**الفصل الثاني: نظرية التاجر**

عرفت المادة الأولى من القانون التجاري التاجر بقولها: " *يعد تاجرًا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك* ".

وعلى ذلك سنتساءل في نقطة أولى عن الشروط الواجب توافرها لاكتساب صفة التاجر، لنتناول في نقطة ثانية الآثار القانونية المترتبة عن اكتساب هذه الصفة، لاسيما الالتزامات المهنية للتاجر.

**المبحث الأول: شروط اكتساب صفة التاجر**

تخضع مزاولة النشاط التجاري (التجارة) لمبدأ عام ومُهم اصطلح عليه حاليًا بعبارة " ***حرية التجارة والاستثمار والمقاولة*** " (La liberté du commerce, de l’investissement et d’entreprendre).

غير أنه من الناحية العملية ظهرت الحاجة إلى وضع بعض القيود أو الشروط منها ما يرمي إلى حماية مصالح الشخص نفسه الذي يريد امتهان التجارة (شرط الأهلية)، ومنها ما يهدف إلى حماية المصلحة العامة لاسيما من خلال فرض قيود ذات طبيعة تنظيمية بحتة بشأن بعض الأنشطة التجارية المهمة، أو من خلال تطهير عالم التجارة من بعض الأشخاص بسبب الشك في مدى نزاهتهم أو نظرًا لوجودهم في حالة من حالات التعارض والتنافي.

وعلى العموم يجمع الفقه على أن اكتساب صفة التاجر يستلزم بالضرورة توافر شرطين أساسيين هما:

- الشرط1: أن يكون النشاط ذو طابع تجاري ويمارس في شكل حرفة (احتراف الأعمال التجارية).

- الشرط2: أن يكون الشخص أهلًا لمباشرة التجارة (الأهلية التجارية).

وعلى ذلك سنفرد لكل واحد من هذين الشرطين مطلبًا بأكمله:

**المطلب1: احتراف الأعمال التجارية**

وهو ما يعرف بضرورة ممارسة النشاط التجاري على سبيل الاعتياد بقصد الامتهان (L’exercice habituel et professionnel)، حيث ساد الاعتقاد منذ القديم على أن التاجر ملزم بممارسة الأعمال التجارية على سبيل الاعتياد وبشكل مستمر ومنتظم، لأن قيام الشخص بعمل تجاري ما بشكل معزول أو على مراحل وفترات متقطعة لا يكف لمنحه صفة التاجر.

ويقصد بالاحتراف في عالم التجارة توجيه الشخص لنشاطه - بشكل مستمر ومنتظم - نحو القيام بالأعمال التجارية وذلك بهدف تحقيق الربح.

وقد تكفل كل من الفقه والقضاء بضبط عناصر (أو شروط) الاحتراف والتي يمكن إجمالها في ثلاث نقاط هي:

*العنصر المادي* وهو ضرورة مزاولة الأعمال التجارية على وجه الاعتياد (ومعنى الاعتياد هو تكرار القيام بالأعمال التجارية بصفة منتظمة ومستمرة)، *العنصر المعنوي* وهو قصد الظهور بمظهر التاجر الذي يرتزق من وراء القيام بالأعمال التجارية (أن يكون الاعتياد بقصد خلق حالة أو وضع معين وهو الظهور بمظهر التاجر صاحب الحرفة التجارية الذي يرتزق بصفة ثابتة ومستمرة ومنتظمة من وراء مزاولة الأعمال التجارية)، إضافة إلى *عنصر الاستقلال* الذي يستوجب ممارسة الشخص للأعمال التجارية لحسابه الخاص وليس لحساب الغير أي أن يعرض أمواله الخاصة لمخاطر التجارة.

**المطلب2: الأهلية التجارية**

نظرًا لكون التجارة تندرج ضمن أعمال التصرف فإنه من الضروري أن يتمتع الشخص الذي يريد احترافها بالأهلية اللازمة لإجراء التصرفات القانونية، وعلى ذلك لا يكف لاكتساب صفة التاجر أن يحترف الشخص القيام بالأعمال التجارية فحسب، بل يجب كذلك أن تتوافر لديه الأهلية القانونية الكاملة.

والقانون التجاري عندنا لم ينص على الأهلية التجارية وإنما اكتفى فقط بالكلام عن أهلية القاصر المأذون له بممارسة التجارة (القاصر المرشد) على النحو المبين أدناه، ومن ثم وجب الرجوع بشأنها إلى القواعد العامة الوارد في القانون المدني:

**الفرع1: أهلية الراشد (الأهلية الكاملة)**

يشترط في الشخص الطبيعي - كقاعدة عامة - توافر الأهلية الكاملة (أهلية الراشد) التي مناطها بلوغ 19 سنة كاملة متمتعًا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، كما تجدر الإشارة هنا إلى أن هناك طائفة من الأشخاص - ورغم بلوغهم سن الرشد متمتعين بقواهم العقلية ولم تصدر بشأنهم أحكام قضائية بالحجر - ومع ذلك يمنعهم القانون من مزاولة التجارة وذلك إما بسبب الشك في نزاهتهم (الأشخاص المحكوم عليهم جزائيًا لارتكابهم جنايات أو جنح معينة ولم يرد لهم الاعتبار) أو نظرًا لوجودهم في حالة من حالات التعارض والتنافي.

أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية (المعنوية) فأهليتها تكون في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون (المادة 50 من القانون المدني)

**الفرع2: أهلية القاصر المأذون له بممارسة التجارة (القاصر المرشد)**

كما سبق القول فقد نص المشرع على أهلية القاصر المرشد في المادة 5 من القانون التجاري بقوله:

" *لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرًا أم أنثى، البالغ من العمر 18 سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدًا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية:*

*- إذا لم يكن قد حصل مسبقًا على إذن والده أو أمه أو قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيًا أو غائبًا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم.*

*- ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعمًا لطلب التسجيل في السجل التجاري* ".

وعلى ذلك أجاز المشرع - من باب الاستثناء - للقاصر الذي لم يبلغ بعد سن الرشد (19 سنة كاملة)، أن يباشر مختلف الأعمال التجارية شريطة أن يبلغ سن 18 سنة كاملة وأن يحصل مسبقًا على إذن أو ترخيص مكتوب (Autorisation écrite) من والده أو من أمه (إن كان أبوه ميتًا أو غائبًا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها)، أو بموجب قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من قبل المحكمة (وذلك في حالة عدم وجود كل من الأب والأم).

**المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن اكتساب صفة التاجر**

بمجرد اكتساب الشخص صفة التاجر تقع على عاتقه العديد من الواجبات والالتزامات المهنية التي يفرضها عليه القانون، البعض منها تقرر لمصلحة التاجر نفسه، والبعض الآخر كرسه المشرع حماية للغير الذي تعامل مع ذلك التاجر. وما يهمنا هنا هو الحديث عن التزامين أساسيين نفرد لكل منهما مطلبًا بأكمله وهما: الالتزام بمسك الدفاتر التجارية (المطلب1)، والالتزام بالقيد في السجل التجاري (المطلب2).

**المطلب1: الالتزام بمسك الدفاتر التجارية**

الدفاتر التجارية عبارة عن سجلات أو كراريس تضم صفحات مرقمة يعدها ويمسكها التاجر نفسه من أجل بيان مركزه المالي بالوجه الذي يتطلبه القانون، فيدون فيها حقوقه والتزاماته، مشترياته ومبيعاته ووجوه دخله وإنفاقه. فهذه الدفاتر عملية ومفيدة للتاجر نفسه، وكذا بالنسبة للغير فهي تكتسي أهمية بالغة.

من أجل كل هذه الأسباب ألزم المشرع التجار - تحت طائلة مجموعة من الجزاءات المدنية والجزائية - بأن تكون لهم دفاتر تجارية نظامية معدة وفقًا لشروط قانونية معينة، مع ضرورة الاحتفاظ بها لمدة زمنية محددة. وعلى ذلك سنتناول موضوع الدفاتر التجارية من خلال أربع نقاط أساسية: بدءًا بالأشخاص الملزمين بمسك الدفاتر التجارية (الفرع1)، ثم أنواع الدفاتر التجارية (الفرع2)، تليها مسألة انتظام الدفاتر التجارية (الفرع3)، لنختم بأهم نقطة وهي حجية الدفاتر التجارية في الإثبات (الفرع4):

**الفرع1: الأشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية**

جاء في المادة 9 من القانون التجاري ما يلي:

" *كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفاتر لليومية يقيد فيها يومًا بيوم عمليات المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريًا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميًا* ".

وعليه فالالتزام بمسك الدفاتر التجارية واجب قانوني مفروض على كل من يكتسب صفة التاجر، سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا (شركة تجارية مثلًا)، وطنيًا أو أجنبيًا طالما أنه يمارس التجارة في إقليم الدولة الجزائرية. أما باقي الأفراد العاديين الذين لا يحوزون هذه الصفة فهم غير معنيين قانونًا بهذا الالتزام حتى ولو قاموا بممارسة أعمال تجارية منفردة (كالشراء من أجل إعادة البيع)، أو أية أعمال تجارية أخرى على مراحل متقطعة.

**الفرع2: أنواع الدفاتر التجارية**

الدفاتر التجارية ليست نوعًا واحدًا فهناك الدفاتر الإجبارية التي لا غنى للتاجر عنها (أولًا)، وهناك الدفاتر الاختيارية أو الجوازية التي بإمكانه مسكها إذا اتجهت إرادته لذلك (ثانيا):

**أولا: الدفاتر الإجبارية**

وهي تلك الدفاتر التجارية التي نص القانون صراحة على إلزامية مسكها من قبل التاجر، فزيادة على *دفتر اليومية* المكرس صراحة في المادة 9 من القانون التجاري المذكورة أعلاه، اشترط المشرع إلى جانبه *دفتر الجرد والميزانية* بموجب المادة 10 من القانون التجاري، والتي جاء فيها:

" *يجب عليه أيضًا أن يجري سنويًا جردًا لعناصر أصول وخصوم مقاولته وأن يقفل كافة حساباته بقصد إعداد الميزانية وحساب النتائج. وتنسخ بعد ذلك هذه الميزانية وحساب النتائج في دفتر الجرد* ".

**ثانيا: الدفاتر الاختيارية**

على عكس النوع السابق فهذه الدفاتر لم يستلزمها القانون صراحة ولم يلزم التجار بمسكها، لذلك فإن لجوء هؤلاء الأخيرين إلى استخدامها يكون عادة بمحض إرادتهم تبعًا لما تمليه طبيعة النشاط التجاري وظروف ومقتضيات الاستغلال التجاري. ومن أبرز الدفاتر الاختيارية ما يلي:

- **دفتر الصندوق أو الخزينة:** وهو الدفتر الذي يقيد فيه التاجر حركة السيولة النقدية من إيرادات (داخلة) ومصروفات (خارجة).

- **دفتر المشتريات والمبيعات:** هو الآخر يسجل فيه التاجر حركة السلع والبضائع سواء تلك التي يشتريها أو التي يقوم بيعها، ويسمى هذا الدفتر كذلك بـ: **دفتر المخزن**.

- **دفتر الأوراق التجارية:** وتدون فيه حركة مختلف الأوراق التجارية التي يستخدمها التاجر لتسوية معاملاته التجارية (السفاتج والسندات الإذنية وغيرها) سواء المسحوبة من قبله أو عليه، حيث تسجل فيه أهم البيانات المتعلقة بتلك الأوراق لاسيما مواعيد استحقاقها.

- **دفتر الأستاذ (Grand livre):** والذي يتم على مستواه القيد النهائي لكل المعلومات والبيانات المسجلة في سائر دفاتر التاجر الأخرى، حيث يتضمن النتائج النهائية لنشاط التاجر ومعاملاته التجارية والتي تسجل إما على أساس وحدة العميل (الزبون) أو وحدة العملية.

**الفرع3: انتظام الدفاتر التجارية وإلزامية الاحتفاظ بها**

نظرًا للأهمية الكبيرة التي تكتسيها الدفاتر التجارية في حياة التاجر المهنية لاسيما في مجال الإثبات، فقد استلزم المشرع بشأنها مجموعة من الشروط القانونية المتعلقة بالترقيم والاعتماد (التأشير عليها) وسلامة القيد، وذلك من أجل ضمان صحة البيانات أو المعلومات الواردة فيها، فإن استوفت تلك الشروط انطبق عليها وصف الدفاتر التجارية المنتظمة بما يحمله هذا الوصف من نتائج وآثار قانونية.

حيث نصت المادة 11 من القانون التجاري بهذا الخصوص على ما يلي:

" *يمسك دفتر اليومية ودفتر الجرد بحسب التاريخ وبدون ترك بياض أو تغيير من أي نوع كان أو نقل إلى الهامش.*

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

وعلى ذلك يجب لكي تكون دفاتر التاجر قانونية ومنتظمة أن تكون خاليةً من الفراغات أو الكتابة في الهامش، وأن لا تحتوي على تحشير بين الأسطر. كما أوجبت المادة 11 من القانون التجاري المذكورة أعلاه

على التاجر كذلك ضرورة ترقيم أوراق كل من دفتر اليومية ودفتر الجرد قبل استعمالهما، مع إلزامية التأشير عليهما (الدفترين) من طرف قاضي المحكمة المختصة التي يمارس التاجر نشاطه التجاري في دائرة اختصاصها، والغرض من ذلك بطبيعة الحال هو التأكد من تسلسل الصفحات وتعاقبها من جهة، ومن جهة أخرى لتفادي تغيير المعلومات الموجودة فيها عن طريق إقدام صاحبها مثلًا على حذف أي صفحة من تلك الصفحات أو إخفاءها أو استبدالها بورقة أخرى.

وبالموازاة مع هذه الشروط القانونية التي بتوافرها تكون الدفاتر التجارية منتظمة، وتكون بالنتيجة المعلومات المدونة فيها صحيحة ويمكن الاعتماد عليها في الإثبات، فقد فرض المشرع على التاجر التزامًا قانونيًا آخر مفاده ضرورة الاحتفاظ بهذه الدفاتر لمدة 10 سنوات (المادة 12 من القانون التجاري).

ومن أجل حمل التاجر على الامتثال لهذا الالتزام القانوني الخاص رتب المشرع نوعين من الجزاءات؛ إحداهما مدنية والأخرى جزائية، والتي من الممكن أن توقعا عليه سواء في حالة عدم مسكه أصلًا لدفاتر تجارية، أو في حالة عدم انتظام هذه الأخيرة (الدفاتر) نتيجة عدم مطابقتها للشروط القانونية المذكورة آنفًا.

**كيفية الرجوع إلى الدفاتر التجارية:**

يتم الرجوع إلى الدفاتر التجارية والاحتجاج بها أمام القضاء بناء على أمر صادر عن المحكمة (إما من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم)، ويكون ذلك بإحدى الطريقتين التاليتين:

1/ إما عن طريق **التقديم (La représentation) من أجل *الاطلاع الجزئي***؛ وذلك من خلال عرض الدفتر التجاري على المحكمة لتستخلص منه دليلًا يظهر وجه الحقيقة في الخصومة أو المنازعة المطروحة أمامها، حيث تتقيد المحكمة في هذه الحالة بالبحث فقط عن الدليل الوثيق الصلة بموضوع النزاع دون التعرض لباقي البيانات الأخرى التي لا علاقة لها به.

2/ وإما عن طريق **التسليم (La communication) من أجل *الاطلاع الكلي***؛ وذلك من خلال تخلي التاجر عن دفتره التجاري ووضعه تحت تصرف خصمه ليطلع عليه تحت إشراف ورقابة المحكمة، حيث تبين هذه الأخيرة كيفية الاطلاع سواء بإيداع الدفتر لدى كتابة ضبط المحكمة أو عبر الاطلاع في محل التاجر.

ونظرًا لخطورة هذه الطريقة الثانية كونها تعرض التاجر لإفشاء أسراره المهنية، فإنه لا يلجأ إليها إلا بمناسبة منازعات جد خاصة عددها المشرع وذكرها - على سبيل الحصر - في المادة 15 من القانون التجاري.

**المطلب2: الالتزام بالقيد في السجل التجاري**

نظام السجل التجاري نظام قديم عرف في القرن الثالث عشر من قبل طوائف التجار التي كانت منتشرة في المدن الإيطالية، والتي كانت تقوم بقيد أسماء التجار المنتمين إليها في قوائم خاصة، لمجرد إحصاءهم والتمكن من دعوتهم إلى حضور الاجتماعات المهنية في مرحلة أولى، ليصبح الغرض من ذلك في مرحلة تالية هو جمع بيانات هؤلاء التجار المتعلقة بتجارتهم وإرسالها إلى تجار آخرين، وهكذا نشأ السجل التجاري باعتباره قائمة تضم أسماء التجار أعضاء الطائفة المهنية الواحدة، ويصبح بمثابة أداة للاستعلام عن التاجر من دون الحاجة إلى رضاه وموافقته.

والحديث عن الالتزام بالقيد في السجل التجاري يستدعي منا التطرق إلى مجموعة من النقاط الهامة؛ بدءًا بتحديد الأشخاص المعنيين بهذا الالتزام (الفرع1)، ثم الآثار القانونية المترتبة عن القيد في السجل التجاري (الفرع2)، وانتهاءً بالآثار القانونية الناجمة عن عدم القيد في السجل التجاري (الفرع3):

**الفرع1: الأشخاص الملزمين قانونًا بالقيد في السجل التجاري**

حدد المشرع الأشخاص الخاضعين للقيد في السجل التجاري أساسًا بموجب المادتين 19 و20 من القانون التجاري، حيث جاء في الأولى ما يلي: " *يلزم بالتسجيل في السجل التجاري:*

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

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

وتضيف المادة الثانية بقولها: " *يطبق هذا الإلزام خاصة على:*

*1- كل تاجر، شخصًا طبيعيًا كان أو معنويًا.*

*2- كل مقاولة تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعًا أو أية مؤسسة أخرى.*

*3- كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطًا تجاريًا على التراب الوطني* ".

وتدعيمًا لما جاء في هذين النصين، أكد المشرع من جديد - في موضع آخر ضمن النصوص التشريعية غير المدرجة في القانون التجاري - على الأشخاص الملزمين بالقيد في السجل التجاري وعلى أولئك المعفون من هذا الالتزام القانوني، وذلك بموجب أحكام المواد: 4، 6 و7 من القانون رقم 04/08 المؤرخ في 14 أوت 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم آنف الذكر، ليتضح لنا جليًا بأن القيد في السجل التجاري لا يمكن أن يتم ما لم تتوافر الشروط التالية:

1/ وجوب أن يكون الشخص تاجرًا بمفهوم القانون التجاري الجزائري:

2/ مزاولة النشاط التجاري داخل التراب الوطني:

3/ أن لا يكون الشخص ممنوعًا من مزاولة التجارة أو خاضعًا لنظام خاص ينص على حالة تناف:

**الفرع2: الآثار القانونية المترتبة عن القيد في السجل التجاري**

تترتب عن التسجيل في السجل التجاري مجموعة من الآثار القانونية، والتي يمكن إجمالها في الآتي:

**1/ اكتساب صفة التاجر وجواز الاحتجاج بها في مواجهة الغير:**

حيث يعتبر القيد في السجل التجاري قرينة قاطعة على تمتع الشخص بصفة التاجر بما تحمله هذه الصفة من نتائج قانونية، وهذا ما قضت به المادة 21 من القانون التجاري حيث جاء فيها ما يلي:

" *كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبًا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة* ". وفي نفس السياق تضيف المادة 2/2 من القانون رقم 04/08 المؤرخ في 14 أوت 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم آنف الذكر قائلة: " *يعد مستخرج السجل التجاري سندًا رسميًا يؤهل كل شخص طبيعي أو اعتباري يتمتع بكامل أهليته القانونية، لممارسة نشاط تجاري، ويعتد به أمام الغير إلى غاية الطعن فيه بالتزوير* ".

**2/ اكتساب الشركة التجارية للشخصية المعنوية:**

زيادة على ضرورة إيداع ونشر العقود التأسيسية للشركة التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري باعتباره شرطًا شكليًا يؤدي تخلفه إلى بطلان تلك العقود، فإن القيد في السجل التجاري يؤدي كذلك بالنسبة للشركات التجارية إلى اكتسابها الشخصية المعنوية بما تحمله هذه الأخيرة من نتائج قانونية، حيث جاء في المادة 549 من القانون التجاري ما يلي:

" *لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري ...* ".

**3/ مسؤولية التاجر عن الديون الخاصة باستغلال المحل التجاري في حالة تنازله عنه أو تأجيره:**

عملًا بأحكام المادة 23 من القانون التجاري التي جاء فيها:

" *مع عدم الإخلال بتطبيق المادة 209 المتعلقة بتأجير المتاجر على وجه التسيير الحر، فإنه لا يمكن للتاجر المسجل الذي يتنازل عن متجره أو يؤجر استغلال تأجير التسيير، أن يحتج بإنهاء نشاطه التجاري للتهرب من القيام بالمسؤولية التي هي عليه من جراء الالتزامات التي تعهد بها خلفه في استغلال المتجر، إلا ابتداء من اليوم الذي وقع فيه إما الشطب وإما الإشارة المطابقة وإما الإشارة التي تتضمن وضع المتجر على وجه تأجير التسيير* ". فإن التاجر يظل مسؤولًا في مواجهة الغير عن الوفاء بالتزاماته المالية المرتبطة بمهنته حتى بعد توقفه عن ممارسة نشاطه، لاسيما منها الالتزامات والديون الناجمة عن استغلال محله التجاري من قبل خلفه - في حالة بيعه المحل أو تأجيره -، وذلك إلى غاية تاريخ تسجيل شطبه من السجل التجاري، أو التأشير فيه (السجل) بما يفيد تأجير محله التجاري تأجير تسيير.

**الفرع3: الجزاءات المترتبة عن عدم القيد في السجل التجاري**

من أجل حمل التاجر على الامتثال لهذا الالتزام القانوني والمهني المتمثل في إتمام إجراءات القيد في السجل التجاري، رتب المشرع ثلاث (3) أنواع من الجزاءات التي من الممكن أن توقع على كل شخص يمارس نشاطًا تجاريًا من دون استيفاء هذا الإجراء؛ منها المدنية ومنها الإدارية (الضبط الإداري)، وكذا الجزائية:

**1/ الجزاءات المدنية:**

**2/ العقوبات الإدارية:**

**3/ العقوبات الجزائية:**