

جامعة محمد خيضر - بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



التصرفات الواقعة على المحل التجاري

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون أعمال

إشراف الأستاذة(ة):

د. مستاري عادل

إعداد الطالب(ة):

حمداني منى خديجة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ
أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ"

سورة البقرة: الآية 32

الإهداء

لو سئل القلب عن الأوبة بعد الله و الرسول صلى الله عليه وسلم لما وجد إلا هؤلاء

أهدي ثمرة نجاحي إلى

إلى من أروضتني المحب والحنان ، المناخلة لأجلنا إلى ملائكي في الحياة ...

التي خافك الهقاء لتربينا... فزررت البذور وهامى تجني الثمار إلى من أهدتني روح السعادة و
الأمل و العزيمة.....

إلى من علمتني كتابة القصيدة التي عنوانها الحياة اصرار و نجاح

و خاتمها طلب النصوص بعد السقوط ... إلى كل من في الوجود بعد الله و رسوله

أمي الحبيبة

إلى أخي الوحيد الذي جعله الله قرة عين لنا

و إلى ملائكي أحتي الصغرى دلال

و إلى نور حياتي جدتي الغالية التي بفضل دعواتها و صلواتها إلى هذا النجاح

إلى نصفي الآخر كريم الذي كان سنداً لي و شد بيدي لأحقق مجدي

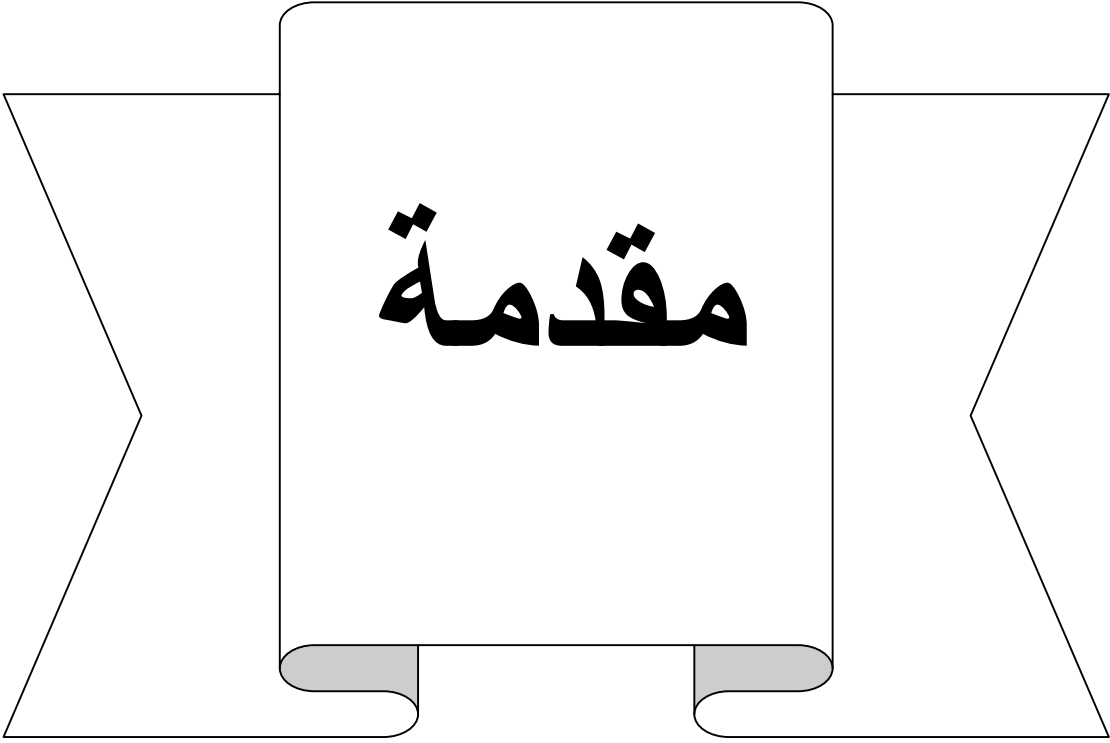
إلى رفيقة دربي صديقتي أميرة

و إلى أستاذي الفاضل: عادل مستاري الذي ساعدني و لو يهظني بنصائحه و إرشاداته في سبيل

إنهاء هذا العمل وله مني كل التقدير والشكر.

كما لا يفوتني أن أتوجه بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين جاهدوا في قراءة هذا البحث من

أجل تقويمه.



مقدمة

مقدمة

يعد المحل التجاري من أهم المواضيع في القانون التجاري، حيث له أهمية بالغة في ممارسة الأنشطة التجارية المختلفة والذي له دور كبير وأساسي في تنظيم عالم التجارة الذي يتسم بالحركية التي تقتضي وجود ضوابط قانونية تمتاز هي الأخرى بالمرونة.

كما أن الإستغلال التجاري يستوجب أن يكون للتاجر مكان يمارس فيه تجارته و يضع فيه بضاعته من أجل عرضها للعملاء، هذا ما يطلق عليه في أغلب التشريعات بالمحل التجاري أو المؤسسة التجارية.

من هنا جاءت أهمية المحل التجاري باعتباره مجموعة الأموال المنقولة و المادية و المعنوية التي تألفت عناصرها لتكوين كيان قانوني يستخدم من خلاله التاجر عملياته أو تصرفاته القانونية كالبيع و الرهن و الإيجار.

و الملاحظ أن في بداية ظهور فكرة المحل التجاري كانت العناصر المادية كالbضائع و الأثاث هي الطاغية على عناصر المحل التجاري، أما العناصر المعنوية فلم تظهر إلا مع إزدهار التجارة و تطور التصرفات القانونية و أتساع دائرة المنافسة بين المشروعات التجارية حينها ظهرت هذه العناصر بأهميتها الكبيرة في الحياة التجارية كالإسم التجاري، الإتصال بالعملاء، و السمعة التجارية.

أهمية الموضوع

تنطلق أهمية دراسة هذا الموضوع أساسا من فكرة المحل التجاري في حد ذاتها، فالأصل أن هذا المحل هو عبارة عن عقار يخضع للأحكام العامة، إلا أن توفره لعناصر معنوية ترد عليها تصرفات قانونية مهمة في إطار المنافسة التجارية هي التي زادت من أهميته

فمثلا عنصر الاتصال بالعملاء يعد من أهم العناصر التي تؤسس المحل التجاري فبدونها لايمكن أن نتحدث سواء عن محل تجاري أو منافسة تجارية ، أوحتى تصرفات واقعة على المحل التجاري، فبعدم وجود هذا العنصر المعنوي مع غيره من العناصر المعنوية يضعف من أهمية المحل التجاري و يصير مجرد عقار.

أهداف الموضوع

من خلال هذه الدراسة سوف نقف على تحليل عناصر المحل التجاري و تزاوجها بين المادية و المعنوية و كيف كونو لنا فكرة قانونية جديرة بالدراسة تجمع بين الامور المادية (البضائع، السلع...) و الامور المعنوية (الاسم التجاري، السمعة التجارية...) و التي كشفت لنا عن مال منقول معنوي ترد عليه العديد من التصرفات القانونية الخاصة بالملكية أو الإستغلال و التي تساعد على إزدهار التجارة و المنافسة التجارية.

أسباب إختيار الموضوع

بالرغم من تعدد المواضيع في القانون التجاري و أهميتها إلا أن دراستي لهذا الموضوع له أسباب ذاتية و أسباب موضوعية.

بالنسبة للأسباب الذاتية هو رغبتي في دراسة هذا الكيان القانوني الهام و الذي تعتمد عليه التجارة في أي بلد كان، و الكشف عن هذه المزوجة لعناصره المادية و المعنوية خصوصا هذه الاخيرة التي تحتاج إلى دراسة بأعتبار أن أصل المحل التجاري عقار ثابت.

أما الأسباب الموضوعية فإن المحل التجاري دوره أساسي في إزدهار التجارة و تطور حياة التاجر المهنية تجعل من دراسة هذا الموضوع ضرورة كبيرة خصوصا العلاقة الموجودة بين أحكام القانون المدني المقيدة للتصرفات الواردة على العقار و حرية الإثبات المنصوص عليها في القانون التجاري(م 30 ق ت ج).

الإشكالية

من خلال العرض السابق و أهمية دراسة المحل التجاري من حيث عناصره المادية و المعنوية ، و كذا تحليل الأحكام القانونية الخاصة بالتصرفات الواقعة على (الملكية و الإستغلال) تم طرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى نظم المشرع الجزائري الأحكام الضابطة للتصرفات الواقعة على المحل التجاري؟

المنهج المتبع

سوف نتبع في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي الذي يقوم على سرد النصوص القانونية التي لها علاقة بموضوع الدراسة و القيام بتحليلها للكشف عن الأحكام الضابطة لهذه التصرفات القانونية و دورها في تنظيم هذه التصرفات .

تقسيم الدراسة

من أجل الإجابة على الإشكالية السالفة الذكر قسمنا الموضوع إلى فصلين رئيسيين أسبقناهما بمبحث تمهيدي تناولنا فيه ماهية المحل التجاري من خلاله تعريفه و ذكر عناصره المادية و المعنوية.

أما الفصل الأول فقد تناولنا فيه العمليات الواقعة على الملكية، و الفصل الثاني جاء ليتناول العمليات الواقعة على الاستغلال.

مبحث تهذيب

ما هيئة المحل

التجاري

مبحث تمهيدي: ماهية المحل التجاري

إن مفهوم المحل التجاري قد مر بمراحل إلى أن أصبح يشكل المفهوم الحالي المتمثل في اعتباره مجموعة أو وحدة قائمة بذاتها ومستقلة عن عناصرها المادية والمعنوية وصالحة لأن تكون محلا للتصرفات والأمر الذي ساعد على عدم ظهور فكرة المحل التجاري يعود لكون المشروعات التجارية كانت محدودة الأهمية.

كما يشتمل المحل التجاري على جملة من العناصر المعنوية و المادية المختلفة مما أدى إلى اختلاف فقهي حول طبيعته القانونية كما أدى إلى امتياز المحل التجاري بخصائص هامة ميزته باقي الأموال المنقولة الأخرى، الأمر الذي يجرنا إلى دراسة هذه المسائل في ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: تعريف المحل التجاري.

- المبحث الثاني: العناصر المكونة للمحل.

- المبحث الثالث: خصائص والطبيعة القانونية للمحل.

المطلب الأول: تعريف المحل التجاري

المحل التجاري مال منقول مضوي يتكون من مجموعة العناصر المنقولة بعضها مادية كالبضائع والآلات والمعدات وبعضها معنوي كالعنوان والاسم التجاري والحق في الإيجار والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وحقوق الملكية الصناعية وكلها تهدف إلى جذب العملاء إلى تجارة معينة، وبالتالي يتحقق هدف المشروع التجاري. والمحل التجاري وان كان يتكون من مجموعة من العناصر إلا أنه يختلف عن العناصر الداخلية في تكوينه، فهو وحدة قائمة هذه الناحية يشبه الذمة المالية، فالذمة المالية أيضا فكرة معنوية غير محسوسة وهي تضع أموال متعددة ولكنها تجد ذاتها ليست هذه الأموال. والأموال أو العناصر التي يتكون منها المحل التجاري لا تنوب في ذات المحل (وهو مال منقول معنوي متميز عنها) ، بل يبقى كل عنصر من هذه العناصر محتفظا بذاتيته وخصائصه كمال منقول مادي أو معنوي.⁽¹⁾

ويترتب على ذلك إمكانية التصرف في كل عنصر من العناصر على حدة مثلما يمكن التصرف فيها مجتمعة من خلال التصرف بالمحل التجاري باعتباره مالا منقولا معنويا، والتصرف في بعض العناصر غير الرئيسة لا يعني زوال المحل التجاري وإنما يسمى معتمدا على العناصر الأخرى. ولكن التصرف في جميع عناصره الرئيسية اللازمة لوجود وخاصة عنصر الاتصال بالعملاء يؤدي إلى زواله. كما يترتب على استقلالية كل عنصر من العناصر التي يتكون منها المحل التجاري عن المحل التجاري ذاته خضوع كل عنصر من العناصر إلى القواعد القانونية⁽²⁾ به فمثلا السم التجاري يخضع للقواعد الخاصة بالاسم التجاري والعلامة التجارية تخضع للقواعد الخاصة بالعلامات التجارية وكما أن العناصر المادية.⁽³⁾

بناء على ذلك ذهب رأى في تعريفه للمحل التجاري بأنه مجموع أموال مادية ومعنوية تخصص لمزاولة أعمال تجارية وفي تعريفه أخر فإن المحل التجاري مجموعة من أموال مادية ومعنوية تخصص لمزاولة أعمال تجارية وفي تعريف أخر فإن المحل التجاري مجموعة من أموال منقولة مادية ومعنوية تألفت معا ورتبت بقصد استغلال مشروع تجاري أو الحصول على عملاء

(1) عمار عمورة ، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري ' دار الخلدونية ' الجزائر ، ص: 129.

(2) سمير جميل حسين الفتاوي : العقود التجارية الجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001، ص: 11.

(3) علي البارودي، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص: 169.

وثمة تعريف يبرز أهمية عنصر الاتصال بالعملاء باعتباره الهدف من نألف العناصر الأخرى المادية والمعنوية فالمحل التجاري على ما استقر عليه الرأي بعيدا عن التناقضات غير الجوهرية في التعريف يتمثل بمجموع عناصر منقولة مادية ومعنوية يجمعها التاجر وينظمها ليستغلها في ممارسة نشاطه التجاري وحقه في الاتصال بعملائه أهم هذه العناصر ويطلق عليه المتجر لذا كان مخصصا لمزاولة مهنة التجارة.⁽¹⁾

والمصنع إذا كان مخصصا لمزاولة صناعة ولا يقصد به كما يتبادر إلى الذهن بأنه المكان الذي يمارس فيه التاجر نشاطه التجاري أو العقار الذي يملكه أو يستأجره لمزاولة الصناعة ولا يقصد به كما يتبادل إلى الذهن بأنه المكان الذي يمارس فيه التاجر نشاطه التجاري أو العقار الذي يملكه أو يستأجره لمزاولة هذه التجارة لأننا قد نكون أمام متاجر متجول بل حتى لو كان في مكان ثابت عليه هو المحل التجاري لأن العقار لا يعتبر عنصر من عناصر المحل التجاري وهو في جميع الأحوال عبارة من عمل تجاري لذلك لا يعتبر محل تجاري المحل الذي يقوم بأعمال مدنية.⁽²⁾

إن المشرع الجزائري تأثر بقانون 17 مارس 1909 من تنظيمه لبيع ورهن المحل التجاري مثل القوانين العربية الأخرى المتأثرة بالقانون الفرنسي ويمكن الإشارة فقط لبعض القوانين فمثلا ألمانيا لها قانون تجاري مستقل ولكن لم تأخذ بفكرة المحل التجاري وإنما أخذت بفكرة المقولة التجارية وهي فكرة سائدة كذلك في القانون الإيطالي.

وإذا رجعنا إلى المادتين 78-79 من القانون التجاري الجزائري تتضح لنا فكرة المحل التجاري تعد جزء 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 وكل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك، ويتبين أن استقراء هذه المادة أن المحل التجاري هو مجموعة من الأموال المنقولة المخصصة لممارسة النشاط التجاري، وهو يسمح أساسا باجتذاب

⁽¹⁾ هاني دويدار ، القانون التجاري ، (التنظيم القانوني للتجارة _ الملكية التجارية لصناعية - الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2008، ص:222.

⁽²⁾ مقدم مبروك، مرجع سابق، ص: 09.

الزبائن نظرا لجودة المنتجات المعروضة للبيع أو نظرا لخبرة التاجر أو لأي سبب آخر مرتبط بأحد عناصره.⁽¹⁾

و المشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري كما هو وإنما حدد عناصره دون بيان طبيعته أو خصائصه القانونية وحتى في القانون الفرنسي لم يوجد نص صريح يحدد العناصر المكونة للمحل التجاري أو على الأقل العنصر الإلزامي الذي يجب أن يتضمنه. ولكن المشرع الجزائري في المادة 78 من القانون التجاري يتبين موقف الفقه والقضاء الفرنسيين في تعريف المحل التجاري، أما الأحكام القانونية الأخرى الخاصة بالعمليات الواردة على المحل التجاري فهي مستمدة حرفيا من التشريع الفرنسي.⁽²⁾

⁽¹⁾ علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ط 2، ص: 168.

⁽²⁾ نسرين شريقي، الأعمال التجارية (التاجر - المحل التجاري)، دار بلقيس للنشر، 2013، ط1، ص: 70.

المطلب الثاني: العناصر المكونة للمحل التجاري

بالرغم من بعض الاختلاف غير الجوهرية لدى الفقه في تعريف المحل التجاري فإنه يمكننا القول أن ثمة اتفاق على تحديد عناصر المحل التجاري انعكس بدوره على تشريعات القانون التجاري في تناولها للمحل فهي وإن لم تكن قد ضمنت التشريع تعريف المحل التجاري فإنها في غالبيتها حددت عناصره على نحو يتفق مع رؤية الفقه بشأنه وهذا إما نلاحظه في القانون التجاري الجزائري حيث أن المشرع التجاري التي تنص على ما يلي: "تعد جزءاً من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاطه التجاري ويشمل المحل التجاري إلزامياً عملاءه وشهرته".

وتنقسم العناصر التي يتألف منها المحل التجاري إلى عناصر مادية وعناصر معنوية، ويمكن دائماً إضافة عناصر أخرى حسب طبيعة⁽¹⁾ تجارة التاجر فليست هذه العناصر سوى أمثلة كما يتضمنه المتجر غالباً، يتألف المحل التجاري من عناصر مادية مثل: البضائع والمهمات وعناصر غير مادية أو معنوية هي: الاتصال بالعملاء، السمعة التجارية، الاسم التجاري، العنوان التجاري، الحق في الإجارة، حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية و الرخص والإجازات. ومن النادر أن تجتمع هذه العناصر كلها في محل تجاري معين فالتاجر الذل يزاول التجارة في عقار مملوك له ليس له الحق في الإجارة كما أن بعض المحالات، كمحلات السماسرة والوكلاء بالعمولة ووكلاء الأعمال لا تشتمل على بضائع وليست لها إلا مهمات ضعيفة.

ويلاحظ أن النحل عنصر من العناصر التي تدخل في تكوين المحل التجاري يحتفظ بطبيعته ونظامه القانوني الخاص، يبين أن الجمع بين هذه العناصر وتخصيصها لغرض مشترك هو الذي يؤلف المحل التجاري ذاته ولهذا المحل بدوره قيمة خاصة ونظام قانوني يختلف عن النظام الذي يخضع له محل كل عنصر على حدى.⁽²⁾

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص: 131.

(2) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص: 648.

كما نص المشرع في المادة 34 من قانون التجارة الجديد أن:

- ❖ المتجر مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.
- ❖ يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى كالاسم التجاري والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبرلمان الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق في الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة.
- ❖ يجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجاري.⁽¹⁾

الفرع الأول: العناصر المعنوية

يقصد بالعناصر المعنوية للمحل التجاري مجموع الأموال المنقولة المعنوية المستقلة في النشاط التجاري وأهم العناصر المعنوية ما يلي: العملاء، الشهرة التجارية، العنوان التجاري، الملكية الأدبية والفنية، الرخص و الإعتمادات الإدارية وحسب نص المادة 78 من القانون التجاري. فإنها وردت على سبيل المثال باعتبارها أهم العناصر المعنوية التي تدخل عادة في تكوين المحلات التجارية وهذا أمر طبيعي لأنه من غير المعقول أن يقوم المشرع بحصر كافة العناصر المعنوية للمحل التجاري كون العناصر المعنوية تتغير من وقت لآخر وتخضع لعوامل التطور التكنولوجي والفني.⁽²⁾

أ- **العملاء والشهرة التجارية:** الاتصال بالعملاء أو الزبائن Clientèle يقصد بالاتصال بالعملاء أو الزبائن مجموع الأشخاص الذين يعتادون التعامل مع المحل التجاري والاتصال بالعملاء عنصر أساسي في المحل التجاري يمثل جانبا كبيرا من قيمته، ويلاحظ أن جانبا من الفقه لا يعتبر الاتصال بالعملاء عنصر في المحل التجاري بل أن المحل التجاري في نظره ليس إلا حق في العملاء اللذين يتصلون بالمحل لسبب العناصر التي تستخدم في الاستغلال.⁽³⁾

حسب المادة 78 من القانون التجاري فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين لفظي العملاء والشهرة (أي الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية)، رغم أن اللفظين يستخدمان من الناحية العلمية

⁽¹⁾ مصطفى كمال طه ، مرجع السابق ، ص: 648.

⁽²⁾ مقدم مبروك ، مرجع سابق، ص: 10.

⁽³⁾ مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص: 650 - 651.

بمعنى مترادف غير أن الفقه اختلف حول هذه المسألة فذهب البعض إلى التفريق بينهما تأسيساً على أن الاتصال بالعملاء يعني مجموع الأشخاص اللذين اعتادوا التعامل مع المحل لسبب يرجع إلى صفة في شخص التاجر ذاته مثل أمانته ودقة مواعيده وجودة منتجاته تجعلهم يفضلون التعامل معه عن التعامل مع غيره من التجار بينما السمعة التجارية يقصد بها قدرة المحل على اجتذاب الجمهور بسبب صفات عينية تتعلق بالمحل التجاري ذاته وليس بشخص صاحبه كموقعه المتميز ومظهره الخارجي والديكور الخاص بواجهة المحل ويجب أن يكتسب عنصر الاتصال بالعملاء طابعاً فعلياً وأكيداً والبحث في هذا الأمر يعود إلى قضاة الموضوع.⁽¹⁾

ويقصد كذلك بالعملاء أو الزبائن وهم الأشخاص اللذين يترددون على المحل التجاري لقضاء حاجياتهم أو الحصول على خدمات سواء كانت ذلك بشكل دائم واعتباري أو بشكل عارض، وتردد العملاء على المحل من شأنه أن يخلق حركة مستمرة من الأعمال التجارية تحقق للتاجر أرباحاً متواصلة.⁽²⁾

عنصر الاتصال بالعملاء كما ذكرنا سابقاً هو من أهم عناصر المحل التجاري، إن المحل التجاري يرتبط وجوداً وعندما بعنصر الاتصال بالعملاء ومن ثم فإن وجود المحل التجاري يتقرر من الوقت الذي يظهر فيه عنصر الاتصال بالعملاء، كما أن انقضاء المحل يكون من الوقت الذي يختفي فيه هذا العنصر، وقد اعتبر بعض الفقهاء أن عنصر الاتصال بالعملاء يكفي بمفرده لوجود المحل التجاري.⁽³⁾

ب- العنوان التجاري:

يتمثل في التسمية المبتكرة أو العلامة المميزة أو الرمز الذي يصفه التاجر على واجهة محله التجاري حتى تتميز عن غيره من المحلات التجارية المماثلة مثل: (الصالون الأخضر)، (سينما الإيدوغ)، (مقهى السلام)، أو الرمز والشعار (L'enseigne) فالتاجر يتمتع بحرية واسعة في اختياره ويتخذ شارة مميزة أو شكلاً فريداً مثل صورة المتلجات على لافتة المحل وعلى عكس الاسم التجاري للمحل فإن عنصر العنوان التجاري قد يوجد أو لا يوجد ضمن عناصر المحل التجاري.⁽⁴⁾

(1) مقدم مبروك مرجع سابق، ص ص : 10 - 11 - 12.

(2) نادية فضيل ، مرجع سابق، ص: 23.

(3) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص ص: 137 - 141.

(4) مقدم مبروك ، مرجع سابق، ص ص: 14 - 15.

غالبا ما يقع الخلط وعدم التمييز بين الاسم التجاري والعنوان التجاري هذا ما نجده في القانون العراقي رقم: 25-1959 والذي نص في المادة الثانية على ضرورة أن يكون الاسم التجاري هو الاسم الشخصي المتاجر للتاجر مع إجازة أن يتضمن الاسم التجاري تسمية مبتكرة أو مستعارة بينما في المادة 36 أن يتضمن الاسم التجاري اسم التاجر واسم أسرته.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه و إن لم يعط تعريف لعناصر المحل إلا أنه ذكر الاسم التجاري والعنوان التجاري في المادة 78 من القانون التجاري مما يدل على تمييز هذين العنصرين في نظر المشرع الجزائري فالاسم التجاري في نظرنا هو أي اسم يطلقه التاجر على محله التجاري أو قد يتكون من اسمه الشخصي أما العنوان التجاري فهو تسمية مبتكرة حتى يتميز بها المحل أو التاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين أنه.⁽²⁾

ملزم باتخاذ اسم تجاري كما أن العنوان التجاري لا يستمد من الاسم الشخصي للتاجر نلاحظ أن العنوان التجاري وظيفتين رئيسيتين أولا : أنه بواسطة العنوان التجاري وليس بواسطة غيره يستطيع التاجر أن يبرم جميع صفقاته التجارية فتاجر التجزئة أن يشتري من تاجر الجملة باسمه ويوقع معه عقودا بهذا الاسم ويحرر له أوراقا تجارية أيضا بهذا الاسم وليس بغيره وذلك لأن نشاطه المتعلق بالمحل التجاري لا يشكل ذمة مالية مستقلة وإنما هو مجرد عنصر من عناصر ذمته المالية، ثانيا : فهي أكثر ما تتعلق بالمحل التجاري في مكان بارز وذلك لكي يكون الغير سواء الزبائن أو التجار الآخرون أو الجهات الرسمية على البيئة من الأوامر عندما يرتدون هذا المحل التجاري و يجدر بنا أن نشير إلى أن ثمة فرقا بين الاسم التجاري والعنوان التجاري.⁽³⁾

ج- الاسم التجاري:

هو التسمية التي اخترها التاجر ليطلقها على محله تمييزا له عن غيره من المحال المشابهة، وغالبا ما تشمل هذه التسمية عندما يكون التاجر شخصا معنويا كالشركات مثلا ، فان اختبار الاسم التجاري يتوقف على نوع الشركة ،شركة الأشخاص بما فيها شركة التوصية بالاسم فإن

(1) نادية فوضيل ، مرجع سابق، ص: 26 - 27.

(2) كامران الصالحي، بيع المحل التجاري في التشريع المقارن (دراسة مقارنة) مكتبة دار ، الثقافة للنشر والتوزيع 'الأردن ' 1998، ص: 54 - 56.

(3) عمورة عمار ، مرجع سابق، ص: 145.

الاسم التجاري للمحل يتألف من اسم أحد الشركاء المتضامنين أو أكثر ، أما شركات الأموال فإن الاسم التجاري لا بد أن يكون مشتقا من غرض قيام الشركة.(1)

الاسم التجاري: هو الاسم الذي يستخدمه التاجر في مزاولته تجارية وتميز محله التجاري هو الاسم الذي يستخدمه التاجر في مزاولته تجارته وتميز محله التجاري عن نظائره، والاسم التجاري على خلاف الاسم المدني لا يعتبر حقا لصيقا بالشخصية بل هو حق مالي يدخل في تكوين المحل التجاري ويجوز التعامل فيه، على أنه لا يجوز التصرف فيه مستقلا عن التصرف في المحل التجاري.(2)

يستعمل التاجر لتمييز المحل واجتذاب الزبائن وهو من عناصر المحل والاسم التجاري هو عنصر جوهري إذا كان مشهورا وهذا الاسم يوضع عادة في واجهة المحل وعلى رأس الفواتير والرسائل والإعلانات ونشرات الدعاية وهذا الاسم التجاري يختلف عن الاسم المدني le nom patronymique فهو اسم يميز الشخص عن باقي أفراد المجتمع والاسم المدني حق من الحقوق الشخصية لا يجوز التصرف فيه ولا يدخل في الذمة المالية أما الاسم التجاري لا يعتبر لصيقا بالشخصية بل هو عنصر من عناصر المحل ويتمتع بقيمة مالية معينة أو يجوز التصرف ويرد عليه التقادم المسقط بسبب عدم الاستعمال يختلف الاسم عن العنوان الذي هو الشعار، فالعنوان هو تسمية مبتكرة وخيالية ويمكن أن يكون رمز تصويري وقد يختلط هذا الاسم مع الشعار.(3)

- الحق في الإيجار:

يظهر الحق في الإيجار كعنصر معنوي من عناصر المحل التجاري عندما يكون مالك المحل التجاري مستأجر للمكان الذي يزاول فيه تجارته ، على الرغم من أن العقار الذي يحتويه لا يعتبر عنصرا من عناصر المحل التجاري وتتجلى أهمية عنصر الإيجار خاصة إذا كان المحل التجاري في موقع تجاري ممتاز . كأن يكون في طريق تجاري مشهورا أو في منطقة معينة اشتهرت بصناعة معينة أو لقرب الموقع من الأسواق والمحال المماثلة حيث يسهل على العملاء الإقبال على الشراء.(4)

(1) إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، ج1، عويدات للطبع و النشر، بيروت، ص: 842.

(2) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ص: 651 - 782.

(3) علي بن غانم، مرجع سابق، ص: 187.

(4) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص ص: 145 - 146.

نظرا لأهمية هذا العنصر أفرد له المشرع الجزائري عددا من النصوص القانونية تنظم العلاقة الإيجارية ما بين مالك العقار بصفته مؤجرا ومالك المحل التجاري بصفته مستأجر للعقار الذي يمارس به نشاط التجاري.⁽¹⁾

غير أنه لمعرفة كأنه هذا الحق لابد من الرجوع إلى نص المادة 169 من القانون التجاري ودراسة الشروط التي جاء بها هذا النص والتي يمكن حصرها فيما يلي : وجود عقار او محل وجود استقلال تجاري مستقل ، وجود عقد إيجار لمدة معينة.

وقد عمدت بعض التشريعات إلى حماية هذا العنصر بمنح المستأجر التاجر الحق في تعويض عادل قبل المؤجر إذا رفض الأخير تجديد الإجارة عند انتهاء مدتها وليس في مصدر تشريع من هذا القبيل أي يمتنع القاضي أن يستند إلى مبادئ العدالة والقانون الطبيعي للحكم بالتعويض على المالك إذا امتنع من تجديد إجارة المكان الذي أنشأ فيه المستأجر محله التجاري.⁽²⁾

لقد قام المشرع الجزائري في ظل التحولات الاقتصادية الجديدة بتعديل عقد الإيجار وذلك في سنة 2005 فتبنى أحكاماً مختلفة فرضتها عليه مقتضيات التجارة المعاصرة التي تقوم على اقتصاد السوق فنص المادة 178 مكرر من القانون التجاري على ضرورة تحرير عقد الإيجار في الشكل الرسمي وألزم المستأجر بمغادرة الأماكن بانتهاء مدة الإيجار دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء من طرف المؤجر أو إلزام هذا الأخير بالتعويض الإستحقاقى ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.⁽³⁾

- حقوق الملكية الصناعية والتجارية: Les droits de la propriété industrielle et commercial

إن هذه الحقوق معترف بها لصالح كل شخص له نشاطاته الابتكارية ومنجزاته الفكرية المستعملة في الصناعة والتجارة.

وفيما يخص الأسماء التجارية والعناوين التجارية (الشعارات) فهي تدخل ضمن حقوق الملكية الصناعية والتجارية ولكنها تعتبر من العناصر المعنوية العادية للمحل التجاري وسبق دراستها.

⁽¹⁾ مقدم ميروك، مرجع سابق، ص: 17 - 18.

⁽²⁾ مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص: 604 - 652.

⁽³⁾ نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 32.

فهذه الحقوق إذن هي ترد من ابتكارات جديدة، كبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية وهي حقوق معنوية تخضع أصلاً لتنظيم خاص فيكون لصاحبها أن يستأثر باستغلالها ويقوم القانون بحمايته ويجوز التصرف فيها وإذا كانت من بين عناصر المحل التجاري وانصب التصرف على هذا النحو الأخير شملها التصرف أيضاً.⁽¹⁾

وتقوم الدولة بمنح كل مخترع شهادة تدعى براءة الاختراع تمكنه من استغلال اختراعه حقوق الملكية الصناعية في تكوين المحل التجاري وقد تكون عنصراً جوهرياً عنه تستمد منه كل قيمتها، وتخضع كل هذه الحقوق بنظام خاص قانوني ويجوز التنازل عنها على حدى أو مع المحل التجاري فيما عدا الاسم التجاري والعلامة التجارية اللذين لا يجوز التصرف فيها استقلالاً عن التصرف في المحل التجاري، وستكون حقوق الملكية الصناعية محل دراسة خاصة فيما بعد.⁽²⁾

حيث نبين فيما يلي المقصود من كل واحد من هذه الحقوق:

1- براءة الاختراع: وهي الشهادة التي تمنحها الإدارة المختصة للمخترع الحقيقي جراء ابتكار جديد أو اكتشاف لوسائل جديدة قابلة للاستغلال الصناعي.

2- الرسوم والنماذج الصناعية: هي ابتكارات تتعلق بالمظهر الخارجي للمنتجات فالرسوم الصناعية يقصد بها النقوش والصور التي توضع على السلعة بقصد تجميلها وإكسابها مظهراً مميزاً كالرسوم التي توضع على المنتجات.

3- العلامات التجارية والصناعية: تعتبر العلامات التجارية الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وأية علامة أخرى أو أي مجموع منه إذا كانت تستخدم أو يراد أن يستخدم في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع لتأدية خدمة من الخدمات وتتجسد في هذه العلامة سمعة المشروع ومكانته وجميع الجهود الإعلامية والدعائية وأعمال المسؤولية الاجتماعية المبذولة من قبل الشركة لترسيخ مكانتها في أذهان المستهلكين.⁽³⁾

⁽¹⁾ مصطفى كمال طه ، مرجع سابق، ص: 653.

⁽²⁾ نادية فوضيل ، مرجع سابق، ص: 25.

⁽³⁾ عمار عمورة ، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري 'دار الخلدونية' الجزائر ، ص ص: 149 - 150.

- حقوق الملكية الأدبية والفنية: Les droits de la propriété littéraire et artistique

هي حقوق المؤلفين على انتاجاتهم الأدبية وحقوق الفنانين من إنتاجاتهم الفنية وتعتبر حقوق الملكية الأدبية والفنية إذا وجدت في المحل التجاري عنصرا فيه بل قد تعتبر من أهم العناصر كما لو كان المحل التجاري دار للنشر أو دار التوزيع الأشرطة... والتاجر يقوم بشراء حقوق المؤلفين أو الفنانين على إنتاجهم الأدبي أو الفني ولاكن قد لا يكون هذا العنصر لازما في بعض الحالات إذ يتوقف الأمر على نوع الاستغلال الذي يقوم به التاجر،⁽¹⁾ وتعتبر حقوق الملكية الفكرية والأدبية عنصرا من العناصر المعنوية للمحل التجاري رغم أنها غير مذكورة صراحة في مضمون المادة 78ق.تاجرة وتجدر الإشارة على سبيل المثال في المادة 78.

- الرخص الإدارية والإجازات:

هي رخص تمنحها الإدارة للتجار في سلة معينة مثل الخمر أو لفتح محلات من نوع معين كمقاهي والملاهي والفنادق وقد يكون لهذه الرخص والإجازات طابع شخصي أو طابع عيني أي انه يأخذ بعين الاعتبار شخص طالب الإجازة كالرخصة المعطاة للصيدلي مثلا أي العمل بحد ذاته كالاستغلال المقهى أو الملهى أو صنع البارود ولا تعتبر الرخص والإجازات من عناصر المتجر المكونة لمقوماته إلا إذا اشترط لمنحها ضرورة توفر شروط موضوعية غير متعلقة بشخص من منحة له. وفي هذه الحالة يكون للرخصة قيمة مالية وتعتبر عنصرا من عناصر المحل يرد عليها ما يرد على محل من تصرفات أما إذا منحت الرخصة بناء على شروط شخصية في من منحة له فلا يمكن حين إذ بيعها أو النزول عنها للغير ولا تعتبر من عناصر المحل التجاري، كأن يشترط فيمن يفتح محلا تجاريا معيناً أن يكون حاصلًا على شهادة معينة.⁽²⁾

(1) فرحة زراوي الصالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري 'المحل التجاري والحقوق الفكرية' النشر والتوزيع ابن خلدون ، ص: 120.

(2) عمورة عمار ، مرجع سابق، ص: 153.

المطلب الثاني:العناصر المادية LES éléments corporelle

تشمل العناصر المادية للمحل التجاري وفقا للمادة 78 من القانون التجاري على المعدات والآلات من جهة البضائع من جهة أخرى وهذه العناصر المادية التي ذكرتها المادة على سبيل المثال لا للحصر هي بمثابة حقوق ترد على أشياء مادية منقولة غير عقارية وتعرضنا فيما يلي:

الفرع لأول: المعدات والآلات والفرع الثاني:البضائع.

الفرع الأول: المعدات والآلات le matériel et l'outillage

هي أموال منقولة مخصصة لاستغلال المحل التجاري كأدوات الوزن والقياس والآلات الحاسبة أو الكاتبة المستعملة لتسهيل النشاط التجاري، ويقصد بالمعدات التجهيزات التي يستعملها التاجر في تسيير نشاطه التجاري، كالمكاتب والمقاعد وأجهزة الاتصال والخزائن الحديدية والرفوف وغيرها، أما الآلات الكاتبة والحاسبة والأسرة في الفنادق، أما الآلات فهي التي تستخدم في استغلال المحل التجاري كالمكينات التي تستعمل في صنع المنتجات أو إصلاحها والسيارات المستخدمة في نقل البضائع، وهي جميعها منقولات مادية.⁽¹⁾

المنقولات التي تستعمل في استثمار المؤسسة كآلات والسيارات، وقد تعتبر أيضاً من عناصر المؤسسة التجارية المعدات التي تكون عقارا بالتخصيص هي أشياء قد تعتبر بذاتها منقولات إنما هي متممات العقار بطبيعته بشرط أن تكون والعقار بطبيعته لمالك واحد كما هو الأمر في المؤن المدخرة وجميع الآلات بما فيها الكميونات و الفاكونات الصغيرة والخيل المعدة للاستثمار الصناعي شرط أن تكون البناية التي تستودع هذه الآلات بصورة خصوصية لإيواء الآلات والأجهزة التي فيها⁽²⁾ العتاد الصناعي كما أطلق عليها المشرع الجزائري في المادة 78 من القانون التجاري بالمعدات وهي عبارة عن المنقولات المادية التي يخصصها صاحب المحل لخدمة أعراض النشاط التجاري في التشريع الجزائري لا تعتبر المعدات أو العتاد عنصر من عناصر المحل التجاري إلا إذا كان التاجر مستأجرا للعقار الذي يمارس فيه تجارته أما إذا كان التاجر في

(1) فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 125.

(2) إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص : 103.

نفس الوقت مالكا للعقار تصبح الأموال المنقولة المخصصة لاستقلال المحل أمرا لا ثابتة بالتخصيص.

وبذلك تصبح المعدات مالا ثابتا وتخضع للأحكام الخاصة بالعقار وهذا حسب ما جاء في نص المادة 08/683 من القانون المدني الجزائري " إن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسداً على ذمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص"، ويترتب على ذلك أن العتاد أو المعدات لا تدخل في تكوين المحل التجاري الذي يعتبر مالا منقولاً.⁽¹⁾

أما القضاء الفرنسي فاعتبر العتاد (le matériel) هو القيمة الوحيدة أو جوهر محل نفسه في حالة ما إذا فقد عنصر الاتصال بالعملاء بشكل شبه كلي و صدر القرار بالطرد بحيث جعل حق الإيجار على وشك الانتهاء.

الفرع الثاني: البضائع Les marchandises

تتألف من المنقولات المعدة للبيع والمواد الأولية المعدة للتصنيع في المصنع وما يعتبر عنصراً من عناصر المؤسسة هي البضائع بمجموعها (stock) وليس بمفرداتها وعنصر البضائع يعتبر عنصراً غير ثابت لأنها تزيد أو تنقص وفقاً لمقتضيات التجارة، لذلك استبعدتها قانون من أن تكون خاضعة للرهن الذي يرد على المؤسسة وإخضاعها للقواعد العامة للرهن. إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص: 103.⁽²⁾

هي الأشياء التي يجري عليها تعامل من سلع ومنتجات تكون معدة للبيع وإعداد الأشياء للبيع هو ما يميز بضائع ويستوي بعد ذلك أن تمثل البضائع سلعا كاملة للمصنع أو سلعا نصف مصنوعة أو مواد أولية.⁽³⁾

يمكن لبائع المحل التجاري ألا يبيعه مع المحل فيحتفظ بها أو يبيعه لتاجر لآخر ويتميز نظام البضائع بالخصائص التالية:

في حالة بيع المحل التجاري تكون البضائع مستقلة عن محل، في حالة رهن المحل التجاري تستثنى البضائع من هذا الرهن، في حالة تأجير المحل التجاري تستثنى البضائع وتبقى لمالك المحل أو قد توجر مع المحل على أن ترد مع المحل أو ترد قيمتها.⁽⁴⁾

(1) نادية فضيل ، مرجع سابق، ص: 33 - 34.

(2) إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص: 103.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 263.

(4) عمار عمورة ، مرجع سابق، ص: 135.

المطلب الثالث: خصائص المحل والطبيعة القانونية

الفرع الأول: خصائص المحل التجاري

يستخلص من دراسة الطبيعة القانونية للمحل التجاري أن المحل التجاري مال منقول. و المال المنقول بدوره إما أن يكون ماديا أو معنويا، وعرفنا أن المحل التجاري تغلب عليه العناصر المعنوية، مما يجعل مالا منقولا ومعنويا ذو صفة تجارية وعليه نفترض بشيء من التفصيل إلى خصائص المحل التجاري الثالث:

1- المحل التجاري مال منقول: يتكون المحل التجاري من عناصر متعددة تتسم جميعها بالطبيعة المنقولة ، فالبضائع والآلات والمعدات عناصر مادية من المنقولات والعملاء والشهرة والعنوان التجاري والاسم التجاري وحق الإيجار والرخص و الاعتمادات و حقوق الملكية الصناعية والتجارية و حقوق الملكية الأدبية والفنية كلها عناصر منقولة.⁽¹⁾

ويترتب على ذلك أن المحل التجاري لا يمكن أن يكون موضوع رهن عقاري أو رهن رسمي وهذا بخلاف العقار الذي يخضع للقواعد القانونية التي تحكم العقار.

يلاحظ أن الشرع يطبق على المحل التجاري أحكام العقار أحيانا كما في حالة رهن المحل التجاري، ولكن هذا لا يغير من صفته كمنقول الآن إخضاعه لأحكام العقار هو استثناء من الأصل.

إن فالمحل لا يتمتع بصفتي الاستقرار والثبات التي يتمتع بها العقار وإنما يخضع المحل للنظام القانوني الخاص بالأموال المنقولة ومن ثم فإذا أوصى شخص آخر بمحل تجاري، فإنه يدخل ضمن الأموال المنقولة الموصى بها وإذا كان المشرع قد أخضع المحل التجاري لبعض الأحكام الخاصة بالعقارات كما هي الحال بالنسبة للقواعد الخاصة بامتياز البائع ورهن المحل فإن ذلك لا يؤثر على اعتبار المحل التجاري مالا منقولا.⁽²⁾

(1) مقدم مبروك، مرجع سابق، ص: 55.

(2) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص: 35.

يترتب على اعتبار المحل التجاري منقولاً أن لبائع المحل التجاري يدخل في الوصية بجميع المنقولات وأن دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن في حالة بيع عقار مملوك لشخص لا تتوفر فيه الأهلية لا تنطبق على بيع المحل التجاري.⁽¹⁾

2- أنه منقول معنوي: يعتبر المحل التجاري من المنقولات المعنوية وليس من المنقولات المادية وإن كان يتكون من عناصر مادية كالبيضائع والآلات والمعدات، ذلك لأن المحل التجاري ليس له وجود مادي يدركه الحس ويترتب على المحل التجاري لأن هذه القاعدة خاصة بالمنقولات المادية دون المنقولات المعنوية لذا باع التاجر محله التجاري مرتين لشخصين حسني النية فإن ملكية المحل تثبت للمشتري الأول ولو كان الثاني قد حاز المحل الأول.⁽²⁾

يجب الإشارة إلى أن يبيع المحل التجاري يختلف من بيع أحد عناصره إذ أن هذه الأخيرة تحتفظ بكيانها داخل المحل والتصرف فيها يخضع للأحكام الخاصة بها رغم ذلك أن دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن في حالة بيع عقار مملوك لشخص لا تتوفر فيه الأهلية لا تنطبق على بيع المحل التجاري.

3- ذو صفة تجارية: لا يعتبر قانون المحل تجاري إلا خصص لمزاولة نشاط تجاري وهذا ما نصت عليها المادة 3/4 من القانون التجاري بعد عملا تجاري بحسب شكله العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية فإذا كان المحل يمارس نشاط مدني، فإنه لا يعتبر محلا تجاريا ولو تضمن معدات أو اتصال بالعملاء أو حق الإيجار وهذا هو حكم عبادات الأطباء أو مكاتب المحاسبين أو المحامين أو المهندسين أي أن الفرق بينهما يبقى قائما من حيث طبيعة الأعمال.⁽³⁾

المحل التجاري ذو طابع تجاري لأن التاجر يقوم فيه باستغلال نشاط تجاري ولكن إذا قام بنشاط مدني فإن المحل لا يعتبر محلا تجاريا حتى ولو كان له عملاء وبه معدات.⁽⁴⁾

ويشترط لكسب المحل التجاري وصف التجارية أن يكون الغرض من تكوينه القيام بأعمال تجارية كالتوريد والوكالة بعمولة.

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمحل التجاري

كان جانب من الفقه المصري يرى أنه رغم المحل التجاري يتكون من عناصر مختلفة تجتمع قصد مباشرة الاستغلال التجاري إلا أن هذه العناصر تظل مختلفة بذاتيتها وخصائصها ويرجع

(1) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص: 662.

(2) فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 60.

(3) عمورة عمار، مرجع سابق، ص: 158.

(4) كامران صالح، مرجع سابق، ص: 128.

ذلك أي عدم وجود أي انسجام في الطبيعة القانونية للعناصر المكونة للمحل لا سيما وأن جانبا منها يمثل عناصر مادية والجانب الآخر يمثل عناصر معنوية.⁽¹⁾

لكن هذا الاتجاه اختلف حاليا ليرتك المجال لموقف القضاء والفقهاء اللذان اجمعا على اعتبار المحل التجاري وحدة قائمة بذاتها ومجموعا متميزا له قيمة في حد ذاته وهذه القيمة قد تفرق العناصر المختلفة التي يتألف منها هذا المحل، واتخاذ هذه العناصر معا هو الذي يؤدي إلى جذب العملاء وهو الشرط الجوهرى والأساس لاستمرار الاحتفاظ بهؤلاء العملاء بحيث لو تفرقت هذه العناصر عن بعضها لأدى ذلك، ليس فقط إلى انصراف العملاء بل إلى زوال المحل التجاري بزمنه مجمع هذه العناصر هو الذي يعطي القيمة المالية للمحل عند مباشرة الاستغلال التجاري، وإن كان كل عنصر من عناصر المحل له قيمة خاصة به كالبضائع أو المعدات أو الاسم التجاري أو السمعة التجارية إلخ....

ولكن اتخاذ وتألف هذه العناصر وتخصيصها لأداء غرض واحد هو الذي يرفع من قيمتها بحيث تفوق قيمة كل عنصر على حدة، فالمحل التجاري هو قيمة وثروة في حد ذاته ومال متميز له كيان خاص بدليل أن القانون وضع له قواعد مستقلة نحكمه وننظمه كالقواعد المتعلقة ببيع المحل أو رهنه أو تأجير تسييره.⁽²⁾

اختلف الفقهاء في تكييف القانوني للمحل التجاري وعلى هذا الخلاف هو ما يتميز به من أحكام. لذلك انقسم الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للمحل التجاري إلى 3 مذاهب.

1- نظرية المجموع القانوني: ومؤداها اعتبار المحل التجاري مجموعا قانونيا له ذمة مالية مستقلة متميزة عن ذمة التاجر لها حقوقها وعليها التزاماتها الناشئة عن الاستغلال التجاري والمستقلة عن بقية حقوق والتزامات التاجر.⁽³⁾

عرف المحل التجاري اختلاف الفقهاء حول تكييف طبيعته القانونية نظرا إلى تنوع عناصره من عناصر معنوية إلى عناصر مادية وهل هذه العناصر تعتبر كيانا مستقلا ومتميزا والموجودة عند كل شخص معنوي وفي حالة اعتبار المحل التجاري مجموعا قانوني مستقلا عن ذمة التاجر ومنحه الشخصية المعنوية يصبح شخصا معنويا متمتعا بالشخصية المعنوية، فإذا كانت هذه النظرية تتفق مع الأصول العامة للقانون الألماني فإنه يصعب التسليم بها في ظل المبادئ التي يقوم عليها القانون الجزائري، فالتشريع الألماني يجيز مبدأ تعدد الذمم وتخصيصها تبعا للأنشطة

(1) نادية فوضيل ، مرجع سابق، ص: 44.

(2) عمورة عمار، مرجع سابق ، ص: 159.

(3) مقدم ميروك، مرجع سابق، ص: 52.

المختلفة التي يمارسها الشخص الواحد، كأن تكون ذمة مالية مدنية وأخرى تجارية ويترتب على ذلك أن تصبح أموال الشخص التي تشمل عليها كل ذمة ضمان عام لالتزاماته المتعلقة بها فقط دون غيرها فلا تسأل كل ذمة إلا عن ديونها.

أما القانون الجزائري فإنه يأخذ بمد أو حدة الذمة المالية التي يعني أن لكل شخص ذمة مالية واحدة مهما تعددت أوجه أنشطته التي ستمارسها وتطبيقا لذلك تعد أموال التاجر جميعها، وليس فقط محله التجاري بمثابة ضمان عام لكافة ديونه المستحقة. (1)

للغير والناجحة عن نشاطه التجاري، كما يحق لدائني التاجر العاديين مزاحمة دائنيه التجاريين في التنفيذ والحجز عليه استثناء لحقوقهم لديه.

كما لا يمكن اعتبار المحل التجاري شخصا معنويا حسب التشريع الجزائري وهذا ما أكدت المادة 49 من القانون المدني لما عدت الأشخاص الاعتبارية. (2)

إذن ففرضية المجموع القانوني أو الذمة المستقلة لا يمكن أن تصلح إلا في القوانين الجرمانية التي تعرف مبدأ كتخصيص أو تجزئة الذمة المالية.

والخلاصة أن المحل التجاري لا يمكن أن يعد مجموعا قانونيا من الأموال وأنه لا توجد ذمة تجارية متميزة عم ذمة التاجر العامة. (3)

2- نظرية المجموع الواقعي:

إذا كان المحل التجاري لا يعد مجموعا قانونيا من الأموال على فرار الذمة فإن هذا لا ينفي أنه توجد رابطة فعلية أو واقعية بين مختلف عناصره وتتمثل هذه الرابطة في التخصيص المشترك لعناصره المكونة للمحل ويكون المحل التجاري بهذا الوصف محلا لتصرفات قانونية كالبيع والرهن ترد عليه مجموع هذه العناصر أي تخضع لها العمليات التي قد ترد على كل عنصر من عناصره على حدى.

أكثر من هذا فإن الأحكام المتعلقة ببيع المحل التجاري أو رهنه لا تنظر إلى المحل التجاري كمجموع من الأموال بل يعترف بأن لكل عنصر نظامه القانوني الخاص به فمثلا الأحكام

(1) أحمد محرز، القانون التجاري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2008، ص: 181.

(2) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص: 47.

(3) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص: 669.

الخاصة بامتياز بائع المحل التجاري تستوجب وضع أسعار مميزة تخص العناصر المعنوية للمحل التجاري والمعدات والآلات.

فاصطلاح المجموع الواقعي يثبت وجود وضعية واقعية دون تقديم تحليل لهذه الوضعية فليس لهذه النظرية مدلول قانوني معين فالمجموع من الأموال لا يمكن تصوره إلا مجموعا قانونيا يشمل على أصول وخصوم وهو الأمر الذي يتعارض مع كون المحل التجاري يمثل الضمان العام لكافة الدائنين.⁽¹⁾

يعتبر عقد بيع المحل التجاري من أهم التصرفات وأكثرها انتشارا في الحياة العملية ولذا وضع المشرع أحكاما خاصة إضافة إلى الأحكام العامة الموجودة في القانون المدني كما أن بيع المحل التجاري من أهم المعاملات التي ترد على المحل التجاري لأنه أداة من أدوات تسيير حركة الحياة الاقتصادية والتي عن طريقها يتم تبادل الأموال والقيم بين الأفراد.

كان بيع المحل التجاري عملا تجاريا سواء بالنيابة للبائع أو المشتري فإن الأحكام الخاصة بالأعمال التجارية هي التي تسري عليه ولا سيما قواعد الإثبات والأهلية التجارية كما أنه ينعقد على غرار غيره من عقود البيع عامة إذا يجب توافر كل من رضا والأهلية والمحل والسبب كشروط لصحته لأن الاختلاف في تكوين العقد التجاري عن العقد المدني يكاد يكون منعدما من حيث الأسس العامة لانعقاد العقد فجميع العقود التجارية يلزم لها رضا طرفيها كما يعتمد بعيوب الرضا وفي العقود التجارية أسوة بالعقود المدنية.⁽²⁾

كما أن المشرع الجزائري خرج أيضا في بيع المحل التجاري عن أحكام القواعد التجارية المتعلقة بالعقود التجارية بصفة عامة وجاء في ذلك أحكام خاصة تشبه في إجراءاتها أحكام بيع العقار في القانون المدني.⁽³⁾

وقد اخضع أيضا المشرع جزائري بيع المحل التجاري إلى قواعد خاصة تنظمه زيادة عن القواعد العامة للبيع المقررة في قانون المدني ورغم كونه مالا معنويا إلا أنه يخضع لإجراءات الرسمية كما في العقار تماما وكذلك يخضع للإشهار لإعلام الغير بتغيير ملكية وتقع على البائع والمشتري لالتزامات يضمن كل منهما الانتفاع بملكية المحل والثمن العائد من بيعه دون أن يتعرض كل منهما للضرر بسبب نقص في ملكية المحل أو عيب خفي في أحد العناصر المكونة له بالإضافة إلى الالتزامات العامة الواقعة على كل من البائع والمشتري.⁽⁴⁾

(1) مقدم ميروك، مرجع سابق، ص: 53: ص: 54: ص: 60.

(2) عمورة عمار، مرجع سابق، ص: 178.

(3) كامران الصالحي، مرجع سابق، ص: 135.

(4) إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص:

- البيع عقد يلتزم فيه البائع أن يتفرغ عن ملكية الشيء ويلتزم فيه الشاري أن يدفع الثمن.

الفصل الأول

العمليات الواقعة

على الملكية

الفصل الأول: العمليات الواقعة على الملكية

المحل التجاري هو مال منقول معنوي له قيمة خاصة به ويحتل مكانة معتبرة في الذمة المالية للتاجر، وهو بهذه الصفة يمكن ان ترد عليه جميع التصرفات المالية للتاجر من بيع ورهن كما يجوز تقديمه كإسهام في شركة وتاجيره للغير اما بصفة مجانية أي بدون مقابل ومثال ذلك الهبة و اما بمقابل ومثال ذلك البيع وتطبق في هذا الشأن أحكام القانون التجاري المنصوص عليها في المواد 79 الى غاية 214 فضلا عن القواعد القانونية العامة الواردة في القانون المدني.⁽¹⁾

وأهم التصرفات التي يمكن أن ترد على المحل التجاري هي بيع المحل ورهنه وأيجاره أي وأيضا تقديم المحل كحصة في الشركة، وتطبيقا للمادة 4 من القانون التجاري على أنه يعد عملا تجاريا بحسب شكله -العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية.⁽²⁾

يعتبر المحل التجاري محل للمبادلات إذ يجوز لمالكه التصرف فيه بالبيع والهبة والرهن كما يجوز له استغلال ملكيته له بتأجيره للغير.⁽³⁾

لا يقتصر التاجر على استغلال محله التجاري بنفسه بأعتباره تاجرا يمارس نشاطا تجاريا ما وانما يمكن له ان يستغل المحل التجاري بأعتباره ملكية تجارية بطرق اخرى من شأنها ان تحقق له دخلا، كما يمكن له ان يتصرف في هذا المال عن طريق البيع او المقايضة او الدخول به كحصة في شركة كما يمكن له ان يحصل على أتمان بواسطة رهنه رهنا حيازيا دون ان تنتقل حيازته للدائن المرتهن كما يمكن ان يؤجر محله التجاري حرا وهو ما يسمى بالتسيير الحر.⁽⁴⁾

ان المشرع الجزائري سلك مسلك المشرع الفرنسي ونظم بنوع من الدقة بعض التصرفات التي ترد على المحل التجاري واهمها عمليات البيع، غير انه ينبغي التذكير بان العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية تخضع لمبدأ عام حيث تعتبر بحكم القانون عملا تجاريا بحسب الشكل وعلى

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص : 178.

(2) نادية فضيل، مرجع سابق ، ص : 67.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق ، ص : 295.

(4) علي بن غانم، مرجع سابق ، ص: 189.

ذلك يكتسي عقد البيع او الشراء على حد سواء الطابع التجاري مهما كانت صفة الأشخاص التعاملين به.⁽¹⁾

المبحث الأول: بيع المحل التجاري

يعد بيع المحل التجاري من أهم المعاملات التي ترد على المحل التجاري لانه أداة من أدوات تسيير حركة الحياة الاقتصادية والتي عن طريقها يتم تبادل الأموال والقيم بين الأفراد، ونظرا لأهميته ومكانته نظم المشرع الجزائري في القانون التجاري احكام بيع المحل التجاري خلافا عن أحكام القواعد العامة في القانون المدني المتعلقة بالبيع لما له من فائدة قانونية في خدمة المتعاملين في بيع المحل التجاري وكذا لتمتع المحل التجاري بطبيعة خاصة باعتباره منقول معنوي يصعب خضوع التصرفات الواردة عليه لأحكام القانون المدني حيث جاء هذا الأخير لينظم العقار والنقول المادي بصفة تفوق تنظيم المنقول المعنوي. ومن هنا سنتناول في بحثنا هذا مطلبين ماهية البيع المحل التجاري (التعريف والخصائص) في المطلب الأول والتزامات البائع و المشتري في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية بيع المحل التجاري

الفرع الأول: تعريف البيع

تعتبر عملية بيع المحل التجاري من العمليات الأكثر انتشارا في الحياة العملية، حيث يخضع بيع المحل التجاري للأحكام العامة المتعلقة بعملية البيع وتأسيسا على ذلك يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر توافر الشروط العامة الخاصة بعقد البيع 643 والشروط العامة الخاصة بالعقود 644 والمقصود هنا الرضا والمحل والسبب والأهلية.⁽²⁾

عقد بيع المحل التجاري يعد من أهم العقود التي يمكن أن ترد على المحل التجاري كمنقول معنوي وأكثرها شيوعا وقد كان من المفترض أن تأتي أحكام هذا القانون شاملة لكافة نواحي عقد بيع المحل التجاري.⁽³⁾

⁽¹⁾ فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 201.

⁽²⁾ فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 202.

⁽³⁾ علي البارودي، مرجع سابق، ص: 197.

ولما كان بيع المحل التجاري عملا تجاريا سواء بالنيابة للبائع أو المشتري فان الأحكام الخاصة بالأعمال التجارية هي التي تسري عليه ولا سيما قواعد الإثبات والأهلية التجارية كما انه ينعقد على غرار غيره من عقود البيع عامة إذ يجب توافر كل من الرضا والأهلية والمحل والسبب كشرط لصحته لان الاختلاف في تكوين العقد التجاري عن العقد المدني يكاد يكون منعما من حيث الأسس العامة لانعقاد العقد فجميع العقود التجارية يلزم لها رضا طرفيها ، كما يعتد بعيوب الرضا وفي العقود التجارية أسوة بالعقود المدنية.(1)

يمكن للتاجر أن يتصرف في محله التجاري عن طريق البيع لشخص مقابل ثمن نقدي طبقا للمادة 351 من القانون المدني. يجب ان يكون التصرف بيعا وان يرد على محل تجاري تتوفر فيه عناصر المحل التجاري وعلى وجه الإلزام الحق في العملاء والشهرة طبقا للمادة 78 من القانون التجاري. كما يجب أن يحرر عقد بيع المحل التجاري في محرر رسمي وهذا طبقا للمادتين 324 من القانون المدني الجزائري و79 من القانون التجاري ويستفاد من هذه المادتين أن الرسمية في هذا العقد هي ركن شكلي يترتب عن تخلفها البطلان.(2)

يتضمن المرسوم التشريعي لعام 1967 أحكاما خاصة ببيع المحل التجاري وفيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا المرسوم يجب الرجوع في شأنه إلى قواعد عقد البيع الواردة في قانون الموجبات والعقود مع مراعاة أن المحل التجاري من المنقولات المعنوية.(3)

وقد اخضع المشرع الجزائري بيع المحل التجاري إلى قواعد خاصة تنظمه زيادة عن القواعد العامة للبيع المقررة في القانون المدني ورغم كونه مالا معنويا إلا انه يخضع لإجراءات الرسمية كما في العقار تماما وكذلك يخضع للإشهار لإعلام الغير بتغيير ملكيته وتقع على البائع وعلى المشتري للالتزامات يضمن كل منهما الانتفاع بملكية المحل التجاري.

والثمن العائد من بيعه دون أن يتعرض كل منهما للضرر بسبب نقص في ملكية المحل أو عيب خفي في احد العناصر المكونة له بالإضافة إلى الالتزامات العامة الواقعة على كل من البائع والمشتري في عقد البيع وتسجيل العقد وإشهاره فان حقوق دائني البائع تكون محفوظة

(1) كامران الصالحي، مرجع سابق ، ص: 155.

(2) علي بن غانم، مرجع سابق ، ص ص: 189.190.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق ، ص ص: 247.248.

وتمكنهم من الاعتراض على دفع الثمن للبائع حتى يستوفوا ديونهم من ذلك الثمن ويحق لهم الزيادة على ثمن البيع إذا اعتبروه هينا ولا يكافئ القيمة الحقيقية للمحل التجاري.⁽¹⁾

الفرع الثاني: خصائص بيع المحل التجاري

يتميز بيع المحل التجاري بمحله من جانب وبحكم تجارته من جانب آخر.

1- موضوع البيع: يد موضوع البيع على المحل التجاري بوصفه وحدة مالية وكون المحل التجاري يتكون من عدة عناصر لا يلزم بالضرورة أن يشملها جميعا بيع المحل التجاري ويختلف موضوع البيع من محل إلى آخر حسب نوع النشاط إلا انه في جميع الأحوال لا بد أن ينصب البيع على عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية على الأقل حتى تكون أمام بيع لمحل تجاري إلى جانب العناصر الأخرى المعنوية والمادية والقانون لم يحد من إدارة أطراف العقد بل ترك لهم الحرية المطلقة في تحديد العناصر التي يشملها البيع.⁽²⁾

والقاعدة العامة في هذا الصدد أن للطرفين البائع والمشتري حرية مطلقة في تحديد العناصر التي يشملها البيع إلا أنه يجب أن يشتمل البيع على احد العناصر المعنوية على الأقل لأن العناصر المعنوية هي العناصر اللازمة لوجود المحل التجاري كمال ذاتي أما العناصر المادية فلا يلزم بالضرورة توافرها لكي نكون بصدد محل تجاري.⁽³⁾

بالإضافة إلى ذلك تتعرض البضائع لحركة تبادل مستمرة فالتاجر قد يبيع السلع بصفة يومية ويشترى مخزونا لها كل يوم أيضا ولا يتصور منطقا أن التصرف في وحدة من السلعة يعد تصرفا في المحل التجاري كذلك تتعرض المهمات لعمليات التجديد والإحلال ولا يعد بيع المهمات المستهلكة من قبيل بيع المحل التجاري.⁽⁴⁾

لا يشترط أن ينصب البيع على كامل المحل التجاري بل قد يرد على حصة شائعة فيه ويخضع مع ذلك لأحكام بيع المحل التجاري لأنه يحتوي على جنس العناصر اللازمة لتكوينه كما يعتبر عقد بيع المحل التجاري طبقا للمادة 1/2 من القانون التجاري الجزائري عقدا تجاريا حيث نصت المادة على أنه يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها وبالتالي فإن بيع التاجر لمحله التجاري يعد عملا تجاريا لأنه آخر عمل

(1) كامران الصالحي، مرجع سابق، ص: 137.

(2) مقدم مبروك، مرجع سابق، ص: 60.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 248 251.

(4) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 248 251.

يمارسه في حياته التجارية كما نصت المادة 4/3 القانون التجاري يعد عملا تجاريا بحسب شكله العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية، ومن ثم يتضح أن بيع المحل التجاري حسب أحكام القانون التجاري الجزائري من الأعمال التجارية بحسب الشكل أيا كان أطرافه ومهما كانت صفتهم وقت التعاقد سواء كان بائع أو مشتري المحل شخصا تجاريا أو مدنيا وحتى لو كان موظفا فورث المحل التجاري أو حصل عليه بواسطة هبة أو وصية وقام ببيعه لشخص آخر لم يحترف التجارة فيعد شراء المحل هنا عملا تجاريا.⁽¹⁾

بما أن المحل التجاري هو مال معنوي منقول يتكون من عدة عناصر تألفت مع بعضها البعض لتكوين مجموعة واحد يتم انتقال ملكيتها عن طريق البيع.

و يجب زيادة عن القواعد العامة الواجب توافرها في عقد البيع من تراض صحيح وإرادة خالية من العيوب ومحل موجود أو قابل للوجود ومعين تعيينا كافيا ينفي عنه كل جهالة وسبب مشروع مع الملاحظة أن بيع المحل التجاري يمثل عملا تجاريا بين كل الأطراف وفقا للمادة 3 من القانون التجاري ، وكون أن ثمن بيعه عادة ما يكون معتبر مما أدى بالمشرع أن يشدد الشروط الخاصة بالأهلية عكس ما هو عليه الحال في بيع المنقولات العادية.⁽²⁾

وإذا تم التصرف في احد فروع المحل التجاري كان البيع واردا على محل تجاري دون أن يلزم التصرف في المحل الرئيسي للتصرف في الفرع ، ما دام الفرع يحتوي على العناصر التي تسمح بتقرير وجوده كمحل تجاري قائم بذاته.⁽³⁾

ثانيا- تجارية البيع: تعتبر عملية بيع المحل التجاري عملية تجارية بغض النظر عن صفة أطراف العقد حتى ولو كان أحد أطراف العقد المدني فالعملية تجارية بحسب الشكل وهذا ما أكدته المادة 3 من القانون التجاري الجزائري.⁽⁴⁾

رأينا ان المحل لا يعد تجاريا الا اذا تم تخصيصه للاستغلال التجاري ، وبالتالي تدرج عمليات بيع و شراء المحال التجارية تحت مفهوم العمل التجاري اذا كانت تعبيراً عن مبادلات مشروع تجاري . وهذا هو الفرض الغالب اذ تنتقل الملكية في اغلب الاحوال من تاجر كان يزاول النشاط التجاري في المحل التجاري الى شخص يبتغي مزاوله هذا النشاط فيه. اما في الفرض النادر الذي لا يرتبط فيه بيع المحل التجاري بمشروع تجاري لا يكون البيع تجاريا.

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق ، ص: 179.180.

(2) مقدم مبروك، مرجع سابق ، ص: 61.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 252.

(4) مقدم مبروك، مرجع سابق ، ص: 61.

ويقرر الفقه التجاري النتائج ذاتها فيما يتعلق بحكم تجارية بيع أو شراء المحل التجاري ولكنه يستند تارة الى فكرة الأعمال التجارية بطبيعتها وتارة أخرى الى فكرة الأعمال التجارية بالتبعية ويترتب على ذلك ضرورة افتراض اوضاع مختلفة لعمليات البيع والشراء وبحث مدى تجربتها وذلك على النحو التالي:

تجارية الشراء: فمن وجهة نظر المشتري يكون شراء المحل التجاري عملا تجاريا في الفروض الآتية :

1- إذا كان المشتري يستهدف من الشراء إعادة بيع المحل التجاري يكون الشراء في هذه الحالة تجاريا لأنه تطبيق من تطبيقات الشراء لأجل البيع ويعد بالتالي عملا تجاريا بطبيعته.

2- إذا كان المشتري تاجرا يمارس نشاطا تجاريا وقام بشراء المحل التجاري لأجل التوسع في نشاطه الأصلي أو البدء في مزاوله تجارة جديدة كان الشراء تجاريا تطبيقا لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية.

3- إذا كان شراء المحل التجاري نية البدء في مزاوله الأعمال التجارية ففي هذا الفرض لا يكون المشتري قد إكتسب بعد صفة التاجر. (1)

تجارية البيع: أما من زاوية البائع فيجب لتقرير تجارية البيع التمييز بين فرضين

1- إذا قام التاجر ببيع المحل التجاري سواء إستمر التاجر في مزاوله النشاط التجاري في محل آخر أو كان البيع بنية إعتزال التجارة.

2- إذا أُل المحل التجاري إلى شخص بدون مقابل عن طريق الهبة أو الميراث أو الوصية فباعه دون إستغلاله يعتبر البيع مدنيا لأنه لا يسبقه شراء من جانب ولا يرتبط بأدنى نشاط تجاري من جانب آخر. (2)

3- كان مؤدى بيع او شراء المحل التجاري عملا تجاريا جواز إثباته بكافة الطرق تطبيقا لمبدأ حية الإثبات في المواد التجارية إلا أن المشروع اللبناني خرج هذا المبدأ في شأن العقود الواردة على المحل التجاري وذلك بنصه في المادة 2 من الفقرة 1 من المرسوم الإشتراعي لعام 1967 على أن العقود الجارية على المؤسسة التجارية يجب إثباتها بالبينة الخطية حتى بين المتعاقدين مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإقرار واليمين إلا أن المشرع لم يشترط في العقد المكتوب شكلا خاصا فيستوي أن يكون العقد رسميا أو توقيع خاص .

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق، ص: 179.

(2) مصطفى كمال طه، مرجع سابق ، ص: 587.

ويتجاوز الحكم المتقدم عقد بيع المحل التجاري إلى سائر العقود الواردة عليه ويمكن تفسير هذا الخروج على مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية برغبة المشرع في منع نشوب أي نزاع حول محل عقد البيع وما يدخل فيه من عناصر فضلا عن أن المشرع أوجب شهر العقود الواردة على المحال التجارية ولا يتأتى إجراء الشهر دون توافر الكتابة.⁽³⁾

⁽³⁾ هاني دويدار، مرجع سابق، ص ص: 252 . 253.

المطلب الثاني : التزامات الأطراف البائع والمشتري

ينعقد عقد بيع المحل التجاري صحيحا بمجرد توافر الشروط اللازمة لانعقاده على النحو السالف شرحه وتنتقل ملكية المحل بمجرد وقوع العقد مباشرة سواء فيما بين المتعاقدين انفسهم او في مواجهة الغير على ان هذه القاعدة تنطبق فقط على المحل التجاري باعتباره منقولاً معنويًا معينًا بذاته اما بالنسبة للعناصر الداخلة في تكوين المحل والتي تبقى على حالها متحفظة بطبيعتها وذاتيتها المميزة لها عن المحل ككل فيخضع نقل ملكيتها للقواعد والاجراءات الخاصة التي يقرها القانون بالنسبة لكل منها.

يترتب على بيع المحل التجاري آثارا بالنسبة للبائع حيث يجب عليه التزامات اتجاه المشتري ويرتب بالنسبة للمشتري التزامات في ذمته. و يستهدف المحل التجاري تأمين تعامل التاجر مع زبائنه وذلك بجمع عدد من العناصر وتنسيقها ، والتجار الذين يتعاملون بصنف معين يحاولون اجتذاب الزبائن من بعضهم البعض. و إضافة عما يحدده الطرفين من شروط في عقد البيع فان المشع الجزائري نص في المادة 79 من القانون التجاري على ضمانات خاصة ببيع المتجر حماية للمشتري حيث الزم ان يتضمن عقد بيع المحل التجاري بيانات معينة تؤكد للمشتري المركز الحقيقي للمحل واصل ملكيته حتى لا يقع في غش البائع.

الفرع الأول: التزامات البائع

ككل عقد بيع فان بيع المحل التجاري يتمثل التزامات في ذمة البائع وهي:

1- الالتزام بالتسليم:

يلتزم البائع في مواجهة المشتري بتسليم المبيع الى هذا الاخير وبعد التسليم من اهم التزامات البائع حتى يمكن المشتري من حيازة المحل والانتفاع به كما يلتزم بالمحافظة عليه الى حين تسليمه الى المشتري وهذا ما تقضي به المادة 364 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي .
فيلتزم البائع تسليم الشيء المبيع في الحالة التي كان عليها وقت البيع فيلتزم البائع بتسليم المبيع وملحقاته ويجب ان يتم في الزمان والمكان المتفق عليهما في عقد البيع.⁽¹⁾

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص:82.

فان كان التسليم وفق الاحكام العامة يلزم البائع بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به وهذا ما نصت عليه المادة 367 قانون المدني كما يلزم البائع بتسليم المبيع الى المشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع.

و بالنسبة لعنصر الاتصال بالعملاء فان على البائع تمكين المشتري من كل المعلومات الضرورية التي تمكنه من الاتصال بهم سواء كانوا زبائن أو موردين كما أن قيد حقوق الملكية الصناعية لدى المصلحة المختصة باسم المشتري يعتبر تسليما له.⁽¹⁾

2- الالتزام بالضمان الشخصي:

يعتبر الضمان نتيجة طبيعية لعقد البيع حيث لا يكفي ان ينقل البائع الى المشتري الحيازة في المستقبل بان يحميه من كل تعد عليها واذا كان يقع على عاتق البائع الالتزام بعدم تعرض الغير للمشتري فمن باب اولى ان يلتزم هو نفسه بعدم القيام بأي عمل من اعمال التعرض اذ عليه ان يمكن المشتري من الانتفاع بالمحل على الوجه الاكمل وابرز صورة لتعرض البائع للمشتري تتمثل في اقامة تجارة مماثلة قرب المحل التجاري قصد منافسة المشتري مما سيجعل العملاء يتحولون وينصرفون عن المشتري بل سيتوجهون الى البائع لانهم في الاصل عملاؤه لذا يلتزم البائع بعدم ممارسة نفس النشاط التجاري بشكل يؤدي الى التأثير على العملاء للقاضي في ذلك سلطة تقديرية لكن جرت العادة ادراج شرط في عقد البيع يقضي صراحة على منع البائع من ممارسة تجارة مماثلة وهذا الشرط يعد صحيحا طالما يتضمن تعسفا او اعتداء على الحرية الشخصية للبائع لذا يجب ان يكون المنع من الاتجار محددًا وغير مطلق والا كان باطلا لمخالفته للنظام العام.⁽²⁾

فالبايع ملزم قانونا بتمكين المشتري من المحل التجاري ومنه يكون ملزم بضمان الاستحقاق فاذا تبين ان المحل التجاري مثقل بحق الغير جزئي على احد عناصره او كلى على كامل المحل التجاري فهذا طبعا يؤدي الى حرمان المشتري كليا او جزئيا من المحل التجاري حسب الحالة وهنا يمكن المشتري طلب الغاء العقد واستعادة الثمن مع التعويض عن الضرر اللاحق اذا ما تعلق الامر بالاستحقاق الكلي او وقع الحق للغير على عنصر جوهري في المحل التجاري كان يكون براءة الاختراع او حق المؤلف مثلا اما في حالة الاستحقاق الجزئي فيمكن للمشتري طلب انقاص الثمن مع التعويض عن الضرر اللاحق.

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 82.

(2) مقدم مبروك، مرجع سابق، ص: 68.

يلتزم البائع وفقا للقواعد العامة بضمان حق الانتفاع والتملك للمحل التجاري وذلك طبقا للمادة 371 من القانون المدني حيث يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض منه شخصيا أو من الغير.⁽¹⁾

3- الالتزام بضمان عدم تعرض الغير وضمان العيوب الخفية:

تطبيقا للمادة 371 من القانون المدني بما يلي يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري ويكون البائع مطالبا بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه.

إذا تعرض الغير للمشتري ورفع عليه دعوى يطالبه فيها باستحقاق المحل التجاري كليا أو جزئيا كان يكون المحل مملوكا له أو كان احد عناصره ملكا له كبراءة الاختراع مثلا فان حكم القضاء باستحقاق المحل أو احد عناصره التزم البائع بتعويض المشتري عن هذا الاستحقاق وفضلا عن ذلك يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية في المحل التجاري.⁽²⁾

كذلك يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية التي قد تظهر في المحل التجاري بعد تسليمه للمشتري ويدخل في عداد العيوب الخفية صدور حكم أو قرار اداري باغلاق المحل أو سحب الرخصة اللازمة لاستغلال المحل قبل ابرام عقد البيع فاذا اثبت المشتري وجود مثل هذا العيب كان له مطالبة البائع بفسخ البيع والتعويض أو الاكتفاء بتعويض ما لحقه من ضرر ناجم عن وجود العيب.⁽³⁾

كما يلتزم بضمان العيوب الخفية التي تنقص من قيمة المحل التجاري وهذا الالتزام مستمد من الالتزام الواقع على البائع عند عملية البيع اين يلزمه القانون التجاري في مادته 79 بذكر البيانات الضرورية وفي حالة مخالفتها ينشأ الحق للمشتري اما في اقامة دعوى يطالب فيها بفسخ العقد ورد الثمن مع التعويض اذا كان العيب هام واما المطالبة بتعويض عن العيب الخفي الذي اكتشفه والذي ينقص من قيمة المحل التجاري مع الاحتفاظ بالمحل التجاري وتمارس هذه الدعوة خلال سنة.⁽⁴⁾

(1) نادية فضيل، مرجع سابق ، ص: 82.

(2) مقدم ميروك، مرجع سابق ، ص: 68.

(3) علي البارودي، مرجع سابق ، ص: 193.

(4) مقدم ميروك، مرجع سابق، ص: 69.

4- التزام البائع بعدم المنافسة:

يكون الالتزام بعدم المنافسة مقصورا على نوع محدد من التجارة هو ذلك الذي يمارسه المشتري من خلال المحل التجاري ذلك انه لا يمكن القول بان هناك تعرضا من البائع اذا زاول تجارة اخرى لانه ليست هناك ادنى منافسة للمشتري.

وايضا يكون الالتزام بعدم المنافسة محددا من حيث الزمان والمكان بمعنى ان البائع يكون ملتزما بعدم منافسة المشتري في حدود منطقة معينة هي التي يتاثر عملاء المحل التجاري بافتتاح محل اخر في دائرتها فقد تتمثل حدود المنطقة في الشارع الذي يوجد به العقار الواقع فيه المحل التجاري او في الحي او المدينة او المحافظة وذلك على ضوء طبيعة النشاط ومدى احتكاره لمنطقة معينة كذلك يجب الا يكون الالتزام بعدم المنافسة ابديا وانما يجب ان يكون محددا بمدة معينة كخمس او عشر سنوات.⁽¹⁾

و لا تقف الالتزامات التي يولدها عقد بيع المحل التجاري على عاتق البائع عند حد تسليمه المحل المبيع الى المشتري وانما يجب عليه أي على البائع ان يضمن للمشتري كذلك عدم تعرضه له على نحو يضر باستغلاله للمحل بعد شراؤه او الاستفادة الكاملة به ويقضي تنفيذ البائع لالتزامه بعدم التعرض لمشتري المحل التجاري عدم منافسته أي عدم قيامه بمزاولة نشاط تجاري مماثل لنشاط المحل المبيع على نحو قد يؤدي الى تحويا العملاء عن المحل المبيع ونقصان قيمته عما كانت عليه وقت التعاقد.⁽²⁾

فالالتزام بعدم المنافسة هو التزام تبعي او التزام لاحق لتسليم المحل التجاري ولتسليم عنص الاتصال بالعملاء والذي يعد عنصرا هاما في المحل التجاري ويعد شرط المنافسة من الشروط الهامة والكثيرة التعامل بها من الناحية العملية اذ كثيرا ما تدرج في الاتفاقات المتعلقة بالتنازل عن المحلات التجارية.

نخلص الى ان بيع المحل التجاري نظرا لقيمه الاقتصادية احاطه المشرع بسياج من الضمانات القانونية تتمثل في عدم التعرض الشخصي وعدم تعرض الغير لمشتري المحل الا ان هذا الاخير قد يرغب في زيادة وتقوية هذه الضمانات فينتفق مع البائع على ادراج شرط يقضي بعدم منافسته عن طريق فتح محل جديد ينشئ فيه تجارة مماثلة فيعد مصدر هذا الضمان العقد وليس القانون.⁽³⁾

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 260.

(2) علي البارودي، مرجع سابق، ص: 191.192.

(3) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 91.85.

الفرع 2: التزامات المشتري

يترتب على بيع المحل التجاري التزامين يقعان على عاتق مشتري المحل التجاري التزام ازاء البائع والتزام ازاء مالك العقار الذي به المحل التجاري اذا كان العقار مؤجرا.⁽¹⁾ بما ان عقد بيع المحل التجاري هو من عقود المعاوضة التي فيها التزامات متقابلة فانه يقع ايضا على عاتق المشتري التزامات هي كالتالي:

1- الالتزام بالتسلم:

يلتزم المشتري بتسلم المحل التجاري في الاجل المتفق عليه في العقد يوجد مثل هذا الاتفاق وجب الرجوع الى احكام العرف الجاري به العمل في هذا الشأن فان لم يوجد حكم عرفي في ذلك وجب على المشتري تسلم المحل التجاري بمجرد انعقاد البيع وتكون نفقات تسلم المبيع على المشتري مالم يوجد عرف او اتفاق يقضي بغير ذلك هذا ماتنص عليه المادة 395 من التقنين المدني ان نفقات تسلم المبيع تكون على المشتري مالم يوجد عرف او اتفاق يقضي بغير ذلك.....

وإذا امتنع المشتري عن تنفيذ التزاماته بتسلم المبيع كان للبائع الخيار بين طلب التنفيذ العيني او فسخ العقد فضلا عن المطالبة بالتعويض في حالة ما اذا ترتب على ذلك ضرر له فاذا اختار البائع التنفيذ العيني جاز له رفع دعوى على المشتري لمطالبته بالثمن كما يكون للبائع في هذه الحالة ان يطلب من المحكمة وضع المحل التجاري تحت الحراسة حتى يفصل في النزاع بينه وبين المشتري.

كذلك يجوز للبائع ان يطلب فسخ البيع بسبب تخلف المشتري عن تنفيذ التزامه اما اذا اتفق الطرفان على ان يتم التسليم في نفس الوقت الذي يدفع فيه الثمن فاذا لم يقم المشتري بدفع الثمن يعتبر البيع مفسوخا بقوة القانون دون حاجة الى اعدار.⁽²⁾

تقضي القواعد العامة بان تسليم المبيع يكون بما يتفق مع خصوصية وطبيعة الشيء المبيع بحيث يتمكن المشتري من حيازته والانتفاع به دون عائق ولان المحل التجاري ليس مبيعا عاديا انما هو يتكون من مجموعة من العناصر لذا فان التسليم يجب ان ينصب على كل عنصر من هذه العناصر فمثلا على البائع تسليم البضائع للمشتري ويقدم له المعلومات التي تسهل الاتصال بالعملاء وذلك باطلاع المشتري على اسماء العملاء الزبائن وعناوينهم واسباب تعلقهم بالمحل

(1) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، 60.59.

(2) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 91.92.

ورغباتهم الخاصة وكافة المعلومات اللازمة حتى يحتفظ بهم ويقدم له أسرار براءة الاختراع وهكذا كم يجب على البائع المحافظة على المبيع الى حين تسليمه الى المشتري وهذا ما قضت به المادة 164 من القانون المدني الجزائري بقولها* يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع.(1)

يلتزم المشتري بتسليم المبيع في الوقت والمكان المحددين بالاتفاق او العرف ومتى اتفق على ميعاد معين للتسلم ولم يتم المشتري بالتسلم يكون للبائع الخيار بين اعدار المشتري بضرورة التسليم وبين فسخ العقد بقوة القانون ودون حاجة الى اعدار وبذلك يستطيع البائع اعادة بيع البضاعة الى شخص اخر والرجوع بالفرق ان وجد على المشتري الاول فان لم يوجد اتفاق على زمان التسليم ومكانه ان يتم التسلم وقت العقد وفي مكان وجود البضاعة عند التعاقد يتحمل المشتري مصاريف الشراء ايضا في جميع الاحوال الا اذا وجد اتفاق يقضي بان المصاريف يتحملها البائع.(2)

2- الالتزام بدفع الثمن:

يلتزم المشتري اساسا بدفع ثمن المحل التجاري المتفق عليه في عقد البيع ونادرا مايفي المشتري بكامل هذا الثمن فور انعقاد العقد فالغالب ان يؤجل سداد جزء كبير منه وعلى اقساط دورية وتجري العادة دائما على ان يقابل كل من هذه الاقساط سند اذنى يحرره المشتري لمصلحة البائع وتعتبر هذه السندات عملا تجاريا لصدورها بمناسبة عمل تجاري هو شراء المحل التجاري وقد استقر القضاء على ان تظهير أي من هذه السندات يكفي لانتقال الحق الذي يمثله الى المظهر اليه.

لما كانت ملكية المحل التجاري تنتقل الى المشتري بمجرد انعقاد عقد البيع في الوقت الذي يمكن فيه الا يتم سداد الثمن بالكامل عند العقد فقد قدم القانون للبائع من الضمانات ما يحافظ بها على حقه في الحصول على الثمن كله او بعضه وتتمثل هذه الضمانات في حق الامتياز المقرر للبائع على المحل المبيع وحقه في اقامة دعوى فسخ بيع هذا المحل.(3)

يعد الوفاء بالثمن الالتزام الجوهرى الذي يقع على عائق كل مشتر ولا يعد بيع المحل التجاري استثناء على ذلك وكثيرا ما يتفق على تاجيل الوفاء بالثمن او على تقسيطه.

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق، ص: 186.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص ص: 60.59.

(3) علي البارودي، مرجع سابق، ص: 193.

و اذا كان الوفاء بالثمن معجلا فان الامر لا يعني سداد الثمن فور ابرام العقد ذلك ان القانون يفرض على المشتري التريث في الوفاء الى ان تقتضي عشرة ايام على اتمام نشر عقد البيع وهي المدة التي يجوز فيها لدائني البائع الاعتراض على الوفاء كما سنرى بعد قليل فان اوفى المشتري بالثمن قبل انقضاء المدة المذكورة لا يحق له التمسك بصحة الوفاء في مواجهة دائني البائع يضاف الى ذلك ان عدم اتخاذ اجراءات النشر يبقى مدة الاعتراض قائمة ومن جهة اخرى لا يعني امتناع المشتري عن دفع الثمن الى البائع ان في مقدوره الوفاء به مباشرة الى الدائنين.⁽¹⁾

ونشير اخيرا الى ان المادة 12 من المرسوم الاشتراعي لعام 1967 اوجبت ذكر اجمالي ثمن البيع وما يخص كل عنصر من العناصر المباعة من الثمن عند قيد البيع في السجل الخاص ونشره في الجرائد ومع ذلك لم يرتب أي اثر قانوني على تجزئة الثمن على هذا النحو المتقدم الا ان تقسيم عناصر الثمن على هذا النحو يعين على كشف ما اذا كان هناك تواطؤ بين البائع والمشتري على اخفاء جزء من الثمن الحقيقي لبيع المحل التجاري.⁽²⁾

يلتزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في الزمان والمكان المتفق عليهما ولا يقيد من هذا الا اذا كان الثمن يزيد على المبلغ المحدد من قبل الدولة لان الاسعار تخضع لتنظيم قانوني معين هو الاسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الاسعار المذكور سابقا وقد اوجبت المادة 4 منه تحديد الاسعار التي تزيد على السعر المحدد من قبل الدولة يعتبر مشروع ولهذا فان المشتري الذي يفرض عليه سعر اعلى للبطاعة المشتراة يستطيع الا يدفع السعر المحدد من قبل الجهات المختصة.⁽³⁾

علاوة على دفع الثمن المحل فانه يجب على المشتري دفع مصاريف الاضافية التابعة للبيع 768 لكنه لا يسمح للمشتري بدفع هذا الثمن الا عند انقضاء المهلة التي منحها المشرع لدائني البائع لرفع معارضة في دفع الثمن واذا قام المشتري بدفع الثمن قبل انقضاء هذه المهلة يتعرض لاعادة الدفع ان المصاريف الاضافية البالغة الاهمية التي يدفعها المشتري هي رسوم نقل الملكية التي تحصل عليها ارادة الضرائب بسبب بيع المتجر وتكون ادارة الضرائب على علم بالعملية نظرا لوجوب اتمام اجراءات النشر والقيود المنصوص عليها قانونيا في المادة 769 و يجب ان نشير الى

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص ص: 292.261.

(2) هاني دويدار، مرجع سابق، ص:

(3) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص: 51.

ان الاطراف المعنية بالامر تحاول في اغلب الاحيان اخفاء جزء كبير من الثمن الحقيقي الدفع ولهذا يعتبر شرطاً باطلاً بطلانا مطلقاً كل شرط يرمي الى اخفاء جزء من ثمن البيع.⁽¹⁾

قد يتاخر المشتري عن الوفاء بالثمن في الميعاد المحدد في هذه الحالة يجوز للبائع بعد اعدار المشتري ان يطالب بفسخ عقد البيع مع التعويض ويجوز للقاضي ان يمنح المشتري اجلا للوفاء بالتزامه بدفع الثمن اذا اقتضت الضرورة ذلك كما يجوز له ان يرفض الفسخ اذا كان ما لم يوف به المدين قليل الاهمية بالنسبة لكامل الالتزام وهذا استنادا الى المادة 119 من القانون المدني بمعنى ان المشرع في هذا الحكم منح للقاضي سلطة تقديرية في تقرير الفسخ او رفضه حسب ظروف كل عقد.⁽²⁾

3- الالتزام بدفع نفقات العقد:

تنص المادة 393 من التقنين المدني على ان نفقات التسجيل والطابع ورسوم الاعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري مالم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك اذ قد يكون نشاط المحل يتمثل في بيع العقارات او تأجيرها او يكون لبائع المحل عقار او عقارات يودع فيها البضائع او قد يكون البائع مالكا للعقار الذي يمارس فيه نشاطه التجاري فان الاجراءات المتعلقة بنقل ملكية العقار من توثيق وشهر تقع على عاتق المشتري وتشمل نفقات العقد المصاريف اللازمة لتحضير العقد او اشهاره وهذا قصد المحافظة على امتياز البائع وغير ذلك من مصاريف التي يتطلبها العقد وفي حالة ما اذا قام البائع بدفع شئ من هذه النفقات المتعلقة بالعقد يجوز له الرجوع على المشتري بما دفعه وتعتبر هذه النفقات جزءا مكتملا للثمن ولذلك يتقرر للبائع بصدها الامتياز المقرر له بالنسبة للثمن كما يجوز للبائع ان يطلب التنفيذ العيني او فسخ البيع في حالة امتناع المشتري عن الوفاء بها.⁽³⁾

(1) فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 241.242.

(2) نادية فضيل ، مرجع سابق، ص: 94.

(3) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق ، ص: 242.

المبحث الثاني: تقديم المحل كحصة في الشركة

قد تكون الحصة المقدمة من الشريك في رأس مال الشركة حصة عينية أو حصة بالعمل أو حصة نقدية أما الحصة العينية فهي التي يكون محلها مالا آخر غير النقود وهذا المال قد يكون عقارا مثل الاراضي والابنية وقد يكون منقولاً سواء كان منقولاً مادياً مثل الآلات والمعدات والبضائع أو كان منقولاً معنوياً مثل العلامة التجارية أو براءة الاختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية أو حقوق الملكية الأدبية والفنية أو المحل التجاري ويجب أن يتم تقديم المحل التجاري على سبيل التمليك لا الانتفاع بمعنى أن الشريك يقوم بنقل ملكية الحصة إلى الشركة فتخرج من ذمته لتدخل ذمة الشركة ويترتب على ذلك أن الشريك لا يستطيع استردادها أو التصرف فيها حتى إذا انقضت الشركة وانحلت لأنه لم يعد مالكا لها وقد أصبحت جزءاً من الذمة المالية للشركة التي يتقاضى منها مقابل ذلك نصيب في أرباحها وخسائرها وهذا المقصود من المادة 117 القانون التجاري الجزائري التي سمحت لصاحب المحل التجاري بتقديمه كحصة عينية في شركة تجارية أما إذا قدم الشريك المحل التجاري على سبيل الانتفاع ففي هذه الحالة لا يتخلى الشريك عن ملكية الحصة للشركة وإنما يكون للشركة حق شخصي فقط في الانتفاع بالحصة وتسري العلاقة بين الشركة و الشريك مقدم الحصة العينية أحكام عقد الإيجار فيكون الشريك مؤجراً والشركة مستأجراً لذلك يلتزم بتمكين الشركة من الانتفاع بالعين المقدمة كحصة ولكن لا يكون لها أن تتصرف فيها.⁽¹⁾

يفترض في الشركة التزام شخصين فأكثر بالمساهمة في مشروع مالي لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ، ومساهمة الشريك في أي مشروع أو شركة يمكن أن تتخذ عدة صور : تقديم حصة نقدية أو عينية أو عمل وبحسب ما جاء في المادة 117 من القانون التجاري يجوز للتاجر مالك أن يقرر تقديم متجره كحصة عينية في شركة قائمة أو في طور التكوين فإذا دخل في رأس مال الشركة عند التأسيس حصص عينية تتمثل في محل تجاري، وسواء كانت الحصة مقدمة من جميع المؤسسين والمكتتبين أو بعضهم فإنه يجب تقديرها تقديراً صحيحاً ، والحكمة من ذلك هو درء المبالغة في تقييم هذه الحصص.

(1) عمار عمورة ، مرجع سابق، ص: 203.

و ما تتضمنه من خطر مزدوج على الغير وأصحاب الأسهم النقدية، فالغير الذي يتعامل مع الشركة لا يجد في ذمتها عناصر الائتمان التي اعتمد عليها لاختلاف رأس المال الفعلي عن رأس المال الأسمى في هذه الحالة.⁽¹⁾

وهناك خطر آخر على الشركاء أصحاب الحصص النقدية، إذ يترتب على المبالغة في تقدير قيمة المحل التجاري حصول أصحابها على جانب من الأرباح هو في الحقيقة من حق أصحاب الأسهم النقدية، و بما أن تقديم المحل التجاري كمساهمة في الشركة فإن له تصرف آخر حيث يلزم وفقا لنص المادة 117 من القانون التجاري الجزائري أن يتم تحديد نوع الحصة وقيمتها واسم الشريك وقيمة ما شارك به في رأس المال والثلث الذي ارتضاه باقي الشركاء للمحل التجاري المقدم كحصة عينية في الشركة، ويجب أن يحتوي على كل هذه البيانات، عقد تأسيس الشركة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى هناك جانب إجرائي مهم بالنسبة للحصة العينية ينبغي تحقق مقتضاه حتى يمكن تقرير اعتراف قانوني بصحة مثل هذه الحصة وقبولها ضمن رأس مال الشركة، ويتحصل هذا الجانب الإجرائي في ضرورة تقدير الحصة العينية من خلال أهل الخبرة الذين يمارسون عملهم من خلال تنظيم قانوني خاص وفعال طبيعة كل حصة، ويجب أن يتضمن تقرير أهل الخبرة وصفا دقيقا للحصة العينية وكل ما هو عالق بها من رهون أو تأمينات للغير والعناصر التي تم على أساسها التقدير وفقا لما هو مألوف في التعامل بشأنها.⁽²⁾

يمكن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة مازالت في طور التكوين، باعتباره ملا منقولا وبذلك يخرج المحل التجاري من ذمة صاحبه ويدخل في ذمة الشركة ويمكن تقديم المحل التجاري في شركة قائمة وفي هذه الحالة فسكون أمام نقل ملكية من شخص إلى آخر لذلك استوجبت المادة 117 في فقرتها الثانية أن يكون المحل التجاري المقدم كحصة محل نشر خاص، بمعنى أن ينشر ويسجل هذا النقل للمحل التجاري بالطرق المنصوص عليها في المادتين 83 و 87 وان يعين مقدم الحصة موطنه في مكتب التوثيق لكي يمكن الإتصال به.⁽³⁾

(1) عبد الرزاق جاجان وآخرون، المدخل إلى القانون التجاري، الأعمال التجارية والتاجر والمتجر، منشورات جامعة حلب، 2008، ص: 285.

(2) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص وشركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، لإسكندرية، 2002، ص: 194.

(3) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص: 137.

المطلب الأول: شروط تقديم المحل التجاري

ان تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة يعد كاي تصرف قانوني اذ يخضع للشروط التي تخضع لها جميع التصرفات من حيث الشوط الموضوعية العامة فضلا عن خضوعه لاحكام بالشركات التجارية كضرورة توافر الاهلية الكاملة اذا قدم المحل التجاري كحصة في شركة الاشخاص لان صاحبه يسال عن ديون الشركة حتى في امواله الخاصة نظا للمسؤولية المطلقة والتضامنية التي يتحملها كل شريك في هذا النوع من الشركات.

ويجب ان يقدم فعلا المحل في الشركة أي يجب ان يكون حصة حقيقية والا اعتبر حصة صورية فضلا عن تقويمه تقويما فعليا حتى يتبين قيمته الاقتصادية والا ادى ذلك الى الاضرار بمصالح الشركاء فلو افترضنا ان المحل التجاري قد تم تقويمه على غير قيمته الحقيقية فمعنى ذلك ان صاحبه سيستأثر بحقوق اكثر مما يستحق فضلا عن الحاق الضرر بدائني الشركة الذين يعتمدون على الضمان العام للشركة.⁽¹⁾

تاسيسا على هذا يمكن تقديم المحل التجاري بصفته مالا منقولاً معنوياً للمساهمة في شركة لكن الشخص الذي يقدم متجره كاسهام في شركة لم ياخذ ثمنا كمقابل كما هو الوضع بالنسبة لعقد البيع لكنه يكتسب حصة في راسمال الشركة وتمنح هذه الحصة للشريك مقدم المتجر الحق في المساهمة في الارباح التي قد تحصل عليها الشركة.

وعليه يلاحظ ان هذه العملية تختلف عن عملية البيع لان المحل التجاري ينتقل الى الشركة دون مقابل ثمن نقدي في حين تفترض عملية تقديم المحل التجاري كاسهام في شركة تشبه عملية البيع لكونها تؤدي الى خروجه من ضمانات دائني المقدم المادة 990 الامر الذي يشكل بالنسبة لهؤلاء الدائنين خطرا كبيرا ولهذا تدخل المشرع لحماية دائني المقدم كما نص على اجراءات خاصة حتى يكون الشركاء على علم بالديون التي تنقل المحل التجاري وعلى ضوء ما سبق يتعين دراسة اهم المسائل التي تطرح بشأن عملية تقديم المحل التجاري كاسهام في شركة والتي هي شكل العقد واجراءات النشر ووضعية دائني الشريك المقدم وكذلك وضعية شركاءه.⁽²⁾

فالمادة 177 قانون التجاري اجازت التعامل بالمحل التجاري وتقدمه كاسهام في شركة وتختلف عملية الاسهام عن عملية البيع ففي عملية البيع يتنازل مالك المحل التجاري عن محله

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 160.

(2) فرحة زراوي الصالح، مرجع سابق، ص: 309.308.

مقابل مبلغ مالي غير انه في عملية الاسهام فيتنازل المالك عن محله التجاري مقابل حصة في رأسمال الشركة وبالتالي فان عملية الاسهام تستوجب اجراءات خاصة وترتب كذلك اثارا مختلفة.(1)

يمكن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل التملك وبالتالي تطبق إجراءات نقل الملكية التي يخضع لها بيع المحل التجاري أو تقديمه على سبيل الانتفاع ومنه يخضع لإجراءات إيجار المحل التجاري.(2)

ومن المعروف بأنه إذا قرر التاجر تقديم المحل التجاري إلى الشركة على سبيل التملك وجب عليه نقل ملكيته إلى الشركة بمجرد اكتسابها الشخصية الاعتبارية وتحولت صفة المتنازل من مالك المحل التجاري إلى شريك في الشركة وينجم عن ذلك سقوط حق التاجر الذي كان مالكا للمتجر في استعادته عند حل الشركة ، أما إذا قدم التاجر محله على سبيل الانتفاع فيحتفظ بملكته طيلة حياة الشركة ، وإذا ما انقضت الشركة لأي سبب كان ، أمكنه استعادة محله إضافة إلى حصوله على نصيبه من الأرباح أو تحمله الخسائر الناجمة عن تصفية أعمال الشركة.(3)

وعلى ذلك إذا هلك المحل التجاري بسبب لا دخل لإرادة الشركة فيه فان هلاكها يكون على الشريك ، إذ الأصل أن الشيء يهلك على مالكة ، ويتعين على الشريك في هذه الحالة أن يقدم حصة أخرى ، وإلا أقصى عن الشركة ، وإذا كان هلاك المحل التجاري جزئيا أو صار المحل إلى حالة لا تصلح معها للانتفاع أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، جاز للشركة أن تطلب من الشريك إعادة المحل إلى الحالة التي كانت عليها ، فان امتنع عن التنفيذ ، جار للشركة أن تقوم به على نفقته ، أو أن تطلب الفسخ وتلزم الشريك بالخروج من الشركة.

كذلك يضمن الشريك بالتطبيق لأحكام الإيجار ، استمرار انتفاع الشركة بالمحل التجاري ، هذا فضلا عن ضمان عدم التعرض المادي أو القانوني الصادر منه أو من الغير ، كما يضمن أيضا جميع ما يوجد في المحل التجاري من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنقص من هذا الانتفاع إنقاصا كبيرا ولما كان المحل التجاري المقدم على سبيل الانتفاع تبقى على مالك صاحبها فلا يجوز لدائني الشركة التنفيذ عليها ، لأنها لا تسكن ذمة مدينهم وبالتالي لا تدخل في الضمان العام المقرر لهم على أمواله ، وينبني على ذلك أن للشريك الحق في استرداد هذا المحل عند انتهاء مدة الانتفاع المتفق عليها ، أو من تصفية الشركة عند انقضائها.(4)

(1) مقدم ميروك، مرجع سابق، ص: 98.

(2) المادة 422 من القانون المدني الجزائري.

(3) عبد الرزاق جاجان وآخرون، مرجع سابق، ص: 286.

(4) محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركة الأشخاص والأموال)، دار المطبوعات. الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص: 3.

الفرع الأول: الشروط الشكلية

ان المحل التجاري يمكن تقديمه كحصة في الشركة وهي في طور التأسيس أو يقدم كحصة في شركة قائمة أي مؤسسة ومن ثم فان اجراء مثل هذا التصرف يعد بمثابة تعديل للعقد التأسيسي للشركة بحيث تحدث زيادة في رأسمالها الامر الذي يستوجب اتباع اجاءات شكلية فرضها القانون على الشركاء في حالة تعديل العقد وهذا ما قضت به المادة 117 من القانون التجاري بحيث يخضع كل تقديم محل تجاري الى الشركة للشروط الآتية:

حالة ما كان المحل التجاري المقدم يتعلق بشركة في طور التكوين فيكون النشر المقتضي لاحداث هذه الاخيرة كافيا. اما اذا كان المحل التجاري المقدم يخص شركة مكونة سابقا فان الحصة المقدمة في هذه الحالة يجب ان تكون محل نشر خاص حسب ماهو مبين في المادتين 79 و83 من القانون.

من خلال نص المادتين تبين ان تقديم المحل كحصة في شركة قائمة فان الاجراءات الشكلية التي فرضها القانون لتاسيس الشركة تكون كافة ولا تتخذ اجراءات شكلية اخرى بصدد الحصة الممثلة في المحل التجاري.⁽¹⁾

يجب ان يرفق عقد التقديم بيانا يتضمن الاشارة الى رقم الاعمال التي حققها المحل التجاري في كل سنة من سنوات الاستغلال الثلاث الاخيرة او من تاريخ شرائه اذا لم يقيم بالاستغلال منذ اكثر من ثلاث سنوات وكذا الارباح التي حصل عليها في نفس المدة وعلى الشريك المقدم ان يضمن صحة هذا البيان.⁽²⁾

اعتبر الشراء عملا تجاريا ايضا تطبيقا لنظرية الاعمال التجارية بالتبعية ويترتب على اعتبار بيع المحل التجاري عملا تجاريا جواز اثباته بكافة طرق الاثبات الممكنة بما في ذلك البيئة والقرائن ومع ذلك فالكتابة وان لم تكن مشترطة لانعقاد البيع ولا لاثباته لازمة فقط لنشأة حق امتياز البائع على المحل التجاري في اقتضاء الثمن والمحافظة على حقه في الفسخ حال عدم الوفاء بباقي الثمن.⁽³⁾

نص المشرع في موضوع تحويل ملكية المحل التجاري بتقديمه كحصة في الشركة تطبيق إجراءات البيع حيث يتكون المحل التجاري الذي يقدمه الشريك كحصة في رأسمال الشركة من

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 162 161.

(2) عمار عمورة، مرجع سابق، ص: 204.

(3) علي البارودي، مرجع سابق، ص: 18.

أموال معنوية منقولة مادية وغير مادية، فالمادية مثل السلع والأدوات والمعنوية مثل براءة الاختراع والعلامات التجارية والاتصال بالعملاء أو الزبائن.

و يكون تقديمها على سبيل التملك أو الانتفاع فإذا كانت على سبيل التملك يسري عليها أحكام وقواعد عقد البيع وان كانت على سبيل الانتفاع تسري عليها قواعد وأحكام عقد الإيجار والتجارية وفي هذه الحالة يجب إتباع الإجراءات الشكلية التي ينص عليها القانون في نقل الملكية، كما يجب أيضا إتباع الإجراءات المتعلقة بنقل ملكية حقوق الملكية الصناعية الفكرية والتجارية.⁽¹⁾ والشكلية في هذه الإجراءات تعتمد أساسا على إفراغ العقد في شكل رسمي والمقصود هنا هو عقد تأسيس الشركة تطبيقا للمواد 79 و 544 من القانون التجاري حيث أن الشركة تثبت بعقد رسمي والا كانت باطلة.

إذا تم تقديم المحل التجاري كحصة عينية في الشركة، فإنه يجب تحديد قيمتها في نظام الشركة ، ولا يكتفي المشرع بتقدير الشركاء للحصص العينية ، خشية المبالغة في تقدير قيمتها، مما يضر بأصحاب الحصص النقدية وبدائني الشركة ، ووجب القانون الاستعانة برأي خبير أو أكثر تعينهم المحكمة التي يقع في دائرتها مقر الشركة ، وذلك للتأكد من صحة تقدير الحصص العينية ، ويوضع تقرير الخبراء تحت تصرف الشركاء.

و إذا اتضح من تقرير الخبراء أن الشركاء بالغوا في تقدير قيمة المحل التجاري المقدم منهم الحقيقية ، فإنه يجوز للشركاء الآخرين العدول عن الاشتراك في الشركة كذلك يجوز لمقدم الحصة العينية أداء الفرق نقدا ، دون أن يحول ذلك دون انسحاب الشركاء الآخرين إلا أن الشريك يستطيع نقادي انهيار مشروع الشركة بان يكتتب أو يجعل غيره يكتتب في حصص الشركاء الذين عدلوا على الاشتراك في الشركة.⁽²⁾

ويكون مقدم المحل التجاري كحصة عينية ومديرو الشركة والخبراء مسئولون بالتضامن عن عدم تقدير الحصص تقديرا صحيحا تجاه الغير ، وتبقى المسؤولية التضامنية قائمة لمدة خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة ، فضلا عن ذلك فرض المشرع جزاء جنائيا على من يتبع مناورات احتيالية لتقدير قيمة المحل التجاري الحقيقية.

ولا شك في تضرر الغير من المبالغة في تقدير قيمة المحل التجاري ، إذ لا يتقرر لهم من ضمان سوى رأسمال الشركة المحدودة المسؤولية ، وإذ يعول دائنو الشركة على قيمة المحل

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص ص: 96 97.

(2) المادة 5 من القانون التجاري الجزائري.

التجاري فإنه يجب تقديرها تقديرا صحيحا حتى لا يفاجئوا عند التنفيذ على أموال الشركة بالقيمة الحقيقية المنخفضة للمحل التجاري ، ولذلك قرر المشرع مسؤولية مقدمي.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية

يتم تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة بإرادة مالكة ويعتبر تصرفا قانونيا تشترط فيه الشروط الموضوعية العامة للتصرف القانوني والتي هي الأهلية حيث يجب أن يكون صاحب المحل التجاري ذو أهلية كاملة أو قاصر مرشد لممارسة التجارة وبالنسبة لهذا الأخير فإنه يشترط أن يحصل على إذن مسبق من والده أو أمه أو قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية ويقدم هذا الإذن مع الإشهار في السجل التجاري.⁽¹⁾

كما يجب أن تكون إرادة صاحب المحل التجاري خالية من عيوب الإرادة من غلط وإكراه وتدليس واستغلال طبقا للأحكام العامة للتصرفات القانونية.⁽²⁾

أما بالنسبة لمحل التصرف فإنه يشترط فيه أن يكون موجودا أو قابلا للوجود معيناً أو قابلا للتعيين وفي هذه الحالة فإن عناصر المحل التجاري تأخذ كل عنصر على حدى حيث يقيم عنصر الاتصال بالعملاء على أساس وجوده والسمعة التي يتمتع بها المحل التجاري والتي يقيمها مفوض الحصص ماليا حسب قيمتها في السوق.

وتسري نفس الأحكام على كل العناصر المعنوية للمحل التجاري أما بالنسبة للعناصر المادية فإن وجودها وتقييمها يكونان شرطين لازمين لصحة التصرف ولا يكون نقل الملكية الصناعية التي تدخل في تكوين المحل التجاري إلا بعد القيام بالإجراءات الخاصة بكل نوع منها حسب ما يتطلب القانون الذي يحكمها سواء كانت براءات الاختراع أو علامات تجارية أو غيرها.

⁽¹⁾ فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية،(الأحكام العامة والخاصة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 2006، ط1 ص18.

⁽²⁾ هاني دويدار ، مرجع سابق، ص: 845.

الفصل الثاني

الإيجار والرهن

الفصل الثاني: العمليات الواقعة على الإستغلال

لا يقتصر التاجر على إستغلال محله التجاري بنفسه بإعتباره تاجرا يمارس نشاطا تجاريا ما, وإنما يمكن له أن يستغل المحل التجاري بإعتباره ملكية تجارية بطرق أخرى من شأنها أن تحقق له دخلا كما يمكن له أن يتصرف في هذا المال عن طريق البيع، أو المقايضة، أو الدخول به كحصة في شركة. كما يمكن له أن يحصل على إئتمان بواسطة رهنه رهنا حيازيا دون أن تنتقل حيازته للدائن المرتهن. كما يمكن أن يؤجر محله التجاري إيجارا حرا وهو ما يسمى بالتسيير الحر.⁽¹⁾

كما يمكن لصاحب المحل أن يمنح حق الانتفاع بالمحل التجاري عن طريق إبرام عقود إيجار وهذا الإيجار يختلف عن الإيجار العادي في القانون المدني حيث يعتبر تسييرا للمحل التجاري واستغلالا له وان المؤجر ينتفع بعائدات وثمار المحل التجاري وهو ما يطلق عليه بالإيجار بالتسيير حيث يتحمل المسير زيادة عن المسؤولية التي يتحملها المستأجر في صيانة العين المؤجرة والمحافظة عليها كذلك مسؤولية التسيير للمحل التجاري والمحافظة على قيمته التجارية من خلال العمل بجد لإنجاح المشروع التجاري الذي يتضمنه المحل.⁽²⁾

(1) علي بن غانم، مرجع سابق، ص: 189.

(2) قمرأوي عبد السلام: النظام القانوني لتأجير تسيير المحل التجاري رسالة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2000، ص:

المبحث الأول: إيجار المحل التجاري

يعتبر إيجار المحل التجاري من التصرفات القانونية الهامة التي ترد على المحل التجاري، ذلك أن تأجير المحل التجاري قد يمثل الوسيلة المثلى لاستغلال المحل الذي أل بالميراث أو الوصية إلى القاصر فبدلاً من أن تتم تصفية التجارة يمكن تأجير المحل التجاري.⁽¹⁾

إذ يبرم عقد إيجار المحل التجاري بين المؤجر و المستأجر من أجل استثمار هذا الأخير، و لا يلزم مالك هذا المحل بنتائج الاستغلال. كما يعرف أيضاً عقد انتفاع المستأجر بالمأجور لمدة معينة مقابل دفع بدل إيجار معلوم.

وغالبا ما يكون التاجر غير مالك للعقار الذي يمارس فيه نشاطه التجاري فهو يستغل فيه محله التجاري استنادا إلى عقد إيجار تجاري، وهو اتفاق يتم بين المؤجر وهو مالك للعقار والمستأجر وهو التاجر الذي يستغل المحل في الأماكن المستأجرة.⁽²⁾

ومن هنا سنتطرق في مبحثنا هذا إلى ثلاث مطالب المطالب الاول تعريف الإيجار و المطالب الثاني خصائص الإيجار المطالب الثالث اثار تأجير المحل.

المطلب الأول: تعريف الإيجار

تنص المادة 558 من القانون المدني على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم.

وهكذا فإن عقد الإيجار هو الوسيلة الرئيسية لتسيير حصول الشخص، على منفعة مال مملوك لشخص آخر تظهر مقابل دون حاجة إلى أن يكسب ملكية هذا المال.⁽³⁾

كما يستفاد من هذا التعريف أن عناصر الإيجار هي التمكين من الإنتفاع و الأجرة والمدة، كما أن العناصر المعنوية تخضع لقواعد قد تختلف عن تلك التي تخضع لها العناصر المعنوية تخضع لقواعد قد تختلف عن تلك التي تخضع لها العناصر المادية بناء على ذلك ذهب رأى في

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص: 286.

(2) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 169.

(3) عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الأحكام العامة في الإيجار، الإسكندرية، 2003، ص: 16.

تعريفه للمحل التجاري بأنه مجموع أموال مادية ومعنوية تخصص لمزاولة أعمال تجارية وفي تعريف آخر فإن المحل التجاري مجموعة ما أموال منقولة مادية أو معنوية تألفت معا ورتبت بقصد استغلال مشروع تجاري أو الحصول على عملاء وثمة تعريف يبرز أهمية عنصر الاتصال بالعملاء باعتباره الهدف من تألف العناصر الأخرى المادية والمعنوية فالمحل التجاري على ما استقر عليه الرأي بعيدا عن التناقضات غير الجوهرية في التعريف يتمثل بمجموع عناصر منقولة مادية ومعنوية يجمعهما التاجر وينظمها ليستغلها في ممارسة نشاطه التجاري وحقه في الاتصال بعملائه أهم هذه العناصر ويطلق عليه المتجر إذا كان مخصصا لمزاولة مهنة التجارة والمصنع إذا كان مخصصا لمزاولة الصناعة ولا يقصده به كما يتبادر إلى الذهن بأنه المكان الذي يمارس فيه التاجر نشاطه التجاري أو العقار الذي يملكه أو يستأجره بمزاولة الصناعة ولا يقصد به كما يتبادر إلى الذهن لأنه المكان الذي يمارس فيه التاجر نشاطه التجاري أو العقاري الذي يملكه أو يستأجره بمزاولة الصناعة.⁽¹⁾

ولا يقصد به كما يتبادل إلى الذهن بأنه المكان الذي يمارس فيه التاجر نشاطه التجاري أو العقاري الذي يملكه أو يستأجره لمزاولة هذه التجارة لأننا قد نكون أمام متجر متجول بل حتى لو كان في مكان ثابت عليه هو المحل التجاري لأن العقار لا يعتبر عنصر من عناصر المحل التجاري وهو في جميع الأحوال عبارة عن عمل تجاري لذلك لا يعتبر محل التجاري المحل الذي يقوم بأعمال مدنية.⁽²⁾

لم يعرف المشرع الجزائري صراحة عقد الإيجار سواء كان مدنيا أو تجاريا بل اكتفى بتنظيم حكمه في المواد 467 إلى 507 القانون المدني الجزائري ودعمها بأحكام خاصة من القانون التجاري في المواد من 169 إلى 202.

وقد قام المشرع في التعديل الجديد بموجب المادة 169 من القانون رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري بإدراج الحرفي والمؤسسة الحرفية ضمن عقد الإيجار التجاري إلى جانب التاجر، تماشيا مع التوجه الإقتصادي و الإجماعي للدولة.⁽³⁾

(1) سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1998، ص:

(2) بوزراع بلقاسم : الوجيز في القانون التجاري (الأعمال التجارية ، التاجر ، المحل التجاري، ص:215

(3) نسرين شريقي، مرجع سابق، ص: 85.

وبذلك يمكن القول أن الإيجار التجاري عقد يتعلق بالمحلات أو العمارات وينصب مضمونه على نشاط تجاري أو حرفي أو صناعي.

كما يعرف المشرع الجزائري الإيجار في القانون الجديد بأنه عقد يلتزم الوُجر بمقتضاه أن يمكن المستاجر من الإنتفاع بشيء معين لمدة معينة لقاء أجر معلوم ويتبين من هذا التعريف أنه في عقد الإيجار نكون بصدد طرفين مؤجر ومستأجر يلتزم الاول بجعل الآخر منتفعا من شيء معين لمدة معلومة في مقابل ثمن لهذه المنفعة تسمى بدل الإيجار الاجرة.

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تعريف عقد الايجار بصفة عامة سواء كان مدنيا او تجاريا بل اكتفى بالقول في المادة 1/467 من القانون المدني على انه ينعقد الايجار بمقتضى عقد بين المؤجر و المستاجر. وهذا على عكس المشرع المصري الذي عرفه في المادة 558 من القانون المدني بقوله الايجار.

عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستاجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء اجر معلوم.

وهذا هو التعريف الراجح لدى الفقه.

وعليه نكون بصدد عقد ايجار تجاري اذا انصب مضمون هذا الايجار في نشاط تجاري او حرفي او صناعي فالتعديل الجديد بموجب المادة 169 من القانون رقم 02/05 السالفة الذكر ادرج ضمن عقد الايجار التجاري الحرفي والمؤسسة الحرفية وهذا ما يتماشى مع التوجه الاقتصادي والاجتماعي للدولة في المرحلة الحالية التي تمر بها.⁽¹⁾

(1) بومخيلة سميرة، الإيجار التجاري في ظل القانون القديم والتعديلات الجديدة له، في ظل القانون 02/05 المؤرخ في 16/02/2005 المعدل للقانون التجاري، الطبعة الأولى، 2008، ص: 12.

المطلب الثاني: خصائص عقد الإيجار

إن عقد الإيجار هو توافق إرادتين بقصد إحداث آثار قانونية وهي في مجال عقد الإيجار آثار تتمثل في إنشاء التزامات يتعهد بها كل من المؤجر والمستأجر، غير أنه إذا كان الإيجار عقدا فإن العقود أنواع حيث يصنف الفقهاء العقود تصنيفات شتى تتعهد بتعهد وجهات النظر التي ينطلق منها التصنيف أو التقسيم ذلك أنه من المعروف أن إجراء أي تقسيم منطقي لظاهرة معينة ينطلق من وجهة نظر معينة.⁽¹⁾

يجوز لمستأجر المحل التجاري أن يعيد تأجيره من الباطن إلا بموافقة مالكة، حيث أن عقد تأجير المحل التجاري من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، كما يستثني من حرية مالك المحل التجاري في تأجير محله، الحالة التي يكون فيها هذا المالك يستغل ويمارس تجارته في عقار مستأجر، إذ يكون من حق صاحب العقار إدراج شرط في عقد الإيجار التجاري (إيجار العقار) يهدف إلى حظر كل عملية تأجير للمحل ا والى إخضاعها لموافقته المسبقة⁽²⁾. لديه يقوم فإن الشخص الذي يقوم بإدارة المحل التجاري قد يكون بمجرد وكيل عن المالك أو عامل بإدارة واستثمار المحل التجاري باسم المالك ولحسابه لقاء اجر وهذا يعرف بعقد الإدارة البسيط ، وقد يقوم شخص باستثمار المحل التجاري باسمه ولحسابه الخاص لقاء اجر معلوم يدفعه إلى المالك ، فيعد هذا العقد عقد ايجاروا عقد إدارة حرة.⁽³⁾

لقد اطلق المشرع الجزائري على عقد الايجار التجاري الصفة التجارية الا انه لا يوجد ما ينفع من تطبيق القواعد العامة في القانون المدني فيما لم يورد نص خاص بذلك على عقد الايجار التجاري وعقد الإيجار من عقود الإدارة وفقا للقواعد العامة، ويترتب على ذلك أن من يملك إدارة الشيء يملك أن يؤجره ، ذلك أن الإيجار هو الوسيلة المعتادة للإدارة، فمالك الشيء أو من يملك الانتفاع به أو من له حق إدارته، غير أن الأمر يختلف قليلا في عقد تأجير المحل التجاري بخصوص هذا الفرض الأخير أي جواز تأجير المحل التجاري ممن له حق إدارته إذ انه لا يجوز لمستأجر المحل التجاري ان يعيد تأجيره من الباطن الا بموافقة مالكة حيث ان عقد تأجير المحل

(1) عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الأحكام العامة في الإيجار، الأسكندرية، 2003، ص: 20.

(2) زهيرة جيلالي القيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، دار الراجحة للنشر والتوزيع ، ط 1، عمان ، 2010، ص: 96.

(3) حلو أبو حلو، القانون التجاري، الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات، القاهرة، 2008، ص: 231.

التجاري من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، كما يستثنى من حرية مالك المحل التجاري في تأجير محله، الحالة التي يكون فيها هذا المالك يستغل ويمارس تجارته في عقار مستأجر⁽¹⁾، إذ يكون من حق صاحب العقار إدراج شرط في عقد الإيجار التجاري إيجار العقار يهدف إلى حظر كل عملية تأجير للمحل التجاري وإلى إخضاعها لموافقة المسبقة.

الفرع الأول: عقد الإيجار التجاري عقد رضائي

المقصود بالعقد الرضائي هو ذلك العقد الذي يكفي في تكوينه مجرد تراضي طرفيه دون لزوم فراغ ما اتفق عليه في شكل معين ودون لزوم اقتران التراضي بتسليم شيء معين، وإن العقد الشكلي هو الذي يلزم لتمامه أمران لا غنى عن رأي منهما فلا بد من تراضي المتعاقدين على مضمونه كما ابد من إفراغ هذا التراضي في شكل معين كالكتابة العرفية أو الكتابة الرسمية بحسب الأحوال فمن قبيل العقد الشكلي إذا العقد الرسمي الذي لا ينعقد إلا إذا أفرغ الرضا أي رضا المتعاقدين في الشكل الرسمي بإنشاء محرر رسمي.⁽²⁾

الإيجار عقد رضائي لا يشترط لإنعقاده أي شكل خاص وجدير بالذكر أن الأيجار كان أحد العقود الرضائية الأربعة التي عرفها القانون الروماني في أول مراحل تطوره من الشكلية إلى الرضائية حيث الرضائية هي القاعدة العامة في انعقاد عقد الإيجار.⁽³⁾

ان عقد الايجار التجاري عقد رضائي لا يشترط في انعقاده شكل معين فهو ينشأ بمجرد توافق ارادتي المؤجر و المستاجر فيجب ان يصدر ايجاب من احدهما وقبول من الاخر مطابق لهذا الايجاب فالمؤجر يصدر منه ايجاب يعبر به عن ارادته في ابرام عقد يلتزم بمقتضاه تمكين المستاجر من الانتفاع بشيء معين لمدة معينة لقاء اجر معلوم وبالمقابل يقترن به قبول مطابق يصدر من هذا الاخير وعليه يقع التراضي على منفعة الشيء المؤجر والمدة والاجرة.⁽⁴⁾

(1) بومخيلة سميرة، مرجع سابق، ص: 13.

(2) عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص: 27.

(3) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص: 5.

(4) بومخيلة سميرة، مرجع سابق، ص: 13.

الفرع الثاني: عقد الإيجار التجاري عقد معاوضة

إن عقد المعاوضة هو ذلك العقد الذي يقصد فيه كل من المتعاقدين تلقي أداء مقابل من المتعاقد الآخر، كعوض بديل للأداء الذي أداه أو يؤديه فهو لا يقصد أن يعطي (أو أن يقوم بعمل أو أن يمتنع عن عمل) إلا بشرط أن يتلقى شيئاً أو أداء.

ونقيض المعاوضة التبرع ، وعقد التبرع هو ذلك العقد الذي يقصد به أحد المتعاقدين أن يقدم للطرف الآخر ميزة بدون مقابل بحيث يتعين أن تتوفر لديه نية المنصرفه إلى ذلك ، أي نية التبرع التي بدونها يمكن أن نكون بصدد إثراء بلا سبب أو بصدد غبن لا بصدد تبرع والمثل النموذجي للتبرعات هو الهبة.

إلى جانب الهبات توجد طائفة متميزة من عقود التبرعات تلك الطائفة تختص باسم عقود التفضل فهي عقود تبرع لا يوجد في أي منها القيام بنقل شيء أو حق مالي بل نحن فيها فحسب بصدد تقديم خدمة بغير مقابل.⁽¹⁾

وعلى كل حال ، فإن عقد الإيجار علاوة على كونه ملزماً للجانبين من ناحية فهو من ناحية أخرى يعد من عقود المعاوضة.

الإيجار من عقود المعاوضة حيث يأخذ كل من المؤجر والمستأجر مقابلاً لما يعطيه.⁽²⁾

عقد الإيجار التجاري عقد معاوضة ، فالمؤجر يأخذ مقابل الإنتفاع أو تأجير العين المؤجرة والمتمثل في الأجرة أما المستأجر فينتفع بالعين المؤجرة مقابل الأجرة التي يدفعها.⁽³⁾

(1) عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص: 53 54.

(2) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص: 5.

(3) بومخيلة سميرة ، مرجع سابق، ص: 14.

الفرع الثالث: عقد الإيجار التجاري عقد ملزم للجانبين

إن الذي يميز العقد الملزم للجانبين هو تقابل الإلتزامات الناشئة عنه فكل طرف فيه دائن ومدين للطرف الآخر في نفس الوقت فيوجد تشابك بين الروابط الملزمة على نحو ما نرى أمثلة له في البيع والإيجار وعقد العمل وعقد الشركة وهكذا فإن عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين أي هو عقد تبادلي وهذا بديهي لأنه لا يخفي أن كلا من طرفي عقد الإيجار المؤجر والمستأجر دائن ومدين للطرف الآخر.⁽¹⁾

الإيجار من العقود الملزمة للجانبين فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة والمستأجر يلتزم بدفع الأجرة.⁽²⁾

ما دام ان عقد الإيجار التجاري عقد معاوضة فهو يؤكد التزامات متبادلة بين طرفين وهما المؤجر والمستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة لمدة معينة والمستأجر يلتزم بتسديد مبلغ الإيجار وبالتالي ترتبط التزامات الطرفين التزاما وثيقا وينشئ التزاما شخصيا في جانب كل من المؤجر والمستأجر ومن ثمة متى انقضت التزامات احد الطرفين انقضى الإلتزام الآخر بالضرورة.⁽³⁾

الفرع الرابع: عقد الإيجار التجاري يرد على المنفعة لا على الملكية

الإيجار من العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء وهو في هذا يشبه العارية ويختلف عن البيع والمقايضة والهبة والشركة والقرض والصلح وهي عقود واردة على الملكية ويختلف عن المقاوله والعمل والوكالة والوديعة والحراسة وهي عقود واردة على العمل.

المستأجر في عقد الإيجار التجاري ينتفع بالعين المؤجرة دون ان يخول له عقد الإيجار ملكيتها وبإنتهاء مدة الإيجار ينتهي الإنتفاع من العين المؤجرة فينقضي بالضرورة العقد.⁽⁴⁾

(1) عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص: 52.

(2) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص: 5.

(3) بومخيلة سميرة، مرجع سابق، ص: 14.

(4) بومخيلة سميرة، مرجع سابق، ص: 15.

الفرع الخامس: عقد الإيجار التجاري من عقود المدة * عقد مؤقت *

لما كانت المدة في عقد الإيجار هي عنصر جوهري فان عقد الإيجار عقد مؤقت بحيث يتفق المؤجر والمستأجر على مدة الإنتفاع بالعين المؤجرة ومتى انتهت المدة إنقضى العقد وبذلك فعقد الإيجار التجاري هو من العقود الزمنية.

الإيجار من عقود المدة فالزمن عنصر جوهري فيه وهو بذلك يختلف عن العقود الفورية التنفيذ التي لا يلعب فيها الزمن دورا جوهريا وعنصر الزمن لا يمكن فصله عن عنصر المنفعة أو عنصر الأجرة فالمنفعة لا تتصور ممتدة إلا في الزمان والأجرة تحسب على أساس مدة الإنتفاع والعقود الزمنية إما أن تكون مستمرة التنفيذ أو دورية التنفيذ ويدخل عقد الإيجار في طائفة العقود المستمرة التنفيذ لأن المنفعة فيه تتحقق شيئا فشيئا وليس في فترات دورية كما هو الشأن في عقود التوريد مثلا وإعتبار الإيجار من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ يؤثر في أحكام عقد الإيجار كما سنرى فيما بعد.⁽¹⁾

(1) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص: 6.

المطلب الثالث: آثار إيجار المحل التجاري

بمجرد إبرام عقد إيجار المحل التجاري التسيير الحر واستثناء الإجراءات التي يتطلبها الفاتورة بالنسبة للقيود في السجل التجاري والشهر يصبح العقد منتج لأثار سوء فيها يتعلق بالمؤجر وخلفه أو بالمستأجر وخلفه كما ينقص عقد الإيجار بالأسباب العامة والخاصة لانقضاء العقود. تقضي القاعدة العامة أن يلتزم مالك المحل بكافة الديون المتعلقة باستغلال محله مسؤولية شخصية إلى غاية تاريخ إبرام عقد الإيجار بالتسيير ، وإذا قام المؤجر بالالتزامات الملقاة على عاتقه من قيد في السجل التجاري لبيان حقيقة مركزه القانوني كمؤجر غير مسير للمحل واتباع جميع إجراءات الشهر والإعلان التي فرضها عليه القانون قامت قرينة بسيطة على صحة البيانات المقيدة ولا يسال عن الديون التي يرتبها المستأجر بالتسيير بعد إبرام العقد ما لم يثبت الغير خلاف ذلك.(1)

لدائني المؤجر أيا كانت أسباب ديونهم المتعلقة باستغلال المحل الرجوع على المستأجر بالتسيير ، كما ليس لدائني هذا الأخير الرجوع على المؤجر استنادا لكونه مالكا للمحل ذلك لأنه يعد من الغير.(2)

تقضي القواعد العامة أن ديون المؤجر لا تكون واجبة الأداء إلا إذا حل أجل استحقاقها ولو كان هذا الأجل بعد تأجير المحل .ولكن قيام المؤجر بتأجير المحل من شأنه أضعاف ضمانهم لأنهم أصحاب الديون المتعلقة بالمحل كدين بائع المحل قد قبلوا منح أجل لمدينهم لأنه يقوم شخصيا باستغلال المحل ومن شأن تأجيره احتمال نقص قيمته أو ربما فقده الأمر الذي دفع المشرع إلى تقرير حلول أجل الديون فورا ، لذا يحق لدائني المؤجر رفع الدعوى للمطالبة باستيفاء حقوقهم وهذا في خلال 3 أشهر ابتداء من تاريخ نشر عقد تأجير التسيير في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وإلا سقط حقهم (المادة 208 من القانون التجاري) وللمحكمة أما قبول الدعوى إذا رأت أن عملية تأجير التسيير خطيرة على حقوقهم وإما رفضها في حالة العكس إذ للمحكمة سلطة تقديرية.(3)

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 148.

(2) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 149.

(3) نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 150.

الفرع الأول: آثار إيجار المحل التجاري بالنسبة للمستأجر وخلفه

يسأل المستأجر بالتسيير عن جميع الديون التي يرتبها اتجاه الغير عند إبرام العقد ولا يجوز لدائني المؤجر أن يعودوا على المستأجر ولا دائني المستأجر أن يعودوا على المؤجر شريطة أن يكون المستأجر والمؤجر قد أجريا القيود الواجبة في السجل التجاري واستوفيا إجراءات الإشهار والإعلان للغير.

فدائني المستأجر المسير الذين تتشا ديونهم في المرحلة الأولى من بداية عقد تأجير التسيير ولمدة 6 أشهر من تاريخ نشر عقد تأجير التسيير بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية يكون فيها المؤجر مالك المحل التجاري مسؤولاً بالتضامن مع المستأجر المسير على الديون التي ترتبت عن استغلال المحل التجاري نتيجة عقد تأجير التسيير وذلك حماية للدائنين الذين مازالوا يضمنون أنهم يتعاملون مع مالك المحل التجاري وليس مع مستأجر مسير وذلك يعود لعدم نشر عقد تأجير التسيير في الآجال المحددة قانوناً وهذا ما أكدته المادة 209 من قانون التجاري ، أما دائني المستأجر المسير بعد نشر عقد تأجير التسيير أو انتهاء مدة 6 أشهر المنصوص عليها بالمادة 209 من القانون التجاري فإنه يحق لهم المطالبة بديونهم من المستأجر المسير المدين الأصلي وفي حالة انتهاء عقد التأجير فإن ديونهم تصبح واجبة الأداء فوراً وهذا ما أكدته المادة 211 من القانون التجاري.⁽¹⁾

العقد على المحل التجاري و إذا لم يستوفي المؤجر هذه الإجراءات يعتبر المستأجر وكيلاً تابعاً له كما أن الديون التي يرتبها المستأجر أثناء التسيير يبقى مسؤولاً عن الوفاء بها حتى بعد انتهاء عقد الإيجار.

وتسقط آجال الديون بمجرد انتهاء عقد الإيجار بالتسيير.

كما يحق للمستأجر رغم عدم وجود علاقة قانونية بينه وبين صاحب العقار أن يطلب من هذا الأخير تحديد إيجار العقار عن طريق الدعوى الغير مباشرة في حدود حقوق مؤجر المحل التجاري.

أما إذا انتقلت ملكية المحل التجاري سواء بالبيع أو الهبة أو قام دائن والمؤجر بالتنفيذ على المحل التجاري وبيعه عن طريق المزاد العلني فإن من حقوق المستأجر أن يبقى عقد إيجار العقار أو المحل التجاري نافذاً في حق من انتقلت إليه الملكية.⁽²⁾

(1) الدكتور عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في العقود المدنية المسماة البيع و الإيجار، ط1 ، بيروت 2015، ص: 97.

(2) مرجع سابق، ص: 205.

وبذلك يكون للمستأجر الحق في الاحتجاج على المالك الجديد بعقد الإيجار ولو لم يكن قد استلم المحل التجاري ولم يمارس استغلاله بعد شريطة أن يكون الإيجار قد حصل قبل وقوع التصرف الناقل للملكية فإذا حدث بعده فإن ذلك يكون قد ورد على مال مملوك للغير فلا يحتج به على صاحبه ويكون للمالك الجديد أن يطلب ضمان الأعباء التي لم تكن محل اعتبار وقت التعاقد ويكون له أن يطلب إنقاص القيمة أو فسخ البيع أو تعويض الضرر حسب القواعد العامة.

الفرع الثاني: آثار إيجار المحل التجاري بالنسبة للمؤجر وخلفه

يلتزم مالك المحل بكافة الديون المتعلقة باستغلال محله إلى غاية تاريخ إبرام عقد الإيجار وإلا سئل عن الديون التي يربتها المستأجر على المحل التجاري وإذا ما تم إستيفاء إجراءات القيد في السجل التجاري لتبيان وضعه كمؤجر غير مسير للمحل واتباع إجراءات الشهر والإعلان التي يفرضها القانون لأن في عدم إستفادها يقدم الوضع الظاهر على أساس أن المستأجر ما هو إلا تابع ولكن يجوز أيضا إثبات علم الغير أو سوء نيته وتواطئه مع المستأجر وتعديل القيد في السجل التجاري بالنسبة للمؤجر ينفي عنه صفة التاجر.

كما أن القواعد العامة تقضي أن تكون ديون المؤجر واجبة الأداء إذا حل ميعاد استحقاقها ولكن قيامه بتأجير المحل التجاري يضعف من ضمان الدائنين خاصة الذين تتعلق ديونهم بالمحل، الأمر الذي دفع المشرع إلى تقرير حلول آجال الدين فورا (1) و لهذا منح لدائني المؤجر الحق في رفع دعوى للمطالبة بإستيفاء ديونهم خلال 3 أشهر من تاريخ نشر عقد التأجير في النشرة الرسمية للإعلانات قانونية وإلا سقط حقه.

وإذا كان المؤجر غير مالك للعقار الذي يستثمر فيه المحل التجاري فهنا نكون بصدد علاقتين: علاقة تربط مؤجر المحل التجاري بصاحب العقار حيث يقوم بدفع بدل الإيجار كمستأجر للعقار وعلاقة ثانية تجمعهم بمستأجر المحل التجاري ويعتبر هذا الأخير مستأجر من الباطن. (2)

(1) مرجع سابق، ص: 251.

(2) مرجع سابق ، ص: 98.

الفرع الثالث: انقضاء عقد تأجير المحل التجاري

حسب القواعد العامة للإيجار فإن عقد تأجير المحل التجاري يكون لمدة محددة متفق عليها وبالتالي فإن انتهاء المدة ينتهي عقد الإيجار حتى ولو كان لمدة طويلة دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء (المادة 469 مكرر 1) ق م ج.

كما أن هلاك المحل التجاري يجعل إيجاره ينقص بقوة القانون سواء كان الهلاك مادياً كحشوب حريق في المحل أتي على جميع محتوياتها و كان الهلاك قانوني كصدور قرار إداري بغلق المحل أو نزع ملكيته للمنفعة العامة أو منع استغلال نوع التجارة الممارسة من الشروع. كم ينقضي عقد التأجير بسبب الفسخ سواء باتفاق الطرفين في حال عدم الاستغلال الكافي إذا كان هذا الشرط مذكور في عقد الإيجار أو عن طريق القضاء إذا صدر حكم ببطان العقد بناء على طلب من أحد الطرفين

فإذا توفي المستأجر فإن عقد الإيجار بالتسيير ينقضي لأنه يقوم على إختبار الشخص للمستأجر خلافاً كما تنص عليه القواعد العامة لأن الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر أو المستأجر⁽¹⁾ وبناءاً عليه لا يحق لورثة المستأجر استمرار في استغلال وتسيير المحل التجاري. لا ينتهي عقد الإيجار في حال ما أصيب المستأجر بفقدان أو نقص في الأهلية أو بصدور حكم يقضي بشهر إفلاسه ولكن فقدان أو نقص أهلية المؤجر أو حتى وفاته أو إفلاسه لا أثر لها على الإيجار بالتسيير لأن شخصه ليس محل اعتبار في العقد و بانتهاء العقد يلزم المستأجر بتسليم المحل التجاري للمؤجر بجميع عناصره المادية والمعنوية التي تسلمها منه عند إبرام العقد ويخضع الانتهاء لنفس إجراءات الشهر والقيود التي خضع لها إنشاءه.⁽²⁾

(1) مرجع سابق ، ص: 208.

(2) مرجع سابق ، ص: 145.

المبحث الثاني: رهن المحل التجاري

إن فكرة الرهن التجاري حديثة النشأة ، ذلك لان الائتمان التجاري في الأصل هو ائتمان شخصي لا عيني إذ لم تجر عادة التجار على الطلب مدينهم تقديم ضمانات عينية قصد الوفاء بديونهم فكان الاعتبار الشخصي والثقة السائدة بين التجار هما أساس ضمان وفاء الدين في مواعيد محددة ، وكان ينظر إلى التاجر الذي يطلب منه تقديم مال من أمواله لضمان وفاء دينه انه قد أوشك على الإفلاس أو انه فقد الثقة في تعامله مع باقي التجار.

المطلب الأول: تعريف الرهن

الرهن حق عيني تبعي تقرر لمصلحة الدائن الذي يعرف بالمرتتهن ويقرره شخص على مال له ضمانا لدين في ذمته ويسمى حينئذ رهننا أو ذمة غيره ويعرف في هذه الحالة كفيلا عينا ويتم ترتيب الرهن كضمان إضافي إلى جانب الضمان العام المقرر للدائن على ذمة مدينه لإنقاذ مخاطر إعسار الأخير أو إفلاسه ومزاحمة دائنيه.

ولما كانت الثقة في المدين أساس البيئة التجارية فلم يكن يطلب منه ضمان آخر غير الضمان العام بحرص المدين على الوفاء في ميعاد الإستحقاق ليبقى قادرا على الإستدانة مرة أخرى وإطمئنانا من الدائن إلى ما تنطوي عليه قواعد قانون التجارة من أحكام متشددة.

تستلزم من المدين الوفاء في الأجل ولا تمنحه مهلة الوفاء وتقتضى التضامن بين المدينون وتشهر إفلاسه إن كان تاجرا وتوقف عن دفع دين تجاري مع ما في ذلك من تجديد لأهم حقوقه.⁽¹⁾

ولا يعتبر الرهن عملا تجاريا إذا كان لضمان دين مدني كما لو إقترض شخص مبلغا من المال وكان يقصد من ذلك علاج زوجته المريضة وقام برهن مال منقول لضمان هذا القرض فمثل هذا الرهن لا يعد تجاريا وإنما رهن مدني لأنه كان لضمان دين تجاري.

وإذا كان المحل التجاري مالا منقولاً معنويا فإن المشرع الفرنسي بتظيمه لرهن المحل التجاري بأحكام خاصة بمقتضى قانون فاتح مارس 1898 و1909/03/17 ومن بعده المشرع الجزائري بمقتضى الأمر 59-75 المتضمن التقنين التجاري في المواد من 118 إلى 150 أصبح رهن

(1) عادل علي المقدادي، القانون التجاري وفقا لأحكام قانون التجارة العماني الرقم 55 لسنة 1990 (مفهوم العمل التجاري-مصادر القانون التجاري العماني- الأعمال التجارية-التاجر-المتجر-العقود التجارية)، ج1، دار النشر والتوزيع، عمان، 2003، ص305.

المحل التجاري أقرب إلى الرهن الرسمي منه إلى الرهن الحيازي فالتاجر الراهن يحتفظ بحيازة المحل التجاري ويستمر في إستغلاله كما يمكن له أن يتصرف فيه دون أن يحرم الدائن المرتهن من كفالة حقوقه وضمان إستفائها بفضل إخضاع هذا الرهن للرسمية والقيود في السجل التجاري طبقاً لأحكام المادتين 120 و121 من التقنين التجاري وما يترتب عن ذلك من حقي الأفضلية والتتبع.⁽²⁾

المطلب الثاني: إنشاء الرهن

عقد الرهن التجاري يتم باتفاق طرفيه المدين الراهن والدائن المرتهن إلا أنه بالإستناد إلى المادة 218 من قانون التجارة العماني لا يعتبر نافذاً في حق الغير ما لم تنتقل حيازة المال المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص آخر يتم تعيينه من قبل طرفي العقد وقد نصت المادة على ذلك بالقول لا يكون الرهن نافذاً في حق الغير إلا إذا إنتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص آخر عينه المتعاقدان وبقي في حيازة من تسلمه منهما.

وإنتقال الحيازة التي اشترطها المشرع لنفاذ عقد الرهن تفيد الدائن المرتهن والغير ممن قد يتعاملون مع المدين الراهن فبالنسبة للدائن المرتهن فإنه يستفيد من حيازته للمال المرهون حيث يتمكن من الحصول على حقه عند عجز المدين الراهن من الوفاء بالدين إذ أنه يهذه الحيازة للمال يستطيع بسهولة التنفيذ على المال المرهون ومطالبة المحكمة ببيعه وإستقاء حقه من ثمنه بعيداً عن المخاطر التي قد يتعرض لها في حالة بقاء هذا المال في يد مالكة المدين الراهن.⁽¹⁾

الفرع الأول: شروط إنشاء الرهن :

لإنشاء عقد رهن المحل التجاري يشترط توفر شروط موضوعية و أخرى شكلية /-**1الشروط الموضوعية**: عقد رهن المحل التجاري كأى عقد آخر لابد من توافر أركان العقد طبقاً للقواعد العامة وهي : الرضا المحل و السبب و أن يكون الراهن مالكا للمحل التجاري المرهون.

⁽²⁾ علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005 ، ط2، ص: 195.

⁽¹⁾ محمد حسين إسماعيل، القانون التجاري (الأعمال التجارية-التاجر-المحل التجاري-العقود التجارية)، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2003، ص279

/-2الشروط الشكلية: تتمثل الشروط الشكلية في الرسمية أي تحرير العقد في محرر رسمي أمام الموثق و أيضا لا بد من من اجراء التسجيل في السجل التجاري و هذا ما أشارت إليه المادة 120 من ق ت ج و ذلك خلال 30 يوما من تاريخ العقد. و يحدد القيد مرتبة امتياز الدائنين المرتهين فيما بينهم على حسب ترتيب تاريخ قيودهم و تكون للدائنين المقيدين في يوم واحد مرتبة واحدة متساوية و هذا ما أقرته المادة 122 من القانون التجاري الجزائري. الرهن حق عيني تبعي تقرر لمصلحة الدائن الذي يعرف بالمرتهن ويقرره شخص على مال له ضمانا لدين في ذمته ويسمى حينئذ راهنا أو ذمة غيره ويعرف في هذه الحالة كفيلا عينيا ويتم ترتيب الرهن كضمان إضافي إلى جانب الضمان العام المقرر للدائن على ذمة مدينه لإنقاذ مخاطر إعسار الأخير أو إفلاسه ومزاحمة دائنيه.

ولما كانت الثقة في المدين أساس البيئة التجارية فلم يكن يطلب منه ضمان آخر غير الضمان العام بحرص المدين على الوفاء في ميعاد الإستحقاق ليبقى قادرا على الإستدانة مرة أخرى وإطمئنانا من الدائن إلى ما تنطوي عليه قواعد قانون التجارة من أحكام متشددة.

تستلزم من المدين الوفاء في الأجل ولا تمنحه مهلة الوفاء وتقترض التضامن بين المدينون وتشهر إفلاسه إن كان تاجرا وتوقف عن دفع دين تجاري مع ما في ذلك من تجديد لأهم حقوقه.⁽¹⁾

ولا يعتبر الرهن عملا تجاريا إذا كان لضمان دين مدني كما لو إقترض شخص مبلغا من المال وكان يقصد من ذلك علاج زوجته المريضة وقام برهن مال منقول لضمان هذا القرض فمثل هذا الرهن لا يعد تجاريا وإنما رهن مدني لأنه كان لضمان دين تجاري.

وإذا كان المحل التجاري مالا منقولاً معنويا فإن المشرع الفرنسي بتنظيمه لرهن المحل التجاري بأحكام خاصة بمقتضى قانون فاتح مارس 1898 و1909/03/17 ومن بعده المشرع الجزائري بمقتضى الأمر 75-59 المتضمن التقنين التجاري في المواد من 118 إلى 150 أصبح رهن المحل التجاري أقرب إلى الرهن الرسمي منه إلى الرهن الحيازي فالتاجر الراهن يحتفظ بحيازة المحل التجاري ويستمر في إستغلاله كما يمكن له أن يتصرف فيه دون أن يحرم الدائن المرتهن من كفالة حقوقه وضمان إستفائها بفضل إخضاع هذا الرهن للرسمية والقيد في السجل التجاري

⁽¹⁾ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (التأمينات الشخصية والعينية) منشأة المعارف، ج 10، الإسكندرية، 2004، ص: 664.

طبقا لأحكام المادتين 120 و121 من التقنين التجاري وما يترتب عن ذلك من حقي الأفضلية والتتبع.⁽²⁾

الفرع الثاني: محل رهن المحل التجاري

المادة 119 من القانون التجاري الجزائري تبين العناصر التي يجوز أن يشملها الرهن و هي: عنوان المحل، الاسم التجاري، الحق في الايجار، الزبائن، الاتصال بالعملاء، براءات الاختراع، الرخص و العلامات الصناعية أو التجارية، الرسم و النماذج الصناعية و بوجه عام حقوق الملكية الصناعية و الأدبية أو التقنية المرتبطة بها. و اذا اشتمل رهن المحل التجاري أحد عناصر الملكية الصناعية، فلا يكون رهنها حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات شهرالرهن الخاصة بهذه الحقوق. وذلك ما أوجبه المادة 143 من ق ت ج

و نلاحظ أنه يجوز أن يرد الرهن على العناصر المعنوية و الأدوات و المعدات الخاصة بتجهيز المحل التجاري، و لكن لا يجوز أن يرد على البضائع إذ تستبعد كمحل للرهن التجاري لأنها غير مذكورة في المادة 119. و الحكمة من ذلك هو عدم تجميد البضائع. الأمر الذي يتنافى مع حسن استغلال المحل التجاري خلال فترة الرهن لأن البضائع قابلة للتداول .

المطلب الثالث : إنقضاء الرهن

ينقضي الرهن إما بفك الرهن أي الوفاء بالدين يكون المدين قد إستلمه من الدائن المرتهن ويجب أن يكون ذلك متبوعا بإجراءات شطب الرهن وإما بتناول الدائن المرتهن عن حقه أوبرا المدين أو المقاصة أو أي سبب من أسباب إنقضاء الدين ،وقد ينقضي الرهن بطلب الدائن المرتهن ببيع المحل التجاري نتيجة لعدم الوفاء بالدين وتقرر المحكمة إعادة إعلان المحل التجاري إلى المزايدة العلنية بالطريقة المذكورة وإذا إنقضى الرهن فيجب شطبه من السجل التجاري بموجب إجراءات معينة.⁽¹⁾

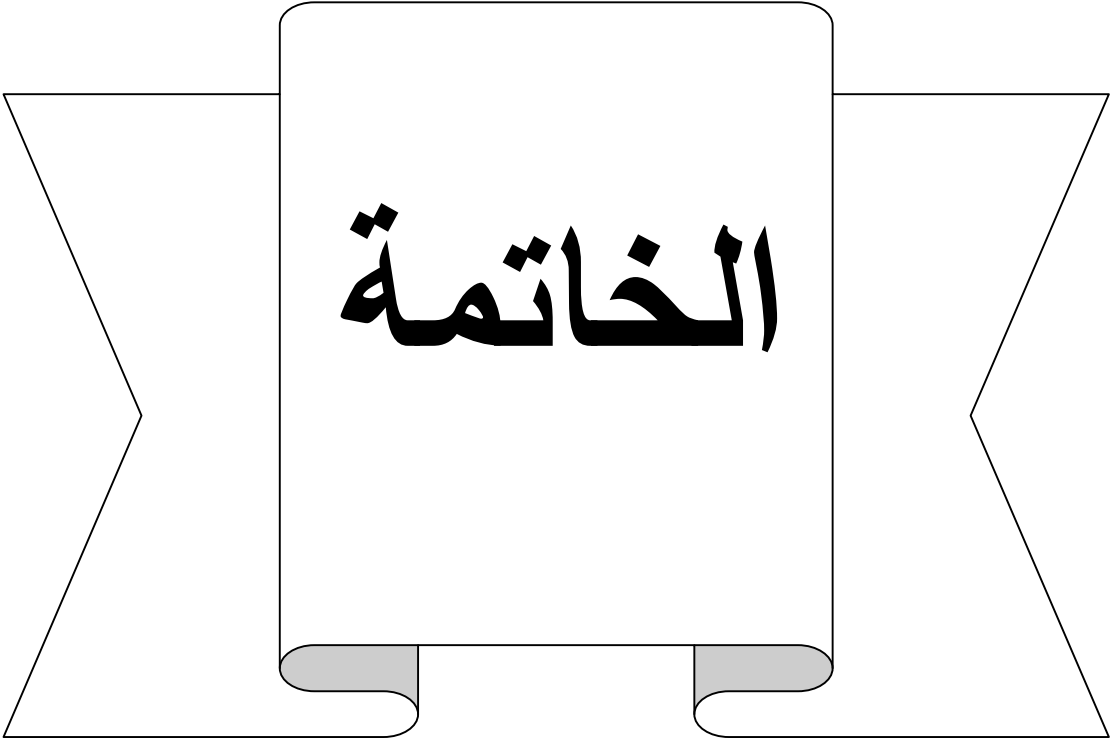
كما ينقضي الرهن بهلاك المحل التجاري المرهون وينتهي رهن أدوات ومعدات التجهيز بهلاكها لم ينص القانون التجاري أحكاما خاصة بانقضاء رهن المحل التجاري وعليه نرجع إلى القانون المدني، بحيث يتبين

⁽²⁾ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني 'نظرية الالتزام بوجه عام منشأة المعارف ' ج 1' الإسكندرية ' 2004، ص:534.

⁽¹⁾ سمير جميل حسين الفتلاوي : العقود التجارية الجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، . الجزائر ، 2001، ص: 534.

من خلال المادتين 964 و965 من القانون المدني، أن هناك أسباب ينقضي بها رهن المحل التجاري و التي ستتطرق إليها وفق ما يلي: إنقضاء الدين-التنفيذ على المحل التجاري المرهون- تنازل الدائن المرتهن-تمليك الدائن المرتهن المال المرهون- هلاك المال المرهون كلياً، كما رهن المحل التجاري وفق إتفاق الطرفين من خلال إستكمال جميع إجراءات والشروط الخاصة به، وهذا حتى يكون عقد الرهن صحيح وحماية لمصالح الدائنين وضمان حقوقهم فيكون العقد ساري المفعول قانوناً فيرتب للدائن المرتهن حق عيني على رهن المحل التجاري فيخوله ميزتي الأولوية في استيفاء حقه بما قرره له القانون من امتياز على المال المرهون بالأولوية على غيره من دائني التاجر الراهن بحسب مرتبة قيده، وكذلك قرر له حق التتبع المحل في أي يد يكون، وإضافة لذلك وضع المشرع ضمانات لحماية الدائن المرتهن وذلك بإلزامه المدين بالمحافظة على الأموال المرهونة وفرض عقوبات جنائية في حالة إقدامه على إتلافها بأي طريقة تؤدي إلى إنقاص أو تعطيل حقوق الدائن المرتهن، إما بالنسبة للراهن المعين فيبقى حائزاً على المحل التجاري دون تجريده لم واصلة استغلاله التجاري رغم وقوع رهن عليها، وهناك آثار تترتب للغير المتمثلين في الدائنين العاديين الذين تكون ديونهم متعلقة باستغلال المحل التجاري طلب الحكم بسقوط الأجل وسداد ديونهم قبل مواعيد استحقاقها إذا أصابهم ضرر من ذلك القيد، وكذلك في حالة ما إذا كان الدين ينقضي الرهن بأي سبب من أسباب انقضاء الدين بصفة عامة أو عن طريق التنفيذ على المحل المرهون عند الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق.⁽¹⁾

(1) عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص: 670.



الخاتمة:

من خلال ما سبق فإن المحل التجاري يعتبر من أهم أموال التاجر الأساسية و التي عن طريقها يمارس تجارته. فهو أداة لتنفيذ مشروعه التجاري و الذي يسعى جاهدا لتفعيله و تطويره إعتبارا أن المحل التجاري مجموعة من العناصر المادية و المعنوية المخصصة لمزاولة النشاط التجاري.

و نظرا لخصوصية المحل التجاري الذي يتخذ صفة المال المنقول المعنوي و التي جعلت منه مجالا للعديد من التصرفات القانونية المختلفة و من أهم هذه التصرفات التي تعتبر محل دراستنا هو عملية البيع و تقديم المحل كحصة في الشركة و الإيجار و الرهن، فبيع المحل التجاري له خصائص تميزه عن باقي البيوع حيث فرض المشرع إفراغه في شكل رسمي و اشترط زيادة على ذلك قيده في السجل التجاري لإشهاره و إعلام الغير بما ورد عليه، و يلتزم بائع المحل التجاري بتسليمه و بإعلام المشتري بكل ما يتعلق به من حقوق و ديون مترتبة عليه و يلتزم بعدم منافسة المشتري زيادة عن الإلتزامات التي تفرضها القواعد العامة في عقد البيع.

و التصرف الثاني الذي يرد على ملكية المحل التجاري هو المساهم به كحصة في رأسمال الشركة و لتحقيق هذه وجب استفاء الشروط الشكلية التي فرضها القانون حيث أن هذا التقديم يتم بشكل رسمي في عقد تأسيس الشركة و يتطلب الشهر في قيده في السجل التجاري.

أما بالنسبة للتصرف الثالث الوارد على إستغلال المحل التجاري وهو الإيجار و الذي يعتبر من التصرفات القانونية الهامة التي ترد على المحل التجاري إذا يبرم عقد الإيجار بين المؤجر و المستأجر من أجل الإستثمار.

و غالبا ما يكون التاجر غير مالك للعقار و الذي يمارس فيه نشاطه التجاري فهو يستغل فيه محله التجاري استنادا إلى عقد إيجار تجاري وهو يعتبر اتفاق المؤجر الذي هو مالك العقار و المستأجر الذي يعرف بالتاجر.

الخاتمة

أما التصرف الأخير الذي يعتبر في غاية الخطورة فتبرز أن عملية رهن المحل التجاري ذات أهمية بالغة و ذلك بإعتبارها ضمانا و ائتمانا في نفس الوقت فهو ضمان بالنسبة للدائن المرتهن و ائتمان بالنسبة للمدين الراهن و يتجلى ذلك من خلال حصول التاجر عن طريق رهنه.

و من خلال دراستنا نستنتج:

- أن المحل التجاري مال منقول معنوي يتكون من عناصر مادية و معنوية مخصصة لمزاولة مهنة التجارة و الذي يعتبر محل لأكثر التصرفات القانونية الهامة و هي البيع و الرهن و الإيجار ولما يترتب عليه من آثار و عقيد في الحياة العملية.
- كما أن عقد البيع الوارد على المحل التجاري يستلزم البائع بطبيعته تبليغ و إعلام المشتري بكل ما يتعلق به من حقوق و ديون مترتبة عليه، و يلتزم أيضا المشتري بدفع الثمن و استلام المحل التجاري.
- إذا كان تقديم الحصة في الشركة قد تم على سبيل التملك فتقع على عاتق بائع المحل أما إذا كانت على سبيل الإنتفاع فإنها من التزامات مؤجر المحل التجاري.
- حتى ينشأ معه الرهن فيجب تحديد العناصر التي يشملها رهن المحل التجاري في عقد الرهن و التي تطرق لها المشروع بإيجار في نص المادة 119 من القانون التجاري.
- و في الأخير نقول أن عملية المعاملات التي ترد على المحل التجاري هي نوعين معاملة تكون للملكية متمثلة في البيع و تقديم المحل كحصة في الشركة و معاملة أو تصرف يكون للإستغلال الرهن و الإيجار مال يمكن تقييم هذا المحل ماليا و إتباع الطرق التي يفرضها القانون في تحويل ملكية كل عنصر من عناصره كما اعتبر المشروع كل التصرفات الواردة على المحل التجاري هي من الأعمال التجارية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

- احمد محرز : القانون التجاري ، دار هومة ، ط 2 ، الجزائر 2008
- أكرم ياملكي : القانون التجاري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 ، ط 1
- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، ج1، عويدات للطبع و النشر، بيروت، 1999.
- بومخيلة سميرة ،الإيجار التجاري في ظل القانون القديم والتعديلات الجديدة له، في ظل القانون 02/05 المؤرخ في 16/02/2005 المعدل للقانون التجاري، الطبعة الأولى.2008،
- بوذراع بلقاسم : الوجيز في القانون التجاري (الأعمال التجارية ، التاجر ، المحل التجاري،الإيجارات التجارية ، البيع ، الرهن الحيازي ، إيجار التسيير) قسنطينة ' 2004
- حلو أبو حلو، القانون التجاري، الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات، القاهرة، 2008،
- زهيرة جيلالي القيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، دار الياض للنشر والتوزيع ، ط 1، عمان ، 2010
- سمير جميل حسين الفتلاوي : العقود التجارية الجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، . الجزائر ، 2001
- سمير عبد السيد تناغو: عقد الإيجار ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998
- شادلي نور الدين: القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003
- عباس مصطفى المصري: تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص وشركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، لإسكندرية، 2002
- عبد الرزاق احمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، (التأمينات الشخصية والعينية) منشأة المعارف، ج 10 ،الإسكندرية ، 2004
- عبد الرزاق احمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني 'نظرية الالتزام بوجه عام منشأة المعارف ' ج 1'الإسكندرية ' 2004
- عبد الرزاق جاجان وآخرون: المدخل إلى القانون التجاري، الأعمال التجارية والتاجر والمتجر، منشورات جامعة حلب، 2008
- عبد القادر البقيرات : مبادئ القانون التجاري (الأعمال التجارية ' نظرية التاجر ' المحل التجاري 'الشركات التجارية)'ديوان المطبوعات الجامعية'الجزائر ' 2011

عادل علي المقدادي، القانون التجاري وفقا لأحكام قانون التجارة العماني الرقم 55 لسنة 1990 (مفهوم العمل التجاري-مصادر القانون التجاري العماني-الأعمال التجارية-التاجر-المتجر-العقود التجارية)، ج1، دار النشر والتوزيع، عمان، 2003

علي البارودي، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006

علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005 ، ط2

عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الأحكام العامة في الإيجار، الإسكندرية، 2003.

عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في العقود المدنية المسماة البيع و الإيجار، ط1 ، بيروت 2015.

عمار عمورة ، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري 'دار الخلدونية ' الجزائر فرحة زراوي الصالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري 'المحل التجاري والحقوق الفكرية 'النشر والتوزيع ابن خلدون .

فوزي محمد سامي: الشركات التجارية، (الأحكام الخاصة والعامة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006

فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2003

كامران الصالحي، بيع المحل التجاري في التشريع المقارن (دراسة مقارنة) 'مكتبة دار ، الثقافة للنشر والتوزيع 'الأردن ' 1998

محمد أنور حمادة : التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري (البيع ،الرهن ' . التأجير) 'دار الفكر الجامعي 'الإسكندرية ' 2001

محمد حسين إسماعيل، القانون التجاري(الأعمال التجارية-التاجر-المحل التجاري-العقود التجارية)، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2003.ص279

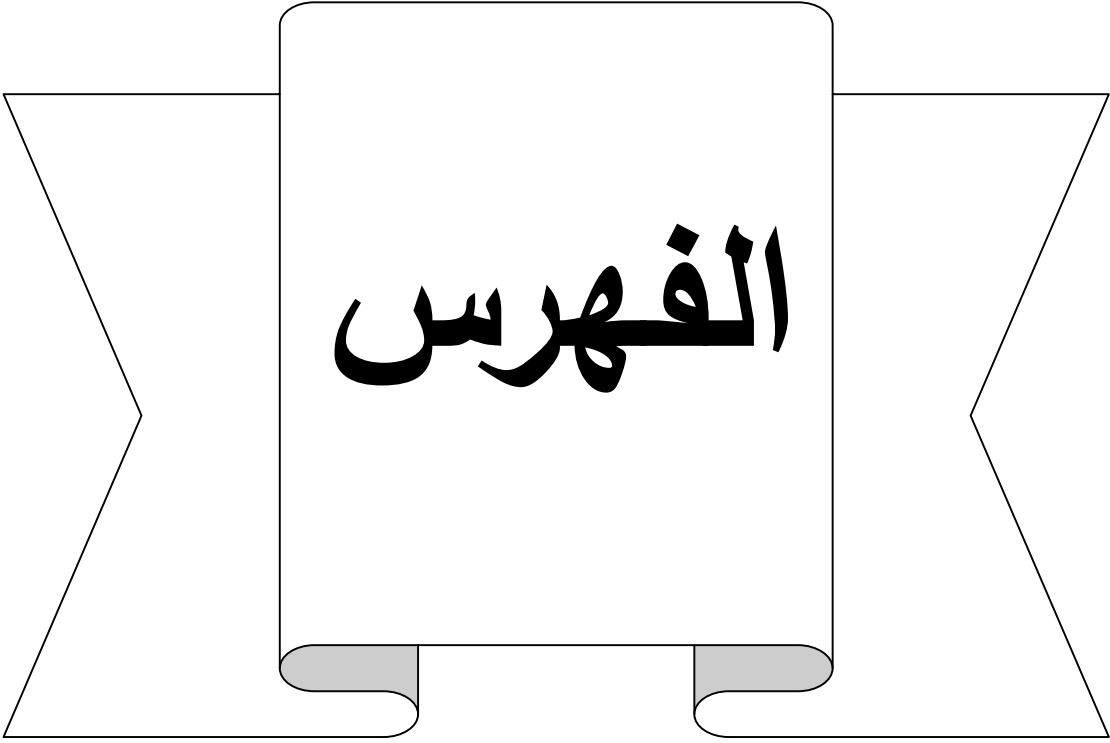
محمد حسين منصور: النظرية العامة للاتتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر، . الإسكندرية، 2001

محمد فريد العريني : القانون التجاري (شركة الأشخاص والأموال)، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2001

مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997

'2008.

مقدم مبروك 'المحل التجاري' دار هومة 'الجزائر' ط 2
نادية فضيل 'النظام القانوني للمحل التجاري (المحل التجاري والعمليات الواردة عليه) ج 1 وج
2 ' دار هومة ' الجزائر ' 2011
نسرين شريقي ،الأعمال التجارية (التاجر- المحل التجاري)، الدار البيضاء ،الجزائر ، طبعة
الأولى ، 2013
هاني دويدار، القانون التجاري ، (التنظيم القانوني للتجارة _الملكية التجارية لصناعية -
الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2008
قمرأوي عبد السلام، النظام القانوني لتأجير تسيير المحل التجاري رسالة ماجستير، جامعة
باجي مختار، عنابة، 2000.
يوسف محمد عبيدات : الحقوق العينية الأصلية والتبعية 'دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة
' ط 1'الأردن ' 2011



الفهرس

الصفحة	العنوان
أ	مقدمة
4	مبحث تمهيدي: ماهية المحل التجاري
5	المطلب الأول: تعريف المحل التجاري
8	المطلب الثاني: العناصر المكونة للمحل التجاري
9	الفرع الأول: العناصر المعنوية
9	أ- العملاء والشهرة التجارية
10	ب-العنوان التجاري
11	ج- الاسم التجاري
16	المطلب الثاني:العناصر المادية Les éléments corporelle
16	الفرع الأول: المعدات والآلات le matériel et l'outillage
17	الفرع الثاني: البضائع Les marchandises
18	المطلب الثالث: خصائص المحل والطبيعة القانونية
18	الفرع الأول: خصائص المحل التجاري
19	الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمحل التجاري
24	الفصل الاول:العمليات الواقعة على الملكية
25	المبحث الأول :بيع المحل التجاري
25	المطلب الأول:ماهية بيع المحل التجاري
25	الفرع الأول:تعريف البيع
27	الفرع الثاني: خصائص بيع المحل التجاري
31	المطلب الثاني : التزامات الأطراف البائع والمشتري
31	الفرع الأول: التزامات البائع
35	الفرع الثاني: التزامات المشتري
39	المبحث الثاني: تقديم المحل كحصة في الشركة
41	المطلب الأول: شروط تقديم المحل التجاري

43	الفرع الاول:الشروط الشكلية
45	الفرع الثاني:الشروط الموضوعية
46	الفصل الثاني:العمليات الواقعة على الإستغلال
47	المبحث الثاني:إيجار المحل التجاري
47	المطلب الأول: تعريف الإيجار
50	المطلب الثاني: خصائص عقد الإيجار
51	الفرع الأول: عقد الإيجار التجاري عقد رضائي
52	الفرع الثاني:عقد الإيجار التجاري عقد معاوضة
53	الفرع الثالث: عقد الإيجار التجاري عقد ملزم للجانبين
53	الفرع الرابع: عقد الإيجار التجاري يرد على المنفعة لا على الملكية
54	الفرع الخامس: عقد الايجار التجاري من عقود المدة *عقد مؤقت*
55	المطلب الثالث: آثار إيجار المحل التجاري
56	الفرع الأول: آثار إيجار المحل التجاري بالنسبة للمستأجر وخلفه
57	الفرع الثاني: آثار إيجار المحل التجاري بالنسبة للمؤجر وخلفه
58	الفرع الثالث :انقضاء عقد تأجير المحل التجاري
59	المبحث الثاني: رهن المحل التجاري
59	المطلب الأول:تعريف الرهن
60	المطلب الثاني:إنشاء الرهن
60	الفرع الأول: شروط إنشاء الرهن
61	الفرع الثاني: محل رهن المحل التجاري
63	المطلب الثالث : إنقضاء الرهن
64	الخاتمة
66	قائمة المراجع

ملخص

أن المحل التجاري من الأموال المنقولة المعنوية التي تكتسي أهمية بالغة على الصعيدين الإقتصادي والقانوني ، وهذا ما دفع بالمشرع إلى تنظيمه قانونيا وفق قواعد عامة في القانون المدني وقواعد خاصة في القانون التجاري كما إعتبره المشرع وحدة متكاملة قابلة للتملك ويمكن لصاحبه أن يمارس عليه حقوق المال من بيع و رهن وإيجار وتقديم المحل كحصة في الشركة هاته التصرفات لها خصائص تتميز بها عن باقي التصرفات التي ترد على الأشياء المملوكة، وقد إشتراط المشرع إفراغها في شكل رسمي وشهرها في السجل التجاري لإعلام الغير الحسن النية الذي يتعامل مع صاحب المحل التجاري ويمكن تقييم هذا المحل ماليا وإتباع الطرق التي يفرضها القانون في تحويل ملكية كل عنصر من عناصره كما إعتبر المشرع أن كل التصرفات الواقعة على المحل التجاري هي من الأعمال التجارية.

Résumé

Que le législateur ait décidé de l'organiser légalement selon les règles générales du droit civil et les règles spéciales du droit commercial et qu'il soit considéré par le législateur comme une unité intégrée, le propriétaire peut exercer les droits de l'argent de la vente et Hypothèque, location et présentation du magasin en tant que part dans l'entreprise Ces comportements ont des caractéristiques caractérisées par le reste des actions qui répondent aux choses possédées, Le législateur a prévu de le vider formellement et de le publier dans le registre du commerce pour informer les tiers bien intentionnés qui traitent avec le propriétaire du magasin commercial qui peut être évalué financièrement et selon les modalités prévues par la loi pour transférer la propriété de chacun de ses éléments Les travaux commerciaux.