الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــامـعـة يـحـي فـارس- بـالـمـديـة-

كلـية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قاون الاعمال

تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة

من تقديم الطالبتين:

بوربية يسرى

بن زيدون صفاء

تحت إشراف الأستاذ:

د/ رحال جمال

أعضاء لجنة المناقشة:

د/ سبتي عبد القادر	جامعة المدية	رئيسا
د/ رحال جمال	جامعة المدية	مشرفا ومقررا
د/ بن عامر محمد	جامعة المدية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

شكر وتقدير:

كل الشكر والتقدير أتوجه به لحضراتكم لما قمتم بفعله حقا نصل إلى أعلى المستويات وأفضل مكانة نشكر جزيلا على دعمكم المستمر.

دكتورنا العظيم الأستاذ الفاضل رحال جمال الذي قدم لنا العلم وعلمنا القيم والمبادئ والذي قبل الإشراف على هذه المذكرة.

ورافقنا إلى آخر مرحلة من مراحل الإنجاز بحيث زودنا بملاحظاته القيمة وتوجيهه الذي على طرقه سرنا حتى اكتمل هذا العمل.

لك منا خالص الشكر والتقدير والاحترام فجزاه الله خير الجزاء.

كما نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذة أعضاء المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة فجزاهم الله خير الجزاء وعظيم الثناء.

كما نهدي هذا العمل المتواضع لكل أساتذة الكلية من طور ليسانس إلى طور الماستر فلهم كل الشكر والتقدير

صفاء/ يسرى.

إهداء

لك الحمد ربي على عظيم فضلك وكثير عطائك ما يسعني في هذه اللحظة التي لا أملك أغلى منها أن أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى الذي يخفق له قلبي باستمرار ضياء قلبي ونور بصري " مُحَمَّد صلى الله وعليه وسلم.

إلى التي تحمل في صدرها أحمل معاني الحب والعطاء إلى مكان بعجز دفئها فكان حضها دفئا استفاقا وحنان وربنتني فكانت تربيتها نبلا وأخلاق إلى أحن وأصدق وأجمل وأنبل كلمة في الوجود " أمي الحبيبة".

إلى من رسم لي معالم النجاح وعبد لي الطريق نحو المستقبل وضحى من أجلي وعلمني الصبر وحب العمل إلى من سعى جاهدا إلى تربيتي وتعليمي إلى الذي سيرني ثابتة فاتنة، إلى الذي يسعى مدى الحياة لرأي أجمل متعلم العلم أنير دربه لوجود إلى أعز وأحن وأعطف إنسان " أبي العزيز".

إلى الحب الانساني والسليم النافي الكتاكيت مرام، لينا، أمين، إسلام، وسام، مؤيد، ريتاج، يوسف، أنس، سجود.

إلى أصدقائي وأحبائي: سارة، ياسمين، إيمان، هبة .

إلى خالتي العزيزة وابنتها صابرينة، فاطمة الزهراء.

وإلى شقي القمر الثاني في مذكرتي" بوربية يسرى" .

'إلى من تسعه ذاكرتي ولا تسعد مذكرتي.

إهداء

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

الحمد لله الذي وفقنا لتثبيت هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى مهداة إلى:

* من رضاها غايتي وطوحي فأعطيتني الكثير ولم تنتظر الشكر، إلى باعثة العزم والتصميم والإرادة صاحبة الدمعة الصادقة في حياتي والدتي الحبيبة.

* إلى من علمني أن الدنيا كفاح وصلاحها العلم والمعرفة، إلى الذي لم يبخل عليا بشيء إلى من سعى لأجل راحتي ونجاحي، إلى أعظم وأعز رجل في الكون أبي العزيز.

* إلى من هم سندي وعزتي في الحياة إخوتي الأعزاء: مُحَمَّد، زين الدين ، يونس، إدريس، هاني.

* إلى أختي الحبيبة آمال وزوجة أخي عزيزة.

* أقدم إهداء خاص إلى براعم العائلة .عبد المؤمن، أنفال، سلسبيل، أريج وسراج الدين.

* إلى أنيسي ومستقبلي إبراهيم إلى أروع من جسّد الحب بكل معانيه فكان السند والعطاء قدم لي الكثير من محبة وأمل لن أقول شكرا .....بل شأعيش الشكر معك .

*الى من رافقوني في مشواري الدراسي فكانو لي خير رفقاء:صفاء. فطيمة .رميساء.خضراء.

* إلى أساتذتي من الطور الابتدائي إلى الطور الجامعي ها أنا اليوم أقف وقفة إجلال واحترام وأنحني أمامكم تقديرا لعرفانكم ومجهوداتكم المتواصل لإرساء العلم.

* إلى كل أستاذة كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة يحي فارس بالمدية وإلى كل من علمني حرفا وإلى كل من وسع لهم قلبي ولم تسع لهم الورقة جزاهم الله خير الجزاء وعظيم الثناء.

يسرى بوربية.

قائمة أهم المختصرات:

ج رج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

ص: صفحة.

ص.ص: من صفحة إلى صفحة.

ط: طبعة.

ر.ط: رقم الطبعة.

ع: عدة

ق.ت.ج: قانون تجاري جزائري.

ق.م.ج: قانون مدني جزائري.

ق.ع.ج: قانون عقوبات جزائري.

مقدمة

مقدمة

ان اعتبار المحل التجاري من بين أهم الأموال المنقولة المعنوية على المستوى الصعيدين القانوني والاقتصادي، جعل المشرع يسعى إلى تنظيمه وتأطيره وفقا لقواعد قانونية خاصة في القانون التجاري وأخرى عامة في القانون المدني.

تحدد حقوق وواجبات كل الأشخاص المادية والمعنوية، ويسعى هذا الأخير بطبيعة تحقيق الربح، ويكون ذلك في شكل مشاريع اقتصادية ذات طابع تجاري الذي يعرف على أنه: " فرع من فروع القانون الخاص يشتمل مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على التاجر والأعمال التجارية.

يتميز هذا القانون بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن القانون المدني وتتمثل في كونه يتسم بالسرعة في تنفيذ الالتزام والائتمان وهذا على خلاف القانون المدني الذي يتميز بالبطء والخمود من المعاملات.

وتشمل الأعمال التجارية على عدة أنواع: أعمال تجارية بحسب الشكل التي حددها المشرع في المادة 03 من ق .ت.ج أ وأعمال تجارية بحسب موضوعها، وكذلك أعمالا تجارية بالتبعية، ولا يستطيع أن يمارس هذه الأعمال إلا التاجر ولا يد تاجرا إلا أشخاص التي تتوفر فيها الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 01 من ق.ت.ج التي تنص على ما يلي: يعد تاجرا كل شخص طبيعي أم معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك.

ولممارسة الأعمال التجارية غالبا ما نحتاج إلى أداة تلائم مع طبيعتها ومجمعها، وهذه الأداة تسمى بالمحل التجاري وباعتبار أن عالم التجارة يتسم بالحركية التي تقضي وجود ضوابط قانونية تمتاز هي الأخرى بالمرونة، والحاجة إلى هذه القواعد يعود بالأساس إلى مضمون الحياة التجارية ذات الطبيعة الخامة سواء م حيث الأشخاص أو الأموال، وقد تبلورت الحاجة إلى مثل هذه القواعد منتجة ما يعرف بالقانون التجاري، الذي لم يظهر كقانون مستقل يتميز بالخصوصية إلا من عهد قريب وذلك تحت تأثيرات الضرورات العلمية والحاجة الاقتصادية الملحة.

فوجود فكرة المحل التجاري تعود إلى العقود القديمة، وقد ظهرت نتيجة إلى حاجة التاجر إلى مكان من أجل ممارسة أعمال التجارية، كذا إلى المعدات والبضائع التي تستخدم في تسهيل التداول والاستقلال، فالتاجر كان شديد الحرص ستعرف بالعملاء ورغب تصدي واسعي إلى إشباع حاجة تصم م أجل المحافظة عليهم ، غير أنه ولزمن طويل لم يحاول أحد التقريب بين

العناصر المختلفة اللازمة للاستقلال التجاري على اعتبار أنها مجموع واحد يختلف النظر إليه عن النظر إلى كل واحد من العناصر التي يرتكب منها، مما أسهم في تأخر ظهور مفهوم القانون التجاري ويعود ذلك بالأساس إلى كون المشروعات التجارية كانت محدودة الأهمية لذلك تأخر التعامل في المحل التجاري سواء ببيعه أو رهنه أو إيجاره تسييره وهذا إلى غاية القرن التاسع عشر*.اين استقر الفقه والقضاء على أن المحل التجاري هو مال منقول معنوي مخصص للاستعمال التجاري، ويحتوي على عناصر مادية متمثلة في حق الإيجار والحقوق الملكية الصناعية والفنية وعنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والشهرة.

ولا تقتصر ملكية المحل التجاري على استغلاله المباشر فقط، وإنما يمكن للتاجر أن يتصرف في متجره عن طريق بيعه أو رهنه أو تأجير تسييره.

وكما رأى التاجر بصفة خاصة والانسان بصفة عامة ضعف نشاطه الفردي امتدى إلى فكرة الشركة، والتي تعتبر عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يشاهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن المشروع من ربح أو خسارة.

ويشترط القانون أن يلتزم كل شريك بتقديم الحصة التي يقصد بها برأس مال الشركة، إذ لا تستطيع الشركة النهوض بأعدائها بغير رأس المال يكفي لمواجهة هذه الأخيرة، كما يمثل رأس المال الضمان العام لدائني الشركة، إضافة إلى ما لدى الشركة من موجودات، وتنقسم الحصص إلى ثلاث أنواع، فقد تكون نقدية أو عينية أو بعمل.

وباعتبار أن المحل التجاري من بين أهم الأموال المنقولة المعنوية على المستوى الصعيدين القانوني والاقتصادي، جعل المشرع الجزائري يسعى إلى تنظيمه وتأطيره وفقا لقواعد قانونية خاصة في هذا القانون التجاري وأخرى عامة في القانون المدني بحيث يعتبر عقد تقديم المحل التجاري كحصة عينية في رأس مال الشركة من بين أهم التصرفات القانونية التي قد ترد على هذا الأخير.

ولقد عرفت المادة 78 من ق. ت.ج المحل التجاري كالآتي: تعد جزءا من المحل الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري، ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملائه وشهرته كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري

كعنوان المحل التجاري والاسم التجاري، والحق في الإيجار والمعدات الآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية، كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".

فالمحل التجاري يعرف على أنه مال معنوي منقول يشمل اتصال التاجر بعملائه واعتيادهم التردد على المتجر نتيجة عناصر الاستغلال التجاري وأيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية .

– تكمن أهمية دراستنا للموضوع في نقطتين وهما:

الأهمية العلمية: توفير بيئة آمنة لممارسة عملية التجارة للجميع والإجازة والترخيص من السجلات التجارية وكذلك مساعدة أصحاب رؤوس الأموال المحدودة في ممارسة مشروعاتهم دون الإضرار إلى تأسيس الأموال المحدودة في ممارسة مشروعاتهم دون الإضرار إلى تأسيس شركة أو الدخول كشركاء.

الاهمية القانونية: تتمثل في تحليل ومناقشة وضعية النصوص القانونية التي أوردها المشرع الجزائري في القانون التجاري الجزائري المتعلقة بالموضوع مثل الدراسة وكذلك تلك الواردة على كل القواعد العامة والخاصة كما نسعى إلى محاولة الوصول إلى حلول ممكنة التي من شأنها سد الثغرات القانونية.

– وكأي بحث علمي يتضمن مجموعة من الأسباب التي أدت اختيار الموضوع منها ذاتية وأخرى شخصية.

ذاتية تتمثل في الميول الشخصي لمواضيع القانون التجاري وخاصة ما يتعلق منها بمواضيع الشركات التجارية

– الرغبة لمعرفة كيفية التصرف في المحل التجاري عن طريق تقديمه كحصة في رأسمالها الشركة وميولي لمواضيع المتعلقة بالمحل التجاري.

أما الموضوعية تتعلق ب:

– تحديد طريقة التصرف في المحل التجاري وذلك بتقديمه كحصة رأسمالها الشركة بالإضافة إلى تبيان أهم الأطر القانونية التي وضعها المشرع الجزائري والتي من شأنها تنظيم هذا النوع من المعاملات.

- إبراز الطبيعة القانونية للموضوع محل الدراسة.

- السعي إلى الوصول نحو القيمة التي يضيفها المحل التجاري للشركة.

طرح الإشكالية:

باعتبار المحل التجاري مال منقول يشمل اتصال التاجر بعملائه واعتيادهم التردد على المتجر نتيجة عناصر الاستغلال التجاري وأيضا سائر الأموال المادية الأخرى اللازمة لاستغلال لمحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات ولآلات والبضائع، وكون رأسمال الشركة ينقسم إلى حصص عينية وأخرى نقدية وبالتالي كان الإشكال المطروح يتبلور حول طبيعة العلاقة بين المحل التجاري والشركة وكذا كيفية تقديم هذا الأخير كحصة في رأسمال الشركة ؟

وتندرج ضمن هذه الإشكالية أسئلة فرعية نذكرها على النحو التالي:

- إذا كان من الجائز التصرف في المحل التجاري وذلك عن طريق تقديمه كحصة في رأسمال الشركة فما هي الأركان والشروط التي يقوم عليها؟

- ما هي أهم القواعد القانونية التي تحكم وتنظم هذه العملية ؟ وأخيرا ما هي آثار تقديمه كحصة في رأسمال الشركة ؟

وللإجابة على الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي تارة والمنهج التحليلي تارة أخرى كونه يتماشى وطبيعة الموضوع

وباعتبار المحل التجاري مالا منقولا ترد عليه مجموعة من التصرفات كتقديمه كحصة في رأسمال الشركة، فما هي أركان عقد تقديمه كحصة في رأسمال الشركة وكيف يتم تقديمه (الفصل الأول).

وإذا ما تم تقديمه كحصة في رأسمال الشركة وكان العقد صحيحا فما هي الآثار المترتبة عنه ' الفصل الثاني.

صعوبات البحث أو الدراسة:

بعد الاطلاع على عينة من الرسائل والمذكرات الجامعية والكتب واجهنا بعض الصعوبات أثناء إنجازنا للدراسة والتي تتمثل في:

- قلة الدراسات القانونية الفقهية التي تناولت شرح هذا العقد.

- ندرة الأحكام القضائية ذات الصلة بالموضوع.

تبرير الخطة:

وللإجابة على الإشكاليات السابقة الذكر قمنا بتقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول للإطار المفاهيمي لتقديم النحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة وقسمنا هذا الفصل بدوره إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول أركان وشروط العقد وخصصنا المبحث الثاني إلى دراسة أحكام تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة في حين قمنا بتخصيص الفصل الثاني لدراسة آثار تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة، وقسمنا هذا الفصل بدوره إلى مبحثين كذلك تناولنا في المبحث الآثار المترتبة على هذا التصرف إذا تم على سبيل التمليك وخصصنا المبحث الثاني لدراسة آثار هذا العقد إذا تم التقديم على سبيل الانتفاع.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لتقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لتقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

تعرف الشركة على أنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيان أو اعتباريا أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو نقد أو مال ... مشتركة وعليه فقد تكون الحصة المقدمة من الشريك مالا معين والمقصود بالمال من أن تكون الحصة عينية فمثلا كالعقارات أو المنقولات مادية كانت أم معنوية ومثال ذلك الآلات والمحلات وبراءة الاختراع وكل الحقوق الملكية الأدبية والفنية.

وقد نظم المشرع الجزائري الأحكام المطبقة على حصص الشركاء غير النقدية في المادة 422 قانون مدني جزائري والتي تنص على: "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو منفعة أو أي حق عيني آخر، فإن أحكام البيع هي تسري فيما يخص ضمان الحصة، إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص. أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك".

نفهم من هذا النص أن الشريك قد يقدم حصة عينية في الشركة تتمثل في محل تجاري، حيث يمنح هذا الأخير إما لتمليكه أو للانتفاع به، فما هي الشروط الواجب استيفاؤها حتى يقوم هذا العقد صحيحا؟

ويشترط القانون التجاري الجزائري أن تقدر قيمة المحل التجاري المقدمة كحصة في رأس مال الشركة عند تقديمه وأن تذكر القيمة المقدرة في عقد الشركة، وتختلف إجراءات تقديم المحل التجاري باختلاف شكل الشركة وكذا طرق وأساليب تقييم هذه الأخيرة، هذا ما يدفعنا إلى التساؤل حول أحكام تقييم المحل التجاري في حال تقديمه كحصة في الشركة.

وللاجابة على هذين التساؤلين ارتأينا تقسيم هذا الفصل الى مبحثين :ندرس في المبحث الاول الاطار المفاهيمي لتقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة،أما المبحث الثاني فنخصصه لدراسة القواعد القانونية المتعلقة بتقديم المحل التجاري.

المبحث الأول: أركان تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

تعتبر عملية تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة من بين أهم التصرفات الواقعة عليه، وقد نظم المشرع الجزائري هذه العملية في المادة 117 من القانون التجاري[1]، إضافة إلى الأحكام العامة الواردة في القانون المدني، وعقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة كغيره من العقود يشترط لحصته توفر مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية، وهذا ما سيتم دراسته في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى مطلبين، ندرس في المطلب الأول الشروط الموضوعية وفي المطلب الثاني الشروط الشكلية لعقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية.

ندرس الشروط الموضوعية لعقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة من خلال فرعين: نخصص الفرع الأول للشروط الموضوعية العامة، بينما نخصص الفرع الثاني للشروط الموضوعية الخاصة.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة.

تستنبط هذه الشروط من القواعد العامة للعقود والمنصوص عليها في القانون المدني، وتتمثل في الرضا (الشرط الأول) والمحل (الشرط الثاني) والسبب (الشرط الثالث).

- **الشرط الأول: التراضي.**

[1]- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30ديسمبر2015،ج ر ج ج،العدد101،صدر في19ديسمبر1975.

يتحقق التراضي في عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة وذلك بإرتباط الإيجاب من أحد العاقدين بقبول الطرف الآخر وتطابقهما، ويلزم لصحته التراضي تمام الأهلية وخلو الإرادة من العيوب.

1- وجود التراضي:

حيث تنص المادة 59 من ق م ج[1] على أنه: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

فمن خلال نص المادة نجد أن التراضي يستلزم وجود إرادتين متطابقتين وهو ما يعبر عنه بتطابق الإيجاب مع القبول، وأن لا تكون الإرادة مشوبة بعيب من عيوب الرضا.

فالتراضي هو أساس العقد وقوامه، فلا يقوم العقد بغير توافره، ويقصد بالتراضي اتجاه إرادة أحد الطرفين إلى إحداث الأثر القانوني المطلوب، فيقال أن البائع قد ارتضى والمشتري قد ارتضى الشراء، ولكي يقوم الرضا بالعقد فلابد من وجود إرادة لشخص محدد تتجه هذا الأخير إلى إحداث أثر قانوني معين[2].

[1]- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05، ج ر ج ج ،العدد78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

[2]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول، النظرية العامة للالتزامات مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط 4، دار الهدى، الجزائر، 2008،ص 76.

وقد تتجه إرادة الأطراف إلى إبرام عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة بصورتين مختلفتين تتمثل الأولى في التقديم على سبيل التمليك والثانية على سبيل الانتفاع[1].

2- الطابع التجاري:

يظهر الطابع التجاري لهذه العملية من خلال نص المادة 3 فقرة 4 ق ت ج[2] التي تنص على ما يلي: "يعد عملا تجاريا بحسب الشكل .....

- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية .....".

تعتبر العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية عملا تجاريا بحسب الشكل، وعلى ذلك يكتسي عقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة الطابع التجاري مهما كانت صفة الأشخاص المتعاملين به، وتنطبق نفس القاعدة على البيع والرهن وإيجار التسيير المحل التجاري مما يستوجب معه إفراغ العملية في عقد رسمي لدى الموثق[3].

3- الأهلية:

يخضع تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة كغيره من العمليات الواقعة عليه للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، ومن ذلك فإن الأهلية المشترطة لصحة عقد تقديم المحل

[1]- د محمد فال الحسن ولد أمين، المساهمات العينية في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية،لبنان، بيروت،2009،ص39.

[2]- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري،المرجع السابق، ص03.

[3]- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الأول، المحل التجاري وعناصره، طبيعته القانونية والعمليات الواردة عليه، دار ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص-ص: 201-202.

التجاري هي أهلية الأداء وذلك باعتبار عقد الحصة من عقود المعاوضة، وهي تعين قدرة الشخص على التصرف في أمواله، ويعتبر قاصرا كل شخص قاصرا كل من لم يبلغ 19 سنة كاملة*

يرد استثناء على هذه القاعدة مضمونة إمكانية المساهمة بالأموال العينية للقاصر (المحل التجاري) من قبل الولي الشرعي للقاصر وذلك، بعد تحصله على إذن من قبل القاضي وذلك تطبيقا لنص المادة 88 فقرة 3 ق أ ج والتي تنص: "... وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية:....

- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو المساهمة في الشركة.

ويتضح لنا مما سبق أن تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة أيا كان نوعها، شركة أموال أو شركة أشخاص، وسواء تم هذا العقد على سبيل التمليك أو على سبيل الإنتفاع، لا يتم إلا بتوفر ركن الرضا، ولا يكفي لذلك وجود التراضي بل يجب أن يكون صحيحا كأن يكون صادرا من ذي أهلية أو من الولي الشرعي للقاصر حاصل على إذن من القاضي، ولم تكن إرادة أحد المتعاقدين مشوبة بعيب من عيوب الإرادة وهي (الغلط، الإكراه، التدليس).

الشرط الثاني: المحل.

محل الالتزام هو الشيء الذي يلتزم المدين بالقيام به، والمدين يلتزم إما بنقل حق عيني أو بعمل أو الامتناع عن العمل، والالتزام بنقل حق عيني إنما هو التزام بعمل ولكم لما كان الأصل هذا الالتزام يتم تنفيذه بمجرد نشوءه، فقد صار من المألوف أن يقال أن محل الالتزام بنقل حق عيني هو الحق

[321]العيني ذاته، فإذا كان الحق العيني حق ملكية امتزج بالشيء المملوك وأصبح شيئا واحد، فصار الالتزام بنقل الملكية محله هو الشيء ذاته الذي تنتقل ملكيته[4].

وعليه فإن محل التزام الشريك أو المساهم يرد على المحل التجاري، وللمتعاقدين حرية تحديد عناصره التي يشملها هذا الاتفاق المتمثلة في عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة في كل الأحوال، يتعين أن يكون الغرض من استغلال المحل التجاري مشروعا وإلا كان تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة باطلا.

بالنسبة لمحل التزام الشركة فيرد كل بدل الإيجار والذي يعتبر عنصر جوهري في عقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل الانتفاع أما إذا كان كل سبيل التمليك فالأمر من أشبه بالبيع ويكون محل التزام الشركة في هذه الحالة هو منح مالك المحل التجاري لحصة في رأسمالها، وتمنح هذه الحصة للشريك مقدم المحل التجاري الحق في المساهمة في الأرباح التي قد تحصل عليها الشركة، وباعتبار عقد الشركة هو عقد الحصة فيشترط أن يكون موضوع الحصة هو المحل التجاري مع ضرورة تحديد نطاقها.

1- موضوع الحصة:

لابد أن يكون موضوع الحصة محلا تجاريا، ويجب أن يكون مما ينطبق عليه وصف المحل التجاري، ويشترط لكي يعتبر عقد الحصة صحيحا ووارد على المحل التجاري أن يشمل قدرا من

* تنص المادة 40من القانون المدني الجزائري على انه: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه،يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية،وسن الرشد تسعة عشر(19)سنة كاملة.

2

[4]- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 136.

العناصر اللازمة لتكوين المحل التجاري كالاتصال بالعملاء الذي يعتبر عنصرا أساسيا في المحل التجاري[1].

2- نطاق الحصة:

وللأطراف الحرية الكاملة في تحديد العناصر المكونة للمحل التجاري موضوع الحصة (العقد)، إذ يمكن أن يشمل الحصة المقدمة للشركة كافة عناصر المحل التجاري أو البعض منها فقط وإن لم يحصل هذا التحديد افتراض أن الحصة واردة على جميع العناصر المكونة للمحل التجاري وفق تقديم الحصة[2].

وانطلاقا من المادة 94 من ق م ج التي تنص على أنه: "إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معين بنوعه ومقداره وإلا العقد باطلا أي وجب أن تكون ذاتيه المحل معروفة في صف هذا الأخير وصف مانعا للجمالة بتعداد عناصره، وإلا بطل انعقاد الحصة.

ويحدد القاضي بناء على سلطته التقديرية في حالة الخلاف، تلك العناصر مستأنسا بإرادة المتعاقدين مراعيا العناصر الجوهرية اللازمة لتكوين المحل التجاري كالاتصال بالعملاء والشهرة التجارية.

الشرط الثالث: السبب.

السبب هو الباعث إلى التعاقد أو الدافع إليه لذلك، يشترط في الإدارة التي تتجه إلى صاحبها أن يكون لها سبب، وأن يكون هذا السبب مشروعا حيث يعتبر المشرع الجزائري أن كل التزام من

[1]- نادية فضيل، المرجع السابق،ص 203.

[2]- مقدم مبروك، المحل التجاري، ط 2،دار هومة، الجزائر، 2008، ص 60.

المفترض أن يكون له سببا مشروعا حتى يقوم الدليل على غير ذلك، ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يتم إثبات ما يخالف ذلك.

فإذا أقام الدليل على صورية السبب، فعلى من أن للالتزام سببا أخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه، كما ينص على أنه إذا التزام المتعاقد لسبب مخالف للنظام العام أو الأدب العامة كان عقدا باطلا حسب المادتين 97 و 98 من ق م ج السابق الذكر[1].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة.

لم يكثف المشرع الجزائري بذكر الشروط الموضوعية العامة بل أضاف شروط موضوعية خاصة، وهذا نظرا للطبيعة الخاصة لعقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة، ومن بين أهم هذه الشروط تلك التي تتعلق بمالك المحل التجاري (أولا) وشروط متعلقة بالشركة (ثانيا) وأخرى متعلقة بالمحل التجاري (ثالثا).

أولا: الشروط المتعلقة بمالك المحل التجاري.

تنص المادة 205 ق ت ج على أنه: "يجب على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين يمنحون إيجار التسيير، أن يكونوا قد مارسوا التجارة أو امتهنوا الحرفة لمدة خمس سنوات، أو مارسوا لنفس المدة أعمال مسير أو مدبر تجاري أو تقني أو استغلوا لمدة سنتين على الأقل المتجر الخاص بالتسيير".

[1]– راجع المادتين 97 و98 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص17.

من خلال نص المادة نخلص إلى أن المشرع الجزائري قد نص على مجموعة من الشروط المتعلقة بمالك المحل التجاري والتي تتمثل في ضرورة استغلال المحل التجاري وممارسة التجارة لمدة معينة.

1- ضرورة استغلال المحل التجاري:

يجب على الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يوافقون على إيجار التسيير أن يكونوا قد استغلوا المتجر الخاص بالتسيير لمدة سنتين على الأقل.

يكمن الهدف من وراء وضع المشرع لهذا الشرط في التقليل من حالات تقديم المحلات التجارية مباشرة ممن يقومون بشرائها بقصد المضاربة[1].

2- ممارسة التجارة:

إشترطت المادة 205 من ق ت ج أن يكون مقدم المحل التجاري قد مارس التجارة لمدة خمس سنوات أو مارس لنفس أعمال التسيير أو مدير تجاري أو تقني.

حتى تشكل عناصر المحل التجاري خاصة المعنوية منها كالاتصال بالعملاء والشهرة والسمعة التجارية، فإن الأمر يحتاج إلى وقت لذلك استلزم المشرع مثل هذه المدة إذا توفرت الأسباب المنصوص عليها في المادة 206 ق ت ج السالف الذكر والتي جاء نصها كالآتي: يجوز أن أو تخفض المهلة المنصوص عليها في المادة 205 بموجب أمر من رئيس المحكمة بناءا على مجرد طلب من المعين بالأمر وبعد الاستماع إلى النيابة العامة وخاصة إذا أثبت هذا الأخير، بأنه يتعذر عليه استغلال متجره شخصيا أو بواسطة مندوبين عنه.

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 289.

بينما استبعدت المادة 207 من ق ت ج بعض الأشخاص من نطاق تطبيق المادة 205 من القانون وذلك المشار إليه أعلاه في حالة ما إذا كان المؤجر هو الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات الاشتراكية أو المالية أو أحد أشخاص المحجور عليهم لعارض من عوارض الأهلية[1]، بشرط أن يكون المحل التجاري موضوع التسيير الحر مملوكا لهم قبل فقدانهم الأهلية.

كما تم إنهاء ورثة التاجر والموصى من تاجر أو حرفي من هذا الشرط كما أعفت الفقرة السادسة من نفس المادة مالك المحل التجاري من هذا الشرط إذا كان الهدف من التسيير ضمان تصريف المنتجات المصنعة والموزعة من طرفه بموجب عقد احتكار.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالشركة.

وردت هذه الشروط ضمن المادة 204 من ق ت ج السالف الذكر والتي تنص على أنه: "يتعين على المستأجر المسير أن يشير في عناوين فواتيره ورسائله وطلبات البضاعة والوثيقة المصرفية والتعريفات والنشرات وكذلك في عناوين جميع الأوراق الموقعة من طرفه أو باسمه، رقم تسجيله في السجل التجاري ومقر المحكمة التي سجل لديها وصفته كمستأجر مسير للمحل زيادة على الاسم والصفة والعنوان ورقم التسجيل التجاري لمؤجر المحل التجاري".

يلاحظ من نص المادة أن الشروط الواجب توافرها في المستأجر أي الشركة التي تستقبل المحل التجاري كحصة على سبيل الانتفاع هي نفس الشروط الواجب توافرها في الشخص التاجر، بمعنى تكون للشركة الصفة التجارية لأن مستأجر المحل التجاري استأجره حتى يمارس التجارة وبالتالي هو من تتوفر فيه صفة التاجر بعد إبرام عقد التسيير، لذلك على الشركة أن تبين في فواتيرها ورسائلها

[1]– يقصد المشرع في هذه الحالة المؤجرون أي أصحاب المحلات التجارية وليس الشركة مستقبلة المحل التجاري كحصة.

وطلبات البضاعة والوثائق المصرفية وتظهر صفتها كمستأجر للمحل وليس مالكة له، فلا يدخل المحل في الضمان العام الذي تحرزه الشركة.

ثالثا: الشروط المتعلقة بالمحل التجاري.

من الضروري أن يكون موضوع عقد تقديم المحل التجاري على سبيل الانتفاع محلا تجاريا وأن تتوفر فيه العناصر المعنوية والمادة ولاسيما ركن الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية[1] ولا يتحقق ذلك إلا باستغلال المحل التجاري موضوع الحصة من طرف المقدم خلال سنتين على الأقل، مما يستفاد منه نص المادة 172 ق ت ج أن المشرع اشترط استغلال المحل التجاري من طرف التاجر لمدة سنتين على الأقل حتى ينشأ ويتكون هذا الأخير لأن العناصر المعنوية الخاصة تحتاج إلى وقت حتى تتشكل.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد التقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

بعد الانتهاء من الشروط الموضوعية العامة والخاصة لعقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة سواء على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع، يجدر بنا البحث في الشروط الشكلية لهذا العقد، وقد قسمنا دراستنا لهذه الشروط إلى فرعين: نخصص الفرع الأول للكتابة الرسمية والبيانات الإلزامية أما الفرع الثاني فخصصناه لدراسة إجراءات النشر والقيد في السجل التجاري.

[1]– تنص المادة 78 ق ت ج على أنه: "تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة النشاط التجاري، ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملائه وشهرته، كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".

الفرع الأول: تحرير عقد تقديم المحل التجاري في شكل رسمي.

طبقا لنص المادة 03 من القانون التجاري الجزائري، فإن العمليات الواردة على المحل التجاري عملا تجاريا بحسب الشكل يجب أن يفرغ في عقد رسمي لدى الموثق، لذلك سنتطرق إلى الكتابة الرسمية (أولا) والبيانات الالزامية (ثانيا).

أولا: الكتابة الرسمية.

نص المشرع الجزائري على إجراءات خاصة يجب إتباعها عند تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل التمليك في شركة المساهمة مثلا، فالشرط الرسمية واعتبرها شرط من شروط إنعقاد العقد وبدونها يعتبر التصرف هذا ما أكدته المادة 324 مكرر 1 ق م ج والمادة 79 فقرة 1 ق ت ج التي تعتبر الرسمية ركن قانوني للعقد[1]، لابد من توافره عند كل تنازل على المحل التجاري بما في ذلك تقديمه كحصة في شركة المساهمة، ويترتب عليه تخلف هذا الركن بطلان التصرف بطلانا مطلقا[2].

ويشير جانب من الفقه إلى أن المشرع الجزائري وبعد تقريره لمبدأ حرية الإثبات طبقا للمادة 30 فقرة 1 من ق ت ج وضع استثناءا على هذا المبدأ وقرر بذلك إثبات تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة بالكتابة الرسمية[3].

تجدر الإشارة إلى أن نص المادة 79 فقرة 1 ق ت ج الذي إشترط الرسمية عند تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة، يتفق مع القواعد العامة للشركات، وذلك لأن كل شركة تثبت بعقد رسمي

[1]– لطيف محمد الصالح قادري، الشكلية في بيع المحل التجاري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 10، جامعة غرداية، 2010، ص 320.

[2]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص 205.

[3]– لطيفة دحماني، الشكلية في مادة العقود المدنية، (رسالة الماجستير)في القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2002، ص 22.

وهو الكتابة وذلك طبقا لنص المادة 418 فقرة 1 ق م ج التي تنص على: "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد". وهذا إذا تعلق الأمر بحصة مقدمة لشركة في صور التأسيس، كما أن كل تعديل للقانون الأساسي للشركة يخضع لنفس الشكل (المادة 418 فقرة 1 ق م ج) إذا ما تعلق الأمر بحصة مقدمة لشركة قائمة من قبل، بمعنى بمناسبة زيادة رأسمالها كما يتفق هذا الوضع كذلك مع ما تنص عليه المادة 03 من ق ت ج بأن كل العمليات الواردة على المحل التجاري يعد عملا تجاريا بحسب الشكل.

ثانيا: البيانات الإلزامية في عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

بهدف حماية الشركة من التدليس الذي قد يصدر عن مقدم المحل التجاري كحصة، وحتى تكون الشركة على علم كافي بالقيمة الحقيقية للمحل التجاري إستلزم المشرع في كل تنازل عن المحل التجاري ذكر البيانات الالزامية[1]، الواردة بنص المادة 79 فقرة 1 و2 ت ج.

فالهدف من إشتراط اسم البائع السابق وتاريخ ملكية وطبيعة هذا السند، هو التأكد من السبب الصحيح لملكية البائع (المتنازل) الحالي للمحل التجاري، أما فيما يخص الغاية من البيانات الثاني المتعلق بقائمة الامتيازات والرهون المتعلقة بالمحل التجاري هو إطلاع اسم الشركة على القيمة

[1]– التعداد الخاص بالبيانات الالزامية، الوارد في المادة 79 فقرة 2 من قانون 05-02 المتضمن ق ت ج المعدل والمتمم، وكل شرط وارد في عقد الحصة، يعني بمقتضاه مقدم الحصة من الإدلاء بالمعلومات المنصوص عليها في المادة 79/فقرة 2 يعد باطلا.

الحقيقية للمحل التجاري ومعرفة قيمة الديون التي تكفله، والتي تعتمد فيها كأساس لتقديم المحل التجاري[1].

الفرع الثاني: إجراءات النشر والقيد في السجل التجاري.

حتى يكتمل ركن الشكلية فإن الأمر لا يتوقف عند حد الكتابة العد لدى الموثق، وإنما يتطلب الأمر إجراءات أخرى ضرورية وإلزامية تتمثل في إجراءات النشر (أولا) وإجراء القيد في السجل التجاري (ثانيا).

أولا: النشر.

إشترط المشرع الجزائري إجراء آخر وهو الإشهار أو الإعلان، حيث خصه بالذكر في المادة 83 من ق ت ج والتي تنص على: "كل تنازل على المحل التجاري على الوجه المحدد في المادة 79 أعلاه، يجب إعلانه خلال خمسة عشر يوما من تاريخه المسعى المشتري تحت شكل ملخص أو إعلان في النشر الرسمية للإعلانات القانونية وفصلا عن ذلك، في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري".

حيث يجب إعلان عملية البيع الواردة على المحل التجاري خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التصرف، وذلك بسعي هذا المشتري ويتم الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في الدائرة أو الولاية التي يستغل فيها المحل التجاري ويجب تسجيل العقد وإلا كان باطلا[2].

[1]– وهيبة عاشوري، تقديم المحل التجاري كحصة في شركة المساهمة، (رسالة الماجستير) في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة محمد لامين دباغين، سطيف، 2016، ص84.

[2]– سفيان بن زواوي، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، دار راشد راشد، جامعة قسنطينة 01، ص 103-104.

كما أن نص المادة أعلاه أخضع تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة إلى شكليات الإشهار المتعلقة ببيع المحل التجاري، دون أن نميز فيما إذا كان هذا التقديم لشركة فيطور التأسيس أو لشركة قائمة بالفعل ذلك لأن المادة 117 من القانون التجاري فرقت بين فرضين: فإذا قدم المحل التجاري لشركة في طور التأسيس لا يشترط إشهار الحصة، لأن نشر العقد التأسيسي لها كافي.

أما إذا قدم المحل التجاري لشركة قائمة، فيشترط حينها أن تكون محل إشهار خاص مطابق لإجراءات إشهارات بيع المحل التجاري[1] الواردة في نص المادة 83 ق ت ج.

ثانيا: القيد في السجل التجاري.

ألزم المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية وكذا التنظيمية المتعلقة بالقيد في السجل التجاري كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يمارس نشاطات تستوجب القيد في السجل التجاري بتقديم المحل التجاري كحصة في الشركة سواء من قبل الشركة أو من قبل مالك المحل التجاري، وذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-453 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري[2].

يتبين من خلال أحكام هذا المرسوم أن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة تتبعه بالضرورة القيام بالتصريح المزدوج الأول من قبل الشركة، والثاني من قبل مالك المحل التجاري ونفرق بين التصريح الأول بين حالتين:

[1]- وهبية عاشوري، المرجع السابق، ص 86.

[2]- نور الدين قاستل، نظام القيد في السجل التجاري في القانون الجزائري، الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص 72.

الحالة الأولى: تتمثل في القيد المحل التجاري المقدم كحصة لشركة في صور التأسيس حيث لا تطرح المسألة إشكالا وتسجيل الشركة في السجل التجاري يقيد عن إتخاذ شكليات القيد المتعلقة بالحصة[1].

الحصة الثانية: تتمثل في قيد المحل التجاري المقدم لشركة قائمة من قبل بمناسبة زيادة رأسمالها، وهنا لابد من التفرقة بين شكليات الإشهار المتعلقة بالحصة التي سبق الكلام عنها وتسجيل هذه العقود في السجل التجاري باعتبارها عقود معدلة للعقود التأسيسية للشركة[2] وذلك طبقا للمادة 548 ق ت ج التي تنص على: "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة".

يتبين من خلال أحكام المرسوم السالف الذكر أن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة تتبعه بالضرورة القيام بالتصريح المزدوج، الأول من قبل الشركة والثاني من قبل مالك المحل التجاري، ونفرق بين الحالتين بالنسبة لتصريح الذي تقوم به الشركة وهما:

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 03-453، يتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 97-41، مؤرخ في 01 ديسمبر 2003، ج ر ج ج، العدد 75، ص 13.

[2]– وهيبة عاشوري، المرجع السابق الذكر، ص 89.

1- التصريح من قبل الشركة:

نميز بين حالتين وذلك إذا كانت في صور التأسيس (أ) أو بصدد زيادة رأسمالها في حالة كونها قائمة (ب).

أ- التصريح من قبل الشركة في صور التأسيس:

تتمثل في قيد المحل التجاري المقدم كحصة في الشركة في صور التأسيس حيث لا تصرح هذه الحالة إشكالا، بحيث تسجيل الشركة للعقد التأسيسي لدى المركز الوطني للسجل التجاري يفيد عن إتخاذ شكليات القيد المتعلقة بالحصة.

ب-التصريح من قبل شركة قائمة:

يجب على المستأجر المسير (الشركة مستقبلة الحصة) شهر مركزه القانونية الجديد وملكية المحل التجاري وذلك لبعث الثقة والائتمان في المتعاملين معهم[1] وهو ما يتبن من خلال قراءة نص المادة 203 فقرة 2 ق ت ج التي تنص على: يكون للمستأجر المسير صفة التاجر أو الحرفي إذا كان الأمر يتعلق بمؤسسة ذات طابع حرفي وهو يخضع لكل التزامات التي تنجم عن ذلك، كما يجب عليه أن يمتثل حسب الأحوال لأحكام هذا القانون المتعلقة بالسجل التجاري.

وضيف المادة 548 ق ت ج بالشركة المستقبلة للمحل التجاري كحصة على سبيل الانتفاع ملزمة بأن تقيد في السجل التجاري بالإضافة إلى أن تشير في عنوانيها فواتيرها ورسائلها وطلبات البضاعة والوثائق المصرفية والتعريفات والنشرات الموقعة من طرفها رقم تسجيله في السجل التجاري

[1]- المرجع نفسه، ص 89-90.

ومقر المحكمة التي سجلت لديها وصفتها كمستأجر مسير للمحل التجاري زيادة على الاسم والصفة والعنوان ورقم التسجيل، لمؤجر المحل التجاري[1].

2- التصريح من قبل مالك المحل التجاري:

وتكون في حالتين وهما في حالة التقديم على سبيل التمليك (أ) وفي حالة التقديم على سبيل الإنتفاع (ب).

أ- التقديم على سبيل التمليك:

في هذه الحالة وبمجرد تقديم المحل التجاري من قبل المؤجر يسارع إلى المطالبة بشهر قيده من السجل التجاري أو تعديل البيانات المقيدة فيه وذلك ما يتملص من المسؤولية التي تقع على عاتقه من جراء الالتزامات التي تتعهد بها الشركة وهذا ما نصت عليه المادة 23 ق ت ج.

إذ يجب المطالبة بالشطب خلال أجل شهرين من تاريخ التوقف عن استغلال المحل التجاري.

ب- التقديم على سبيل الانتفاع:

في هذه الحالة يكون فيها التقديم على سبيل الانتفاع كون ذلك يخضع لأحكام الإيجار وفقا لنص المادة 422 ق م ج فإن القانون بلزم كل تاجر له محل تجاري في الجزائر بالقيد في السجل التجاري وبناءا على ذلك يلزم مالك المحل الذي يقوم بإستغلاله لحسابه الشخصي بالقيد في السجل التجاري[2].

[1]- عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون التجاري الجزائري، دار الخلدونة، الجزائر، 2009، ص 245.

[2]- وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 90.

ولما كان الغرض من القيد في السجل التجاري والحفاظ على صحة بياناته هو حماية الغير بتوفير قدر من العلانية فإن المشرع ألزم مقدم المحل التجاري في حال تقديمه على سبيل الانتفاع وتوقفه عن ممارسة الأعمال التجارية أن يقيد نفسه في السجل التجاري أو تعديل قيده وذلك طبقا للمادة 203 فقرة 5 ق ت ج التي جاء فيها ما يلي: "يتعين على المؤجر إما تسجيل نفسه في السجل التجاري أو تعديل قيده الخاص مع البيان صراحة بتأجير التسيير".

المبحث الثاني: تقييم المحل التجاري المقدم في رأسمال الشركة.

باعتبار أن المحل التجاري مالا منقولا معنويا كما أشرنا إليه سابقا فإن المشرع الجزافي أجاز التصرف في المحل التجاري عن طريق تقديمه كحصة في الشركة من خلال المادتين 422 ق م ج والمادة 1/117و2 ق ت ج حيث تنص المادة 422 ق م ج "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص هو أن الحصة إذا هلكت أو حصل فيها عيب أو نقص أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك وتنص المادة 1/117و2 على أنه "يخضع كل تقديم محل تجاري إلى الشركة للشروط التالية:

أ- في حالة ما إذا كان المحل التجاري المقدم يتعلق بشركة في طور التكوين فبكون النشر المقتضي لأحداث هذه الأخيرة كافيا.

ب-أما إذا كان المحل التجاري المقدم يخص شركة مكونة سابقا فإن الحصة المقدمة في هذه الحالة يجب أن تكون محل نشر خاصة حسب ما هو مبين في المادتين 79 و83 من هذه القانون.

ومن تصرفات محل التزام الشركة في هذه الحالة يتمثل في منح الشريك مقدم المحل التجاري حصة الشركة وحتى تمنح هذه الحصة لصاحب السجل التجاري يجب تقييم مجلة بما يقابله من النقود لذلك نتساءل عن كيفية تقييم هذا الأخير وكذا عن القواعد القانونية التي تحكمه خاصة وأن أغلب عناصر المحل التجاري تغلب عليها الطابع المعنوي.

تظهر الإجابة على هذا التساؤل المطروح من خلال تقييمه (المطلب الأول) ودراسة القواعد القانونية المتعلقة بتقييم المحل التجاري المقدم كحصة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عناصر وطرق تقييم المحل التجاري.

بالرجوع إلى نص المادة 78 ق ت ج[1] نجد أن المحل التجاري يتكون من عناصر معنوية وأخرى مادية إلا أنه لا تعتبر العناصر المادية ضرورية في تكوينه، ولا تؤثر غيابها عمل قيامها في بعض الحالات من أوجب عليها الإشارة إلى دور هذه العناصر في عملية تقييم المحل التجاري (الفرع الأول) ثم إلى الطرق المعتمدة في عملية تقييمه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عناصر المحل التجاري في عملية التقييم.

بعد التحول من النظرية المادية إلى النظرية المعنوية المجردة أصبح المحل التجاري يضم إلى جانب العناصر المادية العناصر المعنوية وعلى عكس العناصر المادية التي تعد اختيارية كما سبق وأن ذكرنا إلا أن العناصر المعنوية منها ما هو إلزامي ومنها ما هو جوازي أو إختياري.

أولا: العناصر المعنوية.

باستقراء نص المادة 1/78 ق ت ج نجد أن كل من الإتصال بالعملاء والشهرة التجارية يعتبران عنصران إلزاميان لقيام المحل التجاري[2] أما باقي العناصر فهي قد تكون جوهرية أو إختيارية.

1- العناصر المعنوية الإلزامية:

تتمثل العناصر المعنوية الإلزامية للمحل التجاري في الإتصال بالعملاء والشهرة التجارية، يقصد بالاتصال بالعملاء مجموعة من الأشخاص الذين اعتادوا التعامل مع المحل التجاري بسبب المزايا

[1]-راجع المادة 78 ق ت ج، المرجع السابق،ص 13.

[2]- سامي عبد الباقي أبو صالح، قانون أعمال مقدمة الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري وفقا للقانون الجديد رقم 17 لسنة 199، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص 340.

التي يتمتع بها مستغل المحل من لباقة وأمانة ونظافته وحسن معاملته للزبائن[1]. والاتصال بالعملاء عنصر أساسي في المؤسسة التجارية يشكل جانبا كبيرا من قيمتها[2].

كما يقصد أيضا بعنصر العملاء الزبائن الثابتين الذين يعتادوا التعامل مع المحل التجاري بسبب صفات التاجر مثلا، فإن المقصود بالسمعة والشهرة التجارية هو مدى قدرة المحل على جذب العملاء العابرين أو العارضين بسبب موقعه كأن يكون المحل التجاري في مكان آهل كالمطارات ومحطات المسافرين مثلا[3].

والمتميز بين كل من عنصر العملاء والشهرة التجارية يمكن القول بأن الأول يمثل العملاء المعتادين، أما الثاني فيمثل مدى جذب المحل التجاري للعملاء العابرين فالشهرة على قول أحد الفقهاء هي النتيجة الممتدة أو المنبثقة من التطبيق والتنظيم وعوامل الإنتاج والصفات الشخصية للتاجر مالك القاعدة التجارية ويمكن إعتبار أن الشهرة هي المرحلة الأولى للوصول للعملاء وقد أدى هذا التداخل بين مفهوم العنصرين إلى جعل المشرع الجزائري يجمع بينهما تحت عنصر واحد واجب التوافر على وجه الالتزام في أي محل تجاري[4].

لا يقتصر عنصر الاتصال بالعملاء فقط في تكوين المحل التجاري بل يمتد إلى أبعد من ذلك إذ يساهم في تحديد قيمته بحسب نمو هذا العنصر فدراسة عنصر الاتصال بالعملاء تنحصر عادة

---

[1]– علي حسين يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1974، ص 17.

[2]– مصطفى كمال، من أساسيات القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة) ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 186.

[3]– أحمد بلوذنين، المختصر في القانون التجاري الجزائري ، ط 1، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص 76.

[4]– أنيسة حمادوش، المركز القانوني للاتصال بالعملاء، كعنصر جوهري، في القاعدة التجارية، اطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 18.

حول نشأتها أو مميزاتها لكن في اللغة الشائعة فالتاجر يملك إما عدد صغير أو جيد أو كبير من زبائن ونادرا ما يقال أن التاجر له زبائن فقط ذلك أن الممارسة العملية تهتم بالحقيقة الواقعية وبالتالي فإن قيمة القاعدة التجارية غير ثابتة.

2- العناصر المعنوية الاختيارية:

نصت المادة 3/78 ق ت ج على مجموعة من العناصر المعنوية والاختيارية منها على سبيل إكمال الاسم التجاري أ- العنوان التجاري ب- حق الملكية الصناعية والتجارية ج[1].

أ- **الاسم التجاري:** يقصد بالاسم التجاري الاسم الذي يتخذه التاجر لمتجره لتميزه عن المحلات التجارية المماثلة غالبا ما تشمل هذه التسمية عندما يكون التاجر شخصا طبيعيا على اسمه الشخصي وقد تكون التسمية مستعارة أو مبتكرة[2].

فالاسم التجاري يدخل ضمن الحقوق المالية المكونة لذمة التاجر وعنصر أساسي من عناصر المحل التجاري يمكن التصرف فيه إذن فهو وسيلة تجمع الزبائن أو العملاء لأنه يمثل أهمية اقتصادية إذ يساهم في إكتساب القاعدة التجارية شهرة كبيرة على الصاعدين سواء الوطني أو الدولي فكثير من المحلات تتمتع بالشهرة نتيجة الدقة التي يضعها العملاء في إسمها وباعتبارها قيمة مالية معتبرة ويدخل في الذمة المالية للتاجر وغير لصفة بالشخصية فإنه يجوز التصرف في إسمه التجاري عن

[1]- زوبة سميرة، محاضرات في القانون التجاري، السنة الثالثة ليسانس، كلية الحقوق جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2018، ص 119.

[2]- الأمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات التجارية ج ر ع 44 الصادر بتاريخ 23 يوليو 2003.

طريق التنازل مثلا كما أنه يقل قيمة مالية معتبرة في النشاطات التجارية التي يطلق عليها النشاطات التجارية الراقية[1].

فمن خلال ما سبق نخلص أن الاسم التجاري يعتبر عنصرا أساسيا في استغلال التاجر لمحله التجاري إذا كان متهورا ويعتبر حق مالي غير لصيق يخص التاجر لذلك جاز للتاجر التصرف فيه والتنازل عنه لكن بطريقة غير مستقلة عن المحل التجاري فقد رجح الفقه والقضاء عدم إمكانية التصرف في الاسم التجاري بالإستقلال عن المؤسسة التجارية.

ب- العنوان التجاري: يقصد بالعنوان التجاري تلك التسمية المبتكرة والعلامة المميزة التي يضعها التاجر على واجهة محله التجاري حتى يتميز عن غيره من المحلات التجارية[2] فالعنوان يوضع على واجهة المحل التجاري وعلى الأوراق التجارية وعلى سيارات العمل التابعة للمحل التجاري ليكتب هذا العنوان التجاري شهرة لدى الجمهور، ولهذا ليس من مصلحة التاجر إستعمال تسمية عادية أو شائعة بل من الأفضل له إستعمال تسمية مبتكرة، ويشرط في الإسم التجاري أن لا يكون مخالف لنظام العام والآداب العامة[3].

ت- حقوق الملكية الصناعية والتجارية: هي مجموعة من الحقوق التي ترد على براءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والإسم التجاري وهي تخضع للتشريعات المتعلقة بالملكية الصناعية[4].

---

[1]- أنيسة حمادوش، المرجع السابق، ص 107.

[2]- هاني دويدار، التنظيم القانوني التجارة والأعمال التجارية السجل التجاري الدفاتر التجارية المحل التجاري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2011، ص 249.

[3]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 15.

[4]- بلوذنين، المرجع السابق، ص 78.

إذ يمكن تعريفها بأنها الوثيقة التي تصدرها الدولة للمخترع إعترافا منها بفقهي فيها إخترع للمكتشف اعترافا منه بما اكتشف وهذه الأخيرة نجدها واردة في الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع[1].

وتدخل حقوق الملكية الصناعية في تكوين المحل التجاري وقد تكون عنصرا جوهريا فيه تستمد منه كل قيمتها حيث تخضع هذه الحقوق لنظام قانوني خاص وأهم هذه الحقوق نجد براءة الإختراع (1) والعلامات التجارية (2).

ت1- براءة الإختراع:

تعرف بأنها عقد إلتزام مرافق عامة بين المخترع والسلطة العامة متمثلة في إدارة براءات الإختراع لحماية استثمارية لمدة محددة من الزمن ابتكارات جديدة في تطبيق صناعي غير مخل بالنظام العام والآداب العامة ويقوم على إتباع حاجة من حاجات المرافق العامة في صورة من صور مهما قل شأن الإختراع أو بدأ تافهة دوره.

ومن خلال الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم والدوائر المتكاملة نجد أن الرسم عرف على أنه ترتيب وتنسيق الخطوط بطريقة معينة ومبتكرة ليشد إتجاه المستهلك[2].

3- العلامات التجارية:

[1]- الأمر رقم 03-07 مؤرخ في 2003/07/19 يتعلق براءة الإختراع ج ر ج ج ،ع 44، الصادر بتاريخ 2003/07/23.

[2]- الأمر 03-08 مؤرخ 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ج ر، ع 44 ، الصادر بتاريخ 23 يوليو 2003.

تعد العلامات التجارية إحدى العناصر الأساسية في المجال التجاري الذي يعتبر ركيزة إقتصاد كل دولة فلا غنى عنها لأي مشروع اقتصادي وهذه الأخيرة تلعب دورا رئيسيا في نجاحه وقد عرف المشرع الجزائري العلامة التجارية رقم03-06 المتعلق بالعلامات التجارية[1].

فالمقصود بها من خلال نص المادة هي كل شكل أو إشارة يمكن تمثيلها في تخطيط بتعاملها التاجر أو البائع أو مقيم الخدمة لتميزها عن غيرها من المنتجات البضائع والخدمات المتماثلة.

وهي الوسيلة التي يلجأ التاجر جذب الزبائن وعلى هذا الأساس تعتبر العلامة التجارية شبيهة بالعنوان التجاري والاسم التجاري اللذين يرميان إلى جذب العملاء[2].

ثانيا: العناصر المادية: تتمثل العناصر المادية للمحل التجاري في المعدات الآلات (1) والبضائع (2).

1- المعدات والآلات: يقصد بها أثاث المحل التجاري كالمكاتب والمقاعد والخزانات الحديدة والآلات الكاتبة والحاسبة ويقصد بها المنقولات التي تستخدم الاستثمار المحل التجاري فهذه المعدات والآلات لصاحب المحل له الحرية في إدراجها فمن العناصر المتبعة أو المرهونة، أما إذا كان التاجر هو في نفس الوقت صاحب العقار فتصبح الأموال المنقولة أموالا سابقة بالتخصيص فيصبح المعدات مالا ثابتا وتخضع للأحكام الخاصة بالعقارات بالتخصيص.

2- البضائع: هي تلك المنقولات المعدة للبيع في المحل التجاري سواء كانت مصنوعة، أو مواد أولية معدة للتصنيع، فمجموع البضائع بأسره يعد عنصرا من عناصر المحل التجاري من محلات بيع السلع للمستهلكين.

[1]- الأمر رقم 03-06 ،المرجع السابق، ص.

[2]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 43-44.

وعلى عكس الدور الجوهري الذي تلعبه العناصر المعنوية في تقييم المحل التجاري وقيمتها التي تعد ثابتة في معظم الأحيان، فإن الأمر يختلف بالنسبة للعناصر المادية وخاصة البضائع، فهذه الأخيرة تعتبر ذات قيمة متغيرة ومتبدلة حيث يؤذي بيعها إلى تقليل قيمتها ونفاذها أو بمصطلح أخر تزيد أو تنقص قيمة البضائع حسب مقتضيات التجارة فهي عنصر غير ثابت ولهذا تصبح علاقتها مع المحل التجاري غير وثيقة، أي أن أهميتها ليس كبيرة في عملية تقييم المحل التجاري[1].

الفرع الثاني: طرق تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة.

لتقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة، يمكننا اللجوء إلى طريقين مختلفين بحيث تتمثل الطريقة الأولى في تقييم المحل التجاري بالإعتماد على نماذج الاستغلال (أولا) والطريقة الثانية بالاعتماد على العناصر المكونة للمحل التجاري (ثانيا).

أولا: تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة بالاعتماد على نتائج الاستغلال .

في بداية الأمر حاول الخبراء تقديم القواعد التجارية وذلك بالاعتماد على معدلات حسابية والتي تجد أهميتها في أن فكرة الربح أو المردود تعتبر عوامل أصلية في عملية التقويم، لهذا فإن الطرف الأكثر استعمالا في وقتنا لتقويم القاعدة التجارية تعتمد جلها على نتائج عملية الاستغلال، إلا أنه لا تهتم عملية التقويم إذ تمت عن طريق تقويم المردود أو لحصيلة أو عن طريق جدول أو سلم جبائي فتعتبر هذه الأخيرة الأكثر استعمالا في الممارسة العملية، ففي الأخير لابد أن يكون المرجع هو

[1]– فرحة زراوي صالح ، ص 148.

حصر الأعمال والأرباح[1]، ولعل أهم النتائج المترفيه عن اللجوء إلى هذا النوع من القواعد أثناء عملية تقييم المحل التجاري ما يلي:

أ- النتيجة الأولى: تتمثل في أن عنصر الاتصال بالعملاء لا يمثل قيمة متميزة ومنفصلة عن بقية العناصر المكونة للقاعدة التجارية فقيمة القاعدة التجارية تتحصل من جميع القيم التي تمثلها العناصر كل على حدى والمكونة للقاعدة التجارية والتي يضاف إليه بطريقة حسابية قيمة الاتصال بالعملاء.

ب- النتيجة الثابتة:فحواها يتمثل في خلع ذاتية الاتصال بالعملاء فهذا العنصر يعتبر في هذه الحالة مجرد حجم أعمال أو بعبارة أخرى مجموع التصرفات أو العقود المبرمة مع العملاء.

ثانيا: تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة بالاعتماد على عناصره.

خلاصا للطريقة الأولى المعتمدة عليها في تقييم المحل التجاري هناك خبراء آخرين يرون طريقة أخرى المتمثلة في جميع قيمة العناصر المكونة للمحل التجاري إلا أن هذه الطريقة لا يتم الاعتماد فيها على قيمة عناصر القاعدة فقط على كل حدى بل أن القيمة التي تأخذ في الاعتبار من كل عناصر القاعدة هي قيمة مصححة تتصل عليها بتطبيق القيمة الجوهرية للمعامل[2].

فمن خلال ما سبق يثور التساؤل عن حالة ما إذا كانت عناصر المحل التجاري مبعثرة لسبب أن مالك المحل قد تنازل عن بعض العناصر لشخص أول والبعض الآخر لشخص ثاني أو إذا تنازل للشركة عن بعض العناصر واحتفظ لنفسه بالعناصر الأخرى فهل نكون بصدد تنازل كلي عن المحل التجاري أو لا؟

[1]- أنيسة حمادوش، المرجع السابق، ص 117.

باعتبار أن عمليات التنازل عن المحل التجاري تخضع لقواعد شكلية وإلى رسوم جبائية مختلفة عن تلك التي يخضع لها التنازل عن عنصر من عناصر المحل بصفة مستقلة فإن كل تنازل عن محل تجاري دون ارتباطه بعنصر الإتصال بالعملاء يفقد تكييفه القانوني ومن ثم فلقد أقر القضاء الفرنسي أنه لا يتحقق التنازل بأي شكل عن المحل التجاري إذا ما احتفظ مالكها بعنصر الإتصال بالعملاء أو إذا أزال عنه[1].

ومكونات المحل التجاري كما رأينا سالفا هي العناصر المادية والمعنوية وتختلف بإختلاف طبيعة النشاط المستغل من قبل التاجر ولا تجتمع هذه العناصر كلها في محل واحد فمثلا يمكن أن يوجد عنصر براءة الإختراع في محل وإنتفائه في محلات أخرى[2] وعليه فلا يمكن أن يتحقق تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة إلا إذا قدمت العناصر الأساسية فيه ويترتب عن الطابع الجوهري لعنصر الاتصال بالعملاء.

في المحل التجاري أنه العنصر الذي يعينه أي لا تصرف في محل المحل التجاري أنه العنصر الذي يعينه أي لا تصرف في المحل التجاري ما لم يتصل هذا التصرف عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية[3].

طريقة تقديم المحل التجاري بالاعتماد على عناصر مميزة خاصة، بحيث تتمثل في أن قيمة عناصر المحل التجاري قيمة مرتفعة عن قيمتها الحقيقية، لأن هذه العناصر تمثل سد لعناصر العملاء، كما يترتب عن هذه الطريقة نتيجتان أساسيتان فالأولى تتعلق بتعدد عناصر سد الاتصال

[1]– إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون التجاري، الجزء الأول، المؤسسة التجارية د ط المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس لبنان، 2008، ص 46.

[2]– فرحة زراوي، المرجع السابق، ص 203.

[3]– مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 60.

بالعملاء حيث يظهر أن كل عنصر المحل التجاري يساهم بطريقة معينة في تكوين عنصر الاتصال بالعملاء أما الثابتة تتعلق بتهمة الوساطة فهذه الطريقة تحول قيمة كل عنصر بوجود العملاء[1].

المطلب الثاني: القواعد القانونية المتعلقة بتقديم المحل التجاري المقدم كحصة.

تعد مسألة تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة مسألة تقنية، حيث تحدد على أساس عملية التقييم حقوق الحصة في الشركة والجدير بالذكر أن القانون التجاري قد نظم مسألة تقييم المحل التجاري باعتباره حصة عينية وبالخصوص شركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، حيث اشترط أن يتضمن القانون الأساسي للشركة تقييمها للحصص العينية بما فيها المحل التجاري إذا كان هذا الأخير مقدما بمناسبة تأسيس الشركة، أو في حالة زيادة في قيمة رأسمال الشركة (الفرع الأول) هذا من جهة، ومن جهة أخرى اشترط أن تتم عملية التقييم تحت مسؤولية مندوب الحصص (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حالات تقييم المحل التجاري المقدم لحصة.

إذا تم تقييم المحل التجاري كحق في رأسمال الشركة وجب التمييز بين حالتين لتنظيم عملية تقييمه، الحالة الأولى تتمثل في تقييم المحل التجاري لشركة في طور التأسيس (أولا) أما في الحالة الثانية فتتمثل في تقييم المحل التجاري لمقدم لشركة قائما (ثانيا).

أولا: تقييم المحل التجاري المقدم لشركة في طور التأسيس.

[1]– أنيسة حمادوش، المرجع السابق، ص 118.

بعد تقدير قيمة الحصة العينية المقدمة كحصة في رأسمال الشركة أمرا ضروريا عما يجب أن يتم ذكره في القيمة في عقد الشركة وتختلف إجراءات تقييم هذه الحصة بإختلاف شكل الشركة وكذا طريقة وأسلوب تقديمها[1].

قد تكون حصة الترب متمثلة في مال معين غير النقود كأن يقدم الشريك محله التجاري كحصة في رأسمال الشركة عند تأسيسها، وفي هذا الصدد تنفرد الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن شركة المساهمة بحيث يتم تقويم الحصص العينية والتي قد تكون محلا تجاريا بذات عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة، من قبل خبير معتمد وتحت مسؤوليته والمعين بأمر من المحكمة من بين الخبراء المعتمدين على أن يرفق قرار بتقييم الحصص العينية بالنقود في تقرير ملحق بعقد الشركة التأسيسي[2].

وهو ما أكدته المادة 1/568 ق ت ج فبنصها على يجب أن يتضمن القانون الأساسي ذكر قيمة الحصص العينية المقدمة من الشركاء، ويتم ذلك بعد الإطلاع على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يحرره تحت مسؤولية المندوب المختص بالحصص والمعين بأمر من المحكمة من بين الخبراء المعتمدين.

بينما إذا تم تقديم المحل التجاري كحصة في شركة المساهمة، فهنا وجب التفريق بين حالتين على أساس أن شركة المساهمة يمكن أ، تأسس بطريقتين: تتمثل الأولى في تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للإدخار والثانية في التأسيس الفوري أو المغلق.

[1]–عمار عمورة شرح القانون التجاري الجزائري:الأعمال التجارية–التاجر–الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر،2010،ص 282.

فإذا تم تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للإدخار أو ما يعرف كذلك بالاكتتاب العام، وكانت الحصص المكتتب بها كلها أو بعضها حصص عينية فقد عالج المشرع التجاري مسألة تقييمها بموجب المادة 601 ق ت ج والتي تنص على أنه "يعين في حالة ما إذا كانت الحصص المقدمة عينية، ما عدا في حالة وجود أحكام تشريعية خاصة، مندوب واحد للحصص أو أكثر بقرار قضائي بناءا على طلب المؤسسين أو أحدهم.

ويخضع هؤلاء لأحكام التنافس المنصوص عليها في المادة 715 مكرر6 أدناه يقع تقديم قيمة الحصص العينية على مسؤولية مندوبي الحصص، ويوضع التقرير المودع لدى المركز الوطني للسجل التجاري مع القانون الأساسي تحت نصرف المكتتبين بمقر الشركة يجب على الجمعية العامة التأسيسية أن تفصل في تقدير الحصص العينية، ولا يجوز لها أن تخفض هذا التقدير إلا بإجماع المكتتبين وعند عدم الموافقة المدرجة عليه من مقدمي الحصص المشار إليها بالمحضر تعد الشركة غير مسؤولة.

ثانيا: تقييم المحل التجاري المقدم لشركة قائمة.

تنص المادة 574 ق ت ج على أنه "إذا تحققت الزيادة بصفة كلية أو جزئية بتقديمات عينية، تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 568 يكون مديرو الشركة والأشخاص الذين اكتتبوا بزيادة رأسمال مسؤولين بالتضامن مدة خمس سنوات تجاه الغير بقيمة التقديمات العينية"، معنى ذلك أنه متى تم

تقديم المحل التجاري لشركة ذات مسؤولية المحدودة قائمة قبل وذلك بمناسبة زيادة رأسمالها فإن أحكام المادة 568 ق ت ج السالفة الذكر هي التي تطبق.

ومن ذلك يجب الإستعانة بمندوب مختص بالحصص لأجل تقييم المحل التجاري وإعداد تقرير بذلك يلحق بالعقد التعديلي، ويكون أصحاب هذه الحصص والمديرون مسؤولين بالتضامن تجاه الغير من عدم صحة هذا التقييم مدة 5 سنوات[1] كما أورد المشرع الأحكام المتعلقة بتقييم الحصص العينية (المحل التجاري) المقدم بمناسبة زيادة رأسمال الشركة المساهمة في المادة 707 ق ت ج والتي تنص على ما يلي: "في حالة إذا كانت الحصص المقدمة عينية أو كان هناك اشتراط منافع خاصة فإنه يتعين واحد أو أكثر المندوبين المكلفين بتقدير الحصص العينية بقرار قضائي بناءا على طلب رئيس مجلس المديرون.

ويخضع هؤلاء المندوبين للتقاضي المنصوص عليه في المادة 679 ويتم تقدير الحصص العينية والإمتيازات الخاصة تحت مسؤولية هؤلاء المندوبين ويوضع تقديرهم تحت تصرف المساهمين قبل ثمانية أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية وتطبق أحكام المادة 603 على الجمعية العامة غير العادية.

بناءا على ما تقدم فإنه متى تمت زيادة رأسمال شركة المساهمة عن طريق تقديم محل تجاري، فقد استلزم القانون بشأنها ضرورة تقييم المحل كما لو تم تقديمه عند تأسيس الشركة، وعليه كقاعدة عامة، فكل ما سبق ذكره بخصوص مراقبة تقييم المحل التجاري المقسم كحصة في شركة المساهمة

[1]– مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة) ط 1، الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 186.

في طور التأسيس والمادة 601 ق ت ج يبقى ساري المفعول إذا قدم المحل التجاري بمناسبة زيادة رأسمالها مع ضرورة الثني إلى وجود اختلاف جوهري بين حالتين والذي يظهر من خلال:

1- تقديم المحل التجاري لشركة في طور التأسيس: وفقا لنص المادة 1/601 ق ت ج فإنه يتم تعيين مندوبي الحصص بموجب قرار قضائي بناء على طلب المؤسسين أو أحدهم ويخضع هؤلاء لأحكام التنافس المنصوص عليها في المادة 715 مكرر 06 من ق ت ج.

وفقا لنص المادة 3/601 ق ت ج فإنه لتخفيف القيمة المقدرة للمحل التجاري بشرط إجماع المكتتبين عند تأسيس شركة المساهمة.

تقديم المحل التجاري لشركة قائمة وفقا لنص المادة 1/707 ق ت ج فإنه يتم وبناءا على طلب رئيس مجلس الإدارة ومجلس المديرين تعيين مندوبي الحصص بواسطة قرار قضائي ويخضع المندوبين في هذه الحالة لأحكام التنافس في المنصوص عليها في المادة 679 من نفس القانون.

وبالرجوع إلى نص المادة 3/707 ق ت ج نجد أنه لتخفيض القيمة الممنوحة للمحل يتم من طرف الجمعية العامة غير العادية وذلك بإقرار أغلبية ثنائي الأصوات المعبر عنها (المادة 4/674 ق ت ج)[1].

والسبب في هذا الإختلاف بين الحالتين سواء فيما يتعلق بتعيين الخبير أو التصويت على نتيجة الخبرة، هو أن في طور التأسيس، الشركة تكتسب التسمية المعنوية لذلك يتم الفصل في كل الأمور يتدخل القضاء بينما في حالة كون الشركة قائمة فإنها تكتب الشخصية المعنوية ولديها أجهزة تكون

[1]- وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 142-147.

مسؤولة على تمثيلها وتسييرها لذلك يتم الفصل في هذه المسائل من طرف الجمعية العامة وليس من طرف القضاء.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة عن عملية التقييم.

لقد توصلنا من خلال الفرع السابق إلى أن عملية تقييم الحصص العينية تتم بواسطة مندوبي الحصص، والذين غالبا ما يتم تعيينهم عن طريق قرار قضائي وتنص كل من المواد 1/568، 2/601، 1/604 ق ت ج على تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة يقع تحت مسؤولية مندوبي الحصص ولم تحدد هذه المواد نوع هذه المسؤولية فيما إذا كانت مدنية أو جزائية إلا أنه بالرجوع إلى المواد 1/800 و 5/807، كما نصت المادة 810 ق ت ج على المسؤولية الجزائية لمندوبي الحصص وكيفيتها على أنها جنح تتمثل الأولى في جنحة الزيادة التضليلية لقيمة المحل التجاري (أولا) والثانية في جنحة الممارسة غير النظامية لمهام مندوب الحصص (ثانيا).

أولا: جنحة الزيادة التضليلية لقيمة المحل التجاري،

على الرغم من إنتفاء مسؤولية المساهمين إتجاه الغير عن القيمة الممنوحة للمحل التجاري موضوع الحصة عكس ما هو الحال عليه في الشركات ذات المسؤولية المحدودة[1] إلا أن المشرع منع التقييم المفرط الناتج عن غش أو تدليس تحت طائلة العقوبة الجزائية، الواردة في نص المادة 4/807 ق ت ج التي جاء فيها على أنه يعاقب بالسجن من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة مالية من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى مابين العقوبة فقط.

[1]– وهيبة عاشوري، المرجع نفسه، ص 140.

الأشخاص الذين منحوا ثمنا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقة وبالتالي فقد غير المشرع الجزائري المبالغة في تقييم المحل التجاري بطريقة الغش جنحة معاقب عليها بجزاءات جنائية فلقيام هذه الجنحة لابد من توافر أركان الجريمة والمتابقات والجزاءات المقررة لها.

1- أركان الجريمة: لا تقوم الجريمة قانونا إلا بتوفر أركانها الثلاثة وقد اعتاد الفقه الجنائي والقانون الجزائي على تحديد ذلك وهو محل دراستنا الركن الشرعي (أ) الركن المادي (ب) الركن المعنوي.

أ- الركن الشرعي: يقصد بالركن الشرعي للجريمة أو الشرعية الجنائية وجود نفس يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، وعدم تمتع الفعل بسبب من أسباب الإباحة، وقد نصت المادة الأولى ق ج ج على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون.

فالركن الشرعي هو الذي يحدد الماديات التي يصبغ عليها المشرع الصفة الغير مشروعة هذه الماديات التي تكون جوهر الركن المادي للجريمة[1].

ويعني مبدأ الشرعية حصر الجرائم والعقوبات في نصوص القانون فيختص في تحديد الأفعال التي تعتبر جرائم وبيان أركانها وفرض العقوبات على هذه الأفعال وعلى القاضي تطبيق ما يضعه المشرع من قواعد في هذا الشأن فلا يستطيع القاضي تجديد فعل معين إلا إذا وجد نص يعتبر الفعل جريمة[2].

فالمشرع الجزائري نص على هذا الركن لجريمة الزيادة التضليلية لقيمة المحل التجاري في نص المادة 4/807 ق ت ج التي تنص أنه يعاقب بالسجن من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة مالية من

[1]- رضا فرح، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 101.

[2]- المرجع نفسه، ص 103.

20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط الأشخاص الذين منحوا ثمن حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية.

ب- الركن المادي: يتحقق الركن المادي لهذه الجنحة بتوفر 3 عناصر هي تقويم المحل التجاري والمغالاة في هذا التقييم وأن تتم هذه المغالاة بطرق الغش ويتم تقويم المحل التجاري القيمة الفعلية والحقيقية لها وقت تقديمها أي وقت نقل الملكية لهذا فالمجال آخذ بنقص أو زيادة لحقت الحصة فيما بعد وتقوم الجريمة المنصوص عليها بأحكام المواد 2/800 و 5/807 ق ت ج لمجرد حدوث مغالاة في تقدير هذه الحصة أي أن تحسب قيمة المح التجاري بأعلى من قيمته الحقيقية وقد يكون هناك مبالغة في تقييم المحل التجاري بطرق التدليس كأن يقوم مقدم هذه الحصة بإخفاء الأعباء المالية التي قد تؤثر على القيمة الحقيقية لمحله فضلا على أنه أن الجريمة قد تقع بمجرد إعطاء بيانات غير صحيحة عن المحل التجاري بهدف الغش[1].

ت- الركن المعنوي: يجب أن يتوافر القصد الجنائي الخاص بجانب الركن المادي حتى يتم توضع الجزاء وبالتالي فإن هذه الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية حيث لا يكفي مجرد إتيان الفعل المكون للركن المادي لهذه الجريمة وإنما يتطلب توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، ويقصد بالعلم هنا علم مقدم المحل التجاري بعناصر الجريمة أن عمله بأن تقدير الحصة العينية أمر مبالغ فيه وذلك بطريق الغش والإحتيال مع علمه أيضا بطبيعة الوسائل التدليس المستعملة في هذا التقصير بالإضافة إلى وجوب توافر العلم والإدارة الشخصية فإذا انتفت الإرادة المتجهة نحو تقييم المحل بخلاف قيمته الحقيقية فلا نكون بصدد قصد جنائي لعدم توفر القصد الجنائي وبالتالي لا تقوم الجريمة.

2- المتابعة والجزائات:

[1]- عبد القادر حمر العين، تأسيس شركة المساهمة، (رسالة الماجستر)فرع القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص 126-127.

بالرجوع إلى نص المادة 4/807 ق ت ج فإن العقوبة الجزائية لمرتكبي جنحة الزيادة التضليلية لقيمة المحل التجاري تأخذ إما شكل جزاء مقيد للحرية والمتمثلة في الحبس الذي تتراوح مدته ما بين السنة إلى خمس سنوات وعقوبة مالية التي تتراوح قيمتها 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

أ- الأشخاص المعاقبة يمكن متابعة كل طرف في الإحتيال توصل إلى إعطاء الحصة أكبر من قيمة المحل التجاري الحقيقية، وغالبا ما يكون مقدم المحل التجاري وقد يكون هذا الأخير من المؤسسين أو أحد المكتتبين ويعاقب كفاعل أصلي وبتطبيق القواعد العامة المساهمة في الجريمة يمكن متابعة كل من ساعد أو سهل أو مول إتمام الجريمة كمساهم في الجريمة بنفس العقوبة[1].

وقد عرف المشرع الجزائري الفاعل الأصلي في الجريمة في المادة 41 ق ع ج التي تنص على أنه "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد إو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

كما عرف الشريك في المادتين 42 و 43 ق ع ج حيث نصت المادتين على مايلي: يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشرك إشراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة مع علمه بذلك.

كما نصت المادة 43 من نفس القانون على أنه يأخذ حكم الشريك من إعتاد أن يقدم سكنا أو أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصين أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال على عامة سلوكهم الاجرامي.

[1]- المرجع نفسه، ص 127.

ب- الجزاء الجنائي:

عقوبة السجن التي تتراوح مدتها من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ت- الجزاء المدني:

يحق لكل شخص تضرر من هذه الجريمة رفع دعوى مدنية تمارس بالتبعية للدعوى العمومية[1] ومن الممكن كذلك رفعها من قبل المساهمين المكتتبين في الحصص النقد فيه وكذا حاملي الحصص العينية التي قدرت حصصهم بقيمتها الحقيقية كما يمكن للشركة أن تتأسس كطرف مدني وكذا ذائني الشركة[2].

ثانيا: جنحة الممارسة الغير النظامية لمهام مندوب الحصص.

بالرجوع إلى نص المادة 810 ق ت ج يتضح أن هذه الجريمة تنشأ بمجرد قبول مندوب الحصص لهذه الوظيفة بالرغم من الموانع القانونية التي سبق بيانها وكذا في حالة الاحتياط بالوظيفة إذا كانت الموانع لاحقة التعيين ولقيام هذه الجنحة يجب توفر أركان الجريمة (1) ولذا الجزاء المرتب عنها (2).

[1]- تنص المادة 03 أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ج رع 48 الصادر في 10 يوليو 1966 معدل ومتمم على أنه يجوز الدعوى المدنية مع الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها.

[2]- عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 128.

1- أركان الجريمة:

الجريمة ظاهرة اجتماعية قانونية فهي لا تكتمل إلا بتوافر أركانها المنصوص عليها قانونا الركن الشرعي (أ) الركن المادي (ب) والركن المعنوي (ج).

أ- الركن الشرعي:

يتمثل في نص المادة 810 ق ت ج والتي نص يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة مالية 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل تخص تعهد القبول أو الإحتفاظ بمهام مندوب لتصدير الحصص المقدمة وهذا بالرغم من عدم الملائمات أو الموانع القانونية.

ب- الركن المادي:

يفترض هذا العنصر توفر شرطين إذ يجب أن يقبل فاعله الجنحة أو يحتفظ بوظيفة مندوب الحصص، وهذا القبول لاحق لأمر التعيين كما يجب أن يتوافر بسبب الحظر القانوني أو أن ينشأ هذا السبب لاحقا[1].

ت- الركن المعنوي:

تنص المادة 810 ق ت ج على جنحة الممارسة غير النظامية لمهم مندوب الحصص ولقد إستعمل المشرع في ذلك عبارة "كل شخص تعمد ..." وهذا معناه أن سوء النية ضروري لتأسيس هذه الجنحة فلابد من علم مرتكب الجريمة بالموانع التي تحول دون ممارسته للمهنة قبل التعيين أو

[1]- المادة 810 من الامر 75-59،المرجع السابق، ص240.

الاحتفاظ بمهام مندوب الحصص إذا حصل المانع بعد التعيين ما يعني توفر العلم والإرادة باعتباره عناصر الركن المعنوي للجريمة[1].

2- الجزاء المترتب عنها:

إذا ارتكبت الجريمة فإنه يعاقب الشخص بها جنائيا (أ) ومدنيا (ب).

أ- الجزاء الجنائي:

يشمل الجزاء الجنائي في ذلك الجزاء الذي تم النص عليه المادة 810 من القانون التجاري والمتمثل في الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاته العقوبتين.

ب- الجزاء المدني:

نص المشرع الجزائري على هذا الجزاء في نص المادة 126 ق م ج على أنه "إذا تعدد المسؤولين عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة

الفصل الثاني: آثار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

المبحث الأول: آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل التمليك.

[1]- عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 28.

الفصل الثاني:

آثار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة

الفصل الثاني: آثار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

يتميز عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة بمجموعة من القواعد القانونية التي خصصها المشرع الجزائري وجعل بذلك الإلتزامات التي يتحملها مقدم الحصة بهذا الشكل تفوق تلك الملقاة على عاتق مقدم الحصة النقدية كما هو الشأن بالنسبة للإجراءات المفروضة عليه قبل إنضمامه للشركة، وإجراءات قبول الحصة المساهم بها وكذا بعد الانضمام من خلال تحمل مجموعة من الالتزامات، وباعتبار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة عقد ملزم للجانبين فإن الشركة هي الأخرى تتحمل مجموعة من الالتزامات.

قم يتم عقد تقديم المحل التجاري كحصة بإحدى الصورتين والأصل فيها أن يتم على سبيل التمليك ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، ومتى تم التقديم بهذه الطريقة وجب تطبيق القواعد العامة لعقد البيع، أما إذا اتفق على تقديم هذا الأخير على سبيل الانتفاع فإن أحكام عقد الإيجار هي التي تطبق وهذا بحسب المادة 522 ق م ج وباعتبار تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة كغيره من العقود، فإن إبرامه وإنعقاده يرتب آثار في مواجهة أطراف العقد وكذلك في مواجهة الغير لذلك فهو يرتب عدة آثار سواء تم تقديمه على سبيل التمليك (المبحث الأول) أو تم تقديمة على سبيل الانتفاع (المبحث الثاني).

المبحث الأول: آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل التمليك.

في حالة استفاء العقد لكافة أركانه الموضوعية، والشكلية المحددة قانونا والتي سبق دراستها في الفصل الأول، فإن العقد يبرم وينتج بذلك التزامات وحقوق في مواجهة كل من له علاقة من طرفي العقد إلى الغير، ويطبق كل هذه الآثار في حالة غياب نصوص خاصة القواعد العامة المنصوص عليها في إطار عقد البيع في القانون المدني، ونقسم هذا المبحث إلى آثار العقد بالنسبة للمقدم (المطلب الأول) ثم آثار العقد بالنسبة للشركة (المطلب الثاني) وبالنسبة للغير (المطلب الثالث).

المطلب الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة.

يرتب عقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة مجموعة من الآثار على عاتق مقدم الحصة، فهو كبقية من العقود يرتب مجموعة من الالتزامات (الفرع الأول) مقابل استفادته بمجموعة من الحقوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزامات مقدم المحل التجاري كحصة.

بالرجوع إلى ما سبق دراسته فإن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل التمليك يرتب مجموعة من الالتزامات على عاتق مالك مقدم المحل التجاري، حيث يلتزم هذا الأخير بنقل ملكية المحل التجاري إلى الشركة (أولا) وتسليمه (ثانيا) وكذا الالتزام بالضمان (ثالثا).

أولا: الالتزام بنقل الملكية.

تقضي القواعد العامة بأن نقل ملكية المحل التجاري يقع على عاتق البائع بمجرد إبرام العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 361 ق م ج بأنه "يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل حق المبيع إلى المشتري وأن يمتنع على كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا".

ولقد أخذ المشرع بالنظام المتمثل في انتقال ملكية المبيع بمجرد إبرام العقد أي بقوة القانون في حالة الأشياء المعينة بالذات، في حين يقع على البائع الالتزام بنقل الملكية في المعنية بالنوع[1]، وما يجب الإشارة إليه هو أن المحل التجاري وباعتباره منقولا معنويا بذاته فإن الملكية كما سبق القول تنتقل فورا وبقوة القانون للمشتري، بواقعة واحدة وهي تكوين العقد، ولا يهم في ذلك أن يكون تسليم البيع قد تم والثمن لم يدفع بعد[2].

ومن ثم تكون الشركة مالكة للمحل التجاري المقدم لها كحصة على سبيل التمليك على الفور في أي مكان يتواجد فيه هذا الأخير سواء كان بين يدي مقدمه أو الغير، وذلك ما يفسر التزام الشركة باستلام المبيع، وابتداء من تلك اللحظة يدخل محل في ذمتها المالية، ويصبح ضمانا لدائنيه الذين بإمكانهم حجزه، وتكون لها لوحدها الصفة في إبرام تصرفات بخصوص ذلك المحل، وفي الوقت ذاته يخرج المحل التجاري في الذمة المالية لمقدمه، ولا يكون باستطاعة دائنيه الحجز عليه[3]، وفي حالة التصرف في المحل التجاري في أكثر من مرة عن طريق البيع أو المساهمة به في الشركة، وإذا كان نزاع حول ملكية المحل التجاري بين الشركة، وإذا كان نزاع حول ملكية المحل التجاري بين الشركة ومكتسب آخر لهذا الأخير فإنه يكون من نصيب ما كان سنده أسبق في التاريخ ولو انتقلت الحيازة لغيره، لأن المحل التجاري باعتباره منقولا معنويا لا يخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية[4]، وبخصوص مصير المحل التجاري في الفقرة ما بين تقديمه كحصة وتاريخ التسجيل الشركة في السجل

---

[1]– لحسن بن شيخ آت ملويا، المنتقى في عقد البيع، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 290.

[2]– تنص المادة 165 أمر رقم 75–58 على أنه:" الالتزام بنقل الملكية ،أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون الملكية ،أو الحق العيني ،اذا كان محل التزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم وذلك مع مراعات الاحكام المتعلقة بالاشهار العقاري"

[3]– لحسن بن شيخ، المرجع نفسه، ص 231.

[4]– وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 107.

التجاري، وذلك في حالة تقديمه كحصة لشركة في طور التأسيس فإن ملكيته لا تنتقل على النحو السابق إلا من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري كون هذه الأخيرة لا تتمتع بالشخصية المعنوية في هذه المرحلة[1].

إذا كان المحل التجاري يمثل وحدة تشمل عناصر معنوية وأخرى مادية، فإن هذه الأخير لا تبق محتفظة بذاتها، على الرغم من أن كل منها يشكل جزء من هذه الوحدة/ ومن ثم فإن القاعدة تتمثل في أن ملكية المتجر لوحدة واحدة تنتقل لمجرد تكوين العقد وقيده في السجل التجاري، أما ملكية التاجر المتجر كمفردات فلا تنتقل إلا بإتباع الإجراءات والقواعد المنظمة لنقل ملكية كل منها على حدى[2].

إذا أو بعد كل ما تم ذكره بصدد ملكية المحل التجاري المقدم كحصة فإنها تتم بمجرد تكوين العقد وبقوة القانون مع مراعاة أحكام القيد في السجل التجاري، باعتباره المحل التجاري منقولا بالذات تطبيقا لنص المادة 165 ق م ج.

ثانيا: الالتزام بالتسليم.

إن الالتزام بالتسليم المبيع المحل التجاري، بعد الالتزامات المقررة في الأحكام العامة غير أنه ولخصوصية المحل التجاري فإن واقع التسليم إذا فعلت الأمر بالمحل التجاري تختلف عن القواعد العامة، فإن كان التسليم وفق الأحكام العامة يلزم البائع بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث

[1]– راجع المادة رقم 549 من أمر رقم 75–59 ، السابقة الذكر، ص137.

[2]– سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 373.

يتمكن من حيازته والانتفاع به، فإن التسليم الذي يتعلق بالمحل التجاري ليس كذلك كون هذا الأخير يتكون من عناصر معنوية ومادية[1].

بعد التسليم من أهم الالتزامات التي تترتب عن عقد بيع المحل التجاري، كونه الالتزام الذي يقع على البائع مقابل الحصول على الثمن، والتسليم هو العملية المادية التي يباشرها البائع لتحقيق غاية المشتري بالانتفاع بملكية الشيء المبيع، وليس بالضرورة أن يباشر البائع التزامه المتمثل في التسليم بصفة عملية وحركية بل قد يتم التسليم على نحو حكمي وذلك بمجرد التراضي الحاصل بين المتعاقدين، حين تؤول ملكية المحل التجاري إلى المشتري بصفة آلية والتي لم يقدم له، ويكتفي في هذا المقام أن يقوم بإدراج ما يقيد المحل التجاري قد سلم للمشتري في العقد حتى وإن ما زال تحت حيازة البائع واقعيا[2]، وذلك ما أكدته الأحكام والقواعد القانونية المتعلق بالتسليم.

بالرجوع إلى نص المادة 1/367 ق م ج فإننا نجد أن التسليم يتم بوضع المحل التجاري موضوع الحصة تحت تصرف الشركة، بحيث تتمكن هذه الأخيرة من حيازته والانتفاع به دون عائق، وباعتبار المحل التجاري مالا منقولا معنويا ذو طابع خاص، يكون من عدة عناصر مادية وأخرى معنوية، فإنه يعتبر البائع قد نفذ التزامه بتسليم المحل التجاري للمشتري يقع عليه أن يتخذ الإجراءات اللازمة لتسليم كل عنصر وفق طبيعته القانونية، فلا يكفي تسليم المكان القائم به هذا الأخير المحل التجاري، وكذا تسليم مفاتيحه، وتم تسليم العناصر المادية يقتضي نقل حيازتها من البائع إلى المشتري، وتسليم عنصر الاتصال بالعملاء يلزم البائع بالاطلاع المشتري على الدفاتر والمستندات التي تمكنه

[1]– مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 67.

[2]– سفيان بن زواوي، المرجع السابق، ص 116.

من التعرف عليهم وتسهل الاتصال بهم وإذا كان بيع المتجر يشمل براءة الاختراع كان البائع أن يلتزم تسليم الصك المثبت لها وكذا إطاعته على كل أسرارها، وهكذا بالنسبة لبقية العناصر[1].

بالإضافة إلى ما سبق يعتبر البائع ملزما بوضع دفاتره التجارية تحت تصرف المشتري لمدة ثلاث سنوات من تاريخ بدء انتفاعه بالمحل الجاري، وتعتبر هذه القاعدة من النظام العام حسب المادة 82 ق ت ج[2] وترمي هذه الأحكام إلى حماية المشتري، ومنحه الضمانات اللازمة للتأكد من الوضعية الحقيقية للمحل التجاري[3].

أما فيما يتعلق بمكان وزمان تسليم المحل التجاري، فإن قواعد القانون المدني يلزم البائع بتسليمه في المكان والزمان المتفق عليها في العقد فإن لم يحصل الاتفاق على زمان ومكان التسليم يجب أن يتم بمجرد إبرام العقد وفي مكان تواجد المحل التجاري، كما تعتبر تبعة الهلاك محل التجاري على مالكه ولو أن ملكيته تنتقل بمجرد إبرام العقد، أما بعد التسليم فإن الهلاك تقع على عاتق من آلت إليه ملكية المحل التجاري، ويكون الأمر كذلك حتى ولو لم يحصل التسليم حالما قام صاحب المحل بإعذار المالك الجديد بالتسليم[4].

[1]– سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 371.

[2]– المادة 82 من أمر رقم 75–59 يتضمن القانون التجاري التي تنص "وعلى المحيل أن يضع هذه الدفاتر تحت تصرف المشتري لمدة ثلاث سنوات من تاريخ بدء انتفاعه بالمحل التجاري".

[3]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 225.

[4]– وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 113.

أما ثمار المحل التجاري فتصبح ملكا للمشتري من تاريخ تمام عقد الحصة ويلتزم البائع بتسليمها إلا إذا تم الاتفاق أو وجود عرف بما يخالف ذلك[1].

ثالثا: الالتزام بالضمان.

يقع على عاتق مقدم المحل التجاري كحصة على سبيل التمليك في رأسمال الشركة الالتزام بضمان ملكية الشركة للمحل التجاري والانتفاع به انتفاعا هادئا كاملا، وصور الالتزام بالضمان يتمثل أساسا في ضمان الاستحقاق (1) وضمان عدم التعرض (2) وكذا الالتزام بضمان العيوب الخفية للمحل التجاري والتي لم يكن للشركة علم به عند عقد الحصة.

1- ضمان الاستحقاق:

يكون مقدم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل التمليك ملزم بتمكن الشركة في حيازة المحل التجاري والانتفاع به ومن ذلك يكون ملزم بضمان الاستحقاق، وإذا تبين أن المحل التجاري مثقلا بحق الغير الجزئي على أحد عناصره، أو الكلي على كامل المتجر فهذا طبعا يؤدي إلى حرمان الشركة من الانتفاع بالمحل التجاري إما كليا أو جزئيا[2]، والسؤال الذي نطرحه في هذا الصدد يتعلق بمصير الحصة المتمثلة في المحل التجاري في دالة التعرض الصادر من الغير وإذا استحق هذا الأخير المحل التجاري كليا أو جزئيا؟

إن مسؤولية مقدم المحل التجاري كحصة لا تقدم إلا بتوافر أربعة شروط، أن يكون التعرض واقعا فعلا لا محتمل الوقوع، وأن يكون قانونيا، وأن يكون الحق الذي يدعيه الغير في المحل التجاري

[1]- المادة 389 من الامر رقم 75-58 ويتضمن القانون المدني تنص على أنه يستحق المشتري إنتفاع وإيراد الشيء المبيع كما يتحمل تكاليفه من يوم إنقاد البيع هذا مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضيان بخلاف ذلك.

[2]- مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 70.

سابقا على حق الشركة، وأن يكون مستندا من مقدم الحصة إذا كان لاحقا له وبخصوص الاستحقاق حتى ولو كان كليا فإن الأحكام المتعلقة به وفي مقدمتها إمكانية مطالبة الشركاء بفسخ عقد الشركة، إلا إذا كانت الأموال المستحقة على قدر من الأهمية وكانت هي الدافع لتأسيس الشركة أو زيادة رأسمالها[1].

ومن ثم يمكن للشركة في حالة الاستحقاق الكلي للمحل التجاري الذي يؤول للغير، أن تطالب بالتعويض عن الضرر اللاحق بها نتيجة لنزع اليد على المحل التجاري[2].

2- ضمان عدم التعرض:

قد يكون التعرض قانونيا كما قد يكون ماديا، أما التعرض القانوني فقد يصدر من المقدم شخصيا كأن يقوم في المحل التجاري مرة أخرى، وقد يصدر عن الغير طريق إدعائه لحق عيني أصلي أو تبعي على المتجر، ويضمن مقدم المحل التجاري المنعرض القانوني سواء الصادر منه أو الصادر عن الغير، هذا بخلاف التعرض المادي الذي لا يضمنه المقدم إلا إذا كان صادرا منه شخصيا، أما التعرض المادي الصادر عن الغير فلا شأن لمقدم الحصة به[3] وذلك ما أكدته المادة 371 ق م ج.

---

[1]- وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 116-117.

[2]- راجع: المادتين 375 و376 من أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ص60.

[3]- راجع في ذلك: سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 371-372، ووهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 113-117.

فيمكننا القول أن مقدم المحل التجاري لحصة على سبيل التمليك يكون ملزما بأن يضمن التعرض القانوني أو المادي الصادر منه شخصيا وكذا ضمان التعرض القانوني الصادر عن غيره تجاه الشركة المستقبلة للمحل التجاري كحصة.

3- ضمان العيوب الخفية:

يكون مقدم المحل التجاري ملزما فضلا عن ضمان التعرض والاستحقاق بضمان خلو المحل التجاري من العيوب الخفية التي تنقص من قيمته أو نفعه محسوسا، ومثال العيوب الخفية في حالة تقديم المحل التجاري أن تكون الرخصة اللازمة لاستثمار المحل التجاري قد سحبت، أو على وشك إنتهاء مدة الانتفاع بها، وإذا وجد عيب خفي في المحل التجاري كأن الشركة وفقا للقواعد العامة أن تطلب فسخ العقد وكذلك التعويض عما كان للشركة وفقا للقواعد العامة أن تطلب فسخ العقد وكذلك التعريض عما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب أو أن يقتصر على المطالبة بتعريض الضرر المترتب على وجود العيب[1] ويحيلنا نص المادة 80 ق ت ج في هذا الصدد إلى تطبيق المادتين 376 و379 ق م ج.

الفرع الثاني: حقوق مقدم المحل التجاري.

يستفيد مقدم المحل التجاري كحصة على سبيل التمليك في الشركة، وذلك عملا بالقواعد العامة المطبقة على عقد البيع من مجموعة من الضمانات التي تحفظ حقه في الحصول على حصته في رأسمال الشركة مادامت هذه الأخيرة لم تتعرض للإفلاس وعلى هذا الأساس أفرد المشرع الجزائري أحكام قانونية خاصة إلى جانب تلك الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون المدني تحصي

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 221.

الشريك مقدم المحل التجاري كحصة، وتتمثل أهم هذه الحقوق في حق الامتياز (أولا) وحق فسخ العقد (ثانيا).

أولا: حق امتياز مقدم المحل التجاري: يحق البائع أن يباشر إمتيازه على العناصر الخاصة بالمحل التجاري والمقيدة في العقد ويعد هذا الحق في واقع الأمر آلية قانونية وضعت لضمان دين البائع تجعله بتقيم على جماعة الدائنين الخاصة بالمشتري، كما يمنحه حق التتبع الذي مفاده إمكانية استرداد البائع لأي عنصر من عناصر المتجر المعنوية إذا تصرف فيها المشتري للغير حتى ولو كان هذا الأخير حسن النية[1]، ولقد نظم المشرع الجزائري حق وجود امتياز البائع من المواد 96 إلى 108 ق ت ج تطرق إلى وجود الامتياز ومضمونة وآثاره وحمايته.

وضع المشرع مجموعة من الشروط التي يجب توافرها لتقرير حق امتياز، والتي تتمثل في:

1- ضرورة إفراغ العقد في شكل رسمي والحكمة في ذلك تتمثل في الاحتياط للنزاعات التي تنجم عن الاتفاقات الشفوية، وهو ما نصت عليه المادة 96 ق ت ج.

2- يجب قيد تقديم المحل التجاري في السجل التجاري عمومي منظم لدى نقابة المحكمة التي يقع المتجر في دائرة اختصاصها[2]، ويجب الإشارة بالرجوع إلى نص المادة 103 من القانون التجاري أن قيد الامتياز يحفظ لمدة عشر سنوات هذا الحق تحسب من تاريخ القيد ويشطب تلقائيا ويزول حقه في الامتياز إلا إذا لم يقم بتجديده.

3- يجب قيد الامتياز قبل ثلاثين يوما من تاريخ إبرام العقد، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 97 ق ت ج.

[1]- سفيان بن زواوي، المرجع السابق، ص 132.

[2]- راجع المواد من 37 إلى 108 من الأمر رقم 75-59 نص القانون التجاري، ص-ص 11-26.

ثانيا: الحق في دعوى الفسخ.

إذا لم يقم المشتري بالوفاء بالتزامي بدفع الثمن في الأجل المحدد جاز للبائع أن يطلب فسخ العقد كما أنه من الممكن الاتفاق على وضع شروط فاسخة[1]، كل ذلك تطبيقا لقواعد العامة المنصوص عليها في المواد من 119 إلى 122 والمادة 122 ق م ج.

في حالة عدم التزام الشركة بتقديم حصة لمقدم المحل التجاري فإن لهذا الأخير أن يطلب بفسخ العقد ويترتب على تمام الفسخ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ومن ثم فإن لمقدم المحل التجاري أن يسترده من جديد ويكون في ذلك للشركة أن تسترد ما قد دفعته من أجزاء كثمن المحل التجاري وعليه تعيين على الشركة أن ترجع المحل بكافة عناصره إلى ذمة مقدمة.

وبالنسبة لآثار الفسخ في مواجهة الغير فإنه يحق لمقدم المحل إسترداد متجره حتى وإن تصرفت فيه الشركة عن طريق البيع ولا يكون لهذا الأخير طلب عدم سريان الفسخ في مواجهته، وذلك بالاستناد على قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية وإن رتبت الشركة رهنا على المحل التجاري فإنه عند الفسخ يسترد مالكه غير مثقل بالرهن لأن هذا الأخير يعد واقفا على مال مملوك للغير[2].

المطلب الثاني: آثار تقديم المحل التجاري بالنسبة للشركة.

يترتب عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة على سبيل التمليك كما سبق وأشرنا مجموعة من الالتزامات يتمثل أهمها في الالتزام بالتسليم (الفرع الأول) والالتزام بدفع نفقات العقد (الفرع الثاني).

[1]– خالد زايدي، المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه إيجاره ورهنه وبيعه، دار الخلدونية، الجزائر، 2016، ص 37.

[2]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص 103.

الفرع الأول: الالتزام بالتسليم.

في مقابل التزام مقدم المحل التجاري بتسليم المحل يقع على عاتق الشركة الالتزام بتسليم المحل، ويقصد بهذا الأخير وع الشركة يدها فعلا على الشيء أي حل المحل التجاري وحيازته حيازة حقيقية، إذا يجب على الشركة بمجرد قيام المقدم المحل التجاري بوع المحل تحت تصرفها أن يتسلم مقدم المحل حصته دون تأخر، فقيام الشركة بتسلم المحل التجاري يعد عملا قانونيا من شأنه إبراء ذمة مقدم المحل التجاري من إلزامه بالتسليم[1]، ويسلم المحل بالكيفية التي تتفق مع طبيعته ما إذا كان عقارا أو منقولا، ففي حالة العقار يتم إستلام المحل التجاري متى تخلى عنه مقدم المحل وصار تحت تصرف الشركة حيث يتسنى لها الانتفاع بدون عائق.

ويرتب عقد تقديم المحل التجاري على ذمة الشركة التزامات جوهرية ناجمة عن طبيعة العقد بصفة عامة والذي يتمثل في نقل الملكية للشركة من قبل مفدم المحل الأمر الذي يحتم على الشركة من جهتها باعتبارها طرف في العلاقة القانونية من المنطق بكونه مدينا إزاء مقدم المحل وعليه تسلم المحل التجاري، هذا الأمر مفروض على الشركة يجب عليها تحقيقها في الزمان والمكان المتفق عليه وهذا ما تنص عليه المادة 394 ق م ج بنصها "إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وأن يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تطلب عليه التسلم".

[1]– محمد حسين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 174.

الفرع الثاني: الالتزام بدفع نفقات وتكاليف المحل التجاري.

تلتزم الشركة بالإضافة إلى التزامها بتسليم المحل التجاري المقدم من طرف الشريك كحصة، بتحمل جميع النفقات القائم الاتفاق عليه لإتمام عقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة وترتيب جميع آثاره كالالتزام بدفع نفقات العقد (أولا) والالتزام بدفع تكاليف المحل التجاري (ثانيا).

تمثل تفقات العقد المصاريف اللازمة لتحريره أو التصديق على الإمضاءات فيه وإشهاره ونفقات تسجيله، التي منها رسوم نقل الملكية التي تحصلت عليه إدارة الضرائب لسبب تقديم المتجر، وتكون إدارة الضرائب على علم بالعملية نظرا لوجوب إتمام إجراءات الشهر والقيد المنصوص عليها في القانون التجاري[1] وهذا ما نصت هليه المادة 393 ق م ج بنصها "إن نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري، والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي غير ذلك"[2].

نصت المادة 393 ق م ج السالفة الذكر على مشتملات مصاريف العقد على سبيل المثال لا الحصر، وتتمثل في نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإشهار والتوثيق، فتتحمل الشركة نفقات كتابة العقد لدى الموثق بإعتباره عقد شكلي يفرغ في عقد رسمي لأن كل العمليات الواردة على المحل التجاري هو عمل شكلي حسب المادة 3 ق ت ج[3].

إذا كان التقديم منصبا على العقار فإن رسوم الإشهار العقاري للعقد في البطاقات العقارية تكون على عاتق الشركة وهذا خلافا للقواعد العامة لأن هدف الإشهار العقاري هو نقل ملكية العقار إلى

[1]– محمد حسين، المرجع السابق، ص 174.

[2]– محمد صبري السعدي، المرجعالسابق، ص 447.

[3]– أنظر المادة 03 من الأمر 75–59 المتعلق بالقانون التجاري، المرجع السابق، ص03.

المشتري وأن مقدم المحل هو الملزم بنقل الملكية[1]، وبخصوص نفقات تطهير العقار من الرهون فإنها تكون على عاتق مقدم المحل التجاري لأنه ملزم بضمان حيازة الشركة للعقار حيازة هادئة.

في حالة ما إذا قام مقدم المحل التجاري بدفع نفقات الواجبة على الشركة كلها أو بعضها وجب على هذا الأخير أن يرجعها إليه وإلا جاز لمقدم المحل التجاري حكم إلزام الشركة بها، كما أن بإستطاعة مقدم المحل التجاري أن يطلب توقيع حجز تحفظي أو تنفيذي على أموال الشركة قصد إستفاء تلك النفقات.

ثانيا: الالتزام بدفع تكاليف المحل.

يقصد بتكاليف المحل التجاري ما تستلزمه الصيانة والمحافظة عليه وإستغلاله من نفقات وهذا ما نستنتجه من نص المادة 389 ق م ج والتي تنص على أنه "يستحق المشتري إنتفاع وإيراد لشيء المبيع كما يتحمل تكاليف من يوم إنعقاد البيع هذا ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضيان بخلاف ذلك"[2].

نلاحظ أن التزام الشركة بتحمل تكاليف المحل يتناقض مع التزام مقدم المحل بتسليمه، والمتضمن المحافظة عليه إلى غاية التسليم، فإذا قارنا بين المفهومية المحافظة على المحل والالتزام بتحمل تكاليف المحل، نجد بأن المفهوم واحد، فالمحافظة على المحل معناه الحيلولة دون هلاكه أو إنقاص قيمته والتي تشمل كل المصاريف التي تحول دون الهلاك وبما أن تكاليف المحل تتمثل في الأعباء المنصبة عليه مثل: الضرائب ومصاريف حفظه التي تهدف إلى حفظ المحل ليبقى على الحالة التي كان عليها يوم إبرام عقد تقديم المحل التجاري، فمن الطبيعي أن يتحمل مقيم المحل

[1]– لحسن بن شيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص 542.

[2]– جبل الشرفاوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991، ص 352.

مصاريف الاستغلال لأنه هو المستفيد منها[1] وتبعا لذلك فإنه لا فرق تكاليف المبيع بمفهوم المادة 389 من القانون المدني ومصاريف المحافظة عليه بمفهوم المادة 167 من نفي القانون والتي تنص على أن "الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم".

المطلب الثالث: آثار عقد تقديم المحل التجاري بالنسبة للغير.

قد يلجأ التاجر في بعض الأحيان إلى تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة للتهرب من التزاماته التجارية وتحدد مسؤوليته، ولهذا قرر المشرع الجزائري إتخاذ تدابير يجب ذكرها عند التصرف بهدف تأمين الحماية اللازمة لدائني مقدم المحل التجاري كحصة في الشركة وكذا حماية الشركاء إذا كان المحل مثقلا بالديون لذلك فإن الأمر يقضي التطرق لوضعية شركاء مقدم المحل التجاري وكيفية حماية حقوقهم (الفرع الأول) وكذا التطرق لوضعية الشركاء مقدم المحل التجاري كحصة في الشركة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وضعية دائني مقدم المحل وحقوقهم.

يتضح من الأحكام القانونية أنه يجب على كل دائن الشريك الذي قدم محلا تجاريا للمساهمة في الشركة أن يصرح عن صفته في الموطن المختار وفي المهلة المحددة مع ذكر مقدار دينه، يتم التصريح الذي يثبت تقديم المتجر حسب الأحكام المقررة بالمواد 79 و 83 ق ت ج إذا يجب على كل دائن للشريك الذي قدم محلا تجاريا للمساهمة في الشركة أن يصرح عن صفته كدائن للشريك مقدم المحل التجاري في الموطن المختار من طرف مقدم المحل حسب الإعلان بنشرة الإعلانات القانونية وخلال مدة 15 يوم من آخر يوم تابع للإعلانات القانونية.

[1]– لحسن بن شيخ آت ملويا، المرجع نفسه، ص 523.

غير أنه لا يفرض على الدائن بيان سبب المبلغ المستحق له وعلى ذلك فإذا قام الدائن بهذا التصريح تصبح الشركة مبدئيا ملزمة بالتضامن مع مقدم المتجر بتسديد الديون المصرحة عنها في المهلة القانونية، وبطبيعة الحال إذا لم يقم الدائن بالتصريح، أو كان التصريح باطلا يصبح الدائن مجردا من كل حق اتجاه الشركة، فلا يستفيد من مديونيتها ترمي هذه الإجراءات إلى إعلام الشركة عن وضعية المحل التجاري الذي تم تقديمه للمساهمة في الشركة وخاصة إلى إجبارهم عن الديون التي تثقله حتى يتمكن الشركاء بفصل هذا التصريح أخذ قرار بطلانه أي إلغاءه إذا كانت الديون كثيرة[1].

الفرع الثاني: وضعية شركاء مقدم المحل التجاري.

يجب لكل شريك غير الشريك المقدم للمتجر إذا كانت الديون المصرح عنها كبيرة لحد أنها تستغرق قيمة المحل التجاري كله فإنه يمكن عندها لكل شريك آخر في خلال خمسة عشر 15 يوم التي تلي انقضاء المهلة المقررة للتصريح عن الديون، أن يطلب بإبطال الشركة أو إبطال عقد تقديم المحل التجاري وإخراج مقدم المحل من تعدد الشركاء[2] (الفقرة الأخيرة من المادة 117 ق ت ج) وعليه استناد إلى المادة 416 ق م ج يؤدي عدم تقديم أموال خيالية أو تقديم أموال باطلة إلى بطلان عقد الشركة، غير أنه يجوز للشركاء طلب إلغاء الشركة فتبقى إذن الشركة قائمة، إذا كانت الأموال الأخرى المقدمة كافية لهذا الغرض.

[1]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 312.

[2]– عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 205.

المبحث الثاني: آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل الانتفاع.

بعدما تناولنا بالدراسة آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل التمليك في المبحث الأول خصصنا هذا المبحث من أجل تبيان الآثار المتعلقة بعقد تقديم المحل التجاري على سبيل الانتفاع وبالتالي سنقسم في هذا المبحث إلى آثار العقد بالنسبة للشركة (المطلب الأول) ثم آثار العقد بالنسبة للشركة (المطلب الثاني) وبالنسبة للغير (المطلب الثالث).

المطلب الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة ودائنيه.

بما أن عقد تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة عقد ملزم لجانبين فإنه يرتب التزامات وحقوق بالنسبة لمالك المحل من حصة (الفرع الأول) ومن جهة أخرى آثاره بالنسبة لدائنيه (دائنين مالك المحل) (الفرع الثاني).

الفرع الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة (مقدم المحل التجاري).

إذا تضمن العقد الشروط الواجبة لصحته، رتب مجموعة من الالتزامات على عاتق مالك المحل التجاري الذي قدمه كحصة في الشركة (أولا)، مقابل استفادته من مجموعة من الحقوق التي تمنح له من أجل المحافظة على المحل (ثانيا).

أولا: التزامات مقدم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.

تترتب مجموعة من الالتزامات على عاتق المالك كالتزامه بتسليم المحل التجاري (1)، والتزامه بالصيانة (2)، والتزامه بالضمان (3).

1- الالتزام بتسليم المحل التجاري:

خضع كل تقديم للمحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة لأحكام خاصة نصت عليها المادة 117 ق ت ج، وأحكام عامة نصت عليها المادة 122 ق ت ج[1]، والمتعلقة بالقواعد المطبقة على عقد الإيجار الطبيعية الخاصة للمحل التجاري تقتضي إيضاح المقصود بالتسليم وما يتميز به العقد في هذا الخصوص، فحتى يعتبر المؤجر أو المالك منفذا لالتزامه تنفيذا كاملا، عليه أن يضع المحل التجاري تحت تصرف المستأجر وبالتالي يمكنه من الانتفاع به في أجل معلوم.

ولا يقتصر المؤجر على تسليمه المكان القائم فيه المحل التجاري ومفاتيحه، بل عليه تسليم عناصره بكل ما يتفق وطبيعة المحل التجاري.

فالمؤجر في هذه الحالة يلتزم بتسليم المحل التجاري للمستأجر في الميعاد المحدد في العقد، وإذا لم يتم تحديده في العقد يلتزم المؤجر بتسليمه يوم إبرام العقد أخذا بأحكام عقد البيع، المنصوص عليها في نص المادة 478 ق م ج[2]، بنصها التي جاء فيه: "يسري على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم المبيع من أحكام، خاصة ما يتعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر".

ومن خلال ما سبق فإن تسليم المحل التجاري المقدم كحصة على سبيل الانتفاع، لا يتحقق إلا بتسليم كافة عناصره المنصوص عليها في العقد لاسيما عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية كل بحسب طريقته، وفي حالة إخلال مقدم المحل التجاري بالتزامه فإنه يخضع لتطبيق القواعد العامة في هذا الخصوص، والتي تخول للشركة حق إجبار الشريك على تنفيذ التزامه، أو حقها في فسخ العقد أو

[1] -راجع المادتين 117و118من الامر رقم 75-59،المرجع السابق، ص28-29.
[2] الامر رقم 75-58،المرجع السابق،ص76.

إنقاص الحصة مع حق الشركة في التعويض، ما لم يكفي مقدم المحل التجاري مخل بالتزامه لسبب أجنبي كهلاك المحل التجاري أو بفعل الشركة[1].

2- الالتزام بالضمان:

ولضمان استقرار ملكية الشركة للمحل التجاري وانتفاعها به انتفاعا كاملا[2]، يجب على مقدم الحصة الابتعاد كاملا على أي عمل من شأنه الإنقاص من الانتفاع بالمحل التجاري كليا أو جزئيا (أ) كما يتوجب عليه دفع أي تعرض صادر من الغير (ب) وأيضا يلتزم بضمان العيوب الخفية التي لم تكن الشركة على علم بها والتي تقلل من الفائدة المرجوة من استغلال المحل التجاري (ج).

أ- ضمان الاستحقاق:

يقصد بالاستحقاق حرمان المشتري كليا أو جزئيا من المحل التجاري المباع بسبب يكون حق الغير على المتجر أو على عنصر منه، ومضمون هذا الالتزام هو تحمل البائع تبعة وجود حق عيني للغير على المحل التجاري لكل أو على أحد عناصره ، وهذا الضمان له أساسه وسنده القانوني في الشريعة العامة، غير أن البائع ليس عليه أن يتحمل المسؤولية عن الأفعال الناجمة من الغير، كالمنافسة الغير المشروعة أو تلك القوانين التي تصدرها السلطة العامة في أعمالها الإدارية والتي تقضي بغلق المحل التجاري أو حضر التجارة الممارسة.

أما بخصوص المحل التجاري المقدم كحصة في الشركة، فلاستحقاق حق وإن كان كليا فإنه تستبعد الأحكام المتعلقة به وفي مقدمتها إمكانية مطالبة الشركاء بفسخ عقد الشركة، والسبب في ذلك

[1]- وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 127- ص 128.

[2]- زهية ربيع،فاعلية الضمان لحماية المشتري في ضوء القانون المدني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 24-09-2017، ص 15.

يعود إلى أن استحقاق حصة معينة حتى ولو كان كليا، فإنه يعد بالنسبة للشركة استحقاق جزئيا لمجموعة الحصص المقدمة من قبل الشركات، وبالنتيجة لا يقل للشركاء المطالبة بفسخ عقد الشركة إلا إذا كانت الأموال على قدر من الأهمية وكان السبب الدافع لتأسيس الشركة أو زيادة رأسمال، وخارج هذه الحالة لا يمكن إلا المطالبة بالتعويض عما لحقها من ضرر بسبب نزع اليد وهذا طبقا لأحكام المادة 376 فقرة 2 ق م ج.

ب- الالتزام بعدم المنافسة وعدم التعرض:

يمتنع مقدم الحصة على كل عمل يعد تعرضا على الشركة طبقا لنص المادة 371 من ق م ج سواء كان التعرض ماديا (الذي لا يستند فيه مقدم الحصة إلى حق يدعيه) أو قانونيا بمعنى أن له حق على المحل التجاري المقدم كحصة مستندا إلى سبب قانوني مما يضمن للشركة الحيازة الهادئة للمحل التجاري والانتفاع الكامل به.

وعليه إذا صدر هن مقدم الحصة تعرض قانوني جاز للشركة أن تدفعه عن طريق التمسك بالضمان، فالقاعدة "أن الضمان لا يستحق" فمن يلتزم بالضمان لا يجوز له أن يدعي الاستحقاق، أما بالنسبة للتعرض المادي الصادر عن مقدم الحصة، فالغالب أن يحصل عن طريقة ممارسة تجارة مماثلة بالقرب من المحل التجاري المقدم كحصة بقصد جذب الزبائن الذين اعتاد والتعامل معه[1].

ج- الالتزام بضمان العيوب الخفية:

يلتزم مقدم المحل التجاري زيادة على ضمان التعرض والاستحقاق، في مواجهة الشركة حول المحل التجاري، موضوع الحصة، أن يضمن العيوب الخفية التي تنقص من قيمته في الاستغلال

[1]- وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 114.

التجاري، وذلك لأن العيب الخفي في المحل التجاري يؤثر على الغاية المرجوة منه، عند قبوله كحصة في شركة المساهمة سواء تم تقديمه عند تأسيس الشركة أو بمناسبة زيادة رأسمالها*.

ولكي يوجب التزام مقدم الحصة بالضمان[1] يشترط في العيب أن يكون خفيا غير معلوم من طرف ممثلي الشركة، وأن يكون العيب موجودا في المحل التجاري وقت تقديمه كحصة، وأن يكون مؤثرا، بحيث ينقص من قيمة المحل التجاري أو من نفعه محسوسا وهذا ما قضت به المادة 179 فقرة 1 ق م ج.

وكما هو الشأن بالنسبة لضمان الاستحقاق السالف الذكر، فإنه لا يجوز للشركاء المطالبة بفسخ عقد الشركة، إلا إذا كان المحل التجاري موضوع الحصة والمشوب بعيب خفي على قدر من الأهمية بحيث لولاه لما أقدم الشركاء على تأسيس الشركة ولابد أن ترفع دعوى الضمان خلال مهلة سنة واحدة ابتداء من وقت التسليم غير أن هذه المهلة لا تطبق وقت في حالة غش مقدم الحصة وسوء نيته وهذا ما قضت به المادة 383 ق م ج.

ثانيا: حقوق مقدم المحل التجاري كحصة تقع عليه عدة التزامات كضمان العيوب الخفية وضمان الاستحقاق، لكن بالمقابل كرس له المشرع الجزائري العديد من الحقوق لاسيما تلك المتعلقة بإجراء الترميمات وهذا ما سنقوم بدراسته في النقاط التالية:

1- حق المقدم في إجراء ترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة:

*-مثلا يكون المحل التجاري مملوك لأشخاص على الشيوع،ويقوم أحدهم بتقديمه كحصة في الشركة،ثم يتعرض آخر على الشيوع للشركة بنسبة حصته،فيكون الاستحقاق حينها جزئيا.

[1] قانون رقم 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، ع 31، الصادر في 13 ماي 2007.

من حق مقدم المحل التجاري القيام بترميمات وحفظ العين المؤجرة وذلك بتوفر شرطين وهما:

أ- ضرورة حفظ العين المؤجرة من الهلاك وذلك بإصلاح المعدات والآلات الموجودة بالمحل.

ب- أن تكون الترميمات مستعجلة، بحيث يخشى من قوات الوقت دون إجراءها وبالتالي لا يمكن إجراءها بعد انتهاء الإيجار كتجديد القيود.

فإذا توافرت هذه الشروط كان للمؤجر القيام بالترميمات الضرورية ولا يجوز للمستأجر أن يمنعه من ذلك على أساس القيام بها يخل انتفاعه بالعين، كما أن حفظ العين مقدم على انتفاع المستأجر[1].

2- حق المقدم في الحصول على أرباح من الشركة:

يعرف الربح على أنه كل كسب مالي أو نقدي يضاف إلى ذمة الشركاء، والأرباح التي توزع على الشركاء هي الأرباح الصافية وليست الإجمالية، ومتى تقرر الجمعية العامة توزيع الأرباح تعلق بهذا حق المساهم وبالتالي يجوز له منذ صدور قرار التوزيع مطالبة الشركاء قضائيا بحقه وهذا إذا رفض مجلس الإدارة توزيعها ودفع نصيبه منها المادة 720 ق ت ج.

3- حق المقدم في استرجاع العين المؤجرة عند تصفية الشركة:

يتمتع مقدم الحصة بحقه في استرداد حصته عند انحلال الشركة وذلك من خلال التمييز بين صفتين يتصف بهما المساهم عند انحلال الشركة، وهما صفة الدائن الداخلي وصفة الدائن الخارجي فيكون دائن داخلي بقيمة الأسهم أو الحصص التي استندت إليه مقابل تنازله عن الانتفاع بالعين المؤجرة للشركة طيلة مدة الانتفاع.

[1]- نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، الايجار، منشأة المعارف، القاهرة، مصر، د س ن، ص 369، ص 379.

فالصفة الأولى يقتضي بها الحق في استرجاع العيني والصفة الثانية هي الدائن الخارجي فلا تمنح له سوى الحق في جزء من صافي التصفية الذي يتناسب مع القيمة الاسمية لأسهمه كما هي مدرجة في حساب الشركة[1].

4- حق المقدم في اقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها:

يتمتع مقدم المحل التجاري بحق الحصول على نصيبه من اقتسام موجودات الشركة عند التصفية إذ يتقدم المصفي إلى الجمعية العامة في المساهمة فإذا صادفت الجمعية العامة على هذا الحساب اعتبرت التصفية منتهية ويكون للمساهم الحق في إقتصاء قيمة الحصة التي أقدمها في تأسيسها وإذا كونت الشركة أثناء حياتها أموالا احتياطية فيقسم المساهمون هذه الأموال بنسبة أسهمهم أما إذا كانت قد بنيت بخسارة فإن كل مساهم يحصل على مبلغ من المبلغ الذي أكتتب به.

الفرع الثاني: آثار العقد بالنسبة لدائنين مقدم المحل التجاري.

عند تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة على سبيل الانتفاع يترتب آثار في مواجهة صاحب المتجر، كما يترتب آثار إزاء دائني المؤجر وهذا ما يقتضي دراسة وضعية دائني مقدم المحل التجاري (أولا) والمسؤولية الواقعة على عاتقه (ثانيا) والديون اللاحقة لهذا العقد (ثالثا).

أولا: وضعية دائني مقدم المحل التجاري.

[1]- محمد فال الحسن ولد أمين، المساهمات العينية في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية، لبنان، بيروت، 2009، ص 40.

يجب على دائن للشريك الذي قدم المحل التجاري للمساهمة في شركة أن يصرح عن صفته كدائن للشريك مقدم المحل التجاري في الموطن المختار حسب الإعلان بنشر الإعلانات القانونية وخلال مدة 15 يوم تسري من آخر يوم تابع للإعلانات وهذا بهدف إعلام الشركاء بالوضعية الحقيقية للمحل التجاري المقدم كحصة عينية في الشركة التي تجمعهم، ويذكر مبلغ الدين المقابل وصل يسلم له[1].

وهذا ما أكدته المادة 117فقرة 4 ق ت ج بنصها: "... ويجب على كل دائن للشريك الذي قدم الحصة أن يقدم التصريح عن صفته في الموطن المختار وفي المحل المحدد مع ذكر القيمة المستحقة له، ويسلم له إيصال بهذا التصريح، أما في حالة ما إذا أهمل الدائنون التصريح عن ديونهم أو تأخروا أو كان التصريح الذيي قاموا به باطلا فإنهم يفتقدون حقهم بتضامن الشركة، غير أنهم دائنين للشريك مقدم المحل التجاري بتطبيق القواعد العامة".

ثانيا: مسؤولية مالك المحل التجاري عن الديون السابقة على العقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة على سبيل الانتفاع.

عند تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة يخضع لأحكام والقواعد عقد تأجير التسيير وعليه نجد أن المشرع قرر حماية قانونية خاصة بدائني مقدم المحل التجاري الذين نشأت ديونهم قبل إبرام عقد تأجير التسيير[2].

[1]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص ص 311-312.

[2]– المرجع نفسه، ص 289.

وعليه بالنسبة لتسليم عنصر الاتصال بالعملاء يتم تنفيذ هذا الالتزام من خلال تمكين المؤجر للمستأجر من الإطلاع على كافة البيانات والمستندات التي تمكنه من التعرف على عملائه وسهولة الاتصال بهم.

أما فيما يتعلق بالبضائع فإن الأمر يختلف عن المعدات والعناصر المعنوية، فهي معدة للبيع من قبل المستأجرة لذلك قد لا تؤجر من المالك مقدم الحصة إنما قد تنتقل ملكيتها إلى الشركة لقاء ثمن أو تعهد يترك كمية مماثلة من حيث العدد والمواصفات عند انتهاء مدة العقد. أو التعويض عنها وهذا ما يستوجب حصر هذه البضاعة بالجرد وقت تسلم المستأجر للمحل التجاري[1].

وطبقا لنص المادة 208 فقرة 1 ق ت ج نجد أن المشرع الجزائري منح لدائني مقدم الحصة رفع دعوى أمام المحكمة التي توجد بدائرة اختصاصها المحل التجاري، للمطالبة بالحكم بأن تكون الديون واجبة الأداء فور عند تقديم المحل كحصة ولا شك أن يؤدي إلى زيادة الائتمان بين التجار وأصحاب المحلات التجارية، وتشجيع تأجير ثمن المحل التجاري في حالة بيعه من جهة أخرى[2].

ثالثا: مسؤولية مالك المتجر التجاري عن الديون اللاحقة للعقد.

حسب نص المادة 209 ق ت ج يعتبر مالك مقدم المحل التجاري مسؤولا بالتضامن مع الشركة عن الديون التي تعقدها هذه الأخيرة بمناسبة استغلال المحل لمدة ستة أشهر من تاريخ النشر، لكن

[1]– علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 331.

[2]– إسماعيل طراد،النظام القانوني لعقد تأجير المحل التجاري،(رسالة ماجستير) في القانون الخاص،كلية الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد –تلمسان،2008، ص 289.

المشرع لم يترك الأمر مفتوحا بل اشترط أن تكون الديون ناشئة عن تعامل الشركة مع الغير بمناسبة استثمار المحل التجاري[1].

وشرط تعلق الدين لاستغلال المحل التجاري في هذا العقد أمر ضروري سواء بالنسبة لديون المؤجر أو المستأجر، فلا تدخل الديون الشخصية للمستأجر الاستغلال وكذلك الديون الغير تعاقدية كالالتزامات الناشئة عن فعله الخاطئ ولو كان بمناسبة استغلال المحل التجاري ويقع على الدائن عبئ الإثبات تعلق الدين باستغلال المحل التجاري[2].

وكل هذا قياسا على ما جاء في عقد تأجير التسيير وكذا الأحكام القانونية التي تطبق على هذا الأخير الواردة في المواد من 203إلى 214 ق ت ج.

المطلب الثاني: آثار العقد بالنسبة للشركة.

بعد التطرق إلى آثار التي ينتجها عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة على سبيل الانتفاع في مواجهة الشريك المقدم لهذه الحصة يترتب بالإضافة إلى ما سبق الالتزامات في ذمة الشركة مستقبلة الحصة (الفرع الأول) ويمنحها مجموعة من الحقوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزامات الشركة مستقبلة المحل التجاري كحصة على سبيل الانتفاع.

بمجرد تمام إبرام عقد تقديم المحل التجاري تقوم في مواجهة الشركة مستقبلة الحصة مجموعة من الالتزامات وهو ما سنقوم بدراسته وذلك تطبيقا للقواعد العامة ومن هذه الالتزامات نذكر: الالتزام باستغلال المحل التجاري (أولا) والالتزام بالمحافظة عليه (ثانيا) والالتزام بتقديم بدل الحصة (ثالثا) وأخيرا الالتزام برد المحل التجاري المقدم كحصة (رابعا).

[1]– زمير جيلالي، عبد القادر القيسي، تأجير المحل التجاري، دراسة مقارنة، دار الرايد، الجزائر، 2011، ص 154.

[2]– سميحة القيلوبي، المحل التجاري، بيع المحل التجاري، تأجير الاستغلال، ط 4، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص 289.

أولا: الالتزام باستغلال المحل التجاري.

يعتبر الالتزام لاستغلال المحل التجاري من بين الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المستأجر بصفة عامة والمستأجر المسير بصفة خاصة ويكون ذلك بتشغيل المتجر ومزاولة النشاط التجاري فيه، كون عنصر الاتصال بالعملاء الذي يعد أهم عنصر في المحل التجاري وقوامه يستلزم الاستثمار في الاستغلال المنتظم للمتجر[1].

قياسا على ماسبق من المواد 491 و492 ق ت ج وبينما أن الشركة تأخذ مركز المستأجر المسير في عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة على سبيل الانتفاع، فإنها تكون ملزمة باستغلال المحل التجاري المقدم لها بصفة ملزمة ومنتظمة وحتى لا تضر بعنصر الاتصال بالعملاء الذي يعتبر من أهم عناصر المحل التجاري.

ثانيا: الالتزام بالمحافظة على المحل التجاري.

يقع على عاتق الشركة أيضا الالتزام بالعناية والمحافظة على المتجر والعناصر المكونة له كما تسلمها وأن تقوم بإدارته والمحافظة على كل عنصر من عناصره[2].

كما يجب على الشركة أن تستغل المحل التجاري وتستثمره وأن تبذل في ذلك عناية الرجل العادي، كما هو الحال عليه في القواعد العامة المنظمة لعقد الإيجار[3].

---

[1]– إسماعيل طراد، المرجع السابق، ص 125.

[2]– علي الهادي لعبيدي، العقود المسماة – البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين، ط 4، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص 308.

[3]– علي الهادي لعبيدي، المرجع السابق،ص 308.

وأهم ما تلتزم به الشركة في مواجهة مقدم المحل التجاري هو المحافظة على سمعة حرصا على عنصر الاتصال بالعملاء، وعليها أن تحافظ على جميع المقومات المكونة له كما تسلمتها، وفي حالة الإخلال بالتزامها فإن مالك هذا الأخير الحق في طلب فسخ العقد وكذا طلب التعويض عن الضرر الذي لحق به.

حيث ألزم المشرع الجزائري بالمحافظة على المحل التجاري وجعل ذلك يقتضي القيام بإخطار المالك بكل أمر يستوجب تدخله، فإنه لم يقم بإخطاره وقع عليها التزام التعويض على الأضرار الذي قد تصيب المالك نتيجة ذلك[1].

ثالثا: الالتزام بتقديم بدل الحصة.

باعتبار عقد إيجار التسيير من عقود المعارضة فإنه يقع على عاتق المستأجر التزاما بتقديم أو بدفع الأجرة لمالك المحل التجاري مقابل الاستفادة من الاستغلال وبالتالي فإعمالا للنظام القانوني لعقد الشركة فإن الإيجار في هذه الحالة على أساس نصيب المساهم في الربح الذي تحققه الشركة وبالتالي:

فنصيب كل شريك من الربح أو الخسارة يقوم على تطبيق فكرة التعاقدية المتمثلة في مبدأ العقد شريعة المتعاقدين بشرط عدم حرمان الشريك من الربح أو إعفاءه من الخسارة أو إنفراد شخص بكل الأرباح وهو ما يعرف بشرط الأمد فيكون نصيب كل واحد منهم مساويا في الربح والخسارة[2].

رابعا: الالتزام برد المحل التجاري.

[1]– راجع المادة 497 من قانون رقم 05–07 مؤرخ في 13 ماي 2007، يعدل ويتمم أمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني،ج ر ج ج،ع31،الصادر في 13ماي 2007.

[2]– عمارة عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري،المرجع السابق، ص ص 137–141.

يجب على المستأجر المسير عند الانتهاء من مدة العقد الالتزام برد المحل التجاري، فلا يقبل منه رد قيمته أو ما يماثله أو حتى ما هو أفضل منه إلا برضا مالكه أو بحكم القضاء، كما يلتزم المستأجر المسير برد ملحقات العين ذاتها لأنها تعتبر فرعا من المحل التجاري والفرع يتبع الأصل ويأخذ حكمه[1].

وباعتبار أن المحل التجاري يبقى ملكا لصاحبه، ينبغي على ذلك أن للشريك العمل في استرداد هذه الحصة عند انتهاء مدة الانتفاع المتفق عليها، أو من تصفية الشركة عند انقضائها[2].

وباعتبار المحل التجاري مال معنوي منقول تجعله يتعرض لعدة تغيرات مع مرور الزمن، ومثال ذلك أن الشركة لا تلتزم برد البضاعة التي كانت موجودة في المتجر سواء بالزيادة أو النقصان ولقد ذهب الرأي الرابع في هذا الصدد إلى أن كل طرف يلتزم بتعويض الطرف الأخر كما يستحق.

كما تلتزم الشركة بالقياس على التزامات المستأجر المسير باحترام شروط العقد حيث تمثل أهم الشروط التي من الممكن إدراجها في العقد نذكر أهمها:

- شرط عدم تأجير التسيير المحل التجاري من الباطن.
- شرط عدم إقامته متاجر مماثلة.

[1]– محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال)، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003، ص 29.

[2]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص 453.

الفرع الثاني: حقوق الشركاء.

في مقابل الالتزامات التي تتحملها الشركة بمناسبة إبرامها لعقد الحصة المماثلة في المحل التجاري على سبيل الانتفاع، وهي تستفيد من مجموعة من الحقوق التي تثبت لها في هذه الحالة وأهمها: الحق في تجديد الإيجار (أولا)، كما تثبت لها حقوق في حالة ظهور عيب يشوب بالمحل التجاري (ثانيا).

أولا: الحق في تجديد الإيجار.

بالنظر للأهمية البالغة في الحق في الإيجار الذي يتقرر لمالك المتجر متى كان مستأجر للعقار الذي يستثمر فيه محله التجاري فإن المشرع الجزائري قد أحاطه بقدر من العناية حيث كرس من التمسك بالتجديد للمستأجر إذا كان الاستغلال لمدة سنتين متتابعتين بموجب عقد كتابي أو لمدة أربعة سنوات بموجب عقد شفوي وإذا رفض المؤجر في مثل هذين الحالتين التجديد، فيلزم بتعويض المستأجر الأضرار التي تلحق به أما في حلة عدم توفر هذا الشرط (المتعلق بمدة الاستغلال) فإن المستأجر ليس له الحق في التمسك بالتجديد، ويتم إنهاء العقد بعد انتهاء المدة ويمكن إلزام المستأجر في الخروج من المحل التجاري[1]، كل ذلك قبل تعديل القانون التجاري لسنة 2005[2]، فالإيجارات التجارية السابقة لهذا التعديل سارية وفقا للقانون القديم أما بالنسبة للإيجارات التجارية التي تنعقد بعد هذا التعديل فإن للأطراف الحرية الكاملة في الاتفاق على التجديد من عدمه، وكذا الاتفاق على التعويض الاستحقاقي من عدمه حسب أحكام المادة 187 مكرر ق ت ج.

[1]– جيلالي جنادي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 58.

[2]– الأمر رقم 05–02 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، والمعدل والمتتم بالأمر رقم 75–59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1995، يتضمن القانون التجاري، ج ر، ع 11، الصادر في 9 فبراير 2005.

وما يمكن التوصل إليه مما تقدم هو ما يثبت للشركة حق المطالبة مالك المحل التجاري الذي يكون بدوره مؤجر العقار الذي يستثمر فيه متجره بتجديد عقد الإيجار.

ومن أجل الحفاظ على عقد إيجار العقار م

يلتزم مقدم الحصة بالقيام بجميع الإجراءات الضرورية وذلك إذا كان مجال لتجديد عقد الإيجار التجاري، وللشركة أن تصر مقدم المحل التجاري كحصة على إجراء تجديد بالطرق القضائية إذا أهمل ذلك وإذا لم يفعل كلن لها أن تستصدر إذ ناقص المحكمة بإجرائها على أن تستوفي نفقاتها من الأرباح المقدمة له عندما تحقق الشركة أرباحا[1].

ثانيا: حقوق الشركة عند ظهور عيب بالمحل التجاري.

في حالة ظهور عيب مما يضمنه مقدم المحل التجاري، كان للشركة أن تختار مطالبته بالتنفيذ العيني، ومن ثم مطالبته بإصلاح العيب، ويشترط لذلك أو لا يكون هذا التنفيذ مرفقا لمقدم المحل التجاري، وإذا لم يقم بإصلاح العيب بعد أن أعذر بذلك، كان للشركة أن تقدم بذلك، على نفقته بشرط استصدار ترخيص بذلك من القضاء، إلا إذا كانت الإصلاحات مستعجلة، كما يحق للشركة كذلك أن تقوم بفسخ العقد إذا كان التنفيذ العيني غير ممكن[2].

وفي حالة فسخ عقد الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع والمتمثلة في المحل التجاري، فإنه لا يجوز للشركاء من غير مقدم المتجر المطالبة بفسخ عقد الشركة لهذا السبب إلا إذا كان المحل التجاري أو الحصة الملغاة على عقد من الأهمية بحيث كان الدافع للانعقاد وقيام الشركة.

[1]– وهيبة عاشوري، المرجع السابق، ص 127، ص 128.

[2]– راجع المادة 489 من الأمر 75–58،المرجع السابق، ص79.

المطلب الثالث: آثار العقد بالنسبة للغير.

بالإضافة إلى آثار عقد المحل التجاري كحصة على سبيل الانتفاع في مواجهة طرفي العقد فإن هذا العقد يرتب آثار في مواجهة الغير وذلك في حالة مسؤولية الشركة عن الديون الناجمة من إجراء استغلال المحل التجاري (الفرع الأول) وعلاقة الشركة بمؤجر العقار (الفرع الثاني) ووضعية الشريك المقدم للمحل التجاري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مسؤولية الشريك عن ديون الشركة.

يكون مستأجر المحل التجاري مسؤولا عن ديون الشركة كافة وكنتيجة لإبرام العقد الحصة المتمثل في المحل التجاري على وجه الانتفاع، تكون مسؤولة ومطالبة بكل ما يترتب في ذمة هذا المتجر عن ديون لاحقة لهذا ومشكلة كنتيجة استغلاله، وبالتالي فيضل مسؤولا حتى ولو انقضى عقد الإيجار المحل التجاري وأعيد هذا الأخير لمالكه[1]، وكل ذلك طبقا لنص المادة 211 من ق ت ج التي تنص على: "إن انتهاء تأجير التسيير يجعل الديون التي قام بعقدها المستأجر طيلة مدة التسيير والخاصة باستغلال المحل التجاري أو المؤسسة الحرفية حالة الأداء فورا".

الفرع الثاني: علاقة الشركة بمؤجر العقار.

إذا كان مقدم المحل كحصة على سبيل الانتفاع لا يملك العقار الذي يمارس فيه التجارة فهو مستأجر فقط[2]، ويكون في هذه العلاقة ثلاثة أطراف وهم:

- مالك العقار الذي يتم استغلال المحل التجاري على مستواه.
- مالك المتجر أو المحل التجاري الذي وافق على إبرام عقد التسيير.
- المستأجر المسير للمتجر الذي يقوم باستغلاله والمتمثل في الشركة.

[1]– سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 273.

[2]– عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري،المرجع السابق، ص 255.

إن العلاقة الأولى تخص العقار وتجمع مالك العقار بمالك المحل التجاري فالعقد الذي يربطهما هو عقد الإيجار إذ يلتزم صاحب المحل بدفع بدل الإيجار لصاحب العقار كمقابل للاستغلال الأماكن المؤجرة، أما العلاقة الثانية فتخص المحل التجاري وتجمع بين مستأجره ومالكه ويسمى العقد الذي يربطهما عقد إيجار تسيير[1]، أما فيما يتعلق بالمستأجر المسير فإنه وفي مواجهة مالك العقار يعتبر من الغير، ولهذا لا تربطه بصاحب العقار أية صفة علاقة قانونية مباشرة فيضل مؤجر العقار مرتبط بمالك المحل التجاري.

معنى ذلك أن الشركة تربط في علاقتها القانونية المدروسة مع الشريك (مقدم المحل) وعقد الإيجار الذي يمارس فيه المقدم نشاطه الذي أبرمه مع مالك العقار لفائدة شركة لا علاقة له مع تقديم محل التجاري كحصة[2].

يقع على عاتق مالك المحل التجاري طلب تجديد العقد أي الشريك كون هذا الأخير قدم حصة على سبيل الانتفاع ويبقى هذا الأخير محتفظا بحق الإيجار إذا كان يملك أصلا[3].

[1]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 300.

[2]– المرجع نفسه، ص 301.

[3]– مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 89.

الفرع الثالث: حق بقية الشركاء من غير مقدم المحل التجاري كحصة.

تنص المادة 117 فقرة 5 ق ت ج على أنه: "... فإذا انقضت المهل المحددة ولم يطلب شركاء المساهم إلغاء الحصة المقدمة، أو الشركة، أو إذا لم يصدر الإلغاء، تعتبر الشركة متضامنة مع مقدم الحصة وملزمة بأموالها الخاصة وبالدين المترتب على المحل التجاري المقدم".

لقد منح المشرع الجزائري للشركاء من غير الشريك مقدم المحل التجاري الحق إما في إلغاء الحصة المقدمة أو فسخ عقد الشركة، وفي حالة ما إذا تم التأكد من وجود دائنين لهذا الأخير في المدة المتفق عليها بذلك.

وفي حالة انقضاء المهل المحددة لذلك ولم يطلب الشركاء من غير الشريك المقدم للمحل التجاري كحصة إبطال عقد المقدمة أو إلغاء فإن الشركة تكون هذه الأخيرة ملزمة بالتضامن مع مقدم الحصة لتسديد الديون المصرح بها[1].

[1]– فرحة زراوي صالح ، ص314–315.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد أوجد التطور الحاص ي المعاملات التجارية وكذا توسع الأنشطة التجارية والصناعية فكرة المحل التجاري ومع مرور الزمن أصبح هذا الأخير يلعب دورا هاما بالغا في مزاولة التاجر لنشاطه التجاري كما يعد من أهم الأموال التجارية التي يمكن التصرف فيها سواء بالبيع أو بالإيجار.

إن أهم ما يمكن استخلاصه من دراستنا لتقديم المحل التجاري أن المشرع الجزائري فيما يتعلق بأركان تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة قد خرج عن القواعد العامة في إثباته حيث اشترط القانون التجاري لذلك الرسمية وهو ما نصت على المادة 117 من ق.ت.ج.

وإضافة إلى هذا فقد اشترط المشرع توفر إجراءات أخرى لترتيب آثار تقديم المحل التجاري كإجراء القيد في المحل التجاري، وإجراء سير تقديم المحل التجاري كحصة في التركة وذلك حفاظ على حقوق دائني مقدم المحل التجاري ونجد بأن المشرع حفاظ منه على حقوق الشركاء، عبر المساهمين بالمحل فقد أعطى لهم الحق في إلغاء الحصة المقدمة أو الشركة في حالة التأكد فعلا وقانونا من وجود دائنين بمقدم المحل، وفيما يخص نقل الانتفاع بالمحل التجاري مكون بمجرد الانعقاد ولكن بالنفس لقدم المحل أو الشركة وكذلك في رأسمال الشركة إلى قروض شكلية وأخرى موضوعية السابق ذكرها، فألزم كتابة العقد في شكل رسمي واتباع إجراءات شهر معينة وقع هذا الأخير باطلا وذلك حسب نص المادة 79 و 117 ق .ت وإضافة إلى ذلك فقد اعتبر أن المحل التجاري عملية تقنية من اختصاص الخبراء الاقتصاديين إلا أنه أحاط هذه العملية مجموعة من الإجراءات باعتبار أن المحل التجاري يقدم من قبيل الحصص العينية، أهمها أنه جعل عملة التقدير النقدي للمحل التجاري من اختصاص مندوب الحصص مع علم القضاء وكذا توقيع مجموعة من الجزاءات في حالة التلاعب أو التقصير الذي يؤدي إلى المغالاة في هذا التقدير.

ويسعى المشرع الجزائري إلى تنظيم التصرفات الواردة على المحل التجاري وتأطيرها وفقا لقواعد قانونية خاصة في القانون التجاري وأخرى عامة أوردها في القانون المدني، وذلك لما له من أهمية بالغة عى الصعيدين القانوني والاقتصادي، ويعتبر عند تقديم المحل التجاري كحصة في رأس مال الشركة، ومن ثمة بأن هذه الدراسة تهدف إلى التعريف بعمله تقسيم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة وكيفية إجرائها وكذا القواعد القانونية التي تحكم وتنظم هذه العملية.

أما فيما يخص الالتزامات المخولة: عن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل الانتفاع بالنسبة للغير فتخضع للنصوص القانونية الخاتمة بادخار تسيير المحل التجاري، بحيث نظم هذه العلاقة ولم يترك دائني يواء المؤجر والمستأجر دون حماية.

ولكن مقابل هذه الالتزامات نجد بأن المشرع قد قرر حقوقا لكل من مقدم المحل التجاري كحصة في شركة الحق في قيام بالترميمات من مقدم المحل التجاري كحصة في شركة الحق في القيام بالترميمات الضرورية لحفظ المحل واقتسام موجودات الشركة عند التبعية وكذا استرجاعه مساهمين عند التصفية، أما بالنسبة للتركة فلها الحق بين طلب التجديد والحق في الحصول على تعويض عند تعييب المحل أو أثناء قيام المساهم بالترميمات المرورية إذا لحق به ضرر.

وختاما على هذا أنه حبذا لو أن المشرع الجزائري قد قام بإيراد نصوص خاصة تحكم المحل التجاري وكذا العمليات الواردة عليه وذلك نظرا لطبيعة المحل التجاري باعتباره منقول معنوي وذلك حفاظا على حقوق كل طرف في العلاقة مما يزيد الثقة والائتمان في المعاملات التجارية.

وكما كانت التجارة تعتمد أساسا على السهر والعلاقة، فيجب أن يوجد نظام محكم لها فيما سجلت بعقد تقديم المحل التجاري حتى نضع المتعاملين في هذا الشأن على بيئة من حقيقة المراكز القانونية الجديدة لكل من مالك المحل والمستأجر المستغل، ولتحقيق أهم أهداف التعامل التجاري بصفة عامة وهي الائتمان والسرعة.

أما فيما يخص الآثار المترتب عن تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة على سبيل الانتفاع فتخضع النصوص القانونية الخاصة بإيجار بتسيير المحل التجاري حيث أن المشرع الجزائري نظم هذه العلاقة ولم يغفل أي طرف فيها، ومن بينهم دائني المؤجر وكذا دائني المستأجر.

وما نلاحظه على المشرع أنه قد وفق إلى حد بعيد في صياغته لنص المادة 424 من ق.م لأن أحكام البيع هي التي تسري في حالة عدم تقديم المحل التجاري كحصة على سبيل التمليك، أما في الحالة العكسية وفي حالة التقديم على سبيل الانتفاع لإن أحكام عقد إيجار التسيير هي التي تطبق وانطلاق مما تم ذكره وبيانه فإننا نرى ضرورة طرح مجموعة من الاقتراحات كون تنظيم

المشرع لعملية تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة لا يخلو من الانتقادات والنقائض ويمكننا إجماع هذه الاقتراحات في النقاط التالية:

– معظم الأحكام والإجراءات التي تخص عملية تقديم المحل التجاري ترتكز على تعيين مندوب الحصص وجعل المسألة تتم تحت مسؤولية ، وكذا مسؤولية الشركاء التضامنية لمدة خمس سنوات في مواجهة الغير، وإغفال كلي للجانب التقني للعملية وهو الأمر الذي يدفعنا إلى اقتراح وضع قواعد قانونية تنظم العملية من جانبها التقني.

– ضرورة وضع نظام قانوني من شأنه أن يحكم وينظم هذا النوع من العمليات الواردة على المحل التجاري والمتمثلة التصرف في هذا الأخير عن طريق تقديمه كحصة للانضمام إلى شركة معينة، كون الأحكام المطبقة حاليا موزعة بي القواعد العامة وبعض القواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون التجاري.

– فيما يتعلق بموضوع اشهار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في تفريق المشرع بين تقديمه لشركة قائمة أو تقديمه لشركة في طور التأسيس في نص المادة 117 تجاري فقرة 005 من الأحسن جعل كل من الحالتين تخضع للإجراءات نفسها وأن تكون بصورة منفصلة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا: الكتب

1/ علي حسن يوسف، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، خاصة 1974.

2/ جبل الشرفاوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991.

3/ سميحة القليوبي، المحل التجاري، بيع المحل التجاري، تأجير الاستقلال، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000.

4/ جيلالي جنادي،الايجارات التجاريةفي القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للاشغال التربوية، الجزائر،2001.

5/ فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الأول، المحل التجاري وعناصره، طبيعة القانونية والعمليات الواردة عليه، دار ابن خلدون، الجزائر، 2001.

6/ مُحَمَّد حسنين،الايجارات التجاريةفي القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

7/ مُحَمَّد فريد العريني، الشركات التجارية، (المشروع التجاريالجامعي بين وحدة الاطار القانونية وتعدد اشكاله)، د ط،دار الجامعة العربية، الاسكندرية، 2003.

8/ نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، (الاعمال التجارية.التاجر.المحل التجاري)، ط06،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2004.

9/ رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

10/ نور الدين قاستل، نظام القيد في السجل التجاري في القانون الجزائري، ط1، الديوان الوطني للاشغال التربوية، الجزائر،2004.

11/ مصطفى كمال طه، من اساسيات القانون التجاري الجزائري، (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006

12/إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في القانون التجاري، الجزء الاول، المؤسسة التجارية، د ط، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2008.

13/سامي عبد الباقي ابو صالح، قانون اعمال، مقدمة الاعمال التجارية ،التاجر ،المحل التجاري وفقا للقانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،2008.

14/لحسين بن شيخ آت ملويا، المنتقى في عقد البيع، ط3، دار هومة، الجزائر، 2008.

15/محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون التجاري الجزائري، الجزء الأول ، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط4، دار هومة الجزائر، 2008.

16/مقدم مبروك، المحل التجاري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2008.

17/ عمار عمورة، العقود والمحل التجاري في القانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.

18/محمد فال الحسن ولد أمين، المساهمات العينية من الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المراسيم الجامعية، لبنان، 2009.

19/نبيل ابراهيم سعد،العقود المسماة، الايجار، منشأة المعارف، القاهرة، مصر، د س ن.

20/ علي الهادي لعبيدي، القوة المسماة- البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين، ط4، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.

21/ عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية- التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2010.

22/ أحمد بلوذنين، المختصر في القانون التجاري، ط1، دار بلقيس الجزائر، 2011.

23/زمير جيلالي، عبد القادر راهيبي ، تأجير المحل التجاري، دراسة مقارنة، دار الرائد، الجزائر، 2011.

24/هاني دويدار، التنظيم القانوني، التجارة والأعمال التجارية المحل التجاري، الدكاترة التجارية، المحل التجاري، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، مصر، 2011.

25/ خالد زايدي، المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه إيجاره ورهنه وبيعه، دار الخلدونية، الجزائر، 2016.

ثانيا: النصوص القانونية

*** القوانين:**

1/ قانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 ماي 2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري، ج، ر، عدد 31، الصادر في 13 ماي 2007.

*** الأوامر:**

1/ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 20/15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 ج ر ج ج العدد 101، صدر في 19 ديسمبر 1975.

2/ الأمر رقم 75/58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ب القانون رقم 05/07 ، ج ر ج ج ، العدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

3/ الامر رقم 06/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالعلامات التجارية، ج ر 442 الصادر بتاريخ 23 يوليو 2003.

4/ الامر رقم 07/03 مؤرخ في 2003/07/19 يتعلق ببراءة الاختراع، ج ر ع 442 الصادر بتاريخ 2003/07/23.

5/ الأمر رقم 08/03 صوارخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج ر، ع 44، الصادر بتاريخ 29 يوليو 2003.

6/ الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005 والمعدل والمتمم بالأمر رقم 59/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395، والمعدل والمتمم بالأمر رقم 75/ 59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق ب 26 سبتمبر يتضمن القانون التجاري، ج ر، ع 11، الصادر في 9 فبراير 2005.

المراسيم

1/ المرسوم التنفيذي رقم 03- 453، يتعلق بشروط القيد في السجل يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 41/95، مؤرخ في 01 ديسمبر 2003، ج ر ج ج ، العدد 75.

ثانيا: المذكرات الجامعية:

أطروحات الدكتوراه:

1/ أنيسة حمادوش، المركز القانوني للاتصال بالعملاء، كعنصر جوهري في القاعدة التجارية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.

2/ زهية ربيع، فاعلية الضمان لحماية المشتري ضوء القانون المدني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 24-09-2017.

رسائل الماجستير:

1/ لطيفة دحماني، الشكلية في مادة العقود المدنية، – رسالة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2002.

2/ وهيبة عاشوري، تقديم المحل التجاري كحصة في شركة المساهمة (رسالة الماجستير) في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2016.

3/ سفيان بن زواوي، بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، دار راشد راشد، جامعة قسنطينة 1، 2013.

4/ عبد القادر حمر العين، تأسيس شركة المساهمة، رسالة ماجستير، فرع القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

5/ اسماعيل طراد، النظام القانوني لعقد تأجير المحل التجاري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008.

* مذكرات ليسانس:

1/ زوبة سميرة، محاضرات في القانون التجاري، السنة الثالثة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة مُحَّد بوقرة، بومرداس، الجزائر ، 2018.

ثالثا: المقالات:

1/ لطفي مُحَّد الصالح قادري، الشكلية في بيع المحل التجاري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 10، جامعة غرداية 2010.

الفهرس

الفهرس

مقدمة 1
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لتقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.....7
المبحث الأول: أركان تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.....9
المطلب الأول: الشروط الموضوعية.....9
الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة. 9
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة. 15
المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد التقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة. 18
الفرع الأول: تحرير عقد تقديم المحل التجاري في شكل رسمي.....19
الفرع الثاني: إجراءات النشر والقيد في السجل التجاري.....21
المبحث الثاني: تقييم المحل التجاري المقدم في رأسمال الشركة.....27
المطلب الأول: عناصر وطرق تقييم المحل التجاري.....28
الفرع الأول: عناصر المحل التجاري في عملية التقييم. 28
الفرع الثاني: طرق تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة. 34
المطلب الثاني: القواعد القانونية المتعلقة بتقديم المحل التجاري المقدم كحصة.....37
الفرع الأول: حالات تقييم المحل التجاري المقدم لحصة. 37
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة عن عملية التقييم. 42
الفصل الثاني: آثار عقد تقديم المحل التجاري كحصة في رأسمال الشركة.....50
المبحث الأول: آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل التمليك. 51
المطلب الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة.....51
الفرع الأول: التزامات مقدم المحل التجاري كحصة. 51
الفرع الثاني: حقوق مقدم المحل التجاري.....58
المطلب الثاني: آثار تقديم المحل التجاري بالنسبة للشركة. 60

الفرع الأول: الالتزام بالتسليم.....61
الفرع الثاني: الالتزام بدفع نفقات وتكاليف المحل التجاري. 62
المطلب الثالث: آثار عقد تقديم المحل التجاري بالنسبة للغير.....64
الفرع الأول: وضعية دائني مقدم المحل وحقوقهم. 64
الفرع الثاني: وضعية شركاء مقدم المحل التجاري.....65
المبحث الثاني: آثار عقد تقديم المحل التجاري على سبيل الانتفاع.....66
المطلب الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة ودائنيه. 66
الفرع الأول: آثار العقد في مواجهة مقدم الحصة (مقدم المحل التجاري). 66
الفرع الثاني: آثار العقد بالنسبة لدائنين مقدم المحل التجاري.....72
المطلب الثاني: آثار العقد بالنسبة للشركة. 75
الفرع الأول: التزامات الشركة مستقبلة المحل التجاري كحصة على سبيل الانتفاع. 75
الفرع الثاني: حقوق الشركاء. 79
المطلب الثالث: آثار العقد بالنسبة للغير. 81
الفرع الأول: مسؤولية الشريك عن ديون الشركة. 81
الفرع الثاني: علاقة الشركة بمؤجر العقار.....81
الفرع الثالث: حق بقية الشركاء من غير مقدم المحل التجاري كحصة. 83
الخاتمة:.....85
قائمة المراجع: 89
الفهرس 95