



جامعة مولود معمري - تيزي وزو -  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم حقوق



## الضمانات المقررة لبيع القاعدة التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون  
تخصص: قانون خاص

إشراف الأستاذ:  
د. نزيوي صليحية

إعداد الطالبتين:  
- أوزير إيمان  
- محمد صغير سيهام

### لجنة المناقشة:

د/ قادري طارق، استاذ محاضر (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو..... رئيسا؛  
د/ نزيوي صليحية، أستاذة محاضرة (ب)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... مشرفا ومقرا؛  
د/ أرتباس نذير، أستاذ محاضر (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو..... ممتحنا.

تاريخ المناقشة: 2024 /05/27

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم"  
صدق الله العظيم

"

سورة البقرة" الآية 32.



# إهداء

اهدي مذكرة تخرجنا:

- ❖ لأول معلمة ومدرسة اخذت منها القيم في الحياة مصدر فخري واعتزازي؛ أمي الجنة أولا وثانيا وثالثا؛
- ❖ للرجل العظيم الذي رباني وكان لي خير سند ابي قره عيني ادامه الله بكل صحة وعافية؛
- ❖ اخوتي الغاليين عوضني في الحياة وسرقوتي بدعمهم المتواصل
- ❖ أصدقائي القريبين من قلبي والساندين لي في السراء والضراء ورفقاء الدرب
- ❖ أخيرا اهدي هذا العمل لنفسي لأشكرها واثنى عليها على ما بذلته من مجهودات طيلة السنوات الماضية

{ايمان أوزير}



# إهداء

بعد مسيرة دراسية دامت سنوات حملت في طيلتها الكثير من الصعوبات و المشقة والتعب، ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي أقطف ثمار تعبي و ارفع قبعتي بكل فخر، فاللهم لك الحمد قبل أن ترضى و لك الحمد اذا رضيت و لك الحمد بعد الرضا ، لانك وفقتني على إتمام هذا العمل و تحقيق حلمي ... أهدي هذا النجاح

الى من كلله الله بالهيبه و الوقار ، الى من احمل اسمه بكل فخر ، يا من افتقدك منذ الصغر و يرتعش قلبي لذكرك الى من فارقنا بجسده و روحه ما زالت ترفرف في سماء حياتي ( والدي العزيز) - رحمه الله - و اسكنه فسيح جناته .

الى من جعل الله الجنة تحت اقدامها و احتضني قلبها قبل يدها و سهلت لي الشدائد بدعائها، الى القلب الحنون و الشمعة التي كانت لي في الليالي الظلمات سر قوتي ونجاحي ومصباح دربي ، الى وهج حياتي (والدتي)

الى ضلعي الثابت و امان ايامي، الى ملهم نجاحي، الى من شددت عضدي بهم فكانوا لي ينابيع ارتوي منها

الى خيرة ايامي و صفوتها الى قرة عيني ( اخي و اخواتي )

ولا انسى رفاق الروح الذين شاركوني خطوات هذا الطريق

الى من هونوا تعب الطريق

الى من شجعوني على المثابرة و اكمال المسيرة (ابنة خالتي رفيقة دربي و حبيباتي سارة و ليلى)

الى صديقتي التي تقاسمت معها هذا العمل ( ايمان)

لكل من كان عوناً و سنداً لي في هذا الطريق .. اهديكم هذا الإنجاز و ثمرة نجاحي الذي لظالما تمنيته.

محمد صغير سهام



# شكر و عرفان

نشكر الله عزوجل الذي منحنا العزم والإرادة لنكمل بحثنا هذا، فالحمد لله دائما وابدأ

\* من علمني حرفا يعلو عندي قدرا

\* من علمني حرفا صنت له عهدا

\* من علمني حرفا اخلصت له ودا

لهذا نتقدم بجزيل الشكر تقديرا و عرفانا امام مجهودات جميع اساتذتنا طوال مشوارنا الدراسي، نخص بالذكر كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، اولهم مشرفتنا الأستاذة " نزيويي. ص" التي كانت نعم الموجه والمرشد والناصح، نشكر لها تفهمها والتزامها وحسن معاملتها.

كما نتقدم بالشكر والعرفان للجنة، اساتذتنا الكرام لقبولهم مناقشة مذكراتنا.

كهرسيهام/وايمان

## مقدمة:

تكتسي القاعدة التجارية أهمية بالغة في الحياة التجارية والتي عرفت ظهور العديد من النشاطات التجارية المختلفة نظرا لما يعرفه النشاط الصناعي والتجاري من تطور سريع ومرتبط بما وصلت اليه أحر التكنولوجيا الحديثة، مما جعل القاعدة التجارية تكتسي أهمية اقتصادية في نمو وتوسيع النشاطات التجارية.

برزت فكرة القاعدة التجارية كمفهوم حديث في القانون، وذلك مقارنة مع مفهوم التجارة التي تعد من أقدم الأنشطة التي عرفتھا المجتمعات القديمة، فهو مفهوم يعكس التطور الذي بلغه الفكر وتقدم المجتمعات والنشاط التجاري الذي ساهم بدوره في ظهور المحلات التجارية التي تفيد الإشارة الى القاعدة التجارية (Fonds de commerce)، تميزا لها عن المتجر أو العقار الذي يزاول فيه التاجر نشاطه التجاري.

ظهرت فكرة القاعدة التجارية لأول مرة في القانون الفرنسي، فكانت في البداية فكرة ضيقة مادية بحتة لصيقة بالشخص صاحبه الذي كان يمارس عمله التجاري بشكل حرفي، اذ ينحصر نشاطه على بعض المعدات والبضائع التي لها دور ملموس ومحسوس في استغلال نشاطه التجاري والتي تتمثل اليوم في العناصر المادية المكونة للقاعدة التجارية.

بعدها عرفت فكرة القاعدة التجارية تطورا مع بداية القرن 19، حيث تيقن التجار من القيمة الاقتصادية للعناصر المعنوية المكونة للقاعدة التجارية التي تسمح للتاجر باستغلال المحل وجذب الزبائن والتي يمكن لهم التصرف فيها، بذلك ظهر المفهوم الجديد للقاعدة التجارية الذي يجمع بين العناصر المادية والعناصر المعنوية، وكان القانون التجاري الفرنسي أول من تبني هذا المفهوم بتاريخ 17 مارس 1909<sup>1</sup>، ليتبعه في ذلك معظم التشريعات المقارنة ومنهم المشرع

<sup>1</sup> -Olivier Barret, Les contrats portants sur le fonds de commerce, Edition Delta, Paris, 2001,p 04.

الجزائري الذي سار بنفس اتجاه المشرع الفرنسي، حين أدرج بموجب القانون التجاري لسنة 1975<sup>1</sup>، مصطلح المحل التجاري الذي استعمل كمرادف لمصطلح القاعدة التجارية، واكتفى بالإشارة للعناصر المكونة للمحل التجاري دون أن يعرفه، وفرض اجباريا أن يشمل المحل على عنصر العملاء والشهرة والتي يمكن للتاجر التصرف فيها.

من هنا لم يعد يقتصر دور التاجر على إنشاء القاعدة التجارية أو على استغلال المحل التجاري في مزاوله النشاط التجاري فقط، بل يمكن للتاجر التصرف في القاعدة التجارية باعتبارها ملكية تجارية عن طريق البيع واتخاذها كوسيلة لتسيير وتبادل الاموال، وقد نظم المشرع الجزائري مجموعة العقود الواردة على المحل التجاري بأحكام خاصة في الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون التجاري لسنة 1975، ومن بينها عقد البيع الذي يعتبر من أهم واخطر التصرفات التي يمكن ان يقوم بها البائع باعتباره أحد أهم طرق تملك المحل التجاري.

ولأهمية بيع القاعدة التجارية باعتباره من التصرفات القانونية الكثيرة الاستعمال في الحياة العملية، ونظرا لدورها في المجال الاقتصادي كوسيلة لتسيير وتبادل الاموال بين الافراد، أولت مختلف التشريعات الحديثة أهمية كبيرة لها، وأحاطتها بأحكام خاصة ضمانا لحماية المتعاملين بها وتسيير المعاملات التجارية بما يتماشى والتطور الكبير الذي تشهده الحياة التجارية.

يحثل المحل التجاري مكانة معتبرة في الذمة المالية للتاجر نظرا لقيمه الاقتصادية والمالية الكبيرة، وبالتالي فإن التصرف فيه عن طريق البيع قد يجعل المشتري غالبا أمام صعوبة أو استحالة تنفيذ التزامه في دفع ثمن البيع الكلي نظرا لضخامته، وفي حالة تخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه في دفع الثمن للبائع إما لعجزه عن الوفاء أو تعنته القيام بذلك، فلا شك أن ذلك من شأنه الاضرار بمصلحة البائع في استيفاء الثمن لاسيما عند افلاس المشتري، وهو ما قد

<sup>1</sup> - أمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101، صادرة في 19 ديسمبر 1975، معدّل ومنمّم.

يلحق بدوره كذلك إضرار بمصلحة دائني بائع المحل التجاري، فبيع المحل يؤدي الى خروجه من نطاق الضمان العام للتاجر، خاصةً وأن الديون لا تعد من عناصر المحل التجاري وبالتالي لا تنتقل بقوة القانون للمالك الجديد.

إن الحفاظ على استقرار المعاملات التجارية وضمان مبدأ الثقة والائتمان التجاري كاحدى أهم المقومات الاساسية لممارسة النشاطات التجارية والتي يهدف القانون التجاري الى تحقيقها، حيث جعل المشرع دفع الثمن عند التصرف في القاعدة التجارية عن طريق البيع مؤجلاً لمصلحة المشتري وذلك قصد تمكينه من مزاوله التجارة بحرية دون شرط تقديم ضمانات عينية كما هو معمول به في القواعد العامة، إذ يمكن تجزئة الثمن ودفعه على أقساط يتم الاتفاق عليها بين البائع والمشتري، لكن ذلك بحاجة الى تقديم ضمانات لحماية مصلحة بائع القاعدة التجارية الذي قد يواجه بدوره خطر احتمال عدم قدرة المشتري في بعض الأحيان وعجزه عن الوفاء بالثمن الاجمالي للبيع، ما قد يلحق به أضرار تعيقه من ممارسة نشاطه، وعدم قدرته على الوفاء بالتزاماته اتجاه دائنيه، ومن ثمة الحاق الاضرار أيضاً بمصلحة دائني البائع لعدم قدرتهم على استيفاء حقوقهم اتجاه بائع المحل وتعطل مصالحهم التجارية.

الأمر الذي يقتضي ايجاد الوسائل القانونية المناسبة لحماية المتعاملين التجاريين ومنع أي تواطؤ بين بائع المحل التجاري والمشتري من شأنه المساس بحقوقهم، مع ضمان حماية كافية للبائع لاستيفاء حقه في ثمن البيع، وذلك دون الاخلال بالقواعد والإجراءات التي تضمنتها القواعد العامة فيما يخص حق الحبس والتنفيذ العيني كإجراءات قانونية.

من هنا جاء اختيارنا لهذا الموضوع الذي أردنا من خلاله الالمام بالضمانات التي قررها القانون التجاري عند بيع القاعدة التجارية بصياغة إشكالية الدراسة التالية: ما مدى فعالية الضمانات التي اقرها القانون التجاري لصالح بائع المحل التجاري ولدائنيه في توفير الحماية المناسبة لهم بما يساهم في الحفاظ على مبدأ الثقة والاستقرار في المعاملات التجارية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية وتحقيقاً لأهداف الدراسة ارتأينا لاتباع منهجية علمية في إعداد هذا البحث، بالاعتماد على المنهج التحليلي الذي كان ضرورياً لشرح وتوضيح وتحليل المواد القانونية، لاسيما القواعد التي تضمنها القانون التجاري والقانون المدني وتحديد العلاقة بينها لاستتباط الأحكام الخاصة ببيع المحل التجاري والضمانات التي أحطها بها المشرع، بالإضافة إلى الاعتماد على المنهج الوصفي في تحديد المفاهيم المتعلقة بهذا الموضوع.

لقد تمت معالجة الموضوع والإجابة على الإشكالية من خلال فصلين، تناول الفصل الأول الضمانات المقررة لحماية حق البائع في استيفاء الثمن المؤجل من المشتري وذلك ضماناً لتيسير المعاملات التجارية مقابل منح البائع امتيازاً لحفظ حقه في الثمن المؤجل وبحقه في رفع دعوى الفسخ عند رفض المشتري الوفاء بالثمن عند حلول الاجل المتفق عليه، وذلك استثناءً لما هو معمول به في القواعد العامة، وإخضاع هذا الحق لشروط الزامية وذلك حماية لكلا أطراف العقد من سوء نية الطرف الآخر (الفصل الأول).

أما الفصل الثاني فقد خصص للضمانات المقررة لحماية دائني القاعدة التجارية لتمكينهم من الحصول على حقوقهم من خلال تبيان أهمية هذه الحماية التي تقتضي بوجوب اعلام الدائنين الذين تترتب لهم حقوق على المحل التجاري بعملية البيع لاتخاذ الوسائل والاجراءات القانونية المناسبة لحفظ وضمان حقهم في ثمن بيع المحل التجاري لتفادي الاضرار بمصالحهم ومنع تواطؤ بين البائع والمشتري لحرمانهم من استقاء حقوقهم، حيث أقر لهم القانون الحق في المعارضة عن دفع الثمن، وأجاز لهم إمكانية تجديد البيع بالمزيدة بالسدس (الفصل الثاني).

## الفصل الأول

### حماية حق البائع في الحصول على ثمن بيع القاعدة التجارية

تعتبر القاعدة التجارية من أهم الأموال المنقولة المعنوية التي يمكن للتاجر التصرف فيها عن طريق البيع، ونظرا لقيمتها المالية الكبيرة قد يواجه المشتري صعوبة في دفع ثمن البيع الكلي نظرا لضخامته، لذلك جعل المشرع دفع الثمن عند التصرف في القاعدة التجارية عن طريق البيع مؤجلا، فيمكن تجزئة الثمن ودفعه على أقساط يتم الاتفاق عليها بين البائع والمشتري وذلك من أجل تعزيز الثقة والائتمان وتسيير المعاملات التجارية (المبحث الأول).

إلا أن ذلك قد يلحق بدوره ضرر بمصلحة بائع القاعدة التجارية الذي قد يواجه خطر استحالة دفع الثمن الكلي للقاعدة التجارية لعدم قدرة المشتري في بعض الأحيان وعجزه عن الوفاء بالثمن الكلي للبيع، وبالرجوع الى القواعد العامة فإن القانون منح لبائع المنقولات الحق في الحصول على ثمن البيع وأقر له في ذلك حق الامتياز وحق التنفيذ العيني والتعويض عن الضرر، بالإضافة للحق في حبس المبيع لحين استيفاء الثمن وكذلك الحق في فسخ البيع.

إلا أنه ونظرا للطبيعة الخاصة للقاعدة التجارية كمال منقول معنوي فإنه لا يمكن إخضاعها بصورة مطلقة للقواعد المقررة في القانون المدني التي تسري على المنقول المادي، فهي لا توفر الحماية الكافية لبائع القاعدة التجارية في استيفاء الثمن وتوظيف تلك الاموال في مزاولة نشاطه والوفاء بالتزاماته، لذلك خصه المشرع بأحكام خاصة في القانون التجاري بمنحه امتيازاً على ما يستحقه من الثمن وملحقاته مع إخضاع امتيازها لاجراء القيد، ما يخول البائع حق الأولوية وحق تتبع المبيع (المبحث الثاني)، بالإضافة الى حقه في الفسخ والذي يمارسه بواسطة دعوى الفسخ التي يجوز له التمسك بها رغم إفلاس المشتري وذلك خلافا لما تقضي به القواعد العامة للفسخ (المبحث الثالث).

## المبحث الأول

### الثمن في عقد بيع القاعدة التجارية

يجيز القانون لمالك القاعدة التجارية حق التصرف فيها عن طريق البيع، ويعرف المشرع الجزائري البيع على أنه: "عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي".<sup>1</sup>

فالباع عملية يراد بها نقل ملكية الشيء المبيع الى المشتري مقابل حصول البائع على ثمن البيع، وهذا الأخير يعد عنصرا جوهريا في عقد بيع القاعدة التجارية يتعين على طرفي العقد تعيينه باعتباره محلا للالتزام المشتري(المطلب الاول)، وللحفاظ على الائتمان واستمرار المعاملات التجارية غالبا ما يتجه الطرفين الى الاتفاق أن يكون دفع الثمن على شكل أقساط، فيكون الثمن مؤجلا بسبب ارتفاع قيمة المحل(المطلب الثاني)، كما أقر المشرع بضرورة ايداع الثمن في مصلحة الودائع والامانات وقيده حرية المشتري في دفع الثمن بانقضاء مهلة معارضة الدائنين حتى تبرأ ذمته اتجاههم(المطلب الثالث).

## المطلب الاول

### تعيين الثمن في بيع القاعدة التجارية

تعد عملية بيع القاعدة التجارية من التصرفات التي أحاطها المشرع بأهمية خاصة، فالى جانب القواعد العامة لعقد البيع والتي تتطلب توافر الأركان العامة للعقد من تراضي ومحل وسبب<sup>2</sup>، يخضع بيع المحل التجاري الى شروط خاصة تضمنها القانون التجاري.

<sup>1</sup> - المادة 351 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - راجع حول اركان عقد بيع المحل التجاري: زحاح محمد، محاضرات في القانون التجاري(التاجر، الاعمال التجارية، المحل التجاري)، مطبوعة بيداغوجية مواجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس في القانون التجاري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي أفلو، 2022-2023، ص ص.91-92.

بالرجوع الى القواعد العامة يجب أن ينصب الرضا على جميع المسائل الجوهرية للعقد، فيجب على الطرفين في العقد الاتفاق على طبيعة العقد، المبيع، الثمن<sup>3</sup>، ويعد ثمن بيع القاعدة التجارية من العناصر الجوهرية التي يجب على الطرفين الاتفاق عليها في عقد البيع باعتباره محل للالتزام المشتري في العقد(الفرع الأول)، فيجب تحديد قيمة عناصر القاعدة التجارية في عقد البيع(الفرع الثاني) .

## الفرع الاول

### الثمن محل التزام المشتري

يراد بالثمن المقابل النقدي أو المالي الذي يلتزم المشتري بدفعه لفائدة البائع مقابل انتقال ملكية المحل التجاري إليه<sup>4</sup>، فالثمن هو محل التزام المشتري ويجب أن يتضمن العقد على تحديده وتعيينه، وإذا لم يتفق الطرفين عليه فإنه لا ينعقد البيع، كما لو كان البائع يقصد بيع القاعدة التجارية بينما يقبل المشتري شراء البضائع.

طبقاً للقواعد العامة يجب أن يتفق الطرفين في عقد البيع على ثمن البيع، لذلك يجب تعيينه وتحديده بالنظر الى عناصر القاعدة التي يرد عليها البيع إما كلها أو بعضها، كما يجب أن يتضمن العقد على تحديد طريقة أداء المشتري للثمن، والذي يكون في الغالب ثمناً مؤجلاً يتم أدائه على شكل أقساط، بحيث يجب أن يبين في العقد مقدار ما دفع من الثمن عند إبرام

<sup>3</sup> - تنص المادة 71 من الامر رقم 57-58 المتضمن القانون المدني على أن: "الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر الا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها.

وإذا اشترط القانون لتمام العقد باستقاء شكل معين فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد.

<sup>4</sup> - بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013، ص143.

العقد وكيفية اداء باقي الثمن، والذي يمكن أن يتم أداءه إما نقداً أو مقوماً بالنقود شرط أن يكون معيناً أو قابلاً للتعين، فالثمن يجب أن يكون حقيقياً وإلا فإنه لا يمكن أن ينعقد البيع.

## الفرع الثاني

### تحديد ثمن بيع عناصر القاعدة التجارية

يجوز التصرف في القاعدة التجارية كوحدة مالية متكونة من عناصر مادية وأخرى معنوية عن طريق البيع، فلا يشترط القانون بالضرورة أن يشملها البيع جميعاً، فيجوز للأطراف في العقد تحديد الأشياء والعناصر التي ينصب عليها البيع شريطة أن ينصب البيع أو يشمل على عنصري الاتصال بالعملاء والشهرة.

### أولاً: تحديد ثمن بيع القاعدة التجارية كوحدة مالية تشمل عناصرها المادية والمعنوية

يجوز للبائع التصرف في القاعدة التجارية كوحدة مالية تشمل كل العناصر المكونة لها، فيشمل عقد البيع في هذه الحالة على ثمن العناصر المادية والعناصر غير المادية، خاصة إذا كان الثمن مؤجلاً أو على أقساط، إذ يتعين على البائع تحديد الثمن الذي يخص كل صنف من عناصر المحل المبيع على حدى للاحتفاظ بالامتياز الذي يقرره له القانون لضمان حقه في استقاء الثمن، فيجب أن يبين في العقد جزء الثمن الذي يخص العناصر المعنوية والمعدات والسلع حيث يضمن كل واحد من هذه الأشياء جزء من ثمن البيع.<sup>5</sup>

هذا على أن يتم بداية تحديد ثمن العناصر المادية للقاعدة التجارية والمتمثلة في البضائع والمعدات<sup>6</sup>، فالسلع غالباً ما تكون لها قيمة هامة في تشكيل المحل التجاري فيكون لها ثمن

<sup>5</sup> - سعدان صونية وسعدان ليلة، النظام القانوني لعقد بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 24.

<sup>6</sup> - أشارت المادة 78 من القانون التجاري الى المعدات والبضائع كأمتلة عن العناصر المادية المكونة للمحل التجاري، راجع المادة 78 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

خاص في عقد البيع الذي يتعين قيده، بالإضافة الى ضرورة تعيين ثمن العناصر غير المادية أي ثمن العناصر المعنوية المكونة للمحل التجاري كالاسم التجاري والعنوان التجاري، الحق في الإيجار، حقوق الملكية الفكرية والصناعية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، التراخيص والعلامات التجارية وغيرها من العناصر المعنوية التي تدخل ضمن تكوين القاعدة التجارية حسب طبيعة النشاط التجاري<sup>7</sup>، إذ يتم تحديد قيمة هذه العناصر بالنظر الى الفوائد والأرباح المرجوة من استغلال القاعدة التجارية.

على هذا الأساس يتم بيع القاعدة التجارية كوحدة واحدة بحيث تكون المنقولات الداخلة فيه غير منفصلة عنه، فيكون الثمن الأساسي للبيع هو القيمة المالية لكل من العناصر المعنوية والمعدات والبضائع التي يتضمنها المحل التجاري وقت البيع، وهذا الحكم يخالف في الواقع ما هو مقرر في القواعد العامة من أن الامتياز لا يتجزأ بحيث يضمن الشيء محل الامتياز الذي يبيعه فلا يتحرر جزء المال محل الضمان بقدر المبالغ التي يحصل عليها الوفاء بها.<sup>8</sup>

### ثانياً: تعيين ثمن البيع في حالة التنازل عن بعض عناصر القاعدة التجارية

يتمتع المتعاقدين بالحرية الكاملة في تحديد العناصر التي تدخل في تكوين المحل التجاري التي ينصب عليها البيع، مع الإشارة إلى أن تحديد العنصر أو العناصر المحل التجاري تتوقف على نوع التجارة وطبيعة الاستغلال، بشرط أن ينطبق على هذه العناصر وصف المحل التجاري، والذي يشترط وجوباً توافر عنصر الاتصال بالعملاء (الزبائن) وعنصر

<sup>7</sup> - لقد أوردت المادة 78 من القانون التجاري أمثلة عن العناصر المعنوية المكونة للمحل التجاري منها: الحق في العملاء، الشهرة التجارية أو السمعة التي تعد عناصر معنوية إلزامية، الاسم التجاري والعنوان التجاري، الحق في الإيجار، حقوق الملكية الفكرية والصناعية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، التراخيص والعلامات التجارية إضافة لعناصر أخرى حسب طبيعة النشاط التجاري. المادة 78 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>8</sup> - سعدان صونية وسعدان ليلة، مرجع سابق، ص 25.

الشهرة، باعتبارها عناصر أساسية، من دونها لا يعد العقد وارداً على محل تجاري<sup>9</sup>، فيجوز للبائع أن يقوم ببيع عناصر لشخص معين مع بيع عناصر أخرى لشخص آخر أو يحتفظ بها لنفسه، إلا أنه يشترط أن ينصب البيع وجوباً على العناصر الإلزامية أي عنصر الاتصال بالعملاء وعنصر الشهرة أو السمعة التجارية، وإذا لم ينصب البيع على هذه العناصر فلا يعتبر التصرف من قبيل بيع المحل التجاري.

وتجدر الإشارة إلى أن التنازل على عنصر الاتصال بالعملاء لوحده لا يكفي أيضاً، فلكي ينصب البيع على محل تجاري لابد أن يكون التنازل عن العملاء مقترناً بالتنازل عن عنصر أساسي أو أكثر يكون هو السبب في جذب الزبائن واتصالهم بالمحل كالعلامة التجارية أو براءة الاختراع.<sup>10</sup>

### ثالثاً: ملحقات الثمن

كما يشمل الثمن على ملحقاته، أي تلك المبالغ التي تتفق عادة من أجل إعداد عقد البيع وتنفيذه، فهذه المصاريف وغيرها التي تتفق بمناسبة بيع المحل التجاري فالأصل أن يتحملها المشتري<sup>11</sup>، ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك طبقاً لنص المادة 395 من القانون مدني<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> - حكيم وشتاتي، حماية دائني بائع المحل التجاري - دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 35، سبتمبر 2013، ص 157.

<sup>10</sup> - مرجع نفسه، ص ص. 157-158.

<sup>11</sup> - عبد الله وافي، امتياز بائع المحل التجاري، بحث للحصول على شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد القانون والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999، ص 111.

<sup>12</sup> - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

## المطلب الثاني

## إجراءات إيداع الثمن في مصلحة الودائع و الأمانات

إنطلاقاً من أن بيع القاعدة التجارية يرد على عناصر ذات قيمة مالية معتبرة أجاز القانون إمكانية بيعها بثمن مؤجل، بما يمكن المشتري من الوفاء بثمنها المرتفع في غالب الأحيان، بل وجعل المشرع الثمن الذي يدفعه المشتري قبل انقضاء مهلة معارضة الدائنين لا يبرأ ذمته اتجاههم (الفرع الأول)، كما يقتضي القانون على حائز ثمن بيع المحل التجاري وخلال مدة ثلاثة أشهر التالية لتاريخ إبرام عقد بيع، أن يقوم بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

## حكم الثمن المؤجل في بيع القاعدة التجارية

تقضي القواعد العامة في البيع أن دفع الثمن يكون مستحقاً في الأجل المتفق عليه بين الطرفين، فإن لم يوجد اتفاق يعمل بالعرف إن كان موجوداً فيتم دفع الثمن الواجب الدفع وقت تسليم المبيع<sup>13</sup>، وإذا امتنع المشتري عن دفع الثمن يكون للبائع اللجوء إلى استعمال حقه في حبس المبيع وعدم تسليمه إلى المشتري حتى يقوم بدفع الثمن.

إلا أن حق الحبس المنصوص عليه في المادة 390 من القانون المدني قد لا يستفيد منه بائع القاعدة التجارية، إذ يشترط لقيامه كضمان أن يكون الالتزام بالثمن حالاً ولم يتم تنفيذه<sup>14</sup>، فإعمال حق الحبس يشترط أن يكون المبيع ما يزال في يد البائع ولم يسلمه إلى المشتري وأنه

<sup>13</sup> - المادة 1/388 الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>14</sup> - المادة 390 من الأمر رقم 58-75، مرجع نفسه.

قد حل موعد الوفاء بالثمن، وهذا لا يحدث في عقد بيع المحل التجاري لان الثمن يكون في الغالب مؤجلا وأن تسليم المحل يكون قبل أن يحل موعد دفع الثمن.

كذلك يجوز للبائع طبقا للقواعد العامة في حالة تأخر المشتري عن الوفاء بالثمن في الميعاد المحدد اللجوء الى التنفيذ العيني للعقد جبرا، عن طريق الحجز والبيع، أو أن يتمسك بحقه في طلب فسخ عقد البيع مع التعويض بعد اعدار المشتري، وللقاضي ان يمنح المشتري أجلا للوفاء بالتزامه بدفع الثمن إذا اقتضت الضرورة ذلك، إلا أنه يجوز للقاضي أن يرفض طلب الفسخ إذا كانت ظروف العقد تقتضي ذلك مراعاة للمصلحة الطرفين ودعما لائتمان واستقرارا المعاملات التجارية<sup>15</sup>، وهذا بالإضافة الى حق الفسخ الذي لا يمكن للبائع الاستفادة منه في حالة افلاس المشتري.

لذلك وضمانا لاستيفاء البائع حقه في ثمن بيع المحل التجاري، ودعما للثقة والائتمان وحفاظا على استقرار العلاقات التجارية، أخضع المشرع التزام المشتري بدفع الثمن الى قواعد خاصة في القانون التجاري، فقيد حرية المشتري في دفع الثمن قبل انقضاء 15 يوما من تاريخ آخر يوم لإعلان البيع، إذ تعتبر المادة 95 من القانون التجاري الثمن الذي يدفعه المشتري قبل انقضاء هذه المدة لا يبرأ ذمته اتجاه دائني البائع، والذين يحق لهم الاعتراض في دفع الثمن وتقدم معارضة بذلك وفقا للإجراءات المحددة قانونا والتي سنتطرق لها بالتفصيل في الفصل الثاني من المذكرة.

إضافة لذلك، وضع القانون التجاري تنظيم خاصا فيما يتعلق بدفع أقساط قيمة العناصر المكونة للمحل التجاري وفقا لترتيب محدد أشارت اليه المادة 96 من هذا القانون التي تقتضي أنه في حالة تأجيل دفع الثمن يجب أن يراعى في خصم ما دفع من الثمن الترتيب الاتي:

1- ثمن البضائع والتي يتم خصمها أولا من الثمن الذي تم دفعه على أقساط؛

<sup>15</sup> - المادة 119 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

2- ثمن المعدات؛

3- ثمن العناصر المعنوية.

يعد هذا الترتيب بمثابة قاعدة امرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، وكل اتفاق مخالف لهذا الترتيب يعد باطلا طبقا للمادة 96 من القانون التجاري، فهي بذلك قاعدة امرة متعلقة بالنظام العام<sup>1</sup>، والسبب في ذلك هو أن البائع يكون له حق امتياز على عناصر القاعدة التجارية، بحيث إذا لم يجزأ الثمن بهذه الطريقة يحرم البائع من امتيازهِ ويصبح دائنا عاديا في الحصول على الثمن، ولا يتقدم على غيره من الدائنين.

في الواقع إن الهدف من هذا الترتيب جاء لمراعاة مصلحة كل من البائع والمشتري على حد سواء<sup>2</sup>، فإذا لم يتم دفع الثمن كله عند حلول الأجل، فإن البائع يتقدم على غيره من الدائنين في استيفاء الثمن من قيمة المبيع، وإذا تم دفع جزء من الثمن يخصم منه ثمن البضائع والتي يعتبر ثمنها قد دفع وبالتالي تتحرر من امتياز البائع والتي يتمكن المشتري من استغلالها في نشاطه، ثم يتوالى الخصم بالترتيب حتى تتحرر جميع عناصر المحل التجاري من امتياز البائع، ولا تبقى مقيدة بحق الامتياز كما سنبينه في المبحث الموالي.

## الفرع الثاني

### إيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والإمانات

أوجب القانون على حائز ثمن بيع المحل التجاري خلال مدة ثلاثة أشهر التالية لتاريخ إبرام عقد البيع أن يقوم بتوزيع الثمن<sup>3</sup>، وإذا انقضت مدة ثلاثة أشهر دون أن يقوم الحائز

1 - أحمد محرز، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، 1994، ص 207.

2 - سعدان صونية وسعدان ليلة، مرجع سابق، ص 56

3 - المادة 90 من الامر 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق. وأنظر كذلك: احمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار النشر، الجزائر، 1980، ص 215.

بتوزيع الثمن على عناصر المحل التجاري المشمولة بعملية البيع، فإنه يجوز لصاحب المصلحة الذي يهمله التعجيل ان يرفع دعوى مستعجلة امام رئيس المحكمة التي يقع المحل التجاري في دائرة اختصاصها، والذي يأمر اما بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات او بتعيين حارس يقوم بتوزيع الثمن<sup>1</sup>.

يعد البائع والمشتري أصحاب الحق في المطالبة بإيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والأمانات، فمن مصلحة البائع بعد مرور 3 أشهر من ابرام عقد البيع حصوله على المبلغ والاستفادة منه في تجارته، او لتوقي خطر افلاس المشتري وضياع جزء من حقوقه نتيجة دخوله في التقلية، فيضطر البائع في سبيل الدفاع عن مصلحته في حالة افلاس المشتري أن يطلب من المشتري بتعجيل الثمن وإيداعه في مصلحة الودائع والأمانات خشية من افسار المشتري، وبذلك يكون إجراء إيداع الثمن في هذه الحالة بمثابة وسيلة يطمئن من خلالها البائع في استقاء الثمن كله أو الجزء المتبقي منه إذا لم يقيم المشتري بدفع ما عليه من الثمن حتى في حالة الافلاس<sup>2</sup>.

يتحقق إيداع الثمن في هذه الحالة من خلال رفع البائع لدعوى استعجالية امام القضاء الاستعجالي، مطالباً بذلك استصدار أمراً لإيداع الثمن، وبمجرد صدور الأمر بذلك يتوجب على المشتري إيداع الثمن لدى المصلحة التي قامت المحكمة بذكرها، ويكون للبائع تسلم الثمن بعد مرور 15 يوم من رفع المعارضة وحصوله على اذن من طرف رئيس المحكمة بذلك طبقاً لما نصت عليه المادة 91 من القانون التجاري: "عند حصول المعارضة في دفع الثمن يمكن للبائع في كل الأحوال وبعد انقضاء مهلة خمسة عشر يوماً ابتداء من رفع تلك المعارضة، ان يرفع

<sup>1</sup> - الازهر لعبيدي، شرح القانون التجاري الجزائري- الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري-، مطبعة منصور، الجزائر، 2022، ص228.

<sup>2</sup> - موجب يوبا، مياي ايمان، ضمانات بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص60.

دعوى لرئيس المحكمة طالبا فيها الاذن بقبض الثمن بالرغم من المعارضة على شرط ان يدفع لمصلحة الودائع والامانات او للغير المنتدب لهذا الغرض المبلغ الكافي الذي يعينه قاضي الأمور المستعجلة لضمان أسباب المعارضة فيما اذا ظهر او حكم عليه بانه مدين.<sup>1</sup>

من خلال هذا النص يتضح ان البائع لا يستلم الثمن الا بتوفر الشروط التالية:

- رفع الدعوى بعد 15 يوم من رفع المعارضة؛

- ان يدفع البائع مبلغ يكفي لسداد ديون الدائنين المعارضين؛

- صدور قرار من قاضي الأمور الاستعجالية والمصادقة عليه من طرف رئيس المحكمة.

فالوديعة بالثمن بالنسبة للبائع تكون مخصصة لضمان الديون التي رفعت بشأنها المعارضة، فيكون لهذه الديون حق أولوية بالنسبة للديون التي لم تقدم بشأنها معارضات ابتداء من تنفيذ الامر الصادر من القضاء المستعجل، وتبرأ ذمة المشتري وتنتقل آثار المعارضة الى المصلحة التي تم فيها ايداع الثمن، وبالتالي لا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يمنح الاذن المطلوب الا اذا أقام المشتري المدخل في الدعوى إشارات صريحة بعدم وجود دائنين آخرين معارضين غير الدائنين الذين شملهم النزاع.<sup>2</sup>

كما يجوز أيضا لدائني البائع انذار المشتري بوجوب ايداع الثمن أو الجزء المستحق منه في مصلحة الودائع والامانات وذلك بعد تحديد الثمن بالصورة النهائية<sup>3</sup>، فيكون للمشتري على الرغم من اعتراض بعض الدائنين أو احدهما أن يسعى للحصول على اذن بإيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والامانات وذلك من أجل إبراء ذمته اتجاه أصحاب الشأن، فتنتقل آثار المعاوضة الى تلك المصلحة ويجرى التوزيع بين الدائنين بقرار من القاضي الذي تولى البيع.<sup>4</sup>

1 - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

2 - أنظر المادتين 92 و93 من الامر رقم 75-59، مرجع نفسه.

3 - موجب يوبا، ميال ايمان، مرجع سابق، ص61.

4 - سعدان صونية وسعدان ليلة، مرجع سابق، ص 81.

## المبحث الثاني

### امتياز البائع في استيفاء ثمن قاعدة التجارة

لما كان بيع القاعدة التجارية من التصرفات القانونية التي تنطوي على نقل الملكية من البائع الى المشتري، ونظرا لكونها من أكثر التصرفات الشائعة في الحياة العملية، لدورها في المجال الاقتصادي كوسيلة لتسيير وتبادل الأموال بين الأفراد، أقر القانون ضمانات لحماية العلاقات التعاقدية وتسيير المعاملات التجارية، فبعدما منح المشتري الحق في دفع الثمن على أقساط لتاريخ مؤجل، فإنه بالمقابل وتجنبا للخلافات وحماية لمصلحة البائع من خطر عدم الوفاء إما لتعنت المشتري أو تعرضه للإفلاس وعجزه عن الوفاء بالثمن كله أو بعضه، منح المشرع للبائع حق الامتياز الذي بموجبه يثبت للبائع امتيازاً على عناصر القاعدة المثبتة في البيع والقيود (المطلب الأول)، والذي بموجبه يكون له الحق في استيفاء الثمن بالأولوية، بل وحماية لحقه في ذلك، ومواجهة تصرف المشتري في القاعدة التجارية يخول له قيد الامتياز الحق كذلك في تتبع المحل التجاري في أي يد كانت وهذا خلافاً لما تقضي به القواعد العامة لامتياز البائع (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مضمون حق امتياز بائع القاعدة التجارية

يعد التصرف في القاعدة التجارية عن طريق البيع من التصرفات القانونية التي تحظى باهتمام المشرع الجزائري، الذي أقر لها حماية خاصة بموجب أحكام القانون التجاري، فجعل بيع القاعدة التجارية من العقود الرسمية وأوجب ضرورة تسجيل وقيود عقد البيع، كما أنه ضماناً لحماية حق البائع في الحصول على ثمن بيع القاعدة التجارية وتجنباً لخطر إفلاس المشتري واعساره أو عجزه عن الوفاء بالثمن كله أو بعضه أقر هذا القانون حق الامتياز لفائدة البائع،

ونظم جميع أحكامه التي تخضع لمجموعة من الشروط (الفرع الأول)، وكذلك حدد نطاقه والآثار المترتبة عنه لاسيما تثبت امتياز البائع على عناصر القاعدة المثبتة في البيع والقيود، وإذا لم يبين ذلك على وجه الدقة فالامتياز يقع على العنوان، الاسم، الحق في الايجار العملاء والشهرة (الفرع الثاني).

### الفرع الاول

#### شروط الامتياز

لا يتقرر حق الامتياز لبائع القاعدة التجارية الا بتحقق شرطين وهما: أن يكون بيع المحل التجاري ثابت بعقد رسمي، وأن يكون العقد مقيدا في سجل منظم لدى المركز الوطني للسجل التجاري التي يقع المحل في دائرة اختصاصه، وإلا يترتب على عدم القيد عدم نفاذ العقد في مواجهة الغير اي دائني البائع.

#### اولا: عقد بيع رسمي مشهر

يرتبط حق امتياز البائع بشروط خاصة تتعلق بشكل عقد البيع، فلا يثبت هذا الامتياز للبائع إلا إذا كان البيع ثابتا بعقد رسمي، فالشكلية ضرورية لانعقاد عملية بيع القاعدة التجارية وإلا كان العقد باطلا، وهذا ما تقضي به القواعد العامة، حيث تنص الفقرة الاولى من المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني على أنه: "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها الى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها... في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد...".<sup>1</sup>

وعليه، فإن كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المحل التجاري أو إنشاء حق عيني عليه أو تأجير أو استغلاله يجب ان يكون مكتوبا والا كان باطلا، وهذا ما تؤكدته المادة 79

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

من القانون التجاري على انه: " كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري... يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلا".<sup>2</sup>

يتضح مما تقدم أن إفراغ عقد بيع المحل التجاري في شكل رسمي يعد شرط ضروري لانعقاد البيع، فنظرا لطبيعة المحل التجاري باعتباره مال منقول معنوي ذو قيمة مالية هامة جعل المشرع وجوب إفراغ عملية البيع في عقد الرسمي يكون وسيلة قانونية هامة ضمانا لحماية أطراف العلاقات التعاقدية، وتأكيدا على ذلك يشترط القانون أيضا وجوب إجراء قيد البيع في السجل التجاري وإشهاره، بما يوفر ضمانا هاما لفائدة الدائنين من خلال إعلامهم بالتصرف الوارد على القاعدة التجارية وإخطارهم بوجوب الإسراع في اتخاذ الوسائل القانونية المناسبة لضمان حفظ حقوقهم المترتبة عن القاعدة التجارية وهو ما سنتعرض له بالتفصيل في الفصل الثاني من هذه المذكرة.

### ثانيا: قيد حق الامتياز

يستوجب المشرع ضرورة قيد عملية البيع في السجل التجاري المتواجد بالمركز الوطني للسجل التجاري التابع لدائرة اختصاصه المحل التجاري، بحيث يتولى مأمور المركز الوطني بمسك دفتر عموميا خاصا بتسجيل كل العمليات والعقود الرسمية التي تعالج الوضع القانوني للمحالات التجارية ومختلف التصرفات التي ترد عليها من بيع أو رهن<sup>3</sup>، فيتم القيد في السجل التجاري لكل العمليات الخاصة بالمحل التجاري في الدفتر العمومي بمبادرة من المشتري.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 15-111 مؤرخ في 03 ماي 2015، يحدد كفاءات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، جريدة رسمية عدد 14، صادرة في 13 ماي 2015.

<sup>4</sup> - قصري شهرة، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2022، ص 73.

كما أن حق امتياز البائع المنصوص عليه في المادة 96 من التقنين التجاري الجزائري لا يتقرر للبائع إلا إذا قام هذا الأخير بقيد هذا الحق في سجل عمومي منظم لدى المركز الوطني للسجل التجاري التابع لدائرة اختصاصه المحل التجاري، فيجب أن يتم قيد الامتياز خلال 30 يوما من تاريخ إبرام عقد البيع وإلا كان القيد باطلا، وذلك منعا للمشتري من الحاق ضرر بمصلحة البائع الذي لم يستوفي كامل حقه، ويحفظ هذا الامتياز قانونيا لمدة عشرة (10) سنوات، يحق للبائع تجديده قبل نهاية هذه المدة.<sup>5</sup>

### الفرع الثاني

#### تحديد عناصر محل الامتياز

لكي يستفيد البائع من حقه في الامتياز فعليه تحديد عناصر محل الامتياز، ويحق له قيد امتيازه حتى ولو كان المشتري قد تعرض للإفلاس طالما لم تنتهي مدة 30 يوما من تاريخ إبرام عقد البيع، مع الإشارة ان امتياز البائع لا يترتب إلا على عناصر القاعدة التجارية المبينة في عقد البيع والمشار إليها في القيد<sup>6</sup>، وللمتعاقدين حرية تحديد العناصر التي تكون محلا للامتياز، اذ يمكن أن يقع الامتياز على كل العناصر أو بعضها حسب اتفاق الطرفين في عقد البيع.

#### أولا: حالة تعيين عناصر القاعدة التجارية محل الامتياز

إن حق البائع المقرر في الامتياز محدد، فالامتياز لا يشمل كل عناصر القاعدة التجارية إنما يترتب امتياز البائع على العناصر المبيعة في عقد البيع والتي شملها القيد فقط ما يكسبه حجية تجاه الغير، فقد تكون كل العناصر المادية والمعنوية محلا للامتياز بعضها أو كلها.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> - المادة 103 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>6</sup> - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، الجزء الاول، الجزائر، 2001، ص 236.

<sup>7</sup> - سميحة القيلوبي، المحل التجاري، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 93.

فليس ثمة ما يمنع الطرفين من الاتفاق بأن يرد الامتياز على كل العناصر شرط ذكرها في العقد، لكن إذا أغفل المتعاقدان تحديد هذه العناصر فإن حق الامتياز ينصب حسب المادة 96 على العناصر المعنوية التي أشارت إليه المادة وتتمثل في العنوان، الاسم التجاري، الحق في الإيجار، حق الاتصال بالعملاء والشهرة.

أما البضائع فلا يمكن إخضاعها لامتياز البائع لأن ذلك يعتبر انتقاصا من قيمة ضمان البائع، أما المعدات فحتى يقع الامتياز عليها يجب ذكرها في عقد البيع والقيّد، وتطبق عليها فكرة الحلول العيني، وإذا تم استبدالها فجميع المعدات سواء القديمة أو الجديدة تكون عنصر واحد يثقلها امتياز البائع، ضمنا لثمن المعدات الأصلية المبينة في عقد البيع وفي القيد.<sup>8</sup>

كما لا تؤثر التغيرات والتعديلات التي يحدثها المشتري في العناصر المعنوية كتغيير الاسم التجاري أو العنوان في الامتياز المقرر للبائع، فهي تضل مثقلة بامتياز البائع بصفة لا تقبل التجزئة والانتقاص.<sup>9</sup>

### ثانيا: حالة عدم تعيين العناصر محل الامتياز

أشارت الفقرة الثانية من المادة 96 من القانون التجاري الى حالة سكوت وعدم تحديد طرفي العقد للعناصر التي يرد عليها البيع، حيث تعتبر المادة أن حق الامتياز في هذه الحالة يقع على عنوان المحل التجاري واسمه والحق في الإيجار والعملاء والشهرة التجارية<sup>10</sup>، ما يعني أن الامتياز في هذه الحالة يشمل تلك العناصر التي يتحقق بها الوجود القانوني للمحل التجاري، واستبعد المشرع العناصر المادية أي المعدات والبضائع من الامتياز في حالة سكوت

8 - عبد الله وافي، مرجع سابق، ص ص 96-99.

9 - مرجع نفسه، ص 101.

10 - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

الطرفين عن تحديد عناصر البيع، ذلك باعتبارها أساس نشاط استغلال المحل التجاري فهي ضمان لدائني المشتري.<sup>11</sup>

## المطلب الثاني

### اثار حق الامتياز

يهدف قيد الامتياز خلال المدة المحددة قانونا الى تثبيت حق البائع في استيفاء ثمن المبيع كله أو ما تبقى منه قبل الدائنين المقيدين والدائنين العاديين، إذ تظل حقوقه مضمونة طالما أن المحل التجاري متقل بامتياز وذلك حتى عند تصرف المشتري في القاعدة التجارية عن طريق البيع مثلا(الفرع الثاني)، وعليه فإنه إذا كان حق الامتياز الممنوح للبائع في القواعد العامة يمنح للبائع حق الاولوية في استفاء دينه دون حقه في تتبع المبيع، فإن قيد الامتياز المقرر لفائدة بائع المحل التجاري بمراعاة القواعد القانونية المقررة في ذلك، يضمن من جهة للبائع الحصول على ثمن المبيع بالأولوية والأفضلية في التّقدم على دائني المشتري، كما يضمن له من جهة أخرى ممارسة هذا الحق حتى في حالة انتقال المحل التجاري الى الغير من المشتري مستعملا في ذلك حق تتبع المحل التجاري في أي يد كان(الفرع الثاني).

### الفرع الاول

#### الحصول على ثمن البيع وملاحقاته

يضمن الامتياز المقرر للبائع حقه في الحصول على المبالغ المضمونة بالامتياز، ففي حالة عدم الدفع الفوري فإن الامتياز يضمن للبائع الحصول على ثمن البيع المؤجل او الثمن الباقي منه.<sup>12</sup>

<sup>11</sup> - سامي عبد الباقي أبو صالح، قانون الأعمال، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص391.

<sup>12</sup> - عبد الله وافي، مرجع سابق، ص108.

بالرجوع الى القواعد العامة لاسيما المادة 907 من القانون المدني نجد أنها تقضي بعدم تجزئة امتياز البائع، أي أن كل جزء من المبيع ضامن لثمن كله وكل جزء من الثمن مضمون بالمبيع كله<sup>13</sup>، غير أن القانون التجاري استثنى المبدأ العام حيث لا يمارس الامتياز على ثمن المبيع كله<sup>14</sup>، فالفقرتين 03 و04 من المادة 96 من القانون التجاري تؤكد بوضوح على تجزئة ثمن البيع لثلاثة أقسام بنصها على مايلي: "وتوضع أسعار مميزة بالنسبة للعناصر المعنوية للمحل التجاري والمعدات والبضاعة.

ويمارس امتياز البائع الضامن لكل هذه الاثمان أو ما بقي من المستحقات منها بصفة منفصلة على كل من اثمان إعادة بيع البضائع والمعدات والعناصر المعنوية للمحل التجاري.<sup>15</sup>

من هنا يتضح أن المشرع أقر بتجزئة ثمن بيع المحل التجاري الى ثلاثة أقسام تتمثل في ثمن البضائع، ثمن المعدات، ثمن العناصر المعنوية، وكل عنصر من عناصر المحل التجاري المثقلة بالامتياز يضمن الثمن المحدد له بموجب عقد البيع وفي القيد، بحيث يتم تحرير عناصر المحل التجاري من الامتياز باتباع الترتيب المبين في المادة 96 فيتم طرح الدفعات الجزئية من ثمن البضائع أولاً، قبل طرحها من المعدات، ذلك مراعاة من المشرع لمصلحة المشتري، كون أن البضائع مصدر ائتمان المشتري حيث يعتمد عليها في التعامل مع الغير، كما أنها أهم ما يعتمد عليه دائنيه<sup>16</sup>، كما أن البائع لا يتمتع بحق تتبع البضائع التي تم بيعها

<sup>13</sup> - تنص المادة 907 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني أنه: "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمار العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد".

<sup>14</sup> - نادية فوضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 101.

<sup>15</sup> - امر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>16</sup> - سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 90.

للغير لأنها محمية وفق مبدأ الحيازة في المنقول سند الملكية، ولا يمكن الاتفاق على مخالفة الترتيب القانوني لطرح النفقات الجزئية<sup>17</sup>.

إن قيد امتياز بائع المحل التجاري يضمن له الحصول على ثمن المبيع، وكذلك يضمن له حصوله على المصروفات الخاصة بالعقد وإجراءات القيد والتي يتحملها في الأصل المشتري إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك، فهذه المصروفات تعد من ملحقات الثمن يضمنها كذلك الامتياز ويتم قيدها.<sup>18</sup>

عموماً، إن قيد امتياز بائع المحل التجاري يعد ضماناً قانونياً هاما يهدف الى حماية حق البائع في حصوله على ثمن البيع بالأولوية والتقدم على دائني المشتري، كما يضمن للبائع ممارسة هذا الحق حتى في حالة انتقال المحل التجاري من المشتري الى الغير مستعملاً في ذلك حق التتبع.

## الفرع الثاني

### الأولوية والتقدم في الحصول على ثمن البيع

امتياز بائع المحل التجاري يضمن الحصول على ثمن المبيع بالأولوية والتقدم على دائني المشتري، ويكون للبائع ممارسة هذا الحق حتى في حالة انتقال المحل التجاري الى الغير من المشتري مستعملاً في ذلك حق التتبع.

#### أولاً: حق التقدم

الأصل العام أن حق امتياز البائع يخول له الحق في استثناء دينه بالأفضلية أي بالأولوية على غيره من الدائنين العاديين وأصحاب القيود التالين له في المرتبة<sup>19</sup>، وهذا ما تكرسه تؤكد

<sup>17</sup> - فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 238.

<sup>18</sup> - بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص 144.

<sup>19</sup> - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص 101.

المادة 908 من القانون المدني التي تحدد مرتبة الدائن بالنظر لتاريخ اجراء القيد، فالسابق في اجراء القيد هو الأولى مرتبة في استفاء حقه<sup>20</sup>.

غير أن المشرع في المادة 97 من القانون التجاري خرج عن الأصل العام، حيث قرر لبائع المحل التجاري الأفضلية في استيفاء دينه على غيره من الدائنين الممتازين حتى ولو كان امتياز البائع تاليا له في القيد، كما يجوز للبائع الاحتجاج بامتيازه إزاء دائني التفليسة وفي التصفية القضائية بشرط ان يكون البائع قد قيد امتيازه خلال 30 يوما التالية للبيع<sup>21</sup>، وذلك منعا للمشتري من الحاق ضرر بمصلحة البائع الذي لم يستوفي كامل حقه، بتقرير رهون على المتجر بعد شرائه<sup>22</sup>.

### ثانيا: حق التتبع

يراد بحق التتبع إمكانية تتبع البائع للمحل التجاري في أي يد كان وذلك في حالة ما انتقلت ملكيته الى شخص آخر غير المشتري<sup>23</sup>، فإذا تصرف هذا الأخير في القاعدة التجارية قبل سداد الثمن كله، يكون للبائع حق تتبع المحل تحت يد المتصرف إليه، والذي لا يمكنه التمسك بقاعدة الحياة في المنقول سند للملكية، كونها تسري فقط على المنقولات المادية دون المنقولات المعنوية والتي ينتمي إليها المحل التجاري<sup>24</sup>.

يشارك لممارسة البائع حق التتبع المبيع وجوب الإعلام بعملية البيع وبوجود حق امتياز البائع على المحل التجاري ما يمنع حائز المبيع من الاحتجاج بذلك كون البائع قد سبق له قيد حقه وشهره، فالقانون يفرض على المشتري أن يقوم وعلى نفقته بنشر ملخص البيع في جريدتين

<sup>20</sup> - تنص المادة 908 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني أنه: "ت حسب مرتبة الرهن من وقت تقييده..."

<sup>21</sup> - فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 236.

<sup>22</sup> - سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 94.

<sup>23</sup> - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص 101.

<sup>24</sup> - سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص 391.

يوميتين تصدر باللغة العربية ليعلم الغير الذي يكتسب حقوقا على المحل التجاري بعملية البيع وإعطائهم فرصة لاتخاذ الاجراءات المناسبة لحفظ حقوقهم كما سنبينه لاحقا في الفصل الموالي. عموما فإن الاعتراف بمكانة صاحب الامتياز في تتبع المحل تحت يد الحائز في هذه الوضعية هو نتيجة منطقية لإلتزامه بإشهار هذا الحق<sup>25</sup>، وفي هذه الحالة يجوز للمشتري الثاني أن يسدد ثمن القاعدة مباشرة للبائع الأصلي، ويكون للحائز أن يتمسك بقاعدة الحيازة سند الملكية بالنسبة للمنقولات المادية فقط، إذ يقر اغلبية الفقهاء ان للحائز حسن النية ان يحتفظ بما يحوزه ويبقى للبائع ان يسلك طبقا للقواعد العامة دعوى الاسترداد في مواجهة المشتري<sup>26</sup>. هذا ويبقى امتياز البائع قائما لمدة 10 سنوات مالم يتم تجديد هذا الحق أو انقضاء الامتياز بأحد الأسباب العامة بالوفاء أو الالبراء أو المقاصة أو التقادم<sup>27</sup>.

### المبحث الثالث

#### دعوى الفسخ كضمان إجرائي لحماية بائع القاعدة التجارية

يعد عقد بيع القاعدة التجارية من العقود الملزمة لجانبين، فهو يرتب التزامات متبادلة بين الطرفين، وطبقا للقواعد العامة فإنه إذا أخل أحد الأطراف بالتزاماته والحق ضررا بالطرف الآخر، يحق للطرف المتضرر ان يطالب بفسخ العقد واسترداد المبيع إذا تم تسليمه للمشتري، وعليه إذا أخل المشتري وعدم امتثاله للدفع الثمن أو الجزء المتبقي منه سواء لتعنته او لإعساره،

<sup>25</sup> - حمدوش انيسة، حمدوش انيسة، ملكية القاعدة التجارية بين الاستغلال والتصرف، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003، ص 126.

<sup>26</sup> - بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص 146.

<sup>27</sup> - فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 234.

مما يلحق ضررا بمصلحة البائع، فإنه يجوز للبائع طلب فسخ العقد وحق حبس المبيع إذا كان لا يزال تحت يده عند استحقاق الثمن.

إلا أن حق البائع في الفسخ طبقا للقواعد العامة يسقط عند إفلاس المشتري، لذلك قد يضطر البائع في سبيل الدفاع عن مصلحته أن يقوم بتعجيل الثمن، وهو الأمر الذي قد يؤدي الى إرهاب المشتري والحاق الضرر به لعدم تيسير التعامل التجاري، لذلك قصد توفير الائتمان وضمان الاستقرار المعاملات التجارية وكذا حماية مصلحة وحقوق البائع في استيفاء الثمن او جزء منه اقر القانون التجاري استثناءا على القواعد العامة المعمول بها في الإفلاس فالبائع له الحق في طلب الفسخ رغم افلاس المشتري (المطلب الأول)، شرط أن يكون البائع قيد امتياز وحقه في رفع دعوى الفسخ حتى يعلم دائني المشتري عند التعامل معه بحقيقة الضمان على المحل التجاري عند التنفيذ (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مضمون دعوى الفسخ

نظرا للقيمة الاقتصادية للمحل التجاري بالنسبة للبائع والاضرار التي يمكن أن تلحق به في حالة عدم استيفائه لثمن البيع، أقر المشرع الجزائي للبائع حق اللجوء لدعوى الفسخ اذ لم يستوفي الثمن او جزء من الثمن المتفق عليه، فيكون له حق المطالبة بفسخ عقد البيع المبرم بينه وبين المشتري (الفرع الأول)، وذلك حسب شروط الفسخ المنصوص عليها قانونا، ولا يمكن للبائع المحل التجاري التمسك بالاحكام الخاصة بالفسخ والمنصوص عليها في القانون التجاري مراعاة من المشرع لمصلحة الطرفين ولاسيما عدم الاضرار بمصلحة المشتري بما يسمح بالحفاظ على المعاملات التجارية، إلا بمراعاة الشروط المحددة واتباع الإجراءات المقررة لممارسة دعوى الفسخ. (الفرع الثاني)

## الفرع الأول

## الحق في طلب الفسخ

يراد بالفسخ حل الرابطة العقدية بإرادة احد الأطراف بسبب اخلال احد طرفي العقد بالالتزام الناشئ عنه بعد اعدار الطرف الاخر، فاذا لم يقيم المشتري بسداد ثمن المحل او ما بقي من ثمن البيع، يكون للبائع وفقا للقواعد العامة في القانون المدني ان يطلب فسخ عقد البيع حتى ولم قام المشتري بالتصرف فيه لمشتري اخر حسن نية<sup>28</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 392 من القانون المدني على أنه: "في بيع العروض وغيرها من المنقولات، اذا عين اجل لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا وجوبا لصالح البائع ودون سابق انذار اذا لم يدفع الثمن عند حلول الاجل وهذا ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك."<sup>29</sup>

يلاحظ أن هذه المادة تسري في حالة ما إذا اتفق الطرفان على أن يتم التسليم في نفس الوقت الذي يدفع فيه الثمن، فإذا لم يتم دفع الثمن عند حلول الأجل يعتبر البيع مفسوخا بقوة القانون دون حاجة إلى إعدار ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك<sup>30</sup>، وإذا تم فسخ العقد يعتبر البيع كأنع لم يكن<sup>31</sup>، وبذلك يعود المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فيسترد البائع الشيء المبيع، ويرد للمشتري ما قبضه من الثمن إذا كان استوفى شيء منه، كذلك يجوز للبائع مطالبة المشتري بتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء الفسخ<sup>32</sup>.

28 - سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص 392.

29 - امر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

30 - ارتباس ندير، محاضرات في مادة التصرفات الواردة على المحل التجاري (ماهية المحل التجاري، البيع، الرهن، تأجير التسيير، تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة)، أقيمت على طلبة السنة الاولى ماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2020-2021، ص 56.

31 - أسماء تخونوي، شرح القانون المدني - النظرية العامة للالتزام، برتي للنشر، الجزائر، 2022، ص 165.

32 - عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، دون تاريخ النشر، 193.

وبالرجوع الى احكام بيع المحل التجاري المنصوص عليها في القانون التجاري لاسيما المادة 109 من الأمر رقم 59-75 فإنه يمكن للبائع ان يفسخ عقد بيع المحل التجاري اختياريا او قضائيا، اذ قام بالإشارة لحق الفسخ وقام بحفظه بصفة صريحة في قيد الامتياز، بل أن افلاس المشتري لا يمنع البائع من رفع دعوى للمطالبة بفسخ عقد البيع واسترداد عناصر القاعدة التجارية، فالمشرع في هذا القانون فضل مصلحة بائع المحل على مصلحة باقي دائني المشتري، إذ يجوز لبائع المحل التجاري ان يتمسك بامتيازه وحقه في الفسخ اتجاه مجموعة دائني التفليسة.<sup>33</sup>

### الفرع الثاني

#### شروط واجراءات رفع دعوى الفسخ

حدد المشرع في المواد 109 الى 116 من الأمر رقم 57-59 المتضمن القانون التجاري مجموعة من الأحكام الخاصة بدعوى الفسخ وذلك استثناءا للقواعد العامة، وذلك لتمكين بائع المحل التجاري من المطالبة بالفسخ واسترداد المبيع والتي يتطلب لممارستها توافر مجموعة من الشروط واتباع اجراءات محددة.

#### أولاً: شروط دعوى الفسخ

يتطلب لاسترداد البائع للمحل التجاري بدعوى الفسخ توافر الشروط التالية:

1- ان يكون هناك ثمن متفق عليه لم يتم سداه من قبل المشتري، سواء تعلق بجزء من الثمن او بمصاريف البيع، فالمطالبة بالفسخ يجب ان تكون لسبب عدم الوفاء بالثمن، اما الأسباب الأخرى فتخضع للقواعد العامة للفسخ في عقد البيع المدني<sup>34</sup>، فاذا امتنع المشتري عن تنفيذ

<sup>33</sup> - المادة 114 من الامر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>34</sup> - عمورة عمار، مرجع سابق، ص194.

التزاماته الأخرى كإجراءات نقل رخصة المحل، في هذه الحالة الفسخ يكون متعذرا اذا افلس المشتري فالبايع يتساوى مع دائني التفليسة.<sup>35</sup> فاذا تم استرداد البائع للمحل بغير دعوى الفسخ لعدم دفع لثمن وعائده ومصاريفه، فانه يسترده محملا بما عليه من حقوق للغير اذ لا يمكن شهرها بطريق القيد وبذلك يتعذر علم الغير.<sup>36</sup>

2- أن لا يكون عدم الدفع راجعا لإخلال البائع بالتزاماته المتعلقة بالضمان او التسليم<sup>37</sup>، ففي هذه الحالة من حق المشتري حبس الثمن استنادا للقواعد العامة<sup>38</sup>، ومن ثمة لا يجوز للبايع قانونا المطالبة بالفسخ.

3- احتفاظ البائع بحقه في الفسخ، فقد تركت المادة 109 من القانون التجاري للأطراف حرية الاختيار والنص صراحة ضمن عقد البيع على حق البائع في التمسك بحق الفسخ<sup>39</sup>، ومن ثمة فإنه إذا لم ينص صراحة في عقد البيع على حق البائع في الفسخ أو لم يؤشر عليه أثناء القيد سقط حقه في التمسك بالفسخ في مواجهة الغير.

هذا وتقتصر دعوى الفسخ على العناصر التي يشملها العقد، وعليه حتى يتمكن البائع من التمسك بحق الفسخ اتجاه الدائنين والغير يجب أن يذكر صراحة في عقد البيع الرسمي، فيجب أن يصرح الطرفان بدعوى الفسخ في عقد البيع وفي القيد، بحيث يؤشر عليها وتحفظ بصفة صريحة في القيد الخاص بالامتياز ضمن الميعاد المنصوص عليها في المادة 97 من القانون التجاري، أي خلال 30 يوم من تاريخ البيع فاذا حفظ الفسخ خارج هذه المدة يعتبر باطلا.

<sup>35</sup> - سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 96.

<sup>36</sup> - الازهر لعبيدي، مرجع سابق، ص 230.

<sup>37</sup> - Olivier barret, Olivier barret, op.cit, p 195.

<sup>38</sup> - المادة 388 من الامر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق

<sup>39</sup> - تنص المادة 109 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري على أنه "إذا لم يوجد نص صريح في عقد البيع يجب لكي تنتج دعوى الفسخ اثارها أن يؤشر عليها وتحفظ بصفة صريحة في قيد الامتياز...".

4- ان يتم رفع دعوى الفسخ خلال فترة الامتياز وليس بعد انقضاءه، وينتهي الحق بالمطالبة بالفسخ بانتهاء مدة الامتياز أي بانقضاء مدة 10 سنوات اذا لم يجدد الامتياز.<sup>40</sup>

### ثانيا: إجراءات رفع دعوى الفسخ

يتم استرداد البائع للمحل التجاري بواسطة دعوى الفسخ باتباع إجراءات محددة لاسيما إخطار الدائنين بدعوى الفسخ ونشرها وإلا فإن الاحتجاج بذلك لا يسري في حق الدائنين.

#### 1- ابلاغ جماعة الدائنين:

- بالنسبة للفسخ القضائي: طبقا للمادة 111 من القانون التجاري فإنه يتعين على البائع القائم بدعوى الفسخ ان يبلغ الدائنين المقيددين في محل الإقامة المختار منهم في عمليات قيودهم، واعلامهم بدعوى الفسخ وذلك حماية لمصلحتهم، وكذلك اتاحة الفرصة لهم لاتخاذ الإجراءات المناسبة لحماية حقهم، والحلول دون وقوع تواطؤ بين البائع والمشتري، على أنه لا يجوز ان يصدر الحكم الا بعد مضي شهر من تاريخ هذا التبليغ.<sup>41</sup>

- أما بالنسبة للفسخ الاتفاقي: فالمادة 112 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري تنص كذلك أنه: "إذا اشترط البائع عند البيع فسخ العقد من تلقاء نفسه لعدم دفع الثمن في الاجل المتفق عليه وإذا تراضى البائع والمشتري على فسخ البيع وجب على البائع ابلاغ الدائنين المقيددين بواسطة اجراء غير قضائي في محلات اقامتهم المختارة بالفسخ الحاصل او المتفق عليه، ولا يصبح هذا الفسخ نهائيا الا بعد مضي شهر من تاريخ التبليغ الحاصل على الشكل المذكور. ويجب ان يتضمن التبليغ ذكر هذه المهلة تحت طائلة البطلان."

<sup>40</sup> - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص257.

<sup>41</sup> - المادة 111 من الامر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

يتضح من خلال هذا النص أنه حتى وإن تراضى الطرفان على الفسخ، إلا أنه يجب على البائع إخطار الدائنين المقيدين بالفسخ الحاصل عن طريق إعدار غير قضائي وإن يتضمن الإعدار مدة التي منحها القانون للدائنين لحماية حقوقهم، فبمرور فترة شهر من التبليغ يصبح الفسخ نهائياً ويسري في مواجهتهم.

## 2- نشر الفسخ:

يتم نشر الفسخ سواء كان اتفاقياً أو قضائياً وذلك بنفس الشروط المقررة للنشر والاشهار ببيع المحل التجاري التي سنتولى تبيانها لاحقاً، والتي تخص عملية النشر على المستوى المحلي والوطني تحت شكل ملخص أو إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، فضلاً عن ذلك الإعلان بذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية وذلك خلال مدة 15 يوماً التي تلي فترة الشهر الذي يصبح فيه الفسخ نهائياً.<sup>42</sup>

## المطلب الثاني

### آثار الفسخ

ينجم عن دعوى الفسخ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد، أي فسخ عقد البيع بأثر رجعي كلما توفرت جميع شروط الفسخ، ويترتب عن ذلك اعتبار البيع كأنه لم يكن، كما أنه لا تنحصر آثار الفسخ فقط على أطراف العقد بل تمتد إلى الغير.

### أولاً: آثار الفسخ بالنسبة للمتعاقدين

يترتب على فسخ عقد البيع سواء كان الفسخ قضائياً أو اتفاقياً إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، فيسترد البائع المحل التجاري من جديد ويرجع للمشتري ما يكون قد دفعه من أجزاء الثمن ويرجع إلى المشتري ما قبضه، ويجب على البائع هنا أن يسترد

<sup>42</sup> - أنظر المادة 83 والمادة 115 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

جميع عناصر المحل التي شملها البيع بما فيها العناصر التي انقضت فيها امتيازته وحقه في دعوى الفسخ<sup>43</sup>.

بعبارة أخرى، إن الفسخ أو الامتياز لا يقع الا على العناصر التي شملها أو تضمنها القيد الذي يتضمن على بيانات تخص احتفاظ البائع بالفسخ او بحق الامتياز، وبالتالي لا يجوز له ان يسترد العناصر الجديدة التي اضافها المشتري للمحل كبراءة الاختراع او علامة تجارية فهذه العناصر تبقى ملك للمشتري.<sup>44</sup>

### ثانيا: آثار الفسخ بالنسبة للغير

يقصد بالغير إما الشخص الذي تعامل مع البائع أو الشخص الذي تعامل مع المشتري بعد بيع القاعدة التجارية وانتقال المبيع الى حيازته<sup>45</sup>، إذ يمكن للبائع استرداد المحل التجاري حتى ولو تصرف المشتري فيه كبيعه مثلا لمشتري اخر، اذ لا يكون لهذا الأخير طلب عدم سريان اثر الفسخ في حقه استنادا لقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية لان المحل التجاري منقول معنوي<sup>46</sup>، اما اذا اقتصر تصرف المشتري على بعض العناصر كالعناصر المادية مثلا ففي حالة الفسخ لا يستطيع البائع استردادها من المتصرف اليه لأنها تخضع لقاعدة الحيابة في منقول سند الملكية، واذا قام المشتري برهن المحل التجاري فللبائع في حالة الفسخ استرداد المحل خاليا من هذا الرهن ويعتبر هذا الأخير واقعا على مال مملوك للغير .

هذا ويمكن ان تؤدي حالة الفسخ أحيانا الى بعض المشاكل في حالة تغيير العناصر التي يتكون منها المحل التجاري، لذا اوجب المشرع الجزائري في المادة 2/110 من القانون

43 - ارتباس ندير، مرجع سابق، ص 66.

44 - احمد محرز، مرجع سابق، ص 218

45 - حمدوش انيسة، مرجع سابق، ص 129.

46 - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 105.

التجاري، ان يقدر بتراضي الطرفين ثمن العناصر المادية للمحل وهي العناصر التي تتأثر سريعا بالزيادة او بالنقصان بسبب التعامل التجاري، ويتحاسبان على أساس قيمتها وقت الفسخ وذلك يكون بتعيين خبير استشاري او اللجوء الى القضاء في حالة عدم الاتفاق على تعيين الخبير، أما بالنسبة للعناصر المعنوية فتؤكد المادة 116 من القانون التجاري في نصها على أنه: "يعتبر لا غيا كل شرط وارد في عقد بيع المحل التجاري ويقضي باحتفاظ البائع في حالة حصول الفسخ بثمن المبيع كله او بعضه".<sup>1</sup>

يتضح من هذا النص أنه يتوجب على المشتري ارجاع العناصر المعنوية كما كانت يوم شرائها، ويعتبر باطلا كل شرط يرد في عقد بيع المحل التجاري يقضي باحتفاظ البائع في حالة الفسخ بثمن المبيع كله او بعضه عند ترتيب الفسخ، وهو الاتجاه الذي يسري عليه القضاء الفرنسي كذلك.<sup>2</sup>

كما يجوز للبائع ان يطالب المشتري بالتعويض عن الأضرار التي تكون قد لحقته بسبب الفسخ وعلى البائع إثبات مقدار الضرر الذي أصابه، وإذا كان هذا التعويض مبالغ فيه يمكن للقاضي ان يخفضه الى الحد اللازم لجبر الضرر.<sup>3</sup>

إضافة لذلك يجوز كذلك للبائع الاحتجاج على جماعة الدائنين في تقليسة المشتري بحقه في الفسخ واسترداد المحل أو بحقه في الامتياز إذا كان قد احتفظ بهذا الحق وذلك في عقد البيع وذكر صراحة في الملخص الذي تم شهره، فبعد اعذاره من طالب بيع المحل التجاري بالمزايدة العلنية، يجب على البائع ان يباشر دعوى الفسخ خلال شهر من تاريخ إبلاغه والا سقط حقه في مواجهة الراسي عليه المزاد.

<sup>1</sup> - انظر المادة 116 من الامر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - قوق ام الخير، أحكام بيع المحل التجاري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص ص. 204-205.

<sup>3</sup> - مرجع نفسه، ص 205.

## الفصل الثاني

### ضمان استيفاء دائني البائع لحقوقهم من ثمن بيع القاعدة التجارية

يعتبر الائتمان التجاري دعامة أساسية تقوم عليها العلاقات التجارية، ونظرا لأهمية المحل التجاري وقيمتة المالية حيث يمثل في الغالب أهم أموال التاجر وضمان رئيسي بالنسبة لدائني بائع المحل، لما يحتويه من عناصر مادية ومعنوية ذات قيمة مالية معتبرة تمثل عماد ثروة التاجر وما يملكه، ومن ثمة فإن تصرف التاجر فيها عن طريق البيع سرا أو بإخفاء جزء من الثمن الحقيقي من شأنه الإضرار بحقوق الدائنين لاسيما الدائنين العاديين نتيجة إنقاص الضمان العام، خاصة وأن ديونهم لا تعد من عناصر المحل التجاري فهي لا تنتقل بقوة القانون الى المشتري.

بالرجوع الى القواعد العامة المقررة لحماية الدائنين في عقد البيع، فإنها قد لا توفر الحماية الكافية لدائني المحل التجاري، إذ ليس للدائنين في مواجهة البائع إلا استعمال الدعوى البوليسية متى توفرت شروطها، والتي قد لا تتوافر إذا كان مشتري المحل حسن النية، لذلك أحاط المشرع دائني بائع القاعدة التجارية بمجموعة من الضمانات لاستيفاء حقوقهم من ثمن البيع دعما للثقة والائتمان الواجب توافرها لاستقرار المعاملات التجارية، حيث أوجب القانون على المتعاقدين ضرورة الإعلان عن عملية بيع المحل التجاري واشهارها بغرض اعلام الدائنين بأي تصرف يقوم به مدينهم لإعطائهم فرصة الحفاظ على حقوقهم(المبحث الاول)، من خلال الاعتراض عن دفع الثمن، وكذا المطالبة بزيادة ثمن البيع عن طريق المزايدة بالسدس اذا اعتبر الثمن المعلن عنه غير حقيقي حماية لهم من تواطؤ بائع المحل مع المشتري في محاولة لاختفاء الثمن الحقيقي للبيع، فيعرض بذلك مصالحهم وحقوقهم للضرر(المبحث الثاني).

## المبحث الاول

### حماية مصلحة وحقوق دائنين بائع المحل التجاري

يعد التصرف في القاعدة التجارية من خلال البيع عملية جدّ معقدة، فهي من التصرفات التي تمس بمصالح أطراف متعددة سواء البائع نفسه أو المشتري أو الغير، وفي مقدمتهم دائني بائع المحل التجاري، الذين يمثل المحل التجاري بالنسبة لهم أهم ضمان للوفاء بديونهم، ومن ثمة فإن التصرف في المحل التجاري عن طريق البيع قد يلحق الضرر بهؤلاء الدائنين ويفقدهم ضمانهم في إمكانية تحصيل ديونهم لانتقال ملكية المحل التجاري الى المشتري، لاسيما وأن الديون لا تنتقل بقوة القانون الى المالك الجديد للمحل، فيؤدي ذلك الى عرقلة المعاملات التجارية بسبب فقدان الدائنين الثقة بشأن قدرة البائع في الوفاء بتلك الديون لنقص الائتمان لديه بعد التنازل عن ملكية محله التجاري لفائدة المشتري(المطلب الاول).

لذلك أحاط المشرع مصلحة الدائنين باهتمام خاص، بوضع تنظيم محكم لبيع المحل التجاري يراعي في ذلك محاولة التوفيق بين مختلف المصالح المتضاربة جعل في مقدمتها مصلحة دائني بائع المحل التجاري، حيث يشترط القانون وجوب شهر عقد البيع لإعلام هؤلاء الدائنين ببيع محل مدينهم حتى يتمكنوا من المحافظة على حقوقهم(المطلب الثاني).

## المطلب الاول

### أهمية الحماية بالنسبة لدائني بائع المحل التجاري

يترتب عن قيام التاجر ببيع القاعدة التجارية انتقال ملكيتها الى المشتري، وهو ما قد يؤدي الى إنقاص الضمان العام لدائني المحل ويجعل إمكانية استيفاء حقوقهم صعبة، ما قد يلحق بهم ويعرضهم لخطر ضياع حقوقهم الناجمة عن استغلال البائع للمحل التجاري والتي تنشأ قبل إبرام عقد البيع كونها لا تدخل ضمن عناصر القاعدة التجارية التي يشملها البيع(الفرع الأول)،

لذلك وحفاظا على مبدأ الثقة والائتمان التجاري، تدخل المشرع لحماية دائني بائع المحل وأقر لهم حماية خاصة بموجب أحكام القانون التجاري، بل ومنح للقاضي السلطة التقديرية في تكييف تصرف البائع ضمن البيع واخضاعه لأحكام بيع المحل التجاري المقررة في القانون التجاري(الفرع الثاني).

### الفرع الاول

#### الحفاظ على الضمان العام لدائني بائع القاعدة التجارية

يراد بدائني بائع القاعدة التجارية دائني المحل التجاري سواء كان دائنين ممتازين أو مرتهنين أو عاديين، والذين يثبت لهم وجود دين مسبق سواء تعلق بنشاط القاعدة التجارية أو بالبائع، وأيا كانت طبيعة دينهم سواء كان الدين مدنيا أو تجاريا فلا أهمية لمصدره وسواء كان ديننا مستحق الاداء في الحين أو غير مستحق الاداء أو مقترن بأجل.<sup>1</sup>

إذ يمنح القانون لدائني بائع المحل التجاري في سبيل ضمان حقهم في الحفاظ على الضمان العام حق الاعتراض على دفع الثمن دون أن يؤثر ذلك على بيع المحل، فالاعتراض لا يكون على البيع وإنما على الثمن، فيحق لكل الدائنين المعارضة على دفع المشتري لثمن بيع القاعدة التجارية المبين في عقد البيع، وهذه المعارضة تهدف الى حبس الثمن في يد المشتري أو الموثق<sup>2</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 84 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري التي تنص على أنه: "يمكن لكل دائن للمالك السابق سواء أكان أولم يكن دينه مستحق الاداء في خلال 15 يوم ابتداء من تاريخ اخر يوم تابع للإعلان أن يعارض في دفع الثمن بواسطة عقد غير رضائي."

<sup>1</sup>- بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص195.

<sup>2</sup>- Michel Menjucq, Droit des affaires, Gualino éditeur, 4<sup>me</sup> edition, paris, 2004, p115.

إن الاقرار بحق الدائنين في الاعتراض على دفع الثمن المنصوص عليه في القانون التجاري يعد كضمان لمنع التلاعب الذي قد يصدر عن البائع ويلحق أضراراً بمصالحهم، ويأتي ذلك في الواقع رغبة من المشرع في توفير الحماية المناسبة للدائني بائع المحل التجاري، في ظل عدم كفاية الحماية المقررة بموجب القواعد العامة والتي تضع على عاتق الدائنين إثبات سوء النية للتمكن من الرجوع على مدين المدين لاستيفاء حقوقهم من جهة، ومن جهة أخرى نظراً لكون التصرف في القاعدة التجارية عن طريق البيع لا يشمل الديون والالتزامات الناجمة عن استثماره قبل البيع فهي لا تعد ضمن عناصر القاعدة التجارية، ومن ثمة فهي لا تنتقل بقوة القانون إلى المالك الجديد للمحل مما قد يلحق أضراراً بالدائنين أصحاب الحقوق.

### الفرع الثاني

#### دور القاضي في تكييف التصرف الوارد على القاعدة التجارية

يعد التصرف في القاعدة التجارية عن طريق البيع من التصرفات التي تمس بمصالح أطراف متعددة سواء المشتري أو البائع وكذلك دائني البائع، ومن أجل الحفاظ على استقرار المعاملات وحماية العلاقات التجارية حول القانون سلطة تقديرية واسعة لقاضي الموضوع في الكثير من الأحوال من أجل الموازنة بين هذه المصالح تبعاً لظروف وملابسات كل حالة على حدی<sup>1</sup>.

إن القاضي لا يتقيد عند تكييفه للتصرف القانوني الذي يرد على المحل التجاري بما يضيفه الأطراف أي البائع والمشتري من تسمية على العقد، فقد يكون تكييفهما خاطئاً سواء لجهل منهما، أو لتعمدهما ذلك بغية تقاضي حق التبع من جانب الدائنين، وعدم الاستفادة من الحماية الخاصة المقررة لهم بموجب القانون التجاري، لذلك يتعين على القاضي البحث والتحري

<sup>2</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 174.

للتأكد مما إذا كان البيع منصبا على محل تجاري أم لا، لأن أي خطأ في التكييف من شأنه إلحاق الأذى بالدائنين.

وتزداد مسألة التكييف القانوني صعوبة في حالة التنازل عن أحد عناصر المحل التجاري مستقلا عن باقي العناصر الأخرى، فالأصل أنه إذا تم التنازل عن عنصر من عناصر المحل التجاري بصفة مستقلة لا يخضع للقواعد القانونية الخاصة ببيع المحل التجاري كمجموع وفي مقدمتها شكليات الاشهار، وإنما يخضع للقواعد العامة التي تحكم ذلك العنصر، واستثناءا إذا أدى التصرف في عنصر مستقل من عناصر القاعدة التجارية كالتنازل عن عنصر "الحق في الايجار" وترتب عن هذا التنازل تحويل لعنصر الاتصال بالزبائن والذي يعد العنصر الجوهرى في تكوين المحل التجاري، حيث تتحرى المحكمة من مدى استفادة المتنازل له من زبائن سلفه، فإنه إذا ثبت لها ذلك اعتبر التنازل قد انصب على المحل التجاري ذاته<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### وجوب إعلام الدائنين ببيع القاعدة التجارية

يشكل عدم الوفاء بحقوق الدائنين أكبر العراقيل التي تمس بمبدأ الثقة والاستقرار فهو يؤدي الى عرقلة المعاملات التجارية، لذلك وحفاظا على العلاقات التجارية واستقرار المعاملات وتشجيع الاستثمار بما يحقق التطور الاقتصادي تدخل المشرع الجزائري بوضع تنظيم محكم بشأن التصرفات الواردة على المحل التجاري لاسيما البيع، بإخضاعه لأحكام خاصة تتماشى وطبيعة القاعدة التجارية التي تتطلب وجود قواعد محكمة من شأنها أن توفر الحماية الخاصة لدائني المحل وتساهم في الابقاء على عنصر الائتمان التجاري كعنصر أساسي لاستقرار المعاملات التجارية.

<sup>1</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 158.

لذلك فقد أكد المشرع على وجوب الإعلان عن بيع القاعدة التجارية بعد إفراغه في قالب رسمي وإشهاره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية قصد اعلام الدائنين بما يقوم به صاحب المحل من تصرفات قانونية، لحثهم على القيام باتخاذ الإجراءات المناسبة للحفاظ على حقوقهم(الفرع الاول)، وأي اخلاخل بذلك لا يبرأ ذمة المشتري اتجاه الدائن (الفرع الثاني).

## الفرع الاول

### اشهار بيع القاعدة التجارية

أكد المشرع الجزائري على موضوع إشهار بيع المحل التجاري من خلال المادة 83 من القانون التجاري في فقرتها الأولى أنه: "كل تنازل عن محل تجاري على الوجه المحدد في المادة 79 اعلاه، يجب إعلانه خلال خمسة عشر يوما من تاريخه بسعي المشتري، تحت شكل ملخص أو اعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية..."<sup>1</sup>

يتضح من خلال هذا النص ان إجراء الإشهار يجب أن ينصب على بيع المحل التجاري، ويتم باتباع الاجراءات المقررة قانونا.

### أولاً: شروط الاشهار

يحدد القانون مجموعة من الشروط التي يجب مراعاته في عملية الاشهار ببيع القاعدة التجارية تتمثل فيما يلي:

#### 1- الطرف المكلف بعملية الاشهار

الأصل في إشهار بيع المحل التجاري أن يتم ذلك بسعي من المشتري لأنه من مصلحته التخلص من دفع الثمن في مواجهة الغير الذي يتوجب عليه القيام بالإجراءات القانونية اللازمة

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

للإعلان عن عملية بيع المحل التجاري<sup>1</sup>، ومع ذلك فالبايع أيضا له فائدة من وراء اتمام إجراءات الإشهار، إذ لا يمكنه قبض الثمن ما لم يتم الإشهار ولم تكن هناك معارضات على دفعه، لذلك فإنه في حالة تماطل المشتري في اتمام إجراءات الإشهار يجوز للبائع أن يلتمس من القضاء تعيين محضر قضائي توكل له مهمة القيام بإجراءات الإشهار وتسلم المعارضات<sup>2</sup>.

## 2- موضوع الإشهار

لا تباشر إجراءات الإشهار إلا إذا انصب البيع على محل تجاري، وللمتعاقدين الحرية الكاملة في تحديد العناصر التي تدخل في تكوين المحل بشرط أن ينطوي البيع على توافر عنصر الاتصال بالزبائن (العملاء) باعتباره العنصر الاساسي لإبرام عقد بيع القاعدة التجارية وإلا فإنه لا يعد العقد وارادا على محل تجاري<sup>3</sup>.

تجدر الإشارة الى أن عملية إشهار بيع المحل التجاري تختلف تمام الاختلاف عن شهر البيوع العقارية سواء من حيث الشكل أو من حيث الغاية<sup>4</sup>، والتي تشهر بالتأشير بها في البطاقات العقارية على مستوى المحافظة العقارية، أما إشهار بيع المحل التجاري يتم عن طريق إعلانات في الصحف لاسيما النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، كما أن الهدف من الشهر العقاري هو تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين أصحاب الحقوق العينية الواردة على ذلك العقار، أما الغاية من شهر بيع المحل التجاري هي حرمان البائع مؤقتا من الثمن وإخطار دائنيه حتى يتمكنوا من المحافظة على حقوقهم إما من خلال المعارضة على دفع الثمن أو المطالبة عند الاقتضاء بتجديد المزاد بزيادة السدس كما سنبينه لاحقا.

<sup>1</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 159.

<sup>2</sup> - فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 243.

<sup>3</sup> - راجع الصفحتين 09 و 10 من هذه المذكرة.

<sup>4</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 157.

## 3- تسجيل عقد البيع الرسمي للمحل التجاري

لقد اشترط المشرع وجوب تسجيل عقد بيع المحل التجاري الرسمي بغية تحصيل الضرائب والرسوم المتعلقة بالتنازل عن المحلات التجارية تحت طائلة بطلان الاشهار بطلانا مطلقاً<sup>1</sup>، ففي الغالب يتولى الموثق الذي يحرر عقد البيع ويضفي عليه الطابع الرسمي التكفل بعملية تسجيل البيع لدى مستوى مصالح مديرية الضرائب<sup>2</sup>، وفي حالة عدم التسجيل الملخص المتضمن لبيانات تتعلق أساساً بتواريخ ومقادير التحصيل الجبائي فإن القانون يرتب بطلان إجراءات الاشهار بطلانا مطلقاً مع بقاء عقد البيع صحيحاً منتجاً لأثاره القانونية.

## ثانياً: إجراءات إشهار بيع القاعدة التجارية

بمجرد التسجيل يجب الإعلان عن التصرف في المحل التجاري عن طريق البيع إعلاناً ثلاثياً يتمثل في إعلان محلي مزدوج وإعلان وطني<sup>3</sup>.

## 1- الإعلان عن البيع في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية

يخضع بيع المحل التجاري طبقاً للمادة 83 من القانون التجاري لإشهارين محليين مستقلين في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري، أما بالنسبة للمحلات المتنقلة فمكان الاستغلال هو المكان الذي يكون فيه البائع مقيداً في السجل التجاري<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 1/79 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - زحاح محمد، محاضرات في القانون التجاري (التاجر، الاعمال التجارية، المحل التجاري)، مطبوعة بيداغوجية مواجة لطلبة السنة الثانية ليسانس في القانون التجاري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي أفلو، 2022-2023، ص 97.

<sup>3</sup> - قصري شهرة، مرجع سابق، ص 71.

<sup>4</sup> - أنظر الفقرة الأولى من المادة 83 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

- يتم الاعلان المحلي الأول طبقا للفقرة الثانية من المادة 83 من القانون التجاري بمبادرة من المشتري خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ ابرام عقد بيع المحل التجاري، ويتم ذلك في شكل ملخص بمعنى نسخة مختصرة لعقد البيع تتضمن زيادة على ذلك المعلومات المتعلقة بالتسجيل في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري، ويجب أن يتضمن الملخص على وجه الخصوص البيانات التالية:

- تاريخ عقد بيع المحل التجاري؛

- اسم ولقب البائع والمشتري، وعنوانهما؛

- نوع المحل التجاري ومركزه؛

- تاريخ ومقدار التحصيل ورقمه وعنوان المكتب الذي تمت فيه العملية؛

- بيان المهلة المحددة من أجل تقديم للمعارضات؛

كما يجب أن يشمل عقد البيع بيان مقدار الثمن الإجمالي والثن الممنوح لكل عنصر من عناصره.

- أما الإشهار المحلي الثاني فيتم طبقا للفقرة الثالثة من المادة 83 من القانون التجاري عن طريق تكرار عملية الاشهار في الجريدة المختصة بالإعلانات القانونية وذلك خلال مهلة تتراوح ما بين 8 و 15 يوما من تاريخ الاشهار الأول، على أن يتضمن الاشهار الثاني على البيانات ذاتها التي تم ذكرها في الاشهار المحلي الاول

## 2- الاشهار في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية

يراد بالإشهار في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية إجراء الاشهار القانوني الإجباري أو ما يعرف بالإعلان الوطني في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال خمسة عشر (15) يوما من اول نشر كما تضمنته الفقرة الرابعة من المادة 83 من الامر رقم 75-59 المتضمن

القانون التجاري، ويهدف هذا الاشهار الوطني إلى اطلاع الغير على العمليات التي ترد على المحلات التجارية من بينها الرهون، الحيازة، التأجير، التغيير والبيع، فالقانون الجزائري يؤكد على وجوب تنظيم كافة النشرات القانونية الاجبارية حتى يكون الغير على علم بمختلف التغييرات التي تطرأ على الحالة القانونية للتجار والمحلات التجارية، وأن يتم ذلك بتحرير النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ونشرها.<sup>1</sup>

ويجب أن تتضمن الاشهارات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية على مختلف بيانات البيع، ويمكن أن تنشر في هذه النشرة كل معلومات أخرى جديّة بالاهتمام يمكن أن تكون ذات فائدة بالنسبة للمتعاملين التجاريين.<sup>2</sup>

عموماً، فإنه في حالة التنازل عن المحل التجاري يجب قيد عملية البيع في النشرة الرسمية للإعلانات التي يتكفل بإعدادها المركز الوطني للسجل التجاري بغض النظر إذا كان التاجر شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً<sup>3</sup>، فيتولى المركز بواسطة مأمور السجل التجاري المركزي بناء على طلب المشتري بإعلان عقد بيع المحل التجاري في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال 15 يوماً من تاريخ أول اشهار محلي.

<sup>1</sup> - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 92-68، المؤرخ في 18 فيفري 1992، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادر في 23 فيفري 1992، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-230 المؤرخ في 07 أوت 2001، الجريدة الرسمية، العدد 45، الصادرة 12 أوت 2001.

<sup>2</sup> - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 16-136 المؤرخ في 25 أبريل 2016، الذي يحدد كفاءات ومصاريف إدراج الاشهارات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، الجريدة الرسمية العدد 27، الصادرة في 04 ماي 2016.

<sup>3</sup> - هذا على خلاف القانون الفرنسي الذي لا يتطلب تجديد الاشهار المحلي. أنظر في هذا الموضوع، حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 160.

## الفرع الثاني

## الجزاء المترتب عن عدم إشهار بيع المحل التجاري أو عدم صحة إجراءاته

لم يتطرق المشرع الجزائري صراحة للجزاء المترتب عن إغفال إشهار بيع المحل التجاري أو عدم صحة إجراءاته، ولم يتناول مسألة حقوق الدائنين الذين لم يبدو معارضتهم بطريقة نظامية في الآجال المحددة، خلافا للمشرع والقضاء الفرنسيين الذين استقروا على إعمال نظرية البطلان المفترض، ويعتبر أن الإغفال أو الخطأ في كثير من الأحيان لا يترتب عنه بطلان الشكلية التي تطلبها القانون، فالإشهار غير القانوني الذي يتم خلافا للأشكال المقررة قانونا لا يترتب عنه كقاعدة عامة بطلان الإشهار بصفة مطلقة، إنما تفصل المحكمة في ذلك بناء على سلطتها التقديرية آخذة بعين الاعتبار مدى تأثير نقص البيانات أو عدم صحتها في تحقيق العلم الكافي بعملية بيع المحل التجاري، فعلى القاضي أن يتحقق قبل النطق بالحكم من أن ذلك الإغفال أو الخطأ قد جرد تلك الشكلية من الفائدة المرجوة منها<sup>1</sup>.

لكن بالرجوع الى المادة 95 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري نجدها تنص على ما يلي: " لا تبرء ذمة المشتري قبل الغير إذا لم يتم بعمليات النشر ضمن الأشكال المقررة أو إذا كان قد دفع الثمن للبائع قبل انقضاء خمسة عشر يوما".

يلاحظ أن هذه المادة تقتضي صراحة بأن المشتري لا يمكنه أن يتحرر من تسديد الثمن ما لم يتم بالإشهار طبقا للأشكال المقررة له، فعدم القيام بالإشهار يؤدي الى عدم سريان المواعيد في مواجهة الدائنين والذين يبقى لهم المجال مفتوحا لتقديم المعارضات على دفع الثمن، ولا يمكن الاحتجاج بتسديد الثمن من قبل المشتري للبائع في مواجهة دائني هذا الأخير، والذين تظل لهم إمكانية المطالبة بتسديد ثمن للثمن سواء تعلق الأمر بإغفال الإشهار، ونفس

<sup>1</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 176.

الحكم في حالة قيام المشتري بتسديد الثمن بعد الاشهار القانوني وقبل انقضاء مهلة 15 يوما، فهذا التسديد هو الآخر لا يحتج به في مواجهه دائني البائع.

هذا ما يعني انه يجب احترام شكليات الاشهار المقررة قانونا تحت طائلة عدم جدوى هذا الاشهار، فعدم تسجيل البيع وعدم ذكر البيانات الخاصة بالتسجيل في الملخص تؤدي الى بطلان الاشهار<sup>1</sup>، كما أن الاشهار المخالف للأشكال المقررة، يعد كأنه لم يتم أصلا استنادا الى نص المادة 95 من التقنين التجاري المذكورة، كما أن الإشهار الذي يتم في جريدة غير مختصة بالإعلانات القانونية او في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية ولكن خارج الدائرة أو الولاية التي يتواجد فيها المحل التجاري تعتبر غير صحيحة.

عموما، فإن بطلان اجراءات الاشهار لا تؤدي الى بطلان بيع المحل التجاري، فالغاية من شهر بيع المحل هي حرمان البائع مؤقتا من الثمن، وإخطار دائنيه حتى يتمكنوا من المحافظة على حقوقهم باتباع الوسائل والاجراءات المقررة قانونا لحفاظ على حقوقهم على ثمن القاعدة التجارية.

## المبحث الثاني

### الوسائل القانونية لضمان حقوق دائني بائع المحل التجاري

تهدف عملية نشر عملية بيع المحل التجاري الى إعلام دائني البائع بالتصرف الوارد على القاعدة التجارية وإخطارهم بوجوب الاسراع في اتخاذ الوسائل القانونية المناسبة لضمان حفظ حقوقهم المترتبة عن القاعدة التجارية.

فقد أقر لهم القانون التجاري في سبيل المحافظة على حقوقهم مجموعة من وسائل الحماية لحفظ حقهم في ثمن القاعدة التجارية، فلم يحق المعارضة على دفع الثمن، قصد منع المشتري

<sup>1</sup> - المادة 2/83 من الأمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

من دفع ثمن البيع، والذي يتعين عليه حبس الثمن تحت يده حتى لا يتعرض لبطلان الدفع بالنسبة للدائنين (المطلب الاول). كما خول لهم القانون التجاري إذا تبين لهم أن الثمن المقيد لا يطابق القيمة الحقيقية للمحل، إمكانية التمسك بحقهم في شراء المحل بثمن يفوق ثمن البيع بقيمة السدس وذلك من خلال المطالبة بإعادة بيع المحل في المزاد العلني بزيادة السدس على الثمن الأساسي (المطلب الثاني).

## المطلب الاول

### معارضة دائني بائع المحل على دفع الثمن

إن مواجهة خطر عدم استيفاء دائني بائع المحل التجاري لحقوقهم، وتهرب البائع دون الوفاء بالتزاماته اتجاههم، وتجنباً لأي تواطؤ بين البائع والمشتري لإخفاء الثمن الحقيقي للبيع والإضرار بهم، منح المشرع لهؤلاء الدائنين حق المعارضة والتعبير عن إرادتهم واعتراضهم عن دفع الثمن خلال خمسة عشر (15) يوماً ابتداءً من تاريخ آخر يوم تابع للإعلان عن البيع باحترام الشروط واتباع الاجراءات والشكليات المقررة قانوناً للمعارضة في دفع الثمن (الفرع الاول)، وإذ قام المشتري بتسديد الثمن بالرغم من وجود معارضة من دائني البائع فإن ذلك لا يبرأ ذمته في مواجهة هؤلاء الدائنين المعارضين ويبقى مديناً بالنسبة لهم بكامل أمواله (الفرع الثاني).

## الفرع الاول

### شروط المعارضة على دفع الثمن

تعد المعارضة على دفع الثمن حق مكفول للدائن، وهي نظام متميزاً عن الانظمة المشابهة لها كحجز مال المدين لدى الغير أو حق التتبع<sup>1</sup>، وهو الإجراء الذي نص عليه

<sup>1</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 163.

المشروع من خلال المادة 1/84 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري التي تنص على أنه: "يمكن لكل دائن للمالك السابق سواء اكان او لم يكن دينه مستحق الأداء في خلال خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ اخر يوم تابع للإعلان ان يعارض في دفع الثمن بواسطة عقد غير قضائي، ويجب أن تتضمن المعارضة والا كانت باطلة بيان المبلغ وأسباب الدين وكذلك اختيار الموطن في دائرة اختصاص التي يوجد فيها المحل التجاري".

يتضح من خلال هذا النص أن المشروع أقر بحق دائني بائع المحل التجاري في الاعتراض على دفع الثمن، والغاية من ذلك هو حماية حقوقهم، وقد حدد المشروع مجموعة من الشروط الواجب التقيد بها حتى تكون المعارضة صحيحة.

### أولاً: شروط المعارضة

تتطلب المعارضة توفر شروط تتعلق بموضوع المعارضة وبالاطراف التي يمكنها التمسك بحث الاعتراض في دفع الثمن.

#### 1- وجود دين مسبق

يشترط في المعارضة وجود دين مسبق سواء تعلق الدين بنشاط القاعدة التجارية أو بالبائع، ولم تميز المادة 1/84 من القانون التجاري في أصل الدين ومصدره، فكل دائن يمكنه الاعتراض على دفع الثمن سواء كان حقه متعلقاً باستغلال المحل التجاري فكان دينه تجارياً، أو غير متعلق به وكان الدين مدني، فالمحل التجاري في كل الاحوال يشكل جزء من الضمان العام لكل الدائنين مهما كان مصدر حقوقهم<sup>1</sup>.

كما أنه كقاعدة عامة تجوز المعارضة سواء كان الدين مستحق الاداء أم لا، بحيث تصبح حالت الأداء باستثناء دين الايجار، وهو ما اشارت إليه صراحة المادة 2/84 من القانون

<sup>1</sup> - بن زاوي سفيان، مرجع سابق، ص، 159.

التجاري التي تنص على أنه: "ولا يسوغ للمؤجر أن يقوم بالمعارضة لاستيفاء بدل الايجار المستحق أو الذي يستحق وذلك بالرغم من كل الاشتراطات المخالفة لذلك..."<sup>1</sup> وعليه، فإنه استثناء لا يجوز للمؤجر العقار أن يقوم بالمعارضة في دفع الثمن لاستيفاء مقابل الايجار المستحق حالياً أو التي تستحق مستقبلاً ولو وجدت اشتراطات مخالفة، كون أن المؤجر له امتياز بدين الأجرة على القاعدة التجارية في أي يد يكون، فلا يمكنه ابداء المعارضة الا بخصوص بدلات الايجار المستحقة سابقاً، وإلا تكون معارضة المؤجر متنافية مع الحق المنصوص عليه في المادة 3/172 من القانون التجاري التي تجيز للمحول إليه المتجر التمسك بالحقوق المكتسبة من قبل المتنازل لإتمام مدة الاستغلال الشخصي عن الاقتضاء، فمعارضة المؤجر أو فسخ عقد الايجار قد يترتب عنها استحالة استغلال المحل التجاري أو انقاص قيمته.<sup>2</sup>

## 2-تقدم المعارضة من طرف دائني بائع القاعدة التجارية

لقد ورد مصطلح "دائن" في المادة 1/84 من القانون التجاري بصورة مطلقة، دون تمييز بين الدائن العادي أو الدائن صاحب الامتياز العام أو الخاص، بما في ذلك الدائن المقيد الذي استفاد من المحل التجاري كضمان عيني لحقه، وهذا ما يعني أن المعارضة على دفع الثمن هي حق لكل دائني مالك المحل التجاري فقط بمعنى البائع، أما دائني المالك السابق للبائع فلا يحق لهم ابداء هذه المعارضة.

أما بخصوص الدائنين المقيدين فعموما ليسوا بحاجة للمعارضة للحفاظ على حقوقهم، فقيدهم يضمن لهم الامتياز في استيفاء حقهم، فامتياز البائع والدائنين المرتهنيين يضمن لهم حق

<sup>1</sup> - المادة 84 من الامر 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - الأزهر لعبيدي، مرجع سابق، ص 227.

تتبع المحل في أي يد كان وأينما وجد<sup>1</sup>. وهو ما أكد عليه صراحة المشرع الجزائري المادة 1/132 من القانون التجاري.<sup>2</sup>

## الفرع الثاني

### إجراءات المعارضة

يستوجب المشرع لصحة إجراء المعارضة على دفع الثمن أن تتم عن طريق عقد غير قضائي وذلك مراعاة مواعيد محددة قانونا.

#### أولاً: شكل المعارضة

يجب أن تتخذ المعارضة من حيث الجانب الشكلي بواسطة عقد غير قضائي يحرره المحضر القضائي المختص في إقليم الموطن المختار من طرف المشتري في الإعلان في الجريدة الرسمية للإعلانات القانونية، ويجب أن تقدم المعارضة أمام المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها المحل التجاري، على أن تتضمن المعارضة طبقاً للمادة 2/84 من القانون التجاري وتحت طائلة البطلان على البيانات التالية:

- بيان مبلغ الدين؛
- أسباب الدين؛
- اختيار الوطن في دائرة الاختصاص التي يوجد فيها المحل التجاري.

<sup>1</sup>-Extrait du Bulletin Officiel des Finance Publiques-impôts « REC-Sûretés et garanties du recouvrement mesures conservatoires sur le fonds de commerce-opposition au paiement du prix de vente d'un fonds de commerce », publier le 18\08\2020 sur le site web: <https://www.bofip.impots.gouv.fr>.

<sup>2</sup>- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشتري الذي لا يراعي إجراءات الإعلان عن بيع المحل التجاري حسب الاشكال المحددة قانونا، وقام بدفع الثمن المحل التجاري للبائع فهذا الدفع لا يرتب اثاره إزاء الدائنين<sup>1</sup>، فلا تبرأ ذمته قبل الدائنين اذا لم يقم بالنشر ضمن الاشكال المقررة أو إذا قام بدفع للبائع الثمن قبل الميعاد المقرر قانونا لتقديم المعارضة.

### ثانيا: ميعاد المعارضة

يجب أن تتم المعارضة طبقا للمادة 95 من القانون التجاري في الآجال القانونية المحددة بـ 15 يوم التالية لآخر يوم للإعلان الأخير سواء كان الدين مستحق او غير مستحق يوم تقديم المعارضة، وأي معارضة خارج هذه المدة غير صالحة وهو ما يجري العمل به في القانون الفرنسي كذلك.<sup>2</sup> غير انه لا يوجد ما يمنع الدائنين من ابداء المعارضة قبل بدء سريان مهلة 15 يوم، فبإمكانهم القيام بذلك لمجرد علمهم بالبيع من خلال الاشهار المحلي الاول<sup>3</sup>.

يعد تقديم المعارضة بالشكل المقرر قانونا وسيلة هامة لحفظ حقوق دائني بائع المحل التجاري على ثمن المحل، فهي تمكنهم من التمسك أيضا بحقوقهم في المطالبة بتجديد المزداد بزيادة السدس وإلا سقط حقه في ذلك بسبب عدم تقديم المعارضة أصلا أو لفوات ميعادها المحدد قانونا حتى ولو ظل المشتري محتفظ بالثمن<sup>4</sup>، فقد يفقد دائني بائع المحل التجاري حقوقهم في المزايدة بالسدس إما لعدم تقديم المعارضة أو تقديمها خارج الآجال المقررة قانونا والذي

<sup>1</sup> -Olivier barret , op.cit, pp. 104-105.

<sup>2</sup> - <https://www.bofip.impots.gouv.fr>

<sup>3</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص165.

<sup>4</sup> - هذا خلافا لما اتجه إليه القضاء الفرنسي الذي يرى أنه يجوز القيام بالمعارضة رغم انقضاء المواعيد طالما أن الثمن لم يتم تسدده بعد، وهو الاتجاه الذي تعرض للنقد، ويعتبر كل معارضة تتم خارج الآجال والاشكال المقررة قانونا باطلة وغير مقبولة، أنظر في هذا الموضوع: حكيم وشتاتي، مرجع نفسه، ص166.

يعد ضمانا هاما أقره المشرع لفائدة الدائنين لاستيفاء حقوقهم، بدلا من اللجوء إلى طرق التنفيذ العادية والمقررة في القواعد العامة بحجز ما للمدين لدى الغير.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث

#### اثر المعارضة في دفع الثمن

إذا تم ابداء المعارضات بصفة نظامية وفي الآجال المقررة قانونيا فإنه لا يجوز للمشتري أن يقوم بدفع الثمن للبائع خلال المهلة المحددة لأبداء المعارضات، ولا يجوز له الاحتجاج على هؤلاء الدائنين بتسديد الثمن أو جزء منه، فالمعارضة تقتضي بحبس الثمن بين يدي مكتسب المحل منعه من القيام بعملية التسديد وبالتالي تثبيت الثمن.

#### أولا: حبس الثمن في يد المشتري:

تعد المعارضة إجراء تحفظي يهدف الإبقاء على الثمن وحبسه بين يدي المشتري ومنعه من عملية التسديد في المهلة المحددة لإبداء المعارضات، فاذا قام المشتري بتسديد الثمن للبائع خلال الخمسة عشر يوم فإنه لا يمكن له الاحتجاج به في مواجهة الدائنين المعارضين الذين بإمكانهم مطالبة المشتري بتسديد الثمن مرة أخرى.<sup>2</sup>

#### ثانيا: تثبيت الثمن في مواجهة الدائنين:

تسمح المعارضة بتثبيت الثمن المحدد في مواجهة الدائنين، فلا يجوز الاحتجاج في مواجهتهم بأي تصرف من شأنه ان يؤدي لزوال او انقضاء الدين او إنقاص قيمته، فيمنع على

<sup>1</sup> - المادة 667 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 الصادرة في 23 أبريل 2008 المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة في 17 يوليو 2022.

<sup>2</sup> - <https://www.bofip.impots.gouv.fr>

البائع اجراء مقاصة على ثمن بيع المحل إذا وجد دين عليه لدى المشتري، وليس له اعفاء المشتري من دفع الثمن.

فالمعارضة لا تخول أي امتياز للدائنين المعارضين على الثمن،<sup>1</sup> فلا يترتب عنها انتقال ملكية الحق في الثمن الى الدائن المعارض بل يظل ملكا للبائع<sup>2</sup>، فالدائنين الذين يقدمون معارضة وفقا الاشكال المقررة قانونا يكون لهم فقط حق الاولوية على الثمن بالنسبة للدائنين الاخرين الذين لم يقدموا معارضة في المواعيد والذي لا يكون لهم الحق في مزاحمتهم بمناسبة توزيع الثمن.

لذلك قد يسعى المشتري بدوره للحصول على اذن لإيداع الثمن في مصلحة الودائع والامانات رغم اعتراض دائني البائع، وللبائع أيضا الحق في أن ينازع بشأن المعارضات المقدمة سواء لكونها غير قانونية ولا تستند الى سبب أو سند صحيح، فبإمكانية اللجوء من خلال دعوى استعجالية المطالبة بالترخيص له بقبض الثمن كله أو بعضه بالرغم من وجود المعارضات، وللقاضي الاستعجالي أن يرخص له بذلك إذا تبين له بأنها معارضات باطلة<sup>3</sup>، شريطة أن يدفع لمصلحة الودائع والامانات المبلغ الكافي الذي يعينه القاضي لضمان أسباب المعارضة، ويكون للدائنين المعارضين امتياز حصري على المبلغ المودع.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> -Olivier Barret, op cit, p 106

<sup>2</sup> - بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص 161.

<sup>3</sup> - يمكن للقاضي الاستعجالي أي رئيس القسم التجاري صلاحية الترخيص للبائع بقبض الثمن كله أو بعضه بالرغم من وجود معارضات إذا تبين له بأنها معارضات باطلة من حيث الشكل أو تم ابدالها من دون سبب ومن دون سند ذلك هذا خروجا عن القاعدة العامة المقررة في المادة 303 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي مفادها الاوامر الاستعجالية لا تمس بأصل الحق. راجع المواد 300 و 531 و 536 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق. وأنظر كذلك في هذا الموضوع: وشتاتي حكيم، مرجع سابق، ص 166.

<sup>4</sup> - هذا ما يفهم من نص المادة 92 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري والتي تؤكد على مايلي: تكون الوديعة على النحو المتقدم مخصصة على وجه الحصر بين الحائز من الغير، ضمانا للديون التي رفعت المعارضات تامينا لها، ويكون لها حق الامتياز على غيرها لاستيفائها من الوديعة المذكورة".

يظل احترام قواعد وإجراءات المعارضة مسألة هامة، تمكن الدائنين إذا لاحظوا عدم مطابقة ثمن البيع المقيد للقيمة الحقيقية للمحل التجاري المطالبة بتجديد المزاد بزيادة السدس والذي يعتبر بدوره وسيلة قانونية هامة لضمان استيفاء حقوقهم.

## المطلب الثاني

### المزايدة بالسدس

قد يتعمد البائع والمشتري في إخفاء الثمن الحقيقي للمحل التجاري، قصد حرمان دائني البائع من استيفاء حقوقهم من ثمن البيع، وبالرجوع الى القواعد العامة ليس للدائن إلا رفع دعوى مباشرة لإبطال تصرف المدين، والتي تتطلب اثبات على وجود الغش من جانب البائع ووجود التواطؤ من جهة المشتري، وهو ما يجعل الامر صعبا بالنسبة للدائنين، بحيث تصبح هذه الدعوى غير مجدية في حالة التنازل أو البيع بحسن النية وكان البيع قد تم بثمن يقل عن القيمة الحقيقية للمحل التجاري.

لذلك ومن أجل ضمان حماية مناسبة للدائنين بائع المحل التجاري في استيفاء حقوقهم، وحمايتهم من الغش وبيع المحل بثمن صوري يقل عن قيمته الفعلية، منح المشرع لهم بالإضافة الى حقهم في الاعتراض على الثمن حق طلب تجديد البيع بالمزايدة بالسدس (الفرع الاول) فلمهم إمكانية شرائهم بزيادة ثمن المحل التجاري بالسدس (الفرع الثاني).

## الفرع الاول

### شروط وإجراءات طلب المزايدة بالسدس

أقر القانون الى جانب حق المعارضة على دفع الثمن وسائل هامة لحماية حقوق الدائنين بتمكينهم من شراء المحل التجاري بثمن عناصره المعنوية المقيد، مضاف اليه سدس هذه القيمة وذلك إذا توافرت شروط ذلك واتباع اجراءات قانونية محددة.

أولاً: شروط المزايدة بالسدس

يشترط القانون في إجراء المزايدة بالسدس الشروط التالية:

1- أن يكون من التصرفات القابلة للمزايدة فيها:

لا يخضع للمزايدة بالسدس البيوع القضائية للمحل التجاري أو البيع بالمزاد العلني الذي يتم بناء على طلب من الوكيل المتصرف إليه قضائياً أو من الشركاء على الشيوع في المحل التجاري<sup>1</sup>، وهذا ما تنص عليه المادة 89 من القانون التجاري التي تنص على أنه: " لا تجوز المزايدة بالسدس بعد البيع القضائي للمحل التجاري أو البيع الذي يتم بالمزاد العلني بطلب وكيل الإفلاس أو التسوية القضائية أو من الشركاء على الشيوع في محل تجاري"<sup>2</sup>.

إن الحكمة من حظر إعادة البيع بالمزايدة بالسدس في البيع القضائي للمحل التجاري أو البيع الذي تم بالمزاد العلني بطلب من وكيل التفليسة أو التسوية القضائية أو من الشركاء على الشيوع في المحل التجاري كما أشارت إليه المادة 89 أعلاه، يرجعه البعض إلى أنه لا توجد أي شكوك أو شبهة في هذا البيع باعتباره تم تحت اشراف جهة القضاء أو من طرف مالكين شركاء على المحل التجاري ما يعني ان الثمن جدي<sup>3</sup>.

2- أن يكون ثمن البيع ليس كافياً للوفاء بحقوق دائني بائع المحل التجاري:

لا يقبل المزاد بزيادة السدس إلا في الحالة التي يكون فيها ثمن البيع لا يفي بحقوق الدائنين المقيدون والدائنون الذين أبدوا معارضتهم في مهلة 15 يوماً التالية للإشهار في النشرة

<sup>1</sup> - اعصامن نادية، قاوى كهينة، بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود

معمري، تيزي وزو، 2016، ص 90.

<sup>2</sup> - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - بن زواوي سفيان، مرجع سابق، ص 164.

الرسمية للإعلانات القانونية<sup>1</sup>، ويمكن لهؤلاء الدائنين التأكد من عدم كفاية الثمن من خلال وضع نسخة من عقد البيع وكذا المعارضات تحت تصرف كل دائن مقيد او معارض في الموطن المختار ابتداء من تاريخ البيع الى غاية انقضاء مهلة 20 يوما من اخر يوم للإشهار في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية<sup>2</sup>، وذلك حتى يتسنى لهم الاطلاع عليها واجراء مقارنة بين مبلغ الثمن المذكور في العقد وقيمة الديون المقيدة وديون الدائنين الذين ابدو معارضاتهم في المهلة القانونية، مع استبعاد حقوق الدائنين الذين لم يعارضوا على دفع الثمن.

وعليه يحق لكل دائن معارض او مرتهن بعد اطلاعه على محتوى عقد البيع بما يشتمله من قيمة كل عنصر من عناصر المحل أي الاعتماد على الثمن الاجمالي للمحل التجاري بعناصره المعنوية والمادية مجتمعة للتأكد من مدى كفاية الثمن<sup>3</sup>، إذ لوحظ أن ثمنه لا يفي بديون الدائنين سواء المعارضين او المقيدين، يكون له ان يتقدم خلال الخمسة عشر يوما التي تلي اخر يوم للإعلان بطلب لشراء المحل التجاري بثمن عناصره المعنوية دون البضائع والمعدات مضاف اليه سدس هذه القيمة.

### 3- أن يكون الدائن مؤهلا لتحمل الالتزام

يشترط في المزايد بالزيادة أن تكون لديه ملاءة مالية، والغاية من ذلك أنه في حالة عدم تحقق المزايدة سيكون هو الشخص الذي سيرسو عليه المزاد مما يتطلب أن يكون مؤهلا لاكتساب ملكية المحل التجاري، وأيضا يجب أن يكون أهلا للتقاضي لأن تجديد المزاد بزيادة السدس قد يفتح المجال للمتابعات القضائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 2/85 من الامر رقم 57-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - الفقرة الاولى والثانية من المادة 85 من الأمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع ساب، ص168.

<sup>4</sup> - مرجع نفسه، 169.

لذلك تشترط المادة 86 من القانون التجاري على الدائنين المعارضين او المقيدين في المزايدة بالسدس أن يودعوا لدى الموظف العمومي المكلف بالبيع (محافظ البيع بالمزايدة) مبلغا لا يقل عن نصف الثمن الكامل للبيع الأول، ويجب على محافظ البيع بالمزايدة أن لا يقبل في المزايدة سوى الاشخاص المعروفين بملاءتهم والذين قاموا بإيداع لديه او لدى مصلحة الودائع والامانات مبلغا ماليا يتم دفعه نقدا على سبيل الضمان يخصص لسداد جزء من ثمن البيع، على أن لا تقل قيمته على نصف الثمن الاجمالي المتعلق بالبيع الاول مضاف اليه السدس.<sup>1</sup>

### ثانيا: اجراءات المزايدة بالسدس

تتم المطالبة بالمزايدة بالسدس بتقديم طلب بذلك وتبليغه بواسطة محضر قضائي لكل من مشتري المحل والمالك السابق في الآجال المحددة قانونا.

#### 1- تقديم طلب المزايدة بالسدس في الآجال المحددة قانونا:

تبدأ اجراءات المزايدة بالسدس والمطالبة بالمزايدة بالسدس بتقديم طلب موقع عليه من الدائن خلال مهلة 20 يوما تبدأ في السريان من آخر يوم من الاعلانات أو الاشهار في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، أما إذا تمت المطالبة بتجديد المزاد خارج ميعاد 20 يوما تعد باطلة وعتيمة الاثر.

هذا وتتم المطالبة بالمزايدة بطلب من الدائن يتضمن رغبته في طرح المحل التجاري للبيع بالمزايدة العلنية، على ان يعرض الدائن في طلبه رفع الثمن الاصلي للمحل ما عدا المعدات والبضائع بمقدار السدس، وأن يدفع ضمنا عنه يثبت فيه أنه له القدرة الكافية على الدفع وتحمل أثمان التكاليف.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - بن زاوي سفيان، مرجع سابق، ص 163.

<sup>2</sup> - المادة 133 من الامر 57-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

## 2-تبليغ طلب المزايدة بالسدس

يتم ابلاغ طلب الدائن بواسطة محضر قضائي لكل من مشتري المحل والمالك السابق أي البائع المدين في ظرف 15 يوما من التبليغات وتكليفهم بالحضور امام المحكمة (القسم التجاري) التي يقع في دائرة اختصاصها المحل، ويلتزم المشتري المزايد عليه بمجرد تبليغه أن يقوم باطلاع محافظ البيع بالمزاد بعقد البيع.

كما أنه مجرد اخطار المحكمة المختصة بالتبليغات تنتظر المحكمة في مدى صحة المطالبة بالمزاد بالزيادة في حالة وجود نزاع، والتحقق من ملاءمة المزايد، وإذا تبين لها ذلك تأمر المحكمة ببيع المحل في المزاد العلني.

هذا يتعين على المزايد بالزيادة ان يتابع دعواه ومتابعة الاجراءات، ويحق لكل دائن مقيد او معارض الحلول محله عند عدم العناية بذلك لإتمام تلك الاجراءات، وذلك على نفقة ومسؤولية المزايد بالزيادة، وإذا تنازل المزايد بالزيادة عن البيع فإنه ليس بإمكانه أن يحول دون رسو المزاد ولو قام بدفع مبلغ المزايدة، فإجراءات البيع لا تتوقف إلا بموافقة جميع الدائنين المقيدين.

## الفرع الثاني

## نتائج رسو المزاد بالسدس

تتم عمليات المزايدة بالسدس باتباع اجراء البيع بالمزايدة العلنية ليمنح المزاد لصاحب أكبر عرض<sup>1</sup>، فقد يرسو المزاد بالمزايدة بالسدس لصالح المشتري الاول أو لصالح دائني البائع أو اي شخص من الغير، ويتم تثبت ذلك بمحضر محرر من قبل الموظف العمومي المكلف بالبيع والمؤتمن على دفتر الشروط، على أن يجري المزاد بزيادة السدس طبقا للمادة 87 من القانون

<sup>1</sup> - انظر المادة 707 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

التجاري بنفس الشروط والمهل المقررة للبيع الذي طرأ عليه هذا المزاد بالزيادة، فالطرف الذي يرسو عليه المزاد سيستفيد من كل البنود الواردة في عقد البيع الاول ومن نفس الشروط والآجال المقررة للبيع الذي طرأ عليه المزاد بالزيادة، ما عدا مقدار الزيادة في الثمن الذي يلتزم بدفعه فوراً<sup>1</sup>.

### أولاً: رسو المزاد لصالح المشتري الأول

يمكن أن تنتهي عملية المزاد برسو المزاد لصالح المشتري الأول، وبذلك تتعزز ملكيته للمحل ويظل مالك له من تاريخ إبرام عقد البيع، وتكون كل التصرفات التي أبرمها سابقاً صحيحة ومنتجة لأثارها، على أن يلتزم المشتري بدفع المبلغ الاضافي الزائد على الثمن والناجم عن اعادة البيع ومصاريف الاجراءات، وبعدها يكون له حق الرجوع على البائع من اجل استعادة ما زاد عن الثمن المذكور في العقد البيع طبقاً للمادة 139 من القانون التجاري<sup>2</sup>.

يرى البعض أن هذا الاجراء خطير يعترض كل بيع يتم بثمن يقل عن القيمة الحقيقية للمحل التجاري، فالاعتراف للمشتري بالحق في الرجوع على البائع من اجل استرجاع المبلغ الزائد عن الثمن يضر بمصلحة الدائنين التي تقرر حق المزايد بالسدس أصلاً من أجل حمايتهم، فالرجوع على البائع في هذا الشكل من شأنه إنقاص حقوق هؤلاء الدائنين عند توزيع الثمن، فكان لا بد من تحمل المشتري لهذا الخطر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - خزاري صدام، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص 75.

<sup>2</sup> - تنص المادة 139 من الامر رقم 57-59 المتضمن القانون التجاري على أنه: "يكون للمشتري المزاد عليه إذا رسي له البيع إعادة البيع بموجب المزاد بالزيادة الحق في الرجوع على البائع بحكم القانون سداد ما زاد على الثمن المنصوص عليه في سنده".

<sup>3</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 172.

## ثانيا: رسو المزاد لحساب الدائن المزايد من الغير

قد يرسو المزاد لحساب شخص اخر خلاف المشتري الأول سواء الدائن المزايد او شخص اخر من الغير، وغالبا ما يرسو المزاد لحساب الدائن المزايد في الحالة التي لم تتم فيها المزايدة فيعد الدائن المزايد بالزيادة هو الشخص الراسي عليه المزاد طبقا لنص المادة 1/137 من القانون التجاري.

في جميع الأحوال اذا رسي المزاد لحساب شخص اخر خلاف المشتري الأول سواء الدائن المزايد او شخص اخر من الغير، فالثابت قانونا ان رسو المزاد يؤدي لزوال سند المشتري المزايد عليه باثر رجعي، فملكية المشتري الاول الحائز للمحل التجاري تزول ابتداء من تاريخ تبليغه بطلب تجديد المزاد بزيادة السدس ويصبح ابتداء من هذا التاريخ مجرد حارس قضائي لا يمكنه سوى القيام بأعمال الإدارة لا غير<sup>1</sup>، وبذلك يحل الغير الذي رسي عليه المزاد محل البائع الأول فتنقل اليه ملكية المحل التجاري بأثر رجعي يمتد لغاية تاريخ المطالبة بتجديد المزاد بالزيادة<sup>2</sup>.

بمعنى أنه عند فسخ سند المشتري المزايد عليه على اثر المطالبة بتجديد المزاد بالزيادة، فإن ملكية البائع ايضا تزول بأثر رجعي لفائدة الشخص الذي يرسو عليه المزاد، وبذلك يجب على المشتري المزاد عليه أن يسلم تحت مسؤوليته المعارضات الموجودة لديه الى الراسي عليه المزاد، وذلك بعد اخذ إيصال منه في ظرف ثمانية أيام(08) من تاريخ إرساء المزاد اذا كان لم يسبق الإشارة إليها في دفتر الشروط وينتقل اثر هذه المعارضة لثمن المزايدة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - تجدر الإشارة إلى أنه يمكن للمشتري أن يطلب من القاضي الاستعجالي تعيين متصرف قضائي آخر، كما يحق لكل دائن تقديم هذا الطلب في أية مرحلة كانت عليها اجراءات تجديد المزاد بالزيادة. أنظر في ذلك نص المادة 134 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - حكيم وشتاتي، مرجع سابق، ص 173.

<sup>3</sup> - المادة 88 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

بالنتيجة، فإنه حدث هلاك المحل وزواله قبل زوال المزاد فيصبح هذا الأخير مستحيلا وتقع تبعة الهلاك على البائع وليس على الدائن المزايد بالزيادة، لأن المطالبة بتجديد المزاد بالزيادة لا تجعل من الدائن المزايد مالكا للمحل التجاري فملكته معلقة على شرط واقف، كما انه لا يسأل عن الديون الناشئة عن تسيير المحل التجاري خلال الفترة ما بين تاريخ المطالبة المزايدة بالسدس وتاريخ رسو المزاد.

في جميع الأحوال يترتب عن رسو المزاد التزام الطرف الراسي عليه المزاد بدفع قيمة المزايدة، إلا أنه إذا رفض التنفيذ أو عدم تنفيذه لاحد بنود دفتر شروط مرسي المزاد، يتم إعادة بيع المحل التجاري عن طريق مزايدة اخرى<sup>1</sup> وهو ما نصت عليه المادة 129 من القانون التجاري، حيث يتم تجديد المزايدة بعد انذار دون رد في مهلة 20 يوما، وتتم المزايدة وفقا للشروط المنصوصة عليها في المادة 127 من القانون التجاري، ففي هذه الحالة يلتزم المزايد المتخلف إزاء دائني البائع والبائع نفسه بالفرق الموجود بين الثمن الذي عرضه والثمن المتحصل عليه من إعادة المزايدة.

أما مصاريف المزايدة والتي تكبدها المشتري فهي تقع طبقا للمادة 3/137 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري على الطرف الذي رسي عليه المزاد، فمن حق المشتري المزايد عليه استرداد قيمة النفقات والمصاريف القانونية لعقد شراؤه وكذا مصاريف التبليغ والنشر، بالإضافة الى النفقات التي تكبدها خلال فترة اشرافه على تسيير المحل التجاري.

<sup>1</sup> -Michel Menjucq, op cit, p 117

## خاتمة

### خاتمة

يبقى الاهتمام الخاص الذي أوله المشرع الجزائري لموضوع بيع المحل التجاري بإخضاعه لأحكام خاصة به، الأسلوب المناسب لتحقيق الحماية المناسبة للمتعاملين بالقاعدة التجارية، والحد من خطورة هذا التصرف الذي يشهد انتشار واسعاً في الحياة العملية، وما قد يلحقه من أضرار سواء بأطراف العقد خاصة البائع أو بدائني البائع إذا لم يوفي المشتري بثمن البيع.

فاعتبار التزام المشتري بدفع ثمن بيع المحل التجاري مؤجلاً إنما يكون بهدف مسايرة الطبيعة الخاصة التي تتميز به المحل التجاري باعتبارها مال منقول معنوي ذات قيمة مالية كبيرة، ما قد يستحيل معه دفع الثمن الكلي عندما يكون مرتفعاً، وبالتالي فإن إخضاع عملية بيع القاعدة التجارية للقواعد العامة المعمول بها في البيع غير مجدبة، فهي لن تكون كافية لتحقيق الحماية المناسبة لطرفي العقد وحماية المتعاملين التجاريين أي الدائنين من جهة، ومن جهة أخرى غير كافية لضمان مبدأ الثقة والائتمان التجاري التي تعد من المقومات الأساسية للحفاظ على المعاملات التجارية المستقرة وتسيير المشاريع الاستثمارية بما يتماشى والحركية الكبيرة التي تشهدها الحياة التجارية نحو تحقيق التطور الاقتصادي المنشود.

الأمر الذي جعل المشرع لم يكتفي بتنظيم عملية البيع بإخضاعها للقواعد العامة ووجوب الرسمية والقيود والشهر تحت طائلة البطلان، بل ومراعاة لحماية مصالح بائع القاعدة التجارية ودائنيه منح لهم ضمانات هامة تحميهم من خطر ضياع حقوقهم وذلك كخطوة ايجابية نحو توفير الحماية الملائمة للمعاملات التجارية وضمان استمرارها بضمان حقوق المتعاملين الاقتصاديين.

فقد تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن المشرع قد منح للبائع الذي هو طرف في عقد البيع حق الامتياز وحق مباشرة دعوى الفسخ، فالبائع له ان يتمسك بحق الامتياز في استيفاء ثمن او

## خاتمة

جزء من ثمن البيع المؤجل في مواجهة دائني المشتري بأفضلية، كما يرتب له حق تتبع المحل في أي يد كان، لكن المشرع حماية لاستقرار المعاملات اشترط أن يتم قيد الامتياز في عقد البيع مع ضرورة إشهاره، وأن وجوب تحديد ثمن كل عنصر من عناصر بيع القاعدة التجارية والا فإن البائع لن يستفيد من امتيازته.

بالإضافة الى منح البائع حق مباشرة دعوى الفسخ لاسترداد عناصر القاعدة التجارية أي استرداد المحل التجاري، بشرط أن يكون قد سبق وان احتفظ بحقه في الفسخ، فله ان يستفيد من الأحكام الخاصة بالفسخ في حالة عدم استيفائه للثمن حتى في حالة إفلاس المشتري، فحقوق البائع تظل مضمونة في مواجهة دائني المشتري، فالقانون التجاري يجيز له استثناء عن القواعد العامة ان يتمسك بامتيازته وحقه في الفسخ اتجاه دائني التفليسة، شريطة إبلاغ جماعة الدائنين المقيدين بالدعوى وذلك بواسطة عقد غير قضائي.

فالمشرع في محاولة لتحقيق الموازنة بين مصلحة الأطراف المتعاقدة وحفاظا على الثقة وتحقيق الاستقرار في المعاملات التجارية، جعل ضمانات بائع القاعدة التجارية مقيدة بشروط الزامية، وان عدم توفرها يؤدي الى سقط حق البائع في التمسك بتلك الضمانات.

أكثر من ذلك فإن المشرع لم يحصر فكرة الموازنة بين مصالح طرفي العقد فقط، بل تجاوزت هذه الحماية المصلحة الثنائية للبائع والمشتري لتصبح مصلحة ثلاثية تجمع بين البائع والمشتري والغير، حيث أقر المشرع بضمان حماية دائني البائع لاستيفاء حقهم من الثمن، فالزم البائع بنشر واعلام الدائنين ببيع المحل التجاري وبثمن البيع حتى يمكن للدائنين من تيقن ومنع أي احتيال وتواطؤ بين البائع والمشتري وكل ما من شأنه ان يحرمهم من استيفاء حقهم من الثمن، إذ منحهم المشرع حق الاعتراض على دفع ثمن البيع وحبسه بين يدي المشتري، واذا رأى الدائنين أن ثمن البيع أقل من قيمة المحل بحيث لا يفي بالوفاء بديونهم أجاز لهم القانون

## خاتمة

---

أن يطالبوا بتجديد البيع بالمزايدة بالسدس، وتحقيقا لذلك يجب أن يكون الدائنين يقضين ودائمي التطلع بالانشرات القانونية نظرا لقصر المدة المحددة قانونا لأداء معارضاتهم، ومن ثمة حتى لا تفوتهم الآجال وتضيع حقوقهم كون أن الديون لا تنتقل بانتقال ملكية المحل التجاري.

أولاً: باللغة العربية

أ- الكتب

1. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، الجزائر، 1980؛
2. أحمد محرز، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دون دار النشر، الجزائر، 1994؛
3. الازهر لعبيدي، شرح القانون التجاري الجزائري-الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، مطبعة منصور، الجزائر، 2022؛
4. أسماء تخونوي، شرح القانون المدني -النظرية العامة للالتزام، برتي للنشر، الجزائر، 2022؛
5. سامي عبد الباقي أبو صالح، قانون الأعمال، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2004؛
6. سميحة القيلوبي، المحل التجاري، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، 2000؛
7. عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، دون تاريخ النشر؛
8. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، الجزء الأول، الجزائر، 2001؛
9. نادية فوضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، دار هومة، الجزائر، 2011.

## II - المذكرات الجامعية

### أ- مذكرات الماجستير

1. بن زاوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013
2. حمدوش انيسة، حمدوش انيسة، ملكية القاعدة التجارية بين الاستغلال والتصرف، رسالة مذكرة شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003
3. عبد الله وافي، امتياز بائع المحل التجاري، بحث للحصول على شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد القانون والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999؛
4. قوق ام الخير، احكام بيع المحل التجاري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006.

### ب- مذكرات الماستر

1. اعصامن نادية، قاوى كهينة، بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016؛
2. خزاري صدام، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016؛
3. سعدان صونية وسعدان ليلة، النظام القانوني لعقد بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018؛

4. قصري شهرة، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2022؛

5. موجب يوبا، ميال ايمان، ضمانات بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.

### III - مقالات علمية

- حكيم وشتاتي، حماية دائني بائع المحل التجاري-دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 35، سبتمبر 2013، ص ص. 155-176.

### IV- النصوص القانونية

#### أ-النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 صادرة في 30 سبتمبر 1975، معدّل ومتمّم؛
2. أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101 صادرة في 19 ديسمبر 1975، معدّل ومتمّم؛
3. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية العدد 48، الصادرة في 17 يوليو 2022.

#### ب-النصوص التنظيمية:

## قائمة المراجع

1. مرسوم تنفيذي رقم 92-68 مؤرخ في 18 فيفري 1992، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه، الجريدة الرسمية عدد 14، صادرة في 23 فيفري 1992، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-230 المؤرخ في 07 أوت 2001، الجريدة الرسمية العدد 45، الصادرة 12 أوت 2001؛
2. مرسوم تنفيذي رقم 15-111 مؤرخ في 03 ماي 2015، يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، جريدة رسمية عدد 14، صادرة في 13 ماي 2015؛
3. مرسوم التنفيذي رقم 16-136 المؤرخ في 25 أبريل 2016، الذي يحدد كيفيات ومصاريف إدراج الاشهارات القانونية في النشرة الرسمية للاعلانات القانونية، الجريدة الرسمية العدد 27، الصادرة في 04 ماي 2016.

## V. قرار المحكمة العليا

- قرار رقم 136156، صادر بتاريخ 18 فيفري 1997، مجلة القضائية، عدد 01، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا للغرف المجتمعة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999، ص ص 10، 14.

## VI. المطبوعات الجامعية

1. ارتباس ندير، محاضرات في مادة التصرفات الواردة على المحل التجاري (ماهية المحل التجاري، البيع، الرهن، تأجير التسيير، تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة)، محاضرات أقيمت على طلبه السنة الاولى ماستر، تخصص قانون الخاص، كلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2020-2021.
2. زحزاح محمد، محاضرات في القانون التجاري(التاجر، الاعمال التجارية، المحل التجاري)، مطبوعة بيداغوجية مواجة لطلبة السنة الثانية ليسانس في القانون التجاري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي أفلو، 2022-2023.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية:

**I-Ouvrages**

1. Michel Menjucq, Mémentos LMD droit des affaires, Gualino éditeur, 4<sup>eme</sup> edition, paris,2004
2. Olivier barret, Les contrats portant sur le fonds de commerce, Edition DELTA Liban, 2001

**Site web :**

- Extrait du Bulletin Officiel des Finance Publiques-impôts « REC-Sûretés et garanties du recouvrement mesures conservatoires sur le fonds de commerce-opposition au paiement du prix de vente d'un fonds de commerce» publier le 18\08\2020 :<https://www.bofip.impots.gouv.fr>.

## فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع : ضمانات بيع القاعدة التجارية
	اهداء
	شكر وتقدير
	قائمة المختصرات
1	مقدمة
الفصل الأول	
5	حماية حق البائع في الحصول على ثمن بيع القاعدة التجارية
6	المبحث الأول: الثمن في عقد بيع القاعدة التجارية
6	المطلب الأول: تعيين الثمن في بيع القاعدة التجارية
7	الفرع الأول: الثمن محل التزام المشتري
8	الفرع الثاني: تحديد ثمن بيع عناصر القاعدة التجارية
10	المطلب الثاني: إجراءات إيداع الثمن في مصلحة الودائع و الأمانات
11	الفرع الأول: حكم الثمن المؤجل في بيع القاعدة التجارية
13	الفرع الثاني: إيداع الثمن لدى مصلحة الودائع
16	المبحث الثاني: امتياز البائع في استيفاء ثمن القاعدة التجارية
16	المطلب الأول: مضمون حق امتياز بائع القاعدة التجارية
17	الفرع الأول: شروط الامتياز
19	الفرع الثاني: تحديد عناصر محل الامتياز
21	المطلب الثاني: اثار حق الامتياز
21	الفرع الأول: الحصول على ثمن البيع المؤجل و ملاحقات ثمن البيع

## فهرس الموضوعات

23	الفرع الثاني: الأولية و التقدم في الحصول على ثمن البيع
25	المبحث الثالث: دعوى الفسخ كضمان لحماية بائع القاعدة التجارية
26	المطلب الأول: مضمون دعوى الفسخ
27	الفرع الأول: الحق في طلب الفسخ
28	الفرع الثاني: شروط و إجراءات رفع دعوى الفسخ
31	المطلب الثاني: آثار الفسخ
32	الفرع الأول: آثار الفسخ بالنسبة للمتعاقدین
32	الفرع الثاني: آثار الفسخ بالنسبة للغير
35	الفصل الثاني: ضمانات استيفاء دائني البائع لحقوقهم من ثمن بيع القاعدة التجارية
36	المبحث الأول: حماية مصلحة و حقوق الدائنين
36	المطلب الأول: أهمية الحماية بالنسبة لدائني بائع المحل التجاري
37	الفرع الأول: الحفاظ على الضمان العام لدائني بائع القاعدة التجارية
38	الفرع الثاني: دور القاضي في تكييف التصرف الوارد على القاعدة التجارية
39	المطلب الثاني: وجوب إعلام الدائنين ببيع القاعدة التجارية
40	الفرع الأول: اشهار بيع القاعدة التجارية

## فهرس الموضوعات

45	الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن عدم اشهار بيع المحل التجاري و عدم صحة اجراءاته
46	المبحث الثاني: الوسائل القانونية لضمان حقوق دائني بائع المحل التجاري
47	المطلب الأول: معارضة دائني بائع المحل على دفع الثمن
47	الفرع الأول: شروط المعارضة على دفع الثمن
50	الفرع الثاني: إجراءات المعارضة
52	الفرع الثالث: آثار المعارضة في دفع الثمن
54	المطلب الثاني: المزايدة بالسدس
54	الفرع الأول: شروط و إجراءات طلب المزايدة بالسدس
58	الفرع الثاني: نتائج رسو المزايدة بالسدس
62	خاتمة
65	قائمة المراجع
70	الفهرس

## \* الملخص:

القاعدة التجارية كمال منقول معنوي من اهم أموال التاجر نظرا لقيمتها الماليةو يعتبر ضمان هام لدائنيه،فبيع القاعدة التجارية قد يلحق ضرر بالتاجر والمتعاملين بالقاعدة التجارية،ولحمايتهم خول لهم المشرع مجموعة من الضمانات، فقد منح للبائع حق الامتياز على القاعدة التجارية في أي يد كانت إذا لم يستوفي الثمن وذلك بموجب احكام خاصة تضمنها القانون التجاري كاستثناء للقواعد العامة في القانون المدني، كما منحللبائع حق فسخ عقد البيع القاعدة متى لم يستوفي ثمنها حتى وان أفلسالمشتري؛

المشرع لم يكتفي بحماية البائع بل شملت الحماية دائنيهوذلك حفاظا على مبدأ الثقة والائتمان التجاري لاستقرار المعاملات، حيث خول لدائني البائع الاعتراض على دفع الثمن في الآجال المحددة قانونا،وفي حالة الشك بوجود تواطؤ بين البائع والمشتري، أو أن ثمن البيع اقل بكثير من القيمة الحقيقية للقاعدة التجارية والثمن لا يفي بديون البائع،كما يحق للدائنين المعارضين المزايمة بالسدس على ثمن بيع العناصر المعنوية للقاعدة التجارية.

\* الكلمات المفتاحية: القاعدة التجارية، بيع القاعدة التجارية، الثمن، حق الامتياز، حق

الفسخ، الإعلان، حق المعارضة، المزايمة بالسدس