القواعد القانونية لبعض التصرفات
الواردة على المحل التجاري
– البيع والرهن أنموذجا–

د. شريبط وسيلة
جامعة الأمير عبد القادر
للعلوم الإسلامية

ورقة بحث بعنوان:

Résumé de la recherche:
Les règles juridiques pour certaines cessions sur les locaux
Commerciaux
-vente et le modèle hypothécaire-

La définition qui est conforme à la nature de l'entreprise est une collection de Physique et normale mobile , combinée et s'est entretenu avec une vue de l'exploitation d'une entreprise , obtenir des clients et d'autres élément des locaux commerciaux d'interagir d'autres avec l'autre et conduire à la perte de fonctionnalités et de caractéristiques, et il nous montre l'activité sur c'est l'argent qui est utilisé par le commerçant dans la commercialisation, ce qui nécessite un lieu oŭ l'activité afin qu'elle contient des marchandises et des engins, ainsi que des équipements, qui prend un nom pour le distinguer du reste des magasins de l'autre, et peut utiliser un signe marqué sa marchandise ainsi que les objectifs marchands principalement pour attirer les clients Avec une variété d'éléments morale selon les différentes activités des commerces et le contraste.

Pour considérer les entités commerciales basées sur ses propres indépendantes des ingrédients qui composent l'idée moderne de la nécessaire, de sorte que les locaux commerciaux

de tous ses élément sont soumis à des actions légales telles que la vente, hypothèque.

تقديم :

من خلال التتبع التاريخي لنشأة القانون التجاري, يظهر لنا على أنه قانون قديم في الظهور والتطور[1], إلا أنه وبخصوص الموضوع الذي نحن بصدده والخاص بالمحل التجاري, نجد أن فكرة المحل التجاري في حد ذاتها لم تتحدد كمفهوم قانوني, إلا في مرحلة متأخرة سواء في نطاق أعراف التجار, أو حتى في تقنين المشرع التجاري لها.

ولعل السبب الأول في هذا التأخر يرجع أساسا إلى عدم اكتمال عناصر المحل التجاري عند التجار والمشرعين, إذ كانت العناصر المادية من بضائع وآلات وغيرها تلعب آنذاك الدور المحسوس في الاستغلال التجاري[2], بينما العناصر المعنوية للمحل التجاري لم يتم الوقوف عليها إلا في وقت متأخر, ومن هنا يبرز لنا السبب الآخر وهو تأخر ظهور الإختراعات والإكتشافات الحديثة, والتي يشكل جانبا منها العناصر المعنوية للمحل التجاري, كالعلامات التجارية, والنماذج والرسوم الصناعية, وغيرها[3]...

ولقد أبرز التطور الذي أحدثته الثورة الصناعية على جميع الأصعدة, وخاصة الجانب التجاري, بروز أهم عنصر من عناصر المحل التجاري المعنوية, وهو عنصر الإتصال بالعملاء أو الزبائن, إضافة إلى الإسم والعنوان التجاريين, والشهرة خاصة. وبهذا رجحت كفة العناصر المعنوية للمحل التجاري والتي تفوق العناصر المادية من حيث تقدير قيمة المحل التجاري، إلا أن اجتماع العناصر المعنوية,

---

[1]- انظر بخصوص تاريخ نشأة وتطور القانون التجاري: علي حسن يونس، القانون التجاري, 1996, ص 20.- مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص 20.

[2]- ذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى تفسير كلمة – الجدك - الواردة في المادة 367 تقنين مدني مصري قديم بأنها تعني الأشياء المادية وحدها مثل المهمات مضافا إليها حق استغلال المكان دون العناصر المعنوية.

انظر بخصوص هذه المسألة في : علي البارودي، القانون التجاري، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص 141.- حمدي محمد مصطفى حسن، رهن المحل التجاري بين الفقه الإسلامي والقانون، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، 1423/ 2003.

[3]- انظر: فايز نعيم رضوان، نجيب بكير، نادية محمد معوض، الوجيز في القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، د.ت، ص 172-173.- محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج1، القاهرة دار النهضة العربية، 1982، ص 76-77.

والعناصر المادية للمحل التجاري تشكل بمجموعها وحدة المحل التجاري[1]، وعليه تنوعت النظريات الخاصة بتحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري بين نظرية المجموع القانوني، والمجموع الفعلي، وبين الطبيعة الخاصة والمتمثلة في نظرية الملكية المعنوية بمعنى أن المحل التجاري هو مال منقول معنوي.

ولقد استجاب القانون الجزائري لحاجات التجارة المتجددة, فأفرد الكتاب الثاني من القانون التجاري, المواد من 78-214 , وتناول في الباب الأول منه بيع المحل التجاري ورهنه الحيازي, وفي الباب الثاني نظم إيجار المحلات التجارية, وختم بالباب الثالث وخصه لأحكام التسيير الحر وتأجير التسيير.

وسوف نعرض للأحكام الخاصة بالمحل التجاري مركزين خاصة على أهم عمليتين تقعان عليه، ألا وهما البيع والرهن على النحو المبين أدناه.

أولا : ماهية المحل التجاري

نتناول الجوانب التعريفية الخاصة بفكرة المحل التجاري الحديثة من خلال تحديدنا لمفهوم المحل التجاري, وطبيعته القانونية ضمن جملة من النظريات, ثم نبين بعد عرضها أهم خصائص ومميزات المحل التجاري.

1) **تعريف المحل التجاري:** لم يعرف القانون الجزائري, ولا القضاء المحل التجاري, لذلك نتجه صوب الفقه والذي بدوره لم يقف على تعريف جامع مانع له, ولعل مرد هذا يرجع أساسا إلى اختلاف نظرتهم للمحل التجاري, فمنهم من عرفه استنادا إلى عناصره المادية والمعنوية, ومنهم من قصر التعريف على الطبيعة القانونية للمحل التجاري, وفريق آخر منهم عدد خصائص المحل من دون ذكر لعناصره[2]. إلا أن هناك رأي حديث في الفقه يعرف المحل التجاري بأنه : " تلك الوحدة المتكاملة و التي تشتمل على مجموعة من العناصر المتصلة بمشروع معين "[3].

---

[1]- كان أول قانون أصدره المشرع الفرنسي هو القانون الصادر في 28 فبراير 1872, والذي فرض فيه الضريبة على بيع المحل التجاري, وقد قضى هذا القانون بأن تشمل الضريبة الثمن المقرر لسمعة المحل وللحق في الإجارة وللمنقولات المعدة للإستغلال التجاري, وجلي من هذا أن المشرع الفرنسي كان يدرك تماما الفرق بين العناصر المعنوية والعناصر المادية للمحل التجاري, وأدرك معها أهمية العناصر المعنوية وتفوقها, محسن شفيق, الوسيط في القانون التجاري المصري, ط 2 , 1/ 561.

[2]- انظر في سرد بعض التعاريفات الخاصة بالمحل التجاري في: محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، 1/ 77.- فايز نعيم رضوان، بكير نجيب، نادية محمد معوض، الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص 173.

[3]- محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، 1/ 78.

كما أن اعتبار المحل التجاري وحدة متكاملة لها كيان قائم بذاته فكرة حديثة, إنتهت إليها جهود المشرعين وهذا لإخضاع المحل التجاري بجميع عناصره للتصرفات القانونية, فضلا عن خضوع المحل التجاري لنظام قانوني خاص به, قد يختلف عن النظام القانوني الذي قد يخضع له كل عنصر من عناصره.

ونشير هنا إلى أن عنصر الإتصال بالعملاء أو الزبائن هو القاسم المشترك الأكبر لكل المحلات التجارية على اختلاف أنواعها, وتباين أنشطتها التجارية.

2) **الطبيعة القانونية للمحل التجاري**[1]: إن للعناصر المعنوية للمحل التجاري كل الفضل في بروز ونشأة المحل التجاري بمفهومه الحديث, أما العناصر المادية له فهي تابعة أو ثانوية, بمعنى آخر أن المحل التجاري يجوز أن يقتصر على العناصر المعنوية له, بينما لايجوز له الاقتصار على عناصره المادية فحسب. ويبقى عنصر الإتصال بالعملاء أو الزبائن هو العنصر الجوهري الذي لابد وأن يوجد في جميع المحال التجارية.

ولقد كان لطبيعة المحل التجاري المتميزة أنه وعلى الرغم من وصفه بأنه مال منقول إلا أنه في حال تعرضه للرهن لا تنتقل حيازته من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن, بمعنى أنه منقول ولا يخضع لأحكام المنقول.وانطلاقا من هذا كثر الخلاف بين الفقه حول الطبيعة القانونية للمحل التجاري, فمنهم من رآه عبارة عن مجموع قانوني من الأموال, وذهب رأي آخر إلى اعتباره مجموعا واقعيا, وقال رأي ثالث بنظرية الملكية المعنوية , وإليك بيان ذلك :

1/2 نظرية المجموع القانوني (الذمة المستقلة): يتزعم هذه النظرية الفقهاء الألمان, حيث جعلوا للمحل التجاري ذمة مالية خاصة مستقلة عن الذمة العامة للتاجر, ويترتب على هذا أنه في حال إفلاس المحل التجاري لا يكون لدائني التاجر إلا التنفيذ على ما يتضمنه المحل من أموال, دون أن يكون لهم الحق في التنفيذ على أموال صاحب المحل التجاري الأخرى.

[1]- لقد اختلف فقهاء وأساتذة القانون حول الطبيعة القانونية للمحل التجاري كالقانون التجاري المصري الذي لم يوضح طبيعة التعامل بالمحل التجاري, بينما حسم المشرع التجاري الجزائري هذه المسألة بالتحديد في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة تجاري, حيث اعتبر كل ما يتعلق بالمحل التجاري من معاملات تجارية بحسب الشكل بغض النظر عن موضوع تلك المعاملات.انظر: سمير جميل حسين الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية, الطبعة الثانية, الجزائر, ديوان المطبوعات الجامعية, 1994, ص 121.

غير أن الأخذ بهذه النظرية يتعارض مع قاعدة : أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه. والتي أرساها القانون الجزائري ومعظم القوانين الدولية، كما أن هذه النظرية تتعارض مع اعتبار التنازل عن المحل التجاري لا يستتبع قانونا انتقال الحقوق والديون الناشئة عن استغلال المحل التجاري إلى المتنازل إليه.[1]

2/2 نظرية المجموع الواقعي أو الفعلي[2]: على عكس نظرية المجموع القانوني السابقة, ذهب رأي من الفقه إلى القول بأن المحل التجاري هو عبارة عن مجموع واقعي من الأموال تآلفت لتحقيق غرض مشترك هو استغلال المحل التجاري, مع احتفاظ كل عنصر بطبيعته وخصائصه المتميزة عن باقي العناصر الأخرى المشكلة للمحل التجاري، كما لا يعتبر المحل التجاري حسب هذه النظرية منفصلا بذمته عن ذمة صاحبه.

والحقيقة أن المجموع من الأموال إذا وجد فلا يكون إلا قانونيا, بحيث يعترف له القانون بشخصية اعتبارية, والمحل التجاري بوجه عام ليس من هذا القبيل[3].

3/2 نظرية الملكية المعنوية: ومؤدى هذه النظرية هو ضرورة الفصل بين فكرة المحل التجاري كوحدة, وبين عناصره المختلفة, وعلى هذا فإن المحل التجاري لا يمكن إلا أن يكون ملكية معنوية, تتمثل أساسا في حق الإتصال بالعملاء, شأنه في ذلك شأن الملكية الأدبية, والملكية الصناعية، ويتمثل مضمون هذا الحق في احتكار استغلال المحل التجاري في مواجهة الغير, وحمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

ولعل هذه النظرية هي الأرجح وهذا لاتفاقها مع حقيقة المحل التجاري, ومع جوهره.

3) **خصائص المحل التجاري:** بعد أن وقفنا على معنى المحل التجاري وهو أنه مال منقول معنوي, وحددنا كذلك طبيعته القانونية, يمكن لنا الآن بيان أهم خصائصه وهي[4] :

1*- **المحل التجاري مال منقول** : أي أن عناصر المحل التجاري المادية منها والمعنوية يصدق عليها وصف المال المنقول, حيث إن فكرة المحل التجاري ليس لها وجود مادي ملموس, فلا يتصور بالنسبة إليه الثبات والإستقرار, وهكذا يدخل في حساب أموال التاجر المنقولة لا العقارية.

---

[1]- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مصر، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1979، ص 153.- محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، 1/ 78-79.

[2]- يختلف المجموع القانوني عن المجموع الفعلي في أن الأول عبارة عن ذمة مالية مستقلة لها عناصرها الإيجابية والسلبية, بينما المجموع الواقعي ينشأ من مجرد ضم العناصر التي تخدم الإستغلال التجاري بعضها إلى بعض, علي حسن يونس, القانون التجاري, مرجع سابق, ص 345.

[3]- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 153.

[4]- علي حسن يونس، القانون التجاري، مرجع سابق، ص 350.- المعتصم بالله الغرياني، القانون التجاري، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 208-211.

2*- **المحل التجاري مال معنوي** : أي ليس له وجود مادي, على اعتبار أنه يتكون أصلا من عناصر معنوية, وأهمها عنصر الإتصال بالعملاء.

وتطبيقا لهذه الخصيصة فلا يجوز لشخص أن يدعي ملكية محل تجاري بدعوى حيازته, ذلك لأن قواعد الحيازةالخاصة بالمنقول لا تطبق على المحل التجاري[1].

3*- **الصفة التجارية للمحل التجاري**[2] : لقد حسم القانون التجاري في المادة الثالثة منه على اعتبار كافة العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية عملا تجاريا بحسب الشكل.

ثانيا: نماذج لبعض التصرفات الواردة على المحل التجاري

ترد على المحل التجاري تصرفات كثيرة منها البيع, والرهن, والإيجار, والتسيير الحر[1], والهبة, وغيرها, إلا أننا سنقتصر على نموذجين من تلك التصرفات, ونعني بهما بيع المحل التجاري, ورهنه وفق الآتي:

---

[1]- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 155.- المعتصم بالله الغرياني، القانون التجاري، مرجع سابق، ص 211.

[2] - جاء في قرار للمحكمة العليا أنه : " يعد تاجرا .....كل من يملك محلا تجاريا " وهذا شرط ابتدعه القضاء الجزائري, ولم يسبق للفقه أن اشترطه لاكتساب الشخص للصفة التجارية.

إذ إنه ليس بالضرورة أن من يملك محلا تجاريا يعد تاجرا بدليل الباعة المتجولون, حيث ليس لهم مكان ثابت ومع ذلك فهم ملزمون بالقيد في السجل التجاري ويكتسبون الصفة التجارية على هذا الأساس, كذلك الحال في عقد التسيير الحر للمحل التجاري, فإن المسير الحر يكتسب صفة التاجر لأنه يمارس التجارة على وجه الإحتراف ولحسابه الخاص في حين أن مالك القاعدة التجارية, يتوقف عن ممارسة التجارة وبالتالي يفقد صفته كتاجر على الرغم من أنه هو المالك للمحل التجاري" القاعدة التجارية".

ولهذا نرى أن قضاة المحكمة العليا قد جانبواالصواب عندما اعتبروا ملكية المحل التجاري شرط من شروط اكتساب الصفة التجارية.حمدي باشا عمر, القضاء التجاري (دراسة تطبيقية), دار العلوم, الجزائر, د.ت, ص 10.

1. بيع المحل التجاري:

عقد بيع المحل التجاري هو عقد تجاري[2] يرد على مال منقول معنوي, وفي ظل نصوص القانون التجاري الجزائري يعتبر بيع المحل التجاري عملا تجاريا أيا كان أطرافه, ومهما كانت صفتهم وقت التعاقد, وسواء أكانوا أيضا أشخاصا طبيعية أم معنوية.

كما أخضع القانون الجزائري بيع المحل التجاري لأحكام المواد من 79 إلى 117 من القانون التجاري, زيادة على القواعد القانونية العامة في العقود بوجه عام, وفي عقد البيع بوجه خاص.

وستتم دراسة أحكام بيع المحل التجاري ضمن الآتي بيانه :

1/ انعقاد بيع المحل التجاري: يجب أن تتوافر بحسب الأصل في عقد بيع المحل التجاري الأركان العامة للعقد,وهي: الرضا, والمحل, والسبب, فضلا عن توافر الأهلية التجارية اللازمة لطرفي العقد.

كما يجب أن ينصب الرضا على ماهية العقد, وعلى المبيع, وعلى الثمن أيضا, وأن يكون صادرا عن ذي أهلية, خاليا من العيوب كالغلط, والتدليس, والإكراه.

ولقد أوجبت المادة 1/79 تجاري أن يكون عقد بيع المحل التجاري عقدا رسميا, وإلا كان التصرف باطلا, حيث جاء فيها : (كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو

---

[1]- إن أهم أوجه الفرق بين الإيجارات التجارية وبين التسيير الحر للمحل التجاري تتمثل في الآتي:

*-الإيجار التجاري ينصب على العقار, بينما التسيير الحر ينصب على المحل التجاري وتحديدا على القاعدة التجارية.

*- الإيجار التجاري المستأجر فيه له الحق في المطالبة بالتعويض الاستحقاقي إذا استوفى الشروط المقررة قانونا, بينما التسيير الحر لا يحق فيه للمسير المطالبة بتعويض الإخلاء, وإنما له فقط حق المطالبة بالتعويض عن القيمة المضافة طبقا للشروط الواردة في المادة 203 تجاري.

*- الإيجار التجاري لا ينتهي إلا عن طريق التنبيه, أما التسيير الحر فينتهي بمجرد إنذار بسيط.

*- الإيجار التجاري المؤجر فيه غير مسؤول عن تصرفات مالك القاعدة التجارية, أما التسيير الحر فمؤجر القاعدة التجارية مسؤول بالتضامن مع المسير طيلة مدة الستة أشهر من تاريخ شهر عقد التسيير الحر.

*- الإيجار التجاري لا ينتهي بوفاة المؤجر أو المستأجر, بينما التسيير الحر ينتهي بوفاة المؤجر أو المستأجر إذا ورد بند في العقد الذي يربط بين الطرفين ويقضي بسقوط حق الإيجار عند وفاة أحدهما.

[2]- لا تختلف أركان بيع المحل التجاري كثيرا عن أركان انعقاد أي بيع آخر, فأما ركن الرضا فقد نص المشرع على أهم شرط لها وهو شرط الأهلية في المادتين (5-6 تجاري جزائري) وكذلك المواد (40 و 42-45 من القانون المدني), أما المحل فهو ذاته المحل التجاري إذ يقع البيع أساسا على عناصره الإلزامية, أي عنصر الإتصال بالعملاء والشهرة التجارية لهذا المحل, وبخصوص الركن الثالث أي السبب فمن شروطه الأساسية أن يكون مشروعا لا يخالف النظام العام ولا الآداب العامة, زيادة على الشروط الشكلية التي يتوجب اتباعها عند بيع المحل خاصة حين نقل الملكية إلى المشتري أي (الكتابة والرسمية والشهر), سميرجميل حسين الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية، مرجع سابق, ص 122.

كان معلقا على شرط أو صادرا بموجب عقد من نوع آخر أو كان يقضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال شركة يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلا)[1].

وبخصوص محل البيع فلا بد أن يرد على المحل التجاري ذاته المراد بيعه, كما أن لطرفي العقد الحرية في تحديد العناصر التي يتألف منها المحل التجاري, وبالضرورة يلزم توافر عنصر الإتصال بالعملاء وهذا على اعتبار أنه العنصر الأساس في المحل التجاري, ونشير كذلك إلى أنه لو كان موضوع الإستغلال مثلا نشر مؤلفات أو مصنفات فلا بد أن يرد البيع على حقوق الملكية الأدبية والفنية, لأنه دونها لايعد العقد واردا على محل تجاري.

إلا أن القانون التجاري ودائما في مادته 2/79 أوجب أن يتضمن العقد بيانات معينة, زيادة على ما قد يحدده المتعاقدان من شروط, وهذه البيانات هي :

1/ اسم البائع السابق وتاريخ سنده الخاص بالشراء, ونوعه, وقيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية, والبضائع والمعدات.

2/ قائمة الإمتيازات والرهون المترتبة على المحل التجاري.

3/ رقم الأعمال التي حققها في كل سنة من سنوات الإستغلال الأخيرة, أو من تاريخ شرائه إذا لم يقم بالإستغلال منذ أكثر من ثلاث سنوات.

4/ الأرباح التي حصل عليها خلال المدة نفسها (الثلاث سنوات الأخيرة).

5/ عقد الإيجار, وتاريخه, ومدته, وإسم وعنوان المؤجر والمحل.

إن الناظر في هذه البيانات يتأكد له حرص المشرع القانوني على حماية مشتري المحل التجاري, وهذا لدعم الثقة والإئتمان الواجبين في المعاملات التجارية, ويتضح كلامنا هذا من خلال البيان الأول مثلا، و الذي ينص على وجوب ذكر إسم البائع السابق, وتاريخ سند ملكيته, وطبيعة هذا السند, للتأكد من السبب الصحيح لملكية البائع الحالي للمحل التجاري, وللوقوف كذلك على سلامة حيازته من أن تكون يده عارضة أو مغتصبة لهذا المحل الذي يدعي ملكيته.

---

[1]- - انظر القضية المؤرخة في 30- 04 – 1989, حيث جاء فيها : " الوعد ببيع القاعدة التجارية يستوجب إثباته بعقد رسمي تحت طائلة البطلان ", المجلة القضائية, العدد 4, 1991, ص 145.- وانظر أيضا القضية المؤرخة في 10-03-1991, حيث نصت على : " المالك الجديد للعقار غير ملزم بتبليغ مستأجريه بصفته هذه ", المرجع السابق, العدد4, 1993,ص 143.

ونظرا كذلك لأهمية هذه البيانات فقد رتب القانون التجاري جزاء على إهمالها لصالح المشتري وهذا لأن البائع هو المعني الوحيد بالإدلاء بها, إذ نص في آخر المادة 79 تجاري على أنه يمكن أن يترتب على إهمال ذكر هذه البيانات بطلان عقد البيع بطلب من المشتري خلال سنة من تاريخ العقد.

كذلك يعتبر من قبيل التدليس[1] الكتمان الذي قد يتعلق بأمر واجب الإفضاء به عند التعاقد, كخديعة المشتري في رقم الأعمال والأرباح المصرح بها, وهذا حتما يؤدي إلى إبطال العقد.

2/ إثبات بيع المحل التجاري: ذكرنا سابقا أن عقد بيع المحل التجاري يعتبر من الأعمال التجارية, وعليه يجوز إثباته بجميع طرق الإثبات كما هو وارد في المادة 30 من القانون التجاري[2], غير أن المشرع التجاري بعد أن أطلق عموم حرية الإثبات في المادة التجارية الخاصة بالعقود التجارية بوجه عام, أورد نصا خاصا بالتصرفات التي ترد على المحل التجاري, وهذا بوجوب إثباتها بعقد رسمي, وإلا كان التصرف باطلا (المادة 79 تجاري).[3]

وفضلا عن الرسمية فقد أوجب القانون التجاري في المادة 83 منه[4] ضرورة إشهار بيع المحل التجاري, وهذا بإعلان البيع خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ البيع, وعلى عاتق المشتري, إذ يقوم بنشر

---

[1]- إن التدليس كذلك لا يقتصر فقط على إخفاء صدور حكم بإغلاق المحل التجاري, وإنما يتعدى مجاله خاصة أشكاله المتمثلة في القولية والفعلية, سميرجميل حسن الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية، مرجع سابق, ص 129.- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 158.

[2]- حيث تنص هذه المادة على جواز الإثبات بالسندات الرسمية, أو بالسندات العرفية, بأي فاتوررة مقبولة, بالرسائل, بالدفاتر التجارية للطرفين, بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها.

[3]- نشير في هذا الموضع إلى أن التطبيقات القضائية على مستوى المحاكم انقسمت بخصوص الشكلية المطلوبة في عملية بيع المحل التجاري, وحتى في الوعد ببيعه إلى فريقين : الأول يرى أن الشكلية ركن في العقد وبالتالي شرط من شروط انعقاده. والفريق الثاني يرى انها مجرد شرط لتمام العقد وبالتالي لا يترتب على تخلفها البطلان, حمدي باشا عمر, القضاء التجاري، مرجع سابق, ص 42- 43.

[4]- المادة 83 قانون تجاري جزائري : (كل تنازل عن محل تجاري على الوجه المحدد في المادة 79 أعلاه, يجب إعلانه خلال خمسة عشر يوما من تاريخه بسعي من المشتري تحت شكل ملخص أو إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري. وبالنسبة للمحلات التجارية المتنقلة, فإن مكان الإستغلال هو المكان الذي يكون البائع مسجلا فيه بالسجل التجاري.

ويجب أن يكون الملخص أو الإعلان تنفيذا لما جاء في الفقرة المتقدمة مسبوقا إما بتسجيل العقد المتضمن للتحويل أو بالتصريح المنصوص عليه في قانون التسجيل وذلك في حالة عدم وجود عقد وإلا كان باطلا, ويجب أن يشتمل الملخص المذكور تحت طائلة الإبطال كذلك, على تواريخ ومقادير التحصيل ورقمه أو في حالة التصريح البسيط, على تاريخ ورقم الإيصال الخاص بهذا التصريح, والإشارة في الحالتين, إلى المكتب الذي تمت فيه هذه العمليات. ويذكر

ملخص العقد أو إعلانه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية. فضلا عن الإعلان في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يقع استغلال المحل فيها. أما المحلات المتنقلة فإن مكان الإستغلال هو المكان الذي يكون فيه البائع مسجلا بالسجل التجاري.

مع ملاحظة ضرورة أن يسبق هذا الملخص أو الإعلان تسجيل العقد الناقل للملكية, أو المتنازل عنه بمقتضاه, أو بالتصريح المنصوص عليه في قانون التسجيل, وذلك في حالة عدم وجود عقد, وإلا كان باطلا.

ويجب ذكر تاريخ العقد, واسم كل من المالك الجديد, والمالك السابق, ولقبه, وعنوانه, ونوع المحل التجاري, وملركزه, والثمن,.....

وحرصا كذلك من المشرع التجاري على سلامة الإشهار أوجب تحديد الإعلان من اليوم الثامن إلى اليوم الخامس عشر من تاريخ أول نشر, ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال 15 يوما من أول نشر.

3/ آثار هذا البيع: يترتب على انعقاد بيع المحل التجاري, وعلى تسجيله وإشهاره, انتقال ملكيته من البائع إلى المشتري, مع الإشارة إلى أن العناصر المختلفة التي تدخل في تكوين المحل التجاري تخضع لإجراءات خاصة بها وهذا بخصوص نقل ملكيتها, كبراءات الإختراع, والعلامات التجارية طبقا لما تقضي به المادة 147 تجاري جزائري التي تنص على : (يتم إجراء القيد والبيانات طبقا للتشريع الساري المفعول إذا كانت البيوع أو التنازلات عن المحلات التجارية تشتمل على علامات المصنع أو التجارة أو الرسوم أو النماذج الصناعية, وكانت رهون هذه المحلات تشتمل على براءات أختراع أو رخص أو علامات أو رسوم أو نماذج).

ومن آثار البيع الخاصة بالمحل التجاري نورد الآتي :

1/3 – التزام البائع بعدم منافسة المشتري :

بالإضافة إلى ذلك, تاريخ العقد واسم كل من المالك الجديد والمالك السابق ولقبه وعنوانه ونوع المحل التجاري ومركزه والثمن المشروط بما فيه التكاليف أو التقديرات المستعملة كقاعدة لاستيفاء حقوق التسجيل,

وبيان المهلة المحددة فيما بعد للمعارضات واختيار الموطن في دائرة اختصاص المحكمة.

يجدد الإعلان من اليوم الثامن إلى الخامس عشر من تاريخ أول نشر.

ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونيةخلال الخمسة عشر يوما من أول نشر).

انظر في هذا الخصوص القضية المؤرخة في 25-7-1995, المجلة القضائية, العدد الأول, 1996, ص 156.

ويسمى هذا الإلتزام بواجب الضمان[1] وعدم التعرض للمشتري, الأمر الذي من أجله يلتزم البائع بعدم منافسة المشتري, وغالبا ما يتضمن عقد البيع شرطا صريحا يحظر فيه على البائع مزاولة تجارة مماثلة للتجارة التي كان يباشرها في المحل المبيع.

إلا أن هذا الشرط لا يجب أن يكون عاما ولا مطلقا, حتى لا نخرج على مبدأ حرية التجارة والعمل, ولهذا لا يعد الشرط صحيحا إلا إذا كان مقصورا على نوع التجارة التي سيزاولها المشتري في المحل المبيع, وأن يكون محددا من حيث الزمان أي المدة, ومن حيث المكان أيضا على القدر الضروري لحماية المشتري.

وإذا أخل البائع بالتزامه بعدم المنافسة, أو أخل بالشرط المتفق عليه في عقد البيع,جاز للمشتري طلب التعويض نتيجة الضرر الذي لحق به, وله كذلك طلب إغلاق المحل الذي أقامه البائع, أو طلب فسخ العقد[2].

2/3 – التزام المشتري بدفع الثمن :

يقابل التزام البائع بتمكين المشتري من المحل, إلتزام هذا الأخير بدفع الثمن المتفق عليه في عقد البيع, وإذا كان ثمن المحل التجاري المبيع موزعا على عناصره المختلفة, فإنه يجب على حائز الثمن الذي تم به بيع المحل التجاري أن يقوم بتوزيعه في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ عقد البيع.

وفي حال انقضاء المدة حسب نص المادة 90 تجاري جزائري[3] يجوز حينئذ للبائع رفع دعوى مستعجلة أمام رئيس المحكمة التي يقع المحل التجاري في دائرة اختصاصها, والذي يأمر إما بإيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والأمانات, وإما بتعيين حارس يقوم بتوزيع الثمن.

3/3 – امتياز البائع :

---

[1]– كما يلتزم البائع بضمان :

*– العيوب الخفية كالعيب في الشهرة أو الإتصال بالعملاء كما لو ساءت سمعة المحل التجاري أو انفض عنه زبائنه,

*– ضمان الاستحقاق حيث قد يترتب لشخص معين حق عيني على المحل التجاري أو على أحد عناصره, دون اتفاق بين البائع والمشتري, ويبقى التعرض من الغير الذي يضمنه البائع هو الذي يستند إلى سبب قانوني.

*– ضمان التعرض الشخصي وأهم صوره التعرض المادي إذ يكون للمشتري المطالبة برد الشيء إلى مكانه, وهذا إما بطلب التعويض أو الفسخ, سمير جميل حسين الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية، مرجع سابق, ص 154.

[2]– مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص 160-161.

[3]– المادة 90 قانون تجاري جزائري : (يجب على كل حائز للثمن الذي تم به بيع محل تجاري أن يقوم بتوزيعه في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ عقد البيع.

وبانقضاء هذه المهلة يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل, أن يرفع دعوى مستعجلة أمام رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها والذي يأمر إما بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات وإما بتعيين حاس موزع).

تناولت المواد من 96 إلى 108 من القانون التجاري مسألة امتياز البائع, وهذه المسألة تتعلق بالنظام العام, كما تهدف إلى تحرير البضائع والمهمات بسرعة من امتياز البائع, فضلا عن مراعاة مصلحة المشتري والبائع على السواء.

ذلك أن كل من البضائع والمهمات عناصر ظاهرة يتوقف عليها ائتمان المشتري ويعتمد عليها دائنوه العاديون, كما أن حق البائع في تتبع هذه المنقولات المادية وبما له من امتياز عليها يتعطل إذا انتقلت إلى مشتر حسن النية وهذا بسبب تطبيق قاعدة " الحيازة في المنقول سند الحائز " أو " الحيازة في المنقول سند الملكية ".

ومن تطبيق نص المادة 96 تجاري[1] لا يكون للبائع امتياز على المحل التجاري المبيع إلا إذا توافر الشرطان الآتيان :

الشرط الأول : أن يكون عقد البيع ثابتا بعقد رسمي.

الشرط الآخر : أن يكون عقد البيع مقيدا في سجل عمومي منظم لدى مأموري السجل التجاري[2].

---

[1]- المادة 96 قانون تجاري جزائري : (لا يثبت امتياز بائع المحل التجاري إلا إذا كان البيع ثابتا بعقد رسمي ومقيدا في سجل عمومي منظم لدى المركز الوطني للسجل التجاري.

لا يرتب امتياز البائع إلا على عناصر المحل التجاري المبينة في عقد البيع وفي القيد فإذا لم يعين على وجه الدقة فإن الإمتياز يقع على عنوان المحل التجاري واسمه والحق في الإيجار والعملاء والشهرة التجارية.

وتوضع أسعار مميزة بالنسبة للعناصر المعنوية للمحل التجاري والمعدات والبضاعة.

ويمارس امتياز البائع الضامن لكل من هذه الأثمان أو ما بقي مستحقا منها بصفة منفصلة على كل من أثمان إعادة بيع البضائع والمعدات والعناصر المعنوية للمحل التجاري.

وبالرغم عن كل اتفاق مخالف فإن الدفعات الجزئية غير الدفعات النقدية تطرح أولا من ثمن البضائع ثم من ثمن المعدات.

وإذا كان الثمن المعد للتوزيع حاصلا من بيع عنصر واحد أو عدة عناصر لم يشملها البيع الأول فيتعين تقدير ما ينوب كل منها على حدة من ثمن إعادة البيع).

[2]- عملا بأحكام المادة 21 من الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 90-12-1996 يحل مصطلح " مأموري السجل التجاري " محل "كاتب الضبط " أو "كاتب الضبط التابع للمحكمة ", وكذا مصطلح " المركز الوطني للسجل التجاري " محل "كتابة الضبط " أو "كتابة الضبط التي يتم في دائرة اختصاصها استثمار الصندوق ", وهذا في المواد 96 و98 و99 و 101 و102 و 104 و 105 و 107 و 108 و 120 و 142 و 143 و 144 و 145 و 155 و 166, من الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في 26-9-1975 والمتضمن القانون التجاري الجزائري.

وإذا كانت القواعد العامة تقضي بأن امتياز البائع كغيره من حقوق الضمان لا يتجزأ, فإن المشرع التجاري خرج على هذه القاعدة فقضى بتجزئة الإمتياز إلى ثلاثة أقسام هي : العناصر المعنوية, والمهمات, والبضائع.

كما يخول الإمتياز بائع المحل التجاري استيفاء ما يستحقه من ثمن المحل التجاري بالأولوية على الدائنين العاديين, وكذا الحق في تتبع المحل في أي يد يكون إذا خرج من ملك المشتري.

وإذا أفلس المشتري قبل دفع الثمن جاز للبائع الإحتجاج بحقه في الإمتياز على جماعة الدائنين استثناء من قواعد الإفلاس حسب المادة 97 من القانون التجاري التي تنص على : (يجب قيد البيع في ظرف ثلاثين يوما من تاريخ عقده وإلا كان باطلا. وتبقى المهلة سارية ولو في حالة صدور الحكم بإعلان الإفلاس.

ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وإن كان المدين نفسه.

وإذا تم القيد بالطريقة المشار إليها فتكون للمشتري الأولوية ويمكن الإحتجاج به على التفليسة والتصفية القضائية للمشتري).

ويحفظ القيد الإمتياز لمدة عشر سنوات من تاريخ القيد, ويشطب تلقائيا إذا لم يجدد قبل انقضاء هذه المدة حسب المادة 103 قانون تجاري.

4/3 – دعوى الفسخ :

للبائع طلب فسخ البيع إذا تأخر المشتري عن دفع الثمن في الأجل المحدد, على أن هذا الفسخ قد يلحق ضررا بالغير الذي تعاقد مع المشتري بصفته مشتر ثان للمحل التجاري أو بصفته دائنا مرتهنا له, كما نظم القانون التجاري دعوى فسخ البيع في المواد من 109 إلى 116[1].

وتوجب هذه النصوص شهر دعوى فسخ البيع حتى يعلم الغير بها, كما اشترط القانون للإحتجاج بالفسخ في مواجهة الغير أن يكون البائع قد احتفظ لنفسه صراحة في العقد بحقه في الفسخ أو يؤشر صراحة في قيد الإمتياز بهذا الحق, فإذا لم يفعل ولم يحتفظ صراحة في القيد بحق الفسخ, فلا يكون للحكم الصادر بالفسخ أية حجية في مواجهة الغير, ويسترد البائع المحل التجاري محملا بالحقوق المقررة لصالح الغير.

ويجب على البائع أيضا في حالة الفسخ القضائي أو الإختياري للبيع أن يسترد جميع عناصر المحل التجاري التي شملها البيع, بما فيها العناصر التي انقضى منها امتيازه, وكذا حقه في دعوى الفسخ.

[1]– ولما كان المحل التجاري لا يخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية, لذلك فالفسخ متصور حتى ولو تصرف المشتري بالبيع لمشتر آخر حسن النية.

ويحاسب البائع عن ثمن البضائع والمعدات الموجودة بالمحل عند إعادة حيازته بما يقدر وهذا بموجب خبرة حضورية أو بالتراضي أو عن طريق القضاء, على أن يطرح من الثمن ما قد يستحقه بموجب الإمتياز الذي له على ثمن كل البضائع والمعدات. وإذا بقي منها شيء زائد عن ذلك فيكون بمثابة ضمان للدائنين العاديين, حسب المادة 110 تجاري جزائري[1].

2. **رهن المحل التجاري:** إن وظيفة الرهن الأساسية هي الحصول على الائتمان وهذا بضمان المال المرهون, سواء أكان رهنا رسميا أم رهنا حيازيا, كما نص القانون التجاري في المادة 2/118 منه على : (ولا يخول رهن المحل التجاري للدائن المرتهن الحق في التنازل عنه مقابل ما له من ديون ولا تسديدا لها).

ومن ضمن الأسباب التي أجازت رهن المحل التجاري من دون نقل حيازته, أن المحل التجاري ذو مركز ثابت ومن الممكن شهر التصرفات التي ترد عليه, كما أنه لا يخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية, الأمر الذي يمكن معه احترام الدائن المرتهن في التتبع.

وقد خص القانون التجاري المواد من 118 حتى 122 للرهن الحيازي للمحل التجاري. والمواد من 151 إلى 168 للرهن الحيازي للأدوات والمعدات الخاصة بتجهيز المحل التجاري. والمواد من 123 إلى 150 للأحكام المشتركة بين بيع المحل التجاري, وبين رهنه الحيازي.

ولهذا ستتركز دراسة الرهن الخاص بالمحل التجاري في الإشارتين الآتيتين :

1/ إنشاء الرهن: لإيقاع رهن المحل التجاري يشترط أن يكون الراهن مالكا للمحل التجاري المرهون, وأهلا للتصرف فيه كذلك, ذلك أن الرهن بطبيعته عقد, فيشترط فيه أيضا الرضا والمحل والسبب, إلى جانب هذا اشترط القانون إجراءات شكلية ملزمة, وهذا كالرسمية في عقد رهن المحل التجاري, وتقرير مرتبة الإمتياز حسب المادة 120 من القانون التجاري.[2]

ومن الشروط الشكلية كذلك ما نصت عليه المادة 121 تجاري من ضرورة القيد خلال ثلاثين يوما من تاريخ العقد التأسيسي, وإلا كان باطلا, ويجوز لكل ذي مصلحة, وإن كان المدين نفسه أن يتمسك بهذا البطلان.

---

[1]- وفي حال الفسخ التلقائي أو القضائي فيجوز استرداد العناصر التي انقضى فيها الامتياز, والحق في إقامة دعوى الفسخ, إضافة إلى العناصر التي يشملها الامتياز ودعوى الفسخ.

انظر شروط الاحتفاظ بالحق في الفسخ، وآثاره فيما بين المتعاقدين: المعتصم بالله الغرياني، القانون التجاري، مرجع سابق، ص 241-244.

[2] - المادة 120 قانون تجاري جزائري : (يثبت الرهن الحيازي بعقد رسمي, ويتقرر وجود الإمتياز المترتب عن الرهن بمجرد قيده بالسجل العمومي الذي يمسك بالمركز الوطني للسجل التجاري ويجب إتمام نفس الإجراء بالمركز الوطني للسجل التجاري). انظر الأحكام الواردة في المادة 96 قانون تجاري جزائري.

والرهن بعنصريه الموضوعي والشكلي لا يعدو أن يكون واقعا ما لم تكن العناصر التي يقع عليها تكفي في ذاتها, وحسب طبيعة الاستغلال لوجود المحل التجاري (2/119) وعلى هذا يجوز أن يرد الرهن على العناصر المعنوية, والأدوات والمهمات, والمعدات الخاصة بتجهيز المحل, ولكن لايجوز أن يرد على البضائع فقط[1].

إن الحكمة واضحة من استبعاد البضائع من رهن المحل التجاري, ذلك لأن رهنها يجعلها مجمدة, الأمر الذي يتنافى مع مبدأ حيازة المدين الراهن لمحله, ويتنافى كذلك مع حسن استغلال المحل التجاري خلال فترة الرهن.

كما أراد المشرع التجاري الجزائري كذلك حماية التجار من جشع الوسطاء والسماسرة الذين يستغلون الأزمات لفرض أشد وأقسى الشروط , أنظر المادة 149 تجاري.[2]

2/ آثار الرهن : لا يترتب على الرهن الوارد على المحل التجاري أن تنتقل حيازته إلى الدائن المرتهن, بل يظل المحل في حيازة المدين الراهن وهذا حتى يتمكن من الإستمرار في استغلاله حسب المادة 118 تجاري.

وبالمقابل وضع المشرع ضمانات لحماية الدائن المرتهن, وذلك بإلزام المدين الراهن بالمحافظة على الأموال المرهونة, وفرض عليه عقوبات جنائية في حال إقدامه على إتلافها أو على اختلاسها, أو حتى على إفسادها بأي طريقة تؤدي إلى إنقاص أو تعطيل حقوق الدائن المرتهن, المادة 167 ت ج)

وإذا كان الشيء المرهون هو المعدات والأدوات والمهمات, وجب المحافظة عليها وصيانتها, بل أجاز القانون التجاري في المادة 154 منه, وضع علامات مثبتة على المعدات مثلا, وبشكل واضح يدل على أنها مرهونة, بحيث تتضمن مكان وتاريخ ورقم قيد الإمتياز المثقلة به.

---

[1]- والأمر نفسه بخصوص عقود التوريد, والديون, والسندات التجارية, والأسهم فهذه ترهن ولكن ليس ضمن المحل التجاري, وإذا رهنت معه فلا يقع الرهن عليها, أي يعد رهنها بهذه الصورة باطلا, لأنها كالبضائع فهي لبيست من مستلزمات وجود المحل التجاري, وإنما من مستلزمات نشاطه, سمير جميل حسين الفتلاوي, المرجع السابق, ص 520.

[2]- المادة 149 قانون تجاري جزائري : (لا يجوز أن يتدخل بطريق مباشر أو غير مباشر ولو بالتبعية كسماسرة أو وسطاء أو مستشارين مهنيين في التنازلات والرهون المتعلقة بالمحلات التجارية كما لايجوزلهم أن يكونوا تحت أي إسم كان مودعين لأثمان بيع المحلات التجارية :

1- الأفراد المحكوم عليهم بجريمة أو تفليس أو سرقة أو خيانة الأمانة أو الإحتيال أو اختلاس مرتكب من مودع عمومي أو ابتزاز الأموال أو التوقيع أو القيم أو إصدار شيك عن سوء نية دون رصيد أو المس باعتماد الدولة أو اليمين الكاذبة أو إغراء شاهد أو المحاولة أو الإشتراك في إحدى الجرائم أو الجنح المشار إليها أعلاه,

2- المفلسون الذين لم يرد لهم اعتبارهم).

وإذا انصب الرهن على عنصر الإتصال بالعملاء, وجب على المدين الراهن المحافظة على هذا العنصر, وإلا سئل في مواجهة الدائن المرتهن عن تنفير العملاء وانصرافهم عن المحل التجاري.

وكذلك الأمر بالنسبة للحق في الإجارة (المادة 1/124 تجاري).

على أنه يجب ملاحظة أن الرهن لا يمنع المدين الراهن من نقل المحل من مكان إلى آخر بشرط موافقة الدائنين المرتهنين. وهذا ما قضت به المادة 123 تجاري.

***1- آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن** : يرتب الرهن الوارد على المحل التجاري للدائن المرتهن حقا عينيا عليه, يخوله الأولوية في استيفاء حقه بما قرره له القانون من امتياز على المال المرهون بالأولوية على غيره من دائني التاجر الراهن وبحسب مرتبة قيده, وكذلك الحق في تتبع المحل التجاري المرهون في أي يد يكون.

وعلى هذا فإن تعدد الرهون لا يؤثر على حقوق الدائن المرتهن الذي قيد حقه في تاريخ سابق على رهن المحل التجاري مرة أخرى, إذ يتم التفضيل بين الدائنين المرتهنين على أساس أسبقية القيد[1].

ونصت المادة 2/123 تجاري على الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة نقل المحل التجاري إلى مكان آخر, ورتب المشرع جزاء على إهمال هذه الإجراءات حسب المادة 3/123 تجاري.

***2- التنفيذ على المحل التجاري المرهون** : أشارت المادة 125 تجاري[2] وما بعدها إلى الإجراءات الخاصة بالنسبة للتنفيذ على المحل التجاري

---

[1]- كما نشير هنا إلى أن المشرع التجاري الجزائري لم يحدد الدائنين المرتهنين بصورة خاصة, بل أجاز للمدين اختيار دائنيه, على خلاف بعض القوانين التي حددت الدائنين المرتهنين بالبنوك مثلا المشرع المصري في المادة 10 من قانون بيع ورهن المحل التجاري, ولعل السبب في هذا المسلك هو الخوف من وقوع التجار الصغار خاصة في أيدي المرابين, سمير جميل حسين الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية، مرجع سابق, ص 528.

[2]- ونص المادة 125 قانون تجاري جزائري الآتي : (يجوز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي وللمدين المعرض لهذا الإجراء, أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها المحل التجاري, بيع المحل التجاري المحجوز عليه مع المعدات والبضائع التابعة له.

وتقرر المحكمة بطلب من الدائن القائم بالملاحقة أنه في حالة عدم قيام المدين بالدفع في المهلة المحددة يقع بيع المحل التجاري بناء على طلب الدائن وذلك بعد إتمام الإجراءات المقررة في المادة 127 التالية.

ويجري مثل ذلك بالنسبة للدعوى المرفوعة من المدين فيما إذا طلب الدائن متابعة بيع المحل التجاري.

وإذا لم يطالب الدائن ذلك تحدد المحكمة المهلة التي يجب أن يتم فيها البيع بناء على طلب المدين حسب الأوضاع المقررة في المادة 127 الآتي ذكرها بعده, وتأمر بأنه لم يباشر المدين البيع في المهلة المذكورة يستأنف السير بإجراءات الحجز التنفيذي وتتابع ابتداء من آخر إجراء وقفت عنده.

وهذا عند عدم الوفاء بالدين في تاريخ استحقاقه, فأجازت ذات المادة لكل من الدائن والمدين أن يطلبا من المحكمة التي يقع بدائرتها المحل التجاري, بيع المحل التجاري مع المعدات والبضائع التابعة له.

ويتم البيع بعد عشرة أيام على الأقل من لصق الإعلانات التي تتضمن بيانات كل من الدائن المرتهن, ومالك المحل التجاري, من بيان للإسم والمهنة, ومحل الإقامة, والحكم الصادر بالبيع....[1]

كما وأوجب القانون التجاري لصق هذه الإعلانات من طرف الموظف العمومي المكلف بالتنفيذ على مبنى المحل التجاري, وعلى مقر المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي يوجد بدائرتها المحل التجاري, وعلى مكتب الموظف العمومي المنتدب للتنفيذ, وعلى مبنى المحكمة التي يوجد بدائرتها المحل التجاري.[2]

وينشر الإعلان عن بيع المحل التجاري قبل عشرة أيام من البيع في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية, وكذلك في الجريدة المختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يوجد فيها المحل التجاري, ويثبت النشر بقيد إشارة عنه في محضر البيع.

ويفصل رئيس المحكمة المختصة في أوجه الطعن ببطلان إجراءات البيع السابقة لمرسي المزاد, وفي المصاريف كذلك, ويجب تقديم أوجه البطلان قبل مرسي المزاد بثمانية أيام على الأقل, ويصدر الحكم فيها خلال المهلة نفسها.[3]

***3- آثار الرهن بالنسبة للدائنين العاديين :** من حق الدائنين العاديين السابقين على قيد الرهن, إذا تعلقت ديونهم باستغلال المحل التجاري, أن يطلبوا سداد ديونهم قبل مواعيد استحقاقها, وهذا إذا أصابهم ضرر من ذلك القيد, كما إذا كان الدين المضمون بالرهن يستغرق قيمة المحل, ولم تكن للمدين أموال أخرى سواه.[4]

كما يستطيع الدائن العادي الذي سجل دينه بعد ٬عذاره ببيع أحد عناصر المحل التجاري, أن يطلب بيع جميع عناصر المحل التجاري و لو لم يكن هناك دائنون مرتهنون.

ويجوز لكل دائن سواء أكان دينه مضمونا بالرهن أو كان عاديا أن يطلب من المحكمة إعادة بيعالمحل التجاري بالمزايدة بعد رفع ثمنه الأصلي ما عدا المعدات والبضائع بمقدار العشر, وأن يدفع كفالة تثبت

وتعين المحكمة عند الإقتضاء متصرفا مؤقتا لإدارة المحل التجاري, وتحدد السعر الإفتتاحي المطروح للمزايدة وتضبط الشروط الأساسية التي يجب إتمام البيع على مقتضاها وتعهد بإجراء البيع إلى الموظف العمومي الذي باشر تحرير دفتر الشروط

[1]- المادة 1/127 قانون تجاري جزائري.

[2]- المادة 2/127 قانون تجاري جزائري.

[3]- المادة 5/127 قانون تجاري جزائري.

[4]- حسب المادة 6/123 قانون تجاري جزائري: (كما أن قيد الرهن الحيازي يمكن أن يجعل الديون السابقة والتي يكون موضوعها استغلال المحل التجاري, حالة الأجل).

إمكانية الشراء إذا وجد أن ثمن المحل التجاري المبيع لا يكفي لسداد ديون الدائنين, أو أن الثمن ليس واقعيا وإنما فيه محاباة ظاهرة للمشتري.

كما يشترط لحصول المزاد أن يجدد مرة واحد بموافقة المحكمة, ويشترط أن يقوم طالب التجديد بتبليغ المشتري والمدين الراهن خلال 15 يوما من تاريخ البيع الأول[1].

الخاتمة:

هكذا نصل إلى أن التعريف الذي يتفق مع طبيعة المحل التجاري هو كونه مجموعة من الأموال المنقولة المادية منها والمعنوية، تآلفت واجتمعت بقصد استغلال مشروع تجاري، والحصول على العملاء وباقي عناصر المحل التجاري الأخرى تتفاعل فيما بينها ولا يؤدي ذلك إلى فقدان

[1]- ونشير للعلم أنه يمكن إنقضاء الرهن إما:

*- بفك الرهن أي الوفاء بالدين.

*- بتنازل الدائن المرتهن عن حقه أو إبراء المدين أو بالمقاصة, أو أي سبب آخر.

وينقضي رهن أدوات ومعدات التجهيز بمرور 5 سنوات اعتبارا من تاريخ تسجيله في السجل التجاري, كما تنقضي بهلاك المحل المرهون, وينتهي رهن أدوات ومعدات التجهيز بهلاكها, , - سمير جميل حسين الفتلاوي, العقود التجارية الجزائرية، مرجع سابق, ص534- 536.

معالمها وخصائصها، ومنه يظهر لنا المحل التجاري على أنه مال يستخدمه التاجر في الاستغلال التجاري، والذي يستوجب وجود مكان يمارس فيه النشاط بحيث يحتوي على البضائع و المهمات وكذا المعدات، والذي يتخذ اسما يميزه عن باقي المحال الأخرى، كما قد يستخدم علامة تميز بضائعه بحيث يهدف التاجر أساسا إلى اجتذاب العملاء مع تنوع في عناصره المعنوية تبعا لاختلاف أنشطة المحال التجارية وتباينها.

كما أن اعتبار المحل التجاري كيان قائم لوحده مستقل عن المقومات التي يتكون منها هي فكرة حديثة دعت إليها الحاجة، بحيث يكون المحل التجاري بجميع مقوماته محلا للتصرفات القانونية كالبيع والرهن وعليه:

*/ يخضع المحل التجاري لأحكام خاصة تختلف عن الأحكام التي يخضع لها كل مقوم من مقوماته على حدة.

*/ يحتفظ المحل التجاري بكيانه رغم انحلال أو تغير جزء أو أكثر من الأجزاء المكونة له.