جامعة محمد خيضر _ بسكرة _
كلية الحقوق و العلوم السياسية
فسم الحقوق

الاعمال التجارية بالتبعية في القانون الجزائري

مذكرة مكمّلة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصّص: قانون أعمال

من إعداد الطالبة:
بن قوقة حياة

تحت إشراف الأستاذة:
كلفالي خولة

الموسم الجامعي : 2015/ 2016

بسم الله الرحمين الرحيم

قال تعالى:

"قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا انك أنت العليم الحكيم"

(سورة البقرة الآية 32)

عن أبي هريره رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

((من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة))

أخرجه مسلم

شكر و تقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى و نحمده كثيرا على أن يسر لنا أمرنا في القيام بهذا العمل

" قم للمعلم ووفيه التبجيلا *** كاد المعلم أن يكون رسولا"**

أتقدم بخالص الشكر والتقدير و العرفان للأستاذة الفاضلة كلفالي خولة التي كان لي الشرف أن تكون المشرفة على قيامي بهذا العمل فنعم المشرفة التي وجهتني ونصحتني في كل نقطة في كل جملة في كل فقرة في كل المذكرة .

كما أتقدم بجزيل الشكر أساتذة مشواري الدراسي بكلية الحقوق بجامعة بسكرة

كما أوجه جزيل الشكر كذلك إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة

إهداء

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : جاء رجلٌ إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فقال : يارسول الله من أحق الناس بحسن صحابتي ؟ قال : (أمك) ، قال : ثم من ؟ قال : (أمك) قال : ثم من؟ قال : (أمك) ، قال: ثم من ؟ قال : (أبوك) . (متفق عليه) .

منبع الحنان والعطاء والبسمة إلى أمي الغالية والحبيبة

تقديرا و احتراما وعرفانا إلى أبي الغالي

نورا و ضياءا حولي إلى إخوتي الكرام

إلى كل من احمل لهم أسمى معاني الحب أهلي و أقاربي الأعزاء أعمامي و عماتي أبناءهم و بناتهم ، أخوالي و خالاتي أبناءهم و بناتهم ، إلى جدتي الراحلة طالبة من الله عز وجل أن يسكنها فساح جنانه ، إلى جداتي و أجدادي .

إلى الاساذة الكرام شكرا و عرفانا لما بذلوه من جهد في تعليمنا و توصيل الرسالة .

إلى من قضيت معهن أروع سنين حياتي زميلاتي رفيقات دربي خاصة في الإقامة الجامعية شتمه 02 ، دون أن أنسى الاقامات الجامعية الأخرى.

إلى كل من كان معي في مسيرتي الدراسية في كلية الحقوق من زملاء و زميلات أصدقاء و صديقات ، في جميع التخصصات .

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد في انجاز هذا العمل .

إليكم جميعا اهدي هذا العمل المتواضع .

مقدمة

تعتبر التجارة نشاط اقتصادي يجب أن تقوم على أساس من الثقة والائتمان والالتزام بقواعد القانون ، إذ انه لابد أن يكون لكل نشاط نوع خاص من القوانين التي تنظمه وتحكمه فالقانون عموما يتضمن طائفة من القواعد التي تنظم سلوك الأفراد في العلاقات القائمة فيما بينهم والعلاقات بالنسبة للسلطات العامة وعلاقاتها بالمواطنين.

وعلى ضوء الوظيفة المزدوجة للقانون جرت العادة على تقسيمه إلى قانون عام و قانون خاص ، ذلك انه لا توجد حدود فاصلة بينهما و إنما يؤثر احدهما بالأخر ويتأثر به، فالقانون الخاص يتضمن العلاقات القائمة بين الأفراد و العلاقات المتواجدة بين الأفراد و الدولة بصفتها شخص عادي، و من بين الفروع التي تندرج تحته نجد القانون التجاري الذي ينظم العلاقات المتواجدة بين العاملين في مهنة التجارة و تنظيم الأعمال التجارية لأنه يعتبر الإطار الذي يحكم الأنشطة التجارية رغم اختلافها وتنوعها، و هو ما يميزه عن التنظيم القانوني المعمول به في مجال المعاملات المدنية التي تتصف عموما بالاستقرار والثبات.

فالناظر إلى مجال الأعمال التجارية يجد أنها لا تقتصر على الناحية الموضوعية و الشكلية التي تم تحديدهما في كل من المادة الثانية و المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري فقط حتى يعتبر عملا تجاريا، بل اتسع المشرع الجزائري أكثر و فتح المجال في ذلك لإضفاء الصفة التجارية على أعمال أخرى استنادا إلى صفة الشخص القائم بالعمل و هو التاجر بالإضافة إلى العمل الذي يقوم به وهو ما يصطلح عليها تسميتها بالأعمال التجارية بالتبعية على الرغم من كونها أعمال مدنية في الأصل لكن أضفيت عليها الصفة التجارية و بالتالي تخرج من إطار تطبيق أحكام القانون المدني لتخضع لقواعد القانون التجاري .

أهمية الموضوع :

إن الأعمال التجارية بالتبعية تكتسي أهمية بالغة في ميدان الأنشطة التجارية المختلفة ولهذا تعرف الحياة التجارية يوميا العديد من هذه الأعمال المتنوعة، وهو الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى معالجته .

ومنه تتجلى أهمية هذا الموضوع فيما يلي:

1) معرفة واكتشاف انه رغم تعدد و تنوع الأعمال التجارية إلا أنها تخضع في النظام الأصلي و التبعي لنظام قانوني واحد أي توحيد النظام القانوني لأعمال التاجر، حيث تخضع الأعمال التجارية وكذلك الأعمال التجارية بالتبعية لأحكام القانون التجاري .

2) معرفة المعايير و الأسس و الشروط الواجبة توافرها في العمل التبعي حتى يعد عملا تجاريا بالتبعية .

3) اتساع رقعة الأعمال التجارية حتى في ميدان الالتزامات الناشئة بين الأطراف المتعاقدة و ليس ذلك فقط بل يتعدى كذلك ليشمل أيضا الالتزامات غير التعاقدية .

يطرح هذا الموضوع الإشكالية التالية :

ما هو نطاق تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية في التشريع الجزائري ؟

ومن هذه الإشكالية الرئيسية ستتبع جملة من التساؤلات الفرعية التالية :

_ ما المقصود بالأعمال التجارية بالتبعية ؟

_ هل تخضع لنظام القانون التجاري أم القانون المدني ؟

_ فيما تتمثل الشروط الواجبة توافرها في الأعمال التجارية بالتبعية ؟

_ ما هي أهم الالتزامات التي يقوم بها التاجر حتى تعتبر من الأعمال تجارية بالتبعية ؟

أسباب الدراسة :

من أسباب البحث في هذا الموضوع مايلي :

_ تعتبر الأعمال التجارية بالتبعية أعمال ميدانية و واقعية ذات مجال واسع و متنوع أي أنها تتواجد عموما في ميدان الفرد الطبيعي و الفرد المعنوي .

_ إضافة إلى أنها قامت بالربط بين موضوعين لتوحد بذلك الحكم بينهما بمعنى الخضوع لأحكام قانونية واحدة وهي أحكام القانون التجاري ويكون بذلك قد افلت من تطبيق أحكام القانون المدني .

الصعوبات :

أما بالنسبة إلى الصعوبات التي يثيرها هذا الموضوع فهي :

_ نظرا لصغر حجم الموضوع فانه لا يوجد دراسات متخصصة تناولت هذا الموضوع بشكل واسع ومفصل خاصة في التشريع القانوني الجزائري .

المنهج المتبع :

للإجابة عن هذه الإشكالية المطروحة تم الاعتماد في ذلك للقيام بهذه الدراسة على إتباع المنهج الوصفي التحليلي وذلك بالتركيز على المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري ، التي تضمنت الأعمال التجارية بالتبعية .

تقسيم الموضوع :

لقد كان تقسيم الموضوع إلى فصلين حيث تطرقنا في **الفصل الأول** إلى مدخل عام حول الأعمال التجارية بالتبعية، و الذي تم تقسيمه إلى مبحثين، ففي المبحث الاول يتحدث حول مفهوم الأعمال التجارية بالتبعية، أما بالنسبة للمبحث الثاني فيتحدث حول شروط الأعمال التجارية بالتبعية. أما **الفصل الثاني** كان حول نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية والذي بدوره تم تقسيمه إلى مبحثين، ففي المبحث الاول كان حول الالتزامات التعاقدية، أما المبحث الثاني فكان حول الالتزامات غي التعاقدية .

الفصل الاول

مدخل عام حول الأعمال التجارية بالتبعية

إن المطلع على القانون التجاري يجد انه يقوم بتنظيم و تنسيق العديد من العمليات القانونية التي يقوم بها التجار فيما بينهم أو مع الزبائن فسميت تبعا لذلك هذه العمليات بالأعمال التجارية .

ونظرا لتعدد الأعمال التجارية و تنوعها فانه تندرج ضمن إطارها القانوني الأعمال التجارية بالتبعية باعتبارها أعمال مدنية أضفيت عليها الصفة التجارية و التي يجب أن تقوم على أساس قانوني و أخر منطقي ، إضافة إلى ضرورة توفر مجموعة من الشروط المتمثلة في أن الشخص القائم بهذه الأعمال يجب أن يكون حائزا على صفة التاجر مع وجود شرط أخر وهو رابطة التبعية، و ذلك من اجل إخضاعها لقانون واحد و هو القانون التجاري، فلا يتصور أن تخضع بعض أعمال التاجر لأحكام القانون التجاري بينما يظل بعضها الآخر يحكمه قانون آخر هو القانون المدني .

وسيتم التطرق في هذا الفصل إلى مدخل عام حول هذه الأعمال وقد تم تقسيمه إلى مبحثين أساسيين كالآتي :

المبحث الاول : مفهوم الأعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول : تعريف الأعمال التجارية بالتبعية

المطلب الثاني : أساس تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية

المبحث الثاني : شروط الأعمال التجارية بالتبعية

المطلب الاول : توفر صفة التاجر

المطلب الثاني : رابطة التبعية

المبحث الأول :

مفهوم الأعمال التجارية بالتبعية

لقد اهتم المشرع الجزائري ضمن مختلف التشريعات و النظم بالأعمال التجارية بالتبعية و نظرا لكونها تخضع لأحكام القانون التجاري الذي يستمد استقلاله وذاتيته من ذاتية النشاط التجاري ، فان العمل سواء كان من حيث الموضوع أو الشكل يبقى تجاريا في حالة ما إذا كان الشخص القائم به تاجرا، ذلك انه يرتكز على ركيزتين مهمتين هما السرعة و الائتمان، حيث أن طبيعة المعاملات التجارية تستلزم تقوية الائتمان ودعمه و كذلك تستلزم السرعة في إبرام العقود و الصفقات، فالتجارة لابد لها أن تقوم على السرعة بعيدا عن الشكليات والعراقيل لان من مميزاتها تحقيق اكبر ربح وعائد ممكن لأصحابها، وهذا ما يميز طبيعة التاجر عن طبيعة الشخص المدني و عليه يتعين إيجاد أحكام خاصة تساير طبيعة التجارة .

وبالتالي فان دراسة هذا المبحث سيتمحور حول مجموعة من النقاط المهمة تتمثل في تعريف الأعمال التجارية بالتبعية و نتناولها في المطلب الاول، أما المطلب الثاني سنوضح فيه أساس تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية .

المطلب الأول

تعريف الأعمال التجارية بالتبعية

نظرا لتدرج هذه الأعمال ضمن إطار الأعمال التجارية الذي لم يقم المشرع الجزائري بإعطاء تعريف لها تاركا ذلك إلى الفقه ليعمل فكره بالبحث عن معيار يحدد معنى العمل التجاري من خلال مجموعة من المعايير، وهذا ما سيتم توضيحه في الفرع الأول، ثم التطرق بعدها إلى موضوع تعريف الأعمال التجارية بالتبعية نعرفها فقها وقانونا في الفرع الثاني ، ثم بيان أنواعها في الفرع الثالث، وأخيرا كيفية إثباتها و ذلك في الفرع الرابع .

الفرع الأول : تعريف الأعمال التجارية بوجه عام

لم يعرف المشرع الجزائري الأعمال التجارية ولكن اجتهادا من الفقهاء فقد تم وضع معايير خاصة و ضوابط عديدة من اجل تعريف العمل التجاري فكان مسعاهم إلى وضع المعايير التالية :

أولا) معيار المضاربة : ويذهب معنى العمل التجاري في نظر هذا المعيار إلى ذلك العمل الذي يقوم به الشخص بقصد المضاربة، و المضاربة هي قصد تحقيق الربح، فكل عمل يقوم به الشخص بهذا القصد تثبت له الصفة التجارية و يخضع بالتالي لأحكام القانون التجاري[1].

ثانيا) معيار التداول أو التوسط : طبقا لهذا المعيار فان النقود و السلع و السندات يجري تداولها و انتقالها من المنتج إلى المستهلك و من ثمة يعتبر عملا تجاريا كل عمل يدخل في هذا التداول أي في عمليات الوساطة مع استبعاد جميع أعمال الإنتاج و جميع أعمال الاستهلاك[2] .

---

[1]) عزيز عبد الأمير العكيلي ، العمل التجاري كإطار عام لنطاق القانون التجاري الكويتي . مجلة الحقوق ، العدد الاول صادرة عن كلية الحقوق بجامعة الكويت ، 1982 ، ص 44 .

[2]) خالد إبراهيم التلاحمة ، الوجيز في القانون التجاري . الطبعة الثالثة ، دار وائل لنشر ، الأردن ، 2012 ، ص 27 .

ثالثا) معيار المقاولة (المشروع) : المقاولة معناها التكرار المهني للأعمال استنادا إلى تنظيم مادي سابق يكفل استمراره و دوامه ، فالمقاول يغمد إلى جمع الوسائل المادية و البشرية و تكريسها للعمل التجاري فالعمل يعتبر تجاريا إذا كان يتم على شكل مشروع و هو موضوع يعتمد على فكرتين أساسيتين :التكرار و التنظيم[1].

رابعا) معيار السبب الباعث على الالتزام : تعرف النظرية التقليدية السبب بأنه :" الغرض المباشر و المجرد الذي يريد المدين تحقيقه بالتزامه ".

كما عرفته النظرية الحديثة بأنه :" الباعث أو الدافع الذي يقصد المدين تحقيقه من وراء التزامه"[2].

بحسب هذه المعيار يكون العمل تجاريا عندما يكون الباعث على الالتزام تجاريا ، فشراء سيارة بقصد بيعها بربح يجعل الصفقة تجارية، أما شراؤها للاستعمال الشخصي فهو عمل مدني .

خامسا) معيار الحرفة التجارية : يقوم هذا المعيار على فكرة بان العمل التجاري هو العمل الذي يتم ضمن ممارسة مهنة التجارة[3]، أي أن العمل التجاري هو ذلك العمل الذي يقوم به التاجر ويكون متصلا بحرفته التجارية[4].

سادسا) معيار الشكل : هو معيار حديث نسبيا ، يستند إلى شكل التصرف حيث يظهر في نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري ، ووفقا لهذا المعيار فانه لا تعد أعمالا تجارية إلا إذا تم إفراغها في الإطار القانوني المحدد لها أي الشكل[5].

---

[1]) عمار عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري . دار المعرفة ، الجزائر ، 2000 ، ص40 .

[2]) حورية بورنان ، ضوابط التفرقة بين العمل التجاري و العمل المدني . مجلة العلوم الإنسانية ، العدد السابع ، الصادرة عن كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2005 ، ص 07 .

[3]) أكرم ياملكي ، القانون التجاري دراسة مقارنة . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2010 ، ص 51.

[4]) محمد السيد الفقى ، القانون التجاري . دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2010 ، ص 37 .

[5]) انظر المادة 03 من الأمر رقم 59/75 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري ، (الجريدة الرسمية عدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975) ، معدل و متمم .

وبالتالي يمكن أن يعرف العمل التجاري بأنه :" قيام الأشخاص أو المؤسسات بممارسة نوع معين من الأعمال و اتخاذها حرفة لهم و بالتالي يطلق عليها اسم الأعمال التجارية . وقد نص القانون التجاري على أن تعد جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارية أعمالا تجارية"[1].

كما يعرف أيضا بأنه:" ذلك العمل التجاري الذي يهدف إلى تحقيق الربح عن طريق تداول الثروات سواء تم بشكل فردي أو بشكل مشاريع"[2].

و يمكننا تعرف العمل التجاري على انه : ممارسة النشاط أي المواصلة المستمرة وبصورة أساسية ومعتادة لتأدية هذا النشاط المتمثل في بعض المهام من اجل الحصول على ربح .

الفرع الثاني) تعريف الأعمال التجارية بالتبعية فقها و قانونا

إن نظرية الأعمال التجارية بالتبعية من خلق القضاء و أيدها الفقه لاعتبارات عملية ومنطقية، تقوم على فكرة إخضاع عمل مدني إلى القانون التجاري أي كيفية تحول عمل مدني إلى عمل تجاري ، وهذا ما سيتم بيانه أكثر من خلال التعاريف التالية :

أولا : تعريف الأعمال التجارية بالتبعية فقها :

سعيا من الفقه والقضاء في توسيع دائرة العمل التجاري أصبح يوجد إلى جانب الأعمال التجارية بطبيعتها أعمال أخرى اكتسبت الصفة التجارية ، يطلق عليها الأعمال التجارية النسبية و الذاتية أو الشخصية أو بالتبعية تمييزا لها عن الأعمال التجارية الأخرى استنادا إلى الشخص القائم بها[3]، لذلك يمكن تعريف الأعمال التجارية بالتبعية بأنها: " أعمال مدنية في الأصل لكنها تكتسب الصفة التجارية كونها صادرة من تاجر وتتعلق بشؤون تجارته"[4] .

---

[1]) لمياء اصفر و وديع بيطار و آخرون ، القانون التجاري . وزارة العدل ، سورية ، 1982 ، ص 10 .

[2]) رزق الله العربي بن المهيدي ، الوجيز في القانون التجاري الجزائري . الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2008 ، ص26 .

[3]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري . الطبعة التاسعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص111 .

[4]) حلو أبو حلو ، القانون التجاري . الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات ، مصر ، 2009 ، ص84 .

الأعمال التجارية بالتبعية هي :" أعمال مدنية بطبيعتها و لكنها تعد أعمالا تجارية بسبب صدورها من تاجر لحاجات تجارته وتبعيته لمهنته، ومصدر تجارية هذه الأعمال ليس في طبيعتها وإنما في مهنة القائم بها، بمعنى أن المهنة تؤثر في الأعمال التابعة لها و تكسبها صفته"[1]، فهذه الأعمال المدنية تكتسب صفتها التجارية لتعلقها بمهنة التجارة بحيث لو قام بها غير تاجر لظلت محتفظة بطابعها المدني[2].

إذ أن الأعمال التجارية بالتبعية تكتسب هذه الصفة استنادا إلى النظرية الشخصية، ومثال ذلك شراء التاجر المعدات في محله التجاري، شراء الأثاث و المكاتب والآلات الحاسبة، فهي معدة بطبيعتها لمساعدته على استغلال محله التجاري وكذلك عقود التامين على محله التجاري من السرقة أو الحريق، وشراء سيارة لتوزيع البضائع على عملاء المحل، فهذه أعمال مدنية بطبيعتها ويجب أن تخضع لأحكام القانون المدني، ولكن إذا ما صدرت من تاجر وتعلقت بشؤون تجارته عدت أعمال تجارية بالتبعية و خضعت لأحكام القانون التجاري[3].

ثانيا) تعريف الأعمال التجارية بالتبعة قانونا :

لقد نصت على الأعمال التجارية بالتبعية المادة الثامنة الفقرة الأولى من قانون التجارة الأردني بقولها :" جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لغايات تجارية تعد تجارية أيضا في نظر القانون " [4].

---

[1]) مصطفى كمال طه ، النظرية العامة للقانون التجاري و البحري . الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2006 ، ص 48 .

[2]) عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح التشريعات التجارية . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2008 ص 57 .

[3]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ،ص84 .

[4]) نزال منصور الكسواني ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار المستقبل للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2009 ص32.

إذ أن هذه النظرية كانت سائدة في فرنسا قبل وضع القانون التجاري حيث لم يكن العمل التجاري بحسب طبيعته و بالاستقلال عن التاجر معترفا به في ذلك الحين، ثم بعدها اقر قانون التجارة الفرنسي الأعمال التجارية الشخصية بالتبعية التي تكتسب الصفة التجارية لصدورها عن تاجر لحاجات تجارته .

ومن القانون و القضاء الفرنسي انتقلت نظرية الأعمال التجارية بالتبعية إلى القانون التجاري الجزائري[1] .

حيث نصت المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري على انه :" يعد عملا تجاريا بالتبعة :

_الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره

_ الالتزامات بين التجار"[2] .

و يمكننا القول هنا بان القانون التجاري الجزائري قد خضع لعدة تعديلات منها القانون رقم 87-20 مؤرخ في 23 سبتمبر 1987 يتضمن قانون المالية لسنة 1989 ، والمرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 افريل 1993 ، والأمر رقم 96-27 مؤرخ في 9 ديسمبر 1996 و القانون 05-02 المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 الموافق ل 6 فبراير 2005 المضمن تعديل القانون التجاري ، و أخيرا القانون رقم 20/15 مؤرخ في 30 ديسمبر2015 . إلا أن هذه التعديلات قد مست جوانب أخرى من القانون التجاري ولم يطرأ أي تعديل على نص المادة الرابعة منه أي فيما يتعلق بالأعمال التجارية بالتبعية.

[1]) علي فتاك ، مبسوط القانون التجاري الجزائري في مقدمة القانون التجاري (نظرية الأعمال التجارية) . ابن خلدون للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2004 ، ص109 .

[2]) القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر رقم 59/75 ، السالف الذكر .

الفرع الثالث : أنواع الأعمال التجارية بالتبعية

أن التبعية تفترض وجود عنصرين مختلفين في الصفة القانونية ، احدهما أصلي و أخر فرعي و تهدف نظرا لوجود رابطة بينهما ، إلى تجريد الفرع من صفته القانونية واكتسابه الصفة القانونية التي يتمتع بها العنصر الأصلي تسهيلا لإخضاعها إلى حكم واحد هو حكم العنصر الأصلي ، والتبعية التجارية نوعان : تبعية موضوعية سيتم التدرج إليها أولا و تبعية شخصية ثانيا .

أولا) التبعية التجارية الموضوعية :

التبعية الموضوعية معناها وجود رابطة بين عملين قانونين تجعل من احدهما تابعا للأخر و مكتسبا بالتالي لصفته القانونية ، وعلى ذلك إذا ارتبط عمل مدني بأخر تجاري _ بان كان العمل التجاري هو سبب إبرام العمل المدني، أو كان هذا الأخير قد رصد لخدمة العمل التجاري _ فانه يفقد بناءا على هذه الرابطة صفته المدنية ويكتسب الصفة التجارية و يخضع بالتالي لأحكام القانون التجاري، فلو قام غير تاجر مثلا بإبرام عقد لنقل سلعة سبق له أن اشتراها بقصد بيعها وتحقيق الربح ، فان عقد النقل باعتباره عملا تابعا يفقد صفته المدنية ويصطبغ بالصفة التجارية نظرا لارتباطه بعمل تجاري موضوعي هو الشراء لأجل البيع، فالطابع التجاري الذي يكسبه العمل التابع لا يجد مصدره إذن في عنصر داخلي لهذا العمل ولا في صفة الشخص القائم به، بل يجد في عنصر خارجي عنه يتمثل في العمل المتبوع لذلك أطلق عليه اسم الأعمال التجارية بالتبعية الموضوعية[1].

ثانيا) التبعية التجارية الشخصية :

وتعني هذه التبعية وجود رابطة أو صلة بين العمل القانوني و حرفة القائم بها، بحيث تطغى هذه الحرفة على العمل فتجذبه إليها وتطبعه بطابعها فتكسبه صفتها، فمتى قام التاجر بالعمل المدني لشؤون تتعلق بتجارته فان هذا العمل يصبح تابعا لحرفة التجارة، ويفقد بسبب

[1]) محمد فريد العريني و جلال وفاء بدرى المحمدين و آخرون ، مبادئ القانون التجاري (دراسة في الأدوات القانونية) . دار الجامعة الجديدة لنشر ، الإسكندرية ، 1998 ، ص79.

هذه التبعية صفته المدنية و يكتسب الصفة التجارية ليفلت بذلك من مجال القانون المدني ويدخل بذلك في نطاق قانون الأعمال.

فمصدر تجارية هذه الأعمال لا يكمن إذن في طبيعتها الذاتية وإنما في الشخص القائم بها ، لذلك اسماها البعض الأعمال التجارية بالتبعية الشخصية، نظرا لان التبعية في هذه الحالة تبعية شخصية وليست تبعية موضوعية [1].

ذلك أن التبعية الشخصية لا تؤدي بذاتها إلى اكتساب العمل التابع الصفة التجارية إلا بالنسبة لأحد طرفيه وهو التاجر الذي صدر منه العمل، كالقرض الذي يعقده التاجر لحاجات تجارته مع مزارع أو صاحب مهنة حرة ، حيث يعتبر العمل تجاريا بالتبعية بالنسبة للتاجر، و يظل مدنيا بالنسبة للمزارع أو صاحب المهنة الحرة[2].

إذ يستهدف نشاط التاجر تداول السلع والخدمات أو القيام بمشروع تجاري يتوسط فيه بين مختلف عوامل الإنتاج والغير ، غير أن تحقيق هذا الهدف قد يقتضي منه شراء السلع و تدارك الخدمات لحسابه الشخصي كما يفعل أي مستهلك عادي، كشراء الآلات و التجهيزات اللازمة لمتجره و الاشتراك بالماء و الكهرباء و الهاتف و استئجار الشاحنات لنقل بضائعه و التامين عليها من الأخطار .

ومادامت جميع هذه الأعمال لا تستهدف سوى القيام بعمله التجاري فلابد من إخضاعها للنفس الأحكام التي تخضع لها هذا العمل و إن لم تكن بذاتها أعمال تداول أو وساطة في مشروع تجاري، وذلك نتيجة وحدة هذا المشروع و تعذر إخضاع عناصره لأحكام مختلفة عملا بالقاعدتين القائلتين : ((التابع تابع)) و ((التابع لا يفرد في الحكم)) . وعليه يدرج التاجر جميع هذه الأعمال في حساباته التجارية و موازينه السنوية وتخضع مبدئيا لنفس الأحكام التي

---

[1]) المرجع نفسه ، ص80 .

[2]) سلمان بوذياب ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان 2000 ، ص ص 94_95 .

تخضع إليها أعماله الأخرى من حيث معدل الفائدة و التضامن بين المدينين و قواعد الإثبات و التقادم .....الخ ، ما لم يكن هناك نص قانوني بخلاف ذلك[1] .

صحيح أن المشرع الجزائري ينظر إلى الأعمال التجارية بالتبعية أنها تقوم على أساس الشخص القائم بها إلا انه لابد من النظر إلى موضوع هذا النشاط أي انه يجب أن يكون غايته و موضوعه تجاري .

الفرع الرابع : إثبات عنصر التبعة التجارية

إن العمل التجاري يخضع لنظام قانوني مغاير للعمل المدني لذلك فانه يمكن التمييز بينهما في عدة نقاط مثل صفة التاجر والفوائد القانونية و الإفلاس و التضامن ..... وغيرها من العناصر الأخرى، ومن بين هذه الاختلافات نجد عنصر الإثبات في المجال التجاري الذي كان له دور في كيفية إثبات الأعمال التجارية بالتبعية حيث يخلص جانب من فقهاء القانون التجاري أن الإثبات في المواد التجارية حر مطلق من كل قيد إذ أن القاعدة هي مبدأ حرية الإثبات، و بالتالي يجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية مهما كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات كالبينة و القرائن و الدفاتر التجارية و المراسلات و الفواتير إلى غير ذلك من طرق الإثبات[2]، وهو ما نصت عليه المادة 30 من القانون التجاري الجزائري :" يثبت كل عقد تجاري :

_ بسندات رسمية، _ بسندات عرفية، _ بفاتورة مقبولة، _ برسائل، _ بدفاتر الطرفين_ بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها ".

[1]) جاك يوسف الحكيم ، الحقوق التجارية (الأعمال التجارية و التاجر و المتجر) . الجزء الاول ، الطبعة الحادية عشر مطبعة دار الكتب ، دمشق ، 2006 ، ص ص 108_109 .

[2]) حلو عبد الرحمان مسلم أبو حلو ، نظرية العمل التجاري في ظل التحول الاشتراكي الجزائري . أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 1982 ، ص 149 .

على أن الإثبات بالبينة (شهادة الشهود) في العقود التجارية أمر جوازي لمحكمة الموضوع فلها أن ترفض الاستجابة إليه متى رأت من ظروف الدعوى و الأدلة التي استندت إليها لتكون عقيدتها، و لتسيير الإثبات فرض المشرع على التجار مسك دفاتر تجارية تقيد فيها جميع العمليات التي يقومون بها[1].

إذ يفترض المشرع أن جميع أعمال التاجر تعتبر تجارية حتى يقوم الدليل العكسي، وبهذا يعني أن القرينة التجارية بالتبعية هي قرينة قانونية بسيطة و ليست قاطعة، لأنه يمكن إثبات عكسها بكل طرق الإثبات، فلو اشترى تاجر قطعة أثاث مثلا فإننا نعتبر مبدئيا عملية الشراء هذه تجارية، مع انه يمكن للتاجر أن يثبت انه اشترى الأثاث لمنزله و ليس لمتجره، وبالتالي يصبح عمله مدنيا، كما يحق للغير السعي لإثبات أن العملية تمت لحاجات تجارته، إذا نفى التاجر ذلك، مع الملاحظة أن هذه القرينة تصبح قاطعة إذا لم يثبت العكس .

والحقيقة أن النظرية التجارية التبعية لم تكن مطلقة وشاملة لجميع أعمال التاجر، إذ تستبعد كل الأعمال المتعلقة بحياته الشخصية و الخاصة كالزواج و الطلاق و النفقة و غيرها، فمثل هذه الأعمال تبقى بحتة بطبيعتها لأنها لا تمت لتجارة بأية صلة، و أن استبعاد مثل هذا النوع من الأعمال يبدو أمرا بديهيا بالنسبة إلى الشخص الطبيعي و لا يثير أية مشكلة، لان التاجر هنا يقوم بهذه الأعمال كانسان عادي وليس بصفته تاجرا، أما الشركات فكل الأعمال التي تقوم بها تكون تجارية، لان وجود الشخص المعنوي هو وجود افتراضي وليس مادي وبالتالي ليس له حياة شخصية أو خاصة[2] .

[1]) حورية لشهب ، النظام القانوني للعقود التجارية . مجلة العلوم الإنسانية ، العدد الثاني عشر ، الصادرة عن كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة ، نوفمبر 2007 ، ص 229 .

[2]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مدخل إلى القانون التجاري. مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية حلب ، 2008 ، ص ص96_97 .

المطلب الثاني

أساس تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية

إن المطلع على نظرية الأعمال التجارية بالتبعية يجد أنها تقوم على وجود أساسين مهمين حيث يتمثل الأساس الاول في الأساس المنطقي والذي يقضي بإعطاء الصفة التجارية لكل عمل يقوم به التاجر لحاجات تجارته، ويتمثل الأساس الثاني في الأساس القانوني وهو نص المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري ، وسيتم توضيحهما أكثر في الفرعين الآتيين .

الفرع الاول : الأساس المنطقي

تقوم الأعمال التجارية بالتبعية على اعتبارات منطقية تقتضي إعطاء الصفة التجارية على كل الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بحرفته التجارية[1] حتى يخضع العمل الأصلي و العمل التابع لقواعد واحدة تطبيقا لمبدأ القائل بان الفرع يتبع الأصل في الحكم[2] ، ذلك انه إذا كانت الأعمال التجارية المنصوص عليها في التقنين التجاري تعبر عن المظاهر الرئيسية للنشاط التجاري فان الأعمال الأخرى المرتبطة بهذا النشاط تكون تابعة ولازمة له[3] أي انه إذا اقترن عمل ما بعمل أصلي ومن ثم فان ما يقوم به تاجر من عمل ملحق بحرفته التجارية يعد عملا تجاريا بالتبعية [4].

ولقد استقر القضاء الفرنسي على تبني المبدأ المنطقي لسيادته في مختلف المجالات (الفرع يتبع الأصل) أي أن هناك علاقة من حيث الصفة و الحكم بين أصل كمتبوع و الفرع كتابع. وهو ما نلاحظ الأخذ به فيما يعرف بالعقارات بالتخصيص ، فمفاتيح المنزل هي شيء

[1]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص 85 .

[2]) شادلي نور الدين ، القانون التجاري . دار العلوم لنشر و التوزيع ، عنابة ، 2003 ، ص ص 54 _ 55 .

[3]) هاني دويدار ، التنظيم القانوني للتجارة . دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 56 .

[4]) سلمان بوذياب ، مرجع سابق ، ص91 .

منقول لا يتنازع فيه احد ، لكنها خصصت لفتح منزل هو عقار بالأصل مما يجعل المفاتيح عقارا بالتخصيص [1].

و بالتالي يمكن القول بان الأساس المنطقي لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية يقتضي أن تكون تبعية العمل تبعية موضوعية، ذلك أن تطبيق هذا المبدأ (الفرع يتبع الأصل في الحكم) يقتضي أن يكون الفرع من جنس الأصل مما يبرر توحيد الحكم بينهما. و ما دمنا بصدد مد الطابع التجاري على أعمال قانونية فيكفي تبعية العمل الفرعي للعمل التجاري الأصلي لاعتباره من الأعمال التجارية بالتبعية[2] مع ضرورة عدم إهمال توافر صفة التاجر وذلك حتى تكون الحياة التجارية وحدة لا تتجزأ، ولكي تخضع جميع الأعمال لنظام قانوني واحد، سواء من حيث الاختصاص القضائي أو من حيث القانون الواجب التطبيق[3]، فهذا المبدأ أو الأساس المنطقي يتضمن فوائد هامة تتفق مع الدعائم التي تقوم عليها الحياة التجارية من ناحية، و تكفل للمتعاملين مع التجار حماية أكيدة من ناحية أخرى[4].

الفرع الثاني : الأساس القانوني

بالإضافة إلى الأساس المنطقي هناك الأساس القانوني الذي أسس الأعمال التجارية بالتبعية على أسانيد قانونية، حيث يتجلى الأساس القانوني في نص المادة الرابعة من التقنين التجاري الجزائري التي تنص على انه :"يعد عملا تجاريا بالتبعية : الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره .

الالتزامات بين التجار"[5].

[1]) علي بن غانم ، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال . موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص133 .

[2]) هاني دويدار ، القانون التجاري . الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2008 ، ص87 .

[3]) عبد القادر البقيرات ، مبادئ القانون التجاري . ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2011 ، ص35 .

[4]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة التاسعة ، مرجع سابق ، ص115 .

[5]) محمد هلال ، مذكرات في القانون التجاري . الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1990 ، ص109.

يلاحظ أن المشرع هنا أضفى الصفة التجارية للأعمال التابعة للمشروع التجاري بمجموعه لأنه يشكل وحدة لا يسمح المنطق السليم أن يعطي أعمالها وصفين مختلفين تجاري و مدني[1]، فنص المادة جاء واضحا يفهم من خلاله انه لكي يكون للعمل الصفة التجارية و لكي تنشا الالتزامات بين التجار أن يتم هذا العمل بين تاجرين[2] غير أن كلا من الفقه و القضاء في فرنسا مثلا قد استقر على الاكتفاء بان يكون احد طرفي الالتزام تاجرا حتى يعتبر العمل تجاريا بالنسبة إليه، بينما الطرف الثاني يبقى محتفظا بصفته المدنية[3] .

[1]) علي فتاك ، مرجع سابق ، ص110 .

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 35 .

[3]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة التاسعة ، مرجع سابق ، ص 116 .

المبحث الثاني

شروط الأعمال التجارية بالتبعية

عند تحديد طبيعة العمل التجاري فانه لابد من اللجوء إلى المعايير المستند إليها من قبل المشرع و التي تتمثل خاصة في المعيار الموضوعي و المعيار الشكلي، وبما أننا بصدد الأعمال التجارية بالتبعية فلابد من الوقوف على من له الإمكانية و القدرة لمباشرة هذه الأعمال، أي لابد من توافر مجموعة من الشروط حتى يكون أهلا لذلك .

والصفة التجارية لا تقتصر على احترافها من قبل الأشخاص الطبيعية فقط، بل هناك فئات أخرى إلى جانبهم يمكنهم احتراف و القيام بالأعمال التجارية تتمثل في الأشخاص المعنوية (الشركات)، إذ يلتزم و يخضع كلاهما بما يفرضه القانون من التزامات تجارية كالقيد في السجل التجاري، مسك الدفاتر التجارية، وكذلك الخضوع لنظام الإفلاس، و الخضوع لضرائب معينة يحددها القانون على الأرباح التجارية .

و طبقا للمادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر فان المطلع عليها يجد أنها تحدد أهم الشروط الواجب توافرها في الأعمال التجارية بالتبعية وهو ما سيتم دراسته من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، ففي المطلب الاول يكون حول صفة التاجر أما المطلب الثاني فسيكون حول رابطة التبعية.

المطلب الاول

توفر صفة التاجر

يستخلص من نص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري أن الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بالأعمال التجارية هم الأشخاص الطبيعيون و المعنويون، حيث أن الشخص قبل إن يكتسب الصفة التجارية لا يمكن أن تعتبر أعماله تجارية حتى يعتبرها القانون كذلك ، كما هو الحال في الأعمال التي وردت في المادة الثانية و الثالثة من هذا القانون فالصفة يكتسبها الشخص إذا قام بالعمل على وجه الاحتراف واتخذها مهنة معتادة له.

ولذلك سنخصص الفرع الاول توفر صفة التاجر لدى الأشخاص الطبيعيون، و الفرع الثاني توفر صفة التاجر لدى الأشخاص المعنويون .

الفرع الاول : توفر صفة التاجر لدى الأشخاص الطبيعيون

إن العمل التجاري يجب أن يكون صادرا من التاجر وهو الشخص الذي تكون مهنته القيام بأعمال تجارية[1]، حيث عرفته المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري[2] :" يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذ مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك".

الملاحظ على نص هذه المادة انه جاء عام أي بمعنى انه شمل التاجر الطبيعي و المعنوي.

[1]) أكمون عبد الحليم ، مرجع سابق ، ص 67 .

[2]) القانون التجاري الصادر بالأمر رقم 59/75 المعدل و المتمم بالامر رقم 27/96 مؤرخ في 27 رجب 1417 الموافق ل 09 ديسمبر 1996 ، (الجريدة الرسمية عدد 77 الصادرة في 11 ديسمبر 1996) .

و طبقا لنص المادة الثانية من القانون 22/90 المتعلق بالسجل التجاري :" يمكن أي شخص طبيعي يتمتع بحقوقه المدنية إن يعبر صراحة عن رغبته في امتهان أعمال التجارة باسمه و لحسابه الخاص"[1].

إن المشرع الجزائري اشترط لإضفاء الصفة التجارية على العمل المدني أن يكون القائم بالعمل تاجرا حتى يكتسب العمل المدني بطبيعته الصفة التجارية، وذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون التجاري اشترط ليكون الالتزام تجاريا أن تتوافر هذه الصفة في الطرفين[2]، لكن القضاء _ كالقضاء المصري و القضاء الفرنسي _ استقر على عدم لزوم هذا الشرط و الاكتفاء بان يكون احد طرفيه فقط تاجرا حتى يعتبر العمل تجاريا بالنسبة إليه ، أما الطرف الأخر فيبقى العمل على صفته مدنيا، و إذا كان كلا الطرفين تاجرا صار العمل تجاريا لكل منهما[3].

مثال على ذلك أن يشتري التاجر أثاث لمحله التجاري من حرفي أو نجار، و بالتالي فان شراء التاجر للأثاث هو عمل تجاري بالتبعية، و هو عمل مدني بالنسبة للحرفي أو النجار كذلك قد يكون كلاهما تاجرا كان يشتري الأثاث من تاجر للأثاث فان عمل التاجر الاول هو تجاري بالتبعية، وقد يكون بين تاجر و تاجر يكون العمل بالنسبة لأحدهما مدنيا وعند الأخر تجاريا، فإذا اشترى التاجر أثاثا لمنزله من تاجر أخر كان العمل عند الاول عملا مدنيا وعند الأخر تجاريا[4].

---

[1]) القانون رقم 22/90 مؤرخ في 27 محرم عام1411 الموافق ل 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري (جريدة رسمية عدد 36) ، سنة 1990. معدل و متمم .

[2]) علي فتاك ، مرجع سابق ، ص 111 .

[3]) علي البارودي _ محمد السيد الفقى ، القانون التجاري . دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 1999 ص 96.

[4]) عليان الشريف _ رياض الحلبي و آخرون ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار المسيرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، عمان ، 2000 ، ص 40 .

ومثال أيضا استئجار التاجر لمحل جديد لكي يفتح فرعا لتجارته، أو أن التاجر المذكور يشتري جهاز تبريد لاستعماله في محله التجاري، أو استأجر محلا ليمارس فيه تجارته أو مخزنا لكي يضع فيه بضاعته التي تدخل في نشاطه التجاري. فان عقد الإيجار المذكور يعتبر تجاريا بالنسبة للتاجر (المستأجر) إلا أنه يعتبر مدنيا بالنسبة للمؤجر[1].

ويجب ن نشير هنا إلى انه في بعض الأحيان قد يقوم شخص بممارسة التجارة من خلال شخص أخر وهو ما يعرف بالتاجر المستتر و الذي يتعامل ظاهرياً باسمه و لحساب شخص آخر[2]، يظهر أما الغير كأنه التاجر الحقيقي رغم أن الاستفادة من النشاط التجاري و مخاطر الخسارة ترجع إليه، وقد يرجع ذلك أما لكونه محضور عليه من ممارسة التجارة أو ناقص الأهلية أو مشهر إفلاسه[3]، ومن أمثلة هؤلاء القضاة و الموظفون المدنيون و المحامون ....الخ[4].

وقد ثار خلاف في هذا الصدد حول من يكتسب صفة التاجر الشخص الظاهر أم المستتر ؟ إلا انه ذهب رأي إلى القول بان الشخص المستتر يعتبر تاجرا لان التجارة تتم لحسابه[5]، و بالتالي فهو يسال عن العقود التي يبرمها الشخص الظاهر مع الغير[6]، أما رأي الأخر فرأى بان الشخص الظاهر يعتبر تاجرا أيضا احتراما للثقة المبنية على مظاهر الأشياء[7] بالرغم من انه لا يزاول الأعمال التجارية لحسابه الخاص، وبما انه يقوم بالأعمال

---

[1]) فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري . الجزء الاول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان 2004 ، ص ص 78 _ 79 .

[2]) شروط اكتساب صفة التاجر ،http://www.startimes.com ، تم الاطلاع عليه يوم 19 /04 / 2016 ، على الساعة 10 و 35 دقيقة .

[3]) وجيه كمال اباضة ، التاجر و الأعمال التجارية والشركات . الدار الجامعية ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 18 .

[4]) بسام حمد الطروانة و باسم محمد ملحم ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار الميسرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، الأردن ، 2010 ، ص 87 .

[5]) شادلي نور الدين ، مرجع سابق ، ص 79 .

[6]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص 102 .

[7]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري . الطبعة السادسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 ، ص135 .

التجارية و يظهر بمظهر التاجر فكأنه ارتضى ترتيب أثار اكتساب صفة التاجر في حقه و يلزم معه الاعتراف باكتسابه هذه الصفة[1]، ذلك انه إذا كان الشخص المستتر يكتسب صفة التاجر فلانة يضارب في أمواله و يتم الاتجار لحسابه ، فان الشخص الظاهر يعد تاجرا بسب ظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الآخرين على هذا الأساس، تطبيقا لنظرية الظاهر و حماية لثقة الجمهور الذي تعامل معه في أثناء ظهوره بمظهر التاجر[2]. أي بمعنى حماية للغير حسن النية لأن التجارة تقوم على أساس الائتمان و الثقة و كذلك حماية للمعاملات[3].

و يستفاد من نص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري انه يشترط لاكتساب صفة التاجر شرطان أساسيان هما القيام بالأعمال التجارية من جهة و الاعتياد من جهة أخرى[4] وهناك شروط أخرى لم يذكرها النص و هي أن يقوم التاجر بممارسة العمل التجاري لحسابه الخاص ، و التمتع بالأهلية التجارية ، بالإضافة إلى مسك الدفاتر التجارية و القيد في السجل التجاري و لكنها وردت في نصوص أخرى من القانون التجاري الجزائري و سنوضحها كالآتي:

أولا) القيام بالأعمال التجارية : و يقصد بها انه يجب على التاجر أن يباشر أعمالا تجارية و لا شك في أن المشرع يقصد بها الأعمال التجارية الموضوعية و ليس الأعمال التجارية بالتبعية ، ذلك انه لاكتساب الطابع التجاري بالتبعية يشترط في الشخص القائم بها أن يكون تاجرا قبل ممارستها[5].

أما الاعتياد : وهو عنصر مادي مفاده تكرار الأعمال التجارية بصفة منتظمة و مستمرة ومن ثم فان القيام بعمل تجاري عارض لا يكفي لتكوين عنصر الاعتياد و اكتساب صفة التاجر كما أن العبرة ليست بعدد المرات التي يتكرر فيها القيام بالعمل التجاري إذ قد يكفي

---

[1]) هاني دويدار ، التنظيم القانوني لتجارة . دار الجامعة الجديدة لنشر ، الإسكندرية ، 2001 ، ص 112 .

[2]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص114 .

[3]) شروط اكتساب صفة التاجر ،http://www.aliklil.com ، تم الاطلاع عليه يوم 19 / 04 / 2016 ، على الساعة 10 و 44 دقيقة .

[4]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص ص99 _100 .

[5]) فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري الجزائري. ابن خلدون للنشر و التوزيع ، وهران ، 2003 ، ص164 .

.

القيام به و لو مرة واحدة حتى يتوافر عنصر الاعتياد و يكتسب الشخص صفة التاجر، وهذا في حالة ما إذا توافر العناصر الأخرى للمهنة التجارية كما هي الحال بالنسبة لشراء المحل التجاري[1].

ثانيا) الاحتراف : الحرفة أو المهنة و نقصد بها ممارسة نشاط يحقق لمن يقوم به العيش و إشباع حاجاته[2]. و يمكن إن تعرف أيضا بأنها تكريس الشخص لنشاطه على نحو رئيسي و معتاد للقيام بعمل معين بقصد الحصول على الربح، أو يمكن اعتبارها النشاط الذي يمارسه الشخص على وجه الاعتياد بقصد التعيش[3].

ذلك أن قيام المهندس أو الطبيب أو المحامي بشراء الأوراق المالية و بيعها بعد فترة لا يكسبه عمله هذا صفة التاجر، لان حرفته ليست في المضاربة بل في الطب و الهندسة ، لكن لو جعل احد هؤلاء الأشخاص حرفته الرئيسية هي المضاربة في سوق الأوراق المالية لاعتبر تاجرا . كما يتحقق شرط الاحتراف سواء مارس الشخص الطبيعي الأعمال التجارية في محل تجاري أو كان بائعا متجولا[4].

ثالثا) قيام التاجر بممارسة الأعمال التجارية لحسابه الخاص : إن ممارسة التجارة تفترض على المحترف أن يقوم بأعمال تجارية على وجه الاستقلال عن غيره و لحسابه الخاص[5] ، وذلك لقيام التجارة على عنصر الائتمان الذي لا يمنح إلا لمن كان مستعدا لتحمل لتحمل الخسائر و تحقيق الأرباح، و على هذا النحو لا يعتبر العمال و المستخدمون في مجال التجارة تجارا لأنهم لا يقومون بالأعمال التجارية لحسابهم الخاص بل لحساب رب العمل الذي يتحمل وحده مخاطر هذه الأعمال و تربطهم به رابطة التبعية .

---

[1]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة التاسعة ، مرجع سابق ، ص155 .

[2]) بوذراع بلقاسم ، الوجيز في القانون التجاري . مطبعة الرياض ، قسنطينة ، 2004 ، ص ص95 _ 96 .

[3]) علي البارودي و محمد السيد الفقى ، القانون التجاري . دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2006 ، ص 122 .

[4]) سالم القضاة ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار صفاء للنشر و التوزيع ، عمان ، 2000 ، ص46 .

[5]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص44 .

ومع ذلك فان قانون التجارة يعتبر السماسرة و الوكلاء بالعمولة تجارا مع أنهم يقومون بالعمل الموكل إليهم لحساب عملائهم و موكليهم و وفقا لتعليماتهم، و السبب في اكتسابهم صفة التاجر هو أن لهم ائتمانا خاصا بهم فهم يقومون بالحرفة على وجه الاستقلال و تتم مساءلتهم بالاستقلال عن الآخرين[1].

رابعا) الأهلية التجارية : و تكون في التجار الأفراد دون الشركات التجارية، و الأهلية التجارية هي قدرة الشخص في مباشرة التصرفات القانونية بحيث يكون مسؤولا عن الأعمال التي يقوم بها[2] .

تتأثر الأهلية التجارية بالسن من جهة و ما يسمى بعوارض الأهلية كالجنون والعته و السفه و الغفلة من جهة أخرى، حيث لم ينص القانون التجاري الجزائري على أهلية الراشدون بل تعرض فقط إلى أهلية القاصر المرشد في المادة الخامسة منه حيث نصت على انه :" لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة لتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية :

_ إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة ، فيما إذا كان والده منوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب أو الأم،

_ و يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري" .

و بالتالي يجب أن يكون الإذن في شكل مكتوب[3] .

---

[1]) خالد إبراهيم التلاحمة ، الوجيز في القانون التجاري . جهينة لنشر و التوزيع ، عمان ، بدون تاريخ النشر ، ص50 .

[2]) بوذراع بلقاسم ، مرجع سابق ، ص 78 .

[3]) ويجب أن يكون الإذن عن طريق عقد رسمي وهو ما نصت عليه المادة السادسة من القانون 22/90 المتعلق بالسجل التجاري سالف الذكر:" تثبت الأهلية القانونية بعقد رسمي يحرره ضابط عمومي مؤهل قانونا".

لذلك كان لابد لنا من الرجوع إلى القانون المدني الجزائري باعتباره الشريعة العامة، في نص المادة 40 منه التي نصت على مايلي : " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية .

_ وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة.

و بالتالي كل من بلغ سن 19 يكون أهلا للاتجار في الجزائر، جزائريا كان أو أجنبيا و لو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي يعتبره قاصرا[1].

و السبب في ذلك هو رغبة المشرع في التسوية بين جميع الأشخاص البالغين وعدم توفير حماية خاصة للأجانب ، وأكثر من ذلك هو الرغبة في توفير الحماية و الطمأنينة و الثقة للمواطنين الجزائريين في تعاملهم مع الأجانب[2].

أما بالنسبة لأهلية المرأة المتزوجة : إذ انه للمرأة المتزوجة في التشريع الجزائري ما لرجل من حرية التصرف في أموالها و في الاشتغال بالتجارة ، فلها متى بلغت (19) كاملة و غير مصابة بعارض من عوارض الأهلية كالجنون أو العته أو السفه فلها أن تحترف التجارة دون قيد أو شرط ، وهذا ما جاء به نص المادة الثامنة من القانون التجاري الجزائري :" تلتزم المرأة التاجر شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها .

و يكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها كامل الأثر بالنسبة للغير" .

فمتى باشرت المرأة المتزوجة الأعمال التجارية على وجه الاحتراف اكتسبت صفة التاجر و بالتالي تتحمل جميع المخاطر التي تنجر عن تصرفاتها مثلها مثل التجار الآخرين ، كما أنها تلتزم بجميع التزامات التجار من مسك الدفاتر التجارية و القيد في السجل التجاري ...الخ[3] .

[1]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص 106 .

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 47 .

[3]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص ص108 _109 .

لذلك جاء نص المادة السابعة من القانون التجاري الجزائري كمايلي :" لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه.

_ و لا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا".

فعند قيام المسؤولية سواء عقدية أو تقصيرية تلتزم بها المرأة التاجرة . و حتى تكون المرأة المتزوجة تاجرة يجب على الأعمال التي تقوم بها أن تكون لحاجة تجارتها و هذا ما ينطبق عليه المادة 04 من القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية بالتبعية ، و الاستقلال في الذمة المالية يؤدي بضمان و حماية الغير المتعامل مع المرأة المتزوجة التاجرة لأنه يستطيع العودة عليها[1].

سادسا) مسك الدفاتر التجارية : تعرف الدفاتر التجارية على أنها سجلات يقيد فيه التاجر عملياته التجارية (إيراداته، مصروفاته، حقوقه و التزاماته)[2]، لأنها تكون كفيلة ببيان المركز المالي للتاجر، وبيان ماله و ما عليه من ديون متعلقة بتجارته . وإذا أشهر إفلاسه يستطيع إثبات سلامة تصرفاته و حسن نيته حتى يدرا عن نفسه خطر التعرض لعقوبة الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير[3].

و بالنظر إلى القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر 59/75 سالف الذكر نجد انه نص على مسك الدفاتر التجارية في المادة التاسعة منه حيث نصت على انه : " كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر لليومية يقيد فيه يوما بيوم عميات المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا".

---

[1]) http://www.f-law.net/law/threads ، تم الاطلاع عليه يوم 27 / 04 / 2016 ، على الساعة 10 و 20 دقيقة.

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 49 .

[3]) نادية ، فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة التاسعة ، مرجع سابق ، ص 166 .

سابعا) القيد في السجل التجاري : حيث يعرف القيد في السجل التجاري على انه : السجل الذي تمسك به إحدى الجهات الرسمية في الدولة لتحقيق غايات قانونية و إعلانية و اقتصادية من خلال تدوين المعلومات المحددة للمراكز القانونية لكل من التجار (أفراد و شركات) و المؤسسات التجارية[1].

بنظر إلى القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر 59/75 السالف الذكر فقد نص على القيد في السجل التجاري في المادة01/19 منه على انه :" يلزم بالتسجيل في السجل التجاري: _ كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري و يمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري ".

الفرع الثاني : توفر صفة التاجر لدى الأشخاص المعنويون ((الشركات التجارية))

تعرف الشركة طبقا لنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري بأنها : الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد ، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك[2].

[1]) خالد إبراهيم التلاحمة ، الوجيز في القانون التجاري ، الطبعة الثالثة ، مرجع سابق ، ص67 .

[2]) الأمر رقم 75/ 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني ، (الجريدة الرسمية عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975) المعدل و المتمم بالقانون رقم 14/88 المؤرخ في 16 رمضان 1408 الموافق ل 03 مايو 1988 (الجريدة الرسمية عدد 18 الصادرة في 04 مايو 1988) .

ومنه يتضح أن تعريف الشركة يتضمن اتفاق أو أكثر من شخص أو عدة أشخاص للمساهمة في مشروع مالي يبتغى من وراءه اقتسام ما ينتج من ربح أو تحمل خسارة، و هذا الاشتراك يحقق في الواقع نتائج أقوى و أفضل من المجهودات الفردية[1] .

حيث نصت المادة 02/19 من القانون التجاري الجزائري على انه :" يلزم بالتسجيل في السجل التجاري : _ كل شخص معنوي تاجر بالشكل ، أو يكون موضوعه تجاريا، و مقره في الجزائر أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت".

كما تنص المادة 549 من قانون التجاري الجزائري على انه:" لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة.

فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها"[2] .

وتنص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون 08/04[3] المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على انه :" يلزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري، بالقيد في السجل التجاري و لا يمكن الطعن فيه في حالة النزاع أو الخصومة إلا أمام الجهات القضائية المختصة".

[1]) عباس حلمي المنزلاوي ، القانون التجاري /الشركات التجارية . الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، عنابة 1994 ، ص 01 .

[2]) القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر رقم 59/75 المعدل و المتمم ،

[3]) القانون رقم 08/04 مؤرخ في 27 جماده الثاني عام 1425 الموافق ل14 أوت سنة 2004 ، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية . (الجريدة الرسمية عدد 52 الصادرة في 18 غشت 2004) ، معدل و متمم.

كما تنص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 111/15[1] على انه :" يخضع للقيد في السجل التجاري كل شخص طبيعي أو معنوي ملزم به ، طبقا للتشريع المعمول به ".

و بالتالي لا تكتسب الشركات التجارية الصفة التجارية القانونية إلا من تاريخ تسجيلها بالسجل التجاري[2]، و يتحدد طبيعة عمل الشركة و موضوعها من الغرض الذي انشات من اجله و الذي يحدد في عقد تأسيسها[3] .

و هو نفس الشئ الذي تبناه قانون التجارة الأردني في مادته التاسعة في فقرتها الثانية عند تعريفها للتجار وذلك بقولها :" الشركات التي يكون موضوعها تجاريا"[4].

و هذا ما يميز الشركة التجارية عن الشركة المدنية ، فإذا ما كان موضوع الشركة القيام بالأعمال التجارية كعمليات الشراء لأجل البيع أو عمليات التامين أو استغلال النقل أو الصرف أو الصناعة أو استغلال المخازن العمومية فان الشركة تكون تجارية . أما إذا كان موضوع الشركة القيام بالأعمال المدنية كالزراعة مثلا فإنها تكون شركة مدنية لان النشاط الزراعي يخرج من نطاق القانون التجاري، فبيع المحصولات الزراعية لا يعد عملا تجاريا لأنه لم يسبقه شراء و ينطبق نفس الحكم على كل ما يلزم لإنتاج المحصولات الزراعية و استئجارها، و إذا كان موضوع الشركة الرئيسي مدنيا اعتبرت الشركة مدنية و لو اتخذت شكل شركة تضامن أو شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة، وحتى و لو قامت ببعض العمليات التجارية بصفة تبعية، و لا تنطبق الصفة التجارية على الأشخاص الشركاء و إنما على الشركة باعتبارها شخص معنوي ماعدا الشركاء في شركة التضامن إذ يعتبرون من التجار[5].

---

[1]) المرسوم التنفيذي رقم 111/15 مؤرخ في 14 رجب عام 1436 الموافق ل 03 مايو 2015 يحدد كيفيات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري . (الجريدة الرسمية عدد24 الموافق 13 مايو 2015) .

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 36 .

[3]) وجيه كمال اباضة ، مرجع سابق ، ص29 .

[4]) بسام حمد الطروانة و باسم محمد ملحم ، مرجع سابق ، ص69 .

[5]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص 103 .

المطلب الثاني

توفر رابطة التبعية ((ارتباط العمل بأعمال التاجر و حاجات متجره))

ومن شروط الأعمال التجارية بالتبعية أن يكون العمل متعلقا بممارسة التاجر النشاط التجاري أو ناشئا عن الالتزامات بين التجار فلا يتخذ العمل المدني الصفة التجارية إلا إذا قام به تاجر لحاجات تجارته[1] .

لا يتخذ العمل المدني الصفة التجارية إلا إذا قام به تاجر، ذلك انه يشترط حتى يكون عملا تجاريا بالتبعية أن يكون له صلة و علاقة بالنشاط التجاري وان يكون لغايات تجارية[2] وهو ما اشترطته الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري أن يتعلق العمل بممارسة التجارة أو حاجات المتجر ليعتبر تجاريا[3].

كما انه لا يشترط في العمل التجاري بالتبعية أن يقصد به المضاربة أو تحقيق الربح بل يكفي أن يكون متعلقا بحاجات التجارة لأنه في الأصل مدني بطبيعته، و يظل العمل تجاريا بالتبعية عندما يقصد به تهيئة الجو لممارسة التجارة كاستئجار محل أو أدوات لهذه الغاية[4] . حيث يمكن أن يقوم التاجر بالعديد من الأعمال التي لا تتعلق بنشاطه التجاري وإنما تتعلق بحياته الخاصة أو حياته الأسرية كالهبة و الإنفاق على الأسرة فهذه الأعمال بعيدة عن الحياة التجارية مما لا يبرز خضوعها لأحكام القانون التجاري بل تظل خاضعة لأحكام القانون المدني[5]، أو انه انقطعت صلته بالتجارة فلا مجال هنا لتطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية[6].

---

[1]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص 86 .

[2]) عليان الشريف و مصطفى حسين سلمان وآخرون ، القانون التجاري مبادئ و مفاهيم . الطبعة الأولى ، دار الميسرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، الأردن ، 2000 ، ص ص 39 _40 .

[3]) علي فتاك ، مرجع سابق ، ص112 .

[4]) الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة (المؤسسة التجارية) . عويدات للنشر والطباعة ، لبنان ، 1999 ، ص 38.

[5]) هاني دويدار ، القانون التجاري ، مرجع سابق ، ص89 .

[6]) سلمان بوذياب ، مرجع سابق ، ص 92 .

تعتبر العقود التي يجريها التاجر و تتعلق أو ترتبط بأعمال تجارته أعمالا تجارية بالتبعية كالعقود التي يباشرها التاجر ويقصد من ورائها شراء أثاث أو لوازم لمحله التجاري، و كذلك عقد التامين الخاص بمحله التجاري، ويلحق بذلك أيضا العقود التي يبرمها مع العمال الذين يستخدمهم في محله التجاري ، وكذلك القروض التي يخصصها لأعمال تجارته، وكذلك عقد النقل و العقود المصرفية كفتح الحسابات الجارية و الاعتمادات المستندية، فهي تعتبر أعمالا تجارية إذا قام بها التاجر و كانت مخصصة لتسهيل أعماله[1] .

و مثال ذلك أيضا شراء سيارة هو عمل مدني أصلا و إذا اشتراها التاجر لقضاء حاجات منزله و الاستعمال العائلي فلا تتغير طبيعة العملية و يبقى الالتزام عقدا مدنيا، أما إذا اشتراها لتوزيع البضائع أو لنقل العمال في متجره فان عقد الشراء يصبح عملا تجاريا بالتبعية و يترتب عنه التزام تجاري[2].

الملاحظ أن نظرية التبعية لا توجد فقط في القانون التجاري بل توجد كذلك في القانون المدني[3]، و بالتالي قياسا على نظرية الأعمال التجارية بالتبعية فان الأعمال التجارية تفقد صفتها التجارية وتصبح أعمالا مدنية إذا أجراها غير تاجر لأمور تتعلق بمهنة مدنية تسهلها وتكملها[4].

فان هذا العمل يكتسب الصفة المدنية بالتبعية[5] و الأمثلة على مثل هذه الأعمال كثيرة كان يقوم مزارع بشراء أوعية لمحصوله ولو انه باع المحصول مع الأوعية ، قيام الطبيب بشراء الإبر لزبائنه، شراء الرسام الأدوات اللازمة لعمله[6]، و شراء صاحب المدرسة الخاصة الأغذية الأغذية و الأدوات لبيعها لتلاميذه، فهذه الأعمال كلها تجارية بطبيعتها لأنها عمليات الشراء

---

[1]) عادل علي المقدادي ، القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2014 ، ص ص 116- 117 .

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 36 .

[3]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص 90 .

[4]) بوذراع بلقاسم ، مرجع سابق ، ص 72 .

[5]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص 91 .

[6]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص38 .

لأجل البيع سعيا وراء تحقيق الربح، غير أنها تابعة لمهنة مدنية أصلية هي الطب أو الزراعة أو الرسم أو التعليم و لذلك تعتبر من الأعمال المدنية بالتبعية[1].

[1]) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص 90 .

الفصل الثاني

نطاق تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية

إن ميدان الأعمال التجارية بالتبعية كغيرها من الأنواع الأخرى للأعمال التجارية عليها أن تشمل العديد من التصرفات القانونية التي يقوم بها التاجر، لكن سعيا واجتهادا من القضاء و الفقه إلى جانب المشرع الجزائري قد قاموا بالتوسيع في دائرة تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية من حيث الالتزامات و التي نصت عليها في المادة 02/04 من التقنين التجاري جزائري. فبالإضافة إلى الالتزامات التي تنشئ بين إرادتي التجار وهي الالتزامات التعاقدية هناك الالتزامات غير التعاقدية لا تعتبر من العقود ولكنها تعتبر من الأعمال التجارية بالتبعية متى كانت متجهة لخدمة تجارة التاجر و حاجات متجره .

وسيتم دراسة هذا الفصل في مبحثين كالتالي :

المبحث الاول : الالتزامات التعاقدية

المطلب الاول : العقود التابعة الأصلية

المطلب الثاني : العقود التابعة الفرعية

المبحث الثاني : الالتزامات غير التعاقدية

المطلب الاول : الأفعال النافعة

المطلب الثاني : الأفعال الضارة

المبحث الاول

الالتزامات التعاقدية

العقد عبارة عن اتفاق من خلاله يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين وذلك بمنح أو فعل أو عدم فعل شئ ما، و العقود يتم إبرامها في العديد من المجالات منها ما يكون في الميدان المدني وأخرى في الميدان التجاري، حيث تعتبر عقود التاجر والتزاماته التي قد يقوم بإبرامها في إطار الأعمال التجارية من الأعمال التجارية بالتبعية خاصة منها ما يتعلق بممارسة تجارته و حاجات متجره رغم أنها في الأصل ذات طابع مدني ما لم تتعلق بأعماله المدنية أي تكون لحاجاته الشخصية، وتطبيقا لذلك تعتبر أعمالا تجارية بالتبعية عقود شراء التاجر لوقود و آلات لمصانعه و الاقتراض لشؤون تجارته ، وعقود العمل التي يبرمها التاجر مع عماله و التامين على المحل التجاري والعمليات الواردة عليه من بيع و شراء ، وبعض العقود متعلقة بالعقار كالمباني و الأراضي فلمثل هذه العقود لها وضع خاص .

و سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مطلبين حث سنتناول في لمطلب الاول العقود التابعة الأصلية ، أما المطلب الثاني فيتمحور حول العقود التابعة الفرعية .

المطلب الاول

العقود التابعة الأصلية

العقود التابعة الأصلية من العقود التي تتعلق بصميم مهنة التاجر، وتشكل العناصر الرئيسية لنشاطه التجاري تتمثل في عقد القرض، عقد العمل (عقد الاستخدام) و العقود المتعلقة بالعقار، و سيتم التطرق إليها كالتالي :

الفرع الاول : عقد القرض

يعرف عقد القرض بأنه "عقد يلتزم به المقرض إن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شئ مثلي أخر، على إن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله في مقداره و نوعه و صفته"[1].

وهو نفس التعريف الذي ذهب إليه المشرع الجزائري في تعريفه لعقد القرض مستعملا كلمة القرض الاستهلاكي ، حيث نص في المادة 450 من القانون المدني[2] على انه :" قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شئ مثلي أخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع، و المقدار، و الصفة".

يعتبر القرض من الأموال المدنية وذلك بالنسبة للمقرض أو بالنسبة للمقترض . ولكنه يعتبر بالنسبة للبنك _ أي العمليات التي يقوم بها البنك[3] _ من الأعمال التجارية بطبيعتها و

---

[1]) عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني . الجزء الخامس ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، 2004 ص 325 .

[2]) القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 58/75 ، السالف الذكر .

[3]) الأعمال التي تقوم بها المصارف أو البنوك هي أعمال كثيرة و متنوعة وتعد جميعها تجارية ومنها استلام الأموال والودائع والسندات المالية وفتح الاعتماد والحساب الجاري وخصم السندات . وتعتبر العمليات المصرفية تجارية بالنسبة للمصرف و لو وقعت منفردة، أما بالنسبة للعميل فتعتبر مدنية إلا إذا كانت قد صدرت من تاجر لشؤون تتعلق بتجارته . انظر نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري . ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1996.

ذلك لان القرض يدخل ضمن عمليات البنوك التي نص القانون على اعتبارها من الأعمال التجاري، إلا أن القرض يعتبر من الأعمال التجارية بالتبعية وذلك في حالتين:

أولا) إذا كان المقترض تاجرا و اقترض لحاجات تجارته.
ثانيا) إذا كان المقترض غير تاجر واقترض ليقوم بعملية تجارية[1] كالمضاربة في البورصة[2].

الفرع الثاني : العقود المتعلقة بالعقار

القاعدة العامة في العمليات العقارية تستبعد من نطاق القانون التجاري ومن ثم فلا مجال لتطبيق نظرية التبعية على العقود المتعلقة بالعقارات، ولا تعد تجارية إلا استثناء بنص القانون كمشروع شراء العقارات لبيعها بربح [3].

لكن استثناءا من القضاء الحديث قد بدا يأخذ بنظرية الأعمال التجارية بالتبعية كلما تعلق الأمر بعقود لا ترد ملكية العقارات أو الحقوق العينية العقارية، بل تتعلق بمجرد التزامات محلها عقار ويقوم بها التاجر لحاجات تجارته[4].

مثال على ذلك قيام التاجر باستئجار عقار ليباشر فيه عمله التجاري، أو أن يتفق مع مقاول على إنشاء أو ترميم العقار الذي يزاول فيه نشاطه التجاري، أو أن يقوم بالتامين على العقار الذي يزاول فيه ذلك النشاط[5].

---

[1]) سوزان علي حسن ، مرجع سابق ، ص56 .
[2]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة السادسة ، مرجع سابق ، ص 105 .
[3]) سلمان بوذياب ، مرجع سابق ، ص98 .
[4]) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق ، مرجع سابق ، ص 113 .
[5]) هاني دويدار ، القانون التجاري ، مرجع سابق ، ص93 .

الفرع الثالث : عقد العمل ((عقد الاستخدام))

عرف عقد العمل على انه :" هو ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه احد المتعاقدين بان يعمل تحت خدمة المتعاقد الأخر و تحت إدارته أو إشرافه مقابل اجر يتعهد به المتعاقد الأخر"[1] .

ويعرف كذلك عقد العمل :" ذلك العقد أو الاتفاق الذي بمقتضاه يلتزم شخص يسمى الأجير أو العامل بالقيام ببعض النشاطات أو الإعمال لفائدة و مصلحة شخص أخر يكون تابع له ويسمى رب العمل مقابل عوض نقدي يسمى الأجر "[2].

بالنسبة لتعريف عقد العمل في القانون فقد عرفه القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل في نص المادة الثانية منه بقولها :" يعتبر عمالا اجراء، في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم ولحساب شخص أخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى "المستخدم"[3] .

إن العقد الذي يبرمه صاحب العمل مع عماله يعد من العقود المدنية بطبيعتها في الأصل[4]، بحجة أن العلاقات بين رب العمل و العمال تخضع لقانون منفصل عن القانون التجاري وهو قانون العمل، ولكن جانب من الفقه اعتبره من العقود التجارية بالتبعية بالنسبة لرب العمل التاجر عملا بمبدأ التبعية[5] أي انه يعني أن العقد هنا يتمتع بالصفة التجارية بالتبعية بالنسبة للتاجر و يظل محتفظا بصفته المدنية بالنسبة للعامل[6] .

---

[1]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة السادسة ، مرجع سابق ، ص 104 .

[2]) بجاوي المدني ، التفرقة بين عقد العمل و عقد المقاولة . دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2008 ، ص 27 .

[3]) القانون رقم 11/90 مؤرخ في 26 رمضان 1410 ، الموافق ل 21 ابريل 1990 ، يتعلق بعلاقات العمل . (الجريدة الرسمية عدد17 الصادرة في 25 ابريل 1990) . معدل و متمم .

[4]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص 89 .

[5]) سوزان علي حسن ، الوجيز في القانون التجاري . دار المعارف للنشر ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 57.

[6]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 37 .

المطلب الثاني

العقود التابعة الفرعية

قد يقوم التاجر بإبرام عقود تابعة لمهنته بصورة فرعية أو عرضية منها ما يعرف بعقد الكفالة و عقد بيع و شراء المحل التجاري، وسنفصل فيها أكثر فيما يلي :

الفرع الاول) عقد الكفالة :

إن الذي يجعل نفسه كفيلا لموجب فانه يلتزم نحو الدائن أن ينفذ هذا الموجب إذا لم يقم المديون بتنفيذه، فالكفالة هي العقد الذي يتعهد بموجبه شخص أو عدة أشخاص بتنفيذ كل أو جزء من موجب متخذ أو سيتخذ من قبل شخص أو عدة أشخاص عند عدم تنفيذه من قبلهم[1].

تعرف الكفالة بأنها :" ذلك العقد الذي بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بان يتعهد للدائن بان يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه"[2].

وهو نفس التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 644 من القانون المدني سالف الذكر. حيث نصت على انه : " الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بان يتعهد للدائن بان يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه" .

فللكفالة طرفان هما الكفيل وهو الضامن الذي يلتزم مع المدين ، و المكفول له وهو الدائن بالالتزام المكفول به أما المدين الأصلي وهو المكفول عنه فهو ليس طرفا في عقد الكفالة[3] .

---

[1]) موريس نخله ، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة . الجزء التاسع ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2001، ص ص 289 _ 290 .

[2]) محمد علي سكيكر و معتز كامل مرسي ، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية و العينية . منشاة المعارف الإسكندرية ، 2005 ، ص 25 .

[3]) عدنان إبراهيم السرحان ، شرح القانون المدني . الطبعة الأولى ، دار الثقافة لنشر و التوزيع ، عمان ، 2006 ص181.

الأصل في الكفالة أنها تبرعية إذ يسدي الكفيل خدمة إلى المدين دون أن يتقاضى أجرا على كفالته[1]، وذلك بان يتعهد للدائن أن يقوم بالوفاء بالدين إذا لم يقم المدين بالوفاء وبالتالي لا تعد الكفالة عملا تجاريا ولو كان الدين المكفول تجاريا أو كان الكفيل تاجرا[2] .

ولقد نصت المادة 651 /01 من القانون المدني الجزائري على انه : " تعتبر كفالة الدين التجاري عملا مدنيا ولو كان الكفيل تاجرا".

غير أنها إذا كانت القاعدة في الكفالة أنها عقد مدني فان الفقرة الثانية من المادة 02/651 تورد استثناء على هذه القاعدة، تتمثل في أن الكفالة تفقد صفتها المدنية و تصطبغ بالطابع التجاري في حالة ما إذا تعلقت بضمان أوراق تجارية ضمانا احتياطيا، أو تعلقت بتظهير هذه الأوراق، و تتصف بالتجارية كلما صدرت عن مصرف كان يقوم المصرف بكفالة احد عملائه مقابل عمولة[3].

و بالتالي إذا كان الكفيل و المكفول من التجار و كان للكفيل مصلحة في الدين الذي يكفله مثال قيام شريك متضامن بكفالة سداد قرض سحبه شريكه لتدعيم نشاط الشركة[4] .
أو كان يكفل التاجر أحد عملائه ليبعد عن نفسه خطر الإفلاس و يحتفظ به كعميل[5]. فالكفيل في هذه الحالة يتقدم بكفالته لمصلحة تجارته و لحماية ائتمانه، وليس لمجرد التبرع للمدين المكفول. وتعد الكفالة في هذه الحالة عملا تجاريا شخصيا أي بالتطبيق لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية[6].

---

[1]) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق ، مرجع سابق ، ص 111 .
[2]) هاني دويدار ، القانون التجاري ، مرجع سابق ، ص 91 .
[3]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة السادسة ، مرجع سابق ، ص103 .
[4]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و اخرون ، مرجع سابق ، ص 101 .
[5]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص88 .
[6]) محمد فريد العريني و جلال وفاء البدرى محمدين ، مرجع سابق ، ص 81 .

أما فيما يتعلق بالدائن المكفول فيمكن أن تكتسب الكفالة الصفة التجارية بالتبعية إذا كان الدائن اشترطها لمصلحة تجارته، كما هو الحال بالنسبة للبنك الذي يتطلب تقديم كفيل كشرط لفتح الاعتماد[1].

الفرع الثاني : عقد بيع و شراء المحل التجاري

بالنظر إلى المشرع الجزائري في القانون التجاري نجد انه لم يقم بإعطاء تعريف محدد للمحل التجاري و إنما قام بذكر عناصره فقط وذلك في نص المادة 78 من القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر 59/75 حيث نص على انه :" تعد جزء من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري و يشمل المحل التجاري الزاميا عملاءه و شهرته .

كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الإيجار و المعدات و الآلات و البضائع و حق الملكية الصناعية و التجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك ".

فمصطلح المحل التجاري لا يعني كما يتبادر إلى الذهن المكان الذي يمارس فيه التاجر أعماله التجارية، أو البضاعة الموجودة بداخل المحل أو ما يوجد به من أثاث ، بل يقصد به مجموعة من الأموال المخصصة لغرض الاستغلال وهذه الأموال لا تكون إلا منقولات (مادية أو معنوية)[2].

ولذلك يمكن أن يعرف على أنه : كتلة من الأموال المنقولة، تخصص لممارسة مهنة تجارية، وتتضمن بصفة أصلية بعض العناصر المعنوية، وقد تشتمل على عناصر أخرى مادية[3].

---

[1]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص88 .

[2]) بن زواوي سفيان ، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري . رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص (فرع قانون الأعمال) ، جامعة قسنطينة ، كلية الحقوق ، 2013 ، ص ص 15_16 .

[3]) حورية بورنان ، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري . العدد الثالث ، مجلة المفكر ، الصادرة عن كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ، 2008 ، ص98 .

ويعرف أيضا بأنه : مال منقول معنوي يشمل اتصال التاجر بعملائه و اعتيادهم التردد على المتجر نتيجة عناصر الاستغلال[1].

وتنص المادة 78 من القانون التجاري الجزائري على انه:" تعد جزء من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة للممارسة نشاط تجاري و يشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه و شهرته .

كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الإيجار و المعدات و الآلات و البضائع و حق الملكية الصناعية و التجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك ".

فأي شخص يريد ممارسة التجارة فانه يقوم عادة بإنشاء محل تجاري له فيستأجر العقار ويزوده بالأثاث اللازمة، و قد يحدث في بعض الأحيان أن يجد هذا الشخص محلا تجاريا مؤسسا يريد صاحبه بيعه[2] .

إذ ينظر المشرع الجزائري إلى العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية أعمالا تجارية بحسب الشكل فقد اكسبها الصفة التجارية طبقا لنص المادة الثالثة الفقرة الرابعة من القانون التجاري الجزائري :" العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية"[3].

مع الملاحظة أن بيع المحل التجاري من قبل الورثة دون أن يمارسوا التجارة عد البيع في هذه الحالة عملا مدنيا بالتبعية بالنسبة إليهم، أما شراء و بيع المتجر حتى يعتبر من الأعمال التجارية بالتبعية فله عدة حالات[4] :

---

[1]) مكي حمشة ، التسيير الحر للمحل التجاري . مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال ، جامعة محمد خيضر ، كلية الحقوق ، بسكرة ، 2009 ، ص10 .

[2]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص37 .

[3]) أكمون عبد الحليم ، مرجع سابق ، ص66 .

[4]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مرجع سابق ، ص 100 .

أولا) إذا قام التاجر بشراء المحل التجاري بقصد التوسيع في نشاطه التجاري أو على العكس قام ببيع إحدى محلاته التجارية بقصد تركيز نشاطه، كان الشراء أو البيع في الفرضين عملا تجاريا بالتبعية ، فالعمل هنا صادر عن تاجر لحاجات تجارته[1].

ثانيا) يعد عملا تجاريا بالتبعية بيع المحل التجاري متى صدر من تاجر و لو بقصد اعتزال التجارة وتركها نهائيا، لأنه أخر عمل قام به قبل أن تزول عنه صفة التاجر أما إذا وقع البيع لتصفية تركة لا لتصفية التجارة، كما لو آل المحل التجاري بالميراث إلى البائع، فان البيع يعد مدنيا لانقطاع صلته بالتجارة[2].

ثالثا) بالنسبة لشراء المحل التجاري من قبل غير تاجر فقد ثار حوله خلاف فقهي فذهب رأي إلى اعتبار أن الشراء لا يعد عملا تجاريا بالتبعية لان المشتري غير مكتسب صفة التاجر عند الشراء[3]، إلا إن الرأي الأخر ذهب للقول بان الشراء وهو أول عمل يقوم به هذا الشخص قصد الاحتراف يكسبه صفة التاجر، و بالتالي يعد شراء المحل التجاري عملا تجاريا بالتبعية[4].

فشراء وبيع المحل التجاري بقصد بيعه أو تأجيره هو عمل تجاري بطبيعته، وشراء التاجر لمحل تجاري بقصد الاستثمار يعد عملا تجاريا بالتبعية[5].

---

[1]) هاني دويدار ، القانون التجاري ، مرجع سابق ، ص 92 .

[2]) سلمان بوذياب ، مرجع سابق ، ص 99 .

[3]) عبد القادر البقيرات ، مرجع سابق ، ص 37 .

[4]) حلو ابو حلو ، مرجع سابق، ص89 .

[5]) مصطفى كمال طه و وائل انور بندق ، مرجع سابق ، ص112 .

المبحث الثاني

الالتزامات غير التعاقدية

إلى جانب العقود التي قد يقوم التاجر بإبرامها هناك الالتزامات غير التعاقدية و المقصود بهذه الأعمال هنا هي تلك الالتزامات التي تكون ناشئة في ذمة التاجر ولا يكون مصدرها العقد وإنما نشأت بسبب قيام التاجر بعمله التجاري، فتعتبر بذلك أعمالا تجارية بالتبعية متى كان الغرض من وراء استعمالها من قبل التاجر لغايات تجارته و حاجات متجره، فبعضها يكون لغايات جيدة وهي ما تعرف بالأفعال النافعة مثل الإثراء بلا سبب و الفضالة و الدفع غير المستحق، و بعضها الأخر تكون ناتجة عن أفعال ضارة مثل المسؤولية التقصيرية تلزم التاجر بالتعويض متى انجر عنها ضرر للغير .

لذلك سنخصص هذا المبحث لدراسة المطلب الاول تحت عنوان الأفعال النافعة، و أما المطلب الثاني فسوف ندرس فيه الأفعال الضارة .

المطلب الاول

الأفعال النافعة

إن الأفعال النافعة التي قد يقوم بها التاجر و التي تضفى عليها صفة الأعمال التجارية بالتبعية تتمثل في الأفعال التالية : الإثراء بلا سبب، و الفضالة، الدفع غير المستحق، و دفع ديون الضرائب و اشتراكات تأمينات الاجتماعات، و سيتم التطرق لهذه الأفعال في أربع فروع .

الفرع الاول : الإثراء بلا سبب

تقوم فكرة الإثراء بلا سبب على حساب الغير أي أن كل شخص يثرى على حساب غيره دون سبب قانوني يلتزم بان يرد لهذا الغير قدر ما اثري به و في حدود ما افتقر به الغير وبمعنى أخر اقل قيمتي الإثراء و الافتقار[1] .

وقد أعطى المشرع الجزائري تعريفا للإثراء بلا سبب في المادة 141 من القانون المدني سالف الذكر على انه :" كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شئ له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشئ".

ومن أمثلة اعتبار الإثراء بلا سبب من الأعمال التجارية بالتبعية التزام التاجر بإرجاع ما قبضه من زيادة في سعر البضاعة عما هو محدد لها، و كذلك التزامه بدفع ما أنفقه جاره في غيابه في سبيل بناء جدار يمنع به اندفاع المياه إلى محله[2]، والتزام شركة التامين برد الأقساط الإضافية التي حصلت عليها بلا سبب لزوال الخطر المضمون[3] .

---

[1]) محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري . الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2004 ص 245 .

[2]) خالد إبراهيم التلاحمة ، الوجيز في القانون التجاري ، الطبعة الثالثة ، مرجع سابق ، ص46 .

[3]) سلمان بوذياب ، مرجع سابق ، ص 100 .

الفرع الثاني : الفضالة

يشير معنى الفضالة في معناها التقليدي إلى تصرفات الفضولي التي لا تلزم رب العمل إلا إذا أجازها[1] .

نقصد بالفضالة قيام شخص عن قصد القيام بشان عاجل لحساب شخص أخر دون أن يكون ملزما بذلك، ومثال ذلك من يقدم في غيبة جاره على بيع محصولاته التي أودعها لديه خشية تلفها[2].

فطرفا الفضالة هما الفضولي le gerant d'affaire وهو الذي يتولى أمر غيره، و رب العمل le maitre de l'afaire وهو المستفيد الذي يتولى الفضولي الشأن لحسابه[3].

و برجوعنا إلى القانون المدني الجزائري سالف الذكر نجد انه يعرف الفضالة في نص المادة 150 منه بقوله :" الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بالشان لحساب شخص أخر، دون أن يكون ملزما بذلك".

ومن أمثلة اعتبار الفضالة من الأعمال التجاري بالتبعية دفع شخص غريب عن السفتجة للحامل بدلا من المسحوب عليه ودون أن يكون موكلا بذلك ، أو شراء تاجر أغطية من اجل تغطية بضائع عائدة لتاجر أخر لحمايتها من التلف بسبب الأمطار[4].

وكما لو تدخل الفضولي ليدفع عن التاجر دينا أو ليضمنه حتى لا يشهر إفلاسه[5] .

---

[1]) محمد جبر الالفي ، الفضالة (دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وقوانين بلدان شرق الأوسط) . مجلة الحقوق و الشريعة العدد الثالث ، الصادرة عن كلية الحقوق و الشريعة بجامعة الكويت ، ، 1980 ، ص 51 .

[2]) بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري . الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص 491 .

[3]) محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 283 .

[4]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مرجع سابق ، ص109 .

[5]) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الطبعة السادسة ، مرجع سابق ، ص106 .

الفرع الثالث : الدفع غير المستحق

دفع غير المستحق هو افتراض يقوم به شخص بالوفاء بما يظنه دينا في ذمته إلى شخص ليس له حق في تسلم الدين، أو أن مدينا حقيقيا قام بالوفاء بدينه إلى دائن غير دائنه الحقيقي ، فيكون له حق استرداد ما دفعه دون حق في الحالتين[1] .

فالقيام بوفاء دين غير مستحق عليه يكون على الموفي له رد ما أخذه، لان في احتفاظه به إثراء بلا سبب على حساب غيره[2].

حيث نصت عليه المادة 143 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر على انه :" كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده .

غير انه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم انه غير ملزم بما دفعه، إلا أن يكون ناقص الأهلية، أو يكون قد اكره على هذا الوفاء".

مثال ذلك أن يسدد المشتري ثمن البضاعة مرتين للتاجر، وبالتالي يكون على التاجر في هذه الحالة التزاما برد المبلغ المدفوع وغير المستحق حيث يعتبر مصدره عملا تجاريا بالتبعية لتعلقه بنشاطه التجاري[3].

الفرع الرابع : دفع ديون الضرائب و اشتراكات تأمينات الاجتماعات

يعتبر دفع الضرائب لمصلحة خزينة الدولة مفروض على جميع المواطنين ولا علاقة لها بمهنتهم وان كان لذلك اعتبار عند تقدير الضريبة، فهي في جميع الأحوال تعتبر عملا مدنيا سواء المكلف به تاجر أم غير تاجر[4]، أما فيما يتعلق بدفع التاجر اشتراكات التأمينات

---

[1]) علي علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام . الطبعة السابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2006 ، ص 247 .

[2]) بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص 474 .

[3]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مرجع سابق ، ص103 .

[4]) حلو أبو حلو مرجع سابق ص91 .

الاجتماعية فالرأي الراجح عدها من قبيل الأعمال التجارية بالتبعية لأنها ترتبط بنشاط التاجر وتحدد طبيعتها مع طبيعة أجور العمال[1].

المطلب الثاني

الأفعال الضارة

قد يرتكب التاجر أفعال ضارة تؤدي إلى المساس بالغير فتسبب ضررا له فتعتبر بذلك أعمالا تجارية بالتبعية متى تعلقت بنشاطه التجاري ومن بين هذه الأفعال مايلي :

الفرع الاول : الالتزامات الناشئة عن عمل المسؤولية التقصيرية

المسؤولية التقصيرية تندرج ضمن المسؤولية المدنية التي تعرف على أنها :" الالتزام الذي يقع على الإنسان بتعويض الضرر الذي ألحقه بالآخرين بفعله أو بفعل الأشخاص أو الأشياء التي يسال عنها"[2].

فالمسؤولية المدنية تقسم إلى قسمين هما : المسؤولية العقدية تكون إذا كان الالتزام الذي اخل به مصدره العقد كمسؤولية البائع عند عدم تسليم المبيع في الزمان و المكان المتفق عليه وتكون تقصيرية إذا كان الالتزام مصدره العمل غير مشروع ، أو مخالف لالتزام اقره القانون[3].

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 124 من القانون المدني[4] على انه : " كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

---

[1]) شادلي نور الدين ، مرجع سابق ، ص 61 .

[2]) سلوان علي الكسار ، العمل غير المشروع / المسؤولية التقصيرية . دار أمنة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2012 ص26.

[3]) بسيم خليل سكارنه ، فعل المضرور و أثره في المسؤولية التقصيرية . الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر و التوزيع ، عمان 2014 ، ص 17 .

[4]) القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر رقم 58/75 المعدل و المتمم بقانون رقم 05/ 10 مؤرخ في 13 جمادى الاول 1426 ، الموافق ل 20 يونيو 2005 ، (الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 26 يونيو 2005).

وهو نص قانوني يتعلق بما يسميه الفقهاء بالمسؤولية التقصيرية ولكن عن طريق الفعل الشخصي.

وتعرف على أنها :" التزام الشخص بتعويض الضرر الناشئ عن فعله الشخصي أو عن فعل من هم تحت رعايته أو رقابته من الأشخاص أو الأتباع أو تحت سيطرته الفعلية من الحيوان أو البناء أو الأشياء غير الحية الأخرى في الحدود التي رسمها القانون"[1].

وتعرف أيضا بأنها " الجزاء على الإخلال بالواجب القانوني العام الذي يفرض على كل شخص عدم الأضرار بغيره"[2].

وتطبيقا لذلك فان التاجر الذي تسبب بالضرر يلتزم بتعويض التاجر المتضرر على أساس أن تلك الأعمال هي أعمال تجارية بالتبعية يجب أن تكون متعلقة بتجارته، كما يكون مسؤولا عن الأضرار التي يسببها عماله للغير أثناء القيام بواجباتهم و أعمالهم [3] .

ومن أمثلة العمل غير المشروع كذلك أعمال المنافسة غير المشروعة التي تصدر منه لترويج أعماله كتقليد علامة تجارية مملوكة لتاجر أخر أو اغتصاب اسم تجاري لتاجر آخر آو تقليد موضوع اختراع منحت عنه براءة لشخص آخر[4]، و كذلك التزام التاجر بالتعويض الناشئ عن الحوادث التي تقع منه ومن عماله أثناء تأديتهم لأعمالهم آو بسببها [5].

---

[1]) بوكرزازة احمد ، المسؤولية المدنية للقاصر / دراسة مقارنة . رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص ، جامعة قسنطينة كلية الحقوق ، 2014 ، ص 05 .

[2]) أسماء موسى اسعد أبو سرور ، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية . أطروحة استكمال لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، كلية الدراسات العليا ، فلسطين ، 2006 ، ص 13 .

[3]) عليان الشريف و مصطفى حسين سلمان وآخرون ، مرجع سابق ، ص 41 .

[4]) مصطفى كمال طه ، مرجع سابق ، ص 52 .

[5]) حلو أبو حلو ، مرجع سابق ، ص 90 .

الفرع الثاني) الالتزامات الناشئة عن الأشياء التابعة للتاجر

وهي تلك الأفعال الضارة التي لا تصدر عن قصد وسوء نية، وإنما عن إهمال و تقصير وقلة إدراك، يمكن من ورائها إلحاق الضرر بالغير وبدون وجه حق لذا يلتزم الفاعل بالتعويض عما أحدثه من ضرر، و مثال ذلك لو أهمل تاجر بترميم عقار متجره و نتج عن ذلك سقوط المبنى على العمال و الزبائن، أو تسبب بأضرار لجيرانه من جراء الأدخنة أو الغازات السامة التي يطلقها مصنعه، فالالتزام بالتعويض لهؤلاء له صفة التجارية بالتبعية لان مصدر النشاط التجاري الأصلي للتاجر مرتكب الفعل الضار.

وهناك أيضا المسؤولية عن فعل الأشياء الجامدة أو الحيوانات التي يملكها التاجر مادامت في حراسته ، ومثال ذلك الأضرار التي تحدثها سيارة التاجر بالغير أثناء توقفها في مكان ممنوع أو الأضرار التي يلحقها حيوان السيرك بأحد العاملين أو الجمهور[1].

كما انه يكون مسؤولا عن الأضرار التي تتسبب للغير من سيارته أثناء نقل بضاعته وعن الخسائر و الإصابات البشرية للعمال و الموظفين أثناء عملهم في حالة انفجار إحدى الآلات في المصنع[2].

و يستثنى من نطاق إضفاء الصفة التجارية بالتبعية على هكذا التزامات الغرامات الجنائية، حتى ولو كانت نتيجة نشاط تجاري[3] .

---

[1]) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مرجع سابق ، ص 104 .

[2]) عليان الشريف و مصطفى حسين سلمان وآخرون ، مرجع سابق ، ص 41 .

[3]) علي فتاك ، مرجع سابق ، ص ، 115 .

خاتمة

في إطار الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري و المنظم للأعمال التجارية بمختلف أنواعها على الرغم من التعديلات الحاصلة عليه .

وفي إطار مختلف القوانين التي تم الاطلاع عليها سواء في الجانب القانون المدني الصادر بالأمر 58/75 و تعديلاته و أيضا القوانين المتعلقة بالسجل التجاري وتعديلاتها حتى يمكن التوصل إلى من يمكنه القيام بالأعمال التجارية بالتبعية .

وانطلاقا من الإشكالية المطروحة وما تم التطرق إليه في هذه الدراسة من خلال تقسيمها إلى فصلين أين تم إظهار كيفية اعتبار الأعمال التجارية بالتبعية نوع من أنواع الأعمال التجارية وما هي أهم الشروط الواجب توافرها فيها واين يمكن أن يتم تطبقها فانه قد تم التوصل إلى جملة من النتائج تتمثل في النقاط التالية :

_ بسبب صعوبة تحديد ما هو العمل التجاري والعمل غير التجاري حاول الفقه استنادا على التعداد التشريعي للأعمال التجارية أن يضع قاعدة أو مفهوما يميز بينهما إلى أن اجتهاد الفقه لم يستخلص فكرة عامة للمفهوم التجاري . وعليه فان أهمية التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني تكمن في كون أن القانون المدني ينظم أساسا كافة العلاقات بين مختلف الأفراد دون تميز بين نوع التصرف أو صفة القائم به ، فإن القانون التجاري ينظم فقط علاقات معينة هي العلاقات التجارية وقد أدى إلى ظهور هذا النوع من القواعد القانونية الظروف الاقتصادية والضرورات العملية التي استلزمت خضوع طائفة معينة من الأشخاص هم التجار ونوع معين من المعاملات هي الأعمال التجارية لهذا القانون.

_ إن التجارة لا تعتمد على ما تم ذكره في نصوص المادتين الثانية و الثالثة من القانون التجاري الجزائري فقط و إنما قام المشرع بالتوسيع من دائرة الأعمال التجارية وجعلها تمس جانب أخر من الأعمال متمثلة في الأعمال المدنية يقوم بها التاجر لحاجات تجارته أضفيت

الصفة التجارية عليها لتصبح الأعمال التجارية بالتبعية . ومنه فإنها تخضع لنظام القانون التجاري، و ليس القانون المدني .

_ فالمشرع الجزائري كان صريحا في العبارة التي استخدمها لتحديد الأعمال التجارية بالتبعية و ذلك في نص المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري ، إذ نجد انه قام باستعمال كلمة "يعد" ليفتح بها مجالا واسعا لمثل هذا النوع من الأعمال التجارية.

_ أقام القضاء قرينة لصالح المتعامل مع التاجر، مفادها أن ما تحتويه الأعمال التجارية بالتبعية هو تلك الأعمال التي يقوم بها التاجر، و بالتالي فهي تخضع لأحكام القانون التجاري لا القانون المدني من حيث الإثبات و الاختصاص مثلا، لأنه يفترض أن التاجر قام بها لممارسة تجارته و حاجات متجره، و تسمى هذه القرينة بالقرينة التجارية و هي و مع هذا فهي تعتبر قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، بحيث يمكن للتاجر أن يثبت أن العمل المدني الذي قام به لم يكن متعلقا بتجارته فيخضع حينئذ لأحكام القانون المدني، و على هذا الأساس فإن إضفاء الصفة التجارية على الأعمال التي يقوم بها التاجر يستلزم تبعية هذه الأعمال لحرفته حتى يخضع العمل التابع لقواعد واحدة و لنظام قانوني موحد .

إن نظرية التبعية كما هي موجودة في الميدان التجاري موجودة أيضا في الميدان المدني إذ نجد أن هناك أعمال تجارية بطبيعتها تصبح أعمالا مدنية بالتبعية عندما يقوم بها شخص مدني من اجل ممارسة مهنته.

_ تخصيص المشرع الجزائري بعض الأعمال التي قد يقوم بها التاجر واعتبرها من الأعمال التجارية بالتبعية ، بحيث تدخل في إطار الالتزامات تعاقدية يبرمها التاجر مع غيره .

و بعضها الأخر تعتبر من الأفعال النافعة و أخرى من الأفعال الضارة و التي يستوجب معها التعويض في حال حدوث ضرر للغير، سواء نتج هذا الضرر منه أو من الأشياء التي يمتلكها، والتي تعتبر في إطار الالتزامات غير التعاقدية .

و أخيرا ونظرا لما تحتويه هذه الدراسة من جانب مهم في الحياة المهنية لكل تاجر وما تتضمنه من مخاطر وسرعة في التعامل و الثقة المبنية عليها، فانه نرجوا توضيح الفقرة الثانية

من المادة الرابعة من القانون التجاري الجزائري بعبارة "الالتزامات التعاقدية وغير التعاقدية بين التجار " و عدم الاكتفاء بعبارة الالتزامات بين التجار لكي لا يفهم أنها تدل على الالتزامات التعاقدية فقط .

ونتمنى في الأخير أن يكون هذا العمل قد ساهم ولو بالقدر القليل في فهم الفكرة التي طرحها هذا الموضوع .

قائمة المراجع

أولا) القوانين :

1) القانون المدني الصادر بالأمر رقم 75/ 58 المؤرخ في 20رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 ، (الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975) ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/07 مؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق ل 13 مايو2007 (الجريدة الرسمية عدد31 الصادرة في 13 مايو 2007) .

2) القانون التجاري الصادر بالأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان عام1395 الموافق ل 26 سبتمبر1975 ، (الجريدة الرسمية رقم 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975) المعدل و المتمم بالقانون رقم 20/15 مؤرخ في 18 ربيع الاول 1437 الموافق ل 30 ديسمبر 2015 ، (الجريدة الرسمية عدد 71 ، الصادرة في 30 ديسمبر 2015) .

3) القانون رقم 22/90 مؤرخ في 27 محرم عام1411 الموافق ل 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري . (جريدة رسمية عدد 36 الصادرة في 22 اغشت 1990) ، معدل و متمم .

4) القانون رقم 08/04 مؤرخ في 27 جمادة الثاني عام 1425 الموافق ل14 أوت 2004 ، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية . (الجريدة الرسمية عدد 52 الصادرة في18 اغشت 2004) ، معدل و متمم .

5) القانون رقم 11/90 مؤرخ في 26 رمضان 1410 ، الموافق 21 ابريل 1990 ، يتعلق بعلاقات العمل . (الجريدة الرسمية عدد17 الصادرة في 25 ابريل 1990) ، معدل و متمم .

6) المرسوم التنفيذي رقم 111/15 مؤرخ في 14 رجب عام 1436 الموافق ل 03 مايو 2015 ، يحدد كيفيات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري . (الجريدة الرسمية عدد24 الصادرة في 13 مايو 2015) .

ثانيا) الكتب :

1) أكرم ياملكي ، القانون التجاري دراسة مقارنة . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2010 .

2) الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة (المؤسسة التجارية) . عويدات للنشر والطباعة ، لبنان ، 1999 .

3) بجاوي المدني ، التفرقة بين عقد العمل و عقد المقاولة . دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2008 .

4) بسام حمد الطروانة و باسم محمد ملحم ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى، دار الميسرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، الأردن ، 2010 .

5) بسيم خليل سكارنه ، فعل المضرور و أثره في المسؤولية التقصيرية . الطبعة الأولى دار وائل للنشر و التوزيع ، عمان ، 2014 .

6) بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري . الجزء الثاني الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2007.

7) جاك يوسف الحكيم ، الحقوق التجارية (الأعمال التجارية و التاجر و المتجر). الجزء الاول ، الطبعة الحادية عشر ، مطبعة دار الكتب ، دمشق ، 2006 .

8) بوذراع بلقاسم ، الوجيز في القانون التجاري . مطبعة الرياض ، قسنطينة ، 2004 .

9) حلو أبو حلو ، القانون التجاري . الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات ، مصر 2009 .

10) خالد إبراهيم التلاحمة ، الوجيز في القانون التجاري . الطبعة الثالثة ، دار وائل لنشر الأردن ، 2012 .

11) _____ الوجيز في القانون التجاري . جهينة لنشر و التوزيع ، عمان ، بدون سنة النشر.

12) رزق الله العربي بن المهيدي ، الوجيز في القانون التجاري الجزائري . الطبعة الرابعة ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2008 .

13) سالم القضاة ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار صفاء للنشر و التوزيع عمان ، 2000 .

14) سلمان بوذياب ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، لبنان . 2003 .

15) سلوان علي الكسار ، العمل غير المشروع / المسؤولية التقصيرية . دار أمنة لنشر و التوزيع ، عمان ، 2012 .

16) سوزان علي حسن ، الوجيز في القانون التجاري . دار المعارف للنشر ، الإسكندرية 2004 .

17) شادلي نور الدين ، القانون التجاري . دار العلوم لنشر و التوزيع ، عنابة ، 2003 .

18) عادل علي المقدادي ، القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان ، 2014 .

19) عباس حلمي المنزلاوي ، القانون التجاري /الشركات التجارية . الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، عنابة ، 1994 .

20) عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني . الجزء الخامس ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، 2004 .

21) عبد الرزاق جاجان و عبد القادر برغل و آخرون ، مدخل إلى القانون التجاري. مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية ، حلب ، 2008 .

22) عبد القادر البقيرات ، مبادئ القانون التجاري . ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2011 .

23) عدنان إبراهيم السرحان ، شرح القانون المدني . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2006 .

24) عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح التشريعات التجارية . الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2008 .

25) علي البارودي و محمد السيد الفقى ، القانون التجاري . دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، 1999 .

26) _____ القانون التجاري . دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2006 .

27) عليان الشريف و رياض الحلبي و آخرون ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى دار المسيرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، عمان ، 2000 .

28) عليان الشريف و مصطفى حسين سلمان وآخرون ، القانون التجاري مبادئ و مفاهيم . الطبعة الأولى ، دار الميسرة للنشر و التوزيع و الطباعة ، الأردن ، 2000 .

29) علي بن غانم ، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال . دار النشر و التوزيع الجزائر ، 2005 .

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

31) عمار عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري . دار المعرفة ، الجزائر 2000 .

32) فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري الجزائري. ابن خلدون للنشر و التوزيع وهران ، 2003 .

33) فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري . الجزء الاول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2004 .

34) كمال وجيه اباضة ، التاجر و الأعمال التجارية والشركات . الدار الجامعية الإسكندرية ، 2007 .

35) لمياء اصفر و وديع بيطار و آخرون ، القانون التجاري ، وزارة العدل ، سورية 1982.

36) محمد السيد الفقى ، القانون التجاري . دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2010 .

37) محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري . الجزء الثاني ، الطبعة الثانية دار الهدى ، الجزائر ، 2004 .

38) محمد علي سكيكر و معتز كامل مرسي ، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية و العينية . منشاة المعارف ، الإسكندرية ، 2005 .

39) محمد فريد العريني و وفاء جلال بدري المحمدين و آخرون ، مبادئ القانون التجاري . دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 1998 .

40) محمد هلال ، مذكرات في القانون التجاري . الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1990 .

41) مصطفى كمال طه ، النظرية العامة للقانون التجاري و البحري . الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006 .

42) موريس نخله ، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة . الجزء التاسع ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2001 .

43) نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري . الطبعة التاسعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2007 .

44) _____ القانون التجاري الجزائري . الطبعة السادسة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2004 .

45) نزال منصور الكسواني ، مبادئ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، دار المستقبل للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2009 .

46) هاني دويدار ، التنظيم القانوني للتجارة . دار الجامعة الجديدة لنشر ، الإسكندرية 2001 .

47) _____ القانون التجاري . الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2008.

48) _____ التنضيم القانوني للتجارة . دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2003 .

ثالثا) قائمة المذكرات :

1) احمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر / دراسة مقارنة . رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2014 .

2) أسماء موسى اسعدابو سرور ، ركن الخطا في المسؤولية التقصيرية . أطروحة استكمال لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، كلية الدراسات العليا ، فلسطين ، 2006 .

3) سفيان بن زواوي ، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري . رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص (فرع قانون الأعمال) ، كلية الحقوق ، قسنطينة ، 2013 .

4) عبد الرحمان حلو مسلم أبو حلو ، نظرية العمل التجاري في ظل التحول الاشتراكي الجزائري . أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية جامعة الجزائر ، 1982 .

5) مكي حمشة ، التسيير الحر للمحل التجاري . مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، بسكرة ، 2009 .

رابعا) المجلات العلمية :

1) حورية بورنان ، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري . مجلة المفكر ، الصادرة عن كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، العدد الثالث ، فيفري 2008 .

2) _____ ظوابط التفرقة بين العمل التجاري و العمل المدني. مجلة العلوم الإنسانية الصادرة عن كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السابع 2005 .

3) حورية لشهب ، النظام القانوني للعقود التجارية . مجلة العلوم الإنسانية ، الصادرة عن كلية الحقوق ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، العدد الثاني عشر ، نوفمبر 2007 .

4) عبد الأمير عزيز العكيلي ، العمل التجاري كإطار عام لنطاق القانون التجاري الكويتي. مجلة الحقوق ، صادرة عن كلية الحقوق بجامعة الكويت ، العدد الاول ، 1982 .

5) محمد جبر الألفي ، الفضالة (دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وقوانين بلدان شرق الأوسط) . مجلة الحقوق و الشريعة ، الصادرة عن كلية الحقوق و الشريعة بجامعة الكويت الكويت ، العدد الثالث ، 1980 .

رابعا) قائمة المواقع الالكترونية :

1) شروط اكتساب صفة التاجر .http://www.aliklil.com ، تم الاطلاع عليه يوم 19 / 04 / 2016 ، على الساعة 10 و 44 دقيقة .

2) شروط اكتساب صفة التاجر .http://www.startimes.com ، تم الاطلاع عليه يوم 19 /04 / 2016 ، على الساعة 10 و 35 دقيقة .

3) http://www.f-law.net/law/threads ، تم الاطلاع عليه يوم 27 / 04 / 2016 ، على الساعة 10 و 20 دقيقة .

فهرس

العنوان	الصفحة
شكر و تقدير	/
إهداء	/
مقدمة	ا _ د
الفصل الأول : مدخل عام حول الأعمال التجارية بالتبعية	04
المبحث الأول : مفهوم الأعمال التجارية بالتبعية	05
المطلب الأول : تعريف الأعمال التجاري بالتبعية	06
الفرع الاول : تعريف الأعمال التجارية بوجه عامة	06
الفرع الثاني : تعريف الإعمال التجارية بالتبعية فقها و قانونا	08
الفرع الثالث : أنواع الأعمال التجارية بالتبعية	11
الفرع الرابع : إثبات عنصر التبعية التجارية	13
المطلب الثاني : أساس نظرية الأعمال التجارية بالتبعية	15
الفرع الاول : الأساس المنطقي	15
الفرع الثاني : الأساس القانوني	16
المبحث الثاني : شروط تطبيق الأعمال التجارية بالتبعية	18
المطلب الأول : توفر صفة التاجر	19
الفرع الاول : توفر صفة التاجر لدى الأشخاص الطبيعيون	19
الفرع الثاني : توفر صفة التاجر لدى الأشخاص المعنوية ((الشركات التجارية))	27
المطلب الثاني : توفر رابطة التبعية ((ارتباط العمل بأعمال التاجر و حاجات متجره))	30

الفصل الثاني : نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية	33
المبحث الأول : الالتزامات التعاقدية	34
المطلب الأول : العقود تابعة الأصلية	35
الفرع الاول : عقد القرض	35
الفرع الثاني : العقود المتعلقة بالعقار	36
الفرع الرابع : عقد العمل((عقد الاستخدام))	37
المطلب الثاني : عقود تابعة الفرعية	38
الفرع الاول : عقد الكفالة	38
الفرع الثاني : عقد بيع و شراء المحل التجاري	40
المبحث الثاني : الالتزامات غير التعاقدية	43
المطلب الأول : الأفعال النافعة	44
الفرع الاول : الإثراء بلا سبب	44
الفرع الثاني : الفضالة	45
الفرع الثالث : الدفع غير المستحق	46
الفرع الرابع : دفع ديون الضرائب و اشتراكات تأمينات الاجتماعات	46
المطلب الثاني : الأفعال الضارة	47
الفرع الاول : الالتزامات الناشئة عن عمل المسؤولية التقصيرية	47
الفرع الثاني : الالتزامات الناشئة عن الأشياء التابعة للتاجر	49
خاتمة	50
قائمة المراجع	52
فهرس	59

ملخص

الأعمال التجارية بالتبعية تعتبر أعمالا مدنية في الأصل تخضع لأحكام و قواعد القانون المدني ، إلا أنها وبسبب صدروها من طرف التاجر فقد تم إضفاء الصفة التجارية عليها أي بالنظر إلى الشخص القائم بها وهو التاجر بشرط ارتباطها بنشاطه التجاري.

تقوم الأعمال التجارية بالتبعية على فكرة أن الفرع يتبع الأصل في الحكم أي انه يجب إخضاع العمل الأصلي و العمل التبعي إلى أحكام قانونية واحدة وهو القانون التجاري . فهذا النوع من الأعمال يجب أن يتوفر على شروط تتمثل في أن القائم بها يجب أن يكون تاجرا مع وجوب ارتباط هذا العمل بممارسة تجارته وحاجات متجره ، إضافة إلى ذلك ضرورة أن تكون ضمن الالتزامات بين التجار سواء كانت تعاقدية مرتبطة بمهنة التاجر أم كانت بصفة عرضية أو غير تعاقدية في إطار العمل النافع أم العمل الضار و نظرا لكونها تهدف إلى تحقيق نفس الغاية و الهدف اعتبرت من الأعمال التجارية و تمييزا لها عن الأعمال التجارية الأخرى سميت تبعا لذلك بالأعمال التجارية بالتبعية .