

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني لعقد إيجار المحل التجاري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: قانون خاص

تحت إشراف الأستاذ(ة):

مشرفي عبد القادر

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب(ة):

هني لويزة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

مزيود صيفي

الأستاذ(ة)

مشرفا مقرر

مشرفي بلحاج

الأستاذ(ة)

مناقشا

بلحاج جيلالي.

الأستاذ(ة)

السنة الجامعية: 2021/2020

تاريخ المناقشة: 14- 07- 2021

شكر

قبل كل شيء، أحمد الله تعالى الذي منحني الصبر والثقة ووفقني لإعداد هذه المذكرة
كما أتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم في هذا العمل سواء من قريب أو من بعيد ولو بكلمة
طيبة.

وأقدم بالشكر إلى الأستاذ مشرفي عبد القادر على تفضله بقبول الإشراف على هذه المذكرة
ونعم التزاماته.

كما أشكر أيضا أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع.

إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضلته تعالى

أهدي تخرجي الجامعي لأبي وأمي الغاليين اللذان كانوا لهم أعمق الجهود في تحقيق النجاح في هذه الرحلة العلمية، كما أهدي تخرجي هذا الكافة أفراد أسرتي كل باسمه

أهدي تخرجي إلى النور الذي أثار دربي والسراج الذي لا ينطفئ نوره وأبدا والذي بذل جهدا السنين من أجل أن سلاّم النجاح والدي العزيز،

وإلى من أخص الله الجنة تحته قدميها وغمرتني بالحب وأشعرتني بالسعادة والأمان هي حياتي وكل عمري والدتي العزيزة.

ولا أنسى صديقاتي

إن ظهور فكرة المحل التجاري هي فكرة قديمة، وكان يقصد به المكان الذي تمارس فيه التجارة وتعرض فيه السلع ويستقبل العملاء، وترجع أقدمية وجود المحل التجاري واقعيًا إلى حاجة التاجر إلى مكان لممارسة التجارة وكذا إلى المعدات والبضائع التي تستخدم في الإستغلال والتداول، ومما لا شك فيه أن التاجر كان دائمًا يعلق أهمية كبيرة على العملاء¹، كما أنه كان يسعى إلى التعرف على رغباتهم وإرضائهم من أجل المحافظة عليهم، غير أنه ولزمن طويل لم يحاول التعرف على رغباتهم وإرضائهم من أجل المحافظة عليهم، غير أنه ولزمن طويل لم يحاول أحد التقرب بين العناصر المختلفة اللازمة للإستغلال التجاري² على إعتبار أنها مجموع واحد يختلف النظر إليه عن النظر إلى كل واحد من العناصر التي يتركب منها.

مما أسهم في تأخر المفهوم القانوني للمحل التجاري، الذي كان نتيجة للتطور الصناعي والتوسيع النشاط التجاري وظهور محلات تجارية لها دور ملموس في جذب الزبائن إليها دون الإلتفات إلى شخصية التاجر المالك لتلك المحلات وأصبح للتاجر مال جديد يسمى بالمحل يتكون من مجموعة العناصر المادية والمعنوية، التي تخضع لأحكام قانونية خاصة. وتمت معالجة أحكام المحل التجاري في فرنسا ولأول مرة³ وبشكل شامل بموجب القانون الصادر في 17 مارس 1907، أما بالنسبة للتشريعات العربية فأول تشريع في هذا الصدد كان القانون رقم 11 سنة 1911 الخاص ببيع ورهن المحلات التجارية. أما القانون التجاري

¹ فضيل نادية، القانون التجاري الأعمال التجارية، التاجر المحل التجاري، ط 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص165.

بقيرات عبد القادر، شرح القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص47-48.

² زراوي صالح فرحة، الكامل في القانون التجاري (محل التجاري وحقوقه الفكرية)، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص11.

³ بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص71.

الجزائري لسنة 1975¹ عالج أحكام المحل التجاري إلا أنه لم يضع تعريفا خاصا به بل إكتفى بتعداد عناصره، حيث جاءت في المادة 78 منه².

ويعرف المحل التجاري على أنه مال منقول معنوي يشمل إتصال التاجر بعملائه وإعتبارهم التردد على المتجر نتيجة عناصر الإستغلال التجاري، كما يعرف على أنه مجموع الأموال المادية والمعنوية تخصص لمزاولة التجارة بالمعنى الضيق، أو لمزاولة الصناعة، ويسمى أيضا بالمنشأة في تطبيق قوانين الضرائب والعمل وترد على المحل التجاري عدة التصرفات خصصها المشرع مجموعة من الأحكام القانونية سواء في القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني أو القواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون التجاري.

والتاجر لا يقتصر في استغلال محله التجاري بنفسه بإعتباره تاجرا يمارس نشاطا تجاريا ما، وإنما يمكن له أن يستغل المحل التجاري باعتباره ملكية تجارية من شأنها أن تحقق له دخلا. كما يمكن أن يتصرف في هذا المال عن طريق البيع أو الدخول به كحصة في الشركة وأيضا يمكن أن يحصل على إئتمان بواسطة رهنه رهنا حيازيا دون أن تنتقل حيازته للدائن المرتهن، كما يمكن أن يؤجر محله التجاري.

يعد الحق في الإيجار من أهم عناصر المحل التجاري وقد أدرجه المشرع الجزائري في نص المادة 78 من ق.ت.ج ضمن العناصر المعنوية.

ولم يعرف المشرع صراحة عقد الإيجار سواء كان مدنيا أو تجاريا بل نظمته في المواد 467 إلى 507 من ق.م.ج، كما دعمها بحكام خاصة في القانون التجاري حيث نص عليه في المواد 196 إلى 202 من ق.ت.ج.

¹ الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 1975/9/26، يتضمن القانون التجاري، ج.ر. عدد 101، الصادر في 1975/12/19، المعدل والمتمم.

² المادة من أمر رقم 59/75: المتضمن القانون التجاري: "تعد جزئيا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري ويشمل المحل التجاري كعنوان المحل التجاري والإسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والألات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية وكل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".

وتجدر بنا الإشارة إلى أن عقد إيجار المحل التجاري في الجزائر عرف مرحلتين الأولى كانت في ظل الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري قبل تعديله.

وهذا نتيجة تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي، وكانت هذه القوانين تحمي مصلحة المستأجر أكثر مما تحمي مصلحة المؤجر حيث قيد حرية هذا الأخير في التصرف في ملكيته بسبب ما منح للمستأجر في إمتياز كحقه في التمسك بتحديد الإيجار والتعويض لاستحقاقه مما دفع بالمؤجر بين العزوف عن تأجير ملكيتهم وهذا الوضع دفع بالمشرع لجزائري إلى إصدار تشريع جديد متعلق بالإيجارات التجارية مغايرة لأحكام القانون القديم وهذا بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/06.

لذا فالمشرع أخذت فيه نوع من المرونة حفاظا على استقرار المعاملات التجارية فأزال بهذه الأحكام الجديدة كافة الأعباء والإجراءات التي كانت مفروضة على المؤجرين، ولكن بالرغم من إلغاء المشرع للأحكام التي صدرت في ظل الأمر رقم 59/75 إلا أن العقود الإيجارية التجارية المبرمة في ظله تبقى خاضعة لأحكام هذا الأخير، بينما تطبق أحكام القانون 02/05 على العقود المبرمة من تاريخ صدور هذا الأخير.

والحق في الإيجار هي تلك الملكية القانونية التي تمكن التاجر المستأجر من الزام المؤجر تجديد الإيجار بعد إنتهاء أجله، وإذا امتنع المؤجر وأراد استرجاع العقار المؤجر، عليه أن يدفع التعويض للإستحقاق كما أشارت اليه المادة 176 من القانون التجاري. فعقد إيجار المحل التجاري من العقود التي أوجدتها المعاملات التجارية منذ وقت قريب فقط، ذلك أن المعوقات العملية ولاسيما حالتي إنتقال ملكية المحل التجاري إلى القصر، والمنع من ممارسة التجارة، هي من دفعت بالتجار إلى ابتكار فكرة إيجار واستئجار المحل التجاري، وقد إنتشر هذا العقد بصفة خاصة في حالة تلقي القاصر ملكية المحل التجاري او المصنع، فيلجأ الوالي إلى تأجير المتجر فترة محددة حتي بلغ القاصر السن القانوني الذي يستطيع معه مزاوله التجارة، وتأذن المحاكم في الغالب للوصي بتأجير متجر القاصر

لتنفادي بذلك القضاء على تجارة ناجحة ومربحة لأصحابها من ناقصي أو عديمي الأهلية، ويلجأ الوكيل المتصرف القضائي في كثير من الأحيان إلى تأجير المتجر لصالح جماعة الدائنين إذا ما قدر أن في ذلك مصلحة لهم.

ولقد تم اختيارنا لموضوع: "النظام القانوني لعقد إيجار المحل التجاري" للأسباب التالية:

أ - الأسباب الذاتية:

- الرغبة الذاتية في الخوض في هذا الموضوع والتعمق فيه، والذي أثار جدلا كبير بين أوساط القانونيين والمهنيين من رجال القضاء والتجار والمهنة الحرة.

- المساهمة في إثراء المكتبة القانونية الجامعية وتقديم ولو شيء يسيرا من الإقتراحات المتعلقة بالموضوع.

ب - الأسباب الموضوعية:

لما كان موضوع عقد الإيجار المحل التجاري من المواضيع الهامة التي بدراسات قانونية مفصلة ومستفيضة خاصة قبل وبعد تعديل القانون التجاري سنة 2005، إرتأينا دراستنا منصبه على هذا الموضوع.

وكذا كثرت القضايا الواقعة على إيجار المحلات التجارية في المحاكم الجزائرية. أهمية الموضوع:

وتنقسم أهمية لموضوع إلى أهمية علمية وأخرى عملية:

أ - الأهمية العلمية: (النظرية): كان لزاما على المشرع تغيير أحكام عقد إيجار المحل التجاري لخلق نوع من التوازن بين المؤجر والمستأجر.

ب - الأهمية العملية (التطبيقية): لما رأيناه في الواقع من عزوف مالكي المحلات التجارية من تأجيرها للتجار وذلك بسبب الشروط التعسفية التي فرضها الأمر 59/75 على المؤجرين.

ومع هذه الأهمية التي يحتلها المحل التجاري لم يتم جمع أحكامه وفق للقواعد العامة في النظام القانوني، وللحاجة الملحة لفهم أحكام عقد إيجار المحل التجاري في بحث مستقل

ليكون مرجعا للمهتمين بذلك أردنا أن نساهم في سد هذا الفراغ يبحث أحد أبرز العمليات التي ترد على المحل التجاري ألا وهي عقد إيجار فالإشكالية المطروحة هنا:

ما الآليات القانونية لعقد إيجار المح التجاري؟ وما الآثار المترتبة على ذلك؟

نجم عن طرح هذه الإشكالية عدة تساؤلات يمكن صياغتها في :

- ما المراد بالمحل التجاري وما هي عناصره؟

- ما مفهوم بعقد إيجار المح التجاري؟ وما هي أركان عقد إيجار المح التجاري؟

- ما هي التزامات المؤجر المستأجر في عقد إيجار المح التجاري؟

- طيف ينتهي أو ينقضي عقد إيجار المح التجاري؟

- وما هي إجراءات التنبيه بالإخلاء والتعويض لإستحقاق في ظل النظام القديم

والجديد.

وللإجابة عن الإشكالية نتبع الخطة التالية:

الفصل الأول: مفهوم عقد إيجار المح التجاري و الفصل الثاني: آثار عقد إيجار المح التجاري وانقضائه.

الفصل الأول: مفهوم عقد الإيجار المحل التجاري

إن الحاجة إلى المجتمع التجارة ترجع إلى عهد بعيد، كما أن التاجر استخدم المحل التجاري منذ القديم عندما ظهرت حاجته إلى المكان الذي يمارس فيه تجارته إلى الأدوات و المعدات التي يستخدمها في الاستغلال التجاري و إلى السلع التي يبيعها للجمهور.

و لا شك في أن التاجر كان يعلق أهمية كبيرة على العملاء، كما أنه كان يسعى للتعرف على رغباتهم و ارضائهم من أجل المحافظة عليهم.¹

و بالرغم من ذلك فإن فكرة اعتبار المحل التجاري مالا معنويا مستقلا العناصر التي يتكون منها فكرة حديثة لم تستقر تشريعا الا في غصون القرن العشرين.

و ذلك ما ازدادت أهمية العناصر المعنوية كالعنوان و الاسم التجاري، اذ قبل ذلك كانت النظرة إلى المحل التجاري نظرة مادية تقتصر على المقومات المادية التي يتألف منها المحل التجاري و أهمها البضائع و الآلات و المعادن، و ليس مع ذلك أن المتجر المعنوي لم تبرز الا بظهور التشريعات المنظمة للمحل التجاري، إذا كانت معروفة لدى أصحاب المحلات التجارية قبل ذلك عندما اضطر إلى الافتراض بضمان المحل التجاري مع عدم التخلي عن حيازته إلى الدائن المرتهن حتى لا تتوقف تجارتهم الأمر الذي تخضعه لقواعد شبيهة برهن العقار حتى و رغم أنه مال منقول.

المبحث الأول: المحل التجاري و عناصره

¹ علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص 04.

المحل التجاري باعتباره مجموعة من الأموال الم نقولة المخصصة لممارسة مهنة التجارة هي فكرة حديثة العهد نسبيا لم تظهر الا في اواخر القرن التاسع عشر، و يرجع السبب في التأخر ظهورها الى أن التاجر في بداية الامر كان يعتمد على العناصر المادية فقط كل واحد منها على حدى و دون ادراك وجود ارتباط بينها، كما أن المشروعات التجارية كانت محدودة لذلك لم يكن للمتجر اهمية كبيرة في حياة التاجر بل كانت ذاتية و شخصية¹ و في القرن التاسع عشر ازدهرت التجارة و اتسعت ظاهرة المنافسة بين المشروعات التجارية، على اثر النتائج الباهرة للثورة الصناعية و ما ترتب عليها من ظهور الاختراعات و غزارة الانتاج و تعدد المصانع و المتاجر إذ بدت أن تظهر أن تظهر أهمية بعض العناصر المعنوية فاصبح المتجر يتكون من مجموعة من العناصر المادية و المعنوية تألفت معا بقصد الاستغلال التجاري.²

و لقد تناول المشرع الجزائري المحل التجاري في الكتاب الثاني من القانون التجاري من المادة 78 الى المادة 168 و تبعا لذلك نقسم دراستنا في هذا المبحث الى مطلبين نتناول في الاول تعريف المحل التجاري في حين نتناول في الثاني عناصر المحل التجاري أما المبحث الثاني سنتناول عقد ايجار المحل التجاري تعرفه في المطلب الأول و اركانه في المطلب الثاني.

المطلب الاول: تعريف المحل التجاري خصائصه و طبيعته القانونية.

¹ عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلد ونية، بدون سنة، الجزائر، ص 127.
² عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، دار الثقافية، الأردن، 2008، ص 196.

المشرع الجزائري وضع للمحل التجاري نظاما قانونيا يضم حوالي 136 مادة جاء بهافي القانون التجاري صادر سنة 1975 المعدل و المتمم بالقانون رقم 05 المؤرخ في 2005/02/26، لم يتم تعريف المحل التجاري بل اكتفى بذكر عناصر على ضوء ما جاء به في المادة 78 من ذلك قانون.

الفرع الاول: تعريف المحل التجاري

تعتبر التجارة من اقدم الحرف التي عرفها الانسان، كما أن حاجة المجتمع اليها بشتى أنواعها و اشكالها و طرق ممارستها ترجع الى عهد بعيد، و بالرغم من ذلك فان فكرة الملكية التجارية لم تظهر الا في أواخر القرن التاسع عشر عند ظهور فكرة المحل التجاري، حيث يعتبر المشرع الفرنسي أول من أدخل مصطلح المحل التجاري في التشريع، اذا بعد ألغى القانون شابلية الصادر في 17 مارس 1791، المعروف باسم واضحة، نظام الطوائف محدث بذلك ظروف ملائمة لظهور عدة أنظمة تجارية منها فكرة تنظيم ال محلات التجارية و التي بدأت بوادرها الأولى من خلال اشارة عبارة الى المحل التجاري في المادتين 469 و 470 من القانون الفرنسي المتعلق بالإفلاس المؤرخ في 28 مارس 1838، أعقبها اشارة الى العناصر المعنوية في المحل التجاري في القانون الجبائي الصادر في 28 فبراير 1872¹، الذي قضى بفرض الضريبة على بيع المحل التجاري و نص على أنها تتناول الثمن المقرر لسمعة المحل و التنازل عن حق الايجار و المقولات المعدة للاستغلال التجاري، ثم جاء لقانون الصادر في الاول مارس 1898 و تناول احد العقود الواردة في المحل التجاري²، و هو عقد الرهن، حيث اعترف ضمنا بصحة الرهن بالرغم من احتفاظ المدين بحيازة عناصر المحل التجاري التي يجب تسجيلها في السجل

¹ علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، الرغبة (الجزائر)، المؤسسة الوطنية المطبعية، 2002، ص 167.
² علي بن غانم، المرجع السابق، ص 168.

التجاري، و هو ما دفع المشرع الفرنسي الى اصدار قانون 17 مارس 1909 الذي تضم فيه بيع و رهن المحل التجاري و يرجع السبب في تأخر ظهور مؤسسة المحل التجاري للوجود إلا أن المشروعات التجارية كانت محدودة الأهمية وان التجارة كانت تباشر في الساحات العمومية و الميادين القريبة من المساكن.

بحيث أن مفهوم المحل التجاري قد مر بمراحل الى ان أصبح يشكل المفهوم الحالي المتمثل في اعتباره مجموعة أو وحدة قائمة بذاتها و مستقلة عن عناصرها المادية و المعنوية و الصالحة لأن تكون محلا للتصرفات.

اختلف الفقهاء في تعريف المحل التجاري، فقد ذهب الراي الى القول انه مجموعة من أموال مادية و معنوية تخصص لمزاولة مهنة تجارية و في تعريف آخر أنه مجموعة من أموال منقولة مادية أو م معنوية تألفت معا و رتبت بقصد استغلال مشروع تجاري أو الحصول على عملاء.¹

و ثمة تعريف آخر يعتبر أن المحل مال منقول معنوي يشمل اتصال التاجر بعملائه و اعتيادهم التردد على المحل نتيجة عناصر الاستغلال.²

و قد عرفت محكمة النقض المصرية المحل التجاري، و على ما يقضي به القانون رقم 11 لسنة 1940 يعتبر منقولا معنويا منفصلا عن الأموال المستخدمة في التجارة و يشمل مجموعة العناصر المادية و المعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من اتصال بالعملاء، و سمعة و اسم و العنوان التجاري و الحق في الايجار و حقوق الملكية الادبية و الفنية والمستقلة عن المفردات المكونة لها، فهو فكرة معنوية كالذمة تضم أموالا عدة و لكنها هي ذاتها ليست هذه الأموال، و ترتيبا

¹ عبد الحميد الشواربي، العقود التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1992، ص 20.

² المرجع السابق، ص 20.

على ذلك لا يكون التصرف في مفردات المحل التجاري تصرف في المحل ذاته، و لا يعتبر العقار بطبيعته، أي بناء الذي يستعمل فيه المتجر عنصرا فيه و لو كان مملوكا للمالك نفسه.¹

و بالرجوع الى المشرع الجزائري نلاحظ أنه لم يقم كغيره من التشريعات بتعريف المحل التجاري، و اكتفى بذكر العناصر المكونة له.

فقد نظم أحكام المحل التجاري في التقنين التجاري، الصادر بموجب الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975² المضمن القانون التجاري المعدل و المتمم في الكتاب الثاني منه الذي يحمل عنوان "المحل التجاري".

بالرجوع الى المادتين 78 و 79 من ق.تج، تتضح لنا الفكرة أن المحل التجاري حيث جاء في المادة 78 ما يلي: "تعد جزء من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري و يشمل المحل التجاري الزاميا عملاءه و شهرته. كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الايجار و المعدات و الآلات و البضائع و حق الملكية الصناعية و التجارية، كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك.

و من خلال هاذين المادتين يمكن تعريف المحل التجاري على أنه مجموع الأموال المنقولة و تتمثل هذه الأموال على وجه المثال في الع نلذ و مخزن البضائع و الاسم التجاري و الحق في الايجار و حقوق الملكية الصناعية و التي تشكل في

¹ بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، 2013/2012، ص 16-17.

² لأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.، رقم 101، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

مجموعها المحل التجاري و تساهم في تحديد قيمته، و بعض هذه العناصر ذات طابع مادي كالعطله و البضائع.

الآخرى ذات الطابع معنوي كالاسم و الحق في الإيجار و براءة الاختراع و العلامات والشهرة.¹

و هناك من عرفة أيضا أن المحل يتشكل التجاري يشكل على مجموعة من عناصر مادية و معنوية و كل كالبضائع و اثاث المحل و الآلات الاسم التجاري و الاسعار و الرخص و الإيجارات و المحل التجاري يتكون من العناصر المادية و معنوية.²

و كذلك عرف المحل بأنه: " مجموعة أموال مادية و معنوية تخصص لمزاولة مهنة التجارة، و قد يسمى بالمتجر و المصنع بحسب ما اذا كان مخصص لمزاولة التجارة بالمعنى الضيق أو لمزاولة الصناعة.³

نجد محكمة النقد المصرية عرفت به أنه: " المتجر الذي يشمل العناصر مادية و أخرى معنوية عي عماد فكرته و أهم عناصره و لا يلزم توافرها جميعها لتكوينه بل يكفي بوجود بعضها و يتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها بوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها".

كما يعتبر المحل التجاري منقول معنوي منفصل عن الأموال المستحقة في التجارية و يشمل مجموعة عناصر المادية و المخصصة لمزاولة المهن التجارية و غيرها.

¹ علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، الجزء الأول، موقع للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 162.
² رزق الله العربي بن مهدي، الوجيز في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 38.
³ نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 05، ص 176.

كما عرف الدكتور علي حسين يونس لأنه: " مجموعة من الأموال المنقولة المادية و المعنوية تألفت معا و رتبت استغلال تجاري و الحصول على العملاء". استند البعض على عنصر العملاء فعرفه بأنه ملكية معنوية تتكون من حق الاتصال بالعملاء وترتبط أساسا بعناصر الاستغلال

أما القانون الأردني، فقد اطلق على المحل التجاري اسم المتجر في المادة 38 من القانون التجارة الذي عرفه بأنه مجموعة من الأموال المنقولة المعنوية و المادية تألفت معا بقصد الاستغلال التجاري و جذب العملاء للمتجر و تنميتهم و الاحتفاظ بهم و هذه الأموال المنقولة تشكل في مجموعها مالا منقولا معنويا له قيمة مالية مستقلة و مختلفة عن قيمة العناصر الداخلة في تكوينه.¹

أما المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للمحل التجاري بل تطرق الى العناصر المكونة له موضحا أهمية بعضها على حساب بعضها و ذلك في المادة 78 من ق.ج؟

أما المشرع اللبناني عرفه على انه أدوات لمشروع تجاري ولا يقصد به كما يتبادر إلى النهدي المكان الذي يزاول فيه التاجر أعماله التجارية و قد يسمى المحل التجاري بالمتجر أو المصنع بحسب ما اذا كان مخصصا لمزاولة التجارة بالمعنى الضيق أو لمزاولة الصناعة.²

و مهما اختلف الآراء فان المحل التجاري هو عبارة عن مال معنوي منقول يقوم على ضرورة ممارسة نشاط تجاري مشروع، اذ ل يوجد للمحل التجاري الا اذا

¹ بن زواوي سفيان، المرجع السابق، ص 17.
² وشاتي حكيم، المحل التجاري كحصة في الشركة (حصة على سبيل الملكية)، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال، جامعة باجي مختار، غنابة، كلية الحقوق، 2000/1999، ص 04.

كان النشاط من طبيعة تجارية، أما في المهن المدنية، فإنه يتمتع تطبيق أحكام المحل التجاري حتى كانت هذه المهن تقوم على عنصر الاتصال بالعملاء.¹

الفرع الثاني: خصائص المحل التجاري و طبيعته القانونية

أولاً- خصائص المحل التجاري:

المحل التجاري عبارة عن مجموعة قيم أو عناصر يتم تخصيصها للاستغلال التجاري لكن التساؤل عما كان للمحل التجاري وجود متميز عن وجود العناصر المكونة فإذا اعتبر المحل التجاري فإنما استقلالاً عن العناصر المكونة له كان ذلك القرار بطبيعته المالية و بالتالي فإن هذا التعريف يكشف عن خصائص المحل التجاري ، و هي أنه مال معنوي ، و أنه وصفة تجارية.

1. انه مال منقول:

ان الرأي مستقر فقها و قضاء على اعتبار المحل التجاري ملا منقولاً يتكون من أموال مادية و منقولة و معنوية كالبضائع و المهمات و حق الاتصال بالعملاء و حقوق الملكية الصناعية... الخ.

اذن فالمحل لا يتمتع بصفتي الاستقرار و الثبات التي يتمتع بها العقار و انا يخضع المحل لنظام القانوني الخاص بالأموال المنقولة، و من ثم فاذا أوصى شخص لآخر بمحل تجاري، فإنه يدخل ضمن الأموال المنقولة الموصى بها.

¹ نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، (الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط05، ص 176.

و اذا كان المشرع قد أخضع المحل التجاري لبعض الاحكام الخاصة بالعقارات، كما هي الحال بالنسبة للقواعد الخاصة بامتياز البائع و رهن المحل، فان ذلك لا يؤثر على اعتبار المحل التجاري مال منقولاً.

2. المحل التجاري مال معنوي:

يعتبر المحل التجاري منقولاً معنوياً و ليس مادياً و هذا رغم انه يتكون من بعض العناصر المادية كالبضائع و المعدات، الا أنه يتكون من عناصر معنوية أكثر فعالية في تكوينه، فالمحل التجاري كوحدة مستقلة عن العناصر المكونة له تمثل مالا معنوياً لا تسري عليه قواعد الخاصة بالمال المادي، ك قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، لأن هذه قاعدة الخاصة بالأموال المادية دون الأموال المعنوية.

فاذا وقع بيع المحل التجاري لشخصين على التعاقب و تسلم المشتري الآخر المحل، فان حيازة المحل لا تصلح في الاحتجاج بنقل ملكيته، و انما تكون الافضلية للمشتري الاسبق في التاريخ و لو انتقلت الحيازة لغيره.

و يجب الاشارة الى أن بيع المحل التجاري يختلف عن بيع أحد عناصره، اذ أن هذه الأخيرة تحتفظ بكيانها داخل المحل التجاري و التصرف فيها يخضع لأحكام الخاصة بها رغم ذلك، ففي حالة بيع المحل كما في المثال السابق، لا يجوز للمشتري الأخير الذي انتقلت إليه الحيازة المحل أن يمسك بالبضائع و المعدات على أساس أنها منقولات مادية تطبيق لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، ذلك

لان الاسترداد ينصب على المحل كوحدة كاملة، و لا ينصب على العناصر المادية و حدها.¹

3. المحل ذو طابع تجاري:

المحل التجاري ذو طابع تجاري لأن التاجر يقوم فيه باستغلال نشاط تجاري و لكن اذا قام بنشاط مدني، فان المحل لا يعتب محلا تجاريا حتى و لو كان له عملاء و به معدات كمكتب المحامين و المحاسبين و الأطباء، و لكن اذا تمثل نشاط المحل في العمليات التي تقوم بها المحلات التجارية، فانه يعتبر محلا تجاريا، لان النشاط الذي قوم به يعد تجاريا بحسب الشكل في نظر القانون الجزائري ، و هذا ما جاء به في المادة 3/4 من القانون التجاري: " يعد عملا تجاريا بحسب شكله العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية."

ثانيا - الطبيعة القانونية للمحل التجاري

عرف الفقه التجاري اختلافا كبيرا حول تحديد طبيعة القانونية للمحل التجاري و انحصر الاختلاف في ثلاث نظريات.

1. نظرية المجموع القانوني أو الذمة المستقلة:

هي نظرية ألمانية مفادها اعتبار المحل التجاري مجموعا قانونيا له ذمة مالية مستقلة متميزة عن ذمة التاجر، و لها حقوقها و عليها التزاماتها الناشئة عن الاستغلال التجاري و المستقلة عن بقية حقوق و التزامات التاجر، و من ثم ينفرد دائنون المحل التجاري بالتنفيذ عليه دون مزاحمة الدائنين الآخرين لصاحب المحل

¹ علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 57 و أنظر ايضا: كامران الصالحي، بيع المحل التجاري في التشريع المقارن، دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 1998، ص 122.

التجاري، و يعتبر شخصا معنويا يتمتع بالشخصية المعنوية و ترجع هذه النظرية الى الفقه الألماني الذي يجهز مبدأ تعدد الذمم لشخص واحد.¹

أما القانون الجزائري، فانه يأخذ بمبدأ وحدة الذمة المالية، الذي يعني أن لكل شخص ذمة مالية واحدة مهما تعددت أوجه أنشطته التي ستمارسها، و تطبيقا لذلك تعد الأموال التاجر جميعها، و ليس فقط محله بمثابة ضمان عام لكافة العديد المستحقة للغير و الناتجة عن نشاطه التجاري، كما يحقق لدائني التاجر العاديين مزاحمة التجاريين في التنفيذ و الحجز عليه استيفاء، لحقوقهم لديه.²

النقد الموجه لهذه النظرية:

وجهت لهذه النظرية انتقادات منها لا يجوز اعتبار المحل التجاري شخصا معنويا نظرا لفقدان مقومات الشخصية المعنوية ذلك، لان الاعتراف بالشخصية المعنوية وسيلة يقصد بها تسيير قيام الروابط القانونية بين مجموع معين، و بين الغير و لا تظهر حكمة ذلك بالنسبة ل محل التجاري إذ إن الفائدة من إسناد هذه الروابط إلى المحل التجاري دون الشخص القانوني ، و فضلا عن ذلك فان القانون التجاري الجزائري لا يعتبر المحل التجاري شخصا معنويا.³

2. نظرية المجموع الواقعي:

¹ عمار عمورة، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 158.

² مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 52.

³ نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 224.

ترى هذه النظرية أن المحل التجاري لا يعتبر مجموعاً قانونياً من الأموال و لكن رابطة فعلية واقعية بين مختلف عناصر المحل التجاري، بغرض الاستغلال و بالتالي يكون المحل التجاري محلاً للتصرفات القانونية كالبيع و الرهن.¹

و يرى أنصار هذه النظرية المحل التجاري ليس وحدة قانونية مستقلة بديونه و حقوقه، و إنما هو وحدة عناصر فعلية، أو واقعية، أي أن عدة عناصر اجتمعت معاً بقصد مباشرة استغلال تجاري دون أن يترتب على ذلك ذمة مالية مستقلة عن ذمة مالكة أو وجود كيان قانوني مستقل، و بالتالي لا يترتب على التنازل عن المحل التجاري التنازل على الحقوق و الالتزامات الشخصية المتعلقة بالمتجر و نشاطه التجاري إلا إذا اتفق على ذلك صراحة، و يذكر أنصار هذا الرأي أن الذي يترتب على هذه الوحدة الفعلية لعناصر المتجر وجود مال منقول ذو طبيعة خاصة مستقلة عن طبعة عناصره المكونة به.²

بالرغم من أن هذه النظرية تؤدي إلى الفصل بين المحل التجاري و عناصره إلا أنها تقتصر على مدلول قانوني محدد، فإما أن نكون إزاء مجموعة يعترف به القانون فنكون حينئذ أمام مجموعة قانونية و هذا يعيدنا إلى النظرية السابقة و يرضها لذات الانتقادات، و أما أن نكون إزاء مجموع لا يعترف به القانون و هو حينئذ مخالف لأحكام القانون و لا يعتمد به.³

نقد الموجه لهذه النظرية:

¹ محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري، البيع الرهن، التأجير، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2001، ص 10.

² سميحة القيلوبي، المحل التجاري، بيع المحل التجاري، رهنة تأجير، استغلاله، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2000، ص 59.

³ عمار عمورة، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، داخل الخلدونية، الجزائر، ص 160.

و رغم أن هذه النظرية أخذت بفكرة أن المحل التجاري منقول معنوي رغم ما تضمنه من عناصر مادية و لكن عليها أن فكرة المجموع الواقعي ليس لها مدلول قانوني محدد و بالتالي لا تؤدي الى تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري.

فالإصلاح المجموع الواقعي يثبت وجود وضعية واقعية دون تقديم تحليل لهذه الوضعية، فليس لهذه النظرية مدلول قانوني معين.

3. نظرية الملكية المعنوية:

و ترى هذه النظرية أن ذمة التاجر حق له على المحل التجاري و هي حق الملكية معنوية حيث يخصص التاجر جزء من ذمته المالية دون الانفصال هن ذمته المالية لغرض معين هو استغلالها في عمل تجاري.

فحقه على مجموع هذه العناصر هو حق مال معنوي يرد على مجموع العناصر التي تسمى المحل التجاري و تسمى الملكية التجارية ت رتب له الحق استغلال المحل و الحماية من المنافسة غير المشروعة.

و حق الملكية التجارية هو حق مؤقت تزول بتوقف التاجر عن استغلال المحل التجاري، و لذلك فان الحل التجاري بدوره له قيمة و نظام قانوني يخلف عن النظام الذي سري - على كل عنصر من عناصره.¹

و المحل التجاري بهذا المعنى يكون موضوعا لحق ملكيته مستقل وقائم بذاته فيضمن لذلك احتكار للاستغلال الذي يمكن الاحتجاج به في مواجهة الكافة، كما تحميه دعوى مستقلة هي دعوى المنافسة غير المشروعة و ذلك على نمط دعوى الاستحقاق التي تحمي الملكية المادية.

¹ محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 10-11.

و ان الرأي الغالب في الفقه يرجه هذه النظرية نظرا لاتفاقها مع حقيقة المحل التجاري وجوهه.¹

المطلب الثاني: عناصر المحل التجاري

يضم المحل التجاري نوعين من العناصر، عناصر معنوية و عناصر مادية، فالعناصر المادية لا تعتبر الضرورية في المحل التجاري و لت يؤثر غيابها على وجود المحل التجاري، أما العناصر المعنوية فيلزم توافر بعضها حتى تكون بصدد محل تجاري، و لا يكون للمحل التجاري وجود دون هذه العناصر.²

الفرع الأول: العناصر المعنوية

يقصد بالعناصر المعنوية للمحل التجاري مجموع الأموال المنقولة المعنوية المستقلة في النشاط التجاري، و أهم العناصر المعنوية ما يلي: العملاء و الشهرة، التجارية، العنوان التجاري، الاسم التجاري، الحق في الإيجار، العلامة التجارية، حقوق الملكية الأدبية، و الفنية، الرخص و الإجازات، و حسب نص المادة 78 من القانون التجاري فإنها، وردت على سبيل المثال باعتبارها أهم العناصر المعنوية التي تدخل عادة في المحال التجارية و سنتطرق لهذه العناصر المعنوية كالتالي:

أولاً- الاتصال بالعملاء

¹ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 182.

² محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1957، ص 301.

و هو زبائن المحل التجاري الذين يتعاملون معه و يألفونه يحرص على الاتصال بهم لتطوير العلاقة تحقيق للاستمرارية في التعامل مع المحل.¹

ينصرف عنصر الاتصال بالعملاء الى حق التاجر صاحب المحل التجاري في الحفاظ على عملائه و زبائنه الذين يتعدون ارتياد محله، فلا شك أن مصلحة التاجر أن يحرص على استمرار علاقة ب عملائه بل و تنمية هذه العلاقات تحقيق الازدهار متجره، فعنصر الاتصال بالعملاء لا يعني أن للتاجر حق على عملائه أو أنه أصبح يمتلك هؤلاء العملاء، على أن حق الاتصال بالعملاء يعني أن للتاجر المحافظة على عملائه بمنح غيره من التجار و المنافسين من صرف هؤلاء العملاء المحل التجاري بوسائل غير المشروعة.²

و عليه فان الاتصال بالعملاء يقصد به الا اتصال بسبب المزايا التي يتمتع بها، و المقصود بالعملاء الاشخاص الذي يترددون عليه قصد تلبية رغباتهم الشرائية سواء كان هذا التردد الزبائن على متجره، و لا يتحقق ذلك الا من خلال اجتذابهم عن طريق جميع ما لديه من امكانات (جودة، نوعية، جمال)، مصطلح الشهرة و السمعة التجارية أو عبارة المركز القانوني فيجب طرح هذه المصطلحات جانبا لأنها غير عملاء هذا ما يدفعها إلى اقتراح استعمال عبارة الاتصال بالزبائن العرضيتين.³

ثانيا - السمعة التجارية:

¹ محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 12.

² محمد فريد العربي، جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 337-338.

³ فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الأول، المحل التجاري و الحقوق الفكرية، بن خلدون، الجزائر، 2001، ص 13.

و هي قدرة المحل على استيعاب و استقبال عملاء جدد غير العلماء الثابتين في التعامل معه نتيجة تطوير قدرة المحل بزيادة العملاء.¹

و عنصر السمعة التجارية حق مالي لا يمكن التصرف فيه و ينظم القانون حمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة حيث أرجع الفقيه ripent فيرى أن عنصر الاتصال بالعملاء، هو ما ينتظره التاجر من نمو و ازدهار متجره.²

ثالثا - العنوان التجاري:

يقصد بذلك التسمية المبتكرة و العلامة المميزة التي يضعها التاجر واجهة محل التاجر حتى يتميز عن غيره من المحلات التجارية.

و اذا وجد العنوان التجاري فانه يوضع على واجهة المحل و على الاوراق التجارية و على سيارات العمل التابعة للمحل التجاري ليكتسب هذا العنوان التجاري شهرة لدى الجمهور، و لهذا ليس من مصلحة التاجر استعمال تسمية عادة أو شائعة بل من الأفضل له استعمال تسمية مبتكرة حتى يستفيدون من الحماية المقررة عكس التسريخ الشائعة، و من التسميات المبتكرة مثل: " فندق ميموزا بلاص"، " فندق بلاز"، "مرطبات ديليس"، فمثل هذه التسمية تستوجب الحماية كونها غير شائعة و تتعلق بملات أصبحت معرفة بها تميزها عن غيرها و يشترط في التسمية أن لا تكون مخالفة للنظام العام و الآداب العام.³

رابعا - الاسم التجاري:

¹ محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 12.

² سميحة الفيلوبي، المرجع السابق، ص 23.

³ عاني دوايدار، القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة الأعمال التجارية، التجارة، الملكية التجارية و الصناعية، دار الجامعة الجديدة، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2004، ص 271.

قد يطلق التاجر على محله تسمية تميزه عن غيره من المحلات التجارية، فتكون هذه التسمية إحدى دعائم شهرته و قد يكون هذا الاسم مبتكراً مثل ملابس الساجدة، أو فندق السفير، و قد يطلق التاجر اسمه الشخصي على محله التجاري كمثال: مشروبات حمود بوعلام، أو حلويات سرير الخ.

فعندئذ يجعل من اسمه على المحل حق مالياً ضمن مكونات المحل التجاري بجنب حمايته، كما يجوز التصرف فيه عند التصرف في المحل لأنه عنصر من عناصر المحل، فهو يتميز عن الاسم المدني¹ الذي يعد جزءاً من شخصية صاحبه، و لا يمكن أن يكون موضوعاً للتصرف و هو محمي بدعوى شخصية هي دعوى المسؤولية عن الفعل الضار، أما الاسم التجاري فيمكن التصرف فيه لأنه عنصر من عناصر المحل التجاري و تحميه دعوى المنافسة غير المشروعة في حالة الاعتداء عليه. و يمكن في حالة بيه المحل أن يستبعد من العناصر التي ينصب عليها البيع. و يستعمل الاسم التجاري للتوقيع به على معاملات التاجر أو على الأوراق التجارية لأن الاسم التجاري يتضمن اسم التاجر ففي حالة انتحاله يحق لصاحبه رفع الدعوى المنافسة غير المشروعة على من انتحل اسمه لمطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه من جراء ذلك.

و لاحظ أن الاسم التجاري هو العنصر الذي يتحقق به الارتباط العملاء بمحل تجاري معين، لذلك يكون عنصر من عناصر المحل و لا يجوز التصرف فيه

¹ كامران الصالحي، بيع المحل التجاري في التشريع المقارن، دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998، ص 51-55.

استقلالاً عن التصرف في المحل التجاري، و يلاحظ أنه في حالة استغلال الشركة محل تجاري يكون الاسم التجاري اسم الشركة أو عنوانها بحسب الاحوال.¹

خامساً- الحق في الإيجار:

ان الغرض الأكثر شيوعاً هو أن يكون التاجر مستأجر للعقار أو لجزء منه و يزاول فيه نشاطه، و الحق الناشئ عن العلاقة الإيجاري التي تربطه بمؤجر العقار، و يعرف بالحق التجاري في الإجارة يدخل ضمن عناصر المحل التجاري.

و يعتبر الحث في الإجارة من العناصر الهامة في المحل التجاري فهو من جانب السند القانوني لمزاولة النشاط في العقار الذي لا يملكه التاجر أن موقع المحل قد يتمثل عنصر جوهرياً في اجتذاب العملاء الى المحل.²

كأن يزول التاجر نشاطه التجاري في مكان معين، غير ان فترة المكان ليست محل لحق الإيجار الا اذا كان التاجر مستأجر للمكان الذي يمارس فيه يقع فيه في منطقة تكثر فيها الاسواق و الانشطة المماثلة بحيث يسهل على العملاء اجراء المقارنة بينها و الاقبال على الشراء.³

سادساً- حقوق الملكية الصناعية

يشمل اصطلاح الملكية الصناعية الحقوق التي ترد على براءات الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية و العلامات التجارية و الاسم التجارية، و تدخل حقوق الملكية الصناعية في تكوين المحل التجاري، و قد تكون عنصراً جوهرياً فيه تستمد منه كقيمتها، و يخضع كل هذه الحقوق لنظام قانوني خاص، و يجوز التنازل عنها

¹ علي البارودي، القانون التجاري اللبناني، بيروت، لبنان، 1971، ص 467.

² هاني دوايدرا، المرجع السابق، ص 272.

³ علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، جمهورية مصر العربية، 1998، ص 21.

على حدة او مع الحل التجاري فيما عدا الاسم التجاري و العلامة التجارية الذين لا يجوز التصرف فيهما استقلالاً عن التصرف في المحل التجاري، و ستكون حقوق الملكية الصناعية محل دراسة خاصة فيما بعد.¹

فقد يستخدم التجار فنونا انتاجية مبتكرة عند صناعة السلعة و قد يعتمد التاجر فنونا انتاجية مبتكرة عند صناعة السلعة، و قد يعتمد التاجر الى تمييز منتجاته برسم او نموذج مبتكر أو بوضع علامة مميزها عليها، و يقصد بحقوق الملكية الصناعية تلك الحقوق التي تتوفر للتاجر على عناصر تميز منتجاته.

سابعا- حقوق الملكية الأدبية و الفنية:

حقوق الملكية الأدبية و الفنية هي حقوق المؤلفين على مصنفاتهم المبتكرة في الآداب و الفنون و العلوم، و قد توجد حقوق الملكية و الفنية بين العناصر المعنوية للمحل التجاري، و قد تكون هي العنصر الجوهرى في المحل كما هو الشأن في دور النشر التي تشتري حقوق المؤلفين.

و تقوم بنشرها في اية طريقة من طرق النشر²، و تأخذ الملكية الأدبية و الفنية أهمية كبيرة في بعض انواع المجال التجارية كالملاهي العمومية من مسارح و دور السينما و قاعات الموسيقى، فضلا عن أهميتها بالنسبة الى نشاط استغلال برامج الحاسب الآلى نظرا الحماية هذه البرامج تحت مظلة حق المؤلف.³

¹ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، اصول القانون التجاري، الأعمال التجارية التجار الشركات التجارية، المحل التجاري، الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2007، ص 652.

² مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 653.

³ هاني دويدرا، المرجع نفسه، ص 276.

و اذا كانت هذه المصنفات نعد أعمالا مدنية بالمسبة للشخص القائم بما فان عملية التوسط في تداولها و بيعها الى الجمهور يعد عملا تجاريا، و مثالا ذلك دور النشر التي قوم بشراء حقوق المؤلفين و الملحنين و طباعتها و بيعها¹.

ثامنا - الرخص و الاجازات:

الرخص و الاجازات هي التي تصدر الادارة بناء على شروطك خاصة لإمكان ممارسة انواع معينة من الاستغلال التجاري كرخصة استغلال مقهى أو فندق او مصنع، و تعد الرخص و الاجازات عنصرا من عناصر المحل التجاري التي تنتقل الى مشتري المحل مالم تكن ذات طابع شخص محض و ما لم يوجد شرط صريح يقضي بفصلها عن المحل.

الفرع الثاني - العناصر المادية:

تشمل العناصر المادية للمحل التجاري وفقا للمادة 78 من ق.ت.ج المعدات و الآلات من جهة و البضائع من جهة أخرى.

أولا - المعادن و الآلات:

يقصد بالمعادن التجهيزات التي يستعملها التاجر في تسيير نشاطه التجاري كالمكاتب و المقاعد، و اجهزة الاتصال.

أما الآلات فهي تستخدم في استغلال المحل التجاري كالمكنات تستعمل في صنع المنتجات و السيارات التي تستخدم في الاستغلال التجاري لغرض نقل البضائع.

¹ محمد فريد العربي، جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 347.

و هي جميعها منقولات غير معدة للبيع، و يلاحظ أن كل من المعدات و الآلات عبارة عن منقولات مادية، لكن الفرق بينهما يتمثل في غرض كل منهما، فهي غير معدة للبيع، و انما مخصصة لتسيير النشاط الاقتصادي¹.

و عليه المعدات تتمثل في تلك المنقولات التي تستعمل لاستثمار المحل التجاري، و تتمثل في الآلات و مختلف التجهيزات التي تستعمل في صنع المنتجات أو اصلاحها أو رفعها و كذلك الوسائل المستخدمة في نقل البضائع و أجهزة الاعلام الآلي ة الآلات التجارة تدخل في هذا الاطار.²

و الملاحظ أن التاجر الذي يقوم باستئجار عقار يمارس فيه تجارته اذ لا يوجد اشكال في اعتبار الم عات عنصر من عناصر المحل التجاري كمنقول معنوي لأنها تحتفظ بطبيعتها كمنقول، لكن الاشكال يتور في حالة ما اذا كان التاجر مالك للعقار يزاول فيه تجارته كما هو الشأن في المصنع أو فندق... حيث تصبح المعدات المخصصة للاستغلال المحل التجاري حق بالتخصيص لان العقار بالتخصيص يتبع العقار الذي خصص لخدمة بحسب الاصل.³ و ذلك عملا بنص المادة 2/683 ق.م.ج⁴، فهل تعتبر في هذه الحالة المعدات عنصر من عناصر المحل التجاري؟

لقد ذهب المشرع الفرنسي الى اعتبار المهمات المخصصة لخدمة العقار هي عقار بالتخصيص يشملها الرهن أو التنازل لأنها ليست من مقومات المحل التجاري، أما التشريعين المصري و الجزائري، يختلفان عن المشرع الفرنسي، اذ تعتبر المهمات من قبل عناصر المحل التجاري و لو كانت عقار بالتخصيص يمكن

¹ عمار عمورة، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ب د س ، ص 133.

² أحمد بلونين، المختصر في القانون التجاري، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 133.

³ بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص 46.

⁴ تنص المادة 02/683 من القانون المدني الجزائري، "غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدًا على خدمة هذا العقار و استغلاله يعتبر عقار بالتخصيص." الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، الصادرة بتاريخ 1975/09/30.

التصرف فيها في جميع التصرفات القانونية للواردة في القانون التجاري سواء بالرهن أو بالبيع أو التأجير.

و لعل المشرع المصري و الجزائري هما الموفقان في طرحهما لاعتبار الشيء من قبيل العقارات بالتخصيص، و ذلك انطلاقاً من فكرة أن توافرها حالات استثنائية في الشيء لا يخرجها من نطاقه القانوني مادامت طبيعته الأصلية لن تتغير.

ثانياً - البضائع:

هي اللغة التي تعرض في المحل التجاري للبيع سواء كانت مواد مصنع هـ أو مواد أولية معدة للتصنيع، إضافة إلى المواد الأخرى المحفوظة في المخزن، و تعتبر المثل الواضح على العنصر المادي، من عناصر المحل التجاري¹، إذ يشكل موضوعها نشاط المحل.

و لذا فهي في صعود و هبوط تبعاً للحركة السوق و اقبال الزبائن عليها، و هي بذلك تعتبر عنصراً متغيراً من عناصر محل التجاري.

و تختلف أهمية البضائع كعنصر من عناصر المحل التجاري، بحسب نوع التجارة ففي التجارة التجزئة يكون للبضائع أهمية كبيرة، و في أحوال أخرى تكون أهميتها ضئيلة، بل قد ينعدم العنصر بالنسبة لبعض المحال، كالبنوك و منشآت النقل².

نخلص إلى أن البضائع هي الأشياء المنقولة التي يجري بها التعامل في نشاط المحل، أما الأدوات و المعدات فهي الأشياء المنقولة المخصصة لانتاج أو

¹ هاني دويدرا، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، الجديدة، الاسكندرية، 2004، ص 278.

² عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 32-33.

تقوم على خدمة اغراض المحل، و رغم ذلك يجب التمييز بين البضائع و الادوات الصناعية كالمشتقات النفطية التي قد تستخدم في تحريك الآلات المصنع. و قد تستخدم كمادة أولية¹ في صناعة البضائع، ففي حالة الاولى تعتبر من الأدوات و العتاد الصناعي و في الحالة الثانية تعتبر من البضائع، و كذلك الحال في السيارة التي يستخدمها التاجر لتوزيع المشروبات الغازية، و الحليب و مشتقاته، فهي جزء من المعدات الصناعية التي تلتزم لممارسة النشاط التجاري، أما اذا اعتضت السيارة للبيع فإنها تشكل البضائع موضوع نشاط المحل.

الفرع الثالث - العناصر المستبعدة من المحل التجاري:

ان النحل التجاري يشمل طبقا لأحكام المادة 78 من ق.ت.ج عناصر منقولة مادية و عناصر منقولة معنوية. و يترتب على ذلك ضرورة استبعاد العقارات مهما كانت طبيعتها، غير أن هناك عناصر منقولة ذات طابع معنوي يجب هي الأخرى استبعادها من المحل التجاري و لا يجوز اعتبارها عنصرا من عناصر المحل و هي:

أولا - العقار:

اختلف آراء الفقه في اعتبار العقار بطبيعته عنصر من عناصر المحل التجاري، بينما يرى بعض الفقهاء أن العقار من عناصر المحل التجاري، خاصة اذا أنشأ العقار خصيصا للاستغلال هذا المحل و لا يمكن استعماله في محل آخر.

¹ عمار عمورتن المرجع السابق، ص 134-135.

و بذلك قد يصبح الاستغلال مستحيلا، و احذ بهذا الراي بعض أحكام القضاء الفرنسي حيث قضت بللوصف العقار منقولاً اذا اتقف الأطراف على ادماجه في مجموعة من الاموال المنقولة.¹

غير أنه يترتب على استبعاد العقار بطبيعته من عناصر المحل التجاري قيام بعض المشكلات و ذلك في حالة بيع المحل التجاري، و كان البائع فيه مالكا للمحل و العقار الذي يجري فيه الاستغلال و باع المحل التجاري، و العقار معا لشخص واحد فان ذلك يستوجب افراغ هذا البيع في عقدين مختلفين و يخضع كل منها لنظام خاص به، و له في ذلك التمسك بأحكام الغبن بالنسبة للأحكام عقد بيع العقار.²

ثانيا- الدفاتر التجارية:

الدفاتر التجارية لا تعد من عناصر المحل التجاري و بالتالي لا يشملها التنازل مع بقية العنصر الأخرى، و لقد عرف البعض الدفاتر التجارية بأنها سجلات يد فيها التاجر عملياته التجارية، صادراته و وارداته حقوقه، و التزاماته، و هي عبارة أيضا عن وثائق محاسبية لا يمكن لشخص التاجر الاستغناء عليها عند قيامه بإعداد حصيلة نهاية السنة و تكمن أهمية الدفاتر التجارية في معرفة الوضعية المالية للتاجر ان اكن ميسرا أو معسرا و ايضا وسيلة للثبات تجاه الغير سواء كان تاجر أو متعامل ما في حالة نشوب أي نزاع كما ان الدفاتر، التجارية تسام في مراقبة العمليات التجارية.³

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 150.

² مرجع نفسه، ص 150.

³ أحمد بلودنين، المختصر في القانون التجاري، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 133.

حددت المادة 09 من القانون .ت.ج¹ الأشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية حيث أنه من اكتسب الشخص الطبيعي أو المعنوي صفة التاجر فهو ملزم بهذا الشرط، و من خلال نص المادة 10/09 من ق.ت.ج فإن التاجر ملزم بمسك نوعين من الدفاتر التجارية:

1. دفتر اليومية: يسجل فيها التاجر كل عملياته اليومية، و المتعلقة بذمته المالية سواء من حيث الحقوق المالية والالتزامات المالية.²

2. دفتر الجرد : التاجر ملزم ايضا بمسك دفتر الجرد بحث يجري سنويا جرد لعناصر أصول و خصوم مقاولته و أن يقلل كافة حساباته قصد اعداد ميزاته و حساب النتائج في هذا الدفتر، مدة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية هي 10 سنوات.³

ثالثا - الحقوق و الديون:

من نتائج استغلال المحل التجاري نشوء حقوق للتاجر أو التزامات تقع في ذمته و التي هي متعلقة بذمة التاجر المالية لأن ليس المحل التجاري ذمة مالية مستقلة او مجموعها قانونيا من الاموال له اصوله و خصومه الخاصة.

و لان حقوق و الديون ليست من أدوات استغلال بل هي نتيجة إيجابية أو سلبية للاستغلال ذاته و من ثم فان حقوق التاجر و الالتزامات التي يتحملها نتيجة الاستغلال التجاري لا تدخل ضمن عناصر المحل التجاري و لذلك لا تنتقل الى

¹ تنص المادة 09 من ق.ت.ج على أن: " كل شخص طبيعي او معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك الدفاتر اليومية يفيد فيه يوم عمليات المقاوله او أن يرجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا بالشرط أن تحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا".

² عمار عمورة، المرجع السابق، ص 156-157.

³ راجع المادة 12 من ق.ت.ج المرجع السابق.

المشتري في حالة بيع المحل التجاري و للبائع حق استبقاء تلك الحقوق و عليه كذلك الوفاء بالالتزامات الناشئة عن الاستغلال التجاري السابق.¹

و الاصل أن الحقوق و الديون التي ترد لصاحب المحل لا تدخل في تكوين المحل التجاري و لا تنتقل معه الى المشتري الا أنه ترد على هذا الأصل استثناءات اهمها:

- ينتقل الى الم شتري المحل التجاري الحقوق و الالتزامان الناشئة عن الاتفاقيات التي يعقدها البائع تنظيما المتأسف كحق البائع في عدم منافسة شخص آخر لمحل.²

المبحث الثاني: عقد ايجار المحل التجاري

يتطلب تحديد مفهوم عقد الايجار المحل التجاري أن يتم ذكر تعري فه و م نه يتم التوصل الى خصائصه و كذا اركان. فلقد تم التعرض في المطلب الأول الى تعريف عقد ايجار المحل التجاري و خصائصه ثم في المطلب الثاني الى أهم ما يميز عقد الايجار المحل التجاري عن غيره من العقود الى أركانه.

المطلب الأول: تعريف عقد ايجار المحل التجاري و خصائصه

سيتم التطرق في هي هذا المطلب الى تعريف عقد ايجار المحل التجاري في الفرع الأول ثم الى خصائصه في الفرع الثاني. تعريف عقد الايجار المحل التجاري لتعريف عقد الايجار المحل التجاري يقتضي الأمر تبيان التعريف الاصطلاحي و الفقهي و التشريعي

¹ بن زواوي سفيان، المرجع السابق، ص 49.

² بن زواوي سفيان، المرجع السابق، ص 50.

أولاً- التعريف الفقهي لعقد الإيجار المحل التجاري:

لقد اختلف العلماء في وضع تعريف واحد و محدد لعقد إيجار المحل التجاري، فمنهم من عرف عقد إيجار المحل التجاري على أنه عقد لمال منقول معنوي، بمقتضاه يتنازل صاحب المحل التجاري كلياً أو جزئياً عن استغلال المحل لفائدة المستأجر الذي يستغل المحل التجاري باعتباره تاجراً لحسابه الخاص. و يرى البعض الآخر بأن عقد إيجار المحل التجاري بأنه عقد ناتج عن حق الانتفاع و الانتفاع صورتان و يتجلى ذلك من خلال الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار بحيث يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من أن ينتفع بالشيء المؤجر انتفاعاً كاملاً مقابل أجره.¹

و عرفه الفقيه "روديا" ر "أيضاً أنه: دين المستأجر ضد المالك، كما أن نجد الحق في الإيجار كوكن المحل بالسبب للعقد بصفة غير مباشرة على أساس أن محل الالتزام في عقدي المحل التجاري هو تمكين المستأجر لانتفاع بالعين المؤجرة.

و قد عرفه الفقيه الدكتور "علي حسن يونس" الذي أطلق اصطلاح إيجار المحل التجاري عرفه أيضاً أنه عقد يؤجر فيه مالك المحل ال تجاري الى شخص آخر يقدم باستغلاله لحساب نفسه و يلتزم في مقابل ذلك بدفع الاجرة المالك، و هو عقد يكون فيه الشيء المؤجر هو المحل التجاري.²

و عرفه "ألين" الفرنسي بأنه عقد و الان اتفاق الذي يمنح بمقتضاه مالك المحل التجاري مؤسسة حرفية استغلاله لشخص معين و مقابل أجره تسمى أجره

¹ حسان سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 40.

² محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1983، ص 152.

الاستغلال، و هذا الاستغلال يتم تحت السلطة الوحيدة لهذا الشخص حيث يتحمل مخاطر و نتائج الاستغلال التجاري.

و لقد عرفه الدكتور احمد محرز بقوله: "عقد يستأجر بمقتضاه شخص المحل التجاري من مالكة الاجل استثماره لحسابه الخاص على عهده متحملا مسؤولياته الاستثمار وحده دون ان يلتزم مالك المحل نتائج هذا الاستثمار.¹

و عرفة مقدم مبروك على انه: " اتفاق يبرم بين مالك المحل التجاري بصفته مؤجرا و المستأجر ليقوم المستأجر بتسيير و استغلال المحل التجاري باسمه و لحساب الخاص لمدة متفق عليها مقابل بدل ايجار محدد بموجب عقد رسمي تحت طائلة البطلان.²

و من خلال التعريف الفقهية السابقة يتضح بأنهما تتفق في ان عقد ايجار المحل التجاري ليس الا عقد ايجار موضوعه المحل التجاري، و بما أن المحل التجاري يتميز بأنه منقول معنوي فانه ينفرد ببعض الخصوصيات التي من الواجب أن يتميز بها عقد ايجاره عن ايجار الاشياء الأخرى، فإيجار المحل التجاري (ايجار التسيير، التسيير الحر) يبقى محتفظا بذاتيته كعقدها ايجار فقط.

و حسب راينا فتن التعريف الاقرب للصواب لعقد إيجار المحل التجاري تعريف عقد ايجار المحل التجاري بأنه: اتفاق يبرم بين مالك المحل التجاري بصفته مؤجرا و المستأجر ليقوم المستأجر بتسيير و استغلال المحل التجاري باسمه و لحسابه الخاصة لمدة متفق عليها مقابل بدل ايجار محدد عقد رسمي.

¹ أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري (العقود التجارية)، الجزء الرابع، دار النهضة العربية، لبنان، 1983، ص 161.

² مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الخامسة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2011، ص 89.

ثانيا- التعريف التشريعي لعقد إيجار المحل التجاري:

ان أغلب التشريعات في تعريفها للإيجار اكتفت بذكر عناصره الأساسية و لم
تعريف عقد إيجار المحل التجاري فمثلا المشرع المصري عرفه في المادة 558 من
القانون المدني المصري بأنه: " عقد يلزم المؤجر بمقتضاها أن يمكن المستأجر من
الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء اجر معلوم.

و من خلال استقراء هـ ذا النص نلاحظ إن المشرع المصري ألقى على عاتق
المؤجر التزاما ايجابيا يتمثل في تمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر خلال
مدة معينة مقابل أجر معلومة يلتزم بدفعه المستأجر مقابل انقلعه بالشئ المؤجر.
كما عرف القانون الفرنسي عقد إيجار المحل التجاري في المادة الاولى من الأمر
277-56 الصادر في 20 مارس سنة 1956 بأنه: " العقد الذي بواسطته يتنازل
مالك أو مستغل المحل التجاري أو المنشأة الحرفية عنه بصفة كلية أو جزئية قصد
تأجيره لمسير يقوم باستغلاله باسمه و لحسابه "، و عرفة المادة 1-144 من
القانون التجاري الفرنسي الجديد بالتعريف ذاته.

و قد عرفه القانون اللبناني في الفقرة الثالثة من المادة 38: من المرسوم رقم
11 المؤرخ في 1967/07/11 على أنه: " عقد الادارة و التأجير أو قعد الادارة
الحرّة، هو العقد الذي بموجبه يستأجر المجير المؤسسة لأجل استثمارها لحسابه
الخاص، و يحمل وحده أعباء هذا الاستثمار في حين أن صاحب المؤسسة الذي
أجرها. لا يكون ملزما وحده بتعهدات المدير".

و عرفة المشرع السوري في المادة 51 من القانون المتجر بقوله: " إيجار
المتجر هو عقد يتولى المستأجر بموجبه استثمار المتجر لحسابه و على نفقته دون
التزام مالك المايجور بالالتزامات المستأجر".¹

¹ لوزي خالد، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 74.

و تجد الإشارة الى أن عقد الإيجار المحل التجاري عرف مرحلتين، مرحلة الاولى كانت في ظل الأمر رقم 59¹/75 المتضمن القانون التجاري، و التي تأثر فيها المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي و كانت هذه القوانين تحمي مصلحة المؤجر حيث قهية حرية هذا الأخير في التصرف في ملكيته بسبب ما اعطاه من امتيازات كحقه في التملك بالتجديد و التعويض الاستحقاق، أما في المرحلة الثانية بموجب القانون 02/05² من القانون التجاري المعدل للقانون القديم، سيما و قد ثم أشار اليه موجب المادة 467 ف 1³ من القانون المدني الجزائري بحيث يعرف عقد الإيجار على انه الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان المستأجر من المنتفع بشيء معين مدة معينة لقاء اجر معلوم.⁴

اذ نجد ان المشرع الجزائري في القانون 02/05 المتضمن القانوني التجاري الى عقد ايجار المحل التجاري بقوله في المادة 169 منه " تطبق الاحكام الاتية على ايجار العمارات او المحلات التي يستغل فيها المحل التجاري سواء كان هذا الاخير مملوكا كالتاجر أوالصناعي او الحرفي او لمؤسسة حرفية مقيدين قانونا في السجل التجاري او في السجل الحرف و الصناعات التقليدية حسب الحالة" و كذلك قد اشار المشرع الجزائري الى تعريف عقد ايجار المحل التجاري، في المادة 203 من القانون التجاري الجزائري بقوله: " ... كل عقد او اتفاق يتناول واسطتها المالك او المستغل لمحل تجاري عن كل او جزء من التأجير بقصد استغلاله على عهده.

¹ الأمر رقم 59-75 الصادر في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المضمن القانون التجاري ج.ر عدد 101 الصادر في 19/12/1975، المدخل و المتمم.

² القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06/02/2005، المعدل و المتمم للأمر رقم 59/75 ج.ر عدد 11 الصادر بتاريخ 09/02/2005، المضمن القانون التجاري.

³ تنص المادة 467 ف 01 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 / ل، 26 سبتمبر 1975، المضمن قام المعدل و المتمم "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل إيجار معلوم".

⁴ بومليخة سميرة، الإيجارات التجارية في ظل القانون القديم و التعديلات الجديدة له في ظل القانون 02/05، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، الجزائر، 2008، ص 13.

كما ان عقد ايجار المحل التجاري في الجزائر عرف في مرحلتين الاولى في ظل الامر 55/75 المؤرخ في 1995/9/26 المتضمن القانون التجاري قبل تعديله و هذا نتيجة تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي حيث كانت هذه القوانين تحمي مصالح المستأجر اكثر من مصالح المؤجر ما دفع المؤجرين بالاعتراض عن تأجير أملاكهم و هو مادفع المشرع الجزائري الى صادرا تشريع جديد متعلق بالإيجارات التجارية مغايرة مع غيره لأحكام القانون القديم.

فالمشرع الجزائري اعطى نوعا من المرونة حفاظا على استقرار المعاملات التجارية كذلك ان المشرع في القانون التجاري نظم احكام الايجارات العقارية من أجل استمرارية¹ النشاطات التجارية.

الفرع الثاني- خصائص عقد ايجار المحل التجاري:

بالرجوع الى مفهوم عقد ايجار التجاري نستخلص منه عدة خصائص له، و أهمها ما يلي:

أولاً- عقد ايجار المحل التجاري عقد رضائي:

ان عقد ايجار المحل التجاري لا يشترط لانعقاده شكل معين و المقصود منه أنه يعتقد ينشأ بمجرد توافق ارادي للمؤجر و المستأجر، و هو أن يصدر الايجاب من احدهما و قبول من الثاني مطابق للإيجاب.² فهو ينشأ بمجرد توافق اداري للمؤجر و المستأجر بحيث يحصل الاتفاق بين الطرفين، فهندما تتجه ارادة المؤجر الى الانعقاد بسعي منه يعني ذلك قبول منه، فقصد و ايجاب يغيره ارادته في ابرام العقد. بحيث يمكن المستأجر من الانتفاع بالشيء المعين لقاء أجر معلوم و

¹حساين سامية، المرجع السابق، ص 35.
² د/ بومليخة سميرة، المرجع السابق.

في المقابل يصدر قبولا من هذا الأخير، عندها يحصل التراضي على الشيء لمنفعة بالعنت المؤجر و المدة و الأجرة¹.

ثانيا- عقد الايجار المحل التجاري عقد معاوضة:

ان الخاصية الثانية التي يتميز بها عقد ايجار المحل التجاري هو عقد معاوضة، بمعنى أن يأخذ المؤجر مقابل الانتفاع او تأجير العقار المعد للاستعمال التجاري او الصناعي أو الحرفي و لممتثل في الاجرة، أما المستأجر فينتفع بالمحل المؤجر نقاس الأجرة التي يدفعها، ففي اغلب الاحيان أن عقد ايجار المحل على عقار و عليه فان كلا الطرفين يقدم بديلا عن ما يأخذه، فالمؤجر يقدم المحل لمدة معينة و المستأجر يدفع بدل الايجار كمقابل لهذا يتمكن من استغلاله، و منه اعتبر عقد الايجار المحل التجاري عند معاوضة لان المنفعة فيه متبادلة بين المؤجر و المستأجر².

ثالثا- عقد ايجار المحل التجاري عقد ملزم لجانبين:

بما أن الايجار عقد معاوضة فهو بالضرورة ينشأ التزامات متبادلة بين طرفين المؤجر، ذلك أن قد ايجار المحل التجاري يترتب على انعقاده التزامات متبادلة على كل من المؤجر و المستأجر حيث أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة و المتمثلة في المحل التجاري، و في المقابل التزم المستأجر الذي يلتزم هو الآخر بدفع الأجرة أو بدل الايجار لقاء ما ينتفع به المحل التجاري المؤجرة، و ينتج عن هذه الخاصية فسخ العقد بين الطرفين في حالة ما اذا أحل أحدهما التزاماته³.

¹ شراونة علي، الايجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012/2011.

² محمد بلقريني، حسان حمادي، عقد الايجار التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، جامعة قالم، 2019/2018، ص 11.

³ الطيبي مولاي علي، بوزيدي العيد، تأثير مبدأ سلطان الادارة على عقد الايجار التجاري في التشريع، الجزائر، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أدرار، 2018/2017، ص 06.

رابعاً - عقد إيجار المحل التجاري عقد محدد المدة:

يعتبر عقد إيجار المحل التجاري من العقود الزمنية إذا أن مقدار التزام الطرفين تحد على ضوء المدة المحددة، و يترتب على ذلك انه يسري عليه ما يسري على العقود الزمنية من حيث الفسخ و التعويض، و نحو ذلك لا يكون للفسخ أثر رجعي في الايجار بل أثر مستقبلي، و ذلك لان ما مضى من الزمن لا يمكن ارجاعه كما أن التعويض في حالة تأخر المؤجر عن تسليم المحل التجاري للمستأجر يكون تعويض عن عدم التنفيذ لا عن التأخر فيه.¹

المطلب الثاني: تمييز عقد إيجار المحل عم العقود المشابهة له و اركانه

سيتم التطرق في هذا المطلب الى أهم ما يميز عقد إيجار المحل التجاري عم غيره من العقود و أهمية عقد إيجار المحل التجاري في الفرع الأول و اركان عقد إيجار المحل التجاري في الفرع الثاني:

الفرع الاول: تمييز إيجار المحل التجاري عن العقود المتشابهة و أهميته

يتميز العقد إيجار المحل التجاري عن غيره من العقود كونه من العقود الخاصة الا أنه يتشابه مع غيره من العقود لذلك سنتطرق الى هذه العقود أولاً- تمييز عقد إيجار المحل التجاري عن طريقي عقد الإيجار المدني:

كما تبث القول أن عقد إيجار المحل التجاري هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بعقار أو بالمحل فهو عبارة عن كل محل معد للاستعمال التجاري أو الحرفي أو الصناعي لمدة محددة مقابل يد الإيجار المعلوم، أما الإيجار المدني فقد ذكرته المادة 467 من القانون المدني بقولها: " لا يجوز ان يحدد بدل الإيجار نقداً أو بتقديم اي عمل آخر " فجوهر الاختلاف بين العقدين هو محل عقد

¹ سرايش زكريا، الوجيز في العقود الخاصة، الجزء الأول، الإيجار المقاول، الوكالة الشركة المدنية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2017- ص 10.

الإيجار أي أن كل عقد يتميز بنطاقه فالإيجار التجاري يتميز بنطاقه الضيق فهو لا يرد إلا على عقار معد للاستعمال التجاري أو الحرفي أو الصناعي، بخلاف الإيجار المدني فنطاقه أوسع لأنه يرد على كل ما جاور.

ولذلك فالمشرع الجزائري خص عقدا الإيجار التجاري في القانون التجاري بتشريعات خاصة به تبين نطاقه و تظهر أحكام تجديده و انهاءه، بينما الأحكام المنظمة للإيجار المدني فيبينهم القانون المدني.¹

ثانيا - تمييز عقد إيجار المحل التجاري عن عقد الإيجار التجاري:

الإيجار التجاري هو عقد إيجار يمكن من خلال المؤجر المستأجر من الانتفاع بعقار في مزاولة نشاطه التجاري أو نشاطه الحرفي، و يخضع عقد الإيجار التجاري لأحكام المواد من 169 الى 202 من القانون التجاري. فإذا لم يوجد نص فإن إيجار المحل التجاري يخضع لأحكام الإيجار الواردة في القانون المدني (المواد من 467 الى 537 من ق.م.ج) و للقواعد العامة الواردة فيه.²

و عليه يختلف عقد الإيجار المحل التجاري عن الإيجار التجاري من حيث: **أولاً:** أن الإيجار التجاري ينصب على عقار، أما إيجار المحل ينصب على المحل التجاري، ذلك أنه يتعلق بالمحل التجاري نفسه و ليس بالعقار فهو يعتبر كراء لمنقول معنوي.

ثانياً: المؤجر غير مسؤول عن تصرفات مالك المحل قاعدة التجارية في عقد إيجار التجاري، أما بالنسبة لمؤجر القاعدة التجارية في إيجار المحل التجاري فهو مسؤول

¹ شراونة علي، المرجع السابق، ص 10.

² لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين الإيجار المحل التجاري و إيجار العقار المخصص لمزاولة التجارة، مجلة القانون العقاري و البيئة، المجلد 06، العدد 10، جامعة مستغانم، 2013، ص 106.

بالتضامن مع المستأجر طيلة مدة السّنة أشهر من تاريخ شهر عقد إيجار المحل التجاري.

ثالثاً: لا ينتهي الإيجار التجاري بوفاة المؤجر و المستأجر، أما إيجار المحل التجاري ينتهي بوفاة المؤجر و المستأجر للمحل التجاري.¹

2. أهمية عقد إيجار المحل التجاري:

ان لقد إيجار المحل التجاري أهمية بالغة تتعدى أن تكون مصلحة شخصية للعاقدين فقط، لأن فائدتها تود على الاقتصاد الوطني فهو يتضمن بقاء و استمرارية المحل التجاري في وقت كان يتعذر على صاحبه القيام باستغلاله بنفسه، و تسمح للمستأجر أن يستغل هذا المحل لصاحبه القيام باستغلاله بنفسه، و تسمح للمستأجر أن يستغل هذا المحل لصاحبه و على مسؤولياته و يحافظ على زبائنه و أعماله، و هو لا يملك ثمن المحل التجاري وعلى ذلك فان أهمية العقد الإيجار المحل التجاري تكمن في فائدة العملية للمؤجر و المستأجر على حد سواء.

أولاً- الفائدة العملية لمؤجر المحل التجاري

فقد تطرأ غي حياة التاجر ما يجعله عاجزاً عن ممارسة تجارته، فلا يستطيع استغلال محله بنفسه فيستعين بمن يملكه كالأجير و الوكيل، فإيجاره لمحله يهود بالمنفعة عليه جراء عجزه. و فيد عقد إيجار المحل التجاري المؤسسات الكبيرة و التي تملك عدة محلات تجارية في امكنة مختلفة، فتري أنه من الافضل تأجير بعض المحلات التجارية، فقد يتعذر عليها استغلال هذه المحلات فتلجأ لهذا الحل. كذلك إيجار المحل التجاري يساعد مالك المحل التجاري الذي يرغب في بيع محله، و لكن المستأجر لا يمكن المال لشرائه، فيلجأ الطرفان لإبرام عقد إيجار

¹ عبد الرزاق هناء، التفسير الحر المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013/2014، ص 30.

مقترن بالبيع، فيتمكن المستأجر ممن استغلال المحل لمدة معين الى أن يبدي رغبته في شراء المحل.¹

و كذلك في حالة افلاس التاجر، فقد يرى الوكيل المتصرف القضائي في التفليسة بأن مصلحة جماعة الدائنين تقتضي تأجير المحل التجاري الى الغير، شريكة الحصول على اذن امن القاضي المنتدب الذي يقوم بمراقبة أعمال التفليسة، و ذلك بأن يتنازل التاجر لصالح شخص آخر يسمى المسير بحيث تعود آثار التصرفات التي يقوم بها عاذا الأخير على مالك المحل الذي يتحمل الخسارة و الارباح و التي تدخل في ذمته.²

و قد يملك عدة شركاء في المحل على الشيوع نتيجة للإرث كأن يتوفى تاجر يملك محلا تجريا، و ترك عدة ورثة، أو عند شراء شخصين أو أكثر محلا تجريا، فمنا يثور الاشكال حول كيفية استغلال هذا المحل و الانتفاع به، منظر لطبيعة المحل التجاري الذي هو منقول معنوي غير قابل للتجزئة و يتعذر قسمته عينا، اذا يكون نظام ايجار المحل أحد الحلول القانونية التي تجنب غلق المحل، و تضمن استمرارية استغلاله، حيث يعهد ادارته لاحد الشركاء أو الى مستأجر شرط موافقة اغليبيتهم على ابرام هذا العقد.³

ثانيا- الفائدة العملية للمستأجر

و يمكن تبيان فائدة ايجار المحل التجاري بالسببة للمستأجر و خاصة الطبقة الضعيفة في المجتمع، اذا تمكن أصحاب الاعمال الفنية و التقنية من امكانية تجسيد أفكارهم على نحو يوفر لهم الاستقلالية في اتخاذ القرار، دون صرف أموال

¹ لوزي خالد، المرجع السابق، ص 102.

²نادية فوضل، النظام القانون للمحل التجاري، الجزء الأول و الثاني، المحل التجاري و العمليات الواردة عليه، الطبعة 2013/2014، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013- ص 129.

³ طراد اسماعيل، النظام القانوني لعقد تأجير تسبير المحل التجاري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2008/2007، ص 25.

باهضه من أجل شراء المحلات التجارية التي توفر لهم الزبائن المحققين، ففي بعض الأنشطة التجارية التي تكون الابتكارات هي الف يصل في تحديد نجاح المشروع التجاري، يمكن للمستأجر أن يقوم بإيجار محل تجاري يتعلق نشاطه بالعمل الفني المنجز من طرفه و ذلك من أجل اضافة بمنتجه الى قائمة المعروضات متى علم أنه من غير الممكن له أن يشتري محلا تجاريا يمكنه ان يفرض منتجه فيه.¹

الفرع الثاني: أركان عقد ايجار المحل التجاري

سنتناول في عذا الفرع الأركان الموضوعية و الشكلية لعقد ايجار المحل التجاري.

أولاً- الاركان الموضوعية العامة و الخاصة لعقد ايجاز المحل التجاري

الأركان الموضوعية العامة:

طبقا للقواعد العام و لكي ينتج عقد الايجار الكحل التجاري آثاره لا بد ان يبنى عل الاركان الموضوعية العامة و المتمثلة في التراضي و المحل والسبب.

أ- التراضي:

يتم عقد بمجرد تطابق الايجاب مع القبول، أو يتم التعبير عن ادارة طرفي في العقد عن طريق اصدار ايجاد و يقابله قبول، أن هذا التعبير عن الادارة لا يخضع لشكل معين بل قد يكون لفظا او بالإشارة المتداولة عرفا او باتخاذ موقف لا يده مجالا للشك في دلالته على مقصود صاحبه²، و هناك من يقصد بالتراضي هو اتجاه الادارة الى احداث اثر قانونيا، و لكي كون التراضي صحيحا في عقد ايجار المحل

¹ لوزي خالد، المرجع السابق، ص 106.

² شراونة علي، المرجع السابق، ص 29.

التجاري لا بد ان ننصرف ادارة الطرفين المؤجر و المستأجر الى ابرام هذا العقد و ان يتوافق رضاها على العقار المؤجر (المحل التجاري) و مدة الإيجار و أن يكون هاذا التراض خاليا من عيوب تفسده و التدليس و الاكراه و أن يكون الطرفان أهلا لإبرامه.

ثانيا - المحل:

يعرف المحل في عقد الايجار المحل التجاري، هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة و قد يرد الإيجار على الحقوق المعنوية للمحل التجاري فيجوز ايجار الاسم التجاري كما يجوز ايجار الملكية الادبية و الصناعية او الفنية التجارية.¹

العين المؤجرة:

فالمقصود بالمعنى المأجورة العقار و التمثلة في المحلات أو العمارات التي تستعمل في نشاط تجاري أو حرفي أو صناعي و قد حدد المشرع الجزائري في مجال تطبيق الايجارات التجارية من خلال نص المادة 169 من القانون التجاري². بقولها: " تطبق الأحكام الآتية على ايجاز العمارات أو المحلات التي يستغل منها المحل التجاري سواء كان الأخير مملوكا للتاجر أو الصناعي أو الحرفي او لمؤسسة حرفية مقيدتين قانونيا في السجل التجاري أو في سجل الحرف أو الصناعات التقليدية بحسب الحالة" و يمكن استغلال العين المؤجرة من امالك و يكون الايجار هنا أصليا، او من مستأجرها و يكون و يكون الايجار فرعيا، فاستغلال المحل التجاري (العين المؤجرة) حسب نص المادة 01/169 من قانون التجاري على أن

¹ جنادي جيلالي، الابجارات التجارية في القانون التجاري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، ص 26.
² المادة 169 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم.

أحكام الإيجارات التجارية تطبق على العقارات التي يتغل غفيها المحل التجاري على ان أحكام الإجازات التجارية تطبق على العقارات التي يستغل فيها المحل التجاري، سواء كان هذا الأخير مملوكا للتاجر أو لصانعي أو الحرفي أو لمؤسسة حرفية مقيدين قانونيا في السجل التجاري أو في سجل الحرف أو الصناعات التقليدية حسب الحالة.

فالعين المؤجرة بالنسبة لعقد إيجار المحل التجاري هي المحلات الرئيسية و المحلات التابعة للمحل التجاري، فالمحلات الرئيسية هي العقار المهد للاستغلال التجاري الذي يزاول فيه التاجر أو المستأجر تجارته بصفة دائمة، أما المحلات التابعة للمحل الرئيسي و هي الأماكن الملحقة بالمحل الرئيسي لوجود علاقة تبعية بين المحل الرئيسي و ملحقاته و التي لا غني عنها لاستمرار عملية الاستغلال و ان فقدانها يؤدي الى انهيار المحل التجاري ذاته.¹

ثالثا - السبب

يقصد بالسبب باعتباره ركنا العقد الإيجار التجاري و العقود بصفة عامة، الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول اليه، اي الغاية التي يستهدف الملتزم تحقيقها نتيجة التزامه.

فالسبب في عقد الإيجار المحل التجاري بالنسبة للمؤجر هو الاستفادة من ثمن الإيجار، أما بالسنة للمستأجر هو استغلال العين المؤجرة في ممارسة نشاط التجاري معين يعود عليه هو الآخر بالربح و الفائدة.

¹ د/ سميرة بومليخة، مرجع سابق، ص5.

و عليه فانه يجب أن يكون سبب لعقد مشروعاً و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة، و هذا ما اكدته المادة 97 من القانون المدني حيث تنص على انه " اذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع او لسبب مخالف للنظام العام أو للأداء كان العقد باطلا".¹

و يفترض القانون ان السبب في كل التزام يكون مشروعاً، و على من يدعي ان سبب الالتزام غير مشروع ان يقيم الدليل على لذلك من جهة، و من جهة ثانية السبب في العقد هو سبب الالتزام الحقيقي و على كل من يدعي صورة السبب المذكور اقامة الدليل على تلك الصورة، و هذا ما أكدته المادة 98 من القانون المدني و اثبتت على ان: " كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً ما لم يقيم الدليل على غير ذلك"

و يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يحالف ذلك، فاذا قام الدليل على صورته السبب، فعلى من يدعي أن الالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه.

2. الاركان الموضوعية الخاصة:

بالإضافة الى الاركان الموضوعية العامة لعقد إيجار المحل التجاري، هناك اركان موضوعية خاصة تميز هذا العقد عن باقي العقود اذ سيتم التركيز على العین المنوجرة (المحل التجاري) تم بدل الإيجار قم المادة باعتبارها عنصراً جوهرياً في هذه العملية التعاقدية.

¹ خالد بن مخلوف، دور الإرادة في تجديد عقد الإيجار التجاري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01، 2012/2013، ص 31.

أولاً- المحل في عقد إيجار المحل التجاري

المحل التجاري هو العقار الذي ينصب عليه العقد، من أجل استغلاله في نشاط تجاري من طرف المستأجر، و الذي يقتضي اتخاذ م حل رئيسي من أجل ممارسة النشاط التجاري فيه، أو على الملحق و هو الأمر الطي درسته المادة 169 من القانون التجاري.¹

1. المحل الرئيسي في عقد إيجار المحل التجاري:

يقصد بالمحل الرئيسي ذلك العقار الضروري لممارسة التجارة أو الصناعة أو الحرفة و بمعنى أدق و اوضح لا يمكن ممارسة التجارية دون وجوده، و هو جوهر التعاقد، و تخلفه يؤدي الى تخلف تطبيق الاحكام الخاصة بالمحلات التجارية.²

2. المحل الملحق في عقد إيجار المحل التجاري:

هو المحل الذي يكومن استغلاله ضروريا للمحل الرئيسي، و يؤدي فقدانه الى احدث ضرر بالقاعدة التجارية الاصلية، فالمشرع الجزائري لم يخصص حماية الملكية التجارية للمحلات الرئيسية فقط، بل امتد الى الاماكن الملحق كذلك، و هذا لوجود علاقة تبعية بين المحل الرئيسي و ملحقاته، و اتلي لا غنى عنها لاستمرار الاستغلال، و بذلك فان فقدها يؤدي الى انهيار المحل التجاري.

ثانياً- مدة إيجار المحل التجاري:

عقد إيجار المحل التجاري من العقود الزمنية، فالزمن عنصر جوهري فيه و على قدرها يتم دفعها الاجرة، و يتفق المتعاقدان عادة في عقد إيجار المحل التجاري

¹ بومليخة سميرة، المرجع السابق، ص 36.

² جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 28.

على المادة، فإذا اختلفا حول تحديد هذه المدة لا ينعقد العقد، لان المدة ركن الاساسي فيه.¹

نلاحظ أن المشرع الجزائري بعد صدور القانون 02/05 نص في المادة 187 مكرر منه: " على أن المدة يحددها الاطراف بكل حرية" فالمشرع أراد أن يعطي للحاجة التجارية النشاط و الاستمرارية و عدم وضع القيود لها لأن أساس المعاملات التجارية ترتكز على السرعة و الائتمان، فالمادة 187 جاءت مؤكدة على تحديد المدة من المؤجر و المستأجر ذلك ان شهرة المحل و اكتسب الزبائن يحتاج مدة زمنية و بعت الاستقرار في نفسية التاجر شيء مهم خلاف لما جاء في ظل الأمر 59/75 الذي ادى الى ركود الحياة التجارية و أضافت المادة 187 مكرر: ان المشرع ألزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانقضاء المدة المحددة و دون توجيه تنبيه بالإخلاء و دون الحصول على تعويض استحقاق في مالم يشترط الاطراف خلاف ذلك.²

و يختلف تحديد المدة في العقد الايجار الشفهي و عقد الايجار الكتابي.

1. المدة في عقد الايجار الشفهي:

نحن نعلم أن عقد الإيجار الشفهي هو الذي يتفق الطرفان على ايجار محل تجاري رئيسي كان أو ملحق، بحسب الاتفاق دون إفراغه في شكل رسمي كما يمكن اظن تحدد مدة عقد الايجار الشفهي في حالة النزاع، فإنها تخضع الأحكام المادة

¹ هاشم كلو، عقد الايجار التجاري طبق القانون رقم 02/05 المعدل و المتمم للقانون التجاري الجزائري، مجلة جامعة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، المجلد 32، العدد الاول، قسنطينة، 2018، ص 471.

² بومليخة سميرة، المرجع السابق، ص 41.

¹³⁰ من القانون التجاري للإثبات و للمؤجر حق إنهاء عقد الإيجار التجاري المبرم شفاهه في اي مرحلة من مراحل العقد.

2. المدة في عقد الايجار المكتوب:

ان عنصر المدة المذكور في المادة 172 في 01 من القانون التجاري في العقد المكتوب هي مدة سنتين و التي تحول للمستأجر حماية قانونية كافي و اربعة سنوات للعقد الشفهي، الا ان هذه المدة تخضع لاتفاق الطرفين و على أن يتفقا على 06 اشهر أو سنة او اكثر فلا يمكن اتن تزيد الاستغلال بعد انتهاء المدة و بانتهاء المدة ينتهي العقد غير ان هناك بعض الأحكام ذكرتها المادة 468 من القانون المدني بقولها: " لا يجوز لمن لا يملك الا الحق القيام بأعمال الادارة أن يعقد ايجارا."

• تزيد مدته على ثلاث سنوات مال لم يوجد نص يقضى بخلاف ذلك

و طبقا لأحكام السالفة الذكر فان المؤجر الذي يملك حرية التصرف أي مالك العقار يستطيع تحديد مدة الايجار، اما اذا كانت لديه أهلية الادارة للتاجر المأذون له بأداء أمر له فقط فلا يجوز أن تزيد مدة الايجار عن ثلاث سنوات مالم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.²

ثالثا - بدل الايجار:

يقصد ببذل الايجار اي مق ابل استغلال ال عين المؤجرة فعندما يمكن المؤجر المستأجر لانتفاع بالعين المؤجرة من أجل استغلالها لمدة معينة أو غير محددة، فانه

¹ نصت المادة 30 من ق.ت.ج (يثبت كل عقد تجاري 01 بسندات رسمية، 02 بسندات عرفية، 03 بفاتورة مقبولة، 04 بالرسائل، 05 بدفاتر الطرفين....)

² جنادي جيلالي، الايجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 42.

على المستأجر ان يدفع للمؤجر مقال الانتفاع، وهو ما يسمى ببذل الايجار فبذل الايجار هو كل التزام المستأجر في عقد الايجار المحل التجاري او العقار، كأصل عام فأغلب عقود الايجار يحدد فيها المتعاقدان مقدار بدل الايجار، مون أن هذا الأخير يدفع مسبقا لمدة سنة حسب العرف التجاري و في حال سكوت التعاقدان عن مقدار بدل الايجار يعد العقد صحيحا، فان القانون هو من يتكفل بتحديد مقدار بدل الايجار طبقا لأحكام المادة 190 و ما يليه من القانون التجاري.¹

الفرع الثاني: الشكلية في عقد ايجار المحل التجاري

فصل المشرع الجزائري بموجب تعديل 2005 في شكل عقود ايجار المحل التجاري و نص على وجوب افراغها في قالب رسمي، و هو ما تضمنه المادة 187 مكرر من القانون 02/05 "تحرر عقود الإيجار المبرمة ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية وللجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الشك الرسمي" و عليه لا بد من ابرام عقد ايجار المحل التجاري منذ تاريخ صدور هذا القانون امام الموثق و ذلك تماشيا مع أحكام المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني التي توجب الشكل الرسمي في عقود ايجار المحل التجاري و التي جاء في نصها:

" زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها الى شكل رسمي، يجب ان تخت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار او حقوق عقارية او محلات جارية او صناعية أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن الاسهم من

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 46.

الشركة أو حصص فيهن أو عقود إيجار زراعية أو تجارية، أو عقود تسيير لمحات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي...¹

و اضافت المادة 187 مكرر على ان يحدد عقد الإيجار المبرم بعد نشر القانون الرسمي و ذلك تحت طائلة البطلان و بذلك اعتبره المشرع ركن من أركان العقد التجاري و المقصود بالبطلان أي جعل كل التصرفات التي قام به المتعاقدان غير ناجزة تمام بين المتعاقدان أو بينهما و بين الغير اما الابطال فهو الجزء الذي يرتبه المشرع أما على اخلال شرط من شروط المنصوص عليها في العقد، و أما بموجب نص قانوني كانت الرسيمة (الشكلية) دليل اثبات و فقط فقد أصبحت ركنا أساسيا.

و عليه عقد إيجار محل تجاري يجب تحريره في شكل رسمي، و لهذا فالكتابة الرسمية شرط ن شروط صحة العقد و انعقاده معا. و هو ما أكدته قرار المحكمة العليا المدرج في 2001/07/10²، فالمشرع فرض اجراءات شكلية للإبرام عقد إيجار محل تجاري و يجب مراعاتها و الا كنا العقد باطلا.³

و لاشك أن لهذه الكتابة الرسمية أهمية حيث أنها تحمي طرفي العقد من الاحتجاج به في مواجهة الغير، كما يحميهم من الاعتقاد أن الحل المؤجر يدخل في ضمانهم العام و يمكن التنفيذ عليه في حالة الافلاس و منحه الائتمان اعتمادا على هذا الوضع الظاهر.

¹ قاسي نجا، عقد الإيجار في ظل التعديلات القانونية الواردة عليه، مجلة القانون المجتمع و السلطة، عدد 01، المجلد 09، جامعة وهران 02، ص 106.

² قرار الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا، 252246 مؤرخ في 2001/07/10، المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2001، ص 235.

³ ثولوم حورية، يحيواي صليحة، إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، تاريخ المناقشة 2015/06/05، ص 72.

كما أن للوثيق العقد أهميته رفي العقد، حيث ان ا فراغ التصرف في شكل رسمي لا يخشعليه من تغيير الظروف و يسهل اثبات وجوده، و يكون مرجعا أساسيا للقاضي لتسهيل مهمته في تفحص بنود العقد و تنفيذه و تفسيره وفقا لما اتجهت اليه ارادة الطرفين، و بالتالي تحقيق العدل و الانصاف.¹

¹ منصور داود، الشكلية آلية لتحقيق الحماية القانونية للمحل التجاري، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، العدد 25، المجلد الثاني، كلية الحقوق، جامعة الجلفة، ص 438.

إن إيجار المحل التجاري من العقود الملزمة لجانبين إلى ترتب التزامات في ذمة طرفيه. إذ يلتزم المؤجر في هذا العقد بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمتجر بكل عناصره. في حين يلتزم المستأجر بدفع بدل الإيجار. ويتضح أن أحكام عقد البيع هي نفس أحكام عقد إيجار المحل التجاري، فإذا انعقد هذا العقد صحيحا ترتب عليه التزامات في ذمة كل من طرفيه المؤجر والمستأجر وقد خصص المشرع الجزائري المواد من 476 إلى 503 من القانون المدني والمواد من 169 إلى 202 قانون التجاري لبيان أثار عقد الإيجار والتي تنطبق في أغلبها على عقد إيجار المحل التجاري حيث أن عقد إيجار المحل التجاري هو عقد من عقود التأجير لكنه مع ذلك ذو طابع خاص، وعلاوة على ذلك ينقضي عقد إيجار المحل التجاري سواء بنهاية طبيعة المتمثلة في نهاية مدة العقد أو بنهاية غير طبيعية المتمثلة في الفسخ والبطان أو بسبب وفاة المستأجر أو سبب مهني.... لذا نتناول في هذا الفصل أثار إيجار المحل التجاري (المبحث الأول)، ثم نتطرق إل المبحث الثاني إنقضاء عقد الإيجار المحل التجاري في ظل النظام القديم والجديد.

المبحث الأول: إلتزامات عقد إيجار المحل التجاري.

إن إيجار المحل التجاري يبرم بين المؤجر والمستأجر لإنتفاع هذا الأخير بالشيء المأجور لمدة معينة مقابل أجر معلوم، لذا فهو يرتب أثار هامة لكلا الطرفين، لكن بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجده لم يتعرض إلى هذه الإلتزامات، فالتالي يقتضي منا الرجوع للقواعد العامة¹ في القانون المدني للوقوف على الإلتزامات الطرفين. لذا خصصنا المطلب الأول الإلتزامات العقد تجاه المؤجر أما المطلب الثاني الإلتزامات العقد تجاه المستأجر.

المطلب الأول: الإلتزامات إيجار المحل التجاري تجاه المؤجر.

المؤجر هو ذلك الشخص الذي يقوم بتأجير الأماكن من أجل استغلالها في نشاط تجاري سواء كان المالك الأصل للأماكن أو كان المستأجر الأصل يقوم بإيجار من الباطن فيصبح مؤجر في العلاقة الثانية وتنشأ على عاتق المؤجر الإلتزامات تتلخص أهمها فيما يلي:

الفرع الأول: الإلتزامات بتسليم العين المؤجرة والإلتزام بصيانة عين المؤجرة.

أولاً: الإلتزام بتسليم العين المؤجرة.

يعتبر تسليم العين المؤجرة من بين الإلتزامات التي تقع على عاتق المؤجر حيث يمكن المستأجر من الإنتفاع بما دون عوائق، ويتم تطبيق القواعد العامة في تسليم العين المؤجرة من حيث كيفية التسليم وزمانه ومكانه ومصاريفه ومقداره وملحقاته، هذا ما لم يتفق المتعاقدان على خلاف ذلك² أو وجد عرف تجاري يقضي بغير ذلك، لهذا نصت المادة 476 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني³ " يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر في حالة تصلح للإستعمال المعد لها تبعاً للإنتفاع الطرفين، تتم معاينة الأماكن وجاهاً بموجب محضر أو بيان وصفي يلحق بعقد الإيجار.

¹ بومخيلة سميرة، الإيجار التجاري في ظل القانون القديم والتعديلات الجديدة له، دار الكتب العلمية، الجزائر، 2008، ص90.

² الشوابكة محمد عابد، عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص152.

³ الأمر 58/75 المؤرخ في 26-09-1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975.

غير أنه إذا تم تسليم العين المؤجرة دون محضر أو بيان وصفي ن يفترض في المستأجر أنه تسليمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس".

أما في حالة شاب العين المؤجرة نقص أو عيب فإن المادة 1/477 من الأمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني تجعل المستأجر الحق في فسخ العقد أو الإنقاص في الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع مع التعويض إذا لزم الأمر.

فالفسخ يكون بإختيار المستأجر مادام المؤجر لم يقيم بتسليم العين تسليمًا صحيحًا، حتى لو كان مجرد تأخر عن التسليم، ولا يهم إذا كان إخلال المؤجر بالتزامه راجعًا إلى فعل صادر منه أو لسبب أجنبي، ففي جميع الأحوال يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ولكن إذا طلب المستأجر فسخ العقد فالمحكمة غير مجبرة أن تحييه فلها أن تقضي بالفسخ، ولها أن تمهل المؤجر بإصلاح العيب وهذا تطبيقًا للقواعد العامة.

أما إذا طلب المستأجر الإنقاص في بدل الإيجار وهذا عند تسليمه العين المؤجرة في حالة لا تصلح للغرض المعد له. ويطلب المستأجر إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع لأن الأجرة تقابل الإنتفاع.

فإذا تعذر هذا الأخير وتأخر المؤجر في تسليم العين عن الوقت المحدد، فإن الأجرة تسقط عن المستأجر في مدة التأخير. أما في حالة نقصان المنفعة ينقص الأجر.¹

لكن في حالة رفض المستأجر أخذ العين المؤجرة كما هي يستلزم عليه إنجاز محضر إثبات حالة عن طريق محضر قضائي لإثبات هذا النقص أو عدم صلاحية العين المؤجرة للإنتفاع بها حسب ما اتفق عليه في العقد.²

وفيما يخص أحكام هذا التسليم فإن المادة 478 من الأمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني تحيلنا إلى أحكام التسليم في عقد البيع حيث تنص: "يسري بتسليم العين

¹ السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (الإيجار والعارية)، ج06، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص240.

² جنادي الجيلالي، الإيجارات التجارية في القانون الجزائري، ديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2001، ص33.

المؤجرة ما يسري على الإلتزام بتسليم المبيع من أحكام، خاصة ما تعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر" وعقد إيجار المحل التجاري يشمل الملحقات المحددة في هذا العقد ويقتضي أن يسلمها المؤجر للمستأجر لينتفع بما هذا الأخير، وفي حالة صالحة تؤدي الغرض المعد له وفقا لما تم الإتفاق عليه أو لطبيعة العين. وهذا ما جاء به القانون المدني الفرنسي المادة 172 منه تنص على أنه: "المؤجر يلتزم بتسليم الشيء في حالة حسنة من الترميم من جميع الوجوه".

فيجب أن تكون العين وملحقاتها وقت التسليم في حالة صالحة لنفي بالغرض المقصود من إيجارها مثل إيجار أرض زراعية تصلح لزراعة محصول محل الإتفاق، ويجب أن تسلم هذه الأخيرة في حلة جيدة ليس بها عيب وسبب لما تلف¹.

أما إذا هلكت العين قبل التسليم ولو بسبب أجنبي، كان للمستأجر طلب فسخ العقد لأن المؤجر ليس بمقدور تنفيذ الإلتزام المتمثل في تسليم العين في حالة صالحة.

ثانيا: الإلتزام بصيانة العين المؤجرة:

المؤجر يلتزم بصيانة العين المؤجرة الذي يعتبر إمتداد بتسليم العين محل العقد، وهذه الإلتزامات تبقى قائمة طيلة مدة العقد لانقاع بالمأجور².

ومن بين التزامات المؤجر لقيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين لتظل صالحة للإنتفاع بها، مثل إصلاح حائط للحفاظ على الملك من الهلاك حسب نص المادة 479 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم. ويجب عليه أن يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الإيجار، دون الترميمات الخاصة بالمستأجر". وهذا النوع من الإلتزامات التي تهدف إلى ضمان بقاء العين المؤجرة على حالها أثناء مدة الإيجار وهي³:

¹ السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص224.

² محمد فريدة، عقد الإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص62.

³ بومخيلة سميرة، المرجع السابق، ص92.

- صيانة العين المؤجرة لحفاظهما من الهلاك وهذه الترميمات ضرورية مستعجلة لحفظ العين من الهلاك كإصلاح الحائط ايل للسقوط وهي نفس الوقت ترميمات ضرورية للإنتفاع بالعين حيث يكون المؤجر ملزما بإجرائها.
- دفع الضرائب والتكاليف المترتبة على العين المؤجرة.
- دفع ثمن المياه إذا قدر جزافا.

لكن هذه الإلتزامات يجوز للأطراف الإتفاق على مخالفتها حسب المادة 479 من ق.م.ج، أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك فيتحمله المستأجر لأنه خاص باستعمال الشخصي.

والجزاء المترتب عن الإخلال بواجب الصيانة نصت عليه المادة 480 من ق.م.ج¹ :
 في حالة عدم تنفيذ المؤجر بالتزاماته بالصيانة وبعد إعداره بموجب محرر غير قضائي، يجوز للمستأجر بفسخ العقد أو إنقاص بدل للإيجار دون الإخلال بحقه في التعويض. إذا كانت الترميمات مستعجلة، جاز للمستأجر أن يقوم بتنفيذها على حساب المعني بها".
 ومن خلال النص المادة فالمؤجر يلتزم بتنفيذ التزاماته الواردة في العقد، وإذا تأخر هذا الأخير بعدم إعداره عن القيام بهذا الإلتزامات التعاقدية، جاز للمستأجر الحصول على ترخيص من لمحكمة يجيز له إجراء تلك الأعمال بنفسه، وباقتطاع ما صرفه من بدل الإيجار، مع حق طلب فسخ الإيجار أو إنقاص الثمن. وهذا في حالة ما إذا تلفت العين المؤجرة ولا بد للمستأجر فيه أثناء مدة سريان العقد، فيلتزم هذا الأخير أي صاحب الحق الانتفاع بهذه التكاليف ثم يعود بما أنفقه على المؤجر بموجب دعوى الإثراء بلا سبب.²
 أما الترميمات التأجيرية هي ترميمات بسيطة تقع على عاتق المستأجر مثل إصلاح البلاط والنوافذ³.

¹ الأمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

² السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص260.

³ أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2001، ص549-550.

الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان:

يلتزم المؤجر بعدم التعرض للمستأجر في إنتفاعه بالعين المؤجرة طوال مدة العقد سواء كان التعرض صادرا منه أو من عيب المتعاقدين وسوا كان تعرض ماديا أو قانوني، كما يضمن المؤجر كذلك تعويض المستأجر وضمان العيوب الخفية.

الالتزام بضمان التعرض: وهو تعرض الصادر من المؤجر نفسه وكذا الصادر من الغير، لأنه من الإلتزامات المؤجر بأن يضمن للمستأجر عدم التعرض له عند شروعه في الإنتفاع بالشيء المؤجر، وهذا الإلتزام يضمن للمستأجر الانتفاع بالعين المؤجر انتفاعا كاملا وهادئا، حسب المادة 483 إلى 487 من القانون المدني، ويمتد ضمان المؤجر إلى كل تعرض مبني على سبب قانوني¹. ويكون هذا التعرض المبني على سبب قانوني بإدعاء أجنبي حتى يتعلق بالعين المؤجر ويتعارض مع حق المستأجر بموجب عقد الإيجار والشروط الواجب توفرها لقيام هذا التعرض هي كالتالي:²

- أن يكون المتعرض أجنبيا عن الإيجار من الغير.
 - أن يدعي هذا الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر.
 - أن يقع التعرض بالفعل.
 - أن يقع التعرض مدة الإيجار.
- وهذا التعرض المبني على سبب قانوني يصدر من مستأجر آخر أو من أي شخص تلقى الحق عن المؤجر، وهذا الإلتزام يقسم إلى نوعين:

أ ضمان التعرض الشخصي:

وهو قيام المؤجر بأي عمل مادي يترتب عليه الإخلال بانتفاع المستأجري وقف التعرض بفائدة من الفوائد، وانتفاع بالعين المؤجرة على الوجه المعدل لها وفق المادة 1/483 من ق.م.ج.

¹بومخيلة سميرة، المرجع السابق، ص 93.

²السنهوري عبد الرزاق المرجع نفسه، ص341.

والجزاء المترتب على التعرض الشخصي الصادر من المؤجر سواء كان ماديا أو قانونيا يكن للمستأجر حق طلب التنفيذ العيني أي وقف التعرض ويلحق به حسب الأجرة، وحاله عدم التزام المؤجر بالتنفيذ العيني جاز للمستأجر أن يلزمه عن طريق القضاء بالقيام بالتزاماته، وقد يعدل عن التنفيذ العيني إلى فسخ الإيجار أو وجد مبرر لذلك، أو طلب إنقاص الأجرة وله في جميع الأحوال طلب التعويض إذا كان له مقتضى¹.

ب - ضمان التعرض الصادر من الغير:

التعرض الشخصي يشمل التعرض المادي والقانوني خلافا لضمان التعرض الصادر من الغير لا يتجاوز الأعمال القانونية، وذلك بأن يدعي الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ومتعارض مع حق المستأجر. وهذا حسب المادة 487 من القانون 05/07، المتضمن تعديل القانون المدني: "لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي لا يدعي حقا على العين المؤجرة، وللمستأجر أن يطالب شخصا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، له أن يمارس ضده كل دعاوى الحيازة".

لضمان التعرض الصادر من الغير فالأول التزام يقع على المستأجر أي يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك حتى يتقدم لدفع هذا التعرض الصادر في صورة دعوى رفعها الغير على المستأجر حسب المادة 484 / 01 من ق.م.ج يرتب على قيام التعرض بأن ينفذ المؤجر هذا الإلتزام تنفيذا عينيا بأن يجعل الغير الذي تعرض للمستأجر يتوقف عن تعرضه وهو التزام أصلي.

فإذا عجز عن التنفيذ العيني، بأن اثبت المتعرض ما يدعيه وقضى لما بالحق المدعي به، وجب على المؤجر أن ينفذ التزامه بالضمان على طريق إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار

¹ المادة 483 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني: "على المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير ينقص من هذا أو لا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد الى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر على مستأجر آخر أو أي شخص آخر تلقى الحق عن المؤجر".

مع التعويض في الحالتين¹ حسب نص 2/484 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني، وذلك بأن يطلب تعويضاً من المؤجر على الضرر الذي أصابه غير نقص المنفعة مثل إنفاق المستأجر مصروفات في إعداد العين المؤجرة لمباشرة نشاطه ثم انتزعت منه ويقدر التعويض على أساس ما فات المستأجر من ربح وما لحقه من خسارة² وهذا هو ضمان الإستحقاق الذي يعتبر التزام جزائي.³

والتعرض الذي يضمنه المؤجر والصادر من الغير إذا كان يتعلق العين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر والواقع فعلاً كصدور أعمال مادية من الغير بلا دعاء أن له حق الإرتفاق بالمرور مثلاً، كما يستلزم أن يقع التعرض أثناء مدة الإيجار حتى ولو امتد الإيجار مع انقضاء مدته الأصلية، وثم تجديده صراحة أو ضمناً.

2- الإلتزام بضمان العيوب الخفية:

فالعيب الخفية هي تلك العيوب التي تؤثر على إنتفاع المستأجر للعين المؤجرة مثل العيب في البناء، وهذه العيوب لم تظهر وقت تسليم المستأجر للعين المؤجر، ولا يستطيع المستأجر تبينها حتى ولو فحص العين المؤجرة بعناية الرجل العادي.⁴ ونظراً أن عقد الإيجار من العقود المسماة يلتزم المؤجر بضمان العيوب الخفية التي تنشأ بعد التسليم، ويضمن للمستأجر الإنتفاع المستمر بالعين المؤجرة.⁵ إن تخلف الصفة في العين المؤجرة يأخذ حكم العيب الخفي فإذا مثلاً اشترط المستأجر توفر صفة معينة في العين المؤجرة وتعهد بوجودها، أو كانت هذه الصفة مما يقتضيه الانتفاع بالعين وبعد ذلك يتبين المستأجر أن هذه الصفة غير متوفرة في العين المؤجرة وكان

¹ السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 347.

² جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 35.

³ ثناغو سمير عبد السيد، عقد الإيجار منشأة المعارف مصر، 1998، ص 177.

⁴ بومخيلة سميرة، المرجع السابق، ص 94.

⁵ محمد فريدة، المرجع السابق ص 59.

المؤجر ضامنا لذلك لأن مجرد الاتفاق على تلك الصفة يعني أنها ضرورة لإنتفاع المستأجر بالعين.¹

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 488 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني: "... يكون كذلك مسؤولا عن الصفات لتي تعهد بها صراحة" ويشترط في العيب الخفي لكي يلتزم المؤجر بضمانه أن يكون هذا العيب خفيا، مؤثرا، أولا يكون معلوما للمستأجر وفقا المادة 488 من ق.م.ج.².
أما فيما يخص الجزاء المترتب على ثبوت العيب الخفي الموجب للضمان نصت عليه المادة 489 من القانون المدني الجزائري أن إذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان يجوز للمستأجر حسب الحالة أن يطلب فسخ إيجار أو إنقاص بدل الإيجار، وله كذلك أن يطلب إصلاح العيب أو أن يقوم هو بإصلاحه على نفقة المؤجر إذا كان الإصلاح يشك نفقة، باهضة على المؤجر فإذا لحق المستأجر ضررا من العيب التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب".

كما يجوز للمستأجر طلب فسخ العقد في حالة استحالة التنفيذ العيني أو رفض المؤجر التنفيذ العيني، وفي هذه الحالة يحكم القاضي بالفسخ، كما يمكن للقاضي أن يحكم بفسخ العقد أو أن يمنح مهلة للمؤجر لإصلاح العيب وفي كل هذه الحالات السابقة سواء التنفيذ العيني أو إنقاص الأجرة أو الفسخ يجوز للمستأجر التعويض عن الضرر الذي أصابه في شخصه وفي ماله هذا ما نصت عليه المادة 02/489 من ق م ج أن المؤجر لا يلتزم

¹ مثل اشترط المستأجر وجود أجهزة تدفئة في العين ثم تبين انها غير موجودة .

² المادة 488 من أمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني تنص على : " يضمن المؤجر المستأجر، باستثناء العيوب التي جرى اعرف على التسامح فيها، كل ما يوجد بالعين المؤجرة من عيوب تحول دون استعمالها أو تنقص من هذا الاستعمال نقصا محسوس، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك".

بالتعويض إلا إذا كان سيء النية على خلاف القانون الفرنسي في نص المادة 172 من ق.م. الذي يلتزم المؤجر بالتعويض حتى ولو كان حسن النية أي يجهل وجود العيب".¹

المطلب الثاني: التزامات المستأجر في عقد إيجار المحل التجاري.

المستأجر هو ذلك الشخص الذي يقوم باستغلال التجاري لحسابه في الأماكن التي أجراها من المؤجر مما يخول له حق الانتفاع طول مدة الإيجار بعناصر المحل التجاري مجتمعة ومن بينها الحق في الإيجار، ثم إدارتها لحسابه في مقابل مبلغ يحصل الإتفاق عليه يسمى بدل الإيجار وعليه تتلخص أهم الإلتزامات المستأجر في

الفرع الأول: الإلتزام المؤجر يدفع بدل الإيجار والإلتزام باستعمال العين المؤجرة مما

أعدت له.

أولاً: التزام المؤجر بدفع بدل الإيجار.

يعتبر هذا الإلتزام من بين الإلتزامات الأساسية والتي تنشأ في ذمة المستأجر، فبالنسبة لميعاد دفع الأجرة فيكون مقدار حسب ما اتفقا عليه المتعاقدان في العقد تطبيقاً لمبدأ " العقد شريعة المتعاقدين " وهو ما أكدته المادة 498 ف 1 من القانون المدني تنص على : " يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها، فإن لم يكن هناك اتفاق وجب الوفاء ببذل الإيجار في المواعيد المعمول بها في الجهة، ويكون دفع بدل الإيجار في موطن المستأجر ما لم يكن اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك "، وقد نصت المواد 190 إلى 193 من القانون التجاري على مقدار أجرة محل التجاري، حيث أن المادة 190 منه حددت مقدار الأجرة، أما المادتين 192-193 من القانون نفسه منحتا الحق لطرفي علاقة الإيجار في إعادة النظر في أجرة الإيجار، ويكون ذلك في حالات عديدة منها:²

¹ محمد ي فريدة، المرجع السابق، ص 61.

² أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري (العقود التجارية)، ج 04، دار النهضة العربية، لبنان، 1981، ص 138.

- أ - لا يجوز تقديم طلب إلا بعد مرور 3 سنوات على الأقل من تاريخ الشروع في الإستغلال بمعنى تاريخ بدء الإيجار (المادة 01/193) من ق.ت.ج.
- ب - يجوز تقديم طلب من أحد أطراف العقد بعقد غير قضائي أو برسالة موصى عليها، مع طلب العلم بالوصول.
- ت - يجوز طلب أ تقديم طلبات جديدة في كل 3 سنوات باعتبار من يوم الذي يطبق بدل الإيجار الجديد (المادة 2/193) ق.ت.ج.
- أما بالنسبة لميعاد دفع الأجرة يكون حسب ما اتفق عليه المتعاقدين ¹ حسب مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، كما أكدت المادة 498 من ق.م.ج: "يجب على المستأجر أن يقوم بدفع ثمن الإيجار في المواعيد المتفق عليها، فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب الوفاء بالأجرة في المواعيد المعمول بها في الجهة".
- إن دفع الأجرة أو بدل الإيجار مقابل استعمال المحل التجاري يكون بصفة دورية قد تعد شهريا أو سنويا، إذا كان العقد لمدة أكثر من سنة، أما الإثبات في المواد التجارية يكون بكل لطرق القانونية.

ثانيا: الالتزام باستعمال المؤجرة فيما أعدت له.

إن التزام المستأجر باستعمال المحل التجاري في ما أعد له أو العين المؤجرة فإنها تأخذ نفس الأحكام، ولذلك وجب على المستأجر إلا يحدث تغيير في المحل التجاري يضر به، وهذا حسب ما جاء في المادة 491 من القانون المدني بقولها: "يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسب ما وقع في الاتفاق عليه فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدت له"، كما لا يجوز للمستأجر أن يقوم بأي تغيير في المحل التجاري، إلا بإذن من المؤجر على أن يكون هنا الإذن مكتوبا، إما إذا قام المستأجر بتغيير في عملية المحل التجاري بغير إذن عليه بإرجاعها على الحالة التي كانت

¹ أنظر المادة 106 من القانون المدني

عليها مع التعويض عن الضرر عند الاقتضاء، وهذا ما نصت عليه المادة 492 ف01 من القانون المدني الجزائري.¹

الفرع الثاني: الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة والعناية بها.

وهذا الالتزام مهم للعين المؤجرة كونها محل العقد الناشئ بين المتعاقدين، وهو التزام ينشئ في ذمة المستأجر، فإن هذا الأخير لابد أن يعتني بالمحل التجاري المؤجر من طرفه وأن يحافظ عليه محافظة الرجل العادي فهو مسؤول عما يلحق به أثناء الانتفاع به من فساد أو هلاك ناشئ عن استعماله الغير عادي للمحل التجاري، وهو ما أكدته المادة 495² من القانون المدني الجزائري، نصت المادة 494 من القانون المدني على أن يلتزم المستأجر بالقيام بالترميمات الخاصة بالإيجار والجارية بها العمل ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك، فالمستأجر يلتزم بالقيام بجميع الترميمات الخاصة بالحل المؤجر والجاري العمل حسب ما تم الاتفاق عليه، مثلا ترميم محل المؤجر كزجاج النوافذ وطلاء الجدران وإصلاح قوافل الأبواب وإصلاح النوافذ وقوافلها كما أن المستأجر مسؤول مباشرة في الحريق الذي نشب بسبب عدم إطفاء المكيف الهوائي أو عدم فصل المأخذ عن التيار الكهربائي عند نهاية عمله مما تسبب له في حريق هذه كل الإحتياطات الذي يقوم الرجل العادي بصفة دورية ويكون مسؤولا عنها مسؤولية مباشرة.³

¹ نصت المادة 492 ف01 من ق.م.ج " لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة أي تغيير دون إذن مكتوب من المؤجر، إذا أحدث المستأجر تغيير في العين المؤجرة يلزم بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها ويعوض الضرر عند الاقتضاء".

² نصت المادة ق.م.ج يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة وأن يحافظ عليها مثلما يبذلها الرجل العادي وهو مسؤول عما يلحق العين أثناء انتفاعه بها من فساد أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالا عاديا.

³ جنادي، جيلالي، المرجع السابق، ص38.

المبحث الثاني: انقضاء عقد الإيجار محل التجاري.

إن الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري كانت القوانين التي تضمنها تحمي مصلحة المستأجر، وأهدر بذلك مصلحة المؤجر، حيث منح المشرع في ظل هذا القانون بامتيازات للمستأجر كحقه في التمسك بتجديد الإيجار والتعويض الاستحقاق، وهذا ما جعل المؤجرين يرفضون تأجير ملكيتهم، مما أدى بالمشرع الجزائري إلى إصدار القانون 02/05 تداري للنقائص والتناقضات التي تجهلها في الأمر 59/75 الذي جعل بموجبه إيجار المحل التجاري الذي يبرم ابتداء من صدور هذا القانون يخضع لأطراف ويحددان مدة العقد بكل حرية، وبذلك أكفى المؤجر من توجيه التنبيه بالإخلاء والتعويض لاستحقاق.

المطلب الأول: انقضاء عقد الإيجار المحل التجاري.

ينقضي عقد إيجار المحل التجاري كيفية العقود الأخرى بأسباب عامة وخاصة.

الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء عقد الإيجار المحل التجاري.

أولاً: انقضاء عقد إيجار المحل التجاري عن طريق الفسخ.

يحق لكل من المؤجر والمستأجر طلب الفسخ العقد في حالة عدم التنفيذ أحدهما التزاماته العقدية تجاه الطرف الآخر، هذا طبقاً للقواعد العامة المتمثلة في فسخ العقد لمخالفة الالتزامات العقدية وفسخ العقد لعدم دفع المستأجر بدل الإيجار.

1 فسخ العقد لمخالفة الإلتزامات التعاقدية:

فعند إخلال أحد الإلتزامات الناشئة عن العقد ينتج عنه الفسخ بأجزاء الإخلال بها، فيلجأ الطرف الآخر بطلب الفسخ العقد طبقاً للقواعد العامة ومن بين الإلتزامات المترتبة على عائقها المستأجر حسب القواعد العامة استعمال المحل فيما أعد له، إذا لا يجوز استعمال المحل في نشاط غير مشروع مثلاً كما لا يجوز تغيير النشاط المتفق عليه في العقد من

تلقاء نفسه ذلك لأن تحديد نوع النشاط هو سبب الموافقة المؤجر على إبرام العقد الإيجار وذلك لأن التغيير في طبيعة النشاط ليس قاعدة جوهرية أو بأحكام القواعد العامة.¹

وهذا ما يستنتج من خلال نص المادة 491 من القانون المدني الجزائري والتي تضمنت: "لا يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حينما وقع الاتفاق عليها فإذا لم يكن هناك الاتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدته له".

2 الفسخ لعدم دفع المستأجر بدل الإيجار:

هذا سببا ثانيا لفسخ عقد الإيجار المحل التجاري وباعتبار هذا العنصر جوهرى في العقد فإن الإخلال به يؤدي إلى إبطال العقد في طرق الفسخ فهو التزام جوهرى ينشأ في ذمة مستأجر يدفعه للمؤجر مقابل لانتفاعه بالعين المؤجرة وتدفع الأجرة أو ما بينهم بالمقابل الإيجار أو بدل الإيجار على تدفع ثمننا معلما ومحدد المقدار ومتفق عليها مسبقا لمدة معينة على فترات دورية قد تكون شهرية أو سنوية بحسب الاتفاق الذي تم في العقد.

في حالة إخلال المستأجر بتنفيذ أحد أهم التزامات وهو دفع الإيجار للمؤجر، فيحق لهذا الأخير طلب فسخ العقد الذي أبرمه مع المستأجر، لكن يجب على المؤجر توجيه إنذار إجراء إلزامي يقوم به المؤجر لتفكير المنتفع بالعين المؤجرة بضرورة دفع الأجرة، وإذا لم يستوجب هذا الأخير لهذا الإخطار خلال شهرا واحدا من إنذار جاز للمؤجر فسخ العقد وهذا ما جاء في المادة 01/191 من ق.ت.ج.²

¹ سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012، 296.

² المادة 01/191 من الأمر رقم 59/75، المتضمن القانون التجاري تنص على: "كل اشترط مدرج في الإيجار ينص على الفسخ بقوة القانون في حالة عدم دفع بدل الإيجار في الاستحقاقات المتفق عليها، لا ينتج أثاره إل بعد مرور شهر واحد من الإخطار بالدفع الذي يبقى بدون نتيجة".

ثانيا: انقضاء عقد إيجار المحل التجاري بانتهاء المدة.

ينتهي عقد إيجار المحل التجاري حسب المدة المتفق عليها بين طرفي العقد، وقد تكوين مقسمة إلى أجال معينة، ويجوز لكل من المتعاقدين أن ينبه على الآخر بإخلال قبل انقضاء أي أجل من هذه الآجال، وسنوضح هاتين الطريقتين:

1 انتهاء العقد بتجديد المدة.

ينتهي عقد إيجار المحل التجاري بانتهاء المدة المتفق عليها، فشرط العقد يجب إحترامها من طرفيه ومن بين هذه الشروط المدة المحددة لعقد الإيجار المحل التجاري، فلا يكون لأحد طرفيه إنهاؤه بإرادته المنفردة قبل إنقضاء المدة وإلا كان مسؤولاً في مواجهة الطرف الآخر، وغالبا ما تكون المدة المتفق عليها قصيرة كسنة أو أكثر على أن ذلك لا يمنع أن تكون مدة العقد طويلة¹.

وتنص المادة 469 مكرر 1 فقرة 01 من القانون المدني على أن: "ينتهي الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء" ويستخلص من النص أن المتعاقدين إذا اتفقا على تحديد مدة في العقد ينتهي بانقضائها بالإيجار، وإنما يريدان بذلك أن العقد ينتهي بمجرد انقضاء المدة دون أي إجراء آخر.

فإذا انقضت المدة المحددة وانتهى عقد الإيجار بانقضاءها على النحو المتقدم، وبقي المستأجر مسير مع ذلك في المحل المؤجر دون رضا المؤجر، فإنه لا يعد مستأجر بل مغتصبا، إذا لا سند له في البقاء في العين المؤجرة (المحل التجاري)، ويجوز الحكم عليه بالإخلاء، كما يجوز له الحكم على المستأجر المسير بالتعويض، ويكون التعويض عادة أجره المثل عن المدة التي بقي فيها المستأجر في المحل التجاري بعد انتهاء عقد الإيجار².

¹ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 590.

² لوزي خالد، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 332.

2 إنهاء العقد بتحديد مدة مقسمة إلى أجل معينة.

مما قد يجري به العمل إتفاق المؤجر والمستأجر على مدة ينقضي بها عقد الإيجار كأن يتفق على انتهاء عقد الإيجار بتسع سنوات، ويقسمان هذه المدة إلى مدد، أي بتسع سنوات، وكذلك ينتهي بانقضاء أية مدة من المدنين الأوليين إذا بنه أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء قبل انقضاء هذه المدة بأجل معين، وقد يعطي حق إنهاء إيجار بالتنبيه إلى أحد المتعاقدين دون الآخر، فإذا لم يقصر حق إنهاء الإيجار بالتنبيه على أحد المتعاقدين كان لكل منهما هذا الحق¹.

وبعد الإيجار الذي تحدد مدته على هذا النحو إيجار محدد المدة، وينتهي حتماً بانقضاء التسع سنوات دون حاجة لتنبيه بالإخلاء، ولكنه يعد أيضاً معلقاً على شرط فاسخ هو أن يقدم أحد المتعاقدين أو المتعاقدين الذي يثبت له الحق بالتنبيه بالإخلاء قبل انقضاء أية مدة من المدتين الأوليتين بالأجل المحدد في العقد المحدد في العقد، فإذا لم يتحقق الشرط الفاسخ في المادة الأولى امتد الإيجار إلى المدة الثانية، وإذا لم يتحقق في المدة الثانية امتد إلى المدة الثالثة، وعند انقضاء هذه المدة الأخيرة ينتهي الإيجار حتماً كما سبق القول. ولا يعد إمتداد الإيجار من المدة الأولى إلى المدة الثانية فالمدة الثالثة إيجاراً جديداً، بل هو نفس الإيجار يستمر في سريانه، ويترتب على ذلك من النتائج ما يترتب على امتداد الإيجار لا ما يترتب على التجديد الضمني.

أما إذا تحقق الشرط الفاسخ، وصدر التنبيه بالإخلاء في الميعاد القانوني، وترتب على ذلك انتهاء الإيجار بانقضاء مدة من مدتيه الأوليتين، فإن بقاء المستأجر بالرغم من ذلك في التشريعات التي تجيزه وليس في التشريع الجزائري لا إمتداد له.

¹ عبد الرزاق السنهوي، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، المجلد الأول، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ص760.

3 إنهاء عقد إيجار المحل التجاري بالبطان:

البطان هو جزء الذي فرضه القانون على عدم توافر ركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته، وهو عبارة عن إنعدام أثر بالنسبة إلى المتعاقدين أو بالنسبة للغير. والبطان ينقسم إلى قسمين:

- 1 بطان مطلق وبطان نسبي، يتكون العقد باطلا بطلان مطلق أو بطلان نسبي والبطان المطلق هو: الجزء على تخلق ركن من أركان العقد، أو تخلف شرط من شروط أحد هذه الأركان، أما البطان النسبي فهو الجزء على وجود عيب في الإرادة أو نقص في الأهلية، والعقد باطلا بطلان مطلق لا ينتج أي أثر ولا يجوز تصحيحه. والقاضي يحكم ببطلانه من تلقاء نفسه ودون الحاجة إلى طلب من أحد أطراف العقد. أما العقد الباطل بطلان نسبيا² فهو عقد قائم منتج لإثارة في يتقرر إبطاله وهو يصبح صحيحا إذا أجازة صاحب المصلحة في إبطال ولا يجوز الحكم ببطلانه بغير طلب منه صاحب المصلحة فالقاضي لا يحكم بذلك من تلقاء نفسه³ ومدة هذا التجديد يحددها ميعاد دفع الأجرة وجوب التنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية شأن كل تجديد ضمني.
- وإذا امتد الإيجار حتى استنفذ جميع المدد المحددة، وبقي المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء هذه المدد برضاء المؤجر، فإن هذا المكوث لا يعد تجديدا لعقد إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، ويعد تجديدا ضمنيا للإيجار الأول في التشريعات التي تجيز التحديد الضمني ولا تحدد مدة هذا التجديد بتسع سنوات كما كانت المدة في الإيجار القديم، أو بثلاث وهي أحد الآجال التي انقسمت إليها مدة الإيجار القديم، بل يحدد المدة ميعاد دفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية كما في تجديد ضمني.

¹ عبد رزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الأول، ص 770.

² سمير عبد السيد تتاغو، مصادر الالتزام، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009، ص 299.

³ لوزي خالد، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، لمرجع السابق، ص 334.

الفرع الثاني: الأسباب لخاصة لانقضاء عقد إيجار المحل التجاري.

تتمثل هذه الأسباب الخاصة في تلك الأسباب التي تمس مستأجر المحل التجاري، والتي سوف نتطرق لها في هذا الفرع:

أولاً: إنقضاء عقد الإيجار بسبب وفاة المستأجر:

الأصل أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي العقد، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته، وهذا طبقاً للقواعد العامة، حيث تنص المادة 510 ف01 من القانون المدني على أنه "لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا يموت المستأجر". لكن خرج المشرع عن هذا الأصل، واستثنى عقود الإيجار التي تكون فيها شخصية المستأجر محل اعتبار خاص، ومن هذه العقود عقد إيجار المحل التجاري، حيث بما أنه يقوم دائماً على اعتبار الشخصي من جانب المستأجر.

فإنه يقضي بوفاة هذا الأخير، لأن هذا العقد يركز أساساً على شخص المستأجر، كما أنه لا يمكن تنفيذه دون وجود المستأجر، كما أن المؤجر لا يمكنه منح محله لأي شخص كان، نتيجة لذلك ينقضي العقد فلا يمكن لورثة المستأجر الاستمرار في استغلال المتجر، خلافاً لما هو الحال بالنسبة للمؤجر حيث لا اعتبار لشخصيته في العقد، وفواته لا تؤدي إلى إنقضاء عقد إيجار المحل التجاري، فيستمر العقد مع ورثته.¹

ثانياً: إنقضاء عقد الإيجار بسبب نقص أهلية المستأجر أو فقدانها:

ينتهي عقد إيجار المحل التجاري في حالة ما إذا أصيب المستأجر بفقد أو نقص في أهلية، أو بصدور حكم يقضي بشهر إفلاسه.

¹لوزي خالد، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، لمرجع السابق، ص336.

بل إذا كان نقص أهلية أو فقدانها قد حل بالمؤجر أو حتى وفاة هذا الأخير وإفلاسه لا أثر له على عقد إيجار المحل التجاري، لأن شخصية ليست محل الإعتبار في عقد الإيجار.¹

ثالثا: إنقضاء عقد الإيجار: السبب مهني:

جاء بيان ذلك من خلال نص المادة 469 مكرر 01 القانون المدني على أنه: "ينتهي عقد الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء"، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 69-94 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المادة 10 منه²، منحت للمستأجر الحق في الفسخ عقد الإيجار التجاري لأسباب شخصية، لا سيما العقود التي تخضع لذلك المرسوم وكذا إمكانية الفسخ لأسباب عائلية وأشارت المادة إلى وجوب إخطار المؤجر في أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ، وعلى المستأجر أن يشعر المؤجر ببينة في الفسخ برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام.³

المطلب الثاني: رفض تجديد إيجار المحل التجاري.

تنقضي عقود الإيجار التجاري وفق القواعد العامة في التعاقد القائم على حرية اتفاق واستغلال الإرادة بموجب صدور قانون 2005، كما ينتهي أيضا بمجرد حلول أجل لمحدد في العقد، خلافا للقانون 1975 الذي قيد عقدا إيجار المحل التجاري بتوجيه التنبيه بالإخلاء والتعويض الاستحقاقي عند الرغبة في وضع للعقد.

لذا نتناول في هذا تجديد إيجار المحل التجاري في ظل الأمر رقم 59/75 أولا ورفض تجديد إيجار المحل التجاري في ظل القانون رقم 02/05 (ثانيا).

¹ زروقي سبع مريم، النظام القانوني لعمليات استغلال المحل التجاري، مذكرة ماستر قسم القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018-2019، ص30.

² نادية فضيل، المرجع السابق، ص156.

³ محمد بلقريني، حسان حمايدي، عقد الإيجار التجاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص71.

الفرع الأول: رفض تجديد إيجار المحل التجاري في ظل أمر رقم 59/75.

إذا كان المؤجر لا يرغب في تجديد الإيجار للمستأجر الذي ينشأ له الحق في الإيجار، ألزمه القانون أن يوجه للمستأجر تنبيهاً بالإخلاء العين المؤجرة مع ذكر الأسباب التي جعلته يطلب إخلاء العين، فإذا كانت له الأسباب مشروع وخطيرة¹، فله حق استرجاع العين دون تعويض، حسب الحالات التي يخول لها له القانون، وإلا فإنه يلزم بدفع لتعويض الاستحقاق، وتوجد حالتين لإنهاء عقد إيجار المحل التجاري.

1 رفض تجديد المحل التجاري مقابل التنبيه بالإخلاء:

أ - تعريفه:

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف التنبيه بالإخلاء بشكل واضح، بل وضع شروطه فقط في المواد 173 و 174 و 175 من القانون التجاري الجزائري. ولكن عرف التنبيه بالإخلاء بقوله: "تصرف قانوني انفرادي يضع بموجبه أحد الأطراف حدا للعلاقة العقدية أو التعاقدية ولا يشترط فيها قبول الطرف الموجه إليه ولا تصديق من طرف الموجه للإلتزام بما تعهد به".²

كما عرفه أيضا هو عبارة عن عقد غير قضائي يوجهه المؤجر إلى المستأجر عن طريق المحضر القضائي يعبر فيه عن تنبيهه في رفض تجديد عقد الإيجار مقابل تعويض الإخلاء، والملاحظة هنا أن المشرع الجزائري حينما أقر التنبيه بالإخلاء إنما ليحمله تأكيد من المؤجر عن تنبيهه في عدم تجديد عقدا إيجار المحل التجاري.

فالتنبيه بالإخلاء قبل تعديل هو إجراء إلزامي حسب الأمر 95-75، فعلى المؤجر أن يقدم به عند إعلان رغبته في رفض تجديد الإيجار وهو ما نصت عليه المادة 173 ف 01

¹ أي السبب الخطير والمشروع يجب أن يصدر من المستأجر، بقيامه بعمل أو امتناعه القيام بعمل، ويجب أن يكون خطأ المستأجر أثناء سريان عقد الإيجار يؤثر على العلاقة التي تربطه بالمؤجر.

² عليي سليم، محدب غانقي، القاعدة التجارية بعد تعديل 2005، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، تاريخ المناقشة 2019/07/7، ص 30.

من قانون التجاري بقولها: " لا ينتهي إيجار المحلات التجارية الخاصة بهذه الأحكام إل بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل".، ومنه يمكن القول أن التنبيه بالإخلاء هو تعبير على إدارة المؤجر في إعلان رغبته رفض تجديد الإيجار، فالمشرع سن هذا الإجراء حماية للمستأجر حتى لا يفقد محلة التجاري الذي أنشأه ولا يشترط أن يكون رسميا بل يجب الإعلام به من طرف لمحضر القضائي.¹ كما عرفت المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية لتنبيه بالإخلاء هو: عبارة عن وثيقة غير قضائية يوجهها المؤجر إلى المستأجر عن طريق المحضر القضائي يعبر فيها عن تنبيه في رفض تجديد عقد الإيجار مقابل عرض تعويض بالإخلاء.²

ب - شروط التنبيه بالإخلاء:

بما أن التنبيه بالإخلاء تصرف قانوني انفرادي لا يتطرب منه قبول الطرف الآخر إلا أن المشرع خص له شروط وهي:

1 أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي:

ومعناه أن يتم في وثيقة مكتوبة يقوم بتحريرها المحضر القضائي محترم فيه البيانات الآتية:

- أولاً: تحديد هوية الأطراف: وهو أن توضع هوية الأطراف كاملة وبكل دقة حتى لا يحدث في ذلك لبس من جهة المؤجر أو من جهة المستأجر.
- ثانياً : ذكر سبب رفض تجديد إيجار المحل التجاري.
- ثالثاً: احترام أجل 6 أشهر قبل انتهاء مدة العقد.

¹ بوندواي يانيس، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، تاريخ المناقشة، 2017/06/22، ص45.

² زايدي خالد، رفض تجديد إيجار المحل التجاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر، ص130.

رابعاً: ذكر هوية المحضر القضائي القائم بالتبليغ إمضاء هذا الأخير على هذا التنبيه.¹

2 أن يكون هناك محل تجاري:

اشتراط المشرع هذا الشرط حسب ما جاء في نص المادة 172 ف 04 من القانون التجاري بقولها: "وتنتهي هذه المدة بانتهاء عقد الإيجار أو عقد الاقتضاء بتاريخ تمديده حسبما هو منصوص عليه في المادة 173 التالية ويعتبر هذا التاريخ الأخير أما بمثابة التاريخ الذي تم فيه التنبيه بالإخلاء وأما الأجل المألوف الذي يلي هذا الطلب في حالة وقوع طلب تجديد".

وفي نص المادة 173 ف 01 من القانون التجاري: "لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل".²

3 أن يتم ذكر سبب التنبيه بالإخلاء.

من خلال نص المادة 173 الفقرة الأخيرة منها من القانون التجاري: "ويجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي وأن يتبث فيه الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة ذكر مضمون المادة 194 وإلا اعتبر باطلاً".

فتبين من النص المذكور أعلاه أن المشرع الجزائري أخذ بجزاء البطلان لغياب الأسباب التي أدت إلى توجيه التنبيه بالإخلاء متى كانت إرادة المؤجر قد إنتهجت إلى استرجاع المحل المؤجر بمعنى آخر رفض تجديد عقد الإيجار المحل التجاري، وكانت متعلقة بالمحلات التي خصها المشرع بالأحكام الخاصة بالإيجارات التجارية.³

وكذلك يفترض في المؤجر الذي يريد استرجاع المحل المؤجر أن يكون له أسباب قانونية تدفعه لرفض تجديد الإيجار دون عرض التعويض الاستحقاقي، ومن بين الأسباب التي

¹ عليوي سليم، محدب غانية، القاعدة التجارية بعد تعديل 2005، المرجع السابق، ص 31-32

² أنظر لمادة 173 من القانون التجاري الجزائري.

³ شراونة علي، المرجع السابق، ص 88.

تمكن المؤجر أن يحتج بها مثلاً إخلال المستأجر بأحد الالتزامات التعاقدية ويجب في هذا الأمر أن يتضمن التنبيه بالإخلاء بما فيه الكفاية المخالفة المترتبة.

وقد نتج عن هذا العنصر الإشكالات على مستوى القضاء خاصة عندما يقرر فيها المؤجر استعادة محله (الأمكنة) دون التذرع بأي سبب مكثفياً في ذلك بعرض التعويض الاستحقاقى كسبب في التنبيه بالإخلاء.¹

ت - مضمون التنبيه بالإخلاء:

يجب أن يتضمن التنبيه بالإخلاء إسم ولقب المؤجر وصفة المستأجر، وعنوان المحل موضوع التنبيه، كما يشترط في التنبيه بالإخلاء أن يكون مسبباً طبقاً لنص المادة 173 الفقرة الخامسة من القانون التجاري مع ذكر مضمون المادة 194 منه وذلك تحت طائلة البطلان.

2 رفض تجديد أيجار المحل التجاري مقابل تعويض الإستهقاقى.

أ - تعريفه:

يعرف التعويض الإستهقاقى وفقاً لمفهوم المادة 01/176 من القانون التجاري على أنه الضرر اللاحق بالمستأجر بسبب رفض التجديد، وعليه فهو التعويض المقابل لجبر الضرر ويكون بقدر الضرر الحاصل حتى لا تلحق خسارة للمستأجر المتضرر من المحل وأن هذا التعويض خاضع للسلطة التقديرية للقاضي.

ويعرف كذلك هو تعويض الإخلاء الذي يدفعه المؤجر للمستأجر مالك القاعدة التجارية عندما يرفض الأول تجديد عقد الإيجار التجارية، وكما عرفه الاستاذ محين الحبيب الطيب على التعويض الذي ذكرته المادة 176 على المؤجر الغير راغب في إعادة الإيجار للمستأجر عند ممارسة حقه في رفض التجديد.²

¹ عليوي سليم، محذب غانية، القاعدة التجارية في الجزائر بعد تعديل 2005، المرجع السابق،

² محمد بلقريني، عقد الإيجار التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر جامعة 8 ماي 1945 قالمة، سنة 2018/2019، ص 81.

كما عرفه الدكتور خالد في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية هو ذلك التعويض الذي يدفعه المؤجر للمستأجر المحلي عندما يرفض الأول تجديد عقد الإيجار الذي انتهت مدته أي هو التعويض من أجل جبر الضرر الذي لحق المستأجر من فقده للمحل التجاري.

أما المشرع الجزائري فقد تعرض لمفهوم التعويض الاستحقاقى كما سبق الإشارة إليه في المادة 176 فهو لم يعرف التعويض الاستحقاقى بل ذكر عناصر التعويض الاستحقاقى مكتفيا بجعله مقابلا للضرر الناجم في رفض تجديد الإيجار التجاري. ولذلك فإن المشرع لجزائري اكتفى بتجديد الغرض الذي يؤديه التعويض الاستحقاقى والأثر الذي يحققه وتحديد عناصره.

ب - عناصر تقدير تعويض الإستحقاقى:

لقد اعتمد المشرع الجزائري على معايير لتقدير التعويض الإستحقاقى يمكن أن نستخلصه من نص المادة 176 من القانون التجاري غير أن هذه العناصر عديدة لكن أهم هذه العناصر هي:

1 القيمة التجارية للمحل التجاري وفقا لعرف المهنة.

يقصد بالقيمة التجارية للمحل التجاري قيمته السوقية، أي الثمن في حالة بيعه ويذهب البعض من الفقه إلى أبعد من ذلك في تقدير الثمن، فلا يقصد به ثمن البيع في حالة تصفية المحل وإنما ثمن المحل التجاري الحقيقي بعناصره مجتمعة طبقا لسعر السوق، وتختلف هذه القيمة من نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي إلى آخر وجعل المشرع معيار الاختلاف عرف المهنة وبمعنى صحيح عرف التجارة والصناعة والحرفة، وبهذا المعيار يكون المشرع قد أخرج القيمة السوقية للمحل من دائرة المضاربة.¹

¹ بلخير هند، تعويض الإستحقاق، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2014/2013، ص

ويعتمد القاضي في تحديد القيمة الإيجارية على معيارين مبلغ الكراء أو القيمة الضريبية للكراء وهما المعيارين الأساسيين فالقيمة الضريبية للكراء تعني القيمة المرجعية لبذل الإيجار السنوي التي يحددها قانون المالية للمتر المربع وهي التي يتم على أساسها تحصيل الضريبة المفروضة على المؤجورية أما القيمة الفعلية للكراء أو المبلغ المدفوع فعليا فهي قيمة بدل الإيجار الذي يدفع سنويا والمتفق عليها فعليا من قبل طرفي عقد الإيجار بصفة عامة.¹

المصاريف العادية للنقل:

يجب أن يثبت التاجر مصاريف النقل وإعادة التركيب عن طريق الفواتير والتقييمات المسبقة خلاف لما هو عليه في أغلبية التقارير، ويقصد بهذا الأخير هو تقرير الخبراء بحيث يقترح الخبراء مبلغا بين 100.000.00 و 5000.00 دون تقديم مبرر أو تطبق نسبة 10 بالمئة من قيمة القاعدة التجارية.²

2- مصاريف وحقوق التحويل الواجب تسديدها لمحل التجاري من نفس قيمة.

وهي مصاريف إضافية ويقصد بها المصاريف التي يتحملها التاجر المستأجر والمتخلي لتحديد نشاطه في مكان آخر وتتمثل في الأساس في مصاريف التوليف والاستثمار للعقود التجارية ومصارف التسجيل والمصاريف المتعلقة بالقيد في السجل التجاري ورسوم إدارة التسجيل والضرائب.³ وتقدر نسبة هذه المصاريف 20 بالمئة من مجموع قيمة العنصرين الأساسيين وهما الحق الإيجار وحق العملاء وقد أصدرت المحكمة العليا في بعض قراراتها مثل القرار رقم 30612⁴: على ضرورة احتواء تقرير الخبرة على حقوق التحويل الواجب

¹ علوي سليم، المرجع السابق، ص38.

² منصور بختة، التوازن العقدي في نطاق الإيجار التجاري، مذكرة ماجستير ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، تاريخ المناقشة 2017/2018، ص.

³ بومخيلة سميرة، المرجع السابق، ص126.

⁴ قرار المحكمة العليا رقم 30612، المؤرخ في 1984/02/4 المجلة القضائية ، العدد الأول، 1989، ص114.

دفعها للمتجر من نفس القيمة وطعنت بالنقص في الأحكام المصادرة بشأنها والتي .. عن احتساب هذا العنصر.¹

ت - شروط الاستفادة من التعويض الاستحقاقى:

إن الاستفادة من التعويض الاستحقاقى لابد من توفر شروط معينة والتي جاء بها القانون قبل التعديل ويمكن إجمالها فيما يلي:

من المسلم به الذي القانون التجاري أي من يستفيد من الحقوق لابد من توفر صفة التجارية أي أن يكون تاجر أو الأوصاف الأخرى التي ذكرها المشرع في القانون وهي الحرفي أو الصناعي وهو ما ثم ذكره في المادة 196 من القانون التجاري وبالتالي تستبعد المحلات السكنية والمهنية من تطبيق هذا النظام وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 63093 الصادر بتاريخ 1989/10/22² الذي جاء فيه على أن: "أحكام القانون التجاري ..تطبق المحلات التجارية والحرفية دون المهنة...".

وبمعنى أدق من أجل تطبيق الأحكام الخاصة بالإيجار التجاري أن يكون هناك عقد إيجار موجود قانونا ويتعلق بإيجار محلات تستغل فيما نشاطات ذات طابع تجاري فلا يمكن للمستأجر أن يستمد من الأحكام المتعلقة بالتعويض الاستحقاقى والواردة في القانون التجاري والذي ذكرتهما المادة 169 إلا بتحقيق هذا الشرط غير أن وجود العقد الإيجار وفقا لأحكام الأمر 59/75 لا يشترط الرسمية مع العلم أن الأحكام الجديدة الذي جاء بها القانون 02/05 تغيرت واشترط الرسمية.

2 شرط المدة: أن توفر هذا الشرط يعتبر من الضروري في التجديد ولكي يستفيد التاجر المستأجر الذي رفض تجديد إيجار لابد في احتساب المدة المعنية عند إبرام العقد في الأول

¹ بوندأوي يانيس، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، تاريخ المناقشة 2017/06/22، ص58.

² قرار المحكمة العليا رقم 63093، المؤرخ في 1989/10/22، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 1990، ص100.

ولا يهم أن تكون المدة المحددة مؤقتة أو مؤبدة بل تكون شرط المدة القانونية ولا يكن تصور عقد الإيجار لمدة أبدية بل توفر المدة القانونية وفقط كان يكون سنتين في العقود الكتابية و4 سنوات بالنسبة للعقود الشفوية وهو ما نصت عليه المادة 175 من القانون التجاري.¹

3 شرط وجود عقار أو محل معد للإستغلال التجاري:

من يشغل عقار غير مهياً للإستغلال التجاري يحق له المطالبة بالتعويض الاستحقاقى كالشخص الذي يشغل الأرضي العادية أو موقف السيارات لا يستفيد من الحماية القانونية المطبقة على الإيجارات التجارية.

4 شرط القيد في السجل التجاري.

إن القيد في السجل التجاري أمر ضروري بالإستفادة من أحكام الإيجارات التجارية أما التاجر لغير مقيماً بالسجل التجاري والحرفي الغير مسجل في سجل الحرف يعد شهرياً جباثياً وبالتالي يمكن حرمانه من أحكام القانون التجاري التي تكون في صالح.

5 شرط عدم وجود نص خاص يحرم المستأجر من التعويض الاستحقاقى:

في هذا الشرط كان يقوم شخصاً بإستئجار المحل معد للإستغلال التجاري أو الحرفي ولما له من نشاط تجاري أو حرفياً لكن هنا لا يمكنه المطالبة بالتعويض الاستحقاقى ونجد هذا الوضع مجسداً بشكل واضح فيما يعرف بالإعتماد الإيجاري.²

وهو ما أكدته المادة 02/43 من الأمر 09/96 المتعلق بالإعتماد الإيجاري حيث نصت هذه المادة على أنه: "لا تطبق على علاقات المؤجر مع المستأجر المواد الآتية من القانون التجاري المواد 160 إلى 214 المتعلقة بعقود الإيجار التجارية والتسيير الحر وتأجير التسيير".³

¹ عبد القادر لبقيرات، مبادئ القانون التجاري الأعمال التجارية نظرية المحل التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص68.

² بومخيلة سميرة، المرجع السابق، ص114.

³ الأمر 09/96 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتعلق بالإعتماد الإيجاري، ج.ر، عدد 03، ص25.

الفرع الثاني: رفض تجديد المحل العقاري في ظل القانون 02/05 بعد التعديل.

سننتظر إلى التنبيه بالإخلاء بعد التعديل والتعويض الإستحقاق بعد التعديل.

1 التنبيه بالإخلاء بعد التعديل.

أ -إلغاء التنبيه بالإخلاء : ومن خلال أحكام الأمر 59-75 قبل تعديل 2005 والمتضمن نظام التجديد القانوني الذي يكرس الإخلاء التنبيه في انتهاء عقد الإيجار التجاري ، تبين أن المشرع تدخل بصورة واضحة في إرادة الطرفين عوض أن يحقق المصلحة العليا المتمثلة في تحقيق العدالة بين أطراف العلاقة الإدارية، فكانت أحكام التنبيه بإخلاء في صالح المستأجر على حساب المؤجر، الأمر الذي أدى به بعد التعديل للعودة إلى الأصل وهو مبدأ الحرية التعاقد، كما جاء في نص المادة 187 مكرر من القانون 02-05 المتضمن القانون التجاري، هذا المبدأ الجديد القديم يكرس بدوره قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وفقا لما جاء في أحكام المادة 106 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "اعقد شريعة المتعاقدين فيجوز تعديله أو نقصه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو الأسباب التي يقرها القانون".

ويتبين من خلال المادة أن المشرع الجزائري ألغى التنبيه بالإخلاء الذي كان مفروضا على المؤجر الذي يريد استرجاع المحل التجاري عند انتهاء مدة العقد كقاعدة عامة غير أنه فتح مجالا للإستثناء في الفقرة الأخيرة من هذه المادة بنصه على "... ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك". وهذا يعني أن القاعدة العامة هي أن المستأجر يلزم بمغادرة الأماكن المؤجرة بمجرد انتهاء مدة عقد الإيجار دون حاجته إلى تنبيه بإخلاء¹ الذي كان مفروضا على المؤجر في أحكام العقد إيجار المحل التجاري القديم بعد التعديل إن البقاء على المادة 173 في مجال التنبيه بالإخلاء أمام التعديل الجديد الذي جاءت به المادة 187 مكرر بإلغاء التنبيه بإخلاء لابد ناقصا ، إنما المشرع فتح المجال أمام طرفي عقد الإيجار لاختيار أما

¹حساين سامية، المرجع السابق، ص322.

2-عليوي سليم/ محدب غانية، القاعدة التجارية، المرجع السابق، ص34.

الامتثال لأحكام القانون الجديد وبالتالي عدم تطبيق الأحكام القديمة، أو الاتفاق على التنبيه بالإخلاء رغم إلغائه في التعديل الجديد لسنة 2005 كون أن لمشروع أعطى الحرية للأطراف في اشتراط ما يخاف ذلك.

الإتفاق على التنبيه بالإخلاء في ظل التعديل الجديد:

يبدو أن هذه الحالة قليلة الوقوع، فلا يتصور أن تتجه إرادة المؤجر إلى هذا الشرط ليقيد نفسه به لإنهاء عقد إيجار المحل التجاري واسترجاع العين المؤجرة ن والقانون قد الغاه ولم يعد مفروض عليه، إلا أن وقوعها يبقى ممكنا لظالما أن تنبيه لم يعد إلزامي ولكنه غير ممنوع.

إن إدراج هذا الاتفاق في عقد الإيجار قد يغي من جهة إخضاعه كلية إلى أحكام القانون القديم، وعليه يجب أن يتخذ التنبيه بإخلاء مشروطة وشكله كلية وفقا للقواعد الخاصة في الإيجارات التجارية والتي ستتبع في التجديد لا محالة.¹

لكن في حالة إدراج طرفي العقد شرط تعاقد في عقد الإيجار بأن يوجه المؤجر للمستأجر تنبيهها بالإخلاء عند نهاية العقد قد يطرح بعض المسائل للقاضي في تطبيق النصوص القانونية التي كانت تنظم التنبيه بالإخلاء منها.

أ- الآجال التوجيه بالإخلاء.

يجب أن يحترم التنبيه بالإخلاء الأعراف المحلية فيما يخص الآجال القانونية، شرط أن هذا لا تقل المدة 6 أشهر على الأقل قبل إنتهاء أجل عقد الإيجار ، وهذا حسب نص المادة 173 ق 01 من القانون التجاري.²

ويمكن أن يتم التنبيه بالإخلاء في مدة أطول من 6 أشهر ، بمعنى أن مدة 6 أشهر تعتبر حد أدنى تصبر الإجراءات المعقدة والعديدة التي يقوم بها الأطراف بعد التنبيه،

¹حساين سامية، المرجع السابق، ص322.

²نصت المادة 173 ف01 من ق.ت.ج لا ينتهي ايجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الآجال على الأقل".

وينبغي الإشارة أنه في حالة طلب التجديد من قبل المستأجر ورفض المؤجر فلا حاجة لهذا الأخير في توجيه التنبيه بإخلاء للمستأجر، وتنتهي العلاقة التجارية ويمنع التجديد الضمني.¹

ب - طريقة توجيه التنبيه بالإخلاء .

إن المشرع في المادة 187 مكرر ترك الأطراف حرية الاشتراط في عقدهم فإذا اتفقوا صراحة في العقد على توجيه التنبيه بالإخلاء عن طريق رسالة مضمنة الوصول أو بأي شكل آخر فإن القاضي يتقيد بالشرط التعاقدي الصريح ولا يجوز الانحراف عنه، لذا فالمؤجر ملزم بإثبات توجيه التنبيه بالإخلاء طبقا لما اتفق عليه في العقد ، ولا يحكم القاضي بتطبيق المادة 173 الفقرة 5 من القانون التجاري ولا بذكر المادة 194 من القانون التجاري الجزائري في التنبيه بالإخلاء حتى ولو دفع به المستأجر لأن القاضي ملزم بتطبيق الشرط الصريح في العقد.

ت - مناقشة التنبيه بالإخلاء:

إلا أن الاتفاق على التنبيه بالإخلاء في عقد الإيجار الذي يبرم بعد تعديل 2005 قد يثير بعض الإشكالات القانونية، بحيث يجد القاضي نفسه أمام صعوبة معرفة الأحكام الواجبة التطبيق، فهل سيتعين بالأحكام الأخرى الموجودة في نظام الإيجارات التجارية والتي لم تلغى بموجب التعديل الجديد؟ أم سيلجأ إلى أحكام القانون المدني في غياب أحكام مفسرة في العقد، ولم تتجه إرادة الأطراف إلى تطبيق كل الأحكام الموجودة في القانون القديم.² وفي حالة ما إذا اختلف أطراف العقد حول صحة التنبيه بالإخلاء من حيث الشكل ومن حيث الميعاد فيجوز للمؤجر الذي قام بتوجيه التنبيه بإخلاء برفع دعوى قضائية للمطالبة بإثبات صفة التنبيه بإخلاء وذلك بتعيين خبير والحكم بخروج المستأجر من المحل التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 194 ف 01 من القانون التجاري والتي جاء فيها على أنه " في

¹ بوتداي ياسين، بوزيدي صونية، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري ، ص75.

² عليوي سليم، محدي غانية، القاعدة التجارية، المرجع السابق ، ص35.

حالة عدم اتفاق الطرفين عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ ومهما كان مبلغ الإيجار ترفع كل النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا الباب لدى الجهة القضائية المختصة والتي يكون موقع العمارة تابع لها...". يفهم من نص المادة أنه يمكن لطرفي العقد رفع دعوى قضائية عند انتهاء ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ، وهذا بخصوص صحة التنبيه بالإخلاء.¹

2 التعويض الاستحقاقى بعد التعديل:

لقد أخضع مشروع القانون إلى الحرية التعاقدية مكرسا بذلك القاعدة القانونية العامة المعروفة " العقد شريعة المتعاقدين"، هذا الإجراء سيمكن المؤجر من التصرف بكل حرية في ممتلكاته مبعد بذلك هاجس التعويض الاستحقاقى، ويمكن التاجر من أخذ جميع التدابير اللازمة والضرورية لحماية تجارته عند إبرام العقد وهو ما سيتم التطرق له في هذا المطلب من خلال عملية تأهيل أو تهديم لتجديدها، وقد مثل التعويض الاستحقاقى عائق كبيرا أمام تحديث وتجديد البيانات التي بقيت على حالها إلى يومنا هذا.

أ -إلغاء التعويض الاستحقاقى.

إن تطبيق أحكام الأمر 59/75 فيما يتعلق بنظام التجديد القانوني في عقود الإيجارات التجارية وإن كانت تحقق حماية للملكية التجارية وللقاعدة التجارية للمستأجر التاجر، إلا إنها في الواقع أثبتت أنه هناك نوعا من الميول إلى طرف المستأجر على حساب طرف آخر وهو المؤجر، الأمر الذي أذى بالمشروع إلى العودة إلى الأصل وهو مبدأ التعاقد بكل حرية كما جاء في نص المادة 187 مكرر من القانون 02/05 المتضمن القانون التجاري، كما أن الفقرة الثانية هذه المادة ألغت إجراءاتها ما كان موجودا في ظل الأمر 59/75. وهو التعويض الاستحقاق الذي كان بمثابة ضمان للمستأجر على ملكيته للقاعدة التجارية ولملكيته التجارية فقد نصت على أنه: " يلزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجر بانتهاء الأجل المحدد في

¹ دحماني ريمة منال، الإيجار التجاري في التشريع الجزائري وتطبيقاته القضائية، قسم القانون الخاص، كلية حقوق، جامعة مستغانم، 2017/2018، ص105.

العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء ودون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون، ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك"¹.

ب - التعويض الاستحقاقى عند الاتفاق على عدم تجديد العقد:

إن بقاء المستأجر بالمحل وفق التعديل الجديد وعند انقضاء مدة الإيجار دون رضا المؤجر كالحائز دون سند، حيث يجوز إلزامه بالإخلاء والحكم عليه بالطرد ولو بالقوة العمومية، طالما العقد مبرم في شكل رسمي ومحدد المدة، وهي أثار تترتب حتى لو يكن هنا أي بند ينتهي به العقد، وذلك في حالة السكوت أو وجود بند صريح على عدم التجديد وتجدر الملاحظة أن السكوت والاتفاق في العقد على عدم التجديد وضعيتان متساويتان في الحكم أمام تطبيق المادة 187 مكرر.²

حتى يتمكن المؤجر من الاستفادة من هذه الأحكام ويتمكن من استرجاع الأمكنة، فإنه يخضع لبعض الشروط وأن كان هذا الحق أصبح مدرارا من قيود الملكية التجارية، وهذا ما نستشفه من نص المادة 187 مكرر، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولاً: أن يكون حق المؤجر في استرجاع الأماكن ممارسا وفقا لعقد إيجار تجاري وقع إبرامه بعد تاريخ فيفري 2005، وهو تاريخ نشر القانون 02/05 المؤرخ في 9 فيفري 2005.

ثانياً: أن يحرر عقد الإيجار التجاري في شكل رسمي، مع العلم أنه من الناحية العملية لم يعد يعمل إلا بالعقود الرسمية في عقود الإيجار، حتى قبل التعديل الجديد طالما أن إدارة السجل التجاري تشترط العقود الرسمية للقيد في السجل التجاري.

ثالثاً: أن يكون عقد الإيجار محدد المدة، وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يضع الحد الأدنى ولا الأقصى للمدة.

¹ عبد القادر البقراي، المرجع السابق، ص 69.

² حسان سامية، المرجع السابق، ص 315.

رابعاً: أن يحل أجل انقضاء الإيجار، على أساس أن المؤجر ملزم بعد التعرض

للمستأجر خلال مدة الإيجار إلا إذا ثبت إخلال بالتزامات التعاقدية.

خامساً: أن يخلو عقد الإيجار التجاري على أي بند يشير إلى اختيار إجراءات أخرى

ينتهي بها عقد الإيجار أو يتجدد¹.

3 التعويض الاستحقاقى عند الإتفاق على تجديد العقد.

أصبحت مسألة الاتفاق على تجديد العقد مسألة في غير أهمية طالما لا يحتاج

المؤجرون إلى تحايل في هذا الشأن بما أن مغادرة المستأجرين للأمكنة أصبح وفق لأحكام

الجديدة بمجرد انتهاء عقد الإيجار التجاري، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء ودون حاجة إلى

تعويض الاستحقاق.

إلا أن الاتفاق على التجديد بعد التعديل الجديد قد يثير بعض المشاكل في الواقع، وهذا

حسب ما إذا تم الاتفاق على التجديد في إطار نظام الإيجارات التجارية بكل ما تحتويه من

أحكام القانون القديم، وفي هذه الحالة يكون المؤجر ملزم على التجديد وعلى كل ما يترتب

عن ذلك وبدفع تعويض الاستحقاق، وهذا الأمر مستبعد الوقوع، بحيث لا يتصور أن يقبل

المؤجر بتقييد نفسه بهذه الأحكام والإجراءات التي لم تكن في صالحه قبل التعديل، وكانت

تدفع به إلى التحايل على القانون للتوصل من هذه الالتزامات.²

كما قد يتم اختيار التجديد مع النص في العقد على تطبيق إحدى الأحكام من القانون

القديم دون الأخرى كان يتم الاتفاق على عدم دفع تعويض الاستحقاق، وفي هذه الحالة يثور

التساؤل حول جدوى التجديد في عدم وجود تعويض الاستحقاق، خاصة عند رفض المؤجر

للتجديد عقد الإيجار.

أما إذا تم الاتفاق على دفع تعويض الاستحقاق وهذا مستبعد طبعاً من الناحية العملية

على الأقل، فإن للقاضي أن يحكم بهذا التعويض الذي يعد شرطاً تعاقدى حتى وإن كانت

¹ عليوي سليم، محذب/ غانية ، القاعدة التجارية، المرجع السابق، ص46.

² حساين سامية، المرجع السابق، ص316.

مدة الإستغلال أقل من سنتين وهذا ليس تطبيقاً لمادة 172 من القانون التجاري، لكن هناك من يرى ضرورة تطبيق أحكام القانون القديم وبالتالي الالتزام بمحتوى هذه المادة.¹

¹ عليوي سليم محذب/ غانية، القاعدة التجارية، المرجع السابق، ص47.

إن أهم ما يمكن استخلاصه من دراستنا لعقد إيجار المحل التجاري أن له أهمية بالغة في النشاط التجاري ويظهر ذلك في كثرة تداوله بين الملاك أو المستأجرين، مما أدى جعلهم في إتصال دائم طوال مدة الإيجار، لكن يتطلب ذلك وضع ضوابط خاصة لهذا العقد تبين العلاقة القائمة بين طرفي العقد بوضوح تام .

بحيث يعتبر أيجار المحل التجاري عملا تجاريا بصرف النظر عن شخصيته القائم بالعمل تاجرا كان أو غير تاجر، فعقد إيجار المحل التجاري يجب أن تتوفر فيه الأركان العامة اللازمة لإنعقاد العقد، من تراضي والمحل والسبب.

ومن خلال دراستنا لعقد إيجار المحل التجاري اتضحت لنا مجموعة من النتائج:

- إن عقد الإيجار المحل التجاري يجمع بين المؤجرة والمستأجر في علاقة مستمرة طوال مدة الإيجار، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يقتضي الدقة في وضع القواعد التي تحكمه.

- هذه الدقة تتخذ مظهرين أساسيين اعتمدها المشرع أولهما تطبيقهما وضع نصوص خاصة تؤكد القواعد العامة في نظرية العقد، ثانيهما وضع قواعد قانونية تصلح لتكملة إرادة المتعاقدين حتى يسهل على التجارة مهمة تأجير محلاتهم، ويسهل على القاضي مهمة الفصل فيما ينشأ بشأنه من منازعات.

- إن الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/2609 قبل تعديله كان الأطراف المتعاقدة في عقد إيجار المحل التجاري الحرية التامة في إبرامه، أي يتم بإرادتهم الحرة، وذلك إما شفاهة يتبادل إيجاب وقبول أو كتابة.

سواء كانت رسمية أو عرفية وهذا لمدة محددة، ولم يقيد المشرع بشروط معينة، أي يكون بمجرد توافر الأركان العامة لعقد الإيجار التجاري وبالتالي يتم إثباته بجميع وسائل الإثبات سواء بتقديم محررات رسمية أو عرفية.

بعد تعديل الجديد بموجب القانون رقم 02/05 أصبح عقد إيجا المحل التجاري ينطوي تحت القاعدة القانونية التي مفادها أن العقد شريعة المتعاقدين، أصبحت عملية إبرام عقد

إيجار المحل التجاري تخضع للشكل الرسمي تحت طائلة البطلان ومنه تم القضاء على العقود العرفية وهذا نتيجة المشاكل والتعقيدات التي واجهها أطراف العقد في الحياة العملية. حافظ المشرع الجزائري على المركز القانونية المكونة لعقد إيجار المحل التجاري قبل التعديل، حماية للمستأجر حتى لا يحرم من المطالبة بالتعويض الاستحقاقى إذا توفرت شروطه، بمعنى أن النصوص المحررة في ظل القانون القديم تبقى خاضعة له. لقد كرس القانون الجديد حرية التعاقد في إبرام عقد إيجار المحل التجاري، وكنتيجة لذلك أعفى المؤجر إجراءات التنبيه بالإخلاء وكذا عرض التعويض الاستحقاقى إلا إذا كان هناك اتفاق بينه وبين المستأجر.

إن المادة 02/187 مكرر من القانون 02/05 قد غيرت الحماية القانونية التي كان يخص به المستأجر لملكيته التجارية إلى المؤجر على ملكيته العقارية، فأصبح المستأجر ملزم بإخلاء المحل عند إنقضاء أجل العقد مهما كانت مدته دون أن يكون له الحق في التجديد أو في التعويض استحقاقى ودون أن يكون المؤجر ملزم بأن يوجه له تنبيه بالإخلاء. ومن بين المقترحات التي إرتأينا أن نطرحها حسب تضمنه موضوع البحث في ظل الظروف التي تمر بها البلاد وقرار الحظر الناجم عنه بعض المحلات التجارية خاصة المؤجرة منها، يجد المستأجر نفسه أمام اضطرابات عدم الالتزام بدفع بدل الإيجار الأمر الذي يضعه محل تنازع مع المؤجر فينبغي على المشرع ورجال القانون التطرق لمثل هذه الظروف وذلك بدراسة شرعا وقانونا، علما أن المشرع الجزائري لم يضع بنودا وقوانين تخص الأحكام القانونية التي تحكم العلاقة بين المؤجر والمستأجر في مثل هذه الظروف.

ويعد أيضا عقد إيجار المحل التجاري إحداث العقود المتعلقة بالمحل التجاري ظهورا وتنظيما وقد تخلق ظهوره لأنه لم يكن من الممكن تصور انفصال فكرة ملكية المحل التجاري عن استغلاله وهو من أهم التصرفات القانونية التي ترد على المحل التجاري ذلك لأنه في حالات الضرورة قد يمثل الوسيلة الفضلى لتفادي تصفية التجارة، كما أنه يمكن مالك المحل التجاري من الاحتفاظ بملكية المحل مع الاستفادة من أجرة الاستغلال خلال مدة الإيجار،

ويسمح للمستأجر المسير أن يستغل متجره غيره باسمه ولحسابه دون أن يضطر إلى شراء متجر قائم له عملاؤه وشهرته وعقد الإيجار المحل التجاري هو عقد إيجار حقيقي وارد على منقول معنوي هو المتجر، ولذلك تطبق عليه أحكام الإيجار الواردة في القانون المدني فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون التجاري.

1 القوانين والأوامر والقرارات

أ - القوانين:

1. القانون المدني الجزائري،

ب - الأوامر

1. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري،

ج.ر.، رقم 101، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

2. الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني ، ج.ر.،

عدد 78، الصادرة بتاريخ 30/09/1975.

3. القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06/02/2005، المعدل و المتمم للامر رقم

59/75 ح.ر. عدد 11 الصادر بتاريخ 09/02/2005، المضمن القانون التجاري.

4. الأمر 75/58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 /ل، 26 سبتمبر 1975،

المضمن قام المعدل و المتمم

5. الأمر 96/09 المؤرخ في 10 يناير المتعلق بالإعتماد الإجاري، ج.ر.، عدد 03،

ت - القرارات

1. قرار الغرفة التجارية و البحيرة للمحكمة العليا، 252246 مؤرخ في 10/07/2001،

المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2001.

2. قرار المحكمة العليا رقم 30612، المؤرخ في 4/02/1948 المجلة القضائية ، العدد

الأول، 19989

3. قرار المحكمة العليا رقم 63093، المؤرخ في 22/10/1989، المجلة القضائية،

العدد الثاني، الجزائري، 1990،

2 الكتب:

1. أحمد بلوذتين، المختصر في القانون التجاري، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
2. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري (العقود التجارية)، الجزء الرابع، دار النهضة العربية، لبنان، 1983.
3. أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني ، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2001
4. بغيرات عبد القادر، شرح القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
5. بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011.
6. بومليخة سميرة، الايجارات التجارية في ظل القانون القديم و التعديلات الجديدة له في ظل القانون 02/05، الطبعة الأولى، دار الكتابة العلمية، الجزائر، 2008.
7. ثناغو سمير عبد السيد، عقد الإيجار منشأة المعارف مصر، 1998.
8. جنادي الجيلالي، الإيجارات التجارية في القانون الجزائري، ديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2001
9. رزق الله العربي بن مهدي، الوجيز في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
10. زراوي صالح فرحة، الكامل في القانون التجاري (محل التجاري وحقوقه الفكرية)، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001.
11. سرايش زكريا، الوجيز في العقود الخاصة، الجزء الأول، الايجار المقولة، الوكالة الشركة المدنية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017 .

12. سمية العليوي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012،
13. سميحة القيلوبي، المحل التجاري، بيع المحل التجاري، رهنة تأجير، استغلاله، الطبعة الرابع، دار النهضة العربية، 2000،
14. سمير عبد السيد تتاغو، مصادر الإلتزام ، مكتبة الوفاء القانونية الطبيعية الأولى الاسكندرية، 2009، ص299.
15. السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (الإيجار والعارية)، ج06، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
16. الشوابكة محمد عابد، عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
17. عاني دوايدار، القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة الأعمال التجارية، التجارة، الملكية التجارية و الصناعية، دار الجامعة الجديدة، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2004.
18. عبد الحميد الشواري، العقود التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1992
19. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، دار الثقافية، الأردن، 2008.
20. علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، الجزء الأول، موقع للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002.
21. علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974.
22. عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلد ونية، بدون سنة، الجزائر.
23. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الأول، المحل التجاري و الحقوق الفكرية، بن خلدون، الجزائر، 2001

24. كامران الصالحي، بيع المحل التجاري في التشريع المقارن، دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة للنسر و التوزيع، عمان 1998،
25. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1957.
26. محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري، البيع الرهن، التأجير، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2001.
27. محمد فريدة، عقد الإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 62.
28. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1983.
29. مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، اصول القانون التجاري، الأعمال التجارية التجار الشركات التجارية، المحل التجاري، الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2007.
30. مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2011.
31. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 05.
32. هاني دويدرا، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة ، الجديدة، الاسكندرية، 2004،
33. هلي البارودي، القانون التجاري اللبناني، بيروت، لبنان، 1971.

3 الأطروحات

1. بلخير هند، تعويض الإستحقاق، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2014/2013.
2. بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، 2013/2012.

3. بونداوي يانيس، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، تاريخ المناقشة، 2017/06/22.
4. ثلوم حورية، يحيايوي صليحة، ايجار المحل التجاري في القانون الجزائري، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، تاريخ المناقشة 2015/06/05.
5. حساين سامية، حق الايجار في القانون التجاري الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزه، 2013.
6. دحماني ريمة منال، الإيجار التجاري في التشريع الجزائري وتطبيقاته القضائية، قسم القانون الخاص، كلية حقوق، جامعة مستغانم، 2018/2017.
7. زروقي سبع مريم، النظام القانوني لعمليات استغلال المحل التجاري، مذكرة ماستر قسم القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة عبد الحميد ابن باديس ، مستغانم، 2019-2018.
8. شراونة علي، الايجار التجاري على ضوء التشريع و القضاء، مذكرة تخصص قانون الاعمال، قسم القانون الخاص، كلي الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012/2011.
9. طراد اسماعيل، النظام القانوني لعقد تأجير تسيير المحل التجاري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2008/2007.
10. الطيبي مولاي علي، بوزيدي العيد، تاثير مبدأ سلطان الادارة على عقد الايجار التجاري في التشريع ، الجزائر، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أدرار، 2018/2017.
11. عبد الرزاق هناء، التسيير الحر المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014/2013.
12. علوي سليم، محددى غائبة، القاعدة التجارية بعد تعديل 2005، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة تاريخ المناقشة 2019/07/7 .

13. محمد بلقريني، حسان حمايدي، عقد الايجار التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، جامعة قالم، 2019/2018.
14. منصور بختة، التوازن العقدي في نطاق الإيجار التجاري، مذكرة ماجستير ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، تاريخ المناقشة 2018/2017.
15. وشاتي حكيم، المحل التجاري كحصة في الشركة (حصة على سبيل الملكية)، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال، جامعة باجي مختار، كلية الحقوق، 2000/1999.
16. خالد بن مخلوف، دور الادارة في تجديد عقد الايجار التجاري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01، 2013/2012.

4 المجالات

1. لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين الايجار المحل التجاري و ايجاز العقار المخصص لمزاولة التجارة، مجلة القانون العقاري و البيئة، المجلد 06، العدد 10، جامعة مستغانم، 2013.
2. قاسي نجاة، عقد الايجار في ظل التعديلات القانونية الواردة عليه، مجلة القانون المجتمع و السلطة، عدد 01، المجلد 09، جامعة وهران 02.
3. منصور داود، الشكلية آلية لتحقيق الحماية القانونية للمحل التجاري، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، العدد 25، المجلد الثاني، كلية الحقوق، جامعة الجلفة.
4. زايدي خالد، رفض تجديد ايجار المحل التجاري، المجلة الجزائرية للعلم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر .

5. هاشم كلو، عقد الايجار التجاري طبق القانون رقم 02/05 المعدل و المتمم للقانون التجاري الجزائري، مجلة جامعة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، المجلد 32، العدد الاول، قسنطينة، 2018.

ث - القرارات

4. قرار الغرفة التجارية و البحيرة للمحكمة العليا، 252246 مؤرخ في 2001/07/10، المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 2001.

5. قرار المحكمة العليا رقم 30612، المؤرخ في 1948/02/4 المجلة القضائية ، العدد الأول، 19989

6. قرار المحكمة العليا رقم 63093، المؤرخ في 1989/10/22، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائري، 1990،

شكر

إهداء

01مقدمة.
06الفصل الأول: مفهوم عقد إيجار المحل التجاري.
07المبحث الأول: المحل التجاري وعناصره.
08المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وخصائصه وطبيعته القانونية.
08الفرع الأول: تعريف المحل التجاري.
14الفرع الثاني: خصائص المحل التجاري وطبيعته القانونية.
21المطلب الثاني: عناصر المحل التجاري.
21الفرع الأول: عناصر المعنوية.
25الفرع الثاني: عناصر المادية.
31المبحث الثاني: عقد إيجار المحل التجاري وأركانه.
31المطلب الأول: تعريف وخصائصه.
32الفرع الأول: تعريف الفقهي والتشريعي عقد إيجار المحل التجاري.
36الفرع الثاني: خصائص عقد الإيجار المحل التجاري.
38المطلب الثاني: تمييز عقد إيجار المحل عن عقود المتشابهة له وأركانه.
38الفرع الأول: تمييز عقد إيجار المحل عن عقود المتشابهة له وأهميته.
42الفرع الثاني: أركان عقد إيجار المحل التجاري.
52الفصل الثاني: آثار عقد إيجار المحل التجاري وانقضائه.
53المبحث الأول: التزامات عقد إيجار المحل التجاري.
53المطلب الأول: إلتزامات المؤجر.

الفرع الأول: الإلتزام بتسليم العين المؤجرة والإلتزام بصيانة العين المؤجرة (المحل التجاري).....	53
الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان.....	58
المطلب الثاني: التزامات المستأجر.....	62
الفرع الأول: الإلتزام المؤجر بدفع بدل الإيجار.....	62
الفرع الثاني: الإلتزام باستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له والإلتزام بالمحافظة على العين المؤجرة.....	64
المبحث الثاني: انقضاء ورفض التجديد عقد إيجار المحل التجاري.....	65
المطلب الأول: انقضاء عقد إيجار المحل التجاري.....	66
الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء عقد إيجار المحل التجاري.....	66
الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لعقد إيجار المحل التجاري.....	71
المطلب الثاني: رفض التجديد عقد إيجار المحل التجاري.....	73
الفرع الأول: تنبيه بالإخلاء والتعويض الاستحقاق في ظل القانون القديم.....	73
الفرع الثاني: رفض تجديد المحل التجاري.....	83
الخاتمة.....	90
قائمة المراجع.....	94

ملخص مذكرة الماستر

يعتبر عقد إيجار المحل التجاري هو عقد إيجار، ولذلك تطبق عليه أحكام لإيجار الواردة في القانون المدني والقانون التجاري.

ونظرا لأهمية إيجار المحل التجاري في الحياة التجارية فقد حظي بإهتمام المشرع الجزائري، الذي كرسه في الأمر رقم 59/75 المتعلق بالقانون التجاري إلا أن أحكامه جاءت تخدم مصلحة المستأجر حيث منح المشرع بامتيازات عديدة لهذا الأخيرة ويتعلق خاصة بتجديد الإيجار والتعويض ألاسحقاقي في حالة رفض المؤجر تجديد الإيجار، مما دفع المؤجرين العزوف عن تأجير ملكيتهم، فتدارك المشرع ذلك بإصداره القانون رقم 02/05 المتضمن تعديل القانون التجاري، وفي هذا القانون أخضع عقد الإيجار التجاري لحرية تعاقد توجيه التنبيه بالإخلاء كما أخضع العقود التجارية للشكل الرسمي تحت طائلة البطلان.

الكلمات المفتاحية: الإيجار 2- التجارية 3- المحل 4- المشرع

Abstract of The master thes

The commercial premises lease contract is a lease contract, and therefore the provisions for lease contained in the Civil and Commercial Laws apply to it.

In view of the importance of the commercial premises rent in commercial life, it has received the attention of the Algerian legislator, who enshrined it in Ordinance No. 75/59 related to the Commercial Code. However, its provisions came to serve the interest of the lessee, as the legislator granted many privileges to the latter and related to renewing the lease and accruing compensation in the event the lessor refused to renew The rent, which prompted the lessors to refrain from leasing their property, so the legislator corrected this by issuing Law No. 02/05, which included the amendment of the Commercial Law

1- the Commercial Law 2- the Algerian legislator 3- the Civil

..