يكتسي المحل التجاري أهمية بالغة في ممارسة الأنشطة التجارية المختلفة، ولهذا تعرف الحياة التجارية يوميا ظهور العديد من المحال التجارية ذات الأنشطة المتنوعة، وكل ذلك جعل منها تكتسب قيمة مالية واقتصادية.

وهو الأمر الذي أدى بمعظم التشريعات التجارية إلى معالجة هذا الموضوع بشيء من التفصيل والدقة، وهو ما سرى في فلكه المشرع الجزائري، ونظرا كذلك لطبيعته القانونية المميزة باعتباره مالا منقولا معنوي، فإن المشرع أوجد له نظامًا قانونيًا مميزًا ليحكم التصرفات التي ترد عليه (بيع، إيجار، رهن مساهمة به في رأسمال شركة).

المبحث الأول: ماهية المحل التجاري

إن فكرة المحل التجاري فكرة حديثة نسبيًا مقارنة لمفاهيم قانونية أخرى، كما أن مفهم المحل التجاري يكتنفه الكثير من الغموض خاصة وأن المشرع لم يكلف نفسه ذلك واكتفى ببيان عناصره فقط.

مطلب أول: تعريف المحل التجاري وبيان خصائصه

لم يكلف المشروع الجزائري نفسه عناء إعطاء تعريف للمحل التجاري، واكتفى بإعطاء عناصره فقط في نص المادة 78 من القانون التجاري، وقبل الخوض في إعطاء تعريف لا بد من الإشارة الى أن تسمية "**المحل التجاري**" عادة ما تخلق التباس لدى المستمع وخاصة غير المختصين منهم، فيختلط لديهم الأمر على أساس اعتقادهم بأن المحل التجاري هو نفسه العقار[1]، والسبب في رأيي هذا هو التسمية في حد ذاتها، فعادة ما تترجم كلمة "**محل**" إلى الفرنسية **"local"** وهذا خطأ، فالمشرع الفرنسي يسميه le fonds de commerce وكذلك المشرع الجزائري، ولكن الترجمة إلى العربية: " **محل تجاري**" هي التي خلقت اللبس وكان من الأحسن استعمال عبارة " **القاعدة التجارية**"، وأشير كذلك إلى أن المشرع اللبناني يسميه المشروع التجاري، وكذلك المؤسسة التجارية.

ورغم اختلاف التسميات إلا أن المعنى يبقى موحد.

فرع أول: تعريف المحل التجاري

---

[1]– من اجل التوسع أكثر في معايير التفرقة وضوابطها راجع:

لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين ايجار المحل التجاري وايجار العقار المخصص لمزاولة التجارة، مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، مجلد 06 عدد 10، 2018، ص ص 104–119.

بالنظر الى عدم وجود تعريف تشريعي للمحل التجاري، فان الفقه حاول أن يدلو بدلوه، ولكن تعريفاتهم تعددت بالنظر الى اختلاف الوجهة النظر، ومن بين التعريف التي سيقت نجد:" المحل التجاري هو تلك الوحدة المتكاملة والتي تشمل على مجموعة من العناصر المتصلة بمشروع معين".

1- المحل التجاري هو الأداة التي يمارس بها التاجر النشاط التجاري.

2- المحل التجاري هو مال منقول معنوي ذو طابع تجاري.

3- المحل التجاري هو عبارة عن مجموعة من العناصر المادية والمعنوية، يؤلف بينها التاجر بغية استقطاب الزبائن والمحافظة عليهم، وبجمع هذه التعاريف يمكن أن نخرج بعض الخصائص المميزة للمحل التجاري.

فرع ثاني: خصائص المحل التجاري

يتميز المحل التجاري بخصائص ثلاث، وهي كونه مال منقول معنوي ذو صفة تجارية.

أولا: المحل التجاري مال منقول

إن المحل التجاري يتكون من عناصر كلها منقولة، سواء كانت مادية أو معنوية ولا يمكن أن نعتبر العقار جزءًا منه، فالتاجر المستأجر لا يتمتع سوى بحق شخصي على هذا العقار، وهو حق منقول، كما أن التعريف القانوني للعقار لا ينطبق على المحل التجاري، فوفقا لنص المادة 683 ق م العقار هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه لا يمكننا نقله منه دون تلف، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو مال منقول.

ويترتب عن القول بأن المحل التجاري مال منقول النتائج التالية:

1- لا مجال لإعمال دعوى الشفقة في بيع المحل التجاري لأنها دعوى عقارية.

2- لا مجال لإعمال دعوى القسمة العينية كذلك، لأنها دعوى عقارية.

3- لا يمكن أن يكون المحل التجاري محلاً لرهن عقاري.

ثانيا: المحل التجاري مال معنوي

رغم وجود عناصر مادية في تكوين المحل التجاري إلا أنه يبقى يتصف بصفة المنقول المعنوي، والسبب في ذلك أولا هو أن هذه العناصر المادية ليست عناصر جوهرية وإلزامية، وثانيا نجد أن المشرع قد جعل فكرة المحل التجاري تدور وجودًا وعدمًا مع فكرة الزبائن والشهرة وهي عناصر معنوية، ويترتب على هذه الصفة أن المحل التجاري لا يخضع لقاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية" لأنها قاعدة تتعلق بالمنقولات المادية فقط.

ثالثا: المحل التجاري مال تجاري

إن الصفة المميزة للمحل التجاري هي أنه يخصص لممارسة نشاط تجاري، فبعض المحال تستوجب الاتصال بالعملاء والحق في الإيجار وتستخدم بعض المعدات، إلا أنه لا يمكن اعتبارها من المحال التجارية كون نشاطها مدني كما هو الشأن بالنسبة للطبيب والمحامي، فالمشرع لا يعترف بما يسمى المحل المدني.

مطلب ثاني: مبررات الاعتراف بفكرة المحل التجاري

لقد سبق القول بأن فكرة المحل التجاري هي فكرة حديثة إذ لم يظهر إلا في أوائل القرن 10 أين تبلورت هذه الفكرة بشكل جلي بموجب القانون الصادر في 2909/03/17 المنظم لبيع ورهن المحل التجاري، وقبل ذلك لم يكن يقصد بفكرة المحل التجاري سوى البضائع والمعدات.

وأول قانون أقرّ هذا المصطلح كان ذلك القانون الصادر في 28 فيفري 1872 وهو القانون الجبائي، الذي فرض رسومًا على انتقال المحل التجاري[2]، ثم عرفت هذه الفكرة تطورًا أكثر وضوحًا بمقتضى القانون الذي اقترحه النائب الفرنسي (ميلرون) Mellerand الذي كان نائبًا عن مقاطعة بيرسي Bercy، حيث أراد هذا النائب من خلال هذا الاقتراح أن يخدم التجار الذين كانوا يشكلون قاعدته الانتخابية ولهم أغلبية فيها، فقد اعترف هذا القانون للتجار بحق إبرام رهون على محلاتهم كضمان للالتزام دون أن تنتقل هذه المحلات من حيازتهم وهذا بمقتضى القانون الصادر في 01 مارس 1898 الذي ألغى بقانون 17 مارس 1909 المنظم لبيع ورهن المحل التجاري، والذي اعترف بالعناصر المادية والمعنوية.

فرع أول: حماية مستغل المحل التجاري في حد ذاته

فنتيجة الاعتراف بفكرة المحل التجاري أصبح مستغله يتمتع بقيمة مالية الذهنية، لأن المحل التجاري هو وسيلة للاتصال بالعملاء والمحافظة عليهم عن طريق المهارة الذهنية le savoir faire، ويضاف إليها الاستثمار المادي، وقبل ذلك كان هذا المستغل عندما يتوقف عن النشاط لم يكن يجد بين يديه إلا عناصر مادية قيمتها قليلة جدًا ولم يكن يستفيد من مجهوده الذهني.

ثم إن التاجر مع بداية ق20 استقر الرأي على أنه خرج من طائفة الأجراء ذلك أنه يوظف رؤوس أموال هي جديرة بالحماية مجتمعة، فهو صاحب رأس مال أو مستثمر.

وجاء قانون 1909 ليخول له الوسيلة القانونية لبيع ورهن المحل التجاري، فأصبح هذا الأخير عنصرا من الذمة المالية للتاجر يجوز له التنازل عنه، وهو محمي بدعوى المنافسة غير المشروعة.

---

[2]– وسيلة شريبط، القواعد القانونية لبعض التصرفات الواردة على المحل التجاري – البيع والرهن أنموذجا– مقال منشور بمجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية، قسنطينة، مجلد 14 رقم 27، ص 291.

فرع ثاني: حماية دائن مستغل المحل التجاري

فبعد الاعتراف بهذه الفكرة تم وضع حد لتهريب التاجر لأصوله بصفة مستترة إضرارًا بحقوق دائنيه، وكان من نتيجة هذا الاعتراف حتى يفيد التاجر في عملية تنازله عن المحل التجاري للغير، وذلك بأن أخضعه لإجراءات إشهار لا يمكن الاحتجاج بهذا التنازل إلا إذا تم استيفاؤها.

مبحث ثاني: طبيعة المحل التجاري

إن فكرة المحل التجاري عادة ما تشتبه ببعض المفاهيم القانونية الأخرى، ولكنها لا تتشابه، ومن المهم جدًا إبراز مواطن الاختلاف حتى لا يقع هناك التباس.

مطلب اول: تميز المحل التجاري عن الكيانات الشبيهة به

يمكن للباحث ان يتصادف مع العديد من الكيانات والآليات القانونية التي يمكن ان تشتبه بفكرة المحل التجاري ولكنها في النهاية لا يمكن أن تشبهه، ولذلك يتعين اماطة اللثام عن هذا التداخل.

فرع أول: تميز المحل التجاري عن العقار الذي يستغل فيه

لقد سبق القول بأن العقار ليس عنصرا من عناصر القاعدة التجارية، فإذا كان التاجر مالكا للمحل التجاري ومستأجرا لعقار مملوك للغير، فإن هذا التاجر لا يملك سوى حق شخصي في مواجهة هذا المالك وهو حق الإيجار، وهو عبارة عن حق معنوي منقول، فالعقار في النهاية يأوي المحل التجاري الذي من بين عناصره عنصر الحق في الإيجار الذي يرد على العقار[3]، فالمحل التجاري والعقار الذي يأويه يخضعان لنظامين قانونيين مختلفين، لا سيما بالنسبة للتصرفات الواردة عليهما.

فرع ثاني: تمييز المحل التجاري عن المتجر

إن المحل التجاري ليس بضائع ومعدات وبعض العناصر المعنوية فقط وإنما يعتمد كذلك على فكرة الزبائن والشهرة، كما أن المحل التجاري فكرة أوسع من فكرة المتجر، فهو يضم المساحات الكبرى والمؤسسة، ولقد جرى العرف على الإطلاق وصف المتجر على المحل التجاري الذي لم يتكون لديه فكرة الزبائن والشهرة.

---

[3]– لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين ايجار المحل التجاري وايجار العقار المخصص لمزاولة التجارة، مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، مجلد 06 عدد 10، 2018، ص 109.

فرع ثالث: تمييز المحل التجاري عن المقاولة

يقصد بالمقاولة كل تنظيم يهدف إلى ممارسة نشاط إنساني، وتعتبر فكرة المقاولة من بين أكثر المفاهيم تداخل مع فكرة المحل التجاري على أساس أن أغلب الأنشطة التجارية تمارس في شكل مقاولة، كما أن المقاولة تتشابه مع المحل التجاري في أن كل منهما لا يتمتع بالشخصية المعنوية، لذلك يقال بأن المحل التجاري خطر على صاحبه، ورغم هذا يبقى الاختلاف قائم على أساس أن المحل التجاري فكرة قانونية بينما المقاولة فكرة اقتصادية يلعب العامل البشري والمادي فيها دورًا كبيرًا.

مطلب ثاني: الطبيعة القانونية للمحل التجاري

سبق القول بأن المحل التجاري يتألف من عناصر مادية وعناصر معنوية وهي في العادة لا تجتمع كلها معا، فقد يختلف عددها باختلاف طبيعة النشاط الممارس، غير أن عنصر الاتصال بالزبائن يعتبر القاسم المشترك لكل هذه العناصر، إلا أن بيان عناصر المحل التجاري لا تسمح بتحديد طبيعته القانونية لذلك اجتهد الفقه كثيرًا من أجل محاولة إعطاء التكييف القانوني الصحيح لهذا الكيان القانوني الجديد، وظهرت في سبيل ذلك ثلاث نظريات أساسية.

فرع أول: نظرية المجموع القانوني

وفقا لهذه النظرية يشكل المحل التجاري وحدة قانونية، بمعنى أن عناصره مترابطة مع بعضها البعض لتكوّن في النهاية مال موحد مخصص للتجارة واصطلح على تسميته بذمة التخصيص patrimoine d'affectation له أصوله وخصومه والحقوق والديون المتعلقة بالمتجر، وعليه فالمحل التجاري بهذا الوصف يختلف عن حقوق والتزامات التاجر الأخرى، فهو يخصص جزء من ذمته المالية لممارسة النشاط التجاري، فيظهر وكأن لديه ذمتين ماليتين منفصلتين وينتج عن ذلك أنه لا يجوز التنفيذ على المحل التجاري إلا من قبل الدائنين التجاريين فقط، وهي نظرية اعترف بها المشرع الألماني واخذ بها على نطاق كبير[4].

وينجر عن هذا الكلام الاعتراف بالشخصية المعنوية للمحل التجاري وهو كلام لا يستقيم مع نص المادة 188 من القانون المدني التي تقضي بان جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، إضافة الى ان المحل التجاري لا يتمتع قانونا بالشخصية المعنوية[5]، من جهة، لعدم وروده ضمن قائمة الأشخاص

---

[4]– محسن شفيق، القانون التجاري المصري، دار نشر للثقافة، الاسكندرية، ص 781.

[5]– مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 660.

المعنوية المنصوص عليها بالمادة 49 من القانون المدني، ومن جهة أخرى ليس هناك أي نص خاص يعطيه هذه الشخصية.

فرع ثاني: نظرية المجموع الواقعي

لا تنظر نظرية المجموع الواقعي للمحل التجاري على انه وحدة قانونية مستقلة لها ديون وحقوق، وانما تنظر اليه على انه وحدة عناصر فعلية، بوصفه كتلة من الأموال تتجاذب عناصرها داخل الكتلة، وتتعاون على غرض مشترك، دون ان يؤدي ذلك الى نشوء ذمة خاصة داخل الذمة العامة بمعنى ان المحل التجاري يصبح كتلة من الأموال لها وجود فعلي، لكن يؤخذ على هذه النظرية ان فكرة المجموع الواقعي ليس لها أي مدلول قانوني محدد[6].

فرع ثالث: نظرية الملكية المعنوية

وفقا لهذه النظرية فالتاجر له حق ملكية معنوية، بحيث يخصص التاجر جزء من ذمته المالية دون انفصال عن ذمته، لغرض معين هو استغلالها في عمل تجاري[7]، وبالنتيجة يكون للتاجر حق الانفراد في استغلال محله التجاري والاحتجاج به إزاء الجميع وحمايته بدعوى المنافسة غير المشروعة[8]، ويثبت له حق الاستمرار مع الاتصال بالعملاء، دون أن يترتب على ذلك احتكاره لهم ومنعهم من التردد على محل آخر.

عليه، فالملكية المعنوية للتاجر على المحل التجاري تسمى الملكية التجارية، محورها عنصر الزبائن، بالرجوع إلى المادة 78 من ق ت نجدها تنص على عناصر المحل التجاري ومن بينها عنصر الزبائن، وهي تعتبر هذا العنصر كذلك أهم عنصر وبدونه لا وجود للمحل التجاري على الإطلاق، على الرغم من أن هذا العنصر لا يشكل مال بالمفهوم القانوني، لأن التاجر ليس له أي حق على الزبائن لأن لهم مطلق الحرية في الاتصال به أو بغيره، ففي ظل اقتصاد السوق لا يكون الزبائن ملك لأي أحد، لذلك قال أحد الفقهاء في تعريفه لهذا العنصر بأنه "إمكانية التعاقد مستقبلًا قابلة للتجديد "(ripert)، لذلك فهو ليس عنصر ولكنه صفة، أي ليس مكون ولكن نتيجة، فهو الذي يربط بين العناصر (qualité) الأخرى، وينسق فيما بينها، ولكنه ليس عنصرًا منها.

---

[6]– كامران الصالحي، بيع المحل التجاري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998، ص 111.

[7]– محمد أنور حمادة، التصرفات القانونية الواردة على المحل التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 11.

[8]– وسيلة شريبط، القواعد القانونية لبعض التصرفات الواردة على المحل التجاري – البيع والرهن أنمودجا– مرجع سابق27، ص 294.