جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كليةالعلوم القانونية والسياسية

قسم الحقوق

الموضوع:

النظام القانوني للأهلية التجارية في الجزائر

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية

تخصص:إدارة أعمـــال

إعدادالطالبين:

-خثيري محمد نور

- زديني خليل.

إشراف الأستاذ:

*** بلغالم بلال.**

لجنة المناقشة

الأستاذة: بن سالم خيرة ..... رئيسا

الأستاذ : طيبون حكيم ..... عضوا مناقشا

الأستاذ: بلغالم بلال .....عضوا مشرفا و مناقشا

السنة الجامعية: 2016/2015

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كليةالعلوم القانونية والسياسية

قسم الحقوق

الموضوع:

النظام القانوني للأهلية التجارية في الجزائر

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية

تخصص:إدارة أعمـــال

إعدادالطالبين:

-خثيري محمد نور

- زديني خليل.

إشراف الأستاذ:

*** بلغالم بلال.**

لجنة المناقشة

الأستاذة: بن سالم خيرة ..... رئيسا

الأستاذ : طيبون حكيم ..... عضوا مناقشا

الأستاذ: بلغالم بلال .....عضوا مشرفا و مناقشا

السنة الجامعية: 2016/2015

كلمة شكر

نشكر الله عز و جل الذي ألهمنا القوة و العزيمة للقيام بهذا العمل

نتقدم بخالص الشكر والتقدير

إلى الأستاذ الكريم المشرف

بـلال بـلـغـالـم

على المجهودات التي بذلها في الإشراف على مذكرتنا

وتزويدنا بالنصائح والإرشادات التي أضاءت أمامنا سبيل البحث

إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة

لملاحظاتهم و توجيهاتهم القيمة قصد إثراء هذا العمل المتواضع

إلى من أنار دربنا بنور العلم

أساتذتنا الكرام إلى كل من قدم لنا

يد العون والمساعدة في إنجاز

هذا العمل من قريب أو بعيد

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أغلى ما أملك والداي اللذان منحوني كل ما عندهم

من عطف و حنان دون تعب أو ملل أدامهم الله تاجا على رأسي

إلى جدتي سر البركة و منبع الحكمة

إلى إخوتي و أخواتي

إلى جميع أفراد عائلتي الذين طالما كانوا سندا لي وقت الحاجة

إلى رفقاء الدرب و الإخوة الذين لم تنجبهم أمي

جلال, مختار, أمير, منير, حسام, زكرياء و خليل

إلى جميع الزملاء و الزميلات في معهد الحقوق عامة

إلى كل أستاذ علمني و لو حرفا

إلى كل من كان له أثر في حياتي فقد ساهم في بناء شخصيتي

إلى كل من شكك في قدرتي فقد زادني عزما و رغبة في الوصول

شكرا لكم...

خثيري محمد نور

الإهداء

إلى من ربياني من ذلك الطفل الصغير رجلاً

إلى أخي الأكبر و الوحيد سندي في محن الدنيا و مشاقها

عائلة زديني أين ما كانت

إلى أعز أصدقائي و رفقاء دربي

جلال, زكرياء, حسان و محمد

إلى كل من شاركنا مقاعد الدراسة في مرحلة من حياتنا

إلى كل أساتذة الحقوق و طلبتها

إلى جميع الزملاء بمهنة المحاماة

شكرا لكم...

زديني خليل

قائمة المختصرات :

- ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري
- ق.ع: قانون العقوبات
- ق.م: القانون المدني
- ق.أ: قانون الأسرة

مـــقـــدمـــة

يشكل الإقتصاد أساس الدولة الحديثة، حيث يقاس مدى تطور الدولة بمدى تطور إقتصادها، الأمر الذي دفع بكافة دول العالم على إختلاف قوتها ومدى تطورها إلى الإهتمام بصورة واضحة بالمجال الإقتصادي والسعي بصورة خاصة إلى إصلاحه وتطويره بكافة الوسائل والسبل الممكنة.

والجزائر على غرار معظم دول العالم أولت إهتماما كبير ا بالمجال الإقتصادي وسعت منذ الإستقلال إلى بذل مجهودات جبارة، في سبيل الرقي باقتصادها ومواكبة الركب الدولي وهو ما تجسد بصورة واضحة في الإصلاحات القانونية الناظمة للمجال الاقتصادي.

و تعد المعاملات التجارية العمود الفقري الذي يقوم عليه الإقتصاد الوطني, سواء كان داخليا أو على المستوى الدولي, لذا خصص المشرع نظاما خاصا ينظم جميع الجوانب الخاصة بالمعاملات التجارية, من بين هاته الجوانب نجد أن التاجر هو العنصر الأساسي في هاته المنظومة المتكاملة, حيث لا يمكننا تصور معاملات تجارية دون أن يكون شخصا سواء كان طبيعيا أو معنويا قائما على جميع مراحلها من بدايتها الى نهايتها.

من هذا المنطلق فإن الأصل يخول لأي شخص ان يمارس النشاط التجاري كونه من الحريات العامة التي يقرها الدستور و القوانين الخاصة و مختلف الإتفاقيات و المعاهدات الدولية.

لكن يتميز النشاط التجاري أنه يقوم بين عدة أطراف, و عادة ما يكون بين أطراف ذات نفوذ و قوة مع أخرى أضعف منها, و لهذا أقر المشرع شروط خاصة يجب توافرها في الأشخاص الراغبين في ممارسة التجارة, هذا حماية للحقوق سواءا كانت خاصة بالتجار أو الغير الذي يتعامل معهم.

لذا إشترطت أغلب التشريعات في الشخص الذي يريد مزاولة التجارة إكتساب الصفة التجارية، وذلك باحتراف العمل التجاري على وجه الإعتياد والإستقلالية، إضافة إلى القيد في السجل التجاري عند بعض التشريعات العالمية.

والمقصود بالإحتراف التجاري هو توجيه نشاط الشخص نحو القيام بالأعمال التجارية بصفة منتظمة ومستمرة، أما إحترافه العمل المدني كالمحاماة والطب والهندسة فلا يكسبه الصفة التجارية.

كما أن محل الاحتراف لا يقتصر على الأشخاص الطبيعية، وإنما يجوز أن يمتد إلى الشركات والأشخاص المعنوية العامة، وأن أعمال هاته الأخيرة مقيدة بالغرض الذي أنشأت من أجله.

وإذا كان عنصر الإحتراف من الشروط الواجب توافرها لاكتساب صفة التاجر، فإن توفر شرط الأهلية القانونية لممارسة العمل التجاري لا يقل أهمية عنه، وذلك لانطواء النشاط التجاري على نوع من المخاطرة والمضاربة وما يترتب عنها من مسؤولية غير محدودة الإلتزامات، فمن يدخل الميدان التجاري ليحترفه إنما يدخل مضاربا بأمواله وخبراته قاصدا بذلك تحقيق الربح.

وأن الأهلية المطلوبة لإكتساب صفة التاجر تنصب على الشخص ككيان طبيعي وككيان معنوي، وهذا ما يجعل دراسة الأهلية التجارية لا تبدوا بسيطة وسهلة خلاف دراستها وفق ما هو مقرر في فروع القوانين الأخرى، وعليه فإن دراسة هذا النظام القانوني الذي تحكمه قواعد عامة تسلتزم منا الرجوع إلى القوانين التي تعالجها كالقانون المدني وقانون الأسرة والقانون التجاري، والرجوع إلى القواعد الخاصة التي تتعلق بأهلية بعض الفئات كالقاصر، والمرأة المتزوجة والأجنبي سواء بممارستهم للعمل التجاري بصفة منفردة، أو بصفتهم شركاء في شركة كشخص معنوي وباعتبار أن نظام الأهلية بالغ الأهمية في الحياة التجارية كونه الركن الواجب توفره سواء لممارسة العمل التجاري أو كشرط للتقاضي أمام المحاكم، فإنه لا يخلو كبقية الأنظمة القانونية من طرحه لعدة إشكالات قانونية، خاصة أهلية القاصر التجارية والتعارض الحاصل بينها وبين الأهلية المنظمة في القواعد العامة.

أما الدوافع التي جعلتنا نختار هذا الموضوع ترجع إلى:

1/ طبيعة الموضوع الذي يمثل جانب من الجوانب الواسعة التي تشملها الحياة التجارية والتي تتميز في كثير من مواضعها بالتعقيد خاصة في غياب الدراسات العملية وفي غياب نصوص دقيقة وواضحة تزيل الإبهام والغموض عن أحكام هاته الأهلية.

2/ عدم ضبط أحكام القوانين الخاصة، التي من المفروض أن يوجد بينهم تكامل وتسلسل أو على الأقل إيجاد أحكام مشتركة تعمل على علاج ظاهرة الأهلية وتوحيد أحكامها.

3/ قلة الأحكام القضائية، خاصة الجزائرية منها، الناتجة عن خلو المكتبة القانونية من معالجة هذا النظام سواء بين أوساط القضاة والمحامين، الذين يمثلون الجانب التطبيقي فيها أو في أوساط أساتذة القانون، الممثلين للجانب النظري.

مما سبق يتبادر إلى أذهاننا العديد من التساؤلات حول ضوابط شرط الأهلية التجارية لأكتساب صفة التاجر, تتبلور هذه التساؤلات في سياق الإشكالية التالية :

كيف يتم إكتساب الأهلية التجارية ؟ و ما المسؤولية التي تقوم على عاتق الشخص الذي يتمتع بها ؟ و هل يخضع الشخص المعنوي لنفس الشروط لإكتسابها ؟

لإجابة على هاته الإشكالية لم نتبع المنهج الموضوعي كمنهج وحيد , بل إعتمدنا كذلك على المنهج التحليلي لتوضيح بعض الجوانب الخاصة, كما اعتمدنا الشرح عن طريق المقاربة القانونية في بعض الحالات التي تستدعي ذلك .

وهذا كله جعلنا نهتم بدارسة هذا الموضوع محاولة منا لإثرائه ولو بالشيء اليسير, لذا فقد قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين, كان الفصل الأول مخصصا للأهلية التجارية الخاصة بالشخص الطبيعي الذي كان بدوره مقسما إلى مبحيثين, أولهما قد شمل النظام العام للأهلية

التجارية اما الثاني فكان مخخصصا للنظام الخاص لها. أما الفصل الثاني كان عنوانه الأهلية التجارية للشخص المعنوي, حيث كا ن هذا الأخير بدوره مقسما إلى مبحثين, تناولنا في الأول الأهلية التجارية للشخص المعنوي العام اما الثاني فكان يدرس الأهلية التجارية للشخص المعنوي الخاص.

الفصل الأول :

الأهلية التجارية للشخص الطبيعي

إن التعبير عن الإرادة السليمة للشخص لا يتحقق الا بتوفر الاهلية التي تخول لصاحبها القدرة على التمييز و القيام بالتصرفات القانونية بناءا على إرادة الشخص منتجة كامل الأثر القانوني لهذا التصرف .

لما كانت الأهلية عنصر هام في بناء إرادة الشخص، بحيث تجعله يعبر عن إرادته وفق ما يرتب عليه القانون من آثار و كونها خاصية مميزة لصفة الإنسان، فإنها تجعله يكتسب بها حقوق و يتحمل بها التزامات.

غير أنه لا يمكن التسليم بهذه الصفة ببساطة المنطق، وذلك بالنظر للتعارض الحاصل بين مختلف فروع القانون، مما يجعلنا نقسم أهلية الشخص الطبيعي وفق كل فرع.

و باعتبار أن القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص، فإن المشرع وضع لأهلية الشخص الطبيعي التجارية أحكاما، بعضها يستلزم منا الرجوع للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، والبعض الآخر مجالها القانون التجاري خاصة منها الأحكام الخاصة.

وعلى غرار التشريع الجزائري فإن غالبية التشريعات لا تكاد تختلف عن تقسيم أحكام أهلية الشخص الطبيعي التجارية، بين قواعد القانون المدني العامة وقواعدها في مجالها الطبيعي، ألا وهو القانون التجاري الجزائري.

إذن و بناءا عليه تكون دراسة هذا الفصل منقسمة إلى مبحثين, نتناول في أولهما النظام العام للأهلية التجارية أين سنعالج المبادئ العامة للاهلية حيث خصصنا المطلب الأول من هذا المبحث لعموميات الأهلية بأنواعها و مراحل تطورها مع الشخص الطبيعي, أما المطلب الثاني من نفس المبحث فتطرقنا إلى العوارض بما فيها الطبيعية و القانونية و حتى القضائية منها, أما المطلب الثالث فكان لدراسة الحالة الإستثنائية عندما نكون بصدد ممارسة الأجنبي للتجارة و القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة .

أما المبحث الثاني فسنتناول من خلاله النظام الخاص بالأهلية التجارية, أين تطرقنا إلى الحالات الخاصة التي وردت في التشريع الجزائري لإكتساب الأهلية التجارية, بما فيهم ممارسة القاصر للتجارة في المطلب الأول, و المطلب الذي يليه كان مخصصا لأهلية القاصر الأجنبي,

أما في المطلب الثالث وضحنا أهلية المرأة التزوجة و مدى تأثير الرابطة الزوجية على ممارستها للتجارة و ما إذا كانت هنالك قيود إستنادا لمبدأ فصل الذمة.

المبحث الأول:
الأحكام العامة
للأهلية التجارية

إن المبدأ العام الذي يرمي الى أن قواعد القانون الخاص تقيد القواعد العامة في معالجة المسائل القانونية يفرض علينا التطرق إلى القانون التجاري الذي يحكم فئة محددة أقل ما يقال عنها أنها تتصف معاملاتها بالخصوصية, إلا أن قصور هذا القانون في بعض المسائل كالأهلية يحيلنا إلى الشريعة العامة باعتبار التقنين التجاري جزء مكمل للتقنين المدني وفرع من فروعه الخاصة ، فإن الإحالة على هذا الأخير هي نطاق دراستنا لهذا المبحث الذي سنتطرق فيه إلى المقصود بالإهلية و من ثم العوارض التي تصيبها وكذا أهلية الأجنبي لممارسة التجارة.

المطلب الأول: مفهوم بالأهلية التجارية

ينبغي للشخص قبل مباشرة أي تصرف قانوني أن تتوفر لديه الاهلية اللازمة للقيام به و معرفة ما إذا كان القانون يجيز له ذلك أم أنه ممنوع من مباشرة ذلك التصرف, وكذلك معرفة ما إذا كان الطرف الآخر في هذا التصرف أهلا لما يقرره القانون من حقوق و ما يفرضه من إلتزامات[1] .

ذلك أنه ليس كل شخص تصح منه تصرفاته كلها أو بعضها في نظر القانون بل لا بد من إتصافه بصفات تجعله إهلا لتحمل المسؤوليات و الإلتزامات و الآثار المترتبة عن أعماله .

الفرع الأول: تعريف الأهلية التجارية

رغم أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للأهلية التجارية و حتى الأهلية بإطلاقها تاركا مسالة التعريف لرجال الفقه و القانون إلا أن أغلب التعريفات تنحصر في أن الأهلية هي :

[1] أنظر : محمد السعيد رشدي شاهين : لعمال التصرف و اعمال الإدارة في القانون الخاص ط1983 ص295 كلية الحقوق القاهرة مصر.

"صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و الالتزامات و كذا صلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية ""

أو هي : "" صلاحية الشخص لأن تتعلق به حقوق له أو عليه و لأن يباشر بنفسه الأعمال القانونية و القضائية المتعلقة بهذه الحقوق ""[1]

وهذه الأهلية تختلف في نظر القانون بالمراحل التي يمر بها الشخص فمثلا في الشخص الطبيعي فمنذ تكوينه في بطن أمه جنينا إلى أن يصل الى سن الرشد مستهلا من ثبوت الشخصية القانونية إلى كمالها أو نقصانها او عدمها وفق منظور الفقه و القانون و بالرغم من كل هذه فإن المشرع الجزائري لم يخول الأهلية التجارية إلا لمن اكتملت أهليته أو رشد وفق ما تقتضيه نصوص التشريع الخاص بالقانون التجاري .

الفرع الثاني: أقسام الأهلية

ومن المقرر قانونا أنه لا يمكن للشخص التمتع بصفة التاجر حتى تتوفر لديه أهلية الإتجار, والأهلية لدى الشخص كما هو مستقر عليه تنقسم الى أهليتين يكتسب الأولى وهي أهلية الوجوب بمجرد ميلاده, أما أهلية الأداء فيكتسبها في وقت لاحق, و هي تمر بمراحل معينة كما ترتبط بعدم إصابة الشخص بعارض من عوارض الأهلية. و سنتعرض لأهلية الوجوب ثم أهلية الأداء.

أولا: أهلية الوجوب: هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق و تحمل الالتزامات, فهي تثبت لكل شخص طبيعي منذ ولادته لحين وفاته.

و حفاظا على حقوق الجنين تقررت له أهلية وجوب قبل ولادته, و لكنها ناقصة, و تتمثل في اكتساب الحقوق مثل الإرث و الوصية و الهبة و يقبلها عنه وليه .

و اذا كانت القاعدة تقضي بأنه لا يجوز أن يتحمل الجنين أي التزام, إلا أن من المفروض أن تجب عليه الإلتزامات التي تقتضيها إدارة أمواله .

[1] أنظر: شامل رشيد الشيخلي, عوارض لاهلية بين الشريعة و القانون , الطبعة الأولى 1974 , ص18.

و بالولادة تثبت للشخص أهلية وجوب كاملة, فهي مرتبطة بالشخصية القانونية, و حرمان الأشخاص من أهلية الوجوب يعني حرمانهم من الشخصية القانونية, غير أن المشرع قيد أهلية بعض الأشخاص في حالات معينة, فتكون لهم أهلية وجوب ناقصة في إكتساب بعض الأموال مثال ذلك ما نصت عليه المادة 402 من القانون المدني التي منعت القضاة و المحامين و كتاب الضبط و الموثقين من شراء الحقوق المتنازع فيها إذا كان النزاع يدخل في إختصاص المحكمة التي يباشرون في دائرتها عملهم و إذا تم البيع في مثل هذه الحالة, كان باطلا بطلانا مطلقا, فأهلية وجوب الأشخاص المذكورين في هذه المادة هي أهلية ناقصة, بالنسبة للتصرفات المنصوص عليها في المادة فقط, أما بالنسبة للتصرفات القانونية الأخرى فلهم أهلية وجوب كاملة.

و يعتبر الحد أو التقييد من أهلية وجوب بعض الأشخاص في حالات معينة, أمرا إستثنائيا, لا ينال من المبدأ العام الذي يقرر إرتباط أهلية الوجوب بالشخصية القانونية[1].

ثانيا:أهلية الأداء : هي صلاحية الشخص لممارسة حقوقه بنفسه و الإلتزام بالإلتزامات المالية بنفسه, فهي صلاحية الشخص لإعمال إرادته إعمالا من شأنه ترتيب الأثر القانوني الذي يريده[2].

فتمر أهلية الأداء بعدة مراحل, كما أنها ترتبط و تتأثر بحالة الشخص الصحية, فتفترض في الشخص السليم الإرادة كما ترتبط و تتأثر بمرض الشخص, فقد يسلبه إياها, فإرادة الشخص تكون إما منعدمة أو ناقصة أو كاملة.

و تتدرج الأهلية من إنعدام التمييز إلى نقص الأهلية ثم إلى كمالها.

أ- إنعدام الأهلية : تبدأ هذه المرحلة من الميلاد و تنتهي ببلوغ سن التمييز, فبميلاد الطفل تثبت له أهلية الوجوب و الشخصية القانونية لكن لا تثبت له أهلية الأداء لانعدام الإدراك و

[1] أنظر: حسام محمد لطفي, موجز النظرية العامة للحق, دار القاهرة للنشر, طبعة 1991, ص 132.

[2] أنظر: محمدي فريدة زواوي , مدخل للعلوم القانونية –نظرية الحق- , طبعة 2002 , ص 76 .

التمييز لديه فكل شخص دون 13 من عمره يعتبر غير مميز أي فاقد التميز بسبب صغر السن[1] و لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية فهو عديم الأهلية مما يجعله غير أهل للممارسات التجارية لعدم اكتسابه صفة التاجر، وتعتبر أعماله التجارية التي يمارسها بمثابة أعمال مدنية، وهي باطلة بطلان مطلق[2], بحيث لا تصححها الإجازة, فهو لا يستطيع مثلا حتى قبول الهبة لأنه فاقد التمييز و من ثم فإن ليس لإرادته أثر.

ب/ نقص الأهلية: كل شخص بلغ 13 من عمره ولم يكمل التاسعة عشر يعتبر مميزا و لكنه ناقص الأهلية طبقا للمادة 43 ق.م إلا أن التصرفات الضارة له تقع باطلة بطلانا مطلق فهي بالنسبة له كعديم الأهلية، أما تصرفاته النافعة له نفعا محضا فتكون صحيحة: كقبول الهبة، وفيما يتعلق بتصرفاته الدائرة بين النفع و الضرر، فتعتبر قابلة للبطلان[3]، وبخصوص ممارسته التجارة في هذه الحالة فلا تعتبر أعمالا تجارية، مما يجعلنا نستبعد تطبيق أحكام القانون التجاري عليه، كون أن أهلية التاجر ضرورية لاكتساب صفة التاجر إضافة إلى الاحتراف المطلوب لاكتساب هذه الصفة[4].

و يمنع عليه مباشرة التصرفات الضارة به ضررا محضا, كإبراء مدين له من الدين, او الإقرار و تقع هذه التصرفات باطلة حتى لو أجازها الولي.

مع ملاحضة أن التصرفات التي من شأنها أن تفقر الشخص يجب فيها أن تكون للشخص أهلية التبرع و هي لا تثبت له إلا إذا كان كامل الأهلية.

أما التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر, كالبيع و المقايضة فتكون قابلة للإبطال لمصلحة ناقص الأهلية.

---

[1] راجع المادة 42 من القانون المدني المعدلة بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

[2] أنظر : أحمد محرز, القانون التجاري الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية، ص 129.

[3] أنظر: محمدي فريدة زواوي , مرجع سابق , ص 76 .

[4] راجع المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

و تقضي المادة 100 من القانون المدني بأن حق الإبطال يزول بالإجازة الصريحة أو الضمنية, كما تقضي المادة 101 من نفس القانون بأن الحق في طلب الإبطال يسقط بالتقادم إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 10 سنوات من يوم زوال سبب نقص الأهلية[1].

ج/ كمال الأهلية: يعتبر الشخص الذي بلغ 19 سنة كاملة كامل الأهلية لإدارة أمواله و التصرف فيها كما شاء, هذا ما لم يكن قد أصيب بعارض من عوارض الاهلية, أو بمانع من موانعها و في ما يلي نتناول عوارض الاهلية.

و من الواضح بعد دراسة المعنى القانوني للأهلية التجارية مرورا بالأصل و الذي هو القانون المدني فإن تصرفات الصبي المييز بالنسبة للممارسات التجارية، تعتبر صحيحة ذات الأثر القانوني وفق أحكام القانون المدني و يعتبر كذلك تاجرا إذا كانت تجارته نافعة له نفعا محضا[2].

المطلب الثاني: عوارض الأهلية

إن بلوغ الشخص السن القانونية المؤهلة له لممارسة مختلف الأعمال القانونية والتجارية بصفة خاصة، لا تجعله بالضرورة أهلا للقيام بها و ممارستها، ما لم يكن مرشدا لذلك[3] باعتبار أن الترشيد مرتبط بخلو إرادة الشخص من أي عارض قد يصيبه سواء كان هذا العارض طبيعي، قضائي أو قانوني.

الفرع الأول: العوارض الطبيعية

إذا بلغ الشخص سن الرشد و لم يكن متمتع بقواه العقلية كما إذا كان مصابا بجنون أو عته, فإن أهليته لا تكتمل حتو لو لم يصدر حكم بذلك, إذ أن مثل هذه العوارض تذهب بإدراك

[1] أنظر : محمدي فريدة زواوي, مرجع سابق, ص 77 .

[2] أنظر : صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري « الإفلاس و التسوية القضائية»، ط سنة 2000، ص 34 و35.

[3] و اقر المشرع هذا الحكم في قوله تعالى :" وابتلوا اليتامى حتى بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم ..." سورة النساء الآية 05.

الشخص و تمييزه, أما إذا كان مصابا بسفه او غفلة فإن أهليته تكتمل ما لم تحكم المحكمة قبل بلوغه سن الرشد بغير ذلك.

و معنى ذلك إذا شعر الولي بأن الصغير غير متمتع بقواه العقلية عند بلوغه سن الرشد, فعليه أن يعرض الأمر إلى المحكمة مطالبا باستمرار الولاية على الصغير إلى ما بعد بلوغه سن الرشد و متى تأكدت المحكمة من ذلك فإنها تقضي باستمرار الولاية أو الوصاية عليه قبل بلوغه سن الرشد و تظل الولاية قائمة الى أن يزول سبب استمرارها من المحكمة.

أولا: الجنون و العته :

1/ مفهوم الجنون و العته :

يعرف رجال القانون الجنون بأنه المرض الذي يصيب العقل فيفقده و يعدم التمييز, أما العته فهو الخلل الذي يصيب العقل دون أن يبلغ مبلغ الجنون, فيجعل صاحبه مختلط الكلام قليل الفهم و كلاهما آفة تصيب العقل فتسبب له إضطرابات تؤدي إلى زواله، ضف إلى ذلك الإضطرابات الخارجية التي يسببها الجنون عكس العته الذي لا يؤدي إلى زوال العقل كله و لا يسبب إضطرابات خارجية.

و يفرق فقهاء الشريعة الإسلامية بين الجنون و العته فالجنون يصاحبه اضطراب و هيجان, أما العته فيلازمه الهدوء, كما يفرقون بين الجنون المطبق أو المستمر و الجنون المتقطع و هو الجنون الذي تتخلله فترت انقطاع, فيكون للمجنون حالة صحوته أهلية أداء.

و حسننا فعل المشرع, اذ لم يفرق بين الجنون المطبق و الجنون المتقطع, ذلك لأنه من الصعب إثبات ذلك.

2/حكم تصرفات المجنون و المعتوه قبل الحجر:

إذا كانت حالة الجنون أو العته غير شائعة وقت التعاقد, بمعنى أن غالبية الناس لا تعلم بهذه الحالة, فتصرفاته تعتبر صحيحة و يعتبر كامل الأهلية, و تجدر الإشارة إلى أنه إذا وقع التصرف من

المصاب بهما قبل الحجر عليه فإن تصرفه هذا يكون صحيحا ولا يقع باطلا، خاصة إذا كانت حالة الجنون أو العته غير شائعة[1].

أما إذا كانت حالت الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد, أو كان المتعاقد مع المجنون أو مع المعتوه على بينة من هذه الحالة, فإن تصرفات المجنون و المعتوه تكون باطلة بطلانا مطلقا رغم صدورها قبل تسجيل طلب أو قرار الحجر.

3/حكم التصرفات الصادرة بعد الحجر :

يكون الحجر بناءا على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة و بعد توقيع الحجر تكون كل تصرفات المجنون أو المعتوه باطلة .

ويأخذ حكم المعتوه حكم المجنون، فكل مصاب بهما يعتبر تصرفه باطلا بطلان مطلق، وتكون أهليته منعدمة وهذا بنص المادة 42 من القانون المدني.

و يمكن رفع الحجر بناءا على طلب المحجور عليه, إذا زالت أسبابه .

و عليه و حتى لا يكون هذين السببين عرضة لإفلاس التاجر و ضياع ماله و حماية للغير حسن النية تدخل المشرع لمنع المصاب بهما من اكتساب صفة التاجر، إذ لا بد من صدور حكم للحجر عليه، صادر من المحكمة المختصة.

ثانيا: السفه و الغفله:

1/ مفهوم السفه و الغفلة:

هذه العوارض لا تصيب الإنسان في عقله من الناحية الطبية و لكنها تصيبه في نفسه فتضعف بعض ملكاتها و يظل السفيه و ذو الغفلة كاملي الأهلية .

– السفيه هو الشخص الذي ينفق ماله على غير مقتضى العقل و الشرع فيعمل على تبذير أمواله و تكون تصرفاته خارجة عن المألوف[2], أما ذي الغفلة فهو شخص كامل العقل, ولكنه

[1] أنظر : صبحي عرب، المرجع السابق، ص 35-36.

[2] أنظر: محمدي زواوي فريدة, المرجع السابق, ص 80-81.

طيب القلب إلى حد الغفلة فهو كامل الأهلية, و يستدل عليه في إقباله على التصرفات دون الاهتداء إلى الرابح منها او قبول الغبن الفاحش دون إدراك[1].

2/ حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة :

تنص المادة 43 من القانون المدني على ما يلي:" كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيها أو ذا غفلة, يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون.

أ/ حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة قبل توقيع الحجر :

فتصرفات ذي الغفلة. والسفيه قابلة للإبطال لان السفه أو ذي الغفلة لا يذهبان بالإدراك و التمييز .

و يتحقق هذا إذا كان المتعاقد مع السفيه أو ذي الغفلة يعلم بحالته و يتعمد الإغتناء مغتنما حالة السفيه أو ذي الغفلة, فيحصل على مزايا لا تتعادل مع إلتزاماته .

ب/حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة بعد توقيع الحجر :

تؤخذ تصرفاتهما حكم تصرفات ناقص الأهلية بسبب صغر السن, فإذا كانت ضارة بهما ضررا محضا تكون باطلة, و إذا كانت نافعة نفعا محضا فكانت صحيحة, أما إذا كانت تدور بين النفع و الضرر فتكون قابلة للإبطال ذلك لأن السفهة و الغفلة ليستا أمراضا تصيب العقل بصفة علنية, و لا تذهب بالإدراك كالجنون و العته لذلك لا يمكن التسوية بينهما و نلاحظ التعارض بين قانون الأسرة و القانون المدني في حكم تصرفات ناقص الأهلية, الدائرة بين النفع و الضرر, إذ يعتبرها قانون الأسرة غير صحيحة و موقوفة على إجازة الولي و تكون كذلك

[1] أنظر: أنور سلطان, مصادر الإلتزام, دار النهضة العربية 1983, ص 49.

تصرفات السفيه و ذي الغفلة باعتبارهما ناقصي الأهلية باطلة وفقا لقانون الأسرة الذي لا يعرف التصرفات االقابلة للإبطال لصغر السن و لعارض من عوارض الأهلية.

ثالثا: إجتماع عاهتين:

إذا اجتمعت في الشخص عاهتين على الأقل من الصم و البكم و العمي و تعذر عليه لسبب هاتين العاهتين التعبير عن إرادته كانت تصرفاته التي تعينها المحكمة موقوفة على حضور مساعده القضائي إذ نصت المادة 1/80 من القانون المدني على ما يلي:" إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم و تعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته.[1]

فاجتماع العاهتين يجعل من الصعب تحكم في الشخص في الأمور و في التعبير عن إرادته لذى يجوز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يساعده في تصرفاته و يجوز للمساعد القضائي أن ينفرد للقيام بهذه التصرفات بمفرده إلا اذا كانت المحكمة قد أذنت له بذلك, لأن المساعد القضائي ليس نائبا يقوم مقام الأصيل فهو مساعد و لا بد له أن يشارك الأصيل في ذلك .

و تكون التصرفات الصادرة من ذي العاهتين قبل أن يعين له مساعد قضائي صحيحة.

أما بعد تسجيل قرار تعيين المساعد القضائي فيجوز لذي العاهتين القيام بجميع التصرفات دون مساعدة المعين من قبل المحكمة, و إذا قام بها كانت قابلة للإبطال لمصلحته[2] و هذا ما نصت عليه المادة 2/80 " و يكون قابلا للإبطال كل تصرف عين من أجله مساعد قضائي إذا صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة.

فالتاجر المصاب بهاته العاهات تعين له المحكمة وصيا يساعده في ممارسة تجارته، وإلا كانت أعماله قابلة للإبطال.

---

[1] محمدي زواوي فريدة, المرجع السابق, ص 83.

[2] أنظر : محمدي فريدة زواوي, مرجع السابق ص79.

الفرع الثاني: العوارض القضائية:

منع المشرع الجزائري الأشخاص الذين تعرضوا لبعض العقوبات الجزائية أو الذين شهر إفلاسهم من ممارسة التجارة (م 381 من قانون تجاري), سنقوم بدراسة كل على حداً.

أولا : الحكم بعقوبة جنائية :

يمتنع على المحكوم عليه بعقوبة جنائية (الإعدام, السجن المؤبد, او المؤقت من 5 الى 20 سنة) مباشرة حقوقه المالية وفقا للمادة 07 من قانون العقوبات.

و هذه العقوبة التبعية تطبق بقوة القانون, و هي مترتبة على العقوبة الأصلية وفقا للمادة 3/04 من قانون العقوبات و تسري خلال فترة وجود المحكوم عليه بالسجن و تزول بزوال المانع, و يعين مقدم لإدارة أموال المحكوم عليه .

الأشخاص الذين حكم عليهم بعقوبة الحبس النافذ فإذا صدر حكم قضائي في جريمة شائنة بالنسبة للتاجر، فإن هذا الحكم يعتبر بمثابة عارض من عوارض أهلية الاتجار يفقد من صدر الحكم في مواجهته صفة التاجر، وهذا ما نصت عليه المادة 2/149 من ق.ت: «الأفراد المحكوم عليهم بالجرائم التالية : جناية، إفلاس مصرفي، سرقة، خيانة أمانة، احتيال، اختلاس، ابتزاز أموال، تزوير توقيع، أو قيم منقولة، إصدار شيك بدون رصيد، الجرائم الواقعة على أموال الدولة، اليمين الكاذبة، الشهادة الكاذبة، تحريض و إغراء شاهد، محاولة القيام أو المشاركة في الجنايات أو الجنح المذكورة، المفلسون الذين لم يرد لهم اعتبارهم»، ونصت المادة 150 من ق.ت : «يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر و بغرامة لا تتجاوز 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخالف الحظر المنصوص عليه في المادة السابقة و تضاعف العقوبة في حالة العود»[1].

[1] رفع مبلغ الغرامة من 10.000 دج إلى 100.000 دج بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25.

وقد يبدوا للوهلة الأولى أن المادة 149 ق.ت حظرت على الأشخاص الذين صدر بحقهم أحكام جزائية من ممارسة أي نشاط يتعلق بالمحلات التجارية بشكل مباشر أو غير مباشر– الفقرة الأولى من المادة– إلا أنه على العكس من ذلك فقد تعدى مفهومها المحل التجاري لتشمل نشاط التاجر بذاته و أهليته لأنه من غير المعقول اكتساب الشخص صفة التاجر الحقيقي دون أن يرتبط بالمحل التجاري[1].

و في حالة ممارسة النشاط التجاري و تقع إحدى العقوبات المذكورة سلفا على التاجر فإنه يمكن للمحكمة حرمانه من نشاطه على أن لا يقل الحرمان عن 05 سنوات و يسري هذا الحرمان إلى حد كل وظيفة تسير أو إدارة شركة تجارية أو صناعية مهما كان شكلها القانوني ، وأن شطب التاجر من السجل التجاري أو من إدارة الشركة يجب أن يكون صادر مباشرة من الجهة القضائية الناطقة بالعقوبة.

ثانيا : الحكم بشهر الإفلاس :

إن الحكم بشهر الإفلاس الناتج عن توقف التاجر عن دفع ديونه و عدم قدرته على ذلك يؤدي الى التعيين الإجباري لوكيل التفلسة, و يتولى وكيل التفلسة إدارة أموال المفلس و قد نصت المادة 1/244 من القانون التجاري على ما يلي:" يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس, و من تاريخه, تخلي المفلس عن إدارة أمواله او التصرف فيها بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان, و مادام في حالة الإفلاس, و يمارس وكيل التفلسة جميع حقوق و دعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفلسة .

حالة الأشخاص الذين شهر إفلاسهم ولم يرد اعتبارهم بالرجوع إلى نص المادة 366 ق.ت، والتي تنص في فحواها أنه « لا يقبل رد الاعتبار ... للأشخاص المحكوم عليهم في جناية أو جنحة مادام من آثار الإدانة منعهم من ممارسة مهنة تجارية أو صناعية ...»، و تجدر

[1] أنظر : صبحي عرب، المرجع السابق، ص 38.

الإشارة أنه من يحدد مدة المنع هو القاضي على أن لا تكون أقل من 05 سنوات و يجوز في هذه الحالة طلب رد الاعتبار.

أما بخصوص المفلس فإن المنع من ممارسة التجارية ينشأ بقوة القانون و يمتد إلى حين رد الاعتبار أو قد يرد الاعتبار بقوة القانون في الحالة التي يوفي فيها التاجر كل مبالغ المدين وهذا ما نصت عليه المادة 358 ق.ت.

كما أنه يمكن رد الاعتبار التاجر المفلس إذا أثبت استقامته وذلك سواء بإبراء الدائنين له من جميع الديون أو الموافقة الجماعية على رد الاعتبار و إما بموجب صلح[1].

ويصل حتى إلى وظائف أعضاء مجلس الرقابة أو محافظي الشركات، وقد تم توسيع هذا الحرمان إلى نشاط الممثلين التجاريين.

الفرع الثالث: العوارض القانونية

قبل التطرق لهذه العوارض أو الموانع القانونية المتعلق بممارسة النشاط التجاري يستلزم علينا التفرقة بين الموانع المتصلة بالشخص و الموانع المتصلة بموضوع العمل التجاري فهذه الأخيرة نجدها تتعلق بالنظام العام وهي تخضع لأحكام خاصة فقد يكون سبب المنع فيها راجع لاحتكار الدولة أو الجماعات العمومية لنشاط تجاري معين، وقد يكون سبب المنع مقيد كطلب رخصة إدارية لممارسة هذا النشاط، ومن قبيل هذه الموانع : الأنشطة المنجمية و الإستثناء فيها أنه يجوز البحث عن المواد المعدنية غير الإستراتيجية بعد الحصول على رخصة يسلمها الوزير، كما يمنع ممارسة تجارة المخدرات و الأسلحة كقاعدة عامة . يجب عدم الخلط بين إنعدام الأهلية و المنع من إحتراف التجارة ذلك لأن الشخص قد تتوافر لديه الأهلية و يمنع من إحتراف التجارة نظرا لمهنتهم مثل الموظفين و الأطباء و المحامين ....الخ .

[1] راجع في هذا الشأن المادة 359 ق.ت، د. فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، الأعمال التجارية، التاجر، ص 193.

فالتجارة ممنوعة على الموظفين العموميين والقضاة «فيمنع على القاضي ممارسة كل وظيفة عمومية أو خاصة تدريجيا، غير أن باستطاعة القضاة ممارسة مهنة التعليم والتكوين طبقا للتنظيم المعمول به»[1].

ويمنع كذلك أصحاب المهن الحرة من بينهم المحامين طبقا لنص المادة 87 من قانون 91-04 ونفس الحكم ينطبق على الموثقين المادة 17 من قانون 88-27[2] كذلك الأمر بالنسبة للمحضر.

القضائي المادة 15 من قانون 91-03 ونصت المادة 420 من القانون المدني على فقد أهلية الإتجار من تكون حصته في شركة التضامن متمثلة بماله من نفوذ.

غير أن هؤلاء الفئات الممنوعة من ممارسة التجارة بسبب العارض القانوني المنصوص عليه صراحة طبقا للقانون المنظم, الا أنهم في حال مارسوا التجارة بالرغم من ذلك مخالفين التشريع فإنهم يحصلون على صفة التاجر حماية للغير حسن النية و أن منح صفة التاجر للمنوعين لا يعني إكتسابهم حقوق التجار و إنما تحملهم التزامات التجار فقط كجزاء على مخالفتهم الحضر القانوني, دون إغفال تعرضهم لعقوبات تأديبية طبقا للقوانين الخاصة.

المطلب الثالث: الأجنبي و أهليته التجارية

إن أغلب التشريعات العالمية كانت في وقت ما تمنح للأجانب إمتيازات لممارسة النشاط التجاري دون أي قيد أو أي عراقيل، فالجزائر بعد إستقلالها وقعت عدة إتفاقيات تجارية و صناعية منحت للأجانب بموجبها امتيازات على حساب المواطن وذلك تحقيقا لمبدأ المساواة بين الأجنبي و المواطن.

[1] راجع المادة 13 من القانون رقم 89-21 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية 1989/12/13، العدد 53.

[2] تنص هذه المادة :« يحظر على الموثق سواء بنفسه أو بواسطة أشخاص أو بصفة مباشرة أو غير مباشرة القيام بعمليات تجارية أو مصرفية، وعلى العموم بكل عملية مضاربة أخرى».

إبتداءا من فترة التسعينات شرع المشرع الجزائري في جملة من الإصلاحات تماشيا من تعديل 1989/02/23 الذي كرس الإنتقال إلى الإقتصاد الليبيرالي الحر فكانت البداية بقانون 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 و المتضمن قانون النقد و القرض الذي كرس مبدأ الإستثمار الأجنبي في قطاع البنوك و التي ترمي السياسة الإقتصادية للجزائر حاليا إلى تشجيع الرأسمال الأجنبي في الوطن بقصد إنعاش الإقتصاد الوطني نتيجة الأزمة التي يتخبط فيها, إذ نجد أن القانون المتعلق بالصرف و القرض الصادر في أفريل 1990 ينبنى مبدأ حرية إستثمار الأجنبي في الجزائر و القضاء على القيود التي كانت تقف في طريق هذا الإستثمار.

الفرع الأول: شروط ممارسة الأجنبي للتجارة

إضافة الى قانون ترقية الإستثمار 12/93 الذي فتح هو الاخر المجال للمستثمر الأجنبي .

إلا أنه يسري على التاجر الأجنبي سواء كان طبيعيا أو أجنبيا أحكام الأهلية المنصوص عليها بالنسبة للتاجر الجزائري و أول شرط يجب توفره في الأجنبي هو بلوغه سن التاسعة عشر من عمره و ذلك حتى يكون أهلا لمباشرة التجارة و حتى تسري عليه القوانين المتعلقة بالأهلية متى توفرت فيه شروطها و إضافة الى رخصة تسلم من الهيئة المختصة ولائيا[1] .

و لكي يستطيع الأجنبي القيام بالإستثمار أو الإتجار, يجب من الناحية القانونية أن يكون أهلا لذلك, بالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن أهلية الأجنبي يحكمها القانون الشخصي أي القانون الوطني و إن القانون الجزائري هو المرجع الوحيد في تكيف العلاقات المطلوب تحديد نوعها عند تنازع القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق[2].

[1] أنظر : احمد بلودنين, المختصر في القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, الطبعة الاولى, ص 54.

[2] أنظر المادتين 06 و 09 من القانون المدني الجزائري.

و السبب في ذلك هو رغبة المشرع في التسوية بين جميع الأشخاص البالغين و عدم تقرير حماية خاصة للأجنبي[1].

إستنادا إلى الفقرة 1 من المادة 10 من القانون المدني و التي تقضي بما يلي : تسري القوانين المتعلقة بالحالة المدنية للأشخاص و أهليتهم على الجزائريين و لو كانو مقيمين في بلد أجنبية, فبمفهوم المخالفة تسري القوانين الوطنية على الحالة المدنية و الأهلية للأجانب لكن الفقرة 2 من المادة تضع إستثناءا لهذا الأصل فتقضي بالنسبة للتصرفات المالية, التي تبرم في الجزائر و تنتج آثارها[2].

الحصول على بطاقة التعريف المهنية [3] القيد الذي يجب أن يخضع له الأجنبي يجب أن يكون تحت نظام الحيازة النظامية للبطاقة «التاجر الأجنبي» وللحصول على هاته الأخيرة يجب إيداع الطلب لدى الغرفة بإرسال الملف إلى الولاية لدراسته خلال مهلة شهرين من تاريخ الإيداع، وبعد الحصول على البطاقة المهنية يقيد في السجل التجاري بنفس الإجراءات المطبقة على الوطني باستثناء إحضار بطاقة الإقامة على التراب الجزائري.

وتجدر الإشارة إلى بطاقة التاجر الأجنبي تسلم من طرف الوالي المختص إقليميا و صلاحيتها محددة بمدة سنتين قابلة للتجديد حسب نفس الأوضاع المحددة لتسليمها، وفي الحالة التي يغادر فيها الأجنبي التراب الوطني سواء بصفة نهائية أو توقف عن ممارسة نشاطه التجاري، فهنا يتعين عليه إعادة البطاقة للسلطة التي قامت بتسليمها له، وعليه أن يمارس نشاطه التجاري داخل إقليم الولاية التي تم فيها استخراج البطاقة.

---

[1] أنظر : أحمد محرز, مرجع سابق, ص 127.

[2] انظر : نادية فوضيل, القانون التجاري الجزائري,ديوان المطبوعات الجامعية, الطبعة الرابعة, ص 154.

[3] تتضمن هذه البطاقة اسم ولقب صاحبها–تاريخ و مكان الازدياد–الجنسية–رقم بطاقته وعنوانه الشخصي– عنوانه المهني–مدة صلاحية البطاقة–تاريخ تسليم البطاقة–خاتم و توقيع السلطة التي قامت بالتسليم...إلخ.

الفرع الثاني: مسقطات ممارسة الأجنبي للتجارة

تكمن هذه المسقطات بغض النظر عن ما ذكر سالفا بخصوص العوارض التي تصيب أهلية الشخص، في سحب بطاقة التاجر الأجنبي سواء بصفة نهائية أو مؤقتة مع إتخاذ تدبير الطرد في الحالات التالية:

-الإدلاء ببيانات كاذبة للحصول على بطاقة.

- إذا أعلن إفلاسه أو تعرض للتسوية القضائية.

- إذا تعرض للإدانة موصوفة كجناية أو جنحة.

- إذا تغيب عن التراب الوطني لمدة تعادل ستة أشهر.

- إذا سحب منه السجل التجاري.

- إذا مارس نشاط مخالف للنشاط المذكور في بطاقته، إذا مارس نشاطه في خارج الحدود الإقليمية.

المبحث الثاني:
الأحكام الخاصة بالأهلية التجارية

بعد التطرق لنظام الأهلية التجارية وفق منظار قانوني عام، و الإقرار أن مناط أحكامها بصفة عامة مردها الشريعة العامة ، وبعد الإقرار كذلك أن القانون التجاري وبعض الأنظمة أو فروع التشريع أحكمت هي الأخرى القواعد العامة التي تضبط الأهلية وما ينتج عنها من آثار قانونية، فإننا وأمام هذا الطرح لا يجب الأخذ بهذا النظام العام على إطلاقه باعتبار أن القانون المدني و القانون التجاري أوردا كذلك نظام قانوني خاص لتأهيل الفرد لممارسة التجارة بمختلف حالته– وطني أو أجنبي– و مختلف أجناسه – ذكر أو أنثى – متزوج و غير متزوج.

المطلب الأول: أحكام القاصر التاجر

إن التاجر القاصر و بالرغم من الحماية المقررة قانونا لصالحه الا انه لا بد من اتباع الإجراءات القانونية التي تخوله الحق في ممارسة الأعمال التجارية من أجل ضمان حقوق الأطراف دون الإخلال بحقوق الغير حسن النية .

الفرع الأول: ترشيد القاصر

بالرجوع إلى نص المادة 05 التي تتضمن ترشيد القاصر التي لم يطرأ عليها أي تعديل منذ الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري رغم جملة التعديلات المتوالية . فإنه لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا كان أم انثى البالغ من العمر 18 سنة كاملة, و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية, كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية اذا لم يكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية, إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية

أو إستحال عليه مباشرتها, أو حال إنعدام الأب و الأم, و يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي عندما لطلب التسجيل في السجل التجاري [1].

يتضح لنا من خلال ما سبق أن القاصر إذا بلغ 18 سنة كاملة يحق له مزاولة مختلف العمليات التجارية, شريطة أن يحصل على إذن من الأب إذا كان على قيد الحياة و لم يكن مصاب بعارض من عوارض الأهلية و في حالة العكس من الأم, أو على قرار من مجلس العائلة, ويجب أن يكون الإذن مكتوب حتى يرفق بطلب القيد في السجل التجاري كما يجب أن تكون الكتابة رسمية[2] ومعنى ذلك أن الإذن الذي يأتي في ورقة عرفية ولا يؤخذ به[3], و يجب أن يكون الإذن مصادق عليه من المحكمة في حالة غياب الوالدين لأي سبب من الأسباب, يعتبر القاصر المأذون له كامل الأهلية التجارية[4], يطرح السؤال بالنسبة لطبيعة الإذن الممنوح للقاصر فهل يعد مطلقا أو مقيدا .

لو رجعنا إلى نص المادة 5 لاحظنا أنه جاء مطلقا من دون قيد إذ اشترط مجرد الإذن من الأب أو الأم أو المجلس العائلي, مع التصديق غير أن المادة 6 من التقنين التجاري الجزائري قيدت تصرفات التاجر القاصر في الميدان التجاري و هذا يقولها : يجوز للتجار القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 5 أن يبرموا إلتزاما أو رهنا على عقاراتهم, غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان إختياريا أو إجباريا لا يمكن أن يتم إلا باتباع أشكال الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية.

يوضع هذا النص أن الإذن الممنوح للقاصر من طرف الأب أو الأم أو المجلس العائلي حسب الأموال قد يكون مطلقا كما قد يكون مقيدا, بحيث يجوز لذوي الشأن أن يقيدوه, لأن غرضهم يرمي دائما إلى تحقيق مصلحة القاصر الأمر الذي يجعلهم يحبطونه بضمانات كفيلة لتحقيق هذه المصلحة و بالتالي فالقاصر لا يتمتع بأهلية الإتجار إلا في

---

[1] أنظر : احمد بلودنين, مرجع سابق, ص 53.

[2] راجع المادة 06 من القانون التجاري الجزائري .

[3] راجع المادة 06 من قانون 22/90.

[4] أنظر : مصطفى كمال طه، القانون التجاري –الأعمال التجارية، التجار الشركات التجارية–، دار الجامعة الجديدة للنشر 1995، ص 133.

الحدود التي رسمها له الإذن المصادق عليه من المحكمة, و عليه فجميع التصرفات التي تخرج عن الحدود المرسومة في الإذن فيجوز له إن يتمسك بإبطالها و لا تكسبه صفة التاجر, هذا فيما يخص الأموال المنقولة, أما الأموال العقارية, فإن كان المشرع يجيز للقاصر ترتيب أي التزام أو رهن عليها, فإن هذا التصرف لا يتم إلا بعد اتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة ببيع أموال القصر مما يفهم منه إن المشرع أحاط القاصر بضمان كفيل برعاية أمواله في الميدان التجاري الذي يدور محيطه حول المضاربة و حتى الربح [1].

إضافة إلى القيد في السجل التجاري الذي يعتبر بمثابة إشهار موجه للإعلام الغير بأن التاجر قاصر، وفي حالة عدم القيد في السجل التجاري فإن القاصر لا يكتسب صفة التاجر ولا يمكن له التمسك بهذه الصفة إزاء الغير.

وينتج عن ترشيد القاصر لممارسة التجارة مجموعة من الآثار منها:

-إكتساب القاصر المهنة التجارية.

-لا تكون أعماله صحيحة إلا إذا كانت داخل الإذن الممنوح له.

-إكتساب صفة التاجر.

و لعل الحكمة من تحديد السن التجارية راجع للسياسة العقابية المنتهية في الجزائر والتي حدد بموجبها المشرع الجزائي السن العقابية بـ18 سنة طبقا لنص المادة 50 من ق.ع.ج، باعتبار أنه عند ترشيد القاصر البالغ من العمر 18 سنة يكون كامل الأهلية لممارسة التجارة سواء بصفة مطلقة أو مقيدة وباكتمال أهليته تجعله يكتسب حقوق التجار و يلتزم بالتزاماتهم وبالنظر للمخاطر التجارية المعرض لها التجار سواء بشهر إفلاسهم أو توقيع عقوبات جزائية عليهم، فإنه من غير المنطقي فرض عقوبات أو توقيعها على قاصر مرشد لم يكتمل السن العقابية وهي 18 سنة.

[1] أنظر : نادية فوضيل, مرجع سابق, ص 139/136.

الفرع الثاني: حكم القاصر غير المؤهل

إذا كان العمل صادرا من غير مرشد فإن هذا العمل يعتبر صادر عن شخص عديم الأهلية لكنه إذا حصل على الترشيد دون بلوغه سن 18 سنة ولم يحصل على الإذن القانوني المطلوب مسبقا فإنه يعتبر قادرا على القيام بالأعمال المدنية، لكنه عديم الأهلية بالنسبة للأعمال التجارية [1] .

وتكون أعماله باطلة بطلان مطلق، أما بالنسبة للأعمال المدنية فيكون البطلان نسبي فيها.

أما العمل الذي قام به القاصر دون قيد الإذن في السجل التجاري فإن القاصر لا يجوز له التمسك بعدم القيد، لأن ما قام به يعتبر عمل تجاري وذلك حماية للغير إلا أنه لا يكتسب صفة التاجر، كما أنه لا يجوز له التمسك بالأعمال التجارية بالتبعية وإنما تبقى أعماله المدنية صحيحة.

و تجدر الإشارة إلى أن السفتجة التي توقع من القصر الذين ليسوا تجارا تكون باطلة بالنسبة لهم دون أن ينال ذلك من الحقوق المكتسبة لكل من الطرفين المادة 393 من القانون التجاري الجزائري [2].

المطلب الثاني: حالة القاصر الأجنبي

إن أهلية الأجنبي يحكمها القانون الوطني إستنادا إلى الفقرة 1 من المادة 10 من القانون المدني و التي تقضي بما يلي: تسري القوانين المتعلقة بالحالة المدنية للأشخاص و أهليتهم على الجزائريين و لو كانو مقيمين في بلد اجنبية, فبمفهوم المخالفة تسري القوانين

[1] أنظر : فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 196.

[2] أنظر : راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية ط 2 1994، ص 27.

الوطنية على الحالة المدنية و الأهلية للأجانب لكن الفقرة 2 من المادة تضع إستثناءا لهذا الأصل. فتقضي بالنسبة للتصرفات المالية, التي تبرم في الجزائر و تنتج آثارها فيما إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية, و يرجع نقص الأهليته إلى سبب خفاء لا يمكن تبيينه أي خفى يصعب على المرء كشفه, فإن هذا العيب لا يؤثر على أهلية الأجنبي و لا يقرر القانون حمايته, و بالتالي يعتبر في نظر القانون الجزائري كامل الأهلية, متى كان كامل الأهلية طبقا للقانون الجزائري, فيعتد بتصرفه و يعتبر صحيحا, متى كان قد تم بالجزائر و أنتج آثاره فيها فإن فالاصل إن أهلية الأجنبي يحكمها قانون جنسيته في جميع التصرفات القانونية باستثناء التصرفات المالية, التي تتم في الجزائر و تنتج اثارها فيها فتخضع للقانون الجزائري بالشروط التي فرضها القانون, و فيما عدالا هذه االحالة تعتقد ان على الأجنبي و ان كان بالغا سن الرشد طبقا للقانون الجزائري و قاصرا بالنسبة لقانونه الوطني, لا يزاول الإتجار إلا بحسب الشروط المقررة في قانونه و من ثم يجب عليه ان يحصل على الإذن بالإتجار من السلطات المعنية بذلك و هذا قياسا على القاصر في القانون الجزائري [1].

المطلب الثالث: أهلية المرأة المتزوجة

– بالرجوع الى الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري جاءت نص المادة 07 على النحو التالي " لا تعتبر المرأة المتزوجة تاجرة إذا كان عملها ينحصر في البيع بالتجزئة في البيع للبضاعة التابعة لزوجها " إلا أن نص هذه المادة خلق إشكالا إذا ما إفترضنا إن الزوج هو من يمارس تجارة تابعة لزوجته بعكس ما تنص عليه هذه المادة أين تدارك المشرع الجزائري الفجوة و الشغور القانوني و عدلت بموجب الامر رقم 27/96 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 و أصبح نص المادة 07 من القانون التجاري على النحو التالي " لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه .

[1] أنظر : نادية فوضيل, المرجع السابق, ص 139/136.

– و لا يعتبر تاجرا الا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا" .[1]

الفرع الأول: شروط ممارسة الزوجة للتجارة

تسوي الشريعة الإسلامية بين المرأة و الرجل فيما يتعلق بالأهلية سواء كانت المرأة المتزوجة أو لا, غير أن بعض التشريعات اللاتنية لا تجيز للمرأة المتزوجة و إن كانت بالغة و رشيدة مزاولة مهنة التجارة إلا بعد الحصول على إذن من زوجها لذلك يجب الرجوع إلى قانون الأحوال الشخصية للمرأة المتزوجة بقصد معرفة ما إذا كان يسنح لها بالإتجار أو لا .

أما التقنين الجزائري, فقد تعرض للمرأة التي تمارس التجارة و اعتبرها أهلا لتحمل المسؤولية المترتبة على ممارسة هذه المهنة و اشترط عليها قيد نفسها في السجل التجاري بحيث أنها لا يمكن لها أن تتمسك بصفة التاجر إزاء الغير في حالة عدم القيد في السجل التجاري[2] .

بحيث ألقي على عاتقها تحمل الإلتزامات التجارية شخصيا بدلا من القاء العبء على زوجها او الحصول على إذن منه, و هذا ما تنص عليه المادة 08 من القانون التجاري بقولها : تلتزم المراة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها " كما أن المرأة التي تقوم بمساعدة زوجها في البيع بالتجزئة لا تكتسب صفة التاجر و لا يعتبر عملها إلا مجرد المساعدة التي تنجم عن رابطة الزوجية و هذا ما تشير اليه المادة 7 من القانون التجاري الجزائري بعد تعديلها و التي نصت بقولها:" لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه, و لا يعتبر تاجرا إلا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا ."[3]

مقتضى هذا النص إنه إذا كان أحد الزوجين (سواء الزوجة او الزوج) يمارس نشاطا تابعا لنشاط زوجه بحيث لا يستقل بمفرده في هذا النشاط, فلا يعد في نظر القانون تاجرا إلا إذا مارسه بشكل مستقل و منفصل.

---

[1] أنظر : مبروك حسين, القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, طبعة 2006, ص 6 .

[2] راجع المادة 22 من قانون التجاري الجزائري.

[3] أنظر : نادية فوضيل مرجع سابق, ص 139/136.

و ما توصلنا إليه مما سبق أن المشرع الجزائري لم يشترط إذن الزوج لممارسة المرأة التجارة ، وهذا تجسيدا بمبدأ فصل الذمة.

الفرع الثاني: الآثار ممارسة المرأة المتزوجة للتجارة

استنادا لمبدأ فصل الذمة و المساواة بين الرجل و المرأة في امتهان الحرف نصت المادة الثامنة 8 من القانون التجاري على أنه « تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها، ويكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها، كامل الأثر بالنسبة للغير»، و نستخلص من هذا النص الصريح أن المرأة المتزوجة بممارستها التجارة تلتزم بجميع التزاماتهم و تكتسب نفس حقوقهم تسري على التجار بما فيها أحكام الإفلاس والتسوية القضائية[1]

[1] أنظر : فرحة زواوي صالح، مرجع سابق، ص 203.

الفصل الثاني:
الأهلية التجارية
للشخص المعنوي

بعد تطرقنا لأهلية الشخص الطبيعي التجارية في الفصل الأول، والتعرض لمختلف أحكامها العامة والخاصة، و الشروط التي تضبط أهلية هذا الشخص في ممارسة العمل التجاري وما ينتج عنها من آثار، فإنه وبمقابل ذلك سنتعرض في هذا الفصل إلى دراسة أهلية الشخص المعنوي التجارية باعتباره كيان قائم بذاته وله نظام قانوني خاص به يضبط مفهومه وأحكامه.

وأن دراسة الشخص المعنوي في هذا الفصل، لا تكون بصورة أعم بالقدر الذي تكون فيه مقتصرة على أهليته كخاصية من خصائص تكوينه، وتنحصر دراسة أهليته بدورها في أهلية ممارسته للتجارة سواء بصفته شخص معنوي عام أو خاص.

وعليه تكون دراستنا لهذا الفصل منقسمة إلى مبحثين, في المبحث الأول درسنا أهلية ممارسة التجارة عندما نكون بصدد شخص معنوي عام لذا فرقنا بين ثلاث مطالب, أولها المؤسسات التجارية التابعة للقطاع العام بحيث نتمكن من التفريق بين تلك التي تكون ذات طابع تجاري عن ذات الطابع المدني, أما المطلب الثاني خصصناه للشخص المعنوي الأجنبي كي نتمكن من تحديد المزايا و الواجبات التي تمزه عن غيره من أشخاص القانون العام و الخاص, و آخر مطالب هذا المبحث فأدرجنا المسؤولية التي تقع على عاتق الشخص المعنوي العام هذا كي نتمكن من تحديد طرق فرض الرقابة عليه.

آخر مباحث هذه الدراسة كان لدراسة الشخص المعنوي الخاص, حيث تناولنا الشركات التجارية كونها تمثل الصورة الأبرز للشخصية المعنوية الخاصة و أكثر تداولا, لهذه الأسباب كان المطلب الأول لتحديد أهلية الشركة أما المطلب الثاني لشرح أهلية الشركاء و مدى تأثيرها على قيام الشركة, و المطلب الثالث فهو لدراسة الآثار المترتبة عن أهلية الشركة و الإلتزامات و الحقوق التي تقع على عاتقها.

المبحث الأول:
الأهلية التجارية للشخص المعنوي العام

يعرف الشخص المعنوي على أنه :« مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، ويعترف القانون له بالشخصية القانونية، بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض».[1]

وأنه وبمجرد ثبوت الشخصية القانونية للشخص المعنوي، تكون له أهلية وجوب وأهلية أداء كاملة، ومن تم يكون له اكتساب حقوق وتحمل إلتزامات شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي الذي يتمتع بالأهلية القانونية، كما أن الشخص المعنوي يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية وذلك في حدود التي يقررها القانون، وتجدر الإشارة إلى أن أهلية أداء الشخص المعنوي يعينها ويحددها سند إنشائه أو يقررها القانون.

وتنقسم الأشخاص المعنوية إلى أشخاص معنوي خاصة وأشخاص معنوية عامة وقد ذكرها المشرع الجزائري في المادة 49 ق.م على سبيل المثال، وذلك ما يستنتج من الفقرة الأخيرة «..وكل مجموعة من الاشخاص او الاموال التي يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية».

وإن ما يهمنا في هذا المبحث هو أهلية الشخص المعنوي العام وكيفية إكتسابه الأهلية التجارية و ممارسته للعمل التجاري سواء الوطني منه أو الأجنبي وكذا دراسة المسؤولية الناتجة عن ممارسته لهذا العمل.

المطلب الأول: المؤسسات التجارية التابعة للقطاع العام

باستقراء التشريعات المتعلقة بتنظيم وتسير مؤسسات الدولة، باعتبارها شخص معنوي عام يتمتع بكامل الأهلية اللازمة لمباشرة الأعمال المدنية والتجارية[2].

[1] أنظر : اسحاق ابراهيم منصور, نظريتا القانون والحق, ديوان المطبوعات الجامعية, ص 236.

[2] راجع المادة 50 من ق.م.ج.

كما أن النصوص التنظيمية للمؤسسات قد تغير مفهومها على أنماط قانونية عديدة[1] قدر تبرز أجهزة مؤسسات الدولة في شكل شركات المساهمة أو مؤسسات عامة[2].

وبغض النظر عن شكل المؤسسة أو المشروع المتمتع بالشخصية المعنوية سواء كان على شكل شركة مساهمة، أو مؤسسة اقتصادية صناعية تجارية فإنه يستلزم توافر الأهلية الكاملة لمباشرة أي عمل قانوني كان، والعمل التجاري بالخصوص لكن هل قيام الدولة بتعاطي الأعمال التجارية تعد من التجار ؟ وهل تخضع لأحكام القانون التجاري ؟.

الفرع الأول : الجماعات الإقليمية

كقاعدة عامة هذه الجماعات العمومية والهيئات لا تكتسب صفة التاجر، ولا تلزم بمسك الدفاتر التجارية ولا بالتسجيل التجاري، إلا أن أعمالها التجارية تخضع لأحكام القانون التجاري إلا أننا يجب أن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى : عندما تقوم الدولة أو الولاية أو البلدية بتعاطي نشاط تجاري فهي لا تكتسب صفة التاجر، ولا تلتزم بالتزامات التجار[3] والحكمة من ذلك أن العناصر المكونة للدولة الإقليم والشعب والنظام تجعلها بمنأى عن خضوعها لالتزامات التجار[4].

---

[1] منها مؤسسات على نمط التشريع الفرنسي، ومؤسسات أخرى تأثرت بالقانون الإشتراكي، المنتهج في وقت ماو مؤسسات سارت وفق النهج الاقتصادي الصناعي التجاري، وهذا ما هو سائد في الوقت الحاضر.

[2] أنظر : شيخلي كمال، أجهزة المؤسسات العامة الاقتصادية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، رقم الايداع 114- 1996، ص: 12 و 13.

[3] بعض الدول الأجنبية في قوانينها تنص صراحة أن للدولة الحق في ممارسة العمل التجاري ومثال ذلك القانون المدني الإيطالي في مادته السابعة والقانون البرتغالي في مادته السابعة عشر.

[4] أنظر : صبحي عرب، مرجع سابق، ص 46.

وتلجأ الدولة عادة عندما تريد أن تقوم بنشاط صناعي أو تجاري لحسابها إلى خلق الأداة القانونية لذلك فتؤسس أشخاص معنوية مستقلة عنها، وتخضعها من خلال عقد تأسيسها لأحكام القانون التجاري وتسبغ عليه الصفة التجارية متى كانت هذه الأعمال بطبيعتها من الأعمال التجارية كالنقل و توريد المياه والكهرباء لا سيما وأن الصفة التجارية للعمل لا تستمد من الشخص القائم بها بل من طبيعة العمل[1] وهذا ما هو مقرر قانونا في المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري.

ويذهب الفقه والقضاء الفرنسي إلى أن النظام المطبق في القطاع العام ذات الصبغة الاقتصادية التجارية تحكمه عدة قواعد من بينها أن الحقوق المكتسبة للتاجر تستفيد منها مؤسسات الدولة التجارية عكس الالتزامات فلا تكون خاضعة لقواعد القانون الخاص مما يستنتج أن الدولة لا تكتسب صفة التاجر.

وأن أهلية التعاقد المطلوبة لمباشرة الشخص المعنوي عمله القانوني تصدر من العضو الذي يعبر عن إرادته و تعتبر كأنها صادرة منه[2].

ومن أهم المؤسسات التي تباشر عن طريقتها الدولة العمل التجاري نجد:

المؤسسات العمومية الاقتصادية.

عرف الفقه والقضاء المؤسسة العامة على أنها :« مرفق عام يدار بواسطة منظمة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية، وأنها من أشخاص القانون العام».

وتخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر للأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلقة بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة والذي ألغى القانون رقم 88-01 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية باستثناء البابين الثالث والرابع.

---

[1] أنظر : مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 116.

[2] أنظر : فتحي عبد الصبور، الشخصية المعنوية للمشروع العام، ص 572.

-وقد تولت الشركة القابضة العمومية تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وإدارتها. وتنظم في شكل شركات المساهمة التي تحوز الدولة فيها رأسمالها كاملا، وقد تشترك فيها الدولة وأشخاص معنويون آخرون تابعين للقانون العام، وتنشأ الشركة القابضة بموجب عقد توثيقي حسب الشروط المطبقة على شركات المساهمة، وبالتالي فإنها تخضع للقيد في السجل التجاري وتكتسب الشخصية المعنوية كما أنها تتمتع بالأهلية التجارية.

وبالرجوع إلى المادة 23 من الأمر 95-25 فإنها تخضع مثل هذه المؤسسات إلى القانون العام.

الحالة الثانية : عندما تكون الدولة كشريك في مشروع تجاري مع أشخاص طبيعيين، ففي هذه الحالة يخضع نشاطها لأحكام القانون التجاري لأن الدولة تكون قد تنازلت بمحض إرادتها عن ممارستها لحق السيادة من خلال حصتها في المشروع المنشأ.

وعليه فعندما تقوم الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بأعمال التجارية فإن هذه الأعمال تخضع لأحكام القانون التجاري[1] ، إلا بوجود نص يقضي بخلاف ذلك.

الفرع الثاني: الهيئات العمومية

إن الطبيعة الإدارية للهيئة العمومية في الجزائر يحدد بالاعتماد على المعيار العضوي، فإذا كانت تهدف إلى تحقيق الربح فهي تأخذ بذلك الطابع التجاري والصناعي، وعليه فالهيئات

[1] أنظر : صبحي عرب، المرجع السابق، ص 48.

ذات الطابع الإداري كالمستشفيات الجامعات لا ترمي إلى تحقيق الربح فهي تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ الاختصاص[1].

وتجدر الإشارة إلى أن التشريع المصري يذهب إلى اعتبار أن الهيئات العامة ليست كالمشروعات العامة الاقتصادية رغم قيامها بأعمال تجارية و خضوعها لقواعد القانون التجاري[2].

المطلب الثاني: الشخص المعنوي الأجنبي

إن نشأت المؤسسات الوطنية يطرح إشكالية في القانون حول إمكانية هذه المؤسسات التابعة للدولة التي تريد ممارسة التجار في بلد أجنبي، فكأصل عام لا يوجد مانع من مباشرة الدولة للعمل التجاري في بلد أجنبي وذلك رغم الأولوية الممنوحة للمواطنين التابعين لتلك الدولة.

إذن هل تعتبر الدولة تاجرة عندما تقوم بعمليات تجارية في دولة أجنبية أخرى أم تصنف على أنها دولة ذات سيادة؟

في فرنسا الأعمال التجارية التي قامت بها روسيا جعلت حكومة هذا البلد ينشئ ممثلين تجارين سوفيات يعملون في فرنسا كشركات تجارية وهذا ما كرسته المحاكم الفرنسية في اختصاصاتها حول هذه الأعمال التي تقوم بها هذه المنظمة[3].

أما مسألة السيادة فإن من المبادئ المسلم بها في الحقوق الدولية العامة أن الدولة لا تخضع لسلطة قضاء أجنبي لان ذلك يمس بسيادتها الوطنية، ولذا لا يجوز مقاضاة دولة أمام

[1] إذا كانت الأعمال التي تقوم بها الدولة ذات صفة تجارية وأنشئت طبقا لقواعد القانون الخاص، فقد أعطى الاجتهاد القضائي الفرنسي، الحق للقاضي التجاري النظر في الخلافات الناشئة عن هذه الأعمال والعكس صحيح.

[2] أنظر : فتحي عبد الصبور، المرجع السابق، ص 391-392.

[3] ألزم مرسوم 1984/05/20 تسجيل كل منظمة أو وكالة تجارية تابعة لدولة أجنبية أو مؤسسة عامة أجنبية تقوم بنشاطها داخل الإقليم الفرنسي.

محاكم دولة أخرى، أما إذا كان المشروع الذي تملكه الدولة يقوم باستثماره شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون الخاص، فإنه لا مجال لتطبيق مبدأ السيادة من أجل الوصول إلى إقرار قاعدة عدم اختصاص القضاء الأجنبي

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 19 ق.ت، عندما ألزم كل مؤسسة تجارية مقرها في الخارج و تفتح في الجزائر مكتبا أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى، وكل ممثليه تجارية أو وكالة تجارية تابعة للدولة أو الجماعات أو المؤسسات العمومية الأجنبية التي تزاول نشاطا في القطر الجزائري أخضعها المشرع لأحكام القانون التجاري الجزائري، وألزمها بالتسجيل في السجل التجاري، وبالتالي اعتبرها من التجار واعتبر أعمالها تجارية[1].

وقد ذهب القضاء الفرنسي بخصوص مسألة الحصانة والتنفيذ أن الدولة لا يمكنها التخلي عن حصانتها رغم أنها تفتح المجال للاستغلالات التجارية، وأن رفع الحصانة القضائية يفرض رفع الحصانة التنفيذية التي تمنع حجز أموال الدولة الأجنبية[2].

المطلب الثالث: مسؤولية الشخص الإعتباري العام

إن من أهم الآثار المترتبة على اكتساب الشخص – الطبيعي أو المعنوي– أهلية الاتجار هو تحمله مسؤولية أفعاله وأعماله الناتجة عن الإخلال بالتزاماته أو عدم تنفيذه لتعاقداته التجارية كما قد تترتب عليه مسؤولية جزائية في حالة مخالفته للأحكام المعاقب عليها قانونا.

فأساس المسؤولية التي ترفع ضد ممثلي الشخص المعنوي العام كلهم أو البعض منهم، تكون نتيجة الأعمال والتصرفات التي تمت خلاف النصوص التشريعية المنظمة للمؤسسة أو الشركة العمومية، كتوزيع أرباح صورية، نشر ميزانية تحتوي بيانات خاطئة، والأفعال أو

[1] أنظر : صبحي عرب، المرجع السابق، ص 49.

[2] طعن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1969/02/29.

التصرفات التي ترتكب خلافا لأحكام القانون الأساسي للمؤسسة كإساءة استعمال أموالها أو تبديدها أو التنازل عن حقوقها.

وأنه ومن المستقر عليه فقها وقضاء ولكي تقوم المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فإنه يجب أن يكون مرتكب الواقعة الإجرامية إما رئيسا أو مدير هيئة أو عضو في مجلس إدارتها أو ممثلا لها أو عاملا فيها. وأن يكون هذا الفعل قد أرتكب باسم الهيئة أو بإحدى وسائلها وأن تكون الوسيلة المستخدمة تهدف إلى جلب منفعة للهيئة وليس جلب منفعة خاصة للشخص الطبيعي مرتكب الفعل.

إذن فإن المسؤولية المتعلقة بالجماعات العمومية أو بالأحرى وضعية المؤسسات الاقتصادية الصناعية التجارية التابعة للقطاع العام بمختلف أنواعه قد أضافت تعقيدا جديدا في مضمار مساءلة الهيئات الاعتبارية العامة مدنيا و جنائيا، وذلك من خلال الدور الهائل الذي أخذت تلعبه هذه الشركات والتكتلات التجارية والصناعية والنقابات والجمعيات، فلا يمكن إنكار إحتمال وقوع هذه الشركات في جريمة المزاحمة غير المشروعة الغش الضريبي، والغش في المواد المصنعة، والتزيف، والمضاربة ... الخ[1].

كما أن الجرائم التجارية التي تركب من الشخص المعنوي إذا لم تكتشف فإنها تفيد كل مساهم في تكوينه فمثلا : جريمة الغش الضريبي تؤدي إلى زيادة حصة كل مساهم في نسبة الأرباح، ولذلك فإنه من العدل أن تصيب العقوبة كل شخص مساهم فيه.

وبالرجوع إلى القوانين المتفرعة هنا وهناك نجد المادة 23 من الأمر 75-73 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات المتعلقة بتنظيم الأسعار فقد أوجدت تفريقا بين الأشخاص المعنوية التابعة للقطاع العام والأشخاص المعنوية التابعة للقطاع الخاص.

فالجرائم المتعلقة بالمضاربة لا تطبق إلا على الأشخاص المعنوية الخاصة ومعنى هذا أن الشركات التجارية والصناعية التابعة للقطاع العام لا يمكن أن تسأل جنائيا.

[1] أنظر : أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن الجزء الأول، دار هومة للطبع، ص 554.

أما بخصوص الأحكام الصادرة في هذا الشأن نجد مثلا : مجلس قضاء عنابة عندما تجاهل الديوان الوطني للحليب عند النظر في جريمة سوء التسيير التي نسبت إلى المسؤول الإداري لهذا الديوان وذلك عندما تم العثور على كميات كبيرة من الحليب الفاسد في صهاريج تفوح بالروائح الكريهة ومعبئة بالديدان في مقرات هذا الديون وقرر المجلس بالحكم على المسؤول دون الشخص المعنوي[1].

ولا جدال في أن أغلب الأحكام التي تتكلم عن الشخص المعنوي تتكلم عنه بصفته طرفا مدنيا، فأغلب الشركات و المؤسسات الاقتصادية التابعة للقطاع العام، وفي غيبة النص على مسؤوليتها المدنية عن دفع الغرامات التي يحكم بها على الأشخاص التابعين لها، فإن دورها في المحاكم يقتصر على دور الطرف المدني المطالب بالتعويض عن الضرر الحاصل أحيانا بفعل شخص تابع لها تتصلت منه بمجرد إتهامه وأحيانا بفعل شخص أجنبي عنها، ولذلك لا حصر للقرارات التي تكون فيها الهيئات المعنوية طرفا مدنيا كالوزارات، مديرية التجارية والأسعار.

[1] إقرار غرفة الجنح والمخالفات رقم 413-25 بتاريخ 1981/12/24 من كتاب د. أحمد مجحودة، المرجع السابق، ص 565.

المبحث الثاني:

الأهلية التجارية

للشخص المعنوي

الخاص

أقرت غالبية النظم القانونية وجود مجموعتين من الأشخاص المعنوية، فالأولى تهدف إلى تحقيق النفع العام، وإستثناءا قد تهدف إلى تحقيق النفع الخاص بها وهو ما يصطلح على تسميتها بالشخص المعنوي العام[1].

أما الثانية فيهدف من إنشائها تحقيق خدمة خاصة، وتسمى بالشخص المعنوي الخاص و يقصد بها : الجمعيات والنقابات و الشركات المدنية والتجارية والتي تعترف لها الدولة بالشخصية الاعتبارية لتحقيق أهداف خاصة[2]، وقد استقر الرأي على اعتبار الجمعيات والشركات المدنية أشخاص معنوية خاصة سوء كانت ذات طابع خيري أو مدني، وأن نشاطها لا يهدف إلى تحقيق الربح أو المضاربة على المواد التجارية ومن جهة أخرى طبيعة عمل الشركة و موضوعها الذي يحدد في عقد تأسيسها موضوعها أو بالأحرى نشاطها التجاري كقيامها بعمليات الشراء والبيع أو عمليات البنوك ... الخ، وعلى العكس من ذلك. إذا كان موضوع الشركة هو القيام بالأعمال المدنية أو الزراعية ، أو إدارة معهد تعليمي مثلا فإنها تكون شركة مدنية.

إضافة إلى ذلك فقد عرف كلا من التشريعين الجزائري والفرنسي[3] ما يسمى بالتجمعات الاقتصادية، وعليه فإنه يجوز لشخصين معنوين أو أكثر أن يؤسسوا فيما بينهم كتابيا ولفترة محدودة تجمعا لتطبيق كل الوسائل الملائمة لتسهيل النشاط الاقتصادي و يتمتع هذا التجمع بالشخصية المعنوية وبالأهلية التامة من تاريخ تسجيله في السجل التجاري.

إذن ومن خلال هذه المفاهيم الأولية والتي حاولنا استبعاد مختلف الأشخاص المعنوية الخاصة، التي لا تمثل الجانب الأكبر في الحياة التجارية واقتصرنا على دراسة أهلية الشركة التجارية باعتبارها شخص معنوي خاص بالغ الأهمية.

---

[1] أنظر المبحث الأول – الفصل الثاني – من المذكرة.

[2] أنظر : إسحاق إبراهيم منصور – المرجع السابق – ص 240.

[3] وذلك بموجب الأمر 1967/09/23.

المطلب الأول : الشركـــة

إن مزاولة التجارة لا يقتصر على التجار الأفراد، بل يتعداه ذلك إلى جماعة من الأشخاص في شكل نظام قانوني هو الشركة التجارية، وإن كان هذا النظام أقل عدد من التجار الأفراد فإنها

تضم معظم المشروعات التجارية والمالية والصناعية الكبيرة والمتوسطة، والتي تتجاوز مقدار الفرد الواحد. ويتعذر تحقيقها إلا بجمع جهود وأموال عدد كبير من الأفراد[1].

و يترتب على شخصية الشركة المعنوية نشوء أهليتها في حدود الغرض الذي وجدت من أجله، وقبل التطرق لأحكام هذه الأهلية وجب علينا تعريف الشركة و تحديد أنواعها.

الفرع الأول: تعريف الشركة

عرفها المشرع الجزائري بنص المادة (416 ق.م) أنها :«عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك »

ويخلص من هذا التعريف أن الشركة عقد يجب أن يتوفر على الأركان العامة في العقد وهي الرضا وهو التعبير عن إرادة المتعاقدين والمحل وهو موضوع الشركة والسبب أي الدافع إلى التعاقد، كما يجب أن يتوافر على أركان خاصة وهي أن يصدر العقد من شخصين فأكثر[2]

[1] أنظر: مصطفى كمال طه، مرجع سابق، طبعة 1993، ص 249.

[2] بالرجوع لنص المادة 2/564 ق.ت التي أجازت تكوين شركة تجارية تضم شخص واحد« إذا كانت الشركة ذات المسؤولية المحدودة المؤسسة طبقا للفقرة السابقة لا تضم إلا شخصا واحد (كشريك وحيد) تسمى هذه الشركة "مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المعدودة" إذن مفهوم العقد لم يعد ذا أهمية كبيرة في تكوين الشركة»

وأن يقدم كل منهم حصة في الشركة، وأن يقتسم كل منهم أرباح المشروع وخسائره، ويضاف إلى ذلك ركن آخر هو أن تتوافر بينهم نية الاشتراك أي رغبة الشركاء في التعاون لتحقيق غرض الشركة.

ولا يكفي توفر هذه الأركان لإبرام عقد الشركة، إذ لا بد أن يكون الرضا المذكور سلفا صادر من ذي أهلية، وهذه الأخيرة تحدد وفق الغرض الذي وجدت من أجله الشركة، وعليه فلها أن تكتسب أموالا جديدة وأن تتصرف في أموالها القائمة وأن تتعامل مع الغير فتصبح دائنة أو مدينة.

كما لها أن تساهم في شركة أخرى وأن تتقاضى وتقاضي أمام القضاء بواسطة ممثلها القانوني دون حاجة إلى إدخال الشركاء. وهذا ما يجعلها تكتسب أهلية تجارية، إذن كيف تكتسب الشركة أهليتها التجارية ؟

الفرع الثاني : أهلية الشركة

إن أهلية الشركة محددة بالأعمال اللازمة لتحقيق الغرض من إنشائها والموضحة في سند إنشائها، فلا يجوز لها إذن أن تتجاوز هذا الغرض الذي أنشأت من أجله فإذا أرادت الشركة تغير نشاطها وجب عليها اتخاذ إجراءات تعديل العقد التأسيسي والنص فيه على نشاطها الجديد، لكن هل باكتساب الشركة للشخصية المعنوية، يكسبها بالضرورة الأهلية التجارية؟

قبل التطرق للشخصية المعنوية للشركة التجارية، وجب علينا الرجوع إلى أحكام الشركات المدنية، إذ نجد المشرع في المادة 417 ق.م[1] اعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا، غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي ينص عليها القانون.

[1] تنص 417 من القانون المدني على ما يلي :"تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير ان هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير الا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي ينص عليها القانون"

ويتضح من ذلك أن النشر في الشركات المدنية ليس شرطا لصحة العقد إنما هو فقط شرطا لنفاذه في مواجهة الغير، ويجوز للغير التمسك بوجودها إن كان له في ذلك مصلحة، حتى إذا لم تقم بإجراءات النشر[1].

أما بالنسبة للشركات التجارية فقد ألزم المشرع الشهر حيث أوجبت المادة 548 ق.ت «يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري، وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة».

وأكدت المادة 549 ق.ت على أن الشركة التجارية لا تكتسي الشخصية المعنوية إلا بعد تسجيلها في السجل التجاري « لا تتمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري...»، وعليه فإن القيد في السجل التجاري يكسب الشركة الأهلية القانونية لممارسة التجارة ويرتب لها جميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان مثال ذلك، حقوق الأسرة ومن ناحية أخرى لا يحق للشخص الاعتباري الاكتساب إلا ما كان من الحقوق والالتزامات متصلا بالغرض الذي قامت الشركة بتحقيقه وذلك ما يعرف «مبدأ التخصيص» فإذا كان الغرض من قيام الشركة هو تجارة الكتب ولوازم المكاتب، فلا يجوز لها أن تتجاوز هذا الغرض.

أما أهلية الشركة بخصوص عقود التبرع، فإنه يجوز للشركة قبول التبرعات من الغير بشرط أن لا تكون الهبة مقترنة بشرط يتنافى مع غرض الشركة، أما العكس فالأصل فيه عدم الجواز، لتعارض ذلك مع غرض الشركة وهو السعي وراء الربح، إلا أنه يجوز لها التبرع في الأعمال الخيرية في حدود ما يجري به العرف[2].

إن الاستمرار في وجود الشركة ينتج عنه الاستمرار في أهليتها التجارية، وأنه يسمح ببقائها وبالقدر اللازم إلى حين انتهاء أعمال التصفية.

---

[1] أنظر : بن موسى عبد الوهاب، محاضرات في القانون التجاري، ألقيت على طلبة السنة الثالثة بمعهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بمعكسر، مصطفى إسطنبولي، السنة الأكادمية 1999-2000.

[2] أنظر: مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 300.

ولقد أضاف المشرع أنواع جديدة من الشركات التجارية وهي شركة التوصية البسيطة– بالأسهم– والمساهمة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة[1].

كما أجاز المشرع تكوين شركة المحاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر تتولى إنجاز عمليات تجارية ومثال ذلك أن يتفق شخص يرغب في الاستتار إخفاء اسمه عن الجمهور مع شخص آخر على القيام بعمل معين أو كأن يتفق شخصان على أن يرسل أحدهما بضاعة فيصرفها الآخر ويتقاسمان الأرباح، والإشكال المطروح في مثل هذه الشركات هو أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار[2] فكيف لها إذن أن تكتسبه الأهلية التجارية ؟

إذن باعتبار أن مثل هذه الشركات التي لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركات فيها، والتي يتفرع عن انتفاء شخصيتها المعنوية أنه ليس لها إسم أو عنوان ولا ذمة مستقلة عن ذمم الشركات وليس لها موطن أو جنسية خاصة بها، فإن هذا كله لا يغني عن تمتعها بالأهلية التجارية على اعتبار أن المشرع عندما لم يصنفها ضمن الشركات التجارية بحسب الشكل، يكون قد أقر بوجودها قانونا كشركة تجارية بحسب الموضوع، فكلما مارست نشاطا تجاريا تكتسب به صفة التاجر ونطبق عليها أحكام القانون التجاري، ومسألة الإثبات فيها ترجعنا إلى تطبيق قواعد الإثبات العامة.

أما الشركة الفعلية[3] فهي الشركة التي استند القضاء فيها لحماية الأوضاع الظاهرة تحقيقا لاستقرار المركز القانوني، ومن الحالات التي يمكن الاعتراف فيها بالوجود الفعلي للشركة هي

---

[1] أدرج هذا الفصل المتضمن 05 مواد (من 795 مكرر 1 إلى 795 مكرر 5) في الكتاب الخامس بموجب المرسوم التشريعي رقم 93–08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 من كتاب أ: حسين مبروك الكامل في القانون التجاري، الطبعة الأولى، يناير 2000 منشورات دحلب، ص 436.

[2] أنظر المادة 795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري.

[3] الفرق بين الشركة الفعلية وشركة المحاصة هو : أن الشركة الفعلية تتمتع بالشخصية المعنوية وأنها تظهر للغير على أنها شركة حقيقية مستوفية لجميع الشروط القانونية، أما شركة المحاصة فإنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وأن الغير لا يعمل بوجودها والمسؤولية فيها تقع على الشريك الذي تعامل مع الغير وحده.

حالة عدم القيد في السجل التجاري أو عدم كتابة عقد تأسيسها[1] وذلك استنادا إلى المادة 2/418 ق.م، وإذا اعترفنا بوجودها كشركة تجارية نكون قد أقررنا بأهليتها التجارية ونطبق عليها أحكام الأهلية السالفة الذكر.

وتجدر الإشارة أن هناك من يرى بعدم الاعتراف بوجود شركة فعلية في القانون الجزائري[2] وحجتهم في ذلك أن ما يصطلح على تسميته بالشركة الفعلية في حقيقة الأمر ما هو إلى اشتراك «Association» بين التجار خاصة إذا نظرنا إليه بمنظار الواقع التجاري الجزائري.

وإن هذا الرأي يحمل جانب كبير من الصواب على اعتبار أن الواقع التجاري في الجزائر لا يمكن تصنيف الشركات التجارية فيه على أنها شركات حقيقية تستحق كل هذا الكم الكبير من القوانين المنظمة لها، فكيف لنا الاعتراف بوجود شركة فعلية بين أوساط التجار البسطاء.

ومن جهة أخرى فإن المشرع الجزائري لم يقر بوجود هذه الشركة في القانون التجاري على غرار ما فعلته كثير من التشريعات مثل القانون اللبناني.

كما أننا لا يمكن القياس بتطبيق أحكام المادة 2/415 ق.م على الشركات التجارية.

المطلب الثاني: الشركاء

قد ذكرنا سابقا أنه من الشروط الواجب توافرها في عقد الشركة هو الرضا، وحتى يكون هذا الأخير صحيحا يجب أن يكون صادر من ذي أهلية، أي أن الشريك يجب أن يكون أهلا للتصرف ولم يحجر عليه لعته أو سفه أو جنون ذلك لأن عقد الشركة يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

[1] أنظر : نادية فضيل, أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، ص54.

[2] أنظر : صحراوي علي، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية، ألقيت على طلبة القضاة الدفعة 12، السنة الأكادمية 2003 – 2004.

وسن الأهلية محدد بتسعة عشر عاما طبق لنص المادة 40 من القانون المدني وهذا ما أكده قانون السجل التجاري رقم (90 – 22) في القسم الخاص بالشركات التجارية، حيث أنه طبقا للمادة التاسعة منه أن:« عقد الشركة ينشأ بعقد رسمي يحدد لدى الموثق، ويشترط الموثق قبل أن يحرر العقد كل الوثائق التي تساعد على إثبات الأهلية المدنية للأشخاص والاكتتاب حسب الشكل القانوني.

ويجب علينا أن نفرق بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، ففي شركات الأموال يجوز للولي أو الوصي أن يوظف أموال القاصر كحصة في شركة توصية بسيطة أو في أسهم شركات الأموال– وذلك بعد أخذ إذن من المحكمة –، والسبب ذلك راجع إلى كون أن المساهم لا يكتسب صفة التاجر ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في قيمة الأسهم[1].

أما في شركة الأشخاص يجب توافر صفة الاتجار في الشريك وعليه لا يقبل المحجور عليه أو القاصر أو المجنون في هذه الشركات. إلا أنه قد أثيرت بخصوص هذه المسألة حالة خاصة ألا وهي :

الحالة التي تؤول فيها التجارة إلى القاصر كحصة في شركة تضامن وهي حالة كثيرة الحدوث عندما يموت الشريك المتضامن و يترك وارثا دون الثامنة عشرة من عمره.

أمام هذه الصعوبة ذهب القضاء الفرنسي إلى عدة فرضيات، وقبل التطرق إلى هذه الفرضية فلا بأس أن نشير إلى بعض الأحكام إذن : وكما هو معلوم أن وفاة الشريك المتضامن يؤدي إلى انقضاء شركة التضامن، ما لم يكن هناك اتفاق على بقائها بين الشركاء الأحياء وورثة المتوفى ولو كانوا قصر، وصعوبة الأمر ترجع إلى كون أن الوارث القاصر عاجز عن كسب صفة التاجر وخروجه من الشركة يؤدي إلى انحلالها.

وعليه فالفرضيات التي ذهب إليها القضاء الفرنسي هي :

[1] على خلاف التشريع الفرنسي في مادته 02 من ق.ت، والمادة 487 ق.م أنه لا يستطيع القاصر أن يدخل كشريك في شركة تضامن أو توصية بسيطة أو بالأسهم، وبالمقابل يستطيع أن يكون مساهما في شركة غير مسماة أو موصي أو شريك في شركة ذات مسؤولية محدودة وذلك لأن الأهلية التجارية لا تشترط في هذه الحالات.

الفرضية الأولى: اعتبار الشركة مستمرة بين الشركاء الأحياء و تركة المتوفى وليس الوارث أي أنها افترضت بقاء شخصية الوارث.

الفرضية الثاني: الشركة تنقلب إلى شركة توصية يأخذ الشريك القاصر فيها مركز الموصى، فلا يكون بذلك تاجرا.

انتقدت هذه النظرية: أنه ومن غير طبيعة عقد الشركة فرض حلا على الشركاء يخالف إرادتهم الثابتة في عقد الشركة.

الفرضية الثالثة: الشركة تظل تضامنية ويأخذ الوارث القاصر مركز المتضامن احتراما للشرط الوارد بالعقد، وإذا شهر إفلاسه اقتصرت آثار الإفلاس على الناحية المالية دون الجزائية[1].

** ما يمكن ملاحظته أن كل هذه الحلول مخالفة للقانون، وإنما ذهب إليها القضاء تحت ضغط الظروف.

وبتطبيق هذه الحالة على التشريع الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري أجاز أن يتضمن القانون الأساسي للشركة انتقال الحصة إلى الورثة في حالة وفاة الشريك المتضامن أما في حالة استمرار الشركة ويكون أحد الشركاء من الورثة قاصر فهنا يكون غير مسؤول عن ديون الشركة مدة قصوره إلا بقدر أموال تركة مورثه[2].

ونلاحظ هنا أن المشرع أقر بتحويل شركة التضامن إلى شركة توصية والتي نجد فيها نوعين من الشركاء، شركاء يتحملون مسؤولية شخصية من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة، وشركاء لهم يتحملون الخسائر إلا في حدود ما حصلوا عليه في تركة مورثهم[3].

---

[1] أنظر : عوض علي جمال الدين، المرجع السابق، ص 73.

[2] راجع : المادة 2/562 من القانون التجاري الجزائري.

[3] أنظر : بن موسى عبد الوهاب، مرجع سابق.

المطلب الثالث: الآثار الناجمة عن أهلية الشركة

هناك آثار تكون ناتجة عن أهلية الشركاء المكونين للشركة كشخص معنوي خاص، وهناك آثار تكون ناتجة عن أهلية الشركة ككيان مستقل عن شركائها وهو ما يصطلح عليه بانقضاء أهليتها وكذا مسئوليتها المدنية والجزائية في حالة الإخلال بالتزاماتها.

الفرع الأول: البطلان لنقص الأهلية

في الحالة التي يكون فيها أحد الشركاء ناقص الأهلية، وقت إبرام العقد سواء كان قاصرا أو محجورا عليه أو مصاب بأي عارض من عوارض الأهلية الطبيعية فهنا وطبق للقواعد العامة يكون العقد باطلا بطلانا نسبيا.

ويحق في هذه الحالة أن يطلب القاصر الإبطال سواء في مواجهة الشركاء أو في مواجهة الغير، وهذا ما نصت عليه المادة 742 ق.ت وتتقادم دعاوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها بانقضاء أجل ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان وذلك من دون إخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه الفقرة الأولى من المادة 738 ق.ت.

ويحق لكل من له مصلحة إعذار أو إنذار القاصر بطلب إما بتصحيح البطلان وذلك بإجازة العقد وإما التمسك بهذا البطلان وبعد مضي 06 أشهر من تاريخ الإنذار[1] وفي حالة عدم التصحيح أو رفع دعوى الإبطال سقط حق القاصر في طلب البطلان.

ويجوز لأي شريك أن يتدخل في الدعوى طالبا اتخاذ الإجراء اللازم لعدم إبطال الشركة، كأن يقوم هذا الشريك بشراء حصة الشريك القاصر.

[1] راجع المادة 738 من القانون التجاري الجزائري

فبالنسبة لشركات الأشخاص وعند إبرام عقد الشركة فيها فإنه سيؤدي إلى بطلان الشركة، كون أن الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه تلك الشركات يفقدها قدرتها على العمل بخروج شريك منها، غير أنه يمكن تصحيح هذا البطلان وذلك بإجماع جميع الشركاء على استمرارية الشركة بينهم دون القاصر الذي يخرج من الشركة مع أخذ حصته.

أما بالنسبة لشركة الأموال فالبطلان قليل الوقوع في العمل، بسبب ما تتطلبه من إجراءات الترخيص في مثل هذه الشركات من فحص للأوراق المتعلقة بالمؤسسين مما يسمح بتحقيق أهليتهم.

وقد نصت المادة 733 ق.ت بخصوص شركات ذات المسؤولية المحدودة أنه «.. فيما يتعلق بالشركاء ذات المسؤولية المحدودة، أو شركاء المساهمة فإن البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقد كافة الشركاء المؤسسين ..»

وبالنظر للتشريع الفرنسي نجده يستبعد بطلان شركة الأموال لنقص أهلية الشريك فيها[1].

الفرع الثاني: البطلان لفقدان الأهلية او الوفاة

تحل شركة التضامن إذا فقد أحد الشركاء أهليته وذلك في الحالة التي يصاب فيها بعارض من العوارض المعدمة تسقط عنه حقوقه المدنية كون أنها تقوم على الاعتبار الشخصي، إلا أن هذا الفقد ليس من النظام العام فقد نصت المادة 563 ق.ت أنه يمكن أن ينص القانون الأساسي على استمرارية الشركة أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء.

وفي حالة الاستمرار تعين حقوق الشريك الفاقد لهذه الصفة والواجب أداؤها له.

وفي حالة وفاة أحد الشركاء: فإن شركة التضامن تنقضي ولا يحل ورثته محله فيها إلا إذا نص النظام الأساسي للشركة على ذلك لأن شخصية الشريك محل اعتبار في هذا النوع من الشركاء لكنه يجوز استمرار الشركة فيما بين باقي الشركاء فقط دون الورثة وذلك إذا كان هذا

[1] D/ Philippe – Merle, même ouvrage, P 61.

الحكم متفق عليه في العقد التأسيس للشركة وفي هذه الحالة يجب أن تدفع الشركة حصة المورث إلى الورثة نقدا حسب تقديرها وقت وحدوث الوفاة من طرف خبير معتمد.

أما فقد أو وفاة أحد الشركاء في شركة المساهمة فإن الشركة هنا لا تنحل وإنما تستمر مع باقي الشركاء بشرط استكمال الشروط الواجب تطلبها قانونا في هذه الشركة المتمثلة في عدد الشركاء ورأس مال الشركة.

الفرع الثالث: إنقضاء أهلية الشركة

هناك أسباب عامة تؤدي إلى انقضاء أهلية الشركات بصفة عامة وتتمثل في انتهاء أو انقضاء الأجل المحدد للشركة، أو بتحقيق الغاية التي أنشأت من أجلها، وفي حالة عدم تحديد المدة فإنها تنقضي بتجاوز 99 سنة طبقا للمادة 546 ق .ت.

كما تنقضي الشركات بهلاك جميع أموالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة من استمرارها، وهذا ما نصت عليه المادة 438 ق.م.

وإضافة إلى الأسباب العامة للانقضاء، فإنه توجد أسباب خاصة بكل شركة.

***شركة التضامن:** تنقضي إما بوفاة أحد الشركاء أو فقد أهليته،، أو إعسار أو إفلاس أحد الشركاء فيها، وكذلك في حالة تعين المدير كشريك اتفاقي فعزله يؤدي إلى حل الشركة ما لم ينص في العقد على خلاف ذلك.

***شركة التوصية البسيطة:** تحل هذه الشركة في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية لأحد الشركاء المتضامنين أو المنع من ممارسة مهنة تجارية لأحدهم، إلا أنه يمكن للشركاء المتضامين الباقين الإقرار باستمرار الشركة.

***شركة المساهمة:** يمكن حل الشركة بطلب كل معنى في حالة تخفيض عدد المساهمين أي أقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من عام ويجوز لها أن تمنح الشركة أجلا أقصاه ستة أشهر لتسوية الوضع.

***شركة ذات المسؤولية المحدودة:** لا يجوز أن يتجاوز عدد الشركاء في مثل هذه الشركة عشرون شريكا وإلا حولت إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة وإلا حلت الشركة وإذا حولت إلى شركة تضامن فيشترط الموافقة الجماعية للشركاء وفي حالة اجتماع الحصص في يد شخص واحد فتحول إلى شركة ذات مسؤولية محدودة ذات الشخص الواحد.

***شركة التوصية بالأسهم:** هنا نطبق عليها أحكام شركاء التوصية البسيطة وشركات المساهمة لأنها تتكون من شركاء متضامنين وشركاء موصون مساهمين وهذا طبقا لنص المادة 715 ق.ت.[1]

الفرع الرابع : مسؤولية الشركة

إن تمتع الشركة بالأهلية التجارية يجعلنا في مركز قانوني يسمح لها باللجوء إلى القضاء إما بصفة المدعي أو المدعي عليه، وأن هذه الحالة الأخيرة تكون نتيجة الأفعال الضارة التي تصدر عن ممثليها أو مواظفيها، كما تسأل عن الحيوانات و الأشياء التي تحت حراستها، مما يؤدي هذا إلى قيام مسوؤليتها التقصيرية عن جميع الأعمال الضارة، فضلا عن قيام مسئوليتها التعاقدية[2] وأن مساءلة الشركة هنا تكون مسائلة مدنية.

أما عن المسؤولية الجزائية للشركة، فإننا وبرجوعنا إلى المبدأ العام فالمسؤول جزائيا هو الشخص الذي ارتكب الجرم أو ساهم في ارتكابه، سواء باعتباره فاعل أصلي أو شريك، وهذا تطبيقا للمبدأ القانوني العام «شخصية العقوبة» أما مسؤولية الشركة كشخص معنوي خاص، فقد جرى القضاء الفرنسي والمصري على عدم قيام المسؤولية الجنائية على عاتق الشركة

[1] تنص المادة 715 من القانون التجاري على ما يلي :"عندما يتم إكتتاب الأسهم و حيازتها من شخص يتصرف بإسمه لحساب الشركة يتعين على هذا الشخص تسديد قيمة الأسهم بالتضامن مع المؤسسين او حسب الحالة مع اعضاء مجلس الأدارة او مجلس المديرين. يعتبر هذا الشخص علاوة على ذلك كأنه إكتتاب لحسابه الخاص".

[2] أنظر : نادية فضيل، مرجع سابق، ص 60.

والأشخاص المعنوية بوجه عام وعليه فمن يسأل جنائيا هو المدير وعمال الشركة، وحجتهم في ذلك أن الشركة ممثلة بشخص طبيعي هو مدير أعمالها، ومدير الشركة ليس نائبا أو وكيلا عنها، على اعتبار أن الوكالة تفترض وجود عقد بين الشركة والمدير أي تطابق إرادتهما على الوكالة، في حين أن الشركة ليست لها إرادة مستقلة عن إرادة المدير، ولا يمكنها أن تعمل إلا بواسطة المدير ويمتنع قانونا أن يمنع المدير لنفسه الوكالة عن الشركة، كما أن المدير قد يعين بمعرفة أغلبية الشركاء فلو كان وكيلا لما كانت له أية صفة في تمثيل من لم يوافق على تعينه[1].

وقد ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي[2] إلى نقض الحكم الصادر عن محكمة الموضوع والتي أدانت فيه المحكمة كل المسيرين للشركة التجارية، لمخالفتهم لإحدى اللوائح التنظيمية بعنوان المسؤولية الجماعية بحجة أنه كان على قضاة الموضوع أن يقصروا الإدانة على مالك الشركة الذي كان معينا في شخص الأب وابنه ومتى مدد القضاة إدانتهم إلى كل المسيرين فقد خالفوا القانون[3].

وأقر التشريع الفرنسي بعد تعديل قانون العقوبات لسنة 1992 وأقر بمسوؤلية الشخص المعنوي الجزائية، وبالتالي رتب على ذلك معاقبته.

كما وأقر التشريع الجزائري هذه المسؤولية في مختلف قوانينه فنجده أخذ قواعد أحكام الإفلاس التي تطبق على الأشخاص الطبيعيين من التجار واعتبرها هي نفسها القواعد التي تطبق على الشركات من حيث المبدأ، على أن هذا لا يمنع من وجود قواعد خاصة بالشركاء، وهذه القواعد تختلف حسب نوع الشركة التي شهر إفلاسها، وقد أفرد المشرع الجزائري فصلا خاصا تحت عنوان في الجرائم المتعلقة بالإفلاس من المادة 378 إلى 388 ق.ت[4].

---

[1] أنظر : مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 302.

[2] أنظر: أحمد محجودة، مرجع سابق، ص 565.

[3] Crim– 6 out, 1829 Bull, N° 178, P 475.

[4] أنظر : صبحي عرب، مرجع سابق، ص 135.

وذهب المشرع إلى حد تطبيق العقوبة المقررة في المادة 383 ق.ع بخصوص الإفلاس البسيط والاحتيالي، إلا أن تحرير هذه المادة لا يوحي مطلقا بأن الشخص المفلس يمكن أن يكون شخصا معنويا، وكذا المواد 378 ق.ت، التي تنص على أنه في حالة الحكم بالإفلاس الإحتيالي أو التقصيري على القائمين بالإدارة والمديرية والمصفين وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة..إلخ، وكذا المواد 379 ق.ت و 380 ق.ت.

كما أن تعيين المشرع لجرائم الشركات في المواد 800 و 840 ق.ت جعل من الشخص الطبيعي فاعل هذه الجرائم، ولم يواجه في أي منها مساءلة الشركة ذاتها مع أن احتمالات تطبيق المادة 17 ق.ع واردة على حسب طبيعة بعض هذه الجرائم[1].

إذن وكما أشرنا سلفا فإن المشرع الجزائري قد أفرد فصلا خاصا بجرائم الإفلاس كما أنه وضع قواعد خاصة لبعض الشركات وعليه.

فالإفلاس بالنسبة لشركة التضامن والشركات التي تشمل على شركاء مسؤولين بالتضامن يحوز أن يعتبر الممثلون القانونيون مرتكبين للتفليس بالتقصير بغير عذر شرعي ولم يقوموا بالتصريح لدى أماته ضبط المحكمة المختصة خلال 15 يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون مانع مشروع، أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم و موطنهم.

وزيادة على ذلك نجد أن المشرع الجزائري، ومن خلال الأمر رقم 96-07 المؤرخ في 1996/01/10 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 أوت 1990 والمتعلق بتنظيم السجل التجاري نجد أن المادة 31 منه تنص على ما يلي «تكون لكل أعضاء مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإرادتها و تسيرها.

[1] أنظر : أحمد مجحودة، مرجع سابق، ص 547.

ويكون للأشخاص الأجانب الأعضاء في مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية والأعضاء في أجهزة التسيير والإدارة صفة التاجر .. بغض النظر عن موطن إقامتهم عندما يعملون لحساب الشخصية المعنوية التي يمثلونها».

وعليه فالمشرع أضفى صفة التاجر على :

أ- مدير الشركة التجارية.

ب- عضو مجلس الإدارة.

ج- عضو مجلس الرقابة.

د- أي عضو مسير للشركة.

هـ-كل من يعمل لاسم الشركة ولحسابها و يمثلها.

أما بخصوص شركة المحاصة فإن العمل التجاري يضفي على القائم به صفة التاجر وعليه فإنها تخضع لأحكام الإفلاس وأن من يسائل جزائيا هو الشريك باعتبار أن الشريك في شركة المحاصة يبقى مالكا لحصته في الشركة، فإذا كان رأسمال الشركة بضائع أو أموال عينية قدمها كل شريك فهذه البضائع تبقى ملكا للشريك، لأنه ليس لشركة ذمة مالية خاصة بها منفصلة عن ذمم الشركاة[1].

-وإذا كانت حصة الشريك في تكوين رأسمال الشركة نقودا فيصبح الشريك دائنا بما قدمه في مواجهة شريكه المفلس.

-وقد نص المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 96-22[2] فأقر في مادته الخامسة أنه«تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين 1 و 2 من هذا الأمر، العقوبات التالية وذلك دون المساس بالمسوؤلية الجزائية لممثليه الشرعيين:

1-غرامة تساوي على الأكثر خمس مرات قيمة المحل المخالفة.

2-مصادرة محل الجنحة.

[1] أنظر : صبحي عرب، المرجع السابق، ص 136-137.

[2] الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 1996/06/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاص بحركة رؤوس الأموال، من وإلى الخارج.

3-مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش ...»

ومن بين الجرائم التي يمكن للشركاء ارتكابها نجد:

-التزوير في سجلات الشركة، أو إثبات وقائع غير صحيحة أو إعداد تقارير تتضمن بيانات كاذبة أو غير صحيحة يكون من شأنها التأثير على قرارات الجمعية.

-الإدلاء ببيانات كاذبة في التقريرات التي يلتزم بها مجلس الإدارة.

-إغفال المراقب وقائع جوهرية عمدا في التقرير الذي يقدم إلى الجمعية العامة.

خـــــاتـــــمـــــة:

إن نظام الأهلية التجارية يعد من الأنظمة القانونية التي عمل المشرع الجزائري ومختلف التشريعات العالمية، بوضع قواعد خاصة بها إضافة إلى القواعد العامة التي ألزمها المشرع بالرجوع إليها كونها تمثل الشريعة العامة من حيث أحكامها، وكذا كونها المصدر الأول من حيث التشريع.

وعليه يكون المشرع قد حاول بذلك غلق جميع الثغرات والفرغات الممكن حصولها، وإذا أردنا تقيم نظام الأهلية بصفة عامة والأهلية التجارية بصفة خاصة، فإنه يمكن القول أن المشرع قد وفق إلى حد كبير في ضبط أحكامها لأن لها ميزة خاصة عن بقية الأنظمة القانونية الأخرى، ومن جهة أخرى لتعلقها بحالة الشخص ككائن طبيعي أو معنوي.

فالمشرع عندما وحد بين الأهلية الجزائية وأهلية الترشيد التجارية يكون قد أصاب في توحيده هذا، لأن ترشيد القاصر البالغ 18 سنة تجعله يكتسب حقوق ويتحمل التزامات و بالنظر للمخاطر التجارية خاصة إذا تعلق الأمر بتوقيع عقوبات جزائية، فإنه من غير المنطقي فرض عقوبات على قاصر لم يكتمل السن العقابية وهي 18 سنة وكان من الأجدر لو اشتمل هذا التوحيد جميع فروع القوانين.

وبخصوص أهلية الأجنبي فإن وضع الشروط والقيود لممارسة هذا الأخير التجارة في وقت كان من الضروري وضعها، فإنه من غير المنطق الإبقاء عليها في وقت التفتح الاقتصادي وفتح المجال أمام الاستثمارات الأجنبية، وعليه نقترح إعادة النظر في الأحكام الخاصة بممارسة الأجنبي للتجارة كما أن المشرع عندما أقر بوجوب منح الإذن للقاصر لممارسة التجارة من طرف الأب والأم أو الوصي أو مجلس العائلة، فإنه يكون وقد وفر الحماية اللازمة لأموال القاصر خاصة مع وجوب مصادقة هذا الإذن من طرف المحكمة.

وبالنظر إلى هذه المادة نجد فيها نوع من التزيد بإدراج مجلس العائلة الذي لا يكاد يعرف له وجود في النظام القانوني الجزائري، ولم تضبط أحكام هذا المجلس بقواعد قانونية دقيقة مما يستلزم إلغاء هذا التزيد.

وقد وفق المشرع عندما عدل المادة 07 ق.ت بموجب الأمر 96-27 وجعلها مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث أنه فصل ذمة الزوجين بشكله الحقيقي، وهذا خلاف ما كانت عليه قبل التعديل الذي كان يشوبها نوع من الغموض وعدم الوضوح.

وإذا قيمنا أهلية الشخص المعنوي، فإن المشرع لم يتعرض لها بشكل كبير على اعتبار أن ممارسة التجارة من طرفه حديث العهد خاصة الجماعات العمومية، كما أن ممارسة الشركات للتجارة لا يعكس واقعها في ممارسة التجارة ولا يمكن تصنيفها كشركات ضخمة، إلا ما كانت الدولة كشريك فيها.

إذن ومن خلال هذه الدراسة التي طبع عليها الجانب النظري وذلك في غياب النزاعات القضائية التي تجعلها تثري المنظومة القانونية وتضفي عليها الجانب العملي فإننا حولنا التطرق لمختلف التشريعات العالمية خاصة الأحكام والقضايا المطروحة أمام محاكم هذه الدول حتى تصبغ على هذه الدراسة الجانب العملي.

قائمة المراجع

النصوص القانونية:

-الدستور.

-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري.

-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات.

-الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 ماي 1988.

-الأمر 96-22 المؤرخ في 1996/06/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاص بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

المؤلفات الفقهية :

- احمد بلودنين,المختصر في القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, الطبعة الاولى.
- أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الأول، دار هومة للطبع.
- أحمد محرز القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية.د/ محمد السعيد رشدي شاهين : لعمال التصرف و اعمال الإدارة في القانون الخاص ط1983 ص295 كلية الحقوق القاهرة مصر.
- إسحاق إبراهيم منصور: نظرية القانون والحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري، الطبعة الثانية لسنة 1990، ديوان المطبوعات الجامعية.
- أنور سلطان, مصادر الإلتزام, دار النهضة العربية 1983.
- حسام محمد لطفي, موجز النظرية العامة للحق, دار القاهرة للنشر, طبعة 1991.
- داشد راشد – الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري – ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 1994.

- شامل رشيد الشيخلي, عوارض لاهلية بين الشريعة و القانون, الطبعة الأولى 1974.
- د/صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري « الإفلاس والتسوية القضائية»، طبعة سنة 2000.
- دمحمدي فريدة زواوي, مدخل للعلوم القانونية –نظرية الحق-, طبعة 2002.
- علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال (الجزء الأول).
- عوض علي جمال الدين –القانون التجاري–التاجر
- فتحي عبد الصبور الشخصية المعنوية للمشرع العام.
- فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، الأعمال التجارية–التاجر.
- مبروك حسين, القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, طبعة 2006.
- محمد فريد العوني : القانون التجاري اللبناني – الجزء الأول، مقدمات نظرية العمل التجاري– الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت الطبعة الأولى (1983).
- مصطفى كمال طه – القانون التجاري – مقدمة الأعمال التجارية، التاجر– الشركات التجارية –دار الجماعة الجديدة للنشر طبعة 1993.
- نادية فضيل – القانون التجاري – الأعمال التجارية – ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994.
- نادية فضيل, أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري – شركات الأشخاص.

البحوث والمحاضرات:

- بن موسى عبد الوهاب –محاضرات في القانون التجاري –ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق – بالمركز الجامعي مصطفى إسطبولي – سيدي بالعباس – السنة الأكادمية 1999 – 2000.
- شيخي كمال – أجهزة المؤسسات العامة الاقتصادية في القانون الجزائري – رسالة ماجستير رقم الإيداع 114-1996.
- صحراوي علي محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية ألقيت على الطلبة القضاة الدفعة 12 السنة الأكادمية 2003-2004.

المصادر باللغة الفرنسية:

* Philippe –Merle-Droit commercial sociétés commercial édition-Dalloz.

الفهرس

العنوان	الصفحة
مـــقـــدمـــة	4-1
الفصل الأول:الأهلية التجارية للشخص الطبيعي	29 -5
المبحث الأول:الأحكام العامة للأهلية التجارية	7
المطلب الأول: مفهوم بالأهلية التجارية	7
الفرع الأول: تعريف الأهلية التجارية	7
الفرع الثاني: أقسام الأهلية	8
أولا: أهلية الوجوب	8
ثانيا:أهلية الأداء	9
أ- إنعدام الأهلية	9
ب/ نقص الأهلية	10
ج/ كمال الأهلية	11
المطلب الثاني: عوارض الأهلية	11
الفرع الأول: العوارض الطبيعية	11
أولا: الجنون و العته	12
1/ مفهوم الجنون و العته	12
2/حكم تصرفات المجنون و المعتوه قبل الحجر	12
3/حكم التصرفات الصادرة بعد الحجر	13
ثانيا: السفه و الغفله	13
1/ مفهوم السفه و الغفلة	13
2/ حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة	14
أ/ حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة قبل توقيع الحجر	14
ب/حكم تصرفات السفيه و ذي الغفلة بعد توقيع الحجر	14
ثالثا: إجتماع عاهتين	15
الفرع الثاني: العوارض القضائية	16
أولا : الحكم بعقوبة جنائية	16

ثانيا : الحكم بشهر الإفلاس	17
الفرع الثالث: العوارض القانونية	18
المطلب الثالث: الأجنبي و أهليته التجارية	19
الفرع الأول: شروط ممارسة الأجنبي للتجارة	20
الفرع الثاني: مسقطات ممارسة الأجنبي للتجارة	22
المبحث الثاني: الأحكام الخاصة بالأهلية التجارية	23
المطلب الأول: أحكام القاصر التاجر	23
الفرع الأول: ترشيد القاصر	23
الفرع الثاني: حكم القاصر غير المؤهل	26
المطلب الثاني: حالة القاصر الأجنبي	26
المطلب الثالث: أهلية المرأة المتزوجة	27
الفرع الأول: شروط ممارسة الزوجة للتجارة	28
الفرع الثاني: الآثار ممارسة المرأة المتزوجة للتجارة	29
الفصل الثاني: الأهلية التجارية للشخص المعنوي	30-55
المبحث الأول: الأهلية التجارية للشخص المعنوي العام	31
المطلب الأول: المؤسسات التجارية التابعة للقطاع العام	31
الفرع الأول : الجماعات الإقليمية	32
الفرع الثاني: الهيئات العمومية	34
المطلب الثاني: الشخص المعنوي الأجنبي	35
المطلب الثالث: مسؤولية الشخص الإعتباري العام	36
المبحث الثاني: الأهلية التجارية للشخص المعنوي الخاص	39
المطلب الأول : الشركة	41
الفرع الأول: تعريف الشركة	41
الفرع الثاني : أهلية الشركة	42
المطلب الثاني: الشركاء	45
المطلب الثالث: الآثار الناجمة عن أهلية الشركة	48

الفرع الأول: البطلان لنقص الأهلية	48
الفرع الثاني: البطلان لفقدان الأهلية او الوفاة	49
الفرع الثالث: إنقضاء أهلية الشركة	50
الفرع الرابع : مسؤولية الشركة	51
خـــاتـــمـة	56
قـــائـمـة الـــمراجـع	58
الـــفـــهـــرس	63-61