

الخطوة

المبحث الأول : ماهية الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول: تعريف الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الثاني: شروط نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الثالث: أساس نظرية الأعمال التجارية بالتبعية

المبحث الثاني : تطبيقات نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول : تطبيقاتها على الالتزامات التعاقدية

المطلب الثاني: تطبيقاتها على الالتزامات غير التعاقدية

المطلب الثالث : اثبات تجارية الاعمال التجارية

مقدمة

شيدت نظرية الاعمال التجارية بالتبعية على يد الفقه والقضاء بالاستناد الى اعتبارات منطقية والى بعض النصوص التشريعية وهي تهدف امام العجز عن وضع معيار للعمل التجاري الى خلع الصفة التجارية على طائفة من الاعمال لم يتبناها المشرع وسوف نعرض المقصود بهذه النظرية لبيان فحواها ثم نعرض على دراسة اساسها وعلى التعرف على تطبيقاتها واخيرا نجيب على التساؤل الذي يقفز بديهيا الى الذهن .

- يا ترى مامدى الترتيب التي وضعه القضاء لصالح من يتعامل مع التاجر؟

المبحث الأول : ماهية الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول: تعريف الاعمال التجارية بالتبعية:

الاصل ان الاعمال التجارية بالتبعية هي الاعمال مدنية ومن ثم فان الاعمال التجارية لا تقتصر على الجانب الموضوعي فقط كي تصنف ان العمل تجاريا وانما تعتمد ايضا على الجانب الشخصي وهذا ما نجده مجسدا في نظرية الاعمال التجارية بالتبعية وبالتالي هذا العمل لا يمكن بطبيعة وانما في حرفة القائم به أي التاجر ولقد اطلق على هذه النظرية ايضا تسمية الاعمال التجارية النسبية او الـ <اتية او الشخصية والغرض من وراء هذه النظرية هو تطبيق نظام قانون موحد على جميع الاعمال التي تصدر عن التاجر ومن امثلة هذه الاعمال

- التعاقد مع شركات تزويد الكهرباء والغاز والماء للمحل التجاري

- شراء التاجر سيارة لنقل بضائعه الى العملاء او شراء الوقود والآلات

التجارية..... الخ

ولقد نص المشرع الجزائري عليها في المادة 4 من القانون التجاري بقوله: "يعد عملا تجاريا بالتبعية :- الاعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته.
- الإلتزامات بين التجار.

وهذا يقودنا الى أن هناك شروط يجب توافرها لتطبيق هذه النظرية.

المطلب الثاني: شروط نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

1- توفر صفة التاجر:

فلا بد من توافر صفة التاجر الذي يقوم بهذه الاعمال ولقد عرفت المادة الاولى من القانون التجاري بقولها "يعد تاجر كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذ حرفة معتادة له " ولقد جاء في المواد 5 و8 الزامية توافر اهلية معينة في الشخص التاجر وهي 18 سنة ويمكن ان يكون فردا او شركة.

2- أن يكون العمل متعلقا بممارسة التجارة او انشئا عن الإلتزامات بين التجار:

لا يعتبر كل عمل يقوم به التاجر في حياته تجاريا لانه شخص طبيعي وله حاجات متنوعة
كبقية الاشخاص الطبيعيين وبالتالي اشترط المشرع ان تكون الاعمال التي يقوم بها التاجر
لها علاقة بتجارته حتى ولو لم يكن القصد منه المضاربة وتحقيق الربح وبالتالي يكون
العمل تجاريا اذا وقع بمناسبة عمله التجاري بحيث لو لا هذا النشاط لما وقع العمل.

المطلب الثالث: أساس نظرية الأعمال التجارية بالتبعية:

- 1- هناك الاساس المنطقي لهذه النظرية بتاتي هذا المبدأ القائل "ان الفرع يتبع الاصل"
فالمناطق يقضي ان تكون الحياة التجارية وحدة لا تتجزأ يخضع فيها العمل الاصيل والعمل
التبعية لنظام قانوني واحد.
- 2- أما بالنسبة للاساس القانوني نجده في نص المادة 04 من القانون التجاري ولا يهم أن
يحصل العمل بين تاجرين بل يكفي ان يكون احد طرفي العمل تاجرا يعد تجاريا.

المبحث الثاني: تطبيقات نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول: تطبيقاتها على الالتزامات التعاقدية:

الالتزامات التعاقدية للتاجر التي يقوم بها من اجل تجارته كثيرة ومتنوعة الا ان بعض العقود التي يبرمها التاجر تثير صعوبات منها :

عقد الكفالة: نصت عليه المادة 664 من القانون المدني "عدة يبذل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بان يفي بهذا الالتزام اذا لم يفي به المدين".

- الاصل ان عقد الكفالة مدني ولا تهدف الى المصاربة وتحقيق الربح لانها من العقود التبرع أي تقدم خدمة مجانية.

لكن في بعض الحالات تعتبر الكفالة تجارية بالتبعية اذا قام بها الكفيل لمصلحة تجارته مثل : ان يكفل تاجرا احد عملائه التجار ليدر عنه الافلاس ويحفظ به كعميل اذا تعلق بضمان اوراق تجارية ضمانا احتياطيا.

- اذا تعلق بتظهير هذه الاوراق وكل كفالة صدرت كان يقوم بكفالة احد عملائه مقابل عمولة المادة 02 من القانون التجاري /14.

- **عقد العمل:** فبالنسبة لهذا العقد فجانب من الفقه يقول انه مدني على اساس ان العلاقة ما بين رب العمل والعامل تخضع لانظمة مستقلة عن القانون التجاري لكن غالبية الفقه ترى عقد العمل بالنسبة لرب العمل تجاريا استنادا الى نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

- **العقود المتعلقة بال عقارات:** المادة 02 من القانون التجاري "يعتبر عملا تجاريا كل شراء للعقارات لاعادة بيعها " وبالتالي اذا كان التعاقد على عقار من اجل مباشرة التجارة او التعاقد مع مقاول من اجل ترميم عقار محل تجاري مثلا فتعتبر اعمال تجارية بالتبعية

- **عقد القرض:** وهو عمل مدني سواء للمقرض اما بالنسبة دينك فهو عمل تجاري حسب المادة 2 من القانون التجاري ويمكن ان يكون عملا تجاريا بالتبعية في حالتين :

- اذا كان المقرض تاجرا او القرض من اجل حاجات تجارته .

- اذا كان المقرض غير تاجرا واقترض من اجل القيام بعمليات تجارته كالمضاربة في البورصة.

- شراء وبيع المحل التجاري : شراء المحل التجاري من التاجر قصد استثماره هو عمل تجاري بالتبعية اما شراء المحل التجاري غير التاجر الراي 1:قال انه لا يعتبر عمل تجاري بالتبعية لان المشتري لم يكتسب صفة التاجر وقت الشراء الراي 2: والراجح اعتباره كذلك لان عملية الشراء هي الخطوة الاولى قصد احترام التجارة اما البيع التاجر

لمحله التجاري فيعد عملا تجاريا بالتبعية لانه اخر عمل تجاري يقوم به في حياته التجارية.

المطلب الثاني: تطبيقاتها على الالتزامات غير التعاقدية:

وهي الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية حسب المادة 4 من القانون التجاري فاذا ارتكب التاجر عمل غير مشروع اثناء ممارسة تجارته فيلتزم بالتعويض عن الضرر الناشئ ويعتبر عملا تجاريا بالتبعية كان يقوم التاجر بحادث وهو يسلم بصاعة لعميل له. اما بالنسبة للعمل النافع طبق القضاء هذه النظرية على الاعمال الفضالة و الدفع الغير المستحق مثال: كما لو تسلم تاجرا مبلغا يزيد على ثمن البضاعة التي باعها فان التزامه برد مازاد على الثمن لانه غير مستحق فيعتبر عملا تجاريا بالتبعية لانه متصل بالشؤون التجارية كذلك التزام التاجر برد ما صرفه الفضولي بمثابة اعمال تتعلق بتجارة رب العمل كما لو تدخل الفضولي ليدفع عن التاجر دينا او ليضمنه حتى لا يشهر افلاسه.

المطلب الثاني: اثبات تجارية الاعمال التجارية:

هناك قاعدة اصلية في الاثبات تقول ان البينة على من ادعى و اليمين على من انكر وبالتالي على الاثبات على ان العمل المدني هو عمل تجاري بالتبعية تقع على المدعي أي الشخص المتعامل مع التاجر أي ان يثبت ان العمل الصادر عن تاجر ومتعلق بممارسته إلا أنه عمليا يصعب الاثبات ذلك مما حاول القضاء التخفيف من هذا العبئ بتسهيل عملية الاثبات بوضع ما يعرف بالقرينة التجارية ومفادها أن كل عمل صادر عن تاجر يعد عملا تجاريا ومتعلق بتجارته وعلى من يدعي مدنية العمل وهو التاجر أي التاجر أي المدعي عليه أن يثبت عكس ذلك ومن ثم تحول عبئ الاثبات على عاتق المدعي وبهذا غايرت القرينة التجارية القاعدة الاصلية ويكون الاثبات بكافة الطرق الاثبات.

خاتمة

ونستخلص مما قيل، أن الأعمال المدنية التي كُيفت على أنها أعمال تجارية بالتبعية ساعد

كثيرا القضاء من تكييف بعض الأعمال وتحديد الإختصاص الواجب التطبيق عليها كما

خففت العبئ على الشخص غيرالتاجر من إثبات تجارية الأعمال التجارية إستنادا إلى

القرينة التجارية حسب نص المادة 04 من القانون التجاري .