قد ضمّ إليها مكاتب السياحة والإعلان، وكالات الأنباء، مكاتب الزواج... إلخ³.

من خلال ما سبق، تعتبر أعمال الوكالات و مكاتب الأعمال من قبيل الأعمال التجارية بصرف النظر عن طبيعة الخدمات التي تؤديها، أي سواء كانت هذه الأعمال

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- عباس حلمي، المرجع السابق، ص 42.

3- أحمد بلودنين، المرجع السابق، ص 46.

تجارية أو مدنية، بإستثناء مكاتب أصحاب المهن الحرة كالمحامين والأطباء والمحاسبين، لأنها لا تخضع لأحكام القانون التجاري.

يلاحظ أن الصفة التجارية، تلحق نشاط هذه المكاتب بسبب الشكل أو التنظيم التي تباشر بها أعمالها، وهذا بهدف تمكين الإستفادة من مزايا إعتبار هذه الخدمات تجارية بالنسبة لهذه الوكالات والمكاتب، لاسيما من حيث الإختصاص القضائي والإثبات وتطبيق نظام الإفلاس، كما ألزم المشرع الجزائري أصحاب هذه الوكالات والمكاتب بمسك الدفاتر التجارية، والقيّد في السجل التجاري بما لها حجة في الإثبات¹.

4- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية:

إعتبر المشرع الجزائري، أن العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية، أعمالا تجارية بحسب الشكل، وهذا حسب نص المادة الثالثة من الفقرة الرابعة (04) السالفة الذكر، ويمكن تعريف المحل التجاري على أنه مجموعة من الأموال المادية والمعنوية التي يستخدمها التاجر في مباشرة حرفته، كالבضائع وأثاث المحل والسيارات والآلات التي يستخدمها، والإسم التجاري والشهرة وعنصر العملاء، وما يكون لديه من علامات تجارية وبراءات الإختراع، وما إلى ذلك مما يستعين التاجر به في مباشرة التجارة².

يعتبر وفقا لأحكام القانون التجاري الجزائري، كل تصرف يتعلق بالمحلات التجارية عملا تجاريا بحسب الشكل، سواء كان ذلك بيعا أو شراء للمحل التجاري بكافة عناصره المادية و المعنوية، أو سواء أنصبّ التصرف على أحد عناصر المحل التجاري كالمعدات والبضائع أو أحد العناصر المعنوية كرهن العلامة التجارية أو بيع الإسم التجاري وهذا سواء كان المتصرف تاجرا أو غير تاجر.

1- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 153.

2- عباس حلمي، المرجع السابق، ص 43.

وعليه فإن كل العمليات التي ترد على المحل التجاري التي صدرت من مالكه، يعدّ عملا تجارياً بحسب الشكل.

5- العقود التجارية المتعلقة بالتجارة الجوية و البحرية:

تعتبر كل العقود الواردة على التجارة البحرية و الجوية أعمالا تجارية بحسب الشكل، وهذا حسب الفقرة الخامسة (05) من المادة الثالثة من ق.ت.ج. ف شراء سفينة أو طائرة من أجل الإستغلال التجاري، يعدّ عملا تجارياً بالنسبة للبائع والمشتري، وكذلك أعمال الصيانة والإصلاح والرقابة التي تقوم بها المؤسسات المتخصصة. ومن بين أهمّ العقود التي ترد على التجارة البحرية و الجوية، عقد إنشاء سفن و طائرات حيث يكسب هذا العقد الصفة التجارية حتى ولو وقعت مرّة واحدة، عقود نقل البضائع والأشخاص عن طريق البحر أو الجو وأيضا تأجير أو إستأجار السفن والطائرات والتأمين الجوي والبحري¹.

ولكي يكتسب العمل الصفة التجارية من حيث الشكل، يجب أن تتوفر فيه شرطان: أ- أن يكون العمل عقدا من حيث الشكل والموضوع، ومعنى ذلك لاكتساب العمل التجاري المتعلق بالتجارة الجوية والبحرية، الصفة التجارية من حيث الشكل، يجب أن تكون تلك العقود مستوفية لجميع الشروط الشكلية التي يحددها القانون بشأنها.

ب- أن يتعلق موضوع العقد بالتجارة البحرية والجوية، وأن يكون الغرض منه التعاقد، الإستغلال التجاري قصد المضاربة وتحقيق الربح، أمّا إذا تعلق الأمر مثلا بشراء سفينة للنزهة، فلا يعتبر هذا العمل تجارياً. ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد نصّ في المادة الثانية، الفقرة الثامن عشر (18) من ق.ت.ج. على أنه: " يعدّ عملا تجارياً بحسب موضوعه كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية"، في

1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية، ' صفة التاجر، المحل التجاري، الدفاتر التجارية)، الطبعة الثانية، د.د.ن، الجزائر، 1980، ص 99.

حين تنص المادة الثالثة، الفقرة الخامسة (05) من ق.ت.ج. على أنه: " يعدّ عملاً تجارياً بحسب الشكل كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية"¹.

ويفهم من ذلك أن عقود التجارة الجوية و البحرية، لا يكفي أن يكون الغرض من التعاقد هو الإستغلال التجاري قصد تحقيق الربح، بل يجب أن تكون هذه العقود قد أخذت الشكل الذي أراده المشرع، فإذا لم يتوافر فيها عنصر الشكل، فلا تكتسب الصفة التجارية.

الفرع الثالث

الأعمال التجارية بالتبعية

لقد نص المشرع الجزائري على النوع من الأعمال في المادة الرابعة (04) من ق.ت.ج. على أنه: " يعدّ عملاً تجارياً:

- الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره.
- الإلتزامات بين التجار "².

إن الأعمال التجارية بالتبعية هي أعمال مدنية في الأصل، إلا أنها تكتسب الصفة التجارية لصدورها من تاجر و تعلقها بشؤون تجارته، لذلك يفهم من نص المادة الرابعة المذكورة أعلاه من ق.ت.ج. أنه لإعتبار العمل تجارياً بالتبعية يجب أن تتوفر فيه شرطان، توافر صفة التاجر في شخص القائم بالعمل (الشرط الأول)، أن يكون العمل متعلقاً بممارسة التجارة أو ناشئاً عن إلتزامات بين التجار (الشرط الثاني).

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه.

الشرط الأول: صدور العمل من تاجر.

يعرّف المشرع الجزائري، التاجر هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا، ويتخذ مهنة معتادة له، وعليه فالشخص قبل إكتسابه لصفة التاجر، لا يمكن إعتبار الأعمال التي يقوم بها تجارية، إلا إذا كانت من الأعمال التي يعتبرها القانون تجارية بطبيعتها، فلكي يعتبر العمل المدني بطبيعته عملا تجاريا، يجب أن يصدر عن تاجر لحاجات تجارته¹.

التاجر المتمثل في الشخص الطبيعي، يجب أن يقوم بأعمال التجارية بحسب الموضع أو حسب الشكل، ويتخذها مهنة معتادة له ويتمتع بأهلية التجارية، ويعمل لحسابه الخاص، ويكون مقيدا في السجل التجاري.

أما التاجر المتمثل في الشخص المعنوي فيمارس أعمالا تجارية بحسب الشكل ويكون متمتعا بشخصية معنوية إبتداء من تاريخ تسجيلها بسجل التجاري، كما يتمتع بصفة تجارية قانونية كشركة ذات المسؤولية المحدودة مثلا².

الشرط الثاني: أن يتعلق العمل بممارسة تجارته أو ناشئا عن إلزامات بين التجار:

لا يتخذ العمل المدني، الصفة التجارية إلا إذا قام به التاجر لحاجات تجارته، وإلا بقي هذا العمل متحفظا بصفته المدنية، وهذا سواء قصد منه التاجر المضاربة وتحقيق الربح أو لم يقصد، وعليه لكي يضافي على هذا العمل الصفة التجارية، يكفي أن يكون متعلق بتجارة التاجر أو حاصلًا في نطاق نشاطه التجاري. فمثلا، لو إشتري تاجر تلفاز إلى محله التجاري بهدف جذب مزيد من العملاء، أو شراء أثاثا لتزيين محله، فكل من هاتين العمليتين مدنيتين، إلا أنها في نفس الوقت تعتبران عملا تجاريا لتعلقهما بالنشاط التجاري الذي يمارسه التاجر.

1- أحمد بلودنين، المرجع السابق، ص 47.

2- نسرین الشريقي، المرجع السابق، ص 34-35.

لكن لو إشتري تاجر مثلاً جهاز تبريد من أجل الإستعمال العائلي، في هذه الحالة يعتبر هذا العمل مدني، لا يكتسب الصفة التجارية، لأن الغرض منه غير تجاري. ولقد جرى التوسع في تقدير إرتباط العمل بتجارة التاجر، ومثال ذلك أن مبلغ التعويض الذي حصلت عليه الشركة عن حادث عمل لحساب أحد عمالها، تم إستعماله لحاجات تجارتها، إعتبر عملاً تجارياً بالتبعية¹.

كما يمكن أيضاً، أن يكون العمل التجاري بالتبعية تجاري بالنسبة للطرفين، أو يكون تجاري بالنسبة لطرف واحد فقط، فمثلاً، إذا إستأجر تاجر شاحنة من أجل حاجاته التجارية، فالعمل يعتبر تجارياً بالتبعية بالنسبة للمستأجر، ومدنياً بالنسبة للمؤجر، أما إذا تمت عملية الإيجار من طرف مؤجر يملك صفة التاجر، فيعتبر هذا العمل تجارياً لطرفي العمل أي المؤجر والمستأجر.

فجاء نص المشرع الجزائري، شاملاً ليضفي الصفة التجارية على كل الأعمال المتعلقة بممارسة النشاط التجاري، سواء كان طرفي العلاقة تجاراً أو كان أحدهما تاجراً والشخص الثاني مدنياً².

الفرع الرابع

الأعمال المختلطة

يقصد بها تلك التصرفات القانونية التي تعتبر تجارية بالنسبة لأحد أطراف التصرف، ومدنية بالنسبة للطرف الآخر، ومثال ذلك شراء التاجر محصولاً من مزارع، ففي هذه الحالة العمل تجاري بالنسبة للتاجر ومدني بالنسبة للمزارع، فالعبرة في الأعمال التجارية المختلطة تكمن في صفة العمل ذاته، لا صفة القائم به، فإنه لا يلزم وقوع العمل بين تاجرين وغير تاجر لكي يعد عملاً مختلطاً³.

1- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 159.

2- المرجع نفسه، ص 160.

3- فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 42.

غير أن الأعمال المختلطة، لا تشكل نوعا مستقلا من الأعمال التجارية، فإنه يمكن إطلاق صفة الأعمال على جميع الأعمال التجارية، سواء تجارية بطبيعتها أم بالتبعية.

ويمكن القول أن العمل التجاري يتم عادة بين شخصين، فإذا كان هذا العمل تجاريا بالنسبة إلى الطرفين، لا تثار هناك مشكلة، مثلا تاجر جملة يورد بضاعته لتاجر تجزئة، فكلا الطرفين يقوم بعمل تجاري، غير أنه هناك حالات عديدة يكون فيها العمل تجاريا بالنسبة لأحد طرفي العلاقة ومدنيا للطرف الثاني، وفي هذه الحالة تثار مسألة التكييف القانوني لهذا العمل، كالتاجر الذي يبيع للمستهلك.

فالمشرع الجزائري، لم يتناول الأعمال المختلطة ولا على نظام قانوني يحكمها، ولأجل ذلك يتعين تطبيق المبادئ العامة، بحيث تطبق قواعد القانون التجاري على من يعتبر العمل بالنسبة إليه تجاريا، كما تطبق أحكام القانون المدني على من يعتبر العمل بالنسبة إليه مدنيا¹.

ومن خلال دراستنا لكافة الأعمال التجارية، نلاحظ أن المشرع الجزائري قام بتعدادها على غرار التشريعات الأخرى، وذلك في المواد من الثانية(02) على الرابعة (04) من القانون التجاري الجزائري، بحيث قام المشرع بتحديد طبيعتها والفصل في صفتها التجارية. وجاءت هذه الأعمال التجارية على سبيل المثال لا الحصر. وذلك لكون القانون التجاري يتصف بالتطور وظهور نشاطات تجارية مع تنوعها، وهذا ما أدى إلى حد القول بوجود أعمال مختلطة.

1- بن زراع رابح، المرجع لسابق، ص 97.

المبحث الثاني

ممارسة الأعمال التجارية بصفة قانونية.

على التاجر الحصول على رخصة قانونية لدى الهيئة المختصة التي تسمح له بمزاولة نشاطا تجاريا بطريقة قانونية، وللحصول على هذه الرخصة عليه أن يكون متمتعا بالشروط القانونية مما يؤدي إلى تمتعه بالحقوق وتكون على عاتقه إلتزامات خاصة بتجارته، و سنتطرق في هذا المبحث إلى الشروط القانونية التي يجب أن يتمتع بها التاجر (المطلب الأول)، والالتزامات التي تقع على عاتقه لمزاولة نشاطه التجاري بصفة قانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشروط القانونية التي يجب أن يتمتع بها التاجر.

قيد المشرع الجزائري ممارسة نشاط التجاري بشروط خاصة و التي تسمح لدى القائم بأعمال تجارية ممارسة تلك الأعمال بطرق قانونية و التي سنتطرق إليها في هذا المطلب والمتمثلة في إحتراف الأعمال التجارية (الفرع الأول)، وأن يتمتع بالأهلية التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إحتراف الأعمال التجارية.

إن ممارسة الأعمال التجارية هي التي تتميز الشخص التجاري عن الشخص المدني حيث نصت المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك"¹.

1- بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة و الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراة في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 109، والأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، المعدل والمتمم.

ويعرف الاحتراف بأنه: " ممارسة الأعمال التجارية بصورة منتظمة ومستمرة باعتبارها موردا للرزق و ذلك على وجه الاستغلال و ليس لحساب الغير". وهذا ما أشار إليه قرار المحكمة العليا عندما نص على أنه: " يعد تاجرا... و يمارس أعماله التجارية على سبيل الاعتياد". و يقصد بذلك احتراف الأعمال التجارية¹.

ولكي تكون بصدد احتراف الأعمال التجارية يجب أن تتوفر فيه العناصر التالية:

أولاً: ممارسة الأعمال التجارية بصورة منتظمة و متكررة.

بناء على نص المادة الأولى من القانون التجاري، فإن شرط الإنعقاد هو الذي يضيف صفة التاجر على القائم بالأعمال التجارية و يكون بصفة متكررة و منتظمة و أن يكون ذلك العمل هو المصدر الأساسي لرزق التاجر، فالمشرع لا يستعمل لفظ " الاحتراف" الذي بمعناه تكرار واستمرار العمل والانتظام وإنما استعمل لفظ آخر الذي هو الاعتياد الذي يعفي القيام بالعمل التجاري بين الحين والآخر دون أن تتوفر فيه عنصر التكرار².

ثانياً: ممارسة الأعمال التجارية لحسابه الخاص و بصفة مستقلة.

لا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف ويتخذها وسيلة للعيش، بل يجب زيادة على ذلك أن يقوم بها لحسابه الخاص وبصفة مستقلة، ولهذا لا يعتبر العمال الذين يقومون بالأعمال التجارية لحساب رب العمل تجارا، وكذلك لا يعتبر الوكيل العادي تاجرا و لو كان يتخذ بالأعمال التجارية حرفة معتادة له، لأنه لا يتعاقد لحسابه الخاص بل لحساب الموكل³.

1- حمدي باشا عمر، القضاء التجاري، دراسة تطبيقية من زاوية التشريع، مبادئ الاجتهاد القضائي، التعليق على قرارات المحكمة العليا، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر 2003، ص 15، والمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2 - بن زارع رابح، المرجع السابق، ص 105.

3- بن قويدر الطاهر، الضمانات المقررة للتاجر في القانون التجاري والتشريع الجبائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة (ل.م.د) في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2018، ص ص 16-17.

وعليه، فإن الاستقلال شرط ضروري للتكييف القانوني لحرفة التاجر، غير أن المشرع التجاري الجزائري لم يذكر صراحة في المادة الأولى احتراف الأعمال التجارية على وجه الاستقلال.

ثالثا: مشروعية العمل التجاري:

يشترط في الشخص الذي يحترف الأعمال التجارية أن ذلك العمل مشروعاً، أي أنه لا يكون مخالف للنظام العام والآداب العامة، لأنه حتى ولو توفر الاحتراف بجميع مقوماته و لكن ممارسته غير مشروع.

فمثلاً كأن يقوم شخص بتجارة المخدرات أو يدير بيتاً أو صالة للعب والقمار، فهل يكتسب هذا الشخص صفة التاجر؟

إن الرأي الراجح في الفقه والقضاء أن هذا الشخص لا يمارس حرفة تجارية وبالتالي لا يكتسب صفة التاجر، لأن هذا العمل مخالف للنظام العام والآداب العامة. فصفة التاجر محددة بواسطة القانون ويعطي المشرع صاحبها مركزاً قانونياً معيناً لا يتمتع به من يباشر أعمال تخالف القانون.

بينما يرى جانب من الفقه أن عدم الاعتراف للشخص الذي يمارس نشاطاً غير مشروعاً بصفة التاجر، يترتب عليه حرمان الغير حسن النية من الضمانات التي يقرها القانون لحمايته و مثال ذلك يمكن مطالبته بالديون و إخضاعه لنظام شهر الإفلاس¹.

إضافة لذلك ينتهي احتراف التاجر بتوقفه تماماً عن مزاولة التجارة أو بسبب هلاك أمواله أو بالوفاة، ومن المتفق عليه أن صفة التاجر لا تنتقل إلى الورثة، ولكن إذا استمر الورثة في مباشرة التجارة التي آلت إليهم، فإنهم يكتسبون صفة التاجر لا على أساس أنهم

1- عباس حلمي، المرجع السابق، ص 52.

ورثة ولكن بناء على احترافهم الأعمال التجارية، و يبقى التاجر متحفظا بصفته التجارية إلى غاية انتهاء تصفية نشاطه التجاري¹.

إن إثبات الاحتراف مسألة موضوعية، و عندما يفصل القاضي في هذه الوقائع، فإنه لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، لأن المحكمة متى توافر لديها أدلة تثبت توافر عناصر الاحتراف من الوقائع المتوفرة أمامها فعليها استخلاص النتيجة التي انتهت إليها، وهي اكتساب أو عدم اكتساب صفة التاجر، وذلك بعد أن تبحث في محل الاحتراف ومشروعيته²

الفرع الثاني

الأهلية التجارية

يلزم لاعتبار الشخص تاجرا إلى جانب احترافه للأعمال التجارية أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية اللازمة لاحتراف التجارة، والأهلية هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية، أي تكون الأعمال الصادرة عن إرادته صحيحة تنتج الآثار المقررة قانونا.

أولا: أهلية الشخص الاعتباري.

حسب نص المادة خمسون في القانون المدني الجزائري التي تنص على : " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الانسان، و ذلك في الحدود التي يقرها القانون - يكون له خصوصا - ذمة مالية - أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرها القانون..."³.

ويفهم من هذه المادة أنه يجب أن يكون للشخص المعنوي أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائه أو التي يقرها القانون. وبناء على ذلك يتمتع الشخص المعنوي بالأهلية

1- شادلي نور الدين، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، المحل التجاري، دار العلوم الجزائر، 2003، ص ص 79-80.

2- بن قويدر الطاهر، المرجع السابق، ص 19.

3 - الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

اللازمة لمباشرة الأعمال المدنية و التجارية إضافة إلى ذلك أن هذه الأهلية محددة بالأعمال اللازمة التي يقتضيها تحقيق غرض الشركة فمثلا عقد الشركة ينص على أن غرضها تجارة السيارات، فلا يجوز أن تتجاوز أهلية هذا الغرض. فإذا أرادت الشركة تغيير نشاطها وجب عليها إتخاذ إجراءات تعديل عقدها التأسيسي.

ثانيا: أهلية الشخص الطبيعي.

لم يتضمن القانون التجاري الجزائري نصا خاصا يبين فيه سن الرشد، لذا وجب الرجوع إلى قواعد القانون المدني باعتبارها الشريعة العامة.

فتتضي المادة 40 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة" ويفهم من هذه المادة، أن الشخص الذي بلغ سن تسعة عشر سنة اعتبر ذا أهلية كاملة".

وفهم من هذه المادة، أن الشخص الذي بلغ سن تسعة عشر سنة إعتبر ذا أهلية كاملة¹.

لمباشرة التصرفات القانونية، كما له الحق في مباشرة التجارة، و بالتالي اكتساب صفة التاجر ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة.

ولكن يشترط علاوة على بلوغ الشخص تسعة عشر سنة كاملة ألا يكون قد أصابه عارض من عوارض الأهلية يعدمها كالجنون والعتة أو ينقصها كالسفه والغفلة. فالمجنون مثلا يمنع منعا باتا مباشرة جميع التصرفات القانونية سواء كانت مدنية أم تجارية، فإذا باشراها بالرغم

1- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

من ذلك تقع هذه التصرفات باطلة بطلانا مطلقا. أما تصرفات السفه وذي الغفلة تكون تصرفاته باطلة بطلانا نسبيا لمصلحتهما باعتبارهما عيب يلحق بالإرادة¹.

أما بالنسبة لأهلية الأجنبي الذي يزاول نشاطا تجاريا في الجزائر، فالمشرع الجزائري يسوي بينه وبين الجزائري، أي الأجنبي يستطيع أن يزاول التجارة في الجزائر ويكتسب صفة التاجر متى بلغ سن تسعة عشر سنة كاملة وفقا للقانون المدني الجزائري حتى ولو كان وفقا لقانون دولته لم يبلغ سن الرشد. فالقانون الجزائري هو المرجع في تكييف العلاقة القانونية عند تنازع القوانين، وذلك لتوفير الحماية و الثقة و الطمأنينة للمواطنين الجزائريين في تعاملهم مع الأجانب².

تقضي المادة الخامسة من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: " لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة و الذي يريد مزاوله التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره مرشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية: إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان ولده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب و الأم و يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري"³.

واستنادا لنص هذه المادة فإنه كل من بلغ ثمانية عشر سنة كاملة، ذكر أو أنثى يستطيع مزاوله التجارة شرط أن يحصل على إذن من الأب إذا كان على قيد الحياة أو من الأم في حالة وفاة الأب أو غيابه و سقوط سلطته بسبب عارض من عوارض الأهلية أو يحصل على إذن من مجلس العائلة بشرط أن يكون مصادقا عليه من طرف المحكمة.

1- بوجميل عادل، المرجع السابق، ص 113.

2- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 191.

3- الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

فإذا صدر الإذن للقاصر بمزاولة التجارة و صدق عليه من المحكمة المختصة فإنه يصبح كامل الأهلية، كما أنه يترتب على احترافه القيام بالأعمال التجارية اكتساب صفة التاجر.

بالرغم من مزاولة القاصر المرشد النشاط التجاري من خلال حصوله على إذن، غير أنه أوردت المادة السادسة من القانون التجاري قيда على تصرفات القاصر فيما يتعلق بالتصرف في العقارات¹.

المطلب الثاني

التزامات التاجر لممارسة الأعمال التجارية

بعد استناد التاجر للشروط القانونية التي تسمح له بمزاولة الأعمال التجارية، وكذا ممارستها بالطرق القانونية فإنه بذلك يكتسب حقوق وعليه التزامات و منها التزامات خاصة بمهنته التجارية و التي سنتطرق إليها في هذا المطلب والمتمثلة في الالتزام بمسك الدفاتر التجارية (الفرع الأول)، والالتزام بالقيد في السجل التجاري (الفرع الثاني)، والالتزام بالإشهار القانوني (الفرع الثالث)، وكذا الالتزام بدفع الضرائب على الأرباح التجارية (الفرع الرابع).

الفرع الأول

الالتزام بمسك الدفاتر التجارية.

يعد الالتزام بمسك الدفاتر التجارية من الالتزامات المهنية التي فرضها المشرع على التاجر حسب القانون التجاري الذي خصص له المشرع الباب الثاني منه من المواد 09 إلى 18 ولهذا سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف هذا الالتزام المفروض على التاجر القيام به (أولا)، وأنواع هذه الدفاتر التجارية (ثانيا)، وكون هذه الدفاتر لها دور في إثبات تصرفاته لذا يعاقب التاجر الذي لم يقم بمسكها (ثالثا).

1- تنص المادة 06 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، مرجع سابق، على ما يلي : " يجوز للتجار القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 05، أن يرتبوا التزاما أو رهنا على عقارتهم. غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان إختياريا أو جبريا لا يمكن أن يتم إلا باتباع أشكال الاجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية".

أولاً: تعريف الالتزام بمسك الدفاتر التجارية.

هي عبارة عن سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية، منها صادراته و وارداته، وحقوقه والتزاماته، فلها أهمية على الصعيد الاقتصادي والقانوني بالنسبة للتاجر نفسه أو للغير¹. و لها دور هام في حالة إثبات تصرفاته القانونية في حالة إفلاسه².

ثانياً: أنواع الدفاتر التجارية:

يكون التاجر ملزماً بمسك الدفاتر التجارية بحيث هناك دفاتر إجبارية أجبره المشرع الجزائري على إقتنائها وأخرى غير إجبارية وهذا ما سنبينه عند التطرق إلى هذه الدفاتر التي بطبيعة الحال منها إجبارية ومنها إختيارية كالتالي:

1- الدفاتر الإجبارية

حسب المادة 9 من القانون التجاري سالف الذكر وتقتضي المادة 10 من القانون التجاري بأنه: "يجب عليه أيضاً أن يجري سنوياً جرداً لعناصر أصول وخصوم مقاولته وأن يقلل كافة حساباته بقصد إعداد الميزانية وحساب النتائج، وتنسخ بعد ذلك هذه الميزانية وحساب النتائج في دفتر الجرد"³.

من النصين السالفين الذكر يتبين لنا أن الدفاتر الإجبارية هي:

أ- دفتر اليومية:

هو من أهم الدفاتر التجارية بحيث يسجل فيه التاجر كل حياته التجارية من بيع وإقراض... الخ⁴.

1- شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص 37.

2- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، نظرية الأعمال التجارية، صفة التاجر، الدفاتر التجارية، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 131.

3- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

4- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 168.

وكذلك يقيد فيه كل مسحوباته الشخصية ويتم ذلك بشكل تفصيلي ودقيق، ويظهر أهميته عند إفلاسه، إذ من الممكن اعتباره مفلسا بالتقصير في حالة ما إذا كان ينفق على حياته الشخصية مبلغا لا تسمح به حالة التجارية ومركزه المالي¹.

وهذا الدفتر الأخير وجميع الدفاتر المساعدة في فترات منتظمة، مع ضرورة المحافظة على هذه الدفاتر المساعدة، يمكن الاطلاع عليها كلما لزم الأمر² وهذا هو المقصود بعبارة النص المادة 9 من الفقرة الأخيرة " بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات اليومية"³.

ب- دفتر الجرد:

من خلال المادة 10 السالفة الذكر ألزم المشرع الجزائري التاجر بمسك دفتر الجرد ويدون فيه عناصر مشروعه التجاري وهي ماله من أموال ومنقولات وحقوق لدى الغير⁴، والخصوم هي الديون التي في ذمة التاجر للغير وأن يدون فيه فضلا عن بيان البضائع التي تكون لدى التاجر في محله ومخزنه وهي التي يشملها الجرد الذي يجريه التاجر سنويا⁵.

2- الدفاتر الاختيارية.

كون المشرع الجزائري فرض على التاجر مسك دفترتي اليومية والجرد دون أن ينص على غيرهما، غير أن طبيعة التعامل التجاري وحاجات التجارة، تقضي بمسك دفاتر إضافية، ونذكر منها دفتر الخزينة، دفتر التسوية ودفتر المستندات والمراسلات، دفتر المشتريات والمبيعات، دفتر الأوراق التجارية، ودفتر الأستاذ وسندرسها واحدة واحدة.

1- نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 168

2- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، نظرية الأعمال التجارية، صفة التاجر، الدفاتر التجارية، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 139.

3- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

4- أنظر المادة 10 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه

5- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، نظرية الأعمال التجارية، صفة التاجر، الدفاتر التجارية، المحل التجاري،

المرجع السابق، ص ص 139-140

أ- دفتر الصندوق أو الخزينة: وهو الدفتر الذي يسجل فيه حركة البضائع أو حركة البيع والشراء¹.

ب- دفتر المشتريات والمبيعات: ويسجل فيها التاجر البضائع التي يشتريها ويبيعها.

ج- دفتر الأوراق التجارية: ويدون فيه المواعيد الاستحقاق السفاتج والأوراق التجارية التي تكون على التاجر أو لصالحه².

د- دفتر الأستاذ: وجرت العادة التجارية على إمساكها، ويعد دفتر رئيسي لكونه تصب فيه كل الدفاتر الفرعية المذكورة سابقا، وفيه تظهر التحركات والنتائج النهائي للنشاط التجاري.

ويمسك هذا الدفتر طبقا لقواعد المحاسبة التجارية، فيه يستخرج التاجر فيها الميزانية السنوية المتعلقة بنشاطه التجاري³.

هـ- دفتر التسوية: هو الدفتر الذي يقيد فيه التاجر جميع عملياته التجارية فور حصولها، وهي لا تخضع لأي قواعد خاصة يقيد بها بل تكون في شكل غير منتظم، على أن يقوم بعدها لنقلها في دفتر اليومية بشكل منتظم.

و- دفتر المستندات والمراسلات: هو عبارة عن حافظ تنظم المستندات التي تتعلق بتجارة التاجر، كما أن المشروع نص على وجوب الاحتفاظ بالوثائق المتعلقة بنشاط التاجر، كالمراسلات والبرقيات والفواتير، وكذا بطريقة منظمة يسهل الرجوع إليها والاعتماد عليها في الإثبات⁴.

1- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 171.

2- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، نظرية الأعمال التجارية، صفة التاجر، الدفاتر التجارية، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 140.

3- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 170.

4- أحمد محرز، المرجع السابق، القانون التجاري الجزائري، نظرية الأعمال التجارية، صفة التاجر، الدفاتر التجارية، المحل التجاري، المرجع السابق، ص ص 140-141

ثالثاً: جزاء عدم مسك الدفاتر التجارية

نص المشرع الجزائري في المادة 14 من التقنين التجاري على ما يلي: "إن الدفاتر التي يلتزم الأفراد بمسكها والتي لا تراعي فيها الأوضاع المقررة أعلاه لا يمكن تقديمها للقضاء ولا يكون لها قوة الإثبات أمامه لصالح من يمسكونها، وذلك مع عدم المساس بما ورد النص بشأنه في كتاب الإفلاس والتفليس"¹.

ومن خلال النص يتضح لنا أن المشرع حرص على إحترام قواعده بشأن مسك الدفاتر التجارية، وقواعد تقديمها للقضاء بشأن إثبات دين التجار فيما يخص الأعمال التجارية، ومن خلال ذلك رتب على عدم مسكها أو مخالفة قواعد انتظامها جزاءات منها مدنية وأخرى جنائية.

1- الجزاء المدني:

يترتب على التاجر الذي لم يمسك الدفاتر التجارية جزاءات مدنية في الحالات التالية:

أ- في حالة إذا لم يمسك التاجر دفاتر منتظمة فلا يمكن ان يتمسك بها التاجر للإثبات لصالحه في حالة نشوب نزاع بينه وبين تاجر آخر بشأن أعمال تجارية بينهما، وغير أنه يجوز للمحكمة الأخذ بها كقرائن وعناصر رغم أنه ليس عدلاً في حالة الإستناد إليها وتجاوز أيضاً للمحكمة رفض الدفاتر رغم كونها منتظمة.

ب- في حالة عدم مسك دفاتر غير منتظمة أي في حالة عدم إنتظامها تفرض على التاجر دفع ضريبة على الأرباح التجارية، يتم تقديرها من طرف مصلحة الضرائب أي جزافاً وغالباً ما يترتب على ذلك من إجحاف به².

1- الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

2- عمور عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 119.

ج- وفي حالة عدم تنظيم الدفاتر التجارية لدى التاجر الموقوف عن دفع ديونه، أجاز حرمانه من الاستفادة من الصلح الوافي من الإفلاس، ويكون ذلك لسبب صعوبة تحديد مركز المالي لدى التاجر لعدم مسكه دفاتر تجارية على الإطلاق، أو مسكها بطريقة غير منتظمة¹، وهذا ما يؤدي كذلك لصعوبة إثبات حسن نية التاجر.

وفي حالة كون التاجر حسن النية في هذه الحالة يستفيد من الصلح الوافي من الإفلاس لكون أعماله المالية المضطربة لأسباب طارئة خارجة عن إرادته، ولا شك أن التاجر الذي يمسك دفاتر تجارية غير منتظمة لا تنطبق عليه صفة حسن النية².

2- الجزاء الجنائي.

ويعتبر التاجر مرتكباً لجريمة الإفلاس بالتقصير في الحالات التالية:

أ- يعد التاجر مرتكباً لجريمة الإفلاس بالتقصير في حالة توقف التاجر عن الدفع ولم يمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة وذلك حسب نص المادة 370 من القانون التجاري.

ب- ويعد التاجر مرتكباً كذلك لجريمة الإفلاس بالتقصير المتوقف عن الدفع إذا كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوكة وهذا ما يفهم من نص المادة 371 من القانون التجاري³.

ج- يعد التاجر مرتكباً كذلك لجريمة الإفلاس بالتقصير المتوقف عن دفع وقد أخفى حسابات أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقر بديونه بمبالغ ليست في ذمته سواءً كان ذلك بموجبه محوراته بأوراق رسمية أو تعهدات رسمية أو ميزانيته وهذا حسب نص المادة 374 من القانون التجاري⁴.

1- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص 203.

2- عمور عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 120.

3- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

4- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع نفسه.

د- وفي حالة توقف الشركة عن الدفع تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين في الإدارة والمديرين والمعنيين للشركة وبوجه عام كل الموظفين من قبل الشركة يكونون بهذه الصفة في كونهم يمسون حسابات الشركة بغير انتظام لسيء النية، وهذا بحكم المادة 378 من القانون التجاري¹.

إضافة إلى ذلك فحسب نص المادة 379 من القانون التجاري فإنه تطبق العقوبات الجنائية المنصوص عليها في المادة 383 من التقنين العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس:

- الإفلاس البسيط بالحبس من شهرين إلى سنتين.
- الإفلاس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات².

الفرع الثاني

الالتزام بالقيد في السجل التجاري.

يعد الالتزام بالقيد في السجل التجاري من الالتزامات العامة التي يقوم بها التاجر، بحيث بواسطة هذا الالتزام يكتسب التاجر الصفة التجارية بمجرد قيد هو قيامه بإجراءات القيد³ وهذا ما كرسه المشرع التجاري في نص المادة 21 من القانون التجاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 27-96 و التي تقضي: " كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا لصفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها و يخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة"⁴.

1- أنظر المادة 378 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

2- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق، والأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49 الصادرة في 11 يونيو 1966.

3- فتحة يوسف، "الآثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، الجزء 41، الجزائر، 2004، ص 106.

4- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

وكذا تكتسب الشركة القائمة بالقيد الشخصية المعنوية، حيث خلال قيدها يؤدي إلى ميلاد الشخصية المعنوية وتتمتع كذلك الشركة بالأهلية القانونية و هذا ما نص عليه المادة 549 من ق.ت بقولها: " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري"¹.

وللتسجيل له دور في تدعيم الائتمان التجاري الذي يكون عن طريق شهر المركز القانوني للتاجر والعناصر المختلفة التي يتكون منها نشاطه التجاري و التي من شأنها بعث الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين مع التاجر المقيد في السجل التجاري². لذا سنتطرق في هذا الفرع إلى طرق القيد في السجل التجاري (أولاً)، وشروط التي يجب أن يتحلى بها التاجر لأجل تقييد نفسه في السجل التجاري (ثانياً)، وما هي الجزاءات المترتبة على التاجر في حالة عدم قيامه بهذا الالتزام الأخير (ثالثاً).

أولاً: طرق القيد في السجل التجاري:

يعد السجل التجاري عبارة عن دفتر ينفرد فيه كل تاجر، سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً في صفحة يدون فيها البيانات الخاصة بهؤلاء الأشخاص ونشاطهم التجاري تحت رقابة و إشراف الدولة³.

ويتم هذا التسجيل بطريقتين حيث كانت في القديم يتم أمام الجهة المختصة بالتسجيل في السجل التجاري، غير أن في الآونة الأخيرة ظهر التسجيل الإلكتروني حيث يتم التسجيل إلكترونياً، و هذا ما سنتطرق إليه في هذا العنصر.

1- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 193.

2- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 127.

3- أحمد محرز، القانون التجاري- نظرية الأعمال التجارية - صفة التاجر - الدفاتر التجارية- المحل التجاري، المرجع السابق، ص 127.

1. التسجيل في السجل التجاري أمام الجهة المختصة:

حيث يتم هذا التسجيل أمام جهة إدارية تسمى بالمركز الوطني للسجل التجاري، ويتم ذلك طبقا لهذا المركز حيث تكون هذه الهيئة تابعة لوزارة العدل مع اعتماد مصلحة للسجل التجاري المتواجد في كل ولاية، ويشرف عليها مأمور السجل التجاري يعينه مدير المركز الوطني للسجل التجاري، ويمنح هذا السجل لكل شخص استوفى الشروط القانونية سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا¹.

يتواجد السجل المركزي في الجزائر العاصمة يقيد فيه كل أسماء التجار وهذه المهمة تعتبر إدارية بحتة بينما ينص القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري على أن الإشراف على السجل التجاري يتم أمام الجهات القضائية بواسطة قاضي السجل التجاري².

2. التسجيل الإلكتروني:

أضاف المشرع الالتزام بالقيد الكترونيا أي التسجيل الإلكتروني حيث ظهرت هذه الأخيرة مع التطور التكنولوجي حيث ظهر مؤخرا و ذلك بناء على المرسوم التنفيذي رقم 89-19 الذي يحدد كفاءات حفظ سجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري.

حيث تنص المادة الثانية منه: "سجل المعاملات التجارية ملف إلكتروني يودع فيه المورد الإلكتروني عناصر المعاملة التجارية المنجزة الآتية:

- العقد.

- الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها.

- كل وصل استلام أثناء التسليم أو الاستعادة أو الاسترداد حسب الحالة³.

1- أحمد بلودنين، المرجع السابق، ص 61.

2- نسرين الشريقي، المرجع السابق، ص 69.

3- مرسوم تنفيذي رقم 89-19 ، المؤرخ في 5 مارس سنة 2019، يحدد كفاءات حفظ السجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى مركز السجل الوطني للسجل التجاري، الجريدة الرسمية رقم 17 بتاريخ 17 مارس 2019.

يجب أن يتم التخزين العناصر المذكورة في الفقرة أعلاه من قبل المورد الإلكتروني بطريقة تمكن من الولوج إليها وقراءتها وفهمها لتمكين الأعوان المؤهلين من تفحصها. يجب أن يتم حفظ هذه العناصر من طرف المورد الإلكتروني في شكلها الأصلي، أو في شكل غير قابل للتعديل أو الإتلاف في محتواها".

تضيف المادة 3 من نفس المرسوم رقم 19-89 السالف الذكر، التي تنص على "يرسل المورد الإلكتروني إلى المركز المعلومات المستخرجة من السجل المعاملات التجارية المنجزة الآتية:

- موضوع المعاملة.
- المبلغ المحدد للمعاملة باحتساب كل الرسوم.
- تاريخ المعاملة.
- طريقة الدفع.
- رقم الفاتورة أو رقم الوثيقة التي تقوم مقامها"¹.

من خلال النصين التاليين يفهم أن التسجيل الإلكتروني ملزم على التاجر، ويقوم المورد بإرسال تلك المعلومات إلى مركز السجل التجاري وهو ما يفهم كذلك من نص المادة 4 من نفس المرسوم السالف الذكر، بحيث ترسل هذه المعلومات من طرف المورد الإلكتروني، عندما يتم التسجيل بعد الشهر الموالي قبل 20 يوم من ذلك الشهر الأخير.

تضيف المادة 5 من المرسوم رقم 19-89 السالف الذكر والتي تنص على: "يضع المركز منصة إلكترونية مخصصة لحفظ المعلومات المرسلة من قبل الموردين الإلكترونيين.

1- مرسوم تنفيذي رقم 19-89، الذي يحدد كيفية حفظ السجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى مركز السجل الوطني للسجل التجاري، المرجع السابق

يتم تسليم رمز الولوج إلى المنصة الإلكترونية للمورد الإلكتروني من طرف المركز بعد إيداع إسم النطاق¹.

ويفهم من النص طريقة التسجيل بحيث يكون المورد الإلكتروني يضع منصة ليحفظ المعلومات الخاصة بالتاجر المسجل في السجل التجاري، ويتلقى المورد الإلكتروني رموز الولوج الخاصة بالسجل التجاري من طرف المركز بعد إيداع إسم النطاق.

ثانيا: إجراءات القيد في السجل التجاري.

حسب نص المادة 23 من القانون رقم 01-88 على أنه: " تتم عملية تسجيل الأنشطة التجارية بالرجوع إلى مدونة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري.

يحدد محتوى و محور و كذا شروط تسيير و تعيين مدونة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري عن طريق التنظيم².

ويكون التسجيل في السجل التجاري بعد توفر الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 19 من القانون التجاري التي يجب أن يتحلى بها التاجر أو الشخص الذي يريد ممارسة الأعمال التجارية بصفة قانونية³.

وبعد استقاء تلك الشروط القانونية يقوم التاجر بإجراءات القيد التي تكون بتقديم طلب القيد إلى الجهة المختصة بالسجل التجاري بحيث يتكون الطلب من ثلاث (03) نسخ يوفرها المركز الوطني للسجل التجاري، وتكون موقعة لدى التاجر الذي يريد أن يمتن الأعمال

1- مرسوم تنفيذي رقم 19-89 الذي يحدد كفايات حفظ السجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى مركز السجل الوطني للسجل التجاري، المرجع السابق

2- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير سنة 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 02، الصادر في 13 جانفي 1988.

3- تنص المادة 19 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق على: " يلزم بالتسجيل في السجل التجاري كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري كل شخص معنوي تاجر بالشكل أن يكون موضوعه تجاريا، ومقره في الجزائر أو كان له مكتب أو فرع، أو أي مؤسسة كانت".

التجارية باسمه وعلى حسابه الخاص وهذه الإجراءات نص عليها المادة 10 من القانون 08-04 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية.

أما في حالة الشخص المعنوي، فيجب أن يتضمن الطلب على غرض الشركة بشكل واضح و التي منها محضر مداولات الجمعية العامة التأسيسية، النظام الأساسي للشركة وكذا محضر أجهزة إدارتها وذلك بناء على نص المادة 10 في الفقرة 02 من السجل التجاري، وبعدها يتم التخفيف على صحة هذه البيانات بعد إتمام التخفيف ويتبين مطابقة شكل الشركة للأحكام القانونية يرفق الطلب بالوثائق تبين صحة تلك البيانات. وهذا الإجراء بناء على نص المادة 11 من قانون السجل التجاري¹.

والطلب يجب أن يقدم خلال مهلة شهرين (02) من تاريخ حصول التاجر على ترخيص بمزاولة التجارة و هذه المدة تطبق على الأشخاص الطبيعية وكذا الاعتبارية على سواء وفي حالة ما إذا تم تأخير تقديم ذلك الطلب يقبل و لكن يتعرض صاحبها للعقوبات المقررة بسبب التأخير²، والتي أقرتها المادة 26 من قانون التسجيل التجاري والتي تنص على ما يلي: " يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 5000 و 20.000 دج على عدم التسجيل في السجل التجاري"³.

1- القانون رقم 08-04، المؤرخ في 14 غشت سنة 2004. ج ر ج ج عدد 52، الصادر بتاريخ 18 غشت 2004، معدل ومتمم المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانون، ج ر ج ج عدد 52، الصادر بتاريخ 18 غشت 2004، معدل ومتمم

2- نسرين الشرفي، المرجع السابق، ص 63.

3- القانون رقم 90-22، المؤرخ في 18 غشت 1990، المتعلق بالسجل التجاري، ج ر ج ج عدد 36، الصادر في 22 غشت 1990.

ثالثاً: جزاء عدم التسجيل في السجل التجاري

مع إختلاف القوانين المعاقبة على مخالفة الأحكام الخاصة بالسجل التجاري فهناك من فرض عقوبات جنائية وهناك من فرض عقوبات مدنية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا العنصر.

1- الجزاءات الجنائية.

تنص المادة 28 المعدلة بالأمر رقم 96-27 المتعلق بتحديد كفيات التسجيل في السجل التجاري على: "كل شخص طبيعي أو معنوي غير مسجل في السجل التجاري، يمارس بصفة عادية نشاطا تجاريا يكون قد إرتكب مخالفة تعيان ويعاقب عليها طبقا للأحكام القانونية السارية في هذا المجال.

وتأمر المحكمة التي تقضي بالغرامة بتسجيل الإشارات أو الشطب الواجب إدراجه في لسجل التجاري خلال مهلة معينة وعلى نفقة المعني"¹

وتضيف كذلك المادة 26 من القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري تنص على ما يلي: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 500 دج و20000 دج على عدم التسجيل في السجل التجاري وفي حالة العود تضاعف الغرامة المالية المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه مع إقتراضها بإجراء الحبس لمدة تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر، ويمكن للقاضي أن يتخذ زيادة على ذلك الإجراءات إضافية تمنع ممارسة التجارة"².

يفهم من نص المادة 26 المذكور أعلاه أن في حالة عدم التسجيل في السجل التجاري أي التاجر الممارس تجارته بصفة عادية يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 500 دج و20000 دج وتضاف كذلك الشطب في السجل التجارية ويكون ذلك على نفقة التاجر

1- الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996، المتعلق بتحديد كفيات التسجيل في السجل التجاري، ج ر عدد

77، الصادر في 11 ديسمبر 1996

2- القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري، المرجع السابق.

المعني، ويعاقب كذلك بالحبس لمدة 6 أشهر و 10 أيام ويمكن أن تمتد العقوبة إلى منع التاجر من ممارسة التجارة.

وتضيف المادة 27 من القانون المشار إليه أنفاً المتعلق بالسجل التجاري والتي تنص: "يعاقب بالغرامة المالية تتراوح بين 4000 دج و 20000 دج وبالحبس لمدة تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص تعمد بسوء نية تقديم تصريحات غير صحيحة أو أعطى بيانات غير كاملة قصد التسجيل في السجل التجاري.

وفي حالة العود تضاعف العقوبات السالفة الذكر ويأمر القاضي المكلف بالتسجيل في السجل التجاري تلقائياً وعلى نفقة المخالف تسجيل هذه العقوبات في هامش السجل التجاري ونشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية".

يفهم من النص السالف الذكر أن العقوبات الجزائية تكون في حالة تقديم تصريحات أو معلومات كاذبة أو ناقصة في حالة القيد في السجل التجاري ويعاقب بالغرامة بين 4000 دج إلى 20000 دج والحبس لمدة تتراوح من 10 أيام إلى ستة أشهر.

تضيف كذلك المادة 28 من القانون السالف الذكر المتعلق بالسجل التجاري التي تنص: "يعاقب بالحبس مدة تتراوح بين ستة أشهر وثلاثة سنين وبغرامة مالية تتراوح بين 10000 دج إلى 30000 دج كل تزوير أو يزور شهادات التسجيل في السجل التجاري أو أية وثيقة تتعلق به قصد إكتساب حق أو صفة"¹.

يفهم من النص المذكور أعلاه أنه في حالة تزوير أو تزوير التاجر شهادات التسجيل في السجل التجاري أو أية وثيقة تتعلق بالسجل التجاري فإنه يعاقب بغرامة تتراوح بين 100.00 دج إلى 300.00 دج وبالحبس بين 6 أشهر إلى 3 سنوات.

1- القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري، المرجع السابق.

2- الجزاءات المدنية.

يترتب عن عدم القيد في السجل التجاري عدة آثار منها المتمثلة في إخضاعه لإلتزاماته القانونية كالتنفيذ المجعل والإفلاس وحرية الإثبات غير أنه لا يستفيد من المميزات القانونية التجارية كالتسوية القضائية، والحق في الإيجار أي الملكية التجارية وسنتطرق إلى هذه الآثار كالتالي:

أ- حسب ما تنص عليه المادة 22 من التقنين التجاري، فإنه لا يمكن للتاجر أن يتمسك بصفة التاجر إتجاه الغير أو إتجاه الإدارات العمومية طالما انه لم يقيد نفسه في السجل التجاري، ولا يجوز له المطالبة بحقوق التجار¹.

ب- لا يمكن لهم التهرب من المسؤوليات والواجبات التي تنتج من هذه الصفة أي صفة التاجر وتمسكهم بعدم التسجيل في السجل التجاري، في حالة ممارسة التاجر التجارة والإستناد لعدم تسجيلهم².

ج- لا يجوز الاحتجاج بالبيانات المسجلة في السجل التجاري ضد الغير إلا في حالة إشهارها حسب الشكل الذي يلزمه النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، غير أن الغير يجوز له الإحتجاج بها في حالة إذا لم تنشر أي أن عدم النشر لا يعفى التاجر من المسؤولية المدنية والتجارية.

د- حالة ما إذا نتج عن عدم القيد أو إعطاء بيانات غير صحيحة ضررا للغير في هذه الحالة المضرور له حق في طلب التعويض ويكون إلتزام التاجر في هذه الحالة عملا تجاريا بالتبعية لأنه إرتكب الخطأ بمناسبة تجارته³.

وأما عن الجزاء مخالفة التسجيل الإلكتروني فقد نص المرسوم التنفيذي رقم 19-89 مؤرخ في 5 مارس سنة 2019 يحدد كفايات حفظ السجلات المعاملات التجارية

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق

2- نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية ، التاجر، المحل التجاري، المرجع السابق، ص 197.

3- شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص 109.

الإلكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، في مادته 7 على ما يلي: "كل إخلال بأحكام هذا المرسوم يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في المادة 41 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018".¹

الفرع الثالث

الإشهار القانوني

من بين الإلتزامات التي تقع على عاتق التاجر في السجل التجاري أي بعد قيامه بالقيّد في السجل التجاري عليه أن يقوم بالإشهار القانوني على أعماله التجارية وذلك لأجل إعلام الغير، ولذا سنتطرق في هذا الفرع حول تعريف الإشهار القانوني (أولاً)، ما مدى إلزامية هذا الإشهار ومن هم المعنيين به (ثانياً)، وسنتطرق إلى إتمامه وسيرانه (ثالثاً).

أولاً: تعريف الإشهار القانوني

حسب ما جاء في المادة 12 من القسم الثالث تحت عنوان الإشهار القانوني من القانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت سنة 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانوني فيما يلي: " يقصد بالإشهار القانوني بالنسبة للأشخاص الاعتباريين إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات والتحويلات والتعديلات وكذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة ورهون الحيازة وإيجار التسيير وبيع القاعدة التجارية وكذا الحسابات والإشعارات المالية، كما تكون موضوع إشهار قانوني صلاحيات هيئات الإدارة أو التسيير وحدد مدتها وكذا كل الاعتراضات المتعلقة بهذه العمليات وعلاوة على ذلك، تكون كل أحكام وقرارات العدالة التي تتضمن تصفيات ودية أو

1- المرسوم التنفيذي رقم 19-89، المؤرخ في 5 مارس سنة 2019 يحدد كفايات حفظ السجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى المركز للسجل التجاري، المرجع السابق.

إفلاس، وكذا كل إجراء يتضمن منع إسقاط الحق في ممارسة التجارة، أو شطب أو سحب السجل التجاري موضوع الإشهار القانوني على نفقة المعني¹.

يفهم من النص المذكور أعلاه أن الإشهار القانوني غرضه إعلام الغير بالأعمال التجارية التي يقوم بها التاجر وكل العمليات التجارية، سواء ما يتعلق بتأسيس الشركات والتحويلات والتعديلات والعمليات التي تتعلق برأس مال الشركة، والرهون الحيازة، وإيجار التسيير وبيع المحلات التجارية.

ويكون موضوع الإشهار كذلك فيما يتعلق بصلاحيات الهيئات الإدارية أو ما يتعلق بالتسيير ومدتها وكل ما يعلق بهذه العمليات من صلاحيات وإعترضات.

ويكون الإشهار القانوني كذلك في حالة كون التاجر قد منع من ممارسة التجارة أو شطبه أو سحب من سجله التجاري².

كما عرفه المشرع الجزائري الإشهار في المادة 15 من القانون رقم 04-08 من القانون السالف الذكر في فقرتها الثانية: " ويهدف الإشهار القانوني الإلتزامي بالنسبة للأشخاص الطبيعيين التجار، إعلام الغير بحالة وأهلية التاجر وعنوان المؤسسة الرئيسية للإستغلال الفعلي للتجارة وملكية القاعدة التجارية"³.

وفهم من نص المادة أن الأشخاص الطبيعيين التجار ملزمون بالإشهار وذلك لأجل إعلام الغير أي المتعاملين مع التاجر لكون الأعمال التجارية تكون على علانية ويكون الإلتئمان والشفافية بين التجار فيما بينهم والغير.

1- القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانوني

2- بوحفص جلاب نعنانه، "دور القضاء في تكيف ومعاينة الإعلان التجاري المضلل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02-2016، بجاية بتاريخ 27 نوفمبر 2016، ص 237.

3- القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانوني، المرجع السابق.

ثانيا: إلزامية الإشهار والمعنيين به.

تنص المادة 11 من القانون رقم 04-08 السالف الذكر على ما يلي: " يجب على كل شركة تجارية أو أية مؤسسة أخرى خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إجراء الإشهار القانوني المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما". يفهم من النص أن الشخص المعنوي ملزم بالإشهار في حالة كونه مسجل في السجل التجاري.

وتضيف الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه " لا يحدّد بتسجيل الشخص الاعتباري في السجل التجاري تجاه الغير إلا بعد يوم كامل من تاريخ نشره القانوني". ويفهم منه أنه لا يحتج بالإشهار إلا خلال مرور 24 ساعة من تاريخ نشره القانوني. وتضيف المادة 15 فيما يتعلق بالشخص الطبيعي التي تنص: " يجب على كل شخص طبيعي تاجر أن يقوم بإجراءات الإشهار القانوني"¹.

وهذا النص يبرر الإلزامية التي أقرها المشرع التي تكون على عاتق التاجر بالقيام بالإشهار القانوني.

ثالثا: إجراء الإشهار وسيرانه.

حسب نص المادة 13 من القانون رقم 04-08 السالف الذكر، أن سيران الإشهارات القانونية تبدأ من تاريخ نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية بعد يوم كامل من نشرها وتكون كذلك على نفقة ومسؤولية الشخص الاعتباري والتي توضح من النص المادة 13 ما تنص على: "يبدأ سيران الإشهارات القانونية التي يقوم بها الشخص الاعتباري تحت مسؤولية وعلى نفقته بعد يوم كامل ابتداء من تاريخ نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية".

1- القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانوني، المرجع السابق.

وتضيف كذلك المادة 14 من نفس القانون: "تكون الإشهارات القانونية أيضا موضوع إدراج في الصحافة الوطنية المكتوبة أو أية وسيلة ملائمة على عاتق ونفقة الشخص الاعتباري".

تبين هذه المادة أن الإشهار القانوني ينشر في الصحيفة أو الجرائد الوطنية ويكون ذلك على نفقة الشخص الاعتباري أي التاجر (الشركة) أو الشخص المعنوي.

والإشهار يكون كذلك بواسطة المركز الوطني للسجل التجاري وذلك بلجوء الغير إلى المركز الوطني للسجل التجاري والحصول على المعلومات تتعلق بالشخص الطبيعي أو المعنوي المسجل في السجل التجاري وذلك تبين من خلال نص المادة 16 من القانون السالف الذكر وتنص: "يجوز لكل شخص يهمه الأمر، وعلى نفقته الحصول من المركز الوطني للسجل التجاري على كل معلومة تتعلق بشخص طبيعي أو اعتباري مسجل في السجل التجاري".

وتضيف المادة 17 من نفس القانون السالف الذكر أن المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري لا تخضع للإشهار القانوني وذلك في صريح هذه المادة والتي تنص: "لا تخضع المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري للإشهار القانوني منصوص عليه في أحكام هذا القانون"¹.

الفرع الرابع

الإلتزام بدفع الضرائب على الأرباح التجارية

يلزم القانون التاجر بدفع الضرائب على أرباحه التجارية مما يهدف إلى إنعاش خزينة الدولة، وهو إلتزام كغيره من الإلتزامات التي يعاقب عليها التاجر في حالة إخلال بدفعها. وتختلف هذه الضرائب منها الضرائب المباشرة والضريبة على رأس مال أو حق التسجيل والضريبة على الاستهلاك أو الإنفاق، والضرائب الغير المباشرة، ومن بين هذه الضرائب

1- القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والتي تعرف الإشهار القانوني، المرجع السابق.

التي يلتزم بها التاجر هي الضرائب المباشرة كونها ضرائب تتعلق بنشاطه التجاري وهي المتعلقة بدخله، وسنتناول في هذا الفرع عن الجرائم التي تخص هذه الضرائب (أولاً) بحيث يترتب عليها عقوبات جنائية لذا تعتبر جريمة في حالة عدم دفعها (ثانياً).

أولاً: الجرائم التي تخص بعض الضرائب

حسب ما جاء في قانون الضرائب المباشرة فإن المسائلة الجنائية تنشأ عن الجرائم التالية:

- عندما يقدم معلومات غير صحيحة في الجدول المفصل الخاص بزائنه وذلك عندما يقوم بمناورات التملص من الوعاء أو من تصفية الضريبة.
- عدم الدفع أو الدفع الغير الكافي خلال مدة عشرين يوماً للقطاعات الخاصة بالمدفوعات¹.
- إمتناع المدينين بالفوائد من إيداع جدول مصدق لدى قابض الضرائب يبين بالنسبة للثلاثي السابق وضعية القطاعات من المصدر من بينهم البنوك وشركات القرض وغيرهما من المدينين بالفوائد.
- إخفاء وعدم تقديم المداخل المتعمد لتصريحات غير صحيحة وكذا إغفال أو نقص في التصريح بها.
- التهرب أو محاولة التهرب كلياً أو جزئياً باستعمال وسائل الغش من وعاء الإقتطاعات أو من تصفية الاقتطاعات من المداخل التي يقبضها المكلف بالضريبة بصفة مباشرة أو غير مباشرة خارج الجزائر².

1- خواص محند الطاهر، "الدعوى الجزائية في مادة الضرائب"، مجلة المحاماة، مجلة تصدر عن منظمة المحامين ناحية تيزي وزو، العدد 8، تيزي وزو، ديسمبر، 2009، ص 82.

2- خواص محند الطاهر، المرجع نفسه، ص ص 82-108

ثانياً: العقوبات الجبائية.

تنشأ المسؤولية الجبائية في حالة ارتكاب الجرائم المذكور أعلاه، التي تصدر من القاضي الإداري حيث يتضمن الحكم في هذه الحالة أي حالة إثبات إدانة المتهم في العقوبات الجزائية و تعويضات مالية كالتالي:

1. العقوبات الجزائية:

التي تكون على صورة نوعان من العقوبات ومنها الأصلية و التبعية. العقوبات الأصلية التي تحدد بحسب قيمة الدين الجبائي و يكون للقاضي صلاحية تعديله أو إلغائه والتي هي قد تكون في صورة عقوبة جنحة أو عقوبة جنائية في حالة هذه الحالة تفصل فيها محكمة الجنايات.

2. العقوبات التبعية:

والتي تكون بناء على طلب إدارة الضرائب أمام القاضي الجزائي وهذه العقوبات تتمثل في:

- نشر الحكم وتعليقه وتكون في صورة إلزامية كونها عادة.
- يمنع من ممارسة بعض المهن كالمحاسب و يمنع كذلك من ممارسة التجارة و المطالبة كذلك بتعويضات مالية جزاء ما لحق بالخزينة العمومية من الضرر¹.

1- خواص محند الطاهر، المرجع السابق، ص 103.

الفصل الثاني

الأحكام العامة لترتب المسؤولية على
التاجر

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول إلى جميع أنواع الأعمال التجارية و التزامات التاجر العامة، التي على كل تاجر القيام بها، فإن كل هذه الأعمال تختلف حسب طبيعتها في الالتزامات الخاصة بها فعلى التاجر الممارس لهذه الأعمال أن يخضع لهذه الالتزامات التي سنعرض الضوء عليها حسب كل عمل، بحيث تنشأ على عاتقه مسؤولية في حالة إخلال هذا الأخير القيام بها و هذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل بحيث نتناول مسؤولية التاجر الممارس للأعمال التجارية بحسب الموضوع (المبحث الأول) ومسؤولية التاجر الذي يمارس الأعمال التجارية بحسب الشكل بالإضافة إلى مسؤوليته الناتجة عن أعماله التجارية التبعية والمختلطة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بحسب الموضوع.

تعد الأعمال التجارية بحسب الموضوع هي تلك الأعمال التي نص عليها المشرع بالتفصيل في القانون التجاري الجزائري في مادته الثانية والتي تنقسم بدورها إلى أعمال تجارية منفردة (المطلب الأول)، وأعمال تجارية بشكل المقولة (المطلب الثاني)، بحيث نتطرق إلى المسؤولية التي تقع على عاتق التاجر المخالف للقوانين الخاصة بهذه الأعمال.

المطلب الأول

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية المنفردة.

يعد الشراء لأجل البيع و أعمال الصرف و البنوك و السمسرة و الوكالة بالعمولة من الأعمال التجارية المنفردة و في حالة إخلال التاجر الممارس هذه الأعمال بالتزاماته الخاصة لكل عمل من هذه الأعمال فإن هذا الأخير يتعرض للمسألة قضائية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب بحيث نتطرق إلى الآثار الناتجة عن الشراء لأجل البيع (الفرع الأول)، وعن المسائلة الجزائية جراء جرائم الصرف والبنوك (الفرع الثاني) وكذا مسؤولية الوكيل بالعمولة التي تنشأ عند تنفيذ لعقد العمولة للنقل وفي حالة إحداث أضرار لموكل عند قيام بتنفيذ النقل (الفرع الرابع).

الفرع الأول

الآثار المترتبة عن الشراء لأجل البيع.

تعددت أنواع العمليات و المقتنيات التي يقوم بها التاجر من أجل إعادة البيع منها ما يكون بيعا بالعينة¹، بيع بالمذاق²، و التوريد³، البيع بالمزاد العلني⁴، كما أنه يمكن له القيام بالبيوع البحرية⁵ وكذا بيوع القيام⁶، وبيع السيف⁷ والوصول⁸، كل هذه الأعمال أي البيوع يقوم بها التاجر القائم بعمليات الشراء لأجل إعادة بيعها وقد يترتب عليهما آثار وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع على الترتيب.

- 1- **البيع بالعينة:** يقصد به مطابقة البضاعة نفس المواصفات التي طلبها المشتري أنظر المادة 353 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.
 - 2- **البيع بالمذاق:** يقصد به بتجربة للسلعة حسب ما أشارت إليه المادة 354 من القانون المدني الجزائري، أنظر المادة 354 من الأمر رقم 78-58، المرجع نفسه.
 - 3- **التوريد:** ويقصد بها بأن يعهد البائع بتقديم سلع معينة إلى الغير بصورة دورية ومنظمة كتقديم البترول إلى شركة أو مصانع و يتفق فيها المورد والمستورد على سعر معين للوحدة مع تعيين حد أدنى أو أقصى لها لتوريده خلال فترات زمنية (خلال أسبوع، أو شهر، أو سنة... إلخ)، أحمد محرز، القانون التجاري، البيع -الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل- نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، الجزء الرابع، دار النهضة العربية، الجزائر، 1981، ص 40.
 - 4- **البيع بالمزاد العلني:** هو كل بيع بإمكان لأي شخص حضوره حتى ولو كان مقتصر لطائفة معينة من الناس ويتم البيع لمن قدم أعلى ثمن أنظر كتاب أحمد محرز القانون التجاري، المرجع نفسه، ص 41.
 - 5- **البيوع البحرية:** تتميز هذه البيوع في كونها مقترفة بعقد النقل البحري.
 - 6- **بيوع القيام:** هي تلك البيوع التي من خلالها يقوم البائع بتسليم المبيع إلى المشتري في ميناء القيام بحيث تكون مسؤولية أخطار الطريق على عاتق المشتري ويختلف مكان تسليم المبيع، فقد يكون على ظهر السفينة التي إتفق الطرفان على نقل البضاعة كما قد يكون التسليم على الرصيف وذلك بناء على إتفاق الأطراف. و يثبت في هذا البيع ملكية المشتري منذ وقت تسليم البضاعة على رصيف الشحن.
 - 7 - **بيع السيف C.I.F:** هو البيع الذي يصعب على المشتري القيام بإجراءات الشحن والتأمين نظرا لبعد المشتري عن مكان البضاعة وهو ما أدى بالعرف التجاري إلى جعل البائع يبرم عقد النقل والتأمين على الشيء المبيع.
 - 8- **بيوع الوصول:** يتم هذا النوع من البيوع في ميناء الوصول، بحيث يتم من أجل أمان وطمأنينة المشتري من سلامة وصول البضاعة، راجع أحمد محرز، القانون التجاري، البيع -الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل- نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 41-42.
- و يتم هذا النوع من البيوع لكي يكون أمان و طمأنينة لدى المشتري من سلامة وصول البضاعة.

أولاً: الآثار المترتبة عن البيع بالعينة.

بناءً على ما جاء في نص المادة 353 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "إذا انعقد البيع ، يجب أن يكون المبيع مطابقاً لها وإذا تلفت العينة أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ كان على المتعاقد بائعاً أو مشترياً أن يثبت أن الشيء مطابق أو غير مطابق للعينة"¹.

وفيه من النص المذكور أعلاه أنه في حالة كون البضاعة المرسلّة من البائع مطابقة للعينة ينعقد البيع، أما في حالة ظهور عدم تطابق فيكون للمشتري حق في طلب الفسخ أو طلب التعويض.

وفي حالة كون البيع عن طريق عرضها في نشرة مطبوعة وتم البيع عن طريقها والتي يكون بواسطتها عرض بيانات وأوصافه الخاصة بالبضاعة، وقد أرسلها البائع إلى المشتري ويعتبر ذلك بمثابة إيجاب من أول وتتم قبولها من الثاني يتم العقد ويكون ذلك شريطة أن تكون البضاعة مطابقة للأوصاف الواردة بالنشرة catalogue .

في هذه الحالة يكون المشتري حق معاينة البضاعة ليتأكد من مطابقة للمواصفات المنشورة في النشرة بالبضاعة، وفي حالة كون البائع قد أرسل بضاعة مخالفة لتلك المواصفات المنشورة كان المشتري حق طلب الفسخ أو إنقاص الثمن وإتمام العقد².

1- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق

2- أحمد محرز، القانون التجاري، البيع- الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 34.

ثانيا: الآثار المترتبة عن البيع بالمذاق:

حسب ما جاء في نص المادة 354 من ق.م.ج التي تنص على "يتعين على المشتري في البيع شرط المذاق أن يقبل المبيع كيفما شاء، غير أنه يجب عليه أن يعين قبوله في الأجل المحدد بعد الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع إلا من يوم هذا الإعلان"¹. ويفهم من نص المادة المذكورة أعلاه أنه هذه البيوع تنعقد بشرط أن يذوق المشتري المبيع، ويتم المذاق في المكان والزمان الذي يتفق عليه المتعاقدين، ويكون المشتري مطلق الحرية في قبول أو رفض المبيع، ويكون للمشتري عليه أن يبدي الرغبة في المدة المتفق عليها فلا يكفي السكوت، ويكون هذا النوع من البيوع مجرد وعد بالبيع وليس معلق على شرط. وفي حالة هلاك الشيء المبيع قبل إعلان المشتري قبوله، يكون هذا الهلاك على البائع، وفي حالة إخلاس البائع في البيع المذاق قبل أن يبدي المشتري رغبته لا يكون له حق الإمتياز عليه.

ثالثا: الآثار المترتبة عن عقد التوريد:

يعد عقد التوريد من العقود المستمرة أي من عقود المدة، لذا فهو يخضع للمؤثرات الاقتصادية، وهذا الأمر يؤدي إلى تعديل شروطه بطريقة مستمرة، ويكون ذلك حسب هذه المتغيرات، ولا يمكن للقاضي الحكم بفسخه إلا في حالة عدم التنفيذ بطرق جسيمة ومستمرة. وفي حالة إمتناع المورد عن التوريد و/أو أخل بتنفيذ إلتزامه لفترة معينة، يجوز للمستورد اللجوء إلى الغير ويسترد نفس السلعة المتعاقد على توريدها على نفقة المورد².

1- المادة 354 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

2- أحمد محرز، القانون التجاري، البيع- الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص ص 35-41.

رابعاً: الآثار المترتبة عن البيع في المزاد العلني:

في حالة إكتساب العقد الصفة التجارية ويكون ذلك إذا توفره الشروط المذكورة آنفاً، يخضع البائع في المزاد العلني لأحكام القانون التجارية الصارمة ومنها الخضوع لنظام الإفلاس.

خامساً: الآثار المترتبة عن البيوع البحرية:

وهذه الآثار تختلف حسب مكان قيام البيع من بيع القيام وبيع سيف وبيع الوصول، وسنتطرق إليها بالتفصيل فيما يلي:

1- الآثار المترتبة على بيع القيام:

في الأصل لا يعود على البائع الإلتزام بالشحن والتأمين على البضاعة إلا في حالة وإذا ما وكله على ذلك المشتري توكيلاً خاصاً، لأن ذلك الإلتزام ينتهي بالتسليم في الميناء، وعلى المشتري الذي يشتري وتنتقل إليه الملكية أو البضاعة بالتسليم يتولى الشحن والتأمين.

2- الآثار المترتبة على البيع السيف:

وتنتج هذه الآثار بناءً على مستندات الشحن فيحق المشتري التصرف في المبيع حتى في حالة قبل الوصول ويعود ذلك إلى كون الملكية قد إنتقلت إلى المشتري في ميناء القيام، وفي هذه حالة يكون تبعية الهلاك الكلي أو الجزئي للبضاعة على المشتري أي على مسؤوليته¹.

1- أحمد محرز، القانون التجاري، البيع- الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص
الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص ص 41-43

3- الآثار المترتبة على بيع الوصول:

تعود الأخطار المرحلة البحرية على عاتق البائع حية تقع عليه تبعية الهلاك، ويكون بموجب هذا البيع يلتزم البائع بالشحن على الباخرة التي يطمئن إليها، ويكون ذلك خلال الفترة التي يحددها المشتري له، وإلا يكون للمشتري حق طلب الفسخ والتعويض، ويحدد سند الشحن التاريخ الذي تم فيه شحن البضاعة ويكون إلتزام البائع قائما حتى تسليم الشيء المبيع في ميناء الوصول¹.

الفرع الثاني

مسؤولية التاجر الناشئة عن أعمال الصرف وأعمال البنوك

يعتبر البنك شخص معنوي يمارس تجارة وهي من الأشخاص المعنوية التي تقوم بأعمال تتعلق بالأموال وأعمال الصرف وتجدر الإشارة أن الأعمال التي تقوم بها البنك المخالفة للقانون تعد جرائم واقعة على الأموال التي تمس بإقتصاد الدولة، ويعاقب عليها القانون لذا سنتطرق إلى المسائلة الجزائية بالنسبة للبنك (أولا)، وكذا أعمال الصرف والتي تعتبر أعمال تجارية بحسب الموضوع (ثانيا).

أولا: المسؤولية الجزائية بالنسبة للبنك.

يعتبر البنك شخص معنوي يسأل عن أعماله² وذلك حسب نص المادة 49 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على: "الأشخاص الاعتبارية هي الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات

1- أحمد محرز، القانون التجاري، البيع- الرهن الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 43.

2- أرزيل الكاهنة، مداخلة تحت عنوان التكييف القانوني للجرائم المالية، الملتقى الوطني حول الجرائم المالية وسبل مكافحتها، جيجل، يومي 4 و 5 ديسمبر 2013، ص 10.

والمؤسسات، الوقف، وكل مجموعة من الأشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية معنوية¹.

وفيما يتعلق بالمسؤولية الجزائية التي يعاقب عليها الشخص المعنوي جزءا على جرائم الأموال التي ترتكبها المؤسسات التجارية من مؤسسات مصرفية والمتمثلة في البنك أو المؤسسات المصرفية والشركات التجارية الأخرى التي تشارك في نشاط البورصة وبكونها جرائم إقتصادية فهي تختلف عن الجرائم العادية كالسرقة أو الاختلاس فالمسؤولية الجزائية المتعلقة بهذه الجرائم الأخيرة تتنافى تماما مع مبدأ شخصية العقوبة التي تحكم القانون الجزائي بالشكل العام².

فالمشرع الجزائري أقر هذه المسؤولية للشخص المعنوي في قانون العقوبات في المادة 51 مكرر والتي تنص ما يلي: " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته او ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك"³.

فالنص نص على مسائلة الشخص المعنوي عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وحمائته الشرعيين، وهذا نفس الشيء ينطبق على الجرائم المالية على أساس بعض المؤسسات التي تنشأ لغرض تحقيق الربح فيسأل كل مؤسسيها وأعضائها.

فالبنك في حالة إرتكاب تبويض للأموال بواسطته، ويكون ذلك بناءا على تمرير أموال مشبوهة وهذا يعتبر إخلال لإلتزام قانوني يسأل عليه البنك والشخص المتورط أي المتواجد في المؤسسة البنك..، ونفسه الوضع فيما يتعلق كذلك بتهريب رؤوس الأموال⁴ وتضيف

1- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق

2- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 10.

3- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق

4- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 10.

كذلك المادة 34 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، معدل ومتمم بالأمر رقم 12-02 مؤرخ في 13 فبراير سنة 2012، والتي تبين على معاقبة مسيرو وأعوان البنوك والمؤسسات المالية الذين يخافون عمداً وبصفة متكررة تدابير الوقاية من تبييض الأموال بغرامة مالية محددة وكذا توقيع العقوبات أيضاً على المتمثلة في الغرامات على المؤسسات المالية كشخص معنوي.

ثانياً: المسؤولية الجزائية لجرائم الصرف.

تبين المادة 05 من الممر رقم 96-22 المؤرخ في 09 يوليو 1996 الذي يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالعرف وحركة رؤوس الموال من وإلى الخارج، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-03 مؤرخ في 09 يوليو سنة 2010، التي نصت على تطبيق العقوبات على الشخص المعنوي الذي يرتكب مخالفات تتعلق بمخالفات أحكام الصرف وتحويل رؤوس الأموال من وإلى الخارج وعلى سبيل المثال عملية الشراء أو البيع أو استرداد أو تصدير أو حيازة السبائك الذهبية أو الأحجار الكريمة دن مراعاة أحكام التشريع والتنظيم سارية المفعول.

ونضيف كذلك أن مسؤولية الشخص المعنوي لا يستبعد مسؤولية الأشخاص الطبيعية التابعة للشخص المعنوي وهذا ما نعني بإزدواجية المسؤولية الجزائية في مجال جرائم الأموال¹.

1- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص ص 10-11

ثالثاً: الجزاءات المقررة لجرائم البنوك وجرائم الصرف.

تعد جرائم البنوك وجرائم الصرف من الجرائم الأموال فقد نص المشرع على عقوبات شاملة لكل الجرائم المتعلقة بالموال وهي التي تشمل جرائم البنوك والصرف والتي سنتطرق إليها فيما يلي وتنقسم هذه العقوبات إلى غرامات مالية وعقوبات سالبة للحرية ومنها كما يلي:

أ. استثناء العقوبات المالية:

وهو الأمر الذي يتعلق بتوقيع غرامات مالية على مرتكبي الجرائم المالية وهو الأمر الذي يؤدي إلى إنعاش خزينة الدولة، والحكمة من ذلك كون مرتكبي هذه الجرائم يخالفون الكسب المشروع ويلجؤون إلى الكسب الغير المشروع وهو ما يمس بإقتصاد الدولة وتطبق هذه العقوبات سواءاً بالنسبة للشخص الطبيعي والمعنوي، فبالنسبة لجريمة العرف تساوي هذه الغرامة على الأكثر خمس مرات قيمة محل المخالفة، نفس الشيء بالنسبة لقانون مكافحة تبييض الموال الذي اعتبر أغلب عقوباته غرامات مالية تتراوح من 50.000 دج إلى 5.000.000 دج، أيضاً بالنسبة للتزوير النقود إذ قد تصل إلى أربعة أضعاف المبلغ الذي طرح للتداول¹.

ويعاقب كذلك عل جريمة تبييض الموال التي تقوم بها البنوك حسب نص المادة 389 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري على ما لي: "يعاقب كل من قام بتبييض الموال بغرامة من 1.000.000 دج إلى 3.000.000 دج"².

1- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 11

2- الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق

ب. العقوبات السالبة للحرية:

يكون الجزاء في الغالب على الجرائم المالية توقيع عقوبات سالبة للحرية ومنها الحبس أو السجن وهذا على رغم وجود خصوصية الحياة الإقتصادية التي لا تستدعي وجود هذه العقوبات.

وعلى الرغم في كون إعتبار الجرائم المالية جنایات إلا أنها لا توجه عقوبة الإعدام فيها.

فبالنسبة لجريمة تزوير النقود فأغلب النصوص القانون العقوبات تنص على الحبس من ستة أشهر تصل إلى 5 سنوات وهذا ما يجعلها جنحة في أغلب الحالات قد تتحول إلى جنابة¹.

وتطبق كذلك المادة 389 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري أنه: " يعاقب كل من قام بتبييض الأموال بالحبس من خمسة سنوات إلى عشرة سنوات وبغرامة مالية من 1.000.000 دج إلى 3.000.000 دج...."².

ج. العقوبات الأخرى:

وتعد هذه العقوبات الأخرى ما عدى الغرامات المالية والعقوبات السالبة للحرية هي عقوبات تكميلية تتمثل في منح ممارسة النشاط الإقتصادي ومنح التاجر من مزولة التجارة الخارجية أو مهام الوساطة في البورصة أو عون الصرف ومنعه من انتخابه عضو لدى الغرفة التجارية أو الجمعيات القضائية وهذا حسب ما نص عليه الأمر رقم 96-22 السالف الذكر³.

1- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 12.

2- الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

3- أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 12.

الفرع الثالث

مسؤولية التاجر عند ممارسته لمهنة السمسار.

تنشأ مسؤولية السمسار بصفته تاجر عند عدم تنفيذ أو الإخلال بأحد التزاماته التعاقدية، فعقد السمسرة بحد ذاته يفرض على هذا الأخير الالتزام بمجموعة من الالتزامات ويكون ذلك بحسن النية ومن بينها، الالتزام بأداء العمل، الالتزام بالضمان، الالتزام بأن لا يكون طرفا ثانيا في العقد. فإذا أخل بأحد هذه الالتزامات، تعرض للجزاء المناسب للإخلال الصادر منه، ويتمثل هذا الجزاء في المسؤولية العقدية (أولا)، التي تنشأ بموجب عقد السمسرة، كما قد تكون مسؤولية تقصيرية (ثانيا)، في مواجهة المتعاقد الآخر.

أولا: المسؤولية العقدية.

تنقسم المسؤولية العقدية للسمسار إلى:

1. المسؤولية عن الفعل الشخصي:

الأصل عند عدم تنفيذ الالتزام، يجبر المدين على التنفيذ العيني، وهذا حسب المادة 164 من ق.م.ج التي تنص على: " يجبر المدين بعد إذاره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، متى كان ذلك ممكنا"¹.

لكن عند استحالة التنفيذ العيني، نكون أمام الحكم بالتعويض، أي على القاضي الحكم به، وتقوم المسؤولية العقدية للسمسار على توافر أركان و هي:

أ- الخطأ العقدي:

فعلى السمسار تحقيق ما كلفه به العميل، إن أمكن وفق بذل العناية اللازمة والوقوف على جميع الظروف التي يعملها، وإلا وقع الخطأ على أساس الغش و جسامه هذا الخطأ². فعليه مثلا إخبار عميله باحتمال وجود نزاع على العين محل الصفقة، أما إذا كان عدم

1 - الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

2- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام)، دار الهدى للطباعة و النشر، الجزائر، 2010، ص 20.

التنفيذ راجعا إلى سبب أجنبي كالقوة القاهرة، فإنه لا يتحقق هذا الخطأ و تنتفي مسؤولية السمسار.

ويقع عبء إثبات هذا الخطأ على العميل بكونه المطالب بالتعويض، مثلا يثبت العميل أن السمسار لم يبذل العناية الكافية لتحقيق الغرض وذلك بإثبات الإهمال، كما على السمسار إثبات بذل العناية في تنفيذ الالتزام أو عدم تحققه لسبب أجنبي، وهذا تطبيقا لنص المادة 323 من ق.م.ج.¹.

ب- الضرر:

هو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة، وقد تكون هذه المصلحة مادية أو أدبية، وعليه يشترط في الضرر الناتج عن الإخلال بالالتزام في عقد السمسرة أن يكون قد وقع فعلا أو مؤكد الوقوع، ومثال ذلك الضرر المباشر المتمثل في خسارة العميل نتيجة إقدامه على إبرام صفقة غير رابحة، كان السمسار على علم بمخاطرها، ومع ذلك لم يعلم العميل.

ج- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

ويجب أن يكون خطأ السمسار هو السبب في حدوث ضرر للعميل، فالسمسار إن كان قد كتم المعلومات الجوهرية عن الصفقة وكان هذا الكتمان وراء تعاقد العميل في صفقة غير رابحة أدت إلى الإضرار به، فتكون العلاقة السببية بين الخطأ والضرر قائمة. أما إذا كان الخطأ ناتجا عن سبب أجنبي، فإن هذه العلاقة تنتفي عن السمسار.

وعليه إذا توافرت هذه الأركان للمسؤولية العقدية للسمسار، ثبت للعميل الحق في المطالبة بالتعويض على أن يكون مشتملا على ضياع الوقت، تقويت الفرصة، المساس بالثقة أو السمعة التجارية.

1- تنص المادة 323 من الأمر رقم 58-75، يتضمن القانون المدني الجزائري على ما يلي: " على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه".

2. المسؤولية عن فعل الغير:

قد ينبى الوسيط السمسار غيره في تنفيذ العمل المكلف به دون أن يكون مرخصا له في ذلك، فيكون في هذه الحالة السمسار مسؤولا عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه، وهذا بناء على نص المادة 1/136 من ق.م.ج¹ ومسؤوليته اتجاه العميل هي مسؤولية عقدية عن فعل الغير، على أنه عندما يتعهد الوسيط السمسار بضمان فعل الذين يستعين بهم في تنفيذ العمل، فإنه يكون مسؤولا عن هؤلاء الأشخاص نتيجة للضمان الاتفاقي.

ثانيا: المسؤولية التقصيرية:

لقد تبين فيما سبق أن مسؤولية السمسار تجاه العميل هي عقدية بمقتضى عقد السمسرة، إلا أنها قد تكون مسؤولية السمسار تقصيرية، و لكن تجاه المتعاقد الآخر.

فقد يتضرر المتعاقد الآخر الذي يتفاوض مع السمسار نتيجة قطع المفاوضات من طرف هذا الأخير بعد فترة طويلة تتابعت فيها بالشكل الذي أشعر الطرف الآخر أنها ستوصله إلى نتيجة حتما، فقام بالتهئية لهذه النتيجة، فإذا به يفاجئ بعدول السمسار عن المفاوضات، فيكون هذا العدول في غير وقته، وبالتالي يعتبر هذا السلوك منطويا على الخطأ ومستوجبا المسؤولية التقصيرية، لأن هذا السلوك هو إخلال بمبدأ حسن النية².

1- تنص المادة 01/136 من الأمر رقم 58-75 يتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق على ما يلي: " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعة بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفة أو بسببها أو بمناسبةها".

2- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الجزء الأول، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 292.

الفرع الرابع

الوكالة بالعمولة للنقل

حسب ما جاء في نص المادة 37 من ق.ت.ج التي تنص على ما يلي: "يعتبر عقد العمولة للنقل إتفاق يلتزم بمقتضاه تاجر بأن يباشر بإسمه الخاص، أو بإسم موكله أو شخص من الغير نقل أشخاص أو أشياء وأن يقوم عند الإقتضاء، بالأعمال الفرعية المرتبطة بالنقل"¹.

من خلال النص المذكور أعلاه يفهم أن التاجر الذي يمارس التجارة بنقل الأشياء والأشخاص مقابل ثمن نقدي، يكون على عاتقه مسؤولية النقل التي تترتب عن عقد العمولة للنقل وهذه المسؤولية تنشأ إثر ممارسته لمهنته التجارية، بحيث يكون على عاتقه التزامات التي تنشأ بمجرد انعقاد عقد العمولة للنقل والمتمثلة في الالتزام بإبرام العقود لحساب الموكل واحترام تعاليمه، والالتزام بتقديم المعلومات والحساب للموكل. والالتزام بضمان سلامة الركاب والبضائع. وكذا الالتزام بتحقيق النتيجة والمحافظة على حقوق الموكل بحيث عند إخلال بهذه الالتزامات تنشأ المسؤولية الناتجة عن هذا العقد والتي تكون على عاتق الوكيل لذا سنتطرق إلى المسؤولية الناشئة عن هذا العقد وهذا لحماية الموكل والتي تحمى عن طريق دعاوي قررها القانون ومنها دعوى الموكل أو المسافر ضد الوكيل بالعمولة (أولاً)، غير أن لها حالات تتقادم بها هذه الدعوى (ثانياً)، وما ينتج عنها من تعويضه (ثالثاً).

أولاً: دعوى الموكل أو المسافر ضد الوكيل بالعمولة:

يلجأ الموكل أو المسافر الذي يعتبر صاحب الحق في حالة ما إذا أصابه ضرر بسبب الوكيل بالعمولة للنقل بسبب تأخره في تسليم البضاعة أو الوصول بالمطالبة هذا الأخير بالتعويض، فيعتبر صاحب الحق حرّ في إختيار المطالبة بحقه في التعويض فقد يلجأ إلى الطرق الودية أو أن يلجأ إلى القضاء في حالة إمتناع الوكيل بالعمولة للنقل عن دفع التعويض المستحق جراء الأضرار أو التأخير في التسليم.

1- الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

المشرع لم يضع أي طرق أو كيفية اللجوء إلى القضاء. ففي هذه الحالة إذا قام صاحب الحق بإقامة دعوى قضائية ضد الوكيل بالعمولة بدون أن يكون قد أخطره كتابة أو دون إعداره، فإن هذا الإجراء لا يعد باطلا ولا يبطل الإجراءات القضائية¹.

ثانيا: تقادم دعوى المسؤولية:

يخضع المشرع الجزائري الدعاوي القضائية سواء كانت مرفوعة ضد الوكيل بالعمولة للنقل أو ضد الناقل لأحكام تقادم واحدة، فكل دعوى ناشئة عن عقد النقل الأشياء أو لمن عقد العمولة للنقل، تخضع دائما لتقادم قصير، وذلك لأجل صفة هذه الدعاوي كي لا تضع معالم الإثبات الخاصة².

وبناءً على نص المادة 61 من ق.ت.ج³ تسقط هذه الدعوى التي ترفع ضد الناقل أو ضد الوكيل بالعمولة للنقل التي تنشأ عن عقد نقل الأشياء أو عقد العمولة للنقل تسقط خلال سنة، ويبدأ سريان هذا التقادم في حالة الضياع الكلي من اليوم الذي كان يجب فيه التسليم، أما في حالة النقص أو الهلاك البضاعة فتبدأ في اليوم الذي تم تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو عرضه عليه⁴، أما في حالة ما إذا حسمت الدعوى، وكان من حسمت الدعوى ليس المسؤول عن الضرر هنا فعلى من حسمت الدعوى ضده رفع دعوى خلال

1- أحميم لينة، عقد الوكالة بالعمولة للنقل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 84.

2- عمورة عمار، العقود الواردة والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د.س.ن، ص 111.

3- تنص المادة 61 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق، على ما يلي: "كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشياء أو عن عقد العمولة لنقل الأشياء تسقط خلال سنة واحدة.

وتسري هذه المهلة المذكورة في حالة الضياع الكلي ابتداء من اليوم الذي كان يجب فيه تسليم الشيء المنقول وفي جميع الأحوال الأخرى من تاريخ تسليمه للمرسل إليه أو عرضه عليه.

وتحدد المهلة التي ترفع فيها كل دعوى رجوع بثلاثة أشهر أو لا تسري هذه المهلة إلا من يوم رفع الدعوى على المكفول"

4- أحمد محرز، القانون التجاري، العقود التجارية، (البيع- الرهن- الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل)، المرجع السابق، ص 237.

ثلاثة أشهر من تاريخ حسم الدعوى الأولى وعند مرور هذه المدة تسقط الدعوى كأنها لم تكن¹.

أما عن عقد نقل الأشخاص فإنه يطبق في شأنها التقادم القصير المنصوص عليه في المادة 61 من ق.ت.ج فهو لا يقاس على الركاب، وهذا لأن عقد نقل الأشخاص أو عقد العمولة لنقل الأشخاص يسرى عليهم التقادم العادي².

فحسب المادة 74 من القانون التجاري الجزائري، فإن الدعاوي التي تشمل عقد نقل الأشخاص أو عقد العمولة لنقل الأشخاص فتتقادم بمضي ثلاثة سنوات من تاريخ الحادث³، أما عن مهلة رفع دعوى الرجوع فتكون خلال ثلاثة أشهر ولا تسري إلا من تاريخ رفع الدعوى على المكفول⁴.

ثالثا: التعويض:

يكون الوكيل بالعمولة للنقل ملزم على تعويض الأضرار التي تلحق بموكله أو بالمسافر، في حالة الهلاك أو تلف البضاعة أو التأخير في الوصول، إلا في حالة إثباته أن الضرر راجع إلى قوة قاهرة لا بد له فيه أو خطأ الموكل أو المسافر أو في حالة ما لم يتم الاتفاق على اشتراط الإعفاء في العقد من المسؤولية ضمن الحدود أي يحددها القانون، في لم يتطرق القانون التجاري إلى كيفية تقدير هذا التعويض وفي هذا الصدد نعمل على تطبيق القواعد العامة وسنتطرق في هذا العنصر إلى التعويض الاتفاقي على مبلغ التعويض عند حدوث الضرر، أما في حالة إخلال العقد عن هذا المبلغ فإن تحديده يتم بلجوء إلى القاضي لتقديره بناءً على تطبيق القواعد العامة.

1- جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994، ص ص 426-427.

2- عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 123.

3- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

4- أحمد محرز، القانون التجاري، العقود التجارية، (البيع- الرهن- الإيجار- الوكالات التجارية- السمسرة- عقد نقل: نقل الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل)، المرجع السابق، ص 253.

أ- التقدير الإتفاقي للتعويض:

جاز المشرع الجزائري على أطراف العقد أن يحددا مبلغ التعويض مسبقا وأن يضمن العقد عليه، أو بالاتفاق عليه في وقت لاحق لإبرام العقد وهذا بناءً على نص المادة 138 من ق.م.ج.¹، ويكون ذلك التعويض عن الأضرار إلي يمكن أن تحدث بناءً على تراضي الأطراف عقد العمولة للنقل.²

كما يجوز للوكيل بالعمولة للنقل ان يحدد مسؤوليته بمبلغ معين يدفعه في حالة وقوع الضرر، ويقتصر هذا التعويض على الوكيل بالعمولة للنقل، إذ لا يمكن للناقل أن يحتج به تجاه الموكل، غير أن في حالة صدور خطأ جسيم أو غش من طرف الوكيل بالعمولة للنقل فإنه ملزم أن يدفع تعويض كاملا دون أن يقتصر على المبلغ الذي حدده في العقد.³

فحسب ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 184 ق.م.ج فإنه لا يستحق التعويض الاتفاقية في حالة ما إذا أثبت الوكيل بالعمولة للنقل أن موكله أو المسافر لم يلحقه أي ضرر، لأن لإستحقاق هذا التعويض لا يكفي توقع الضرر وإنما يجب أن يحقق الضرر فعلا.⁴

1- تنص المادة 138 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني على ما يلي: " كل من تولى حراسة شيء، وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.

ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه، مثل عمل الضحية أو عمل الغير او حالة الطارئة أو قوة قاهرة..."

2- سوزان على حسين، عقد الوكالة بالعمولة للنقل وفق القانون رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 204.

3- محمد السيد الفقهي، القانون التجاري (الإفلاس، العقود التجارية عملية البنوك)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 281.

4- تنص المادة 184 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق، على أنه: " لا يكون التعويض المحدد في الإتفاق مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر"

ب- التقدير القضائي للتعويض:

في حالة اللجوء إلى القضاء لأجل التعويض عن الأضرار التي قد تلحق للمتضرر سواء كان موكل أو مسافر، فإن القاضي يحدد هذا التعويض في حالة ما إذا أثبت المتضرر الضرر فإن على القاضي أن يحدد مقدار هذا التعويض كاملاً أي يشمل كل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، وفي حالة عدم إرتكاب المسؤول بالتعويض أي غش أو أي خطأ جسيم فإنه لا يلتزم بتعويض إلا ما كان قد توقعه وقت إبرام العقد وهذا حسب ما جاء، في نص المادة 182 من ق.م.ج.¹ أما في حالة وجود الغش أو الخطأ الجسيم من قبل هذا الأخير، فإنه ملزم بتعويض الضرر المتوقع والغير المتوقع².

ويتم تقدير نسبة التعويض في حالة هلاك أو فقدان البضائع بحساب كل قيم البضائع المنصوص عليها في الفواتير ومصاريف النقل وقسط التأمين، وكذا جميع المصاريف المنفقة على البضائع وأيضاً كل ما فات المدعي من كسب، كل هذا ويتم حساب هذا التعويض بناءً على القيمة المتداولة في السوق بالنسبة للبضائع المفقودة أو الهالكة في ميناء الوصول في حالة كون هذه القيمة تزيد عن سعر الشراء البضاعة³، أما في حالة التلف أو النقصان فالموكل بالعمولة للنقل ملزم بأداء قيمة الإصلاح.

1- تنص المادة 182 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق، على ما يلي: " إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، فيشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، غير أنه إذا كان الإلتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدني الذي يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".

2- المعتصم بالله الغربي، القانون التجاري، المعاملات التجارية (العقود التجارية وعمليات البنوك)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 169.

3- سوزان على حسن، الإطار القانوني للوكالة بالعمولة للنقل، وفقاً لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص 237.

وفيما يخص حالة التأخير في وصول البضاعة فإن تقدير مبلغ التعويض الضرر الذي لحق بالمرسل إليه من جراء إنخفاض الأسعار، وترجع تقديره إلى سلطة القاضي الموضوع¹.

المطلب الثاني

مسؤولية التاجر عند قيامه بالأعمال التجارية في شكل مقولة.

تعتبر الأعمال التجارية التي يمارسها التاجر في شكل مقولة، هي أعمال تجارية منفردة، بحسب الموضوع، وهذا حسب المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري. ويترتب عن عقد المقولة التزامات على عاتق المكاول باعتباره تاجر، يتعين عليه تنفيذها وهذا سواء كانت مقولة عقارات أو منقولات، و من بين هذه الالتزامات التي تقع على عاتق المكاول، الالتزام بإنجاز العمل المتفق عليه، الالتزام بتسليم العمل بعد إنجازه، الإلتزام بضمان العمل بعد التسليم، وفي حالة إخلاله بأحد هذه الالتزامات، تترتب عليه مسؤولية و يتعرض لجزاء. وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تطبيق القواعد العامة (الفرع الأول)، سلطة رب العمل في تنبيه المكاول إلى مخالفته لشروط العقد (الفرع الثاني)، ثم تحمل تبعة الهلاك (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تطبيق القواعد العامة

يتعين على المكاول تنفيذ التزاماته، طبقا لما اتفق عليه عند إبرام المقولة، مع مراعاة حسن النية في تنفيذها، فإذا أخلّ بها تحمل الجزاء المترتب لذلك، وتطبق في هذا الصدد القواعد العامة في نظرية العقد وخصوصا القواعد الخاصة بالإخلال بالتزام في العقود الملزمة للجانبين.

1- أحميم لينة، المرجع السابق، ص 98.

المقاول إذا أخل بالتزاماته المترتبة عليه بموجب عقد المقاولة، فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك الإخلال، وبالتالي يحق لرب العمل أن يطبق القواعد العامة، وذلك إما أن يطلب التنفيذ العيني، وإما أن يطلب فسخ المقاولة مع التعويض في الحالتين، بشرط أن يعذر رب العمل المقاول بإخلاله بالتزامه، كما تقتضي القواعد العامة، وهذا تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة 119 من ق.م.ج.¹.

وعليه سنقوم بشرح هاتين الحالتين، التنفيذ العيني (أولاً)، طلب فسخ عقد المقاولة (ثانياً).

أولاً: التنفيذ العيني:

يمكن لرب العمل أن يطلب التنفيذ العيني، إذا كان ممكناً، فيلجأ إلى القضاء لإجبار المقاول على إنجاز العمل، لكن في هذه الحالة يجب التمييز بين ما إذا كانت شخصية المقاول محل اعتبار في العقد، فلا يكون هناك مجالاً للتنفيذ إلا عن طريق قيام المحكمة بفرض الغرامات التهديدية على المقاول لإجباره على تنفيذ التزامه، فإذا امتنع عن ذلك، يحكم عندها بفسخ العقد، مع تعويض رب العمل عما لحقه من أضرار نتيجة إخلال المقاول بالتزامه، أما إذا لم تكن شخصية المقاول محل اعتبار في العقد، كأن يتعلق محل المقاولة بإقامة بناء أو ترميم منزل، جاز لرب العمل بعد حصوله على ترخيص من القضاء أن يكلف مقاول آخر لإكمال العمل، في حالة إخلال المقاول بالتزامه بانجاز العمل أو الحصول على مثل الشيء في حالة الإخلال بالالتزام بالتسليم، على أن يتم ذلك على حساب المقاول الأول، وهذا عملاً بالمادة 170 من ق.م.ج. التي تنص على: " في الالتزام بعمل، إذا لم يتم

1- تنص الفقرة الأولى من المادة 119 من الأمر 58-75، يتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، على ما يلي: " في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك".

المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنا¹.

عليه، لا يجوز لرب العمل في هذه الحالة إذا كان المقاول المخل في تنفيذ التزامه، وهو من قدم مادة العمل، أن يجبره على إعطاء المادة إلى المقاول الثاني، لأن هذه المادة لا تزال ملكا للمقاول الأول، طالما لم يتم إنجاز العمل محل المقولة.

ثانيا: طلب فسخ عقد المقولة:

قد يطلب رب العمل فسخ العقد، وهذا لجسامة الإخلال بالالتزام، ويكون طلبه هذا خاضعا للسلطة التقديرية للقاضي، وفي حالة الحكم بفسخ المقولة، فإن لرب العمل أن يسترد ما كان قد دفعه من أجر للمقاول، كما له أن يطالب بقيمة المادة التي كان قد قدمها للمقاول لانجاز العمل.

للمقاول أن لا يقبل النطق ضده بفسخ عقد المقولة، و ذلك بأن يظهر استعدادا لتنفيذ التزامه، وعندها ينظر القاضي في إمكانية إعطائه فرصة لإتمام عمله يحكم بالفسخ، ولكنه يقضي بالتعويض إذا كان له مقتضى.

إذا تضمن العقد شرطا جزائيا، وهذا الشرط هو مبلغ جزافي، يقدر به المتعاقدين مقدما، التعويض المستحق عن الضرر الذي يلحق أحدهما نتيجة إخلال المتعاقد الآخر بالتزاماته، سواء في العقد أو في اتفاق لاحق².

عليه، فإذا كان هذا الشرط المذكور أعلاه، سرت أحكامه، ويجوز للقاضي تخفيضه إلى مقدار ما تحقق من ضرر، هذا إذا أثبت المقاول أن التقدير كان مفرطا أو أن الالتزام

1 - الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

2- زيداني توفيق، التنظيم القانوني لعقد المقولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص 82.

الأصلي قد نفذ جزء منه، كما يجوز الإعفاء منه، إذا لم يقع الضرر أصلا، بحيث يبطل كل اتفاق يخالف ذلك، وهذا تطبيقا للمادة 184 من ق.م.ج.¹

وأخيرا نشير إلى أنه سواء طلب رب العمل التنفيذ العيني أو فسخ العقد، فإن له أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه بسبب إخلال المقاول بتنفيذ التزامه، و ذلك تطبيقا للقواعد العامة.

الفرع الثاني

سلطة رب العمل في تنبيه المقاول إلى مخالفته لشروط العقد.

إن طلب رب العمل التنفيذ العيني أو فسخ العقد مع التعويض، ليس مرتبطا بانتهاء المدة المتفق عليها لانجاز العمل، فرب العمل متى رأى أن المقاول منذ البداية يقوم بالعمل على وجه معيب أو مناف لشروط العقد، له أن يتخذ من الإجراءات ما يكفل له توقيع الجزاء دون أن ينتظر إلى نهاية المدة.

هذا حسب المادة 553 من ق.م.ج التي تنص على أنه: " إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد جاز لرب العمل أن ينذره بأن يصحح من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له. فإذا إنقضى هذا الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد و إما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقه المقاول الأول طبقا لأحكام المادة 170 أعلاه.

غير أنه يجوز طلب فسخ العقد في الحال دون حاجة إلى تعيين أجل إذا كان إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيب مستحيلا².

1- تنص المادة 184 من الأمر رقم 58-75، يتضمن القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، على ما يلي: " لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر و يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر".
2 - الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

وعليه، على رب العمل أن يتابع العمل، وهو بيد المقاول، ليراقب ما إذا كان يجري تنفيذ العمل طبقاً للشروط و المواصفات المتفق عليها، فمثلاً إذا لاحظ رب العمل أن مقاول البناء قد أدخل ببعض الشروط المتفق عليها أثناء تشييد البناء، كأن لم يستعمل الأدوات والمواد من الصنف المتفق عليه، فلرب العمل أن يتدخل لمنع المقاول من متابعة العمل المعيب والمنافي للشروط المتفق عليها في العقد، و هنا يجب التمييز بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: أن يكون إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيب ممكناً، كأن يلقي المقاول الأساس على عمق أقل من الواجب¹، ففي هذه الحالة، يجب على رب العمل أن يبدأ بإنذار المقاول ليصحح طريقة التنفيذ، بأن يعمق الأساس أو يجعل الحائط في السمك الواجب، خلال أجل معقول يعينه له، إن رفض المقاول تصحيح طريقة التنفيذ أو ترك الأجل المعين لذلك يمضي دون أن يرجع إلى الطريقة الصحيحة، جاز لرب العمل أن يطلب فسخ العقد، ولو كان الموعد المحدد لانتهاء العمل لم يحل بعد. كما يجوز له فضلاً عن الفسخ أن يطالب بتعويض الضرر الذي لحقه من جراء إخلال المقاول، ويشمل هذا التعويض قيمة المواد التي قدمها للمقاول لاستخدامها في إنجاز العمل، وتعذر ردها إليه بالحالة التي سلمت عليها².

الفرضية الثانية: أن يكون إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيب مستحيلاً، كأن يقيم المقاول البناء ويعلو بالأدوار الأولى منه على خلاف المواصفات والتصميم الموكول إليه تنفيذه، فعندئذ لا يستطيع تدارك هذا الخطأ، إذ أن الأدوار التالية ستكون على غرار الأدوار الأولى معيبة، فلا سبيل إلى إصلاح طريقة التنفيذ، إلا بهدم البناء كله³. وفي هذه الحالة

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على العمل (المقابلة والوكالة والوديعة والحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 65.

2- محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقابلة في ضوء الفقه و القضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 118.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 77.

يكون لرب العمل أن يطلب الفسخ في الحال دون حاجة إلى الانتظار إلى أن يتم البناء معيبا ثم يطلب الفسخ بعد ذلك، مادام قد ثبت على وجه اليقين أن المقاول لن يستطيع تنفيذ العمل المطلوب وفقا لما هو منصوص عليه في العقد.

وللقاضي حق التقدير، فإذا رأى أن رب العمل على حق فيما يدعيه، حكم بالفسخ وبالتعويض أما إذا رأى أن العيب يمكن تداركه، فإنه يقضي على المقاول بإصلاح العيب على نفقته¹.

لكن في بعض الحالات، المقاول يتأخر تأخرا لا يتوقع معه أبدا أن يستطيع إنجاز العمل في المدة المتفق عليها، سواء كان تأخره في الشروع في العمل أو كان بعد ذلك، ففي هذه الحالة يكون المقاول قد ارتكب خطأ لا يمكن تداركه، فهو إما أن يكون قد نفذ العمل تنفيذا معيبا لا يمكن تداركه، وإما أن يكون قد تأخر في البدء به أو تأخر في إنجازه، بحيث لا يمكن إنجازه في الميعاد المتفق عليه، فيكون التنفيذ هنا أيضا مشوبا بعيب لا يمكن تداركه، ففي هذه الحالة يجوز لرب العمل أن يطلب الفسخ فورا، لأن هذه الحالة تقترب من الحالة التي عرضت لها الفقرة الثانية من المادة 553 السالفة الذكر.

الفرع الثالث

تحمل تبعة الهلاك

يتحمل المقاول تبعة هلاك العمل الذي أنجزه، إذا أخل بالتزامه بتسليمه إلى رب العمل ففي هذا الشأن تنص المادة 568 من ق.م.ج في فقرتها الأولى والثانية على ما يلي: "إذا هلك الشيء بسبب حادث مفاجئ قبل تسليمه إلى رب العمل، فليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله ولا برد نفقاته، ويكون هلاك المادة على من قام بتوريدها من الطرفين. أما إذا كان المقاول قد أعذر لتسليم الشيء أو كان هلاك الشيء أو تلفه قبل التسليم راجعا إلى خطئه، وجب عليه أن يعرض رب العمل"².

1- زيداني توفيق، المرجع السابق، ص 84.

2- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

وعليه، فإن هلاك العمل محل المقاولة، قبل تسليمه لرب العمل بسبب حادث فجائي أو قوة قاهرة، يكون على المقاول و ليس له أن يطلب أجراً عن عمله، ولا برد النفقات التي أنفقها في إنجازها، إلا إذا كان المقاول قد أعذر رب العمل بأن يتسلم العمل بعد إنجازها. وهلاك مادة العمل بسبب حادث فجائي أو قوة قاهرة يكون على من قام بتوريدها يتحمل هذا الهلاك، وعلى ذلك إذا عهد إلى مقاول بتشبيد بناء بمواد يقدمها من عنده، وانهار البناء قبل تسليمه إلى رب العمل بسبب أجنبي، تحمل المقاول تبعه هذا التهدم، في هذه الحالة لا يستطيع مطالبة رب العمل بالأجر المتفق عليه، ولا بقيمة المواد التي استخدمت في البناء¹.

وفي حالة هلاك العمل بخطأ المقاول، وأعذر من قبل رب العمل بتسليم العمل، فلم يفعل فيكون المقاول حينئذ الطرف الذي يتحمل الخسارة، فيفقد حقه في الأجر ونفقات عمله، ويحق لرب العمل فضلاً عن ذلك أن يطالبه بالتعويض عند الاقتضاء من كل ضرر آخر أصابه.

المبحث الثاني

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية الأخرى

إلى جانب المسؤولية المترتبة على التاجر عند ممارسته للأعمال التجارية بحسب الموضوع، هناك أعمال تجارية أخرى يقوم بها التاجر، تنشأ على عاتق هذا الأخير مسؤولية عند مخالفته لبعض القواعد التجارية، وهذه الأعمال تتمثل في الأعمال التجارية بحسب الشكل والأعمال التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة.

فالأعمال التجارية بحسب الشكل هي الأعمال التي تعدّ في حدّ ذاتها أعمالاً تجارية بمجرد توفر شروط معينة، ودون النظر إلى القائم به، فهذه الأعمال تنشأ في صورة نظام من جهة والتي تتمثل في السفنجة، الشركات وكذلك وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان

1- محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 141.

هدفها، ومن جهة أخرى تنشأ في صورة عقد، والتي تتمثل في العقود المتعلقة بالمحل التجاري، عقود التجارة الجوية والبحرية. أما الأعمال التجارية بالتبعية فهي مدنية في الأصل، لكنها تفقد هذه الصفة وتصبح تجارية إذا قام بها التاجر، أما الأعمال التجارية المختلطة والتي لم يتناولها المشرع الجزائري، فهذا العمل يكون تجاريا لطرف ومدنيا للطرف الآخر، فالعبرة في الأعمال المختلطة، تكمن في صفة العمل ذاته، لا صفة القائم به. وسنقسم هذا المبحث إلى مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بحسب الشكل (المطلب الأول)، ومسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بحسب الشكل.

أشرنا سابقا على الأعمال التجارية بحسب الشكل، التي تضمنتها المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري، و عليه سنبين في هذا المطلب، المسؤولية المترتبة عن هذه الأعمال عند ممارستها من طرف التاجر، التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص (الفرع الأول)، الشركات التجارية (الفرع الثاني)، وكالات و مكاتب الأعمال (الفرع الثالث)، العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية (الفرع الرابع)، عقد التجارة الجوية و البحرية (الفرع الخامس).

الفرع الأول

السفتجة.

يعتبر التعامل بالسفتجة عمل تجاري بحسب الشكل، ولصحة هذه الورقة التجارية اشترط القانون التجاري أن تتوفر على عدة شروط منها شروط موضوعية و أخرى شكلية تضمن صحة سند السفتجة، والشروط الشكلية تنقسم بذاتها إلى بيانات إلزامية لا يمكن الاستغناء عنها، وبيانات اختيارية، وفي حالة تخلف أحد البيانات الإلزامية للسفتجة من طرف التاجر يترتب عليه جزاء.

ونقسم هذا الفرع إلى جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية (أولا)، جزاء الصورية (ثانيا)،
أولا: جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية للسفتجة:

قد يحدث أن تسحب السفتجة معيبة، أن ينقصها عن سهو أو عن عمد بيان من البيانات الإلزامية، حيث يتسبب هذا النقص، فقدان السفتجة قيمتها القانونية أو تتحول إلى سند عادي أو تتحول إلى ورقة تجارية أخرى، كما قد تبقى صحيحة¹.

وعليه، سنقوم بذكر هذه الحالات على ما يلي:

1. فقدان السفتجة قيمتها القانونية:

في حالة هناك بيانات إلزامية، لم تذكر في السفتجة، فإنها تفقدها كل قيمتها القانونية، إذ تصبح غير صالحة حتى لأن تكون سندا عاديا مثبتا لدين مدني، وهذه البيانات هي توقيع الساحب على السند، وعدم ذكر مبلغ السفتجة، بحيث لا يمكن أن نتصور التزام بدون محل أو بدون إرادة، لكن في حالة ما إذا كان هذا السند مكتوبا بخط يد الساحب، فهذا يجوز اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة وهذا تطبيقا للمادة 01/335 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة"².

2. تحول السفتجة إلى سند عادي:

تتحول السفتجة إلى سند عادي في حالة عدم ذكر البيان الإلزامي، ألا وهو اسم السفتجة، فتفقد السفتجة قيمتها لعدم ذكر هذا البيان، لكن تحول السفتجة إلى سند عادي لم يتعرض له المشرع الجزائري في القانون التجاري، لذلك إذا تم الرجوع إلى القواعد العامة، نجد أن المادة 105 من ق.م.ج تنص على ما يلي: "إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال، وتوفرت فيه أركان عقد آخر، فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توفرت أركانه، إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد"³.

1- نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص26.

2- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

3- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع نفسه.

كما قد تتحول أيضا السفتجة إلى سند عادي، إذا أدرج فيها عبارة " ليست لأمر"، وهذا تطبيقا لنص المادة 02/396 من ق.م.ج بقولها: " إذا أدرج الساحب في نص السفتجة عبارة " ليست لأمر" أو عبارة مماثلة فلا يكون السند قابلا للتداول إلا على الشكل والآثار المترتبة على التنازل العادي"¹.

3. تحول السفتجة إلى ورقة تجارية أخرى:

قد تتحول السفتجة إلى ورقة تجارية أخرى، وهذا في حالة ما إذا كانت مستوفية للخصائص العامة للسندات التجارية. وهذا عملا بالمادة 105 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر، فعدم ذكر اسم المسحوب عليه، يتسبب في تحول السفتجة إلى سند تجاري آخر.

فالسفتجة تحتوي على ثلاثة أطراف، وهم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، وفي حالة عدم ذكر اسم المسحوب عليه، يصبح هناك طرفان فقط، و هذا يؤدي إلى تحول السفتجة إلى سند لأمر، بشرط أن تستوفي الخصائص العامة للسندات التجارية، أي أن تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية، و أن يكون محلها مبلغ نقدي.

4. بقاء السفتجة صحيحة بالرغم من نقص بيان إلزامي فيها:

هناك بعض الحالات على الرغم من تخلف أو نقص أحد البيانات الإلزامية فيها إلا أنها تبقى صحيحة، وهذه الحالات هي التي تعرضت لها المادة 390 من ق.م.ج.

فالحالة الأولى تتمثل في عدم ذكر التاريخ في السفتجة، لا يجعلها باطلة، و إنما تبقى صحيحة، حيث إفترض المشرع بدلا من التاريخ الذي يجب ذكره فيها تاريخ الاطلاع على السفتجة، وهذا تطبيقا لنص المادة 10/390 من القانون التجاري الجزائري التي تنص

1- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

على : " إن السفتجة الخالية من بيان تاريخ الاستحقاق تكون مستحقة الأداء لدى الإطلاع عليها"¹.

أما الحالة الثانية تتمثل في، إذا ما لم يتم ذكر مكان الدفع، هذا لا يجعل السفتجة باطلة و تبقى صحيحة، بحيث تكون هذه الأخيرة واجبة الدفع في المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه، و هذا ما نصت عليه المادة 11/390 ق.ت.ج " إذا لم يذكر في السفتجة مكان خاص للدفع، فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعد مكانا للدفع و في الوقت نفسه مكان موطن المسحوب عليه"².

إضافة إلى ذلك، هناك استثناءات قضائية يمكن تصحيح الإغفال عن بعض البيانات الإلزامية، فأقر الاجتهاد القضائي الفرنسي، نظرية التصحيح، بحيث أن كل إغفال بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية، وقت إنشاء السفتجة لا يؤدي إلى بطلانها كسفتجة، إذا ما تم تصحيحها، أي ذكر البيان المتخلف ذكره، و لكن بشرط أن يقع التصحيح قبل تقديمها للوفاء بقيمتها³.

وعليه فإذا لم يدون مثلا الساحب اسم المستفيد وعن قصد، أو لم يذكر القيمة النقدية للسفتجة عند تصديرها، تاركا المكان أبيض، فإن ملأ هذا الفراغ عن طريق كتابة اسم المستفيد أو مبلغ السفتجة من طرف الساحب بعد تقديمها للوفاء بقيمتها، فلا تعتبر الورقة على أنها سفتجة.

أما المشرع الجزائري، لم يشر إلى إمكانية تصحيح هذا الإغفال أو تخلف أحد البيانات الإلزامية لكي تبقى سفتجة في القانون التجاري الجزائري.

1 - الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2 - الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه.

3- صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري (الإسناد التجاري، الشيك، السفتجة، السند لأمر)، منشورات الأندلس، الجزائر، دون سنة النشر، ص ص 43-44.

ثانيا: جزاء الصورية:

إلى جانب جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية للسفتجة، هناك جزاء آخر يتمثل في جزاء الصورية و هو تزيف لبيان أو أكثر من البيانات الإلزامية للسفتجة، أي يرد أحد البيانات فيها مخالف للواقع و الحقيقة وهذا ما يفهم من كلمة الصورية، و هذه الأخيرة لا تؤثر إلا على الالتزام الصرفي للسفتجة¹.

وغالبا ما تتعلق هذه الصورية باسم الموقع، صفته، أو تاريخ إنشاء السفتجة، والتي سنقوم بدراستها على النحو الآتي:

1. صورية الاسم الموقع:

يقصد بصورية الاسم الموقع، بحيث نجد أن الساحب قد يوقع على السفتجة باسم شخص آخر دون علمه بقصد الاستفادة من ائتمانه، أو باسم شخص وهمي يقصد التهرب من المسؤولية، فقد تحسب السفتجة على شخص لا وجود له. هذا حسب المادة 02/393 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على: " إذا كانت السفتجة محتوية على توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الإلتزام بموجبها أو على توقيعات مزورة أو منسوبة لأشخاص وهميين أو على توقيعات ليس من شأنها لأي سبب آخر إلزام الأشخاص الذين وضعوا توقيعاتهم على السفتجة أو وقع عليها باسمهم فإن ذلك يحول دون صحة التزامات الموقعين الآخرين على السفتجة"²، وعليه فإن صورية اسم الموقع لا يؤدي إلى بطلان السفتجة، وإنما إلى بطلان التزام الساحب، لكن يلاحق على أساس المسؤولية الجزائية لتزويره التوقيع.

1- إشعلال سليمة، قاوي فروجة، الأعمال التجارية بحسب الشكل وفق القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 13.
2 - الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2. صورية الصفة:

قد يوقع الساحب السفتجة مدعيا صفة ليست له، كأن يضيفي على نفسه صفة رجل الأعمال مثلا، وهذا من أجل إيهار وإغراء الآخرين، وفي هذه الحالة تكون السفتجة صحيحة، ويلزم الساحب بتوقيعها تجاه الحامل حسن النية مع ملاحظته بالتعويض عن الضرر الذي قد ألحقه من انتحاله هذه الصفة الكاذبة.

3. صورية التاريخ:

تكون صورية التاريخ، عندما يدون الساحب تاريخا لإنشاء السفتجة غير التاريخ الحقيقي، و هذا لإخفاء نقص الأهلية، فإنه يكون التزام الساحب في هذه الحالة باطلا، بحيث يستطيع التمسك بهذا البطلان تجاه كل حامل.

4. صورية السبب:

نقصد بصورية السبب فيما إذا كان السبب الحقيقي مشروعا أو غير مشروع، فإذا كان هذا السبب مشروعا تبقى السفتجة صحيحة، أما إذا كان غير مشروعا، فيبطل التزام الساحب دون أن يمتد أثر هذا البطلان إلى التزامات الموقعين الآخرين على السفتجة عملا بمبدأ استقلال التوقيعات¹.

وفي الأخير، إلى جانب الجزاءات التي تم ذكرها، هناك جزاء آخر ألا وهو جزاء التحريف، وهو تغيير لأحد البيانات الإلزامية للسفتجة التي تم ذكرها سابقا، ويكون ذلك إما بالشطب أو الزيادة. ومثال ذلك تحريف مبلغ السفتجة، ففي هذه الحالة، فإن الموقعين على السفتجة قبل التحريف ملزمون بما ورد في السفتجة قبل تحريفها، وأما الموقعين على السفتجة

1- صبحي عرب، المرجع السابق، ص 46.

بعد التحريف ملزمون، فإنهم ملزمون بما تضمنته الورقة بعد التحريف. وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 460 من ق.ت.ج.¹.

وعليه فإن هذا التحريف الذي يقع على إحدى البيانات الإلزامية للسفينة من طرف المحرف يعرضه إلى عقوبة التزوير التي تضمنتها المادة 01/219 من قانون العقوبات التي نصت على : " كل من ارتكب تزويراً بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في المحررات التجارية أو المصرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 500 إلى 20.000 دينار"².

الفرع الثاني

الشركات التجارية

حسب نص المادة 544 من ق.ت.ج. السالفة الذكر التي حددت أنواع الشركات التجارية والتي بينت أن المشرع الجزائري قد اعتبرها أعمال تجارية بحسب الشكل مهما كان نوعها، وسننظر في هذا الفرع إلى المسؤولية الناشئة من خلال مراحل هذه الأخيرة التي تسهر عليها الشركات التجارية بصفة عامة، ابتداء من ميلادها بحيث تبدأ مسؤوليتها التجارية لدى ميلادها وتنتقل هذه المسؤولية خلال مراحلها عند إكتسابها للشخصية المعنوية وتتقضي هذه المسؤولية إلى حين زوالها وإنقضائها، والمسؤولية تنشأ طبعاً في حالة إخلالها للإلتزامات التاجر التي تكون على عاتقها كشخص معنوي يمارس نشاط تجاري، وتكون هذه المسؤولية خلال التأسيس (أولاً)، وعند التصفية (ثانياً) وعند الإدماج (ثالثاً).

1- تنص المادة 460 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق على ما يلي : " إذا وقع تحريف في نص السفينة فالأشخاص الموقعون عليها بعد التحريف ملزمون بما تضمنه النص المحرف، أما الموقعون عليها قبل التحريف ملزمون بما تضمنه النص الأصلي".

2- قانون رقم 09-01 مؤرخ في 29 صفر عام 1340 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2009، يعدل و يتم بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15.

أولاً: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية عند التأسيس.

في حالة عدم قيد الشركة في السجل التجاري فإنها غير ملزمة بأي إلتزام¹، إلا أن في حالة التأسيس، يسأل المديرون ومؤسسيها عن إجراء بعض التصرفات بإسمها لكونها في هذه المرحلة فاقدة لمقومات التي يكتسبها الشخصية القانونية وبالتالي تكون هذه التصرفات غير قانونية²، وسنتطرق إلى هذه المسؤولية في المراحل التالية:

1-مرحلة التأسيس:

يعتبر المشرع الجزائري أن الشركة التجارية لا تكتسب الشخصية المعنوية إلا بعد قيدا في السجل التجاري، وبناءا على ذلك فإن المسؤولية الجزائية لا تقوم إلا بعد إتمامها بإجراءات القيد، وبناءا على ذلك أيضا فهي لا تسأل جزائيا عن الأعمال الغير القانونية التي قد يرتكبها صاحبها بإسمها وذلك حسب نص المادة 51 مكرر من ق.ع.ج إلي تبين أن مسائلة الشركة لا يكون إلا بعد اكتسابها للشخصية المعنوية، وذلك لأنها ليس لها وجود قانوني، رغم ذلك فإن ذلك لا يمنع مسائلة الشخص الطبيعي الذي يرتكب أعمال غير قانون بإسمها³.

ففي هذه المرحلة وهي مرحلة التأسيس لا يمكن مساءلة الشركة لكون أنه لا يوجد نص في قانون عقوبات يجرم الأفعال التي يقوم بها المؤسسي الشركات في هذه المرحلة إلا

1- سلام حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، د.س.ن، ص 171.

2- زادي صفية، جرائم الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف -2، 2014-2015، ص 69.

3- تنص المادة 51 مكرر من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق، على ما يلي: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك. إذ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا يمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الفعل".

أن في حالة استمرار هذه الأفعال الغير القانونية إلى ما بعد إكتساب الشركة للشخصية المعنوية في هذه الحالة تكون هذه الشركة مسؤولة جزائياً¹.

وهذا بناءً على العقوبة المنصوص عليها في المادة 1/806 من ق.ت. ج التي توقع الجزاء الجزائي على الشركات المساهمة والتي تنص على: "يعاقب بغرامة مالية 20.000 دج إلى 200.000 دج مؤسسي الشركات المساهمة ورئيسها والقائمون بإرادتها أو الذين أصدروا الأسهم سواء قبل الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على القيد بطريق الغش أو دون إتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بح قانوني"².

2- مرحلة التسيير:

في هذه المرحلة تقوم الشركة بممارسة نشاطها لأجل تحقيق الغرض الذي أنشأت لأجلها وبذلك تكون أكثر عرضة للمساءلة الجزائية في حالة ما إذا خالفت وتجاوزت حدود القانون ففي هذه الحالة تتحمل المسؤولية الجزائية والمدنية على سواء³.

جعل المشرع الجزائري هذه المسؤولية مزدوجة بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي الممثل له أو المسير عندما يقوم هذا الخير بارتكاب الجرائم بإسمها وذلك عندما ينشر بيانات لميزانية غير حقيقية أو توزيع أنصبة وهمية مثلاً⁴، وهذا ما نصت عليه المادة 822 من ق.ت.ج ما يتعلق بشركة المساهمة التي تنص على: "يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج رئيس الشركة المساهمة والقائمون بإدارتها الذين أصدروا وقت زيادة رأس المال أسهمها

1- حريط محمد، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، الطبعة الثانية، دار هومة، 2014، ص 150.

2- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

3- قابوش عبود، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي لسن الجامعية، 2016/2017، ص 36.

4- بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الإقتصادية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 152.

أ- إما قبل تعديل القانون الأساسي الناتج عن تلك الزيادة في رأس المال قد وقع تسجيل معدل في السجل التجاري.

ب- إذا وقع تسجيل هذا التعديل عن طريق التدليس في أي زمن كان.

ج- وإما قبل أن تنتهي بصفة منتظمة إجراءات تكوين هذه الشركة أو زيادة رأس مالها¹.

وتضيف كذلك المادة 8000 من ق.ت.ج التي تبين الجزاء المترتبة عن الأفعال الغير القانونية لنشر ميزانية غير حقيقية فيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة والتي تنص على ما يلي: " يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1- كل من زاد لحصص عينية قيمة تزيد عن قيمتها الحقيقية عن طريق الغش .

2- المسيرون الذين تعهدوا توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون جرد أو بواسطة جرد مغشوش.

3- المسيرون الذين قاموا عمدا للشركاء ولدفع عدم وجود توزيع للأرباح ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة....².

أما عن المسؤولية المدنية فإن حسب ما جاء في النص المادة 715 مكرر 21 من ق.ت.ج التي تنص على : " يجوز أن يعتبر مؤسسوا الشركة الذين أسند إليهم البطلان والقائمون بافارة الذين كانوا في وظائفهم وقت وقوع البطلان، متضامنين بالمسؤولية عن الضرر الذي يلحق المساهمين أو الغير من جراء حل الشركة....".

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه.

وبناءً على النص المذكور أعلاه فإن المسؤولية المدنية تقع على عاتق ممثلي الشركات التجارية وبيئت مسؤوليتهم، ويضيف المشرع إلى جانب مسؤولية الممثلة الشركات¹.

ثانياً: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في مرحلة التصفية.

تعتبر التصفية الشركة هي تحويل أصولها إلى أموال نقدية ويتم ذلك بالبيع أو التحصيل من العملاء ويتم تصفية الشركة كذلك بقيام بالتزاماتها ودفع ديونها، ويقام بتقسيم ما يتبقى على الشركاء.

يتم المسائلة الشركة على الأفعال الغير القانونية خلال مدة التصفية في كون أن الشخصية المعنوية المرتبطة بها لا تنقضي إلا بإنقضائها عند تحقق سبب من أسباب إنقضائها، وهذا ما يؤكد المشرع الجزائري ويرى بأن مهام المتصرفين تنتهي عند انحلال هذه الأخيرة، وأن الشخصية المعنوية تبقى إلى غاية إنتهاء التصفية² وهذا بناءً على المادة 44 من ق.م.ج³.

وتضيف كذلك المادة 766 في فقرتها الثانية بأنه "وتبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لإحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها"⁴.

ومرحلة التصفية تتطلب القيام ببعض الإجراءات والتصرفات القانونية، بحيث لا يجوز للشركاء المطالبة بحصصهم في رأس مالها إلا بعد القيام بعملية التصفية التي يقوم بها المصفي والتي تتمثل في تحويل أصول الشركة إلى نقود وسداد ديونها ويقوم كذلك بقسمة ما تبقى على الشركاء كل حسب ما ساهم به إلى رأس مال الشركة، وهذا المصفي بعين من طرف الشركاء أما في حالة عدم إتفاقهم على تعيينه، فيقوم تعيينه من طرف القاضي بناء

1- فتية يوسف، المرجع السابق، ص 119.

2- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 37.

3- تنص المادة 444 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، على ما يلي: "تنتهي مهام المتصرفين عند انحلال الشركة، أما الشخصية الشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية"

4- الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق

على طلب أحدهم¹. والمصفي له سلطات واسعة منها القيام بإجراءات التصفية وكذا تميل الشركة أمام الجهات القضائية وهذا بناء على نص المادة 788 من ق.ت.ج²، وسنتناول موقف التشريع والفقهاء حول مرحلة التصفية.

1- موقف التشريع:

أقر المشرع الجزائري بمسؤولية المصفي عن الأخطاء المرتكبة بمناسبة ممارسته لمهامه وذلك بناء على نص المادة 766 من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر والتي أقرت أن المضي مسؤول إتجاه الشركة والغير عن الأضرار التي تحصل أثناء قيامه بعمله³.

وبعد المصفي في هذه الحالة مديرا للشركة من تاريخ تعيينه⁴، فهو يقوم بتمثيلها والتصرف بإسمها طيلة فترة التصفية، ففي هذه الحالة يسأل الصفي عن الجرائم التي من أن يقوم بها طيلة هذه الفترة ويسأل جزائيا لتوفر شروط المسؤولية إليه⁵.

وفي هذه الحالة يسأل المصفي عن التصرفات والأعمال التي يقوم بها بإسمه ولحسابه كأن يخفي حقيقة المركز المالي للشركة⁶.

1- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 166.

2- تنص المادة 788 من الأمر رقم 75-79، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق التي تنص على: "يمثل المصفي الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بتراضي غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير تكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي.

ولا يجوز له متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم تعيينه نفس الطريقة"

3- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 38.

4- عاطف الأخرس وآخرون، محاسبة الشركات، دار البركة والتوزيع، الأردن، 2001، ص 148.

5- العكيلي عزيز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 155.

6- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 28.

فقد نص المشرع الجزائري على مسؤولية الجزائية للمصفي في المادة 776 من ق.ت.ج التي تنص على " يكون المصفي مسؤولا إتجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن الخطاء التي ارتكبها أثناء ممارسته لمهامه"¹.

وبناء إلى ما تقدم فإن المسؤولية الجزائية تكون قائمة حتى في مرحلة التصفية وهذا إن الشخصية المعنوية لم تسقط بعده فيتم مسائلتها ومسائلة من يمثلها أي المصفي.

أما عن أسباب إنقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشخص المعنوي أي الشركة فهي كالشخص الطبيعي، المنصوص عليه في الإجراءات الجزائية والمتمثلة في الوفاة، التقادم، العفو الشامل وكذا إلغاء قانون العقوبات و صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه كل هذه الأسباب تسقط الدعوى العمومية بالنسبة للشركة²، وهذا بناء على نص المادة 6 من ق.إ.ج.ج التي تنص على : " تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم ، العقوبة ، وبالتقادم وبالعفو الشامل وبإلغاء قانون العقوبات، وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي...."³.

2- موقف الفقه من مرحلة التصفية:

يرى بعض الفقهاء القانون أن الشخص المعنوي يبقى محتفظا بالشخصية القانونية إلى غاية تصفيتها، فيتم فمسائلته خلال هذه المرحلة أي مرحلة التصفية عن الأفعال الغير القانونية التي إرتكبها في هذه المرحلة الأخيرة والتي إرتكبها كذلك قبل مرحلة التصفية وتم إكتشافها خلال مرحلة التصفية وكل ذلك بناء على مبررات التالية:

كون أن الشركة في مرحلة التصفية تكون ما زالت محتفظة بالشخصية المعنوية ويكون الممثلو الشرعيين تمثلهم بهذه الشخصية، ويمكن لهم القيام بأعمال غير قانونية، بناء

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

2- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 39-40.

3- الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق

على ذلك فإنه يسألون على الجرائم المرتكبة في هذه الفترة وكذلك الجرائم التي إرتكبت قبلها وتم إكتشافها في مرحلة تصفيته¹.

يعد المشرع الجزائري هو الآخر بعدد بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في مرحلة التصفية هذا ليس فقط على الجرائم المرتكبة خلالها وإنما كل الجرائم أي أثناء مرحلة مزاولتها لنشاطها والتي إكتشفوها في فترة تصفيته وتكون هذه العقوبات التي تطبقها تتمثل في تحصيل الغرامات والمصادرة التي تكون مناسبة لهذه الحالات².

ثالثا: المسؤولية الجزائية في مرحلة الإندماج.

الإندماج هو إتفاق أي عقد يبرم بين ممثلي الشركات على إندماج شركاتهم فيما بينهم ويوجد طريقتين للإندماج³.

1- الإندماج عن طريق المزج:

ويتم ذلك بإندماج عدة شركات لتكوين شركة جديدة برأ س مال الشركات المنظمة، وتتكون شركة جديدة أي شخص معنوي جديد مستقل عن الشركات المنظمة التي قد انحلت.

2- الإندماج عن طريق الضم:

هو إندماج شركة أو عدة شركات في شركة آخر فتتقضي الشركات المندمجة وتبقى الشركة الداكجة قائمة أي الشركة التي إنضمت إليها الشركات الأخرى، وتكون محافظة على شخصيتها المعنوية وتكون هذه الأخيرة صاحبة الحق في التقاضي، وتكون دون غيرها مسؤولة أما الغير⁴.

1- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 40.

2- حزيط محمد، المرجع السابق، ص 158.

3- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 41.

4- بلعسلي ويزة، المرجع السابق، ص 170.

فقد نص المشرع الجزائري على الإندماج في المواد من 744 إلى 764 من ق.ت لسنة 1975، وهنا قد يتساءل فيما يخص من يتحمل المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي ارتكبها الشركة المندمجة، قبل إندماجها في الشركة الدامجة، وخاصة أن الشركة المندمجة قد إنتقضت شخصيتها القانونية المعنوية وتكون في هذه الحال الشركة الدامجة هي المسؤولة عنها¹.

وللإجابة على ذلك فإننا سنتطرق إلى موقفي الفقهي والقضائي:

أ- الموقف الفقهي:

يعد من أسباب إندماج الشركات الصغيرة في الشركات الكبيرة في كون أنها تمتلك ضعف إقتصادي، وبإندماجها بمنعها من التعرض للإنهيار وبذلك تتفادى الإفلاس، لكن في حالة ما إذا قامت الشركة المدمجة بارتكاب تصرفات غير قانونية، لا يكتشف ذلك إلا بعد إندماجها في شركة أخرى، وفي كون أن هذه الأخير بإندماجها يضع حد لوجودها القانوني فإنها لا تقوم مسؤوليتها الجزائية، لأنها فاقدة لذمتها المالية ولأهليتها، فتصبح بحكم منفصلة عديمة الشخصية المعنوية.

إلى جانب ذلك هناك من يقول بأن الشركة الدامجة تنتقل إلى كافة الحقوق والالتزامات المالية للشركات الأخرى، فتكون في هذه الحالة هي المسؤولة عن كل الإلتزامات، والمتمثلة عن الإلتزامات الخاصة بها والخاصة بالشركات الأخرى المندمجة قبل الإندماج².

ومعنى ذلك أن الشركة الدامجة أي الناتجة عن الانفصال هي المسؤولة عن المخالفات التي قامت بها الشركات المندمجة.

1- قابوش عبود، المرجع السابق، ص 42.

2- بلعسلي ويزة، المرجع السابق، ص 170.

كما أن بعض الفقهاء يرون كذلك أن ذلك يؤدي بالشركات التي ترتكب جرائم الغش والتحايل بغية ولأجل التملص من المسؤولية الجزائية من التصرفات الغير القانونية فإنها تقوم بالاندماج في شركة أخرى، وذلك للأجل الإفلات من الجزاء¹.

لذلك يرى بعض الفقهاء الفرنسيون في فرنسا أن يجب الإبقاء على المسؤولية الجزائية للشركة المندمجة حتى بعد اندماجها وذلك لأجل تفادي التحاليل، ولإبقاء مبرر على المسؤولية الجزائية في كون أن الشخصية المعنوية المنحلة، تبقى تتابع نشاطها الإقتصادي تحت ستار قانوني جديد، بناء على فكرة الاستمرار الاقتصادي للمؤسسة إلى ما بعد الاندماج أو الحل، وكون أن الشركاء في الشركة الدامجة لهم نفس الحقوق ونفس الإلتزامات².

وبذلك فإنهم في حالة إرتكابهم لجرائم قبل الاندماج لا يجب سماحهم من الإفلات من تحمل مسؤوليتهم رغم تغير الشخصية المعنوية.

غير أن هذه الآراء يمكن الاعتماد عليها لكونها تتعارض مع مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية والتي تقضي بأنه لا يمكن متابعة شخص غير مرتكب للجريمة بنفسه.

ب- موقف القضاء:

بناء على حكم محكمة النقض الفرنسية التي أصدرت قرار آخر في 14 أكتوبر 2003 في قضية تتلخص وقائعها في وفاة عامل في حادث عمل التي توبعت الشركة الدامجة عن هذا الحادث، وهذا الحادث حدث للشركة المندمجة قبل اندماجها، حيث تم فرض عقوبة مالية عليها من قبل محكمة الاستئناف، لترفض محكمة النقض من هذا الحكم ويعود السبب إلى عدم احترام لمبدأ الشخصية المسؤولية للعقوبة.

1- قابوش عبود، المرجع السابق، ص ص 42-43.

2- قابوش عبود، المرجع نفسه، ص 43.

أما القضاء الجزائري فقد أخذ كذلك بهذا المبدأ أنه لا الشركة المندمجة ولا الشركة الدامجة تتحمل المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي تقع قبل إندماج الشركات، وهذا لأن الشركة التي تحل دون أن تقوم بإجراء التصفية تعد لا وجود قانوني لها، فالإندماج لا ينقل المسؤولية الجزائية بين الشركات¹.

الفرع الثالث

وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها

سبق ورأينا أن وكالات ومكاتب الأعمال من الأعمال التجارية بحسب الشكل وهذا طبقا للمادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري، وهذا بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي تقوم به الوكالات ومكاتب الأعمال التجارية كانت أم مدنية، وتتمثل هذه الوكالات والمكاتب في مكاتب السياحة والإعلان، وكالات عقارية ومكاتب التوظيف... الخ من الوكالات الأخرى، وهذه الأخيرة تؤدي إلى خدمات محدّدة للغير مقابل أجر يحدد بمبلغ ثابت يتم الاتفاق عليه مسبقا، أو يحدد بنسبة مئوية من قيمة الصفقة التي تتوسط الوكالات والمكاتب بحسب الأعمال التي تقوم بها.

وفي حالة إخلالها بأحد الالتزامات الواجبة عليه، نأخذ الوكيل العقاري كمثال والذي يتوجب عليه مجموعة من الالتزامات كالتزامه بأداء التزاماته اتجاه زبائنه منها إتقان العمل واحترام القوانين والتنظيمات التي تسيّر نشاطه الذي عليه كذلك قيد جميع العمليات التي يسجل فيها وترقيمها والتي تؤثر عليها مصالح المختصة للوزارة المكلفة بالسكن وعليه احتفاظ بهذا السجل خلال 5 سنوات على الأقل. إلصاق جدول الأتعاب والتعويضات وتكون بصفة واضحة ومرئية للزبائن ويكون عليه واجب الالتزام بحمل البطاقة المهنية ويكون بصفة دائمة، ويكون عليه واجب تقديم تقرير سنوي ومدعما بالأرقام حول نشاطاته للمؤسسة، بحيث

1- حزيط محمد، المرجع السابق، ص ص 162-164.

عند إخلاله بكل الالتزامات المذكور يكون عليه مسؤولية المتمثلة بالمسؤولية المدنية (أولاً)، المسؤولية الجزائية (ثانياً)، وإضافة إلى ذلك يتعرض كذلك لعقوبات إدارية (ثالثاً).

أولاً: المسؤولية المدنية:

فالمسؤولية المدنية قد تكون عقدية وقد تكون تقصيرية لذا سنتطرق في هذا العنصر إلى المسؤولية العقدية.

1- المسؤولية العقدية للوكيل العقاري:

فترتب هذه المسؤولية في حالة عدم تنفيذ الإلتزام الناشئ عن العقد، بين الوكيل العقاري وزبونه، فتكون هذه المسؤولية على عاتق الوكيل العقاري، وذلك كون الوكالة القائمة بين الوكيل العقاري وزبونه تعتبر وكالة بأجر مما يجعل مسؤوليته مشددة، لذا يستوجب عليه تنفيذه¹.

وكذا لقيام هذه المسؤولية في حالة توفر الخطأ والضرر، والعلاقة السببية بينهما، فالخطأ في المسؤولية العقدية بمجرد دعم قيام الوكيل العقاري بتنفيذ إلتزاماته، بحيث يقر المشرع أن يكون هذه الوكالة مكتوبة حتى يتسنى لنا معرفة كل الحقوق والواجبات التي تكون على عاتق الطرفين وذلك لأجل حماية الطرفين².

ويكون إلزامية الوكيل المكتوبة ذلك لأجل حماية الطرفين وكذلك لأجل إثبات العلاقة القائمة بينهما³.

1- سعودي مسعود، سلمان نبيل، الوكيل العقاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015، ص 71.

2- سعودي مسعود، سلمان نبيل، المرجع نفسه، ص 71.

3- مجبر فاطمة الزهراء، الإطار القانوني لنشاط الوكيل العقاري الخاص في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق جامعة، المدنية، 2013-2014 قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2013-2014، ص 81.

2- المسؤولية التقصيرية للوكيل العقاري:

في حالة إخلال الوكيل العقاري بالقيام بالتزامات القانونية فإنه تقوم على عاتق مسؤولية تقصيرية التي تكون عبارة عن تعويض المضرور حتى في حالة غياب العلاقة التعاقدية بينهما.

وفي حالة تسبب الوكيل العقاري في إحداث ضرر للغير دون أن تكون معه علاقة وكالة فإنه ملزم بتحمل المسؤولية على أساس المسؤولية التقصيرية وذلك لمجرد وجود عنصر الخطأ، بغض النظر في كون الخطأ عمدي أو غير عمدي. ولأجل قيام المسؤولية التقصيرية لابد من وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

ثانيا: المسؤولية الجزائية:

في حالة إركاب الوكيل العقاري لجزاءات جسيمة مهنية أو جسمية لكونه يمارس تجارة فإن بناء على القانون المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية نص على بعض العقوبات التي قد تطبق عليه في حالة إخلال هذا الأخير لالتزاماته التجارية، ومن بين هذه الجرائم التي قد يرتكبها الوكيل العقاري منها جريمة خيانة الأمانة¹ وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 378 من ق.ع.ج التي تنص على " يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 400.000 دج إذا وقت خيانة الأمانة:

- من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن.

1- سعودي مسعود، سلمان نبيل، المرجع السابق، ص ص 72-73.

– 109 –

2- سحب الاعتماد للوكيل العقاري:

يكون عند ممارسة الوكالة العقارية يجب الحصول على الاعتماد للممارستها وفي حالة إرتكاب الوكيل العقاري لمخالفات بمناسبة مهنته فإن يتعرض إلى سحب الاعتماد قد يكون مؤقت أو نهائي ونبينها في ما يلي:

أ- سحب الإعتماد مؤقتاً:

يكون السحب المؤقت للإعتماد بناء على ما تنص عليه المادة 37 من المرسوم رقم 18-09 حيث تنص على ما يلي: "يمكن للوزير المكلف بالسكن، القيام بسحب الإعتماد بصفة مؤقتة او نهائية، فحسب الحالة والسحب المؤقت للإعتماد يكون لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر وتكون بحسب المادة السابقة في الحالات التالية:

- عدم التنفيذ الجزائي وغير المبرر للإلتزامات المتفق عليها مع الزبائن .
- عدم إحترام قواعد وأعراف المهنة¹.

ب- سحب الاعتماد نهائياً:

وتضيف كذلك المادة 37 من المرسوم رقم 18-09 المذكور سالفا التي تنص على الاعتماد النهائي وهو كالتالي:

- التذكر المتعهد وبصفة متكررة للإلتزامات المسندة إليه.
- إذا أصبحت الشروط الخاصة بالحصول على الاعتماد غير متوفرة.
- إذا كان تعليق أو توقيف النشاط غير مبررين ولم يتم الإعلان عنهما في أجل لإثتى عشر (12) شهرا.

1- المرسوم التنفيذي رقم 18-09، يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري، المرجع السابق.

- ويجوز للمكلف بالتجارة أيضا أن يسحب الاعتماد رسميا وذلك حسب المادة 38 من المرسوم رقم 09-18 السالف الذكر، التي ذكرت الحالات التالية فيها وهي:
- في حالة صدور حكم قضائي بسبب الغش الضريبي أو مخالفة التنظيم الخاص بالمبادلات.
 - إذا كان صاحب الاعتماد محل تصفية قضائية¹.

الفرع الرابع

العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية

بناء على نص المادة 3 من القانون التجاري الجزائري المذكور سابقا في الفصل الأول كون أن العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية تعد أعمالا تجارية بحسب الشكل، لهذا سنتطرق إلى الآثار الناتجة عن هذه العمليات منها آثار عقد بيع المحل التجاري (أولا)، المترتبة في حالة إخلال هذا العقد لشروط الشكلية الخاصة والمتمثلة في الرضا والمحل والسبب وشرط الكتابة والقيد وشهره، وكذا آثار رهن المحل التجاري (ثانيا)، والتي تنتج في حالة عدم توفر الشروط الموضوعية لعقد الرهن والشكلية الخاصة بهذا العقد. وكذا الآثار المتعلقة بعملية تأجير استغلال المحل التجاري (ثالثا)، وكذا ما ينتج عن المنافسة الغير المشروعة والتي يمارسها التاجر ضد تاجر آخر خلال استثماره للمحل التجاري (رابعا).

أولا: آثار عقد بيع المحل التجاري:

من بين الآثار الناتجة عن عقد بيع المحل التجاري هو إنتقال ملكية المحل التجاري إلى المشتري وهنا ينتج إلزام للبائع بحيث يلتزم بتسليمه للمشتري، ومنه تنتقل تبعية الهلاك إلى المشتري وبذلك ينتج للبائع حق المتمثل في حبس المحل التجاري أي المبيع في حالة إذا لم يوفي المشتري بالثمن، ويكون للبائع كذلك الإلتزام بعدم التعرض والاستحقاق².

1- سعودي مسعود، سلمان نيل، المرجع السابق، ص ص 74-75.

2- العكيلي عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري (الأعمال التجارية، التاجر والمتجر، العقود التجارية)، ج2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 241.

وبذلك عليه أن يضمن البائع للمشتري الحيابة الهادئة للمحل التجاري، وإلى جانب هذه الإلتزامات للبائع أيضا الإلتزام بضمان العيوب الخفية وعدم قيام البائع بمنافسة المشتري بالتعرض الشخصي لحيابته وانتفاعه منه¹.

إلى جانب إلتزامات البائع على المشتري الإلتزام بالوفاء بالثمن كاملا بناء على الثمن المتفق عليه في العقود، فالعقد يعد شريعة المتعاقدين فإذا لم يدفع المشتري الثمن اللازم فعلى البائع حق في فسخ العقد².

ثانيا: آثار عقد الرهن:

كل الآثار التي تترتب من عقد الرهن متفرعة لتشمل الراهن وتتمثل هذه الآثار في عون الراهن ملتزم لحفظ الأشياء المرهونة وجعلها في حالة ملائمة وفي حالة جيدة، ومنها الإهتمام بالمحل التجاري، وذلك دون أن يطلب الدائن ذلك بمقابل.

وفي حالة تلف الأشياء محل الرهن، أو المحل التجاري أصيب بهلاك بسبب الحريق مثلا في هذه الحالة يكون الراهن محط عقوبة المتعلقة بخيانة الأمانة ويكون الراهن كذلك ملزم بإخبار الدائن المرتهن إذا رغب في نقل المحل المرهون ويكون ذلك خلال أجل شهر على الأقل، ويكون ذلك عن طريق خطاب موصى وعلى الدائن المرتهن الرد عليه خلال أجل خمس عشرة يوما للرد عليه بالموافقة أو الرفض ويكون بنفس الطريقة³.

من آثار عقد الرهن على الدائن المرتهن المتمثل في حق الأولوية وحق التتبع، وحق الأولوية يكون في حالة تراحم عدة دائنين مرتهين فالأولوية في هذه الحالة تكون للدائن المرتهن الذي سبق باقي الدائنين المرتهين في القيد أي ينظر إلى تاريخ القيد لمعرفة صاحب الأسبقية، ويتمتع كذلك بحق التتبع أي يكون للدائن المرتهن التنفيذ على المحل

1- العكيلي عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 241.

2- حمادة محمد أنور، التصرفات الواردة على المحل التجاري (البيع، الرهن، التأجير)، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001، ص ص 26-47.

3- نسرین شریقی، الأعمال التجارية، المرجع السابق، ص 84.

الراهن في أي يد كان ولو تم إنتقاله إلى شخص آخر غير الراهن، دون الاعتبار لسند الملكية أي دون الاعتبار للحيازة لمن تكون باعتبار المحل عبارة منقول معنوي¹.

وتستبعد عن هذا الحق العناصر المادية التي تباع للمشتري حسن النية فالمنقول المادي لا تطبق عليه قواعد القيد والشهر، وهذه العناصر المادية يرتب آثار على الدائنين العاديين، في حالة ما إذا لحقهم ضرر بسبب القيد، فلهم الحصول على ديونهم قبل موعد استحقاقها وهذا في حالة ما إذا كان الغرض من ديونهم هو استغلال المحل التجاري.

ومن نتائج إجراء رهن المحل التجاري، حيث يجوز للدائن المرتهن بعد ثمانية (8) أيام من تاريخ التنبيه تقديم عريضة لقاضي الأمور المستعجلة للمطالبة بالتنفيذ على المحل التجاري، وهن في حالة عدم الوفاء للراهن.

ثالثا: آثار عقد تأجير المحل التجاري للإستغلال:

يترتب هذا النوع من العقود آثار على الطرفين وهي إلزام المؤجل بتسليم المحل وضمان العيوب الخفية والإلتزام كذلك بعدم التعرض منه شخصيا أو حتى من الغير، ويكون كذلك بالمقابل يلتزم المستأجر باستمراره في إستغلال المحل المحافظة عليه، وكذلك إلزامه بدفع ثمن الإيجار، ويلتزم كذلك بعدم تأجيره من الباطن².

ويترتب هذا العقد كذلك آثار على دائنين المؤجر والمستأجر، حيث يترتب هذا التصرف أضرار على دائني المؤجر ولأجل ذلك إشتط القانون ضرورة الكتابة والقيد في السجل التجاري³.

1- حمادة محمد أنور، المرجع السابق، ص ص 74-75

2- حمادة محمد أنور، المرجع نفسه، ص ص 81-100

3- نسرین شریقی، الأعمال التجارية، المرجع السابق، ص 85.

والآثار المتعلقة بدائني المستأجر، وفي هذه الحالة يجب أن نفرق بين أمرين، وهما: الأولى مباشرة المستأجر لنشاطه في حالة قبل الإيجار والشهر¹.

في هذه الحالة يكون كلا من المؤجر والمستأجر متضامنين عن الديوان الناشئة عن عمل المستأجر من بداية نشاطه إلى أن يتم إجراءات القيد والشهر، وذلك أجل حماية الغير كون في إعتقادهم أن المؤجر لا يزال هو المستغل للمحل التجاري، ويكون في نظر الغير هو صاحب نشاط المستأجر ويكون المستأجر في نظر الغير ما هو إلا وكيل للمؤجر.

أما الأمر الثاني يكون في حالة قيام القيد والشهر فيكون المستأجر للمحل التجاري هو المسؤول الوحيد عن الديون الناشئة عن ممارسته نشاطه باستغلال المحل التجاري، طول مدة العقد وإلى تاريخ إنتهاء عقد الاستغلال التأجير المحل التجاري².

رابعاً: دعوى المنافسة الغير المشروعة لحماية المحل التجاري

في حالة توفر جميع الشروط التي تطلب لأجل قيام المسؤولية عن أعمال المنافسة الغير المشروعة وهي أن يقوم التاجر بمنافسة تاجر آخر لسلب زبائنه عن محله بطرق غير مشروعة، وبالطرق التي تؤدي إلى الإضرار به مادياً ومعنوياً الطرق التي تؤدي إلى تشويه سمعته، لذا فيحق لذلك الشخص المتضرر اللجوء إلى القضاء لإقامة دعوى ضد المنافس لأجل حماية محله التجاري، وهذه الدعوى تستوجه إتباع إجراءات قانونية للبحث عنها مما يرتب عليها آثار محدد وهذا ما سنتطرق إليه في هذا العنصر.

1- تحريك الدعوى المنافسة الغير المشروعة:

يمنح القانون لكل من تضرر جراء الأفعال الغير المشروعة والتي منها المنافسة الغير المشروعة الحماية القانونية له³، وتخضع هذه الإجراءات لأجل رفع الدعوى للإجراءات نفسها التي تخضع لها جميع الدعاوي العادية المنصوص عليها في القانون الإجراءات

1- حمادة محمد أنور، المرجع السابق، ص 100.

2- حمادة محمد أنور، المرجع نفسه، ص 100.

3- الغوثي بن محلة، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000، ص

المدنية والإدارية حيث يجب ان يكون رافع الدعوى صاحب مصلحة في مواجهة هذا الحق وأن يكون ذو أهلية لتحريك هذه الدعوى ويتعين التطرق إلى مسائل ثلاثة وهي أطراف الدعوى، والمحكمة المختصة ومضمون القرار القضائي الصادر بعد الدعوى المنافسة الغير المشروعة¹.

أ- أطراف الدعوى المنافسة الغير المشروعة:

- المدعي.

على المدعي المتضرر من المنافسة الغير المشروعة رفع دعوى قضائية ويجب أن يكون صاحب مصلحة وهذا بناء على نص المادة 15 من ق.إ.م.و.إ التي تنص على: "ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله....."².

ويمكن أن يكون المضرور من المنافسة الغير المشروعة منتج لعلامة تجارية أو موزع لها كما يمكن للمستهلك المتضرر رفع دعوى التعويض³.

وتضيف المادة 84 من قانون المنافسة التي تنص على : " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي إعتبر نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الهيئات القضائية المختصة طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية"⁴.

1- بوزيد رحيمة، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون خاص أساسي جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2017/2016، ص ص 81-82.

2- القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المرجع السابق.

3- بوزيد رحيمة، المرجع السابق، ص 83.

4- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتضمن قانون المنافسة، ج ر العدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003.

بناءً على النص المذكور أعلاه فإن القانون المنافسة يهدف كذلك لحماية المحل التجاري من تعرضه للمنافسة الغير المشروعة من طرف التاجر المنافس كأن يشوه سمعة المحل فهو طرق من طرق المنافسة الغير المشروعة، غير أن هذا النص لا يشترط على المتضرر أن تتوفر فيه صفة التاجر، فبذلك يدخل في هذا الإطار الممارسون للمهن الحرفية على رغم من عدم إكتسابهم لصفة التاجر، ويكون ذلك في حالة إثباتهم أنهم مرتبطين بالسوق المعني.

ولا يكون للأشخاص الغير المعنيين بالسوق محل المنافسة الحق رفع الدعوى المنافسة الغير المشروعة.

فعلى المدعي إثبات الضرر الذي لحق به جراء المنافسة الغير المشروعة شخصياً وذلك لكي يستطيع القضاء في هذه الحالة تقدير التعويض لأجل جبر هذا الضرر¹.

- المدعى عليه

يكون الطرف الثاني في الدعوى في غالب الأحيان هو المدعي عليه أي الطرف الذي رفعت الدعوى ضده ويكون هو المرتكب لأفعال المنافسة الغير المشروعة وهذا لا يمنع متابعة المشاركين ومساهمين أو الذين ساعدوا على قيام هذه الأفعال أو أعمال المنافسة الغير المشروعة، ولا يسأل فقط الفاعل الأصلي لهذه الأفعال بل تنشأ كذلك مسؤولية أعمال متبوعة عن أعمال تابعة فالتابع يكون مسؤول عن الخطأ المرتكب من طرف أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها². وهذا حسب نص المادة 136 من ق.م.ج³.

1- بوزيد رحيمة، المرجع السابق، ص 84.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، إحياء التراث العربي، لبنان، د.س.ن، ص 1040

3- تنص المادة 136 الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق على ما يلي: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأديته وظيفته أو بسببها أو بناسبتها وتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع جراً في اختيار تابعة متى كان الأخير يعمل لحساب المتبوع"

ب- المحكمة المختصة في النظر في الدعوى المنافسة الغير المشروعة:

يؤول الاختصاص القضائي بالنسبة لدعوى المنافسة الغير المشروعة للقسم التجاري بالمحكمة كونها المختصة في النظر في المسائل التجارية وهذا بناء على نص المادة 531 من ق.إ.م وإكون الأعوان الاقتصادي لهم صفة التاجر.

غير أن في حالة ما إذا كان رافع الدعوى غير مكتسب لصفة التاجر كالحرفيين، أو الشركات المدنية أو أصحاب المهن الحرة في هذه الحالة يؤول الإختصاص إلى القسم المدني¹.

• إثبات أعمال المنافسة غير المشروعة:

كون أن في الدعوى المنافسة الغير المشروعة يصعب إثباتها من طرف المدعي رغم كونها تخضع لإجراءات العادية التي تطبق على دعاوي المسؤولية المدنية، وكون القانون التجاري لها ميزة الشقة والإئتمان والسرعة في المعاملات الاقتصادية، فيكون المدعي مجبور على إثبات الأضرار التي لحقته جراء هذه المنافسة الخارجية من إطار القانون، وكون أن الأعمال المنافسة الغير المشروعة هي بطبيعتها أعمال مادية لذا يجوز إثباتها بكافة الوسائل التي يقرها القانون.

كتقديم عينة من البضائع أو فواتير أو منشير أو بيانات دعائية، وحتى تقديم لائحة للشهود ويتم استدعائهم وسماعهم أما المحكمة²، وفي هذه الحالة يكون تقدير التعويض من طرف قاضي الموضوع وذلك بتقديرها جزافيا، مستخلصا من طبيعة الأعمال الغير المشروعة، غير أن هناك حالات من أفعال المنافسة الغير المشروعة لا يترتب عليه أي

1- ساسان رشيد، " خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني، الذي نظمته جامعة قالمة، المرسوم بعنوان قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، يومي 16 و 17 مارس 2015، ص 45.

2- بوزيد رحيمة، المرجع السابق، ص 87.

ضرر وإنما تهدف هذه الدعوى إلى القضاء الوضع المنافي للقانون لمستقبل الحياة الإقتصادية والقضاء عليها¹.

2- آثار دعوى المنافسة الغير المشروعة:

تهدف الدعوى المنافسة الغير المشروعة إلى وقف الفعل الغير المشروع لكونها تؤثر على حرية التجارة وتهدف بذلك إلى جبر الأضرار اللاحقة بالمدعي ويهدف كذلك إلى إزالة آثارها، وبذلك يلتزم المزاحم بإيقاف الأفعال الغير المشروعة كمنع استعمال الأسماء المقلدة أو العلامة التجارية المقلدة، وبذلك منع كل ما بشأنه خلق الإلتباس² ولكون المسؤولية التي يترتب عن هذه الأفعال والتي يصدرها القاضي هي مسؤولية تقصيرية لكونها تكتسي الطابع التعويضي، كما يمكن للمحكمة المختصة بإصدار أوامر للكف عن هذا سلوك وذلك بإعمال نظام الغرامة التهديدية³، وبناء على ذلك سنتطرق في هذا العنصر إلى الآثار المترتبة عن هذه الدعوى وهي وقف الأعمال المنافسة الغير المشروعة وكذلك التعويض المترتب عنها جراء عنها.

أ- وقف الأعمال:

يعد جزاء وقف العمال المنافسة لقواعد الأمانة والشرف في ميدان التجاري هي أهم الإجراءات التي تقضي بها المحكمة في الدعاوي المنافسة الغير المشروعة.

بحيث يتم ذلك لأجل منع الفاعل من التماذي في ممارسة هذه الأعمال، غير أن هذا المنع لا يوقف الأعمال غير المشروعة، للنشاطات التجارية أو الصناعية أو الحرفية لكونه لا يمكن إتخاذها إلا في حالة المنافسة الممنوعة فقط، غير أن على المحكمة أن تصرح في

1- ميلود سلامي، "دعوى المنافسة الغير المشروعة"، مجلة دفاتر السياسية والقانون، جامعة باتنة، العدد 6، جانفي 2012، ص 176.

2- عمورة عمار، العقود الواردة على المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د.س.ن، ص 176

3- ساسان رشيد، المرجع السابق، ص 08.

حكمها بإتخاذ الإجراءات التي تحد من استمرار الفعل الضار كأن تقوم بالأوامر في إزالة اللبس والخلط الواقع في أذهان الزبائن بين عناصر المؤسسة التجارية والعناصر المكونة للعمل الغير المشروع¹.

ب- التعويض:

يتم التعويض وفق للمدة الدعوى المنافسة الغير المشروعة في حالة ما إذا أدت هذه الأفعال إلى ضرر التاجر المنافس في حالة ما إذا وقع الاعتماد على محله التجاري في عنصر من عناصره كالعلامة التجارية².

قد يكون هذا الضرر الذي أصيب به المحل التجاري جراء هذه الأفعال الغير المشروعة مادية كالأضرار التي تصيب العلامة التجارية أو علامة الصنع كما قد يكون الضرر معنويا كأن يصيب التاجر في تشويه سمعته التجارية وفي هذه الحالة لا يكون على المتضرر عبء الإثبات هذه الأضرار وإنما المحكمة هي التي تستخلصها من قيام أفعال المنافسة الغير المشروعة التي ألحق الضرر بالمدعي، وهذا على غير القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تشترط على المتضرر إثبات الضرر، ويكون الجزاء على هذه الأضرار التعويض النقدي لصالح المتضرر مما أصابه من ضرر نتيجة هذه المزاخمة الغير المشروعة، ويجب أن يكون التعويض مقدرا وموازيا للضرر كالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي والحالي والمستقبلي أو ما خسره التاجر جراء هذه الأفعال الغير المشروعة وما فاتته من كسب وللقاضي حرية تقديرها³.

1- بوزيد رحيمة، المرجع السابق، ص 90.

2- بوزيد رحيمة، المرجع نفسه، ص 91.

3- عمار عمورة، العقود الواردة على المحل التجاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 176.

الفرع الخامس

عقد التجارة الجوية و البحرية.

رأينا سابقا أن كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية أو الجوية، تعتبر من الأعمال التجارية بحسب الشكل، وهذا طبقا للمادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري التي تنص على: " يعد عملا تجاريا بحسب شكله... كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية"¹.

وقبل الإشارة إلى المسؤولية المترتبة عن هذه العقود سواء عقد التجارة البحرية أو عقد التجارة الجوية، يجب أن ينزع اللبس الموجود بخصوص إدراج المشرع الجزائري لعقود التجارة البحرية ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل إلى جانب العقود المتعلقة بالتجارة الجوية، وذلك في ظل القانون القديم، وقبل التعديل، لكن بصور القانون رقم 15-20 الذي يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، فنجد المشرع قام بإدراج عقود التجارة البحرية ضمن المادة الثانية منه في الفقرة 18 والتي تنص على ما يلي: " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه، كل عقد التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية"².

ويفهم من هاتين المادتين المذكورة أعلاه أن كل عقد تجاري بحري يعتبر عمل تجاري بحسب الموضوع و في نفس الوقت عمل تجاري بحسب الشكل.

وعليه، سنقوم بتبيان المسؤولية المترتبة عن هذه العقود، حيث سنقسم هذا الفرع إلى مسؤولية الناقل البحري (أولا)، ومسؤولية الناقل الجوي (ثانيا).

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه.

أولاً: مسؤولية الناقل البحري.

قبل التعرض إلى حالات قيام مسؤولية الناقل البحري بالنسبة لنقل البضائع، أنه هناك التزامات متنوعة تقع على هذا الأخير، ومن بينها مثلاً، جعل السفينة صالحة للسفر، تسلم البضاعة من الشاحن، نقل البضاعة، إلى غير ذلك من الالتزامات، و في حالة إخلال هذه الالتزامات أو عدم تنفيذها من طرف الناقل البحري للبضائع، يترتب عليه جزاء.

والحالات التي تقوم عليها مسؤولية الناقل البحري للبضائع، تكون في حالة هناك مخاطر تعرضت لها الرحلة البحرية، وعليه فمسؤولية الناقل مفترضة عما يلحق البضاعة أثناء الرحلة البحرية، فهو يكون مسؤولاً إذا لم تتحقق النتيجة بسبب الهلاك أو تلفها أو إذا لم تصل خلال زمن معين إلى المكان المعين في العقد، وهذه الحالات المذكورة، سنقوم بشرحها كالاتي:

1. الهلاك:

يلتزم الناقل البحري بتسليم البضاعة في الحالة التي كانت عليها عند الشحن، ولذلك من حيث الكمية، الوزن والحجم، وكذا بالمواصفات المدونة في سند الشحن، وهلاك البضاعة قد يكون كلياً، كما احترقت البضاعة أثناء النقل أو غرقت لأي سبب من الأسباب، أو كما تعرضت إلى سرقة أو الضياع.

كما قد يكون الهلاك جزئياً إذا تم تسليم البضاعة للمرسل إليه ناقصة من حيث الوزن أو العدد، ففي هذه الحالة تترتب مسؤولية الناقل البحري، إذ يكفي أن يثبت المرسل إليه أن الهلاك قد حدث أثناء عملية النقل حتى تقوم مسؤولية الناقل عن هذا الهلاك¹.

أما إذا أمكن الناقل إثبات أن نقص البضاعة لم يقع أثناء عملية النقل، فلا مجال لتطبيق مسؤولية الناقل البحري، لأن الضرر غير ثابت.

1- عبد الكريم زايدي، علي علاوي، عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 50.

وعليه، يكون الناقل البحري مسؤولاً إذا أهلك البضاعة هلاكاً كلياً، أو إذا وجد عند الوصول نقص في وزنها، أو عددها المبين في سند الشحن.

ولقد حدد المشرع الجزائري مبلغ التعويض الذي يلتزم الناقل بدفعه في حالة هلاك البضاعة، وهذا لتحقيق التوازن بين مصالح أطراف عقد النقل البحري للبضائع، ويكون هذا التعويض عن الخسائر والأضرار التي تصيب البضاعة في حالة الهلاك بتحديد مسؤولية الناقل بالنظر إلى إما إلى عدد الطرود أو وحدات الشحن أو بالنظر إلى وزن البضاعة.

فبالنظر إلى وزن البضاعة، تحدد المسؤولية بثلاثون (30) وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بخسارة أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضاعة، ومسؤول في حدود لا تتجاوز عشرة آلاف (10000) وحدة حسابية عن كل طرد أو وحدة شحن أخرى¹.

2. التلف:

قد يكون الضرر الذي يسأل عنه الناقل البحري، متمثلاً في تلف البضاعة، أي أن البضاعة تسلم أو تصل إلى مكان التفريغ أو الوصول، لكنها تصل تالفة، أي ليست بالحاجة التي شحنت فيها.

ويقصد بالتلف هنا، أن تصل البضاعة كاملة من حيث الكمية، العدد، الحجم، لكنها معيبة من حيث النوع، سواء وقع العيب على البضاعة كاملة أو على جزء منها، كأن تكون هذه البضاعة أقمشة وأصابها بلل مياه البحر، ففي مثل هذه الحالة يوصل الناقل البضاعة للمرسل إليه كاملة العدد والوزن المدون في سند الشحن، ولكن بحالة سيئة، لا تصلح لأداء الغرض الذي تم الشراء من أجله، فإذا لم يذكر في سند الشحن حالة البضاعة، افترض أنها سلمت له في حالة جيدة، و يكون ملزماً بتسليمها في الحالة نفسها².

1- عبد الكريم رايدي، علي علاوي، المرجع السابق، ص 58.

2- المرجع نفسه، ص 60.

أما بالنسبة لتحديد التعويض في حالة تلف البضاعة هو نفس التعويض الذي تم تحديده في حالة هلاك البضاعة.

3. التأخير:

وأخيرا، يكون الناقل البحري للبضائع مسؤولا عن تأخير في تسليم البضاعة للمرسل إليه في الميعاد المتفق عليه، أو الذي جرت به العادة. لكن لم يرد هناك أي نص في القانون البحري الجزائري يعالج حالة تأخير الناقل البحري في تسليم البضاعة.

فالناقل البحري يلتزم بتوصيل البضاعة للمرسل إليه في الميعاد المتفق عليه أو خلال الوقت المعقول الذي اعتادت السفينة الوصول فيه في مثل هذه الرحلات، فإذا حدث تأخير نجم عنه ضرر للبضاعة، فالناقل في هذه الحالة ملتزم بتعويض هذه الأضرار الناجمة عن هذا التأخير، ويحدد مبلغ التعويض في حالة التأخير بمقدار يعادل مرتين ونصف أجرة النقل المستحقة بموجب عقد النقل البحري هي 120000 دج، وتأخر الناقل في تسليم البضائع التي تقابل أجرة نقلها نصف الأجرة الإجمالية أي 60000 دج، ففي هذه الحالة يكون مقدار مرتين و نصف الأجرة المستحقة عن البضائع المتأخرة هو 150000 دج ما يجاوز إجمالي أجرة النقل، فيصير الحد الأدنى للتعويض 120000 دج¹.

إلى جانب حالات قيام مسؤولية الناقل البحري التي تم ذكرها، هناك أحكام خاصة تقوم بإعفاء هذا الأخير من هذه المسؤولية، و عليه سنتعرض إلى هذه الإعفاءات فيما يلي:

1 - عبد الكريم زايدي، علي بعلاوي، المرجع السابق، ص ص 59-60.

1-الإعفاءات القانونية:

يمكن إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، و ذلك حين تكون الخسائر ناشئة عن الأسباب التالية:

- عدم صلاحية السفينة للسفر، و يقتزن هذا الإعفاء بشرط بذل العناية الكافية، يجعل السفينة صالحة للسفر، فإذا ألحقت أضراراً بالبضاعة، و لم يتمكن الناقل من رد هذه الأضرار إلى سبب أجنبي، يكون الناقل مسؤولاً.
- يتجسد أيضاً إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأخطاء في الملاحة أو في إدارة السفينة، ويتمثل الأول في الخطأ الفني الذي يرتكب في قيادة السفينة وسيرها، كما لو خالف الربان قواعد السير في البحر، وترتب عن ذلك اصطدام السفينة وتلف البضاعة، أما الثاني، فينحصر في الخطأ في العمل الذي يرتكب عليه عدم المحافظة على سلامة السفينة وصيانتها¹.
- يعفى الناقل البحري من المسؤولية عن كل حادث نشأ عن القوة القاهرة كوقوع كارثة بحرية تؤدي إلى غرق البضائع و السفينة.
- كما يعفى أيضاً الناقل البحري من المسؤولية في حالة الضرر الناتج بسبب فعل الغير أي شخص أجنبي، مثلاً الضرر الذي لحق بالبضاعة بسبب تصادم وقع بخطأ ربان سفينة أخرى.

2-الإعفاءات الاتفاقية:

قد يتفق أطراف عقد النقل البحري، بإعفاء الناقل الذي يمثل عادة شركات ملاحية كبرى من المسؤولية، لذلك قد يلجأ الناقل إلى مجموعة من الشروط في وثيقة الشحن، وهذه الشروط قد تكون باطلة بطلان مطلق كما قد تكون صحيحة.

1 - مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 266.

أ- الشروط الباطلة بطلان مطلق:

وفقا للقانون البحري الجزائري، يقع باطلا أي شرط في عقد النقل البحري، مفاده إعفاء الناقل من المسؤولية أو التخفيف منها، وتطبيقا للمادة 811¹ من القانون البحري الجزائري، يمكن استخلاص بعض الشروط التي تقع بطلان مطلق على ما يلي:

- الشرط الخاص بإعفاء الناقل البحري من وضع السفينة صالحة للملاحة مع تزويدها بالتسليح والتموين بشكل مناسب، وتنظيف و ترتيب جميع أقسامها التي توضع فيها البضائع.
- الشرط الخاص بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية خلال الرحلة البحرية، أي منذ تكلفة بالبضاعة، حتى تسليمها إلى المرسل إليه.
- الشرط الخاص بإعفاء الناقل البحري من عمليات إنزال البضاعة عند وصول السفينة إلى ميناء التفريغ و بالعناية التي تم تحصيلها.
- شرط التنازل إلى الناقل البحري عن منفعة التأمين على البضائع الذي عقده الشاحن، أي بفضل أقساط التأمين التي دفعها الشاحن، إلى غير ذلك من الشروط التي تقع باطلة بطلان مطلق.

1- تنص المادة 811 من المرسوم التنفيذي رقم 05-102، المؤرخ في 26 مارس 2005، يحدد النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، جر عدد 22، الصادرة في 27 مارس 2005 على ما يلي: " بعد باطلا و عديم المفعول كل شرط تعاقدى يكون هدفه أو أثره المباشر أو غير المباشر ما يلي:

أ- إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالناقل و الناجمة عن المواد 770 و 773 و 780 و 802 و 803 و 804 من هذا الكتاب.

ب- تحديد المسؤولية بمبلغ يقل عن المبلغ الذي حدد في المادة 805 أعلاه، ما عدا في حالة ما جاء به في المادة 808.

ج- منح الناقل الاستفادة من التأمين على البضائع".

الشروط الصحيحة:

يمكن للناقل البحري، أن يشترط شروط تؤدي إلى إعفائه من المسؤولية التي يفرضها عليه القانون، وتطبيقا للمادة 812¹ من القانون البحري الجزائري، يمكن استخلاص بعض الشروط فيما يلي:

- يمكن اشتراط الإعفاء خلال الفترة الممتدة بين التفريغ، ووضع البضاعة على الرصيف، أو إلى غاية تسليمها إلى صاحب الحق فيها.
- يمكن للناقل البحري اشتراط إعفائه أو تحديد مسؤوليته في حالة نقل الحيوانات أو البضائع على سطح السفينة.
- يمكن للناقل البحري أن يشير على أنه على غير علم بمحتوى البضاعة، إذا سلمت له وهي محزومة.

وعليه كل هذه الشروط المذكورة، تعتبر صحيحة إذا أدرجها الناقل البحري في وثيقة الشحن.

ثانيا: مسؤولية الناقل الجوي.

قبل دراسة حالات قيام مسؤولية الناقل الجوي، سواء بالنسبة لنقل البضائع أو نقل الأشخاص يجب الإشارة إلى بعض الالتزامات التي تقع على الناقل الجوي. فمثلا يلتزم الناقل الجوي لنقل الأشخاص بضمان سلامة المسافرين، ونقل أمتعته الشخصية والمحافظة عليها أي تكون تحت حراسته².

1- تنص المادة 812 من المرسوم التنفيذي رقم 05-12 يحدد النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين للسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، المرجع السابق، على ما يلي: " خلافا للمادة السابقة يرخّص بكل الشروط المتعلقة بتحديد المسؤولية أو التعويض كما يلي:

أ- عن المدة الواقعة ما بين إستلام البضاعة من قبل الناقل لنقلها لغاية البدء بتحميلها على متن السفينة وحتى نهايتها تفريغها ولغاية تسليمها،

ب- في نقل الحيوانات ونقل البضائع على سطح السفينة".

2- إبراهيم نور الدين، خليفة هاني، المسؤولية المدنية للناقل الجوي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 36.

ومن بين الالتزامات التي تقع على الناقل الجوي للبضائع، توصيل البضاعة المشحونة على متن الطائرة إلى المكان المتفق عليه و في الميعاد المحدد في العقد. و في حالة إخلال أو عدم تنفيذ بعض الالتزامات المفروضة على الناقل الجوي، تترتب على عاتقه مسؤولية.

1. حالات قيام مسؤولية الناقل الجوي:

تواجه اتفاقية وارسو لعام 1929، حالات رئيسية لمسؤولية النقل الجوي، سواء نقل الأشخاص أو نقل البضائع، هي الأضرار البدنية التي تصيب المسافرين، وحالات التلف أو الضياع التي تصيب البضائع أو الأمتعة، وأخيرا حالة التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي¹.

أ- مسؤولية الناقل الجوي في حالة وفاة الراكب أو إصابته بضرر:

الناقل الجوي يتحمل مسؤولية تعرض الراكب للضرر أو موته، وهذه المسؤولية على أساس الحارس، لأن الراكب محل حراسة الناقل طيلة الرحلة، وما دام داخل الطائرة، ومن مطار الانطلاق إلى مطار الوصول.

وبالنسبة للتعويض عن كل الأضرار التي أصيبت المضرور، فحسب اتفاقية وارسو، أن الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تلحق الركاب، محددة بمبلغ 125 ألف دينار، لكن هناك استثناء، يمكن لهذا الحد الأقصى للتعويض أن يتجاوز وذلك إذا قام المضرور الدليل على أن قيمة الضرر، تجاوز الحد الأقصى المقرر، ولم يفلح الناقل في دفع مسؤوليته عن القدر الزائد بإثبات، مثلا أن الضرر ناشئ عن خطأ الغير².

1- سويح سهام، عقد النقل الجوي، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، المسيلة، 2016، ص 48.

2- إبراهيم نور الدين، خليفة هاني، المرجع السابق، ص 58.

أما في التشريع الجزائري، الحد الأقصى للتعويض في نقل الأشخاص هو مائتي وخمسين ألف (250000) وحدة حسابية، كحد أقصى عن كل مسافر، وهذا تطبيقاً للمادة 150 من قانون الطيران المدني الجزائري¹.

ب- مسؤولية الناقل الجوي في حالة هلاك البضائع و تلفها:

إذا تلفت أو هلكت البضاعة أو الأمتعة أثناء النقل الجوي، اعتبر الناقل الجوي مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن تلفها، وتكون مسؤولية هذا الأخير قائمة من مطار الإقلاع إلى مطار الوصول إلى مكان آخر تهبط فيه الطائرة، لكن الناقل الجوي يتجرد عن المسؤولية، إذا كانت البضاعة أو الأمتعة محل نقل بري أو بحري، إلا إذا كان ذلك تنفيذا لعقد النقل الجوي، ويخدمه مثلاً، إذا كان هذا النقل لازم لنقل الأمتعة أو البضاعة أو لتسليمها لنقلها من طائرة إلى أخرى.

أما بالنسبة لمقدار التعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المحصورة على متن الطائرة، لم يشر إليها قانون الطيران المدني الجزائري، أما اتفاقية وارسو وضعت حد أقصى للتعويض بالنسبة للأمتعة المسجلة و البضائع، فحدد المسؤولية عن هذه الأخيرة بمبلغ مائتي وخمسين (250) دينار عن كل كلغ².

1- تنص المادة 150 من القانون رقم 98-06، المؤرخ في 27 يونيو 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بقانون الطيران المدني، ج ر عدد 48، الصادرة في 28 يونيو 1998 على ما يلي " مع مراعاة أحكام المادة 152 أدناه تمارس مسؤولية الناقل الجوي إزاء كل شخص منقول طبقاً لقواعد اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929، وبروتوكول لاهاي المؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1955 والمصادق عليهما من طرف الجزائر وتحدد قيمتها بمائتي وخمسين ألف (250000) وحدة حسابية كحد أقصى عن كل مسافر يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا القانون وحدة حساب متشكلة من خمسة وستين ميلليغرام ونصف من الذهب على أساس تسعمائة من الألف الذهب الخالص، ويمكن تحول وحدات الحساب المذكورة إلى العملة الوطنية بأرقام صحيحة ويتم التحويل في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة في تاريخ النطق بالحكم".

2- إبراقن نور الدين، خليفة هاني، المرجع السابق، ص 58.

ج- مسؤولية الناقل الجوي في حالة التأخير:

إلى جانب الحالات التي يكون فيها الناقل الجوي مسؤولاً، هناك حالة أخرى يكون فيها مسؤولاً وهي حالة التأخير.

فالناقل الجوي يسأل عن هذا التأخير، وما ينجر عن هذا الأخير من ضرر للراكب أو للبضاعة أو الأمتعة، وتعد البضاعة محل التأخير هالكة في نظر العديد من التشريعات، ولقيام هذه المسؤولية، يشترط ثلاث شروط، الأول يتمثل في التأخير في الميعاد أي مجاوزة الميعاد إذا كانت هناك مدة محددة سلفاً للتنفيذ عملية النقل.

الثاني يتمثل في حدوث التأخير في فترة زمنية معينة، أي يسأل الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية وارسو عن التأخير في نقل البضائع متى وقع هذا التأخير خلال الفترة التي تتواجد فيها البضاعة في حراسة الناقل، كما يسأل أيضاً عن التأخير في نقل الركاب، إذا حدث هذا التأخير أثناء الفترة الزمنية التي تمتد بين لحظة مغادرة الركاب تحت إمرة الناقل حتى لحظة تخلصه من وصاية الناقل الجوي¹.

أما الشرط الثالث أنه لكي يسأل الناقل عن التأخير، لا بد أن ينشأ عن التأخير ضرر يصيب الركاب أو يلحق البضاعة.

أما بالنسبة لمقدار التعويض عن حالة التأخير، لم يتم الإشارة إليه سواء في اتفاقية وارسو أو في التشريع الجزائري.

2. حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية:

إلى جانب حالات قيام مسؤولية الناقل الجوي لنقل البضائع أو نقل الأشخاص، هناك حالات يتم فيها إعفاء هذا الأخير من المسؤولية، والتي تتمثل في:

1- سويح سهام، المرجع السابق، ص ص 53-54.

أ- خطأ المضرور أو المصاب:

نصت المادة 149 من قانون الطيران المدني الجزائري أنه: " في حالة تقديم الناقل الجوي البينة عن كون الخسارة صادرة عن الشخص المتضرر أو مساهمة هذا الأخير فيها، يمكن إعفائه من المسؤولية أو التخفيف منها من طرف الجهة القضائية المختصة"¹.

ويفهم من هذه المادة أن الناقل الجوي حتى يستفيد من الإعفاء، وجب عليه إثبات أن الضرر قد وقع خطأ الشخص المضرور.

ب- إذا برهن الناقل الجوي أن الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة ذاتها:

إذا كان الضرر واقع من البضاعة نفسها، ولا يكون الناقل يد في هذا الضرر، فيعفى الناقل الجوي من المسؤولية في هذه الحالة، غير أنه لا يمكنه التمسك بهذه الحالة إذا كان ضياع البضاعة ناتج عن التأخير في النقل.

ج- الخطأ الملاحي:

المقصود بالخطأ الملاحي، تلك الأخطاء الفنية التي يرتكبها أعضاء طاقم الطائرة في قيادتها أو سيرها، فيتعين على هؤلاء إثبات أنهم اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، ونظرا للانتقادات الموجهة لاتفاقية وارسو، يجعل الخطأ الملاحي مبررا لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية².

د- القوة القاهرة:

القوة القاهرة هو كل حدث لا يمكن توقعه، و لا دفعه، و ليس للناقل الجوي يد في حدوثه، ومن أمثلة القوة القاهرة، الحوادث الطبيعية المفاجئة كالزلازل، حال إقلاع الطائرة أو

1- قانون رقم 98-06، يحدد القاعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، المرجع السابق

2 - إبراهيم نور الدين، خليفة هاني، المرجع السابق، ص 64.

هبوطها، أو الصواعق الطبيعية التي تصيب الطائرة أثناء الطيران، يعد كذلك من قبيل القوة القاهرة، إندلاع الحرب أو اضطرابات أمنية أو اضطراب لم يتوقع الناقل الجوي حدوثها. وعليه أن كل الحالات التي تم ذكرها، يعفى منها الناقل الجوي من المسؤولية إذا قدم بيانا، يبرهن أنه إتخذ كل الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذها.

المطلب الثاني

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية والمختلطة

تعد الأعمال التجارية بالتبعية هي تلك الأعمال المدنية التي يقوم بها التاجر وتابعة لعمله التجارية فبمجرد قيام التاجر لتلك الأعمال تكسها الصفة التجارية، وكذا الأعمال التجارية المختلطة هي تلك الأعمال المدنية يقوم بها التاجر فبمجرد أن يقوم بها تاجر لغرضه التجارية تكون بصدد أعمال تجارية مختلطة، وكل هذه الأعمال تجارية فإنه في حالة ما إذا قام بها التاجر وترتب بسببها ضرر فإنه تقع على عاتق التاجر الممارس بها مسؤولية وهذا، ما سنتطرق إليه في هذا المطلب بحيث سنتطرق إلى مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية (الفرع الأول)، ومسؤولية التاجر عن أعماله التجارية المختلطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية

تعتبر الأعمال التجارية بالتبعية أعمالا مدنية في أصلها وهي أعمال مدنية متعلقة بتجار التاجر أو حاجات متجره، كأن يشتري صاحب مقهى الذي يعتبر تاجرا قهوة أو البن....الخ

وفي حالة ما إذا إشتري بن أو قهوة بجودة رديئة أو غير صالحة للإستهلاك ككونها فاسدة وهو يعلم ذلك بسبب رخص ثمنها فإنه يتحمل تبعية الهلاك من يستهلكها، وتقع على

عاقته مسؤولية مدنية حسب نص المادة 124 من ق.م.ج التي تنص : " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويتسبب ضرر للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بتعويض"¹.

الفرع الثاني

مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية المختلطة

كون الأعمال التجارية المختلطة هي التي تكون قائمة بين طرفين مختلفين طرف مدني وآخر تجاري، فتكتسب صفة مدنية بالنسبة للطرف المدني، وتكون تجارية بالنسبة للطرف التجاري، وفي حالة وجود نزاع بينهما في صدد هذه الأعمال، فإنه، يطبق القانون المدني بالنسبة للطرف المدني، والقانون التجاري بالنسبة للطرف التجاري، غير أن الإختصاص القضائي في الدعوى أو القضية تؤول إلى القسم المدني كون أن الجزائر لم تقم بإستقلال القضاء التجاري².

أما في حالة الإختصاص المحلي فإنه حسب مقاضاة الأطراف ، إذا كان أمام مقاضاة الطرف المدني يجب أن يكون أمام محكمة التي يتواجد فيه أي محل إقامته وهذا تطبيقا لقواعد العامة.

أما حالة مقاضاة الطرف التجاري فترفع الدعوى إما في محكمة موطنه أي محل إقامته أو محكمة إبرام العقد أو محكمة محل تنفيذ العقد³.

أما عن المسؤولية فتترتب على التاجر الممارس لأعمال تجارية مختلطة مسؤولية مدنية في حالة ما إذا، الحق ضررا للغير، وتترتب عليه مسؤولية جزائية إذا تسبب بضرر للمجتمع او الدولة وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

2- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 92.

3- حلو أبو حلو، المرجع السابق، ص ص 169-170.

أولاً: المسؤولية المدنية

يترتب على التاجر الممارس لأعمال تجارية مختلطة مسؤولية مدنية في حالة إلحاق ضرر للغير كمزارع يبيع محصوله الشخصي الذي زرعه لبيته، فيبيع جزء منه لكثرة المحصول و هو يعلم أنها غير صالحة للإستهلاك، وتطبق عليه المسؤولية المنصوص عليها في المادة 124 من القانون المدني الجزائري¹.

تطبق بشأن هذه القضية قواعد الإثبات التجارية أي تخضع لحرية الإثبات حسب نص المادة 30 من القانون التجاري الجزائري².

وفي حالة صعوبة الفصل في الأعمال التجارية المختلطة كون أنها أعمال تقام بين طرفين مختلفين وكون أنه من الغير المنطقي تجزئة عمل واحد إلى جزئين كحال عقود الرهن الحيازي والفوائد فإنه لابد من تطبيق نظام قانوني واحدا إما القانون التجاري أو القانون المدني والعبرة عند التطبيق ليست بصفة القائم بالعمل وإنما بصفة الدين:

1- النظام القانوني المطبق على الرهن:

في حالة إذا كان الرهن بالنسبة للمدين تجاريا في هذه الحالة يخضع الرهن لكلا الطرفين للقواعد القانون التجاري.

وفي حالة إذا كان الرهن بالنسبة للمدين مدنيا تطبقا عليه القانون المدني³.

2- النظام القانوني المطبق على الفوائد:

نفس الحالة في الرهن تطبق على الفوائد إذ في حالة ما إذا كان الدين تجاريا بالنسبة للمدين تطبق عليه أحكام القانون التجاري.

أما في حالة كون الدين بالنسبة للمدين مدنيا تطبق عليه القانون المدني⁴.

1- الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

2- المرجع نفسه.

3- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 92.

4- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، المرجع نفسه، ص 93.

ثانيا: المسؤولية الجزائية:

يترتب على التاجر القائم بالعمال التجارية المختلطة مسؤولية جزائية إذا تسبب بضرر للمجتمع او الدولة كأن يتعاقد تاجرين على بيع وشراء عقار ، فالبائع التاجر غرضه الربح من صفقة البيع، اما المشتري لغرض السمن هنا المشتري يدفع ثمن البيع لكن جزء من المبلغ مزور رغبته منه في جعل تلك الموال المزورة متداولة وهو يعلم ذلك، وهنا يتعرض للعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات حسب نص المادة 201 في فقرتها الثانية التي تنص على "... كل من طرح نقود المذكورة للتداول بعد ان يكتشف ما يعيبها، يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية تساوي أربعة أضعاف المبلغ الذي طرحه للتداول بهذه الكيفية..¹".

ويعاقب كذلك التاجر المهمل إذا تسبب بضرر للغير كأن يبيع صاحب محل مواد غذائية منتجات إشتراها لأغراضه الشخصية ولم يستهلكها فأعادها لمحله قصد إعادة بيعها وهي منتهية الصلاحية لم يلاحظ ذلك بسبب إهماله فيشتريها أشخاص فيتسممون مما قد يؤدي إلى الوفاة هنا تحتجر جريمة غير عمدية حسب ما تنص عليه المادة 288 من ق.ع.ج التي تنص على " كل من قتل أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم إحتياطه أو عدم إنتباهه أو إهماله أو عدم مراعاة الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دينار"

وتضيف المادة 289 من نفس القانون " إذا نتج عن الرعومنة أو عدم الإحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل تجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين وتطبق هذه المادة في حالة ما إذا أدى التسمم إلى العجز عن العمل حسب المثال أعلاه².

1- الأمر رقم 66-156، المتضمن القانون العقوبات، المرجع السابق.

2- المرجع نفسه.

خاتمة

خاتمة

اتضح من خلال دراسة بحثنا، أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للأعمال التجارية، بل قام بتعدادها في المواد من الثانية (02) إلى الرابعة (04) من القانون التجاري، لذلك تصدى كلا من الفقه و القضاء للمسألة بتقديم معايير و نظريات في هذا الشأن. وبفهم من ذلك أن المشرع حاول تحديد طبيعة هذه الأعمال و الفصل في طبيعتها التجارية، حيث نص صراحة على تجارتها، وعليه لا يجوز مخالفتها.

ونظرا لاختلاف النظام القانوني للأعمال التجارية في كثير من الحالات عن القانون المدني، اقتضى الأمر التمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية من حيث نظام الاختصاص، قواعد الإثبات وجزاء الالتزام.

فالشخص الذي يزاول عملا تجاريا مهما كان نوعه أو طبيعته التجارية، تترتب على عاتقه التزامات مهنية يفرضها القانون كمسك الدفاتر التجارية، القيد في السجل التجاري، دفع الضرائب على الأرباح التجارية والإشهار القانوني للعمل التجاري الذي يباشره التاجر، فبتنفيذ هذه الالتزامات من طرف شخص يباشر نشاطا أو عملا تجاريا، تكتسبه الصفة التجارية.

بينت الدراسة على أنه تقوم مسؤولية التاجر عند مزاولته العمل أو النشاط التجاري بصفة غير قانونية، و هذا سواء كان الشخص طبيعى أو معنوي، ذلك في حالة إخلاله بأحد الالتزامات التعاقدية التي يفرضها العقد التجاري، وهذه الأخيرة تكون حسب نوع وطبيعة ذلك العمل، فعلى التاجر تنفيذ هذه الالتزامات تجاه الطرف الآخر في العقد، وفي حالة إخلاله بأحد هذه الالتزامات يلحق ضررا للدائن، مما يؤدي إلى قيام مسؤولية التاجر، و هذه الأخيرة إما تكون مسؤولية مدنية والتي تنقسم بذاتها إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، فالأولى تنشأ بإخلال التاجر بشرط من شروط العقد أما الثانية تقوم على ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، والجزاء المترتب على المسؤولية المدنية للتاجر وفقا للقواعد العامة

هو التنفيذ العيني وفسخ العقد التجاري مع التعويض في الحالتين، وإلى جانب المسؤولية المدنية، التاجر يتحمل مسؤولية جزائية، وهذا في حالة ارتكابه مثلاً جريمة خيانة الأمانة، أو جريمة من جرائم الأموال أو تلك الجرائم التي تسبب ضرراً للغير، و طبقاً لقانون العقوبات الجزائري، يترتب على مرتكبي هذه الجرائم أو الأخطاء المهنية الجسيمة، جزاءات كسلب الحرية، دفع غرامات مالية و الحبس لمدة معينة أي حسب نوع الجريمة المرتكبة من طرف التاجر.

وفي الأخير توصلنا إلى أن قيام المسؤولية، لا يعني دائماً أنها تكون مفروضة وتستلزم العقاب، فهناك بعض الحالات التي تقوم فيها المسؤولية إلا أن الجزاء ينتفي، ويعود السبب في ذلك إما إلى الأسباب العامة لانتهاء المسؤولية كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، فإذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يدل عليه، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر فمثلاً الخسائر الناتجة عن ارتطام أو اصطدام السفن بسبب قوة الرياح يعفى طاقم السفينة من المسؤولية.

كما يمكن للتاجر أن ينفي المسؤولية عن نفسه، إذا أثبت أن الضرر قد وقع بسبب الدائن كوقوع المسافر عند محاولته ركوب القطار أثناء سيره، وهو ما نصت عليه المادة (177) من القانون المدني و التي تقضي بأنه: " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه"¹.

ويمكن للتاجر أيضاً أن يتخلص من المسؤولية وذلك إذا أثبت أن الضرر قد نشأ بسبب فعل الغير، أي شخص أجنبي عن العقد، فمثلاً احترقت البضاعة عند أمين النقل بعد إتمام عملية النقل، وكان الاحتراق بخطئه، فإن مسؤولية أمين النقل تكون مسؤولية تقصيرية.

1- الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

أ. الكتب:

- 1- أحمد بلودنين، المختصر في القانون التجاري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر،
الجزائر، 2011.
- 2- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية، (صفة
التاجر، المحل التجاري، الدفاتر التجارية)، الطبعة الثانية، د.د.ن، الجزائر، 1980.
- 3- _____، القانون التجاري، البيع، رهن الإيجار، الوكالات التجارية، السمسرة، عقد
الأشياء والأشخاص الوكالة بالعمولة للنقل، الجزء الرابع، دار النهضة العربية، الجزائر،
1981.
- 4- بن زارع راجح، مبادئ القانون التجاري (نظرية الأعمال التجارية، نظرية التاجر)، دار العلوم
للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
- 5- المعتصم بالله الغربي، القانون التجاري، المعاملات التجارية (العقود التجارية وعمليات
البنوك)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 6- جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات
الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994.
- 7- حزيط محمد، المسؤولية الجزائرية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن،
الطبعة الثانية، دار هومة، 2014.
- 8- حلو أبو حلو، القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية والتاجر)، ديوان المطبوعات
الجامعية، الجزائر، 1992.

9- حمدي باشا عمر، القضاء التجاري، دراسة تطبيقية من زاوية التشريع، مبادئ الاجتهاد القضائي، التعليق على قرارات المحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2003.

10- حمادة محمد أنور، التصرفات الواردة على المحل التجاري، البيع، الرهن، التأجير، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001.

11- سلام حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، د.س.ن،

12- سلمان بوذياب، مبادئ القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003.

13- سوزان على حسن، الإطار القانوني للوكالة بالعمولة للنقل، وفقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.

14- _____، عقد الوكالة بالعمولة للنقل وفق القانون رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004،

15- _____، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

16- شادلي نور الدين، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، المحل التجاري، دار العلوم، الجزائر، 2003.

17- _____، القانون التجاري، الأعمال التجارية المحل التجاري، دار العلوم، عنابة، 2003.

18- صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري (الإسناد التجاري، الشيك، السفتجة، السند لأمر)، منشورات الأندلس، الجزائر، دون سنة النشر.

- 19- عاطف الأخرس وآخرون، محاسبة الشركات، دار البركة والتوزيع، الأردن، 2001
- 20- عباس حلمي، القانون التجاري (الأعمال التجارية- المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 21- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على العمل (المقالة والوكالة والوديعة و الحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 22- _____، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، إحياء التراث العربي، لبنان، د.س.ن،
- 23- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
- 24- العكيلي عزيز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الأولى ، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
- 25- العكيلي عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري (الأعمال التجارية، التاجر والمتجر، العقود التجارية)، ج2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 2008
- 26- علي حسين، القانون لتجاري، دار الفكر العربي القاهرة، 1979.
- 27- عمورة عمار، العقود الواردة على المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د.س.ن.
- 28- _____، شرح القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000.

- 29- **عمار معاشو**، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، تطبيقاتها على: العقود الإدارية، قانون الأحزاب، نزع ملكية الضرائب، دار الأمل، تيزي وزو، ص ص 29-30
- 30- **الغوثي بن محلة**، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000.
- 31- **فوزي محمد سامي**، مبادئ القانون التجاري، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2003.
- 32- _____، شرح القانون التجاري، الجزء الأول، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009
- 33- **ف. شيلي**، القانون التجاري، النص الكامل مدعم بالملاحظات، قصر الكتاب، البليدة، 2008.
- 34- **محمد السيد الفقهي**، القانون التجاري (الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
- 35- **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام)، دار الهدى للطباعة و النشر، الجزائر، 2010.
- 36- **مصطفى كمال طه**، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية للنشر، الإسكندرية، 2005.
- 37- **محمد لبیب شنب**، شرح أحكام عقد المقاوله في ضوء الفقه و القضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 118.
- 38- **نادية فضيل**، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

39- **نادية فضيل**، الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هوميه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

40- _____، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

41- **نسرين شريقي**، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية:

1- **بلعسلي ويزة**، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014

2- **بن قويدر الطاهر**، الضمانات المقررة للتاجر في القانون التجاري والتشريع الجبائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه (ل.م.د) في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2018.

3- **بوجميل عادل**، مسؤولية العون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة و الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

ب- المذكرات الجامعية:

1- **أحيم لينة**، عقد الوكالة بالعمولة للنقل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية ، بن عكنون، الجزائر، 2002.

2- **زادي صفية**، جرائم الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2-، 2014-2015.

3- **زيداني توفيق**، التنظيم القانوني لعقد المقابلة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

ج- المذكرات الماستر:

1- **إبراقن نور الدين، خليفة هاني**، المسؤولية المدنية للناقل الجوي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

2- **إشعلال سليمة، قاوي فروجة**، الأعمال التجارية بحسب الشكل وفق القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

3- **بن سعدي أحلام، بن يعقوب نادية**، الأعمال لتجارية وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

4- **بوزيد رحيمة**، الإطار القانوني لحماية المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون خاص أساسي جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2017/2016.

5- **سعدي مسعود، سلمان نبيل**، الوكيل العقاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015.

6-سويح سهام، عقد النقل الجوي، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، المسيلة، 2016.

7-عبد الكريم زايدي، علي علاوي، عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

8-قابوش عبود، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي لسن الجامعية، 2016/2017،

9-مجبر فاطمة الزهراء، الإطار القانوني لنشاط الوكيل العقاري الخاص في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2013-2014

III. المقالات والمداخلات:

أ- المقالات:

1-وحفص جلاب نغانة، "دور القضاء في تكيف ومعاقة الإعلان التجاري المضلل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02- 2016، بجاية بتاريخ 2016/11/27، ص 235-252.

2-ميلود سلامي، "دعوى المنافسة الغير المشروعة"، مجلة دفاتر السياسية والقانون، جامعة باتنة، العدد 6، جانفي 2012.

3-فتيحة يوسف، "الآثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، الجزء 41، الجزائر، 2004، ص 106-119.

4- خواص محند الطاهر، "الدعوى الجزائية في مادة الضرائب"، مجلة المحاماة، مجلة تصدر عن منظمة المحامين ناحية تيزي وزو، العدد 8، تيزي وزو، ديسمبر 2009، ص ص 67-109.

5- بورنان حورية، "ضوابط التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص ص 02-06.

6- المداخلات:

1. أرزيل الكاهنة، مداخلات تحت عنوان التكييف القانوني للجرائم المالية، الملتقى الوطني حول الجرائم المالية وسبل مكافحتها، جيجل، يومي 4 و 5 ديسمبر 2013،

1. ساسان رشيد، "خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة"، مداخلات مقدمة ضمن فعاليات الملتقى ، الذي نظّمته جامعة قالمة، المرسوم بعنوان قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، يومي 16-17 مارس 2015.

IV. النصوص القانونية:

أ- النصوص التشريعية:

1-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1996، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، العدد 84، معدل ومتمم.

2-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر ج ج.ج.، العدد 31، الصادرة في 13 ماي 2007، معدل ومتمم

3-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-220، المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2015، ج ر ج عدد 71، مؤرخ في 2015/12/30، معدل ومتمم.

4-القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير سنة 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، ج ر العدد 02، المؤرخ في 13 جانفي 1988، معدل ومتمم.

5-القانون رقم 90-22، المؤرخ في 18 غشت 1990، المتعلق بالسجل التجاري، ج ر ج ج عدد 36، الصادر في 22 غشت 1990.

6-الأمر رقم 96-27، المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، المتعلق بتحديد كيفية التسجيل في السجل التجاري ، ج ر ج ج 77، الصادر في 11 ديسمبر 1996، معدل ومتمم

7-القانون رقم 98-06، المؤرخ في 27 يونيو 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بقانون الطيران المدني، ج ر عدد 48، الصادرة في 28 يونيو 1998، معدل ومتمم

8-الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتضمن قانون المنافسة، ج ر العدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم

9-القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر ج ج عدد 52، الصادر بتاريخ 18 غشت 2004، معدل ومتمم

10- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1428 الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، العدد 21، المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أبريل سنة 2008، معدل ومتمم

11- قانون رقم 09-01 مؤرخ في 29 صفر عام 1340 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2009،
يعدل و يتم بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08
يونيو سنة 1966، والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،
العدد 15، الصادر في 08 مارس 2009، معدل ومتمم

ب- النصوص التنظيمية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 05-102، المؤرخ في 26 مارس 2005، يحدد النظام النوعي
لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، جر
عدد 22، الصادرة في 27 مارس 2005.

2- المرسوم التنفيذي رقم 09-18، المؤرخ في 20 يناير 2009، يحدد التنظيم المتعلق
بممارسة مهنة الوكيل العقاري، ج ر عدد 6، الصادر في 25 يناير 2009.

3- مرسوم تنفيذي رقم 19-89، المؤرخ في 5 مارس سنة 2019، يحدد كفاءات حفظ
السجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى مركز السجل الوطني للسجل
التجاري، الجريدة الرسمية رقم 17 بتاريخ 17 مارس 2019.

الفهرس

01.....	مقدمة
05.....	الفصل الأول: الطبيعة القانونية للأعمال التجارية
07.....	المبحث الأول: مفهوم الأعمال التجارية
07.....	المطلب الأول: تعريف الأعمال التجارية
08.....	الفرع الأول: معايير العمل التجاري
08.....	أولاً: المعايير الموضوعية
12.....	ثانياً: المعايير الشخصية
15.....	ثالثاً: موقف المشرع الجزائري
16.....	الفرع الثاني: أهمية التمييز بين الأعمال التجارية و الأعمال المدنية
16.....	أولاً: من حيث نظام الإختصاص
18.....	ثانياً: من حيث قواعد الإثبات
19.....	ثالثاً: من حيث القواعد الخاصة بالإلتزامات
23.....	المطلب الثاني: أنواع الأعمال التجارية
23.....	الفرع الأول: الأعمال التجارية بحسب الموضوع
24.....	أولاً: الأعمال التجارية المنفردة
26.....	ثانياً: الأعمال التجارية في شكل مقولة
27.....	الفرع الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل

32.....	الفرع الثالث: الأعمال التجارية بالتبعية
34.....	الفرع الرابع: الأعمال المختلطة
36.....	المبحث الثاني: ممارسة الأعمال التجارية بصفة قانونية
36.....	المطلب الأول: الشروط القانونية التي يجب أن يتمتع بها التاجر
36.....	الفرع الأول: إحتراف الأعمال التجارية
37.....	أولا: ممارسة الأعمال التجارية بصورة منتظمة ومتكررة
37.....	ثانيا: ممارسة الأعمال التجارية لحسابه الخاص و بصفة مستقلة
38.....	ثالثا: مشروعية العمل التجاري
39.....	الفرع الثاني: الأهلية التجارية
39.....	أولا: أهلية الشخص الاعتباري
40.....	ثانيا: أهلية الشخص الطبيعي
42.....	المطلب الثاني: التزامات التاجر لممارسة الأعمال التجارية
42.....	الفرع الأول: الالتزام بمسك الدفاتر التجارية
43.....	أولا: تعريف الالتزام بمسك الدفاتر التجارية
43.....	ثانيا: أنواع الدفاتر التجارية
46.....	ثالثا: جزاء عدم مسك الدفاتر التجارية
48.....	الفرع الثاني: الالتزام بالقيد في السجل التجاري
49.....	أولا: طرق القيد في السجل التجاري

52.....	ثانيا: إجراءات القيد في السجل التجاري.....
54.....	ثالثا: جزاء عدم التسجيل في السجل التجاري.....
57.....	الفرع الثالث: الإشهار القانوني.....
57.....	أولا: تعريف الإشهار القانوني.....
59.....	ثانيا: إلزامية الإشهار والمعنيين به.....
59.....	ثالثا: إجراء الإشهار وسيرانه.....
60.....	الفرع الرابع: الإلتزام بدفع الضرائب على الأرباح التجارية.....
61.....	أولا: الجرائم التي تخص بعض الضرائب.....
62.....	ثانيا: العقوبات الجبائية.....
63.....	الفصل الثاني: الأحكام العامة لترتب المسؤولية على التاجر.....
65.....	المبحث الأول: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بحسب الموضوع.....
65.....	المطلب الأول: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية المنفردة.....
66.....	الفرع الأول: الآثار المترتبة عن الشراء لأجل البيع.....
67.....	أولا: الآثار المترتبة عن البيع بالعينة.....
68.....	ثانيا: الآثار المترتبة عن البيع بالمذاق.....
68.....	ثالثا: الآثار المترتبة عن عقد التوريد.....
69.....	رابعا: الآثار المترتبة عن البيع في المزاد العلني.....
69.....	خامسا: الآثار المترتبة عن البيوع البحرية.....

الفرع الثاني: مسؤولية التاجر الناشئة عن أعمال الصرف وأعمال البنوك.....	70
أولاً: المسؤولية الجزائية بالنسبة للبنك.....	70
ثانياً: المسؤولية الجزائية لجرائم الصرف.....	72
ثالثاً: الجزاءات المقررة لجرائم البنوك وجرائم الصرف.....	73
الفرع الثالث: مسؤولية التاجر عند ممارسته لمهنة السمسار.....	75
أولاً: المسؤولية العقدية.....	75
ثانياً: المسؤولية التقصيرية.....	77
الفرع الرابع: الوكالة بالعمولة للنقل.....	78
أولاً: دعوى الموكل أو المسافر ضد الوكيل بالعمولة.....	78
ثانياً: تقادم دعوى المسؤولية.....	79
ثالثاً: التعويض.....	80
المطلب الثاني: مسؤولية التاجر عند قيامه بالأعمال التجارية في شكل مقولة.....	83
الفرع الأول: تطبيق القواعد العامة.....	83
أولاً: التنفيذ العيني.....	84
ثانياً: طلب فسخ عقد المقولة.....	85
الفرع الثاني: سلطة رب العمل في تنبيه المقاول إلى مخالفته لشروط العقد.....	86
الفرع الثالث: تحمل تبعة الهلاك.....	88

المبحث الثاني: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية الأخرى.....	89
المطلب الأول: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بحسب الشكل.....	90
الفرع الأول: السفتجة.....	90
أولاً: جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية للسفتجة.....	91
ثانياً: جزاء الصورية.....	94
الفرع الثاني: الشركات التجارية.....	96
أولاً: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية عند التأسيس.....	97
ثانياً: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في مرحلة التصفية.....	100
ثالثاً: المسؤولية الجزائية في مرحلة الاندماج.....	103
الفرع الثالث: وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها.....	106
أولاً: المسؤولية المدنية.....	107
ثانياً: المسؤولية الجزائية.....	108
ثالثاً: العقوبات الإدارية.....	109
الفرع الرابع: العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية.....	111
أولاً: آثار عقد بيع المحل التجاري.....	111
ثانياً: آثار عقد الرهن.....	112
ثالثاً: آثار عقد تأجير المحل التجاري للإستغلال.....	113
رابعاً: دعوى المنافسة الغير المشروعة لحماية المحل التجاري.....	114

120.....	الفرع الخامس: عقد التجارة الجوية و.البحرية.
121.....	أولاً: مسؤولية الناقل البحري.
126.....	ثانياً: مسؤولية الناقل الجوي.
131.....	المطلب الثاني: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية والمختلطة.
131.....	الفرع الأول: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية بالتبعية.
132.....	الفرع الثاني: مسؤولية التاجر عن أعماله التجارية المختلطة.
133.....	أولاً: المسؤولية المدنية.
134.....	ثانياً: المسؤولية الجزائية.
135.....	خاتمة
138.....	قائمة المراجع.
149.....	الفهرس.

الملخص:

ليس من يقوم بالشراء وإعادة البيع لأجل تحقيق الربح يعتبر تاجرًا إنما كذلك كل شخص معنوي أو طبيعي يقوم بالإنتاج والتحويل والإصلاح كالبناء والتوزيع ومن يقوم بتقديم الخدمات كنقل البضائع مقابل ثمن نقدي وكل هذه الأعمال وبتحديدها فقد قسمها المشرع إلى أعمال تجارية بحسب الموضوع وهي تلك المنصوص عليها في المادة 2 من القانون التجاري الجزائري والأعمال التجارية بحسب الشكل تلك الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة 3 من القانون التجاري الجزائري والأعمال التجارية بحسب الشكل وبإختلاف هذه الأعمال تختلف طريقة تسييرها وإجراءاتها القانونية لتسييرها بالشكل القانوني لذا تختلف مسؤوليتها من تاجر لآخر بإختلاف طبيعة ونوع عمله التجاري.

الكلمات الدالة: الأعمال التجارية؛ معايير العمل التجاري؛ الأعمال المدنية؛ التمييز؛ الأهلية التجارية؛ الدفاتر التجارية؛ السجل التجاري؛ الإشهار القانوني؛ المسؤولية التاجر؛ التعويض؛ الشركات التجارية؛ المسؤولية الجزائية؛ المحل التجاري؛ المنافسة الغير المشروعة