

جامعة العقيد أحمد دراية أدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة بعنوان

تأثير مبدأ سلطان الإرادة على عقد الإيجار التجاري في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون أعمال.

تحت إشراف الدكتور:

من إعداد الطالبين:

- الطيبي مولاي علي.

- د.بن عومر محمد الصالح.

- بوزيدي العيد.

لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة	الأستاذ
رئيسا	استاذ التعليم العالي	د. كيجل كمال
مشرفا ومقررا	استاذ محاضر أ-	د. بن عومر محمد الصالح
مناقشا	استاذ محاضر أ-	د. مزاولي محمد

السنة الجامعية 2017/2018

شُكْرٌ وَتَقْدِيرٌ

نحمد الله عز وجل كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ونشكره على نعمه التي لا تُعد ولا تُحصى. ونرفع إليه أسى آيات الحمد والثناء حتى يرضى ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبي هذه الأمة وقُدوة الأولين والآخرين وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين .

وبعد شكر الله عز وجل وحمده ، يسعدنا أن نتقدم في هذا المقام بجزيل الشكر والعرفان الى أستاذنا ومعلمنا ومشرفنا الفاضل على إعداد هذه المذكرة الدكتور " بن عومر محمد الصالح " بحسن تعامله وكرم أخلاقه وسعة صدره وبتوجيهاته السديدة فلقد أعطانا الكثير من وقته وبذل كل ما في وسعه لتذليل المصاعب وتخطي العقبات التي واجهتنا ، وقد كان لكل ما قدمه بالغ الأثر في هذه الدراسة ، ومهما قلنا وعبرنا عما في أنفسنا من امتنان فلن نوفيه حقه من التقدير ، جعل الله له ذلك في ميزان حسناته ، وجزاه الله خير الجزاء .

واخيرا تقف كلمات الشكر عاجزة ان تفي بما في النفس من الامتنان والتقدير لكل من ساندنا لإتمام مذكرتنا وتبقى المساحة قاصرة على استيعاب أولئك جميعا .

مولاي علي* العيد

إهداء

اهدي ثمرة عملي هذا وجهدي إلى كلا من :

لا يمكن للكلمات ولا العبارات ولا الجمل المعبرة أن تؤدي حقهما
لا يمكن للأرقام أن تحصي فضلها علي إلى والدي الغاليين ربي
أحفظهما كما ربياني صغيرا وأدمهما إلى جانبي مدى حياتي
والى كل من أخواتي اللواتي كن سندا لي طول مسيرتي كل واحدة
باسمها

واشكر كل أحبائي وأصدقائي الذين قضيت معهم نصف مسيرتي
الدراسية والى كل الأساتذة الكرام.

مولاي علي

إهداء

الحمد لله الذي وفقني لهذا العمل وأعانني على انجازه

اهدي هذا العمل إلى -

والدتي الحنونة رمز المحبة والعطاء

والدي الكريم حفظه الله ورعاه

إلى إخواني وأخواتي تقديرا واحترما

زميلي في العمل وفقه الله

أصدقائي رمز الوفاء

أحبائي وزملائي

إلى من نقشوا في وجداني حب المعرفة أساتذتي

إلى كل من نسيهم قلبي ولم ينساهم قلبي

إلى كل هؤلاء اهدي ثمرة جهدي

العيد

قائمة الرموز والمختصرات

ج ر : جريدة رسمية

د س ن : دون سنة نشر

ص : صفحة

ط : طبعة

ع : عدد

ق م ج : : قانون مدني جزائري

ق ت ج : قانون تجاري جزائري

م ق : مجلة القضاة

مقدمہ

مقدمة:

عَرَفَ مبدأ سلطان الإرادة في بداية القرن السابع عشر إلى غاية أواخر القرن التاسع عشر بلوغ ذروة مجده وإظهار الإرادة بسلطان واسع من حيث الشكل الذي تظهر فيه، وكل ما يتطلبه هو أن تظهر الإرادة إلى العالم الخارجي، وذلك بصدور تعبير عنها أياً كانت الصورة التي تم بها.

أمّا عن موضوعها فالعقد شريعة المتعاقدين، أي أن الإرادة هي التي تحدد شروط وآثار التصرف القانوني، وعلى ذلك فالإرادة تستطيع إنشاء تصرفات قانونية، ولو لم يكن القانون قد تولى تنظيمها، وتستطيع تغيير وتعديل آثار التصرف القانوني الذي تصدى له القانون بالتنظيم، ويرجع هذا إلى الصلة الوثيقة بين الإرادة والقانون، لأن القانون يهدف إلى تنظيم وضبط الإرادة ضمن إطار شامل يحقق الغاية بالنسبة إلى الفرد والمجتمع على حد سواء.

ومن أمثلة العقود التي تأثرت بمبدأ سلطان الإرادة عقد الإيجار التجاري والذي مر برحلتين، الأولى في ظل الأمر 59¹/75 المتضمن القانون التجاري، والثانية في ظل القانون 02/05² المعدل الأمر 59/75، حيث أن المشرع الجزائري في المرحلة الأولى أي في ظل الأمر 59/75 قبل تعديله أعطى حماية للمستأجر أكثر من الحماية التي منحها للمؤجر بالرغم من كونه مالك العقار، حيث قيده من حرية التصرف في ملكيته بسبب ما منح للمستأجر من امتيازات كحقه في التجديد والتعويض الإستحقاق، مما دفع بالمؤجرين عن العزوف عن تأجير ملكيتهم، ما نتج عن هذا تراجع النشاط التجاري بسبب بقاء العقارات مغلقة بدون استغلال³، وهذا من أهم مظاهر تقييد مبدأ سلطان الإرادة في العقود.

¹ الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر، عدد 78، الصادر في 30/09/1975، المعدل و المتمم .

² القانون 02/05، المؤرخ في 06/02/2005، المعدل و المتمم للأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 11، الصادر في 09/02/2005،

³ عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د س ن، ص 216.

لكن المشرع الجزائري تدارك هذا الوضع وذلك بإضافته شيء من المرونة حفاظا على المعاملات التجارية مستندا في ذلك على مبادئ الاقتصاد الحر والتي تقوم على دعامة حماية الملكية الخاصة وحرية التعاقد، فأزال بموجب أحكام القانون 02/05 كافة الأعباء والإجراءات التي كانت مفروضة على المؤجرين.

إلا أن المشرع ورغم إلغاءه لأحكام الإيجارات التجارية التي تضمنها الأمر 159/75¹، إلا أن العقود التي أبرمت في ظل هذا الأخير تبقى خاضعة لأحكامه، بينما العقود المبرمة بعد تعديله تخضع لأحكام القانون 02/05².

ومن أهم التعديلات التي جاء بها القانون 02/05 هي إخضاع عقود الإيجار التجاري إلى الرسمية بعدما كانت في ظل الأمر 59/75 تخضع لمبدأ الرضائية، وشمل التعديل أيضا مدة العقد بعدما كانت في ظل القانون القديم محدد بمدة سنتين بموجب عقد مكتوب رسمي كان أو عرفي، وبأربع سنوات بموجب عقد شفهي.

ولأن عقود الإيجار التجاري تحتل مكانة هامة في أوساط المجتمع الجزائري فهذا من أهم الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع، فكما هو معلوم فإن اختيار أي موضوع يرجع أساسا إلى ميول ورغبة الباحث من جهة، وإلى الإمكانيات المتوفرة وطبيعة الموضوع من جهة أخرى، وعليه فإن دوافع اختيارنا لهذا الموضوع ترجع إلى دوافع شخصية وأخرى موضوعية، فعلى المستوى الشخصي فإن اختيار هذا الموضوع لما لعقد الإيجار من أهمية في حياتنا اليومية سواء كان هذا الإيجار مدنياً أو تجارياً، أما على المستوى الموضوعي الذي أدى بنا إلى اختيارنا لهذا الموضوع فهي التعديلات الجديدة التي طرأت على أحكام الإيجارات التجارية والتي كانت محل جدل واسع في وسط المجتمع و لدى الفقه القانوني و الاقتصادي أيضا.

أما عن أهمية وأهداف الدراسة فيمكن القول أنها ترجع للأدوار القانونية التي يلعبها مبدأ سلطان الإرادة في مجال العقود التجارية، والتي أضفى عليها المشرع المرونة والحركية كما أسلفنا سابقا، وتحليل المنظومة القانونية المتعلقة بالإيجارات التجارية.

¹الأمر 59/75، المتضمن القانون التجاري .

²القانون 02/05 المعدل للأمر 59/75 .

وعليه وعلى ضوء ما تم ذكره حول تكريس المشرع الجزائري لمبدأ سلطان الإرادة في عقد الإيجار التجاري تطرح الإشكاليات التالية:

- ما مدى الاخذ بمبدأ سلطان الإرادة فيما يتعلق بأحكام عقد الإيجار التجاري بعد التعديل؟ وما هي أهم الجوانب التي شملها هذا التعديل؟

وللإجابة على التساؤلات المطروحة تم الاعتماد على المنهج التحليلي وذلك لدراسة بعض النصوص القانونية وإعطائها أكثر تحليل، و لهذا ارتأينا تقسيم الخطة إلى فصلين: الفصل الأول بعنوان عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة وأحكام القانون، والذي تم التطرق من خلاله لتحديد ماهية عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه في المبحث الأول، وكيفية إبرام عقد الإيجار التجاري والآثار المترتبة عليه في المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني فعنون بتجديد عقد الإيجار التجاري وإنهاءه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون، والذي تم تسليط الضوء من خلاله على تجديد عقد الإيجار التجاري وإجراءاته في المبحث الأول، وإنهاء عقد الإيجار التجاري قبل وبعد التعديل في المبحث الثاني و لقد رجعنا في كل هذا إلى بعض المراجع المتخصصة و القوانين و النصوص التنظيمية و المقالات و بعض الأحكام القضائية .

أما فيما يتعلق بالصعوبات فلعل أهمها ندرة المراجع المتخصصة في مجال الإجراءات التجارية و ذلك لميول أغلب المؤلفين لدراسة عقد تأجير المحل التجاري دون التعمق في دراسة عقد الإيجار التجاري.

الفصل الأول

عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة

و أحكام القانون

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة وأحكام القانون

عقد الإيجار التجاري الجزائري من العقود التي طرأت عليها تعديلات جذرية شملت معظم القواعد والأحكام القانونية التي كانت محل جدل واسع، بحيث أن قواعد الأمر 59/75¹ المتضمن القانون التجاري جاءت حامية لمصالح المستأجرين أكثر من مصالح المؤجرين، وكانت مقيدة لحرية المتعاقدين في جلّ مراحل التعاقد، مما نتج عن هذا ركوداً في الحياة التجارية بصفة خاصة والحياة الاقتصادية بصفة عامة، إلا أن المشرع التجاري الجزائري تدارك هذا الوضع وقام بجملة من التعديلات، وهذا بموجب القانون 02/05² والذي أضاف شيء من المرونة والحركية في الحياتين الاقتصادية والتجارية، وأعطى الحرية للمتعاقدين في إنشاء عقد الإيجار التجاري بحسب ما اتفقا عليه طبقاً لمبدأ سلطان الإرادة.

ولدراسة ماسبق ذكره بشيء من التفصيل ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول ندرس من خلاله ماهية عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه، وفي المبحث الثاني سندرس من خلاله كيفية إبرام عقد الإيجار التجاري والآثار المترتبة عليه، وهذا طبعاً ضمن المرحلتين اللتين مرّ بهما عقد الإيجار التجاري الجزائري.

المبحث الأول: ماهية عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه

لدراسة ماهية عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه اعتمدنا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول نتعرف من خلاله على مفهوم عقد الإيجار التجاري، والمطلب الثاني سنتطرق من خلاله إلى أركان عقد الإيجار التجاري، والمطلب الثالث فخصص لأحكام عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه.

المطلب الأول : مفهوم عقد الإيجار التجاري

سنعرض في هذا المطلب إلى تعريف عقد الإيجار التجاري في الفرع الأول، والخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة له في الفرع الثاني.

¹ الأمر 59-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

² القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06/02/2005، المعدل و المتمم للأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 11، الصادرة في 09/02/2005.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

الفرع الأول : تعريف عقد الإيجار التجاري

لم يحظ عقد الإيجار التجاري بتعريف خاص من المشرع الجزائري تاركاً ذلك للفقهاء، إذ أن المادة 169 ق ت ج، لم تعرف هذا العقد وإنما اكتفت بتحديد مجال تطبيقه أي بتحديد ماهي العقارات التي يمكن أن تكون محلاً له.¹

وبما أن المشرع الجزائري أطلق نعتاً ووصفاً على العقود وهي الصفة التجارية، يعني "العقود التجارية" إلا أنه لا يمانع من تطبيق القواعد العامة في القانون المدني عليها فيما لم يورد نص خاص بذلك.²

حيث أن المادة 1/467 ق م ج المعدل بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 عرّفته على أنه "عقد يمكّن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم".³

وعليه يمكن تعريف عقد الإيجار التجاري على أنه " عقد يتفق فيه صاحب العقار أي المؤجر (le bailleur) على منح انتفاع العقار لصاحب المحل التجاري بصفته مستأجراً (locataire) لهذا المكان مقابل دفع ثمن يسمى بدل الإيجار (le loyer) ".⁴

الفرع الثاني : خصائص عقد الإيجار التجاري

إن الخصائص التي تميز عقد الإيجار المدني عن غيره من العقود المشابهة له هي نفسها الخصائص التي تميز عقد الإيجار التجاري عن غيره من العقود المشابهة له أيضاً.

وعليه فمن خلال التعريف السابق لعقد الإيجار التجاري نستخلص من خلاله

الخصائص الآتية :

¹ زهيرة جيلالي قيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، ط1، دار الراجحة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص61.

² جنادي جيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ط1، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص10.

³ القانون رقم 05-07 المؤرخ في 2007.05.13 المعدل والمتمم للقانون المدني الصادر بموجب الأمر 58\75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

⁴ زهيرة جيلالي قيسي، المرجع السابق، ص61.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

البند الأول: عقد الإيجار التجاري عقد شكلي

اتجه المشرع التجاري الجزائري شيئاً فشيئاً إلى جعل الإيجار التجاري عقداً شكلياً تحت طائلة البطلان، بعدما كان عقداً رضائياً في ظل الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ذلك أن المشرع لم يقيد بشروط معينة، بحيث أنه ترك للأطراف الحرية في طريقة إبرامه، إما بالكتابة الرسمية أو العرفية أو شفهيّاً مقابل وصل كراء.

أما في ظل القانون 02/05¹ أي بعد التعديل فلقد اشترط المشرع الجزائري الرسمية في عقد الإيجار التجاري وذلك تحت طائلة البطلان طبقاً لنص المادة 187 مكرر من القانون 02/05 المتضمن القانون التجاري، والتي تنص على أن "تحرر عقود الإيجار المبرمة من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الشكل الرسمي، وذلك تحت طائلة البطلان، وتبرم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية."

البند الثاني: عقد الإيجار التجاري عقد ملزم لجانبين

ذلك أن عقد الإيجار التجاري يرتب لانعقاده التزامات متقابلة على عاتق كلا من المؤجر والمستأجر²، حيث أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، ويقابله التزام المستأجر الذي يلتزم هو الآخر بدفع الأجرة أو بدل الإيجار لقاء ما ينتفع به من العين المؤجرة، وينتج عن هذه الخاصية فسخ العقد بين الطرفين في حالة ما إذا أخل أحدهما بالتزاماته.

البند الثالث: عقد الإيجار التجاري عقد معاوضة

وذلك أن كل طرف فيه يأخذ مقابل ما يعطيه، إذ يحصل فيه المؤجر على أجرة مقابل حصول المستأجر على منفعة العين المؤجرة.

¹ القانون 02-05 .

² هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص15 .

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

ووصف المعاوضة هو في الحقيقة ما يميز عقد الإيجار التجاري عن عقد العارية والذي يكون فيه استعمال المستعير للشيء المعار دون عوض يقدمه هذا الأخير إلى المعير¹.

البند الرابع: عقد الإيجار التجاري من عقود المدة

عقود المدة هي العقود المستمرة في الزمان، إذ يلعب الوقت فيها دوراً هاماً، فتقاس الالتزامات فيها بالوحدات الزمنية كالיום، الشهر، الفصل والسنة، ومدة انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة تجعل المؤجر مستحقاً للأجرة².

وهذا الوصف هو ما يميز عقد الإيجار التجاري عن عقد البيع، ذلك أن التزامات البائع والمشتري فورية، أما التزامات المؤجر والمستأجر فهي مستمرة تمتد على طول الوحدة الزمنية³.

المطلب الثاني: أركان عقد الإيجار التجاري

عقد الإيجار وكغيره من العقود يعتمد في تكوينه على مجموعة من الأركان العامة والخاصة، وعليه سنتطرق في الفرع الأول إلى الأركان العامة المنصوص عليها في القانون المدني وفي الفرع الثاني سنتطرق إلى الأركان الخاصة المنصوص عليها في القانون التجاري.

الفرع الأول: الأركان العامة لعقد الإيجار التجاري

إن الأركان العامة لعقد الإيجار المدني هي نفسها الأركان العامة لعقد الإيجار التجاري والتمثلة في الرضا والمحل والسبب.

البند الأول: التراضي في عقد الإيجار التجاري

ينعقد عقد الإيجار بتراضي طرفيه وتطابق إرادتهما، بحيث يصدر إيجاب بات من أحدهما ويقابله قبول من الآخر، ويجب أن تتجه إرادة كل طرف من طرفيه إلى

¹ هلال شعوة، المرجع السابق، ص16.

² نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد الإيجار، دار المعارف، الإسكندرية، 2003، ص14.

³ هلال شعوة، المرجع السابق، ص16.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

إبرام عقد إيجار لا غيره، ويكون محله عين معينة، وأن يتفقا على الأجرة والمدة التي يسري لها العقد، بالإضافة إلى وجوب أن تكون إرادتهما سليمة خالية من العيوب.

البند الثاني: المحل في عقد الإيجار التجاري

أولاً: الشيء المؤجر

وتطبق عليه الأحكام العامة بمعنى أنه يكون موجوداً أو قابل للوجود ومعينا أو قابلاً للتعين، وغير قابل للاستهلاك، وأن لا يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، وأن يكون كذلك قابلاً للتعامل فيه، وبالتالي فإن هذه القواعد لا تطبق إلا على المحلات الموجهة للسكن أو لممارسة مهنة ما، ويقضي مفهوم المحل والأرض الجرداء ذلك يستوجب وجود عقار مبني مهما كانت حالتهم مراعاة أحكام النصوص المتعلقة بالمحلات الممنوع فيها السكن، أما إذا تعلق الأمر بمحل مهني فشروط القابلية للسكن غير مطلوبة ويكفي أن تمارس مهنة في المحل والتي يشترط فيها أن تكون فعلية واعتبارية ومشروعة وبصفة رئيسية.¹

ثانياً: بدل الإيجار

وهو المبلغ المالي الذي يلتزم المستأجر في مقابل حصوله على المنفعة، والذي يشترط فيه أن يكون نقداً أو تقديم عمل، ويجب أن يكون حقيقياً وجدياً بحيث لا يكون مقداره تافهاً يقترب من العدم ويشترط فيه أن يكون معلوماً، وهو ما قضت به المادة 467 ق م ج.²

ثالثاً: مدة الإيجار

أخضع المشرع الجزائري مدة الإيجار لإرادة المتعاقدين يحدونها بكل حرية بدون التقيد بحد زمني أدنى أو أقصى وهذا بعد تعديلها أحكام الإيجارات التجارية، عكس ما كان عليه الحال قبل التعديل محصورة في سنتين على الأقل بموجب عقد مكتوب رسمي

¹ معمري سميرة، الإيجارات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2016، ص 25
² تنص المادة 467 ق م ج على أن " الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقداً أو بتقديم أي عمل آخر."

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

كان أو عرفي، وأربع سنوات متتابة وفقا لإيجار واحد أو أكثر شفاهة كانت أو كتابية.¹

البند الثالث: السبب في عقد الإيجار

وهو العنصر المعنوي الذي يسمح بمعرفة لماذا الإرادة تنشأ الالتزام، فهو الهدف الذي من أجله يؤدي المتعاقد التزامه، ويمكن تعريفه بالاعتبارات الاقتصادية التي ينتظر جنيها من طرفي العقد، وعليه فالاختلاف واضح بين السبب والمحل، فالأول مادي والثاني معنوي، والسبب في عقد الإيجار بالنسبة للمستأجر هو استغلال الشيء المؤجر أما المؤجر فالسبب عنده هو الاستفادة من بدل الإيجار.²

الفرع الثاني: الأركان الخاصة لعقد الإيجار التجاري

البند الأول: الإيجارات الواردة على العقارات

يتضح من نص المادتين 169 و170 ق ت ج أن الإيجارات التجارية لا ترد إلا على العقارات المبنية والمؤهلة للتجارة، وكذلك الأراضي العارية التي قام مالكوها بتشييد بنايات معدة للاستعمال الصناعي أو الحرفي، ومن ثم لا تطبق أحكام الإيجارات التجارية على الأراضي الغير مؤهلة تجاريا كموقف السيارات، الأسواق الأسبوعية... الخ³، وسنتناول هذا بالتفصيل في الفرع الثاني من المطلب الثالث.

البند الثاني: الإيجارات الواردة على المحلات

تطبق أحكام الإيجارات التجارية على المحلات الرئيسية والمحلات التابعة لها أي الملحقة.

أولا: المحل الرئيسي

وهو ذلك العقار المعد للاستغلال التجاري والذي يزاول فيه التاجر المستأجر تجارته بصفة دائمة على وجه الاحتراف، والمحدد ضمن العقد على انه محل رئيسي.

¹ عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص222.

² معمري سميرة، المرجع السابق، ص26.

³ عمورة عمار، المرجع السابق، ص221.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

ثانياً: المحل الملحق

يرتبط المحل الملحق بالمحل الرئيسي برابطة التبعية التي لا غنى عنها في استمرار الاستغلال التجاري، حيث أنه إذا تم فقدان المحل الملحق ينهار المحل الرئيسي.

وينقسم المحل الملحق إلى ثلاث أقسام حسب الأهمية إلى ملحقات كمالية كتأجير بناءة على درجتين الطابق السفلي فيه محل معد لممارسة النشاط التجاري، والطابق العلوي شقة لإيواء المؤجر فيها، وأماكن ذات نفع عام كالأراضي العارية التي تلحق بالمحل والمحددة في عقد الإيجار كموقف سيارات الزبائن، وأماكن ضرورية والتي يعتمد عليها المحل الرئيسي والمنصوص عليها في المادة 169 ق ت ج.¹

البند الثالث: الإيجارات الواردة على الأماكن ذات الطبيعة الخاصة

وهي الأماكن التي لا يتم الانتفاع بها إلا بموجب ترخيص إداري² وتتمثل في:

أولاً: الإيجارات الواردة على الأماكن المؤقتة

فرق القضاء بين إيجار المحلات التجارية التي يمارس فيها التاجر نشاطه بصفة مستمرة كائنة بعقارات تتميز بالثبات عن تلك التي يراد استغلالها بصفة مؤقتة وذلك برفع الحماية القانونية عن هذه الأخيرة، إلا أنه بهذا الرفع وجد صعوبة في التمييز بين عقود الإيجار المستمرة وعقود الإيجار المؤقتة، ومنه أقر قضاء النقد الجزائي السلطة الواسعة لقاضي الموضوع استخلاص الظروف من نية الأطراف في تعاقدهم وطبيعة المكان المؤجر.³

ثانياً: الاستغلال التجاري في أماكن تقع داخل مؤسسات تجارية

انقسم القضاء الفرنسي في تكييفه لهذا النوع من الإيجارات إلى جانبين، جانب رفض إضفاء الحماية القانونية لهذه الأماكن على أساس أنها لا تتمتع بعملاء

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 28-29.

² تنص المادة 4/170 على " غير أن الأحكام لا تطبق على رخص العمل المؤقتة الممنوحة من قبل الإدارة لعمارة سبق اكتسابها من طرفها على أثر تصريح للمنفعة العمومية."

³ معمري سميرة، المرجع السابق، ص 30.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

مستقلين عملاء السوق الكبيرة، وجانب آخر أقر بالحماية القانونية لها، وهو ما أيدته محكمة النقض الفرنسية.¹

المطلب الثالث: أحكام عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقها

أدرج المشرع الجزائري مجموعة من الأحكام المتعلقة بالإيجارات التجارية والنطاق أو الأماكن التي تطبق عليها، وهذا طبقاً لنص المادتين 169 و 170 ق ت ج. وعليه سنتناول في هذا المطلب شروط تطبيق أحكام عقد الإيجار التجاري في الفرع الأول، ونطاق تطبيقها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: شروط تطبيق أحكام عقد الإيجار التجاري

لا تطبق أحكام عقد الإيجار التجاري إلا على العقار الذي يستغل فيه المحل التجاري، إذ أن هذا الأخير يجب أن ينصب على استغلال المحل التجاري في الأماكن المستأجرة، الأمر الذي يستوجب توافر الشروط التالية :

البند الأول: وجود عقار أو محل

إن استغلال المحل التجاري يستلزم مكاناً يباشر النشاط التجاري من خلاله، فالمكان هو الذي يربط عناصر المحل التجاري وبدونه تفقد فاعليتها في الاستغلال، كما أن المكان عنصر بقاء كمرکز يعتاد العملاء ارتياده.²

ولهذا اهتم المشرع الجزائري بهذا الجانب حيث خصص له المادة 169 من القانون التجاري التي تناولت موضوع مجال تطبيق الإيجارات التجارية وذلك بتحديد الأماكن التي تصلح أن تكون محلاً تجارياً وهو ما سنتطرق إليه بالتفصيل في الفرع الثاني.

البند الثاني: أن يكون الإيجار من أجل ممارسة نشاط تجاري

تسري أحكام الإيجارات التجارية على الأماكن التي يتخذها التاجر لمزاولة نشاطه التجاري، سواء كانت أماكن رئيسية أو تابعة أو ملحقة طبقاً لمبدأ عدم تجزئة حق الإيجار، ومن ثم يجب أن يكون الغاية من إيجارها هو الاستغلال التجاري، إضافة على ذلك يجب طبقاً لنص المادة 169 من القانون التجاري أن يكون التاجر مسجلاً

¹ معمرى سميرة ، المرجع السابق، ص 31.

² عمورة عمار، المرجع السابق، ص 219.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

في السجل التجاري لكي يستفيد من الإيجارات التجارية، ففي حالة العكس لا يعد الإيجار الذي أبرمه إيجاراً تجارياً.¹

ومن ثم لا تدخل الأماكن التي يكون الهدف من إيجارها مباشرة نشاط مدني لأنها تخضع لأحكام الإيجار المدني، لذلك استبعد المشرع الإيجارات التي تتم من أجل ممارسة المهن الحرة أو الحرفية. غير أن المشرع استثنى من هذا الوضع أشخاص معينين لهم الحق في الاستفادة من الإيجار التجاري ولو كانوا غير تجار وهم على التوالي:

- الصناعيين
- الحرفيون أو المؤسسات الحرفية على شرط أن يكونوا مقيدين قانوناً في السجل التجاري أو في سجل الحرف والصناعات التقليدية حسب الحالة حتى يكتسبوا الحق في الإيجار التجاري كما ورد ذلك في المادة 169 ق ت ج.²
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والأشخاص الاعتبارية العامة كما ورد ذلك في المادة 170 ق ت ج.

البند الثالث: وجود عقد إيجار محدد المدة

تنص المادة 187 مكرر من القانون التجاري الجزائري على أنه: "تبرم عقود الإيجار لمدة يحددها الأطراف بكل حرية . ويلتزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء، ودون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون، ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك".

يتضح من نص هذه المادة أن مدة الإيجار أصبحت تخضع لإرادة المتعاقدين يحددها بكل حرية دون التقيد بحد زمني أدنى أو أقصى، وهذا بعدما كانت في ظل الأمر 59-75 أي قبل التعديل محصورة في سنتين على الأقل بموجب عقد

¹ عمورة عمار، المرجع السابق، ص 221.

² تنص المادة 169 ق ت ج على أنه تطبق أحكام الآتية على إيجار العمارات أو المحلات التي يستغل فيها محل تجاري سواء كان هذا الأخير مملوكاً لتاجر أو لصناعي أو لحرفي أو لمؤسسة حرفية مقيدتين في قانوننا في السجل التجاري أو في سجل الحرف والصناعات التقليدية."

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

مكتوبرسمي كان أو عرفي، وأربع سنوات متتابعة وفقاً لإيجار واحد أو أكثر شفوية كانت أو كتابية¹.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق أحكام عقد الإيجار التجاري

إن الإيجار التجاري الجزائري حدد الإطار الذي يجب أن يكون فيه الإيجار التجاري في المواد 169،170،171 ق ت ج، وذلك بتحديد مجال تطبيق أحكام الإيجار التجاري على العقارات.

وعليه فإن أحكام الإيجارات التجارية المنصوص عليها في الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون التجاري تطبق على الإيجارات الواقعة بالعمارات والبنيات الملحقة بالقاعدة التجارية وكما تم استثناء بعض الأماكن التي لا تخضع لهذه الأحكام،وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى الأماكن التي يسري عليها القانون التجاري في البند الأول والأماكن التي لا يسري عليها القانون التجاري في البند الثاني.

البند الأول: الأماكن التي يسري عليها القانون التجاري

تتمثل الأماكن الخاضعة لأحكام عقد الإيجار التجاري في :

الإيجارات الواقعة بالعمارات والبنيات الملحقة بالقاعدة التجارية في حالة ضرورة استعمالها لاستغلال القاعدة التجارية والأراضي التي يقع بشأنها اتفاق مع المؤجر لإنشاء محلات بشرط أن يكون الإيجار من أجل ممارسة نشاط تجاري في المحل المؤجر للمستأجر المسجل بالسجل التجاري سواء كان النشاط تجاري أو صناعي أو حرفي².

بالإضافة للإيجارات التجارية الواقعة على المحلات والعمارات الملحقة باستغلال محل تجاري عندما يكون استعمالها ضرورياً لاستغلاله وملكيته تابعة لمالك المحل أو العمارة التي يوجد بها المركز الرئيسي³.

¹ عمورة عمار، المرجع السابق، ص222.223.

² جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص22.

³ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص23.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

أما إذا تم استغلال المحل التجاري عن طريق شركة، فيجب أن يكون المؤجر على دراية بحقيقة استغلال الأماكن المؤجرة وطبيعة الشركة والشركاء.

ومن الأماكن التي يسري عليها القانون التجاري الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات معدة للاستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي شريطة أن تكون هذه البنايات شيدت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة وكذلك الأماكن المؤجرة للبلديات التي تخصص لمصالح تسيير الاستغلال البلدي سواء وقت تاريخ عقد الإيجار أو في تاريخ لاحق بشرط الحصول على موافقة صريحة أو ضمنية من المالك.¹

وشمل نص المادة 169 من ق ت ج، العمارات أو المحلات الرئيسة أو الملحقة والضرورية اللازمة لمواصلة نشاط المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في حدود القوانين والأنظمة التي تطبق عليها بشرط ألا يكون لهذا الإيجار أي تأثير على الأملاك العامة.²

كما يمتد مجال تطبيق أحكام الإيجارات التجارية على إيجار العمارات و المحلات التابعة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية في حال ما إذا كانت هذه المحلات مخصصة للاستغلال التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو تسيير الاستغلال البلدي أو نشاط المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، وكذلك الإيجارات المبرمة عن طريق الإيجار طويل الأمد بشرط ألا تؤدي مدة التجديد الممنوحة للمستأجرين من الباطن إلى تمديد شغل الأماكن إلى ما بعد تاريخ انتهاء الإيجار طويل الأمد.³

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 23.

² انظر نص المادة 169 ق ت ج السالفة الذكر.

³ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 24.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

البند الثاني: الأماكن التي لا تسري عليها أحكام الإيجارات التجارية

من الأماكن التي لا تطبق عليها أحكام الإيجار التجاري رخص العمل المؤقتة الممنوحة من قبل إدارة لعمارة سبق وإن اكتسبتها هذه الإدارة على إثر تصريح للمنفعة العمومية.¹

كما لا تطبق على الإيجارات الاحتكارية إلا إذا كانت تخص إعادة النظر في بدل الإيجار، غير أنها تطبق في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 163،170 ق ت ج على الإيجارات المبرمة عن طريق الإيجار طويل الأمد بشرط ألا تؤدي مدة التجديد الممنوحة للمستأجرين من الباطن إلى تمديد شغل الأماكن إلا بعد تاريخ انتهاء الإيجار الطويل الأمد.²

وأيضاً لا تطبق على الإيجارات المتعلقة بالأراضي العارية بدون تهيئة كتأجير أرض عارية من أجل استغلالها كموقف للسيارات، إلا إذا شيدت عليها بناية قبل أو بعد الإيجار.³

يستخلص من جميع هذه النصوص أن الإيجار التجاري يجب أن لا يقع على العقارات أو المحلات، بمعنى يقع على الأماكن المخصصة للاستغلال التجاري سواء كانت الأماكن تابعة للخواص أو للمرافق العامة، وقد تتعدد صور الاستغلال التجاري من حيث المكان، فقد يتخذ التاجر مكاناً رئيسياً وفروعاً، وقد تحتاج تجارته إلى أماكن ثانوية تابعة.⁴

¹ انظر المادة 4/170 ق ت ج.

² انظر المادة 171 ق ت ج.

³ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 25.

⁴ نادية فضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، المحل التجاري والعمليات الواردة عليه، دار هوم، الجزائر، 2011، ص 17

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

المبحث الثاني: إبرام عقد الإيجار التجاري والآثار المترتبة عليه

لعقد الإيجار التجاري أهمية بالغة في الميدان الاقتصادي والاجتماعي والمالي وذلك لكثرة التعامل به وكثرة تداوله في أوساط المجتمعات، ولكونه من العقود الرضائية طبقاً لنص المادة 467 ق م ج¹، فشأنه شأن كل عقد، لا ينعقد إلا بتراضي طرفيه تراضياً يرد على كل مشروع ممكن معين أو قابل للتعيين. كما يجب ألا يكون السبب الباعث الدافع لهذا التراضي غير مشروع مخالفاً للنظام العام والآداب العامة.² وكغيره من العقود فإنه يرتب آثاراً لانعقاده، وذلك بترتيب التزامات على طرفيه المؤجر والمستأجر.

وتجدر الإشارة إلى أن عقد الإيجار التجاري الجزائري مرّ بمرحلتين، الأولى في ظل الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، والثانية في ظل القانون 02/05 المعدل والمتمم للأمر 59/75 السالف الذكر.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى إبرام عقد الإيجار التجاري في المطلب الأول وسنتطرق إلى آثاره في المطلب الثاني.

¹ انظر المادة 467 من القانون المدني الجزائري.

² عصام أنور سليم، عقد الإيجار، الجزء الأول، الأحكام العامة في الإيجار، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2000، ص86.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

المطلب الأول: إبرام عقد الإيجار التجاري الأصلي

كما أسلفنا سابقاً أن عقد الإيجار التجاري الجزائري مر بمرحلتين، الأولى في ظل الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، والثانية في ظل القانون 02/05 المعدل والمتمم للأمر 59/75 السالف الذكر.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى كيفية إبرام عقد الإيجار التجاري الأصلي في ظل الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري في الفرع الأول، وكيفية إبرام عقد الإيجار التجاري الأصلي في ظل القانون 02/05 في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فسننتظر فيه لعقد الإيجار التجاري من الباطن.

الفرع الأول: إبرام عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75

لقد أخذ المشرع التجاري الجزائري في ظل الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري بمبدأ الرضائية في عقود الإيجار التجاري وذلك بإجازته للعقد المكتوب الرسمي والعرفي والشفهي أي بمجرد تبادل الإيجاب والقبول بين المؤجر والمستأجر برضاً سليم ومحل وسبب مشروعين حتى يرتب العقد آثاره مع إمكانية إثباته بمختلف طرق الإثبات¹ طبقاً للمادة 30 ق ت ج² التي تجعل الإثبات حراً في العقود التجارية.

البند الأول: عقد الإيجار الكتابي

عقد الإيجار الكتابي هو ذلك العقد المحرر من طرف المتعاقدين، وقد يكون لمدة معينة مثلاً سنتين إذا انتهت هذه المدة انتهى الإيجار، إلا أنه إذا بقي المستأجر في المحل بعد انقضاء المدة بنية المستأجر البقاء في المكان المؤجر واستغلاله طبقاً لنشاطه السابق مع علم المؤجر ببقاء المستأجر في المكان بنية التجديد دون اعتراضه

¹ عمورة عمار، المرجع السابق، ص218.

² تنص المادة 30 ق ت ج على أنه " يثبت كل عقد تجاري:

بسندات رسمية،

بسندات عرفية،

بفاتورة مقبولة،

بالرسائل،

بدفاتر الطرفين،

بالإثبات بالبينة أو بأي وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها".

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

أو توجيه تنبيه بالإخلاء للمستأجر، يتواصل الإيجار المنعقد كتابة بالتمديد الضمني إلى مابعد الأجل المحدد في العقد.¹

وهو ماجاءت به المادة 2/173 ق ت جوالتي تنص على أنه " وفي حالة عدم التنبيه بالإخلاء يتواصل الإيجار المنعقد كتابة بالتمديد الضمني إلى مابعد الأجل المحدد في العقد مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة".

فالعقد يجدد ضمناً ويبدأ الإيجار الجديد بعقد نهاية الإيجار السابق وتكون مدته مساوية لمدة الإيجار القديم الذي حل أجله بشرط ألا تزيد مدته عن تسع سنوات،² وعليه ففي مثل هذه الحالة تكون مدة العقد الجديد سنتين.

فإذا كانت مدة الإيجار القديم أكثر من تسع سنوات فيكون التجديد ضمناً لمدة تسع سنوات فقط، وإذا رغب الطرفان في مدة أطول وجب إبرام عقد إيجار جديد بإيجاب وقبول صريحين.³

ومما أضفى أهمية كبيرة لعقد الإيجار الكتابي عن عقد الإيجار الشفهي هو صدور المرسوم التنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 18 يناير 1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري⁴، والذي اشترط من خلال نص المادة رقم 12 منه على أنه في حالة إعادة القيد في السجل التجاري وجب تقديم عقد إيجار كتابي وإثبات وجود الأماكن بتحرير محضر معاينة ميدانية من طرف محضر قضائي لإثبات ذلك.⁵ وهذا ما أدى إلى اندثار عقود الإيجار الشفهية.

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص12.

² انظر المادة 1/175 من القانون التجاري الجزائري.

³ أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج4، دار النهضة العربية، الجزائر، 1981، ص 127.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 18/01/1997، المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر عدد05، الصادرة في 19/01/1997، المعدل والمتمم.

⁵ انظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 18 يناير 1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري ج ر رقم 05.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

البند الثاني: عقد الإيجار الشفهي

هو ذلك العقد الذي يبرم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول بين أطراف العقد مع تحديد العناصر الأساسية في العقد، وله نفس القيمة القانونية للعقد الكتابي إلا أن الإشكال يطرح في كيفية إثباته، والآثار المترتبة عن استغلال المحل التجاري بموجبه، فحق التمسك بالتجديد بموجب عقد شفهي لا يكون من حق المستأجر إلا إذا استغل المحل لمدة أربع (4) سنوات متتالية بموجبه¹، خلافاً للعقد الكتابي الذي يكسب للمستأجر حق التمسك بالتجديد بعد استغلال المحل لمدة سنتين متتاليتين بموجب عقد كتابي².

وفي العقد الشفهي يكفي للمستأجر الحصول على وصل كراء للقيّد في السجل التجاري، وهذا قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 41/97 في 18 يناير 1997، أما بعده فوجب تحرير عقد الإيجار في عقد رسمي أمام الموثق ذلك من أجل أهمية التعامل التجاري ومن أجل محاصرة الإيجار من الباطن³.

الفرع الثاني: إبرام عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 02/05

لقد كانت القوانين التي جاءت ضمن الأمر 59/75 تحمي مصلحة المستأجر أكثر مما تحمي مصلحة المؤجر حيث قيّدت حرية هذا الأخير في التصرف في ملكيته بسبب ما منح للمستأجر من امتياز كحقه في التمسك بتجديد الإيجار والتعويض الإستحقاقى مما دفع بالمؤجرين العزوف عن تأجير ملكيتهم، مما كانت نتيجته تراجع النشاط التجاري بسبب بقاء العقارات مغلقة بدون استغلال، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إصدار تشريع جديد متعلق بالإيجارات التجارية مغاير لأحكام القانون القديم وهذا بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 02/06/2005⁴.

ومن أهم التعديلات التي جاء بها القانون 02/05 إخضاع عقد الإيجار التجاري إلى شروط شكلية ملزمة والمتعلقة بإثباته بكتابة رسمية وإلا كان باطلاً، هذا

¹ حمدي باشا عمر، القضاء التجاري، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2003، ص 71.

² انظر المادة 1/172 من القانون التجاري الجزائري.

³ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 14.

⁴ عمورة عمار، المرجع السابق، ص 216.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

بعدما كان في ظل الأمر 59/75 يخضع لمبدأ الرضائية وذلك بإجازته للعقد المكتوب الرسمي والعرفي والشفهي.¹

وجاء في نص المادة الجديدة 187 مكرر من القانون 02/05 على أنه "تحرر عقود الإيجار المبرمة من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الشكل الرسمي، وذلك تحت طائلة البطلان، وتبرم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية". وهذا ما أكدته بدورها المادة 324 مكرر 1 من ق م ج²، والتي جاء نصها كما يلي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد."

من خلال المادتين يتضح أن عقد الإيجار التجاري أصبح من العقود الشكلية، فلا يمكن أن يرتب آثاره بعد توافر الرضا والمحل والسبب المشروعين إلا إذا تم إفراغه في محرر رسمي، ويشترط في هذا المحرر الرسمي أن يقوم بتحريره ضابط عمومي وهو الموثق وأن يحترم في تحريره الأشكال القانونية.³

الفرع الثالث: عقد الإيجار التجاري من الباطن.

الإيجار من الباطن أو الإيجار الفرعي وهو قيام المستأجر بتأجير العقار المستأجر إلى مستأجر من الباطن، على أن يبقى ملتزما بدفع بدل الإيجار إلى المؤجر.⁴

الأصل أنه يحظر على المستأجر تأجير العقار المؤجر له من الباطن كليا أو جزئيا دون علم وموافقة المؤجر وهذا حسب نص المادة 188 من القانون التجاري

¹ عمورة عمار، نفس المرجع، ص218.

² أضيف نص المادة 324 مكرر 1 بموجب القانون رقم 14/88 المؤرخ في 03مايو 1988، ج عدد 18، ص749.

³ عمورة عمار، نفس المرجع، ص219.

⁴ زهيرة جيلالي قيسي، المرجع السابق، ص67.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

الجزائري والتي اشترطت الإيجار من الباطن في حالتين :حالة اشتراط ذلك في العقد وفي حالة موافقة المؤجر على الإيجار الفرعي¹، وتكون هذه الموافقة بموجب نص خاص يرد في العقد الأصلي بين المؤجر والمستأجر وعلى هذا الأخير إذا أراد تأجير المحل من الباطن أن يحيط المؤجر علم بذلك حتى ولو كان هناك بند في العقد يصرح له بذلك ويكون عن طريق المحضر القضائي، أو رسالة في ظرف 15 يوما من الاستلام.²

أما إذا رفض المؤجر المشاركة في العقد بالرغم من الترخيص على الإيجار من الباطن أو امتنع عن الإجابة، صرف النظر عنه، لأن الغاية من هذه المشاركة والتبليغ هو السماح للمؤجر بالمحافظة على حقوقه المتمثلة في بدل الإيجار ومعرفة الشخص المستفيد من الإيجار الفرعي.

إن الموافقة الضمنية للمؤجر لايقيد بها ألا في حالة وجود أشعار بالتأجير من الباطن ،أما في حالة ما إذا غاب فأي تصرف يقوم به المستأجر مع الغير يعد باطلا.³ عقد الإيجار من الباطن قد يحول العقد الأصلي إلى عقد جديد، فقد يتطابق في شروطه مع عقد الإيجار الأصلي وقد يختلف عنه ك مبلغ الأجرة أو المدة أو شروطه، لأن مدة عقد الإيجار من الباطن لا يجوز أن تزيد عن مدة العقد الأصلي⁴.

¹مقدم مبروك، المحل التجاري، ط2، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص26.

²عمورة عمار ، المرجع السابق، ص226.

³جنادي جيلالي ، المرجع السابق، ص17.

⁴جنادي جيلالي ، المرجع السابق، ص17.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار التجاري

إن الآثار التي تترتب على الإيجار هي ما ينشئه هذا العقد من التزامات. والإيجار عقد ملزم للجانبين، فينشئ التزامات في جانب المؤجر، وأخرى في جانب المستأجر.

وعليه سنتطرق في الفرع الأول من هذا المطلب إلى التزامات المؤجر وفي الفرع الثاني إلى التزامات المستأجر.

الفرع الأول: التزامات المؤجر

تتلخص أهمالتزامات المؤجر في عقد الإيجار التجاري في:

البند الأول: تسليم العين المؤجرة:

يلتزم المؤجر أن يسلم العين المؤجرة وملحقاتها للمستأجر للانتفاع بها حسب الاتفاق الواقع بين الطرفين، وهو ما نصت عليه المادة 1/476 من ق م ج والتي تنص على أن "يلتزم المؤجر أن يسلم العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح للانتفاع المعد لها تبعاً لاتفاق الطرفين"، وإذا سلمت العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذي أجري من أجله العقد وطراً على هذا الانتفاع نقص كبير جاز للمستأجر فسخ العقد أو تخفيض بدل الإيجار بقدر ما نقص من الانتفاع¹، وفي غالب الأحوال يرفض المستأجر أن يأخذ العين المؤجرة كما هي ففي مثل هذه الحالة يتعين عليه إنجاز محضر إثبات عن طريق محضر قضائي لإثبات هذا النقص وعدم صلاحية العين المؤجرة للانتفاع بها حسب ما جاء في العقد مثلاً انعدام الإنارة بها²، إلا أنه إذا تم تسليم العين المؤجرة دون محضر أو بيان وصفي، فإنه يفترض أن المستأجر تسلمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس.³

¹ أنظر المادة 477 ق م ج.

² جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 33.

³ أنظر المادة 3/476 ق م ج.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

ويتبع المؤجر في تسليم العين المؤجرة قواعد البيع من حيث زمان ومكان التسليم، حتى تكون تحت تصرف المستأجر، فيتمكن من استغلال المحل في الميعاد المتفق عليه، والمادة 483 من القانون المدني الجزائري تمنع المؤجر من القيام بأي عمل يمنع المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أيضاً أن يحدث بالعين المؤجرة أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع.¹

أما مكان التسليم فلا يوجد نص يحدد مكانه لذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة، ومنه نجد أن مكان تسليم شيء معين بالذات وهذا في العقار يجب تسليمه في المكان الذي وجد فيه وقت إبرام العقد، أما إذا كان الشيء المؤجر منقولاً فيكون في موطن المؤجر أو مركز أعماله، وهذا إذا لم يتفق المتعاقدان على مكان آخر.²

وفي حال عدم الاتفاق على موعد التسليم فيكون عند إبرام العقد ويدفع بدل الإيجار في وقت لاحق ما لم يتفق المتعاقدان على تسديد مبلغ الإيجار قبل التسليم، هنا يجوز للمؤجر الامتناع عن التسليم حتى يستوفي بدل الإيجار.

وفيما يخص نفقات التسليم تطبق القواعد العامة وتكون هذه النفقات على المؤجر باعتباره مدين بالتسليم لذا يتحمل نفقات التسليم التي تستلزم وضع الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر³، ونفقات قبض الإيجار تكون على نفقة المستأجر هذا إن لم يكن نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك.

البند الثاني: صيانة العين المؤجرة

إن انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لا يتم دفعة واحدة، وإنما يستمر طيلة مدة العقد،⁴ وهذا لكون المؤجر ملزم بصيانة العين المؤجرة طيلة مدة العقد لكي تبقى صالحة للانتفاع الذي أعدت له وذلك بقيام المستأجر لبعض الترميمات الضرورية أثناء مدة الإيجار دون الترميمات الخاصة بالمستأجر.⁵

¹نادية فضيل، المرجع السابق، ص138.

²عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، (الإيجار والعارية)، ج6، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص234.

³أنظر المادة 283 ق م ج.

⁴هلال شعوة، المرجع السابق، ص106.

⁵أنظر المادة، 2/479 ق م ج.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

ولقد أورد المشرع الجزائري في المادة 3/479 بعض الأمثلة عن الترميمات التي ألزم بها المؤجر، غير أنها جاءت على سبيل المثال لا الحصر، ورغم ذلك فإنه لم يبين بشكل أوضح ماهي الترميمات التي يُلزم المؤجر بها ويميزها عن تلك التي لا يلزم القيام بها، لذلك حاول الفقهاء إعطاء تفصيل أكثر دقة حول هذه المسألة، وقسموا الترميمات إلى ثلاثة أنواع وهي¹:

أولاً: الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة

وهي ترميمات عاجلة وضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك أو التلف، ومن أمثلتها:

- إصلاح الجدران المتشقة وتلك المهددة بالسقوط.
- إصلاح الأسقف بتدعيم الأعمدة والأساسات التي تحملها.
- ترميم الأرضيات المتهترئة الواهنة بفعل المياه.

وهي على العموم كل الترميمات الضرورية التي يقوم بها المالك عادة حفاظاً على ملكه وصونه من الهلاك، وهذه الترميمات لا يلزم بها المؤجر إذا لم تكن لازمة لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو لا يهدده خطر جراء عدم القيام بها².

ثانياً: الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة

وهي تلك التي تعد ضرورية ولازمة من أجل أن ينتفع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعاً كاملاً، وهي قد تكون مستعجلة، وقد لا تكون كذلك، رغم أن الغالب هو أن يصاحبها ظرف الاستعمال، فإذا لم يقم بها المؤجر نقص انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة نقصاً يزيد أو ينقص تبعاً لحجمها، ولقد أورد المشرع أمثلة عنها في الفقرة الثالثة من المادة 479 ق م ج وهي:

- تجصيص الأسطح وتنظيف الآبار.
- صيانة وتفريغ المراحيض وقنوات صرف المياه³.

¹ هلال شعوة، المرجع السابق، ص 108.

² أنظر المادة 18 من المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المنظم للمحال المعدة للسكن والتابعة لديوان الترقية والتسيير العقاري، ج ر العدد 12.

³ هلال شعوة، نفس المرجع، ص 109.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

ثالثاً: الترميمات التأجيرية

وهي تلك الترميمات أو الإصلاحات البسيطة التي تحتاجها العين المؤجرة، نتيجة استعمال هذه الأخيرة استعمالاً عادياً، ونظراً لبساطتها جرى العرف على أن يتحملها المستأجر، ومن أمثلتها: إصلاح أقفال الأبواب وزجاج النوافذ وصنابير المياه وطلاء الجدران ومفاتيح الكهرباء والغاز¹.

البند الثالث: الالتزام بضمانات التعرض الشخصي والغير

يضمن المؤجر للمستأجر التعرض له في الانتفاع بالعين المؤجرة وهذا الضمان فرع عن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعاً هادئاً كاملاً، كما يضمن المؤجر التعرض الصادر منه شخصياً ويضمن كذلك التعرض الصادر من الغير إذا كان مبنياً على سبب قانوني². ولكي يعتبر فعل المؤجر تعرضاً، لا بد أن تتوافر فيه أربعة شروط وهي:

- 1- وقوع التعرض بالفعل.
 - 2- وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار.
 - 3- أن يحول فعل المؤجر دون انتفاع المستأجر بالشيء المؤجر أو يخل بانتفاعه به.
 - 4- عدم استناد المؤجر في الأعمال التي يقوم بها إلى حق ثابت له³.
- أما عن التعرض الصادر عن الغير يضمنه المؤجر إذا ادعى أجنبي حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك، وله أن يطلب إخراجه من الخصام، وفي هذه الحالة لا تجري الدعوى إلاّ ضد المؤجر وحده⁴.

¹ هلال شعوة، المرجع السابق، ص 109.

² أنظر المادة، 483 ق م ج.

³ عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 252-255.

⁴ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 35-36.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

فإذا ترتب على هذا الإدعاء أن يحرم المستأجر فعلاً من الانتفاع الذي يخوله له عقد الإيجار جاز له حسب الظروف أن يطلب فسخ العقد أو ينقص ثمن الإيجار مع التعويض إذا اقتضى الحال ذلك¹.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر

تتلخص أهم التزامات المستأجر القانونية في ما يلي:

البند الأول: استعمال الأماكن المؤجرة وملحقاتها حسب ما أعدت له

تنص المادة 491 ق م ج على أن "يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسبما وقع الاتفاق عليه فإن لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين حسبما أعدت له".

يتضح من نص المادة أن على المستأجر استعمال العين المؤجرة بحسب ما أعدت له، ولا يقوم المستأجر بتغييرات في العين دون ترخيص من المؤجر².

وإذا أحدث المستأجر تغييراً في العين المؤجرة متجاوزاً في ذلك حدود الالتزام الوارد في نص المادة 492 من ق م ج، جاز إلزامه برد الأماكن المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها وبالتعويض إن اقتضى الحال ذلك. ويعتبر هذا بمفهوم المادة 177 ق ت ج مخالفة اقترفها المستأجر وذلك بتوجيه إنذار للمستأجر ليقف المخالفة. أما في حال ما لم ينفذ المستأجر التزامه حتى بعد إنذاره فللمؤجر الحق في طلب فسخ العقد مع التعويض عن الضرر الذي أصابه³.

البند الثاني: المحافظة على العين المؤجرة والعناية بها

وذلك بقيام المستأجر بعدة أعمال أهمها:

عنايته بالعين المؤجرة ، وإجراؤه للترميمات التأجيرية، وإخبار المؤجر بكل أمر يستدعي تدخله .

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص36.

² أنظر المادة 492 ق م ج.

³ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص37.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

بالنسبة لعناية المؤجر بالعين فإن نص المادة 1/495 ق م ج نصت صراحة على أنه " يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة وأن يحافظ عليها مثلما يبذله الرجل العادي."

ويكون المستأجر مسؤول عن الهلاك أو تلف العين المؤجرة إذا كانت نتيجة الاستعمال الغير مألوف للعين كما وضحته المادة 2/495 بقولها بأن المستأجر " مسؤول عما يلحق العين أثناء انتفاعه بها من فساد أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً عادياً."

البند الثالث: الالتزام بدفع الأجرة

يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها في العقد فإذا لم يحصل الاتفاق وجب تسديد الأجرة في المواعيد المعمول بها في المنطقة ، ويكون دفع الأجرة في موطن المستأجر ما لم يكون اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك.¹ كما يلزم المستأجر لضمان الأجرة أن يضع في العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو أدوات أو أي شيء من هذا القبيل، إذا كانت مدة الإيجار تقل عن سنتين ما لم تكون الأجرة قد عجلت ، أي سبق تقديمها أو قدم المستأجر تأمينات أخرى أو تم الاتفاق على خلاف ذلك²

البند الرابع: الالتزام برد العين المؤجرة

إن المستأجر ملزم برد العين المؤجرة عند نهاية عقد الإيجار، هذا ما نصت عليها المادة 502 ق م ج على أنه " يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار، فإن أبقاها تحت يديه دون حق ،وجب عليها أن يدفع للمؤجر تعويضاً باعتبار القيمة الإيجارية للعين وباعتبار ما لحق المؤجر من ضرر."

وفي حالة وقوع نزاع بين المؤجر والمستأجر في رد العين المؤجرة أو خلاف حول ملحقاتها يجب الرجوع إلى محضر الجرد أن كان حرر عند بداية الإيجار.

¹ جنادي جيلالي ، المرجع السابق، ص38.

² نادية فضيل، المرجع السابق، ص181.

الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة و أحكام القانون

وفي حالة عدم وجود محضر الجرد وادعى المؤجر أن العين المؤجرة ليست كما كانت عليها عند التسلم كادعاء نقص في ملحقاتها أو عجز فيها فعبئ الإثبات يقع على المؤجر بكل طرق الإثبات حسب نص المادة 30 ق ت ج.¹

¹نادية فضيل، المرجع السابق، ص 182

الفصل الثاني: تجديد عقد الإيجار التجاري وإنهاءه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون.

باعتبار أن عقد الإيجار التجاري المبرم بين المؤجر والمستأجر هو عقد محدد المدة فإنه ينقضي بمجرد انتهاء هذه المدة، لكن المستأجر يمكنه تقديم طلب تجديد عقد الإيجار وهذا حسب المواد 175.174.172 من ق ت ج، وعليه سنتطرق في المبحث الأول إلى تجديد عقد الإيجار التجاري وإجراءاته، وسنتناول في المبحث الثاني طرق إنهاء عقد الإيجار التجاري.

المبحث الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري وإجراءاته

بمجرد انتهاء مدة عقد الإيجار التجاري المبرم بين المؤجر والمستأجر جاز لهذا الأخير طلب تجديد هذا العقد، ويكون ذلك بالتعبير الصريح بينهما بالإيجاب والقبول على استمرار هذا العقد في عقد لاحق لتمديد مدة عقد الإيجار السابق، أو بتعبير ضمني إلى ما بعد الآجال المحددة في العقد¹، وبما أن التعديل الذي طرأ على عقد الإيجار التجاري وشمل مرحلة التجديد سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى تجديد عقد الإيجار التجاري قبل وبعد التعديل في المطلب الأول، وإجراءات تجديده في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري قبل وبعد التعديل

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تجديد عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75² أي قبل التعديل وهذا في الفرع الأول، وتجديد عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05³ أي بعد التعديل وهذا في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75

للمستأجر حق التمسك بتجديد الإيجار إذا استغل المحل بنفسه أو بواسطة تابعه لمدة سنتين أو أكثر بموجب عقد رسمي، أو بأربع سنوات متتالية دون انقطاع، وهو ما جاءت به المادة 1/172 من ق ت ج والتي نصت على أنه " لا يجوز التمسك بحق التجديد إلا من طرف المستأجرين أو المخول إليهم أو ذوي الحقوق الذين يثبتون بأنهم

¹ معمري سميرة، المرجع السابق، ص32.

² الأمر 59/75، المتضمن القانون التجاري.

³ القانون 02/05 المعدل للأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

الفصل الثاني : تجديد عقد الإيجار التجاري وإنهاءه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون

يستغلون متجرًا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتاليتين وفقاً لإيجار واحد أو أكثر مقيدة بصفة متتالية إما منذ أربع سنوات متتالية وفقاً لإيجار واحد أو أكثر متتالية شفاهية كانت أو كتابية"، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر سنة 1997 والذي جاء فيه " من المقرر قانوناً أنه يجوز للمستأجر أن يتمسك بحق تجديد الإيجار إذا أثبت أنه يستعمل المحل التجاري إما منذ أربع سنوات في العقد الشفهي أو سنتين في العقد الرسمي"¹.

وتجديد عقد الإيجار التجاري قد يكون صريحاً بتبادل الإيجاب والقبول بين المؤجر والمستأجر على تمديد مدة العقد المنقضي بعقد إيجار لاحق، أو ضمناً إلى ما بعد الآجال المحددة في العقد وهذا بعد قيام المستأجر لمجموعة من الإجراءات القانونية.

البند الأول: التجديد الصريح

وهو طلب يقدمه المستأجر أو المخول إليه أو أحد ذوي الحقوق الذي يثبت بأنه يستغل متجرًا بنفسه أو بواسطة أحد تابعيه، وذلك في أجل (6) ستة أشهر السابقة لانتهاء عقد الإيجار أو عند الاقتضاء لتاريخ تمديده، وهو مانصت عليه المادة 1/173 من ق ت ج على أنه " لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسب ما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل".

وعليه فإن المشرع من خلال هذه المادة كرس حق المستأجر في التجديد شريطة أن يثبت أنه استغل المحل لمدة سنتين أو أكثر بموجب عقد كتابي و أربع سنوات متتالية بموجب عقد شفهي²، و في حالة عدم توفر شرط استغلال المحل بموجب المدة المنفق عليها في العقد يسقط حق المستأجر في التمسك بحق التجديد، وهو ما قضت به المحكمة العليا بالقرار المؤرخ في 1999/7/13 والذي جاء فيه " حيث أنه يتبين من القرار المنفذ أن قضاة الاستئناف قضوا على المستأجر الطاعن

¹قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، رقم 670851، المؤرخ في 1997/12/6، م ق ، عدد 01، 1997، ص135
²أنظر المادة 1/172 من ق ت ج .

الفصل الثاني : تجديد عقد الإيجار التجاري وإنهاءه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون

بإخلاء المحل التجاري المتنازع فيه على أساس أن المستأجر لا يستفيد بتجديد عقد الإيجار الذي أبرم بموجب عقد رسمي لمدة 23 شهراً، ويتعين عليه الخروج من المحل بعد انتهاء المدة المتفق عليها والتسبب سليم ويتمشى ومقتضيات المادة 186 ق إ م ، ذلك أن المستأجر استغل الأماكن دون حق لانتهاء مدة العقد المتفق عليها لمدة أقل من سنة وفقاً لأحكام المادة 172 ق ت ج¹.

1- المخول إليه حق الإيجار

اعتبر المشرع الجزائري كل التعاقدات التي تتضمن بنود تمنع المستأجر من التنازل عن الحق في الإيجار لمشتري محله التجاري أو تجعل هذا الأخير خاضعاً لإرادة المالك اعتبرها عقود ملغاة بقوة القانون، وهو ما نصت عليه المادة 200 من ق ت ج على أنه " تلغى التعاقدات أيضاً مهما كان شكلها إذا كانت ترمي إلى منع المستأجر من التنازل عن إيجاره لمشتري محله التجاري أو مؤسسته، وكذلك الاتفاقيات التي تجعل مشتري المتجر خاضعاً لقبول المالك "

2- من له الحق في الإيجار: وينقسم إلى ثلاث:

أ- مالك الشيء: والذي له حق التصرف في ملكه بكل حرية كالبيع أو الهبة أو البيع... الخ.

ب- من له حق الانتفاع: وهو الذي له الحق في إبرام عقد الإيجار في مدة انتفاعه بهذا الشيء.

ج- من له حق إدارة الشيء: يمكن لمن له هذا الحق أن يبرم عقد الإيجار لمدة لا تفوق 3 سنوات ويمكن أن تمتد بترخيص من القاضي².

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، رقم 774812 ، المؤرخ في 13/7/1999 ، م ق ، عدد 1 ، 2000 ، ص 137 .
² معمري سميرة ، المرجع السابق ، ص 34 .

كذلك الورثة أو الموصى له إذا ثبت أنه يستغل المحل التجاري بنفسه أو عن طريق تابعيه أو مدير شركة إذا كانت النيابة اتفاقية، أو الحارس القضائي أو الموصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب إذا كانت النيابة القضائية أو الوالي أو الوكيل المتصرف القضائي إذا كانت النيابة قانونية، ويؤكد حق الحارس القضائي أو الوكيل المتصرف القضائي في تجديد إيجار المحل التجاري، وهو ما نصت عليه المادة 201 ق ت ج¹.

3- مستأجر المحل التجاري للتسيير:

عندما يقوم المستأجر الأصلي بالتصرف في المحل التجاري بتأجيله لفائدة الغير بموجب عقد تسيير حر فيجوز للمستأجر الجديد التمسك بحق تجديد العقد إذا توفرت فيه شروط استغلال المحل التجاري لمدة سنتين متتابتين بموجب عقد كتابي، وأربع سنوات بموجب عقد شفهي².

رغم أن المشرع كرس أحقية المستأجر المخول بالتمسك بالتجديد إلا أنه وضع شرط موافقة المؤجر بذلك أو إدراج تسويات التي يكون من شأنها إسقاط الحق في تجديد الإيجار وتلغى وتصبح عديمة المفعول³، وهو ما جاءت به المادة 199 ق ت ج ، و التي تنص على أنه : "تلغى و تصبح عديمة المفعول مهما كان شكلها، البنود و الشروط و التسويات التي يكون من شأنها إسقاط الحق في تجديد الإيجار الذي أنشئ بموجب هذا الباب ، و لاسيما أحكام المواد من 191 إلى 193 ."

البند الثاني: التجديد الضمني

يجدد عقد الإيجار التجاري ضمناً إذا انتهت مدة هذا العقد والمؤجر لم يقم بتوجيه تنبيه بإخلاء للمستأجر وبدوره هذا الأخير لم يقم بمغادرة العين المؤجرة، ولتجديد عقد ضمناً يجب أن يكون هناك عقد سابق معين المدة، وهذا حسب نص المادة 2/173 ق ت ج⁴.

¹تنص المادة 201 ق ت ج على أنه "لا يترتب بحكم القانون على الإفلاس أو التصفية القضائية، فسخ إيجار العمارات المخصصة للصناعة أو التجارة أو الصناعة التقليدية التابعة للمدين بما في ذلك المحلات التابعة لهذه العمارات والمخصصة لسكانه أو...."

²جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 60.

³معمري سميرة، المرجع السابق، ص 35.

⁴تنص المادة 2/173 ق ت ج على أنه " في حالة عدم التنبيه بالإخلاء يتواصل الإيجار المنعقد كتابة بالتمديد الضمني إلى ما بعد الأجل المحدد في العقد مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة."

والتجديد الضمني لعقد الإيجار التجاري لا يشترط موافقة المؤجر لأن سكوته وعدم توجيهه تنبيهاً بالإخلاء للمستأجر يعتبر موافقة منه على بقاء المستأجر في المحل، ومدة الإيجار الجديد يجب أن تكون مساوية لمدة الإيجار الذي حلّ أجله على أن لا تتجاوز تسع سنوات¹، ولكي يتحقق التجديد الضمني يجب أن تكون نية المستأجر واضحة للبقاء في العين المؤجرة ويستغله طبقاً للنشاط السابق، ولا يمكن للمؤجر أن ينهي عقد الإيجار الضمني بتوجيه التنبيه بالإخلاء إلا إذا وافق المستأجر على ذلك².

الفرع الثاني: تجديد عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05

بعد تدارك المشرع الجزائري للنقائص والثغرات والتناقضات التي احتواها الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري قام بتعديله بموجب القانون 02/05 المؤرخ في 2005/02/06³، حيث قام في هذا الأخير بتغيير أهم ما أحرزه نظام الإيجار القديم المذكور أعلاه، والذي نتج عنه عزوف المؤجرين عن تأجير محلاتهم بسبب تكريس المشرع لحق المستأجر في التجديد والتعويض الإستحقاق في حال رفض المؤجر قبول طلب التجديد⁴.

بالإضافة إلى ذلك كثرة النزاعات في موضوع الإيجارات التجارية كانت من أهم الدوافع لهذا التعديل، كما أن العقود التي شاع استعمالها بين المؤجرين أصبحت عاملاً من عوامل عدم استقرار المعاملات التجارية لذا أدرجها المشرع في سياق اقتصاد السوق وذلك بإخضاع علاقة المؤجر والمستأجر لمبدأ حرية التعاقد⁵، وفيما يخص أحكام الإيجارات التجارية في التعديل الذي جاء به القانون 02/05 المشرع لم يبلغ حكم من أحكام الإيجار الوارد في المواد من 129 إلى 202 من الأمر 59/75 بل قام بتعديل ثلاث مواد فقط وهي المادة 192+

¹ أنظر المادة 1/175 ق ت ج.

² جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص 61

³ قانون 02/05 ج ر العدد 11

⁴ معمري سميرة، المرجع السابق، ص 36

⁵ معمري سميرة، المرجع السابق، ص 36.

ق ت ج المتعلقة بإعادة النظر في بدل الإيجار، والمادة 187 مكرر والتي قام من خلالها المشرع بإعفاء المؤجر من إجراءات التنبيه بالإخلاء والتعويض الإستحقاقى، كما تدارك أغلب الإشكالات العملية التي واجهت المستأجر والمؤجر في إثبات عقد الإيجار وذلك بإخضاع عقود الإيجار للشكالية وذلك تحت طائلة البطلان.

لكن ما ورد في نص المادة 187 مكرر ليس من النظام العام بحيث يجوز مخالفته من قبل أطراف العقد، وذلك بقيام المؤجر بالتنبيه بالإخلاء والتزام المستأجر بمغادرة الأمكنة بعد ذلك، أو لا يغادرها إلا بعد حصوله على التعويض الإستحقاقى في حال ما إذا تضرر¹، وهذا ما يكرس مبدأ سلطان الإرادة في عقد الإيجار التجاري، أما إذا لم ترد هذه الشروط في العقد فهنا تطبق أحكام المادة 187 مكرر ق ت ج .

والملاحظ أن المشرع الجزائري بعد تعديله للأمر 59/75 بالقانون 02/05 فإنه قد أخضع أحكام الإيجارات التجارية للنظامين القديم والجديد ومنح المتعاقدين حرية الاختيار، وهذا نص المادة 187 مكرر ق ت ج والتي توحى إلى أن المادة 172 ق ت ج ملغاة ضمناً فمدة استغلال المستأجر للنشاط التجاري في العقار المؤجر فإنه ملزم بمغادرة الأمكنة متى حل أجل العقد إلا إذا وافق المؤجر على خلاف ذلك، لكن هذا الإلغاء ليس مطلق فالعقود المبرمة بعد التعديل تطبق عليها أحكام القانون الجديد بأثر فوري، أما العقود المبرمة قبل التعديل تطبق عليها أحكام القانون القديم بأثر رجعي وهذا ما جاءت به المادة 187 مكرر².

المطلب الثاني: إجراءات تجديد عقد الإيجار التجاري

رغم أن المشرع الجزائري أخضع تجديد عقد الإيجار لإرادة الأطراف إلا أنه ألزمهم بمجموعة من الإجراءات القانونية لتجديده والمتمثلة في تقديم طلب تجديد عقد الإيجار التجاري وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، وموقف المؤجر من طلب التجديد وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

¹معمري سميرة، المرجع السابق، ص37.

²تنص المادة 187 مكرر1 على أنه " يبقى تجديد عقود الإيجار المبرمة قبل النشر المذكور في المادة 187 مكرر أعلاه، خاضعا للتشريع الساري المفعول بتاريخ إبرام عقد الإيجار."

الفرع الأول: تقديم طلب تجديد عقد الإيجار التجاري

ألزم المشرع الجزائري المستأجر في حال رغبته بتجديد عقد الإيجار أن يقوم بتقديم طلب تجديد هذا العقد¹، وهذا وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 1/174 ق ت ج والتي تنص على أنه " في حالة عدم التنبيه بالإخلاء يتعين على المستأجر الذي يرغب في الحصول على تجديد إيجاره أن يتقدم بطلبه إما في الستة أشهر السابقة لانتهاء الإيجار أو عند الاقتضاء في كل وقت أثناء تجديده ."

ويقدم هذا الطلب إلى الشخص الذي تتوفر فيه الصفة الكافية، وفي حالة تعدد الملاك أو مؤجرو المحل يكون التبليغ موجه لأحدهم ويكون ساري على الجميع، أما إذا كانت هناك شروط مغايرة في الإيجار الجديد يجب إعادة تكوين عقد جديد وذلك حسب نص المادة 2/174 ق ت ج ويتم تقديم طلب التجديد عن طريق عقد غير قضائي أو عن طريق محضر قضائي².

ومن قرارات المحكمة العليا التي تناولت طلب التجديد القرار المؤرخ في 1987/02/15 ملف رقم 97414 و الذي تضمن : " حيث يتضح من نص المادة 175 ق ت ج أن المشرع قرر حماية قانونية للمستأجر عندما يوجه له إنذار بالإخلاء بالتالي يتعين على المؤجر أن يراعي انتهاء مدة تجديد الإيجار³... "

الفرع الثاني: موقف المؤجر من طلب التجديد

إن المؤجر ملزم بالرد على طلب التجديد خلال مدة ثلاثة(3) أشهر من تاريخ تبليغ الطلب، وفي حالة رفض التجديد فالمؤجر أيضا ملزم في هذه الحالة بإحاطة علم المستأجر طالب التجديد بهذا الرفض مع إيضاح سبب هذا الرفض لأن سكوته في هذه الحالة وعدم تبين نواياه في هذه الآجال فإن تجديد عقد الإيجار الجديد يكون موافق للإيجار السابق وهو ما أشارت إليه المادة 4/174 ق ت ج ، والتي تنص على أنه

¹ جنادي جيلالي، المرجع السابق، ص63.

² تنص المادة 4/ 174 على أنه " يتعين على المؤجر في أجل ثلاث أشهر من تاريخ تبليغ طلب التجديد أن يحيط الطالب علما بنفسه بالإجراء إن كان يرفض التجديد مع إيضاح دوافع هذا الرفض، ويعتبر المؤجر إذا لم يكشف عن نواياه في هذا الأجل موافقا على مبدأ تجديد الإيجار السابق ."

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، رقم 41479 ، المؤرخ في 1987/02/15، م ق، 1992، ص75.

"يتعين على المؤجر في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ طلب التجديد أن يحيط الطالب علماً بنفسه بالإجراء إن كان يرفض التجديد مع إيضاح دوافع هذا الرفض، و يعتبر المؤجر إذا لم يكشف عن نواياه في هذا الأجل موافقاً على مبدأ تجديد الإيجار السابق."

أما إذا وافق المؤجر على طلب التجديد يقوم بتبليغ المستأجر بموافقته وفي هذه الحالة يجدد العقد بنفس شروط العقد السابق على أن لا تزيد مدة الإيجار عن تسع (9) سنوات ويكون ساري المفعول اعتباراً من يوم انتهاء الإيجار السابق¹.

وفي حال رفض المؤجر طلب التجديد ثم عدل عن رأيه فوافق وقام بتبليغ المستأجر بموافقته فالتجديد هنا يسري من يوم تبليغ المستأجر بهذه الموافقة بعقد غير قضائي وهو ما نصت عليه المادة 175 ق ت ج في فقرتها الأخيرة²، أما إذا وضع المؤجر شروط جديدة فإنه يبرم عقد إيجار جديد وفق الشروط المتفق عليها.

وفي حالة ما إذا نشأ نزاع بين الأطراف فإن الاختصاص القضائي يكون للمحكمة التي يكون موقع العمارة تابع لها ويكون عن طريق رفع دعوى قضائية، وهو ما أشارت إليه المادة 197 ق ت ج³.

المبحث الثاني: إنهاء عقد الإيجار التجاري

إن من مميزات عقد الإيجار التجاري أنه ذو طابع زمني محدد المدة، مما يجعل انتهاء مدته المتفق عليها إلى إنتهائه وهذا تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، لكن يمكن أن ينقضي عقد الإيجار التجاري أيضاً قبل أن ينتهائه مدته وذلك لعدة عوامل. وعليه سنتعرض في المطلب الأول إلى إنهاء عقد الإيجار التجاري قبل انتهاء مدته، وسنتطرق إلى إنهاء عقد الإيجار التجاري بعد انتهاء مدته في المطلب الثاني.

¹ عمورة عمار، المرجع السابق، ص 224.

² تنص المادة 175 في فقرتها الأخيرة " غير أنه يبلغ المؤجر عن طريق التنبيه بالإخلاء أو عن طريق رفض الجديد عن نيته في عدم تجديد الإيجار، أو عدل عن رأيه فيما بعد، وقام بتجديد الإيجار، فإن هذا التجديد يصبح ساري المفعول من يوم تبليغ هذا القبول للمستأجر بإجراء غير قضائي."

³ تنص المادة 1/197 على أنه " إذا رفض المؤجر تجديد الإيجار ورجب المستأجر إما في منازعة هذا الرفض، أو طلب سداد تعويض الإخلاء فإنه يجب على هذا الأخير أن يرفع دعوى على المؤجر أمام المحكمة التي يكون موقع العمارة تابعاً لها."

المطلب الأول: إنهاء عقد الإيجار التجاري قبل انتهاء المدة

ينتهي عقد الإيجار التجاري قبل انتهاء المدة المتفق عليها إما لأسباب عارضة عامة وهو ما سنشير إليه في الفرع الأول أو أسباب عارضة خاصة والتي سنتطرق إليها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إنهاء عقد الإيجار التجاري لأسباب عارضة عامة قبل انقضاء المدة

البند الأول: اتفاق الطرفان على إنهاء العقد

قد يتفق المؤجر والمستأجر على إنهاء عقد الإيجار الذي يربط بينهما قبل انقضاء مدته، وباتفاقهما هذا يكون كل طرف منهما قد تحل من التزاماته تجاه الطرف الآخر، ويكون ذلك برضاها إما بالتقابل الصريح أو الضمني، يتمثل رضا المستأجر الضمني في إخلائه للعين المؤجرة قبل انقضاء المدة ودون تحفظ، وفي حال رفع أحدهما دعوى بفسخ الإيجار كان ذلك بمثابة إجابة صريحة وعلى المحكمة المختصة النطق بالفسخ لأنه مبني على التراضي لا على حكم القضاء، ويتعلق اتفاق المؤجر والمستأجر على إنهاء عقد الإيجار بالمستقبل دون أثر رجعي، وبالتالي إن كان المستأجر قد عجل في دفع بدل الإيجار للمؤجر حق له في استردادها منه وإن كانت عليه أجرة مستحقة الوفاء استوفاهما من المؤجر.¹

البند الثاني: الفسخ

الفسخ طريقة من طرق إنهاء عقد الإيجار قبل انتهاء المدة المتفق عليها في العقد ويكون ذلك بطلب من المؤجر أو المستأجر، بحيث يجوز للمؤجر طلب فسخ العقد إذا أخل المستأجر بالتزاماته التعاقدية تجاهه كعدم دفع بدل الإيجار² شريطة أن يوجه المؤجر إنذار للمستأجر بالأداء، فإذا لم يدفع هذا الأخير بعد شهر واحد من الإخطار بالدفع حق للمؤجر فسخ عقد الإيجار، وقيام المستأجر بإحداث تغيير في العين المؤجرة دون علم وموافقة المؤجر حق لهذا الأخير أيضا أن يطلب فسخ الإيجار.

¹ السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص748.

² تنص المادة 191 ق ت على أن " كل اشتراط مدرج في الإيجار ينص على الفسخ بقوة القانون في حالة عدم دفع بدل الإيجار في الاستحقاقات المتفق عليها. "

ويمكن للمستأجر أيضا أن يطلب فسخ العقد إذا نقص حق الانتفاع من العين المؤجرة وهذا حسب نص المادة 477 ق م ج والتي تنص على أنه " إذا سلمت العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة للاستعمال الذي أجرت من أجله أو طرأ على هذا الاستعمال نقص معتبر، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص بدل الإيجار بقدر مانقص من الاستعمال مع التعويض عن الضرر في الحالتين إذا اقتضى الأمر ذلك ."

البند الثالث: تحقق الشرط الفاسخ

يجوز أن يعلق المؤجر للمستأجر عقد الإيجار على شرط فاسخ، وبالتالي إذا تحقق هذا الشرط يفسخ العقد بينهما¹ قبل انقضاء مدته، وقد لا يتحقق هذا الشرط ما يجعل العقد يسري إلى غاية المدة المتفق عليها²، وهذا طبقا للمادة 120 ق م ج و التي تنص على أنه: "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق

الفرع الثاني:إنهاء عقد الإيجار التجاري لأسباب عارضة خاصة قبل انقضاء المدة

البند الأول: انتقال ملكية العين المؤجرة

قد يشتري المستأجر العين المؤجرة على المؤجر فتنتقل إليه ملكيتها ما ينتج عنه انتهاء عقد الإيجار الذي يربط بينهما بموجب عقد البيع، وإن كان المستأجر قد دفع بدل الإيجار مسبقا للمؤجر جاز له الرجوع عليه واسترجاع ما دفعه له.

البند الثاني: موت المستأجر

كقاعدة عامة ينتهي عقد الإيجار بموت المستأجر وهذا حسب نص المادة 469 مكرر² في فقرتها الأولى ق م ج والتي تنص على أن " لا ينتقل الإيجار إلى الورثة. " لكن كاستثناء يمكن لورثة المستأجر البقاء في العين المؤجرة ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك وهذا حسب نص المادة 469 مكرر² في فقرتها الثانية والتي تنص على أنه " في حالة وفات المستأجر، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك، يستمر العقد إلى انتهاء مدته. "

¹تنص المادة 207 ق م ج على أنه " يزول الالتزام إذا تحقق الشرط الفاسخ..."
²السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق،ص 755

المطلب الثاني: انتهاء عقد الإيجار التجاري بانتهاء المدة قبل وبعد التعديل
سنتطرق في هذا المطلب إلى انتهاء عقد الإيجار التجاري قبل التعديل أي في ظل الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، وبعد التعديل في ظل القانون 02/05.

الفرع الأول: إنهاء عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75
اشترط المشرع الجزائري بموجب الأمر 59/57 المتضمن القانون التجاري حالتان لإنهاء عقد الإيجار التجاري بعد انتهاء مدته وتتمثلان في:
البند الأول: رفض تجديد عقد الإيجار التجاري مقابل التعويض الإستحقاقى.

أولاً: إجراءات رفض التجديد مقابل التعويض الإستحقاقى
1. توجيه التنبيه بالإخلاء

وهو إجراء قانوني وجوبي وفقاً لنص المادة 1/173 ق ت ج والتي تنص على أنه " لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسب ما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل.

2. رفع دعوى قضائية

تنص المادة 1/197 ق ت ج على أنه " إذا رفض المؤجر تجديد الإيجار ورغب المستأجر إما في منازعة سبب هذا الرفض ، أو طلب سداد تعويض الإخلاء فإنه يجب على هذا الأخير أن يرفع دعوى على المؤجر أمام المحكمة التي يكون موقع العمارة تابعا لها.¹

ثانياً: الحالات التي تستوجب التعويض الإستحقاقى برفض التجديد

يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار عند انتهاء المدة المحددة بالعقد مقابل تعويض الاستحقاق، ولكن هذا التعويض لا يستحق إلا إذا لم يرتكب المستأجر أي خطأ من الأخطاء المنصوص عليها في المادة 177 ق ت ج² والتي سنتطرق إليها في البند الثاني من هذا الفرع، ويتم عادة تطبيق تعويض الاستحقاق في الحالات التالية:

¹ معمرى سميرة ، المرجع السابق ، ص71.

² عمورة عمار، المرجع السابق، ص231.

1- الحالة الأولى: رفض تجديد الإيجار دون سبب شرعي، فالرفض الغير مسبب يؤدي إلى التزام المؤجر بدفع تعويض الاستحقاق ويقع عليه إثبات السبب الجدي للرفض، وهذا ما أشارت إليه المادة 177 ق ت ج.¹

2- الحالة الثانية: ممارسة حق الاسترداد في حالة إعادة البناء أو إعادة بناء العمارة والتي جاءت بها المادة 178 ق ت ج والتي تنص على أن " للمؤجر الحق في رفض تجديد الإيجار لبناء أو إعادة بناء العمارة الموجودة شريطة أن يسدد للمستأجر المخلي المحل تعويض الإخلاء المنصوص عليه في المادة 176. "

3- الحالة الثالثة: الاسترجاع الجزئي للمحلات ليسكن بها أو ليسكن بها فروعها وهو ما جاءت به المادة 182 ق ت ج والتي تنص على أنه " يجوز للمؤجر رفض تجديد الإيجار على الجزء الخاص بالمحلات السكنية الملحقة بالمحلات التجارية ليسكن فيها بنفسه أو ليسكن فيها زوجه أو أصوله أو فروعها أو أصول أو فروع زوجها... "

4- الحالة الرابعة: رفض تجديد الإيجار لارتفاع العمارة مما يستلزم طرد المستأجر مؤقتاً ودفع التعويض له وهو ما أشارت إليه المادة 181 ق ت ج والتي تنص على أنه " يجوز كذلك للمالك أن يؤخر تجديد الإيجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات، إذا كانت نيته تتجه إلى الارتفاع بالعمارة وأن هذا الارتفاع يتطلب طرد المستأجر مؤقتاً. فيحق لهذا الأخير في هذه الحالة، الحصول على تعويض يساوي الضرر اللاحق به دون أن يزيد هذا التعويض عن بدل إيجار ثلاث سنوات. "²

البند الثاني: إنهاء عقد الإيجار التجاري بدون مقابل تعويض الاستحقاق

يمكن للمؤجر رفض تجديد الإيجار مع استعادة الأمكنة المؤجرة عند انتهاء مدته دون أن يكون ملزماً بدفع التعويض الإحتقائي للمستأجر وهذا في حالتين³ نصت عليهما المادة 177 ق ت ج والمتمثلتين في:

أولاً: إذا برهن المؤجر عن سبب خطير ومشروع تجاه المستأجر المخلي المحل أ- تغيير النشاط التجاري من قبل المستأجر دون ترخيص من المؤجر.

1- انظر المادة 177 من ق ت ج

2معمري سميرة، المرجع السابق، ص71.

3عمورة عمار، المرجع السابق، ص232.

- ب- إحداث أعمال ضارة بالعين المؤجرة.
- ج- التنازل عن الإيجار دون ترخيص من المؤجر.
- د- أو في حالة توقف المستأجر عن استغلال المحل التجاري دون سبب جدي ومشروع لأن ذلك يؤدي حتما إلى فقد زيارته.¹
- فإذا اقترف المستأجر مخالفة من إحدى المخالفات السابقة جاز للمؤجر توجيه إنذار بتوقيفها والعدول عنها بموجب عقد غير قضائي مع إيضاح السبب المستند إليه وذكر مضمون الفقرة الثانية من المادة 177 ق ت ج.
- وإذا استمر المستأجر في ارتكاب المخالفة لأكثر من شهر حينها وجب على المؤجر إثبات ذلك بمحضر معاينة للمخالفة بواسطة محضر محرر من طرف محضر قضائي، وعند استكمال هذه الإجراءات يحق للمؤجر توجيه تنبيه بالإخلاء للمستأجر بعقد غير قضائي مع ذكر الأسباب التي أدت إلى توجيهه.
- فإذا رفض المستأجر إخلاء الأمكنة المؤجرة بعد توجيه التنبيه بالإخلاء، يحق في هذه الحالة للمؤجر رفع دعوى قضائية بعد انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه بالإخلاء يلتمس فيها إلزام المستأجر بإخلاء العين المؤجرة دون تعويض الاستحقاق.²
- ثانياً: إذا أثبت المؤجر وجود هدم كامل للعمارة أو جزء منها لعدم صلاحيتها للسكن أو استحيل شغلها دون خطر نظراً لحالتها بواسطة قرار إداري صادر عن السلطات الإدارية المختصة حينها لا يشترط عليه إنذار المستأجر بل يكفيه تنبيه هذا الأخير بالإخلاء، فإذا رفض المستأجر بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه بالإخلاء، جاز للمؤجر رفع دعوى قضائية مرفقة بنسخة من القرار الصادر عن السلطة الإدارية المختصة.³
- وفي حالة إعادة بناء عمارة جديدة بعد هدمها من قبل المالك أو ذوي حقه وكانت تحتوي على محلات تجارية يكون للمستأجر حق الأولوية للاستئجار في العمارة

¹ عمورة عمار، المرجع السابق، ص 233.

² أنظر المادة 177/2 ق ت ج.

³ أنظر المادة 177/3 ق ت ج.

الفصل الثاني : تجديد عقد الإيجار التجاري وإنهاءه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون

المعاد بناؤها، وهذا بعد أن يبلغ للمالك نيته في الاستفادة بعقد غير قضائي مع إعلامه بعنوان موطنه الجديد كلما تغير وهذا تحت طائلة البطلان¹.

بينما نصت المادة 2/178 ق ت ج على أنه " يجوز للمؤجر أن يتخلص من دفع هذا التعويض بعرضه على المستأجر المخلي محلاً موافقا لحاجاته وإمكانياته وموجودا بمكان مماثل.

الفرع الثاني: إنهاء عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05

كرس المشرع الجزائري في التعديل الجديد أي القانون 02/05 قاعدة العقد شريعة المتعاقدين متخليا بذلك عن القواعد القانونية التي كانت موجودة سابقا في ظل الأمر 59/75 المتعلقة بترتيب الآثار القانونية من حق التجديد وحق الرفض وحق التعويض الإستحقاق، وجعل هذه الآثار تخضع لإرادة الطرفين وحرية اتفاهم ولا دخل للمشرع فيها².

إن عقد الإيجار التجاري طبقا للتعديل الجديد ينتهي بانتهاء المدة المحددة بالعقد، ويلتزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة إذا لم يحصل بينه وبين المؤجر اتفاق بإبرام عقد جديد، وذلك مهما طال مدة استغلاله للعين المؤجرة، ودون حاجة إلى التنبيه بالإخلاء من قبل المؤجر ودون أن يعرض هذا الأخير تعويض الاستحقاق، وهذا ما نصت به المادة 187 مكرر ق ت ج والتي تنص على أن " يلتزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء، ودون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون، ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك ".

أما إذا امتنع المستأجر عن مغادرة الأمكنة المستأجرة رغم حلول أجل العقد، ففي هذه الحالة يمكن للمؤجر مطالبة المستأجر عن طريق القضاء الاستعجالي بإخلاء الأمكنة على أساس أنه أصبح شاغلا للعين المؤجرة دون حق ولا سند صحيح³.

¹ أنظر المادة 179 ق ت ج.

² عمورة عمار، المرجع السابق، ص 231، 230.

³ معمري سميرة، المرجع السابق، ص 75.

خاتمة:

من خلال عرضنا لموضوع مبدأ سلطان الإرادة كأثر للإيجار التجاري في التشريع الجزائري، تبين لنا أن المشرع الجزائري من خلال تبنيه لهذا المبدأ أضفى على عقد الإيجار التجاري نوع من المرونة والحركية في المعاملات التجارية، وذلك بمنح الحرية لطرفيه المؤجر والمستأجر في الاتفاق على بنود العقد طبقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين شريطة أن يكون هذا العقد رسمي وإلا عُد باطلاً، وهو ما نصت عليه المادة 187 مكرر ق ت ج.

ولأن عقد الإيجار التجاري من العقود المحددة المدة، أخضع المشرع الجزائري تجديد العقد وإنهاءه لإرادة الأطراف الحرة، وهذا بعدما كانت في ظل الأمر 59/75 تخضع للإجراءات التنظيمية التي فرضها المشرع وألزم الأطراف بإتباعها، لأن جل القواعد التي تضمنها الأمر 59/75 قواعد آمرة لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها.

ولعل أهم النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة والتي تعتبر كإجابة موجزة للإشكاليات المطروحة ضمن مقدمة الموضوع والتي يمكن تلخيصها فيؤ الآتي:

1- أحكام العقود التجارية المبرمة بعد التعديل أي في ظل القانون 02/05 منح من خلالها المشرع حرية أكثر للأطراف للتصرف في العقد، وخاصة المؤجر الذي كان في ظل الأمر 59/75 عرضة لتعسف المستأجر في استعمال حقه والمتمثل في حق التجديد والتعويض الإشتقاقي.

2- المشرع الجزائري بعد التعديل اشترط الرسمية في عقد الإيجار التجاري وذلك تحت طائلة البطلان، وهذا بعدما كان ينتهج مبدأ الرضائية قبل التعديل.

3- الإجراءات التجارية من عقود المدة، إذ أن العقود المبرمة قبل التعديل لا يكون الانتهاء فيها إلا بتوجيه تنبيه بالإخلاء، أما بعد التعديل فالعقد ينتهي بانتهاء المدة المنفق عليها في العقد ودون توجيه التنبيه بالإخلاء.

4- المشرع الجزائري وبعد إبقاءه للإجراءات التجارية المبرمة قبل التعديل خاضعة لأحكام الأمر 59/75، يكون قد جعل أحكام هذا الأمر أحكاماً استثنائية، وأحكام

القانون 02/05 أحكاماً أصلية، وهذا ما يقودنا إلى طرح بعض الاقتراحات والمتمثلة في:

1- كان على المشرع بعد تعديله لأحكام الأمر 59/75 أن يحدد مدة قانونية لزوال أثر هذه الأحكام بأثر رجعي على جميع العقود المبرمة في ظل هذا الأمر، وأن يخضعها بصفة تلقائية لأحكام القانون 02/05.

2- كان على المشرع أن يفرق بين المحلات التجارية من حيث المكان المستأجر فيه ونوع العمل التجاري الممارس في المحل التجاري.

المراجع

قائمة المراجع

I- المؤلفات:

- 1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1981.
- 2- جنادي جيلالي، الإجراءات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ط1، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 3- هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- 4- زهيرة جيلالي قيسي، تأجير المحل التجاري (دراسة مقارنة)، ط1، دار الذاكرة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
- 5- نادية فضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، ج2/1، المحل التجاري والعمليات الواردة عليه، دار هومه، الجزائر، 2011.
- 6- نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد الإيجار، دار المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 7- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري (الإيجار والعارية)، ج6، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
- 8- عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر.
- 9- عصام أنور سليم، عقد الإيجار، ج1، الأحكام العامة في الإيجار، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2000.
- 10- حمدي باشا عمر، القضاء التجاري، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2003.

II- المذكرات

- معمري سميرة، الإيجارات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2016.

III- النصوص القانونية:

1-القوانين

- الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، الصادرة بتاريخ 30/09/1975 المعدل والمتمم.
- الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، الصادرة في 19/12/1975، المعدل والمتمم.
- القانون 02/05 المؤرخ في 06/02/2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 11، الصادرة في 09/02/2005.
- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13.05.2007 المعدل والمتمم للقانون المدني الصادر بموجب الأمر 58\75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 .

2-التنظيمات:

- المرسوم التنفيذي رقم 41/97، المؤرخ في 18/01/1997، المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر عدد 05، الصادرة 19/01/1997، المعدل والمتمم.
- المرسوم رقم 147/76، المؤرخ في 23/10/1976، المنظم للمحال المعدة للسكن والتابعة لديوان الترقية والتسيير العقاري.

IV- الاجتهادات القضائية:

- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية ، رقم 670851، المؤرخ في 06/12/1997، م ق عدد 1، 1997.
- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية ، رقم 774812، المؤرخ في 13/07/1999، م ق عدد 1، 2000.

- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 41479، المؤرخ في 1987/02/15، م ق، 1992.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
أ	الشكر والعرفان
ب	الاهداء
2-1	مقدمة
الفصل الأول: عقد الإيجار التجاري بين سلطان الإرادة وأحكام القانون.	
5	المبحث الأول: ماهية عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه.
6	المطلب الأول: مفهوم عقد الإيجار التجاري.
6	الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار التجاري.
6	الفرع الثاني: خصائص عقد الإيجار التجاري.
8	المطلب الثاني: أركان عقد الإيجار التجاري .
8	الفرع الأول: الأركان العامة لعقد الإيجار التجاري.
10	الفرع الثاني: الأركان الخاصة لعقد الإيجار التجاري.
12	المطلب الثالث: أحكام عقد الإيجار التجاري ونطاق تطبيقه.
12	الفرع الأول: شروط تطبيق أحكام عقد الإيجار التجاري.
14	الفرع الثاني: نطاق تطبيق أحكام عقد الإيجار التجاري.
17	المبحث الثاني: إبرام عقد الإيجار والآثار المترتبة عليه.
18	المطلب الأول: إبرام عقد الإيجار التجاري الأصلي.
18	الفرع الأول: إبرام عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75.
20	الفرع الثاني: إبرام عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05.
21	الفرع الثالث: إبرام عقد الإيجار التجاري من الباطن.

23	المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار التجاري.
23	الفرع الأول: التزامات المؤجر.
27	الفرع الثاني: التزامات المستأجر
الفصل الثاني: تجديد عقد الإيجار التجاري وانهاؤه بين سلطان الإرادة وأحكام القانون.	
31	المبحث الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري واجراءاته.
31	المطلب الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري قبل وبعد التعديل.
31	الفرع الأول: تجديد عقد الإيجار التجاري في ظل الأمر 59/75.
35	الفرع الثاني: تجديد عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05.
36	المطلب الثاني: إجراءات تجديد عقد الإيجار التجاري.
37	الفرع الأول: تقديم المؤجر لطلب التجديد.
37	الفرع الثاني: موقف المؤجر من طلب التجديد.
38	المبحث الثاني: إنهاء عقد الإيجار التجاري قبل وبعد التعديل.
39	المطلب الأول: إنهاء عقد الإيجار التجاري قبل انقضاء المدة.
39	الفرع الأول: إنهاء عقد الإيجار التجاري لأسباب عارضة عامة قبل انقضاء المدة.
40	الفرع الثاني: إنهاء عقد الإيجار التجاري لأسباب عارضة خاصة قبل انقضاء المدة.
41	المطلب الثاني: انتهاء عقد الإيجار التجاري بانقضاء مدته قبل وبعد التعديل.
41	الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار التجاري بانتهاء المدة في ظل الامر 59/75
44	الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار التجاري في ظل القانون 02/05
46	خاتمة.
49	قائمة المراجع

