جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم قانون الأعمال

الأعمال التجارية بحسب الشكل وفق القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون العام للأعمال

من إعداد الطالبتين:

- إشعلال سليمة
- قاوي فروجة

بإشراف الأستاذة:

فتوس خدوجة

لجنة المناقشة:

- الأستاذة كريم ثانية.....رئيسة.
- الأستاذة فتوس خدوجة، أستاذة مساعدة قسم أ،جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية.....مشرفة ومقررة.
- الأستاذة برازة.....ممتحنة.

السنة الجامعية 2014-2015

...شكر وعِرفان...

نحمد الله حمدا كثيرا نشكره شكرا جزيلا على أيهابنا التوفيق والسداد وأعاننا على الثبات الصبر الجميل لإتمام هذا العمل المتواضع و الذي راجين من الله عز وجل أن يكون عند حسن الظن وأزكى الصلاة والتسليم على خير الإنام سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم منه النور والإلهام أوصانا بالعلم والمعرفة.

نتقدم في بادئ الأمر بالشكر والتقدير وخالص الاحترام والامتنان إلى الأستاذة الفاضلة "فتوس خدوجة" على تكرمها للإشراف على مذكرتنا هذه مع سخائها بالنصح والتوجيه جزاها الله خيرا وثواب.

كما لا يفوتنا أن نقف وقفة امتنان وعرفان لجميع الأساتذة والذين لم يبخلوا علينا بالعون والذي من خلاله استطعنا تجاوز جميع الصعوبات والعراقيل التي واجهتنا في سبيل إتمام عملنا المتواضع والذي هو ثمرة جهدنا وخلاصة كدنا طيلة سنوات خلت من قبل التدرج وبعده كما لا ننسى أن نشكر كذلك كل من ساهم من قريب أو بعيد وساعدنا في انجاز هذا العمل.

سليمة وفروجة

إهداء

إلى أعز من يملك كل إنسان في الحياة، إلى أغلي من روحي إلى الوالدين الكريمين الذين أزالا كل شوكة في دربي إلى سبيل العلم والمعرفة أطال الله بعمرهما وأمدّهما بوافر الصحّة والعافية.

إلى إخوتي مجيد، جعفر، وأصغرهم بوزيد، وأختاي وأُنسي في الدنيا نبيلة، وكاتية وزوجها وأبنائهما من أولاد وبنات.

إلى زميلتي الغالية فروجة، وصديقتي العزيزة خوخة التي أتمنى لها كلّ السّعادة والهناء وكذا زميلي الفاضلين سليم وسعاد، وكل الأصدقاء والزملاء دون استثناء لكم كلّ المحبة والثّناء ومنكم الصدق والوفاء.

ها أنا أقف وقفة إجلال واحترام لأساتذتي من الابتدائي إلى الطور الجامعي انحني أمامكم تقديرا لعرفانكم ومجهودكم المتواصل لإرساء رسالة العلم وإعمالا بالمقولة "كاد الأستاذ ان يكون رسولا"

إلى كل من يعرفني ويساندني من بعيد أو من قريب لكم جميعًا، شكرا جزيلا.

سليمة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى:

- إلى أعز الناس وأغلاهم، إلى نبع العطف والحنان والحب، إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما.

- إلى أخواتي: رشيدة وزوجها، فتيحة زوجها وابنها إليان، سامية، ديهية، ديلية.

- إلى أخي العزيز والغالي على قلبي ياني الصغير.

- إلى رفيق دربي عمر الذي شجعني في مشواري الجامعي.

- إلى زميلتي الحبيبة سليمة التي شاركتني في إنجاز هذا العمل المتواضع.

- إلى كل أصدقائي وصديقاتي الذين تقاسمت معهم أوقات الحزن والفرح خاصة نادية، حكيم، وليد

- إلى كل من ساهم معي في انجاز هذا العمل المتواضع.

فروجة

قائمة المختصرات

أ- باللغة العربية:

- ج:الجزء.

- ج ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

- ص: صفحة.

- ص ص: من الصفحة الى الصفحة.

- ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.

- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

- ط: الطبعة.

- د.د.ن: دون دار النشر.

- د.س.ن: دون سنة النشر.

- ش ذ م م: الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ب- باللغة الفرنسية:

-**p :** page .

-**T :** Tome.

مقدمة

لقد عرفت المجتمعات منذ القدم ازدهار التجارة وتماشيها مع ما تتطلبه الحياة التجارية من سرعة وائتمان فقبلاً كان التجار يتعاملون فيما بينهم بأسلوب المقايضة والمتمثل بتبادل سلعة بسلعة وبذلك تعدت التجارة الحدود ونطاق البلد الواحد إلى العالمية[1].

ومع التطورات الحاصلة في مجالات التسويق والتجارة أصبح من الضروري ضمان الحماية للتاجر من خلال استحداث وسائل توفر له الوفاء والائتمان من جهة فجاءت الأوراق التجارية لتعوض التجار عن النقود والوسائل التقليدية المتعامل بها. وكذلك ايجاد أنواع مختلفة وسبل جديدة للتجارة كالشركات المختلفة والمحلات وغيرها.

ولم يقتصر التطور المستمر للبيئة التجارية عند هذا الحد بل تعداه كذلك لابتكار مختلف المقاولات وقد شملت التجارة بمختلف أنواعها المجال الجوي البري والبحري [2] لتصل إلى ما هي عليه اليوم ونظرا للدور الكبير الذي تلعبه التجارة في عصرنا فقد أصبحت تمارس وفق قواعد القانون التجاري ضمانا للحماية من مختلف الاعتداءات التي تمس بها ولضمان منافسة مشروعة.

فجاء القانون التجاري لينظم العلاقات بين التجار من جهة وبين هؤلاء والعملاء من جهة أخرى إلا أنّه ومع التطور ومرونة الحياة التجارية قد يخلوا من معالجة بعض القضايا والحوادث التي تأتي نتيجة للنشاط التجاري، وبالتالي نجد المشرع الجزائري قد عالج هذه المسألة بإحالتنا إلى القانون المدني الذي يعد الشريعة العامة من خلال نص المادة الأولى مكرر من القانون التجاري الجزائري حيث تنص بأنّ "**يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني و أعراف المهنة عند الاقتضاء**"[3].

من خلال هذه المادة نتساءل عن استقلالية القانون التجاري عن القانون المدني وباقي الفروع القانونية الأخرى وطبيعة العلاقة الموجودة لتفرقة بينهم، فنجد رجال الفقه قد اجتهدوا في سبيل ذلك فانقسموا إلى طائفتين حيث نادت الطائفة الأولى بلزوم الدّمج بين القانونين كونهما من القانون

---

1 عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار خلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص.359

2 بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2008 ص.ص.7- 8.

3 راجع المادة 1مكرر من أمر رقم 75ر-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر عدد 101صادرة في 12 ديسمبر، 1975، معدل ومتمم.

الخاص وسيطبق على كل المعاملات دون التمييز بين ما إذا كان العمل مدني أو تجاري أو كان القائم به تاجر أو غير تاجر، وكلّ يكمل الآخر واعتبروا القانونين قانون موحد خاص، والطائفة الثانية تنادي باستقلالية كل قانون لوحده حيث يرون أن الربط بين القانونين من شأنه أن يعيق ويعرقل سرعة المعاملات التجارية.

ويبقى القانون التجاري مستقل كقانون له مجاله وأن كان يحيلنا في بعض الحالات إلى القانون المدني، فهو المختص في مجال التجارة ويبقى القانون المدني مرجع له واستئناس فقط وعدى ذلك فل كلا القانونين الاستقلالية عن بعضهما، وكما سبق الإشارة إلى استحداث وسائل وسبل للمتاجرة فما غاية الّتاجر سوى تحقيق الربح من خلالها.

ومع تطور الحياة التجارية وتنوع مجالاتها أصبحت هذه السبل والوسائل تتماشى مع هذا التنوع من خلال استحداث في كل مرة أعمال تجارية تعنى بشتى المجالات وتتماشى و رغبات ممارسيها و كذا تعمل على توفير السلع والخدمات المختلفة للزبون أوالعملاء سواء على الصعيد الإقليمي أو حتى الدولي هذا فيما يخص التجارة العالمية على أوسع نطاق.

فنجد المقاولات العديدة وعمليات الشراءالمختلفة وعقود التأمين والاتفاقيات وغيرها والتي تدخل ضمن الأعمال التجارية بحسب الموضوع والواردة في نص المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري.

بالإضافة إلى هذه الأعمال نجد كذلك الأعمال التجارية بالتبعية والواردة في المادة الثانية من نفس القانون وهي التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بنشاطه التجاري، وكذلك الالتزامات بين التجار.

وقد عمد المشرع الجزائري على تنظيم كل هذه الأعمال ضمن القانون التجاري الجزائري فكل عمل من هذه الأعمال مجاله ونطاقه الخاص به.

تضاف إلى الأعمال التجارية بحسب الموضوع وبالتبعية أعمالا أخرى تختلف عنها وهي الأعمال التجارية بحسب الشكل، وتنفرد بقوامها الخاص والأهم من كل هذا أنها تتميز بخاصية أنها تعتبر أعمالا تجارية بامتياز.

ففيما تتمثل هذه الأعمال التجارية بحسب الشكل في ظل القانون التجاري الجزائري؟

وللإجابة على هذا الإشكال فقد عمدنا إلى تقسيم دراستنا هذه إلى فصلين تناولنا في الأول ثالث أولى الأعمال تحت عنوان الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة نظام وأما الثاني فقد ارتأينا أن يكون حول العملين الأخيرين تحت عنوان الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة عقد.

الفصل الأول

الأعمال التجارية بحسب الشكل التي تنشأ في صورة نظام

تنص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري على ما يلي" **تعدّ عملا تجاريا بحسب شكله:**

-التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص

_الشركات التجارية،

-وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها،

-العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية،

-كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية"

عند قراءة هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري قام بترتيب الأعمال التجارية بحسب الشكل دون أن يعطي أساس لهذا الترتيب.

إلا أن الفقه تدخل وقسم هذه الأعمال حسب ترتيبها إلى قسمين القسم الأول وهي الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة نظام معين وتتمثل في الأعمال الثلاثة الأولى في الترتيب والتي هي موضوع دراستنا في هذا الفصل.

المبحث الاول

ماهية السفتجة

تعد السفتجة أول عمل تجاري تضمنته نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري وتعد من أهم الأوراق التجارية وأكثرها تداولا، ولأنها كذلك فقد ارتأينا أن ندرس أهم ما يميز هذا السند التجاري وطريقة تداوله والتعامل به وأهم شروط صحتها موضوعية كانت أو شكلية والأهم وظيفتها والتي جعلت منها عملا تجاريا بحسب الشكل.

المطلب الاول

مفهوم السفتجة

نظرا لأهمية السفتجة ودورها الايجابي في تسهيل النشاط التجاري كأهم وأكثر الأوراق التجارية تعاملا بها فقد سعى رجال القانون والفقهاء إلى إعطائها مفهوما شاملا مركزين في ذلك على جانبيها الفني والقانوني(الفرع الأول)، وقبل أن تكون السفتجة بشكلها الحالي، فقد مرت بعدة مراحل وتوالت عبر عديد الحضارات عرفت فيها التجارة ازدهارا، وتطورا كبير مما أدى إلى ظهور السفتجة ونشأتها كورقة تجارية بامتياز لتعوض التجار عن الأساليب التقليدية المتعامل بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف السفتجة

لقد تعددت التعاريف التي اجتهد رجال الفقه والقانون على إعطائها للسفتجة، إلا أنها تنصب على اعتبار السفتجة صكا قابلا للتداول شأنها في ذلك شأن باقي الأوراق التجارية، ولا يوجد اختلاف في اعتبارها ورقة تجارية تقوم مقام النقود[1](أولا).

ولأن السفتجة تخضع في قالبها الشكلي والعمليات الواردة عليها لأحكام القانون التجاري، فإن القانون ومختلف التشريعات عمدوا إلى تعريفها على غرار المشرع الجزائري(ثانيا).

1 فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية ،التاجر، المحل التجاري) ط9، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص.127

أولا: التعريف الفقهي

يتفق بعض الفقه إلى اعتبار السفتجة سندا تجاريا يتضمن أمرا من شخص الساحب إلى شخص المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لصالح شخص ثالث، هو المستفيد في تاريخ معين أو قابل للتعيين[2].

كما يعرفها آخرون بأنها ذلك المحرر المكتوب وفق قالب أو شكل قانوني يحمل في طياته أمرا صادرا من شخص وهو الساحب إلى شخص آخر والمتمثل في المسحوب عليه .

وفحوى هذا الأمر هو أن يدفع لشخص ثالث والمتمثل في المستفيد أو الحامل مبلغا معينا من النقود.

ثانيا: التعريف التشريعي

لقد اعتبر المشرع الجزائري السفتجة عملا تجاريا بحسب الشكل حيث تنص المادة 389 من ق.ت.ج على أنه: "تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص"[3].

إن المشرع الجزائري حددها بأنها محرر مكتوب وفق قواعد حددها القانون التجاري تتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى شخص ثانٍ وهو المسحوب عليه بأن يدفع لأمر شخص ثالث وهو المستفيد؛ مبلغا نقديا معينا أو قابلا للتعيين.

وبهذا المفهوم الذي أعطاه المشرع الجزائري للسفتجة فيمكننا القول بأنه قد الَمّ بأهم عناصر وأطراف السفتجة كورقة تجارية.

2 شادلي نور الدين، القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص.48.

3 المادة 389 من أمر رقم 75– 59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

الفرع الثاني: نشأة السفتجة

تعد السفتجة من أول الأوراق التجارية ظهورا، حيث يُرجع المؤرخون ظهورها إلى تلك المبادلات والمعاملات التي كانت تقوم بها بنوك أثينا وروما، والتي كان دورها الأساسي يقتصر فقط على تنفيذ عقد، والمتمثل في عقد الصرف.

وعليه فإن السفتجة كانت أول الأوراق التجارية التي عوضت أساليب التعامل القديمة في مجال التجارة عبر عدة عقود خلت، لتصل إلى شكلها الحالي كسند تجاري قابل للتداول، ويعوض بذلك التعامل بالنقود.

وقد أردنا بدراستنا هذه أن نعرض أهمية هذه الورقة التجارية والتي تكمن في وظيفتها ودورها في تسهيل النشاط التجاري عموما[1].

وترجع تسمية السفتجة إلى أصل فارسي، وكانت تستعمل بكلمة " سفته" والتي تعني الشيء المحكم وبعدها نقلها العرب والمسلمون وأطلقوا عليها تسمية "سفتجة "، وكانوا يطلقونها وصفا للكتب حيث يسمون مجموع الكتب سفاتج.

أما في مصر فإنهم يطلقون عليها تسمية "الكمبيالة" نسبة للعبارة الإيطالية "Furadicambio" والتي تعني بالإيطالية ورقة الصرف [2].

ولقد اعتبرها المشرع الجزائري عملا تجاريا بحسب الشكل، وكل العمليات الواردة عليها من سحب، قبول، تظهير ووفاء عملا تجاريا سواء صدرت من تاجر أو غير تاجر.

1 بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص.19.

2 فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص. 12.

المطلب الثاني

شروط صحة السفتجة ووظيفتها

لصحة السفتجة، وتداولها كورقة تجارية فإن القانون يشترط أن تتوفر على عدة شروط منها شروط موضوعية، وأخرى شكلية تضمن صحة سند السفتجة.

الفرع الأول: شروط صحة السفتجة

يجب أن تتوفر السفتجة لصحتها، وقابليتها للتداول على شروط موضوعية وأخرى شكلية والتي من شأنها ضمان صحة السفتجة وبالتالي تداولها كورقة تجارية تقوم مقام النقود وتسهيل العمليات التجارية.

أولا: الشروط الموضوعية لصحة السفتجة

يستلزم لصحة السفتجة أن تتوفر على شروط موضوعية من رضا، محل وسبب، وبالإضافة إلى هذه الشروط الثلاثة فإنه يستلزم توفر شرط أخر والمتمثل في شرط الأهلية، فلا يمكن أن نتصورالتوقيع على السفتجة دون إرادة مطلقة خالية من إكراه، تدليس وغلط. أي يجب أن يكون الرضا صحيحا، ولا يشوبه عيب من عيوب الرضا والتي سبق وأن ذكرناها، وكما يجب أن يتوفر على محل، والمتمثل في أساسا مبلغ النقود ومن دون هذا الأخير لا يمكن اعتبار محل أخر غيرها كونها تقوم على الوفاء بالديون النقدية، وبالإضافة إلى هذا وذاك نجد كذلك شرط السبب الذي يكمن في تلك العلاقة الأصلية التي أدت إلى إنشاء السفتجة، والذي يجب أن يكون مشروعا حاله حال المحل وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، ومن شروط صحتها أيضا شرط الأهلية، والمقصود هنا الأهلية اللازمة لمباشرة الأعمال التجارية والتي تخول التوقيع على ورقة السفتجة والتي هي سن 19 سنة، وأما للقاصر المرشد وهم ذوي سن 18 سنة فلا يباشرونها دون الحصول على إذن من الأب أو الأم أو مجلس العائلة، ويصادق عليه من المحكمة[3].

حسب نص المادة 2/5 من ق.ت.ج "...**إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة...**". وتنص المادة 393 من

3 محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري (السندات التجارية)، ج3، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1980، ص.32.

ق.ت.ج على ما يلي" **إن السفتجة التي توقع من القصر الذين ليسوا تُجارا تكون باطلة بالنسبة لهم دون أن ينال ذلك من الحقوق التي يختص به كل من الطرفين بمقتضى المادة 191 من القانون المدني**"[4].

ثانيا:الشروط الشكلية لصحة السفتجة

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية لصحته السفتجة فهي تستلزم أيضا شروطا شكلية لتعزيز تداولها تداولا صحيحا، وهذه الشروط ترتكز لا محال على البيانات المكونة لورقة السفتجة وهذه البيانات تنقسم بدورها إلى بيانات إلزامية(أ) والتي لا غنى عنها في تكوين السفتجة وأخرى تعد بيانات غير إلزامية أي اختيارية(ب) والتي لا يؤدي انعدامها في سند السفتجة إلى إبطالها.

أ- البيانات الإلزامية للسفتجة وجزاء تخلفها

تستلزم السفتجة لصحتها وقابليتها للتداول عدة شروط إلزامية لا يخلو منها سند السفتجة بحيث إذا تخلفت ترتب جزاءات وتؤدي بذلك إلى عدم صحة السند وبالتالي عدم قابليته للتداول.

1-البيانات الإلزامية للسفتجة

إن للسفتجة شكل وقالب يجب أن تفرغ فيه، وبالتالي فيجب أن تتضمّن على بيانات إلزامية والتي ذكرها القانون التجاري الجزائري، في المادة 390 منه حيث تنص على أنه" **تشمل السفتجة على البيانات التالية:**

-تسمية (سفتجة) في متن السند نفسه وباللغة المستعملة في تحريره.

-أمر غير معلق على قيد او شرط بدفع مبلغ معين.

-اسم من يجب عليه الدفع(المسحوب عليه).

-تاريخ الاستحقاق"[5].

ومن خلال هذه المادة فإنه يمكن أن نستخلص البيانات الإلزامية للسفتجة، ولعله قبل ذكرها فإنه من الأحرى أن لا ننسى شرط الكتابة، ففي الواقع لا توجد سفتجة قانونا إلا إذا أفرغت في

4 المادة 191،393 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

5 المادة 390 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

قالب ذو شكلية خاصة، _ولا تعتبر الكتابة شرطا جوهريا منشئا للالتزام الصرفي بل أداة ضرورية لإثباته فلا توجد وسيلة أخرى لإثبات الالتزام غير الكتابة، ونادرا ما تصدر السفتجة بشكل رسمي على يد موثق وإنما عادة ما تصدر في محرر عرفي.

ويتمثل الشرط الثاني، _في ذكر كلمة "سفتجة"على متن السفتجة، وباللّغة التّي حررت بها السفتجة فيقال "ادفعوا بموجب هذه السفتجة"، وبذلك نكون قد عرفنا بالسّند على أنه سفتجة كذلك نبين أهمية التصرف، المتمثل في إنشاء التزام صرفي، وكما يمكن أن يرد تحت تسمية سند سحب، وبذكر كلمة سفتجة فإنه دلالة على قابلية السند للتداول بالتظهير ولو خلت من كتابة شرط الإذن، أو الأمر قبل اسم المستفيد وكما يجب أن يرد الأمر الصادر من الساحب إلى المسحوب عليه قطعي، وغير معلق على قيد كأن نقول "ادفعوا لأمر فلان"، فليس من الضروري ذكر شرط الأمر، ويكفي فقط ذكر كلمة سفتجة لتكون قابلة للتداول، أو شرط بدفع مبلغ معين فالأصحّ أن يكون المبلغ محدّدا تحديدا دقيقا[6].

وكشرط أخر_ وجوب ذكر اسم المسحوب عليه، والمتمثل في الشخص الذي يوجه إليه الأمر بالدفع إلى حاملها الشرعي، ويرد اسم هذا الأخير بشكل واضح مع تحديد صفته وإذا لَزم الأمر ذكر الاسم الثلاثي في حالة تشابه الأسماء وهذا ما يجنب الحامل الوقوع في خطأ والأصل أن يكون المسحوب عليه شخص أخر غير الساحب، إلا أنه واستثناءً فقد رخّص القانون للساحب أن يسحب السفتجة على نفسه، ومثال ذلك في حالة تعدد فروع مؤسسة تجارية، فالسفتجة تسحب من المركز الرئيسي أو أحد الفروع على فرع أخر.

بالإضافة إلى ذلك _فذكر تاريخ الاستحقاق شرط جوهري ومهم من حيث أنه يُلزم فيها الحامل بتقديم السفتجة إلى المسحوب عليه للوفاء، وكذلك في سريان مواعيد الرجوع على الموقعين على السفتجة يكون متعلقا بهذا التاريخ وذلك في حالة الامتناع عن الوفاء، كما أنه من هذا التاريخ

6 عرسلان بلال، السفتجة في القانون التجاري الجزائري –دراسة مقارنة–مع أحكام القانون المصري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2013، ص.ص.17–18.

تسري مدة تقادم الدعاوي الناشئة عن السفتجة[7]، والمادة410 من ق.ت.ج قد جاءت على ذكر سبل تعيين ميعاد الاستحقاق حيث تنص" **يمكن سحب السفتجة: -لدى الاطلاع. – أولأجل معين لدى الاطلاع. – أولأجل معين التاريخأوليوم محدد**"[8].

وبالإضافة إلى تحديد ميعاد الوفاء بسند السفتجة _فيجب تحديد المكان الواجب فيه الدفع وإذا لم تتضمن السفتجة على المكان الواجب فيه الدفع فإنه تكون مستحقة الوفاء في المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه وهذا ما نصت المادة 11/390 من ق.ت.ج "...**وإذا لم يذكر فيها مكان إنشائها تعتبر كأنها منشأة في المكان المبين بجانب اسم الساحب**"[9].

كما يمكن أن تُوفى السفتجة في موطن شخص من الغير. إما في المنطقة التي يقع فيها هذا الأخير أو في موطن المسحوب عليه أو أي منطقة أخرى، وبطبيعة الحال فيجب أيضا ذكر اسم من يجب الدفع له أو لأمره ألا وهو المستفيد ونظرا لأهمية ذلك فإنه وجب تعيينه تعيينا دقيقا وكافيا بشتى السبل أي سواء باسمه أو وظيفته وذلك درءً لمخاطر ضياع أو سرقة السفتحة إلا أن هذا يبقى صوريا وليس واقعيا في ظل القانون الجزائري.[10]

وكما اشترط المشرع أيضا أن _تتضمن السفتجة باعتبار أنها ورقة تجارية قابلة للتداول التوقيع ونخص بالأمر توقيع من أصدر السفتجة وتكمن أهمية ذلك في أنّه بهذا التوقيع يتجسد الالتزام الصرفي للساحب وانعدام التوقيع على السفتجة يحيلنا إلى اعتبارها اعترافا بدين عرفي وبالتالي تفقد ميزتها كسند تجاري.

وعادة ما نجد توقيع السفتجة في أسفل الورقة كذلك يكون في وجه السفتجة وما يميز هذا التوقيع أنه يجب أن يكون واضحا وسهل القراءة وبالتالي سهل التداول. وكما يعتد كذلك التوقيع ببصمة الأصبع أو بالختم ولو كان التوقيع ملزم الصدور من قبل المُصدر للسفتجة .

7عرسلان بلال، مرجع سابق، ص.ص. 18-20.

8 المادة410 من أمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

9المادة 390 من أمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

10 محرز أحمد، مرجع سابق، ص.ص. 20،21.

إلا أنه يُمكن أن يكون صادرا من قبل نائب عن الساحب[11]حيث نصت في هذا الصدد المادة 393 من ق.ت.ج " **كل من وضع توقيعه على سفتجة نيابة عن شخص لن يكن له توكيل منه بذلك يكون ملتزما شخصيا بمقتضى هذه السفتجة . وتكون له أن قام بالدفع نفس الحقوق التي كان لموكله المزعوم أن يحصل عليها ويجري الأمر بالمثل بالنسبة للوكيل الذّي يتجاوز حدود وكالته.**"[12].

2- جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية

إن السفتجة الصحيحة هي تلك التّي تتضمن كافة البيانات التي سبق ذكرها وهذا ما يجعل منها سندا قابلا للتداول في قانون الصرف. وتخلف أحد هذه البيانات أو ذكر أحدها على خلاف الحقيقة يجعل من السفتجة معيبة وبالتالي تخلو من الصفة القانونية وبالتالي لا تخضع لقانون الصرف وفقدان سند السفتجة لقيمته القانونية يجعلها غير صالحة حتى كي تكون سندا عاديا لإثبات دين مدني.

إلا أنه توجد بعض الحالات أين يمكن للسفتجة المعيبة أن تتحول إلى سند عادي وهذا ما توضحه لنا نص المادة 2/396 من ق.ت.ج " **وإذا أدرج الساحب في نص السفتجة عبارة " ليست لأمر" أو عبارة مماثلة فلا يكون السند قابلا للتداول إلا على الشكل والآثار المترتبة على التنازل العادي**"[13]، وهذا يعني أنه إذا فقدت السفتجة شرط الأمر فإنها لا تفقد كل قيمتها القانونية وإنما يمكن أن تتحول إلى سند عادي مع شرط تَضْمنه للدائن والدين ومحل الالتزام كما تتحول السفتجة إلى سند عادي إذا تضمنت المبالغ ومواعيد اِستحقاق هذه المبالغ وبخروجها عن نطاق أحكام القانون التجاري فإنها تخضع بالتالي إلى قواعد القانون المدني والمتمثل في صورة حوالة الحق التي جاء على ذكرها في القانون المدني الجزائري.

كما يمكن أن تتحول أيضا السفتجة في حالة تخلف أحد بياناتها الإلزامية إلى ورقة تجارية أخرى وأخص بالذكر السند لأمر بشرط أن تستوفي الخصائص العامة للسندات التجارية، أي أن

---

11 بلعساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص.41.

12 المادة 393 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

13 المادة 2/396من أمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري. مرجع نفسه.

تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية وأن يكون محلها مبلغ نقدي، وإن أمر لدفع مبلغ معين غير معلق على شرط أو على قيد، وكذلك يجب تحديد تاريخ ومكان الاستحقاق واسم المستفيد ويحدد فيها أيضا تاريخ ومكان تحرير السند وفي الأخير توقيع الملتزم ويكون جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية لصحة السفتجة واردًا على أحد الحالات[14] والمتمثلة في جزاء الصورية والتي هي تزييف لبيان أو أكثر من بيانات السفتجة أي يرد احد البيانات فيها مخالف للواقع والحقيقة وهذا ما يفهم من كلمة الصورية وهذه الأخيرة لا تؤثر إلا على الالتزام الصرفي للسفتجة[15].

كذلك نجد جزاء التحريف وهو تغيير لأحد البيانات الإلزامية التي تتضمنها السفتجة ويكون إما بالشطب أو الزيادة أو الحك، وأحسن مثال على هذه الحالة هو أن يأتي مبلغ السفتجة محرفا وهذا ما يعرض المحرف إلى عقوبة التزوير وعليه إحالتنا إلى قانون العقوبات حيث تنص المادة 219 منه على" **كل من ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في المحررات التجارية أو المصرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 الى2000 دينار...**"[16] وهناك جزاء آخر والمتمثل في جزاء الإغفال والترك، وقد نصت المادة 2/390 من ق.ت.ج على مايلي " **إذا خلى السند من أحد البيانات المذكورة بالفقرات المتقدمة فلا يعتدّ بها كسفتجة في الأحوال المعينة في الفقرات الآتية...**"[17]. ولكل قاعدة استثناء بحيث لا يؤثر الإغفال والترك في صحة السفتجة إذا لم يذكر فيها تاريخ الاستحقاق فتكون مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أما إذا أغفل ذكر المحل فيعتد بالمكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه أو بمكان إقامته في آن وحد أما بخصوص إغفال ذكر مكان الإنشاء في سند السفتجة

14 محرز أحمد، مرجع سابق، ص.ص.56-57.

15 البقيرات عبد القادر، القانون التجاري الجزائري(السندات التجارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2010، ص.ص.35-36.

16 المادة 219 من أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

17 المادة 390 من أمر رقم 75 – 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

فمصدرها يرجع إلى المكان المذكور الى جانب اسم الساحب، وغير هذه البيانات التي ذكرها المشرع والتي لها بيانات بديلة فإغفال غيرها يعرض السفتجة للبطلان[18].

ب- البيانات الاختيارية للسفتجة

إلى جانب البيانات الإلزامية والتي لا يخلو سند السفتجة منها، وأكثر من ذلك إغفالها يؤدي إلى فقدان السفتجة لصفتها القانونية والتجارية كما سبق أن ذكرنا، هناك بيانات اختيارية عديدة لا يمكن حصرها، ويعود ذلك إلى أن هذه البيانات الاختيارية ترجع الى اتفاق المتعاقدين على تدوينها في سند السفتجة وتتمثل هذه البيانات أساسا في _شرط المحل المختار، فعادة ما يكون المحل المختار للوفاء بالسفتجة بنك المسحوب عليه، ويعد شرط المحل المختار من أهم الشروط الاختيارية للسفتجة حيث نص المشرع الجزائري على شرط المحل المختار في نص المادة 3/391 من ق.ت.ج" **يجوز الوفاء بالسفتجة في موطن شخص اخر غير المسحوب عليه اما في المحل الذي يوجد فيه موطن المسحوب عليه أو في مكان أخر**"[19].

وتطبيقا لهذا الشرط فما على السّاحب سوى أن ينتظر ميعاد الوفاء فيتجه إلى المصرف المعين من قبل المسحوب عليه للوفاء بقيمة السفتجة.

ويعتبر المصرف هنا وكيل عن المسحوب عليه، ولا يعد مسؤولاً عن عدم توفر رصيد هذا الأخير على الأموال وبالتالي فما على الساحب سوى تحريره لاحتجاج عدم الوفاء في موطن المصرف المختار [20].

كما يوجد شرط آخر والمتمثل في _شرط إخطار أو عدم إخطار المسحوب عليه وهذا الشّرط من شأنه تعليق الوفاء بالسفتجة من المسحوب عليه إلى حين إخطاره من قبل السّاحب، وهذا الشّرط يسمح لهذا الأخير من التحقق من أنه قد استلم مقابل الوفاء، وكذلك يعطيه وقتا لأخذ

18 البقيرات عبد القادر، مرجع سابق ص. ص. 36-37.

19 المادة 391 من أمر رقم 75 – 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

20 عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص. ص. 56،57.

الحيطة لتوفير المبلغ المستحق الوفاء في الوقت المناسب؛ أما إذا توفرت السفتجة على شرط عدم الاخطار فإنّه على المسحوب عليه الوفاء بقيمة السفتجة دون إخطار من الساحب وتبقى جميع حقوق المسحوب عليه محفوظة وهذا الشرط غالبا ما يدرج في السفاتج زهيدة القيمة.

كما يضاف إلى هذين الشرطين، شرط التقديم للقبول فليضمن السّاحب وجود مقابل الوفاء من المسحوب عليه فإنه يمكن له أن يدرج شرط التقديم للقبول ويرد هذا الشرط مكتوبا كالتالي "مع التقديم للقبول" وقد أكّد على ذلك المشرع الجزائري من خلال نص المادة 3/403 من ق.ت.ج " **ويمكنه (الساحب) أن يمنع بنص السفتجة عرضها للقبول ما لم تكن سفتجة واجبة الدفع لدى الغير أو في منطقة غير منطقة موطن المسحوب عليه أو كانت مسحوبة لمدة معينة لدى الاطلاع**"[21]، وبموجب هذا الشرط يمتنع الحامل من تقديم السفتجة للمسحوب عليه من أجل القبول.

أضف إلى ما سبق ذكره من شروط شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج، وقد ذكره المشرع الجزائري في نص المادة 431 من ق.ت.ج " **يجوز للساحب أو المظهر أو الضّامن الاحتياطي بناءا على شرط (الرجوع بدون مصاريف) أو (بدون احتجاج) أو أي شرط مماثل له مقيد في السّند مع توقيعه عليه أن يعفي الحامل متى أراد ممارسة حقوقه في الرجوع من تحرير احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء**"[22].

الفرع الثاني: وظيفة السفتجة

باعتبار السفتجة ورقة تجارية قابلة للتداول بين جميع أطرافها فهذا يتطلب أن تكون السفتجة محل ائتمان في المعاملات التجارية (أولا)، ولما كان هذا السند ورقة تجيز لحاملها الحصول على قيمتها فهي أداة وفاء (ثانيا) وإذا أردنا عرض أهم وظائف السفتجة فإنّه نجد أنفسنا أمام هاتين الوظيفتين باعتبارهما أبرزها.

---

21 المادة 3/403من أمر رقم 75 – 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

22 المادة 431 من أمر رقم 75 – 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

أولا: السفتجة أداة ائتمان

نظرا للدّور الذي تلعبه السفتجة على غرار جميع الأوراق التجارية الأخرى بالنّسبة لكل من المدين والدّائن في آن واحد فإن السفتجة تسمح للمدين بالاستفادة من الأجل الممنوح له إلى حين حلول أجل الوفاء، وكما أنها تسمح كذلك للدائن بتعجيل ميعاد الاستحقاق وحصوله على مقابل الوفاء في أقرب الآجال في حال حاجته إلى أمواله لتسيير أموره، وهذا باعتبار أن السفتجة تقبل الإضافة إلى أجل وبهذا تعتبر السفتجة كغيرها من الأوراق التجارية تدعم تسهيل التعامل التجاري[23].

وبما أن الائتمان أهم الدعائم المؤسسة للسند التجاري عموما، والسفتجة خصوصا فإنهمن الضروري تدخل المشرع لحماية هذا الأساس المتمثل في الائتمان، ويعمل على بعث الطمأنينة في نفوس المتعاملين بالأسانيد التجارية ولذلك نضّمها المشرع بمنع المحاكم من منح آجال للوفاء بقيمتها وكذلك عدم قبول الدّفوع في مواجهة الحامل حسن النية وهذه الوظيفة تتفرّد بها فقط السفتجة والسّند لأمر دون الشيك[24].

ثانيا السفتجة أداة للوفاء

إن هذه الوظيفة تأتي لصيقة بجميع السّندات التجارية، وكون أن السفتجة تجيز لحاملها استيفاء قيمتها نقدا ،وبمجرد تقديمها للمصرف يجعل منها أداة للوفاء في كل المعاملات التجارية وبالرّغم من تمتع كل السّندات التجارية بوظيفة الوفاء إلا أنه تبقى السفتجة أكثر هذه السّندات تعاملا بها، ويتحقق الوفاء في ورقة السفتجة بتحريرها متضمنة إحالة الدّائن إلى مدين المدين لاستيفاء دينه المحدد القيمة وبذلك يتم تسوية الديون[25].

23 محرز أحمد، مرجع سابق، ص.17.

24 البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص6.

25 محرز أحمد، مرجع سابق، ص.18.

المطلب الثالث

تداول السفتجة

السفتجة معدة أصلا للتداول، ويعد التداول فيها أهم خاصية تميز السفتجة كورقة تجارية والالتزام الصّرفي فيها يخضع لأحكام قانون الصّرف، وهذا لا يكون جليا إلاّ بعد انتقال السّفتجة من الساحب إلى المستفيد فتداول السفتجة يعني انتقالها من شخص إلى آخر، إما عن طريق المداولة اليدوية أو ما يعرف بالخصم أو التسليم أو عن طريق التظهير[26]، ومن خلال تداول السفتجة تنشأ علاقة بين السّاحب والمسحوب عليه والسّاحب والمستفيد وتنشأ أول حركة وأول حق صرفي مباشر من المستفيد اتجاه المسحوب عليه ومن خلال ذلك يتولد نوعين من التداول ذلك الذي ينتج عنه انتقال الملكية (الفرع أول)، وذلك الذي يؤدي إلى عدم انتقال للملكية (الفرع الثاني)[27].

الفرع الأول: تداول السفتجة عن طريق التظهير الناقل للملكية

يعتبر التظهير الناقل للملكية من أكثر أنواع التظهير شيوعًا وهو ذلك التظهير الذي من شأنه نقل الحق الثابت في سند السفتجة من المظهر إلى المظهر له، ويأتي هذا لمسايرة التقدم والتجدد المستمر للتجارة من خلال وضع بيان مختصر على ظهر الورقة التجارية ما يسمح بتداولها ونقل الحقوق الثابتة فيها، وكذلك فالتظهير الناقل للملكية يسمح بالحصول على المال المستحق قبل حلول الأجل أي أجل الاستحقاق هذا عن طريق التنازل عنها لشخص آخر من الغير يدعى المظهر إليه والحامل الجديد.

ويطلق أيضا على التظهير الناقل للملكية التظهير التّام لأنه ينقل الملكية التامة للحق الثابت في السفتجة لصالح المظهر إليه ولصحة التظهير الناقل للملكية يشترط توفره على شروط

---

26 متاج سارة، السفتجة في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة،2013، ص.27.

27 عمورة عمار، مرجع سابق، ص.75.

موضوعية والتي تتمثل أساسا فيأن تكون السفتجة مملوكة قانونا للمظهر حيث لا يملك المظهر إليه أن يظهر السفتجة تظهيرا ناقلا للملكية لا بموجب توكيل ولا بموجب تأمين وكذلك على المظهر أن يكون متمتعا بالأهلية اللازمة للتصرف بالسفتجة ومع لزوم توفر شرط الرضا وأن يكون التظهير غير معلق على شرط،كما يجب أن يكون التظهير الناقل للملكية ناقل لكل الحق الثابت في السفتجة حسبما جاءت به نص المادة 4/396 ق.ت.ج" **يعد التظهير الجزئي باطلا**"[28]. وبالتالي فتِلك التي لا تنقل سوى جزء من الحق الثابت في السفتجة تعد باطلة.

وبالإضافة إلى الشروط الموضوعية لصحّة التظهير النّاقل للملكية فهناك شروط شكلية تضمن كذلك صحة هذا الأخير فلا يصحّ دون توقيع من المظهر وهذا التوقيع يجب أن يظهر على ورقة السفتجة أو على ورقة ملصقة وممددة لها، وأما إذا كانت مستقلة فإننا في صدد حوّالة حق ويجب أيضا ذكر تاريخ التظهير مع العلم أن المشرع لم يذكر ذلك صراحة، إلا أنه اعتبر التظهير الناقل للملكية الغير المتضمن للتاريخ قد تم قبل انقضاء أجل الاحتجاج. كما لم يذكر المشرع ضمن الشروط ذكر مكان التظهير.[29]

الفرع الثاني: تداول السفتجة عن طريق التظهير غير الناقل للملكية

باعتبار السفتجة ورقة تجارية قابلة للتداول ولأن صاحبها ليس ملزم بجميع الأحوال والظروف نقل الحقوق الثابتة في ورقة السفتجة فإنها هذا السند يخول له ذلك عن طريق تداوله بطريق التظهير الغير ناقل للملكية وذلك إما بالتظهير التوكيلي(أولا) أو بالتظهير التأميني(ثانيا).

أولا: التظهير التوكيلي

التظهير التوكيلي هو ذلك التظهير الذي لا ينجر عنه انتقال الحقوق الثابتة في ورقة السفتجة إلى المظهر له وإنما توكيله بأن يتخذ الإجراءات اللاّزمة لاستيفاء قيمة السفتجة عند حلول ميعاد استيفائها ومن خلال هذا فإنه يمكن القول بأن التظهير التوكيلي هو توكيل المظهر إليه

---

28 المادة 396 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

29متاج سارة، مرجع سابق، ص.27.

لقبض واستلام مبلغ السفتجة لصالح المظهر وأهم ما يميز هذا النوع من التظهير أنه يُمكّن صاحبه من الحصول على ماله وحقوقه المستحقة المتضمنة في ورقة السفتجة دون عناء الانتقال بنفسه عند حلول الأجل وذلك بتكليف مصرفه أو فرع له عن طريق المراسلة.

وللتظهير التوكيلي شروطه والمتمثلة في الشروط الموضوعية من رضا، محل، سبب وأهلية. وشروط شكلية أيضا حيث يجب أن يقع التظهير التوكيلي على نفس محرر السفتجة أو ورقة ملصقة به أو حتى مستقلة، فالقانون لم يشترط إلزامية وروده في ورقة ملتصقة للسفتجة مع وجوب احتوائها على سلطات الوكيل وبدقة.[30]

ثانيا: التظهير التأميني

يعرف التظهير التأميني بأنه ذلك التظهير الذي يهدف الى رهن الحق الثابت في سند السفتجة ضمانا لوفاء دين للمظهر له بذمة المظهر أو شخص آخر، وقد نصت المادة 4/401 ق.ت.ج على أنه "**إذا كان التظهير يحتوي على عبارة "القيمة موضوعة ضمانا"أو القيمة موضوعة رهنا أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي فيمكن للحامل أن يمارس الحقوق المترتبة على السفتجة ولكنهإذا حصل منه تظهير فلا يعد تظهيره إلا على سبيل الوكالة ....الاضرار بالمدين**"[31].

ولهذا الأخير شروطه بحيث يستلزم تضمين سند السفتجة وصيغة التظهير على تعبير يدل على المراد من التظهير وهو رهن الحق الثابت فيها[32].

الفرع الثالث: مدى خضوع كل تظهير لقاعدة تطهير الدفوع

يقوم التظهير الناقل للملكية على أهم مبدأ يقوم عليه قانون الصرف ألا وهو قاعدة تطهير الدفوع والتي تنبثق من قاعدة استقلالية التوقيعات ومفاده عدم إمكانية المدين من الاحتجاج أمام

30 البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص.57.

31 المادة 401 من أمر رقم 75- 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

32 البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص.61.

الحامل حسن النية بالدفوع التي تجمعه بغيره استنادا إلى نص المادة 400 من ق.ت.ج[33] وبالتالي تطهير الورقة من كل الدفوع.[34]

وعلى عكس التظهير الناقل للملكية فإن التظهير التوكيلي لا يخضع لقاعدة تطهير الدفوع[35] و هذا ما نصت عليه المادة 4/401 من ق.ت.ج.[36]

وأما التظهير التأميني فبحكم العلاقة الموجودة بين المظهر إليه والغير أي المسحوب عليه والتي يمكن أن تنشأ في حالة عدم استيفاء المظهر إليه لحق الدّائن المرتهن لدينه في ميعاده فيعد تظهيرا ناقلا للحق وبالتالي يترتب عنه قاعدة تطهير الدّفوع، والغرض من ذلك تسهيل تداول السفتجة.

ومن خلال ما تطرقنا إليه بخصوص السفتجة فنجد أنه بالأساس تعد من الأعمال التجارية بحسب الشكل لأنها تنطوي على خاصية هي المتمثلة في أنها أداة ائتمان ووفاء للدّيون النقدية.

33 راجع المادة 400 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

34 حداد محمد، تداول الأوراق التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2014، ص.25.

35 البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص.60.

36 راجع المادة 4/401 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

المبحث الثاني

الشركات التجارية ووكالات مكاتب الأعمال

إضافةً إلى السّفتجة التي ذكرتها المادة الثالثة من القانون التّجاري الجزائري صنفتها ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل نجد أعمال تجارية أخرى حسب الشكل إلى جانبها والتي تردفي شكل نظام وتتمثل في الشركات التجارية ووكالات ومكاتب الأعمال، فنص المشرع الجزائري على اعتبار الشركات التجارية عملا تجاريا بحسب الشكل وذلك في المادة السالفة الذكر، ثم جاءت المادة 544 من نفس القانون أكدت على تجارية هذه الشركات ونصت على تحديد الطابع التجاري للشركة إما بالشكل أو الموضوع(مطلب أول) وتعد الشركات تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها شركة المساهمة، شركة التضامن، شركة التوصية بالأسهم، شركة التوصية البسيطة والشركة ذات المسؤولية المحدودة(مطلب ثاني)، كما نص المشرع أيضا في المادة 3 على وكالات و مكاتب الأعمال التي تعتبر عملا تجاريا بغض النظر عن نشاط الوكالة أو المكتب، تجاريا كان أم مدنيا(مطلب ثالث)[1].

المطلب الأول

مفهوم الشركات التجارية

بالعودة إلى المادة 03 من ق.ت.ج نجد أنّه صنف وفقًا لهذا القانون الشركات التجارية ضمن الأعمال التجارية حسب الشكل ومن هنا يمكن إعطاء تعريف لهذه الشركات(فرع أول) وأيضا إعطاء لمحة تاريخية عنها(فرع ثاني) وذكر أركانها الموضوعية من عامة وخاصة، وكذلك الشكلية(فرع ثالث).

1 راجع المادتين 3 و544 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

الفرع الأول: تعريف الشركات التجارية

لقد عرف القانون المدني الجزائري الشركة بصفة عامة في المادة 416 منه بما يأتي:"**الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اِعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اِقتسام الربح الذي ينتج أو تحقيق اِقتصاد وبلوغ هدف اِقتصادي ذي منفعة مشتركة.**

كما يتحملون الخسائر التي تنجر ذلك."[2]

من هذا التعريف نستخلص أن الشركة عقد يجب ان يتوافر على الأركان العامة في العقد ألا وهي الرضا، المحل والسبب إضافة إلى الأركان الخاصة وهي أن يصدر العقد من شخصين فأكثر وأن يقدم كل منهم حصة من عمل أو مال أو نقد، وأن يقتسم كل منهم أرباح المشروعأو الخسائر إضافة إلى ركن نية الاشتراك[3]وأيضا المشرع اِشترط لانعقاد العقد أن يفرغ في شكل خاص وهو الكتابة[4].

أما القانون التجاري الجزائري لم يعرف الشّركة التجارية بل خصص لها الكتاب الخامس منه وسرد أحكامها العامة في فصلٍ تمهيدي؛ وذكر لنا الشركات التي تعتبر تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها.

الفرع الثانـي: نشأة الشركات التجارية

الشركة نظام قديم جدًا عرفته العصور القديمة إذ نظمه قانون حمورابي وإلى جانب ذلك عرفه البابليون. وللبحث عن أصول الشركة يكفي الرجوع إلى القانون الروماني إذ كان عقد الشركة

---

2 المادة 416 من أمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 جوان 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

3 طه مصطفى كمال، الشركات التجارية(الأحكام العامة في الشركات ، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998، ص.15.

4 المادة 418 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

يلعب دورا هاما في حياتهم الاقتصادية فالشركة في هذا العصر مجرد عقد رضائي فلا ينتج إلا مجرد التزامات بين الأطراف.[5]

خلال فترة طويلة لم تشهد أرويا نهضة تجارية واقتصادية لكن ابتداء من القرن الحادي عشر انتعشت التجارة بين المدن الأوربية خاصة إيطاليا[6]. وفي القرن الثاني عشر شهدت المدن الإيطالية نهضة تجارية ملحوظة أينبدأت تتحدد فيها خصائص شركة التضامن فكان الشركاء فيها مسؤولين فيها بالتّضامن عن ديون الشركة وكانت للشركة ذمة خاصة من الحصص التي يقدمها الشركاء[7].

وأيضًا خلال القرن الثاني عشر ظهر شكل جديد للشركة وهي التوصية الحالية وفيها يأجر شخص ماله للغير بمقابل؛ وبالتالي صاحب المال عليه مراقبة ماله وإدارة الشركة دون أن يظهر في مواجهة الغير وكان هذا في الوقت الذي اختفى فيه عقد القرض بالربا الذي كانت تحرمها الكنيسة في شكل شركة. وفي أواخر القرن السادس عشر وبداية القرن السابع عشر ظهر ما يسمى شركة المساهمة مع دخول النظام الرأسماليإلى مرحلة الاستعمار.

وفي القرن التاسع عشر ظهرت الشركة ذات المسؤولية المحدودة وذلك في القانون الانجليزي والقانون الألماني ثم القانون الفرنسي[8].

وفي القرن العشريين بدأت تظهر ما يسمى شركة الاقتصاد المختلط وذلك للتوفيق بين الحرية الاقتصادية والاشتراكية[9].

5 طه مصطفى كمال، القانون التجاري(الشركات التجارية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996، ص.06.

6 محمد معوض نادية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص.08.

7 طه مصطفى كمال،الشركات التجارية، (الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، انواع خاصة من الشركات) مرجع سابق، ص.07.

8 الشرقاوي محمود سمير، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، مصر،1986، ص.06.

9 محمد معوض نادية، مرجع سابق، ص.11.

الفرع الثالث: أركان عقد الشركة

لقيام الشركة لابد من توافر من الأركان العامة اللازمة لانعقاد العقد(أ) إلا أن الطبيعة الخاصة للشركة تستلزم إلى جانب الأركان العامة أركان خاصة(ب) تتفق وطبيعة عقد الشركة، بالإضافة إلى هذه الأركان نجد الأركان الشكلية(ثانيا).

أولا: الأركان الموضوعية

لما كانت الشركة وفقا لتعريفها عقدا فإنّه يجب أن تتوافر فيه الأركان العامة اللازمة لانعقاد العقد. إلاأن الطبيعة الخاصة للشركة تستلزم أن تتوافرإلى جانب الأركان العامة أركان خاصة تتفق وطبيعة عقد الشركة.

أ-الأركان الموضوعية العامة

عقد الشركة يلزم أن تتوفر فيه الشروط الموضوعية العامة التي يتطلبها القانون في العقود بوجه عام وهي:

1- **الرضا:** عند اِنعقاد عقد الشركة يجب أن يتم الإيجاب والقبول، ويجب أن تتوافر في عقد الشركة إرادتان على الأقل، ويتم الرضاء الكامل لجميع الشركاء وذلك بالتوقيع غلى العقد. لكن المفاوضات التي تتم بين الشركاء والتي تسبق إبرام العقد لا يترتب عليها إبرام العقد لانتقاء الرضاء الكامل على تكوينها شأنها شأن وضع مشروع لعقد الشركة أو برتوكول[10].

2- **الأهلية:** لا يكون عقد الشركة صحيحًا إلاإذا كان الشركاء أهلًاللتعاقد وتختلف أنواعالأهلية باختلاف أنواع الشركات والصفة التي يتخذها الشريك في الشركة[11]، وبناءً على ذلك لا يحق للقاصر أو المحجور عليه أن يكون شريكا في شركة وإلا كانت باطلة بالنسبة إليه.

10 القليوبي سميحة، الشركات التجارية، ج1:النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص.ص.22-23.

11 ناصيف إلياس، موسوعة الشركات التجارية، ج1: الأحكام العامة للشركات، د.د.ن، لبنان، 1994، ص.81.

3-**المحل:** فمحل الشركة[12]هو ذلك المشروع المالي الذّي اشترك من أجله أطراف العقد وخصصت له حصص الشركاء[13]. فطبقا للقواعد العامة يجب أن يكون محل الشركة مشروعا أي غير مخالف للنظام والآداب العامة، ومن ثم يعتبر باطلا بطلانا مطلقا كل نشاط ممنوع قانونا.

4- **السبب:** الأصل في سبب العقد الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه، ومن ثَم يمكن تعريف سبب عقد الشركة الباعث على تكوينها[14]، وكثيرٌ ما يختلط السبب بالمحل فإن كان المحل عبارة عن النشاط الاقتصادي الذي تقوم به الشركة فالسبب هو غاية الحصول على الأرباح عن طريق تحقيق المحل[15].

ب- الأركان الموضوعية الخاصة

فإن كانت الأركان الموضوعية العامة يشترك فيها عقد الشركة مع غيرها من العقود فإنه ثمة أركان موضوعية خاصة ينفرد بها عقد الشركة.

1- **تعدد الشركاء:** يشترط لانعقاد الشركة وجود شخصين على الأقل وبالرجوع إلى المادة416ق.ت.ج[16] نجد أن عقد الشركة يتم بين شخصين أو أكثر فإن المشرع تبنى وحدة الذمة بالنسبة لجميع الشركات التجارية، وما يؤكد ذلك ما تضمنته المادة 188ق.م.ج[17] والتي بينت أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه ويستثنى من كل هذا الشركات ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (ش ذ م م) حيث أن مسؤولية الشريك محدودة بإطار المؤسسة التي أنشأتها.

---

12 يجب عدم الخلط بين محل الشركة ومحل عقد الشركة فهذا الأخير يتمثل في رأس مال الشركة التي تتكون من حصص يلتزم الشركاء بتقديمها بغرض اقتسام ما قد ينشا عن مشروع الشركة من ربح أو خسارة. أما محل الشركة هو نوع النشاط الذي تنوي الشركة ممارسته حسبما هو محدد في نظامها.

13 القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص.26.

14 العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص.37.

15 ناصيف إلياس، مرجع سابق، ص.91.

16 راجع المادة 416 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

17 راجع المادة 188 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

وتعدد الشركاء ليس قاعدة مطلقة ففي(ش ذ م م) فعدد الشركاء فيها لا يتجاوز 20 شريك إذ تنص المادة 590 ق.ت.ج على"**لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في شركة ذات مسؤولية محدودة عشرين شريكا...**"[18]، وفي شركة المساهمة لا يجوز إن يقل عدد الشركاء عن 07 شركاءإذ تنص المادة 592 من ق.ت.ج على مايلي" **شركة المسامة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم.**

ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة(7)"[19].

2- **تقديم الحصص:** يشترط لقيام الشركة أن يلتزم كل شريك بتقديم حصص سواء كانت نقدية وهو مبلغ من المال يلتزم الشريك بتقديمه في الميعاد الذي تم الاتفاق عليه أو حصص عينية وهي حصة من مال من غير النقود كأن يقدم منقولا أو عقارا أو منقولا معنوي[20].

إضافة إلى هذه الحصص هناك الحصة من العمل وقد تكون حصة الشريك في الانضمامإلى الشركة متمثلة في عمل تنتفع به الشركة من ممارسته ماديا كالخبرة في الانجاز التخطيط أو التسيير[21].

3-**اقتسام الاشتراك:** إذ نصت المادة 416 من ق.م.ج[22] صراحة على هذا الركن وشرط اقتسام الأرباح والخسائر هو الركن الذي يميز الشركة التي تنشأ بهدف تحقيق الربح عن الجمعية التي تنشا لغرض معنوي أو أدبي وهي تحقيق غايات اجتماعية. وهذه الأرباح والخسائر توزع باتفاق الشركاء ووفقا لإرادتهم[23].

18المادة 590 من أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

19 المادة 592 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

20 ناصيف إلياس، مرجع سابق، ص.105.

21 العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص.37.

22 راجع المادة 416 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

23 العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص.43.

4- **نية الاشتراك:** يقصد بها انصراف إرادة كل شريك إلى التعاون الايجابي، والمساواة بينهم. ومن هذا التعريف يتضح أن نية الاشتراك قوامها ثلاث عناصر وهي الرغبة الإرادية، التعاون الايجابي والمساواة بينهم. فالرغبة الإرادية ليست إلا عنصر معنوي يجب توافره عند كل شريك بهدف نجاح المشروع وتحقيق غايته، وإن عدم توافرها يترتب عليه بطلان الشركة.

أما التعاون الايجابي يعني أن كل شريك برغبته وإرادته يقوم برقابة سير أعمال الشركة وإبداء الرأي في أمورها، وأيضا نعني بالتعاون الايجابي تحقيق غرض الشركة كتقديم الحصص وتنظيم إدارة الشركة.

أما المساواة بين الشركاء لا نعني بها المساواة الحسابية بين الشركاء وإنما المساواة بينهم في المراكز القانونية[24]، فيتعاون الجميع في العمل على قدم المساواة في سبيل إنجاح المشروع.

ثانيا: الأركان الشكلية

يتطلب المشرع التجاري في عقد الشركة الكتابة، كما يشترط أن يشهر هذا العقد وسنتناول هذين الشرطين بالدراسة.

أ-الكتابة

إن المشرع الجزائري نص صراحة على ضرورة أن يكون عقد الشركة مكتوبا، إذ نصت المادة 546 من ق.ت.ج[25] على جملة من البيانات يجب ذكرها في القانون الأساسي لأي شركة وقد اشترط كتابة عقد الشركة وإلا كانت باطلة وذلك في المادة 418 الفقرة1 من ق.م.ج[26].

وقد اكتفى القانون المدني بوضع مبدأ لزوم الكتابة تاركا تحديد نوع الكتابة الواجبة للقانون التجاري فالأصل أن الكتابة العرفية تكفي طبقا للقاعدة العامة.وفي مجال القواعد الخاصة بالشركات التجارية يتضح أن الكتابة كما هي مشترطة للإثبات خلافا للمبدأ العام فإنها لازمة

24 القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص.63.

25 راجع المادة 546 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

26 راجع المادة 1/418 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

للانعقاد[27] إذا تنص المادة 09 من القانون 22/90 المتعلق بالسجل التجاري على ما يلي:" **تنشأ بعقد رسمي تحرر لدى الموثق الشركات التجارية التي تتسم بالصبغة القانونية الخاصة بشركة المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركة التضامن.**"[28]

ب- الشهر

تخضع الشركات التجارية لإجراءات الشهر المنصوص عليها في القوانين التجارية عدا شركة المحاصة فهي لا تخضع لهذه الإجراءات.ويقصد بإجراءات الشهر إعلام الغير بهذه المجموعات حتى يكوّنوا على بينة من تكوينها،نشاطها، مدتها ومدى مسؤولية الشركاء فيها عن التزاماتها[29].

والإيداع يتم في المركز الوطني للسجل التجاري وهذا ما تناولته المادة548ق.ت.ج.[30] ومن أهداف الإشهار القانوني الإجباري اطلاع الغير على محتوى العقود التأسيسية للشركات والتعديلات التي قد تطرأ[31].

المطلب الثاني

تصنيف الشركات التجارية

قبل التطرق إلى أنواع الشركات التجارية تجدر الإشارةإلى التفرقة بين الشركة التجارية والمدنية، إذ نجد أن المشرع الجزائري انتهج نفس المنهج الذي سبقأن أخذ به المشرع الفرنسي[32]

27 يوسف المولودة عماري فتيحة، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص.35.

28 قانون رقم 90-22 مؤرخ في27 أوت ،1990 يتعلق بالسجل التجاري،ج ر عدد36، صادرة في 22 أوت 1990.

29 القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص.75.

30 راجع المادة 548 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

31 يوسف المولودة عماري فتيحة، مرجع سابق، ص.37-36.

32 طه مصطفى كمال، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص.75.

واعتبر أشكال معينة من الشركات على أنها تجارية بسبب الشكل بغض النظر عن ماهية الغرض الذي أنشأت الشركة لتحقيقه تجاريا كان هذا الغرض أم مدنيا[33].

ومن هنا يمكن أن نقسم الشركات إلى شركات أشخاص(فرع أول) وشركات أموال(فرع ثاني) وشركات ذات طبيعة مختلطة(فرع ثالث).

الفرع الأول: شركات الأشخاص

تشمل شركات الأشخاص شركة التضامن(أولا) والتوصية البسيطة(ثانيا) وشركة المحاصة(ثالثا)، وهذه الشركات تتميز بأنها تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء، ولشركات الأشخاص خصائص وقواعد مشتركة وللتفصيل والتوضيح أكثر سيتم دراسة كل نوع على حدى.[34]

أولا: شركات التضامن

تعد شركات التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص وهذا لانفرادها بكافة الخصائص المميزة لهذا النوع من الشركات.

أ-تعريف شركة التضامن

هي شركة تتألف من شريكين أو أكثر يكون لكل منهم حصة فيها و يكونون مسؤولين على وجه التضامن مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة[35].

من هذا التعريف نستخلص الميزة الجوهرية التي يتميز بها هذا الشكل عن باقي أشكال الشركات، وهي المسؤولية المطلقة والتضامنية للشركاء عن ديون الشركة.

---

33 عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية-التاجر-الشركات التجارية)، دار المعرفة الجزائر، 2010، ص.74-75.

34 العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص.111.

35 فتاك علي، مبسوط القانون التجاري الجزائري في مقدمة القانون التجاري (نظرية الأعمال التجارية)، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص.127.

ب- خصائص شركة التضامن

- **حصة الشريك فيها غير قابلة للانتقال إلى الغير:** فبما أنها تقوم على الاعتبار الشخصيفلا يجوز التنازل عن حصة الشريك للغير إلا بموافقة جميع الشركاء[36]ونصت على هذه الخاصية المادة552 ق.ت.ج.[37]

- **للشركة عنوان يتألف من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم متبوع بكلمة"و شركائهم"**:للشركة عنوان يميزها عن غيرها و هو اسمها التجاري الذي يحميه القانون، وقاعدة اقتصار العنوان على أسماء الشركاء فيها قاعدة وضعية نصت عليها المادة المذكورة أعلاه.

- **إن جميع الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر:** يكتسب كل شريك صفة التاجر ولو لم يكن له هذه الصفة قبل دخوله في الشركة وهو ما نصت عليه المادة551 من ق.ت.ج.[38]

- **إن جميع الشركاء مسؤولون مسؤولية مطلقة ومتضامنة عن ديون الشركة:** وهو ما نصت عليه المادة 551 ق.ت.ج[39]، فإن لم تفي أموال الشركة بديونها كان الشركاء مسؤولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة[40].

ثانيا: شركات التوصية البسيطة

تصنف شركة التوصية البسيطة ضمن شركات الأشخاص، لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي مثل شركة التضامن لكنها تختلف عنها في بعض الأحكام الخاصة بسبب وجود شركاء موصون إلى جانب الشركاء المتضامنين.

36 محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع سابق.ص.125.

37 راجع المادة 552 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

38 راجع المادة 551 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

39 راجع المادة 551 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

40 طه مصطفى كمال، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص.102.

أ- تعريف شركة التوصية البسيطة

هي شركة تشمل فئتين من الشركاء، هم شركاء موصون دون سواهم القيام بإعمالهم الإدارية وهم مسؤولون بصفتهم الشخصية وبوجه التضامن على إيفاء ديون الشركة، أما الفئة الثانية فهم شركاء موصون يقدمون نسبة محددة من المال ولا يلزم كل منهم إلا في حدود النسبة التي يقدمها[41].

ب- خصائص شركة التوصية البسيطة:

- **وجود نوعين من الشركاء:** شركاء متضامنون لهم نفس المركز القانوني الذي للشركاء في شركة التضامن ووجود نوعين من الشركاء في هذه الشركة لا يعني أنها تضم شركتين بل هي شركة واحدة وإن اختلف النظام القانوني الذي يحكم كل فريق من الشريكين[42].

- **المسؤولية المحدودة للشركاء الموصين:** لا يسأل الشركاء الموصون عن ديون الشركة وتعهداتها إلا بقدر الحصة التي تعهد بتقديمها. وفي هذا يختلف مركزه عن مركز الشريك المتضامن حيث يسال هذا الأخير عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة بحصته وعلى وجه التضامن.

- **عنوان الشركة:** نصت عليه المادة 563 مكرر2 من ق.ت.ج على أن عنوان شركة التوصية البسيطة يتآلف من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم متبوع بعبارة "وشركاءهم" وان كان العنوان يتألف من اسم شريك موصى فيلتزم الأخير من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة[43].

41 طه مصطفى كمال، مرجع سابق، ص.ص.183-184.

42 إبراهيم سيد احمد، العقود والشركات التجارية (فقها وقضاء ومبادئ النقض في الإفلاس التجاري-عقد السمسرة-عقد الوكالة بالعمولة-عقد النقل-عقد البيع-شركات الأشخاص والأموال وشركات الاستثمار والشركات الأجنبية)، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، 1999، ص.153.

43 راجع المادة 563 مكرر2 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

- **عدم اكتساب الشريك الموصى صفة التاجر:** بما ان دور الشريك يقتصر على تقديم حصة من رأسمال الشركة فانه يضل مسترا في مواجهة الغير ويحظر عليه التدخل في الإدارة الخارجية للشركة[44].

- **عدم قابلية الحصص للتداول:** لما كانت هذه الشركة تقوم على الاعتبار الشخصي، فلا يجوز فيها للشريك أن يتنازل عن حصته للغير إلا بموافقة جميع الشركاء ما لم ينص على خلاف ذلك، وأيضا الحصص لا تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة[45].

ثالثا: شركات المحاصة

تصنف شركة المحاصة من شركات الأشخاص، لكن تختلف عن باقي الشركات بصفتها المسترة لأنها لا تظهر للغير ولا تكتب ولا تشهر، على خلاف باقي الشركات التجارية فليس لها شخصية معنوية ولا اسم تجاري أو ذمة مالية.

أ-تعريف شركة المحاصة

هي شركة تنعقد بين شخصين أو أكثر يساهم كل منهم في مشروع تجاري بنصيب معين من المال أو العمل واقتسام ما ينتج عن هذا المشروع من أرباح وخسائر، وهذا الأخير يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص في مواجهة الغير.[46]

وهذا النوع من الشركات أضافه الفصل الرابع مكرر من الكتاب الخامس من الأمر 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975[47] وذلك تحت عنوان "شـركة المـــحاصة "[48].

44 المحسن أسامة نائل، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص.118.
45 إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص.153.
46 القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص.325.
47 راجع الفصل الرابع مكرر من الكتاب الخامس من أمر 75- 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.
48 فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص.130.

حيث نصت المادة 795 منق.ت.ج "**يجوز تأسيس شركة المحاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر تتولى إنجاز عمليات تجارية**"[1].

ب- خصائص شركة المحاصة

يمكن استنتاج خصائص شركة المحاصة من خلال المادة 795مكرر2 من ق.ت.ج[2] هي:

-عدم **اشتراط الكتابة في تكوين شركة المحاصة وانعدام إجراءات العلانية:** فهي لا تخضع لركن الشكلية الواجب توافره في عقد الشركة ولا لإجراءات العلانية التي يتطلبها المشروع في بقية الشركات التجارية[3].

- **انعدام الشخصية المعنوية لشركة المحاصة:** ينبني على انعدام الشخصية القانونية لشركة المحاصة كشخص قانوني أن لا يكون لها رأسمال ولا عنوان ولا ذمة مستقلة عن ذمم الشركاء ولا جنسية ، كما أن هذه الشركة لا تخضع لإجراءات القيد في السجل التجاري، ولا يتصور أيضا شهر إفلاسها، وإنما يقتصر الإفلاس على الشريك الذي تقاعد مع الغير[4].

- **شركة المحاصة شركة أشخاص:** تعتبر هذه الشركة من شركات الأشخاص لقيامها على الاعتبار الشخصي وهذه الصفة تبرز أكثر في هذه الشركة وأكثر وضوحا عن باقي الشركات الأخرى نظرًا أن الشركاء لا يظهرون في مواجهة الغير، ويترتب على الاعتبار الشخصي أنه لا يجوز لأي من الشركاء أن يتصرف في حصته دون موافقة باقي الشركاء[5].

1 المادة 795 من الأمر رقم 75- 59 يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

2 راجع المادة795 مكرر 2 من أمر 75- 59، مرجع نفسه.

3E. Martine, les problèmes de qualification à propos des sociétés en participation R.T.D.C, France, 1959, P.53.

4 العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، مرجع سابق،ص.172.

5 القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص.335.

الفرع الثانـي: شركات الأموال

شركات الأموال هي تلك الشركات التي ترتكز في المقام الأول على الاعتبار المالي بغض النّظر عن شخصية الشركاء فالعبرة بما يقدم كل شريك في رأس مالها وليس بشخصيته وتتمثل هذه الشركات في شركات المساهمة(أولا) وشركات التوصية بالأسهم(ثانيا).

أولا: شركات المساهمة

تعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال نظرًا لفخامة رأس مالها الذي يقسم إلى أسهم صغيرة متساوية القيم وقابلة للتداول.

أ- تعريف شركة المساهمة

عرفتها المادة 592 ق.ت.ج على أن "**شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر بقدر حصتهم**".[6]

ب- خصائص شركة المساهمة

- **الشركة خالية من العنوان:**فليس لهذه الشركة عنوان حيث لا يظهر أسماء لا أحدهم ولا بعضهم بالنسبة للغير لكن الشركة تظهر تحت اسم معين وذلك لتمييزها عن الشركات الأخرى ويكون عنصر من عناصر شخصيتها المعنوية وعادة ما يستمد من موضوع أو مكان نشاطها[7].

- **حصص الشركاء عبارة عن أسهم قابلة للتداول:** فقابلية الأسهم للتداول هي أهم خاصية لشركة المساهمة ويعني ذلك حرية الشريك أن يتخلى عن حصته للغير، بخلاف الحال في شركات الأشخاص.

- **تحديد مسؤولية الشريك بقدر حصته:**فإن مسؤولية الشريك المساهم تقتصر على أداء قيمة الأسهم التي اكتسب فيها ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدودها ما اكتسب فيه من أسهم[8].

---

6 المادة 592 من أمر 75- 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

7 DIDIER poule, droit commercial, T2, l'entreprise en société, les groupes de société, 3eme ed, sans maison d'édition, France, 1999, p.69.

8 عزت عبد القادر، الشركات التجارية (شرح القانون الأحكام العامة للشركات)، دار النشر الذهبي للطباعة، مصر 1999، ص.183.

ثانيا: شركة التوصية بالأسهم

بالإضافة إلى شركة المساهمة التي تعد من شركات الأموال، شركات التوصية بالأسهم التي تتميز بأنها تضم فئتين من الشركاء.

أ- تعريف شركة التوصية بالأسهم:

يمكن تعريفها على أنها شركة يقسم رأسمالها التي أسهم قابلة للتداول ويكون الشريك الموصى فيها خاضعاً للنظام القانوني الذي يخضع إليه المساهم في الشركات المساهمة ويكون شريك واحد أو أكثر فيها مسؤولا مسؤولية شخصية و تضامنية عن ديون الشركة[9].

أما المادة 715 من ق.ت.ج نجد أنها نصت على ما يلي:"**تؤسس شركة التوصية بالأسهم التي يكون رأسمالها مقسما إلى أسهم، بين شريك متضاما وأكثر له صفة تاجر ومسؤول دائما وبصفة متضامنة عن ديون الشركة وشركاء موصون لهم مساهمين ولا يتحملون الخسائر لا بما يعادل حصصهم**"[10].

ب- خصائص شركة التوصية بالأسهم

- **تضم فئتين من الشركاء:** وهما الشركاء المفوضين الذين لهم نفس النظام القانوني للشركاء المفوضين في شركة التوصية البسيطة وهم مسؤولين مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة، ويعتبرون تجاراً بمجرد انضمامهم للشركة، ولا يجوز أن يتنازلوا عن حصصهم للغير. والشركاء الموصون لا يسألون إلا في حدود حصصهم ولا يكتسبون صفة التجار بمجرد انضمامهم ولا يجوز لهم التدخل في إدارة الشركة[11].

9 البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال والشركات (القانون التجاري العام-الشركات-المؤسسة التجاري-الحساب الجاري والسندات القابلة للتداول)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص.452.

10 المادة 3/715 من أمر رقم 75- 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

11 البستاني سعيد يوسف، مرجع سابق، ص.454.

– **اقتصار عنوان الشركة على الشركاء المفوضين:** هذا العنوان يشمل اسم واحد أو أكثر من الشركاء ولا يجوز أن يدخل في عنوان الشركة اسم واحد من الشركاء الموصين وإلا أصبح كشريك متضامن تجاه الغير[12].

– **انقسام رأس مال الشركة إلى أسهم وحصص:** فالأسهم قابلة للتداول وتمثل مقدمات الشركاء الموصين الذين يخضعون للنظام القانوني الذي يخضع له المساهمين في شركة المساهمة[13].

الفرع الثالث: شركات ذات طبيعة مختلطة(شركات ذات مسؤولية محدودة)

الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي مزيج من شركات الأشخاص في أن عدد الشركاء فيها قليل لا يجوز أن يفوق عن عشرين شريك، وأنه لا يجوز تأسيسها عن طريق الاكتتاب العام، وأن الحصص فيها غير قابلة للتداول، وهي شركة أموال خاصة فيما يتعلق بتحديد مسؤولية الشركاء وانتقال حصة كل شريك إلى ورثته وأيضا فيما يتعلق بتأسيس الشركة.

أولا: تعريف الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تعرف على أنها الشركة التي لا يزيد عدد الشركاء فيها على عشرين شريكا ويكون كلا منهم مسؤولا فقط بحدود حصته. ولا يجوز تأسيس الشركة أو زيادة رأسمالها أو الاقتراض لحسابها عن طريق الاكتتاب العام ولا يجوز لها إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول[14].

ثانيا: خصائص الشركات ذات المسؤولية المحدودة

– **إن "ش.ذ.م.م" هي شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها عن عشرين،** لا يكون كل منهم مسؤولا إلا بقدر حصته ولا يجوز أن يقل عدد الشركاء فيها عن اثنين، فإذا قلت عن هذا العدد اعتبرت الشركة منحلة بقوة القانون.[15]

12 إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص.196.

13 البستاني سعيد يوسف، مرجع سابق، ص.455.

14 أبو الروس أحمد، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، مصر،2002، ص.731.

15 إبراهيم سيد أحمد ، مرجع سابق، ص199.

- **يجب أن تكون حصص الشركاء اسمية** ولا يمكن أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول.[16]

- **حصص الشركاء قابلة للانتقال عن طريق الإرث** كما يمكن إحالتها بكل حرية بين الأزواج والأصول والفروع.[17]

المطلب الثالث

وكالات ومكاتب الأعمال

إن المادة 03 من القانون التجاري الجزائري أشارت إلى أن وكالات ومكاتب الأعمال تعتبر تجارية بحسب الشكل، بصرف النظر عن طبيعة النشاط الذي تقوم به الوكالات ومكاتب الأعمال التجارية كانت أو مدنية ومنه تتجلى الأهمية البالغة من تصنيف هذه الأعمال ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل و الدور الفعال للوكيل فيها.

الفرع الأول: تعريف وكالات ومكاتب الأعمال

يقصد بها تلك الوكالات ومكاتب الأعمال التي يقوم فيها الأشخاص بأداء شؤون الغير مقابل أجر يحدد بمبلغ ثابت يتم الاتفاق عليه مسبقا، أو يحدد بنسبة مئوية من قيمة الصفقة التي تتوسط الوكالات ومكاتب بحسب الأعمال التي تقوم بها، ومثالها مكاتب التخديم والوساطة في الزواج...الخ، ويلاحظ اصطلاح الوكالات والمكاتب اصطلاح واسع يشمل كل الأعمال التي تتضمن مضاربة على أعمال الغير أو التوسط في إتمام الصفقات أيًا كانت طبيعتها حتى ولو كانت تقوم بنشاط مدني[18].

والصفقة التجارية التي تلحق نشاط هذه المكاتب أو الوكالات بسبب الشكل أو التنظيم الذي تباشر به أعمالها سبيل جني الربح أي يتم فتح مكتب أو وكالة لمباشرة هذه الأعمال بقصد تحقيق

16 المادة 569 من أمر رقم 75- 59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

17 المادة 570 من أمر رقم 75-59 ، مرجع نفسه.

18 فضيل نادية ، القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص.133.

الربح، والمشرع اعتبر هذه الأعمال تجارية لحماية الجمهور بإخضاع القائمين عليها لقواعد القانون التجاري[19].

الفرع الثاني: الغاية من تصنيف وكالات ومكاتب الأعمال ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل

نجد الغاية من تصنيفها ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل أنها تقدم حماية للجمهور الذي يتعامل معها إضافة إلى خضوعها للقانون التجاري ولاسيما من حيث الاختصاص القضائي والإثبات والالتزام بالقيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية والخضوع لنظام الإفلاس.

فهذه الشركات تقوم بخدمات متنوعة للجمهور مقابل أجر معين مثال ذلك تحصيل الديون، تسجيل براءة الاختراع...الخ

الأعمال التي تقوم بها هذه الوكالات والمكاتب تتعلق بتداول الثروات فليست بطبيعتها تجارية وهي لا تخرج من كونها بيعا أو تأجيرا للخبرة مع الملاحظة بأن الصفة التجاري في القانون الجزائري تنصب على العمل الذي تقوم به وكالات ومكاتب الأعمال، كما تنصب على الحرفة ذاتها ولا تعد مكاتب المهن الحرة كالأطباء والمحامين من وكالات ومكاتب الأعمال, لأنها تعتبر أعمالا مدنية[20].

الفرع الثالث: دور وكيل الأعمال

إن المشرع الفرنسي اعتبر الوكيل بالأعمال عملا تجاريا والذي من الصعب إعطاء تعريف له، فالأمر يتعلق مبدئيا بالشخص الذي يسير أعمالا لآخرين وبمقابل. وكنموذج عن مكيل الأعمال نذكر الذين يقومون بتحصيل الديون لحساب الدائنين، المكلفين بتسيير الدعاوى والذين يقومون بتسيير مكاتب المنازعات[21].

19 شادلي نور الدين، مرجع سابق، ص.51.

20 عمورة عمار، مرجع سابق، ص.75.

21 بن غانم علي، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، ج1، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص.130.

ولا يهم طبيعة نشاط الوكالة إن كان مدنيا كالدفاع عن حقوق الضحايا أمام المحاكم، أو تجاريا كالسمسرة ووكالات الإشهار ووكالات التأمين. فهي تعتبر عملا تجاريا بحسب الشكل وكالة كانت أم مكتبا[22].

ويمكن تعريف الوكيل بالأعمال بأنه الشخص الذي يتكفل على وجه الاحتراف بمصالح الخواص وفاءً واستفاءً وتسييرا وذلك بمقابل. كما يتمثل هنا الوكيل في صورة شخص يقوم بدور الوسيط التجاري باعتباره وكيلا مهنيا مستقلا دون أن يكون مرتبطا بعقد عمل فيتعاقد باسم ولحساب التجار.

والملاحظ أن كل من يمارس أعمال النيابة عن غيره بوجه الامتهان وبمقابل يعد تاجرا بحسب الشكل ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، كما هو الحال بالنسبة للمحامين والموثقين والمحضرين القضائيين الذين تعتبر أعمالهم مهن حرة على خلاف الوكلاء وأصحاب المكاتب الذين يقومون بأعمال تجارية كجمركة السلع وإيداعها في المخازن وغيرها من مختلف الأعمال[23].

22 أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2006، ص.65.

23 بن غانم علي، الوجيز في القانون التجاري وقانون الاعمال، مرجع سابق، ص.131.

الفصل الثاني

الأعمال التجارية التي تنشأ في صورة عقد

لقد تضمنت المادة الثالثة بالإضافة إلى الأعمال التجارية بحسب الشكل، والتي تنشأ في صورة نظام، أعمالا تجارية أخري بحسب الشكل دائما والتي تنشأ في صورة عقد وتدخل فيها كل من المحل التجاري وعقود التجارة الجوية والغاية من تصنيفها تحت هذه العنونة أن المشرع قد أضفى الصّفة التجارية على العقد وحده دون النظر إلى الالتزامات النّاشئة عن هذا الأخير.

هذا بالنسبة لعقود التجارة الجوية.أما المحل التجاري فلأنه ينظر إلى كونه بمثابة عقد خدماتيبالنسبة لعملاء المحل ويخضع للمضاربة لأن التّاجر يسعى من خلاله إلى تحقيق الرّبح وعليه فقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين تناولنا في كل منهماعملاً على حدى.

المبحث الأول

مفهوم المحل التجاري

لطالما اعتبر المحل التجاري منطوي على عناصر مادية فقط ومع مرور السنين وخاصة في اواخر القرن 18 حيث بدأت التجارة بالازدهار، و صاحب ذلك التطور الصناعي, وظهر بذلك المحل التجاري بعنصريه حيث يتكون من عناصر مادية واخرى معنوية وهذه العناصر هي أساس قيام المحل التجاري.

المطلب الاول

تعريف المحل التجاري وخصائصه

إن أهم ما نبدأ به دراستنا عن المحل التجاري هو أن نعرض تعريف هذا الاخير (الفرع الاول) ولا تخلوا عن عرض خصائص المحل التجاري والمميزة له (الفرع الثاني)

الفرع الاول: تعريف المحل التجاري

نص المشرع الجزائري في المادة 78 من القانون التجاري الجزائري على أنه" **تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري** ويشمل المحل التجاري عناصره وكذلك لم يعمد الى ذكر الخصائص القانونية المميزة للمحل التجاري[1]إلا أنه يمكن تعريفه على أنه, مجموعة من الأموال معنوية كانت أو مادية، ونذكر على سبيل المثال الاسم التجاري وبراءة الاختراع والشهرة التجارية ... الخ[2].

وقد اعتبرها المشرع الجزائري من الأعمال التجارية بحسب الشكل في نص المادة الثالثة من قانون التجاري الجزائري" **يعد عملا تجاريا بحسب شكله ....– العمليات المتعلقة بالمحلاتالتجارية...**".[3]

1 المادة 78 من أمر رقم 75–59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

2 نسرين شريقي، سلسلة مباحث في القانون(الأعمال التجارية التاجر, المحل التجاري)، دار بلقيس، الجزائر، ص.70.

3 المادة 3 من أمر 75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

ومن خلال هذه المادة نستنتج، أن المشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري، وذكر فقط أنه كيان قانوني يتمتع بالاستقلالية يخول صاحبه بممارسة نشاطه التجاري، واعتبر المشرع أي تصرف يرد على المحل التجاري من شراء رهنوتأجير له أولأحد العناصر المكونة له كأن يرد التصرف مثلا على البضائع أو براءة الاختراع[4].

الفرع الثاني: خصائص المحل التجاري

من خلال التعريف الذي صيغ للمحل التجاري فإنه نستخلص أهم الخصائص المميزة للمحل التجاري التي من خلالها ينفرد بكونه شق متميز من الأعمال التجارية بحسب الشكل بالإضافة إلى الأعمال الأخرى التي لا تقل أهمية ومن أهم خصائص المحل التجاري نجد:

أولا: المحل التجاري مال منقول معنوي

في الواقع لا يمكن تصور المحل التجاري مجرد منقول، لأن المنقول بطبيعة الحال ثابت، كون أن المحل التجاري يتكون من مجموعة أموال، فإذن هذه الأخيرة ليست ثابتة رغم أن العقار الذي يشغله التاجر في نشاطه ملكا له، لا يدخل ضمن عناصر المحل التجاري، وإنما ما يدخل ضمنه فقط هو ذلك الحق الشخصي على العقا، والمتمثل في حق الإيجار، ومن خلال هذا وذاك فإن المحل التجاري بعناصره المادية، والمعنوية هو بطبيعة الحال منقول معنوي، وتلك القاعدة القائلة أن الحيازة في المنقول سند الملكية لا ينطبق على المحل التجاري لأن عناصر المحل التجاري لها خاصية أنه لا يمكن إدراكها حسيًا كما تدرك العناصر المادية، وينجر عن ذلك في حال بيع المحل التجاري مرتين لشخصين حسني النية، فإن الأحق به هو من بيعت أليه أولا بغّض النظر عمّن تَسلّم الأخير، وكما ينجرّ عن ذلك أن المحل التجاري يدخل في الوصيّة بجميع منقولاته وبذلك لبائعه الامتياز نفسه الذي يتمتع به بائع المنقول وكذلك فإن المحل التجاري لا

4 فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص.115.

يمكن أن يكون هبة يدوية لأن هذه الأخيرة تكون بالقبض وهذا لا يمكن تصوره في المحل التجاري.[5]

كما أن المؤجِر للعقار الذي يشغله المتجر لا يتمتع بالامتياز الذي يتمتع به المؤجر للمنقولات الموجودة في العقار المُؤجَّر لأن هذا الامتياز مقرر للمنقولات المادية دون المعنوية.[6]

ثانيا: المحل التجاري والصفة التجارية

بما أن المحل التجاري مخصّص للاستغلال التجاري، فإنّنا لا نتصوره دون أن يحمل الميزات التي سبق ذكرها، ولو كان له عملاء ومهمات على سبيل المثال مكاتب المحامين، المهندسين وعيادة الأطباءفعملها الأساسي يتمحور حول عمل مدني وليس لها أي صلة بالأعمال التجارية ولا يمكن اعتبارها من قبيل المحلات التجارية[7].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمحل التجاري والعناصر المكونة له:

من أهم الدّراسات الواردة على المحل التجاري وعناصره المعنوية والمادية،الطبيعة القانونية لهذا الأخير وفق نظريات متعددة (أولا)، وكذلك دراسة التصرفات المختلفة، والتي ترد على هذا الأخير(ثانيا).

أولا: الطبيعة القانونية للمحل التجاري

لقد ظهرت عدة نظريات عمدت إلى دراسة الطبيعة القانونية للمحل التجاري من عدة جوانب مركزين في ذلك على عدّة نقاط.

أ-نظرية المجموع القانوني أو الذّمة المالية المستقلة

5 مقدم مبروك، المحل التجاري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008، ص.10.

6 العطير عبد القادر، الوسيط في شرح القانون التجاري(الاعمال التجارية- التجار- المحل التجاري- العقود التجارية)، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، كلية الحقوق، الأردن، 1999، ص.ص. 171-172 .

7 العطير عبد القادر، مرجع نفسه، ص.ص. 172-173.

هذه النظرية تقوم على أساس التّفرقة بين ذمة التاجر المدنية وذمّته التجارية، والذمّة المستقلة تكون أصولها وديونها مستقلة عن أموال وديون التاجر ويرى أصحاب هذه النّظرية أن للمحل التجاري ذمة خاصة متميزة عن ذمة التاجر وهذه النظرية أسّسها الفقه الألماني وقد وجهت إليها عدة انتقادات من قبل الفقه منها:

– أنها تخالف وبشكل صريح فكرة وحدة الذمة للإنسان, والتي تعدّ فكرة أساسية في التشريع حيث تأخذ بها العديد من التشريعات.

– تتعارض كذلك النظرية في حال تنازل التاجر عن المحل التجاري، إذ لا يترتب انتقال الحقوق و الديون الناشئة عن استغلال المحل التجاري إلى المتنازل إليه.

– تتعارض كذلك هذه النظرية مع نظام التفليسة والتي مفادها حق جميع الدائنين من التقدم في التفليسة واستيفاء حقوقهم بقسمة غرماء سواء كانوا دائنين مدنيين أو تجاريين[8].

ب– نظرية المجموع الواقعي:

لقد أخذت هذه النظرية بفكرة أن المحل التجاري منقول معنوي وتقر بأن المحل التجاري مجموعة من مختلف العناصر مرتبطة فيما بينها ولا يعتبر مجموعاً قانونيا من الأموال.

ورغم هذا لم تخلوا هذه النظرية أيضا من الانتقاد حيث أن فكرة المجموع الواقعي ليس لها أي أساس قانوني محدد وبالتالي لا تقودنا إلى إعطاء الطبيعة القانونية للمحل التجاري[9].

ج– نظرية الملكية المعنوية:

يرى أصحاب هذه النظرية أن الحق المخول للتاجر على مجموع العناصر المكوّنة للمحل التجاري هو حق مال معنوي والتي تدعى بالملكية التجارية حيث تعطي له الحق في استغلال المحل وحمايته من المنافسة غير المشروعة.

---

8 حمادة محمد أنور، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري (البيع–الرهن–التأجير)، دار الفكر الجامعي، 2001، مصر، ص.ص. 9–10.

9 حمادة محمد أنور، مرجع نفسه، ص. 10.

كما أن ذمّة التّاجر حسب هذه النظرية حق له على المحل التجاري والتي هي حق ملكية معنوية، أين يخصص التّاجر جزء من ذمّته المالية لغرض استغلاله في عمل تجاري، وتبقى دائما ضمن ذمّته المالية.

وحسب هذا الرأي فإن المحل التجاري له نظام قانوني يختلف عن النّظام الذي تتمتع به عناصره كل على حدى [10].

ثانيا: العناصر المكونة المحل التجاري:

المحل التجاري وكما سبق وأن وضّحنا فإنّه كيان يتكون من عناصر مادية وأخرى معنوية كونه كذلك فقد قسمنا دراستنا بهذا الخصوص إلى دراسة عناصر مادية (أ)، والعناصر غير المادية (ب) كالتالي:

أ-العناصر المادية المكونة للمحل التجاري:

تتمثل العناصر المادية المكونة للمحل التجاري في كل من العدد الصناعية، وكذا الأثاث التجاري والبضائع.

1-العدد **الصناعية:**

تتمثل العدد الصناعية في مختلف المنقولات المادية، والتي تكون في خدمة التّاجر أثناء مزاولته لنشاطه التجاري، مثال ذلك الآلات المستعملة للإنتاج، الموازين والآلات الحاسبة وكذا العربات والسّيارات التي من شأنها خدمة مصالح المتجر بالتالي التاجر، وتختلف العدد الصناعية حسب نوع النشاط المزاول فمثلا إذا كان المتجر يقدم خدمات كالمقهى أو دار العروض فإن الكراسي هي من تشكل العدد الأساسية للمتجر أما إذا كان المتجر مثلا يقوم بالتصنيع وتوفير منتجات مختلفة فالعدد الصناعية الأساسية فيه تتمثل في الآلات الصناعية المختلفة.

10 بورنان حورية، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، مجلة الفكر، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص. 102.

وهذه العدد الصناعية قد تكون ملكاً لصاحب المحل ومزاول النشاط كمالك فندق مثلا أو صاحب ورشة خياطة فهنا تعد هذه العدد عقارات[11].

2-الأثاث **التجاري:**

يتمثل الأثاث التجاري في تلك اللّوازم التي من شأنها تسهيل نشاط التّاجر وهي أيضا المفروشات الملائمة لتجهيز مكان عمل التّاجر أو مكتبه كالأثاث الخاص بالجلوس والآلات الحاسبة والكاتبة، الهاتف وغيرها من اللّوازم. هنا كذلك نجد الأثاث يختلف باختلاف النشاط الذي يشغله التّاجر، فنجد مثلاً محلات الخدمات ينطوي أكثر على عنصر الأثاث التجاري وذلك لإعطائه المكانة التي تليق به كمحل تجاري خدماتي أما المحل المستعمل لبيع المواد الغذائية فإن الأثاث التجاري فيه لا يلعب الدور الرائد[12].

3- **البضائع :**

وهي مختلف السّلع التي يعرضها التّاجر في محله وهي تشمل المعروضة والمخزنة أيضا في المخزن سواء كانت مصنعة أو خام أي مواد اولية معدة للتصنيع وهذه البضائع تشكل خير مثال عن العنصر المادي المشكّل للمحل التجاري.

من خلال هذا يتضح لنا أن البضائع هي من تكون محل تعامل في المتجر أما الأدوات والمعدات فهي للإنتاج أو تقديم خدمات فقط إلا أنه أحيانا نجد أنفسنا لا نفرّق بين البضائع والأدوات الصناعية، ومثال ذلك المشتقات النّفطية التي يمكن أن تستخدم إما لتحريك آلات المصنع وأما أن تستخدم كمادة أولية فتعتبر في صورتها الأولى من الأدوات والعدد الصناعية وفي الصورة الثّانية بضاعة.

11 العطير عبد القادر، مرجع سابق، ص.145.

12 العطير عبد القادر، مرجع سابق، ص. ص. 146-147.

وبما أننا في صدد التكلّم عن العدد الصناعية والأثاث التجاري، كذلك البضائع فكلها تشكل منقولات ولا مجال هنا للعقارات التي يشغلها المحل فهذه العقارات تدخل لا محال في حكم قانون المالك والمستأجر وذلك حتى وإن كان مالك العقار هو نفسه مالك المتجر، فعقد إيجار العقار الذي يشغله المحل التّجاري مستقل تماما عن عقد بيع المحل التجار[13].

ب- العناصر غير المادية المكونة للمحل التجاري:

يتكون المحل التجاري بالإضافة إلى عناصره المادية من عناصر غير مادية أي معنوية لا يخلو منها المحل التجاري كونها ذات أهمية في تكوين المحل.

1- الزبائن والاسم التجاري(العنوان التجاري):

مما لا جدال فيه أن أهم عنصر يتكون منه المحل التجاري الزبائن، وهم يتمثلون في أولئك الأشخاص الذين يتردّدون على المحل التجاري بصفة مستمرة واعتادوا شراء بضاعتهم منه وكذا، تلقي خدماته وهذا ما يبين قيمة ونسبة ربح المحل التجاري من عدمه فكلما زاد عدد الزبائن زاد ربح وتوسّع المحل التجاري والعكس صحيح، وكثرة زبائن محل تجاري يكون إما لنوعية السّلعة والخدمة التي يعرضها أو لموقعه الاستراتيجي وقربه من الزبائن أولأسباب متعلّقة بالشّخص البائع الأشخاص القائمين على إدارة المحل التجاري كحسن استقبالهم للزّبون وحسن المعاملة[14].

ونجد أيضا من مكوّناته الاسم أو العنوان التجاري حيث أنه لهذا الأخير صفتان صفة مدنية وهي التي تكون لصيقة بالإنسان وتميزه عن غيره فليس قابلا لا للتنازل ولا لاكتسابها من قبل الغير، ولكونه كذلك فإنّه بانتحال شخص لاسم ولقب الغير يعد خرقا واعتداءا عليه وهذا ما يسمح له بالمطالبة بإيقاف الاعتداء وحصوله على التعويض.

وتتمثل الصفة الثانية للاسم التجاري في الصّفة التّجارية فكلّ تاجر ملزم قانونا بأن تكون كل معاملاته التجارية وتوقيعاته على أي ورقة متعلقة بشؤون تجارته، تحت اسم ولقب وهو كذلك ملزم

13 العطير عبد القادرّ، مرجع نفسه، ص.147.

14 حمادة محمد أنور، مرجع سابق، ص.12

بكتابة العنوان على مدخل متجره، وتكمن أهمية ذلك في أن هذا سيميّزه عن غيره من المحلات التجارية وكذلك هو من دون شكّ وسيلة لاجتذاب العملاء.[15]

لذلك نجد من أهم ما يميز العنوان التجاري أنه يجب أن يكون مختلفا عن غيره من المحلات التجارية، ويجب أن لا يكون مظللاً للزّبون أو عنوانا سبق وأن استعمل.عدى ذلك فلا حرج في التشابه أو إضافات للعنوان شرط ألّا تعرض التّاجر لسوء فهمه من قبل الجمهور والمساس بسمعته وأهمية تجارته[16].

وقد نصت المادة 19 من ق.ت.ج على أنه "**يلزم بالتّسجيل في السّجل التجاري:**

1-كل شخص طبيعي له صفة التّاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التّجارية داخل القطر الجزائري،

2- كل شخص معنوي تاجر بالشكل او يكون موضوعه تجاريا , و مقره في الجزائر, او كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت"[17]. و عليه فنص المادة يحيلنا الى الزامية التسجيل في السجل التجاري لكل تاجر ممارس لتجارته.

2-الشّعار وحق الإيجار:

مفهوم الشّعار في عالم التجارة هو رمز من الرموز المميزة لمحل تجاري عن غيره من المحلات الأخرى وهو تسمية مبتكرة ومثال ذلك تسمية "فندق الشيراتون" فهو لا يختلف كثيرا عن العنوان التجاري، إلا أن الشعار يتميز بأنه تسمية مبتكرة بعكس العنوان التجاري والذي يتعلق ويرتّبط بالشّخص التّاجر، ومما يجدر الإشارة إليه أن المشرّع لم يلزم التاجر باتخاذه شعارا بخلاف العنوان التجاري وللتاجر الحرية بموجب القانون في إدماج العنوان والشّعار معا، كأن يكون شعاره "الوردة البيضاء" والعنوان التجاري "عطا الله" فيدمجهما ليصبح العنوان والاسم التجاري كلمة واحدة

15 مقدم مبروك، مرجع سابق، ص.ص. 15-16.

16 العطير عبد القادر، مرجع سابق، ص.ص.100-103.

17 المادة 19 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

وهي كالتّالي" الوردة البيضاء لصاحب محلات عطا الله" وهنا يعتبر الشعار جزء من العنوان أو الاسم التجاري ويسجّل بالتالي إلى جانبه في سجل الأسماء التّجارية ويكون محمي جزائيا.

كذلك الأمر بالنسبة للاسم التجاري وبالإضافة إلى ذلك فالشّعار يرد أيضا في شكل رسم يميّز به التّاجر تجارته عن غيره، ومثال ذلك رسم بقرة في علبة للألبان الدّانماركية أو الأردنية .

ويشترط في الشّعار أن يكون مشروع أي غير مخالف للنّظام العام والآداب العامة، وأن يكون مبتكرا لا مقلد، فبتوفره على هذه الشروط فإنه إلزامي على التّاجر استعماله على منتجاته أو لافتة أو على الخدمات التي يقدمها لشهر استعماله بين الناس، وفي حال تعرضه للتقليد أو اقتباس من قبل الغير فله أن يرفع دعوى قضائية يطالب فيها برفع هذا الاعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر[18].

بالإضافة إلى الشّعار كعنصر مميز لكلّ محل عن غيره من المحلاّت نجد تمتع التّاجر بحق الإيجار في حال كان التاجر غير مالك للعقار الذي يشغله المحل التجاري، كون أنه غالبا ما يكون التاّجر مستأجر للمحل، وخاصة إذا كان المحل المستأجر ذا أهمية بالغة كأن يكون مطعما أو فندقا ولذا فان حق الإيجار يكون عنصرا مهماً من عناصر المحل التجاري.

وقد عالج القانون حق الايجار بالتفصيل من خلال عقد الإيجار بين المؤجر والمستأجر وقد جاء المشرع الجزائري على ذكر الإيجارات التجارية وبالتفصيل في الباب الثاني وكذلك مجالات تطبيقها[19]

وذلك من خلال نص المادة 169 ق.ت,ج[20]"**(القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005) تطبق الأحكام التالية على إيجار العمارات أو المحلات التي يستغل فيها محل تجاري،**

18 العطير عبد القادر، مرجع سابق، ص. ص. 108- 109

19 شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.ص. 86-87.

20 المادة 169 من أمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري ، مرجع سابق.

سواء كان هذا الأخير مملوكا لتاجر أو لصناعي أو لحرفي أو لمؤسسة حرفية، مقيدين قانونا في السّجل التجاري أو في سجل الحرف والصّناعات التقليدية حسب الحالة ولاسيما

1- إيجار المحلات أو العمارات الملحقة باستغلال محل تجاري عندما يكون استعمالها ضروريا لاستغلال المحل التجاري وملكيتها تابعة لمالك المحل أو العمارة التي توجد بها المؤسسة الرئيسية ويجب في حالة تعدد المالكين أن تكون المحلات الملحقة قد أجرّت على مرأى و مسمع المؤجر بقصد الاستعمال المشترك .

2- إيجار الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات معدة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي بشرط أن تكون هذه البنايات قد شيدت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة "[21].

قد اضافت المادة 170 من نفس القانون تطبيقات أخرى للأحكام السّالفة الذكر وذلك من خلال دائما ما تضمنه القانون 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005

والمتمثلة حسب النص في "**...1-الإيجارات الممنوحة للبلديات بالنسبة للعمارات أو المحلات ...**

2- ...الإيجار العمارات أو المحلات الرئيسية أو الملحقة والضرورية لمواصلة.....

3- كما تطبق هذه الأحكام أيضا مع مراعاة أحكام المادتين 185و186 التاليتين على إيجار المحلات أو العمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو المؤسسات العمومية....

غير أن هذه الأحكام لا تطبق على رخص العمل المؤقتة الممنوحة من قبل الإدارة لعمارة سبق اكتسابها من طرفها على اثر تصريح للمنفعة العامة"[22].

3- العلامة التجارية و براءة الاختراع :

---

21 المادة 169 من قانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 ويتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 11، صادر في 09 فبراير 2005.

22 المادة 170 من قانون رقم 05-02 يعدل ويتمم أمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري، مرجع نفسه.

العلامة التجارية و العلامة الفارقة هي أهم المميزات التي تطبع السلع المتاجر بها من قبل التاجر، والتي تميز كل سلعة خاصة بالتّاجر بسلعة التجار الآخرين أو بضاعته وتعلق عليها للدّلالة على انتساب تلك السّلعة لصاحب تلك العلامة التجارية و قد خصه القانون بحماية وهذه الحماية داخلة في حماية المحل التجاري ككل.[23]

ومن خلال ذلك فإن العلامة قد تكون صناعية وهي تميز المنتوج المصنع أو البضاعة بحكم صنعها وقد تكون تجارية بحكم المتاجرة بها كما ظهرت مؤخرا علامة خاصة بالخدمات وتتمتع العلامة التجارية بالحماية القانونية، والتي يقرها القانون والعلامة التجارية تكون مؤلّفة من حروف أو رسوم أو علامات أو مختلطة بين هذه وتلك ومثال العلامة التجارية تسمية فندق مثلاب "الشيراتون".

والغاية الرئيسية للعلامة التجارية هي تمييز بضاعة التّاجر عن بضاعة غيره من التجار ويشترط فيها أن تكون فارقة أي مميزة للبضاعة وأن تكون جديدة أي مستحدثة وليست مقلدة وأن تكون مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

كذلك من أهم العناصر الغير المادية نجد براءة الاختراع والتي تقوم على ابتكار جديد محتواه منتجات ومثال ذلك ابتكار منتوج جديد أو ابتكار طريقة صنع جديدة وبراءة الاختراع هي شهادة يعترف فيها لصاحبها بابتكار السلعة المعنية وذلك بعد طلب يقدمه صاحب الاختراع وبذلك فبراءة الاختراع تخول صاحبه احتكار ثمرة جهوده وتمكنه من استثماره بنفسه أو يمكن له التنازل عنها للغير وذلك مقابل تعويض عادل يتحصل عليه وبراءة الاختراع بهذا الوصف تعد عنصرا من عناصر المحل التجاري أي هي جزء من رأسمال المحل التجاري.

23 مصاص شادية، شنة امال، حماية المحل التجاري من المنافسة الغير مشروعة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة–بجاية، 2013، ص.ص.19–20.

ويتم تسجيلها لدى دوائر الملكية الصناعية التابعة لوزارة الصناعة والتجارة، ويشترط فيها أن تتمتع بعنصر الجدة والابتكار والمبادرة في التسجيل للتمتع بالحماية القانونية ولبراءة الاختراع مدة تتقادم فيها في حال عدم المبادرة في تسجيلها والمتمثلة في ست عشرة سنة[24].

4- الانجازات والرسوم والنماذج الصناعية:

وتتمثل الانجازات في تلك الرّخص التي تمنحها الجهات الرسمية في الدّولة كوزارة الصناعة والتجارة ووزارة المالية بغرض السّماح للتاجر ممارسة المهن والحرف المختلفة فهي أساسية لممارسة أي حرفة أو مهنة وبدونها فأن الحرفي أو المهني سيتعرض لا محال لعقوبات قانونية وهو ملزم كذلك بتعليقها في محله وفي مكان بارز وذلك لتسهل الإطّلاع عليها من أعوان الرقابة ومن أهم ميزاتها أنها قابلة للانتقال من شخص لآخر في حالة بيع المحل التجاري[25].

وأما الرسوم والنماذج الصناعية فهي ابتكار حديث لصيقة بالمنتجات ومظهرها الخارجي وليس على موضوع المنتوج، ومثال ذلك ابتكار رسومات جديدة على الأقمشة أو رسومات مزخرفة للخزف أو استحداث نماذج جديدة للسّيارات فالرسوم والنّماذج الصناعية تنصب على الشكل المبتكر[26].

المطلب الثاني

التصرفات الواردة على المحل التجاري

أن المحل التجاري وما يحتويه من عناصر مادية وأخرى معنوية كما سبق وأن وضحنا يخضع لتصرفات من شأنها التّصرف في المحل التجاري بحيث تتمثل هذه التصرفات في بيع المحل التجاري، رهنه وإيجاره ولكل تصرف من هذه التّصرفات أحكام خاصة به وقوانينه التي تنظمه كون أن هذه التصرفات عبارة عن عقود تستلزم احترام شروط انعقاده وضمان حقوق كل طرف بعدم

24 العطير عبد القادر ، مرجع سابق، ص.165.

25 العطير عبد القادر، مرجع سابق، ص.166.

26 العطير عبد القادر،مرجع نفسه، ص. 10.

التعرض وكل هذا ضمانا للحماية القانونية للمحل التجاري[27]. ودرأ كل تصرف يمس بالمنافسة المشروعة. وعليه فسنأتي على شرح كل تصرف على حدى بالتفصيل كالاتي:

الفرع الاول: في بيع المحل التجاري

إن بيع المحل التجاري يكون وفق عقد وهو عقد البيع والذي يعالجه القانون المدني في الفصل الثاني من المادة 351 إلى المادة 412 منه وكما نص عليه القانون التجاري في القسم الأول من الفصل الثاني تحت عنوان "في العقود التي تتناول المحل التجاري" في المواد 79 إلى المادة 117 مبينا خلالها أهم شروط صحته والتزامات كلا طرفيه، وحقوقهم والتي تدخل ضمن الآثار النّاتجة عن عقد بيع المحل التجاري، كما أنه عالجه كذلك القانون المدني كما سبق وأن قلنا.

أين أتى على تعريف عقد البيع في نص المادة 351 منه والتي تنص" **البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي**"[28].

ومن خلال هذا التعريف فإن عقد بيع المحل التجاري يخضع إلى قواعد منظمة له وتضمن صحته كعقد من رضا محل والسبب.

اولا: شروط صحة عقد بيع المحل التجاري:

أ- لشرط الرضا والمحل والسبب:

يعد شرط الرضا من أهم شروط انعقاد وصحّة كل عقد بحيث يبين لنا نص المادة 59 من ق.م.ج أنه لا ينعقد عقد الا بوجود رضى متبادل وقد جاءت بصريح العبارة كالآتي "**يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية**"[29].

وتضيف المادة 60 من نفس القانون" **التعبير عن الإرادة يكون باللّفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه**

27 حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامة التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2012، ص. 169.

28 المادة 351 من أمر 75- 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

29 المادة59 من أمر رقم 75- 58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا"[30].

من خلال المادتين السّالفتين الذكر فإن المشرع قد نص على ضرورة تطابق الإيجاب والقبول من طرفي العقد، وبذلك تحقق شرط الرضا والذي يجب أن يكون صحيحا وخاليا من الغلط التدليس والإكراه[31].

كما يوجد شرط آخر لا يقل أهمية عن شرط الرضا والمتمثل في شرط المحل أو محل الالتزام وهو أساس الالتزام، والذي نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 92 من ق.م.ج " يجوز أن يكون

محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا..."[32].

ويشترط في المحل أن يكون موجودا أو ممكنا وليس مستحيلا وإلا كان العقد باطلا وكذلك يجب أن يكون مشروعا أي لا يخالف النظام العام والآداب العامة وإلا اعتبر العقد باطلا بطلانا مطلقا بقوة القانون[33].

وقد نصت المادة 93 المعدلة من القانون المدني الجزائري على وجوب أن يكون المحل مطابق للشروط التي سبق ذكرها حيث تنص "**إذا كان محل الالتزام مستحيل في ذاته أو مخالف للنّظام العام والآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا**"[34].

30 المادة60 من أمر رقم 75- 58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع نفسه.

31 حمادة محمد انور، مرجع سابق، ص. 19.

32 المادة 92 من أمر 75- 58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

33 حمادة محمد انور، مرجع نفسه، ص.22.

34 راجع المادة 93 من قانون 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، يتضمن تعديل القانون المدني، ج ر عدد 31 صادر بتاريخ 13 ماي 2007.

وكشرط ثالث من شروط صحة عقد بيع المحل التجاري، نجد شرط السبب وهو الباعث والدّافع إلى التّعاقد، ومن أهم شروط السّبب أن يكون معلوما من الطرف الآخر وكذلك لكي يكون السبب صحيحا يجب أن يكون مشروعا حسب ما نصت عليه المادة 98 من القانون المدني الجزائري " **كل التزام مفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدّليل على غير ذلك...**"[35].

ويعدّ السبب المذكور في العقد هو السّبب الحقيقي وبالتالي فمن المفترض أن يكون مشروعا.

ب- شرط الكتابة لعقد بيع المحل التجاري:

باعتبار أن بيع المحل التجاري من التصرفات القانونية، والتي من آثارها نقل الملكية ولذا خصّه القانون بحماية واشترط الكتابة، وذلك لصحّة التّصرف حماية لحق البائع وذلك في حال نشأة الالتزام وحق الفسخ، وضمانة لحماية دائني البائع ولو دون امتلاكهم لسند تنفيذي.

ج- القيد والشهر لعقد بيع المحل التجاري:

يكون القيد في السّجل التجاري وفقا للقانون، ولكل من تم قيده في السّجل التّجاري أن يطلب تماشيا مع الأوضاع المقررة للتأشير في السّجل التجاري بأي تغيير أو تعديل يلحق بيانات القيد وذلك خلال شهر من تاريخ العقد أو الحدث أو الحكم التي تستلزم ذلك، وكذلك بيع المحل التجاري فإنه يسجّل في سجلّ خاص في مكتب السّجل التّجاري المختص وهو مكتب واقع في دائرة المحل التجاري محل البيع ويتم شهره وفقا للإجراءات القانونية، وأن يتم نشره في الجريدة الرسمية ويكون الشهر متضمنا للبيانات المتمثلة في أسماء وعناوين وجنسيات المتعاقدين وتاريخ العقد، كذلك

35 المادة 98 من أمر رقم 75- 58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

نشاط المتجر والثمن المتفق عليه بين المتعاقدين والتعهدات المتصلة بالمتجر وكل الإتفاقات المتعلقة باحتفاظ البائع بحق الفسخ أو الامتياز والسّجل التجاري[36].

ثانيا: آثار عقد بيع المحل التجاري

إن أهم أثر ينتج عن انعقاد عقد بيع المحل التجاري، هو انتقال ملكية المحل التجاري بحيث يلتزم البائع للمحل التجاري بتسليمه للمشتري، وبالتالي انتقال تبعة الهلاك إلى هذا الأخير وكذلك ينتج عن عقد بيع المحل التجاري حق البائع في حبس المحل التجاري المبيع وذلك في حال لم يوفي المشتري بالثمن والبائع بدوره ملزم بضمان التعرض والاستحقاق وهو أن يضمن البائع للمشتري الحيازة الهادئة للمحل التجاري وقبل هذا وذاك فالبائع ملزم بضمان العيوب الخفية بحيث لو تعمد إخفاء عيب اعد غشّا منه ويلتزم البائع كذلك بضمان عدم منافسة المشتري بالتعرض الشخصي لحيازته وانتفاعه منه[37]

ومن جهته فالمشتري ملزم بالوفاء بالثمن وفق المتفق عليه في العقد فالعقد شريعة المتعاقدين كما خول المشرع البائع فسخ العقد اذا لم يدفع المشتري الثمن [38]

الفرع الثاني: في رهن المحل التجاري

بالإضافة إلى خضوع المحل التجاري للبيع كتصرف قانوني فهو كذلك محل رهن ويعتبر الرهن من أخطر التصرفات القانونية في حياة التاجر لذلك عمد المشرع الجزائري إلى معالجته من خلال تنظيمه في المواد من 118 الى 122 من القانون التجاري الجزائري بالإضافة إلى نصه على أحكام مشتركة بينه وبين تصرف بيع المحل التجاري في المواد من123 الى المادة 168 منه[39].

---

36 شريقي نسرين، الاعمال التجارية، مرجع سابق، ص.78.

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

38 محمد انور حمادة، مرجع سابق، ص.ص.26-47.

39 راجع المواد، 118 الى122،123الى168 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

وسنعرض في دراستنا هذه أهم شروط انعقاد عقد رهن المحل التجاري، والمتمثلة أساسا في الشروط الموضوعية (أولا) وأخرى شكلية (ثانيا) وفي الأخير الآثار النّاجمة عن تصرف الرهن للمحل التجاري(ثالثا).

أولا: الشروط الموضوعية لعقد رهن المحل التجاري

وهي عموما تتمثل في الشروط الواجب توفرها لصحة كل عقد و المتمثلة في شرط الرضا و الاهلية و المحل و السبب بحيث يجب توفر الرضا فلا يصح عقد دون رضا اطرافه و خلوه من غلط وتدليس وإكراه ويجب توفر شرط الأهلية القانونية لمباشرة التصرفات القانونية واخصّ بالذّكر التصرفات التجارية مع مشروعية المحل والسبب. كما أضاف القانون وجوب توفر شروط متعلقة بالتاجر الرّاهن وأخرى متعلقة بالدّائن المرتهن[40].

ثانيا: الشروط الشكلية لعقد رهن المحل التجاري

وتتمثل الشروط الشكلية لصحة عقد رهن المحل التجاري في شرط الكتابة وهو شرط جوهري لإثبات العقد أي عقد الرهن للمحل التجاري بحيث يثبت هذا الأخير بعقد رسمي أو عرفي يكون مصادق عليه مع توقيعات أو أختام المتعاقدين و إذا انعدم شرط الكتابة اعتبر التصرف باطلا بطلانا مطلقا كون أن عقد رهن المحل التجاري عقد شكلي و قد اكد على ذلك المشرع الجزائري في نص المادة 120 من القانون التجاري" **يثبت الرهن الحيازي بعقد رسمي...**" [41].

وبالإضافة إلى شرط الكتابة شرط آخر والمتمثل في وجوب الشهر والقيد في سجل خاص بمكتب السجل التجاري لمديرية أو المحافظة الواقعة في دائرتها المحل التجاري وقد نصت المادة 120 دائما من القانون التجاري الجزائري " **...ويتقرر وجود الامتياز المترتب عن الرهن بمجرد قيده بالسّجل العمومي الذي يمسك بالمركز الوطني للسجل التجاري الذي يستغل في نطاق دائرته**

40 شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.83.

41 المادة 120 من أمر رقم 75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

المحل التجاري ويجب اتمام نفس الاجراءات بالمركز الوطني للسجل التجاري الذي يقع بدائرته كل فرع من فروع المحل التجاري التي شملها الرهن الحيازي"

كما نص المشرع الجزائري كذلك على لزوم أن يتم القيد خلال مدة شهر من تاريخ انعقاد العقد وذلك في نص المادة121 من القانون التجاري الجزائري، أين نصت صراحة " يجب إجراء القيد خلال ثلاثين يوما من تاريخ العقد التّأسيسي , تحت طائلة البطلان"[42].

ثالثا: آثار عقد رهن المحل التجاري

الآثار التي يأتي علي أثرها انعقاد الرّهن تتفرع لتشمل الراهن، فهو ملزم بحفظ الأشياء المرهونة وجعلها بحالة جيدة وذلك دون مطالبة الدّائن بمقابل ذلك، وإذا سبب تلف للأشياء محل الرهن اعتبر محط عقوبة، والمتعلقة بخيانة الأمانة كما ألزمه القانون كذلك بإخطار الدّائن المرتهن برغبته في نقل المحل المرهون وذلك في أجل شهر على الأقل وذلك عن طريق خطاب موصى وللدائن المرتهن أجل خمسة عشر يوما للرّد عليه بالموافقة أو الرّفض بنفس الطريقة[43].

كما يرتب أيضا آثاره على الدّائن المرتهن والمتمثل في حق الأولوية وحق التتبع فحق الأولوية يكون في حالة تزاحم عدة دائنين مرتهنين، فالأسبقية والأولوية تكون للدّائن المرتهن الذي بادر بالقيد أي ينظر إلى تاريخ القيد لمعرفة صاحب الأسبقية والأولوية، مع تمتعه كذلك بحق التتبع أي يحق للدّائن المرتهن التنفيذ على المحل في أي يد كان ولو انتقل إلى شخص آخر غير الرّاهن دون وضع اعتبار لقاعدة الحيازة سند الملكية، فالمحل منقول معنوي لا تسري عليه هذه القاعدة[44].ونستثني من ذلك العناصر المادية التي تباع لمشتري حسن النّية، فهذا منقول مادي لا تسري عليه قواعد القيد والشهر وبالإضافة إلى ذلك فهو كذلك يرتب آثار على الدّائنين العاديين فلهؤلاء إذا كان الغرض من ديونهم استغلال المحل التجاري أن يطلبوا سداد ديونهم قبل مواعيد

42 المادة 121 من أمر رقم 75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

43 شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.84.

44 حمادة محمد أنور، مرجع سابق، ص.ص.74–75.

استحقاقها اذا لحق بهم ضرر بسبب القيد اي يمكن لهم الحصول على ديونهم المستحقة قبل ميعاد استحقاقها،ويترتب عن إجراء رهن المحل التجاري، تعرضه لإجراءات التنفيذ والتي تصدر من الدّائن المرتهن في حالة عدم الوفاء الاختياري للرّاهن جاز للدّائن المرتهن بعد ثمانية أيام من تاريخ التنبيه تقديم عريضة لقاضي الأمور المستعجلة للمطالبة بالتّنفيذ على المحل[45].

الفرع الثالث: في تأجير استغلال المحل التجاري:

يعدّ استغلال تأجير المحل التجاري تصرّف حديث وليد الحياة الاقتصادية والذي يجب أن يكون وفق شروط العامة لكل عقد والمتمثلة أساسا في شرط الرّضا المحل والسبب كما الحال أن بالنسبة لكل من عقد بيع ورهن المحل التجاري، وسنعرض في هذا الفرع صور تأجير المحل التجاري(أولا) وكيفية انعقاده (ثانيا) وكذلك الآثار المترتبة عن تأجير المحل التجاري، وقد ذكرها المشرع الجزائري في الباب الثاني تحت عنوان الإيجارات التجارية، محدّدا مجال تطبيقها في نص المادة 169 من ق.ت.ج حيث تنص" **تطبق الأحكام الآتية على إيجار العمارات أو المحلاّت التي يستغل فيها محل تجاري، سواء كان هذا الأخير مملوكا لتاجر أو لصناعي أو لحرفي أو لمؤسسة حرفية مقيدين قانونا في السجل التجاري أو في سجل الحرف والصناعات التقليدية حسب الحالة ...**"[46].

أولا: صور تأجير المحل التجاري

إن لتأجير المحل التجاري صورتين أساسيتين والمتمثلتان في صورة اتفاق مالك المحل التجاري، مع شخص لإدارة المحل التجاري باسم مالكه وهنا يكون المستغل للمحل التجاري مديرا فقط يعمل لحساب ولِاسم المالك وهو وكيل عن المالك أو عاملا لديه ولهذه الصورة مقياس يتعلق بمدى تبعية هذا الأخير للمالك من استقلاليته.

45 حمادة محمد أنور، مرجع نفسه، ص.81.

46 المادة 169 من أمر رقم 75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

وتتمثل الصورة الثانية في تأجير استغلال المحل التجاري لشخص لاستثماره بنفسه ولحسابه الخاص وفي هذه الصورة يكون للشخص المستأجر للمحل وضعية أكثر عمقا من الأولى حيث يقوم بإدارة المحل لحسابه الخاص مقابل حصول المالك على مقابل والمستغل هنا هو من يكتسب صفة التاجر[47].

ثانيا :آثار عقد تأجير المحل التجاري للاستغلال

يترتب عن هذا العقد آثار تتمحور بين طرفيه والمتمثلة أساسافي التزام المؤجر بتسليم المحل وضمانه للعيوب الخفية وعدم التعرض الشخصي أو الصادر من الغير، ويقابلها التزام المستأجرباستمراره في استغلال المحل والمحافظة عليه والوفاء بمقابل الاستغلال أي مقابل الايجار، كما يلتزم بعدم تأجيره من الباطن.

وكذلك يرتب هذا التصرف آثار على دائني المؤجر والمستأجر، ومنها تلك التي تتعلق بدائني المؤجر بحيث يمكن لهذا التصرف الإضرار بهم لذلك اشترط القانون ضرورة الكتابة والقيد وأن يشهر بالقيد في السجل التجاري[48]، وهناك من الآثار التي تتعلق بدائني المستأجر وهنا من المفروض التفرقة بين أمرين، الأول حالة مباشرة المستأجر لنشاطه منذ بدء التعاقد وقبل قيد الإيجار وشهره

يكون المؤجر مسؤولا بالتضامن مع المستأجر عن الديون الناشئة عن عمل المستأجر منذ بدء نشاطه حتى تاريخ انتهاءإجراءات القيد والشهر، وذلك حماية للغير كونه يُعتقد أن المؤجر هو المباشر للنشاط وما المستأجر إلا وكيل.

47 حمادة محمد أنور، مرجع سابق، ص. ص.79-82.

48 شريقى نسرين، مرجع سابق، ص.85

والأمر الثاني يأتي بعد إتمام القيد والشهر، ففي هذه الحالة يكون المستأجر للمحل التجاري المسؤول الوحيد عن الديون الناشئة عن ممارسته نشاط استغلال المحل التجاري طوال مدة العقد وحتى تاريخ انتهاء عقد تأجير استغلال المحل التجاري[49].

المبحث الثانـي

عقود التجارة الجوية والبحرية

نظرا للتطور الاقتصادي والتجاري أصبح للنقل الجوي أهمية بالغة وتعد الطائرة الوسيلة الأمثل كونها تتماشى وسرعة العمليات التجارية.

وقد اعتبرها المشرع الجزائري من الأعمال التجارية بحسب الشكل خلال نص عليها ضمن المادة 3 من القانون التجاري الجزائري "**يعد عملا تجاريا بحسب شكله**

-التعامل بالسفتجة بين كل الاشخاص،

-الشركات التجارية،

-وكالات و مكاتب الاعمال مهما كان هدفها،

-العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية،

-كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية و الجوية[50].

وقبل أن نتعمق في هذا الموضوع فالجدير بالذكر والأولى أن ننزع اللّبس الموجود بخصوص إدراج المشرع الجزائري لعقود التجارة البحرية ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل إلى جانب العقود المتعلقة بالتجارة الجوية وذلك في ظل القانون القديم وقبل التّعديل، لكن بصدور القانون

49 حمادة محمد أنور، مرجع سابق، ص.100.

50 المادة 3 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

التجاري رقم 96– 27[51] الذي يعدل و يتمم الأمر رقم 75–59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، فإنّه قام المشرع الجزائري بإدراجها ضمن المادة الثانية منه والتي تنص على "....**كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية**

- **كل شراء وبيع لعتاد أو مؤن للسفن**
- **كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري بالمغامرة**
- **كل عقود التأمين و العقود الاخرى المتعلقة بالتجارة البحرية**
- **كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم و بإيجارهم**
- **كل الرحلات البحرية**"[52].

والخطأ الذي وقع فيه أنه لم يحذف عقود التجارة البحرية من الأعمال التجارية بحسب الشّكل من خلال النص عليها في المادة الثالثة إلى جانب العقود المتعلقة بالتّجارة الجوية والتي تعد من الأعمال التجارية بحسب الشكل، حيث جاء بصريح العبارة في فقرتها الخامسة "...كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية و الجوية"[53]

بحيث كان على المشرع أن يحذفها بعد أن أدرجها في نص المادة الثانية والمتضمنة للأعمال التجارية بحسب الموضوع. وبما أننا ملزمين ومحصورين بالأعمال التجارية بحسب الشكل فما يهمنا العقود المتعلقة بالتجارة الجوية.

51 القانون رقم 96–27 مؤرخ في 09 ديسمبر 1996 يعدل ويتمم القانون التجاري، ج ر عدد 77 صادر في 11 ديسمبر 1996، معدل ومتمم.

52 المادة 2 من أمر رقم 75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

53 المادة 3 من أمر رقم75– 59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع نفسه.

المطلب الاول

مفهوم عقود التجارة الجوية

تنطوي عقود التجارة الجوية على عدّة عناصر تتعلق أساسا بالطّائرة كهيكل وكذلك بطاقمها والقائد الذي يتحمل مسؤولية الطائرة والرّكاب والبضائع والأمتعة المختلفة التي تدخل كلها في إطار عقود التجارة الجوية وسنعرض ذلك بالتفصيل فيما يلي.

الفرع الأول: تعريف عقد التجارة الجوية

إن عقود التجارة الجوية، هي عقود تتم بين الناقل والمنقول والتي تعود بالرّبح خاصة على النّاقل لأنها قائمة على عنصر المضاربة وبالتالي فإنه لا يستثنى من هذه الرّحلات تلك التي يقصد من خلالها النزهة حيث يطلق عليها "ملاحة النزهة" من قبل المشرع الجزائري لأن المشرع الجزائري أوردها بصفة عامة دون التمييز بين التي تتوفر على أكثر ربح ومضاربة وغيرها من رحلات نزهة وتمتع.وعقود التّجارة الجوية تكون متعلقة أساسا بشراء الطائرات أو تجهيزها أو نقل البضائع أو الأشخاص على متنها[54].

بحيث يعتبر عقد النقل الجوي من عقود المعاوضة، والملزم للجانبين وذلك من خلال دفع المسافر لأجرة سفره أو أجرة نقل بضاعته وبالمقابل فإن النّاقل الجوي ملزم بتنفيذ عملية النقل الجوي عملا بالعقد المبرم بينهما.

وبما أن النّاقل الجوي هو الطرف الأساسي في هذا العقد فإنه من الأحرى التطرق إلى أهم مسؤولياته وفي حالات ومواقف مختلفة ضمن الفرع الثاني.

54 فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص.11.

الفرع الثاني: شروط صحة عقد التجارة الجوية

يخضع عقد التجارة الجوية في شروط انعقاده إلى شروط انعقاد أي عقد تجاري و المتمثلة في شرط الرضا، المحل والسبب حيث تعد هذه الشروط العامة لصحة كل عقد سواء كان عقدا تجاري أو مدني، ولكل شرط من هذه الشروط أيضا شروطا خاصة بها وسنعرضها في النقاط التالية:

أولا: شرط الرضا والمحل

وأما شرط الرضا فيجب أن يكون الرضا صحيحا يخلو من عيوب الرضا وهذه العيوب هي التدليس، الإكراه، والغلط حيث يجب أن يخلو منها الرضا كي يعدّ صحيحا.

فإن تعرض الرضا لمثل هذه الحالات الثلاث يضع صاحبه في خانة سيء النية و يعرض عقده إلى الإبطال.

كذلك الأمر بالنسبة للمحل فيجب أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة فلا نتصور العقد صحيحا ومحلّه مثلا بيع أو المتاجرة بالمخدرات وغيرها من الممنوعات و عليه فإن المحل غير الصحيح كذلك يعرض العقد للإبطال بقوة القانون.

ثالثا: السبب

يصعب كثيرا التمييز بين المحل والسبب إلا أنه المحل هو موضوع العقد أماّ السبب فهو الدافع للتعاقد وكذلك يشترط في السبب أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.[55]

الفرع الثالث: خصائص العقود التجارية

تعدّ العقود التجارية عقود رضائية تنعقد بمجرد تبادل أطرافه الرضا من إيجاب وقبول كما لا يشترط هذا الرضا شكلية معينة.

كما تعد العقود التجارية من عقود المعاوضة، وهي صفة مطلقة للعقود التجارية بعكس العقود المدنية التي تعد فيها صفة نسبية .

---

55 لشهب حورية، النظام القانوني للعقود التجارية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 12، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص. 223.

كذلك فإن العقود التجارية لا ترد إلا على المنقولات لأن القانون التجاري يستبعد العقار بحيث المشتري في العقد التجاري محمي بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

كذلك فإنه عامة العقود التجارية تخضع للقواعد العامة و التي نص عليها القانون المدني إلا أنه استثناءاً، هناك قواعد خاصة بإبرام العقود التجارية و تنفيذها.[56]

المطلب الثاني

قيام وعدم قيام مسؤولية الناقل الجوي

إن النّاقل الجوي يكون مسؤولًا عموما عن كل ما سيصيب المسافر من ضرر أو تلف للبضاعة المنقولة على متن طائرته، وهذا الالتزام منبثق من العقد المبرم ويكون وفقا للقوانين المتعلقة بالنّقل الجوي.

الفرع الأول: قيام مسؤولية الناقل الجوي

أولا: مسؤولية الناقل الجوي في حال وفاة الراكب أو إصابته بضرر

يسافر الرّاكب على مسؤولية الناقل الجوي وللنّاقل الجوّي تحمل مسؤولية تعرض الرّاكب أو بضاعته للضّرر أو موت الرّاكب.

وهذه المسؤولية على أساس مسؤولية الحارس لأن الرّاكب محل حراسة الناقل طيلة الرحلة ومادام داخل الطائرة ومن مطار الانطلاق إلى مطار الوصول، أو في أي مطار أو مكان تهبط فيه الطّائرة اختياريًا أو اضطرارًا[57].

ومن خلال ذلك يتضح أن الطّيار مسؤول ليس فقط عن سلامة الرّاكب داخل الطائرة وإنما من تواجده في مطار الانطلاق إلى مطار الوصول ويتعدى ذلك ليعتبره مسؤولا كذلك عن الرّاكب في

56 لشهب حورية، مرجع، ص. 224.

57 شادلى نور الدين، مرجع سابق،ص.52.

أي مطار ومكان يهبط فيه اختياريًا أو اضطرارًا[58].

ثانيا: مسؤولية الناقل في حالة هلاك البضائع والأمتعة أو تلفها

إذا تلفت أو هلكت البضاعة أو الأمتعة أثناء النّقل الجوي، اعتبر النّاقل الجوي مسؤولا مسؤولية مباشرة عن تلفها.

ومسؤولية هذا الأخير تكون قائمة من مطار الإقلاع إلى مطار الوصول أو مكان آخر تهبط فيه الطائرة اختيارًا أو اضطرارًا.

وما تجدر الإشارة إليه أن النّاقل الجوي يتجرد عن المسؤولية إذا كانت البضاعة أو الأمتعة محل نقل بري أو بحري ألا أذا كان ذلك تنفيذا لعقد النقل الجوي ويخدمه مثلا إذا كان هذا النقل لازم لنقل الأمتعة أو البضاعة أو لتسليمها لنقلها من طائرة الى أخرى.

وإذا تقوم مسؤولية النّاقل الجوي إذا كانت البضاعة أو الأمتعة في حوزته وتحت حراسته وأثناء عملية النقل الجوي[59].

ثالثا: مسؤولية الناقل الجوي في حالة التأخير

إن ما يميز عقود النّقل الجوي أنها تنعقد برغبة السّرعة التي يوفرها النقل الجوي بالمقارن بوسائل النقل الأخرى برية كانت أم بحرية، وعليه فالناقل الجوي يسأل بالتأكيد عن التأخير وما ينجر عن هذا التأخير من ضرر للرّاكب أو للبضاعة أو الأمتعة.

وتعد الأمتعة أو البضاعة محل التأخير هالكة في نظر العديد من التشريعات والقوانين فهي في حكم الهالكة بمرور ثلاثين يوما من تاريخ انقضاء الميعاد المعين للتسليم، وإذا لم يعين ميعاد

58 منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهى، العقود التجارية(عقد نقل التكنولوجيا، الوكالة التجارية، عقد السمسرة، عقد النقل)، دار الفكر الجامعي، 2000، ص.285.

59 منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهى، مرجع نفسه، ص.ص.285–286.

التسليم فمن تاريخ انقضاء الميعاد الذي يستغرقه الناقل الجوي العادي في النقل إذا وجد في نفس الظروف.

الفرع الثاني: إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وسلطة قائد الطائرة

رغم أن الناقل الجوي يكون مسؤولا عن البضاعة والأمتعة محل النقل وكذا الركاب إلا أنه في بعض الحالات يعفى من المسؤولية ويتحرر منها وهذا ما سنحاول أن نوضحه ضمن الفرع الأول.

أولا: إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية

إن الناقل الجوي يعفى من المسؤولية عن أي ضرر يلحق الراكب أو بضاعته أو أمتعته وذلك في حالتين سنأتي على شرحها كالأتي.

أ- الإعفاء الاتفاقي وسقوط دعوى المسؤولية

يعتبر عقد النقل الجوي كسائر العقود إلا أنه لا يجوز فيه إعفاء الناقل الجوي أو الاتفاق على ذلك إلا في حالات محددة كحالة إلزام المسافر أو المرسل أو المرسل إليه بدفع نفقات التأمين ضد مسؤولية الناقل.

ويجب أن تكون نسبة التعويض الناشئ عن دعوى المسؤولية في حال نقل للأشخاص بنسبة محددة لكل مسافر إلا في حالة اتفاق صريح على مبلغ معين.

وأما بالنسبة لنقل الأمتعة والبضائع فيجب كذلك أن لا يتجاوز مقدار معين عن كل كيلوغرام، وأما في حالة إعلان المرسل عند تسليم الأمتعة أو البضائع إلى الناقل فإنه مهتم أكثر بالتسليم في مكان الوصول، ويرجع ذلك لمدى أهمية هذه الأخيرة مع حصول الناقل لمقابل ذلك أي أجرة إضافية، ففي مثل هذه الحالة فإن الناقل ملزم بمقدار ما يقر به المرسل ولكن في حال ما أثبت الناقل أنها تُجاوز القيمة الحقيقية للشيء محل النقل فإن الأمر يختلف.

ولا تتوقف مسؤولية الناقل الجوي على الأشخاص والبضائع والأمتعة بل تتعداها إلى الأشياء البسيطة والتي هي تحت عناية الناقل فكذلك يعوض عنها كل مسافر[60].

ب- : تقادم دعوى المسؤولية

إن دعوى المسؤولية التي يتحملها الناقل الجوي شأنها شأن الدعاوى الأخرى عامة تنقضي بالتقادم، إلا أن لهذه القاعدة استثناء فلا يمكن للناقل الجوي التمسك بالتقادم إذا كان قد نتج منه الضرر أو من تبعته من وكلاء منطويا على غش فهنا لا يتمسك بالتقادم لأنه سيء النية.

وتختلف مدة التقادم من التلف الجزئي إلى التلف الكلي وبين التلف الذي يمس البضائع والأمتعة والذي يقدر بسنة، وبين الضرر الذي يصيب المسافر كحالة وفاته أو إصابته بأضرار بدنية والتي تقدر عموما بسنتين وتحسب من تاريخ وقوع الضرر أو الوفاة.

وعموما سنة بالنسبة لكل دعوى تتعلق بعقد النقل الجوي[61].

ثانيا: سلطة قائد الطائرة

يتمتع قائد الطائرة بصلاحيات واسعة داخل الطائرة و هذا ما أقرت به العديد من معاهدات الطيران الدولية، ومجملها حقوق لقائد الطائرة وهذه الحقوق من شأنها أن تمنح للقائد سلطة الحفاظ على الطائرة وسلطته على كافة الأشخاص الموجودين على متن الطائرة.

ولا تتوقف سلطات القائد عند هذا فحسب بل تتعداها لسلطة القائد في إخراج أي شخص يرى بأنه سيتسبب في ضرر أو مشكلة داخل الطائرة، وله سلطة إلقاء الأشياء المشحونة أو بعض

60 منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، مرجع سابق ص. 287- 288.

61 منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، مرجع سابق، ص.ص 289، 291.

وقودها ي الحالات الطارئة و له اتخاذاي قرار يضمن سلامة الركاب والطاقم والطائرة ككل مع شرط بدئه بإلقاء الأشياء القليلة القيمة كلما سمح له المجال بذلك.

وفي هذه الحالة فالمسؤولية تقع على عاتق الناقل وله تعويض كل مسافر عما لحقه من ضرر حسب الحالات التي سبق ذكرها اعلاه[62].

62 منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، مرجع نفسه، ص. 29.

خاتمة

من خلال ما درسناه فأن المشرع الجزائري قد ميز هذه الأعمال التجارية والمتمثلة في السفتجة والشركات التجارية، كذا وكالات ومكاتب الأعمال والمحل التجاري و أخيرا عقود التجارة الجوية بميزة تتمثل بأنها تنظر إلى العمل بحدّ ذاته دون الأخذ بعين الاعتبار القائم بها تاجرا كان أم غير تاجر.

تعتبر هذه الأعمال وغيرها من الأعمال التجارية بحسب الموضوع وبالتبعية أعمالا جدّ مهمة في إرساء تجارة صحيحة مبنية على أسس متينة ودعائم قانونية.

وكذلك لا يفوتنا أن المشرع قد عمد إلى معالجة كلّ عمل على حدى كما لاحظنا، فأعطى تعريفا لكلٍ منها وإن غفل عن بعضها، إلا أنه أدرج كلّ منها في طائلة الأعمال التجارية بحسب الشكل وذلك من خلال النص عليها في المادة الثالثة من القانون التجاري، وعملا منه على توفير الظروف الملائمة وأرضية خصبة لممارسة أعمال تجارية من قبل تجّار أو حتى غير التجار كما الحال بالنسبة للأعمال التجارية بحسب الشكل موضوع هذه الدراسة.

فنجده قد نظم كل هذه الأعمال وفقا لقوانين مبينا فيها طرق وسبل إنشائها وشروط قيامها وصحتها، كذلك وفّر لها الحماية اللاّزمة والتي من شأنها العمل على درء الاعتداء على ممارسي هذه الأعمال التجارية في أُطرها القانونية ونجد أنه نظم كلّ هذه النقاط في ظل قانون العقوبات.

وكون هذه الأعمال بمجملها تتعرض للمنافسة، فإننا نجد أيضا قانون المنافسة يتدخّل ليس لدحض المنافسة وإنما تنظيمها في إطار المنافسة المشروعة.

ومن خلال ما تعرضنا إليه كذلك في دراستنا فإننا نخلص إلى الإقرار بأهمية هذه الأعمال والتي ذكرها المشرع الجزائري، وبالأخص الأعمال محل دراستنا والمتمثلة في الأعمال التجارية بحسب الشكل.

وقد قسمنا دراستنا هذه إلى فصلين تمحور الأول حول الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة نظام والذي يظم كل من السفتجة كورقة تجارية، والتي بدورها تستلزم شروط خاصة بها وتداولها بأنواعه الناقل للملكية وغير الناقل للملكية.

كذلك يظم هذا الفصل الشركات التجارية بأنواعه المختلفة حيث لكل نوع من الشركات شروطها الخاصة لقيامها ككيان، وخصائصها كما نجد إلى جانبها وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان

هدفها والتي أبرزنا فيها نوعية نشاطها وكذا الغاية من تصنيفها ضمن الأعمال التجارية بحسب الشكل ودور الوكيل فيها.

يضاف إلى الفصل الأول فصل ثانٍ، تحت عنوان الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة عقد، وتتمثل هذه الأعمال في كل من المحل التجاري بكل عناصره المادية والمعنوية وكذلك التصرفات القانونية الواردة عليه من رهن، بيع وتأجير استغلال المحل التجاري كلٌّ من هذه التصرفات و شروطه وأركانه المتعددة.

إلى جانب المحل التجاري نجد عقود التجارة الجوية، وكما لاحظنا فهي تخضع لشروط صحة العقد كسائر العقود وكذلك قد وضحنا اللبس الواقع في الجمع بين عقود التجارة الجوية والبحرية والتي فصلها المشرع الجزائري من خلال التعديل الجديد للقانون التجاري حيث أقر بأن عقود التجارة البحرية تعدّ من قبيل الأعمال التجارية بحسب الموضوع وتبقى عقود التجارة الجوية أعمالا تجارية بحسب الشكل و التي تضمنتها نص المادة الثالثة.

ومن خلال كلّ هذا وذاك فقد توصلنا إلى أنه، كل عمل يختص لوحده بمجال خاص به يعالج مسألة تجارية معينة، فنجدها تقريبا تغزو كل الميادين التجارية طبعا وبذلك تزداد تميزاً.

كما أن كل عمل منها يمكن أن يكون مذكرة لوحده، لأنها أعمال ذات نطاق واسع ويتميز كل منها بمرونة تتماشى وجميع الظروف، وهي وسائل تعمل على تسهيل العمليات التجارية من خلال أنها تتسم بالسرعة والائتمان وهذا ما يخدم الأفراد.

ومع ذلك فإن الواقع المعاش وحسب رأينا الشخصي كثيرا ما قصّر في أهمية هذه الأعمال ونخص بالذكر الجزائر، حيث نجد الأفراد نادرا ما يلجئون إليها للقيام بعملياتهم التجارية.

فنجد مثلا سند السفتجة يكاد لا يكون معروفاً من عامة الناس، وكذلك وكالات و مكاتب الأعمال ويكفي النظر إلى حال الشركات التجارية في القانون الجزائري فنجدها أكثر شيوعا عند نظيرنا الفرنسي.

كذلك الأمر بالنسبة للمحل التجاري، وإن موجودا إلا أنّه غير قائم على أسسه القانونية والمسطرة قانونا شأنه شأن عقود التجارة الجوية.

ورغم ذلك تبقى لهذه الأعمال أهمية بالغة في تحقيق معاملات تجارية ترقى إلى المثالية على الصعيد القانوني خاصة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I. الكتب:

1- أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2006.

2- أبو الروس أحمد، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2002.

3- إبراهيم السيد أحمد، العقود و الشركات التجارية فقها وقضاءً ومبادئ النقض في الإفلاس التجاري(عقد السمسرة- عقد الوكالة بالعمولة- عقد النقل- عقد البيع- شركات الأشخاص والأموال وشركات الاستثمار والشركات الأجنبية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.

4- الشرقاوي محمود سمير، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، مصر، 1986.

5- البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال والشركات(القانون التجاري العام- الشركات- المؤسسة التجارية- الحساب الجاري و السندات القابلة للتداول)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

6- البقيرات عبد القادر، القانون التجاري الجزائري(السندات التجارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.

7- العريني محمد فريد، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، نشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

8- العطير عبد القادر، الوسيط في شرح القانون التجاري، الطبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 1999.

9- العكيلي عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري(الاعمال التجارية، التاجر والمتجر، العقود التجارية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

10- القليوبي سميحة، الشركات التجارية،الجزء1:النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص،الطبعة 3، دار النهضة العربية، مصر. 1992.

11- المحيسن أسامة نائل، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

12- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر، 2008.

13- بن غانم علي، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، الجزء الأول، دار هومة للنشر والتوزيع، 2002.

14- حمادة محمد أنور، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري(البيع، الرهن، التأجير)، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001.

15- حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012.

16- شادلي نور الدين، القانون التجاري(مدخل للقانون التجاري،الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

17- شريقي نسرين، الأعمال التجارية(التاجر، المحل التجاري)، دار بلقيس، الجزائر، دون سنة النشر.

18- طه مصطفى كمال، القانون التجاري(الشركات التجارية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996.

19- _____، الشركات التجارية(الأحكام العامة في شركات الأشخاص، شركات الأموال، انواع حاصة من الشركات)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998.

20- _____، أساسيات القانون التجاري(دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2006.

21- عزت عبد القادر، الشركات التجارية(شرح الأحكام العامة للشركات)، النشر الذهبي للطباعة، مصر، 1999.

22- عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008.

23- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية- التاجر- الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، 2010.

24- فتاك على، مبسوط القانون التجاري الجزائري في مقدمة القانون التجاري(نظرية الأعمال التجارية)، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

25- فرحة زراوي كمال، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 2، ابن خلدون للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003.

26- فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية- التاجر- المحل التجاري)، الطبعة 6 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

27- _____، القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية- التاجر- المحل التجاري)، الطبعة 9، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

28- محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، الجزء 3: السندات التجارية، دار النهضة العربية، لبنان، 1980.

29- محمد معوض نادية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001.

30- مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة 2، دار هومه، 2008.

31- منير محمد الجنبيهى، ممدوح محمد الجنبيهى، العقود التجارية(عقد نقل التكنولوجيا،الوكالة التجارية، عقد السمسرة، عقد النقل)، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.

32- ناصيف الياس، موسوعة الشركات التجارية، الجزء 1: الأحكام العامة للشركات، دون دار النشر، لبنان، 1994.

33- يوسف المولودة عماري فتيحة، احكام الشركات التجارية، وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة النشر.

II. المذكرات الجامعية:

1. مذكرات الماجستير:

-عرسلان بلال، السفتجة في القانون التجاري الجزائري، دراسة مقارنة مع أحكام القانون المصري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2013.

2. مذكرات الماستر:

أ-حداد محمد، تداول الأوراق التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2014.

ب-متاج سارة، السفتجة في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013.

ج- مصاص شادية، شنة أسماء، حماية المحل التجاري من المنافسة غير مشروعة في القانون التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

III. المقالات:

1-بورنان حورية، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، مجلة المفكر، العدد 3، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة النشر، ص. ص 98- 103.

2-لشهب حورية، النظام القانوني للعقود التجارية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 12، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص. ص. 223-236.

IV. النصوص التشريعية:

1-أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49 صادر بتاريخ 11جوان 1966، معدل ومتمم.

2-أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

3-أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 79 صادر بتاريخ 12 ديسمبر 1975معدل ومتمم.

4- قانون رقم 90- 22 مؤرخ في 27 أوت 1990، يتعلق بالسجل التجاري، ج ر عدد 36 صادر في 22 أوت1990، معدل ومتمم.

5-امر رقم96-27 مؤرخ في 09 ديسمبر 1996 يعدل ويتمم القانون التجاري، ج ر عدد77 صادر في 11ديسمبر 1996.

6- قانون 05-02 مؤرخ في 06 فيفري 2005، يتضمن تعديل القانون التجاري، ج ر عدد 11 صادر في 09 فيفري 2005.

7-قانون رقم 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، يتضمن تعديل القانون المدني، ج ر عدد 31، صادر بتاريخ 13 ماي 2007.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

- Ouvrages

1- E. Martine, les problèmes de qualification à propos des sociétés en participation, R.T.D.C, France, 1959.p.53.

2- DIDIER Paul, Droit commercial, T, L'entreprise en société, les Groupes de sociétés, 3eme édition, sans maison d'édition France, 1999, p.p 69.71

فهرس المحتويات

العنوان الصفحة

مقدمة.....01

الفصل الأول: الأعمال التجارية حسب الشكل التي تنشأ في شكل نظام.....04

المبحث الأول: ماهية السفتجة.....05

المطلب الأول: مفهوم السفتجة.....05

الفرع الأول: تعريف السفتجة.....05

أولا: التعريف الفقهي.....06

ثانيا: التعريف التشريعي.....06

الفرع الثاني: نشأة السفتجة.....07

المطلب الثاني: شروط صحة السفتجة ووظيفتها.....08

الفرع الأول: شروط صحة السفتجة.....08

أولا: الشروط الموضوعية لصحة السفتجة.....08

ثانيا: الشروط الشكلية لصحة السفتجة.....09

أ-البيانات الإلزامية للسفتجة و جزاء تخلفها.....09

1 – البيانات الإلزامية للسفتجة.....09

2 – جزاء تخلف أحد البيانات الإلزامية 12

ب – البيانات الإختيارية للسفتجة.....14

الفرع الثاني: وظيفة السفتجة.....15

أولا: السفتجة أداة ائتمان.....16

ثانيا: السفتجة أداة للوفاء.....16

المطلب الثالث: تداول السفتجة.....17

الفرع الأول: تداول السفتجة عن طريق التظهير الناقل للملكية.....17

الفرع الثاني: تداول السفتجة عن طريق التظهير غير الناقل للملكية.....18

أولا: التظهير التوكيلي.....18

ثانيا: التظهير التأميني.....19

الفرع الثالث: مدى خضوع كل تظهير لقاعدة تطهير الدفوع.....19

المبحث الثاني: الشركات التجارية و وكالات و مكاتب الأعمال.....21

المطلب الأول: مفهوم الشركات التجارية.....21

الفرع الأول: تعريف الشركات التجارية.....22

الفرع الثاني: نشأة الشركات التجارية.....22

الفرع الثالث: أركان عقد الشركة.....23

أولا: الأركان الموضوعية.....24

أ- الأركان الموضوعية العامة.....24

ب- الأركان الموضوعية الخاصة.....25

ثانيا: الأركان الشكلية.....27

أ – الكتابة.....27

ب – الشهر.....28

المطلب الثاني: تصنيف الشركات التجارية.....28

الفرع الأول: شركات الأشخاص.....29

أولا: شركة التضامن.....29

أ– تعريف شركة التضامن.....29

ب– خصائص شركة التضامن.....30

ثانيا: شركة التوصية البسيطة.....30

أ– تعريف شركة التوصية البسيطة.....31

ب– خصائص شركة التوصية البسيطة.....31

ثالثا: شركة المحاصة.....32

أ– تعريف شركة المحاصة.....33

ب– خصائص شركة المحاصة.....33

الفرع الثاني: شركات الأموال.....,,...34

أولا: شركة المساهمة.....34

أ– تعريف شركة المساهمة.....34

ب– خصائص شركة المساهمة.....43

ثانيا: شركة التوصية بالأسهم.....35

أ- تعريف شركة التوصية بالاسهم.....35

ب- خصائص شركة التوصية بالاسهم.....35

الفرع الثالث: شركات ذات طبيعة مختلطة(شركات ذات مسؤولية محدودة.....36

أولا: تعريف الشركات ذات المسؤولية المحدودة.....36

ثانيا: خصائص الشركات ذات المسؤولية المحدودة.....36

المطلب الثالث: مفهوم وكالات ومكاتب الأعمال.....37

الفرع الأول: تعريف وكالات ومكاتب الأعمال.....37

الفرع الثاني: الغاية من تصنيف وكالات ومكاتب الأعمال من الأعمال التجاري ...38

بحسب الشكل.....38

الفرع الثالث: دور وكيل الأعمال.....39

الفصل الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة عقد.....40

المبحث الأول: مفهوم المحل التجاري.....41

المطلب الأول:تعريف المحل التجاري و خصائصه.....41

الفرع الأول: تعريف المحل التجاري.....41

الفرع الثاني: خصائص المحل التجاري.....42

أولا:المحل التجاري منقول معنوي.....42

ثانيا: المحل التجاري والصفة التجارية.....43

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمحل التجاري والعناصر المكونة له.....43

أولا: الطبيعة القانونية للمحل التجاري.....43

أ- المجموع القانوني أو الذمة المالية.....43

ب- نظرية المجموع الواقعي.....44

ج- نظرية الملكية المعنوية.....44

ثانيا: عناصر المحل التجاري.....45

أ- العناصر المادية المكونة للمحل التجاري.....45

1- العدد الصناعية.....45

2- الأثاث التجاري.....46

3- البضائع.....46

ب- العناصر غير المادية المكونة للمحل التجاري.....47

1- الزبائن والاسم التجاري(العنوان التجاري).....47

2- الشعار وحق الايجار.....48

3- العلامة التجارية وبراءة الاختراع.....50

4- الإنجازات والرسوم والنماذج الصناعية.....51

المطلب الثاني: التصرفات الواردة على المحل التجاري.....52

الفرع الأول: في بيع المحل التجاري.....52

أولا: شروط صحة عقد بيع المحل التجاري.....53

أ- شرط الرضا والمحل والسبب.....53

ب– شرط الكتابة لعقد بيع المحل التجاري.....54

ج– القيد والشهر لعقد بيع المحل التجاري.....55

ثانيا: آثار عقد بيع المحل التجاري.....55

الفرع الثاني: في رهن المحل التجاري.....56

أولا: الشروط الموضوعية لعقد رهن المحل التجاري.....56

ثانيا: الشروط الشكلية لعقد رهن المحل التجاري.....56

ثالثا: آثار عقد رهن المحل التجاري.....57

الفرع الثالث: في تأجير استغلال المحل التجاري.....58

أولا: صور تأجير المحل التجاري.....59

ثانيا: آثار عقد تأجير المحل التجاري للاستغلال.....59

المبحث الثاني: عقود التجارة الجوية.....60

المطلب الأول: مفهوم عقود التجارة الجوية.....62

الفرع الأول: تعريف عقد التجارة الجوية.....62

الفرع الثاني: شروط صحة عقد التجارة الجوية.....63

أولا: شرط الرضا والمحل.....63

ثانيا: شرط السبب.....63

الفرع الثالث: خصائص عقود التجارة الجوية.....63

المطلب الثاني: قيام وعدم قيام مسؤولية الناقل الجوي.....64

الفرع الأول: قيام مسؤولية الناقل الجوي.....64

أولا: مسؤولية الناقل الجوي في حال وفاة الراكب أو إصابته بضر.....64

ثانيا: مسؤولية الناقل الجوي في حال هلاك البضائع والأمتعة أو تلفها.....65

ثالثا: مسؤولية الناقل في حالة التأخير.....65

الفرع الثاني: إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وسلطة قائد الطائرة.....66

أولا: إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية.....66.

أ- الإعفاء الإتفاقي وسقوط دعوى المسؤولية.....66

ب- تقادم دعوى المسؤولية.....67

ثانيا: سلطة قائد الطائرة.....67

خاتمة.....68

قائمة المراجع.....71

فهرس المحتويات.....76

ملخص الموضوع

الأعمال تنقسم إلى أعمال تجارية بحسب الشكل والتي تنشأ في صورة نظام يدخل ضمنها كل من السفتجة والشركات التجارية وكذلك وكالات و مكاتب الأعمال مهما كان هدفها ،وأخرى تنشأ في صورة عقد ،ويدخل ضمنها كلٌّمن المحل اتجاري و عقود التجارة الجوية.

تنفرد الأعمال التجارية بحسب الشكل بخاصية تميزها عن غيرها من الأعمال وتتمثّل في أنها تعتبر العمل تجاري، بغض النظر عن القائم بها تاجرا كان أو غير تاجر، فهي تنظر الى العمل او النشاط الذي يمارسه الشخص.

تعدّ هذه الأعمال الخمس أعمالا تتماشى ومتطلبات عالم التجارة من سرعة وضمان وائتمان فهي أصلا جيئت لهذا الغرض ،و لكل عمل من هذه الأعمال إجراءات خاصة به يجب إتباعها لضمان صحتها والتعامل في إطارها فقد نظمها المشرع الجزائري في أحكام القانون التجاري