تحديد شروط اكتساب صفة التاجر في التشريع الجزائري

الدكتورة بورنان حورية
أستاذة محاضرة قسم "أ" بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدمة:

لأجل إضفاء الصفة التجارية على الفرد الطبيعي، استند المشرع الجزائري أسوة بباقي المشرعين، إلى نظرية الأعمال التجارية، لهدا كان من باب أولى تحديد هده الأعمال التجارية، التي متى قام بها الفرد الطبيعي بشكل مستمر ومتكرر ومنتظم، اكتسب هده الصفة القانونية، وخضع لقواعد وأحكام القانون التجاري، ولكن، لأن الفقه عجز في وضع ضابط شامل للأعمال التجارية، ومنه تعريفا جامعا ومانعا لها، لجأ المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي إلى سرد مجموعة من الأعمال اعتبرها تجارية بقوة القانون.

وخارج إطار هدا السرد والتعداد، أصبح من الصعب التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني، وتبع دلك اضطراب وخلط في تحديد صفة التاجر، فكثيرا ما تتردد المحاكم ويختلف الفقه في إضفاء الصفة التجارية على القائمين ببعض المهن، لصعوبة الفصل فيما إذا كانت تعتبر ولا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية.

ولأن التجار يخضعون لنظام قانوني يختلف عن ذلك الذي يخضع له غير التجار، لذلك فإن مسألة تحديد هذه الفئة من الأهمية بما كان، إذ تنطبق عليها عدة أحكام خاصة بها كالقيد في السجل التجاري و مسك الدفاتر التجارية و الخضوع لنظام شهر الإفلاس...إلخ ، لذلك كان و لابد من تحديد شروط إكتساب هذه الصفة (التجارية).

على ضوء ما تقدم سنحاول التطرق إلى هذه المسألة من خلال هذه الدراسة.

المبحث الأول: احتراف الأعمال التجارية

لكي يكتسب الشخص الطبيعي صفة التاجر، يجب أن يمارس الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف [1]،وأن يمارسها بصفة منتظمة وعلى وجه الاستقلال، وأن يتخذها وسيلة للتعيش والارتزاق [2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري ينص صراحة على أن القانون التجاري يحدد "شروط اكتساب صفة التاجر الفرد وأشكال إثباتها، الأمر الذي على أساسه يتوجب الرجوع إلى أحكام الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون التجاري، حيث ينص هذا الأخير في مادته الأولى المعدلة بمقتضى الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996م على أنه:

"يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك .

من خلال استقرائنا لهذا النص، يستفاد منه أن صفة التاجر رهن بالقيام بالأعمال التجارية كمهنة بالنسبة للفرد[3]، من جهة والاحتراف من جهة أخرى، وهنالك شرط ثالث لم يذكره النص، وهو أن يقوم التاجر بممارسة العمل التجاري لحسابه الخاص وتنطبق هذه الشروط على التاجر الفرد والشركات التجارية على حد سواء.

والملاحظ أن بعض الدول كألمانيا تضيف شرطا آخر لاكتساب صفة التاجر، ألا وهو القيد في السجل التجاري [4].

المطلب الأول: القيام بالأعمال التجارية

يشترط لاكتساب صفة التاجر، أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية، والمقصود بهذه الأعمال، الأعمال التجارية التي ينص عليها القانون التجاري في مادته الثانية والثالثة، أما الأعمال التجارية الشخصية، أو بالتبعية، فلا يمكن أن نخلع على الحرفة الصفة التجارية، لان ذلك يتطلب اكتساب صفة التاجر ابتداء [5].

ويجب أن يكون موضوع الحرفة التجارية عملا مشروعا، فمن يحترف تجارة المخدرات، لا يكتسب صفة التاجر، لان هذه الصفة من الصفات القانونية التي يترتب عليها نشوء مركز قانوني لا يصح اكتسابه عن طريق أعمال غير مشروعة لمخالفتها القانون. وإذا كان في نفي صفة التاجر عن القائم بالعمل غير المشروع وقاية له من قواعد الإفلاس خاصة في حالات الإفلاس بالتقصير أو التدليس، وإضرارا بالغير الذي يقدم له الائتمان ويوليه الثقة، فإن هذه الاعتبارات لا يصح تقديمها على المنطق القانوني السليم، لاسيما وأن في قانون العقوبات ما يكفي لردع هذه الأعمال التي يجرمها القانون [6].

ولا يلزم القيام بالأعمال التجارية في محل خاص لتوافر الاحتراف، بل يتوافر الشرط ولو لم يكن للشخص محل ثابت أو معلوم لمباشرة التجارة.

كما أن القيام بالأعمال التجارية لا يكفي لطرح صفة التاجر على القائم بالعمل، وإنما يجب أن يقوم بالأعمال باسمه على وجه الاستقلال، فيكون رب العمل الذي يجني ثماره ويتحمل خسائره، لأن التجارة تقوم على الائتمان بطبيعته ذو صفة شخصية، ويقتضي تحمل التبعة والمسؤولية.

وعلى هذا، فالموظفون في المتجر مهما علت مراكزهم، ومديرو الشركات التجارية، وأعضاء مجالس إدارتها، وربابنة السفن، لا يعتبرون تجارا، لأنهم أجراء يقومون بالأعمال التجارية باسم ولحساب رب العمل، وهم لا يعتبرون تجارا ولو كانت لهم نسبة من الأرباح، ومع ذلك يعتبر السماسرة والوكلاء بالعمولة تجارا ولو أنهم يقومون بالعمليات لحساب عملائهم وموكليهم، لأنهم لا يخضعون في حرفة السمسرة أو الوكالة بالعمولة ذاتها لإدارة أحد، فهم يقومون بالحرفة على وجه الاستقلال وهو ما يكفي لاعتبارهم تجارا [7].

كما يعتبر الشريك المتضامن في شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة، وشركات التوصية بالأسهم، تاجرا سواء اشترك في الإدارة أم لم يشترك، وسواء ظهر اسمه في عنوان الشركة أم لم يظهر، لان أعمال الشركة تتم باسم جميع الشركاء المتضامنين، ويسأل هؤلاء عن هذه الأعمال على وجه التضامن، ولذا يكتسب الشريك المتضامن صفة التاجر، وهو ما يفسر أن إفلاس الشركة المتضامنة، ينتج عنه حتما إفلاس جميع الشركاء المتضامنين.

أما الشركاء الموصون في شركات التوصية البسيطة، والشركاء المساهمون في شركات التوصية بالأسهم، وفي شركات المساهمة، والشركاء عموما في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، فلا يعتبرون تجارا، إذ لا شأن لهم في الأعمال التجارية التي تقوم بها الشركة. ولا يسألون عنها إلا بقدر الحصص التي يدفعونها، أو التي يساهمون بها، فيختلف موقفهم عن موقف التاجر الذي يخاطر بذمته جميعها في التجارة التي يباشرها.

المطلب الثاني: اتخاذ التجارة مهنة

إن الاحتراف أو الامتهان، هو توجيه النشاط بصفة معتادة للقيام بعمل معين والارتزاق والتعيش من سبيله ويفترض الاحتراف بالضرورة الاعتياد والتكرار، أي القيام بالعمل التجاري بصفة منتظمة ومستمرة، فالقيام بعمل تجاري أو أعمال تجارية متفرقة على نحو عارض، لا يكفي لتكوين الاعتياد واكتساب صفة التاجر [8].

وللحرفة عناصر استقر عليها الفقه والقضاء وهي: الاعتياد و القصد

أولا: الاعتياد

يعد بمثابة العنصر المادي للحرفة، ومعناه تكرار القيام بالأعمال التجارية بصفة منتظمة ومستمرة، ولا اعتبار في قيام الاعتياد لعدد مرات إتيان العمل التجاري أو المدى الزمني الذي يتم فيه، إذ قد تكفي مباشرة العمل لمرة واحدة للقول بتوفر عنصر الاعتياد، كما هو الحال في شراء الشخص لمحل تجاري توطئة لاكتساب صفة التاجر [9].

والملاحظ أنه لا يشترط أن يكون احتراف التجارة هو النشاط الوحيد أو الرئيسي للشخص حتى يعتبر تاجرا، فقد يحترف الشخص حرفا متعددة من بينها التجارة دون أن يمنع ذلك من اعتباره تاجرا، سواء في ذلك أكانت الحرفة التجارية هي حرفته الرئيسية أم كانت حرفة ثانوية يزاولها بجانب الحرفة الرئيسية غير التجارية.

وحتى ولو كان الشخص ممنوعا من ممارسة التجارة بحكم قوانين مهنته كالطبيب والمحامي والموظف، فإن ذلك لا يمنع من اكتسابه صفة التاجر إذا باشر الأعمال التجارية على وجه الاعتياد، مع بقاء حق جهة الإدارة في إنزال الجزاء الإداري عليه لمخالفته لقواعد مهنته [10]. إلا أنه تطبق عليه الأحكام الخاصة بهذه الصفة، كإشهار إفلاسه، والالتزام بإمساك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري ودفع الضريبة التجارية، والتي نسبتها كما هو معلوم أعلى من نسب الضرائب الأخرى.

ثانيا: القصد

وهو العنصر المعنوي للحرفة، فيجب أن يكون الاعتياد بقصد خلق حالة أو وضع معين، وهو الظهور بمظهر صاحب الحرفة، أي من يكتسب من وراء قيامه بالعمل التجاري على وجه الاعتياد.

وعلى هذا الأساس، إذا اعتاد صاحب عقار سحب كمبيالات على المستأجرين بقيمة الأجرة، فإنه لا يعتبر بسبب ذلك تاجرا، وإن كان يقوم بعمل تجاري على سبيل التكرار، لا يكتسب من سحب الكمبيالات بل من تأجير العقار.

وللظهور بمظهر صاحب الحرفة أمارات خارجية تنبئ عنه، كوجود محل تجاري، يزاول فيه الشخص نشاطه التجاري، واسم تجاري يميزه، غير أن هذه المظاهر ليست من مستلزمات الحرفة التجارية.

المطلب الثالث: مباشرة الأعمال التجارية على وجه الاستقلال

لا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف، وأن يتخذها وسيلة للعيش والارتزاق بل يجب فضلا عن ذلك أن يقوم بها لحسابه الخاص وعلى وجه الاستقلال.

ولان الائتمان هو دعامة أساسية للنشاط التجاري، ولما كان الائتمان في جوهره شخصي، ويبنى على الوثوق في التاجر فكان من الضروري حتى يكتسب الشخص صفة التاجر أن يباشر مهنته التجارية على وجه الاستقلال.

والمقصود بالاستقلال هو أن يباشر الشخص حرفته التجارية لحسابه الخاص، بحيث تكون له القدرة على اتخاذ القرار، كما يتحمل تبعة أعماله ويتحمل نتائجها سواء ترتب عليها ربح أو خسارة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري أغفل هذا الشرط، حيث لم تتناوله المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري، ولهذا لا يعد تاجرا العامل الذي يقوم بالأعمال التجارية لحساب رب العمل، لان رب العمل هو الذي يتحمل نتائج هذا المشروع.

كما أنه قد يحترف الشخص التجارة مستترا وراء شخص آخر، كأن يكون محظورا عليه، فيستعين بآخر يمارس الأعمال التجارية باسمه الخاص، كما لو كان يعمل لحسابه هو، ويظهر أمام الغير على أنه التاجر الحقيقي.

وقد ثار خلاف فقهي في هذا الصدد، حول من يكتسب صفة التاجر: الشخص الظاهر أم المستتر ؟ إلا أن في الواقع يعتبر الشخص المستتر تاجرا، لان النشاط التجاري يتم لحسابه، وبالتالي فهو يسأل عن العقود التي يبرمها الشخص الظاهر مع الغير، أما الشخص الظاهر فقد أنكر عليه بعض الفقهاء صفة التاجر، لأنه لا يمارس التجارة لحسابه الخاص، وذهب بعض الفقهاء إلى أن الشخص الظاهر هو الذي يعتبر تاجرا. ولكن الرأي الصحيح أن الشخص الظاهر يعتبر تاجرا، وذلك احتراما للثقة المبينة على مظاهر الأشياء.

ولهذا يجوز شهر إفلاسه، لان ظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الغير على هذا الأساس، يكسبه صفة التاجر، بما تستتبعه هذه الصفة من آثار تطبيقا لنظرية الظاهر حماية لثقة الغير الذي تعامل معه من خلال ظهوره بمظهر التاجر.

المطلب الرابع: ثبوت الاحتراف ونهايته

إن توافر عناصر الحرفة مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع، حيث تفصل المحكمة في مسألة توفر أو عدم توفر هذه العناصر، فعليها بعدئذ أن تبني علي ذلك النتيجة القانونية، وهي قيام أو عدم قيام الحرفة التجارية، وبالتالي اكتساب أو عدم اكتساب صفة التاجر.

إن احتراف الأعمال التجارية لا يفترض، بل يقع على من يدعيه عبء إثباته، وله أن يسلك في سبيل إقامة هذا الدليل كافة طرق الإثبات، ولا تكفي الشهرة لإثبات هذا الاحتراف، كما لا يكفي فيه مجرد القيد في السجل التجاري أو إمساك دفاتر الجار، إنما قد تكون الشهرة، أو القيد في السجل، أو إمساك الدفاتر، قرائن يستنير بها القاضي في إثبات ركن الاحتراف.

وإذا نعت أحد طرفي الدعوى خصمه بأنه تاجر، فلا يجوز الركون إلى هذا الوصف لاعتبار الخصم تاجرا حقا، إذ لا يؤخذ بطرح الخصم صفة التاجر على خصمه إلا إذا أثبتها.

وبالمثل إذا وصف أحد الخصوم في بعض أحكام سابقة بأنه تاجر، ولم تكن هذه الصفة محل نظر أو مناقشة في الدعوى، وإنما أسبغتها المحكمة على الخصم لمجرد الشهرة، فلا يمكن الاستناد إلى هذا الوصف لاعتباره تاجرا، كما لا يجوز أن يحمل عدم اعتراضه على هذا الوصف أنه اعتراف منه بالصفة الذكورة.

ويبقى الشخص محتفظا بصفة التاجر، ما دام يمارس العمل التجاري بصفة مستمرة ومنتظمة.

وللإشارة فإن ثبوت الاحتراف تقع على عاتق قاضي الموضوع، بحيث عليه التحقق من المواضيع التالية:

أن يتحقق أولا من الوقائع والأعمال التي تنسب إلى الشخص القيام بها وهي مسألة تقديرية يترك لقاضي الموضوع الفصل فيها، كما أن على القاضي أن يتحقق من طبيعة العمل الذي يثبت للمحكمة قيام الشخص به، وهل هو مدني أو تجاري، وإن إصباغ الصفة التجارية على العمل يفصل فيها قاضي الموضوع، وثالثا على قاضي أيضا أن يتحقق من توافر الاحتراف أو عدمه، وعليه أخيرا أن يستنتج النتيجة القانونية وهي اكتساب أو عدم اكتساب صفة التاجر، وهي تخضع في هذا الشأن لرقابة المحكمة العليا، فإذا أقرت المحكمة أن الاحتراف غير متوفر، ومع ذلك منحت القائم بالعمل صفة التاجر، كان حكمها في الفرضين خاطئا، وبالتالي تخضع لرقابة المحكمة العليا، والجدير بالذكر فإن محكمة الموضوع وهي تفصل في مسألة تجارية أو مدنية العمل المعروض عليها تخضع لإشراف ورقابة المحكمة العليا (11).

وينتهي الاحتراف، وتنقضي صفة التاجر بالوفاة، ولا تنتقل إلى الورثة، ولكن إذا استمر الورثة في ممارسة التجارة التي آلت غليهم، فإنهم يكتسبون صفة التاجر لا على أساس أنهم ورثة، ولكن بناء على احترافهم للأعمال التجارية.

المبحث الثاني: الأهلية التجارية

حتى يتمكن الشخص اكتساب صفة التاجر، لا بد أن يكون أهلا لاحتراف التجارة، بأن تكون لديه القدرة في مباشرة التصرفات القانونية من حيث يكون مسئولا عن الأعمال التي يقوم بها.

والأهلية التجارية تتدرج بحسب السن، من جهة، وبما يسمى بعوارض الأهلية من جهة أخرى، ولم ينص القانون التجاري الجزائري على أهلية الراشد، بل اكتفى بالتعرض إلى أهلية القاصر الراشد، وذلك في المادة الخامسة والى أهلية المرأة المتزوجة في المادة السابعة والثامنة.

المطلب الأول: أهلية الراشد

لم ينص القانون التجاري الجزائري على أهلية الراشدين أي السن القانوني الذي يسمح للشخص مباشرة الأعمال التجارية، لذا يجب الرجوع إلى القانون المدني الجزائري باعتباره الشريعة العامة، حيث تنص المادة 40 مدني جزائري على: « كل شخص بلغ الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشرة سنة كاملة ». ومن يبلغ سن 19 سنة يعتبر أهلا للتجارة في الجزائر. [12] وباستقرائنا لهذا النص، فإننا نستشف ضرورة أن يكون الشخص مبالغا من العمر 19 سنة، وألا يقوم به عارض من عوارض نقص الأهلية أو انعدامها كجنون أ سفه أو عته، ولا تتوافر الأهلية هنا بمجرد بلوغ سن الرشد ، بل يلزم بلوغها دون أن يقوم به أي عارض من عوارض الأهلية، فإذا مبلغها مجنونا أو معتوها، كانت تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا، ومن بلغها سفيها أو ذا غفلة، اعتبرت تصرفاته في حكم تصرفات القاصر المميز وتكون قابلة للإبطال، وشرط إبطال تصرفات المجنون أو المعتوه قبل تسجيل الحجر عليه، شيوع حالة الجنون أو العته وقت التقاعد أو علم المتصرف إليه بها، ولا يشترط أن يكون التصرف نتيجة استغلال أو تواطؤ.

هذا وتنص المادة 11 من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 على:

يكون أهلا لمزاولة التجارة مصريا كان أو أجنبيا.

أ- من بلغت سنه إحدى وعشرين سنة كاملة ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره قاصرا في هذا السن ».

إذا كان الشخص بالغا سن الرشد ويكون كامل الأهلية ويكون له إبرام كل التصرفات القانونية، واحتراف التجارة، واكتساب صفة التاجر، يستوي بعدئذ أن يكون الشخص ذكرا أم أنثى، جزائريا أم أجنبيا، وسواء كان الشخص يعتبر راشدا أم قاصرا وفقا لقانون أحوال الشخصية. فالقانون الاسباني مثلا يحدد سن الرشد بـ 23 سنة [13]، ومع ذلك فالاسباني أهلا لمباشرة التجارة في الجزائر متى بلغت سنه 19 سنة.

وقد تحرم قوانين ولوائح خاصة على بعض الأفراد على الرغم من رشدهم وكمال أهليتهم ممارسة التجارة أو بعض فروع منها لأغراض أو لأسباب معينة ن كتحريم التجارة على الموظفين أو الأجانب في ظروف خاصة.

بحيث قد يمنع القانون من مباشرة الأعمال التجارية على بعض الأشخاص الطبيعية تفاديا لاستغلال النفوذ وتأثيره على حرية التقاعد من جراء الوظائف التي قد يحتلونها في الدولة، كما أن هناك أشخاص آخرون ممنوعون من مباشرة التجارة كالمحامين والأطباء، ولعل السبب منع هذه الطائفة من الموظفين هو حماية مصلحة الغير الذي يتعامل معهم، ومع هذا يكتسب الموظف والمحامي والطبيب صفة التاجر متى احترفوا التجارة، غير أن هذا لا من توقيع الجزاءات التأديبية معليهم والمنصوص عليها في قانون المهنة.

المطلب الثاني: أهلية القاصر المرشد

لا يجوز للقاصر المشمول بالولاية أو الوصاية أن يقوم بالاتجار، إلا بمعد بلوغه سن الثامنة عشر من عمره، وبشرط الحصول على إذن بذلك من المحكمة. حيث تنص المادة الخامسة على « لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة، أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة. فما إذا كان والده متوفى أو غائبا أو سقطت عنه سلطة الأبوة أو استحال عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب أو الأم.ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما على طلب التسجيل في السجل التجاري».

لقد أريد بهذا النص تدريب القاصر على الاتجار متى كان يعد نفسه للاشتغال بالتجارة بعد البلوغ، ويؤخذ من النص أنه ينبغي توافر شرطين حتى يستطيع القاصر مزاولة التجارة واكتساب صفة التاجر وهما:

- كأن يكون القاصر قد بلغ الثامنة عشر من عمره.
- أن يحصل على إذن خاص من المحكمة في الاتجار.

وعند توار هذه الشروط تعتبر تصرفات القاصر المأذون له بالنسبة للتصرفات الداخلة تحت الإذن كالبالغ سن الرشد، وهو بهذا يخضع لجميع الواجبات التي يلتزم بها التاجر كما تكون له ما للتجارة من حقوق، ولكن هل يخضع لنظام الإفلاس ؟ [15]

المفروض الإجابة بالإيجاب ما دام أنه يعتبر تاجرا، فعند توقفه عن دفع ديونه يخضع لأحكام الصلح والإفلاس ضمانا لحق الدائنين، غير أن بعض الفقهاء يذهب إلى ضرورة معاملة القاصر المرشد، بشيء من الرأفة والحنان وهو في مقتبل عمره، وبالتالي لا تشمل آثار الإفلاس جميع أموال القاصر المأذون له بالتجارة، وإنما تشمل فقط الأموال الداخلة في تجارته.

ولأن صدور الإذن للقاصر في مباشرة التجارة يعد استثناء على قاعدة عدم الأهلية [16] فإننا نتساءل هل الإذن للقاصر في مباشرة التجارة مطلقا لا تخصيص فيه بتجارة معينة أم أنه مقيد بعمل تجاري مفرد أو بفرع معين من فروع التجارة ؟

لقد جاء نص المادة الخامسة مطلقا دون قيد، غير أن المادة السادسة من القانون التجاري تنص على التالي: « يجوز للتجار القاصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 5، أن يرتبوا التزاما أو رهنا على عقاراتهم، غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان اختياريا أو جبريا لا يمكن أن يتم إلا بإتباع أشكال الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية. ».

نخلص أن للأب أو الأم أو مجلس العائلة سلطة تقديرية في منح الإذن للقاصر البالغ 18 سنة الذي يكون مقيدا أو مطلقا، وإذا أساء القاصر المأذون له بالتجارة التصرف أو قامت أسباب يخشى معها من بقاء الأموال في يده، جاز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب النيابة العامة أو أحد ذوي الشأن أن تحد من الإذن أو تسلب القاصر إياه بعد سماع أقواله.

وللإشارة فإنه إذا قيدت المحكمة الإذن الصادر للقاصر بقيد معين وجب عليه احترام هذا القيد، فلا يجوز له الاتجار خارج حدود الإذن الممنوح له، فإذا خالف القاصر هذا الإذن وقام ببعض التصرفات القانونية التي لم يؤذن له القيام بها، فإن هذه التصرفات تقع باطلة بطلانا نسبيا لمصلحته.

وإذا رفض ولي الأمر أو المحكمة السماح للقاصر بالاتجار، ومع ذلك مارس الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف، فلا يكتسب صفة التاجر، ولا يجوز شهر إفلاسه ولا يلتزم بمسك الدفاتر التجارية وتقع تصرفاته باطلة بطلانا نسبيا لمصلحته فيكون له وحده التمسك ببطلان هذه التصرفات حتى ولو كان الغير متعامل معه حسن النية لأن المشروع فضل حماية القاصر على حماية الغير حسن النية.

وفي حالة بطلان تصرفات القاصر وجب عليه أن يرد للطرف الآخر الفائدة التي عادت عليه جراء هذه التصرفات حتى لا يثري على حساب الغير، أما إذا لم يعلم الغير بنقص أهليته، وتحايل القاصر لإخفائها، فإنه يحق للغير حسن النية مطالبته بتعويض الضرر الذي لحقه من جراء ذلك.

وحفاظا على حقوق وأموال القاصر حظر المشرع عليه التصرف في الأموال الثابتة، إلا بإتباع الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القاصر وعديمي الأهلية وهذا ضمانا وحماية لأموال القاصر غير أن القانون سمح له أن يرتب التزاما أو رهنا وعلى العقارات التي يملكها.

المطلب الثالث: أهلية المرأة المتزوجة

في الشريعة الإسلامية كما في التشريع الجزائري للمرأة المتزوجة حق الاشتغال بالتجارة بحرية، ولها الأهلية الكاملة والذمة المالية المستقلة ببلوغها سن الرشد 19 سنة فلها إذن أن تحترف التجارة دون قيد أو شرط فقد نصت المادة الثامنة من القانون التجاري الجزائري على: « تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها حاجات تجارتها »

ويكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها، الأثر بالنسبة للغير.

باستقرائنا للنص السالف الذكر نستشف أنه متى باشرت المرأة المتزوجة الأعمال التجارية على وجه الاحتراف اكتسبت صفة التاجر وبالتالي تتحمل جميع المخاطر التي تنجر عن تصرفاتها، كما أنها تلتزم بجميع التزامات التجار من مسك لدفاتر التجارية وقيد في السجل التجاري وكذلك شهر إفلاسها إذا توقفت عن دفع ديونها.

بيد أنه بعض التشريعات تقضي بعدم أهلية المرأة المتزوجة التصرف في أموالها الخاصة، ولا تجيز للمرأة المتزوجة للاشتغال بالتجارة إلا بعد الحصول على إذن من زوجها.

فقد نصت المادة 14 من قانون التجارة المصري على:« ينظم أهلية المرأة المتزوجة لمزاولة التجارة قانون الدولة التي تنتمي إليها بجنسيتها.يفترض في الزوجة الأجنبية التي تحترف التجارة أنها تزاولها بإذن زوجها، فإذا كان القانون الواجب التطبيق يجيز للزوج الاعتراض على احتراف زوجته التجارة أو سحب إذنه السابق وجب قيد الاعتراض أو سحب الإذن في السجل التجاري ونشره في صحيفة السجل، ولا يكون للاعتراض أو سحب الإذن أثر إلا من تاريخ إتمام هذا النشر.لا يؤثر الاعتراض أو سحب الإذن في الحقوق التي اكتسبها الغير حسن النية ».

من خلال دراستنا لهذه المادة، نستخلص بأن القانون يشترط على المرأة المتزوجة الأجنبية، استيفاء الشروط التي يتطلبها هذا القانون ليكون لها مزاولة التجارة في مصر، واتخذ المشرع الحيطة لحماية الغير الذي يتعامل مع الزوجة التاجرة، فافترض أنها تزاول التجارة بالإذن من زوجها حتى يثبت العكس وإذا كان القانون الواجب التطبيق يجيز للزوج الاعتراض على ممارسة زوجته التجارة أو سحب الإذن لها بالاتجار، وجب شهر هذا الاعتراض أو هذا السحب في السجل التجاري ولا يكون له أثر إلا بعد إتمام هذا الشهر.

الخاتمة:

من خلال ما تناولناه في هذه الدراسة، فإننا نلاحظ بأن المشرع الجزائري اعتبر الشخص الطبيعي أو المعنوي تاجرا متى باشر أعمالا تجارية، واتخذها مهنه معتادة له، ذلك استنادا لنص المادة الأولى من القانون التجاري والمعدلة بالأمر رقم 96-27 الصادر في 9 ديسمبر 1996م.

ولهذا يفهم بأن الشخص الذي يقوم بالأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة الثانية والثالثة على سبيل الاحتراف ولحسابه الخاص، وبصورة مستقلة يكتسب صفة التاجر ويخضع لقواعد وأحكام القانون التجاري يستفيد من الائتمان، ويلتزم بمسك الدفاتر التجارية، والقيد في السجل التجاري ويشهر إفلاسه متى توقف عن دفع ديونه ودفع الضرائب عن الأرباح الصافية التجارية والصناعية إلا أنه

وبالرجوع إلى القواعد العامة، فإنه ولابد أن تتوفر فيه الأهلية القانونية المنصوص عليها في المادة 40 من القانون المدني، بحيث لابد أن يبلغ سن الرشد 19 سنة، وأن تكون سليمة ليست بها أي عارض من عوارض الأهلية. كما سمح للقاصر المرشد ممارسة التجارة من كان حاصلا على إذن من مجلس العائلة مصادق عليه من طرف المحكمة، ولم يشترط ضرورة حصول المرأة المتزوجة إذن من زوجها لممارسة التجارة، بل تكتسب صفة التاجر، متى باشرت الأعمال التجارية بصورة مستقلة ولحسابها الخاص.

الهوامش:

1) عبد الفتاح مراد،**موسوعة قانون التجارة**، مصر، ص 47.
2) حلو أبو حلو، **القانون التجاري الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 179.
3) سلمان بوذياب، **مبادئ القانون التجاري**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2003،ص 116.
4) عمار عمورة، **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري**، دار المعرفة، الجزائر ص 100.
5) مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، **أصول القانون التجاري**، دار الفكر الجامعي 2006 ص 139.
6) محمد فريد العريني جلال وفاء البدري محمدين **قانون الأعمال** دار الجامعة الجديدة للنشر 2000 ص 122.
7) عبد الفتاح مراد،المرجع السابق ص 148.
8) مصطفى كمال طه، **القانون التجاري**، منشأة المعارف الإسكندرية ص 98.
9) محمد فريد العريني هاني دويدار، **مبادئ القانون التجاري والبحري** دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ص 95.
10) جلال وفاء محمدين، **المبادئ العامة في القانون التجاري** الدار الجامعية للطباعة والنشر ص 79
11) حلو أبو حلو، المرجع السابق ص 186.
12) عمار عمورة،المرجع السابق ص 104.
13) عبد الفتاح مراد، المرجع السابق ص 53
14) حلو أبو حلو، المرجع السابق ص 191.
15) فوزي محمد سامي، **مبادئ القانون التجاري** الدار العلمية الدولة للنشر والتوزيع 2003 ص 51.
16) سعيد يوسف البستاني، **قانون الأعمال والشركات** منشورات الحلبي الحقوقية ص 206.
17) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 182.