

## المحور الرابع: المحل التجاري

**-مفهوم المحل التجاري:** نص المشرع الجزائري على المحل التجاري في المادة 78 من القانون التجاري ولكن لم يقدّم إعطاء له تعريف وإنما اكتفى فقط بالإشارة إلى تحديد عناصره المادية والمعنوية ولذلك يمكن تعريفه بأنه مال منقول معنوي

**-تكوين المحل التجاري:** يتكون المحل التجاري من: العناصر المادية والعناصر المعنوية

### \*العناصر المادية تتمثل في:

**الآلات والمعدات:** ويقصد بها سائر الوسائل المادية المستعملة في استغلال النشاط التجاري كسيارات النقل ومفروشات المكاتب والأدوات المكتبية وأدوات الوزن والقياس...الخ

**البضائع:** هي الأشياء التي يجري التعامل بها من سلع ومنتجات تكون معدة للبيع ويستوي أن تكون هذه البضائع مصنعة أو نصف مصنعة أو مواد أولية والبضائع ليست من العناصر الثابتة في المحل التجاري لأنها محل للتبديل المستمر من طبيعة عمليات البيع والشراء لذا يعتد بها وقت إبرام عقد البيع.

**\*العناصر المعنوية:** يقصد بها مجموع الأموال المنقولة المعنوية المستغلة في النشاط التجاري وتتمثل في:

**العملاء والشهرة التجارية:** لم يفرق المشرع الجزائري بين العملاء والشهرة التجارية رغم أنها يختلفان ولذلك يمكن تعريف العملاء مجموع الأشخاص الذين اعتادوا التعامل مع المحل لسبب يرجع لصفة في شخص التاجر ذاته مثل أمانته ودقه مواعيده أما الشهرة التجارية هي قدرة المحل على اجتذاب الجمهور بسبب صفات عينية تتعلق بالمحل التجاري كموقعه المتميز ومظهره الخارجي.

**العنوان التجاري:** يتمثل في التسمية المبتكرة أو العلامة المميزة أو الرمز الذي يضعه التاجر على واجهة المحل حتى يتميز عن غيره من المحلات التجارية مثل مقهى السلام ، سينما الرمال... الخ

**الاسم التجاري:** هو التسمية التي يختارها التاجر ليطلقها على محله التجاري وعادة يكون اسم التاجر هو اسم المحل كما قد يكون اسم مستعار

**الحق في الإيجار:** هو ذلك الحق الممنوح لمالك المحل التجاري المستأجر للمحل في للانتفاع بالأماكن التي يزاول فيها تجارته ويكون ذلك بموجب عقد مكتوب رسمي بين مالك المحل التجاري ومالك العقار ولا يوجد هذا العنصر في جميع المحلات التجارية وذلك إذا كان مالك العقار هو نفسه مالك المحل التجاري.

**حقوق الملكية الصناعية المتمثلة في براءة الاختراع والعلامة التجارية والرسوم والنماذج الصناعية.**

**-خصائص المحل التجاري:** تتمثل خصائص المحل التجاري في:

**-المحل التجاري مال منقول:** يتكون المحل التجاري من عناصر متعددة تتسم جميعها بالطبيعة المنقولة البضائع والآلات والعملاء والشهرة التجارية... الخ، فملكية العقار لا تدخل ضمن العناصر المعونة للمحل التجاري لأن يترتب عليه فقد الحق في الإيجار وهو حق شخصي ذو طبيعة منقولة

**-المحل التجاري مال معنوي:** يكتسب المحل التجاري صفة المنقول المعنوي من طبيعة غالبية عناصره، رغم وجود العناصر المادية إلا أن الزاميا وجود الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية ومن ثم غالبية العناصر المعنوية المكونة له.

**-المحل التجاري مال تجاري:** يشترط لكسب المحل التجاري وصف التجارية أن يكون الغرض من تكوينه القيام بأعمال تجارية فبعض المحلات تتوفر على الاتصال بالعملاء لكن ليست تجارية لكونها تقوم بأعمال المدنية مثل الطبيب والمحامي والخبير.

**-الطبيعة القانونية للمحل التجاري:** عرف الفقه التجاري اختلافا كبيرا حول تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، وانحصر في ثلاث نظريات

**-نظرية المجموع القانوني:** عرف المحل التجاري اختلاف الفقهاء حول تكييف طبيعته القانونية، نظرا إلى تنوع عناصره معنوية إلى عناصره مادية، وأن هذه العناصر تعتبر كيانا مستقلا ومتميزا وفي هذه الحالة اعتبر المحل التجاري مجموعا قانونيا مستقلا

عن ذمة التاجر ومنحه الشخصية المعنوية ليصبح شخصا معنويا وتم انتقاد هذه النظرية على أساس لا يمكن اعتبار المحل التجاري شخصا معنويا حسب التشريع الجزائري وهذا ما أكدته المادة 49 من الق م ج لما عدت الأشخاص الاعتبارية.

**-نظرية المجموع الواقعي:** يكمن أساس هذه النظرية في الغرض أو التخصيص المشترك للعناصر المكونة للمحل التجاري، فإن كان المحل التجاري لا يعد مجموعا قانونيا من الأموال لعدم اشتماله على ديون قابلة للانتقال، يمكن النظر إليه باعتباره مجموعا واقعيا أو فعليا من الأموال تتألف عناصره داخل الذمة العامة للتاجر وتتحد من أجل تحقيق غرض مشترك هو الاستغلال التجاري ودون أن ينشأ في ذاته ذمة خاصة مستقلة وتم انتقاد هذه النظرية على أساس على أن القول المحل التجاري يعد مجموعا واقعيا من الأموال يستبعد الرابطة القانونية قول غير صحيح بدليل أن التصرف في المحل جملة كونه وحدة من الأموال لا ينف الطبيعة القانونية لكل عنصر من عناصره الذي يمكن أن يكون موضوع عملية معينة.

**-نظرية الملكية المعنوية:** يرى الاتجاه الغالب من الفقه أن تحديد طبيعة المحل التجاري يستوجب فصل المحل التجاري كوحدة لها ذاتيتها المتميزة عن مختلف العناصر التي تدخل في تركيبه، وعليه يرى هذا الاتجاه أن المحل التجاري عبارة عن نوع من الملكية المعنوية وأن التاجر على محله لا يعدوا أن يكون حق ملكية معنوية يرد على أشياء غير مادية وتخول الملكية المعنوية للتاجر على محله حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه على نحو منفرد والرأي الغالب من الفقه يرجح هذه النظرية لاتفاقها مع حقيقة المحل التجاري وجوهره.

**-التصرفات التي ترد المحل التجاري:** باعتبار أن المحل التجاري مال منقول معنوي يجوز التصرف فيه ببيعه ورهنه وتأجير

**\*بيع المحل التجاري:** يعتبر عقد بيع المحل التجاري من أهم التصرفات وأكثرها انتشارا في الحياة العملية، ولذا وضع المشرع أحكاما خاصة إضافة الى الأحكام العامة الموجودة في القانون المدني.

**-خصائص وأحكام عقد بيع المحل التجاري:** يتميز عقد بيع المحل التجاري بخصائص وأحكام تختلف عن عملية البيع وفقا للأحكام العامة المقررة في القانون المدني

**أ-خصائص عقد بيع المحل التجاري:** يتميز بيع المحل التجاري بعدة خصائص تتمثل في:

**-موضوع البيع:** موضوع البيع يرد على المحل التجاري بصفة وحدة مالية، ويكون المحل التجاري يتكون من عدة عناصر لا يلزم بالضرورة أن يشملها جميعا عند بيع المحل التجاري ويختلف موضوع البيع من محل إلى آخر حسب نوع النشاط إلا في جميع الأحوال لابد أن ينصب البيع على عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية حتى نكون أمام البيع المحل التجاري الى جانب العناصر الأخرى المادية والمعنوية.

والقانون لم يحد من إرادة أطراف البيع بل ترك لهم الحرية المطلقة في تحديد العناصر التي يشملها البيع.

**-تجارية البيع:** تعتبر عملية بيع المحل التجاري عملية تجارية بغض النظر عن صفة أطراف العقد وتعتبر عملية بيع المحل التجاري عملا تجاريا بحسب الشكل المادة 3 من الت  
ت ج

**ب-أحكام عقد البيع:** تتمثل في:

**-إجراءات بيع المحل التجاري:** ألا وهي الرسمية نص المشرع على إجراءات خاصة يجب اتباعها عند بيع المحل التجارية فاشتراط الرسمية واعتبرها شرطا في انعقاد البيع ودونها يعتبر التصرف باطلا المادة 79 من القانون التجاري وكما ينبغي أن تتوفر القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني المتمثلة في الرضا والمحل والسبب.

**الإعلان:** وهو الإجراء الثاني الذي يشترطه المشرع وقد ذكره في المادة 83 من القانون التجاري ويتمثل في إعلان عملية البيع الواردة على المحل التجاري خلال 15 يوما من تاريخ التصرف وذلك بسعي من المشتري ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري ويجب تسجيل العقد وإلا كان باطلا ويجب أن يشتمل ملخص الإعلانات تحت طائلة البطلان وهي : تواريخ ومقادير التحصيل ورقمه وتاريخ ورقم الايصال البسيط والمكتب التي تمت فيه العملية وتاريخ العقد...الخ

**-البيانات الواجب توفرها في عقد البيع المحل التجاري:**

اشتطرت المادة 79 من القانون التجاري على مجموعة من البيانات الواجب توفرها في عقد البيع المحل التجاري والمتمثلة في اسم البائع السابق وتاريخ سنده الخاص بالشراء ونوعه وقيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية والبضائع والمعدات، قائمة الامتيازات والرهون المترتبة على المحل التجاري...الخ، ورتب المشرع حقا للمشتري في طلب إبطال البيع الذي لم تتوفر على البيانات المذكورة خلال سنة، كما رتب حق للمشتري في استعمال

دعوى الضمان بسبب العيوب الخفية الناتجة عن التصريحات غير الصحيحة والمتعلقة بالبيانات الواجب ذكرها خلال سنة.

-**آثار عقد بيع المحل التجاري:** تنصرف آثار عقد البيع الى أطراف العقد و للغير المتمثل في دائني البائع

-**الآثار بالنسبة لأطراف العقد:** تنصرف إلى بائع المحل التجاري والى المشتري

-**آثار بالنسبة للبائع:** تتمثل هذه الآثار في الالتزامات العامة التي يفرضها القانون المدني وهي الالتزام بتسليم المحل التجاري وهو الالتزام بتسليم الشيء المبيع يعتبر من الالتزامات العامة المقررة في الأحكام العامة غير أنه ونظرا لخصوصية المحل التجاري فإن واقعة التسليم في المحل التجاري فإذا كان التسليم وفقا لأحكام العامة يلزم البائع بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به وهذا ما نصت عليه المادة 367 كما يلتزم البائع بتسليم المبيع إلى المشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع حسب المادة 364 من القانون المدني غير أن ذلك لا يمكن تطبيقه على المحل التجاري باعتبار هذا الأخير يتكون من العناصر المادية والعناصر المعنوية ومن ثم فإن العناصر المادية تخضع للقواعد العامة وهي وضعها تحت يد المشتري أما العناصر المعنوية تخضع لحالة الحق، كما يجب تبليغ عملية البيع إلى صاحب العقار ليكون على علم بانتقال الحق في الإيجار إلى المشتري، يجب احترام إجراءات النشر والقيود الخاصة بحقوق الملكية الصناعية حسب المادتين 79، 83 من القانون التجاري، الالتزام بتمكين المشتري من كافة المعلومات المتعلقة بعنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية كاطلاعه على المراسلات مع زبائنه وطلباتهم وعلى نوع الخدمة التي تعودوا التعامل معها كطريقة تسهيل الدفع ويلتزم بوضع الدفاتر التجارية تحت تصرف المشتري للاطلاع عليها وهو ما أكدته المادة 82 لمدة 3 سنوات من تاريخ البدء في الانتفاع.

-**الالتزام بضمان المحل التجاري:** نصت عليه المواد 374-379 من القانون المدني وتتمثل في الالتزام البائع بتمكين المشتري من المحل التجاري ومنه يكون ملزم بضمان الاستحقاق فإذا تبين أن المحل مثقل بحق الغير على كامل المحل التجاري أو على جزء من عناصره في هذه الحالة إذا ثبت حق الغير على كامل المحل أو على حق جوهري في المحل يحق للمشتري طلب إلغاء العقد واستعادة الثمن مع التعويض عن الأضرار التي لحقت به أما إذا ثبت حق على الغير على جزء المحل التجاري يحق للمشتري يمكن له طلب إنقاص الثمن مع التعويض، كما يلزم البائع بضمان العيوب الخفية التي تنقص من قيمة المحل وهذا الالتزام مستمد من الالتزام الواقع على البائع أين ألزمه القانون ذكر بيانات في العقد م79 من ق ت ج وفي حالة مخالفتها ينشأ حق المشتري إما إقامة دعوى يطالب فيها بفسخ العقد مع رد

الثلث والتعويض إذا كان العيب الخفي جوهري وهام أما إذا كان العيب الخفي لا يؤثر في المحل كثيرا يحق هنا المطالبة بإنقاص الثمن مع الاحتفاظ بالمحل التجاري وتمارس هذه الدعوى خلال سنة تبدأ من تاريخ اكتشاف العيب الخفي.

**يلتزم البائع أيضا بعدم التعرض للمشتري سواء كان تعرض مادي أو قانوني، أما** التزامات الخاصة التي نص عليها القانون التجاري يلتزم البائع بشطب اسمه من السجل التجاري ولم يحدد المرسوم التنفيذي 97-41 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلقة بشروط القيد في السجل التجاري المدة القانونية التي يتم فيها البائع شطب اسمه، غير أن بالرجوع الى قانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري في نص المادة 33 نصت على أنه في حالة هلاك الشخص الطبيعي المسجل في السجل التجاري وجب للورثة أو ذوي الحقوق أن يقومون بشطب اسم مورثهم خلال شهرين من تاريخ الوفاة وإلا يقرر الشطب عند انقضاء أجل سنة من طرف مأمور السجل التجاري.

**-ضمانات البائع:** أعطى المشرع ضمانات كافية لبائع المحل التجاري في تحصيل ثمن المبيع من المشتري المعسر أو المفلس وفصله عن باقي الدائنين ومنحه حق الامتياز الذي نص عليه في المادة 114 من القانون التجاري ولكن حتى يتمسك البائع به لابد من قيده في السجل التجاري في أجل 30 يوما من تاريخ العقد وإلا كان باطلا ويحفظ لمدة 10 سنوات قابل للتجديد قبل انقضاء المدة ولا تم شطبه تلقائيا المادة 103

وهذا الامتياز يعطي البائع من ممارسة حق الأفضلية على باقي الدائنين للمشتري سواء كانوا عاديين أو مرتهين قاموا بقيد رهنهم بعد عملية الرهن وكذلك للبائع حق التتبع أي تتبع المحل التجاري في أي يد كانت لتنفيذ عليه.

**-آثار بالنسبة للمشتري:** تتمثل في التزام المشتري أمام صاحب المحل التجاري بدفع الثمن المتفق عليه حسب الوقت المحدد وكذا الطريقة المتفق عليها ويلتزم أيضا بدفع مصاريف الاضافية المتعلقة بالبيع. والتزام المشتري اتجاه مالك العقار بالمحافظة علة ما تم الاتفاق عليه في العقد كعدم تغيير النشاط وعدم إدخال تغييرات على العين المؤجرة والالتزام بدفع بدل الايجار وفق ما هو متفق عليه في العقد.

**-آثار عقد البيع بالنسبة لدائني البائع:** تتمثل هذه الآثار في إجراءات اعلان عملية البيع: الزم القانون طرفي عقد البيع بالقيام بإجراءات عند ابرام عقد البيع المحل التجاري فالزم البائع ذكر البيانات الضرورية بعقد البيع تحت طائلة الجزاء الجنائي وألزم المشتري الاعلان عن عملية البيع في شكل ملخص بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال 15 يوم والهدف من ذلك من معرفة إذا كان البائع دائنين، كما يحق للدائنين حق في الاعتراض على

دفع الثمن وذلك خلال 15 يوما ابتداء من تاريخ آخر يوم تابع للإعلان ونذلك بالاعتراض عن دفع الثمن بواسطة عقد غير قضائي ويجب أن تتضمن المعارضة مبلغ الدين وسببه وتحديد الموطن المختار، وإلا كانت المعارضة باطلة حسب المادة 84 والمشتري ملزم بعدم دفع الثمن إذا ما تلقى المعارضة في الآجال القانونية وإذا تصرف العكس فإن تصرفه لا ينتج أثارا في حق الدائنين، وبعد انتهاء مدة 15 من تاريخ جاز للبائع رفع دعوى قضائية يطالب برفع المعارضة أمام المحكمة المختصة وفق تدابير استعجالية شريطة وضع مبلغ مالي كافي لتغطية الديون المطالب بها لدى مصلحة الودائع والأمانات وإذا ما نفذ أمر القاضي الاستعجالي ووضع البائع المبالغ المستحقة لدى الجهة المحددة تبرأ ذمة المشتري.

**\*عقد رهن المحل التجاري:** قد يضطر التاجر صاحب المحل التجاري إلى تقديم محله كضمان للحصول على قرض كم الغير عادة ما يكون مؤسسة مالية، وباعتبار المحل التجاري من المنقولات هل يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني وهي تخلي المدين الراهن عن حيازة الشيء المرهون لصالح الدائن المرتهن لا يمكن تطبيق هذه القاعدة لأنها لا تتماشى مع الهدف الذي من أجله قدم المحل التجاري كضمان عن طريق الرهن فالتاجر لا يمكن سداد دينه إلا بإبقاء على المحل التجاري من أجل ممارسة النشاط التجاري حتى يستطيع دفع قرضه، الأمر الذي جعل بالمشروع أن يضع قواعد خاصة بعقد رهن المحل التجاري والمتمثلة في

**شروط وموضوع رهن المحل التجاري:** تتمثل هذه الشروط في الشروط الموضوعية ألا وهي الرضا والمحل والسبب والشروط الشكلية وهي أن يكون عقد رهن الكحل التجاري في شكل الرسمي نصت المادة 120 وكذلك الإعلان والقيّد حسب المادة 120، 121 وهو قيد الرهن خلال 30 يوما من تاريخ إبرام عقد رهن المحل التجاري وإلا وقع باطلا ولا يتم الاحتجاج به في مواجهة الغير، وإذا تضمن عقد الرهن عناصر ذات طبيعة خاصة تتعلق بالملكية الصناعية لابد من قيد هذه العناصر لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية

**أما موضوع الرهن تتمثل في:** حالة تعيين العناصر بعقد الرهن والمقصود هنا في حالة تحديد في عقد الرهن العناصر موضوع الرهن بالإضافة إلى عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية الذي ينبغي أن يكون في عمليات رهون المحلات التجارية هنا ينصب الرهن فقط على العناصر المحددة ما عدا البضائع لأنه عنصر غير ثابت مع منح فرصة للتاجر الراهن لمواصلة النشاط التجاري، أما في حالة عدم تعيين العناصر بعقد الرهن في هذه الحالة ينصب الرهن فقط على الاسم والعنوان التجاري والحق في الإيجار والزبائن والشهرة التجارية.

-**آثار عقد رهن المحل التجاري تتمثل في :** آثارا بالنسبة لطرفي العقد و آثار بالنسبة للغير المتمثل في الدائنين العاديين وصاحب العقار

**أ-آثار بالنسبة لطرفي العقد:**

-**آثار بالنسبة للمدين الراهن: هي الالتزامات والحقوق**

**الالتزامات المدين الراهن:** يلتزم المدين الراهن بالحفاظ على عناصر المحل التجاري لتعلق حق الدائن المرتهن بها كما يلتزم بعدم الإقدام على أي عمل من شأنه الإنقاص من قيمة المحل التجاري، كما يلتزم المدين الراهن بصفته حائزا للأموال المرهونة بعدم إتلافها أو محاولة إتلافها أو إفسادها أو محاولة إفسادها بأي طريقة كانت بغرض تعطيل حقوق الدائن وذلك تحت عقاب جزائي المادة 376 القانون التجاري وهذا ما أكدته المادة 167

كما يلتزم المدين الراهن إذا رغب في نقل المحل التجاري بتبليغ كافة المقيدين برغبته وكذا بالمكان الجديد الذي يريد أن يقيم فيه المحل التجاري وذلك خلال 15 يوما من قبل وإذا خالف ذلك اعتبرت الديون المقيدة حال الأداء م 123 من الق ت ج

**حقوق المدين الراهن:** يتمتع المدين الراهن هو حقه في مواصلة النشاط التجاري في محلة التجاري.

-**الآثار بالنسبة للدائن المرتهن:** تتمثل في حقوق الدائن المرتهن والتزامات الدائن المرتهن

**-حقوق الدائن المرتهن:** يتمتع الدائن المرتهن بحق الأفضلية وحق التتبع فحق الأفضلية يقصد به تقرير الأولوية للدائن المرتهن في استفاء حقه من ثمن المحل التجاري في حالة بيعه عن باقي الدائنين أصحاب الحقوق المضمونة التالين له في القيد والدائنين العاديين ويكون البيع بأمر من المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المحل التجاري وذلك بناء على طلب الدائن المرتهن بعد توجيه اعدار للمدين الراهن خلال 30 يوما قبل رفع الدعوى القضائية بدفع المبالغ المستحقة م 125 أما حق التتبع أنه بإمكان المدين الراهن أن يتصرف في محلة التجارية فهنا يستطيع الدائن المرتهن أن يتبع المحل التجاري في أي يد لتنفيذ عليه ولا يمكن للمشتري الحائز أن يحتج بحسن النية أو بالقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

**التزامات الدائن المرتهن:** يلتزم بإخطار مؤجر العقار الذي به المحل التجاري بعملية القيد حتى يمكن للمؤجر العقار في حالة رغبته فسخ العقد الإيجار مع المدين الراهن إعلامه بذلك م 124.

ب-آثار عقد رهن المحل التجاري بالنسبة للغير: الآثار بالنسبة للدائنين العاديين: كثيرا ما يضر رهن المحل التجاري بالدائنين العاديين لأن الدائن المرتهن الحق في استثناء حقه بالكامل من ناتج المحل التجاري أما بالنسبة للآثار عقد رهن لمؤجر العقار: على مؤجر العقار إخطار الدائن المرتهن والدائنين العاديين في حالة رغبته فسخ العقد أو رفض التجديد حتى يتمكنوا من اتخاذ الإجراءات في الحفاظ على عنصر الإيجار بدفع بدل الإيجار م 124 ولا يمكن للمحكمة أن تقضي بفسخ العقد إلا بعد مرور شهر من تاريخ تبليغ وإذا كان الفسخ بالتراضي بين مؤجر العقار ومالك المحل التجاري (المدين الراهن) لا يصير الفسخ إلا بعد مرور شهر من تاريخ تبليغهم حتى يتمكن كل دائن مقيد حقه في استعمال طلب بيع المحل التجاري عن طريق المزاد العلني.