**المطلب الثاني: الأعمال التجارية بحسب الشكل**

نصت المادة 03 من القانون التجاري على أنه: "يعد تجاريا بحسب الشكل:

- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص.
- الشركات التجارية.
- وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها.
- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية.
- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية".

نستنتج من نص المادة أعلاه أن المشرع الجزائري أصبغ الصفة التجارية على بعض الأعمال التي تتخذ شكلا معينا بغض النظر عن صفة الشخص القائم بها سواء كان متمتعا بالصفة التجارية أم كان مدنيا ، واعتبر العمل تجاري بحسب الشكل كون القانون يعتمد أحيانا على آليات خاصة بالتاجر، وسنحاول التطرق إلى كل عمل فيما يأتي:

**الفرع الأول: التعامل بالسفتجة**

"تعد السفتجة سندا تجاريا يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا معينا من النقود في تاريخ معين لإذن شخص ثالث هو المستفيد".[1]

وقد جعلها المشرع الجزائري عملا تجاريا بحسب الشكل من خلال الفقرة 01 من المادة 03 من القانون التجاري، كما نصت عليها المادة 389 من القانون التجاري واعتبرتها عملا تجاريا مهما كان الأشخاص المتعاملين بها، وأوجبت المادة 390 من القانون التجاري ضرورة توافر السند على بيانات إلزامية وهي: تسمية السفتجة، اسم من يجب عليه الدفع، تاريخ استحقاقها، المكان الذي يجب فيه الدفع...الخ، وأكد المشرع أن فقدان أحد البيانات الضرورية يؤدي إلى فقدان الصفة التجارية للسفتجة وتصبح بذلك سندا عاديا.[2]

إذن تتضمن السفتجة ثلاثة أشخاص هم: الساحب، المسحوب عليه والمستفيد بحيث يفترض وجود علاقات بينهم كالآتي: العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه وهي علاقة المديونية وتنشأ قبل إنشاء

---

[1] شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص48.

[2] أنظر المادتين 389 و 390 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

السفتجة، يكون فيها الساحب دائنا والمسحوب عليه مدينا، العلاقة الثانية تكون بين الساحب والمستفيد ويكون فيها الساحب مدينا والمستفيد دائنا (علاقة مديونية)، وعليه لا توجد علاقة أصلا بين المستفيد والمسحوب عليه، ولا يصبح المسحوب عليه طرفا في السفتجة إلا بعد توقيعه عليها بالقبول وهو ما ينص عليه القانون التجاري.

وتستخدم السفتجة كأداة للوفاء بالديون خاصة في التجارة الدولية، وتستخدم كأداة للائتمان في التجارة الداخلية ويكون ذلك عن طريق تداولها بتظهيرها من المستفيد إلى شخص آخر، كما يحق للمستفيد الجديد تظهيرها وهذا إلى أن تستقر الورقة في يد حاملها الأخير والذي يطالب المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها.[3]

وقد اعتبر الفقه الفرنسي أن السفتجة عملا تجاريا كونها تحافظ على عقد الصرف من مكان إلى مكان آخر بين التجار، حيث يعتبر عمل الموقع على السفتجة تجاريا ويخضع لأحكام القانون التجاري مهما كانت صفة الموقع شخصا مدنيا أو تاجرا، وهذا لحماية الغير حسن النية من نتائج

[3] عمار عمورة، المرجع السابق، ص78.

السفتجة[4]، غير أن المشرع الجزائري أورد استثناء خاصا بالقاصر الذي يوقع على السفتجة واعتبر عمله باطلا وذلك حماية لهذا الخير من قواعد القانون التجاري الصارمة كنظام الإفلاس.[5]

**الفرع الثاني: الشركات التجارية، وكالات ومكاتب الأعمال.**

أولا: الشركات التجارية

تعرف الشركة عموما بأنها: "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تندرج عن ذلك"[6].

---

[4] Alain Pied lièvre, Stéphane Pied lièvre, cours Actes de commerce, commerçants, fonds de commerce, 2 édition, Dalloz, Paris, 1999, p23.

[5] أنظر المادة 393 من الأمر 59/75 المعدل والممتمم، المرجع السابق.

[6] أنظر المادة 416 من الأمر 58/75 ،المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

فالشركة هي عقد يقوم كغيره من العقود على أركان موضوعية وأخرى شكلية إضافة غلى أركان خاصة كالشركاء( شخصين أو أكثر)، حصة من المال أو عمل، واقتسام الأرباح والخسائر...الخ، على أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك الأمر بالنسبة لكل ما يدخل على العقد من تعديلات تابعة لعقد الشركة[7]، وهو ما أكدته المادة 545 من القانون التجاري حيث نصت على ضرورة أن تثبت الشركة بعقد رسمي وأن يشهر، وقد جعل المشرع الجزائري عمل الشركات التجارية تجاريا بحسب الشكل في مفهوم المادة 03 من القانون التجاري مهما كان هدفها، كما نص القانون التجاري على اعتبار الشركات التجارية أعمالا تجارية بحسب الشكل ومهما كان موضوعها كشركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة.[8]

**ثانيا: وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها**

[7] أنظر المادة 418 من الأمر 58/75، نفس المرجع.

[8] أنظر المادة 544 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

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 والمكاتب لإبرامها، ويختلف نشاطها بحسب الأعمال التي تقوم بها مثال: مكاتب التشغيل ووكالة الأنباء والإعلان ومكاتب السياحة والوساطة في الزواج...الخ.[9]

وقد اعتبر المشرع الجزائري عملها تجاريا بحسب الشكل في الفقرة 03 من المادة 03 من القانون التجاري سواء كان هدفها مدنيا أو تجاريا، ذلك أن الأعمال التي يباشرها أصحاب المكاتب والوكالات إنما هي عبارة عن مجهودات يقومون بها بقصد تحقيق الربح وهي بمثابة تداول الثروات ولا تخرج عن كونها بيعا أو تأجيرا للجهود والخبرة، ويلحق بنشاط هذه المكاتب أو الوكالات الصفة التجارية بسبب الشكل أو التنظيم الذي تباشر به أعمالها.

---

[9] نادية فضيل، المرجع السابق، ص133.

**الفرع الثالث: العمليات المتعلقة بالمحل التجاري والعقود المتعلقة بالتجارة الجوية والبحرية**

**أولا: العمليات المتعلقة بالمحل التجاري**

لم يعرف المشرع الجزائري المحل التجاري سواء في مضمون القانون التجاري أو القوانين ذات الصلة وإنما اكتفى فقط بذكر عناصره حيث نص على: "يعد جزءا من المحل التجاري، الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه وشهرته.

كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل، والاسم التجاري، والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية، كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".[10]

[10] أنظر المادة 78 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

وتتمثل العمليات المتعلقة بالمحل التجاري في بيع أو شراء المحل التجاري بكافة عناصره أو أحد عناصره المادية أو المعنوية، وسواء كان البائع أو المشتري متمتعا بصفة التاجر أو لا.[11]

إن نص المشرع الجزائري على اعتبار العمليات الواردة على المحل التجاري عملا تجاريا بحسب الشكل يكون قد وضع حدا للخلاف الذي ثار لدى الفقه التجاري بخصوص عمليات البيع أو الشراء الواردة على المحل التجاري سواء قام بها تاجر أو شخص مدني، وقد جاء في مضمون قرار للمحكمة العليا أنه: "من المقرر قانونا يعد تاجرا ويخضع للقانون التجاري كل من يملك محلا تجاريا ومسجلا في السجل التجاري ويمارس أعماله التجارية على سبيل الاعتياد ومن ثم فإن النعي عن القرار بانعدام الأساس القانوني في غير محله.

ولما كان الثابت في قضية الحال أن الطاعنة تمارس مهنة حرفي (حلاقة) وتملك محلا تجاريا مستعملا كقاعة حلاقة وأنها مسجلة في السجل التجاري وتمارس أعمالا تجارية على سبيل الاعتياد وأنه لا يحق

---

[11] أحمد محرز، المرجع السابق، ص97.

التمسك بعدم خضوع المحل للتشريع المتعلق بالإيجارات التجارية، فإن قضاة الموضوع بقضائهم بصحة التنبيه بالإخلاء المتضمن رفض تجديد الإيجار التجاري طبقوا صحيح القانون".[12]

**ثانيا: العقود المتعلقة بالتجارة الجوية والبحرية**

نص المشرع الجزائري في الفقرة الأخيرة من المادة 03 من القانون التجاري أن كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية أو الجوية يعد عملا تجاريا بحسب الشكل، ولا يمتد الطابع التجاري إلى الالتزامات الأخرى التي تنشأ عن مصادر أخرى غير العقد كالإرادة المنفردة والفعل الضار، ومن أمثلة العقود المتعلقة بالتجارة البحرية أو الجوية عقد إنشاء السفن أو الطائرات أو عقد بيع السفن أو الطائرات، عقود نقل البضائع والأشخاص وكذلك عقود بيع وشراء كل ما يلزم لتجهيز السفن والطائرات

[12] قرار المحكمة العليا رقم 272-41 المؤرخ في 1987/01/03، المجلة القضائية لسنة 1991، عدد 03، ص81.

وكذلك عقود تأجير واستئجار السفن أو الطائرات والقروض والطائرات الخاصة بهم[13].

ومن جهة أخرى نصت المادة 02 من القانون التجاري على اعتبار بعض الأعمال المتعلقة بالتجارة البحرية أعمالا تجارية بحسب موضوعها ولاسيما العقود المتعلقة بالتجارة البحرية، ما يشكل لبسا لدى القارئ حيث يجد نفسه ضائعا بين تكييف العمل بأنه تجاري بحسب الشكل أو تجاري بحسب الموضوع.

**المطلب الثالث: الأعمال التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة**

لم يكتف المشرع الجزائري بتعداده للعمل التجاري بحسب الموضوع وبحسب الشكل وإنما أضاف تقسيمات أخرى ضمن طائفة الأعمال التجارية وهي الأعمال التجارية بالتبعية والأعمال المختلطة بين التجارية والمدنية وهو ما سنتطرق إليه في الفرعين الآتيين:

---

[13] ناجي زهرة، المرجع السابق، ص41.

**الفرع الأول: الأعمال التجارية بالتبعية**

تعد النظرية التبعية للأعمال التجارية من صنيع الفقه الفرنسي[14]، وذلك بعدما فشل الفقهاء في وضع معيار موحد تحدد من خلاله الأعمال التجارية والذي يسمح بإضافة الأعمال الأخرى التي كشف عنها التطور الاقتصادي، والتي يمكن بمقدور المشرع الكشف عنها مما دفعه إلى ابتكار نوع آخر من الأعمال سماها أعمالا تجارية بالتبعية وسنتناولها من خلال النقاط الآتية:

**أولا: تعريف الأعمال التجارية بالتبعية**

إن الأعمال التجارية بالتبعية هي في الأصل أعمالا مدنية فهي لا تحمل في ثناياها بذورا تجارية بمعنى أنها لا تعتبر بطبيعتها الاقتصادية ذات طابع تجاري إلى إذا قام بها تاجر وكانت تتعلق بنشاطه التجاري، فالنشاط الذي يمارسه التاجر هو الذي يحدد طبيعة الأعمال فمتى كان عمله تابعا للعمل التجاري ومتصلا بتجارة التاجر عدت الأعمال تجارية

[14] Y. Guyon, Droit des affaires ED econommica, p79.

بالتبعية كشراء التاجر أثاث لمحله التجاري، شراء سيارات لنقل بضائعه إلى العملاء، وقد نص المشرع الجزائري على هذه الطائفة من الأعمال في المادة 04 من القانون التجاري[15]، ويستند مفهوم العمل التجاري بالتبعية إلى أساس شخصي مهني، يعتمد أساسا على صفة القائم به والغرض الذي يسعى إليه.[16]

**ثانيا: أساس النظرية وشروطها**

**أ- أساس النظرية:**

تقوم نظرية الأعمال التجارية بالتبعية على أساس قانوني والآخر منطقي.

1-**الأساس القانوني:** يتمثل في المادة 04 من القانون التجاري حيث ذكر المشرع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات وشؤون تجارته،

---

[15] تنص المادة 04 من الأمر 59/75 على أنه: "عملا تجاريا بالتبعية:
- الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره،
- الالتزامات بين التجار".

[16] بوقادوم أحمد، المرجع السابق، ص29.

ويتسع مفهوم هذه الأعمال ليشمل كافة التزامات التاجر المرتبطة بتجارته سواء كانت تعاقدية أم غير تعاقدية.

2-**الأساس المنطقي:** يتمثل في كون الأعمال التي تتبع النشاط التجاري للتاجر تأخذ صفة التجارية بالتبعية متى كان القائم بها تاجرا وذلك حفاظا على وحدة الحياة التجارية وتماسكها، ودون شرط المضاربة وتحقيق الربح بل يكفي ارتباطه بتجارة التاجر أو حصوله في نطاق نشاطه التجاري أو بمناسبة هذا النشاط، فإذا لم يكن للعمل صلة بالتجارة ظل العمل محتفظا بصفته المدنية، لكن قد يصعب أحيانا معرفة مدى تبعية العمل الذي يقوم به التاجر لنشاطه التجاري، مثال ذلك إذا اشترى التاجر سيارة دون أن يكون الشراء مصحوبا بعقد البيع فإنه يبقى غامضا ولا نعلم أن الشراء كان بغرض استعمالها الشخصي أو لنقل بضائعه[17].

**ب-شروط تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية**

[17] شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص55.

نستخلص من نص المادة 04 من القانون التجاري أنه لوجود العمل التجاري بالتبعية لابد من توافر شرطين هما:

- صدور العمل من تاجر.
- أن يكون هذا العمل تابعا لتجارة الشخص القائم به أو ناشئا عن التزامات بين التجار.

**1- أن يكون العمل صادرا من تاجر:**

حتى يعتبر العمل المدني عملا تجاريا بالتبعية وجب أن يكون صادرا عن تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له.[18]

ولا يشترط أن يكون التاجر مقيدا في السجل التجاري ذلك أن القيد يثبت فقط وجود صفة التاجر إلا أنه ليس شرطا لقيامها، إذ يمكن أن تقوم بدونه وتثبت بجميع الطرق.[19]

---

[18] انظر المادة 01 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[19] سعيد يوسف البستاني، قانون العمال والشركات، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص175.

وإذا كان التاجر شخصا معنويا يشترط أن تتوافر فيه الأهلية القانونية اللازمة لممارسة التصرفات القانونية[20]، ولا يشترط في العمل التجاري بالتبعية أن يكون صادرا من تاجر أي أن يكون التصرف واقع بين تاجرين، بل يكفي وقوعه من تاجر واحد فقط متى كان لغرض تجارته.[21]

**2- أن يكون العمل متعلقا بشؤون تجارته أو ناشئا بين التجار:**

فضلا عن صدور العمل من تاجر اشترط المشرع الجزائري أن يكون هذا العمل متعلقا بتجارته، أو أن يكون العمل قد حدث بمناسبة قيامه بنشاطه التجاري بحيث لولا هذا النشاط لما قام التاجر بهذا العمل، كأن يكون العمل الذي قام به التاجر قد تم بمناسبة تحضيره لمزاولة تجارته كأن يشتري معدات خاصة بتجهيز محله التجاري فإن هذا العمل يعد تجاريا بالتبعية.[22]

---

[20] أنظر المادة 49 من الأمر 58/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[21] عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص86.

[22] سعيد يوسف البستاني، المرجع السابق، ص178.

وبذلك فإن المنطق القانوني يقول بإعطاء الصفة التجارية لكل الأعمال التي تتعلق بالنشاط التجاري وتكون مكملة له، حتى تكون الحياة التجارية وحدة لا تتجزأ يخضع فيها العمل الأصلي والعمل التابع لنظام قانوني واحد، تطبيقا لمبدأ تبعية الفرع للأصل.

**ثالثا: نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية**

يتمثل مجال تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية في التزامات التاجر سواء منها التعاقدية أو غير التعاقدية.

**أ- الالتزامات التعاقدية:**

يلجأ التاجر عادة لتسيير شؤون تجارته إلى إبرام العديد من العقود كعقد التأمين على محله التجاري وعقود نقل البضائع، أو عقود الاقتراض لحاجات تجارته...الخ، ورغم أن هذا المبدأ صريح إلا أنه يرد عليه بعض الصعوبات في تكييفها كعقد الكفالة، العقود الواردة على بيع أو شراء المحل التجاري، إضافة إلى العقود الواردة على العقارات.

**1- عقد الكفالة:**

الكفالة هي: "عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام شخص آخر بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه".[23]

وعقد الكفالة بالأساس يعد من عقود التبرع إذ يقوم الكفيل من خلاله بتقديم خدمة للمدين المكفول دون مقابل، لذلك لا تعد عملا تجاريا حتى لو كان الدين المكفول تجاريا وحتى لو كان الكفيل تاجرا.[24]

إن تكييف عقد الكفالة عملا مدنيا تعد القاعدة العامة لكن ترد عليها استثناءات تجعل منه عملا تجاريا، سنبين كل حالة فيما يأتي:

* إذا كان الكفيل هو أحد البنوك وتقدم لضمان أحد عملائه، فإن الكفالة تعتبر عملا تجاريا بحسب الموضوع باعتبارها عملا من أعمال المصارف.[25]

---

[23] محمد فريد العريني، محمد سيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص139.

[24] سعيد يوسف البستاني، المرجع السابق، ص178.

[25] أنظر الفقرة 13 من المادة 02 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

* إذا كانت الكفالة قد أعطيت على ورقة تجارية بقصد ضمان أحد الموقعين عليها، وتسمى بالضمان الاحتياطي، إذ تعد عملا تجاريا بحسب الشكل[26].

* إذا كان الكفيل تاجرا وكانت الكفالة التي قام بها تخدم مصالح تجارته، كأن يكفل تاجر عملية التاجر درءا لخطر الإفلاس عن نفسه، أو كأن يقوم تاجر الجملة بكفالة تاجر التجزئة بهدف استمرار هذا الأخير في ممارسة نشاطه التجاري وسداد ديونه للأموال، حيث تعتبر الكفالة في هذه الحالة عملا تجاريا بالتبعية.[27]

**2- عقود بيع وشراء المحل التجاري**

إن التصرفات التي ترد على المحل التجاري اعتبرها المشرع الجزائري تجارية بحسب الشكل، ولا توجد أية مشكلة متى كان التصرف واردا من

---

[26] أنظر المادة 651 فقرة 02 من الأمر 58/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[27] محمد فريد العريني، محمد سيد الفقي، المرجع السابق، ص140.

تاجر أو من غير تاجر، ذلك أن شراء المحل التجاري من أجل إعادة بيعه وتحقيق الربح يعد تجاريا بشكله[28]، لكن الخلاف يقوم في حالة إذا ما كان المشتري شخصا مدنيا غير تاجر ويريد شراء المحل التجاري ليبدأ فيه نشاطه التجاري، أين يرى جانب من الفقه صعوبة تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية على هذا العمل بسبب عدم اكتساب المشتري للصفة التجارية والتي تعد شرطا لتطبيق النظرية، لكن استقر أغلب الفقه على اعتبار شراء أو بيع المحل التجاري من قبل أي شخص مدني يظهر نيته في احتراف الأعمال التجارية ومن ثم يعد عمله تجاريا بالتبعية، أما إذا كان بائع المحل التجاري غير تاجر واكتسب ملكيته عن طريق الميراث أو الوصية فإن عمله يعتبر مدنيا نظرا لعدم وجود الصفة التجارية فيه إضافة إلى عدم ارتباط العمل بأي نشاط تجاري تابع له.[29]

**3- العقود المتعلقة بالعقارات:**

---

[28] أنظر المادة 03 فقرة 03 من الأمر 59/75 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[29] محمد فريد العريني، محمد سيد الفقي، المرجع السابق، ص141.

تعتبر العقود التي يكون محلها عقارا عقود مدنية أما إذا وردت هذه العقود في شكل مقاولة فإنها تكيف أعمالا تجارية بحسب موضوعها، أما إذا كان شراء العقار من أجل البيع وتحقيق الربح فتعتبر أعمالا تجارية منفردة طبقا لنص المادة 02 من القانون التجاري، وقد طبق القضاء الفرنسي نظرية التبعية بالنسبة للعقود التي ترد على العقارات متى ترتبت عنها التزامات على عاتق التاجر وكانت لها صلة بنشاطه التجاري كعقد ترميم العقار الذي يمارس التاجر فيه شؤون تجارته.[30]

ب- **الالتزامات غير التعاقدية:**

تتمثل التزامات التاجر غير التعاقدية في إحدى مصادر القانون ألا وهي شبه العقد والذي يندرج ضمنه ما يسمى بالفعل الضار (المسؤولية التقصيرية) والفعل النافع (الإثراء بلا سبب).

1-الفعل الضار: تشمل نظرية الأعمال التجارية بالتبعية حسب نص المادة 04 من القانون التجاري الالتزامات الناشئة عن الفعل الضار أو

---

[30] مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري دراسة مقارنة (الأعمال التجارية، التاجر، المؤسسة التجارية، الشركات التجارية، الملكية الصناعية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 206، ص93.

العمل غير المشروع الذي يرتكبه التاجر أثناء ممارسته لنشاطه التجاري، سواء نشأ الفعل بأعمال شخصية صادرة من التاجر نفسه أو صادرة عن مستخدميه، وتقوم بذلك مسؤولية المشرع عن أعمال تابعيه، وبالتالي يلزم من ارتكب الفعل بخطأ وسبب ضررا للغير من التعويض والذي يدخل ضمن ما يسمى بالمسؤولية التقصيرية.

2-الفعل النافع (الإثراء بلا سبب) أو الفضالة: تشمل نظرية الأعمال التجارية بالتبعية إلى جانب المسؤولية التقصيرية مجال الإثراء بلا سبب، فإذا استلم التاجر على سبيل الوفاء ثمن بضاعة باعها ما يزيد عن السعر المحدد التزم برد ما ليس مستحقا له، والتزامه بالرد يعتبر تجاريا بالتبعية لأنه يتعلق بأغراض تجارته، ومن يدفع دينا على التاجر في ميعاد الاستحقاق يعتبر فضوليا ويعد التزام التاجر بتعويضه عملا تجاريا.[31]

[31] نادية فضيل، مرجع سابق، ص121 و 122.

**الفرع الثاني: الأعمال المختلطة**

الأعمال المختلطة هي التي تعتبر تجارية بالنسبة لأحد أطراف التصرف ومدنية للطرف الآخر، وهذه الطائفة من الأعمال لا تعد نوعا رابعا من الأعمال التجارية إذ لم يخصها المشرع الجزائري بنص في القانون التجاري فقد يقوم العمل القانوني بين شخصين ويعتبر تجاريا لكليهما بحسب التصنيف، كأن يقوم تاجر جملة يبيع سلعة لتاجر تجزأه، في هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق واضحا وهو القانون التجاري، وفي الحالة التي يتم فيها العمل بين طرفين مدنيين كما لو باع مزارع جزء من محصوله لشخص آخر من أجل استعماله الشخصي فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون المدني دون شك، أما إذا كان العمل قد وقع بين شخصين وكان تجاريا بالنسبة لأحدهما ومدنيا بالنسبة للآخر فهنا يسمى عملا مختلطا، ولا يلزم وقوع العمل بين تاجر وغير تاجر لكي يعد مختلطا فالعبرة ليست بصفة كل طرف من أطراف العمل بل بصفة العمل بالنسبة لكل من طرفيه.[32]

---

[32] فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، ط1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن،2009، ص97

إن الأعمال المختلطة تثير إشكالا بخصوص النظام القانوني الذي يحكمها، الأمر الذي يتعين معه تطبيق المبادئ العامة بحيث تطبق قواعد القانون التجاري على من يعتبر العمل بالنسبة إليه تجاريا، وتطبق أحكام القانون المدني على من يعتبر العمل بالنسبة إليه مدنيا، غير أنه في بعض الأحيان لا يمكن تجزأه العمل المختلط بحيث يتعين أن يخضع إلى قواعد موحدة بالنسبة إلى الطرفين، وهنا يظهر ما يسمى النظام القانوني المزدوج من حيث الاختصاص القضائي والإثبات وكذلك النظام القانوني بالنسبة للرهن الحيازي والفائدة وسنوضح ذلك فيما يأتي:

**أولا: النظام القانوني المزدوج**

يقصد به خضوع العمل الذي يعد تجاريا من جانبه إلى أحكام القانون التجاري وخضوع العمل الذي يعد مدنيا من الجانب الآخر إلى أحكام القانون المدني.

أ- **الاختصاص القضائي:**

إن الاختصاص النوعي لا يوجد معه إشكال في القضاء الجزائري وذلك لعدم وجود محاكم تجارية، وبذلك ترفع الدعاوى المدنية والتجارية أمام المحكمة الابتدائية (مادة 37 من القانون التجاري).

أما بخصوص الاختصاص المحلي: فإننا ننظر إلى صفة المدعى عليه إذا كان العمل بالنسبة له مدنيا ترفع الدعوى أما المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، أما إذا كان تاجرا أو كان العمل تجاريا بالنسبة إليه ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الموطن التجاري للتاجر.[33]

**ب-الإثبات:**

الأصل في الإثبات هو أن تطبق قواعد الإثبات المدنية على الطرف الذي يعد العمل مدنيا بالنسبة إليه سواء كان هذا الأخير مدعي أو مدعى عليه، وتطبق قواعد الإثبات التجاري على الطرف الذي يعد العمل تجاريا بالنسبة إليه سواء كان هذا الأخير مدعي أو مدعى عليه حسب المادة 30 من القانون التجاري والتي تنص على مبدأ حرية

---

[33] احمد بوقادوم، المرجع السابق، ص32.

الإثبات في المسائل التجارية، وبالتالي يجوز الإثبات بشهادة الشهود، بالقرائن، بالسندات...الخ( للطرفين).

أما بالنسبة للمسائل المدنية فإن الإثبات فيها مقيد وفقا لنص المادة 333 من القانون المدني.

انتقد النظام المزدوج على أساس أن التجار يضطرون إلى الاحتفاظ بدليل كتابي في تصرفاتهم مع عملائهم غير التجار.[34]

**ثانيا: الرهن الحيازي وسعر الفائدة.**

إذا أبرم شخصان عقد رهن حيازي وكان العقد مختلطا أي تجاريا بالنسبة لأحدهم ومدنيا للطرف الآخر فإنه يصعب تحديد القانون الواجب التطبيق، إذ لا يمكن تجزأة الرهن بتطبيق القانون التجاري على الطرف التاجر والقانون المدني على الطرف المدني، لذلك استقر الرأي الراجح على أن القانون الواجب التطبيق مرتبط **بصفة الدين بالنسبة للمدين الراهن**، فإذا كان الدين بالنسبة للمدين تجاريا اعتبر الرهن تجاريا وطبقت

---

[34]. ناجي الزهرة ، المرجع السابق ،ص 50

عليه أحكام القانون التجاري، أما إذا كان الدين بالنسبة للمدين يعد مدنيا ويخضع لأحكام القانون المدني[35].

أما عن سعر الفائدة: يأخذ نفس الحكم بالنسبة للرهن، فينظر إلى **صفة المدين** ما إذا كان تاجرا أو مدنيا فيطبق القانون التجاري متى كان المدين تاجرا، ويطبق القانون المدني متى كان المدين مدنيا. أما عمل البنوك يبقى تجاريا بحسب الموضوع مهما كانت صفة المدين المقترض.

[35]محمد فريد العريني، محمد اسيد الفقي ، المرجع اسابق، ص147