**المحاضرة 13**

**الباب الرابع**

**في الاعمال المختلطة**

**اولا : تعريف العمل المختلط** :

قد يكون العمل القانوني بالنسبة لطرفيه مدنيا ، كمن يشتري من مزارع بعض المنتجات الزراعية لاستهلاكه الشخصي . فالعقد مدني بالنسبة للطرفين و يخضع لاحكام القانون المدني .و قد يكون العمل القانوني بالنسبة لطرفيه تجاريا ، كبيع تاجر جملة لبضائع الى تاجر تجزئة من أجل اعادة بيعها ، فالعقد تجاري بالنسبة للطرفين و يخضع لأحكام القانون التجاري .و قد يكون العمل تجاريا بالنسبة لاحد الطرفين ( تجاريا اصليا او تجاريا بالتبعية ) و مدنيا بالنسبة للطرف الاخر ، و هكذا تكون للعمل صفة مختلطة ، و هذا سبب التسمية " الاعمال المختلطة" .[[1]](#footnote-2)

و الامثلة عديدة نذكر منها :

- بيع المزارع لمحصوله الى تاجر من اجل اعادة بيعه ، العمل مدني بالنسبة للمزارع الذي يبيع انتاجه الزراعي ، و تجاري بالنسبة للتاجر الذي يشتري منقولات من اجل اعادة بيعها .

- شراء المستهلكين لكافة حاجياتهم من تجار التجزئة تعتبر عمليات مدنية بالنسبة لهم ، و تجارية بالنسبة لتجار التجزئة .

- و عقد النشر بين مؤلف و ناشر ، يعتبر مدنيا بالنسبة للمؤلف الذي يبيع ثمرة جهوده الذهنية ، يعتبر تجاريا بالنسبة للناشر الذي اشترى حق الملكية الادبية من المؤلف من اجل اعادة بيعه .

- عقد النقل بواسطة منشأة ، هو عقد مدني بالنسبة للمسافر و تجاريا بالنسبة للناقل .

- و عقد العمل يعتبر مدنيا بالنسبة للعامل و تجاريا بالنسبة لصاحب المصنع .

- و اذا اصاب التاجر الغير بضرر بسبب مباشرة التجارة ـ فإنه يلتزم بالتعويض و يعتبر التزامه بالتعويض هذا تجاريا بالتبعية له ، مدنيا بالنسبة لمن اصابهم الضرر.

و يجب ان يراعي انه ليس بشرط وقوع العمل بين التاجر و غير تاجر لكي يعتبر عملا مختلطا ، فالعبرة ليست بصفة اطراف العمل و انما العبرة بصفة العمل ذاته بالنسبة لكل من طرفيه فشراء تاجر لما يحتاجه لاستهلاكه من تاجر تجزئة يعتبر مدنيا بالنسبة اليه و تجاريا بالنسبة لتاجر التجزئة .ويجب ان يراعي كذلك اننا لسنا امام طائفة جديدة من الاعمال ، فالعمل لا يخرج عن كونه مدنيا او تجاريا بالنسبة لهذا الطرف او ذاك .و بالنسبة للطرف الذي يعتبر بالنسبة اليه تجاريا فلا يخرج عن كونه عملا تجاريا اصليا او بالتبعية.[[2]](#footnote-3)

 **ثانيا : النظار القانوني للاعمال المختلطة :**

نحن هنا بصدد عمل ، هو مدني بالنسبة لطرف و تجاري بالنسبة للأخر ـ فهل نطبق عليه قواعد القانون المدني او احكام القانون التجاري ؟

ان المنطق يقضي بعدة تغليب احد القانونين على الاخر في حكم العمل المختلط ، لانه لا يوجد ما يسوغ استبعاد احدهما للاخر .و المنطق يقضي كذلك ، للتغلب على المشكلة ، بتطبيق احكام القانون المدني على من يعتبر العمل بالنسبة اليه مدنيا ، و تطبيق احكام القانون التجاري على من يعتبر العمل بالنسبة اليه تجاريا ، و بغض النظر عن نوع المحكمة المطروح عليها النزاع ، مدنية كانت ام تجارية .[[3]](#footnote-4)

ثالثا : كيفية تحديد الاختصاص :

تثور هنا مشكلة تحديد المحكمة المختصة بنظر المنازعات الناشئة حول عمل مختلط . ولقد استقر الراي على الحل التالي : اذا كان العمل مدنيا بالنسبة للمدعي عليه ، كان على الطرف الاخر ان يرفع النزاع امام المحكمة المدنية .اما اذا كان العمل تجاريا بالنسبة للمدعي عليه ، فيكون للطرف الاخر ان يختار بين رفع النزاع امام المحكمة التجارية او امام المحكمة المدنية ( هذا يكون في البلاد التي يوجد بها قضاء تجاري بجوار القضاء العادي ) لكن هذا الخيار غير متعلق بالنظام العام فيجوز الاتفاق على الالتجاء الى احدى الحكمتين دون الاخرى .و على هذا لو أن مزارعا باع محاصيله الى تاجر ، كان على التأجر ان يقاضيه امام المحكمة المدنية بينما يستطيع المزارع مقاضاة التاجر امام المحكمة المدنية او امام المحكمة التجارية .[[4]](#footnote-5)

**رابعا : قواعد اثبات الأعمال المختلطة :**

من المستقر عليه كذلك هنا هو تطبيق قواعد الاثبات التجارية على من يعتبر العمل بالنسبة اليه تجاريا و تطبيق قواعد الاثبات المدنية على من يعتبر العمل بالنسبة اليه مدنيا .فلوا ان المزارع باع محاصيله بخمسة الاف دينار جزائري لاحد التجار ، ثم قام نزاع حول التسليم و دفع الثمن فان المزارع يستطيع ان يثبت في مواجهة التاجر ( الذي يعتبر البيع تجاريا بالنسبة اليه ) بكافة طرق الاثبات بما في ذلك البيئة و القرائن ، اما التاجر فلا يستطيع الاثبات ضد المزارع ( الذي يعتبر العمل مدنيا بالنسبة اله) الا وفقا للقواعد المدنية ، و في مثالنا هذا يتعين تقديم الدليل الكتابي . و هذا كله ايا كان نوع المحكمة التي رفع النزاع امامها .[[5]](#footnote-6)

**خامسا : تغليب احد النظامين القانونيين في حالات معينة :**

لقد راينا حتى الان كيف تسير الحلول على اساس تطبيق القانون المدني على من يعتبر العمل بالنسبة اليه مدنيا و القانون التجاري على من كان العمل بالنسبة اليه تجاريا .لكن هناك حالات يصعب فيها تطبيق النظامين القانونيين على نفس العمل و مثال ذلك في حالة الرهن الحيازي و الفائدة .[[6]](#footnote-7)

**الرهن الحيازي :**

للرهن الحيازي شروط انعقاد و شروط تنفيذ و قواعد اثبات تختلف باختلاف ما اذا كان الرهن مدنيا او تجاريا .فلو كان الرهن عملا مختلطا ، تجاريا بالنسبة لطرف ، و مدنيا بالنسبة لطرف ، فإنه يتعذر تطبيق احكام الرهن المدني و التجاري في نفس الوقت . فاما ان يعقد الرهن وفق الشروط المدنية و ينفذ حسب القانون المدني او يعقد وفق الشروط التجارية و نفذ بطرق تنفيذ الرهن التجاري . فهنا لابد من اخضاع الرهن لنظام قانوني واحد ، اي لابد من تغليب احد النظامين .و الراجع في هذا الصدد ان العبرة بصفة الدين المضمون بالرهن بالنسبة للمدين ، فلو كان الدين بالنسبة اليه تجاريا اعتبر الرهن تجاريا و اخضع لاحكام القانون التجاري ، اما اذا كان الدين المضمون بالرهن يعد مدنيا بالنسبة للدين الراهن اعتبر الرهن مدنيا و طبقت عليه قواعد القانون المدني .[[7]](#footnote-8)

2**- الفائدة :**

و الامر كذلك بالنسبة للفائدة فلو ان سعر الفائدة يختلف في المسائل المدنية عنه في المسائل التجارية و كنا بصدد دين طبيعة مختلفة : مدني بالنسبة لطرف و تجاري بالنسبة للطرف الاخر ، فان فائدة تطبق عليه ، فائدة المواد التجارية ام فائدة المواد المدنية ؟ من الطبيعي الا يكون المدين الواحد الا نظام واحد للفائدة فلابد من تغلب احد النظامين على الاخر ، و الرأي المستقر في هذا الصدد هو ان العبرة بصفة الدين بالنسبة للمدين ، فاذا كان الدين مدنيا بالنسبة للمدين مرت عليه الفوائد و ان كان بالنسبة اليه تجاريا مرت عليه الفوائد التجارية بغض النظر عن صفة الدين بالنسبة للدائن .و مع ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية الى القول بأن القرروض التي تمنحها البنوك في اطار نشاطها المعتاد تعتبر دائما عملا تجاريا مهما كانت صفة الدين المقترض و ايا كان الغرض الذي خصص له القرض ن اي سواء خصص لاغراض مدنية او تجارية و رتبت على هذا التكيف الذي ينقصه الاساس و تعوزه الحجة ، قواعد الفوائد التجارية .

**تعقيب :**

لاشك ان من اشد الانتقادات التي توجه الى نظرية الاعمال التجارية تحت هذا الجانب الخاص بالأعمال المختلطة ، حيث يطبق نظامان قانونيان متميزان على نفس التصرف و في ذات الوقت ، فاذا كان احد الاطراف يجهل طبيعة العمل بالنسبة للطرف الاخر فانه لا يستطيع ان يعرف مسبقا اي نظام قانوني سوف ينطبق على هذا العمل !!! اي منطق قانوني يقبل ذلك الوضع ؟ و مع ذلك لا محالة من الوصول الى هذا الوضع و لابد من قبوله طالما نقول بضرورة وجود قانون تجاري يحكم الاعمال التجارية !!! .و اذا كان تطبيق نظامين قانونيين متميزين على نفس العمل يعتبر امرا مجافيا للمنطق السليم ، فانه يجافي المنطق اكثر و اكثر تغليب احد النظامين على الاخر على اساس تحكمي و ذلك للخروج من المأزق عندما يتعذر تطبيق النظامين على نفس العمل كما راينا في مشكلتي الرهن الحيازي و سعر الفائدة .

1. ـ محمد هلال ، المرجع السابق ، ص 118 . [↑](#footnote-ref-2)
2. ـ محمد هلال ، المرجع السابق ، ص 120 . [↑](#footnote-ref-3)
3. ـ محمد علال ، المرجع السابق ، ص 120 . [↑](#footnote-ref-4)
4. ـ محمد هلال ، المرجع السابق ، ص 120 ،121 . [↑](#footnote-ref-5)
5. ـ محمد هلال ، المرجع السابق ، ص 121 . [↑](#footnote-ref-6)
6. ـ محمد هلال ، المرجع السابق ، ص 121 . [↑](#footnote-ref-7)
7. ـ محمد هلال ، السابق ، ص 122 . [↑](#footnote-ref-8)