

السنة الجامعية: 2025/2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

«وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا»

سورة طه: الآية 114.

شكر وتقدير

نحمد الله عزّ وجلّ حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه،
على ما أنعم به علينا من علم،
ووفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع رغم كل التحديات.

كما نتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان لكل من مدّ لنا يد العون،
وساندنا طيلة فترة إنجاز هذا البحث.

كما نخص بالشكر والعرفان
الأستاذ المشرف الفاضل "العايي البشير" لقبوله بالإشراف علينا ولما قدمه لنا من توجيه علمي
سديد ونصائح ثمينة خلال فترة الإشراف.

لأعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة.

للأستاذة الأفاضل "تعويلت كريم، بن ناصر نذير، لفقيري عبد الله، عثمان بلال" الذين لم
يخلوا علينا بنصائحهم القيمة في إنجاز هذا العمل.

ولزملائنا في الدراسة الذين كانوا أفضل سند وعون في إتمام هذا العمل.

وختاما لا يسعنا إلا القول أن كل كلمات الشكر لا تفي حقكم، فلکم منا جزیل الشکر والعرفان،
وندعو الله أن يوفقكم كما وفقتمونا.

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

«يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات والله بما تعلمون خبير»

صدق الله العظيم

أهدي بكل حب تخرجي إلى نفسي العظيمة القوية التي تحملت كل العثرات رغم الصعوبات،

إلى من علمني أن الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة،

إلى من سعي لأجل راحتي إلى أعظم وأعز رجل في الكون،

أدامك الله لي طول العمر،

أبي الغالي: إسماعيل.

إلى من ساندتني في صلاتها ودعائها إلى من سهرت الليالي لتنير دربي،

إلى نبع العطف والحنان إلى أروع امرأة في الوجود أدامك الله لي طول العمر،

أمي الحبيبة: بوعباس ضاوية.

إلى إخوتي الغاليين

إليكم أنتم النبض الذي يسكن أعماقي والركن الثابت في عالمي والسند الذي لا يميل،

إليكم يا من جمعتني بكم روابط الدم فزادتها الأيام حبا ومواقف الحياة عمقا،

أنتم النعمة التي لا تقدر بثمن والهدية التي أحمد الله عليها كل يوم في حضوركم

أطمئن وبحبكم أزهرو بذكرياتنا أبتسم مهما كانت الظروف دامت بيننا المحبة،

إلى كل من كان عوننا وسندا في هذا الطريق،

إلى الأصدقاء الأوفياء ورفقاء السنين ولأصحاب الشدائد والأزمات.

أوشيش ياسمين

إهداء

أهدي هذا الجهد المتواضع،

إلى من له الفضل أولا وآخرا،

إلى الله العلي القدير، الذي وفقني وأعاني،

ثم إلى من أحبهم وكانوا سنداً لي،

إلى أمي وأبي وأختي الذين رفعوا أيديهم إلى السماء بالدعاء لي،

إلى أصدقائي الأوفياء وزملائي في قسم القانون الخاص،

وإلى كل من مدّ لي يد العون لإنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد.

علواش محند

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

- ج: الجزء
- ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- د ب ن: دون بلد النشر
- د س ن: دون سنة النشر
- ص: صفحة
- ط: الطبعة
- ع: العدد
- ف: الفقرة
- ق ت ج: القانون التجاري الجزائري
- ق م ج: القانون المدني الجزائري
- م: المادة

ثانياً: باللغة الفرنسية

- Avr : Avril
- Bull : Bulletin
- Civ : Civil
- Ed : Edition
- L.G.D.J : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
- P : Page

مقدمة

يعد المحل التجاري من المفاهيم القانونية ذات الأهمية البالغة في مجال القانون التجاري، نظراً لارتباطه الوثيق بالحياة الاقتصادية والعملية للتاجر، ولتأثيره المباشر على استقرار المعاملات التجارية، غير أنّ فكرة المحل التجاري كما هي معروفة في الوقت الحاضر، لم تكن قائمة منذ نشأة النشاط التجاري، وإنما جاءت نتيجة تطورات متراكمة عرفتها العلاقات التجارية على مرّ العصور.

ففي القديم، كان التاجر يمارس نشاطه تحت اسمه الشخصي دون وجود كيان قانوني مستقل يمثل نشاطه التجاري، إلا أنّ الممارسة العملية والتوسع في التعاملات التجارية، خاصة مع ظهور الرأسمالية وتطور النظام الاقتصادي خلال القرن التاسع عشر بعد الثورة الصناعية في أوروبا، مؤدياً إلى بروز الحاجة إلى تنظيم قانوني خاص بكيان مستقل يمثل النشاط التجاري في ذاته، وهو ما مهد تدريجياً لبروز مفهوم المحل التجاري كوحدة قانونية واقتصادية متميزة.

رغم الأهمية المتزايدة لهذا المفهوم، فإنّ المشرع الجزائري نظم المحل التجاري في الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري¹ من المادة 78 إلى المادة 214 إلا أنه لم يضع تعريفاً قانونياً صريحاً له، ما فسخ المجال أمام الفقه لسد هذا الفراغ حيث عرفه الأستاذ كركادن فريد على أنه "مال منقول معنوي مخصص لمزاولة نشاط تجاري مشروع، يتكون من مجموعة من العناصر بعضها مادي كاللبضائع و الأثاث، وبعضها الآخر معنوي كالاتصال بالعملاء والشهرة التجارية، العنوان والاسم التجاري والحق في الإيجار، حيث تتحد هذه العناصر فيما بينها وتشكل كيان مستقل بذاته".²

يخضع هذا المحل التجاري، باعتباره مالا معنوياً خاصاً لعدة تصرفات قانونية، منها ما يكون ناقلاً للملكية كعقد البيع، ومنها ما يكون غير ناقل للملكية كعقد الرهن الحيازي وعقد التسيير الحر. وتؤثر هذه التصرفات، بالنظر إلى طبيعتها وآثارها، إشكالات قانونية دقيقة، لاسيما فيما يتعلق بحقوق دائني المتصرف في المحل التجاري، إذ قد يتأثر مركزهم القانوني دون علمهم أو إرادتهم، مما يستدعي توفير ضمانات قانونية فعّالة لحمايتهم.

¹ الأمر رقم 59-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، الصادر بتاريخ 19/12/1975، المعدل والمتمم.

² كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، أطروحة مكملّة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص 17_16.

انطلاقاً من هذا الواقع، تتجلى أهمية البحث في موضوع "الضمانات القانونية لدائني المتصرف في المحل التجاري في القانون الجزائري" في السعي إلى تسليط الضوء على الإطار القانوني المنظم لحماية الدائنين، ومدى فعالية الآليات المتاحة لهم، مع اقتراح ما من شأنه تعزيز الحماية القانونية في هذا المجال الحيوي، وكذا فتح مجال أمام دراسات متقدمة للغير من الباحثين والدارسين في هذا الموضوع، والمساهمة في إثراء المكتبة القانونية الجزائرية حيث يعد هذا الموضوع من المواضيع الدقيقة والمتخصصة في القانون التجاري، ولقلة الدراسات السابقة فيه وندرة المراجع المفصلة، فإن دراستنا هذه تسد فراغا علميا واضحا.

تكمن أهداف دراسة هذا الموضوع في:

- توعية الدائنين بحقوقهم القانونية والوسائل المتاحة لحمايتهم وضمان استحقاقها في حال تصرف المدين في المحل التجاري.
- كشف النقائص والثغرات القانونية في تنظيم ضمانات دائني المتصرف، واقتراح توصيات من شأنها تعزيز هذه الحماية وتحقيق توازن بين حرية التصرف وحقوق الدائنين.
- توجيه التجار وتوعيتهم بالأجال والاجراءات القانونية اللازمة أثناء تصرفهم في المحل التجاري مما يسهم في استقرار البيئة التجارية وترسيخ الثقة والائتمان.

وعليه فإن الأسباب والدوافع التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع تتمثل في: الأسباب الشخصية وهي الرغبة الذاتية لدراسة مثل هذه المواضيع التي حسب اطلعنا لم تنل حقها في البحث العلمي وغير مستهلكة من قبل، تأثرنا واهتمامنا بموضوع التجارة بشكل عام وبموضوع المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه بشكل خاص.

والأسباب الموضوعية المتمثلة في قلة الدراسات التي تناولت حماية دائني المتصرف في التصرفات الواردة على المحل التجاري في القانون الجزائري، إضافة إلى الأهمية العملية لهذا الموضوع في ظل تطور الحياة الاقتصادية.

أما الدراسات السابقة، فقد تناولت معظمها الجوانب العامة للمحل التجاري، وبعضها تعرض للتصرفات الواردة على المحل التجاري وأحكامها، لكن دون تركيز خاص على ضمانات دائني المتصرف في التصرفات التي يقوم بها على المحل مما يبرز فريدة هذا البحث، ومن بين هذه الدراسات

مذكرات الماستر "العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية (الرهن والإيجار)" للطالبتين قماش سلوى وإسعون كنزة، و"الشكلية في العمليات الواردة على المحل التجاري" للطالبتين حميش كميلة وحامدي وردة، و"الضمانات الناشئة عن انعقاد بيع المحل التجاري في القانون التجاري" للطالبتين فيراد ميساء ونميش حليلة.

لمعالجة هذا الموضوع لابد من طرح الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية الضمانات التي أوردها المشرع الجزائري لحماية مصالح دائني المتصرف سواء في التصرفات الناقلة أو غير الناقلة للملكية على المحل التجاري؟

للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بالاعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك بغرض الإلمام بجميع جوانب الموضوع المدروس وتحليل مختلف النصوص القانونية والمراسيم التي تنظم هذا الموضوع.

كما قمنا بالاعتماد على خطة منهجية، حيث قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين: تطرقنا إلى ضمانات دائني البائع المتصرف في التصرفات الناقلة للملكية المحل التجاري في (الفصل الأول)، وضمنات دائني المتصرف في التصرفات غير الناقلة للملكية المحل التجاري في (الفصل الثاني).

الفصل الأول

ضمانات دائني البائع المتصرف في التصرفات
الناقلة لملكية المحل التجاري

يعد المحل التجاري ضماناً أساسية تعزز حقوق دائي بائع المحل التجاري، لما يحتويه من عناصر مادية ومعنوية التي تمثل قيمة مالية معتبرة تدخل في ذمة مالكة، ويتمتع المحل التجاري بأهمية بالغة في التعاملات التجارية التي يبرمها الغير مع مالك المحل التجاري، حيث يعتبر هذا الأخير العنصر الأهم والأكثر قيمة في مجمل أموال البائع.

وعليه فانتقال ملكيته الى الغير قد يؤدي الى اضعاف مركز دائي البائع، ولتفادي هذا الإخلال بالتوازن بين حرية التصرف التجاري وحماية حقوق الغير، ولكون القواعد العامة غير كافية لحماية حقوق الدائنين، تدخل المشرع الجزائري بوضع مجموعة من الضمانات القانونية التي تكفل استيفاء الدائنين لحقوقهم من ثمن بيع المحل، تعزيزاً للثقة والائتمان الضروريين في المعاملات التجارية.

لذلك أوجب المشرع الجزائري المتعاقدين تحرير العقد في شكل رسمي وشهره حتى يتم إعلام الدائنين باي تصرف قانوني يقوم به مدينهم، بائع المحل التجاري. كما يتيح لهم استعمال الوسائل التنفيذية لحماية حقوقهم المتمثلة في الدعوى غير المباشرة التي تمنح للدائنين حق رفع دعوى باسم مدينهم البائع بهدف الحفاظ على الضمان العام لهم، و دعوى عدم نفاذ التصرف لإبطال تصرفات البائع اذا كانت تهدف إلى الإضرار بحقوقه وكذا حقهم في الاعتراض على دفع الثمن، في ايداع الثمن في مصلحة الودائع ولأمنيات، وحقهم في شراء المحل التجاري بثمن يزيد ثمن البيع بالسدس.

وقد سلطنا دراستنا في هذا الفصل إلى ضمانات دائي البائع المتصرف في التصرفات الناقلة للملكية المحل التجاري الذي قمنا بتقسيمه الى مبحثين حيث تناولنا في (المبحث الأول) حقوق دائي بائع المحل التجاري والوسائل التنفيذية لحمايتهم، أما (المبحث الثاني) فقد خصصناه لدراسة أسس ضمان حقوق دائي بائع المحل التجاري.

المبحث الأول

حقوق دائني بائع المحل التجاري والوسائل التنفيذية لحمايتهم

يُعتبر بيع المحل التجاري من التصرفات القانونية التي لا تمس طرفي العقد فقط، بل تمتد آثارها إلى الغير، وخاصة دائني البائع الذين قد يرون في هذه العملية تهديداً جدياً لتحصيل حقوقهم، ولتفادي هذا الخطر منح القانون لهؤلاء الدائنين جملة من الحقوق والوسائل التي تضمن لهم الحفاظ على مصالحهم المالية المرتبطة بالمحل التجاري محل التصرف.

ومن بين هذه الحقوق يبرز حق الدائنين في الاعتراض على دفع الثمن، والذي يهدف إلى منع انتقال الثمن إلى يد البائع قبل تسوية ديونه، وكذا الحق في إيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والأمانات كإجراء تحفظي يضمن تجميد المبلغ إلى حين فض النزاعات، كما يتمتع الدائنون بحق المزايدة بالسدس الذي يسمح لهم بالزيادة على السعر المتفق عليه لتعزيز فرصهم في استيفاء ديونهم من حصيلة البيع.

ولتعزيز هذه الضمانات أتاح لهم القانون أيضاً وسائل تنفيذية فعّالة، مثل الدعوى غير المباشرة التي تُمكن الدائنين من المطالبة بحقوق مدينهم عندما يتقاعس عن ذلك، ودعوى عدم نفاذ التصرف التي تتيح لهم الطعن في تصرفات البائع التي قد تلحق ضرراً بحقوقهم شريطة توافر شروطها القانونية.

على هذا الأساس سنتطرق إلى هذه الحقوق المخولة لدائني بائع المحل التجاري (المطلب الأول)، والوسائل التنفيذية لحماية هذه الحقوق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حقوق دائني بائع المحل التجاري

حماية الدائنين وعدم الإضرار بمصالحهم تُعد من المبادئ الجوهرية التي يقوم عليها القانون التجاري لا سيما التصرفات القانونية التي يقوم بها المدين، ومن بينها بيع المحل التجاري فمثل هذا التصرف قد يؤدي إلى تهريب أموال المدين والتصرف فيها بشكل يُلحق الضرر بمصالح الدائنين، لذلك أقرّ المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين حرية المدين في التصرف في أمواله من جهة، وضمان حقوق دائنيه من جهة أخرى، وتظهر هذه الضمانات بشكل خاص عند بيع المحل التجاري، إذ يتوجب احترام مجموعة من الإجراءات التي تكفل الشفافية وتحمي حقوق الغير، ومن بين هذه الضمانات نجد حق الاعتراض على دفع الثمن (الفرع الأول)، الحق في إيداع الثمن (الفرع الثاني)، وحق المزايدة بالسدس (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حق الاعتراض على دفع الثمن

يعتبر الثمن أحد العناصر الجوهرية في الالتزامات العقدية الملزمة لجانبين كون أن فكرة العقد تقوم على ما يسمى بالمقابل، إلا أن في معظم الأحيان قد يشوب الالتزام المالي بعض العوائق القانونية التي تمنع سيره بسلاسة وتدفع الغير إلى الاعتراض على دفع الثمن وهذا ما سنشرع في شرحه من خلال هذا الفرع.

أولاً: المقصود بحق الاعتراض على دفع الثمن

يعتبر الاعتراض مظهر من مظاهر حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري بحيث يتيح لهم فرصة استيفاء حقهم من الثمن قبل ان يتصرف فيه البائع.

1. تعريف حق الاعتراض على دفع الثمن

يعرف هذا الحق بأنه: "تعد المعارضة على دفع الثمن نظاماً أصلياً ومبتكراً قائماً بذاته متميزاً كل التميز عن الأنظمة المشابهة له كحجز مال المدين لدى الغير أو حق التبعية، والغاية منه حماية

حقوق دائني بائع المحل التجاري، فإن قام المدين (المشتري) بتسديد الثمن بالرغم من وجود معارضات، فإن ذمته لا تبرأ في مواجهة هؤلاء الدائنين المعارضين ويبقى مدينا لهم بكامل أمواله³.
عمل المشرع على حماية دائني البائع عند إبرام عقد تجاري خاصة عندما يتعلق الأمر ببيع المحل التجاري، فقد منحهم الحق سواء كان دينهم عادي أو مكفول بالرهن أو ممتاز الاعتراض على دفع الثمن خلال المهلة المحددة قانوناً وهي خمسة عشرة يوماً من تاريخ اتمام آخر إجراءات شهر عقد البيع وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 84 من ق ت ج⁴، من أجل الموازنة بين مصلحة المشتري الذي يرغب في استكمال صفقة الشراء ودفع الثمن وبين مصلحة دائني البائع المتضررين من انتقال الثمن إلى ذمة البائع الذي يعتبر مدينا دون تسوية ديونهم⁵.

2. شروط حق الاعتراض على دفع الثمن

حتى يصح الاعتراض على دفع الثمن لابد من توفر مجموعة من الشروط القانونية أهمها:

أ. الدائنون الذين يحق لهم ابداء المعارضة على دفع الثمن

حددت المادة 84 في الفقرة السابقة من ق ت ج من لهم الحق في الاعتراض على دفع الثمن وهم دائني المالك السابق للمحل التجاري أي البائع سواء كان دينه مستحق الأداء أو لا، وبالتالي فإن دائني المالك الأسبق لا يحق لهم المعارضة، كما أنه إذا لم يقم المشتري بإتمام إجراءات الشهر وقام ببيع المحل إلى مشتر ثان مع استيفائه إجراءات الشهر فإن دائني البائع الأول ليس لهم الحق في المعارضة⁶.

³ _ وشتاتي حكيم، «حماية دائني بائع المحل التجاري -دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي»، التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 35، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2013، ص 163.

⁴ _ الفقرة الأولى من المادة 84 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، والتي تنص على: "يمكن لكل دائن للمالك السابق سواء أكان أو لم يكن دينه مستحق الأداء في خلال خمسة عشر يوماً ابتداء من تاريخ آخر يوم تابع للإعلان أن يعارض في دفع الثمن بواسطة عقد غير قضائي. ويجب أن تتضمن المعارضة وإلا كانت باطلة بيان المبلغ وأسباب الدين وكذلك اختيار الموطن في دائرة الاختصاص التي يوجد فيها المحل التجاري".

⁵ _ سي لعربي ناجة، الضمانات المرتبطة ببيع القاعدة التجارية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021/2022، ص 47.

⁶ _ وشتاتي حكيم، المرجع السابق، ص 163_164.

حيث أن المادة السالفة الذكر لم تفرق بين الدائنين فيمكن لأي دائن للبائع الاعتراض على دفع الثمن سواء كان دائنا صاحب امتياز عام أو خاص أو كان دائنا عاديا، أما بالنسبة للدين فلا يهم إن كان تجاريا أو عاديا فيجب أن يكون أكيد وليس احتمالي وموجودا بتاريخ انتهاء إجراءات النشر كما لا يهم أكان سابقا أو لاحقا أو ما مصدره⁷، واستثنى المشرع من هذه المعارضة حق الاعتراض لاستيفاء مقابل الايجار لمؤجر العقار وذلك لأن حق المؤجر معروف للجميع وثابت بامتياز⁸.

ب. شكلية الاعتراض على دفع الثمن

يجب أن تتم المعارضة بناء على عقد غير قضائي أي عن طريق محضر قضائي الذي يعمل في دائرة اختصاص الموطن المختار المحدد في الشهر، وبالتالي فالمعارضة التي تتم بموجب رسالة مضمونة الوصول تعد غير صحيحة وحددت مدة خمسة عشر يوما كمهلة لتقديم الاعتراضات، ويلزم على المعارض ارفاق الاعتراض بسند الدين وتحديد مبلغ الدين وأسبابه وذلك تحت طائلة البطلان، ثم يقوم المعارض بتقديم اعتراضه إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المحل التجاري⁹.

ثانيا: إجراءات حق الاعتراض على دفع الثمن وآثارها

لقد حدد المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات لممارسة حق الاعتراض على دفع الثمن التي سنتطرق لها وللآثار المترتبة عنه.

1. إجراءات الاعتراض على دفع الثمن

منح المشرع الجزائري لدائني البائع الحق في الاعتراض على دفع الثمن، حيث يجوز لهم خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ إعلان البيع أن يعارضوا دفع الثمن بواسطة عقد غير قضائي،

⁷ _ بوشحيط مريم، حماية دائني بائع المحل التجاري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2016/2017، ص 23.

⁸ _ محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، العقود التجارية، ج 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980، ص 71.

⁹ _ بوشحيط مريم، المرجع السابق، ص 24.

أنظر أيضا: - وشتاتي حكيم، المرجع السابق، ص 164.

ويجب أن تتضمن المعارضة بيان المبلغ وأسباب الدين وأيضا اختيار الموطن، وإلا كانت باطلة¹⁰، ومن ناحية أخرى المشتري يمنع من دفع الثمن إذا ما تلقى معارضة في الآجال القانونية وإذا ما خالف هذا الوضع القانوني فإن تصرفه لا ينتج آثاره إزاء المعارضين، وعليه أن يبقى على الثمن تحت يده وعدم دفعه للبائع¹¹.

بعد انقضاء مهلة خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ رفع المعارضة يجوز للبائع أن يرفع دعوى أمام رئيس المحكمة طالبا الترخيص لقبض الثمن بالرغم من قيام المعارضة، أي يجوز للبائع رفع دعوى إلغاء المعارضة بشرط تقديم الضمانات الكافية للإيفاء بحقوق الدائنين، أي أن يدفع مبلغا معيناً محدداً من قاضي الأمور المستعجلة لضمان الديون التي رفعت المعارضات من أجلها¹².

2. آثار الاعتراض على دفع الثمن

في حالة ما إذا الدائنون قاموا بإبداء المعارضة في الميعاد القانوني وبطريقة نظامية، فإنه لا يجوز للمشتري أن يوفي للبائع بالثمن حتى يفصل في المعارضة، وهذا ما قضت به المادة 84 في الفقرة الثانية من ق ت ج: "...ولا يجوز الاحتجاج على الدائنين الذين عرفوا بوجودهم في المهلة المذكورة بكل نقل للثمن أو جزء منه اختياريا كان أو قضائيا"¹³.

وعليه، فإن تقديم المعارضة يؤدي إلى تجميد الثمن بيد من اكتسب المحل التجاري، ويمنعه من دفعه للبائع، وإذا قام هذا الأخير رغم ذلك بتسديد الثمن فإن هذا الدفع لا يُعتد به في مواجهة الدائنين المعارضين الذين يحق لهم مطالبته بتسديد الثمن مرة ثانية¹⁴.

¹⁰ _ فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية - القسم الأول: المحل التجاري عناصره، طبيعته القانونية والعمليات الواردة عليه-)، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص 246.

¹¹ _ مقدم مبروك، المحل التجاري، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 73.

¹² _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 247.

¹³ _ الفقرة الثانية من المادة 84 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹⁴ _ وشتاتي حكيم، المرجع السابق، ص 165.

طبقا لنص المادة 95 من ق ت ج التي تنص على: "لا تبرأ ذمة المشتري قبل الغير إذا لم يتم بعمليات النشر ضمن الأشكال المقررة، أو إذا كان قد دفع الثمن للبائع قبل انقضاء خمسة عشر يوما".¹⁵

المشتري لا تبرأ ذمته قبل الغير كون أن المعارضة عبارة عن إجراء تحفظي تهدف إلى التأكيد والإبقاء على قيام المشتري بحبس الثمن، وتهدف أيضا إلى تحديد وتثبيت مبلغ الثمن في مواجهة الدائنين، إذ أنه لا يجوز الاحتجاج في مواجهتهم بأي تصرف يؤدي إلى زوال أو انقضاء هذا الحق أو الإنقاص من قيمته، سواء عن طريق المقاصة، حوالة الحق، أو غير ذلك.¹⁶

الفرع الثاني

الحق في إيداع الثمن

في القانون التجاري الجزائري يعتبر حق إيداع الثمن أحد الضمانات القانونية التي تهدف إلى حماية حقوق الأطراف المتعاقدة في بيع القاعدة التجارية، فهذا الحق يتيح للدائنين بطلب إيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات لضمان توزيع المبلغ بشكل عادل ومنظم. حيث نقوم بدراسة في هذا الفرع التعريف حق ايداع الثمن، وأيضا إجراءات حق في إيداع الثمن.

أولا: تعريف الحق في إيداع الثمن

تنص المادة 90 من ق ت ج على أنه: "يجب على كل حائز للثمن الذي تم به بيع محل تجاري أن يقوم بتوزيعه في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ عقد البيع.

وبانقضاء هذه المهلة يجوز للطرف الذي يهيمه التعجيل، أن يرفع دعوى مستعجلة أمام رئيس المحكمة التي يقع المحل التجاري في دائرة اختصاصها والذي يأمر إما بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات وإما بتعيين حارس موزع".¹⁷

¹⁵ _ المادة 95 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹⁶ _ وشتاتي حكيم، المرجع السابق، ص 165.

¹⁷ _ المادة 90 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

يعتبر إيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات إجراء تحفظي يمنح للدائنين فرصة مطالبتهم على الثمن المودع مما يضمن عدم إلحاق الضرر بحقوقهم المالية واستيفائها، حيث أنه يتم إلزام المشتري بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات أو تعيين حارس موزع يعينه القاضي.

لا يمكن لقاضي الأمور المستعجلة أن يعطي الإذن المطلوب إلا إذا أشهد المشتري المدخل في الدعوى إشهداً صريحاً ينفي وجود أي دائنين آخرين معارضين غير الدائنين الذين هم طرف في النزاع، ولا تبرأ ذمة المشتري على الرغم من تنفيذ الأمر الصادر من قاضي الأمور المستعجلة تجاه الدائنين الآخرين إذا وجدوا على إثر حجوز ما للمدين لدي الغير قبل صدور الأمر، والمشتري قصد إخفاء ذلك.¹⁸

ثانياً: إجراءات الحق في إيداع الثمن

خول المشرع الجزائري لدائني البائع الحق في المطالبة بإيداع الثمن لدى مصلحة الودائع والأمانات، والحق في اتخاذ بعض الإجراءات التي يجب اتباعها من أجل إيداع الثمن.

1. قبل انقضاء المهلة

حسب ما ورد في المادة 90 فقرة 1 ق ت ج السالفة الذكر، تتمثل هذه الإجراءات في بيع المحل، وتوزيع الثمن وهذا خلال ثلاثة أشهر من تاريخ عقد البيع.

2. بعد انقضاء المهلة

عندما تنقضي المهلة المحددة المشار إليها في الفقرة السابقة يحق لكل من لهم مصلحة في رفع دعوى استعجالية أمام القضاء الاستعجالي، والذي يأمر فيها القاضي بإيداع الثمن لمصلحة الودائع والأمانات¹⁹، ومن بين الذين لهم مصلحة هم:

¹⁸ _ منصور داود، «الشكلية كآلية لتحقيق الحماية القانونية للمحل التجاري»، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد الثاني،

العدد 25، جامعة الجلفة، الجلفة، د س ن، ص 433.

¹⁹ _ المرجع نفسه، ص 433.

- **البائع:** يمكن له تقديم طلب بإيداع الثمن بعد انقضاء المهلة (ثلاثة أشهر) من تاريخ عقد البيع، وذلك بهدف ضمان الحصول على المبلغ المستحق له، والاستفادة من نشاطه التجاري أو توقي إفلاس المشتري وضياع جزء من حقه، خاصة عندما لا تكون أموال المشتري كافية لتسديد ديونه.²⁰
- **المشتري:** في حالة اعتراض دائن المشتري على إيداع الثمن، فالمشتري يطلب الحصول على إذن بإيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات.²¹
- **دائن البائع:** يجوز لدائن البائع أن يطالب بإيداع الثمن وذلك تحسباً لإعسار المشتري حيث يمكن للدائن أن يقدم إنذار للمشتري من أجل إيداع الثمن أو الجزء المستحق منه، لغاية ما يتسنى له تحديد الثمن النهائي، وفي حالة التوزيع بين الدائنين يكون من اختصاص القاضي الذي يتولى الإشراف على البيع.²²

الفرع الثالث

حق المزايدة بالسدس

تشكل القاعدة التجارية ضمانات أساسية لدائني البائع، الأمر الذي يجعل التصرف فيها محل اهتمام قانوني خاص، غير أنّ الواقع العملي أفرز العديد من الممارسات التي تضرّ بمصالح الدائنين من أبرزها لجوء بعض البائعين والمشتريين إلى التواطؤ قصد إخفاء الثمن الحقيقي المتفق عليه، بهدف الحيلولة دون تمكّن الدائنين من اقتضاء حقوقهم من ثمن البيع، ولتفادي مثل هذه الممارسات ولحماية حقوق الدائنين أعطى المشرع الجزائري لهم مجموعة من الضمانات أبرزها الحق في المزايدة بالسدس، وهو ما سنعالجه في هذا الفرع من خلال التطرق إلى المقصود بحق المزايدة بالسدس، وإلى إجراءات طلب المزايدة بالسدس ورسومها.

²⁰ _ موجب يوبا، مياي إيمان، ضمانات بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019، ص 60_61.

²¹ _ المرجع نفسه، ص 61.

²² _ المرجع نفسه، ص 61.

أولاً: المقصود بحق المزايدة بالسدس

منح المشرع الجزائري دائني بائع المحل التجاري الذين قاموا بالمعارضة في الميعاد القانوني وبطريقة نظامية حق طلب المزايدة بالسدس على ثمن عناصر المحل التجاري المعنوية.

1. تعريف حق المزايدة بالسدس

يعتبر حق المزايدة بالسدس حق جائر لكل دائن مقيد أو دائن معترض في حالة ما إذا كان ثمن البيع لا يفي بديون الدائنين، حيث يجوز لهم طلب شراء المحل التجاري بالمزايدة على الثمن الأساسي بالسدس من قيمة عناصره المعنوية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 85 من ق ت ج: "ويجوز في نفس المهلة لكل دائن مقيد أو دائن قدم معارضة في مهلة خمسة عشر يوماً المنصوص عليها في المادتين 83 و 84 أن يطلع في محل الإقامة المختار على عقد البيع والمعارضات وإذا كان الثمن لا يفي بديون الدائنين المقيدين والدائنين القائمين بالمعارضة في خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر والتالية لآخر يوم من الإعلانات المنصوص عليها في المادتين 83 و 84، فيمكنهم طبقاً للشروط الواردة في المواد من 133 إلى 139 طلب زيادة السدس أصلاً عن المحل التجاري دون المعدات والبضائع".²³

2. شروط حق المزايدة بالسدس

لكي تصح المطالبة بالمزايدة بالسدس يتطلب أن تتوفر مجموعة من الشروط وتتمثل في:

أ. البيوع التي لا يمكن المزايدة فيها بالسدس

تنص المادة 89 من ق ت ج 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".²⁴

من خلال استقراءنا لنص هذه المادة يمكننا أن نستخلص البيوع التي لا يمكن المزايدة فيها والمتمثلة في: البيع القضائي للمحل التجاري، والبيع الذي يتم بالمزاد العلني بطلب من الوكيل

²³ _ الفقرة الثانية من المادة 85 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

²⁴ _ المادة 89 من المصدر نفسه.

المتصرف القضائي أو التسوية القضائية أو من الشركاء على الشيوع في المحل التجاري، ولا يجوز المزايدة بالسدس على هذه البيوع لكونها تمت تحت إشراف وكيل قضائي أو شركاء في المحل حيث أنه من الغير ممكن أن يكون الثمن تم التلاعب به أو غير حقيقي.

ب. عدم كفاية الثمن للوفاء بديون المعارضين

نصّ المشرع الجزائري صراحة من خلال الفقرة الثانية من المادة 85 من ق ت ج السالفة الذكر على عدم كفاية الثمن للوفاء بالديون كشرط للمطالبة بالمزايدة بالسدس حيث أنه يجب أن يكون الثمن غير كاف للإيفاء بحقوق الدائنين المقيدين والدائنين الذين قاموا بالمعارضة خلال خمسة عشر يوما على الأكثر التالية لآخر يوم من الإعلانات.

ج. الدائنين الذين بإمكانهم المزايدة

الدائنين الذين لهم الحق في المزايدة بالسدس هم:

- الدائن ذي الحق المقيّد-أي أن يكون بائعا سابقا للمحل التجاري أو دائنا مرتبنا.
- الدائن الذي قام بالمعارضة على دفع الثمن في الميعاد القانوني.
- الدائن المؤهل لتحمل الالتزام-أي أن يكون مؤهلا لاكتساب ملكية المحل وللتقاضي.

ثانيا: إجراءات طلب المزايدة بالسدس ورسومها

1. إجراءات طلب المزايدة بالسدس

عملا بأحكام المادتين 83 و85 من ق ت ج في فقرتهما الأولى²⁵، يجب تقديم طلب تجديد المزايدة بزيادة السدس خلال أجل لا يتعدى 20 يوما، يُحتسب ابتداءً من تاريخ الإشهار في النشرة

²⁵ _ الفقرة الأولى من المادة 83 والفقرة الأولى من المادة 85 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 83 على: "كل تنازل عن محل تجاري على الوجه المحدد في المادة 79 أعلاه، يجب إعلانه خلال خمسة عشر يوما من تاريخه بسعي المشتري تحت شكل ملخص أو إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري. وبالنسبة للمحلات التجارية المتنقلة، فإن مكان الاستغلال هو المكان الذي يكون البائع مسجلا فيه بالسجل التجاري."

الرسمية للإعلانات القانونية، وتجدر الإشارة إلى أن المهلة العملية للمطالبة بتجديد المزاد لا تتجاوز فعلياً 5 أيام فقط إذ يتعين على الدائن انتظار انقضاء مهلة تقديم المعارضات، المقدرة بخمسة عشر يوماً للتأكد مما إذا كان الثمن كافياً لتغطية كافة الديون أم لا.

يقوم الدائن بطلب المزايدة بالسدس بتقديم طلب مُوقع بهدف طرح المحل التجاري للبيع بالمزايدة العلنية بشرط أن يرفع الثمن الأصلي للعناصر المعنوية للمحل التجاري بمقدار السدس، وأن يدفع ضماناً عنه لدفع مصاريف التكاليف وأن يثبت بأن له القدرة الكافية على الدفع²⁶، وهذا عملاً بأحكام المادتين 85 و133 وما يليها من ق ت ج²⁷.

ويجب على الدائن المزايد بالزيادة -تحت طائلة سقوط حقه- أن يبلغ طلبه هذا على يد محضر قضائي لكل من مشتري المحل التجاري والمالك السابق له في ظرف 15 يوماً من التبليغات مع تكليفهما بالحضور أمام المحكمة في القسم التجاري التي يقع في دائرة اختصاصها، وذلك للبت أولاً - في حالة وجود نزاع- في مدى صحة المطالبة بتجديد المزاد بزيادة السدس.²⁸

- تنص الفقرة الأولى من المادة 85 على: "ابتداء من البيع وإلى انقضاء مهلة عشرين يوماً من آخر يوم من الإعلانات المنصوص عليها في المادة 83 يحتفظ بنسخة من عقد البيع في محل الإقامة المختار توضع تحت تصرف آل دائن معارض أو مقيد لمراجعتها دون حاجة للانتقال".

²⁶ _ موجب يوبا، المرجع السابق، ص 64.

²⁷ _ أنظر المادتين 85 و133 وما يليها من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق حيث تنص المادة 133 على: "يجوز لكل دائن مقيد على محل تجاري في حالة عدم تطبيق المادة 131، أن يطلب طرحه للبيع بالمزايدة العلنية على أن يعرض رفع ثمنه الأصلي ما عدا المعدات والبضائع بمقدار العشر وأن يدفع ضماناً عنه لدفع أثمان التكاليف أو أن يثبت له القدرة الكافية على الدفع.

ويوقع هذا الطلب من الدائن ويجب تحت طائلة سقوط الحق ابلاغه للمشتري وللمدين المالك السابق في ظرف خمسة عشر يوماً من التبليغات، مع التكليف بالحضور أمام المحكمة موقع المحل التجاري، وذلك للبت، في حالة النزاع، في صحة تجديد المزاد بالمزايدة، وفي قبول الضامن أو ملاءة المزايدة بالزيادة، ثم الأمر بالشروع في المزايدات العلنية للمحل التجاري مع المعدات والبضائع التابعة له وإلزام المشتري المزاد عليه باطلاع الموظف العمومي المكلف بالبيع على عقد الإيجار أو عقد التنازل عنه. ولا يجوز زيادة مهلة الخمسة عشر يوماً بسبب المسافة التي تفصل بين الموطن المختار والموطن الحقيقي للدائنين المقيدين."

²⁸ _ وشتاتي حكيم، المرجع السابق، ص 169.

2. رسو المزايدة بالسدس

نصت المادة 88 من ق ت ج: "إذا انتزع من المشتري المزايدة عليه المبيع على إثر المزايدة بالزيادة، وجب عليه أن يسلم تحت مسؤوليته، المعارضات الموجودة لديه، إلى الراعي عليه المزايدة بعد أخذ إيصال منه في ظرف ثمانية أيام من تاريخ إرساء المزايدة إذا كان لم يسبق له الإشارة إليها في دفتر الشروط، وينتقل أثر هذه المعارضات لثمن المزايدة".²⁹

يُمكن أن يرسو المزايدة على أحد المزايدين، فينتقل إليه مبلغ المزايدة وكافة المعارضات السابقة، وذلك مقابل تسليمه ورقة تثبت التسليم خلال أجل أقصاه ثمانية 08 أيام من تاريخ رسو المزايدة³⁰، وهذا طبقاً للمادة 88 من ق ت ج المذكورة أعلاه.

وفي حال رسو المزايدة مجدداً على المشتري الأول، فإن ملكية المحل التجاري تُعتبر قائمة لمصلحته بأثر رجعي من تاريخ انعقاد البيع الأول، وتظل جميع التصرفات القانونية التي أبرمها بشأن المحل صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية منذ ذلك التاريخ، ويترتب عليه تبعاً لذلك الالتزام بدفع المبلغ الإضافي الزائد على الثمن الأصلي بالإضافة إلى مصاريف الإجراءات.³¹

المطلب الثاني

الوسائل التنفيذية لحماية حقوق دائني بائع المحل التجاري

حرص المشرع الجزائري، من خلال النصوص القانونية المنظمة للمحل التجاري، لا سيما القانون التجاري والقواعد العامة في القانون المدني، على وضع آليات قانونية تهدف إلى حماية مصالح دائني البائع من أي تصرف من شأنه أن يُفرضَ دمه المالية أو يخلّ بحقوقهم. وتتجلى هذه الحماية في جملة من الوسائل التنفيذية التي تخول للدائنين التدخل لحماية حقوقهم، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر.

²⁹ _ المادة 88 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³⁰ _ سي لعربي نجا، المرجع السابق، ص 60.

³¹ _ موجب يوبا، المرجع السابق، ص 65.

ومن بين أهم هذه الوسائل، نجد الدعوى غير المباشرة (الفرع الأول)، ودعوى عدم نفاذ التصرف (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الدعوى غير المباشرة

تنص المادة 189 من ق م ج بأنه: "لكل دائن ولو لم يحل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها خاصا بشخص أو غير قابل للحجز ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا إلا إذا أثبت أن المدين أمسك عن استعمال هذه الحقوق، وأن هذا الامساك من شأنه أن يسبب عسره، أو أن يزيد فيه.

ولا يجب على الدائن أن يكلف مدينه بمطالبة حقه غير أنه لا بد أن يدخله في الخصام".³²

فالدعوى غير المباشرة: "هي نظام قانوني يخول للدائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوقه التي تدخل في الضمان العام وامتنع أو تقاعس عن اقتضاءها".³³

أولا: شروط الدعوى غير المباشرة

لكي يتمكن الدائن من رفع دعوى غير مباشرة، يجب توافر الشروط التالية:

- يجب على الدائن أن يستخدم هذه الدعوى باسم مدينه وليس باسمه الخاص.
- يجب ألا تكون حقوق مدينه من الحقوق الغير قابلة للحجز أو متعلقة بشخص المدين.
- يجب على الدائن أن يثبت تقاعس المدين عن استعمال حقوقه، وأن هذا التقاعس من شأنه أن يسبب عسره، أو أن يزيد فيه.
- يجب إدخال المدين كخصم في الدعوى.

³² _ المادة 189 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادر بتاريخ 1975/09/30، المعدل والمتمم.

³³ _ غويلة منذر، بلقرة سيف الدين، الضمان العام للدائنين في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريبيج، 2024/2023، ص

ثانيا: أثار الدعوى غير المباشرة

تنص المادة 190 من ق م ج بأنه: "يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائبا عن هذا المدين، وكل ما ينتج عن استعمال هذه الحقوق يدخل في أموال المدين ويكون ضامنا لجميع دائنيه".³⁴

يترب عن استعمال الدائن لهذه الدعوى للمطالبة بحقوق مدينه الموجودة لدى الغير وفي حالة إن كان الحكم لصالحه، استرجع هذه الحقوق وأدخلها في ذمة المدين لتكون ضامنا لجميع الدائنين.³⁵

الفرع الثاني

دعوى عدم نفاذ التصرف

تعرف دعوى عدم نفاذ التصرف باسم الدعوى البوليصة أنها "دعوى بمقتضاها يكون بإمكان الدائن المطالبة بعدم نفاذ التصرف إذا كان حقه مستحق الأداء، وذلك التصرف يمكن أن يؤدي إلى الإنقاص من حقوق مدينه أو الزيادة من التزاماته".³⁶، نظم المشرع الجزائري هذه الدعوى في المواد 191 إلى 197 من ق م ج ولهذه دعوى شروط وأثار تتمثل فيما يلي:

أولا: شروط دعوى عدم نفاذ التصرف³⁷

³⁴ _ المادة 190 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³⁵ _ أوباجي محمد، «الضمان العام ووسائل حمايته»، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع 14، جامعة البليدة 2، د س ن، ص 234.

³⁶ _ موجب يوبا، المرجع السابق، ص 56.

³⁷ _ المادة 192 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "إذا كان تصرف المدين بعوض، فإنه لا يكون حجة على الدائن إذا كان هناك غش صدر من المدين، وإذا كان الطرف الآخر قد علم بذلك الغش يكفي لاعتبار التصرف منطويا على الغش أن يكون قد صدر من المدين وهو عالم بعسره.

كما يعتبر من صدر له التصرف عالما بغش المدين إذا كان قد علم أن هذا المدين في حالة عسر.

أما إذا كان التصرف الذي قام به المدين تبرعا فإنه لا يحتج به على الدائن، ولو كان المتبرع له حسن النية.

إذا كان المتبرع له حول بعوض المال الذي نقل إليه فليس للدائن أن يتمسك بعدم الاحتجاج عليه بتصرف مدينه

إلا إذا كان المحال إليه والمتبرع له قد علما بغش المدين هذا في حالة ما إذا تصرف المدين بعوض وكذلك الحال إذا

كان تصرف المدين بدون عوض وعلم المحال إليه بعسر المدين وقت صدور التصرف لصالح المتبرع له."

تتمثل شروط هذه الدعوى في:

- أن يكون الدين سابقا ومستحق الأداء.
- أن يكون التصرف ضارا بالدائن.
- أن يكون غش من المدين.
- عدم سقوط دعوى عدم نفاذ التصرف بالتقادم.

ثانيا: آثار دعوى عدم نفاذ التصرف

- استفادة جميع الدائنين الذين صدر التصرف اضرارا بهم.
- عدم نفاذ التصرف في حق الدائن.

المبحث الثاني

أسس ضمان حقوق دائني بائع المحل التجاري

نظراً لما يتمتع به المحل التجاري من أهمية بالغة في الدورة الاقتصادية، فقد أولى المشرع عناية خاصة لتنظيم التصرفات التي ترد عليه، خصوصاً بيع المحل التجاري، لما لهذا التصرف من أثر مباشر على حقوق الغير، وفي مقدمتهم الدائنون.

فبيع المحل التجاري قد يؤدي إلى الإضرار بحقوق الدائنين إذا تم دون مراعاة الضمانات القانونية التي تكفل حماية مصالحهم، مما استدعى تدخل المشرع بوضع قواعد خاصة تهدف إلى تحقيق التوازن بين حرية البائع في التصرف بمحلّه، وبين حماية حقوق دائنيه.

لذلك، تبرز أهمية دراسة أسس ضمان حقوق دائني بائع المحل التجاري، باعتبارها مجموعة من الآليات القانونية التي تسعى إلى تنظيم العلاقة بين أطراف البيع والدائنين. وستتم معالجة هذا الموضوع من خلال مطلبين أساسيين حيث تطرقنا في (المطلب الأول) شروط حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري، أما (المطلب الثاني) تطرقنا فيه إلى أهمية حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري.

المطلب الأول

شروط حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري

اقتضت اعتبارات حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري أن يفرض المشرع الجزائري مجموعة من الشروط والإجراءات التي ينبغي احترامها عند إبرام عقد بيع المحل التجاري، وتُعد هذه الشروط بمثابة ضمانات تهدف إلى تحقيق التوازن بين مصالح البائع والمشتري من جهة، ومصالح الدائنين من جهة أخرى، بما يحول دون الإضرار بحقوق هؤلاء الآخرين نتيجة التصرف بالمحل.

وتتمثل هذه الشروط أساسًا في ضرورة احترام شكلية عقد البيع التي تميّزه عن باقي التصرفات المدنية والتجارية، بالإضافة إلى التزام الأطراف باتخاذ إجراءات الشهر والنشر القانوني وإعلام الدائنين بالتصرف، قصد تمكينهم من ممارسة حقوقهم في الوقت المناسب.

وعليه، سنعالج شروط حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري من خلال فرعين، شكلية العقد في (الفرع الأول)، وشهر العقد وإعلام الدائنين في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شكلية العقد

تُعتبر الشكلية في عقد بيع المحل التجاري من الضمانات الجوهرية التي أقرها المشرع الجزائري حمايةً لحقوق الدائنين وضمانًا لاستقرار المعاملات التجارية، ويتجلى ذلك في اشتراط تحرير عقد بيع المحل التجاري في محرر رسمي يُعدّه الموثق، باعتباره الجهة المخولة قانونًا لصياغة هذا النوع من العقود وفقًا لضوابط محددة.

نص المشرع الجزائري على وجوب إثبات التصرفات التي ترد على بيع المحل التجاري بعقد رسمي تحت طائلة البطلان، وذلك في الفقرة الأولى من نص المادة 79 من ق ت ج التي تنص على: "كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقا على شرط أو

صادرا بموجب عقد من نوع آخر أو كان يقضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال شركة يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلا.³⁸

كما تشترط الفقرة الأولى من نص المادة 324 مكرر 1 من ق م ج تحرير عقد بيع المحل التجاري في شكل رسمي وإلا كان باطلا، حيث تنص على ما يلي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى 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، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي، و يجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد."³⁹

وعرف المشرع الجزائري المحرر الرسمي في نص المادة 324 من ق م ج التي تنص على أن: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه."⁴⁰

أولا: تحرير العقد من الموثق في حدود سلطته واختصاصه

عرف المشرع الجزائري الموثق في نص المادة 03 من القانون 02-06 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق على أنه: "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة."⁴¹

يقصد بالعقد الرسمي أن يحرر من طرف الموثق بحيث لا يستلزم أن يكتبه بيده⁴²، بل يكفي أن يكون صادر باسمه وأن يوقعه بإمضائه⁴³.

³⁸ _ الفقرة الأولى من المادة 79 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³⁹ _ المادة 324 مكرر 1 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁴⁰ _ المادة 324 من المصدر نفسه.

⁴¹ _ المادة 03 من القانون رقم 02-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر ج ج، ع 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006.

⁴² _ نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، د ط، منشأ المعارف، مصر، 2000، ص 115.

⁴³ _ حزيق محمد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، ط 2، دار بلقيس، الجزائر، 2022، ص 57.

طبقاً لنص المادة 324 من ق م ج السالفة الذكر، فإنه يجب على الموثق تحرير العقد في حدود سلطته واختصاصه، ويقصد بالسلطة في هذه الحالة أن يكون للموثق ولاية قائمة وقت تحرير العقد، فإذا كان قد عزل أو أوقف عن عمله أو نقل فإن لا سلطة له، وولايته غير قائمة والعقد باطلاً⁴⁴، كما يقصد بالسلطة أيضاً تمتع الموثق بالأهلية لكتابة العقد، أي أنه لا يجوز للموثق تحرير عقد يخصه شخصياً أو تربطه فيه صلة مصاهرة أو قرابة لغاية الدرجة الرابعة مع أصحاب الشأن⁴⁵، وهذا ما جاءت به المادة 19 من القانون رقم 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق التي تنص على أنه: "لا يجوز للموثق أن يتلقى العقد الذي:

- يكون فيه طرفاً معنياً أو ممثلاً أو مرخصاً له بأية صفة كانت،

- يتضمن تدابير لفائده،

- يعني أو يكون فيه وكيلًا، أو متصرفًا، أو أية صفة أخرى كانت:

أ- أحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب، حتى الدرجة الرابعة،

ب- أحد أقاربه أو أصهاره تجمعه به قرابة الحواشي ويدخل في ذلك العم وابن الأخ وابن الأخت.⁴⁶

ويقصد بالاختصاص في هذه الحالة الاختصاص الموضوعي والمكاني للموثق في تحرير العقد، فمن حيث الموضوع الموثق هو المختص في تحرير عقد بيع المحل التجاري طبقاً لنص المادة 324 مكرر 1 من ق م ج السالفة الذكر.

أما بالنسبة للاختصاص المكاني، فالموثق يمتد اختصاصه إلى كامل التراب الوطني، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 02 من القانون رقم 02-06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.⁴⁷

⁴⁴ محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، د س ن، ص 119.

⁴⁵ الشواربي عبد الحميد، التعليق الموضوعي على قانون الإثبات (الفقه - القضاء - الصيغ القانونية)، د ط، منشأ المعارف، مصر، 2002، ص 91.

⁴⁶ المادة 19 من القانون رقم 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، المصدر السابق.

⁴⁷ الفقرة الأولى من المادة 02 من القانون رقم 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، التي تنص على: "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق، تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به، ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني."

ثانيا: احترام الأوضاع القانونية

أقرّ القانون لكل نوع من العقود الرسمية أوضاعا يجب على الموثق احترامها عند تحريرها لاكتساب الصفة الرسمية⁴⁸ وهذا ما قضت به المواد من 26 إلى 29 من القانون رقم 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، والمواد من 324 مكرر 2 إلى 324 مكرر 4 من ق م ج، وكذا الفقرة الثانية من المادة 79 من ق ت ج التي أتت بالبيانات التي يجب أن يتضمنها عقد بيع المحل التجاري، حيث نصت على: "ويجب أن يتضمن العقد المثبت للتنازل ما يلي :

- 1 - إسم البائع السابق وتاريخ سنده الخاص بالشراء ونوعه وقيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية والبضائع والمعدات،
 - 2 - قائمة الامتيازات والرهون المترتبة على المحل التجاري،
 - 3 - رقم الأعمال التي حققها في كل سنة من سنوات الاستغلال الثلاث الأخيرة أو من تاريخ شرائه إذا لم يقيم بالاستغلال منذ أكثر من ثلاث سنوات،
 - 4 - الأرباح التي حصل عليها في نفس المدة،
 - 5 - وعند الاقتضاء الإيجار وتاريخه ومدته واسم وعنوان المؤجر والمحيل.
- ويمكن أن يترتب على إهمال ذكر البيانات المقررة آنفا بطلان عقد البيع بطلب من المشتري إذا كان طلبه واقعا خلال السنة.⁴⁹

الفرع الثاني

شهر العقد

يُعتبر شهر عقد بيع المحل التجاري من الآليات القانونية الجوهرية التي أقرها المشرع لضمان العلانية وحماية حقوق دائني البائع الذين قد يتضررون من التصرف في المحل دون علمهم، ويهدف هذا الإجراء إلى إطلاع الغير على عملية البيع حتى يتمكن من اتخاذ ما يراه مناسباً من وسائل قانونية لحماية حقوقه.

⁴⁸ - مصطفى مجدي هرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء أحدث الآراء وأحكام النقض والصيغ القانونية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1994، ص 186.

⁴⁹ - الفقرة الثانية من المادة 79 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

أولاً: القيد

يتم قيد عقد بيع المحل التجاري في المركز الوطني للسجل التجاري الذي يستغل المحل التجاري في دائرة اختصاصه، كما تقيد بعض العناصر المعنوية كالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية.

1. القيد لدى المركز الوطني للسجل التجاري

لممارسة نشاطا تجاريا يجب القيد في السجل التجاري وذلك سواء كان ممارس النشاط شخصا طبيعيا أو معنوياً، حيث نصت المادة 19 من ق ت ج على أنه: "يلزم بالتسجيل في السجل التجاري:

1 - كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري،

2 - كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجارياً، ومقره في الجزائر، أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت.⁵⁰

كما تنص المادة 20 من نفس القانون على أنه: "يطبق هذا الإلزام خاصة على :

1 - كل تاجر، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً.

2 - كل مقاوله تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعاً أو أي مؤسسة أخرى.

3 - كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطاً تجارياً على التراب الوطني.⁵¹

ويلعب القيد في السجل التجاري وظيفة استعلام تهدف إلى استقرار المعاملات ودعم الائتمان نظراً لصفة علانية البيانات المدونة فيه، حيث يكون للمتعاملين مع التجار الاطلاع عليها بسهولة حتى يكونوا على علم بالمعلومات التي يجب معرفتها وإضافة إلى ذلك يمكنهم الحصول على

⁵⁰ _ المادة 19 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁵¹ _ المادة 20 من المصدر نفسه.

شهادات بالبيانات المدونة كما ألزم القانون التاجر بذكر رقم القيد ومكانه في جميع مراسلاته ومستنداته.⁵²

يُلزم الموثق بإيداع نسخة من عقد بيع المحل التجاري لدى المركز الوطني للسجل التجاري المحلي الواقع في دائرة اختصاصه المحل المباع ويجب أن يتم هذا القيد خلال مهلة شهر من تاريخ توقيع العقد طبقاً للفقرة الأولى من المادة 97 من ق ت ج التي تنص على: "يجب قيد البيع في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ عقده وإلا كان باطلاً. وتبقى المهلة سارية ولو في حالة صدور الحكم بإعلان الافلاس".⁵³

2. القيد لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية

تنص المادة 147 من ق ت ج على أنه: "يتم إجراء القيد والبيانات طبقاً للتشريع الساري المفعول إذا كانت البيوع أو التنازلات عن المحلات التجارية تشتمل على علامات المصنع أو التجارة أو الرسوم أو النماذج الصناعية، وكانت رهون هذه المحلات تشتمل على براءات اختراع أو رخص أو علامات أو رسوم أو نماذج".⁵⁴

باستقراءنا لنص المادة 147 من ق ت ج السالفة الذكر، نستخلص أنه إذا توفر المحل التجاري على حق من حقوق الملكية الصناعية فإنه يستلزم بعد القيد في المركز الوطني للسجل التجاري يستتبع قيد العقد في سجل خاص لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁵⁵، ويعتبر هذا الأخير مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي⁵⁶، يؤدي مهمة الخدمة العمومية ويمارس صلاحيات الدولة فيما يتعلق بالملكية الصناعية⁵⁷.

⁵² _ محمود حياة، التركي باهي، «الشكلية كركن رابع في العمليات الواردة على المحل التجاري تعديل لنظرية العقد أم استثناء

منها؟» مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 01، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2022، ص 754.

⁵³ _ الفقرة الأولى من المادة 97 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁵⁴ _ المادة 147 من المصدر نفسه.

⁵⁵ _ موجب يوبا، المرجع السابق، ص 51.

⁵⁶ _ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98 المؤرخ في 21 فبراير 1998، المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج ر ج ج، ع 11، الصادر بتاريخ 01 مارس 1998، التي تنص على: "تنشأ تحت تسمية المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي، وتدعى في صلب النص "المعهد".

ثانيا: النشر

بعد استكمال عملية قيد عقد بيع المحل التجاري التي تعتبر إلزامية لنشر العقد، يقوم المشتري بنشر وإعلان عملية البيع، حيث نصت الفقرة الأولى المادة 83 من ق ت ج على أن: "كل تنازل عن محل تجاري على الوجه المحدد في المادة 79 أعلاه، يجب إعلانه خلال خمسة عشر يوما من تاريخه بسعي المشتري تحت شكل ملخص أو إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري. وبالنسبة للمحلات التجارية المتنقلة، فإن مكان الاستغلال هو المكان الذي يكون البائع مسجلا فيه بالسجل التجاري"⁵⁸. وتنقسم عملية الإعلان إلى إعلان محلي مزدوج وإعلان وطني:

1. الإعلان المحلي المزدوج

طبقا للفقرة الأولى من المادة 83 من ق ت ج السالفة الذكر، يتم الإعلان المحلي المزدوج بسعي من المشتري خلال 15 يوما من تاريخ بيع المحل التجاري في شكل ملخص في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري، وبالنسبة للمحلات التجارية المتنقلة فمكان الاستغلال هو المكان الذي يكون فيه البائع مسجلا فيه بالسجل التجاري.

يتضمن الملخص وجوبا تحت طائلة البطلان بيانات تتمثل في: تواريخ ومقادير التحصيل ورقمه أو في حالة التصريح البسيط على تاريخ ورقم الإيصال الخاص بهذا التصريح، المكتب الذي تمت فيه هذه العمليات. ويذكر أيضا تاريخ العقد واسم كل من المالك السابق والجديد ولقبه وعنوانه ونوع المحل التجاري ومركزه والتمن المطلوب بما فيه التكاليف المستعملة كقاعدة لاستيفاء حقوق التسجيل، وكذلك بيان المهلة المحددة فيما بعد للمعارضات واختيار الموطن في دائرة

⁵⁷ _ الفقرة الأولى من المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فبراير 1998، المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، المصدر السابق، التي تنص على: "يؤدي المعهد مهمة الخدمة العمومية ويمارس صلاحيات الدولة فيما يتعلق بالملكية الصناعية".

⁵⁸ _ الفقرة الأولى من المادة 83 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

اختصاص المحكمة⁵⁹، ويجب أن يتوفر عقد البيع على مقدار الثمن الإجمالي والثلث الممنوح لكل عنصر من عناصر المحل، وبالنسبة لتجزئة الثمن فلها علاقة بامتياز البائع⁶⁰.

يتم الإعلان المحلي الثاني بتجديد عملية الإعلان من اليوم الثامن إلى الخامس عشر من تاريخ أول إعلان⁶¹.

2. الإعلان الوطني

يتم الإعلان الوطني خلال 15 يوما من تاريخ أول إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية⁶²، أما الإشهار القانوني الإجباري فإنه يستهدف إلى إطلاع الغير على العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية كالبيع، الحيازة، الرهون وتأجير التسيير⁶³.

المطلب الثاني

أهمية حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري

تمثل عملية بيع المحل التجاري مرحلة حاسمة في حياة النشاط التجاري للبائع والمشتري على حد سواء حيث تنطوي على العديد من الأبعاد القانونية والاقتصادية التي تستلزم تنظيما دقيقا لضمان حقوق كافة الأطراف المتأثر بها.

⁵⁹ _ الفقرة الثانية من المادة 83 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق. التي تنص على: " ويجب أن يشتمل الملخص المذكور تحت طائلة الإبطال كذلك، على تواريخ ومقادير التحصيل ورقمه أو في حالة التصريح البسيط، على تاريخ ورقم الإيصال الخاص بهذا التصريح، والإشارة في الحالتين، إلى المكتب الذي تمت فيه هذه العمليات. ويذكر بالإضافة إلى ذلك، تاريخ العقد واسم كل من المالك الجديد والمالك السابق ولقبه وعنوانه ونوع المحل التجاري ومركزه والثلث المشروط بما فيه التكاليف أو التقديرات المستعملة كقاعدة لاستيفاء حقوق التسجيل، وبيان المهلة المحددة فيما بعد للمعارضات واختيار الموطن في دائرة اختصاص المحكمة. "

⁶⁰ _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 244.

⁶¹ _ الفقرة الثالثة من المادة 83 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "يجدد الإعلان من اليوم الثامن إلى الخامس عشر من تاريخ أول نشر. "

⁶² _ الفقرة الرابعة من المادة 83 من المصدر نفسه، التي تنص على: " ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال خمسة عشر يوما من أول نشر. "

⁶³ _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 244.

ومن بين هذه الأطراف دائنو البائع الذين تتعلق حقوقهم بأصول المحل التجاري والتزاماته المالية، وإنما لا تقتصر على كونها ضمان استرجاع حقوقهم بل تكمن أهمية حماية حقوق الدائنين على عنصر جوهري لحمايتهم ويعمل على استقرار المعاملات التجارية وتعزيز الثقة بين الأطراف.

وقد منح المشرع الجزائري مجموعة من ضمانات لحماية الدائنين، عبر فرض التزامات معينة على البائع عند اقدمه على التصرف في المحل التجاري، حيث أن هذه الضمانات تقوم على تعزيز مناخ الثقة والائتمان والاستقرار، ومن بين أهمية حماية دائني نجد تكريس خاصية الثقة والائتمان (الفرع الأول)، وأيضا حماية دائني البائع من التصرفات القانونية للبائع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تكريس خاصية الثقة والائتمان

تتمثل عملية الثقة والائتمان كخاصية مميزة للقانون التجاري حيث تعتبر الثقة كعنصر أساسي في المعاملات التجارية، أما الائتمان هي أداة لتسهيل الوفاء بالنشاط التجاري، لهذا أحاط المشرع الجزائري دائني بائع المحل التجاري بمجموعة من الضمانات وإعطائهم الثقة والائتمان التي يجب أن تكون في المجتمع التجاري⁶⁴، خاصة عند بيع المحل التجاري قد لا تنتقل تلقائيا الديون والحقوق المرتبطة به ويعرض دائني البائع للضرر، خاصة إذا تصرف البائع في المحل بشكل يخفي الأمر عنهم أو بيع بضمن بخس لذلك تعد حماية هؤلاء الدائنين أمرا ضروريا للحفاظ على عنصر الائتمان والثقة في التعاملات التجارية⁶⁵.

أولا: نظام الإفلاس

لقد نضم المشرع الجزائري احكام الإفلاس والتسوية القضائية في المواد 215 إلى 388 من الكتاب الثالث من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري، حيث يعتبر الإفلاس نظام خاص بالتجار فقط وتعتبر قواعده قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وهذا نظرا لكونها

⁶⁴ _ بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013، ص 158.

⁶⁵ _ موجب يوبا، المرجع السابق، ص 45.

متعلقة بالثقة والائتمان⁶⁶، وعرفه الفقه على أنه طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية بحيث تغل يده عن التصرف في أمواله ويتم تصفيتها تصفية جماعية وتوزيع الثمن الناتج بين الدائنين قسمة غرماء فلا أفضلية لدائن على آخر مادام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر أفضليته كالرهن أو الضرائب⁶⁷.

ثانياً: قاعدة افتراض التضامن

وضح المشرع الجزائري في المادة 217 من ق م ج بأن: "التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون."⁶⁸، يعني أن التضامن سواء بين الدائنين أو المدينين استثناء فهي لا تعد قاعدة عامة، فلا يفترض وجودها إلا إذا كان نص قانوني صريح أو باتفاق الأطراف.

يتميز القانون التجاري عن القانون المدني بعدم اشتراط توافق الأطراف صراحةً لقيام افتراض التضامن إذ يُفترض التضامن في بعض المجالات التجارية عند تعدد المدينين حيث يكون كل مدين ضامناً للالتزامات غيره من المدينين، حتى وإن لم يكن هو المقترض مباشرة، ويُعد اشتراكهم في عقد واحد كافياً لترتيب هذا الأثر القانوني.⁶⁹

الفرع الثاني

حماية دائني البائع من التصرفات القانونية للبائع

يترتب على المحل التجاري مجموعة من التصرفات القانونية التي يلتزم بها البائع منها:

⁶⁶ _ بروتوكول لياس، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات أُلقت على طلبه السنة الثالثة حقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية الإدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، السنة 2020/2019، ص 6.

⁶⁷ _ المنزلاوي عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 6.

⁶⁸ _ المادة 217 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁶⁹ _ نبيل إبراهيم سعد، التضامن ومبدأ عدم افتراض التضامن، دراسة تحليلية مقارنة، ب ط، مصر، 1986، ص 116.

أولاً: الالتزام بعدم المنافسة

الالتزام بعدم المنافسة "هو تعهد البائع بعدم مزاوله أي نشاط تجاري ينافس المشتري أي الالتزام بعدم اتخاذ أي إجراء تجاري قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة المشتري أو يعرقل عمله بأي شكل من الأشكال"⁷⁰، لأن هذه المنافسة تقوم على تشجيع العملاء للعودة لإجراء عمليات شراء عند البائع بدلاً من المشتري وهو أساس وجوه المحل التجاري.

نصت المادة 10 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يعتبر عرقلة حرية المنافسة أو حد منها أو إخلال بها كل عقد شراء استثنائي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق".⁷¹

يترتب عن إخلال البائع بهذا الالتزام حق المشتري في المطالبة بإغلاق المحل التجاري أو فسخ عقد البيع.⁷²

ثانياً: الالتزام بضمان التعرض

نصت المادة 371 من ق م ج على ما يلي: "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري. ويكون البائع مطالباً بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد أل إليه هذا الحق من البائع نفسه".⁷³

بمعنى يلتزم البائع بعدم التعرض للمشتري سواء كان التعرض قانوني أو مادي⁷⁴ أي أن يضمن بعدم التعرض للمشتري في انتفاعه بالمحل التجاري سواء كلياً أو جزئياً، سواء كان التعرض من فعل البائع شخصياً أو من فعل الغير.

⁷⁰ _ لعبيدي الأزهر، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري)، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، الجزائر، 2022، ص 225.

⁷¹ _ المادة العاشرة من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، ع 43، الصادر بتاريخ 07/20/2003، المعدل والمتمم.

⁷² _ شادلي نور الدين، القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 155.

⁷³ _ المادة 371 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁷⁴ _ شريفي نسرين، الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص 80.

ثالثاً: ضمان الاستحقاق

يعرف الاستحقاق بأنه "عبارة عن حرمان المشتري كلياً أو جزئياً من المحل التجاري المباع بسبب ثبوت حق الغير على المتجر أو على أحد عناصره"⁷⁵، بمعنى أن البائع يلتزم بأن يسلم للمشتري المحل التجاري دون أن ينازعه أحد فيه.

يلتزم البائع في حالة الاستحقاق الكلي بعدة تعويضات للمشتري ما لم يقوم هذا الأخير بدعواه على طلب فسخ البيع أو إبطاله طبقاً للمادة 375 من ق م ج التي تنص على: "في حالة نزع اليد الكلي عن المبيع فللمشتري أن يطلب من البائع:

- قيمة المبيع وقت نزع اليد،

- قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها إلى المالك الذي نزع يد المشتري عن المبيع،

- المصاريف النافعة التي يمكنه أن يطلبها من صاحب المبيع وكذلك المصاريف الكمالية إذا كان البائع سيئ النية،

- جميع مصاريف دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق باستثناء ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أعلم البائع بهذه الدعوى الأخيرة طبقاً للمادة 373،

- وبوجه عام تعويضه عما لحقه من الخسائر وما فاتته من كسب بسبب نزع اليد عن المبيع.

كل ذلك ما لم يقوم المشتري بدعواه على طلب فسخ البيع أو إبطاله.⁷⁶

أما في حالة الاستحقاق الجزئي وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدراً لو علمه لما أتم العقد ويمكن له رد المحل التجاري مع الانتفاع الذي حصل عليه منه مقابل المبالغ المبينة في المادة 375 من ق م ج المذكورة أعلاه، لكن إذا أراد الإبقاء على المحل يحق له سوى المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق وفقاً لما جاءت به المادة 376 من ق م ج التي تنص على أنه: "في حالة نزع اليد الجزئي عن البيع وفي حالة وجود تكاليف عنه وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدراً لو علمه المشتري لما أتم

⁷⁵ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 225.

⁷⁶ - المادة 375 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

العقد، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة بالمادة 375 مقابل رد المبيع مع الانتفاع الذي حصل عليه منه.

وإذا اختار المشتري استبقاء المبيع، أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المشار إليه في الفقرة السابقة لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد عن المبيع.⁷⁷

رابعاً: التزام البائع بضمان العيوب الخفية

تنص المادة 379 من ق م ج على: "يكون البائع ملزماً للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله. فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها .

غير أن البائع لا يكون ضامناً للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا اثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشاً عنه.⁷⁸

بمعنى أن البائع ملزم بضمان خلو المحل التجاري من العيوب الخفية التي من شأنها أن تُنقص من قيمته أو تنال من صلاحيته للاستعمال وبناءً على ذلك يحق للمشتري في حال اكتشافه لعيب خفي في المحل المبيع أن يطالب بفسخ عقد البيع واسترداد الثمن المدفوع بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار والخسائر التي تكبدها، كما يجوز له إذا لم تكن الخسارة ذات أهمية بالغة أن يكتفي بالمطالبة بالتعويض عن الضرر دون المطالبة بفسخ العقد وفي هذه الحالة يحتفظ بالمحل المبيع.⁷⁹

⁷⁷ _ المادة 376 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق..

⁷⁸ _ المادة 379 من المصدر نفسه.

⁷⁹ _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 226.

الفصل الثاني

ضمانات دائني المتصرف في التصرفات غير
الناقلة لملكية المحل التجاري

يُعد المحل التجاري من أبرز عناصر الذمة المالية للتاجر نظراً لقيمته الاقتصادية ودوره في تحقيق الأرباح، ونظراً لما يتمتع به هذا الأصل من أهمية قد يُقدم التاجر على إبرام تصرفات قانونية تتعلق به دون أن تؤدي إلى نقل ملكيته، كالرهن الحيازي أو التسيير الحر، وهي تصرفات مشروعة لكنها قد تمس بحقوق دائني المتصرف وتُضعف من الضمان العام المخول لهم.

وفي هذا السياق، تُعد التصرفات غير الناقلة للملكية، كالرهن وعقد التسيير الحر، من أبرز صور التعامل بالمحل التجاري دون التخلي عن ملكيته، وتثير هذه التصرفات إشكاليات قانونية هامة، تتعلق أساساً بكيفية حماية دائني المتصرف وضمان عدم تضررهم من هذه التصرفات التي قد تُضعف من الضمان العام المقرر لهم.

لذلك أعطى المشرع الجزائري لدائني رهن ومؤجر تسيير المحل التجاري ضمانات قانونية لحماية حقوقهم واستيفائها، سوف نتطرق إليها في هذا الفصل الذي سيتناول دراسة ضمانات دائني المتصرف في التصرفات غير الناقلة للملكية المحل التجاري، وفق تقسيم ثنائي يميّز بين نوعي الدائنين بحسب طبيعة التصرف، فنتعرض في (المبحث الأول) إلى ضمانات دائني رهن المحل التجاري، في حين نفرد (المبحث الثاني) ل ضمانات دائني مؤجر المحل التجاري.

المبحث الأول

ضمانات دائني رهن المحل التجاري

يُعد رهن المحل التجاري من التصرفات القانونية التي تكتسي طابعًا خاصًا، نظراً لما ينطوي عليه من تخصيص المال المرهون، أي المحل التجاري، لضمان الوفاء بدين معين دون انتقال ملكيته إلى الدائن المرتهن. وغالبًا ما يلجأ التاجر إلى هذا النوع من التصرف بغرض الحصول على تمويل أو تسهيلات ائتمانية تُمكنه من دعم نشاطه التجاري أو توسيعه، مع الاحتفاظ بحيازة المحل واستغلاله.

عرف الأستاذ Olivier BARRET عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري على أنه "ذلك العقد الذي بمقتضاه يخصص شخص ما قيمة محله التجاري للوفاء بدين ما، بحيث أنه إذا لم يتم الوفاء بهذا الدين في تاريخ استحقاقه أمكن للدائن المرتهن بيع هذا المحل قضائياً، واستيفاء دينه بالأولوية على باقي الدائنين الآخرين من الثمن المتحصل عليه من البيع، فهو رهن دون التنازل عن الحيازة".⁸⁰

غير أن هذا التصرف، وإن كان مشروعاً من حيث المبدأ، قد يثير مخاوف لدى فئة أخرى من الدائنين، وهم الدائنون الذين لم يحصلوا على ضمانات عينية، أي الدائنون العاديون، لما له من أثر مباشر على الضمان العام الذي تمثله أموال المدين كافة، وهو ما يستدعي تدخل المشرع لتحقيق التوازن بين مصلحة الدائن المرتهن الذي يحظى بضمان خاص، ومصلحة الدائنين العاديين الذين يعتمدون في استيفاء ديونهم على الضمان العام للمدين.

وانطلاقاً من هذه الموازنة الدقيقة، خوّل المشرع الجزائري ضمانات قانونية لفئتين من الدائنين:

الدائنون المرتهنون: الذين يتمتعون بحقوق عينية تبعية كحق الأولوية الذي يخول لهم الأولوية في استيفاء ديونهم من ثمن المحل التجاري عند بيعه أو التنفيذ عليه، شريطة احترام الإجراءات الشكلية كالقيد في السجل التجاري والإنذار، وغيرها من التدابير المقررة قانوناً.

⁸⁰ _ BARRET Olivier, Les contrats portant sur le fonds de commerce, L.G.D.J, Paris, 2001, p297.

الدائنون العاديون: الذين لم يحصلوا على ضمان خاص، لكن منحهم القانون وسائل دفاع فعالة لحماية حقوقهم من أي تصرف من شأنه الإضرار بمصالحهم، كالحق في إسقاط آجال الديون، وغيرها من الآليات القانونية التي تمنع إساءة استعمال الرهن.

وبناءً على ذلك، يُعنى هذا المبحث بدراسة مختلف الضمانات المقررة لدائني رهن المحل التجاري، سواء تعلق الأمر بالدائنين المرتهنيين (المطلب الأول) وحقوقهم في الأولوية والتتبع والتنفيذ، أو بالدائنين العاديين (المطلب الثاني) ووسائل حمايتهم من تصرفات المدين الراهن التي من شأنها المساس بمصالحهم.

المطلب الأول

الدائنين المرتهنيين

نظراً لخصوصية الرهن الحيازي للمحل التجاري، وما قد ينشأ عنه من مخاطر قد تمس بمصلحة الدائن المرتهن، فقد أقر له المشرع جملة من الحقوق التي تضمن له حماية فعالة لدينه وتُسهم هذه الحقوق في تعزيز استقرار المعاملات التجارية، من خلال إضفاء الثقة في نفوس الدائنين بقدرتهم على استيفاء حقوقهم، بما يكرّس التوازن بين مصالح الطرفين في إطار قانوني منظم، وتتنوع هذه الحقوق لتشمل: حق الأولوية وحق التتبع (فرع أول)، وحقوق الدائن المرتهن لراهن المحل التجاري في حالات خاصة كفسخ عقد الإيجار أو نقل المحل التجاري (فرع ثانٍ)، بالإضافة إلى حقه في التنفيذ على المحل المرهون وفقاً لإجراءات قانونية محددة (فرع ثالث).

الفرع الأول

حق الأولوية وحق التتبع

استناداً إلى الضمانات الممنوحة للدائن المرتهن بموجب القانون، سنسلط الضوء في هذا الفرع على حقين أساسيين: حق الأولوية (أولاً)، وحق التتبع (ثانياً)

أولاً: حق الأولوية

يعد حق الأولوية وسيلة قانونية تمنح لشخص لتقديمه على غيره في الانتفاع بتصرف معين وتحديد محله بحسب طبيعته القانونية.

1. المقصود بحق الأولوية

يقصد بحق الأولوية في القانون الجزائري حسب ما جاءت به م 982 من ق م ج التي تنص على: "الامتياز أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته.

ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني".⁸¹

إذا لم يستوفي الدائن المرتهن حقه عند حلول موعد استحقاقه فإنه وفي حالة بيع المحل التجاري تكون الأفضلية له في استيفاء حقه من ثمنه وذلك قبل غيره من الدائنين فالدائن المرتهن له الأولوية في ذلك مثله مثل البائع الممتاز.⁸²

ويكون البيع بأمر من المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها المحل التجاري وذلك بناء على طلب من الدائن المرتهن الذي يكون قد أنذر المدين الراهن خلال 30 يوم قبل رفع الدعوى بدفع المبالغ المستحقة وهذا ما أكدته م 126 من ق ت ج⁸³، إلا أن المشرع قام بحماية الدائنين التي تتعلق ديونهم باستغلال بالمحل التجاري والتي كانت سابقة على عملية الرهن وجعلها مستحقة فوراً إذا كان قيد الرهن يسبب لهم ضرراً طبقاً للفقرة الخامسة من المادة 123 من ق ت ج⁸⁴، كذلك يحق لهم توجيه إنذار للمدين الراهن لمطالبته بدفع المبالغ المستحقة وإن لم يستجب للإنذار يحق لهم رفع دعوى أمام المحكمة من أجل الحصول على بيع المحل في المزاد العلني، وهنا يتقدم امتياز الدائن على الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين اللاحقين له في المرتبة ما عدا امتياز بائع المحل لأنه ينتج آثار خلال 30 يوم من تاريخ عقد البيع.⁸⁵

⁸¹ _ المادة 982 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁸² _ عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، د س ن، ص 212.

⁸³ _ المادة 126 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "يجوز كذلك

للبائع وللدائن المرتهن والمقيد دينهما على المحل التجاري أن يحصل على أمر ببيع المحل التجاري الذي يضمن الرهن وذلك بعد

ثلاثين يوماً من الإنذار بالدفع المبلغ للمدين والحائز من الغير إذا كان له محل، والباقي بدون جدوى .

ويرفع الطلب للمحكمة التي يستغل المحل التجاري في دائرة اختصاصها، ويصدر حكمها وفقاً لمآل الفقرات 5 و6 و7 و8 من المادة 125 المذكورة أعلاه."

⁸⁴ _ الفقرة الخامسة من المادة 123 من المصدر نفسه، التي تنص على: "كما أن قيد الرهن الحيازي يمكن أن يجعل الديون

السابقة والتي يكون موضوعها استغلال المحل التجاري، حالة الأجل."

⁸⁵ _ فضيل نادية، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، المحل التجاري والعمليات الواردة عليه، دار هومة،

الجزائر، 2011، ص 115 _ 116.

2. محل حق الأولوية

يقصد بمحل الأولوية العناصر التي يشملها عقد الرهن الحيازي أي تلك الأجزاء أو المكونات من المحل التجاري التي يتفق عليها الأطراف والتي تكوّن الرهن، والرهن الحيازي هنا يمثل العقد القانوني بين الدائن والمدين الذي يتفق من خلاله جعل المحل التجاري ضماناً للمدين أي أن الدائن يحتفظ بشيء من المحل التجاري حتى يستوفي دينه.

وبما أن حق الأولوية يتمثل في المحل التجاري المرهون فإنه يمكن للأطراف المتعاقدة أن تحدد العناصر التي يشملها الرهن الحيازي بمعنى أنه يمكن لدائن والمدين أن يتفقا على أن يشمل الرهن بعض العناصر المكونة للمحل التجاري وليس كله وهذا فيما حدده القانون طبقاً للفقرة الأولى من م 119 من ق ت ج التي تنص على: "لا يجوز أن يشمل الرهن الحيازي للمحل التجاري من الأجزاء التابعة له إلا عنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإجارة والزبائن والشهرة التجارية والأثاث التجاري والمعدات والآلات التي تستعمل في استغلال المحل وبراءات الاختراع والرخص وعلامات الصنع أو التجارة والرسوم والنماذج الصناعية وعلى وجه العموم حقوق الملكية الصناعية والأدبية أو التقنية المرتبطة به".⁸⁶

فإذا كان الاتفاق بين الدائن المرتهن والمدين الراهن حول عناصر محددة في عقد رهن المحل التجاري هنا لا يحق للدائن التنفيذ على العناصر الأخرى التي لم يشملها العقد وإنما ينحصر حقه في العناصر المذكورة في العقد (عقد رهن المحل التجاري).

وفي حالة ما إذا لم يتفق الطرفين على ما هي مكونات عقد رهن المحل التجاري فإن القانون اشترط إدراج عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية ضمن العناصر المشمولة للرهن باعتبارهما عنصران أساسيان في تكوين المحل التجاري، هنا تدخل المشرع الجزائي بإقراره حكماً في هذا الظرف بحيث يشمل عقد الرهن على العناصر الأساسية فقط وهي العنوان والاسم التجاري والحق في الإجارة والزبائن والشهرة التجارية وبالتالي فالدائن المرتهن لا يحق له التنفيذ إلا على هذه العناصر.⁸⁷

⁸⁶ _ الفقرة الأولى من المادة 119 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁸⁷ _ الفقرة الثالثة من المادة 119 من المصدر نفسه، التي تنص على: "وإذا لم يعين صراحة وعلى وجه الدقة في العقد ما يتناوله الرهن فإنه لا يكون شاملاً إلا العنوان والاسم التجاري والحق في الإجارة والزبائن والشهرة التجارية".

للتفصيل أكثر راجع: - كركادن فريد، «ضمانات الدائن المرتهن في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري»، المجلة الأكاديمية للبحث

القانوني، المجلد 13، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 278-279.

ثانياً: حق التتبع

1. المقصود بحق التتبع

يقصد بحق التتبع "حق الدائن المرتهن في التنفيذ على المحل التجاري في أي يد يكون ولو انتقل إلى شخص آخر غير الراهن".⁸⁸

2. محل حق التتبع

يشمل هذا الحق العناصر المادية والمعنوية للمحل التجاري أي العناصر التي تم الاتفاق عليها في عقد الرهن أو المنصوص عليها في محتوى الفقرتين الأولى والثالثة من م 119 من ق ت ج السالفة الذكر، بحيث يحق له مواجهة المدين الراهن أو المالك الجديد وبالتالي إذا تصرف المدين في المحل ببيعه مثلاً يحق للدائن مباشرة القيام بإجراءات التنفيذ في مواجهة المشتري بصفته حائزاً للمحل من أجل استيفاء دينه من ثمن بيع المحل التجاري في المزاد العلني ولا يجوز للمشتري التمسك بحيازة المنقول في سند الملكية لكونها لا تنطبق على المحل باعتباره منقولاً معنوياً⁸⁹ بحيث إذا ما انصب التصرف على العناصر المعنوية المكونة للمحل التجاري كالاتصال بالعملاء والشهرة التجارية مثلاً فهذا تصرف وارد على محل تجاري ويمكن للدائن تتبع هذان العنصران.

ونفس الشيء بالنسبة للعناصر المعنوية الأخرى كبراءة الاختراع فإن المتصرف إليه لا يمكن أن يتحجج على الدائن المرتهن بحيازة المنقول إلا إذا كانت براءة الاختراع ليست من العناصر المشمولة في عقد الرهن الحيازي، هنا لا يحق للدائن المرتهن تتبع الحائز والتنفيذ عليها لكن إذا ما تصرف في بعض العناصر المادية استقلالاً عن المحل التجاري مثل بيعه بضائع لشخص آخر في هذه الحالة يصبح المشتري حائزاً للشيء ويتمسك بحيازته.⁹⁰

يعتبر المنقول سنداً للحائز ويحتج على الدائن المرتهن بهذه الحيازة⁹¹، ويقول الأستاذ Gaston Cendrier أن المحل التجاري في حال ما إذا تواجد بين أيدي الغير فإن هذا الأخير ليس مسؤولاً عن

⁸⁸ _ محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري - البيع - الرهن - التأجير -، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 75.

⁸⁹ _ فضيل نادية، المرجع السابق، ص 116.

⁹⁰ _ كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 227.

⁹¹ _ العريني محمد فريد، جلال وفاء محمد، القانون التجاري، الأعمال التجارية - التجار - المحل التجاري، ج 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 465.

الدين ولا يحق للدائن المرتهن تتبعه لأنه يحتفظ بالمحل التجاري أو القيام بحجز ما يدخل ضمن الرهن لكونه لا يملك سند التنفيذ ضد الغير وبالتالي ما عليه سوى اتباع اجراءات فسخ رهنه⁹².

3. شروط ممارسة حق التتبع

لممارسة حق التتبع من الضروري توفر مجموعة من الشروط الجوهرية في الدائن المرتهن وكذلك في الحائز:

أ. الشروط الواجب توفرها في الدائن المرتهن

من خلال الفقرة الأولى من المادة 911 من ق م ج التي تنص على: "يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار، إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه"⁹³، يتبين لنا الشروط الضرورية التي يجب توفرها في الدائن المرتهن وهي:

- حلول أجل الدين: لا ينفذ الدائن المرتهن حقه في التتبع على المحل التجاري إلا بحلول الأجل سواء كان ذلك الأجل اتفاقيا أو قضائيا، ويعتبر هذا الشرط من الشروط العامة للتنفيذ وبالتالي إذا ما كان الدين مستقبليا أو مؤجلا فلا يجوز الحق في التتبع ما لم يحل أجله⁹⁴.
- نفاذ حق الدائن المرتهن في مواجهة الحائز: لا يمكن للدائن المرتهن الاحتجاج بحقه في تتبع المحل التجاري إلا إذا كان مقيدا قبل أن ينشئ حق الحائز على المحل.
- ألا يوجد مانع يحول دون التتبع: باعتبار أن حق التتبع هو ما يسمح للدائن المرتهن ملاحقة المال المرهون حتى لو انتقل إلى يد شخص آخر إلا أنه قد توجد موانع تمنع هذا التتبع كنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وبيع المحل التجاري جبرا في المزاد العلني حيث تنتقل الملكية إلى المالكين الجدد سواء الدولة أو الراسي عليه المزاد مطهرة من الرهن بالتالي لا يمكن له تتبع المحل التجاري المرهون.⁹⁵

⁹² _ CENDRIER Gaston, le fonds de commerce, Traité général théorique et pratique avec formulaire, Librairie Dalloz, Paris, 1930, p296.

⁹³ _ الفقرة الأولى من المادة 911 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁹⁴ _ دياب أسعد، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1988، ص 75.

⁹⁵ _ بناسي شوقي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 309_310.

ب. الشروط الواجب توفرها في الحائز

من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 911 من ق م ج التي تنص على: "ويعتبر حائزا للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن، دون أن يكون مسؤولاً مسؤولاً شخصية عن الدين المضمون بالرهن."⁹⁶ يتبين لنا أنه لإضفاء صفة الحائز على الشخص الذي يواجهه الدائن المرتهن لممارسة حقه في التتبع لابد من توفر بعض الشروط الأساسية:

- انتقال ملكية المحل المرهون أو أي حق عيني آخر قابل للرهن إلى الحائز: بما أن حائز المحل التجاري هو الشخص الذي انتقلت إليه السيطرة الفعلية وذلك بطريقة مفرزة أو شائعة أو هو من اكتسب على المحل المرهون حق عيني أصليا قابلا للدفع في المزداد العلني استقلالا عن المحل التجاري المقرر عليه ولا تهم طبيعة العقد الذي اكتسب من خلاله الحائز المحل التجاري سواء بعوض أو بدون عوض.⁹⁷
- ألا يكون الشخص مسؤولاً عن الدين مسؤولية شخصية: الرهن لا ينشئ ديناً على الحائز بل يبقى الدين في ذمة المدين الأصلي لأنه لو كان كذلك يمكن للدائن التنفيذ على المحل التجاري المرهون بمقتضى لما له من حق الضمان العام في أمواله، وبالتالي لا يعتبر حائزاً للضمان أو الكفيل الشخصي إذا ما انتقلت ملكية المحل التجاري المرهون ضماناً لنفس الدين.⁹⁸

4. اجراءات مباشرة حق التتبع

يجب على الدائن المرتهن الذي يريد تنفيذ حق التتبع أن يبدأ بإجراءات التنفيذ على المحل التجاري المرهون حيث يقوم أولاً بإصدار المدين الراهن والحائز الجديد للمحل التجاري يطلب من خلاله تسديد الدين يعتبر هذا الإنذار خطوة مهمة بحيث يتيح الفرصة للدفع قبل اللجوء إلى البيع

⁹⁶ _ الفقرة الثانية من المادة 911 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁹⁷ _ كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 230.

للتفصيل أكثر راجع: - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 491_490.

⁹⁸ _ همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 495.

للتفصيل أكثر راجع: - بناسي شوقي، المرجع السابق، ص 313. - كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 230. - تناغو سمير عبد السيد، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 148.

الجبري، وبالتالي إذا ما مضت 30 يوم على الإنذار ولم يستوفي دينه يجوز للدائن المرتهن الحصول على أمر ببيع المحل التجاري المرهون بالمزاد العلني وذلك من المحكمة المختصة طبقاً للمادة 126 السالفة الذكر، إلا إذا قضى الحائز الدين أو قام بتطهير المحل التجاري المرهون وفي هذه الحالة يمكن تفادي بيع المحل التجاري المرهون كما ورد في نص م 915 من ق م ج التي تنص على أنه: "يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند.

وللحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه إلى الدائن أو الإنذار إلى هذا الحائز، ويبقى هذا الحق قائماً إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع.⁹⁹، علماً أن الدائن المرتهن في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري لا يستفيد من حقه في الأولوية والتتبع عن التعويض الناتج عن فسخ عقد إيجار العقار الذي يستغل فيه المحل التجاري.¹⁰⁰

يمارس حق التتبع على المحل التجاري ككل سواء على العناصر المادية والمعنوية معا ولا يمكن ممارسة هذا الحق على مجموعة من العناصر دون بعضها وبالتالي في حالة بيع عنصر منعزل مثلاً ينقص وعاء الضمان دون أن يكون لدائن حق ممارسة التتبع وكذلك في حالة إلغاء الحق في الإيجار إلا أنه حتى وفي هذه الحالة يحتفظ الدائنون المقيدون بحقهم في الأولوية على ثمن بيع هذا العنصر بشرط ألا يكون الثمن قد تم دفعه للبائع.¹⁰¹

يدعم ما ذكرناه سابقاً الأستاذان Arnaud REYGROBELLET et Christophe DENIZOT اللذين يريان أنه في حالة التنازل عن العناصر المنعزلة لا جدوى من استعمال حق التتبع حتى وإذا كان الحائز من الغير سيء النية، إلا أنه يمكن للدائن رفع دعوى عدم نفاذ التصرف في حالة ما إذا أثبت أن هناك غش بين المدين والحائز بهدف إعسار مالك المحل.¹⁰²

⁹⁹ _ المادة 915 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹⁰⁰ _ <<Le créancier titulaire d'un fonds de commerce ne bénéficie d'aucun droit de préférence ou de suite sur l'indemnité de résiliation du bail grâce auquel est exploité le fonds de commerce>>. Civ 06 avr 2005, n° 03-11.159, bull. Civ. III, n°87, p83.

¹⁰¹ _ كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 231.

¹⁰² _ REYGROBELLET Arnaud et DENIZOT Christophe, Fonds de commerce, 2ème éd, Dalloz, France, 2011, p967.

الفرع الثاني

حق الدائن المرتهن في حالة فسخ عقد الإيجار وفي حالة نقل المحل التجاري

أعطى المشرع الجزائري للدائن المرتهن أيضا حقين هامين لضمان دينه، وذلك في حالة فسخ عقد الإيجار (أولا) وفي حالة نقل المحل التجاري (ثانيا).

أولا: حق الدائن المرتهن في حالة فسخ عقد الإيجار

يُعتبر حق الإيجار من العناصر المعنوية الأساسية في المحل التجاري لا سيما إذا كان هذا الأخير مستغلاً في عقار مؤجر وليس مملوكاً للمدين الراهن، وقد يواجه الدائن المرتهن خطر فسخ هذا العقد مما يؤدي إلى استحالة مواصلة الاستثمار وزوال أحد أهم عناصر الرهن مما يُضر بمركزه القانوني.¹⁰³

ومن ثم خول المشرع للدائن المرتهن الحق في إبلاغه بدعوى فسخ الإيجار حيث يقوم مالك العقار بإخطار الدائن المرتهن المقيد في محله المختار والمعين في قيده، ولا يجوز أن تصدر المحكمة حكم الفسخ قبل شهر (30 يوما) من الإخطار¹⁰⁴، أما في حالة فسخ عقد الإيجار بالتراضي فيحق للدائن المرتهن المقيد إبلاغه في محل إقامته المختار ولا يصبح الفسخ نهائياً إلا بعد شهر من تاريخ التبليغ.¹⁰⁵

وقد راعى المشرع من خلال هذا التنظيم مصلحة الدائن المرتهن الذي قد يرى في فسخ عقد الإيجار مساساً بضمانه فيُمنح فرصة لتقييم مدى تأثير الفسخ على مركزه الائتماني فيما أن يختار تحمل عبء دفع الإيجار تفادياً للفسخ أو يلجأ إلى طلب سقوط الأجل والمطالبة الفورية باستيفاء دينه إذا تبين له أن الفسخ يُضعف من الضمان الممنوح له وذلك عن طريق التنفيذ على المحل

¹⁰³ _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 269.

¹⁰⁴ _ القيلوبي سميحة، المحل التجاري، (بيع المحل التجاري - رهنه - تأجير استغلاله)، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، د ب ن، 2000، ص 117.

¹⁰⁵ _ الفقرة الأولى من المادة 124 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: " إذا أقام البائع دعوى بفسخ عقد إيجار المحل الذي يستغل فيه محل تجاري مثقل بقيود مرسمة، وجب عليه إبلاغ الدائنين السابقين المقيدين سابقا بطلب الفسخ وذلك في المحل المختار والمعين في قيد كل منهم، ولا يجوز أن يصدر الحكم قبل شهر من تاريخ هذا التبليغ."

للتفصيل أكثر راجع: - كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 246.

التجاري المرهون وبيعه بالمزاد العلني طبقا للفقرة الثانية من المادة 124 من ق ت ج التي تنص على: "ولا يصبح فسخ الإيجار بالتراضي نهائيا إلا بعد شهر من تاريخ التبليغ الحاصل للدائنين المقيدين في المحل المختار لكل منهم، وفي هذه المدة يجوز لكل دائن مقيد أن يطلب بيع المحل التجاري بالمزاد العلني على حسب الأوضاع المقررة بالمادة 127." ¹⁰⁶

ثانيا: حق الدائن المرتهن في حالة نقل المحل التجاري

يحظر التاجر الراهن بحرية نسبية في نقل محله التجاري من موقع إلى آخر ضمن إطار تطوير نشاطه، إلا أن هذه الحرية لا ينبغي أن تتحول إلى وسيلة للمساس بضمانات الدائن المرتهن، لذا أوجب القانون على المدين الراهن في حال رغبته في نقل المحل التجاري المرهون إلى مكان جديد إخطار الدائن المرتهن بنيته هذه خلال أجل أقصاه 15 يوما قبل النقل حتى يتسنى لهذا الأخير تقييم الأثر المحتمل للنقل على قيمة المحل أو إمكانية تتبعه، وإذا لم يقوم المدين بهذا الإخطار يكون للدائن الحق في طلب استحقاق الدين فوراً واعتباره حال الأجل بل ومباشرة إجراءات التنفيذ على المحل وهو ما سوف نتطرق إليه لاحقا في الفرع الثالث ¹⁰⁷.

الفرع الثالث

حق الدائن المرتهن في التنفيذ على المحل التجاري المرهون

يُعد حق التنفيذ من أهم الحقوق التي يتمتع بها الدائن المرتهن إذ يخول له المشرع الجزائري في حال إخلال المدين الراهن بالتزامه وعدم سداده للدين في الآجال المحددة طلب بيع المحل التجاري المرهون واستيفاء حقه من ثمن البيع بالأولوية شريطة احترام الإجراءات القانونية المحددة لذلك.

¹⁰⁶ _ الفقرة الثانية من المادة 124 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

للتفصيل أكثر راجع: - القيلوبي سميحة، المرجع السابق، ص 117.

¹⁰⁷ _ الفقرة الأولى من المادة 123 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "في حالة نقل المحل التجاري تصبح الديون المقيدة مستحقة الأداء بحكم القانون إذا لم يقوم مالك المحل التجاري بإبلاغ الدائنين المقيدين في المحل المختار خلال خمسة عشر يوما من قبل وعن طريق غير قضائي، عن رغبته في نقل المحل التجاري وعن المركز الجديد الذي يريد أن يقيمه فيه."

للتفصيل أكثر راجع: - كركادن فريد، ضمانات الدائن المرتهن في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري، المرجع السابق، ص 283 _ 284.

غير أن هذا الحق لا يمنح للدائن المرتهن سلطة تملك المحل التجاري مباشرة أو التصرف فيه تصرفاً انفرادياً كما لا يجوز له بيعه دون مراعاة الإجراءات الإجرائية المنصوص عليها قانوناً خاصة ما يتعلق بالإجراءات القضائية وإشراف المحكمة.¹⁰⁸

وتتمثل أهم إجراءات التنفيذ فيما يلي:

أولاً: الإنذار

يتعين على الدائن المرتهن توجيه إنذار رسمي إلى المدين الراهن أو الحائز من الغير للمحل التجاري يُطالبه فيه بالوفاء بالدين في أجل 30 يوماً وإلا لجأ للقضاء¹⁰⁹، وإذا لم يُثمر هذا الإجراء عن نتيجة جاز الانتقال إلى المرحلة الموالية.

ثانياً: تقديم طلب إلى المحكمة

في حالة عدم الوفاء بالدين بعد الإنذار بثلاثين يوماً وجب على الدائن المرتهن تقديم طلب ببيع المحل التجاري المرهون بالمزاد العلني إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها¹¹⁰، وهذا في حالة ما إذا كان الدائن المرتهن شخصاً عادياً، أما في حالة ما إذا كان بنكاً أو مؤسسة مالية¹¹¹ فإن الأجل تنقلص إلى خمسة عشر يوماً بعد الإنذار لسداد الدين أو اللجوء إلى القضاء حسب ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة 124 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض التي تنص على: "يمكن البنوك والمؤسسات المالية، إذا لم يتم تسديد المبلغ المستحق عليها عند حلول الأجل وبغض النظر عن كل اعتراض وبعد مضي 15 يوماً، بعد إنذار مبلّغ للمدين بواسطة عقد غير قضائي، الحصول عن طريق عريضة بسيطة موجهة إلى رئيس المحكمة على أمر بيع كل رهن مشكل لصالحها ومنحها بدون شكلياً حاصل هذا البيع تسديداً للرأس المال والفوائد وفوائد التأخير ومصاريف المبالغ المستحقة".¹¹²

¹⁰⁸ _ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 272.

¹⁰⁹ _ الفقرة الأولى من المادة 126 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹¹⁰ _ أنظر الفقرة الثانية من المادة 126 من المصدر نفسه.

¹¹¹ _ كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 235.

¹¹² _ الفقرة الأولى من المادة 124 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 52، الصادر بتاريخ 27 أوت 2003، المعدل والمتمم.

ثالثاً: البيع بالمزاد العلني

بعد صدور حكم بيع المحل التجاري المرهون، يُلزم الدائن المرتهن بإنذار باقي الدائنين المقيدين وكذا مالك المحل بضرورة الاطلاع على دفتر الشروط وذلك قبل الموعد المحدد للبيع بمدة لا تقل عن عشرة أيام لإتاحة الفرصة لكل ذي مصلحة بالتدخل أو الاعتراض وحضورهم رسو المزاد¹¹³، ولا يتم البيع بالمزاد العلني إلا بعد الإعلان عن البيع حيث يقوم المحضر القضائي بالإعلان عن عملية البيع¹¹⁴ والتي يجب أن تتضمن البيانات الجوهرية المذكورة على سبيل الحصر في ف الأولى من المادة 127 من ق ت ج التي تنص على: "...ويتم البيع بعد عشرة أيام على الأقل من لصق الإعلانات المتضمنة اسم الشخص القائم بالملاحقة ومالك المحل التجاري مع بيان مهنة كل منهما ومحل إقامته والحكم الصادر بالبيع ومحل الإقامة المختار بمكان المحكمة التي يستغل في نطاق دئرتها المحل التجاري ومختلف عناصره التجارية ونوع أعماله التجارية وموقعه والسعر الافتتاحي والمكان واليوم والساعة التي يحصل فيها مرسى المزاد واسم الموظف العمومي المكلف بالبيع والمؤمن على دفتر الشروط."¹¹⁵.

ويُلصق الإعلان وجوباً بسعي من المحضر القضائي بمكتبه وعلى الباب الرئيسي للبنية ومقر المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي يوجد فيها المحل التجاري والمحكمة التي يوجد بدائرتها المحل، وذلك طبقاً للفقرة الثانية من المادة 127 من ق ت ج.¹¹⁶

¹¹³ _ كركادن فريد، ضمانات الدائن المرتهن في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري، المرجع السابق، ص 285.

¹¹⁴ _ أنظر المطة الثالثة والخامسة من الفقرة الأولى المادة 12 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر ج ج، ع 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006، التي تنص على: "يتولى المحضر القضائي: - الجرد والتقييم والبيع بالمزاد العلني للمنقولات المادية أو غير المادية والعقارات التي ينص عليها القانون أو الأحكام والقرارات القضائية أو بطلب من الأطراف، مع مراعاة أحكام نص المادة 720 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم، وصلاحيات إدارة أملاك الدولة،

- بيع المنقولات والعقارات المحجوزة بالمزاد العلني طبقاً للتشريع الساري المفعول،".

¹¹⁵ _ الفقرة الأولى من المادة 127 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹¹⁶ _ الفقرة الثانية من المادة 127 من المصدر نفسه، التي تنص على: "وتلصق هذه الإعلانات وجوباً بسعي من الموظف العمومي على الباب الرئيسي للبنية ومقر المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي يوجد فيها المحل التجاري والمحكمة التي يوجد بدائرتها المحل التجاري ومكتب الموظف العمومي المنتدب."

وينشر الإعلان في الجريدة الرسمية للإعلانات القانونية وفي جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يوجد فيها المحل على أن يتم البيع بعد عشرة أيام من تاريخ النشر.¹¹⁷

ويجب تقديم الطعون المتعلقة بإجراءات البيع وفي المصاريف إذا وجدت قبل ثمانية أيام من مرسى المزاد تحت طائلة البطلان، كما يصدر الحكم في نفس المهلة.¹¹⁸

وإذا لم ينفذ من رضى عليه المزاد شروط المزايدة فإنه ينذر وإذا لم يستجب تعاد المزايدة خلال عشرين يوما باتباع نفس الإجراءات السالفة الذكر، ولا يمكنه أن يستفيد من منافع المزايدة الثانية حيث يجب عليه دفع مصاريف المزايدة الأولى وكذا الفارق بين المزايدتين.¹¹⁹

المطلب الثاني

الدائنين العاديين

لا تقتصر الآثار القانونية لعقد الرهن الحيازي للمحل التجاري على طرفيه، أي الدائن المرتهن والمدين الراهن بل تمتد إلى الغير وتحديداً إلى كل من قد يتضرر مركزه القانوني من قيام هذا العقد، ويشمل ذلك بوجه خاص الدائنين المرتهنين اللاحقين في القيد بالإضافة إلى الدائنين العاديين.

ويُعد الدائنين العاديين الأكثر تضرراً من إبرام عقد الرهن الحيازي ذلك أن الدين المضمون بهذا الرهن قد يستنفذ الذمة المالية للمدين التي تمثل الضمان العام للدائنين وهو ما يُفقد هؤلاء

¹¹⁷ _ الفقرة الثالثة من المادة 127 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "ينشر الإعلان قبل عشرة أيام من البيع في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلاً عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يوجد فيها المحل التجاري".

¹¹⁸ _ الفقرة الخامسة من المادة 127 من المصدر نفسه، التي تنص على: "يفصل عند الاقتضاء رئيس المحكمة للمكان التابع للدائرة التي يجري فيها استغلال المحل التجاري في أوجه الطعن ببطلان إجراءات البيع السابقة لمرسى المزاد، وفي المصاريف، ويجب تقديم أوجه البطلان قبل مرسى المزاد بثمانية أيام على الأقل تحت طائلة سقوط الحق، في القيام بها، ويصدر حكم الرئيس في نفس المهلة".

للتفصيل أكثر راجع: - عمورة عمار، المرجع السابق، ص 214.

¹¹⁹ _ مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 84.

الدائنين كل وسيلة فعلية لاستيفاء حقوقهم، خاصة إذا لم يتبق للمدين أموال أخرى قابلة للتنفيذ¹²⁰.

الفرع الأول

حق الدائنين العاديين في الحصول على حقوقهم قبل ميعاد استحقاقها

طبقاً للقواعد العامة لا يجوز إسقاط آجال الديون إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك أو بناء على اتفاق الطرفين، غير أن المشرع الجزائري في القانون التجاري خرج عن القواعد العامة فيما يتعلق بالرهن الحيازي للمحل التجاري، حيث أجاز للدائنين العاديين بطلب سقوط أجل الدين بشرط توفر عدة شروط¹²¹، سوف نتطرق إليها في الفرع الثاني حسب ما جاءت به الفقرة الخامسة من المادة 123 من ق ت ج التي تنص على: "كما أن قيد الرهن الحيازي يمكن أن يجعل الديون السابقة والتي يكون موضوعها استغلال المحل التجاري، حالة الأجل".¹²²

الفرع الثاني

الشروط الواجب توافرها لتطبيق القاعدة

لحصول الدائنين العاديين على حقوقهم قبل حلول أجلها يجب توفر الشروط التالية المشار إليها في الفقرة الخامسة من المادة 123 من ق ت ج سالف الذكر:

أولاً: أن يكون الدين الذي يطالب صاحبه بسقوط أجله ديناً عادياً

أي ألا يكون للدين امتياز أو مقيد برهن حيث لا يتقرر طلب إسقاط الأجل للدائنين أصحاب الحقوق المرهونة التاليين على الدائن المرتهن.

ثانياً: أن يكون الدين الذي يطالب به صاحبه قد نشأ قبل قيد الرهن

وذلك يعني أن الدائن العادي قد اعتمد على المحل التجاري كجزء من ضمانه العام، أما الدائن الذي نشأ دينه بعد قيد الرهن، فهو على علم بوجود القيد.¹²³

¹²⁰ _ لعبيدي الأزهر، المرجع السابق، ص 236.

¹²¹ _ مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 81.

¹²² _ الفقرة الخامسة من المادة 123 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹²³ _ كركادان فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، المرجع السابق، ص 249.

ثالثاً: أن يكون الدين متعلقاً باستغلال المحل التجاري

ذلك أن الدائن يبني ثقته في التعاقد مع التاجر، لا سيما في إطار نشاطه التجاري، على القيمة الاقتصادية للمحل التجاري باعتباره يمثل ضماناً ضمنياً لوفاء المدين بالتزاماته¹²⁴، حيث يجب أن يكون الدين متعلقاً بالنشاط التجاري وليس شخصياً.

رابعاً: أن يكون الدائن العادي قد أصيب بضرر بسبب رهن المحل التجاري

كأن يكون الدين المضمون بالرهن قد استغرق قيمة المحل التجاري كله ولا تكون للتاجر أموال أخرى تكفي للوفاء بالدين.¹²⁵

خامساً: أن يقوم الدائن العادي بتقديم طلب إلى المحكمة

على الدائن العادي تقديم طلب سقوط أجل الدين إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المحل التجاري، وطبقاً للفقرة السادسة من المادة 123 من ق ت ج¹²⁶ التي تحيلنا بدورها إلى الفقرة الثامنة من المادة 125 من ق ت ج التي تنص على: "ويجب أن تبت المحكمة في الدعوى خلال شهرين من أول جلسة بموجب حكم غير قابل للمعارضة فيه وقابل للتنفيذ بالرغم من جميع طرق الطعن"¹²⁷، بذلك يستلزم على المحكمة أن تبت في الدعوى خلال شهرين من أول جلسة بموجب حكم غير قابل للمعارضة فيه وقابل للتنفيذ بالرغم من جميع طرق الطعن ويرفع الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تبليغه إلى الطرف المعني¹²⁸.

¹²⁴ _ بن مخطار ليلى ثورية، رهن المحل التجاري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الليسانس أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013، ص 33.

¹²⁵ _ المرجع نفسه، ص 33.

¹²⁶ _ الفقرة السادسة من المادة 123 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "إن الدعوى المتعلقة بطلب سقوط الحق المقامة طبقاً للفتوتين السابقتين أمام المحكمة، تكون خاضعة لقواعد الإجراءات المبينة بالفقرة الثامنة من المادة 125 الواردة فيما بعد."

¹²⁷ _ الفقرة الثامنة من المادة 125 من المصدر نفسه.

¹²⁸ _ الفقرة التاسعة من المادة 125 من المصدر نفسه، التي تنص على: "ويرفع الاستئناف خلال الثلاثين يوماً من تبليغه إلى الطرف المعني."

المبحث الثاني

ضمانات دائني مؤجر المحل التجاري

في بعض الحالات، قد يجد مالك المحل التجاري نفسه عاجزاً عن استغلاله بشكل مباشر نتيجة لظروف شخصية أو مهنية خارجة عن إرادته كالإصابة بمرض يُعيقه عن مواصلة النشاط التجاري بنفسه أو انتقال ملكية المحل إثر الوفاة إلى وارثٍ يفتقر إلى الخبرة اللازمة أو لا ينسجم هذا النشاط مع مهنته الأصلية أو اهتماماته¹²⁹، وفي مثل هذه الحالات لا يكون الهدف من التخلي عن التسيير هو إنهاء النشاط التجاري أو تصفية المحل وإنما الحفاظ على قيمته الاقتصادية وسمعته التجارية.

ومن هذا الأساس يُعد اللجوء إلى الغير لتسيير المحل عبر آلية التسيير الحر حلاً قانونياً وواقعياً يسمح باستمرار استغلال المحل دون المساس بملكية المؤجر، ويُحقق في ذات الوقت نوعاً من التوازن بين متطلبات الحياة الاقتصادية واعتبارات الاستمرارية القانونية.

ويعرف عقد التسيير الحر على أنه: "كل عقد أو اتفاق يتنازل بواسطتهما المالك أو المستغل لمحل تجاري عن كل أو جزء من التأجير لمسير بقصد استغلاله على عهده".¹³⁰

غير أن هذا العقد قد يحدث خللاً في الضمان العام للدائنين، خاصة وأن المؤجر يتخلى مؤقتاً عن استغلال أحد أصوله الأساسية، مما قد يؤدي إلى تقليص الضمانات المتاحة لهم.

ومن هذا المنطلق، تدخل المشرع الجزائري لضمان حماية دائني مؤجر المحل التجاري، عبر مجموعة من الآليات والنصوص القانونية التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين حرية التعاقد ومصلحة الدائنين. وتظهر هذه الحماية على مستويين رئيسيين: الأول من خلال فرض التزامات وإجراءات شكلية تهدف إلى إعلام الدائنين بوضعية المحل التجاري وعقد التسيير الحر، والثاني من خلال تمكينهم من ممارسة حق إسقاط الآجال، كضمانة فعالة لحماية حقوقهم من خطر عدم الوفاء.

وبناء عليه، سيتم دراسة هذا المبحث من خلال مطلبين أساسيين، سنتطرق في (المطلب الأول) إلى حماية الدائنين بإعلامهم عن وضعية المحل، وفي (المطلب الثاني) إلى حماية الدائنين بممارستهم حق إسقاط الآجال.

¹²⁹ _ زايدي خالد، المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه (إيجاره وبيعه ورهنه)، دار الخلدونية، الجزائر، 2016، ص 45.

¹³⁰ _ الفقرة الأولى من المادة 203 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

المطلب الأول

حماية الدائنين بإعلامهم عن وضعية المحل

عقد التسيير الحر رغم ما يتيح من مرونة في استغلال المحل التجاري دون المساس بملكية المؤجر قد ينتج آثاراً تمس بحقوق دائنيه خاصة إذا تم دون علمهم أو دون مراعاة الإجراءات القانونية التي أوجبها المشرع الجزائري، أقر هذا الأخير مجموعة من الإجراءات التي تهدف لضمان الشفافية والتي تُعد من الضمانات الأساسية لحماية هؤلاء الدائنين إذ يجب إعلامهم بهذا العقد وذلك باحترام الإجراءات الشكلية لعقد التسيير الحر (الفرع الأول)، والالتزامات المفروضة على طرفي العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإجراءات الشكلية لعقد التسيير الحر

كما هو الحال بالنسبة لكل تصرف يرد على المحل التجاري يجب اتباع إجراءات شكلية أقرها القانون لصحته، حيث أنه لكي يكون عقد التسيير الحر صحيحاً يجب احترام الإجراءات الشكلية اللازمة والمتمثلة في الكتابة الرسمية ونشر العقد.

أولاً: الكتابة الرسمية

إن عقد التسيير الحر للمحل التجاري مثله مثل عقدي البيع والرهن الواردين على المحل التجاري لأبد من تحريره في شكل رسمي وإلا كان باطلاً، وهذا ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة 324 مكرر 1 من ق م ج السالفة الذكر، وأكدته الفقرة الثالثة من المادة 203 من ق ت ج التي تنص على: "ويحرر كل عقد تسيير في شكل رسمي وينشر خلال خمس عشر يوماً من تاريخه على شكل مستخرج أو إعلام في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلاً عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية".¹³¹

إذن تعتبر الكتابة الرسمية شرط من شروط انعقاد وصحة عقد التسيير الحر للمحل التجاري، وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا رقم 142105 الصادر بتاريخ 1996/09/24¹³² ويختص

¹³¹ _ الفقرة الثالثة من المادة 203 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹³² _ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 142105، مؤرخ في 1996/09/24، المجلة القضائية، العدد 55، سنة 1999، ص 220.

الموثق بتحرير هذا العقد في حدود سلطته واختصاصه بكونه الموظف العمومي المخول له تحرير العقود الرسمية¹³³.

ثانياً: نشر العقد

يؤدي النشر دوراً جوهرياً في المجال التجاري إذ يساهم في حماية حقوق الغير وتعزيز مبدأ الاستقرار والثقة في المعاملات التجارية سواء بين التجار أنفسهم أو بينهم وبين الأطراف المرتبطة بالمحل التجاري كالدائنين والمستأجرين والمؤجرين، ويُتيح النشر لهؤلاء التعرف على الوضعية القانونية والمالية الحقيقية للمحل التجاري بما في ذلك قيمته الاقتصادية والمعلومات المتعلقة به وبصاحب الحق فيه أو مستغله، وذلك قبل الشروع في إبرام أي عقد ذي صلة بالنظر إلى وظيفته الإعلامية الأساسية¹³⁴.

طبقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة 203 من ق ت ج السالفة الذكر يجب نشر عقد تسيير المحل التجاري خلال 15 يوماً من تاريخ إبرامه على شكل مستخرج أو إعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، بالإضافة إلى نشره في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية حسب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92-70¹³⁵، وهذا ما أكدته قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1994/03/21¹³⁶.

الفرع الثاني

الالتزامات المفروضة على طرفي العقد

ألزم المشرع الجزائري طرفي العقد بالقيّد أو بتعديل القيد في السجل التجاري (أولاً)، وألزم المستأجر بإظهار صفته على أوراقه المتعلقة بتجارته (ثانياً).

¹³³ _ أنظر المادة 03 من القانون رقم 02-06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، المصدر السابق.

والمادة 324 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹³⁴ _ عمورة عمار، المرجع السابق، ص 244_245.

¹³⁵ _ المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فبراير 1992، المتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج ر ج ج، ع 14، الصادر بتاريخ 1992/02/23.

¹³⁶ _ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 119122، مؤرخ في 1994/03/21، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1994، ص 152.

أولاً: القيد وتعديل القيد في السجل التجاري

يلتزم المستأجر المسير بالقيد في السجل التجاري لاكتساب صفة التاجر¹³⁷ في مهلة شهرين¹³⁸ مع ذكر صفته كمسير، كما يلتزم المؤجر هو كذلك بنفس الشيء، حيث إذا كان مسجلاً من قبل فعليه تعديل قيده مع تبيان صفته كمؤجر للتسيير لإعلام الغير بأنه أبرم عقد تأجير تسيير على محله¹³⁹، وذلك طبقاً للفقرة الرابعة من المادة 203 من ق ت ج التي تنص على: "ويتعين على المؤجر إما تسجيل نفسه في السجل التجاري أو تعديل تقيده الخاص مع البيان صراحة بتأجير التسيير"¹⁴⁰.

ثانياً: التزام المستأجر بإظهار صفته على أوراقه المتعلقة بتجارته

ألزم المشرع الجزائري المستأجر المسير في المادة 204 من ق ت ج¹⁴¹ على الإشارة إلى بيانات أساسية في الأوراق التي يصدرها وتمثل في:

- رقم تسجيله في السجل التجاري.
- مقر المحكمة المسجل لديها.
- ذكر صفته كمستأجر مسير للمحل التجاري .
- ذكر اسم وصفة وعنوان ورقم تسجيل مؤجر المحل التجاري.

¹³⁷ _ الفقرة الثانية من المادة 203 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق، التي تنص على: "يكون للمستأجر المسير صفة التاجر أو الحرفي إذا كان الأمر يتعلق بمؤسسة ذات طابع حرفي وهو يخضع لكل الالتزامات التي تنجم عن ذلك. كما يجب عليه أن يمثل حسب الأحوال لأحكام هذا القانون المتعلقة بالسجل التجاري."

¹³⁸ _ الفقرة الأولى من المادة 22 من المصدر نفسه، التي تنص على: "لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار، لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم."

¹³⁹ _ دموش حكيمة، سليمان صبرينة، حماية الدائنين في عقد التسيير الحر، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 01، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 152.

¹⁴⁰ _ الفقرة الرابعة من المادة 203 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

¹⁴¹ _ المادة 204 من المصدر نفسه، التي تنص على: "يتعين على المستأجر المسير أن يشير في عناوين فواتيره ورسائله وطلبات البضاعة والوثائق المصرفية والتعريفات أو النشرات وكذلك في عناوين جميع الأوراق الموقعة من طرفه أو باسمه، رقم تسجيله في السجل التجاري ومقر المحكمة التي سجل لديها وصفته كمستأجر مسير للمحل التجاري زيادة على الاسم والصفة والعنوان ورقم التسجيل التجاري لمؤجر المحل التجاري."

كل مخالفة لأحكام الفقرة السابقة، يعاقب عنها بغرامة من 50 إلى 500 دج."

وهو أسلوب نشر وإشهار متميز وفعال في آن واحد نظرا لاستمراره طيلة عقد التسيير الحر خاصة مع دعمه بغرامة مالية تتراوح ما بين 50 دج الى 500 دج¹⁴².

المطلب الثاني

حماية الدائنين بممارستهم حق إسقاط الآجال

بالإضافة إلى الإجراءات الشكلية والالتزامات المفروضة على طرفي عقد التسيير الحر للمحل التجاري، خول المشرع لدائني مؤجر التسيير حق ممارسة إسقاط الآجال كوسيلة قانونية لحماية حقوقهم في ظل هذا العقد، سوف نتطرق في هذا المطلب إلى حق إسقاط الآجال (الفرع الأول) وشروط ممارسة هذا الحق (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حق إسقاط الآجال

استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي على أن ديون مؤجر المحل التجاري المتعلقة باستغلاله تبقى غير واجبة الأداء إلا بحلول أجلها¹⁴³، أعطى المشرع الجزائري لدائني المؤجر الحق بالمطالبة بإسقاط آجال الديون وجعلها حالة الأداء فورا في حالة تعرضها للخطر، وذلك إذا أساء المستأجر استغلال المحل التجاري مما يؤدي إلى انخفاض قيمة ضمانهم¹⁴⁴، وهذا ما جاءت به المادة 208 من ق ت ج التي تنص: "يجوز للمحكمة التي يوجد بدائرتها المحل التجاري، أن تحكم حين تأجير التسيير، بأن ديون مؤجر المحل التجاري المتعلقة باستغلاله حالة الأداء فورا إذا رأت أن تأجير التسيير يعرض تحصيل الديون للخطر.

ويجب أن ترفع الدعوى خلال مهلة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ نشر عقد التسيير في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، تحت طائلة سقوط الحق فيها".¹⁴⁵

¹⁴² _ دموش حكيمة، المرجع السابق، ص 153.

¹⁴³ _ تولوم حورية، يحيوي صليحة، إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2015، ص 96.

¹⁴⁴ _ زهيرة جيلالي قيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، دار الراجية للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 209.

¹⁴⁵ _ المادة 208 من الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

يقصد بإسقاط الآجال انتهاء المدة الزمنية الباقية لتنفيذ الالتزام وجعله حالا، وحيث منح المشرع الجزائري دائني المؤجر حق رفع دعوى قضائية أمام محكمة دائرة تواجد المحل التجاري للمطالبة باستيفاء حقوقهم وذلك في أجل 3 أشهر من تاريخ نشر عقد التسيير في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وإلا سقط حقهم، وللمحكمة السلطة التقديرية في قبول الدعوى من عدمها، وذلك بعد التحقق من تعرض الديون للخطر.¹⁴⁶

الفرع الثاني

شروط ممارسة الحق في إسقاط الآجال

باستقراءنا لأحكام المادة 208 من ق ت ج السالف الذكر، نرى أنه يجب توفر شروط لممارسة هذا الحق وتمثل في:

أولاً: أن تكون هذه الديون ناشئة بمناسبة استغلال المحل التجاري

ويقصد بذلك أن الدين محل الحماية يجب أن يكون ذا صلة مباشرة بالنشاط التجاري المرتبط بالمحل التجاري، كأن يكون ناشئاً عن تزويد المحل بالبضائع، أو نتيجة علاقة عمل، أو تمويل تجاري متعلق بتسيير نشاطه، أما الديون الشخصية للتاجر فلا تدخل ضمن نطاق هذا الحق.

ثانياً: أن تكون هذه الديون سابقة على إبرام عقد التسيير للمحل التجاري

حيث يجب أن تكون الديون المطالب بإسقاط آجالها ناشئة قبل إبرام عقد التسيير، أما الديون اللاحقة فلا يمكن أن تدخل محل هذا الحق.¹⁴⁷

¹⁴⁶ _ دموش حكيمة، المرجع السابق، ص 155.

للتفصيل أكثر راجع: - بلول سليمان، سباق لياس، عقد إيجار التسيير الحر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/2017، ص 69.

- بن حليمة مريم، أمسيلى فضيلة، النظام القانوني لعقد تأجير المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2018، ص 54.

- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 97.

¹⁴⁷ _ دموش حكيمة، المرجع السابق، ص 156.

ثالثاً: أن تكون الديون غير مستحقة الأداء أو لم يحل أجل الوفاء بها

ففي حال ما إذا كان الدين مستحقاً بالفعل، فإن للدائن أن يباشر إجراءات التنفيذ العادية وفقاً للقواعد العامة ولا يكون في حاجة إلى المطالبة بإسقاط الأجل.

رابعاً: أن يكون إبرام عقد التسيير من شأنه إلحاق ضرر بدائني المؤجر

ذكر المشرع شرط تعرض تحصيل الديون للخطر في نص المادة 208 السالفة الذكر، حيث يجب على الدائنين إثبات هذا الخطر الذي قد يضر بحقوقهم.

خامساً: تقديم طلب إلى المحكمة المختصة خلال مهلة ثلاثة أشهر

على الدائنين تقديم طلب قضائي أمام محكمة تواجد المحل التجاري لطلب إسقاط الآجال، وذلك في أجل 3 أشهر من تاريخ نشر العقد في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وإلا سقط حقهم.

خاتمة

تبين من خلال هذه الدراسة الموسومة بـ "الضمانات القانونية لدائني المتصرف في المحل التجاري في القانون الجزائري"، أنّ المحل التجاري باعتباره مالاً معنوياً متميزاً، قد أصبح محلاً لتصرفات قانونية متعددة تمسّ بحقوق الغير وعلى رأسهم دائنو المتصرف، ونظراً لطبيعة هذا المال وارتباطه الوثيق بالذمة التجارية للتاجر، فإن أي تصرف فيه قد يخلّ بالتوازن المالي ويؤثر في الضمان العام الذي يستند إليه الدائن لاستيفاء حقوقه، مما استدعى من المشرّع وضع آليات قانونية لحمايتهم.

وقد تم التمييز في هذه الدراسة بين التصرفات الناقلة للملكية وغير الناقلة لها، مع بيان آثار كل منها على مركز دائني المتصرف، وتحليل الضمانات المقررة لصالحهم في كل حالة.

فعلى مستوى التصرفات الناقلة للملكية، وخصوصاً البيع، يتجلى الخطر بشكل واضح، إذ إن انتقال ملكية المحل التجاري إلى الغير قد يحرم الدائنين من التنفيذ عليه، وقد منح القانون لهؤلاء الدائنين حق الاعتراض على دفع الثمن خلال مدة معينة، والحق في إيداع الثمن في مصلحة الودائع والأمانات إلى حين الفصل في النزاع وحق المزايدة بالسدس على الثمن، إلى جانب إمكانية اللجوء إلى الدعاوى غير المباشرة أو دعوى عدم نفاذ التصرف إذا ثبت سوء نية المتصرف أو تواطؤ المشتري.

أما في إطار الرهن الحيازي للمحل التجاري، فهو من التصرفات غير الناقلة للملكية لكنه يُقيد حرية المدين الراهن في التصرف بالمحل ويمنح للدائن المرتهن امتيازات خاصة، حيث يحق لهذا الأخير طلب التنفيذ على المحل التجاري المرهون وذلك ببيعه بالمزاد العلني واستيفاء دينه من الثمن بتنفيذ حق الأولوية على الدائنين المرتهنيين التالين في القيد والدائنين العاديين، كما يحق له تتبع المحل في أي يد كان وكذا عدة حقوق أخرى... وهذا من شأنه أن يُضعف الضمان العام للدائنين الآخرين وخاصة العاديين منهم، غير أن القانون اشترط شكليات صارمة لانعقاد عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري ليكون صحيحاً وناظراً في مواجهة الغير، كما خول للدائنين العاديين حق المطالبة بإسقاط أجل الديون قبل ميعاد استحقاقها كاستثناء للقاعدة العامة التي تنص على عدم جواز إسقاط أجل الديون.

أما في حالة عقد التسيير الحر للمحل التجاري، وهو من التصرفات غير الناقلة للملكية أيضا، فإن الخطر يتجلى في تخلي المؤجر مؤقتا عن استغلال محله مما قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح دائني المؤجر خاصة إذا كان المستغل الجديد قليل الخبرة أو عديم الملاءة المالية، وقد نظم القانون هذا النوع من التصرف عبر شكليات وإجراءات شهر خاصة تهدف إلى حماية الدائنين بإعلامهم عن وضعية المحل، كما أتاح لهم إمكانية المطالبة بحقوقهم قبل حلول أجلها.

وبتحليل هذه الآليات القانونية، يتضح أن الضمانات المقررة للدائنين تختلف من حيث الطبيعة بحسب نوع التصرف، وأن المشرع الجزائري حاول الموازنة بين حرية التاجر في التصرف في محله التجاري وبين مصلحة دائنيه، إلا أننا سنحاول تقديم جملة من الاقتراحات والتوصيات المتمثلة في:

- ضرورة إعطاء تعريف قانوني واضح للمحل التجاري وذلك تفاديا للغموض في التأويل والاجتهاد.
- إلزامية التصريح المسبق بوجود ديون عند التصرف في المحل التجاري وإعلام الدائنين.
- منح ضمانات كافية للدائنين العاديين في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري ولدائني مؤجر المحل التجاري لحماية حقوقهم وضمان استحقاقها.
- ضرورة تعديل أحكام القانون التجاري الخاصة بالمحل التجاري والتصرفات الواردة عليه وتنظيمها بشكل محكم لنزع الغموض عنها لتصبح أكثر وضوحا.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

• القرآن الكريم

• الكتب

- 1- الشواربي عبد الحميد، التعليق الموضوعي على قانون الإثبات (الفقه - القضاء - الصيغ القانونية)، د ط، منشأ المعارف، مصر، 2002.
- 2- العريني محمد فريد، جلال وفاء محمد، القانون التجاري، الأعمال التجارية-التجار-المحل التجاري، ج 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
- 3- القيلوبي سميحة، المحل التجاري، (بيع المحل التجاري - رهنه - تأجير استغلاله)، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، د ب ن، 2000.
- 4- المنزلاوي عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
- 5- بناسي شوقي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 6- تناغو سمير عبد السيد، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- 7- حزيط محمد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، ط 2، دار بلقيس، الجزائر، 2022.
- 8- دياب أسعد، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1988.
- 9- زايدي خالد، المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه (إيجاره وبيعه ورهنه)، دار الخلدونية، الجزائر، 2016.
- 10- زهيرة جيلالي قيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
- 11- شادلي نور الدين، القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 12- شريفي نسرين، الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013.
- 13- عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، د س ن.

- 14- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية - القسم الأول: المحل التجاري عناصره، طبيعته القانونية والعمليات الواردة عليه-)، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001.
- 15- فضيل نادية، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، المحل التجاري والعمليات الواردة عليه، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 16- لعبيدي الأزهر، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية - التاجر - المحل التجاري)، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، الجزائر، 2022.
- 17- محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، العقود التجارية، ج 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980.
- 18- محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري - البيع - الرهن - التأجير -، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.
- 19- محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، د س ن.
- 20- مصطفى مجدي هرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء أحدث الآراء وأحكام النقض والصيغ القانونية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1994.
- 21- مقدم مبروك، المحل التجاري، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 22- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، د ط، منشأ المعارف، مصر، 2000.
- 23- نبيل إبراهيم سعد، التضامن ومبدأ عدم افتراض التضامن، دراسة تحليلية مقارنة، ب ط، مصر، 1986.
- 24- همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.

● الأطروحات والرسائل الجامعية

- الأطروحات الجامعية

- 1- كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، أطروحة مكملة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019.

- الرسائل الجامعية

1- بن زواوي سفيان، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013.

• المذكرات الجامعية

1- بلول سليمان، سباق لياس، عقد إيجار التسيير الحر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/2017.

2- بن حليلة مريم، أمسيلي فضيلة، النظام القانوني لعقد تأجير المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2018.

3- بوشحيط مريم، حماية دائني بائع المحل التجاري، مذكرة مكملية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2016/2017.

4- تولوم حورية، يحيياوي صليحة، إيجار المحل التجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2015.

5- سي لعربي نجا، الضمانات المرتبطة ببيع القاعدة التجارية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021/2022.

6- غويلة منذر، بلقرة سيف الدين، الضمان العام للدائنين في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2023/2024.

7- موجب يوبا، مبال إيمان، ضمانات بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019/2020.

8- بن مخطار ليلي ثورية، رهن المحل التجاري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الليسانس أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2014.

● المقالات

1- أوباجي محمد، "الضمان العام ووسائل حمايته"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع 14، جامعة البليدة 2، د س ن، ص 222 إلى 241.

2- _ دموش حكيم، سليمان صبرينة، "حماية الدائنين في عقد التسيير الحر"، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 01، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 145 إلى 164.

3- كركادن فريد، "ضمانات الدائن المرتهن في عقد الرهن الحيازي للمحل التجاري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 275 إلى 288.

4- محمود حياة، التركي باهي، "الشكلية كركن رابع في العمليات الواردة على المحل التجاري تعديل لنظرية العقد أم استثناء منها؟"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 01، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2022، ص 744 إلى 765.

5- منصور داود، "الشكلية كألية لتحقيق الحماية القانونية للمحل التجاري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد الثاني، العدد 25، جامعة الجلفة، الجلفة، د س ن، ص 427 إلى 444.

6- وشتاتي حكيم، "حماية دائني بائع المحل التجاري -دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي-"، التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، عدد 35، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2013، ص 155 إلى 176.

● المحاضرات

1- بروك لياس، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات أُلقت على طلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية الإدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، السنة 2019/2020.

● النصوص القانونية

- النصوص التشريعية

- 1- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، صادر بتاريخ 1975/09/30، معدل ومتمم.
- 2- أمر رقم 59-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، ع 101، صادر بتاريخ 1975/12/19، معدل ومتمم.
- 3- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، ع 43، صادر بتاريخ 2003/07/20، معدل ومتمم.
- 4- أمر رقم 11-03 مؤرخ في 26 أوت 2003، متعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، ع 52، صادر بتاريخ 2003/08/27، معدل ومتمم.
- 5- قانون رقم 02-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006، متضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر ج ج، ع 14، صادر بتاريخ 2006/03/08.
- 6- أمر رقم 03-06 مؤرخ في 20 فبراير 2006، متضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر ج ج، عدد 14، صادر بتاريخ 2006/03/08، معدل ومتمم.

- النصوص التنظيمية

- 1- مرسوم تنفيذي رقم 70-92 مؤرخ في 18 فبراير 1992، متعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج ر ج ج، ع 14، صادر بتاريخ 1992/02/23.
- 2- مرسوم تنفيذي رقم 68-98 مؤرخ في 21 فبراير 1998، متضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج ر ج ج، ع 11، صادر بتاريخ 1998/03/01.

- قرارات المحكمة العليا

- 1- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 142105، مؤرخ في 1996/09/24، المجلة القضائية، العدد 55، سنة 1999، ص 220.
- 2- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 119122، مؤرخ في 1994/03/21، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1994، ص 152.

● **OUVRAGES**

- 1- BARRET Olivier, Les contrats portant sur le fonds de commerce, L.G.D.J, Paris, 2001.
- 2- CENDRIER Gaston, le fonds de commerce, Traité général théorique et pratique avec formulaire, Librairie Dalloz, Paris, 1930.
- 3- REYGROBELLET Arnaud et DENIZOT Christophe, Fonds de commerce, 2ème éd, Dalloz, France, 2011.

● **JURISPRUDENCE**

- **Cour de Cassation**

- 1- Civ 06 avr 2005, n° 03-11.159, bull. Civ. III, n°87.

الفهرس

الفهرس

شكر وتقدير

إهداء

قائمة المختصرات

7 مقدمة

الفصل الأول: ضمانات دائني البائع المتصرف في التصرفات الناقلة للملكية المحل التجاري

المبحث الأول: حقوق دائني بائع المحل التجاري والوسائل التنفيذية لحمايتهم 12

المطلب الأول: حقوق دائني بائع المحل التجاري 13

الفرع الأول: حق الاعتراض على دفع الثمن 13

أولاً: المقصود بحق الاعتراض على دفع الثمن 13

1. تعريف حق الاعتراض على دفع الثمن 13

2. شروط حق الاعتراض على دفع الثمن 14

أ. الدائنون الذين يحق لهم ابداء المعارضة على دفع الثمن 14

ب. شكليات الاعتراض على دفع الثمن 15

ثانياً: إجراءات حق الاعتراض على دفع الثمن وآثارها 15

1. إجراءات الاعتراض على دفع الثمن 15

2. آثار الاعتراض على دفع الثمن 16

الفرع الثاني: الحق في إيداع الثمن 17

أولاً: تعريف الحق في إيداع الثمن 17

ثانياً: إجراءات الحق في إيداع الثمن 18

1. قبل انقضاء المهلة 18

2. بعد انقضاء المهلة 18

19.....	الفرع الثالث: حق المزايدة بالسدس
20.....	أولاً: المقصود بحق المزايدة بالسدس
20.....	1. تعريف حق المزايدة بالسدس
20.....	2. شروط حق المزايدة بالسدس
20.....	أ. البيوع التي لا يمكن المزايدة فيها بالسدس
21.....	ب. عدم كفاية الثمن للوفاء بديون المعارضين
21.....	ج. الدائنين الذين بإمكانهم المزايدة
21.....	ثانياً: إجراءات طلب المزايدة بالسدس ورسوها
21.....	1. إجراءات طلب المزايدة بالسدس
23.....	2. رسو المزايدة بالسدس
23.....	المطلب الثاني: الوسائل التنفيذية لحماية حقوق دائني بائع المحل التجاري
24.....	الفرع الأول: الدعوى غير المباشرة
24.....	أولاً: شروط الدعوى غير المباشرة
25.....	ثانياً: آثار الدعوى غير المباشرة
25.....	الفرع الثاني: دعوى عدم نفاذ التصرف
25.....	أولاً: شروط دعوى عدم نفاذ التصرف
26.....	ثانياً: آثار دعوى عدم نفاذ التصرف
26.....	المبحث الثاني: أسس ضمان حقوق دائني بائع المحل التجاري
27.....	المطلب الأول: شروط حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري
27.....	الفرع الأول: شكلية العقد
28.....	أولاً: تحرير العقد من الموثق في حدود سلطته واختصاصه
30.....	ثانياً: احترام الأوضاع القانونية
30.....	الفرع الثاني: شهر العقد

أولاً: القيد	31
1. القيد لدى المركز الوطني للسجل التجاري	31
2. القيد لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية	32
ثانياً: النشر	33
1. الإعلان المحلي المزدوج	33
2. الإعلان الوطني	34
المطلب الثاني: أهمية حماية حقوق دائني بائع المحل التجاري	34
الفرع الأول: تكريس خاصيتي الثقة والائتمان	35
أولاً: نظام الإفلاس	35
ثانياً: قاعدة افتراض التضامن	36
الفرع الثاني: حماية دائني البائع من التصرفات القانونية للبائع	36
أولاً: الالتزام بعدم المنافسة	37
ثانياً: الالتزام بضمان التعرض	37
ثالثاً: ضمان الاستحقاق	38
رابعاً: التزام البائع بضمان العيوب الخفية	39
الفصل الثاني: ضمانات دائني المتصرف في التصرفات غير الناقلة للملكية المحل التجاري	
المبحث الأول: ضمانات دائني راهن المحل التجاري	42
المطلب الأول: الدائنين المرتبهين	43
الفرع الأول: حق الأولوية وحق التتبع	43
1. المقصود بحق الأولوية	44
2. محل حق الأولوية	45
ثانياً: حق التتبع	46
1. المقصود بحق التتبع	46

2.	محل حق التتبع.....	46
3.	شروط ممارسة حق التتبع.....	47
أ.	الشروط الواجب توفرها في الدائن المرتهن.....	47
ب.	الشروط الواجب توفرها في الحائز.....	48
4.	اجراءات مباشرة حق التتبع.....	48
	الفرع الثاني: حق الدائن المرتهن في حالة فسخ عقد الإيجار وفي حالة نقل المحل التجاري.....	50
	أولاً: حق الدائن المرتهن في حالة فسخ عقد الإيجار.....	50
	ثانياً: حق الدائن المرتهن في حالة نقل المحل التجاري.....	51
	الفرع الثالث: حق الدائن المرتهن في التنفيذ على المحل التجاري المرهون.....	51
	أولاً: الإنذار.....	52
	ثانياً: تقديم طلب إلى المحكمة.....	52
	ثالثاً: البيع بالمزاد العلني.....	53
	المطلب الثاني: الدائنين العاديين.....	54
	الفرع الأول: حق الدائنين العاديين في الحصول على حقوقهم قبل ميعاد استحقاقها.....	55
	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها لتطبيق القاعدة.....	55
	أولاً: أن يكون الدين الذي يطالب صاحبه بسقوط أجله ديناً عادياً.....	55
	ثانياً: أن يكون الدين الذي يطالب به صاحبه قد نشأ قبل قيد الرهن.....	55
	ثالثاً: أن يكون الدين متعلقاً باستغلال المحل التجاري.....	56
	رابعاً: أن يكون الدائن العادي قد أصيب بضرر بسبب رهن المحل التجاري.....	56
	خامساً: أن يقوم الدائن العادي بتقديم طلب إلى المحكمة.....	56
	المبحث الثاني: ضمانات دائني مؤجر المحل التجاري.....	57
	المطلب الأول: حماية الدائنين بإعلامهم عن وضعية المحل.....	58
	الفرع الأول: الإجراءات الشكلية لعقد التسيير الحر.....	58

58.....	أولاً: الكتابة الرسمية.....
59.....	ثانياً: نشر العقد.....
59.....	الفرع الثاني: الالتزامات المفروضة على طرفي العقد.....
60.....	أولاً: القيد وتعديل القيد في السجل التجاري.....
60.....	ثانياً: التزام المستأجر بإظهار صفته على أوراقه المتعلقة بتجارته.....
61.....	المطلب الثاني: حماية الدائنين بممارستهم حق إسقاط الآجال.....
61.....	الفرع الأول: حق إسقاط الآجال.....
62.....	الفرع الثاني: شروط ممارسة الحق في إسقاط الآجال.....
62.....	أولاً: أن تكون هذه الديون ناشئة بمناسبة استغلال المحل التجاري.....
62.....	ثانياً: أن تكون هذه الديون سابقة على إبرام عقد التسيير الحر للمحل التجاري.....
63.....	ثالثاً: أن تكون الديون غير مستحقة الأداء أو لم يحل أجل الوفاء بها.....
63.....	رابعاً: أن يكون إبرام عقد التسيير من شأنه إلحاق ضرر بدائني المؤجر.....
63.....	خامساً: تقديم طلب إلى المحكمة المختصة خلال مهلة ثلاثة أشهر.....
65.....	خاتمة.....
68.....	قائمة المصادر والمراجع.....
75.....	الفهرس.....

الملخص

الملخص

في إطار التصرفات الناقلة للملكية المحل التجاري، يتمتع دائنوبائع المحل بجملة من الضمانات، من أبرزها: حق الاعتراض على دفع الثمن، والحق في إيداعه لدى مصلحة الودائع والأمانات، ضماناً لوفاء ديونهم، بالإضافة إلى حق المزايدة بالسدس الذي يسمح لهم بتحسين فرصهم في تحصيل مستحقاتهم، كما منحهم القانون وسائل تنفيذية فعالة لحماية حقوقهم على غرار الدعوى غير المباشرة ودعوى عدم نفاذ التصرف التي تهدف إلى مواجهة تصرفات المدين الضارة بهم.

أما في مجال التصرفات غير الناقلة للملكية، كالرهن والتسيير الحر، فقد ضمن القانون حقوق الدائنين المرتهنين لراهن المحل التجاري، لا سيما حق الأولوية وحق التتبع، فضلاً عن إمكانية التنفيذ على المحل المرهون، كما أجاز للدائنين العاديين المطالبة بحقوقهم قبل حلول أجلها عند توفر الشروط.

وفيما يخص دائني مؤجر المحل التجاري، فقد أقر المشرع ضمانات لحماية مصالحهم، مثل إمكانية إسقاط آجال الوفاء، وإعلامهم بوضعية المحل بفرض التزامات على طرفي العقد وإجراءات شكلية خاصة.

Résumé

Dans le cadre des actes translatifs de propriété du fonds de commerce, les créanciers du vendeur du fonds de commerce bénéficient de plusieurs garanties, notamment : le droit de s'opposer au paiement du prix, le droit de le consigner auprès de la Caisse des dépôts et consignations pour garantir le règlement de leurs créances, ainsi que le droit de surenchère du sixième, qui leur permet d'augmenter leurs chances de recouvrement. En outre, la législation leur reconnaît également des moyens d'exécution efficaces, tels que l'action oblique et l'action paulienne, destinées à contester les actes frauduleux du débiteur.

S'agissant des actes non translatifs de propriété, comme le nantissement ou la gérance libre, la loi assure aux créanciers nantis du constituant du nantissement du fonds de commerce plusieurs droits, notamment le droit de préférence, le droit de suite, ainsi que la possibilité de faire exécuter sur le fonds nanti. Par ailleurs, les créanciers chirographaires sont autorisés, sous certaines conditions, à exiger le paiement anticipé de leurs créances.

Quant aux créanciers du bailleur du fonds de commerce, le législateur leur reconnaît des garanties spécifiques visant à préserver leurs intérêts, telles que la possibilité de faire tomber les délais de paiement et le droit d'être informés de la situation du fonds, grâce à des obligations imposées aux parties contractantes et à des formalités légales requises.