

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع: .....

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

## المحل التجاري في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الخاص

الشعبة: الحقوق

تحت إشراف الأستاذ :

من إعداد الطالب :

- زوي عبد اللطيف

- بوتاسونة حسين

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ.....بن لبنة محمد .....رئيسا

الأستاذ ..... زوي عبد اللطيف.....مشرفا مقرر

الأستاذ.....زريقي محمد.....مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/07./03

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# إهداء

اهدي ثمرة هذا العمل

الى روح والدي الكريمين ... الاب الصديق والام العزيزة اسال الله ان يجعل قبرهما

روضة من رياض الجنة

الى الزوجة والصديقة ورفيقة الدرب ام أبنائي خولة وعبد الجليل وأسماء

الى كل من علمني ونهلت من معارفه وعلومه، الى عائلتي الكريمة وزملاء

الدراسة وكل من تقاسمت معه شغف العلم والمعرفة.

الى كل من تجاوزهم قلبي... ولن يتجاوزهم قلبي.

بوتسونة حسين

إيكم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع

## شكر وعرّفان

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه على توفيقه لنا في انجاز هذا العمل فله المنة والفضل نحمده ونشكره سبحانه "وما توفيقى الا بالله عليه توكلت و إليه أنيب"

كما اتقدم بجزيل الشكر وبإسمي عبارات التقدير والعرّفان للأستاذ المشرف "زاوي عبد اللطيف" على كل ما قدمه لنا من توجيهات ونصح ومتابعة وكل الشكر للسادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بقبول مناقشة هذه المذكرة وضحوا من ثمين وقتهم لقراءة صفحاتها وتقييمها بميزان العارفين القادرين، راجيا ان ينال هذا الجهد تقديرهم وان تحظى أخطائها وهفواتها بتقويمهم وتنويرهم وأن تشمل نقائصها بعفوهم وصفحهم.

## قائمة المختصرات:

ق ت ج: القانون التجاري

ق م: القانون المدني

ط: طبعة

م: مادة

ص: صفحة

د س: بدون سنة

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ع: عدد

د ن: دون ناشر

د ب ن: دون بلد ناشر

مقدمة

المحل التجاري ليست فكرة حديثة وإنما عبارة استعملت منذ العصور القديمة ويقصد بها المكان الذي تمارس فيه التجارة أو تعرض فيه سلع ويستقبل فيه العملاء ويسعى إلى التعرف على رغباتهم ارضائهم من أجل المحافظة عليهم غير انه لزمّن طويل لم يحاول أحد التقريب بين العناصر المختلفة اللازمة للاستغلال التجاري مما أسهم في تأخر ظهور المفهوم القانوني للمحل التجاري. ويعود ذلك بالأساس إلى كون المشروعات التجارية كانت محدودة الأهمية لذلك تأخر التعامل في المحل التجاري سواء ببيعه أو رهنه أو إيجار تسييره كوحدة متكاملة وهذا إلى غاية أواخر القرن التاسع عشر (19) إذ اتفق الفقه والتشريع على أن المحل التجاري هو عبارة عن فكرة معنوية تنطوي تحتها مجموعة الأموال المخصصة لغرض الاستغلال التجاري ومع الوقت اقتضت الحاجة إلى وجود ضوابط قانونية تمتاز هي الأخرى بالمرونة لتتماشى مع التطورات التجارية.

وكانت فرنسا من أوائل الدول التي اهتمت بوضع قانون التجارة وذلك تحت الضرورات الاقتصادية الملحة لكثرة الإنتاج والتوزيع والتصدير والاستيراد.

كل تلك الضغوطات جعلت المجالات التجارية تكتسب قيمة مالية واقتصادية مهمة ازدهرت معها التجارة بتطور وسائل المواصلات والاختراعات الحديثة التي أظهرت أهمية العناصر المعنوية وخاصة عنصر الاتصال بالعملاء والاسم والعنوان التجاري والسمعة التجارية.

و لقد افرد المشرع الجزائري للمحل التجاري الكتاب الثاني من القانون التجاري الصادر بأمر رقم 59 سنة 1975 المواد 78 إلى 241 غير انه لم يعطي تعريفا جامعاً مانعاً للمحل التجاري بل اقتصر على ذكر عناصره في المادة 78 من ق ت ج و نظراً لقلّة المراجع و البحوث حول هذا الموضوع الحيوي من الناحية العملية و الاقتصادية كون ان التجارة هي عصب الاقتصاد حاولنا قدر الامكان الالمام بعناصر البحث من الناحية العلمية و القانونية لإثراء خصوصية المحل التجاري كونه مال معنوي منقول له أحكام خاصة قد تلتقي مع أحكام العقار في بعض التصرفات و لهذا يثور التساؤل ما هو المحل التجاري و ماهي العناصر

المكونة له و ماهي طبيعته القانونية و ماهي الحماية القانونية التي خصه بها المشرع الجزائري التصرفات الواردة عليه تبعا لطبيعة الموضوع الذي يتناول المحل التجاري و هي الطبيعة التي استوجبت و حددت المنهج العلمي المتبع في هذه الدراسة حيث تم الاعتماد على المنهج التحليلي الذي يعتمد بالأساس على تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمحل التجاري و التصرفات القانونية الواردة عليه من خلال التشريع الجزائري و لا يتأتى ذلك إلا بعد مقارنتها باستخلاص النتائج و التي تعتبر تفسيراً منطقياً للتطور القانوني الذي شهده المحل التجاري وكان من بين أهداف هاته الدراسة

التعريف بالمحل التجاري ذكر عناصره و شرحها التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري و طرق حمايتها.

**أسباب اختيار الموضوع:**

**الأسباب الذاتية:**

الرغبة الشخصية في البحث عن ماهية المحل التجاري و عناصره و الطبيعة القانونية التي تحكم هذا المال المنقول الذي قد نخلط بينه و بين العقار

الميل الشخصي لاختيار هذا الموضوع و الذي من خلال بحثي لاحظت انه لم يلقى اهتماماً وافياً و كبيراً من طرف الباحثين رغم أهميته

**الأسباب الموضوعية:**

ندرة الدراسات العلمية حول هذا الموضوع محاولة الإلمام بالطبيعة القانونية التي تحكم المحل التجاري كوحدة متكاملة لمال معنوي منقول.

سنتطرق إلى كل هاته المحاور من خلال الخطة المنهجية التالية والتي تتمثل في فصلين نتحدث في الفصل الأول عن المحل التجاري كموضوع للمعاملات التجارية وفي الفصل الثاني عن العمليات الواردة على المحل التجاري وحمايته.



## الفصل الأول

# المحل التجاري كموضوع في المعاملات التجارية

## المبحث الأول: ماهية المحل التجاري

## المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وطبيعته القانونية

إن المشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري في القانون التجاري، وإنما اكتفى بالنص على عناصر المحل التجاري وطبيعته القانونية وذكر أنواع الشركات وأنواعها

## 1- تعريف المحل التجاري

إن ظهور فكرة المحل التجاري لأول مرة في القانون الفرنسي وهذا عند ظهور القانون الجبائي في: 28 فيفري 1872، حيث أعترف لأول مرة بفكرة المحل التجاري وهذا في المواد من 7 إلى 9، ولكنها كانت فكرة ضيقة جداً، حيث لا تتعدى مجموعة العناصر المشكلة للمحل التجاري أو بعبارة أصح المستخدمة في الاستغلال وفرض رسوم وحقوق الانتقال وهذا لفائدة الخزينة العمومية. ثم عرفت هذه الفكرة تطوراً أكثر وضوحاً بمقتضى القانون الذي أقترحه النائب الفرنسي MELLERAND الذي كان نائباً عن مقاطعة برسي، ولقد أراد أن يخدم التجار الذين كانوا يشكلون قاعدته الانتخابية ولهم أغلبية فيها ولهذا فقد اعترف هذا القانون للتجار أن يبرموا رهوناً على محلاتهم كضمان للالتزام، دون أن تنتقل هذه المحلات من حياتهم، وهذا بمقتضى القانون الصادر في 01 مارس 1898، وقد ألغي بقانون 17 مارس 1909 المنظم لبيع ورهن المحل التجاري.

عندما جاء القانون التجاري في فرنسا لسنة 1807 لم يعطي مفهوماً دقيقاً للمحل التجاري، وحتى عبارة " المحل التجاري" لم تكن في محلها، ولم يكن يعترف هذا القانون إلا بالمعدات والبضائع فقط، ولكن المفهوم الحديث للمحل التجاري هو أنه ليس فقط عناصر مادية بل أساساً هو عناصر معنوية وخاصة الزبائن La clientèle.

وهذه القيمة الجديدة يمكن أن تستعمل كالقرض، التنازل، إعطائها كسهم في شركة، إعطائها كرهن، تأجيرها إلى غير ذلك<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون التجاري، دار الخلدونية، الجزائر، د س، ص 129.

إذن أول نص أساسي اعترف بفكرة المحل التجاري بكل معانيه هو قانون 17 مارس 1909 ولقد اعترف بالعناصر المعنوية *Eléments incorporels*، وكذا العناصر المادية *Eléments corporels*<sup>1</sup>

إن المشرع الجزائري تأثر بقانون 17 مارس 1909 عن تنظيمه لبيع ورهن المحل التجاري مثل القوانين العربية الأخرى المتأثرة بالقانون الفرنسي.

ويمكن الإشارة فقط لبعض القوانين، فمثلاً ألمانيا لها قانون تجاري مستقل ولكن لم تأخذ بفكرة المحل التجاري، وإنما أخذت بفكرة المقاوله التجارية، وهي فكرة سائدة كذلك في القانون الإيطالي.

وكل التشريعات الأوروبية تتجه نحو الأخذ بفكرة المقاوله التجارية وهي الأكثر وضوحاً بدلاً من فكرة المحل التجاري، التي ما تزال يسودها الغموض والتناقض وعدم الدقة كما لاحظ ذلك العديد من الفقهاء وممارسي القانون.

وإذا رجعنا إلى المادتين 78 - 79 من القانون التجاري الجزائري تتضح لنا فكرة المحل التجاري تعد جزءاً من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري، ويشمل المحل التجاري إلزامياً عملاءه وشهرته.

كما يشمل أيضاً سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية وكل ذلك مالم ينص على خلاف ذلك<sup>2</sup>

ويتبين من استقراء هذه المادة أن المحل التجاري هو مجموعة من الأموال المنقولة المخصصة لممارسة

<sup>1</sup> شريقي نسرين، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، د س، ص 70.

<sup>2</sup> المادتين 78-79 من الأمر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج.ع 101 المؤرخ في 19 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج.ع 11 الصادر في 9 فبراير 2005.

النشاط التجاري، وهو يسمح أساساً باجتذاب الزبائن نظراً لجودة المنتجات المعروضة للبيع أو نظراً لخبرة التاجر، أو لأي سبب آخر مرتبط بأحد عناصره. والمشرع الجزائري لم يعرف المحل التجاري كما هو، وإنما عدد عناصره دون بيان طبيعته أو خصائصه القانونية، وحتى في القانون الفرنسي لا يوجد نص صريح يحدد العناصر المكونة للمحل التجاري أو على الأقل العنصر الإلزامي الذي يجب أن يتضمنه. ولكن المشرع الجزائري في المادة 78 ق تجاري تبنى موقف الفقه والقضاء الفرنسيين في تعريف المحل التجاري، أما الأحكام القانونية الأخرى الخاصة بالعمليات الواردة على المحل التجاري فهي مستمدة حرفياً من التشريع الفرنسي.

## 2- الطبيعة القانونية للمحل التجاري

اختلف الفقه في التكليف القانوني للمحل التجاري وعلّة هذا الخلاف هو ما يتميز به من أحكام، لذلك انقسم الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للمحل التجاري إلى ثلاثة مذاهب:

### ❖ نظرية المجموع القانوني:

فهناك من يرى أن المحل التجاري هو مجموعة قانونية، أي عناصره مرتبطة ببعضها البعض برباط وثيق لتكوين مال خاص، فهو ذمة تخصيص ويصطلح عليه Patrimoine affectation إذ أن المحل التجاري هنا يكون مجموعة من الأموال تشتمل على حقوق وديون ناتجة عن الاستثمار التجاري والتي تتميز عن حقوق والتزامات التاجر، ولقد اتبع هذه النظرية بعض التشريعات مثل التشريع الألماني، حيث أصبح المحل التجاري شخص اعتباري له حياة خاصة مستقلة عن حياة التاجر، وله نفس الحقوق والالتزامات الموجودة عند أي شخص معنوي.

ولكن هذه النظرية<sup>1</sup> انتقدت ولا يمكن أن تكون ضمن التشريع الجزائري وهذا لأن المشرع الجزائري يعرف مبدأ وحدة الذمة Principe de l'unité du patrimoine أي أن التاجر لا تكون له إلا ذمة مالية واحدة، وهذا موقف القانون الفرنسي كذلك.

زيادة على ذلك فإنه لا يمكن اعتبار المحل التجاري شخص معنوي حيث لم تذكر في القائمة الواردة في المادة 49 من القانون المدني التي تحدد الأشخاص الاعتبارية.

#### ❖ نظرية المجموع الواقعي:

هنا المحل التجاري هو مجموعة واقعية، وهو مجموعة عناصر مرتبطة برباط فعلي واقعي ومخصص لنفس التجاري أي لغرض واحد، وتصبح هذه العناصر كيان واقعي وليس كيان قانوني، وإن هذه النظرية كذلك لم تسلم من النقد وعبارة المجموع الواقعي تبين لنا الوضعية القانونية ولكن لم تعطي لنا مدلول قانوني دقيق

#### ❖ نظرية الملكية المعنوية:

إن أساس هذه النظرية<sup>2</sup> يركز حول عنصر الاتصال بالعملاء، وبصورة تبعية على عناصر أخرى الغرض منها هو الاحتفاظ بالزبائن، فالأولوية هي دائماً لعنصر الاتصال بالعملاء، ولكن رأينا سابقاً إن هذا العنصر مهم ولكنه لا يكفي لوحده فلا بد أن يستند إلى عناصر أخرى أو عنصر واحد يسمى العنصر السند وإن كل الفقه يرجح هذه النظرية وهذا لتقاربها مع حقيقة المحل التجاري.

<sup>1</sup>الدكتور زهير عباس كريم، مبادئ القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة والنشر، عمان، ط 1995، ص 122.

<sup>2</sup>الدكتورة نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 1994، ص 96.

## المطلب الثاني: خصائص وعناصر المحل التجاري

## 1. خصائص المحل التجاري:

بعد أن درسنا تعريف المحل التجاري، اتضح لنا صفات وخصائص تميز المحل التجاري لذا يجب أن ندرسها لأنها صفات لا يتميز بها إلا المحل التجاري وحده. ورغم أن تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري اختلف فيها، ولكن صفاته المميزة لم تكن موضوع خلاف، فالمتجر هو مال منقول معنوي لأنه يتألف من عناصر منقولة غالبيتها عناصر معنوية.

## ❖ المحل التجاري مال منقول nature mobiles

إن العقار هو كل شيء ثابت بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف وكل ما عدا ذلك منشئ فهو منقول.

فلا يعد المحل التجاري عقارا فهو مال منقول لأنه لا يحتوي إلا على أموال منقولة<sup>1</sup> وهذه الأخيرة تمثل مجموعة عناصر مادية مثل: المعدات والبضائع، أو عناصر معنوية مثل الحق في الإيجار.

فلا يمكن أن يكون المحل التجاري موضوع رهن رسمي (رهن عقاري) لكنه يجوز أن يكون موضوع رهن حيازيولا يجوز التمسك بالأحكام المتعلقة بالغبنلكن يبقى المحل التجاري مال منقول متميز بنوع من الاستقرار حيث يتم استغلاله في عقار هذا ما يجعله أن يكون ضمان كافيا في المعاملات التجارية، فغالبا ما يستعمله التاجر للحصول على قروض. كما أخضع المشرع الدائنين المرتهنين لقاعدة الأسبقية في القيد وتعتبر هذه القاعدة شبيهة بتلك المعمول بها بالنسبة للرهن الوارد على العقار.

<sup>1</sup> أحمد محمد محرز، القانون التجاري، مقدمات عن التجارة - التاجر وأهم التزاماته - الأعمال التجارية - المشروع التجاري - الملكية الصناعية، د ن، مصر، 2002، ص 257.

### ❖ المحل التجاري مال معنوي *le fonds de commerce bien incorporel*

المحل التجاري مال منقول<sup>1</sup> معنوي وإن كانت تدخل في تكوينه عناصر مادية كالمعدات والبضائع لكن وجود هذه العناصر المادية لا يؤثر في طبيعة المحل التجاري الذي يتميز بعدم ماديته،

ولكن أهم عناصره هي عناصر معنوية.

مثل عنصر الاتصال بالعملاء فهو عنصر إجباري وكذا عنصر الحق في الإيجار ورغم أنه مال منقول معنوي فهو ذو طبيعة خاصة فلا يخضع لجميع أحكام الأموال المنقولة العادية فلا يخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية (*en fait de meuble possession vaut titre*)

ولهذا فإنه من هذا المبدأ تترب عدة نتائج:

❖ يقع على الشخص الذي اشترى محلا تجاريا من شخص ليس المالك الحقيقي لدعوى

استحقاق المبيع من المالك الأصلي ولو كانت نيته حسنة. *action en revendication*.

وكذلك لا يمكن تسليم المحل التجاري يدويا فلا بد من وجود عقد رسمي يتوافر فيه كافة

الشروط القانونية لإثبات انتقال الملكية ولهذا يجب أن يتأكد المشتري من كافة البيانات

الإجبارية.

❖ لا يمكن افتراض أن حائز المحل هو المالك الحقيقي، وإن اشتراه شخصان في نفس الوقت

فإن الأفضلية تعود لمن سبق في عقد البيع أي تاريخ العقد ولا يهم تسليم المحل التجاري.

### ❖ المحل التجاري مال أحادي ذو طابع تجاري

إن المحل التجاري مال منقول أحادي (*Bien unitaire*) لهذا يجوز بيعه أو رهنه أو تأجير

تسييره أو تقديمه كإسهام في شركة.

<sup>1</sup> محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري، البيع - الرهن - التأجير، دار الفكر الجامعي، مصر، ط 2008، ص

وتختلف الأحكام التي تطبق على المحل التجاري وحده مع أي عنصر من عناصره فإذا تم رهن المحل فيرهن دون نزع الحيازة، بينما يختلف الأمر في حالة رهن البضائع، وبما أنه مال أحادي فهو لا يؤثر على النظام القانوني الخاص بالعناصر المكونة له، فكل عنصر يخضع لأحكام خاصة به.

فحق الإيجار يخضع للمادة 169 وما بعدها من القانون التجاري، وعلامة المصنع تخضع لأحكام الأمر رقم 57.66 المؤرخ في 19 مارس 1966.

والمحل التجاري كذلك هو مال منقول معنوي<sup>1</sup> ذو طابع تجاري *caractère commercial* فيجب أن يرتبط بممارسة نشاط تجاري، وإذا كان لمزاولة مهمة حرة كالطبيب، أو المحامي فهنا لا يعتبر محل تجاري، وكذا يجب أن يكون النشاط التجاري مشروع.

## 2. عناصر المحل التجاري:

سوف نتحدث هنا عن محتوى المحل التجاري وهذا المحتوى هو بكل بساطة العناصر المكونة له، وبدونها لا يمكن أن نتحدث عن محل تجاري

### 1.2 العناصر المادية . البضائع . المهمات

#### ❖ البضائع:

عبارة عن مجموعة السلع الموجودة في المحل التجاري<sup>2</sup> والمعدة للبيع مثلا لأقمشة في محل تجاري للأقمشة والحقائب في محل تجاري للحقائب وكذلك السلع الموجودة بالمخازن التابعة للتاجر كما تعتبر من قبيل البضائع المواد الأولية التي سوف تستخدم في صناعة ما يقوم المتجر ببيعه والتعامل فيه كالجلود بالنسبة لصناعة الحقائب<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>الدكتورة فرحة زراولي صالح، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2006، ص 100.

<sup>2</sup>الدكتورة فرحة زراولي صالح، مرجع سابق ذكره، ص 64.

<sup>3</sup>شادلي نور الدين، القانون التجاري، الأعمال التجارية، المحل التجاري، التاجر، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 14.



❖ المهمات:

يقصد بها المنقولات<sup>1</sup> التي تستخدم في تسهيل نشاط المحل التجاري وإعداده للغرض المقصود من استغلاله مثل الآلات التي تستخدم في الإنتاج والآلات الحاسبة والأثاث المعد لاستقبال العملاء والسيارات التي تسهل أعمال المحل.

2.2 العناصر المعنوية . الزبائن . اسم الشهرة ... إلخ

يقصد بالعناصر المعنوية الأموال المنقولة المعنوية المستقلة في النشاط التجاري للمحل وتلك العناصر لازمة لوجود المحل التجاري خاصة عنصري العملاء والشهرة ولا يقوم المتجر من الناحية القانونية بدونها على خلاف العناصر المادية وتتمثل العناصر المعنوية في الاتصال بالعملاء والشهرة والاسم التجاري وحق الايجار وحقوق الملكية الصناعية والرخص والإجازات.

❖ الزبائن:

لكل تاجر اتصالاته ومعاملاته مع عملائه<sup>2</sup> وزبائنه الذين اعتادوا التردد على محله التجاري ويحرص التاجر كل الحرص على أن تستمر علاقاته مع عملائه ويعمل دائما على تنميتها بكل الوسائل المشروعة حتى يحقق الاقبال المنشود على متجره وعلى التاجر أن يتحمل منافسة غيره المشروعة إذا ما باشر الغير ذات التجارة. وترتب على ذلك تحول بعض عملائه عنه، وعنصر الاتصال بالعملاء يعتبر أهم عناصر المحل التجاري بصفة عامة بل انه في الواقع هو المتجر ذاته وما العناصر الأخرى الا عوامل ثانوية تساعد تحقيق الغرض الأساسي الذي يهدف اليه صاحب المتجر الا وهو دوام الاتصال بزبائنه واقبالهم على متجره.

ويترتب على ذلك أن فكرة المحل التجاري مرتبطة أساسا بوجود هذا العنصر وكلما توفر عنصر الاتصال بالعملاء توافرت فكرة المحل التجاري باعتباره وحدة مستقلة عن عناصره، ويعتمد عنصر الاتصال بالعملاء عن عنصر الشهرة أو السمعة التجارية التي تعتمد أساسا على

<sup>1</sup> عمورة عمار، مرجع سابق ذكره، ص 133.

<sup>2</sup> بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013، ص

عوامل ذات طابع عيني متعلق بالمحل التجاري وتكون لها شأن في اجتذاب العملاء كطريقة عرض البضائع والمظهر الخارجي للمتجر والديكور الخاص بمواجهة المحل والموقع الممتاز والواقع أن كل عنصر منهما يكمل الآخر لتحقيق هدف واحد هو المحافظة على استمرار اقبال العملاء على المتجر وعنصري الاتصال بالعملاء والشهرة حق مالي يمكن التصرف فيه وينظم القانون حمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

#### ❖ اسم الشهرة:

إن اسم الشهرة يستعمله التاجر لتمييز المحل واجتذاب الزبائن وهو من عناصر المحل والاسم التجاري هو عنصر جوهري إذا كان مشهوراً وهذا الاسم يوضع عادة في واجهة المحل وعلى رأس الفواتير والرسائل والإعلانات ونشرات الدعاية وهذا الاسم التجاري يختلف عن الاسم المدني *Le nom patronymique* فهو اسم يميز الشخص<sup>1</sup> عن باقي أفراد المجتمع . والاسم المدني حق من الحقوق الشخصية لا يجوز التصرف فيه ولا يدخل في الذمة المالية أما الاسم التجاري لا يعتبر لصيقاً بالشخصية بل هو عنصر من عناصر المحل ويتمتع بقيمة مالية معينة، ويجوز التصرف فيه ويرد عليه التقادم المسقط بسبب عدم الاستعمال. ويختلف الاسم عن العنوان الذي هو الشعار، فالعنوان هو تسمية مبتكرة وخيالية ويمكن أن يكون رمز تصويري وقد يختلط هذا الاسم مع الشعار.

#### الرمز : Le sigle

هو اسم ذو طابع خاص فهو تسمية وجيزة مختصرة وتستعمل لتسهيل للذاكرة حفظها. وهذا الاسم يحظى بحماية قانونية بواسطة الدعوى غير المشروعة ضد المقلدين لهذا الاسم وهي حماية وطنية وحتى دولية<sup>2</sup>

<sup>1</sup> بوخذنة حسينة ويحياوي عبد المجيد وعبدو لمياء، النظام القانوني للمحل التجاري وبيعه في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2007، ص 15.

<sup>2</sup> العريني محمد فريد، جلال وفاء محمد، القانون التجاري، الأعمال التجارية - الأعمال التجارية - التجار - المحل التجاري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998، ص 340.

## ❖ التسمية المبتكرة:

يقصد بالتسمية المبتكرة أو العنوان التجاري العبارات الجذابة التي يتخذها التاجر لتمييز محله التجاري عن المحال المماثلة مثل تسميته الهيلتون، بلازا، الصالون الأخضر، الملكة الصغيرة، والعنوان التجاري يختلف عن الاسم التجاري فالتاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين أنه ملزم باتخاذ اسم تجاري كما وأن العنوان التجاري لا يتخذ من الاسم الشخصي للتاجر. ويشترط لحماية العنوان التجاري أن يكون مبتكر ومميز، غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وتتمثل هذه الحماية في دعوى المنافسة غير المشروعة وتتمثل المنافسة غير المشروعة تحدث باستخدام طرق ووسائل تتنافى مع الأعراف والعادات المحلية السائدة في التجارة والصناعة، ومن أمثلة ذلك تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات تمس بشخصه أو منتوجه أو خدماته، مع الإشارة أن المشرع الجزائري سماها بالممارسات غير النزيهة<sup>1</sup>

## ❖ الحق في الإيجار:

يقصد بالحق في الإيجار حق صاحب المتجر أو المصنع في الاستمرار في العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر ويمثل الحق في اجاره أهمية كبيرة إذا كان المحل التجاري يقع في منطقة معينة اشتهرت بصناعة معينة أو لقرب الموقع من الأسواق والمحال المماثلة حيث يسهل على العملاء إجراء المقارنة والاقبال على الشراء كما تظهر أهمية<sup>2</sup> هذا العنصر في بعض أنواع النشاط التجاري التي تعتمد في ازدهارها على وجودها في موقع معين كالمقاهي والمطاعم والجراحات والحلول محل البائع في استغلال المتجر هو الذي يؤكد الاستمرار في الاتصال بالعملاء ونتيجة ذلك كان من الطبيعي أن التصرف في المتجر يشمل أيضا التنازل عن الحق في الإيجار الى المشتري وقد نصت المادة 172 تجاري على أنه في حالة التنازل عن المتجر فانه يجوز للمحول إليه أن يتمسك بالحقوق المكتسبة من قبل المتنازل لإتمام مدة

<sup>1</sup> رزق الله العربي بن المهدي، الوجيز في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 3، ص 39.

<sup>2</sup> فوضيل نادية، القانون التجاري الجزائري - الأعمال التجارية -، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، ط 2001، ص

الاستقلال. كما نصت المادة<sup>1</sup> 177 على أنه يجوز للمتجر أن يفرض تجديد الايجار غير انه ينبغي عليه في هذه الحالة أن يسدد للمستأجر المخل التعويض الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد.

#### ❖ الحقوق الملكية الصناعية:

يشمل تعبير الملكية الصناعية<sup>2</sup> الحقوق التي ترد على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والصناعية وجميع هذه الحقوق معنوية ذات قيمة مالية يجوز التصرف فيها. ويقوم القانون بحمايته

#### ❖ الرخص والاجازات:

ويقصد بها التصريح التي تمنحها السلطات الادارية المختصة لا مكان مزاولة نشاط تجاري معين كرخصة افتتاح مقهى أو سينما أو رخصة لبيع المشروبات الروحية، ولا تعتبر الرخص والاجازات من عناصر المتجر المكونة لمقوماته الا إذا اشترط لمنحها ضرورة توفر شروط موضوعية غير متعلقة بشخص من منحت له وفي هذه الحالة يكون لرخصه قيمة مالية وتعتبر عنصرا من عناصر المحل يرد عليه ما يرد على المحل من تصرفات.

#### ❖ الاختراعات والابتكارات:

يقصد به كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي وتمنح الدولة للمخترع او المبتكر شهادة تسمى براءة الاختراع تخوله الحق في احتكار استغلال اختراعه والإفادة منه.

<sup>1</sup>أنظر المادة 177 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق الذكر.

<sup>2</sup>فوضيل نادية، المرجع السابق الذكر، ص 39.

❖ التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة:

❖ العلامات التجارية أو الصناعية:

هي تلك التي يتخذها الصانع أو التاجر شعارا لمنتجاته تميزها لها عن غيرها من المنتجات والبضائع المماثلة وذلك حتى يمكن للمستهلك<sup>1</sup> معرفة حقيقة السلعة دون لبس أو غموض<sup>2</sup>.

❖ حقوق المؤلف والحقوق المجاورة:

وهي حقوق المؤلفين والفنانين<sup>3</sup> على إنتاجهم ومصنفاتهم الادبية والفنية والعلمية وقد تكون من أهم عناصر المحل التجاري عندما يكون النشاط دارا للتأليف أو النشر.

<sup>1</sup> مصاص شادية وشابور أمال، حماية المحل التجاري من المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2013، ص 6.

<sup>2</sup> انظر الامر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالعلامات

<sup>3</sup> شريقي نسرين، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، ص 70.

## المبحث الثاني: الأحكام الواردة على المحل التجاري قبل تعديل 2005

### المطلب الأول :إيجار المحل التجاري

أدرج المشرع الجزائري حق الإيجار في المادة 78 من ق ت ج ضمن العناصر المعنوية. ويقصد به حق التاجر في البقاء بالعقار الذي يباشر فيه التجارة، والتنازل عن هذا الحق للغير في حالة تصرفه في المحل التجاري.

### 1- رفض تجديد إيجار المحل التجاري قبل تعديل 2005

- مفهوم حق الإيجار :هي تلك الملكية القانونية التي تمكن التاجر المستأجر من الزام المؤجر تجديد الإيجار بعد انتهاء أجله، و إذا امتنع المؤجر و أراد استرجاع العقار عليه أن يدفع التعويض الاستحقاقي كما أشارت عليه المادة 176 من ق ت ج . كما أن حق الإيجار له بعض الخصوصيات الذي يجعله أشبه بحق خاص يتمثل في الانتفاع بالعين المؤجرة خلال ممارسته للنشاط التجاري.

1-التنبيه بالإخلاء :يستطيع المستأجر أن يقدم طلبا في تجديد الإيجار، إما قبل انتهاء مدة العقد بستة (06) أشهر أو أثناء سريان التجديد الضمني أو بعد انتهاء المدة القانونية لعقد الإيجار.

و في جميع هذه الحالات طلب التجديد جائز ما لم يكن قد أعلن المؤجر عن رغبته بالرفض، و أن سكوت الأطراف على عدم التنبيه بالإخلاء بعد انتهاء مدة العقد يدل على التجديد الضمني فهذا الأخير يحول العقد إلى عقد غير محدد المدة<sup>1</sup>(01) .

كما يستطيع المؤجر طلب الإخلاء قبل ستة (06) أشهر من انتهاء العقد أو أثناء سريان التجديد الضمني (المادتين 173 174) من القانون التجاري الجزائري .

### شروط التنبيه بالإخلاء<sup>2</sup>

<sup>1</sup>الدكتور عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، دار هومة، ط 2007، ص 55.

<sup>2</sup>بلعيد وسيلة، بلعيد صونيا، تقييم المحل التجاري كحصة في الشركة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، التخصص القانون الخاص الشامل، الجزائر، 2013-2014، ص 56.

\* أن يكون هناك محل تجاري حسب المادة 172 من ق ت ج  
 \*مرور سنتين على استغلال المحل التجاري متتابعين وفقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية  
 \*أربعة سنوات إذا كان عقد الإيجار شفهي  
 \*التنبيه بالإخلاء يجب أن يكون قبل ستة (06) أشهر على الأقل و هناك شروط شكلية يتعين ذكرها و الا وقع تحت طائلة البطلان و هذه الشروط هي:  
 -تحديد هوية المؤجر يذكر اسمه و لقبه و عنوانه و صفته هل هوالك للعقار أو وكيل عنه أو من ورثته

-تحديد صفة المستأجر ذكر اسمه و لقبه و عنوانه و صفته  
 -ذكر اجل 06 أشهر مع بيان تاريخ البداية و النهاية دون الالتزام بدوريات  
 -توجيه التنبيه بالإخلاء الوارد في المادة 475 من القانون المدني الجزائري  
 -ذكر أسباب رفض التجديد  
 -يجب أن يتم التنبيه عن طريق محضر قضائي الذي يتعين ذكر هويته.

**2-التعويض الاستحقاقى :** لقد تعرضت له المادة 176 من ق ت ج و هو التعويض الذي يأخذه المستأجر نتيجة رفض المؤجر تجديد الإيجار و يجب أن يكون مساويا للضرر الذي ألحق بالمستأجر

### المطلب الثاني: أحكام عقد الإيجار بعد تعديل 2005

عقد الإيجار هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة لمدة معينة يتفق عليها الأطراف بكل حرية مقابل أجر معلوم و من مميزاته أنه من عقود الالتزام و هذا يجب أن يكون هناك رضا و هو عقد معارضة يكون عقدا محدود المدة دون أن يترتب عليه بعد فترة معينة من الزمن حق البقاء أي الرجوع إلى القواعد العامة للالتزامات أي عند انتهاء المدة الزمنية المتفق عليها يخرج المستأجر دون توجيه التنبيه بالإخلاء و دون دفع تعويض الاستحقاق مما يسمح بتنشيط الحركة الاقتصادية و زيادة في الثقة بين مالك العقار

والمستأجر الذي يرغب في مزاولة نشاطه التجاري و قد نصت الفقرة 02 /م 187 مكرر من ق ت ج " يلزم المستأجر بمغادرة الأمكنة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه التنبيه بالإخلاء و دون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك

إلا أن ما ورد في المادة 187 مكرر من ق ت ج ليس من النظام العام أي أنه يجوز للأطراف الاتفاق على ما يخالف النص بمعنى أنه يجوز الاتفاق على أن يتم إخلاء الأماكن المستأجرة بعد توجيه التنبيه بالإخلاء أو لا يغادر الأماكن المستأجرة إلا بعد الحصول على التعويض الاستحقاقى وهذا راجع لإرادة المتعاقدين عند إبرام العقد<sup>1</sup>.

أما إذ لم تذكر مثل هذه الشروط ففي هذه الحالة يطبق ما ورد في نص المادة 187 مكرر.

كما حافظ المشرع على الحقوق المكتسبة للمستأجر في ظل التشريع السابق للتعديل وهذا ما أورده المادة 18/ف02 من ق ت ج

<sup>1</sup>الدكتور عبد القادر البقيرات، مرجع سابق ذكره، ص 58.



# الفصل الثاني

## العمليات الواردة على المحل التجاري

المبحث الأول: بيع المحل التجاري

المطلب الأول: الشروط العامة لعقد بيع المحل التجاري

إن يشترط لانعقاد بيع المحل التجاري توافر الأركان العامة للعقد وهي الرضا، المحل، السبب.

- الرضا :

يوجد الرضا متى تم اتفاق إرادتين على البيع والمبيع والثمن، فإذا لم تتفق الإرادتان على واحد من هذه الأشياء، فلا يعقد البيع كما لو عرض البائع ثمنا معيناً ولكن المشتري قبل الشراء بثمن أقل منه أو كأن يقصد البائع بيع المحل بينما يقبل المشتري شراء البضائع.

وإذا كان الرضا<sup>1</sup> شرطاً في انعقاد البيع فإنه شرطاً أيضاً في حالة الوعد بالبيع إذ غالباً ما يسبق بيع

المحل الوعد ببيعه والوعد بالبيع هو اتفاق بين الواعد والموعود له يلتزم الواعد بمقتضاه بإبرام البيع إذا

أعلن الموعود له عن رغبته في ذلك في مدة زمنية معينة.

والوعد بالبيع لا يعتبر مجرد إيجاب كما أنه لا يصل إلى درجة البيع النهائي ، ولكنه مرحلة متوسطة من شأنها التمهيد لوقوع البيع.

والوعد بالبيع أو الشراء إما أن يكون وعداً بالبيع من جانب البائع وحده وإما أن يكون وعداً بالشراء من

جانب المشتري وحده ، وإما أن يكون من الجانبين في صورة وعد بالبيع من جانب البائع ووعداً بالشراء

من جانب المشتري في آن واحد.

وقد نصت المادة 71 من القانون المدني الجزائري ( الاتفاق الذي يعد به كلا المتعاقدين أو أحدهما

بإبرام عقد معين في المستقبل ، لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه

والمدة التي يجب إبرامه فيها....). ويشترط في الوعد ببيع المحل التجاري أو في بيعه نهائياً أن يكون

رضا الطرفين موجوداً وخالياً من العيب كالغلط أو الإكراه والتدليس أو الاستغلال.

<sup>1</sup>الدكتور عبد القادر البقيرات، مرجع سابق ذكره، ص 70.

## - محل البيع:

يقصد بمحل البيع الشيء المبيع<sup>1</sup> وهو المحل التجاري، ويخضع الشيء المبيع للقواعد العامة، فيجب ان يكون مما يجوز التعامل فيه، وان يكون معيناً او قابلاً للتعيين ويشترط فضلاً عن ذلك ان يكون المبيع مما ينطبق عليه وصف المحل التجاري او وجوب توفر عناصره الضرورية ويحدد الاطراف عادة في عقد الاشياء التي ينص عليها البيع<sup>3</sup> ويشترط لكي يعتبر البيع وإردا على المحل التجاري ان يشمل قدرا من العناصر اللازمة لتكوين المحل كالاتصال بالعملاء الذي يعتبر عنصراً أساسياً في المحل التجاري وقد قام المشرع بتبيان العناصر التي ينصب عليها امتياز البائع في حالة عدم بيان ذلك في القيد اذ نصت المادة 96 من القانون التجاري على مايلي:

"لا يثبت امتياز بائع المحل التجاري الا إذا كان البيع ثابتاً بعقد رسمي ومقيداً في سجل عمومي منظم لدى كتابة المحكمة التي يقع المحل التجاري في دائرة اختصاصها، لا يترتب امتياز البائع الا على عناصر المحل التجاري المبينة في عقد البيع والقيد، فاذا لم يعين على وجه الدقة فان الامتياز يقع على عنوان لمحل التجاري واسمه والحق في الايجار والعملاء والشهرة التجارية. وهذا التحديد قاصر على العناصر التي ينصب عليها امتياز البائع، ولكنه لا يمنع القاضي من الكشف عن العناصر الاخرى التي يكون فيها الطرفان قد قصدا اشتغال البيع عليها كالسلع والمعدات او غيرها، وفضلاً عن ذلك اضاف المشرع الجزائري ضرورة توافر بيانات اخرى في عقد البيع. هذا ولا يشترط ان ينصب البيع على المحل التجاري بكامله، اذ لا مانع من ان يتعلق البيع بنصيب شائع فيه، ويعتبر ذلك من قبيل بيع المحل التجاري وتسري عليه احكامه لأنه يحتوي على العناصر الجوهرية اللازمة لتكوين المحل التجاري"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بلعيد وسيلة، بلعيد صونيا، مرجع سابق ذكره، ص 60.

<sup>2</sup> ممامص شادية وشابور أمال، مرجع سابق ذكره، ص 10.

- السبب أو الغرض:

ويجب أن يكون الغرض من استغلال المحل التجاري مشروعاً وإلا كان باطلاً إذ متى كان محل الالتزام مخالفاً عن النظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً وهذا ما جاء في المادة 96 من القانون المدني الجزائري (إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً).

- إثبات بيع المحل التجاري:

إن الحياة التجارية تقوم على دعائي الائتمان والسرعة وعلى مبدأ الرضائية<sup>1</sup> وتتجنب فكرة الشكلية التي تؤدي إلى عرقلة التصرفات القانونية ، ولذا فالحياة التجارية تتطلب التسيير والسرعة ، لذا فإن بيع المحل التجاري كما سبق ذكره يعد بيعاً للأموال المنقولة المعنوية ويتمتع بقيمة مالية هامة ، مما جعل المشرع الجزائري يتناوله بنص خاص في الإثبات ، فبعد أن قرر حرية الإثبات في المجال التجاري طبقاً للمادة 30 من القانون التجاري ، وضع استثناء على هذا المبدأ وقرر إثبات بيع المحل التجاري بالكتابة وهذا طبقاً للمادة 79 من نفس القانون إذ نصت على ما يلي : ( - كل بيع اختياري أو وعد بالبيع و بصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقاً على شرط أو صادر بموجب عقد من نوع آخر أو كان يقضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال الشركة يجب إثباته بعقد رسمي وإلا يعد باطلاً).

يتضح لنا من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري يتطلب في إثبات بيع المحل التجاري ضرورة تقديم الدليل الكتابي الرسمي، وهذا راجع إلى أهمية موضوع التصرف القانوني ، وهو بيع المحل التجاري ، فإذا لم يتمكن التاجر من تقديم أي دليل آخر مما يوحي بمفهوم المخالفة لهذا النص ، إن عقد بيع المحل التجاري يعد من العقود الشكلية التي لا يكفي انعقادها مجرد التراضي كما هي الحال في التصرفات القانونية الأخرى ، فالشكلية الرسمية التي فرضت كوسيلة لإثباته تعد في نفس الوقت ضرورية ولكن

<sup>1</sup> زويير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 15.

المشرع اعتبر الشكلية بمثابة ركن من أركان عقد البيع ، ومما يدعم قولنا أن المشرع الجزائري لم يكتفي بالكتابة فحسب لبيع المحل التجاري ، وإنما اشترط شكلية أخرى تتمثل في قيد هذا التصرف أي البيع خلال 15 يوم من إبرام العقد ، وهذا ما تنص عليه المادة 83 من ق ت ويفرض على المشتري ضرورة القيام بنشر ملخص العقد أو إعلانه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، فضلا عن ذلك عليه أن يقوم بإعلانه في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل ، أم فيما يتعلق بالمحلات التجارية المتنقلة فإن مكان الاستغلال هو المكان الذي يكون البائع مسجلا فيه بالسجل التجاري ، ويجب أن يسبق هذا الملخص أو الإعلان تسجيل العقد الناقل للملكية أو المتنازل عنه أو التصريح المنصوص عليه في قانون التسجيل ، وذلك في حالة عدم وجود عقد وإلا كان باطلا كما يجب أن يذكر تاريخ العقد واسم كل من المالك والمالك السابق ولقبه وعنوانه ونوع المحل التجاري ومركزه والثمن المشروط بما فيه التكاليف والتقدير المستعملة كقاعدة لاستفاء حقوق التسجيل وبيان المهلة المحددة فيما بعد للمعارضات واختيار الموطن في دائرة اختصاص المحكمة كما يجوز تحديد الإعلان من اليوم الثامن إلى الخامس عشر من تاريخ النشر ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال 15 يوم من أول نشر<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> زويير حمادي، مرجع سابق ذكره، ص 11.

## المطلب الثاني: محتوى عملية بيع المحل التجاري

المحل التجاري هو خليط من العناصر المادية والمعنوية المخصصة للاستغلال التجاري. وهذه العناصر تختلف حسب النشاط الذي يزاوله التاجر ذلك أنه يمكن وجود براءة الاختراع في محل تجاري وانتفاؤه في محلات أخرى، أو وجود عنصر الحق في الايجار ضمن مقومات المحل إذا كان صاحبه يمارس التجارة في عقار مستأجر وعدم وجوده في حالة تملك التاجر المحل والعقار في آن واحد.

يجوز للتاجر ان يتصرف في المحل التجاري بأكمله أو ان تقتصر العملية على بعض عناصره فقط.

إلا أن التصرف في بعض العناصر يعد بيعا للمتجر كلما انصب التصرف على عنصر الاتصال بالعملاء الذي هو عنصر إجباري بينما يختلف الامر في حالة التصرف في عنصر واحد كالبضائع مثلا أو المعدات إذ تعتبر العملية بيعا للمحل التجاري.

ولابد من التويه إلى ان تكييف العملية فيما إذا كانت تكون بيعا أم لا يعتبر مسألة قانونية خاضعة لرقابة المحكمة العليا.<sup>1</sup>

**1) تحديد العناصر المبيعة في عقد البيع**

تطبيقا لقاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين فإن البيع لا يتعلق إلا بالعناصر التي تم الاتفاق على بيعها في العقد حسب المادة 648 من القانون التجاري.

إلا أنه لا يعد بيعا للمحل التجاري إذا لم يشتمل على بيع العنصر الاجباري وهو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، وبالتالي لا يعتبر بيع العناصر الاخرى بيعا للمتجر ما لم يشمل هذا العنصر الاجباري.

<sup>1</sup> بلقاسم طارق فتح الدين، قواعد الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة البويرة، سنة 2012-2013، ص 44.

كما يحق لصاحب المحل التجاري إدراج عنصر الحق في الإيجار ضمن العناصر المبيعة دون طلب موافقة مؤجر العقار وهذا ما أكدته المادة 200 من القانون التجاري التبتلغي التعاقدات التي تجعل مشتري المتجر خاضعا لقبول المالك.

ومن تم إذا كان المحل يحتوي على عنصر الإيجار ينبغي إدراجه ضمن العناصر التي تصب عليها عملية البيع.

## (2) عدم تحديد العناصر المبيعة في عقد البيع

بحيث تذكر الاطراف بان البيع يتعلق بمحل تجاري دون تحديد العناصر التي يحتوي عليها، لذلك ينبغي في كل قضية البحث عن إرادتهم.

كما يجب الملاحظة على أنه لا يجوز ان يتعلق البيع بعنصر الاتصال بالعملاء وحده إذ يجب ان يستند إلى عنصر أو عناصر أخرى

وإذا ألقينا نظرة على الفقرة الاخيرة من المادة 78 من القانون التجاري يتبين ضرورة وجود عنصر او عناصر اخرى تختلف حسب النشاط الممارس.

وإنه من هذا المنطلق إن لم يحدد في العقد العناصر التي ينصب عليها البيع يمكن الرجوع إلى امتياز البائع المنصوص عليها بالمادة 96 الفقرة 2 من القانون التجاري.

والمسألة التي لا يختلف فيها اثنان متى خلى عقد البيع من تحديد العناصر التي يتضمنها المتجر، يلتزم قضاة الموضوع بالبحث عن إرادة الأطراف مع مراعاة العناصر التي تظهر حسب قضية الحال جوهرية لممارسة النشاط التجاري، فضلا عن اشتراط إدراج عنصر الاتصال بالعملاء وعنصر الحق في الإيجار إذا وجد.

**(3) إجراءات بيع المحل التجاري<sup>1</sup>****• ضرورة العقد الرسمي:**

نصت المادة 652 من القانون المدني ان البيع لا يثبت إلا بعقد رسمي وإلا كان باطلا. وبالتالي الرسمية أصبحت ليست شرطا موضوعيا لانعقاد عقد بيع المحل التجاري بل من الشروط الشكلية اللازمة لإثبات العملية حسب المادة 653 من القانون المدني.

الامر الذي على اساسه أدرجت المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الذي يحدد لاثبات بالكتابة. والرسمية المطلوبة لإثبات عقد بيع المحل التجاري يعد استثناء من قاعدة حرية الاثبات في المواد التجارية. وحتى الوعد بالبيع يجب ان يتم في شكل رسمي.

**• البيانات الاجبارية وآثار مخالفة الالتزام القانوني:**

إن حماية المشتري تتطلب منحه كافة المعلومات التي تساعد على معرفة القيمة الحقيقية للمتجر، لهذا يلتزم البائع بذكر البيانات الاجبارية يترتب على إهمالها أو ذكرها بصورة غير صحيحة جزاءات جد خطيرة. ذكرت هذه البيانات بالمادة 79 الفقرة 2 من القانون التجاري:

- اسم البائع السابق وتاريخ سنده الخاص بالشراء ونوعه وتسمح هذه البيان التأكد إن كان البائع هو المالك الشرعي للمحل
- كما يجب ذكر الثمن الإجمالي للمبيع
- ثم يجب وضع أسعار مميزة بالنسبة للعناصر المعنوية والبضائع والمعدات وهذا لاحتفاظ البائع بحقه في الامتياز عند عدم دفع المشتري الثمن أو الجزء المتبقي منها.
- قائمة الرهون والامتيازات المترتبة على المحل التجاري

<sup>1</sup> بلقاسم طارق فتح الدين، مرجع سابق ذكره، ص 46.



- وتسمح هذه البيانات بتوضيح الوضعية الحقيقية للمتجر حتى يتسنى للمشتري تقدير قيمة المحل بدقة نظرا لمعرفة حجم الديون التي تقع عليه.
- ولا شك أيضا بان المشتري يجب ان يكون على علم بكافة الرهون التي تثقل المحل والتي قد تلعب دورا جوهريا في قرار المشتري بشراء المتجر أم لا.
- رقم الأعمال التي حققها البائع من خلال استغلاله للمحل لثلاث السنوات الأخيرة، إرفاقها بقيمة الإرباح المحققة خلال نفس المدة
- ويجب عند الاقتضاء بيان الإيجار وتاريخه ومدته واسم وعنوان المؤجر والمجير.

#### •جزاء إهمال البيانات الواجب ذكرها:

يمكن للمشتري طلب إبطال العقد، وهي مسألة اختيارية والمحكمة لا تقضي بها من تلقاء نفسها، والمحكمة لها ان تقدر الأمور فيمكن أن تحكم بالبطالن إذا لاحظت ان إهمال البيانات المطلوبة قانونا كان من شأنه أن يؤدي بالمشتري إلى الوقوع في خطأ، وهذا التقدير من طرف المحكمة لا تخضع لرقابة المحكمة العليا. ويعتبر البطلان في مثل هذه الحالة بطلانا نسبيا، لذلك المشرع لا يمنح الحق في طلب البطلان إلا للمشتري حسب المادة 676 من القانون المدني

وبما أنه بطلان نسبي يرجع عبء الإثبات إلى المشتري الذي يعتبر مدعيا في الدعوى فيلتزم بإثبات ان إهمال البيانات الإجبارية أثر على قراره وسبب له ضرر حسب المادة 677 من القانون المدني.

ولا يحق للمشتري التمسك بالتدليس إلا إذا أغفل البائع عمدا ذكر بيان إجباري من شأنه التأثير على موافقة المشتري.

علاوة على ذلك يلتزم المشتري بدفع دعوى البطلان في خلال سنة حسب المادة 678 من تاريخ إبرام العقد وإلا سقط حقه في طلب البطلان.

• جزء عدم صحة البيانات المطلوبة قانونا

يعتبر البائع ملزما إزاء المشتري بصحة البيانات الموجودة في عقد البيع، لذلك يمكن للمشتري استعمال دعوى الضمان العيوب الخفية لإبطال عملية البيع أو تخفيض السعر التي يجب رفعها باحترام شروط المادتين 376 و379 من القانون المدني.

ويجوز للمشتري التمسك بالتدليس أو الغش لرفع دعوى الضمان المنصوص عليها في المادة 80 من القانون التجاري. ولابد من إثبات أن عدم صحة هذه البيانات هو الذي خلق الوهم لدى المشتري بحيث كان دافعا جوهريا لإبرام العقد. ودعوى الضمان سبب العيوب الخفية على المشتري ان يرفعها في مهلة سنة من تاريخ الحيازة حسب المادة 686 من القانون المدني.

لهذا يجب على المشتري إخطار البائع باكتشاف العيب الخفي خلال هذه المدة وإلا سقط حقه.

(4) آثار بيع المحل التجاري<sup>1</sup>

لا تنتج هذه الآثار إلا متى أنشئ صحيحا واحترمت كافة الإجراءات المحددة قانون النقل ملكية بعض عناصره كالعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية وبراءات بوجه عام حيث يتم تسجيلها طبقا للتشريع المعمول به في هذا المجال.

والمقصود هنا هو إتمام إجراءات القيد لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية

• آثار عقد البيع بالنسبة للبائع

-التزامات البيع

أ- الالتزام بتسليم المحل التجاري: ويقصد به وضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به وذلك بان يقوم البائع بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن تمتنع عن اي عمل من شأنه ان يجعل نقل الحق المبيع عسيرا أو مستحيلا ".<sup>1</sup>

<sup>1</sup> بلعيد وسيلة، بلعيد صونيا، مرجع سابق ذكره، ص 100.

وتأسيسا على ذلك يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع إلى المشتري في الحالة التي كان عليها وقت المبيع.

ومن هنا يظهر جليا بأن التسليم ليس شرطا من شروط صحة العقد بل يعد التزاما ينشأ عنه.

بالنسبة للعناصر المادية كالبضائع فإنه يجب تسليمها إلى المشتري، وإذا كانت البضاعة لازالت في الطريق،

يجب على البائع تسليم سندات شحنها. مع بيان ملكيتها ولكن يختلف الأمر بالنسبة للعناصر المعنوية:

- فيجب تبليغ عملية بيع المحل التجاري إلى صاحب العقار الذي يوجد فيه المحل ليكون على علم

بانققال عنصر الحق في الايجار إلى المشتري

- كما يجب احترام جميع الأحكام القانونية الخاصة بإشهار التنازل عن حقوق الملكية الصناعية.

- اما فيما يتعلق بعنصر الاتصال بالعملاء، فيلتزم البائع بمنح المشتري كافة المعلومات والمستندات

التي تمكنه من الاتصال بالزبائن للتعرف عليهم قصد الاحتفاظ بهم، أي لمواصلة العلاقات التي كانت

موجودة سابقا بين البائع والمتعاملين معه بصورة ثابتة<sup>1</sup>

ولهذا اعتبر انه يجب على البائع ان يظهر للمشتري المراسلات مع زبائنه وطلباتهم ويبين له ما تعودوه من

خدمة خاصة يتميز بها هذا المحل او تسهيلات الدفع التي اشتهر بها المحل.

ويكون التاجر ملزم بحفظ الدفاتر التجارية لمدة 10 سنوات بعد ترك التجارة. وبالتالي فهو ليس ملزم بإحالتها

إلى المشتري لأنها تعتبر عنصرا من عناصر المحل، ولكن يلتزم الأجر بوضعها تحت تصرف المشتري

للاطلاع عليها لمدة 03 سنوات من تاريخ بدء انتفاعه بالمحل التجاري، وتعتبر هذه القاعدة من النظام العام،

الأمر الذي على أساسه نص المشرع على أن يبطل كل شرط مخالف.

<sup>1</sup>الدكتور عبد القادر البقيرات، مرجع سابق ذكره، ص 112.

**ب - الالتزام بضمان المحل التجاري:**

• ضمان الاستحقاق: يقصد به حماية المشتري من أي تعرض صادر من البائع أو الغير يهدف إلى حرمان المشتري كلياً أو جزئياً من المحال المباع أو التعرض لأحد العناصر المكونة لهذا المحل. ويمكن للمشتري في هذه الحالة طلب إلغاء العقد، واستعادة الثمن مع دفع تعويضات بسبب الضرر اللاحق به (التعرض الكلي)

وفي حالة الاعتداء الجزئي يمكن طلب إنقاص الثمن مع دفع التعويضات

• ضمان العيوب الخفية: يلتزم البائع وفقاً لأحكام القانون المدني بضمان خلو المحل التجاري من

العيوب الخفية التي تنقص من قيمته.

تبعا لهذا يحق للمشتري إذا وجد عيب خفي بالمحل موضوع البيع أن يطلب فسخ العقد ورد الثمن وكذلك التعويض عما حقه من ضرر وخسارة.

والجدير بالذكر ان البائع ملزم بضمان البيانات الواجب ذكرها في عقد البيع والمنصوص عليها قانوناً، ومن الثابت ان هذا الالتزام يعد امتداداً لضمان العيوب الخفية، ومن ثم إذا قام البائع بإخفاء على المشتري أن الرخصة التي كانت تجيز له بممارسة نشاطه التجاري قد سحبت منه

**ج الالتزام بعدم التعرض وعدم المنافسة:**

يلتزم بضمان حق الانتفاع أي عدم التعرض للمشتري حتى يتمكن هذا الأخير من الانتفاع بالمتجر انتفاعاً هادئاً وكاملاً، مهما كان المتعرض سواء من الغير أو منه شخصياً.

والتعرض قد يكون مادياً كاعتداء على المتجر موضوع البيع وقد يكون قانونياً إذا قام البائع ببيع نفس المتجر لشخص آخر

إن التزام البائع بضمان حق الانتفاع أدى إلى إدراج بعض الشروط في عقد البيع لحماية المشتري كشرط عدم المنافسة المسمى بشرط عدم التعرض أو شرط عدم إنشاء تجارة مماثلة للتجارة التي كان يمارسها البائع سابقا

غير أنه لا يجب ان يكون شرط منع التصرف مطلقا وشاملا لكل انواع التجارة وغير محدد من حيث المكان والزمان لان هذا يعد مساسا بمبدأ حرية التجارة والذي يعد بدوره من النظام العام، إدراج شرط عدم المنافسة يفرض على البائع الامتناع عن المنافسة بنفسه او عن طريق اسم مستعار او كذلك عن طريق تأسيس شركة تمارس نفس التجارة ويكون مساهما فيها. ومن ثم يجوز للمشتري في حالة عدم احترام البائع الشروط المتفق عليها في عقد البيع أن يطالب البائع بتعويض الضرر اللاحق به من جراء ذلك.<sup>1</sup>

#### هـ . الالتزام بشطب اسمه من السجل التجاري:

متى توقف عن ممارسة التجارة، وإذا لم يتم بهذا الإجراء يجوز لدائني مشتري المحل التجاري متابعة البائع للوفاء بجميع الالتزامات التي التزم بها المشتري قبل شطب البائع من السجل التجاري. كما يتوجب على التاجر الذي يقرر التوقف عن ممارسة التجارة بصورة نهائية - بعد بيع المحل التجاري - ان يقدم إلى إدارة الضرائب تصريحا يسمى تصريح التوقف عن النشاط التجاري، ويجب ان يكون هذا التصريح مصحوبا اجباريا بشهادة الشطب من السجل التجاري، لذلك يجب تبليغها خلال 10 أيام من عملية البيع. يمكن أن يشترك ويتضامن السلف مع الخلف في دفع الضرائب الخاصة بالأرباح المحققة من قبل البائع طيلة سنة التوقف عن النشاط إلى غاية هذا الشطب، وكذا الأرباح المحققة في السنة السابقة في حالة عدم التصريح بها قبل تاريخ التوقف عن النشاط.

<sup>1</sup> زروال معروزة، نظرية المحل التجاري، القانون التجاري، د ط، ص 34.

### -التزامات المشتري<sup>1</sup>

•التزام المشتري باستلام المحل التجاري:

من البائع من الوقت الذي حدد في عقد البيع، والمدة المعروفة عرفا في حالة عدم تحديده

•يلتزم بدفع الثمن: المتفق عليه في العقد وبالمكان والزمان المحددين في العقد، مع إمكانية إن يكون

الثمن مؤجل ويدفع على شكل أقساط

•دفع المصاريف الإضافية: التابعة للبيع لكنه لا يسمح للمشتري بدفع هذا لاثنم إلا عند انقضاء

المهلة التي منحها المشرع لدائني البائع لرفع معارضة في دفع الثمن ن وإذا قام المشتري بدفع هذه

المصاريف قبل انتهاء المهلة يتعرض لإعادة البيع حسب المادة 84من القانون التجاري

ويقصد بالمصاريف الإضافية البالغة الأهمية التي يدفعها المشتري هي رسوم نقلا لملكية التي تحصل عليها

إدارة الضرائب بسبب بيع المتجر وتكون إدارة الضرائب على علم بالعملية نظرا لوجوب إتمام إجراءات النشر

والقيد المنصوص عليها قانونا.

• التزام المشتري إزاء صاحب العقار: فإذا احتوى المحل التجاري على عنصر الحق في الايجار أي

إذا كان البائع مستأجرا للعقار الذي يمارس فيه تجارته، فإنه ينتقل من البائع إلى المشتري دون

موافقة صاحب العقار ولكن يلتزم المشتري بعدم تغيير النشاط ودفع بدلات الايجار

• آثار عقد البيع بالنسبة لدائني البائع<sup>2</sup>

• إجراءات إعلان عملية البيع

- الإعلان المحلي: وذلك خلال 15يوما من تاريخ بيع المحل التجاري تحت شكل ملخص في جريدة

متخصصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل.

<sup>1</sup>زروال معزوزة، المرجع نفسه، ص 35.

<sup>2</sup>براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية الغير النزيهة في القانون الجزائري، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم في القانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2017، 2018، ص 89.

ويجب ان يشتمل الملخص على وجه الخصوص وتحت طائلة الإبطال البيانات الآتية:

✓ تاريخ ومقدار التحصيل ورقمه

✓ عنوان المكتب الذي تمت فيه العملية

✓ تاريخ العقد

✓ اسم البائع واسم المشتري ولقبهما وعنوانهما ونوع المحل التجاري والتمن المطلوب بما فيه

التكاليف وكذلك بيان المهلة المحددة للمعارضات حسب المادة 83 من القانون التجاري

-الإعلان الوطني: يتم في النشرة الرسمية للعقليات القانونية خلال 15يوما من أول نشرها لنشر يراد بعد

إعلام الغير بانتقال المحل إلى شخص آخر.

- القيد في السجل التجاري

- حق الدائنين في الاعتراض: فيجوز لهم خلال 15يوما ابتداء من تاريخ آخر يوم التبليغ بالإعلان أن

يعارضوا دفع الثمن بواسطة عقد غير قضائي.

ويجب ان يتضمن المعارضة بيان المبلغ وأسباب الدين وكذلك اختيار الموطن وإلا كانت باطلة ويترتب على

ذلك منع المشتري من دفع ثمن المحل إلى البائع.

يجوز للبائع بعد انقضاء مهلة 15يوما ابتداء من رفع المعارضة،أي يرفع دعوى أمام رئيس المحكمة طالبا

الترخيص لقبض الثمن بالرغم من وجود المعارضة.

أي يجوز للبائع رفع دعوى إلغاء المعارضة بشرط تقديم الضمانات الكافية للإيفاء بحقوق الدائنين، أي أن

يدفع مبلغا معيناً محدد من قاضي الأمور الاستعجالية لضمان الديون التي رفعت المعارضة تأميناً لها.

المبحث الثاني: رهن المحل التجاري.

المطلب الأول: تعريف رهن المحل التجاري وشروطه

### 1 تعريف رهن المحل التجاري<sup>1</sup>

هو تقديمه من طرف المدين الراهن للدائن المرتهن مانح الائتمان كضمان له من أجل الحصول على ما يمكنه من استيفاء حقه بالأولوية والتتبع في حالة قيام الدائن المرتهن باتخاذ إجراءات الحجز التنفيذي لتليها إجراءات البيع بالمزاد العلني دون أن يتمكن الدائنون العاديون والدائنون الذين يتلونه في المرتبة من منافسته في ثمن بيع المحل التجاري .

وبما أن المحل التجاري من المنقولات، فإنه يخضع للقواعد العامة بمعنى يكون رهنه رهنا حيازيا، ومن المعروف أن الرهن الحيازي يقتضي تخلي المدين الراهن عن حيازته للمال الذي يقدمه كضمان وانتقال هذه الحيازة إلى الدائن المرتهن وتطبيق هذا الحكم على رهن المحل التجاري يؤدي إلى تخلي التاجر عن حيازة محله التجاري مما يستحيل معه الاستمرار في الاستغلال التجاري، وهذا يتناقض مع الهدف الذي من أجله قدم المحل التجاري كضمان عن طريق الرهن، فالتاجر لا يمكن له سداد الدين موضوع القرض إلا بممارسة نشاطه التجاري والذي يصبح أكثر ضرورة من ذي قبل

الأمر الذي جعل المشرع الجزائري في القانون التجاري يأتي بقواعد خاصة تنظم مسألة الرهن الحيازي للمحل التجاري وذلك في المواد من 118 إلى 122 وكذا في المواد من 123 إلى 146 التي تنظم المسائل المشتركة لعملية بيع ورهن المحل التجاري .

<sup>1</sup>الدكتورة فرحة زراولي صالح، مرجع سابق ذكره، ص 45.



2 شروط رهن المحل التجاري<sup>1</sup>

•الشروط الموضوعية:

1- شرط الملكية:

يجب أن يكون الراهن مالكا للمحل التجاري المرهون سواء كان الراهن هو المدين ذاته أو الكفيل الذي يقدم محله التجاري هذا ضمانا للوفاء بالتزام المدين، فلا يجوز رهن المحل التجاري إلا من طرف صاحبه ولا يهم إن كان صاحب المتجر مالكا للعقار الذي يستغل فيه المحل أم لا، فيجب النظر إلى ملكية المتجر وليس ملكية العقار

2/- شرط الأهلية :

يجب أن يكون الراهن أهلا للتصرف في المحل التجاري فلا يجب أن يصب أحد الأطراف بعارض من عوارض الأهلية، فلا يسمح للصبي القاصر وكذلك من في حكمه ( السفية وذو الغفلة ) أن يقوم بهذا العمل

3/- شرط الرضا:

إن الرهن بطبيعته عقد كسائر العقود التجارية منها والمدنية لا بد من أن يتوفر فيه شرط الرضا ويتم هذا الشرط بمجرد توافق إرادة الأطراف ولا يوجد شرط فيما يخص هذا التلاقي والتوافق.

4/- شرط المحل:

وهو الأداء الذي يجب على المدين، أي ما يؤديه اتجاه أو لصالح الدائن، وهناك عدة شروط يجب أن تتوفر في المحل وهي:

-أن يكون هذا المحل أمرا ممكنا أو شيئا موجودا أو قابلا للوجود وألا يكون مستحيلا.

-أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين.

-أن يكون المحل أمرا مشروعاً أو شيئاً مما يجوز التعامل فيه.

<sup>1</sup>شادلي نور الدين، مرجع سابق ذكره، ص 23.

5/- شرط السبب:

إن السبب في عقد رهن المحل التجاري هو الغرض الذي من أجله التزم المدين أو الشخص الراهن.

• الشروط الشكلية:

1/- الرسمية :

إن القانون الجزائري حرصا منه على حماية الأطراف المتعاقدة والغير اشترط في المادة 120 من القانون التجاري أن يفرغ رهن المحل التجاري في عقد رسمي وهو ركن شكلي ومن النظام العام و تخلفه يترتب عنه بطلان الرهن كما هو الحال بالنسبة لبيع المحل التجاري.

غير أن المشرع أورد استثناء لهذه القاعدة في المادة 1/177 من القانون (90-10) المؤرخ في 14/04/1991 المتعلق بالنقد والقرض، فأجاز أن تتم عملية رهن المحل التجاري لصالح البنوك والمؤسسات المالية بموجب عقد عرفي مسجل حسب الأصول.

2/- القيد:

اشترط المشرع الجزائري في المادتين 120 و 121 من القانون التجاري قيد الرهن بالسجل الخاص بالقيد الموجود على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري بدائرة مقر المحل التجاري ويجب أن يتم القيد خلال 30 يوما من تاريخ إبرام عقد الرهن وإلا وقع تحت طائلة البطلان ( أي لا يجوز الاحتجاج بالرهن على الغير إذا ما تم خارج الأجل القانوني).

وإذا تضمن عقد الرهن عناصر معنوية ذات طبيعة خاصة تتعلق بالملكية ( حقوق الملكية الصناعية والتجارية ) فإنه إضافة إلى الرسمية والقيد بالمركز الوطني للسجل التجاري يجب أن يخضع العنصر المعنوي الخاص المذكور بعقد الرهن إلى القيد الخاص بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حتى ينتج آثاره اتجاه الغير .

"ويتم النشر بالجريدة الرسمية للإعلانات القانونية وفي إحدى الجرائد الوطنية المؤهلة للإعلانات القانونية"

ويتم ترتيب الدائنين المرتهنين فيما بينهم على حسب تاريخ قيودهم وتكون للدائنين المرتهنين المقيدون في يوم واحد رتبة واحدة وهذا سبب نص المادة 122 تجاري جزائري.

• موضوع رهن المحل التجاري<sup>1</sup>

مما لا شك فيه أن موضوع الرهن هو المحل التجاري، ولما كان المحل التجاري مجموعة من الأموال المنقولة مخصصة لممارسة نشاط تجاري معين يجب أن يتضمن المحل عنصر الاتصال والسعة التجارية بجانب العناصر المعنوية الأخرى.

2-1 حالة تحديد العناصر التي يشملها الرهن

لقد حدد المشرع الجزائري في المادة 1/119 العناصر التي يشملها رهن المحل التجاري وهو تعداد على سبيل الحصر لا يجوز الزيادة فيه أو الإضافة عليه و لطرفي العقد الاختيار من بين تلك العناصر لتحديد محل الرهن ، وهذا لتحديد من جانب المشرع يعني استبعاد البضائع من أن تكون محلا للرهن حماية للدائنين العاديين الذين يتعاملون مع التاجر الراهن حتى يمكنهم التنفيذ على العناصر المادية دون مزاحمة من الدائن المرتهن ، والبضائع والسلع كونها منقولات مادية تكفل الحماية القانونية من الناحية العملية للدائن المرتهن إذا خرجت من يد التاجر إلى المشتري حسن النية حيث يتمتع الحائز بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

2-2 حالة عدم تحديد العناصر التي يشملها الرهن

تنص المادة 3/119 على أنه : " وإذا لم يعين صراحة وعلى وجه الدقة في العقد ما يتناوله الرهن فإنه لا يكون شاملا إلا العنوان والاسم التجاري والحق في الإجارة والزيائن والشهرة التجارية. " ويترتب على هذه الفقرة أنه إذا لم يحدد طرفي عقد رهن المحل فإن الرهن لا يقع إلا على العنوان والاسم

<sup>1</sup> عمورة عمار، مرجع سابق ذكره، ص 21.

التجاري والحق في الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، والحكمة من ذلك أن هذه العناصر المعنوية تمثل مقومات رئيسية لتكوين المحل التجاري وقادرة على جذب العملاء.

• آثار رهن المحل التجاري<sup>1</sup>

يترتب على رهن المحل التجاري آثار بالنسبة للمدين وبالنسبة للدائن المرتهن وبالنسبة للغير:

بالنسبة للمدين الراهن

- طبقا للمادة 118 فإنه لا يترتب على رهن المحل التجاري أن تنتقل حيازته إلى الدائن المرتهن. بل يظل المحل التجاري في حيازة المدين حتى يتمكن من الاستمرار في استغلاله. ولا يجوز للدائن المرتهن أن يتدخل أو يشرف على إلا إذا تضمن الاتفاق نصا يخوله ذلك.
- كذلك يستطيع المدين الراهن أن يتصرف في المحل بالبيع أو بترتيب رهون أخرى. ولا يضر الدائن بذلك لأن حقه مضمون بحق التقدم وحق التتبع
- وفي المقابل يلتزم المدين بالحفاظ على الأموال المرهونة
- كما يلتزم المدين الراهن بعدم نقل موقع المحل إلى مكان آخر إلا بموافقة الدائن المرتهن على هذا التحويل
- وإلا أصبح الدين مستحق الأداء فورا

<sup>1</sup>بن زواوي سفيان، مرجع سابق ذكره، ص 07.

بالنسبة للدائن المرتهن

للدائن الراهن أن يستوفي حقه من ثمن المحل التجاري متقدما على الدائنين العاديين أو المقيدن التاليين له في المرتبة (م122) وحق الدائن الراهن لا يتجرا بحيث يكون مجموع العناصر المرهونة ضمانا للدين بأسره فلا يتحرر عنصر منها تبعا للوفاء بجزء من الدين.

**1/- حق الامتياز:**

منح المشرع للدائن المرتهن الحق في إن يطلب من المحكمة التي يشتغل المحل التجاري في دائرة اختصاصها الحكم ببيع هذا المحل في المزاد العلني ثم تسديد ديونه من جهة و حق الأفضلية من جهة أخرى (م126) لكن الدائن لا يحصل على البيع المحل إلا بعد 30 يوم من الإنذار الموجه للمدين أو للجائز من الغير لمطالبته بدفع المبالغ المستحقة.

**2/- حق التتبع:**

يجوز للدائن المرتهن على غرار البائع طلب بيع المحل التجاري أينما وجد (م132) لكن يجوز كذلك للمشتري الذي انتقل إليه المتجر القيام بتطهير من كافة الديون التي تنقله.

بالنسبة للغير

**1- بالنسبة للدائنين العاديين:**

كثيرا ما يضر رهن المحل التجاري بالدائنين العاديين لان للدائن المرتهن الحق في استفاء حقه بالكامل من ناتج بيع المحل التجاري بالأفضلية على سائر الدائنين العاديين حتى لو كانت حقوقهم ناشئة قبل الدائن المرتهن.

و طبقا للقواعد العامة لا يجوز اسقط أجال الديون إلا إذا أنص القانون على عكس ذلك أو اتفاق الأطراف غير أن المشرع في القانون التجاري في مسألة الرهن الحيازي للمحل التجاري خرج عن تلك القاعدة وجعل ديون الدائنين العاديين مستحقة الأداء بشرط أن تكون ديون عادية و نشأت قبل الرهن و متعلقة بالاستقلال

المحل التجاري.

### -2 بالنسبة لمؤجر العقار :

إن مؤجر العقار له الحق في رفض تجديد الإيجار أو طلب فسخ عقد إيجار العقار مع المدين الراهن. وهذا الحق مرتبط بعنصر الحق في الإيجار الذي يعتبر من العناصر المهمة المكونة للمحل التجاري. وبالتالي في استعمال المؤجر مالك العقار لحقه في فسخ أو رفض تجديد الإيجار تأثيرا مباشر على المحل التجاري المرهون هذا جعل المشرع يلزم قانونا المؤجر بإبلاغ الدائنين في المحل التجاري المختار والمعين في قيد كل واحد منهم ولا يمكن للمحكمة إن تفصل بفسخ عقد الإيجار إلا بعد انقضاء شهر من تاريخ التبليغ كما يجب على المؤجر في حالة فسخ العقد إبلاغ الدائنين المرتهنين المفيدين. ولا يصبح الفسخ نافذا إلا بعد مرور شهر من تاريخ التبليغ. حتى يتمك كل دائن مقيد من استعمال حقه في طلب بيع المحل التجاري عن طريق المزاد العلني.

### • انقضاء رهن المحل التجاري<sup>1</sup>

لم ينص القانون التجاري الجزائري على أحكام خاصة بانقضاء رهن المحل التجاري وعليه نرجع إلى القانون المدني بحيث أورد عدة أسباب ينقضي فيها رهن المحل التجاري وهذه الأسباب هي :

- ينقضي الرهن إما بالوفاء بالدين، ويجب أن يكون ذلك متبوعا بإجراءات شطب الرهن.
- وإما بتنازل الدائن المرتهن عن حقه في الرهن ويتحقق هذا الغرض إذا تخلى الدائن المرتهن بإرادته عن حيازة المال المرهون وقام بتسليمه إلى المدين الراهن وذلك برضاه (م 965 مدني جزائري).
- وينقضي الرهن إذا تملك الدائن المرتهن المال المرهون كما لو قام بشرائه من المدين الراهن قبل تاريخ استحقاق الدين المضمون بالرهن .

<sup>1</sup> عمورة عمار، مرجع سابق ذكره، ص 23.

•السبب الآخر الذي ينقضي به الرهن هو هلاك المال المرهون ( المحل التجاري ) على أن يكون الهلاك كلياً أما إذا كان جزئياً فلا ينقضي الرهن إنما يبقى ذلك الجزء ضماناً لكل الدين.

•تطهير الحائز للمال المرهون ( م 934 مدني جزائري).

•البيع بالمزاد العلني ( م 936 مدني جزائري).

•كما ينقضي بـ : ( المقاصة، اتحاد الذمة ، التقادم).

•ينقضي رهن أدوات ومعدات التجهيز بمرور 05 سنوات من تاريخ تسجيله في السجل التجاري أو آخر

إجراء له (يسقط الرهن في هذه الحالة إذا لم تتم إجراءات التجديد ) التجديد يكون 3 مرات فقط قبل انتهاء

المدة.

المطلب الثاني: تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة

المحل التجاري بصفته مالا منقولاً معنوياً يمكن تقديمه كحصة عينية في شركة تجارية ويتحصل مالك المحل التجاري المساهم به في شركة على حصته في رأسمال الشركة مقابل تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع. فالقانون أجاز التعامل بالمحل التجاري وتقديمه كإسهام في الشركة

1- تعريف الحصة العينية

تنص المادة 416 من الق الم الح على ما يلي "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد...ذلك"<sup>1</sup> وعليه فقد تكون الحصة المقدمة من الشريك عين معينة، أو منقولاً مادياً أو معنوياً، ومن الأمثلة على هذه المقدمات: العقارات والآلات والمحلات التجارية، وبراءة الاختراع وكل حقوق الملكية الأدبية أو الفنية<sup>2</sup>

نظم المشرع الجزائري الأحكام المنظمة لحصص الشركاء غير النقدية في الق الم الح في المادة 422 التي تنص "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا ملكت أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص أما إذا كانت مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك"<sup>3</sup>

فمؤدى هذا النص أن الحصة العينية التي تقدم للشركة إما لتمتلكها أو لتنتفع بها.

<sup>1</sup>المادة 416 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26\09\1975، المتضمن القانون المدني، ج. ر.ج.ج. ع 76، المؤرخة في

30\09\1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 - 05، المؤرخ في 13\05\2007، ج.ر.ج.ج. ع 31.

<sup>2</sup>ناصريف إلياس، الموسوعة التجارية، الجزء الأول: الأحكام العامة في الشركات، د ب ن، 1994، ص 105.

<sup>3</sup>المادة 422 من الأمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق ذكره.



## 2-تقديم الحصة العينية على سبيل التملك:

وهو الأصل المفترض عند عدم النص الصريح أو العرف، فتقديم الحصة على سبيل التملك يشبه البيع وان كان لا يختلط به، فهو يشبهه في كل ما يتعلق بنقل الملكية، فكما أنه في البيع تنتقل ملكية الشيء المبيع من البائع إلى المشتري، ففي الشركة تنتقل ملكية الحصة العينية من الشريك إلى الشركة<sup>1</sup>، فيجب استيفاء إجراءات نقل ملكية الحق العيني، فإذا كان محل الحصة عقاراً وجب إتباع أشكال التسجيل العقاري، وإذا كان محلاً تجارياً أو أحد عناصره كبراءة اختراع أو حقوق ملكية أدبية أو فنية، فلا بد من إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون لنقل ملكية هذه الحقوق، وفي حالة هذه الحصة المقدمة على سبيل التملك فأحكام عقد البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص، فإذا هلكت الحصة قبل تسليمها بسبب لا يد للشريك (مقدم الحصة) فيه، فلا تلتزم الشركة بهذه الحصة ولا يعتبر الشريك أنه قدم شيئاً، إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار الشركة بتسلم الحصة<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه عند انقضاء الشركة فإن الحصة لا تعود للشريك الذي قدمها وإنما يوزع ثمنها على الشركاء بعد تسديد ديون الشركة<sup>3</sup>.

## 3- تقديم الحصة العينية على سبيل الانتفاع:

تكون الحصة المقدمة مقدمة من الشريك على سبيل الانتفاع عندما يكتفي الشريك بأن يضع حق استعمال المحل التجاري والانتفاع به بصورة مستمرة وهادئة خلال المدة المحددة في عقد الشركة، محتفظاً لنفسه بملكيتها، فبدلاً أن تمتلك الشركة المحل التجاري موضوع الحصة، يخولها فقط

<sup>1</sup>البارودي علي، محمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 281.

<sup>2</sup>أحمد محرز، مرجع سابق ذكره، ص 40.

<sup>3</sup>سعيد يوسف البستاني، علي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، د س، ص 139.

حق الانتفاع به<sup>1</sup>، طيلة مدة العقد المشرع الجزائري أن يطبق أحكام الإيجار ذلك لأن الانتفاع حق شخصي لاحق عيني، وإذا هلكت الحصة فإنها تهلك على الشريك وعليه في هذه الحالة أن يقدم حصة أخرى والا يلتزم بالخروج من الشركة (م1/481 من الق الم الج) ولا يجوز للشريك أن يطلب تعويضا في حالة هلاك العين المؤجرة أو إذا حدث فيها تغير بسبب خارج عن فعل الشركة ويلتزم الشريك طبقا لأحكام الإيجار الواردة في القانون المدني الجزائري من المواد 467 إلى 537 بالضمان قبل الشركة، وتلتزم الشركة برد العين في نهاية المدة<sup>2</sup>.

#### 4- تمييز تقديم المحل التجاري كحصة في شركة عن مختلف العمليات الواردة على المحل التجاري

لقد نظم المشرع الجزائري بعض التصرفات التي ترد على المحل التجاري وأهمها: عمليات البيع والرهن، كما يجوز استغلال ملكيته بتأجيله للغير، وعلى هذا سنقوم بتمييز مختلف هذه العمليات الواردة على المحل التجاري عن تقديمه كحصة في شركة.

#### 4-1 تمييز تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع عن تقديم المحل التجاري

##### كحصة في شركة على سبيل التملك

المساهمة بالملكية تقتضي انتقال ملكية المحل التجاري إلى الشركة بشكل نهائي، فيفقد المساهم كل سلطاته عليها، وتكتسب الشركة ذلك الحق، وتصبح العين جزء من رأسمالها لتكون جزءا من ضمان الدائنين، أما بالنسبة لتقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع فيكون لمدة محدودة ولا تنتقل الملكية كما يخضع لأحكام الإيجار.

وبالنسبة للنظام القانوني الذي يحكم عملية تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل التملك فإن المساهم في هذه الحالة ملزم بالضمان الذي يلتزم به البائع اتجاه المشتري، أما بالنسبة لتقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع فلا يعتبر مساهمة بالملكية لأنه لا ينقل سوى حق

<sup>1</sup> ناصيف الياس، مرجع سابق ذكره، ص 113.

<sup>2</sup> أحمد محرز، مرجع سابق ذكره، ص 41.

الانتفاع ولمدة محدودة ،وبالنسبة لنظام القانوني الذي يحكم عملية تقديم المجل التجاري على سبيل التمليك فإن المساهم في هذه الحالة ملزم بالضمان الذي يلتزم به البائع اتجاه المشتري، أما بالنسبة لتقديم المحل التجاري على سبيل الانتفاع فإنها تخضع لأحكام الإيجار<sup>1</sup>.

#### 4-2 تمييز تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع عن بيع المحل التجاري

المساهمة بالملكية تختلف عن البيع من حيث طبيعة المقابل ففي المساهمة يتلقى المساهم حقوق إشتراك مقابل وضعه للمال تحت تصرف الشركة، أما في البيع فتنتقل ملكية المال من البائع مقابل حصوله على ثمن نقدي<sup>2</sup>.

ويختلفان كذلك من حيث أن عملية المساهمة تقع في عقد أشمل هو الشركة، أما عقد البيع فهو تصرف منعزل لأصله له بعقد الشركة ذاته، والمساهمة كذلك محدد أساسي لصفة الشريك، بخلاف من باع للشركة ولو كان المال المبيع ضروريا لمباشرة نشاطها. ففي البيع يصبح البائع أجنبيا عن المال، أما المساهم فلا تنقطع صلته تماما عن العين المساهم بها، فقد يمنح للمساهم الحق في استرجاع العين عند انحلال الشركة وتصفيتها<sup>3</sup>.

غير أن عملية تقديم المحل التجاري كإسهام في شركة تشبه عملية البيع لكونها تؤدي إلى خروجه من ضمانات دائني المقدم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> محمد فال حسن ولد الأمين، المساهمات العينية في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص 12 - 22.

<sup>2</sup> محمد فال حسن ولد الأمين، المرجع السابق، ص 22.

<sup>3</sup> محمد فال حسن ولد الأمين، مرجع سابق ذكره، ص 24، 22.

<sup>4</sup> زهيرة جيلالي عبد القادر قيسي، تأجير المحل التجاري، دراسة مقارنة، دار الولاية، الجزائر، 2011، ص 309.

#### 4-3 تمييز تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع عن إيجار المحل التجاري

يقترّب تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع، منعقد الإيجار دون أن تتماثل معه، فهما يتقاربان من حيث أنهما لا ينقلان الملكية، وإنما يردان على منفعة المال، وأنهما محددان زمنياً بطبيعتهما.

ويختلفان من حيث الموضوع، ففي عقد الإيجار يتلقى المؤجر مقابل التزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين مبالغ نقدية تتمثل في قيمة الإيجار، أما المساهم فلا يتلقى مبالغ محددة بل يتلقى قيمة الحصة تتوقف قيمتها على ما يسفر عنه نشاط الشركة من أرباح، أما مشاركته في تحمل الخسائر فتتمثل في فوات المنفعة التي كان يمكن أن يتحصل عليها من إيجار العين.

وتختلف المساهمة بالانتفاع عن الإيجار من حيث الموضوع، فالإيجار لا يرد على الأموال التي يهلكها الاستعمال إلا إذا كان المراد منها الإظهار والعرض، أما المساهمة بالانتفاع فتدرد على جميع الأموال<sup>1</sup>.

#### 4-4 تمييز تقديم المحل التجاري كحصة في شركة عن رهن المحل التجاري

العبرة من الرهن الحصول على الائتمان بضمان المال المرهون سواء كان ذلك رهناً حيازياً ولقد أجاز المشرع الجزائري رهن المحل التجاري دون أن يستوجب ذلك نقل حيازته إلى الدائن المرتهن، حتى لا يحرم التاجر الرهنا الذي حصل على الائتمان بضمان محله التجاري من استغلاله، وهذا خروجاً عن القاعدة العامة في رهن المنقول، بعكس تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع الذي تنتقل فيه حق المنفعة للشركة لتقوم باستغلال المحل التجاري، كما أن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة يشمل على جميع عناصر المحل التجاري بخلاف رهن المحل التجاري الذي يخرج منه عنصر البضائع من مشتملات الرهن<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد فال حسن ولد الأمين، مرجع سابق ذكره، ص 32.

<sup>2</sup> الدكتور عبد القادر البقيرات، مرجع سابق ذكره، ص 60.

وذلك طبقا لنص المادة 119 من القانون التجاري الجزائري والتي تنص على: "لا يجوز أن يشمل الرهن الحيازي للمحل التجاري من الأجزاء التابعة له إلا عنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإجارة والزيائن والشهرة التجارية والأثاث التجاري والمعدات والآلات التي تستعمل في استغلال المحل وبراءات الاختراع والرخص وعلامات الصنع أو التجارة والرسوم والنماذج الصناعية وعلى وجه العموم حقوق الملكية الصناعية والأدبية والتقنية المرتبطة به.

...وإذا لم يعين صراحة وعلى وجه الدقة في العقد ما يتناوله الرهن، فإنه لا يكون شاملا إلا العنوان التجاري والاسم التجاري والحق في الإجارة والزيائن والشهرة التجارية"<sup>1</sup>.

- يتضح من هذه المادة ما يلي:

أنه في حالة سكوت العقد عن بيان العناصر التي يشملها الرهن، فإنه لا يرد إلا على العناصر المعنوية للمحل التجاري وهي: العنوان والاسم التجاري والحق في الإجارة والزيائن والشهرة التجارية، فهي عناصر جوهرية يجب يشتملها الرهن إلزاما.

أن هناك عناصر يجب أن تكون محلا لشرط صريح في العقد حتى تدخل في نطاق الرهن وهي المعدات والآلات التي تستعمل في استغلال المحل وبراءات الاختراع والرخص وعلامات الصنع أو التجارة والرسوم والنماذج الصناعية وعلى وجه العموم حقوق الملكية الصناعية والأدبية أوالتقنية المرتبطة بالمحل التجاري<sup>2</sup> وبالرجوع إلى نص المادة 119 يتضح لنا أن المشرع استبعد البضائع من العناصر التي يرد عليها الرهن، ولعل الهدف من ذلك الاحتفاظ بها على حدى لمصلحة الدائنين العاديين، إذ تعد عنصرا أساسيا يعتمدون عليها في تعاملاتهم مع المدين، كما أن البضائع هي معدة أصلا للبيع من جهة، كما أن المشتري للبضائع لا يمكن الاحتجاج في مواجهتهم بحق الدائن المرتهن في التتبع عملا بقاعدة

<sup>1</sup> المادة 119 من الأمر رقم 57-95 المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق ذكره.

<sup>2</sup> بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2011، ص 90 - 91.

الحياسة في المنقول سند الملكية، دون أن يعطيها حقا بملكيته. وبذلك يضمن استرداد الشيء بعينه عند انحلال الشركة وتصفية موجوداتها<sup>1</sup>. يخضع تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الانتفاع لأحكام الإيجار وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 422 من ق م ج السالفة الذكر.

---

<sup>1</sup> ناصيف الياس، المرجع السابق، ص.113.

المبحث الثالث: دعوى المنافسة الغير المشروعة لحماية المحل التجاري:

المطلب الأول: أحكام المنافسة الغير المشروعة

1- الأساس القانوني لدعوى المنافسة الغير المشروعة، تمييزها عن بعض المنظمات المشابهة لها

❖ الأساس القانوني لدعوى المنافسة الغير المشروعة

لقد ثار جدل فقهي حول الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة فهناك من يعتبر العمل غير المشروع خطأ يلزم مرتكبه بتعويض الضرر الحاصل للغير شريطة أن يثبت هذا الأخير شروط هذه الدعوى من خطأ أو ضرر وعلاقة سببية بينما ارتكز منتقدو هذه النظرية على كون دعوى المنافسة غير المشروعة ترمي إلى أبعاد ما ترمي إليه دعوى المسؤولية التقصيرية إذ انه إذا كانت هذه الأخيرة تهدف إلى تعويض الضرر فان دعوى المنافسة غير المشروعة ترمي بالإضافة إلى ذلك اتخاذ تدابير وقائية مستقبلا. بينما يرى البعض الآخر أن أساس هذه الدعوى ليس عملا تقصيري بل أساسها مستمد من الحق المانع الاستثنائي الذي يتمتع به صاحب الحق ؛ بحيث أن هذه الدعوى تقترب من دعاوي الحياة أما على صعيد التشريع فإننا نلاحظ أن الحماية من المنافسة غير المشروعة تختلف من دولة إلى أخرى فهناك من الدول من وضعت نظاما خاصا يحدد ما يمكن أن يعتبر من المخالفات التي تشكل منافسة غير مشروعة ويرتب الجزاءات المدنية والجنائية كقوانين الولايات المتحدة الأمريكية، والقانون الألماني الذي وضع حماية مدنية وجنائية وجرم وعاقب كثيرا من الأفعال مثل الدعاية الكاذبة والاستعمال التعسفي للعلامات والإساءة إلى التجار والصناع.

ولقد حدد المشرع المغربي حدود المشرع الألماني بوضعه نظاما خاصا وقائما بذاته ، مستقلا عن القواعد العامة لنظام المسؤولية التقصيرية ليرتكز على دعوى جبر الأضرار ودعوى وقف الأعمال ، يمارسها الفرد والمقاولة المتضررة ونقابات المهن.

وتأثر القانون العراقي بمسار القانونين الألماني والإيطالي نسبيا بتعداد بكيفية دقيقة الأعمال المشكلة للمنافسة غير المشروعة وخصص لها الجزاءات المترتبة عن مخالفتها. في حين نجد تشريعات أخرى لم تضع نظرية

كاملة ومستقلة للمنافسة غير المشروعة تاركة أمر ذلك للقضاء وللقواعد العامة التي تحكم المسؤولية التقصيرية ونذكر من بينها فرنسا ، هولندا ، بلجيكا و مصر .

فأساس دعوى المنافسة غير المشروعة<sup>1</sup> في منظور التشريع هو المسؤولية المدنية تقصيرية أو تعاقدية إذ لا مانع يمنع من حماية حقوق الملكية الصناعية عن طريق الحماية التعاقدية وذلك بالاتفاق على عدم القيام بعمل من شأنه منافسة صاحب الحق انطلاقا من مبدأ سلطان الإرادة المنصوص عليه في الفصل 230 قانون الالتزامات والعقود ومن خلال قانون 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية نلاحظ انه قد عرف المنافسة غير المشروعة وذلك في المادة 184 بأنها "كل عمل منافسة يتنافى وأعراف الشرف في الميدان الصناعي أو التجاري" كما أوردت نفس المادة الأعمال والبيانات التي من شأنها أن تشكل أعمال منافسة غير مشروعة.

كما أضاف المشرع في القانون الجديد وخاصة في مادته 185 بأن الأعمال المكونة للمنافسة غير المشروعة تقام بشأنها دعوى مدنية لوقف الأعمال التي يقوم عليها ودعوى التعويض وهي نفس الجزاءات التي كان ينص عليها القانون القديم أي ظهير 1916 وذلك في الفصل 91 منه وأخيرا مهما يكن من اختلاف الاتجاهات الفقهية والتشريعية حول أساس المنافسة غير المشروعة فإن القضاء قد استقر على جعل هذه الدعوى منضوية تحت لواء المسؤولية التقصيرية.<sup>2</sup>

#### ❖ تمييز دعوى المنافسة الغير المشروعة عن بعض المنظمات المشابهة لها

يلجأ بعض الأعوان الاقتصاديين إلى القيام ببعض الأنشطة التي من شأنها الإخلال بمبدأ المنافسة وهذا باستعمال أساليب احتيالية أو أساليب غير مشروعة من أجل تحقيق الأرباح الكبيرة من جهة والقضاء على منافسيها والسيطرة على السوق واحتكاره.

<sup>1</sup>الجيلالي عجة، أزمة حقوق الملكية الفكرية، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 288.

<sup>2</sup>الجيلالي عجة، مرجع سابق ذكره، ص 289.



وقد تكون هذه المنافسة غير المشروعة منافسة ممنوعة أو تشكل مزاحمة طفولية أو قد تكون في شكل احتكار في السوق وعلى الرغم من ذلك فقد لوحظ على أن أغلب الفقهاء الفرنسيين يستخدمون مصطلح منافسة غير مشروعة ومرادفاتها كاصطلاح منافسة ممنوعة أو محظورة أو منافسة طفيلية أو تعسفية<sup>1</sup>.

ولهذا سنقوم بتمييز هاته المصطلحات وبين المنافسة غير المشروعة حتى نميز أعمال المنافسة غير المشروعة عن غيرها من الأعمال والتي اعتبرها البعض لحصور للمنافسة غير المشروعة دون التمييز بينها.

#### • تمييز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الممنوعة

ترتبط المنافسة غير المشروعة باستعمال وسائل تؤدي إلى عدم مشروعية النشاط والتي تؤدي إلى الأضرار بالمتنافسين مما يخلق نوعا من عدم مراعاة للقوانين والأنظمة والتي غالب ما تكون مشروعة إلا أن الفعل (التعسف) قد يجعل منه غير مشروع لأن الأمر 03\03 المتعلق بالمنافسة لم يحضر بعض الأفعال مثل الاتفاقات أو الهيمنة ولكن بشرط عدم التعسف أو الحضر...الخ<sup>2</sup>. أما المنع فقد يكون بسبب وجود نص قانوني أو وجود اتفاق بين الأعوان الاقتصاديين على عدم أو الامتناع عن القيام به فالمنع يكون سابقا بموجب القانون أو اتفاق المتنافسين أما عدم المشروعية يرتبط بالوسائل المستعملة في ممارسة العمل والنشاط من قبل المتنافسين.

**أولا: المنافسة الممنوعة بموجب أحكام القانون:** إن هدف القانون هو العمل على خلق قواعد منظمة لسلوك الأفراد بصفة عامة أما في مجال المنافسة فيهدف إلى تنظيم المنافسة وحماية المنافسين. إن تدخل الدولة بقوانين تمنع المنافسة وهذا من أجل حماية المستهلك، كما هو الحال بالنسبة لتحديد أوزان أو مواصفات بعض السلع فيها لا تترك الدولة للتجار والمنتجين مجالاً للمنافسة من حيث الالتزام بتحديد الأوزان

<sup>1</sup> جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 79.

<sup>2</sup> ارجع إلى قانون المنافسة 03\03، المواد 03،07،09،11.

والمواصفات التي حددها القانون وبالتالي إذا خرج التاجر عن الالتزام كانت أعماله منافسة ممنوعة<sup>1</sup> ولا يقتصر المنع على عدم مخالفة القانون ولكن يمتد إلى الحماية مثل ما جاء في القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وقانون العلامات 03/06 المتعلق بالعلامات وبراءة الاختراع والالتزامات المفروضة فيما يخص مطابقة المواصفات. بعد تبني الجزائر لإنشاء قانون خاص بالمنافسة في سنة 2003 الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة<sup>2</sup> قامت بتبني قوانين أخرى سعت من خلالها إلى تكريسها وحمايتها وما تزال الجزائر ماضيه في هذا الاتجاه خاصة مع تبني مجموعة هائلة من القوانين خاصة مع شروع الجزائر في التفاوض من أجل الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية

**ثانيا: المنافسة الممنوعة بموجب الاتفاق:** وهي المنافسة التي يحاول من خلالها سواء الأفراد أو الأعوان الاقتصاديين إرساء قواعد فيما بينهم جوهرها هو الاتفاق الذي يتم قبوله فيما بينهما والعمل على تطبيقه من أهم صورته الاتفاق على عدم المنافسة الذي يتجسد فيما يلي أهم صورته:

- التزام مؤجر العقار بعدم منافسة التاجر وذلك بعد تأجير مالك العقار أماكن من نفس العقار لمزاولة نفس النشاط التاجر الأول فلا يجوز مخالفة هذا الالتزام العقدي.

-التزام بائع المحل التجاري بعدم منافسة المشتري وهذا الالتزام ينشأ عن عقد بيع المبرم بينهما.

<sup>1</sup>جلال مسعد، مرجع سابق ذكره، ص 80-81.

<sup>2</sup>بعد تبني الجزائر لإنشاء قانون خاص بالمنافسة في سنة 2003 الأمر 03\03 المتعلق بالمنافسة قامت بتبني قوانين أخرى سعت من خلالها إلى تكريسها وحمايتها وما تزال الجزائر ماضيه في هذا الاتجاه خاصة مع تبني مجموعة هائلة من القوانين خاصة مع شروع الجزائر في التفاوض من أجل الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.

- التزام العامل بعدم منافسة رب العمل حيث يحرص رب العمل على تضمين عقود العمل منافسة العامل له وفي حال إخلاله بهذا الالتزام يتعرض للمسؤولية العقدية.

• **تميز المنافسة غير المشروعة عن المنافسة الطفيلية** تقوم المنافسة الطفيلية إجمالاً على استغلال شهرة المشروع المنافس والاستفادة من سمعة هذا المشروع بهدف خلق التباس في ذهن الزبائن بشكل يساهم في تحويل الزبائن نحو مشروع المنافس الطفيلي<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري تناول هذه المسألة في المادة 27 ف 3 من القانون 02/04 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية<sup>2</sup>، والتي نصت على « من بين الممارسات التجارية غير النزيهة استعمال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص أو موافقة صاحبها» ويكون بذلك قد أضر بالمنافس الذي تم التطفل عليه وعليه فيكون أساساً لمنافسة غير المشروعة هو بعث اللبس لدى الزبائن لتحويلهم إلى المشروع المنافس، أما المنافسة الطفيلية فيكفي أن يأتي الطفيلي تصرفاً يقتضي من خلاله أثر مشروع آخر دون اقتضاء هذا الأثر بالضرورة إلى حد خلق الالتباس في ذهن الزبائن<sup>3</sup>.

• **تميز المنافسة غير المشروعة عن الاحتكار**

الأصل أن الاحتكار غير محظور في نظر القانون خاصة وأن المنافسة الحرة قد تؤدي إلى الاحتكار أما المحظور هو الوصول إلى المركز الاحتكاري عن طريق القيام بممارسات وأعمال منافسة غير مشروعة، إذن فالمنافسة التي تكون غايتها التفوق في مجالات الأعمال المختلفة والأنشطة أياً كانت طبيعتها مشروعة،

<sup>1</sup> حلمي محمد حجار، هالة حلمي حجار، المزامحة الغير المشروعة في وجه حديث (دراسة مقارنة)، د ط، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2004، 105.

<sup>2</sup> الأمر 02\04 المؤرخ في 23\06\2004، المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج.ر. ع 41، سنة 2004.

<sup>3</sup> حلمي محمد الحجار، مرجع سابق ذكره، ص 112 - 113.

مادام أنها لم تحدث ضرار كالاختكار، أما إذا كانت قد أحدثت ضرار بالغير فهي منافسة غير مشروعة شأنها في ذلك شأن الاختكار الذي يحدث ضرار بالمتنافسين<sup>1</sup>.

ومنه نستخلص أن الاختكار يندرج ضمن المنافسة غير المشروعة باعتباره يؤدي إل تركيز اقتصادي في السوق وهذا يعتبر إحدى صور المنافسة غير المشروعة والذي يندرج ضمن الممارسات التعسفية والتي أوردتها القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة بما يعرف بالقيود الواردة على مبدأ المنافسة<sup>2</sup>

## 2- شروط إقامة دعوى المنافسة الغير المشروعة

باعتبار أن دعوى المنافسة غير المشروعة ذات طابع خاص تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية يجب أن نحدد الشروط الواجب توافرها فيها) الخطأ، الضرر، العلاقة السببية).

### أولاً: الخطأ

#### 1- تعريف الخطأ:

يعرف كل من الفقه والقضاء الخطأ على أنه «إخلال بواجب قانوني مقترن بادراك المخل إياه»<sup>3</sup>.

يتضح من هذا التعريف أن الخطأ يتكون من عنصرين أحدهما موضوعي وهو الإخلال بواجب قانوني والثاني شخصي وهو توافر التمييز لدى المخل بهذا الواجب<sup>4</sup>.

ويعتبر عنصر الخطأ في هذه الدعوى أدق الأركان لصعوبة تحديده وحصره<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> جلال مسعد، مرجع سابق ذكره، ص 137.

<sup>2</sup> الأمر 03\03 المتعلق بالمنافسة، أورد التركيز الاقتصادي ضمن القيود الواردة على مبدأ المنافسة المادة 12.

<sup>3</sup> نعيمة علوش، العلامات في مجال المنافسة، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2013، ص 59.

<sup>4</sup> عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، د ط، دار الثقافة، الأردن، سنة 2008، ص 19.

<sup>5</sup> إلهام زعموم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، حماية المحل التجاري من دعوى المنافسة الغير المشروعة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003\2004، ص 50.

وهو ما أعيب على تأسيس لدعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية حيث اتفق الفقهاء على استحالة إعطاء لائحة كاملة بأنواع الخطأ وأشكاله المختلفة لأن التطور قد تجاوزها في كل وقت بفعل التغيرات والتطورات واعتبروا أن الحل الأمثل يمكن تصنيف حالات المنافسة التي بت فيها القضاء<sup>1</sup>.

## 2/- شروط الخطأ في المنافسة غير المشروعة:

إضافة إلى توفر عناصر الخطأ في الحالات العادية بالنسبة لقيام المسؤولية التقصيرية) عدم الاحتياط أو الإهمال). الا ان سبب الخطأ يختلف حسب نوع الفعل المرتكب مثل عدم احترام الأنظمة ليس نفسه سبب الفرار من المسؤولية (الشق المدني) ومن هذه العناصر ينبغي أن تكون هناك منافسة وأن تتحرف هاته المنافسة عن مسارها الطبيعي وإذا لم يتوفر هذان الشرطان فلا مجال للكلام عن عنصر الخطأ.

أ) قيام حالة المنافسة: لا يشترط أن يكون النشاط الذي تمارسه المؤسسة التي تقوم بأعمال منافسة غير مشروعة أن يكون مماثلاً لنشاط المؤسسة التي تتعرض لمثل هذه الأعمال التي من شأنها أن تضر بالمنافسة، ولكنه يكفي أن تشكل هذه الأعمال ضرر بل يكفي وجود تقارب فقط مثل في بعض الحالات بائع الجملة وبائع التجزئة وحتى بين أصحاب المحلات الكبيرة والصغيرة، وتظهر الصورة أكثر وضوحاً خاصة في حالات مثلاً البيع بالخسارة (خفض الأسعار إلى ما دون سعر التكلفة للمنتجات)<sup>2</sup>.

كما اشترط القانون أن المنافسة هدفها تحقيق الربح ففي حال عدم تحقيق الربح فإنه لا توجد منافسة مثل نشاط الجمعيات الخيرية والتي تسعى إلى رعاية مصالح أفرادها دون البحث عن الغرض المادي ومنه

<sup>1</sup>نعيمه علواش، مرجع سابق ذكره، ص 60.

<sup>2</sup>يعدممارسة البيع بأسعار منخفضة أو بالخسارة من القيود الواردة على مبدأ المنافسة وهو ناتج عن التعسف عن الهيمنة على السوق وهذا ما قصت به المادة 12-02 من الأمر 03\03 يعرف على انه " تعمد مؤسسة أو عون اقتصادي ما بيع سلع بأقل سعر التكلفة الحقيقي والذي من شأنه أن يؤدي إلى ابعاد المؤسسات أو عرقلة احد منتوجاتها من دخول السوق" واستثنى منه 04 حالات وهي: السلع سهلة التلف، بيع السلع بصفة إرادية أو حتمه، تخيير النشاط أن تنفيذ قرار قضائي مثل حالة المزاد العلني.

نستخلص، أن قيام حالة المنافسة ترتبط دائما بتحقيق الربح واستعمال وسائل وأعمال من أجل ذلك ولكن يجب أن تشكل هذه الأعمال ضرر بباقي المتنافسين.

### (ب) أن تكون المنافسة غير مشروعة

لا يكفي قيام العمل الذي يعتبر عمل يدخل ضمن نشاط المتنافسين بل يجب أن يسبب ضرر للغير كون المسؤولية في هذه الحالة تترتب عن عمل غير مشروع إذ يستعمل أساليب متعددة لتحويل العملاء من محل المنافس إلى محله، وهذه الأساليب تخالف قواعد التعامل التجاري وهو ما يعد خطأ موجبا للمسؤولية<sup>1</sup>.

إلا أن التشريعات اختلفت حول مدى اعتبار هذه النشاطات غير مشروعة كونها جاءت من سوء نية اوعدمه وقد فصل المشرع الفرنسي بين الحالتين فاعتبر وجود الضرر عن سوء نية أساس لدعوى المنافسة غير المشروعة وفي حالة عدم وجود سوء النية لا وجود لدعوى المسؤولية غير المشروعة<sup>2</sup>.

في حين أن المشرع الجزائري ومن خلال المادة 124 ق م ج لم يتطرق إلى إذا كان الفعل المرتكب جاء عن سوء نية أم لا بل اشترط التعويض عن الفعل المرتكب من قبل مرتكبه دون أن يخوض في مسألة اعتبار الخطأ عمدي أم لا، أي أنه ناتج عن سوء نية أو ناتج عن عدم الاحتياط والاحتراز<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> زواوي الكاهنة، المنافسة الغير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2007\2008، ص79.

<sup>2</sup> إلهام زعموم، مرجع سابق ذكره، ص 55.

<sup>3</sup> زواوي الكاهنة، مرجع سابق ذكره، ص81-82.

ثانيا: الضرر

### 1/- تعريف الضرر وعناصره:

يعد الضرر ركنا من أركان المسؤولية التقصيرية، فلا يكفي الخطأ لقيامها بل يجب أن يحدث الخطأ ضراراً، والمضرور هو الذي يثبت وقوع الضرر به، ووقوع الضرر واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن<sup>1</sup>.

والضرر بمعناه العام «هو الذي يصيب المضرور نتيجة المساس بمصلحة مشروعة من مصالحه سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية<sup>2</sup>. وينقسم الضرر إلى نوعين مادي وأدبي:

(أ) الضرر الأدبي: هو الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معني آخر من المعاني التي يحرص الناس عليها<sup>3</sup>.

### ب) الضرر المادي:

وهو ما يصيب المضرور في جسمه أو ماله فهو خلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور، ويجب أن يكون هذا الإخلال محققاً ولا يكفي أن يكون محتملاً يقع أو لا يقع. ومهما كان الضرر مادياً أو معنوياً أدبياً، فإنه يتمثل أساساً في فقدان العون الاقتصادي المتضرر الميزة الاقتصادية جراء الخطأ الذي يعتبر عمل غير مشروع الذي أتاه العون المسؤول ومثل ذلك: العون الاقتصادي المتضرر جزء من عنصر الزبائن حول العون المنافس لمصلحته دون وجه حق، كما يمكن أن يتحقق الضرر من خلال حرمان العون الاقتصادي من إمكانية رفع عدد الزبائن، وإن إثبات وقوع الضرر يقع

<sup>1</sup> أحمد عبد الرزاق السنهوي، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 3، سنة 1998، ص 970.

<sup>2</sup> زواوي الكاهنة، مرجع سابق ذكره، ص 82.

<sup>3</sup> أحمد عبد الرزاق السنهوي، مرجع سابق ذكره، ص 971.

على المدعي المتضرر من المنافسة غير المشروعة، وفي هذه الحالة لا يلزم أن يكون الضرر وقع فعلا بل

يكفي أن يكون محتمل الوقوع في المستقبل، كما لا يلزم أن يكون الضرر ماديا بل يكفي أن يكون أدبيا.<sup>1</sup>

2/- إثبات الضرر: إثبات الضرر في هذه الحالة من المسائل التي تثير الصعوبات، لذلك فإن القضاء

يتساهل في اثبات الضرر الذي لحق التاجر المنافس لتقرير حقه في التعويض<sup>2</sup>، والجدير بالذكر أن القضاء

لا يحكم بالتعويض ما لم يكن الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة محققا، أما إذا كان الضرر محتملا

فإن المحكمة لا تحكم بالتعويض وإنما باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع وقوع الضرر كاتخاذ تدابير مؤقتة

والحجز مثلا أو الأمر بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة<sup>3</sup>.

وقد نص الأمر 03/03 المشار إليه سابقا في نص المادة 48 على أنه «يمكن لكل شخص طبيعي أو

معنوي يعتبر نفسه متضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام

الجهة القضائية المختصة طبقا لتشريع المعمول بها».

ومنه نستخلص أن الضرر في المسؤولية المدنية يجب أن يقع فعلا قبل رفع الدعوى، أما في دعوى المنافسة

غير المشروعة لا يشترط تحقق الضرر فعلا أن يمكن أن يكون احتماليا مما يجعله صعب الإثبات ويمكن

أن يحكم بوقف الأعمال والحجز دون تعويض في هذه الحالة.

أما في المسؤولية المدنية فإن التعويض يقدر على أساس حجم الضرر الذي وقع ويكون ذلك بناء على حكم

قضائي في كلا الدعويين.

<sup>1</sup> إيناس مازن فتحي الحبارين، مرجع سابق ذكره، ص 74.

<sup>2</sup> أحمد السعيد الزقرد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، د س، ص 215.

<sup>3</sup> أحمد سالم سالم البياضة، المنافسة الغير المشروعة والحماية القانونية للمتضرر ووسائل الحماية منها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، بيروت، 2014، ص 53.



ثالثاً: العلاقة السببية

يشترط حسب القواعد العامة أن تقوم الرابطة سببية بين الخطأ والضرر حتى يتمكن من مسألة المتسبب بهذا الفعل ونطالبه بالتعويض<sup>1</sup>، أما الرابطة السببية بين الخطأ والضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة هي عنصر مهم لقيام المسؤولية والتي تترتب عنها التعويض للمضرور، فلا بد أن يكون الخطأ الذي ارتكبه المعتدي أو المنافس هو الذي أدى إلى إلحاق بالمنافسين الآخرين ضرار، بمعنى أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور هو نتيجة حتمية للفعل أو السلوك الصادر عن المعتدي، فتقوم المسؤولية المدنية لكن هناك استثناء عدم إثبات وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في حالة ما إذا كان الضرر احتمالياً فهنا يصعب إثبات وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر الذي لحق بالمضرور في المستقبل<sup>2</sup>.

ومنه يمكن القول إن تحديد فكرة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور أو المسائل الدقيقة ويرجع

إلى سببين أساسيان هما:

- **السبب الأول:** هو أنه كثير ما تساهم عدة أسباب في إحداث الضرر وبذلك فمن اللازم معرفة مدى

مساهمة كل من هذه الأسباب في إحداث الضرر وتسمى هذه الحالة بتعدد الأسباب ووحده الضرر

- **السبب الثاني:** فيتمثل في حالة حدوث خطأ واحد يكون سبباً في إحداث عدة أضرار متتالية وتسمى

هذه الحالة بوحدة السبب وتسلسل الأضرار<sup>3</sup>

<sup>1</sup>إلهام زعموم، مرجع سابق ذكره، ص 65.

<sup>2</sup>حمدي غالب،

<sup>3</sup>زويبرحمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 178.

المطلب الثاني: مباشرة دعوى المنافسة الغير المشروعة

### 1- تحريك دعوى المنافسة الغير المشروعة، أطراف الدعوى والمحكمة المختصة

الأصل العام أنه لكل دعوى طرفان فيسمى ارفع الدعوى مدعيا ويسمى من رفعت الدعوى ضده مدعيا عليه.

أما في دعوى المنافسة غير المشروعة فإن الدعوى يمكن أن ترفع من قبل الأعوان الاقتصاديين والمتنافسين فيما بينهم، وكقاعدة عامة ترفع من شخص سواء كان شخص طبيعي أو معنوي متضرر من منافسة غير مشروعة شرط أن تتوفر فيه الصفة وأن تكون له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون وهذا ما أكده الأستاذ بشير محمد أمقران في كتابه النظام القضائي في الجزائر.

قد يكون شخص طبيعي أو معنوي يفترض أنه هو من يقوم بأعمال وممارسات تضر بالمنافسة (ارتكاب فعل ضار بالغير) يجعل منه محل مسائلة.<sup>1</sup>

#### أولاً: المدعي

يجوز لكل شخص تضرر ماديا أو شخصيا سواء كان شخصا طبيعيا أو شخص معنوي وهذا حسب القواعد العامة أن يلجأ إلى القضاء وفق مبدأ اللجوء إلى القضاء والمساواة أمامه وهذا ما تناوله مختلف الدساتير الجزائرية خاصة بعد دستور 1989 وتبني مبدأ المنافسة الذي جاء نتيجة لتبني مبدأ حرية التجارة والصناعة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الالتزام بالقواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري والقانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 140.  
<sup>2</sup> المادة 37 من الدستور 1989 الصادر في 19\11\1996.

أما تفصيلا لذلك فإنه يجوز رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من طرف العون الاقتصادي) شركات أو مكاتب أعمال أو أي مؤسسة مالية أو تجارية

- ولكن بشرط توفر شرط الأهلية بالنسبة لشخص الطبيعي وفق القواعد العامة (السن + خلو من عيوب الإرادة)<sup>1</sup>.

وفي حالة ما إذا كان قاصر يجوز أن يباشر الدعوى بواسطة من ينوب عنه قانونا مثل وليه: وحتى إذا كان فاقد للأهلية يجوز إن ينوبه عنه مقدما أو إي شخص تعينه المحكمة لذلك بموجب حكم قضائي.

- أما الشخص المعنوي (الاعتباري): يجوز أن يباشر دعواه بتوفر الشروط المنصوص عليها طبقا لأحكام المادة 49 و 50 من ق م ج<sup>2</sup>.

#### ثانيا: المدعي عليه

وهو كل شخص مرتكب للفعل الضار أو المسئول عنه وقد يكون شخص طبيعيا أو معنويا ويكتسب هذا المركز القانوني أثناء سير الدعوى.

وبالرجوع إلى القواعد العامة حددت المادة 124 ق م ج التي تم الإشارة إليها سابقا مسؤولية مرتكب الفعل وإلى إزمه بالتعويض كقاعدة عامة وفي حالة تعدد يلزم من قاموا بالفعل بالتضامن في رفع التعويض المادة 126 ق م ج وقد نص القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة وكذا القانون 02/04 المتعلق بتحديد القواعد

<sup>1</sup>المادة 40 من الأمر 76\58 المتضمن القانون المدني (المتعلق بأهلية الشخص الطبيعي) وكذا المواد 86 -90 من الأمر 76\58.

<sup>2</sup>المادة 49 والمادة 50 من الأمر 75\58 المتضمن القانون المدني الجزائري.

المطبقة على الممارسات التجارية وكذا مختلف القواعد والقوانين المتعلقة بالمنافسة وحتى الاتفاقيات التي تصادق عليها الجزائر. وهذا لحماية الاقتصاد الوطني مستقبلا ومسايرة المنظومة القانونية العالمية<sup>1</sup>

• **الجهة التي تحرك أمامها دعوى المنافسة غير المشروعة:**

في سبيل تنظيم المنافسة تنظيما قانونيا للحد من المنافسة غير المشروعة فقد تدخل المشرع لحماية صاحب الحق في المنافسة من الأضرار التي تنجم عن الأفعال المقيدة للمنافسة من قبل بعض المنافسين فضلا عما يلحق جمهور المنافسين الآخرين والمستهلكين من أضرار تنجم عن الأعمال المخلة بالمنافسة في مجال السلع والخدمات المعروضة.

وبالنظر لخصوصية دعوى المنافسة غير المشروعة فإن المشرع الجزائري لم يحدد جهة مختصة يتم تحريك ( جنائي) الدعوى أمامها بناء على شكوى أو ادعاء مدني أو حالة رفع دعوى أمام القسم المدني أو القسم التجاري بناء على القواعد العامة، وهذا لا يعني أن ترفع الدعوى أمام جهتين مختلفتين في آن واحد، وهذا ما نص عليه القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة والذي يسمح برفع الدعوى وفق التشريع المعمول<sup>2</sup> به في هذا الأمر وكذا مراعاة القواعد العامة في ذلك حيث جاء نص المادة 03 من القانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية أكثر دقة « يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته».

وهذا خاصة وأن دعوى المنافسة كما قلنا سابقا بأنها يمكن أن تكون دعوى علاجية أو من أجل وفق بعض

الممارسات المنافسة للمنافسة وليس موضوعها التعويض دائما.

<sup>1</sup>مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1977، ص 539.

<sup>2</sup>معين فندي الشناق، مرجع سابق ذكره، ص 144.

## المحكمة المختصة

للنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة أثناء المنتدى الذي نظم من طرف وزارة التجارة والصناعة التقليدية بتاريخ 2 نوفمبر 1998 الذي كان موضوعه التزوير تركز السؤال حول من هي المحكمة المختصة بالنظر في قضايا الملكية الصناعية؟ نلاحظ من خلال الأحكام الصادرة عن بعض المحاكم التجارية قد أعلنت اختصاصها في التزامات المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية ونذكر في هذا الصدد الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 1998 حينما قضت بأنه "حيث التمس الطرف المدعي التصريح بعدم اختصاص هذه المحكمة للبت في القضية ..... وحيث انه بالرجوع إلى نص المادة 5 من قانون الدعاوى التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية وحيث أن كلا من الطرفين يباشر عملا تجاريا وأن النزاع يتعلق بعملهم التجاري، إذ ينصب على العالمية التجارية محور القضية.

وحيث ينبغي تبعا لذلك التصريح باختصاص هذه المحكمة النوعي للبت في القضية مع حفظ البت إلى حين البت في الموضوع "وبالرجوع إلى قانون رقم 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية تراه قد حسم في المسألة و أعطى الاختصاص للمحاكم التجارية وذلك من خلال المادة 15 التي تنص على أن "يكون للمحاكم التجارية وحده الاختصاص للبت في المنازعات المترتبة عن تطبيق هذا القانون باستثناء القرارات الإدارية المنصوص عليها فيه"

أما الاختصاص المحلي فقد حدد القانون رقم 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية هذا الاختصاص في المادة 204 التي تنص على أن "المحكمة المختصة هي المحكمة التابع لها موطن المدعى عليه الحقيقي أو المختار أو المحكمة التابع لها مقر وكيله أو المحكمة التابع لها المكان الذي يوجد به مقر الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية إذا كان موطن هذا الأخير بالخارج.

ترفع إلى المحكمة الدعاوى المتعلقة في آن واحد بقضية علامة وقضية رسم أو نموذج أو مناسبة غير مشروعة مرتبطة فيما بينها."

### تقادم دعوى المنافسة غير المشروعة

نص التشريع على سقوط دعوى المنافسة غير المشروعة بثلاث سنوات وذلك من اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر والشخص المسئول عنه وفي جميع الأحوال بانقضاء 15 سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع ولقد أشار المشرع المغربي في القانون 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية إلى مدة التقادم وذلك في الفقرة الثالثة من المادة 205 التي تنص على أن "تقادم الدعاوى المدنية والجنائية المنصوص عليها في هذا البيان بمضي ثلاث سنوات<sup>1</sup> على الأفعال التي تسببت في أقامتها."

### 2- الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة الغير المشروعة

إن الجزاءات التي تقضي بها المحكمة هي دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق صاحب الحق المضرور ويقدر وفقا للقواعد العامة لكن وفقا للمادة 185 من قانون رقم 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية فإن الجزاء هو وقف الأعمال والتعويض عن الأضرار.

#### أولاً: وقف الأعمال

الجزاء الطبيعي للمنافسة غير المشروعة هو عادة وضع حد للأعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة ، وأن المنطق يفترض أن تحكم المحكمة بإزالة العمل غير المشروع تأكيدا للقاعدة الفقهية (الضرر يزال) ووقف العمل غير المشروع لا يعني إزالة الحرفة بصفة نهائية لأن ذلك لا يكون إلا في حالة المنافسة الممنوعة وحدها ، وإنما يقصد بذلك أن تقوم المحكمة باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع استمرار الوضع غير القانوني وفي هذا الصدد هناك عدة أحكام قضت بهذا الجزاء نذكر منها حكم صادر عن ابتدائية طنجة بتاريخ 23 فبراير 1995 (36) قضت فيه بالتوقف عن بيع المنتجات المقلدة لمنتج المدعى بحيث جاء في تحليلها

<sup>1</sup> مصطفى كمال طه، مرجع سابق ذكره، ص 207.

"حيث أن طلب المدعية يرمي إلى حكم لها بتعويض عن الأضرار التي لحقتها من جراء عرض المدعى عليه للبيع منتوجا يقلد منتوجها

وحيث عززت المدعية مقالها بصورة مطابقة للأصل إيداع علامتها وبمحضر الحجز الوصفي. وحيث أن العلامة محمية .... وحيث أنه بثبوت المسؤولية تكون المدعية محقة في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها من جراء عرض للبيع منتوجا مزورا عنها ... وحيث يتعين إلزام المدعي عليه التوقف عن بيع المنتج المذكور تحت طائلة غرامة تهديديه قدرها 200 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ".<sup>1</sup> **مثل** هذا الجزاء يمكن إيقاعه ولو انعدم الضرر وهو جزاء ذو طابع وقائي أكثر منه جزائي عيني يحكم به حتى في حالة الضرر الاحتمالي.

#### ثانيا: التعويض

هذا الجزاء يأتي في المرتبة التابعة بعد جزاء وقف الأعمال غير المشروعة وهو يأتي نتيجة تحقق الضرر لأنه قد تصادف بعض الحالات لا يكون الضرر قد تحقق بصفة نهائية كما هو الحال في صور الضرر الاحتمالي حيث ليس من الإنصاف الحكم بتعويض عن ضرر لم يتحقق بعد، ففي مثل هذه الصورة تكفي المحكمة بوقف الأعمال غير المشروعة التي تهدد بوقوع الضرر<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد جلال حمزة، مرجع سابق ذكره، ص 67.

<sup>2</sup> صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2000، ص 388.

خاتمة



أهم ما يمكن استخلاصه من دراستنا لموضوع المحل التجاري في التشريع الجزائري انه وحبذا لو أن التشريع الجزائري قد قام بإيراد نصوص تحكم المحل التجاري وكذا العمليات الواردة عليه، وذلك نظرا لطبيعة المحل التجاري باعتباره منقول معنوي وحفاظا على حقوق كل طرف في العلاقة مما يزيد الثقة والائتمان في المعاملات التجارية.

فالمحل التجاري هو أداة عمل التاجر يستمد قيمته من عناصر متعددة تنقسم إلى عناصر مادية وأخرى غير مادية إلا أنه الطبيعة القانونية للمحل التجاري أجبرت المشرع على وضع أحكام خاصة لكل عنصر من العناصر كالإيجار أو رهن أو بيع المحل التجاري، فهذه الأخيرة كلها تخضع إلى أحكام وقواعد قانونية خاصة.

لقد رأينا في بحثنا هذا كيف أن المشرع الجزائري خص المحل التجاري بجملة من القوانين حددت عناصره المكونة له و تبيين إن عنصر الاتصال بالعملاء هو العنصر الرئيس الذي لا يمكن تصور محل تجاري بدونه كما انه بعد تعريف المحل التجاري و تبيان عناصره كما جاء في المادة 78 من القانون التجاري تطرقنا إلى عنصر حق الإيجار و كيف إن المشرع الغي النصوص التي كانت تتحدث عن الحق في الإيجار و الحق في التعويض ألاستحقاق و ابقى استثناء بخص الإيجارات المبرمة قبل سنة التعديل و الشروط التي حددها كي يستفيد المستأجر من هذا التعويض كما تطرقنا إلى العمليات الواردة على المحل التجاري من بيع و رهن و تقديمه كحصة في الشركة و هبته و إيجاره و رهنه و كل الأحكام التي نظمت هاته التصرفات و ماهي طرق حمايتها كما تم الحديث عن دعوى المنافسة غير المشروعة و حمايتها و طرق رفعها أمام المحاكم و بما إن موضوع المحل التجاري موضوع حديث لم يأخذ حقه من البحث و التحليل ناهيك عن قلة المراجع و المصادر التي رصدت له خلصنا إلى جملة من الاقتراحات و الملاحظات نأمل إن يأخذ بها المشرع الجزائري في القادم من الأيام وهي كالتالي

مراجعة قانون إلغاء الحق في الإيجار لأنه جعل التجار لا يتحمسون في الدخول الى عالم التجارة خوفا من خسارتهم لزيائن و سمعة و شهرة تجارية تعبوا في بنائها طيلة سنوات فاكتساب القاعدة التجارية في القانون القديم قبل 2005 كان عاملا محفزا لبقاء المحلات مفتوحة بممارسة نشاطات تجارية لسنوات طويلة و هذا ما خلق استقرار اقتصاديا في مجال التجارة و ديمومة المحل التجاري

ضبط آليات و ميكانيزمات جديدة لحماية المحل التجاري و التصرفات الواردة عليه باعتباره مالا منقولاً

معنوي.

# قائمة المراجع

❖ الكتب باللغة العربية:

- 1- أحمد محمد محرز، القانون التجاري، مقدمات عن التجارة - التاجر وأهم التزاماته - الأعمال التجارية - المشروع التجاري - الملكية الصناعية، د ن، مصر، 2002.
- 2- البارودي علي، محمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.
- 3- العريني محمد فريد، جلال وفاء محمدين، القانون التجاري، الأعمال التجارية - الأعمال التجارية - التجار - المحل التجاري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.
- 4- الجيلالي عجة، أرمة حقوق الملكية الفكرية، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- 5- بلودنين أحمد، المختصر في القانون التجاري الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2011.
- 6- رزق الله العربي بن المهدي، الوجيز في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 3.
- 7- زروال معزوزة، نظرية المحل التجاري، القانون التجاري، د ط.
- 8- زوبير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 9- زهيرة جيلالي عبد القادر قيسي، تأجير المحل التجاري، دراسة مقارنة، دار الرابية، الجزائر، 2011.
- 10- زهير عباس كريم، مبادئ القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة والنشر، عمان، ط 1995.
- 11- سعيد يوسف البستاني، علي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د س.
- 12- شريقي نسرين، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، د س.
- 13- شادلي نور الدين، القانون التجاري، الأعمال التجارية، المحل التجاري، التاجر، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

- 14- عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، دار هومة، ط 2007.
- 15- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، د ط، دار الثقافة، الأردن، سنة 2008.
- 16- عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون التجاري، دار الخلدونية، الجزائر، د س.
- 17- فرحة زراولي صالح، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2006.
- 18- فوضيل نادية، القانون التجاري الجزائري - الأعمال التجارية -، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، ط 2001.
- 19- محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري، البيع - الرهن - التأجير، دار الفكر الجامعي، مصر، ط 2008.
- ❖ **المذكرات الجامعية:**
- 1- أحمد سالم سالمالبياضة، المنافسة الغير المشروعة والحماية القانونية للمتضرر ووسائل الحماية منها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، بيروت، 2014.
- 2- إلهام زعموم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، حماية المحل التجاري من دعوى المنافسة الغير المشروعة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003\2004.
- 3- بلقاسم طارق فتح الدين، قواعد الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة البويرة، سنة 2012-2013.
- 4- بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013.
- 5- بوخدنة حسينة ويحيواوي عبد المجيد وعبدو لمياء، النظام القانوني للمحل التجاري وبيعه في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2007.

- 6- بلعيد وسيلة، بلعيد صونيا، تقييم المحل التجاري كحصة في الشركة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، التخصص القانون الخاص الشامل، الجزائر، 2013-2014.
- 7- براشمي مفتاح، منع الممارسات التجارية الغير النزيهة في القانون الجزائري، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم في القانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، 2017، 2018.
- 8- زوبيرحمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 9- زاوي الكاهنة، المنافسة الغير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2007\2008.

❖ النصوص القانونية:

- 1- المادتين 78-79 من الأمر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر. ج.ج. ع 101 المؤرخ في 19 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، ج.ر. ج.ج. ع 11 الصادر في 9 فبراير 2005.
- 2- المادة 416 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26\09\1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر. ج.ج. ع 76، المؤرخة في 30\09\1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 - 05، المؤرخ في 13\05\2007، ج.ر. ج.ج. ع 31.
- 3- الأمر 04\02 المؤرخ في 23\06\2004، المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج.ر. ع 41، سنة 2004.
- 4- الأمر 03\03 المتعلق بالمنافسة، أورد التركيز الاقتصادي ضمن القيود الواردة على مبدأ المنافسة المادة 12.

5- المادة 40 من الأمر 76\58 المتضمن القانون المدني (المتعلق بأهلية الشخص الطبيعي) وكذا

المواد 86-90 من الأمر 76\58.

6- المادة 49 والمادة 50 من الأمر 75\58 المتضمن القانون المدني الجزائري.

الفهرس



قائمة المختصرات

الشكر

الإهداء

قائمة المختصرات

01.....	المقدمة
04.....	الفصل الأول: المحل التجاري كموضوع في المعاملات التجارية
04.....	المبحث الأول: ماهية المحل التجاري
04.....	المطلب الأول: تعريف المحل التجاري وطبيعته القانونية
08 .....	المطلب الثاني: خصائص وعناصر المحل التجاري
16.....	المبحث الثاني: أحكام التصرفات الواردة على المحل التجاري قبل التعديل 2005
16.....	المطلب الأول: إيجار المحل التجاري
17.....	المطلب الثاني: أحكام عقد الإيجار بعد تعديل 2005
19.....	الفصل الثاني: العمليات الواردة على المحل التجاري
20.....	المبحث الأول: بيع المحل التجاري
20.....	المطلب الأول: الشروط العامة للعقد ببيع المحل التجاري
24.....	المطلب الثاني: محتوى عملية بيع المحل التجاري
34.....	المبحث الثاني: رهن المحل التجاري
34.....	المطلب الأول: تعريف رهن المحل التجاري وشروطه
42.....	المطلب الثاني: تقديم محل تجاري كحصة في الشركة
49.....	المبحث الثالث: دعوى المنافسة الغير المشروعة لحماية المحل التجاري

49.....	المطلب الأول: أحكام المنافسة الغير المشروعة.....
60.....	المطلب الثاني: مباشرة دعوى المنافسة الغير المشروعة.....
67.....	الخاتمة.....
70.....	المراجع.....

## ملخص مذكرة الماستر

ومن هنا نستنتج في هذه الموضوع ان فكرة المحل التجاري ليست حديثة ولكنها معروفة منذ عصور حيث كان المحل هو المكان الذي يمارس فيه التاجر تجارته. و لقد ذكر و عدد المشرع الجزائري عناصر المحل التجاري في المادة 78 من القانون التجاري .بشقيها المادي و المعنوي و اتفق الفقه و الاجتهاد القضائي على ان أهم عنصر في المتجر هو عنصر العملاء و الزبائن ، ومن المستحيل تخيل متجر بدونه بالرغم من أهمية باقي العناصر كما ألغى المشرع الجزائري عنصر الحق في الإيجار في قانون 2005 و أصبح لا يمكن اكتساب القاعدة التجارية إلا باتفاق بين الطرفين و لا اعتبار لمدة الإيجار شفهيًا كان أو كتابيًا و ابقى على هذا الحق في الإيجارات المبرمة قبل سريان القانون سالف الذكر كما نظم المشرع الجزائري أحكام دعوى المنافسة غير المشروعة رغم كونه مالا منقولًا معنويًا يتكون من عناصر مادية و معنوية الا انه وحدة متكاملة و يحتل مكانة معتبرة في الذمة المالية للتاجر على غرار العقارات ولهذا يجوز لصاحبه التصرف فيه ومن ثم يعتبر المحل التجاري قابلاً للانتقال عن طريق الإرث و قابلاً للإحالة بين الإحياء اما بصفة مجانية أي بدون مقابل كالهبة أو بمقابل كالبيع و قد حدد المشرع كيفية حماية جميع التصرفات التي قد ترد على المحل التجاري نظر لأهميته في المعاملات التجارية و في عجلة الاقتصاد بصفة عامة

### الكلمات المفتاحية:

1/ المحل 2/ التجاري 3/ .. المنافسة 4/ .المشروعة 5/ أحكام

## Abstract of The master thesis

Hence, we conclude on this subject that the idea of the commercial shop is not modern, but it has been known since ages, when the shop was the place where the merchant practiced his trade. The Algerian legislator mentioned the elements of the commercial store in Article 78 of the Commercial Code. Both material and moral, jurisprudence and jurisprudence agreed that the most important element in the store is the element of customers and customers, and it is impossible to imagine a store without it despite the importance of the rest of the elements

The Algerian legislator also abolished the element of the right to rent in the 2005 law, and it became possible to acquire the commercial base only by agreement between the two parties, and there was no consideration for the term of the lease, whether verbal or in writing, and retained this right in the rents concluded before the entry into force of the aforementioned law, as the Algerian legislator organized the provisions of a lawsuit Unfair competition and jurisprudence talked about its legal basis and the law determined the ways to raise it and the competent court in that case, the fact that the commercial shop, although it is a moral movable money, consists of material and moral elements, but it is an integrated unit and occupies a significant position in the financial disclosure of the trader similar to real estate, and for this it is permissible The owner has the right to dispose of it, and then the commercial store is considered transferable through inheritance and transferable between the living, either free of charge, i.e. free of charge such as a gift or a consideration such as sale. economy in general

key words:

1/ Shop 2/ Commercial 3/ .. Competition 4/. Legitimate 5 / provisions