

34. 14. 11 97

جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان -

كلية الحقوق



## دقيق الاسترجاع في الإجراءات التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماجستير  
في القانون الخاص

تحت إشراف :  
أ.د/ بن عمار محمد

إعداد الطالب :  
بن عودة سنوسي

أعضاء لجنة المناقشة

- د/ كحلولة محمد، أستاذ التعليم العالي، جامعة تلمسان، رئيساً
- د/ بن عمار محمد، أستاذ التعليم العالي، جامعة تلمسان، مقررأ
- د/ مامون عبد الكريم، أستاذ محاضر، جامعة تلمسان، عضواً
- د/ يوسف فتيحة، أستاذة محاضرة، جامعة تلمسان، عضواً

- السنة الجامعية 2006/2007 -

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

## "شكر و تقدير"

إن خير فاتحة نفتح بها مذكرتنا  
هو الشكر لله باسط العلم و فاتح الخير،  
الذي أعز العباد و أكرمهم بعلمه الوافر، فنشكره تعالى على نعمه التي لا تحصى،  
بيد أن من لم يشكر الناس لم يشكر الله، فنحن نتوجه بالشكر الجزيل إلى رفيع  
المقام الأستاذ المشرف " بن عمار محمد "، ذو النفس السخية و الآراء الثاقبة  
عرفانا بفضلته في إضاءة أضواء الطريق أمامنا، و ضمنا جواز السفر إلى المكان  
الذي يرغب كل  
طالب الوصول إليه.  
أي فرح هذا يخلج نفوسنا، و نحن بصدد إعداد المذكرة على أتم وفاق،  
و تجاوب آرائنا بعضها البعض،  
فنرجو من الله تعالى التوفيق

## "الإهداء"

أهدي عملي هذا إلى من أهوى الوقوع في أسرهما حتى لا تغيب صورتكما عني  
و لا تمحى رنات صوتكما عن أذني،  
إلى من أراني أقصر في واجبي مهما بذلت لهما النفيس،  
إلى منبت الحب و العطاء أمي و أبي،  
إلى توأم روحي و منابع فؤادي الإخوة الأعزاء،  
إلى خطيبي العزيزة،  
إلى كل من أخذتنا زوارق الصداقة معا إلى ميناء السلام،  
و غيرهم من الأحباب و الأصدقاء،  
إلى كل من أحببتهم في الله راج في ذلك أن نلتقي في رضوانه تعالى

ابن عودة سنوسي

قائمة أهم المختصرات

م.ق. : مجلة قضائية

ن.ق. : نشرة القضاة

ج.ر. : الجريدة الرسمية.

ع. : عدد.

ع.خ. : عدد خاص

ص. : الصفحة.

ق.م. : القانون المدني.

ق.م.ف. : القانون المدني فرنسي

ق.م.م. : القانون المدني المصري

ق.ت. : القانون التجاري

ق.ت.ف. : القانون التجاري الفرنسي

م.ع. : المحكمة العليا

غ.ت.ب. : الغرفة التجارية و البحرية

Liste des principales abréviations

Cass : Cour de cassation française.

Civ : Civile.

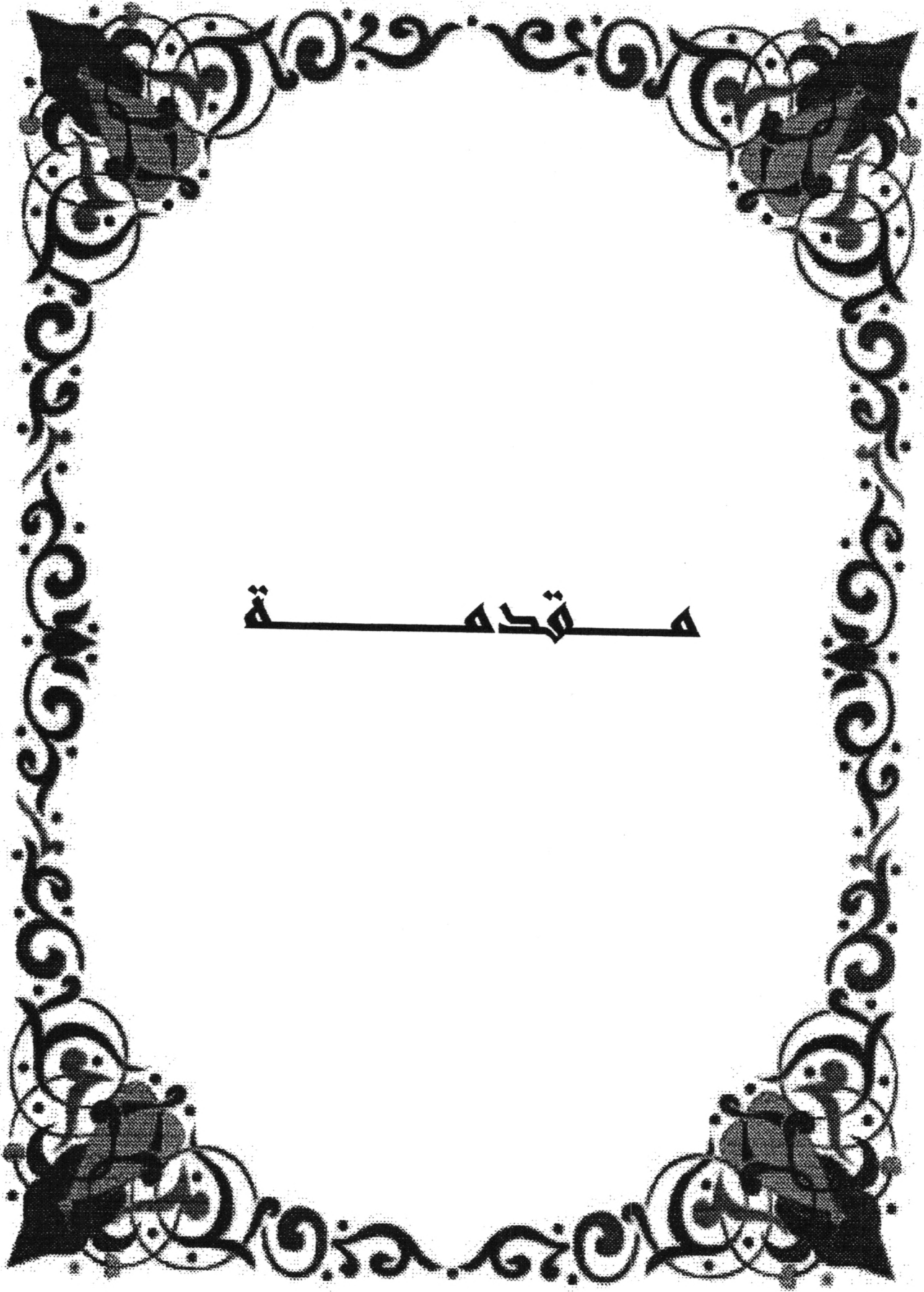
Com : Commercial.

P. : Page.

Art. : Article.

AL. : Alinéa.

T. : Tome.



مقدمة

يعتبر عقد الإيجار أهم العقود المسماة بعد عقد البيع، ذلك أنه العقد الذي يتيح للمالكين استغلال أملاكهم وفي نفس الوقت يتيح للغير المستأجر وسيلة الانتفاع بما لا يملك.

فهو من الناحية العملية من أكثر العقود تداولاً إذ لا يستغني عن مباشرته أحد. فمن الناحية الاقتصادية هو أداة تعاون بين طبقة الملاك وطبقة العاملين تسمح باستثمار الأموال المملوكة للأوليين عن طريق الآخرين، فتزيد بذلك في ثروة المجتمع لمصلحة الجميع .

ومن الناحية الاجتماعية هو أداة تنظيم للعلاقات المستمرة بين طبقتين كبيرتين من طبقات الأمة لا تستغني أحدهما عن الأخرى، وهما طبقة الملاك وطبقة المستأجرين. فعقد الإيجار يضع دستور العلاقة بين المالك والمستأجر ويرسم حدود كل منهما. وتشريع أحكام الإيجار يساعد على إقامة هذه العلاقات على أساس من العدالة يكفل التعاون و التضامن بين هاتين الطبقتين الكبيرتين.

لهذه الأسباب كان لازماً على المشرع أن يعنى أشد العناية بتنظيم عقد الإيجار وتفصيل أحكامه تفصيلاً تاماً<sup>1</sup>، الأمر الذي استدعى الدقة في وضع القواعد المنظمة لهذه العلاقة المستمرة بين المؤجر والمستأجر، و تبيين حقوق و واجبات كل طرف، مما يجعل من القانون المتعلق بالإيجار من أكثر القوانين التي يرجع الناس إليها في معاملاتهم.

فعقد الإيجار هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر بشيء معين لقاء أجر معلوم.

يخلص من هذا التعريف أن عقد الإيجار عقد رضائي ملزم للجانبين، و أنه عقد معاوضة مستمر و محله التمكين من الانتفاع بالشيء المؤجر

1. عقد رضائي: فهو عقد رضائي consensual لأنه يتم بمجرد اتفاق الطرفين.

<sup>1</sup> - أنظر، سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، عقد الإيجار، الطبعة الرابعة، دار الكتب القانونية، ص.9.



2. عقد ملزم للجانبين: وهو عقد ملزم للجانبين synallagmatique لأنه بمجرد انعقاده ينشئ التزامات في ذمة المؤجر وأخرى في ذمة المستأجر.
  3. عقد معاوضة : وهو عقد معاوضة à titre onéreux لأن كلا من طرفي العقد يأخذ مقابلًا لما يلتزم به.
  4. عقد يرد على المنفعة: وهو عقد يرد على منفعة الشيء دون ملكيته، بمعنى أنه لا يخول المستأجر ملكية العين المؤجرة وإنما يخوله منفعتها فقط مدة معينة، فإذا انقضت هذه المدة عادت المنفعة إلى المؤجر
  5. عقد يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك: وهو عقد بطبيعته لا يرد إلا على الأشياء التي لا تهلك بمجرد الاستعمال لأنه يخول المستأجر منفعة الشيء مدة معينة على أن يرده بعينه بعد أن ينتفع به ، فلا يرد على النقود وغيرها مما يهلك باستعماله.
  6. عقد مستمر: وهو أخيرا عقد مستمر successif لأن الالتزامات الرئيسية التي تنشأ منه، ولو أنها تنشأ فور العقد، لا يتم تنفيذها إلا من خلال مدة تستمر زمنا قد يطول وقد يقصر، ويكون تنفيذها دفعات متكررة إلى الوقت الذي تنقضي فيه مدة الإيجار، فالتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع يتم تنفيذه كل يوم وكل شهر وكل سنة من مدة الإجارة ، وكذلك التزام المستأجر بدفع الأجرة.
- و تعتبر مدة الإيجار العنصر الأساسي في العقد، كونها تحدد الحدود الزمنية للحق في استغلال العين المؤجرة.
- ففي الشريعة العامة الأطراف أحرار في تحديد هذه المدة، فإذا كان الإيجار محدد المدة، فيكون المستأجر ملزم بإخلاء الأمكنة المؤجرة عند حلول المدة المتفق عليها في العقد، أما إذا لم يتفق الطرفان على المدة، وتم عقد الإيجار دون ذلك، أو انعقد لمدة غير محددة، أو

تعذر إثبات المدة، فنقول عندئذ أن الإيجار غير محدد المدة و لا ينتهي إلا بأثر التنبيه بالإخلاء<sup>2</sup>.

ولكن، وفي حالة ما إذا كان الشيء المؤجر قد خصص للاستغلال التجاري أو صناعي و محل لممارسة حرفة، فهل يخضع عقد الإيجار في هذه الحالة للقواعد العامة المنظمة للإيجار؟، أم تحكمه أحكام خاصة؟.

للإجابة عن هذه التساؤلات يجب الرجوع إلى نهاية القرن التاسع عشر و بداية القرن العشرين، فالتطور الصناعي و الازدهار التجاري الذي عرفته أوروبا خلال هذه الفترة، أدى إلى ظهور أزمة عقارية جعلت التجار لا يجدون محلات لممارسة تجارتهم، بسبب فرض المؤجرون عليهم ما يشاعون من شروط، مما أدى إلى تدخل المشرع و عجل ظهور تشريعات خاصة بإيجار الأمكنة المخصصة للاستغلال التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي، محاولتا منه التوفيق بين مبدأ ما للمالك المؤجر من حقوق على الشيء المؤجر طالما، طالما أنه يبقى مالكا له، إذ لا يعقل أن يحرم من إمكانية استرداده أو استرجاعه بغرض استغلاله بنفسه في نشاط تجاري أو صناعي أو أي نشاط آخر، بل حتى هدمه أو بنائه، و بين مبدأ ما للمستأجر التاجر من حقوق تنشأ من خلال علاقته بالنشاط التجاري الذي يمارسه في المحل المستأجر.

فظهر أول تشريع في فرنسا بتاريخ 30 جوان 1926، و المتعلق بتنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر فيما يخص إيجار المحلات للاستعمال التجاري أو الصناعي، بهدف حماية المستأجر التاجر من الضرر الذي يلحقه من جراء رفض تجديد عقد الإيجار، الذي يلزمه بمغادرة الأمكنة و فقدان المحل التجاري، و قد اعترف هذا القانون بالقاعدة التجارية أو المحل التجاري، الذي هو مجموعة الأموال المنقولة المخصصة لممارسة النشاط التجاري،

<sup>2</sup>- بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري، فإن المشرع ألزم أن يتم عقد الإيجار كتابيا و بتاريخ محدد و هذا بنص المادة 21 من المرسوم، و عليه فيتعين على المستأجر مغادرة الأمكنة بانتهاء مدة العقد المتفق عليها.

فهو يسمح أساسا باجتذاب الزبائن نظرا لجودة المنتوجات المعروضة للبيع أو نظرا لخبرة التاجر، أو لسبب آخر مرتبط بأحد عناصره<sup>3</sup>.

فبموجب هذا التشريع وضع نص خاص يلزم المؤجر بتعويض المستأجر التاجر، أو الصناعي، في حالة رفضه تجديد عقد الإيجار، فلم يبقى للمؤجر إمكانية رفض تجديد عقد الإيجار التجاري بمحض إرادته و دون أن يكون ملزم بأداء أي تعويض، إلا إذا أثبت قيام المستأجر بتصرفات تحرمه من هذا التعويض، و هي الأسباب القانونية المبررة لرفض التجديد دون أي تعويض.

كذلك ألزم المشرع الفرنسي على المؤجر في حالة رفضه تجديد عقد الإيجار، سواء بعرض التعويض الاستحقاقى، أو دون عرضه، إتمام إجراء توجيه التنبيه بالإخلاء للمستأجر يعلمه عن نيته في رفض التجديد، و يعد هذا الإجراء إجراء جوهريا.

وقد حدد نفس التشريع هذه الأسباب القانونية التي يكون من شأنها تمكين المؤجر من ممارسة حق الاسترجاع دون أي تعويض.

وبموجب المرسوم رقم 53-960 المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 تم وضع التشريع الخاص بالإيجارات التجارية، حيث تم تحديد أنواع الإيجارات التي يشملها هذا المرسوم، وكذا الإجراءات الواجب احترامها من قبل المؤجر من أجل استرجاع محله.

وقد أقر هذا المرسوم للمستأجر الحق في الإيجار، الذي يخول للتاجر عندما يكون مستأجرا للعقار الذي يمارس نشاطه التجاري، ولمدة معينة أن يطلب من المؤجر تجديد الإيجار، فإذا رفض المؤجر ذلك بدون مبرر شرعي ألزمه القانون أن يعرض التاجر بتعويض يسمى "تعويض الاستحقاق"، فنشأ بذلك الحق في الإيجار الذي هو الحق الممنوح لصاحب المحل التجاري أو القاعدة التجارية في الانتفاع بالأماكن التي يزاول فيها تجارته<sup>4</sup>.

<sup>3</sup>- أنظر، فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الأول، المحل التجاري، نشر و توزيع ابن خلدون، ص.2.

<sup>4</sup>- أنظر، فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.31.

إن الطبيعة القانونية لحق الإيجار، وإن كانت عنصرا من العناصر المعنوية للمحل التجاري إلا أنه يعتبر حقا ذا طبيعة شخصية لأنه يقابل التزام المؤجر بتجديد الإيجار، فإذا ما رفض المؤجر تجديد الإيجار بدون مبرر شرعي يكون قد أحل بالتزاماته، وقامت مسؤوليته العقدية و جزاء المسؤولية العقدية هو التعويض.

غير أن هذا التعويض من نوع خاص لم يتركه المشرع لقواعد النظرية العامة في الالتزام، وإنما نظمه بأحكام خاصة، وعلى وجه الخصوص بالمادة 176 ق.ت.<sup>5</sup>

ولكن و حتى يتمكن المستأجر من الاستفادة من هذه الحماية القانونية المقررة للإيجارات التجارية يجب توفر بعض الشروط، منها ما هو متعلق بالمحل المستأجر، ومنها ما هو مرتبط بالاستغلال، ومنها مرتبط بمدة العقد.

فيجب أن تكون البنايات أو المحلات مخصصة لاستغلال محل تجاري وهو ما نصت عليه المادة 169 ق.ت " تطبق الأحكام التالية على إيجار العمارات أو المحلات التي يستغل فيها محل تجاري سواء كان هذا الأخير مملوكا لتاجر أو صناعي حرفي مقيد قانونا في السجل التجاري، قائم أو غير قائم بأعمال تجارية و لا سيما:

- 1- إيجار المحلات أو العمارات الملحقة باستغلال محل تجاري عندما يكون استعمالها ضروريا لاستغلال المحل التجاري و ملكيتها تابعة لمالك المحل أو العمارة التي توجد بها المؤسسة، الرئيسية و يجب في حالة تعدد المالكين أن تكون المحلات الملحقة قد أجزت على مرأى و مسمع من المؤجر بقصد الاستعمال المشترك.
- 2- إيجار الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات قد شيدت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة.<sup>6</sup>

<sup>5</sup>- أنظر، علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، موفم للنشر (EVAE / Edition)، 2002، ص.185.

<sup>6</sup>- أضاف التعديل المتخذ بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المعدل و المتمم للقانون التجاري الحرفي و المؤسسة الحرفية و صيغت المادة كما يلي "تطبق الأحكام التالية... مملوكا لتاجر أو لصناعي، أو لحرفي، أو لمؤسسة حرفية مقيدين قانونا في السجل التجاري أو سجل الحرف و الصناعات التقليدية حسب الحالة...".

وعليه فلا يدخل في نطاق الإيجارات التجارية جدران و أسقف البنايات أو المنازل إذا كانت قد أجزت بغرض إقامة لافتات فيها للإعلانات أو صور إخبارية، كما يخرج من نطاق الإيجارات التجارية محلات المأكولات و المشروبات و الهدايا التي تقام داخل المرافق العامة، كالمطارات و محطات السكك الحديدية و الشواطئ، وكذلك الأماكن التي تكون محل الانتفاع بموجب ترخيص إداري<sup>7</sup>.

كما أن الإيجار المتعلق بالسكنات و المحلات ذات الطابع المهني، كمكتب المحامي أو الطبيب...، لا تدخل ضمن الحماية القانونية المقررة للإيجارات التجارية كما يجب من جهة ثانية أن يكون الإيجار يخص المحل، أي العقار، أو بعبارة عامة الجدران و لا بالقاعدة التجارية، يعني مالك المحل و هو غالبا مالك العمارة التي يوجد بها ذلك المحل، يؤجره إلى شخص و هو المستأجر يزاول فيه نشاطا تجاريا بصفة رسمية، و مستمرة كي يكتسب القاعدة التجارية سواء أنشأها هو أم كانت موجودة من قبل، و يصبح عندئذ يتمتع بحقوق إزاء المؤجر كما يمكنه أن يتصرف في هذه القاعدة التجارية. كما أنه و لكي يستفيد المستأجر من الحماية المقررة للإيجارات التجارية ينبغي أن يكون قد أشغل المحل لمدة سنتين إذا كان عقد الإيجار مكتوبا، وأربع سنوات إذا كان شفاهيا، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 172 ق.ت. "لا يجوز التمسك بحق التجديد إلا من طرف المستأجرين أو المحول إليهم أو ذوي الحقوق الذين يثبتون بأنهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتابتين وفقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية شفاهية كانت أو كتابية".

ويعتبر المرسوم رقم 53-960 أول تشريع بفرنسا تحدث عن فكرة تعويض التخلي أو الاستحقاق كما هو معروف في وقتنا الحاضر.

<sup>7</sup>- أنظر حزيط محمد، حق الاسترجاع في الإيجارات التجارية، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، طبعة 2005، ص.22.

و بموجب نفس القانون تم تحديد الحالات التي يحرم فيها المستأجر من قبض هذا التعويض و التي تعطي لمؤجر حق استرجاع محله التجاري دون أن يكون ملزم بأداء أي تعويض، حيث تم التقليل من هذه الحالات، وأصبح كذلك مبرر الاسترجاع للاستغلال التجاري أو الصناعي الشخصي، و مبرر الاسترجاع الكلي لأجل السكن ليسوا من الأسباب القانونية المبررة للاسترجاع بدون تعويض.

و لم يتوقف المشرع الفرنسي عن هذا الحد، بل وسع مجال النشاطات التي تستفيد من الحماية القانونية، وذلك بموجب القانون رقم 57-06 المؤرخ في 05 جانفي 1957، إذ أصبح حتى النشاط الحرفي يستفيد من هذه الحماية.

ثم صدرت بعد ذلك عدة تعديلات، بغرض ترسيخ قواعد ملائمة للتوفيق بين ما للمالك المؤجر من حرية في رفض تجديد عقد الإيجار، وما لمالك القاعدة التجارية المنشئة بموجب استغلال ذلك المحل المؤجر من حقوق أيضا من جهة، ومن جهة أخرى حماية النشاطات التجارية و الصناعية و الحرفية من الزوال بسبب إخلاء المستأجر للأمكنة التي تستغل فيها هذه النشاطات.

وعليه يمكن القول أن التشريع الفرنسي توصل إلى تحديد بدقة أنواع الإيجارات التي تخضع لأحكام خاصة، غير تلك التي تخضع لها الإيجارات المدنية، وإجراءات مطالبة المستأجر بإخلاء المحل المؤجر في حالة رفض المؤجر تجديد عقد الإيجار التجاري، وتحديد أيضا الأسباب القانونية المبررة لممارسة حق الاسترجاع دون أن يكون المؤجر ملزم بدفع التعويض الاستحقاق، والذي في المقابل يلزم المؤجر بأدائه للمستأجر متى كان مبرر رفض التجديد غير تلك الأسباب القانونية.

أما في الجزائر انتهج المشرع نفس نهج المشرع الفرنسي فيما يخص أحكام الإيجارات التجارية، إذ بعد الاستقلال امتد العمل بالقانون التجاري الفرنسي بصفة عامة، وعلى الإيجارات التجارية بصفة خاصة و ذلك بموجب القانون رقم 62-157 المؤرخ في 1962/12/31 إلا ما تعارضت مع السيادة الوطنية، إلى غاية صدور القانون التجاري سنة

1975، والذي نظم بموجبه أحكام الإيجارات التجارية، والتي و ردت كما تضمنها مرسوم 30 سبتمبر 1953، مع إدخال بعض التعديلات في بعض الجوانب، كالمدة الأدنى للنشاط التجاري المطلوبة لكي يحضى المستأجر بالحماية المقررة للإيجارات التجارية، والتي هي ستان بالنسبة للإيجار المكتوب، وأربع سنوات للإيجار الشفهي، كون أن التشريع الفرنسي يشترط ألا تقل مدة الاستغلال عن ثلاثة سنوات مهما كان الإيجار مكتوب أو شفهي، كما أن المشرع الفرنسي حدد المدة الأدنى التي يجب أن يعقد عليها عقد الإيجار التجاري، والتي هي تسع سنوات على مراحل دورية 3-6-9، فيما لم يخضع المشرع الجزائري مدة الإيجار التجاري لأي حد أدنى.

و بالتالي يمكن القول المشرع الفرنسي، كذلك المشرع الجزائري، عمدا إلى حماية القاعدة التجارية و بالتالي إلى حماية التاجر المستأجر، و ذلك بالنص على أحكام دقيقة تنظم الإيجارات بين المستأجرين و المؤجرين فيما يخص عقود إيجار العقارات ذات الاستعمال التجاري.

تجدر الإشارة أنه الأحكام المقررة لحماية الإيجارات التجارية، و المنصوص عليها في المواد من 169 إلى 202 من القانون التجاري تطبق فقط فيما يتعلق بتحديد الإيجار و انتهاء الإيجار، ما عدا ذلك نطبق الأحكام العامة المتعلقة بعقد إيجار الأشياء، و عليه يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة و أن يحافظ عليها، كما أنه لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أي ضرر للمؤجر.

إن كلا التشريعين سواء الجزائري عند صدور القانون التجاري سنة 1975، أو الفرنسي، قد منح حماية خاصة للمستأجر على محله التجاري، بعد أن رأى أن الطابع الوقي لعقد الإيجار التجاري هو سبب عدم استقرار النشاطات التجارية، أو الصناعية، أو الحرفية، وأن إلزام المستأجر بإخلاء المحل عند انتهاء مدة العقد يلحق به ضرر، ففقد بالتالي حق المؤجر في المطالبة باسترجاع محله، إذ جعل إجراء التنبيه بالإخلاء و جوبي و إلزامي

قبل مطالبته باسترداد المحل المؤجر، هذا لا يعني أن المشرع حرم و منع المؤجر من استعمال حقه في رفض التجديد و استرداد محله، إنما ألزمه أن يؤدي للمستأجر تعويضا يساوي قيمة الضرر اللاحق بهذا الأخير بسبب رفض التجديد و فقد القاعدة التجارية، ما عدا في حالة إثبات المؤجر توفر سبب من الأسباب القانونية التي تحرم المستأجر من المطالبة بهذا التعويض.

ولكن و حتى يتخلص المؤجرون من دفع التعويض الاستحقاقى، أصبحت أغلبية العقود تبرم لمدة تقل عن سنتين، الأمر الذي أدى إلى عدم الاستقرار النشاط التجاري، و إلى تضرر كل من المؤجر و المستأجر على حد سواء، إذ أصبح المؤجر يسعى في كل مرة إلى البحث عن مستأجر جديد للملكة العقارية، كي لا يستفيد المستأجر الأول من الحماية القانونية المقررة للملكية التجارية، فيما أن المستأجر لم يعد يفكر في تنمية و الاستثمار في تجارته طالما أنه يعلم بأن بقاءه في المحل المستأجر لا يتعدى سنتين.

لذا كان من الضروري تدخل المشرع مرة ثانية من أجل حل هذه الوضعية، و تم ذلك بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المعدل و المتمم للقانون التجاري الصادر في 1975، إذ أدرج عقد الإيجار التجاري في سياق اقتصاد السوق، عندما أخضع العلاقة بين المؤجر و المستأجر للحرية التعاقدية، و أنهى التعامل بالقاعدة الأساسية المقيدة لحق المؤجر إذا أراد استرجاع ملكة العقارية، الذي كان يلزم من أجل ذلك بإتباع إجراءات معينة قانونا و صارمة مع إلزامه بدفع تعويض معين للمستأجر أيضا.

فالمشرع الجزائري بموجب هذا القانون، قد غير تماما موازين الحماية القانونية التي كان يتمتع بها كقاعدة عامة المستأجر التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي، إذ أصبح المالك المؤجر للمحل التجاري هو من يتمتع بالحماية القانونية على ملكيته العقارية، بعدما كان لا يمكنه استرجاع ملكة إلا بإتباع إجراءات و دفعه تعويض معين للمستأجر.

فبموجب المادة 187 مكرر الجديدة، وضعت أحكام جديدة مغايرة تماما لأحكام الإيجارات التجارية المبرمة قبل صدور التعديل المذكور و جعلت حق الاسترجاع المقرر



لفائدة المؤجر يمارسه بدون إتمام أي إجراء و بدون أي تعويض و هو غير مقيد في استعماله بإبداء أي سبب ما لم يكن المؤجر و المستأجر قد اتفقوا صراحة على خلاف ذلك في عقد الإيجار نفسه، كأن يكون العقد قد تضمن بندا يشير إلى ضرورة إعدار المستأجر أو تنبيهه قبل انتهاء مدة الإيجار بزمان معين، و أن يشير إلى دفع تعويض معين للمستأجر في حالة رفض تجديد ذلك الإيجار، و بالتالي أصبح مبدأ سلطان الإرادة هو المقرر بالنسبة لعلاقات المؤجر و المستأجر.

وتجدر الإشارة أن تعديل أحكام الإيجارات التجارية التي قام بها المشرع الجزائري، لم يتضمنها التشريع الفرنسي، على خلاف باقي التشريعات الأوربية الأخرى التي أصبح يسير على نهجها التشريع التجاري عندنا، والتي تجعل من مبدأ سلطان الإرادة المبدأ الأساسي في إبرام عقد الإيجار التجاري.

فما مفهوم حق الاسترجاع المخول للمؤجر متى كان الإيجار تجاري؟، وما هي الإجراءات الواجب إتباعها لممارسة هذا الحق؟.

وما معنى إجراء التنبيه بالإخلاء الذي جعله المشرع إجراء إلزاميا ينتهي بموجبه عقد الإيجار التجاري؟، وما هي مشتملاته و آجال إتمامه؟.

وهل يلزم المؤجر من أجل استرجاع محله إبداء سبب معين؟، وهل بمجرد توجيه التنبيه بالإخلاء يلزم المستأجر مباشرة بإخلاء المحل؟.

وهل يمكن للمؤجر من المطالبة بفسخ عقد الإيجار في حالة إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية؟.

وهل يمكن استرجاع المحل إذا كانت الأمكنة تمثل خطرا على مستعملها، أو ممارسة حق الاسترجاع على الجزء الخاص للاستعمال السكني، أو أراد إعادة بناء أو تعليية البناية؟، وهل قيد المشرع استعمال حق الاسترجاع بسبب حالة الأمكنة بشروط معينة؟، وما هي الآثار المترتبة على ممارسة حق الاسترجاع بالنظر إلى حالة الأمكنة؟.

كيف أصبح عليه الوضع بعد تعديل أحكام الإيجارات التجارية بموجب القانون رقم 02-05 المعدل للقانون التجاري، و الذي عدل بموجبه العمل بالأحكام السابقة للتعديل؟.

وما هي هذه الأحكام الجديدة التي قررها تعديل القانون التجاري بموجب المادة 187 مكرر بالنسبة لعقود الإيجار التجارية، التي بموجبها أطلق المشرع إرادة المؤجر في استعادة ملكه العقاري المؤجر عند انقضاء مدة عقد الإيجار، دون أن يكون ملزم بتوجيه أي تنبيه بالإخلاء للمستأجر مهما كانت مدته، ودون إلزامه بدفع أي تعويض؟.

كل هذه الإشكالات و التساؤلات المطروحة سنحاول الإجابة عنها و مناقشتها من خلال دراسة موضوع حق الاسترجاع في الإيجارات التجارية.

وستتطرق في الفصل الأول إلى ممارسة حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، سنقسمه إلى مبحثين، المبحث الأول نعالج إجراءات ممارسة حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، و في المبحث الثاني نتطرق إلى التعويض الاستحقاقى. أما الفصل الثاني نخصمه لدراسة ممارسة حق الاسترجاع دون الحق في التعويض الاستحقاقى، ونقسمه إلى مبحثين، المبحث الأول نعالج ممارسة حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر و بسبب حالة الأمكنة، و في المبحث الثاني إلى ممارسة حق الاسترجاع بانتهاء مدة العقد، وذلك بموجب القانون رقم 02-05 المعدل لقانون التجاري.

## الفصل الأول

حق الاسترجاع مقابل عرض  
التعويض الاستحقاقى

بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/06 تعديل القانون التجاري، غير المشرع من النظام الذي كان سائدا إلى هذا التاريخ على عقود الإيجار التجارية عندما يتعلق الأمر باسترجاع المحل المؤجر.

فبعد أن كانت المادة 176 ق.ت تضع المبدأ بأنه لا يمكن للمؤجر استرجاع العين المؤجرة إلا مقابل دفعه تعويض استحقاق عادل، مكرستا بذلك الحق بقوة القانون للمستأجر في طلب تجديد عقد الإيجار رغم انتهاء المدة المتفق عليها، كرس قانون 05-02 مبدأ مغايرا تماما مفاده، أنه بانتهاء مدة الإيجار المتفق عليها ينتهي عقد الإيجار، ويخلى العقار دون أن يكون المؤجر ملزما بدفع تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في المادة 176 ق.ت.

فكان هذا التعديل هو الحجرة الناقصة لبناء عام سطره المشرع الجزائري عقب سنة 1989، هذا البناء الجديد تمثل في إعادة هيكلة التشريع الجزائري، وإقامته على خلفية اقتصاد السوق بعد أن كان قائما على خلفية الاقتصاد الاشتراكي الموجه.

إن اقتصاد السوق هو الليبرالية، والليبرالية في مجال العقد هي سيادة مبدأ سلطان الإرادة و عدم تدخل المشرع في إرادة الأطراف المتعاقدة إلا عندما تتعارض مصالحهم مع نص أمر.

فبموجب هذا التعديل ساد مبدأ سلطان الإرادة على علاقة المؤجر و المستأجر، وأصبح العقد المبرم بينهما هو شريعتهما، فلهما أن ينصا على ما يرياه الأنسب لمصالحهما: الإخلاء مقابل تعويض الاستحقاق، أو إخلاء و استرجاع الأمكنة من دونه.

نفس هذا النهج (تكريس مبدأ سلطان الإرادة و الحرية التعاقدية) تبناه المشرع في تنظيم علاقة الإيجار للعقارات السكنية بموجب القانون 03/93، والذي بموجبه لم يعد للمستأجر الحق في البقاء في الأمكنة كما كانت تقتضيه المادة 474 و 475 ق.م، بل أنه

بمجرد انتهاء مدة العقد المتفق عليها يصبح احتلال المستأجر للأمكنة احتلالا غير شرعي، لا سند له على العقار.

فالتقارب واضح بين الإيجارين المدني و التجاري: لا حق في البقاء و لا حق في التعويض الاستحقاقى.

فما هي دواعي التعديل المشار إليه أعلاه؟، وما هي آثاره؟، هذا موضوع الفصل الثاني.

و لكن و مادام أن التعديل الحاصل بموجب قانون 05-02 لم يبلغ كلية الحق في التعويض الاستحقاقى مقابل حق الاسترجاع، بل أبقاه كخيار يمكن أن يتفق عليه الطرفين، وأبقاه على الإيجارات التجارية السابقة للتعديل، فإنه يتعين في الفصل الأول التطرق له بالدقة التي تفرضها معالجة المشاكل العملية التي يطرحها التعويض الاستحقاقى.

فقد أقر المشرع للمستأجر حق التمسك بتجديد الإيجار، وفي المقابل أعطى للمؤجر الحق في رفض التجديد عند نهاية العقد.

و بالتالي فالمشرع الجزائري، وحتى يوازن بين الحقين ألزم المؤجر عند رفضه لتجديد عقد الإيجار أن يدفع للمستأجر تعويضا استحقاقيا، يكون مساويا للضرر الناتج بسبب رفضه التجديد، وذلك حماية للملكية التجارية التي أنشأها المستأجر<sup>1</sup>.

فتنص المادة 176 من قات على " يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار، غير أنه ينبغي عليه فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها أن يسدد للمستأجر المخلي التعويض المسمى تعويض بالاستحقاق الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد " .

<sup>1</sup> - انظر، جنادي الجيلالي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، الطبعة الأولى، ص.71.

فعند انتهاء الإيجار، التاجر المستأجر له الحق في تجديد العقد، وفي حالة عدم تجديده من طرف مالكة من حقه المطالبة بالتعويض أي أن يسدد له المؤجر التعويض بالاستحقاق<sup>2</sup>.

هذا المبدأ أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 98/02/17: " من المقرر عليه قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار.

ولما ثبت أنه في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قرروا في قضائهم بأن بيع القاعدة التجارية (باعتبارها منقول معنوي) يفقد المالك حقه في استعادة الخلل التجاري ولم يبق له سوى قبض بدل الإيجار، يكونون بتفسيرهم هذا لفكرة ملكية القاعدة التجارية قد خالفوا أحكام المادة 176 و ما بعدها من القانون التجاري الذي تقر أحقية المالك المؤجر في رفض تجديد الإيجار مقابل تسديد التعويض الاستحقاقى"<sup>3</sup>.

على أنه حتى يتمكن المؤجر من استرجاع محله التجاري، والمستأجر من استفادة من التعويض الاستحقاقى، فقد فرض المشرع احترام بعض الإجراءات التي تعتبر الجوهرية، والتي حددها بنص المادة 173 من ق.ت.

فما هي هذه الإجراءات التي بدونها لا يمكن إنهاء عقد الإيجار؟، وما هو مفهوم التعويض الاستحقاقى، وكيف يتم تقديره؟.

وعليه سنعالج هذا الموضوع في مبحثين: في الأول نتطرق إلى إجراءات حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، وفي المبحث الثاني التعويض الاستحقاقى.

<sup>2</sup>- أنظر، شادلي نور الدين القانون التجاري، دار العلوم للنشر و التوزيع، ص.119. أنظر كذلك.

Françoise Dekeuwer-Défossez, Droit commercial, 6eme éditions, Domat droit privé. P « Lorsque le bail arrive a expiration, le locataire-commerçant a le droit d'en obtenir le renouvellement à certaines conditions... le propriétaire peut néanmoins refuser de renouveler le bail moyennant le paiement d'une indemnité d'éviction ».

<sup>3</sup>- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 159308، تاريخ 98/02/17، م.ق، سنة 1998، ع.1، ص 171.

المبحث الأول

إجراءات ممارسة

حق الاسترجاع مقابل عرض

التعويض الاستحقاقى

إن المستأجر في الإيجارات التجارية، ومتى عرض عليه المؤجر التعويض الاستحقاقى مقابل إخلاءه المحل عملاً بنص المادة 176 ق.ت، ليس له التمسك بحق البقاء كما هو معمول به في القانون المدني في المادتين 474 و 475، وهذا بالنسبة لعقود الإيجار السابقة عن صدور القانون رقم 03/93 الصادر في 01 مارس 1993 المتضمن التنظيم العقارى<sup>1</sup>، الذي بموجبه ألغى المشرع التمسك بحق البقاء، وهذا بنص المادة 20 منه " لا تطبق المواد 471 و 472 و 473 و 474 و 509 و كذا المواد من 514 إلى 537 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، و المذكور أعلاه، و المتعلقة بحق البقاء في الأمكنة على عقود الإيجار ذات الاستعمال السكنى المبرمة بعد تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي"، وأقر مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إذ نص في المادة 22 من نفس القانون "إذا انقضى أجل عقد إيجار مبرم قانونياً، يتعين على المستأجر أن يغادر الأمكنة"<sup>2</sup>.

فحتى يتمكن المؤجر من وضع حد لعقد الإيجار و استرجاع محله، يجب عليه توجيه تنبيهها بالإخلاء للمستأجر<sup>3</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 173 ق.ت "لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل".

و أكدت المحكمة العليا على ضرورة التقيد بهذا الإجراء باجتهادات مستقرة منها:  
القرار المؤرخ في 15/07/1990: " من المقرر قانوناً أن للمؤجر الحق في إنهاء الإيجار مقابل دفع تعويض استحقاقى الذي يجب أن يعبر عنه بالتنبيه بالإخلاء الموجه إلى المستأجر.

<sup>1</sup>- أنظر، جر، ع. 14 مؤرخة في 03 مارس 1993، ص. 4.

<sup>2</sup>- نفس المنهج أخذ به المشرع الجزائري في الإيجارات التجارية إذ أقر مبدأ سلطان الإرادة في إبرام عقد الإيجار و ألغى القيود التي كانت واردة على إنهاء العقد.

<sup>3</sup>- Cf. Baux commerciaux industriels et artisanaux, Anne d'Andigné-Morand, éditions Delmas, 13eme édition 2004, p.211.



ولما كان ثابت في قضية الحال أن الطاعنين رفضا تجديد الإيجار عن طريق توجيهها تنبيهها بالإخلاء إلى المستأجر، فإن القرار المطعون فيه الذي اعتبر أن الإيجار قد تجدد بناء على إبطال خاطئ للإنذار الموجه إلى المستأجر يكون قد خرق القانون<sup>1</sup>.

وكذا القرار المؤرخ في 98/12/08: "من المقرر قانونا أن إيجار المحلات المعدة للاستغلال التجاري لا ينتهي إلا بأثر التنبيه بالإخلاء حسب ما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس لما قضوا بالمصادقة على الحكم القاضي بطرد المستأجرة من المحل المتنازع عليه المستغل كصيدلية من دون توجيه التنبيه بالإخلاء فإنهم خرقوا أحكام المادة 173 من القانون التجاري التي تشترط لإنهاء عقد الإيجار التجاري توجيه التنبيه بالإخلاء سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة"<sup>2</sup>.

وعليه فإن إجراءات ممارسة حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، تكمن في توجيه التنبيه بالإخلاء كإجراء أولي سابق للدعوى القضائية<sup>3</sup>.

فما هو مفهوم التنبيه بالإخلاء، وما هو شكله، وما هي آثاره؟.

وسنحاول الإجابة عن هذه الأسئلة بالتطرق إلى ضرورة توجيه التنبيه بالإخلاء في المطلب الأول، وفي مطلب ثاني إلى آثار التنبيه بالإخلاء، وإلى بعض المشاكل التي أثارها التنبيه بالإخلاء.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ح، غ.ت.ب، الملف رقم 61710، تاريخ 15/07/1990، م.ق، سنة 1992، ع.4، ص 75.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 176700، تاريخ 98/12/08، م.ق، سنة 1999، ع.2، ص 23.

<sup>3</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 72.

## المطلب الأول

## التنبيه بالإخلاء

تنص المادة 173 من ق.ت. على " لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل.

وفي حالة عدم التنبيه بالإخلاء يتواصل الإيجار المنعقد كتابة بالتمديد الضمني إلى ما بعد الأجل المحدد في العقد مع مراعاة الأحكام للنصوص عليها في الفقرة السابقة. ... ويجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي و أن تبين فيه الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة ذكر مضمون المادة 194، و إلا اعتبر باطلاً.

إذا فقد أكدت المادة 173 ق.ت، على أن إيجارات المحلات التجارية لا تنتهي إلا بموجب التنبيه بالإخلاء، يبلغه المؤجر إلى المستأجر بعقد غير قضائي محرر من طرف المحضر القضائي في أجل ستة أشهر قبل انتهاء العقد، يبين فيه أسباب رفض التجديد أو يعرض فيه التعويض الاستحقاقى، مع ضرورة إعادة ذكر مضمون المادة 194 ق.ت، و إلا اعتبر التنبيه بالإخلاء باطلاً.

أما إذا انتهت مدة العقد و لم يقم المؤجر بتوجيه التنبيه بالإخلاء، يتجدد الإيجار ضمناً إلى ما بعد الأجل المحدد في العقد<sup>1</sup> مع مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 173 ق.ت، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1994/11/22: " عند نهاية فترة الإيجار دون توجيه التنبيه بالإخلاء، يتجدد الإيجار ضمناً إلى أجل غير محدود

<sup>1</sup> -Cf, R. Castro, Le bail commercial, éditions Sirey, p.43

و عليه فالمؤجر غير ملزم بأية مدة و يمكن له أن يوجه للمستأجر تنبيهها بالإخلاء متى أراد<sup>1</sup>.

و لكن تجدر الإشارة، أن التجديد الضمني، لا يعد عقد إيجار جديد، وإنما يتواصل تنفيذ العقد القدم الذي حل أجل انتهائه<sup>2</sup>.

فالتنبيه بالإخلاء يعد من النظام العام، وتعتبر باطلة كل دعوى قضائية التي ترمي إلى إلزام المستأجر بإخلاء المحل المؤجر إذا رفعت دون توجيه التنبيه بالإخلاء. للإشارة فإن المشرع الجزائري نهج نفس منهج المشرع الفرنسي الذي نظم التنبيه بالإخلاء في المادة 145 فقرة 09 من ق.ت.ف.

أما المشرع المصري فلم يشترط توجيه التنبيه بالإخلاء، فالمبدأ العام في القانون المصري هو إخلاء الأمكنة مباشرة عند انتهاء مدة العقد، هذا ما نصت عليه المادة 598 ق.م.م " ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء"<sup>3</sup>، ما عدا إذا اتفقا الطرفان على توجيهه، أو في حالة العقد الغير محدد المدة، فهنا يلزم المؤجر أن يوجه التنبيه بالإخلاء من أجل إعذار المستأجر بإنهاء العقد و عدم تجديد الإيجار. و هذا النهج الذي أخذ به المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 05/02 المعدل و المتمم للقانون التجاري.

## فروع الأول

### مفهوم التنبيه بالإخلاء

سنتعرض في هذا المطلب إلى القواعد العامة للتنبيه بالإخلاء، ومن خلالها سنحاول تعريف التنبيه بالإخلاء، ونبين شكله، وكذا تكييفه القانوني.

<sup>1</sup> - أنظر، حمدي باشا، القضاء التجاري، دار هومه، ص 86.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p. 211.

<sup>3</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد السادس، الجزء الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء الإيجار و العارية، دار النهضة العربية، ص.758.

1- تعريف و خصائص التنبيه بالإخلاء:أ- تعريف التنبيه بالإخلاء

لم يعرف المشرع الجزائري التنبيه بالإخلاء، بل اكتفى فقط بالنص عليه و التأكيد على إلزاميته تاركا تعريفه للفقهاء والقضاء.

و يمكن تعريفه هو إبداء أحد طرفي عقد الإيجار رغبته في إنهاء الإيجار، و بعبارة أخرى هو إعلان أحد العاقدين إرادته في وضع حد لعقد الإيجار<sup>1</sup>.

إذا فالتنبيه بالإخلاء هو التعبير عن الإرادة الذي ينهي به المؤجر أو مالك العقار عقد الإيجار، الذي لا يترتب آثاره إلا إذا توفرت فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 173 ق.ت، خاصة مدة ستة أشهر قبل انتهاء العقد، و يجب أن يبلغ إلى المستأجر بعقد غير قضائي.

ب- خصائص التنبيه بالإخلاء:

1- هو عقد غير قضائي يحرره المحضر القضائي.

2- يعبر فيه المؤجر عن نيته في إنهاء العقد و عدم تجديده.

3- تبين فيه الأسباب التي أدت إلى رفض تجديد عقد الإيجار حتى يمكن لمن وجه إليه مناقشتها.

إن قواعد التنبيه بالإخلاء مرتبطة بالنظام العام، و يمكن أن تثيره المحكمة من تلقاء نفسها في حالة عدم توجيهه و عليه يعتبر إجراء جوهري، بل أن الدعوى القضائية الرامية إلى الإخلاءات التجارية التي ترفع دون أن تصحب بالتنبيه بالإخلاء تعد مرفوضة شكلا<sup>2</sup>.  
تجدر الإشارة إلى أن المادة 173 ق.ت لم تحدد الطرف الملزم بتوجيهه أو إتمام إجراءات التنبيه بالإخلاء، و عليه فإنه على كل من يريد إنهاء العقد توجيهه، فيجوز أن

<sup>1</sup>- أنظر، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص.8.

<sup>2</sup>- أنظر، جنادي الجلالي، المرجع السابق، ص.75.

يصدر التنبيه بالإخلاء من المستأجر أو المؤجر<sup>1</sup>، أو ممن ينوب عنهما كوكيل، ولي، وصي، أو قيم، أو من خلف عام كالورثة، أو خلف خاص كمشتري المحل المؤجر.

و في حالة تعدد المؤجرين، فالأصل أن يصدر التنبيه بالإخلاء منهم جميعاً، كما يجوز أن يصدر من أحدهم و ينفذ في حق الجميع، إذا كان موكلاً عنهم بموجب وكالة خاصة، أو إذا لم يعترضوا على ذلك.

أما في حالة وفاة المؤجر الأصلي فيجوز لورثته مجتمعين إتمام الإجراء، فإن تم التنبيه بالإخلاء من أحد الورثة، فيجب أن تكون له وكالة من جميع الورثة، وإلا فيجب على الورثة الآخرين أن ينظموا إليه<sup>2</sup>.

و يجوز للشريك الذي يملك أغلبية الحصص توجيه التنبيه بالإخلاء لوحده دون الحاجة إلى موافقة باقي الشركاء، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2001/03/20: "حفاظاً على المال المشاع يحق لأحد الشركاء اتخاذ كل الإجراءات اللازمة و لو كان ذلك دون موافقة باقي الشركاء، فإن القضاء بصحة التنبيه بالإخلاء الموجه من المؤجرة مالكة أغلبية الحصص لحماية المحل التجاري من الانهيار دون موافقة باقي الشركاء هو تطبيق سليم للقانون"<sup>3</sup>.

وإذا عقد الإيجار من جهة الإدارة، كالولاية أو البلدية أو أي مؤسسة عمومية إدارية أو اقتصادية، فيتعين أن يصدر التنبيه من الشخص الممثل لهذه الجهة بصفته قائماً بأعمال الإدارة لديها لا بصفته الشخصية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - إلا أنه و في غالب الأحيان إن لم نقل في كل الظروف فإن إرادة المستأجر تتجه إلى تجديد الإيجار فيما تتجه إرادة المؤجر إلى استرجاع محله التجاري.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، حق الاسترجاع في الإجراءات التجارية، دار هومة، طبعة 2005، ص. 39.  
- أنظر كذلك، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 772: "و إذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون، متضامنين كانوا أو غير متضامنين، أو تعدد ورثة أحد الطرفين، فالأصل أن يصدر التنبيه منهم جميعاً. ومع ذلك يجوز لأحدهم أن يعطى تنبيهاً بالإخلاء ينفذ في حق الباقي، إذا كان موكلاً عنهم في ذلك، أو كانوا قد أجازوا التنبيه في الميعاد القانوني".

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 239788، تاريخ 2001/03/20، م.ق، سنة 2002، ع.2، ص. 319.

<sup>4</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 40.

و يبلغ التنبيه بالإخلاء إلى المستأجر شخصياً، أو لمن يمثله كالكوكيل، أو الولي، أو الوصي، أو القيم<sup>1</sup>، أو لأي شخص يعمل في المحل، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 90/02/24: "متى كان من المقرر قانوناً أنه يصح تبليغ التكليف بالحضور لأي شخص يقيم بالمنزل إلى أحد التابعين فإن تبليغ التنبيه بالإخلاء إلى شخص آخر وجد بالمحل إجراء سليم، و من تم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير صحيح.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن قضاة الاستئناف لما أجابوا بأن التنبيه بالإخلاء بلغ إلى أحد عمال صاحب المحل واعتبروا وجود هذا الشخص قرينة على أن هناك علاقة بصاحب العمل، وبقضائهم كما فعلوا يكونون قد طبقوا صحيح القانون<sup>2</sup>.

كما يجوز أن يوجه إلى خلفه العام من ورثته، شرط أن يوجه إليهم جميعاً، هذا ما

قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1999/11/09:

"1- الثابت من أوراق الطعن أن قضاة المجلس لما اعتبروا بقية الورثة في النزاع غير وراثي في الإيجار و لا يستحقون أي تعويض و لا ضرورة بالتالي لتوجيه التنبيه بالإخلاء لكامل الورثة فإنهم أخطئوا في تطبيق القانون لأن المادة 510 من القانون المدني تعتبر الإيجار من الحقوق التي تورث وكل وارث له في الإيجار حق ثابت وخاص.

2- إن تنبيه بالإخلاء لا يكون صحيحاً و منتجا لكل آثاره القانونية إلا إذا وجه لكل الورثة و متى كان كذلك فإنه يتعين نقض القرار المطعون فيه"<sup>3</sup>.

تجدر الإشارة، أن توجيه التنبيه بالإخلاء يعد حقاً شخصياً، فلا يجوز لدائي المؤجر

أو المستأجر استعماله باسم مدينهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 774.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 65.766، تاريخ 90/02/24، م.ق، سنة 1991، ع.2، ص. 102.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 207209، تاريخ 1999/11/09، م.ق، سنة 2001، ع.2، ص. 231.

<sup>4</sup> - أنظر، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص. 815.

وإذا قام المستأجر ببيع محله التجاري فإن التنبيه بالإخلاء يوجه للمشتري الجديد للمحل التجاري، كون أن حق الإيجار ينتقل إلى المشتري الجديد كعنصر من عناصر القاعدة التجارية<sup>1</sup>، وهو ما يعرف بالتنازل عن الإيجار، الذي يعتبر عقد يلتزم بمقتضاه المستأجر بالتنازل عن الإيجار يتم عموماً بنقل أو تحويل المستأجر لحقوق و الواجبات الناتجة عن قاعدته التجارية للغير بعوض أو بدون عوض<sup>2</sup>.

وعليه فيجوز للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار دون موافقة المالك أو المؤجر، وهذا عملاً بمقتضيات المادة 200 ق.ت: " 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"، وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1999/02/09: " من المقرر قانوناً بأنه تلغى جميع التعاقدات مهما كان شكلها إذا كانت ترمي إلى منع المستأجر من التنازل عن إيجاره لمشتري محله التجاري أو مؤسسته و كذلك الاتفاقيات التي تجعل مشتري المتجر خاضعاً لقبول المالك.

ومتى تبين - في قضية الحال - أن قضاة المجلس استندوا في قرارهم على المادة 200 من القانون التجاري التي تجيز للمستأجر التنازل عن إيجاره لمشتري محله التجاري أو مؤسسته دون أن تجعل هذا الأخير خاضعاً لقبول المالك و بالتالي فإن قضاة الاستئناف طبقوا صحيح القانون"<sup>3</sup>.

وإذا تعدد المستأجرون، ابتداءً أو بسبب الميراث، وجب توجيه التنبيه بالإخلاء إليهم جميعاً، حتى ولو كانوا متضامنين لأنه لا تمثيل في التضامن فيما يضر<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 40.

<sup>2</sup> - Cf. Jacques LASSIER, Toutes les questions sur les baux commerciaux industriels et artisanaux, éditions J.DELMAS et C<sup>te</sup>, 2<sup>e</sup> édition, p. N<sup>1</sup>.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 182893، تاريخ 1999/02/09، م.ق، سنة 1999، ع.1، ص. 161.

<sup>4</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 775.

ومن جهة أخرى، فالمؤجر لا يلزم بتوجيه التنبيه بالإخلاء لشخص خارج العلاقة التعاقدية، ويلزم هذا الشخص بإخلاء المحل دون أي إجراء مسبق، وهذا عملاً بمبدأ نسبية العقد إذ بموجبه لا يمكن للغير أن يكتسب حقاً أو أن يتحمل التزاماً من عقد لم يبرمه، إذ من البديهي أن آثار العقد تنصرف إلى أطرافه سواء أبرموا العقد بأنفسهم أو تم بالنيابة عنهم<sup>1</sup>، ولا يستفيد من الحماية المقررة للإيجارات التجارية إلا من كان طرفاً في العقد وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 85/11/02: " من المقرر قانوناً أن التنبيه بالإخلاء يوجه من المؤجر إلى المستأجر القانوني، ومن ثم فإن المحتل للأمكنة بسوء نية لا يمكن أن يتمسك بالتنبيه بالإخلاء وفقاً للأوضاع المقررة قانوناً.

ولما كان ثابت في قضية الحال أن الطاعن لم يوجه له ما يمكن اعتباره تنبيهاً بالإخلاء من طرف المورث، وإنما أمر بالخروج من المحل كحارس للأصل التجاري (المحل التجاري) مدة غيابه و عرض عليه تعويضاً مقابل أتعابه فإن قضاة الاستئناف بإلغائهم الحكم المستأنف فيه لديهم القاضي بإبطال دعوى الطرد من الأصل التجاري لعدم التنبيه بالإخلاء و تصدياً للدعوى قضوا من جديد بطرد الطاعن من المحل اعتماداً على أنه لم يستطع أن يثبت صفته كمستأجر للأصل التجاري المتنازع فيه، فإن هؤلاء القضاة بقضائهم كما فعلوا التزموا بتطبيق صحيح القانون<sup>2</sup>.

لقد أعطى المشرع للمستأجر إمكانية المطالبة بتجديد العقد، وهذا بنص المادة 174 ق.ت "في حالة عدم التنبيه بالإخلاء: يتعين على المستأجر الذي يرغب في الحصول على تجديد إيجاره أن يتقدم بطلبه إما لسته أشهر السابقة لانتهاء الإيجار أو عند الاقتضاء في كل وقت أثناء تجديده.

ويجب أن يبلغ التجديد للمؤجر بعقد غير قضائي...

ويجب أن يشمل الطلب مضمون الفقرة المدرجة بعده وإلا كان باطلاً.

<sup>1</sup> - أنظر، محمدي فريدة- زراوي، المدخل للعلوم القانونية: نظرية الحق، 2002، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، ص 146.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 37173، تاريخ 85/11/02، م.ق، سنة 1992، ع.2، ص.109.



ويتعين على المؤجر في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ طلب التجديد أن يحيط الطالب علماً بنفس الإجراء إن كان يرفض التجديد مع إيضاح دوافع هذا الرفض، ويعتبر المؤجر إن لم يكشف عن نواياه في هذا الأجل موافقاً على مبدأ تجديد الإيجار السابق. و يجب أن يذكر في التبليغ المنصوص عليه في الفقرة السابقة مضمون المادة 194 وإلا كان باطلاً".

ما يهمنى في هذه النقطة، ليس طلب المستأجر للتجديد، وإنما الإجابة الصادرة من المؤجر عن طلب التجديد، إذ له مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ توصله بطلب التجديد لكي يعلن عن إرادته للمستأجر إما قبولاً أو رفضاً، وفي هذه الحالة يلزم ببيان أسباب الرفض مع إعادة ذكر المادة 194 ق.ت تحت طائلة البطلان، وأن سكوته بعد انتهاء مهلة ثلاثة أشهر يعتبر قبولاً للتجديد<sup>1</sup>.

ويلاحظ أن النص المذكور لم يشر إلى جزاء تخلف ذكر السبب مثلما هو عليه الحال في التنبيه بالإخلاء.

و تجدر الإشارة في الأخير أن طلب التجديد ليس من النظام العام، إذ يجوز للمستأجر عدم تقديم هذا الطلب، و ينتظر توجيه التنبيه بالإخلاء من قبل المؤجر<sup>2</sup>. إذا كان يحق للمستأجر المطالبة بتجديد عقد الإيجار، فهل يحق له أن ينه برغبته في الإخلاء، أي هل يمكن للمستأجر توجيه التنبيه بالإخلاء يعبر فيه عن رغبته في إنهاء العقد؟.

إن المشرع في المادة 173 ق.ت لم يحدد ممن يصدر التنبيه بالإخلاء. وبالتالي فيجوز للمستأجر حسب مفهوم هذه المادة توجيه التنبيه بالإخلاء من أجل إنهاء العقد.

هنا يجب التفريق بين حالتين: حالة ما إذا كان العقد غير محدد المدة، ففي رأينا في هذه الحالة يمكن للمستأجر توجيه التنبيه بالإخلاء، من أجل إغذار المؤجر عن رغبته في

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.47.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.48.

إنهاء العقد، أما إذا كان العقد محدد المدة فلا يمكن ذلك. وإذا أراد المستأجر إنهاء العقد قبل أجله، فهذا يعتبر خرق المادة 106 من ق.م التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين، ويستوجب تعويض المؤجر عما لحقه من ضرر.

و بالتالي يمكن القول أن المشرع الجزائري، وإن لم يحدد ممن يصدر التنبيه بالإخلاء إلا أنه يستشف من نيته و من الواقع العملي أنه يصدر من المؤجر، إذ لا يتصور صدوره من المستأجر الذي يبحث دائما عن تجديد العقد.

## 2. الهدف من التنبيه بالإخلاء و تكييفه القانوني:

### أ- الهدف من التنبيه بالإخلاء:

يمكن تلخيص الهدف من التنبيه بالإخلاء فيما يلي:

- 1- تأكيد المؤجر عن نيته في عدم تجديد الإيجار.
- 2- سنه المشرع حماية للمستأجر حتى لا يفاجئ بفقد محله التجاري الذي أنشأه، أو اشتراه<sup>1</sup>.
- 3- إعطاء مهلة للمستأجر للبحث عن محل مماثل، أو بيع، أو تحويل المعدات و البضائع الموجودة بالمتجر.
- 4- منع المستأجر من التصرف في القاعدة التجارية بالبيع و نحوه للغير، كون التنبيه بالإخلاء يقيد المستأجر، ويوقف جميع تصرفاته بخصوص المحل<sup>2</sup>.

### ب- التكييف القانوني للتنبيه بالإخلاء:

يعتبر التنبيه بالإخلاء تصرف قانوني صادر من جانب واحد (Acte Unilatérale), فلا يشترط أن يقبله الطرف الآخر، ولكن التنبيه، كتعبير عن الإرادة، لا ينتج أثره إلا في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصوله إلى الطرف الآخر قرينة على العلم به ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.32.

<sup>2</sup>- أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.93.

<sup>3</sup>- أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص.778.

## 3. الإغفاء من توجيه التنبيه بالإخلاء

هناك حالات تعفي المؤجر من توجيه التنبيه بالإخلاء، ويلزم المستأجر أو شاغل الأمكنة بمغادرة المحل دون أي إجراء و هذه الحالات هي:

## 1- حالة الأشخاص الذين يشغلون بمحلات موجودة بأماكن عمومية:

وهي المحلات التي تقام داخل المرافق العامة، كالمطارات، محطات السكك الحديدية و الشواطئ، والمستشفيات، وكذا الأماكن التي تكون محل الانتفاع بموجب رخصة إدارية، وهذا لافتقار هذه الأماكن لعنصر العملاء (وهو عنصر جوهري للقاعدة التجارية).

## 2- عقد التسيير الحر:

وهو ذلك الاتفاق الذي يبرم بين مالك القاعدة التجارية "المستأجر" والمسير، كي يقوم هذا الأخير باستغلال المحل التجاري مدة زمنية محددة، مقابل بدل إيجار معين، بمقتضى عقد رسمي تحت طائلة البطلان<sup>1</sup>، وينتهي بمجرد إنذار بسيط يبلغ فيه المسير بنهاية العقد.

ومن ثم فلا ينتهي هذا العقد بأثر التنبيه بالإخلاء، وهذا ما تجسده المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1986/10/25: " متى كان من المقرر قانوناً أن إيجار التسيير الحر للمحل التجاري ينتهي بمجرد الإبلاغ بنهاية العقد، ولا يترتب عن هذا الإنهاء أي حق في التعويض للمسير.

ولما كان ثابت - في قضية الحال - أن الأمر يتعلق بإيجار التسيير لأصل تجاري فإنه يمكن للمؤجر أن ينهيه بمقتضى رسالة مضمونة الوصول إلى المسير و ليس من الواجب أن يسدد أي تعويض عن الإخلاء له و لما وافق المجلس القضائي على حكم قضى بتعيين خبير لتحديد التعويض الاستحقاق، فإنه بقضائه كما فعل خرق القانون و عرض قراره للنقض<sup>2</sup>، وكذا قرار المؤرخ في 1999/12/07: " لا يمكن اعتبار عقد التسيير بمثابة عقد

<sup>1</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص. 165.

<sup>2</sup> - أنظر، م. ح. غ. ت. ب.، الملف رقم 39953، تاريخ 1986/10/25، م. ق.، سنة 1989، ع. 1، ص. 135.

تجاري مهما طال مدة بقاء المسير باخل التجاري ولا يستوجب توجيهه التنبيه بالإخلاء إذ ينتهي في أي وقت بمجرد إنذار كتابي ولما اعتبر قضاة الموضوع المسير بمثابة مستأجر بطريقة شفوية وطبقوا عليه أحكام الإيجار فإنهم أخطؤا في تطبيق القانون"<sup>1</sup>.

### 3- عقد الاستغلال:

حيث جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1998/02/08: " من المقرر قانونا بالمادة 106 من القانون المدني أن العقد شريعة المتعاقدين.

ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس لما طبقا المادة 173 من قانون التجاري و ليس المادة 106 من القانون المدني خرقوا القانون لأن العقد المبرم بين طرفي النزاع ليس عقد إيجار و لكن عقد استغلال مؤقت يمكن لصاحب الجدران (المؤسسة المينائية) أن تلغيه خاصة وأن المادة 11 من العقد تنص على الفسخ لجرد الاتفاق لأسباب أمنية أو ضرورات الاستغلال"<sup>2</sup>.

### 4- عقد الاعتماد التجاري crédit bail:

وهو أسلوب يقوم بموجه البنك أو المؤسسة المالية المختصة في هذا النوع من العمليات "شركة التأجير" بشراء العتاد أو العقار، وتأجيره إلى عميلها بموجب عقد<sup>3</sup>.

وقد تم تنظيم هذا الأسلوب بموجب الأمر رقم 09/96 الصادر في 10 يناير 1996 المتضمن الاعتماد الايجاري<sup>4</sup>، فطبقا للمادة 43 فقرة أخيرة التي تنص " لا تطبق على علاقات المؤجر مع المستأجر المواد التالية من القانون التجاري: - المواد من 196 إلى 214 المتعلقة بعقود الإيجار التجارية، والتسيير الحر و تأجير التسيير"، فإن عقد الاعتماد الإيجاري

<sup>1</sup> - أنظر، م.ح، غ.ت.ب، الملف رقم 201563، تاريخ 201563، م.ق، سنة 2000، ع.1، ص.209.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ح، غ.ت.ب، الملف رقم 182863، تاريخ 1998/02/08، م.ق، سنة 1998، ع.2، ص.126.

<sup>3</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.95.

<sup>4</sup> - أنظر، ج.ر، ع.3، مؤرخة في 14 يناير 1996، ص.25.

ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها في العقد من دون الحاجة إلى توجيه التنبيه بالإخلاء<sup>1</sup>، وذلك بالنظر إلى طبيعة هذا العقد التي تختلف اختلافا جذريا عن طبيعة عقد الإيجار، إذ أن الإيجار العادي هدفه تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مدة العقد، في حين أن الاعتماد التجاري فهو وسيلة تمويل مالي للحصول على ملكية عقار.

## فروع التنبيه

### شكل و تسوية التنبيه بالإخلاء

لقد رأينا أن التنبيه بالإخلاء هو من النظام العام، و أن إغفاله يؤدي إلى بطلان الإجراءات، ولكن و حتى يصدر التنبيه صحيحا، مرتبا لجميع آثاره، فهل يجب أن يجرى في شكل رسمي، و هل اشترط المشرع الجزائري شكلا معيناً للتنبيه بالإخلاء؟، وهل يجب ذكر الأسباب التي أدت إلى رفض التجديد في كل الأحوال حتى في حالة عرض المؤجر التعويض الاستحقاقى؟.

#### 1- شكل التنبيه بالإخلاء:

نصت المادة 173 ق.ت على "لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر تنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة أشهر قبل الأجل على الأقل...و يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي و أن تبين فيه الأسباب التي أدت على توجيهه مع إعادة ذكر مضمون المادة 194 و إلا اعتبر باطلا".

فالمشرع الجزائري لم يشترط شكلا معيناً للتنبيه بالإخلاء، وإنما اقتصر فقط على اشتراط بعض البيانات حتى يصدر صحيحا، و يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء بعقد غير

<sup>1</sup> - Cass. 3° civ, N° 78-11032, 10/06/1980, www.Legifrance.gouv.fr.

CREDIT-BAIL - Crédit-bail immobilier - Application de la législation sur les baux commerciaux(non). Les dispositions du décret du 30 septembre 1953 ne s'appliquent qu'au louage d'immeuble. Encourt la cassation l'arrêt qui déclare le tribunal de grande instance compétent pour statuer en application de l'article 28 de ce décret sur la révision du prix d'un crédit-bail immobilier alors que le crédit-bail immobilier, quelle que soit la forme sous laquelle il est réalisé, est une opération qui a pour objet l'acquisition d'un immeuble pour celui qui s'oblige à faire des versements échelonnés sur la durée du contrat.

قضائي و يتم تبليغه عن طريق المحضر القضائي إذ لا يجوز توجيهه عن طريق رسالة موسى عليها<sup>1</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1988/03/27: " من المقرر قانونا أن انتهاء إيجار المحلات التجارية يتم عن طريق التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي يذكر فيه أسباب توجيهه مع مراعاة مضمون المادة 194 من القانون التجاري، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن التنبيه بالإخلاء لم يستوف الشروط المنصوص عليها قانونا و لم يعد كتابة مضمون المادة 194 من القانون التجاري، فإن قضاة الموضوع عندما قضوا بصحة التنبيه بالإخلاء خالفوا القانون<sup>2</sup>

أما المشرع المصري، فلم يشترط أن يكون التنبيه بالإخلاء في شكل خاص، فيجوز أن يتم بإنذار على يد المحضر، أو بكتاب مسجل، أو بكتاب عادي، بل يجوز حتى أن يكون شفويا، إلا أنه في هذه الحالة عيب الإثبات يقع على من صدر منه التنبيه<sup>3</sup>، فالمبدأ هو أن يتفقا الطرفان على الطريقة التي يتم فيها توجيه التنبيه بالإخلاء.

ويجب في كل حال أن يشتمل التنبيه على البيانات التي تعين عقد الإيجار الذي يريد إنهاؤه، كالعين المؤجرة و تاريخ بدء الإجارة، حتى يمكن أن ينصرف أثره إلى هذا العقد بالذات، كذلك يجب أن يذكر اسمه في ورقة التنبيه و اسم المرسل إليه، و أن يعبر بوضوح عن رغبته في إنهاء العقد<sup>4</sup>.

أما البيانات التي اشترطها المشرع الجزائري هي:

1- تحديد هوية المطالب بالاسترجاع أي المؤجر، أو من ينوب عنه، أو من يحل محله، فيجب ذكر اسمه، لقبه، عنوانه، وصفته إن كان مالكا للمحل، أو شريكا، أو وارثا.

<sup>1</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.44.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 46713، تاريخ 1988/03/27، م.ق، سنة 1993، ع.1، ص. 75.

<sup>3</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 776.

<sup>4</sup> - أنظر، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص. 811.

2- تحديد هوية المستأجر، الذي يوجه إليه التنبيه، أو المستأجرين في حالة تعددهم، فيجب ذكر اسمه، لقبه، عنوانه، وصفته إن كان مستأجر، أو وارث، شركة...<sup>1</sup>

3- تحديد هوية القائم بالتبليغ، الذي يجب عليه تحديد تاريخ الطلب، وتاريخ التبليغ، لما له من أهمية في معرفة سريان مدة ستة أشهر، وكذا تحديد عنوان المحل المراد إخلائه.

4- تحديد سبب أو أسباب الاسترجاع أو رفض التجديد، وإلا اعتبر التنبيه بالإخلاء باطلا، إذ يعتبر ذكر السبب من البيانات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام.

5- تحديد مهلة ستة أشهر على الأقل قبل انتهاء العقد، أو تحديد المدة حسب ما جرت عليه العادات المحلية.

تجدر إشارة أن، المشرع الجزائري قد أشار إلى العادات المحلية إذا ما كانت تفرض أجل يتجاوز مدة الستة أشهر، إلا أن تطبيق هذا الأجل في الواقع الجزائري لا وجود له، لعدم استقرار الأعراف التجارية بعد عليه، خلاف ما هو عليه الوضع في المجتمع الفرنسي، وهو ما جعل المشرع الفرنسي يأخذ به<sup>2</sup>.

أما أجل ستة أشهر فلا يطرح إشكال، فبالنسبة للعقود المكتوبة المحددة المدة فيشترط أن يتم ذلك على الأقل ستة أشهر قبل انتهاء مدة العقد، فإذا وجه التنبيه لمدة أكثر من ستة أشهر قبل انتهاء العقد، فإن التنبيه بالإخلاء منتج لأثاره.

أما إذا وجه التنبيه بالإخلاء في مدة أقل من ستة أشهر، فيعتبر هذا التنبيه باطلا، وهذا ما جسده المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1997/05/06: "من المقرر قانونا أنه لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر التنبيه بالإخلاء حسب ما جرت عليه العادات وفي مدة ستة أشهر قبل الآجال على الأقل.

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجبلاي، المرجع السابق، ص. 78.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 434.

ولما ثبت - في قضية الحال - أن تحديد مدة الإيجار لا تعفي المؤجر من توجيه التنبيه بالإخلاء لمدة ستة أشهر قبل انتهاء عقد الإيجار كما يفرضه القانون. وإن قضاة الموضوع لما قضوا بإلغاء علاقة الإيجار على أساس توجيه المؤجر تنبيهها بالإخلاء قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر يكونون قد أساءوا تطبيق القانون، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للإجراءات الشفوية فتبدأ هذه المدة من تاريخ تبليغ التنبيه بالإخلاء. السؤال الذي يطرح نفسه هو هل يخضع توجيه التنبيه بالإخلاء للدورية القانونية المنصوص عليها في المادة 475 ق.م: "ستة أشهر في ديار السكنى المنفصلة و الإنذار بالتخلي يتعين لزوما في الآجال التالية: 15 جانفي، 15 أفريل، 15 جويلية، 15 أكتوبر". إن الآجال المنصوص عليها في المادة 173 ق.ت لا يخضع لأية دورية قانونية، خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للتنبيه بالإخلاء في المجال المدني<sup>2</sup>، وبالتالي يمكن للمؤجر تحديد آجال سريان مواعيد الستة أشهر في أي يوم من أيام السنة، وهو ما أكدته المحكمة العليا عندنا، ومن بين قراراتها القرار المؤرخ في 1994/01/17: "...و إنه إضافة لهذا المادة 173 من القانون التجاري لا تشترط إلا أجل ستة أشهر دون شرط احترام دورية معينة وأن المادة 475 من القانون المدني غير قابلة للتطبيق إلا على التنبيه بالإخلاء المدني وليس التجاري"<sup>3</sup>، وكذلك القرار المؤرخ في 1990/10/21: "إن التنبيه بالإخلاء في المحلات التجارية لا يخضع لأي دورية قانونية، كما هو الحال بالنسبة لإخلاء المحلات السكنية، التي تخضع لآجال دورية محددة في المادة 475 من القانون المدني"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر، م.ح، غ.ت.ب، الملف رقم 147946، تاريخ 1997/05/06، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية، ع.خ، سنة 1999، ص. 104.

<sup>2</sup>- أنظر، محرز محند، التنبيه بالإخلاء في المادة التجارية، م.ق، سنة 1992، ع.1، ص.257.

<sup>3</sup>- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 108234، تاريخ 1994/01/17، م.ق، سنة 1994، ع.2، ص.152.

<sup>4</sup>- أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.85.



إلا أنه و في الواقع العملي، فإن القضاة الجزائريين على مختلف الدرجات، حتى المحكمة العليا، أوجبوا أن تراعى في التنبيه بالإخلاء الآجال القانونية المنصوص عليها في المادة 475 ق.م.

وتجدر الإشارة، أنه إذا تم توجيه التنبيه بالإخلاء خارج هذه الآجال، فهذا لا يؤدي إلى بطلانه، وإنما لا يرتب آثاره إلا من التاريخ الذي يليه، فمثلا إذا وجه التنبيه بالإخلاء في 10 أوت، فلا يرتب آثاره إلا ابتداء من الأجل الذي يليه أي 15 أكتوبر، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 10/05/1999: " ولكن حيث أن التنبيه بالإخلاء للمحلات التجارية والذي يتضمن أجلا غير الآجال المنصوص عليها في المادة 475 من القانون المدني تنبيه صحيح عملا بالفقرة الأخيرة من المادة المذكورة لكونها تنص على أنه إذا عين الإنذار بالتخلي في أجل آخر فلا يجري إلا ابتداء من الآجال الذي يليه وعليه فإن الوجه الأول غير مبرر"<sup>1</sup>.

أما في التشريع المصري، فليس من الضروري أن يشتمل التنبيه بالإخلاء على تعيين الميعاد الذي يراد إنهاء العقد فيه و إخلاء العين المؤجرة، لأن الميعاد يعينه القانون إذا لم يكن معينا في العقد<sup>2</sup>.

6- يجب ذكر النص الكامل للمادة 194 ق.ت، والتي تنص على: " في حالة عدم اتفاق الطرفين عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ، ومهما كان مبلغ الإيجار، ترفع كل التزاعمت المتعلقة بتطبيق هذا الباب لدى الجهة القضائية المختصة و التي يكون موقع العمارة تابعا لها، وذلك عن طريق تكليف بالحضور يقدم من الطرف الذي يهمله التعجيل.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 80792، تاريخ 10/05/1999، م.ق، سنة 1996، ع.1، ص. 148.

<sup>2</sup> - أنظر، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص.812.

غير أنه، إذا طالب المستأجر بتعويض الإخلاء، جاز للطرف الذي يهمة التعجيل أن يتم دعواه أمام رئيس المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة ليأمر بإجراءات الخبرة اللازمة، وذلك قبل انتهاء الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة.

يلحق تقرير الخبرة، الذي يجب إيداعه في ظرف شهرين بكتابة الضبط، بملف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة المختصة التي تفصل في الموضوع بعد إيداع التقرير المذكور".

إن جزاء السكوت عن ذكر هذا النص هو البطلان المطلق، وهو ما جسدهته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1998/10/02: " من المقرر قانوناً، أنه يجب أن يبين في التنبيه بالإخلاء الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة ذكر مضمون المادة 194 من القانون التجاري تحت طائلة البطلان.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لم يلتفتوا إلى دفع الطاعنة بعدم تسيب التنبيه بالإخلاء الموجه لها وخرقه للمادتين 173 و 194 من القانون التجاري، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون<sup>1</sup>، وكذلك القرار المؤرخ في 1988/003/27: "من المقرر أن انتهاء إيجار المحلات التجارية يتم عن طريق التنبيه بالإخلاء بعقد غير قضائي يذكر فيه أسباب توجيهه مع مراعاة مضمون المادة 194 من القانون التجاري.

ولما كان ثابت - في قضية الحال - أن التنبيه بالإخلاء لم يستوف الشروط المنصوص عليها قانوناً و لم يعد كتابة مضمون المادة 194 من القانون التجاري، فإن قضاة الموضوع عندما قضوا بصحة التنبيه بالإخلاء خالفوا القانون و عرضوا قرارهم للنقض"<sup>2</sup>.

والعبرة المقصودة من طرف المشرع في إعادة ذكر مضمون المادة 194 ق.ت، كون أن هذا النص يقضي أنه في حالة عدم اتفاق الطرفين عند توجيه التنبيه بالإخلاء، فإنه يجوز عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ التنبيه بالإخلاء، رفع الدعوى القضائية

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 50558، تاريخ 1998/10/02، م.ق، سنة 1990، ع.3، ص.91.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 46713، تاريخ 1988/003/27، م.ق، سنة 1993، ع.1، ص.75.

أمام المحكمة المختصة بدائرة العقار للفصل في الموضوع، والنظر في مدى صحة التنبيه بالإخلاء<sup>1</sup>.

أما إذا وقع خلاف على مقدار التعويض الاستحقاقى، فعملاً بفقرة 02 و 03 من نفس المادة، فلمن يهمله الأمر أن يرفع دعوى استعجالية من أجل طلب تعيين خبير لتحديد التعويض، وذلك في مهلة ثلاثة أشهر، ويرفع بالتوازي دعوى في الموضوع، وأن تقرير الخبرة الذي يجب أن يودع في كتابة الضبط في مهلة شهرين، يلحق بملف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة المختصة التي تفصل في الموضوع.

## 2- تسبب التنبيه بالإخلاء:

إن تسبب التنبيه بالإخلاء معناه، ذكر السبب الذي يتمسك به المؤجر لاسترجاع محله.

وهناك عدة أسباب يمكن أن يؤسس التنبيه بالإخلاء عليها، والتسبب يهدف من جهة إلى إلزام المؤجر ذكر الأسباب التي أدت به إلى رفض التجديد، الذي يستند إليه للمطالبة من المستأجر بإخلاء المحل، ومن جهة أخرى تمكين هذا الأخير من تحضير دفاعه و الرد على الأساس الذي استند إليه المؤجر<sup>2</sup>، أو بعبارة أخرى هناك عدة حالات للاسترجاع ينص عليها القانون، ويسطر لكل واحدة منها إجراءات معينة، كالحالات المنصوص عليها في المادة 177 ق.ت، والمواد 183.182.181.178 من نفس القانون، وكذلك الحالة المنصوص عليها في المادة 176 ق.ت، وعليه فمن الضروري قانوناً أن يبين المؤجر في التنبيه بالإخلاء ما هي الحالة التي يستند إليها في رفض التجديد، حتى يتسنى للمستأجر التأكد من الموقف، وتحضير دفاعه، أو اتخاذ أي إجراء مناسب<sup>3</sup>.

وتجدر الإشارة، أنه يؤدي إغفال تسبب التنبيه بالإخلاء إلى بطلان هذا الأخير<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 81.

<sup>2</sup> - أنظر، محرز محند، المرجع السابق، ص. 257.

<sup>3</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، التعويض الاستحقاقى في القانون الوضعى الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص. 14.

<sup>4</sup> - ارجع، قرار المحكمة العليا رقم 50558 المؤرخ في 1988/10/02، وكذا القرار رقم 46713 المؤرخ في 1988/03/27، ص. 28-29.

ويجوز للمؤجر في حالة ظهور أسباب أخرى لم تكن موجودة قبل توجيه التنبيه بالإخلاء، أو كانت مجهولة من طرفه، أن يوجه تنبيهها جديدا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ويتمسك بالأسباب التي ظهرت مؤخرا، كأن يوجه تنبيه بالإخلاء مع عرض التعويض الاستحقاقى، وأثناء سريان الدعوى القضائية علم المؤجر بوجود أسباب خطيرة و مشروعة، فهنا يجوز له أن يتمسك بهذه الأسباب و يرفض التجديد دون عرض التعويض الاستحقاقى<sup>1</sup>.

ولقد كان تسيب التنبيه بالإخلاء محل نقاش على مستوى المحكمة العليا، حول إمكانية اعتبار عرض تعويض الاستحقاق كسبب لرفض التجديد، ومن هنا التصريح بصحة التنبيه بالإخلاء، أو لا بد من ذكر أسباب الرفض بقطع النظر عن عرض التعويض مقابل الرفض<sup>2</sup>، و قد ظهر رأيان:

### - الرأي الأول:

يرى أن مجرد عرض التعويض الإستهقاقى من طرف المؤجر يعد كافيا لتسيب التنبيه بالإخلاء، فقد نص قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1997/01/07: " ولما ثبت - في قضية الحال- أن قضاة المجلس عندما قضاوا بالمصادقة على التنبيه بالإخلاء و بتعيين خبير لتحديد التعويض الإستهقاقى فإنهم أصابوا في قرارهم من حيث أن مجرد عرض التعويض الإستهقاقى من قبل المؤجرين يشكل سببا كافيا لطلب التنبيه بالإخلاء طبقا للمادة 176 من القانون التجارى، وبالتالي فإن النعي على القرار بعدم التسبب في غير محله"<sup>3</sup>، وكذلك القرار المؤرخ في 1994/01/17: " من المقرر قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار، غير أنه ينبغي عليه - فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها

<sup>1</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.72.

- Cass. com, 67/11/20, www.Legifrance.gouv.fr:

POSTERIEUREMENT A LA SIGNIFICATION DU REFUS DE RENOUVELLEMENT UN NOUVEAU GRIEF PEUT ETRE INVOQUE SI, AUPARAVANT, IL N'EXISTAIT PAS OU ETAIT IGNORE DU BAILLEUR.

<sup>2</sup> - أنظر، أسعد زهية، تعويض الإستهقاق، نشرة القضاة، العدد 45، ص.15.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 146425، تاريخ 1997/01/07، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية، سنة 1999، ع.خ، ص. 100.

قانونا - تسديد التعويض للمستأجر المحلي، والمسمى بتعويض الاستحقاق، المساوي للضرر الناتج عن رفض التجديد. ولما ثبت في- القرار المطعون فيه - أنه عرض التعويض عن الإخلاء فإن ذلك يعد سببا كافيا للمصادقة على التنبيه بالإخلاء وعليه فالدفع المثار في غير محله و يستوجب رفض الطعن "1، وكذا القرار المؤرخ في 1985/07/13: " من المقرر قانونا أن للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار المحل التجاري مقابل تسديد التعويض الاستحقاقى وهو غير ملزم بذكر الأسباب التي تبرر ذلك الموقف و الأغراض التي يهدف إليها و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا الموقف يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان ثابتا في قضية الحال - أن قضاة الاستئناف قضوا بإبطال دعوى الطاعن تأسيسا على أن التنبيه بالإخلاء مع دفع التعويض الاستحقاقى غير مسبب، فإنهم بهذا القضاء أخطئوا في تطبيق القانون، ومتى كان ذلك استوجب نقض و إبطال القرار المطعون فيه "2.

بل ذهبت المحكمة العليا إلى أن مجرد الإشارة للمادة 176 ق.ت في التنبيه بالإخلاء، دون الإعلان صراحة عن استعداد المؤجر إلى دفع التعويض الاستحقاقى، يعد سببا كافيا لصحة التنبيه<sup>3</sup>، وهذا ما جسده المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/11/02: " من المقرر قانونا أنه لمؤجر المحل التجاري حق الرفض تجديد عقد الإيجار مع دفعه للمستأجر تعويضا عن الإخلاء وعلى المؤجر أن يراعى أحكام المادة 173 من القانون التجاري التي تشترط على أن يكون التنبيه مسببا ويذكر فيه نص المادة 194 من نفس القانون أما إذا أشار في التنبيه بالإخلاء إلى المادة 176 من القانون التجاري فمعنى ذلك أن المؤجر يرفض تجديد العقد مقابل دفعه تعويض الاستحقاق وهو سبب كاف حسب

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 110146، تاريخ 1994/01/17، م.ق، سنة 1994، ع.3، ص.128.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 37042، تاريخ 1985/07/13، م.ق، سنة 1990، ع.1، ص.123.

<sup>3</sup> - أنظر، محمود قباص، التنبيه بالإخلاء و الإجراءات التجارية، م.ق، سنة 1993، ع.1، ص.256.

مفهوم المادتين 173 و 176 من القانون التجاري ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون"<sup>1</sup>.

### – الاتجاه الثاني:

أما الاتجاه الثاني فقد ذهب إلى أن مجرد عرض التعويض الاستحقاقى، هو نتيجة للتنبيه بالإخلاء و ليس سببا، وبالتالي يجب ذكر سبب جدي إلى جانب عرض التعويض الاستحقاقى، هذا ما نص عليه قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1988/05/08 رقم الملف 49043 "... و لا يكفي عرض التعويض لأن هذا التعويض نتيجة و ليس سبب"<sup>2</sup>.

إلا أنه يعاب على الاتجاه الثاني، أنه يجعل من العسير جدا ضبط الأسباب التي يعتمد عليها المؤجر في تسيب التنبيه بالإخلاء. لأن المؤجر غالبا ما يسبب استرجاع محله من أجل استغلاله بنفسه أو لأحد أفراد عائلته، ولكن من الصعب أو المستحيل التأكد من صحة هذا السبب، ولا يمكن التحقق من ذلك إلا بعد إخلاء الأمكنة<sup>3</sup>، فرما بعد صدور الحكم القاضى بالإخلاء، يقوم المؤجر بتأجير المحل إلى شخص آخر أو بيعه، فهنا لا يمكن للمستأجر الأول رفع دعوى يطلب فيها الرجوع، ويبقى له فقط الحق فقط في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر عملا بالمادة 186 ق.ت التي تنص "في حالة ما إذا ثبت أن المؤجر لم يمارس الحقوق المسندة له بموجب المادة 177 و ما يليها إلا بنية تعطيل حقوق المستأجر بطريقة تدليسية، خاصة إذا قام بعمليات تأجير و إعادة بيع، فإنه يبقى للمستأجر الحق في قبض تعويض يكون مساويا لمبلغ الضرر الذي لحق به، و ذلك سواء كانت العمليات التي قام بها المؤجر ذات طابع مدني أو تجاري".

كما أنه إذا وجه التنبيه بالإخلاء مؤسسا على أسباب متناقضة، فإن التنبيه بالإخلاء يكون مشوب بعيب التناقض في التسيب و عليه يعد باطلا<sup>4</sup>، وفي هذا الصدد قضت

<sup>1</sup> - أنظر، م.ح، غت ب، الملف رقم 37887، تاريخ 1985/11/02، م.ق، سنة 1990، ع.1، ص. 129.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيب محمد، المرجع السابق، ص. 126.

<sup>3</sup> - أنظر، محند محرز، المرجع السابق، ص. 258.

<sup>4</sup> - أنظر، جنادي الجيلاي، المرجع السابق، ص. 79.

المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1996/03/26: "من المقرر قانونا أنه لا ينتهي إيجار المخلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر التنبيه بالإخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية وفي مدة ستة أشهر قبل الآجال على الأقل ويجب أن يتم التنبيه لإخلاء بعقد غير قضائي وأن تبين فيه الأسباب التي أدت إلى توجيهه مع إعادة ذكر مضمون المادة 194 و إلا اعتبر باطلا . ولما أسس المطعون ضدهم التنبيه بالإخلاء إلى سببين اثنين:

1. أولهما: غلق المحل التجاري خرقا لأحكام المادة 177 من القانون التجاري.
2. ثانيهما: عرض تعويض استحقاق وفقا لأحكام المادة 176 من القانون التجاري.

فإن هذين السببين متناقضين ولا يمكن الاعتماد عليهما معا لطلب إخلاء القاعدة التجارية. ولما صادق قضاة الاستئناف على التنبيه بالإخلاء على أساس أن المستأجرين لم يمارسوا نشاطا تجاريا في المحل موضوع النزاع ولم يناقشوا صحته فيما يخص استعداد المؤجرين لدفع التعويض الاستحقاقى، فإنهم صادقوا عندئذ على تنبيه بالإخلاء مشوب بالبطلان مما يستوجب نقض القرار<sup>1</sup>.

إلا أنه و في حالة ما إذا كانت الأسباب التي اعتمد عليها المؤجر في تعليل التنبيه بالإخلاء غير صحيحة فهذا لا يعني بطلان التنبيه بالإخلاء، وإنما يعطي فقط للمستأجر الحق في التعويض الاستحقاقى في حالة تمسك المؤجر برفض التجديد<sup>2</sup>.

وعليه و استنادا على ما سبق، فإن عرض التعويض الاستحقاقى وحده دون ذكر أسباب أخرى يكفي لتسبب التنبيه بالإخلاء، وعلى كل فهذا هو الموقف الغالب للمحكمة العليا.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 140986، تاريخ 1996/03/26، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، سنة 1999، ع.خ، ص.96.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.43.: « LE BAILLEUR N'ETANT JAMAIS TENU, EN VERTU DE L'ARTICLE 8 DU DÉCRET DU 30 SEPTEMBRE 1953, DE CONSENTIR AU RENOUELEMENT DU BAIL, L'INEXACTITUDE DU MOTIF DE REPRISE POUR HABITATION ALLEGUE PAR LE BAILLEUR DANS SON CONGE N'IMPLIQUE PAS LA NULLITE DE CELUI-CI MAIS OUVRE SEULEMENT AU LOCATAIRE LE DROIT A L'INDEMNITE D'EVICION AU CAS OU LE PROPRIETAIRE PERSISTE DANS SON REFUS DE RENOUELEMENT ».

أما المشرع المصري لم يجعل من الضروري أن يشتمل التنبيه على بيان سبب يأخذه مرسله على الطرف الآخر و يبني عليه رغبته في إنهاء العقد، لأن حق إنهاء العقد حق مطلق يستعمله التعاقد لمجرد رغبته في ذلك، ودون توقف على أي سبب لمواخذة الطرف الآخر<sup>1</sup>.

### مطلبه الثاني

### الدعوى القضائية، آثار و مضائل التنبيه بالإخلاء

بعد إتمام المؤجر لإجراءات التنبيه بالإخلاء، إذا كان هو من بادر بذلك، أو عند الرد على طلب المستأجر الرامي إلى التجديد، ألزم المشرع على المؤجر اللجوء إلى القضاء في حالة وجود نزاع، وهذا من أجل المطالبة بالمصادقة على التنبيه، وإلزام المستأجر بإخلاء المحل، وفي المقابل أجاز المشرع للمستأجر كذلك إقامة دعوى من أجل منازعة صحة التنبيه، أو صحة السبب الوارد في التنبيه أو المطالبة بالتعويض الإستهقاقى، ومن جهة أخرى فإن التنبيه بالإخلاء يرتب مجموعة من الآثار القانونية، فما هي إجراءات رفع الدعوى؟، و ما هي آثار التنبيه بالإخلاء؟.

### فرع الأول

### الدعوى القضائية

إن المادة 194 ق.ت، بينت الجهة القضائية المختصة للبت في النزاع القائم بين الطرفين، في حالة عدم اتفاقهما، فمتى يكون الاختصاص لقاضي الموضوع؟، ومتى يكون الاختصاص للقاضي الإستعجالي؟.

<sup>1</sup> - أنظر، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 812.



تنص المادة 194 فقرة 01 ق.ت على " في حالة عدم اتفاق الطرفين عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ، ومهما كان مبلغ الإيجار، ترفع كل التراعات المتعلقة بتطبيق هذا الباب لدى الجهة القضائية المختصة و التي يكون موقع العمارة تابعا لها، وذلك عن طريق تكليف بالحضور يقدم من الطرف الذي يهيمه التعجيل".

و تنص المادة 197 ق.ت على " إذا رفض المؤجر تجديد الإيجار و رغب المستأجر إما منازعة سبب هذا الرفض، أو طلب سداد تعويض الإخلاء فإنه يجب على هذا الأخير أن يرفع دعوى على المؤجر أمام المحكمة المختصة التي يكون العمارة تابعا لها..."

يخلص من الفقرة الأولى من المادة 194 ق.ت، أنه بعد إتمام المؤجر لإجراء التنبيه بالإخلاء، فإن دعوى المؤجر بطلب القضاء بصحة التنبيه بالإخلاء، و إلزام المستأجر بإخلاء المحل المؤجر، تقام أمام المحكمة التي يقع العقار أو المحل المطلوب استرجاعه بدائرة اختصاصها، ولو تعلق الأمر بالبنائيات و المحلات التابعة للدولة، أو الولايات، أو البلديات، أو المؤسسات العمومية، كون أن المادة 07 مكرر من ق.إ.م تجعل الاختصاص للمحاكم، ولو كانت الدولة أو إحدى مؤسساتها طرفا في النزاع، متى كان الأمر يتعلق بإيجار تجاري: "خلافًا لأحكام المادة السابعة، تكون من اختصاص:

1- المحاكم... المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية، و الأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنة أو الإيجارات التجارية، و كذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية".

كما يمكن للمستأجر، كذلك إقامة دعوى قضائية ضد المؤجر، ينازع فيها صحة التنبيه بالإخلاء، أو صحة السبب المدعى به للممارسة حق الاسترجاع، أو حتى المطالبة بالتعويض الاستحقاقى، إن كان لديه ما يدحض ادعاءات المؤجر بخصوص قيام الأسباب القانونية المبررة لممارسة حق الاسترجاع بدون تعويض استحقاقى<sup>1</sup>، وإن هذه الدعوى موضوعية تقام أمام قاضي الموضوع.

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 48.

يجب أن ترفع هذه الدعوى بعد انتهاء مهلة ثلاث أشهر، والتي تحسب من تاريخ تبليغ التنبيه بالإخلاء المتضمن رفض التجديد<sup>1</sup>، وليس بعد انتهاء مهلة ستة أشهر التي تلي التنبيه، إذ يجب التفريق بين الأجلين:

1. أجل ستة أشهر المنصوص عليها في المادة 173 ق.ت، والذي يتعلق بأجل توجيه التنبيه بالإخلاء.

2. أجل ثلاثة أشهر المنصوص عليه في المادة 194 ق.ت، والمتعلق برفع الدعوى القضائية<sup>2</sup>.

إلا أنه وفي حالة رفع الدعوى قبل انتهاء أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه فلا إشكال، ويجوز لمن يهمله الأمر القيام بذلك، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1986/02/15 "ولكن حيث أن رفع الدعوى قبل 3 أشهر من تاريخ التبليغ لا يضر بالإجراءات، لأن المهلة المذكورة ما هي إلا مهلة انتظار"<sup>3</sup>. فهذه المهلة هي مهلة انتظار لا مهلة إسقاط<sup>4</sup>.

و تجدر الإشارة إلى أن قاضي الموضوع، عندما يصدر حكماً قضياً بتعيين خبير من أجل تقييم التعويض الاستحقاقى فيصدر حكماً تمهيدياً، وهو الحكم الذي يصدره القاضي قبل الفصل في النزاع، لغرض القيام بما من شأنه إنارة عقيدة المحكمة بخصوص موضوع ما، فيستشف منه اتجاه الذي سوف ينتهجه القاضي في الخصومة، وبالتالي يكون ماساً في جزء منه بحقوق الأطراف في الدعوى<sup>5</sup>.

و بما أن الحكم بتعيين خبير يصدر تمهيدياً، فهو قابل للاستئناف عملاً بنص المادة

106 ق.إ.م.

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p K<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص 143.

<sup>3</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص 144.

<sup>4</sup> - أنظر، الأخضر العقون، إيجار المحلات التجارية، ن.ق، ع.1، سنة 1987، ص 29.

<sup>5</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص 148.

أما في حالة موافقة المستأجر عن الإخلاء، وطالب بالتعويض الاستحقاقى، وقام الخلاف على مقداره، جاز للطرف الذي يهيمه التعجيل أن يتم دعواه أمام رئيس المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة، ليأمر بإجراءات الخبرة اللازمة، وذلك قبل انتهاء أجل ثلاثة أشهر، ويرفع بالتوازي دعوى قضائية في الموضوع، أمام الجهة التي يقع بدائرها العقار (القسم التجاري)، وأن تقرير الخبرة نتيجة الدعوى الاستعجالية الذي يجب إيداعه في ظرف شهرين بكتابة ضبط، يلحق بملف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة المختصة، التي تفصل في الموضوع بعد إيداع التقرير المذكور<sup>1</sup>.

وقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/03/05: "من المقرر قانوناً أن الاختصاص في المنازعات المتعلقة بتطبيق الباب الثاني المتضمن للإيجارات التجارية يكون لجهة القضاء العادي و ليس القضاء المستعجل، وأن الحالة التي جعل فيها الاختصاص للقضاء المستعجل هي حالة مطالبة المستأجر بتعويض الإخلاء أي عندما يكون هناك اتفاق حول الإخلاء و لا ينصب النزاع إلا على منحة التعويض عندها يجوز للطرف الذي يهيمه التعجيل أن يتم دعواه أمام رئيس المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة ليأمر بإجراءات الخبرة اللازمة و هذا حتى قبل انتهاء مهلة ثلاثة أشهر المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 194 قانون تجاري.

و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن جهة الاستئناف التي صادقت على أمر استعجالي قضى بإجراء خبرة لتقدير منحة الاستحقاق في حين أن التنبه بالإخلاء محل نزاع بين الطرفين يكونوا قد خرقتوا قواعد الاختصاص النوعي و هي من النظام العام و عرضوا بذلك قضائهم للنقض"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.82.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ح. غ.ت.ب، الملف رقم 55119، تاريخ 89/03/05، م.ق، سنة 1990، ع.4، ص.114.

و كما جاء كذلك في القرار المؤرخ في 10/03/1991: "من المقرر قانونا أنه لا يمكن عرض النزاع على قاضي الأمور المستعجلة وفقا لأحكام المادة 01/194 من القانون التجاري إلا إذا:

– كانت دعوى سابقة مرفوعة في الموضوع أمام المحكمة المختصة من جهة أولى.

– إذا طالب المستأجر بتعويض الاستحقاقى من جهة ثانية.

و من ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس، ولما كان ثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس برفضهم لدعوى الطاعن في الحال لكونها رفعت قبل انتهاء مدة التنييه بالإخلاء و لعدم وجود دعوى في الأصل طبقوا القانون تطبيقا صحيحا<sup>1</sup>.

يفهم من ذلك أنه و حتى يكون القاضي الاستعجالي مختص، فقط عندما يكون هناك اتفاق بين الطرفين حول الإخلاء، ولم يتوصلا إلى اتفاق حول مبلغ التعويض الاستحقاقى.

ففي هذه الحالة يستطيع من يهمله التعجيل، أن يرفع دعواه دون التقيد بمهلة ثلاثة أشهر المنصوص عليها في المادة 194 فقرة 01 ق.ت، كما جاء في القرار المشار إليه، لأن الغرض الذي قصده المشرع من تحديد المهلة بعد ثلاثة أشهر أصبح غير ذي أثر.

و عليه فالمبدأ هو، أنه إذا كان المستأجر مستعد لترك المحل، غير أنه لم يتفق مع المؤجر على مبلغ التعويض، في هذه الحالة يجوز لأي طرف مستعجل أن يرفع دعوى أمام رئيس المحكمة المختصة بالقضايا الاستعجالية، من أجل إصدار أمر بتعيين خبير لتقدير التعويض الاستحقاقى، أما عندما يرفض المستأجر مغادرة الأماكن، ويطعن في صحة التنييه بالإخلاء، يتعين الأمر في هذه الحالة رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 75443، تاريخ 10/03/1991، م.ق، سنة 1993، ع.2، ص. 102.

<sup>2</sup> - أنظر، شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص. 134.

و على عكس قاضي الموضوع، فإن القاضي الاستعجالي يصدر في هذه الحالة أمرا تحضيريا، و هو الحكم الذي تصدره المحكمة أثناء سير الدعوى بإجراء معين، دون المساس بحقوق الأطراف، ودون أن يفصل في أي جانب من جوانب النزاع، ودون أن يستشف منه رأي القاضي في الموضوع<sup>1</sup>.

و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1985/05/04: "متى كان من المقرر قانونا، أنه إذا طالب المستأجر بتعويض الإخلاء، جاز للطرف الذي يهمله التعجيل أن يقيم دعواه أمام رئيس المحكمة الناطرة في القضايا الاستعجالية ليأمر بالخبرة اللازمة، فإن هذه الأوامر التي يصدرها قضاة الاستعجال تعد أوامر تحضيرية لا تتصدى لصحة التنبية بالإخلاء لتعلقه بالموضوع، وأنه لما لهذه الأوامر من صفة تحضيرية فهي غير قابلة للاستئناف.

و لما كان ثابت أن المجلس قضى بقبول استئناف أمر أصدره قاضي الاستعجال في إطار المادة 2/194 من القانون التجاري فإنه خرق القانون و عرض قراره للنقض<sup>2</sup>.

و كذا القرار المؤرخ في 1983/05/07: "من المقرر أن الأمر الذي يصدره قاضي الاستعجال بتعيين خبير لتقييم تعويض الاستحقاق طبقا للمادة 194 من القانون التجاري لا يمس بحقوق الأطراف و هو لذلك يعتبر أمرا تحضيريا، غير قابل للطعن فيه بالاستئناف.

و لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس قبلوا الاستئناف المرفوع أمامهم بخصوص الأمر المشار إليه أعلاه، فإنهم بقضائهم خرقوا القانون و عرضوا قرارهم للنقض<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص. 147.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 34023، تاريخ 1985/05/04، م.ق، سنة 1989، ع. 2، ص. 104.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 31224، تاريخ 1983/05/07، م.ق، سنة 1989، ع. 4، ص. 127.

## فرع الثانى

### آثار التنبيه بالإخلاء و المشاكل التى يثيرها

#### 1- آثار التنبيه بالإخلاء

##### أ- إنهاء عقد الإيجار:

إن أهم أثر يترتب عن التنبيه بالإخلاء هو إنهاء عقد الإيجار، فالمؤجر عند توجيهه التنبيه بالإخلاء يعبر عن نيته في عدم تجديد عقد الإيجار، وهذا ما أكدت عليه المادة 173 ق.ت بنصها "لا ينتهي إيجار المحلات الخاصة بهذه الأحكام إلا بأثر التنبيه بالإخلاء"، وهذا ما جسدهته المحكمة العليا في العديد من قراراتها من بينها قرار المؤرخ في 16/12/1997: "حيث أنه و طبقا للمادة 173 من القانون التجاري يتعين على المؤجر الذي يريد إنهاء عقد الإيجار أن يبلغ تنبيهها بالإخلاء للمستأجر لإخلاء المحل و يمنحه مهلة ستة أشهر"<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة أن الهدف من التنبيه هو إعلام المستأجر عن عدم تجديد الإيجار، و هذا حتى تكون له مهلة من أجل البحث عن محل مماثل، أو بيع البضائع، أو تصفيتها، إلا أنه في الجزائر نلاحظ أنه بعد توجيه التنبيه بالإخلاء، المستأجر لا يقوم بالبحث عن محل آخر، وإنما ينازع المؤجر في هذا التنبيه، وأن أغلب القضايا المتعلقة بالتنبيه تفضي حتما إلى المنازعة القضائية<sup>2</sup>، بل أن المستأجر يلجأ لذلك لتمديد بقاءه في الأمكنة في خلال استغلاله، لطول أمد إجراءات التقاضي التى قد تستمر سنوات.

<sup>1</sup> - أنظر ، حمدي باشا، المرجع السابق، ص 86.  
<sup>2</sup> - أنظر ، محرز محند، المرجع السابق، ص 256.

## ب- منع المستأجر من التصرف في القاعدة التجارية:

إن التنبيه بالإخلاء يقيد المستأجر، ويوقف جميع تصرفاته التي تقع على القاعدة التجارية كالبيع أو نحو ذلك، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1996/02/27 "... و أنه من جهة أخرى فإن بيع المحل التجاري الذي تم خلال سير الدعوى المؤسسة على رفض تجديد الإيجار، لا يحتج به في مواجهة المالكين لأنه لم يعد باستطاعة البائعة التصرف في المحل التجاري بعد إثبات صحة التنبيه بالإخلاء الذي بلغ إليها... وبهذا فإن بمجرد تبليغها التنبيه بالإخلاء فإن المستأجرة لم يعد لها حق التصرف في المحل التجاري وأن عقد الإيجار غير محدد وأنه بهذا لم يعد لها حق التصرف في المحل التجاري وأن عقد الإيجار غير محدد وأنه بهذا لم يعد لها حق التصرف"<sup>1</sup>.

إن المادة 79 ق.ت و تحت طائلة البطلان تلزم بائع المحل التجاري الإعلان عن كل خصائص القاعدة التجارية، وعلى وضعيتها خاصة مدة الإيجار، واسم و عنوان المحل المؤجر، وعليه فبعد توجيه التنبيه بالإخلاء لا يمكن التصريح أن الإيجار ما زال سارياً، بينما في الحقيقة انتهى بموجب التنبيه بالإخلاء، وبالتالي فإنه بمجرد توجيه التنبيه بالإخلاء فليس للمستأجر الحق في التصرف في القاعدة التجارية.

## ج- معرفة المستأجر لأسباب رفض التجديد:

إن الهدف الذي أراده المشرع من وراء التنبيه، هو معرفة المستأجر نية المؤجر و إرادته حتى يتسنى له أخذ الإجراءات اللازمة<sup>2</sup>، فتسبب التنبيه بالإخلاء يعلم بواسطته المستأجر ما إذا كان المؤجر مستعد لإنهاء العقد مقابل التعويض، أو يطالب بالاسترجاع استناداً على المادة 177 ق.ت، وعلى ذلك إذا أراد المستأجر الطعن في صحة التنبيه، أو في الأسباب التي اعتمدها عليها المؤجر في رفض التجديد، له أن يرفع دعوى أمام قاضي الموضوع من أجل ذلك.

<sup>1</sup> - انظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 139419، تاريخ 1996/02/27، م.ق، سنة 1996، ع.2، ص.113.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.44.

2- المشاكل القانونية التي يثيرها التنبيه بالإخلاء:

إن التنبيه بالإخلاء طرح عدة مسائل قانونية لم يتم و لحد الساعة معالجتها، لا من قبل التشريع، ولا من قبل المحكمة العليا، ومن بين هذه المسائل:

1- المادة 194 ق.ت:

لقد أوجب المشرع الجزائري على المؤجر إعادة ذكر مضمون المادة 194 ق.ت في التنبيه بالإخلاء وهذا تحت طائلة البطلان، فهذه المادة أثارت النقاش في شأن مسألة اختصاص القضاء الاستعجالي خاصة الفقرتين الأخيرتين، كون أن الفقرة الأولى واضحة، إذ أعطت اختصاص إلى المحكمة التي يوجد بها المحل، وهذا في كل النزاعات المتعلقة بالإيجارات التجارية.

أما الفقرة الثانية والخاصة بالحالة التي يطالب فيها المستأجر التعويض الاستحقاقى، فإننا نعلم أن المادة 173 ق.ت التي أوجبت ذكر المادة 194 ق.ت، تشمل كل حالات إنهاء الإيجار بما في ذلك إنهاء الإيجار مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، فما دخل هذه الفقرة التي تخص كما ذكرناه حالة المستأجر الذي يطالب التعويض، خاصة إذا علمنا أنه في الواقع العملي فإن أغلبية الدعاوى المرفوعة أمام القضاء، تتعلق بحالة المؤجر الذي يوجه إلى المستأجر تنبيه بالإخلاء مع عرض التعويض الاستحقاقى، وبالتالي فما جدوى ذكر مضمون المادة 194 خاصة الفقرة الثانية، كونها لا علاقة لها في حالة التنبيه بالإخلاء مع عرض التعويض الاستحقاقى الموجه من طرف المؤجر.

هناك من فسر بأن ذلك يتعلق بحالة تراضي الطرفين على مبدأ التعويض و اختلافهما في المبلغ فقط، لكن هذا تفسير خاطئ، لأن الفقرة الثالثة من المادة 194 تستوجب وجود دعوى في الموضوع أمام محكمة محل العقار بالتوازي مع تعيين خبير أمام قاضي الاستعجال، وعليه فالدعوى المرفوعة في الموضوع لا يمكن أن تكون إلا ملف مناقشة صحة التنبيه بالإخلاء، الأمر الذي يفترض أن الطرفين غير متراضين<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.16.



في الحقيقة، فإن الفقرتين 2 و 3 من المادة 194 ق.ت لا علاقة لهما بالتنبيه بالإخلاء مقابل عرض التعويض الإستهقاقى، وإنما تخص الحالات المنصوص عليها في المواد 178 و177 و187 ق.ت.

وبالرجوع إلى المادة 173 ق.ت التي ألزمت ذكر المادة 194 ق.ت في التنبيه بالإخلاء، فإن المشرع الفرنسى وضع نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 173 ق.ت.ف، و هذا بموجب المادة 145-9 ما عدا الفقرة الأخيرة، إذ لم يلزم إعادة ذكر المادة 194، وإنما أوجب ذكر في التنبيه بالإخلاء مدة تقادم الدعوى القضائية، إذا أراد المستأجر مناقشة التنبيه بالإخلاء، أو المطالبة بالتعويض الإستهقاقى، و قد حررت كما يلي " و يجب التنبيه بالإخلاء، بعقد غير قضائى، وأن تبين فيه تحت طائلة البطلان الأسباب التي أدت إلى توجيهه، مع الإشارة إلى أن المستأجر الذي يريد إما مناقشة التنبيه أو المطالبة بتعويض إستهقاقى، يجب عليه أن يرفع دعواه أمام المحكمة قبل أجل عامين ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المذكور في التنبيه و إلا تقادم حقه في ذلك"<sup>1</sup>.

وعليه و في انتظار تصحيح هذا الإجراء، فإنه يتعين على الإجتهد القضائى إصلاح ذلك، والتميز بين الجوانب الجوهرية والثانوية فيما يتعلق بمناقشة التنبيه بالإخلاء، وكذا حسم الموقف نهائيا حول المسائل البديهية كالصيغة التي تشترط في تحرير هذا التنبيه.

## 2. نقائص الإجراءات العادية:

إذا نظرنا إلى الإجراءات المعمول بها، والمتمثلة في كون المؤجر هو الذي يرفع دعوى عند انتهاء أجل التنبيه (من أجل المطالبة بالمصادقة على التنبيه مع تعيين خبير من أجل التعويض)، فإن هذا الإجراء مخالف لمبدأ قوة المحاضر الرسمية التي تعتبر صحيحة، ما لم تبطل بحكم قضائى، أو يطعن فيها بالتزوير، وعليه فمن الواجب قانونا و عوض أن يرفع

<sup>1</sup> - Art, 145-9, C. com. « Le congé doit être donné par acte extrajudiciaire. Il doit, à peine de nullité, préciser les motifs pour lesquels il est donné et indiquer que le locataire qui entend, soit contester le congé, soit demander le paiement d'une indemnité d'éviction, doit, à peine de forclusion, saisir le tribunal avant l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date pour laquelle le congé a été donné. »

المؤجر دعوى للمطالبة بالمصادقة على التنبيه بالإخلاء، يقوم بتوجيه هذا الأخير مع ذكر أسبابه، وبعد انتهاء آجال التنبيه بالإخلاء، يرفع دعوى من أجل المطالبة بتعيين خبير لتحديد التعويض فقط، وعلى المستأجر إما أن يتطرق مباشرة إلى مناقشة المبلغ، أو أن يتقدم بطلب مقابل أو فرعي يناقش فيه صحة التنبيه، وإلا فما الفائدة من إلزامية المحاضر الرسمية.

### 3. حالة الشياح عند أحد الطرفين:

وهي حالة كثيرة الحدوث فهل يجوز لأحد ورثة المؤجر (المالك الأصلي للمحل) توجيه التنبيه بالإخلاء إلى المستأجر؟، وهل يجوز توجيه التنبيه بالإخلاء لأحد ورثة المستأجر؟، فبالرجوع إلى لاجتهاد المحكمة العليا فإن موقفها جد واضح، إذ جاء فيه أن توجيه التنبيه بالإخلاء من طرف أحد الشركاء في الشياح العقاري يكفي وحده، شرط أن يتحمل هذا المالك الشريك مصاريف الدعوى والتعويض الإاستحقاقى، ونفس المنهج أخذ به المشرع الفرنسي<sup>1</sup>.

أما توجيه التنبيه بالإخلاء إلى أحد ورثة المستأجر، فلا يكفي بل ينبغي تبليغ كافة الورثة.

و الحقيقة فمن الأحسن أن تضبط هذه القواعد في قرارات مبدئية للمحكمة العليا، أو ضمن النصوص التشريعية، لوضع حد للجدل كي تصبح منطلقا للاجتهاد واضح وثرى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Cass. 3° civ, 69/05/07, www.Legifrance.gouv.fr:

EN CAS DE DIVISION EN COURS DE BAIL DE LA PROPRIETE DES LOCAUX LOUES, SEUL LE PROPRIETAIRE QUI REFUSE LE RENOUVELLEMENT EST TENU DU PAYEMENT DE L'INDEMNITE D'EVICITION.

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص. 25.



المبحث الثاني

التعويض الإستحقاقى

قبل التطرق إلى معالجة التعويض الإستهقاقى، لابد أن نعطي لمحة عن نشأته، وتطوره، وكيف أخذ به المشرع الجزائري.

لقد نشأ التعويض الإستهقاقى في فرنسا، فقبل انتهاء الحرب العالمية الأولى، كانت تسري على الإيجارات المتعلقة بالمحلات التجارية، والصناعية أحكام المواد 1714 و ما يليها من ق.م.ف أي الشريعة العامة، وعليه كانت عقود الإيجار تنعقد لمدة يحددها الأطراف بكل حرية، وأنه عند حلول أجل انتهاء العقد، لا شيء كان يمنع المؤجر من رفض تجديد الإيجار، وبالتالي كان المستأجر يلزم بإخلاء المحل، فاقتدا بذلك العملاء<sup>1</sup>.

و لكن و منذ من الاعتراف الرسمي بالقيمة الاقتصادية للقاعدة التجارية، وذلك بموجب قانون 1909/03/17 المتعلق ببيع ورهن القاعدة التجارية، فمنذ صدور هذا القانون، ظهرت و تكثفت الحركات النقابية و الطوائف الفقهية في أوساط الحقوقيين ونواب البرلمان، قصد حماية حقوق التاجر المستأجر في وجه حقوق المالك العقاري المؤجر، كون أنه و في رأي التجار أن المالك العقاري يبالغ في استغلال حقه في رفض تجديد الإيجار بدون مبرر من جهة، ومن جهة أخرى فإن المالك عندما يسترجع محله التجاري يستفيد بعمل هذا الأخير بدون حق أو مقابل، كونه يستغل العملاء الذين تعودوا على ذلك المحل، وقد كان رد المالكين المؤجرين أنه إذا امتنع العملاء من إتباع التاجر حيث رحل، فمعنى ذلك أن موقع المحل هو الذي كان يجلبهم، وليس خدمات التاجر، فتمسك التجار بإلزامية تجديد الإيجار في غياب سبب معين، بينما تمسك المالكون بالبقاء على إمكانية عدم تجديد الإيجار بدون مبرر ولا تعويض. بمجرد انتهاء العقد<sup>2</sup>.

وقد بقي الصراع قائما إلى غاية صدور قانون 1926/06/30 الذي سمي بقانون الملكية التجارية، والذي كرس حلا وسطا بين الطرفين: المالك يحتفظ بحقه في رفض تجديد

<sup>1</sup> - Cf, Yves Guyon, droit des affaires, T.1, Droit commercial général et sociétés, édition ECONOMICA, p.675.

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.3.

الإيجار في كل أحوال، لكن في مقابل يلزم بدفع تعويض عن الضرر الناتج عن عدم التجديد، هذا في حالة غياب سبب مشروع<sup>1</sup>.

بعد ذلك ظهرت نصوص تعديلية وتكميلية من بينها قانون 1946/04/18، مرسوم 1953/09/30 الذي يعتبر وليومنا هذا المرجع الأساسي للإيجارات التجارية، قانون 1957/01/05 و قانون 1965/05/12.

هناك من يرى أن هذا التطور القانوني هو في صالح التاجر المستأجر دون المؤجر، وذلك لسببين: الأول أن التطور الاقتصادي مرتبط بالنشاط التجاري أكثر مما هو مرتبط بالنشاط العقاري، و الثاني هو أن التجار سند هام في الانتخابات السياسية، ومن الصعب على أي حزب تجاهل تلك المطالب أثناء حملته الانتخابية، أو في نشاطه البرلماني<sup>2</sup>.

وقد ذهب البعض إلى اعتبار التعويض الإستهقاقى حل غير عادل، إذ يلزم المؤجر بإرجاع ما قبضه من بدل الإيجار أو أكثر مقابل استرجاع محل فارغ.

أما في الجزائر فإن أصل التعويض الإستهقاقى يرجع إلى التشريع الفرنسي، خاصة أن نصوص القانون التجاري الجزائري الصادر في 1975 جاءت جملها مطابقة تماما للنص الفرنسي، ومن بينها الإيجارات التجارية، فقبل سنة 1962 المادة 46 من المرسوم الصادر في 1953/09/30 نصت على تطبيق هذا المرسوم في الجزائر<sup>3</sup>.

أما بعد الاستقلال، فقد صدر قانون 1962/12/31 المتضمن مواصلة تطبيق القوانين الفرنسية، إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، وهذا إلى غاية إلغائه بموجب الأمر المؤرخ في 1973/07/05، و في سنة 1975/09/26 صدر القانون المدني و التجاري، اللذان دخلا حيز التنفيذ بأثر رجعي ابتداء من 1975/07/05، واعترف المشرع الجزائري للمستأجر

<sup>1</sup> - Cf, Yves Guyon, op.cit., p.676.

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.4.

<sup>3</sup> - Décret n° 53-960, Art. 46, « Les dispositions du présent décret sont applicables à l'Algérie ».

بحقه في تجديد الإيجار، وألزم المؤجر بدفع التعويض الاستحقاقى إذا رفض تجديد الإيجار بدون سبب جدي<sup>1</sup>.

و يجب الإشارة إلى أن نظام لتعويض الإستهقاقى خاص فقط بفرنسا و المستعمرات الفرنسية من بينها الجزائر، فألمانيا مثلا لا يتقيد المؤجر مع التاجر بأي التزام لتجديد الإيجار أو لدفع تعويض، وإنما الضمان الوحيد الذي يستفيد منه التاجر هو المدة الطويلة للإيجار، و كذا تشجيع ومساعدة من طرف الهيئات البنكية والمالية لتمكينه من امتلاك المحل التجارى مع القاعدة التجارية، مما أدى إلى تخفيف من الصراع بين المتعاقدين، بل أدى إلى تشجيع نشاطات البناء و الترقية العقارية.

أما في إيطاليا فقد وضع المشرع الإيطالى نظام خاص لحماية المستأجر، ويتمثل في ضمان حق تجديد الإيجار طيلة مدة معينة، أو في تعويض إستهقاقى جزائى<sup>2</sup>.

### المطلب الأول

#### مفهوم وأثار التعويض الإستهقاقى

تنص المادة 176 فقرة أولى "يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار غير أنه ينبغي عليه فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها أن يسدد للمستأجر المخلّي التعويض المسمى التعويض الاستحقاق الذى يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد"

و عليه فيهدف التعويض الاستحقاقى إلى جبر الضرر اللاحق بالمستأجر، بسبب رفض المؤجر تجديد عقد الإيجار، إذا كان هذا الرفض غير مسبب، ولا يستند على أي سند منصوص عليه في القانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.2.

<sup>2</sup>- أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.6.

<sup>3</sup>-Cf, Emmanuel Vergé, Georges Ripert, Nouveau répertoire de droit , T.2, dédit de boissons- louage d'ouvrage et d'industrie ,édition Dalloz., p.1001.

## فرع الأول

### مفهوم التعويض الإستهقاقى

وسنين في هذا الفرع تعريف التعويض، و خصائصه، و كذا شروط الاستفادة منه، كون أن ليس كل مستأجر له الحق في التعويض الإستهقاقى.

#### 1- تعريف التعويض الإستهقاقى:

التعويض الإستهقاقى هو ذلك التعويض المترتب لفائدة المستأجر الذي له حق التمسك بتجديد عقد الإيجار، و الذي لم يرتكب أي خطأ جسيم، ويكون هذا التعويض مساويا للضرر اللاحق بالمستأجر بسبب رفض التجديد<sup>1</sup>.

وبالرجوع إلى المادة 176 فإنها تعرف التعويض الإستهقاقى، أنه الضرر اللاحق بالمستأجر بسبب رفض التجديد من طرف المؤجر، فهو إذا تعويض من أجل جبر الضرر يكون بنفس قيمة هذا الضرر حتى لا يلحق بالمستأجر خسارة ولا يحقق كذلك ربحاً بهذا التعويض<sup>2</sup>، فبمجرد أن يرفض المؤجر التجديد - دون تقديم سبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها ق.ت - يفترض وجود ضرر، وبالتالي فإن التعويض الإستهقاقى يهدف إلى إصلاح الضرر اللاحق بالمستأجر بسبب رفض تجديد الإيجار، و يشمل كل الأضرار التي تلحق بالمستأجر المادية منها أو المعنوية.

و يختلف التعويض الإستهقاقى عن التعويض الناتج عن الخطأ العقدي و التقصيري.

فالمسؤولية العقدية لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، فالأصل أن يجبر المدين على التنفيذ العيني ما بقي هذا ممكناً، ومتى ثبت أنه صار مستحيلًا و أن المدين هو المسئول

<sup>1</sup>-Cf, Raphaël Castro, op.cit., p.74.

<sup>2</sup>- انظر، أسعد زهية، المرجع السابق، ص.13.

عن عدم التنفيذ، حكم عليه القاضي بتعويض الضرر الناتج عن ذلك، فهي إذا الإخلال بالتزام عقدي.

أما المسؤولية التقصيرية، فهي الالتزام بتعويض الضرر الناشئ عن الإخلال بالتزام قانوني، و قد نصت المادة 124 ق.م على " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

و عليه فإن و لقيام المسؤولية العقدية أو التقصيرية، فيجب أن يتوفر الضرر المادي بسبب الخطأ، أما التعويض الاستحقاقى فالضرر مفترض، فبمجرد رفض المؤجر التجديد فإنه يفترض أنه سبب ضرراً للمستأجر، يستوجب التعويض و هو التعويض الاستحقاقى. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، نذكر منها قرار المؤرخ في 1984/02/04: "من المقرر قانوناً أنه يجوز للمؤجر رفض تجديد الإيجار غير أنه ينبغي عليه أن يسدد للمستأجر تعويض الاستحقاق، يجب أن يكون مساوياً للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد، فإن تحديد القيمة التجارية للمحل ينبغي أن تشمل على تقدير التعويض الاستحقاقى حسب النشاط أو الأنشطة التجارية الممارسة به"<sup>1</sup>.

وكذلك القرار المؤرخ في 1985/06/01: "متى كان من المقرر قانوناً أنه لمؤجر المحل التجاري أن يرفض تجديد العقد مقابل تعويض الاستحقاق يعرضه على المستأجر، فإنه ليس لقضاة الموضوع سوى الاستجابة لهذا الطلب و القضاء له بذلك إذا ما تأكدوا من صحة انتهاء العقد و صحة التنبية بالإخلاء وإلا تعرض قرارهم للنقض"<sup>2</sup>. نستنتج من هذا التعريف الخصائص التالية للتعويض الاستحقاقى:

1. هو تعويض يهدف إلى إصلاح الضرر، فهو لا يحل مكان المحل التجاري، ويترتب عليه أنه لا يجوز لدائن المستأجر المقيدون على المحل التجاري استعمال حق الامتياز

1- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 30612، تاريخ 1984/02/04، م.ق، سنة 1989، ع.1، ص.144.

2- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 31559، تاريخ 1985/06/01، م.ق، سنة 1989، ع.2، ص.129.



لاستيفاء ديونهم من التعويض الاستحقاقى<sup>1</sup>، وهذا في غياب أي نص قانوني يميز لهم ذلك، أما الدائون العاديين فيجوز لهم استيفاء ديونهم من التعويض الإستهقاقى، ولكن فقط بعد توقيع حجز عليه تحت يد المؤجر.

2. بمجرد رفض المؤجر تجديد الإيجار دون سبب، فيلزم كقاعدة عامة دفع تعويض الإستهقاق للمستأجر، ولكن يمكن للمؤجر أن يتحلل من أدائه، إذا أثبت أن المستأجر قام بسبب خطير أو مشروع، أو مارس حقه في الإستهرجاع طبقا للمواد 177 وما يليها من القانون التجارى، أو إذا كان المستأجر لا تتوفر فيه الشروط القانونية<sup>2</sup>.

3. إذا كان المحل المؤجر مملوك على الشيوع، فإن رفض أحد الملاك على الشيوع التجديد، يلزم لوحده دون باقى الملاك على دفع التعويض الإستهقاقى.

4. في حالة تصرف المؤجر فى العقار بعد رفض التجديد كتصرفه بالبيع، فإنه كقاعدة عامة يبقى المالك الأصلي للمحل هو المدين بالتعويض الإستهقاقى، على أنه من جانب آخر يمكن أن يتضمن عقد البيع بندا يلتزم بمقتضاه مشتري المحل بأداء التعويض الإستهقاقى، حينئذ يعمل بذلك الإلتزام<sup>3</sup>.

5. فى حالة وفاة المستأجر، فإن ورثته هم من ينتقل إليهم حق الإستفادة من التعويض الإستهقاقى.

## 2. شروط الإستفادة من التعويض الإستهقاقى:

حتى يستفيد المستأجر من التعويض الإستهقاقى يجب توفر الشروط التالية:

أ. ضرورة وجود عقد إيجار:

سواء كان عقد كتابي أو شفوي، فإذا كان شفويا يمكن إثباته بتقديم وصولات

الكراء.

<sup>1</sup> -Cf, Répertoire de droit commercial, 29 année, T.1, Recueil V, Baux Commerciaux, Encyclopédie juridique DALLOZ, p.31, AL,397.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.143.

<sup>3</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.143.

و في حالة ما إذا شاب العقد عيب أو فقد ركن من أركانه، فإن العقد يبطل للعيب بطلب من المؤجر، أو يحكم ببطلانه المطلق، وفي هذه الحالة يعاد الأطراف إلى حالة ما قبل العقد، ويصبح المستأجر شاغل بدون سند و بالتالي ليس له الحق في التعويض.

ب. شغل محل معد للاستغلال التجاري:

أي أن يكون الاستغلال التجاري بأحد الأمكنة المنصوص عليها في المادتين 196 و 170 ق.ت<sup>1</sup>، فمن يشغل عقار غير مهياً للاستغلال التجاري، كالشخص الذي يشغل قطعة أرضية مخصصة لمستودع السيارات، فلا يستفيد من الحماية المقررة للإيجارات التجارية، وبالتالي لا يستفيد من التعويض الإستهقاقى و لا يمكن له المطالبة بذلك.

ج. قيام أو إنشاء قاعدة تجارية:

فلكي يستفيد المستأجر من التعويض الإستهقاقى، لابد أن يكون قد كون قاعدة تجارية، وهي مجموعة الأموال المنقولة المخصصة لممارسة النشاط التجاري<sup>2</sup>، وهذا ما أشارت إليه المحكمة العليا بنصها في القرار رقم 144927 المؤرخ في 1997/11/18: " إن عدم تقديم إثبات على أن المحل التجاري له نشاط و له عناصر مادية و معنوية يمكن تقديرها بواسطة خبرة يحرم المستأجر من حقه في التعويض الإستهقاقى "<sup>3</sup>.

د. تخصيص المحل للنشاط التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي:

أي أن يخصص استعمال المحل، إما للتجارة، أو للصناعة، أو لممارسة حرفة، وبالتالي تستبعد المحلات السكنية و المهنية، و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 159323 المؤرخ في 1998/03/17: "من الثابت قانوناً أن لا تطبق أحكام المادة 173 من القانون التجاري على الإيجارات المتعلقة بالمحلات المهنية.

و لما - ثبت في قضية الحال - أن الإيجار يتعلق بمحل مهني، وليس محل تجاري فلا مجال لتطبيق نص المادتين 173 و 194 من القانون التجاري، ولما قضى المجلس باستبعاد

<sup>1</sup>- أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.140.

<sup>2</sup>- أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.113.

<sup>3</sup>- أنظر، م.ع، غ.ت ب، الملف رقم 144927، تاريخ 1997/11/18، ن.ق، سنة 1999، ع.54، ص.72.

المادتين المذكورتين أعلاه يكونون قد التزموا بصحيح القانون، ومتى كان ذلك استوجب الرفض<sup>1</sup>.

هـ. استيفاء المدة القانونية:

نصت على هذا الشرط المادة 172 ق.ت " لا يجوز التمسك بحق التجديد إلا من طرف المستأجرين أو المحول إليهم أو ذوي الحقوق الذين يثبتون بأنهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتبعيتين وفقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية شفاهية كانت أو كتابية".

فكي يستفيد المستأجر من حق التعويض الاستحقاقى عند رفض المؤجر تجديد الإيجار، ينبغي أن يكون قد أشغل المحل لمدة سنتين إذا كان عقد الإيجار مكتوبا، وأربع سنوات إذا كان شفاهيا<sup>2</sup>، ومن تطبيقات ذلك قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1985/04/06: "من المقرر قانونا أنه لا يحق لمستأجر المحل التجاري إيجارا شفويا أن يتمسك بالملكية التجارية و بحقه في تجديد الإيجار إذا لم يشغله لمدة أربع أعوام"<sup>3</sup>. وكذلك القرار المؤرخ في 1990/03/25: "من المقرر قانونا أنه يجوز للمستأجر أن يتمسك بحق تجديد الإيجار عندما يثبت استغلاله للمتجر بنفسه طيلة سنتين متتبعيتين وفقا لإيجار كتابي.

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن المستأجر يشغل المحل منذ أكثر من سنتين ففضاة الموضوع لما أيدوا الحكم المستأنف فيه القاضي بطرد المستأجر دون تعويض إستحقاقى يكونوا قد أخطئوا في تطبيق المادة 172 من القانون التجاري، مما يستوجب نقض قرارهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ب، الملف رقم 159323، تاريخ 1998/03/17، م.ق، سنة 1998، ع.2، ص.117.

<sup>2</sup> - أنظر، حسان بوعروج، تعويض الاستحقاق، مجلة قضائية، سنة 1993، العدد الأول، ص.222.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ب، الملف رقم 34326، تاريخ 1985/04/06، م.ق، سنة 1989، ع.4، ص.123.

<sup>4</sup> - أنظر، م.ع، غ.ب، الملف رقم 66021، تاريخ 1990/03/25، م.ق، سنة 1992، ع.2، ص.96.

وكذا القرار المؤرخ في 1999/07/13: "حيث أنه تبين من القرار المنتقد أن قضاة الاستئناف قضوا على المستأجر الطاعن بإخلاء المحل التجاري المتنازع فيه على أساس أن المستأجر لا يستفيد بتجديد عقد الإيجار الذي أبرم بموجب عقد رسمي لمدة 23 شهرا فقط و أنه يتعين عليه الخروج من المحل بعد انتهاء المدة المتفق عليها، حيث أن هذا التسبب سليم و مؤسس قانونا و يتماشى مع مقتضيات المادة 186 من قانون الإجراءات المدنية ذلك أن المستأجر الطاعن أصبح يحتل الأماكن بدون وجه حق أو سند بعد انتهاء مدة عقد الإيجار المبرم لمدة أقل من سنتين وفقا لأحكام المادة 172 من القانون التجاري"<sup>1</sup>، كون أن هذه المدة تعتبر المدة القانونية لاكتساب القاعدة التجارية التي تعتبر شرطا أساسيا من أجل الحصول و الاستفادة من التعويض.

و. عدم إخلال المستأجر بالتزاماته:

فإذا ارتكب المستأجر مخالفة من المخالفات المنصوص عليها بالمادة 177 ق.ت، كتحديد تخصيص المحل كما هو متفق عليه في عقد الإيجار، أو الإيجار من الباطن الغير مرخص به من المؤجر، عدم تسديد بدل الإيجار، التوقف عن استغلال المحل التجاري دون سبب مشروع<sup>2</sup>.

و يجب على المؤجر احترام الإجراءات المنصوص عليها في نفس المادة.

ز. القيد في السجل التجاري<sup>3</sup>:

و يعتبر شرط جوهري للاستفادة من أحكام الإيجارات التجارية، ومن ثم التعويض الاستحقاقى، كون أن التاجر الغير مقيد في السجل التجاري، يعتبر في حالة تهرب عن دفع الضريبة، و عقابا له يمنع من الحماية القانونية المرتبة للإيجارات التجارية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 218477، تاريخ 1999/07/13، م.ق، سنة 1990، ع.1، ص.137.

<sup>2</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.115.

<sup>3</sup> - أنظر، مرسوم تنفيذي، رقم 97-41، ممضي في 18 يناير 1997، ج.ر، ع.5، موزعة في 19 يناير 1997، ص.10، المتضمن شروط القيد في السجل التجاري، المادة 04: " يخضع لإلزامية القيد في السجل التجاري وفق ما ينص عليه التشريع المعمول به و مع مراعاة المواعيد المنصوص عليها فيه: - كل تاجر، شخص طبيعي أو معنوي".

<sup>4</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.114.

## فرض الثاني أثار التعويض الاستحقاقى

إذا مارس المؤجر حقه في رفض التجديد مقابل عرض التعويض الاستحقاقى، فإن المشرع سمح للمستأجر البقاء في الأمكنة المطلوب استردادها، إلى غاية قبضه التعويض الاستحقاقى من المؤجر، وكذا لهذا الأخير حق العدول عن رفض التجديد، والتملص من تسديد التعويض الاستحقاقى<sup>1</sup>.

### 1. حق بقاء المستأجر إلى حين دفع التعويض الاستحقاقى:

لقد وضع المشرع الجزائري حماية للمستأجر، وهي حقه في البقاء في الأمكنة إلى غاية قبضه التعويض الاستحقاقى، إذ تنص المادة 187 ق.ت: " لا يجوز إلزام مستأجر يمكنه المطالبة بتعويض الإخلاء بمغادرة الأمكنة قبل قبض التعويض، وله الحق في البقاء في هذه الأمكنة إلى أن يدفع له هذا التعويض طبقا لشروط و بنود عقد الإيجار الذي انقضى أجله غير أن التعويض الخاص بالشغل يحدد طبقا لأحكام الفصل الخامس مع أخذ العناصر التقديرية بعين الاعتبار"، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1998/07/17: " من المقرر قانونا أنه لا يجوز إلزام المستأجر الذي يمكنه المطالبة بتعويض الإخلاء بمغادرة الأماكن قبل قبض التعويض.

ولما كان ثابت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس بمصادقتهم على الحكم المستأنف لديهم القاضي بطرد الطاعن (المستأجر) من المحل التجاري المتنازع عليه قبل تحديد التعويض الاستحقاقى و قبضه يكونوا قد خرقوا أحكام القانون مما يستوجب نقض قرارهم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 105.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 48756، تاريخ 1998/07/17، م.ق، سنة 1991، ع.1، ص. 92.

وكذا قرار المؤرخ في 1999/11/09: " لا يجوز إلزام المستأجر بإخلاء المحل التجاري قبل استلامه فعلا التعويض الاستحقاقى المتفق عليه في عقد الإيجار، وإن القرار المطعون فيه الذي أقر بأن شغل الطاعنين للمحل المتنازع عليه خلال فترة النزاع يعد احتلال غير شرعي و يعد تجاوزا للسلطة لأنه لا يمكن إلزام المستأجر إخلاء المحل إلا بعد قبضه مبلغ التعويض الاستحقاقى مما استوجب نقضه"<sup>1</sup>.

وعليه فللمستأجر حق البقاء في المحل بنفس الشروط و بنود عقد الإيجار الذي انقضى أجله، إلى غاية دفع المؤجر مبلغ التعويض الاستحقاقى<sup>2</sup>، وأثناء المرحلة التي يبقى فيها المستأجر بالمحل، فإنه غير ملزم بدفع بدل الإيجار، بل يدفع فقط تعويضا خاص بشغل الأمكنة<sup>3</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في القرار المؤرخ في 1996/02/27 و مما جاء فيه: "من المقرر قانونا و على ما جرى به قضاء المحكمة العليا أن إيجار المحلات التجارية لا ينتهي إلا على أثر التنبيه بالإخلاء.

و لما ثبت- في قضية الحال - أن المستأجرة الأصلية لم تقبض التعويض عن الإخلاء فلها حق وحيد وهو البقاء في الأمكنة طالما أنها لم تقبض التعويض المستحق لها طبقا للمادة 187 من القانون التجاري و أنها على كل غير ملزمة بدفع الإيجارات ولكن بدل شغل الأمكنة فقط مما يتعين رفض الطعن لعدم التأسيس"<sup>4</sup>.

و للإشارة فإن المشرع الجزائري أخذ منهج المشرع الفرنسي الذي أعطى للمستأجر حق البقاء إلى غاية قبضه التعويض الاستحقاقى، مع دفع بدل شغل الأمكنة عوض دفع بدل الإيجار، و لكن و في حالة عدول المؤجر عن رفض التجديد، فإن المستأجر

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 203019، تاريخ 1999/11/09، م.ق، سنة 2001، ع.1، ص.215.  
<sup>2</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p K<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.106.

<sup>4</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 139417، تاريخ 1996/02/27، م.ق، سنة 1996، ع.2، ص.111.

ملزم بدفع بدل الإيجار و ليس بدل شغل الأمكنة<sup>1</sup>.

إن بدل شغل الأمكنة يتم تحديده طبقا لأحكام الفصل الخامس، من الباب الثاني، و المتعلق بتقدير القيمة التجارية طبقا لأحكام المادة 190 و ما يليها ق.ت، مع أخذ العناصر التقديرية بعين الاعتبار.

إن هذه النقطة غير واضحة، وأن المحكمة العليا لم تتدخل من أجل توضيحها، عكس المشرع الفرنسي الذي جعل تحديد هذه القيمة باتفاق الطرفين، أو عن طريق القضاء، وفي هذه الحالة يجب اتباع نفس الإجراءات المتبعة في تحديد مبلغ الإيجار، وأنه يتم مراجعة هذا المبلغ كل ثلاث سنوات مادام أنه لم يقبض المؤجر التعويض الاستحقاقى<sup>2</sup>، على أن يتم تقدير تعويض شغل الأمكنة مع مراعاة القيمة الإيجارية العادلة valeur locative équitable، و يرى بعض الفقهاء الفرنسيين أنه يجب أن تخفض هذه القيمة بنسبة 15% إلى 20%، نظرا لحالة المستأجر إذ أصبح مجرد شاغل للأمكنة، و أن إخلاءه للأمكنة أصبح مسألة وقت لا غير<sup>3</sup>.

غير أنه إذا كان الاسترجاع مقابل عرض محل آخر، فإن المستأجر يلزم مغادرة الأماكن فور سداد التعويض الذي يحدده رئيس المحكمة طبقا للفقرة الثانية من المادة 187 من ق.ت<sup>4</sup>.

فمتمى عرض المؤجر على المستأجر محل موافق لحاجاته، وموجود بمكان مماثل، ليس لهذا الأخير حق البقاء في الأمكنة، وإنما يلزم بالمغادرة مباشرة بعد قبضه للتعويض المؤقت، وهو تعويض يسمح للمستأجر القيام بإعادة التركيب لما تحتاجه العملية من مصاريف، وكذلك عن التأخر في الانتفاع بسبب هذا التنقل، وهنا المستأجر لا يمكنه من التمسك

<sup>1</sup>- Cass. com, 65/07/08, www.Legifrance.gouv.fr:

L'ARTICLE 20 DU DECRET DU 30 SEPTEMBRE 1953 MODIFIE PAR LA LOI DU 30 JUILLET 1960 NE PREVOIT LE PAYEMENT D'UNE INDEMNITE D'OCCUPATION AU PROFIT DU BAILLEUR, POUR LA PERIODE DE MAINTIEN DANS LES LIEUX DU LOCATAIRE, QUE DANS LE CAS D'EVICION ET NON PAS LORSQUE LE BAIL EST RENOUVELE A LA SUITE DU REPENTIR DU BAILLEUR.

<sup>2</sup>-Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.251.

<sup>3</sup>- Cf, R.Castro, op.cit., P 166

<sup>4</sup>- أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.136.

بالبقاء طالما القانون يسمح للمؤجر بأن يعرض محلا ماثلا، ويدفع عند الاقتضاء تعويضا<sup>1</sup>، وبالتالي فإن التعويض المؤقت لا يمكن اعتباره تعويضا إستحقاقيا، لأن التعويض المؤقت لا يهدف إلى التعويض عن الضرر الناتج من جراء رفض التجديد و فقدان القاعدة التجارية.

و في حالة قبض المستأجر للتعويض الاستحقاقى، فيسلم المحل للمؤجر خلال أول يوم من الأجل المألوف، والتالي لانقضاء مهلة خمسة عشرة يوما اعتبارا من تاريخ تسديد التعويض للمستأجر نفسه، وقد أجاز المشرع دفعه بين يدي حارس قضائي يعين باتفاق الطرفين، وفي حالة عدم حصول اتفاق يتعين بموجب الحكم الذي قضى بالتعويض، أو بمجرد أمر استعجالي، و هذا ما نصت عليه المادة 173 فقرة ثالثة ق.ت " و في حالة الإخلاء، تسلم الأماكن للمؤجر في أول يوم من الأجل المألوف و التالي لانقضاء مهلة خمسة عشر يوما اعتبارا من يوم تسديد التعويض للمستأجر نفسه، أو احتماليا بين أيدي حارس قضائي، و في حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين يعين الحارس القضائي بموجب حكم يقضي بدفع التعويض و إلا فبمجرد أمر مستعجل".

في حالة دفع التعويض مباشرة للمستأجر، فإن المؤجر هو الذي يقوم بإجراءات التنفيذ، وله الحق أن يرفع دعوى للمطالبة بالتعويض عن التأخر في إفراغ الأمكنة<sup>2</sup>، أما إذا تم تسليم التعويض بين يدي حارس قضائي، فإنه يتعين على هذا الأخير دفعه للمستأجر مقابل إيصال منه، إن لم تقع معارضة من الدائنين، أو توقيع حجز من أحدهم تحت يده<sup>3</sup>، وقام هذا الأخير بتسليم كافة المستندات التي تثبت دفعه للضرائب و الأجر عملا بالمادة 187 فقرة رابعة ق.ت " يدفع الحارس القضائي التعويض للمستأجر مقابل إيصال منه فقط إن لم تقع معارضة من الدائنين، ولقاء تسليم مفاتيح المحل الفارغ إذا قدم ما يثبت دفع الضرائب و الأجر و مع مراعاة التعويضات المتعلقة بالإيجار".

<sup>1</sup> - أنظر، أسعد زهية، المرجع السابق، ص.21.

<sup>2</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.39, AL,523.

<sup>3</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.K<sup>5</sup>.



و يلتزم المستأجر بمجرد قبضه التعويض الاستحقاقى بتسليم مفاتيح المحل المخلي، أما إذا تماطل المستأجر في الإخلاء، يجوز للمؤجر أن يرفع دعوى المطالبة بالتعويض عن التأخر في إفراغ الأمكنة.

يجب أن يدفع التعويض الاستحقاقى دفعة واحدة، إذ لا يجوز للمؤجر أن يقبض نصيب منه من أجل استيفاء دينه الذي على عاتق المستأجر، كل ما يمكنه فعله هو دفع التعويض الاستحقاقى للحارس القضائي، و قيام بمعارضة بين يدي هذا الأخير من أجل حصوله على دينه<sup>1</sup>.

في حالة قبض المستأجر لمبلغ التعويض ولم يتم تسليم المفاتيح للحارس القضائي في التاريخ المحدد، يقوم بإنذاره، وإن لم يمثل للإنذار بمسك الحارس 1% من مبلغ التعويض الاستحقاقى عن كل يوم تأخير، ويسلم هذا المبلغ للمؤجر مقابل وصل، وهذا بعد إعدار المستأجر بإخلاء الأمكنة<sup>2</sup>، كل ذلك ما لم يثبت المستأجر أن تأخره في إخلاء الأمكنة يعود سببه للمؤجر أو لسبب أجنبي<sup>3</sup>.

إن المادة 187 فقرة أولى ق.ت لم تنص على حالة تأخر المؤجر دفع التعويض الاستحقاقى، ولا ترسم أي تعويض لصالح المستأجر بخصوص هذا التأخير، في حين أن الفقرة الأخيرة من نفس المادة تمكن من التعويض لصالح المؤجر في الحالة العكسية، أي في حالة تأخير المستأجر في إخلاء المحل.

و كما أنه إذا كان ممكناً للمؤجر تنفيذ الإخلاء بالقوة، مع بعض الشروط فإنه لا يمكن العكس للمستأجر التنفيذ الجبري لدفع التعويض، وبالتالي فيمكن القول أنه هناك فراغ قانوني قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح التاجر بصفة بالغة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.253.

<sup>2</sup>- Cass, com, 07/02/66, www.Legifrance.gouv.fr :

SI LE LOCATAIRE EVINCE QUI SE MAINTIENT DANS LES LIEUX, APRES LA CONSIGNATION DE L'INDEMNITE D'EVICION, AU-DELA DE L'EXPIRATION DU DELAI FIXE PAR L'ARTICLE 20 DU DECRET DU 30 SEPTEMBRE 1953, N'EST PASSIBLE DE L'INDEMNITE DE 1% PAR JOUR DE RETARD QU'APRES MISE EN DEMEURE.

<sup>3</sup>- أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 137.

<sup>4</sup>- أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص. 68.

## 2. حق المؤجر في العدول عن دفع التعويض الاستحقاقى:

في أغلب الأحيان تكون قيمة التعويض الاستحقاقى باهضة، وأن المؤجر غير قادر على تحملها، و بالتالي أعطى المشرع للمؤجر الحق في العدول عن دفع التعويض، خلال خمسة عشرة يوما من تاريخ صدور الحكم الذي قدر قيمة التعويض الاستحقاقى، شرط تحمل المؤجر مصاريف الدعوى، وكذا إذا لم يخلي المستأجر المحل بعد<sup>1</sup>.

فالمادة 197 فقرة أخيرة ق.ت.نص: "و يجوز للمالك الذي خسر دعواه أن يتملص من سداد التعويض في ظرف خمسة عشرة يوما ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا إذا كان الأمر يتعلق بحكم ابتدائي أو ابتداء من يوم صدور الحكم إذا كان الأمر يتعلق بالمجلس القضائي، شرط أن يتحمل مصاريف الدعوى وأن يقبل بتجديد الإيجار الذي تحدد شروطه في حالة عدم الاتفاق وفقا لقواعد المادة 193 و لا يجوز ممارسة هذا الحق مادام المستأجر موجودا في الأماكن و مادام لم يؤجر ولم يشتر عمارة أخرى".

فالمشرع أجاز للمؤجر أن يعدل عن قراره في استرجاع محله التجاري، وهذا حتى يتخلص من سداد التعويض الاستحقاقى، وذلك بعرض تجديد الإيجار على المستأجر، وهذا في أجل 15 يوم من اكتساب الحكم قوة الشيء المقضى به<sup>2</sup>، أو أثناء سير الدعوى شرط أن يتحمل مصاريف الدعوى و يقبل بتجديد الإيجار، ولكن حتى يتمكن المؤجر من ممارسة حق العدول يجب توفر شرطين هما :

1. عدم خروج المستأجر من المحل.

2. عدم استئجاره محلا آخر أو شراء عمارة أخرى.

أي ألا يكون المستأجر قد أدخل المحل بعد، ولم ينتقل إلى محل آخر، يعني أن حق العدول يرفض للمؤجر إذا قام المستأجر بمغادرة المحل و الانتقال إلى محل آخر، سواء بشرائه

<sup>1</sup> - Cf, Alain et Jean Piedelievres: cours Actes de commerces, commerçants, fondes de commerces. 3<sup>ème</sup> édition, Dalloz, p.151.

<sup>2</sup> - Cf, Alfred JAUFFRET, édition L.G.G.J Delta, 22eme édition, p.376.

قاعدة تجارية أخرى أو استئجار محل آخر شريطة أن تظهر العلاقة السببية، بين دعوى الإخلاء و خروج المستأجر<sup>1</sup>.

وعليه فيجب توفر هذين الشرطين معا كي يحرم المؤجر من العدول، إلا أن البعض يكتفي بضرورة توفر شرط واحد حتى يسقط حق العدول<sup>2</sup>، ولكن هذا رأى خاطئ لأن تسرع المستأجر لإخلاء المحل، قد يكون من أجل الحصول على المبلغ المالي، ربما كان غير متوقع بالنسبة للطرفين، وبالتالي فإن توفر الشرطين معا يضمن أكثر حقوق الطرفين<sup>3</sup>، وهذا حتى لا يكون المستأجر عرضة لتلاعب المؤجر نتيجة استعماله لهذا الحق.

إن موافقة المؤجر بتجديد الإيجار بعد رفضه تعد موافقة نهائية وملزمة، ولا يمكن العدول عليها ثانية حتى وإن عرض التعويض الاستحقاقى<sup>4</sup>، وإن بقي النزاع قائم حول بدل الإيجار أو مدته و لم يحصل اتفاق بين الطرفين، فنطبق المادة 195 ق.ت التي توجب على الطرفين اللجوء إلى القاضي الإستعجالي من أجل فصل هذا النزاع<sup>5</sup>.

كذلك إن حق العدول يجب أن يكون جدي، إذ لا يمكن للمؤجر ممارسة هذا الحق من أجل الاحتجاج بظهور أسباب جديدة لرفض التجديد<sup>6</sup>.

للإشارة فقط فإن المشرع الجزائري لم يبين كيفية ممارسة حق العدول، وعليه يمكن ذلك بكل الطرق القانونية، فيجوز أن يتم ذلك بموجب عريضة أثناء سير الدعوى، أو عن طريق محضر قضائي، أو رسالة موصى عليها.

بعد إتمام العقد الجديد، بعد ممارسة المؤجر حقه في العدول عن رفض التجديد، فيبدأ سريان هذا العقد من تاريخ إعدار الذي يعلم فيه المؤجر المستأجر عن العدول، وليس

<sup>1</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.255.

<sup>2</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.K<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.64.

<sup>4</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.88.

<sup>5</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.109.

<sup>6</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.K<sup>6</sup>.

من تاريخ انتهاء العقد القديم، كما يمكن للطرفين الاتفاق على تاريخ سريان العقد الجديد<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة أن حق العدول وضع للمؤجر الذي ألزم بدفع التعويض، وليس للمؤجر الذي مارس حق الاسترجاع دون تعويض أو دفع.

### المطلب الثاني

#### مخاطر و طرق تقدير التعويض الإستهقاقى

يجب أن يكون التعويض الإستهقاقى مساويا للضرر اللاحق بالمستأجر من جراء رفض تجديد العقد.

ولتقدير التعويض ذكر المشرع عدة عناصر على سبيل المثال، و ليس على سبيل الحصر، إذ يمكن للقاضي الاعتماد على عناصر أخرى، بل حتى إغفال العناصر المحددة قانونا، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1996/02/27: "من المقرر قانونا أن مقتضيات المادة 176 من القانون التجارى لم تحدد بصفة دقيقة المقاييس التي يتعين احترامها لتقييم القاعدة التجارية، وإنما وضعت توجيهات عامة يمكن الاهتداء بها للوصول إلى تحديد قيمة المحل التجارى ونتيجة لذلك فإن قضاة الموضوع غير ملزمين بالاعتماد أساسا على رقم المبيعات وذلك إعمالا لسلطتهم التقديرية. ولما كان - ثابتا في قضية الحال - أن قضاة الموضوع صادقوا على تقرير الخبرة الذي اعتمد على رقم المبيعات للسنوات 1983-1984-1985 دون الأخذ بعين الاعتبار رقم مبيعات سنة 1986، فإنهم طبقوا القانون تطبيقا سليما"<sup>2</sup>.

وعلى كل حال فقد أشار المشرع لهذه العناصر في المادة 176 فقرة ثانية ق.ت " ويتضمن على وجه الخصوص التعويض المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة، القيمة

<sup>1</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.33, AL,433.

<sup>2</sup> - انظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 140798، تاريخ 1996/02/27، م.ق، سنة 1996، ع.2، ص.118.

التجارية التي تحدد وفقا لعرف المهنة، مع ما قد يضاف إليه من مصاريف عادية للنقل و إعادة التركيب وكذا مصاريف وحقوق التحويل الواجب تسديدها لمحل تجاري من نفس القيمة إلا إذا أثبت المالك أو الفرد هو دون ذلك".

أما عن طرق تقدير التعويض الاستحقاقى، فلم يضع المشرع طريقة دقيقة و ثابتة يعتمد عليها في ذلك، بل ترك هذا الأمر أولا و أخيرا للسلطة التقديرية للقاضي، الذي غالبا ما يسند مهمة تقديره لخبير أو أكثر و بالتالي فهناك عدة طرق يعتمد عليها الخبراء.

### فرع الأول

#### عناصر التعويض الاستحقاقى

المبدأ هو أن التعويض الاستحقاقى يجب أن يساوي الضرر اللاحق من جراء عدم التجديد، فالعناصر التي تؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير التعويض الاستحقاقى متوقعة على حقيقة الضرر الذي لحق بالمستأجر، فإذا تسبب رفض التجديد إلى فقدان كلي للقاعدة التجارية أو أدى إلى انخفاض هام في النشاط التجاري للمستأجر فهنا المؤجر يلزم بأداء تعويض يساوي القيمة التجارية للمحل التجاري مع ما قد يضاف إليها من مصاريف ملحقة، أما في حالة نقل الاستغلال التجاري إلى محل آخر مماثل، فهنا المستأجر لا يفقد قاعدته التجارية، وبالتالي فإن التعويض الاستحقاقى يقدر أساسا بعناصر فقد الزبائن، والخسائر الناشئة عن التوقيف المؤقت للاستغلال، وكذا مصاريف التحويل، إعادة التركيب<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - Cass. com, 30/10/61, www.legifrance.gouv.fr:

DES LORS QUE LES JUGES DU FOND ONT CONSTATE QUE LE LOCATAIRE EVINCE A TRANSFERE SON FONDS DE COMMERCE, SANS INTERRUPTION MEME MOMENTANEE DE SON EXPLOITATION, DANS UN QUARTIER VOISIN, QU'IL N'EST PAS JUSTIFIE DE PERTE DE CLIENTELE, QUE LA SURVIE DU FONDS DISPENSE D'EN RECHERCHER LA VALEUR, QU'EN EFFET LE LOCATAIRE NE PEUT PRETENDRE AU PAYEMENT DE L'INDEMNITE D'EVICITION QUE POUR LE PREJUDICE EFFECTIVEMENT SUBI A LA SUITE DE L'EVICITION, C'EST A BON DROIT QU'ILS DECIDENT QUE LE LOCATAIRE NE SAURAIT RECLAMER LA VALEUR MARCHANDE DE L'ANCIEN FONDS MAIS UNIQUEMENT LE PRIX DE L'ACQUISITION D'UN NOUVEAU LOCAL, LES FRAIS DE MUTATION, LES=

إن عبئ إثبات الضرر اللاحق بالمستأجر لا يقع على هذا الأخير، وإنما على المؤجر المطالب بالتعويض أن يثبت أن الضرر هو أقل وأن المستأجر لم يفقد القاعدة التجارية، ويمكن له أن يتحول في محل آخر بأقل التكاليف، و يمكن تقسيم عناصر التعويض الإستهقاقى إلى عناصر مادية وأخرى معنوية، وأن هذه الأخيرة تعتبر جوهرية، إذ بدون العناصر المعنوية لا وجود للمحل التجارى، وإذا كان تقدير العناصر المادية سهلا، فإن الإشكال يدور حول تقدير العناصر المعنوية خاصة القيمة التجارية و العملاء.

### 1. العناصر المعنوية:

هي تلك الأموال المنقولة المعنوية التي تستغل في النشاط التجارى، وتتفاوت أهمية العناصر المعنوية بحسب نوع النشاط التجارى، غير أن هناك من العناصر الضرورية، ما لا يتصور قيام المحل التجارى بدونها، كعنصر الاتصال بالعملاء و الشهرة. لهذا أكد المشرع الجزائرى على إلزاميتها في المحل التجارى<sup>1</sup>، وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية، أنه لا يمكن حساب التعويض الاستحقاقى اعتمادا فقط على استغلال المحل التجارى، دون إدخال القيمة التجارية للمحل، وكذا الاتصال بالعملاء<sup>2</sup>.

### أ. القيمة التجارية للمحل:

لقد نص المشرع في المادة 176 ق.ت، أن القيمة التجارية تحدد وفقا لعرف المهنة، إلا أن هذه الأعراف غير مستقرة في الجزائر، وأن الاجتهاد القضائى لم يتدخل من أجل وضع طريقة معينة لتقدير القيمة التجارية، ومن جهة أخرى يستحيل اللجوء إلى التقييم

=AMENAGEMENTS INDISPENSABLES ET SENSIBLEMENT EQUIVALENTS A L'ETAT DE SON ANCIENNE EXPLOITATION ET LES FRAIS DE DEMENAGEMENT.

<sup>1</sup> - أنظر، نادبة فضيل، القانون التجارى الجزائرى، الديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثامنة، 2006، ص.208.

<sup>2</sup> - Cass. 3° civ, N° 66-12460, 25/04/68, www.Legifrance.gouv.fr:

Les juges ne peuvent pas limiter le mode de calcul de l'indemnité d'éviction aux seuls résultats de l'exploitation du fonds de commerce, sans tenir compte en outre de la valeur du droit au bail et de la totalité de la clientèle, éléments inséparables du fonds.

التلقائي أو الجزائي اعتمادا على أسعار السوق وذلك لأنها طريقة غير موضوعية و تؤدي حتما إلى المضاربة<sup>1</sup>.

إن مشكل تقدير قيمة التجارية ليس سائدا فقط في الجزائر، بل نجده حتى في فرنسا، إذ لا يوجد أي نص يحدد هذه القيمة، وأن اجتهاد محكمة النقض الفرنسية تعترف أنه لا يوجد أي طريقة لتقييم القيمة التجارية<sup>2</sup>، إلا أنه وفي كل الأحوال، ومهما كانت الطريقة المتبعة، فإن للقضاة السلطة التقديرية الواسعة في تقدير هذه القيمة، وبالتالي تقدير الضرر اللاحق بالمستأجر، بل إن محكمة النقض الفرنسية اعترفت بالسلطة التقديرية الواسعة للقاضي في تقدير القيمة التجارية، وأن هذه السلطة لا تخضع لرقابتها<sup>3</sup>، إلا أن هذا لم يمنع الفقهاء، وحتى الخبراء من اقتراح بعض الطرق لتقدير القيمة التجارية.

وعليه فمن الصعب وضع طريقة ثابتة لتقدير القيمة التجارية، وإنه و لحد الساعة فإن القاضي يسند مهمة تقدير القيمة التجارية، وكذا التعويض الإستحقاقى إلى خبير.

#### ب. الاتصال بالعملاء و السمعة التجارية:

لم يبين المشرع الجزائري، على غرار نظيره الفرنسي، ما المقصود بعنصر الاتصال بالعملاء. و لذلك يجب الرجوع إلى موقف الفقه و القضاء في هذا المجال، فيقصد الاتصال بالعملاء مجموعة الأشخاص الذين يعتادون التعامل مع المحل التجاري. و يترتب على ذلك أنهم الزبائن الثابتين المتعاملين مع التاجر نظرا لعوامل شتى هي: امتيازات التاجر الشخصية، أي صفاته الذاتية، سلوكه المستقيم، كفاءته، حسن استقبال الزبائن، أي المعاملة الإنسانية للمشتريين، و الإتقان في العمل<sup>4</sup>.

و يستخلص من هذا التحليل أن عنصر الاتصال بالعملاء هو قابلية التاجر لاكتساب زبائن لينال المحل التجاري قيمة و ليزداد رقم المبيعات، و من هنا يظهر أن

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.146.

<sup>2</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op. cit., p.31, AL,411.

<sup>3</sup> - Cass. com, 07/12/64, www.Legifrance.gouv.fr:

LES JUGES DU FOND EVALUENT SOUVERAINEMENT LA VALEUR DU DROIT AU BAIL ; UNE TELLE APPRECIATION ECHAPPE AU CONTROLE DE LA COUR DE CASSATION.

<sup>4</sup> - أنظر، فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.16.

عنصر الاتصال بالعملاء يتسم أكثر بالاحتمالية. و لا شك أن إهمام المحل التجاري يجد مصدره في هذا العنصر الذي يكتسي طابعا متلاشيا لأنه يتوجب على صاحب المحل التجاري أن يسعى دائما إلى اجتذاب الزبائن و المحافظة عليهم<sup>1</sup>.

فالالاتصال بالعملاء يمثلون العنصر الأساسي لوجود المحل التجاري، إذ بدون هذا العنصر يستحيل بيع البضائع، وقد ألزم المشرع في المادة 78 فقرة ثانية ق.ت على ضرورة وجود عملاء "يشتمل المحل التجاري إلزاميا عملائه وشهرته".

كما سبق ذكره فإن الاتصال بالعملاء هو العنصر الأساسي للمحل التجاري، فهو يشكل العمود الفقري للمحل التجاري، إلا أنه يجب الإشارة إلى أن عنصر الاتصال بالعملاء لا يعني أن للتاجر حق ملكية على العملاء إذ ليس هناك ما يلزمهم بالاستمرار في الإقبال على متجره و التعامل معه<sup>2</sup>، وبالتالي يمكن القول أن اكتساب العملاء ناتج عن المنافسة بين التجار، وهناك من يرى أن العملاء هو المحل التجاري بذاته، وكل العناصر الأخرى تستعمل لغرض واحد و هو اكتساب و ترسيخ الاتصال بالعملاء<sup>3</sup>.

وعليه يمكن القول أن عنصر العملاء هو الهدف الذي يرمى إليه كل التجار، وبالتالي يدخل عنصر فقد العملاء في تقدير التعويض الاستحقاقى، خاصة أنه برفض التجديد يفقد التاجر محله التجاري و بالتالي يفقد أهم عنصر وهو العملاء.

ونظرا لأهمية عنصر العملاء فلا يمكن إغفاله في تحديد قيمة التعويض الاستحقاقى، فمما لا شك فيه أن قيمة المحل تتبع قيمة هذا العنصر، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 84/10/06: "إذا كان من المقرر قانونا أنه في حالة اختلاف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشروع أن يبادر برفع دعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة فإذا ما رأت هذه الأخيرة وجها لذلك تعين خبير أو أكثر

<sup>1</sup> - أنظر، فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.17.

<sup>2</sup> - أنظر، نادية فضيل، المرجع السابق، ص.209.

<sup>3</sup> - أنظر، شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص.138.



لتقويم المال الشائع و قسمته حصصا إذا كان المال يقبل القسمة عينا و دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته.

و نظرا لعنصر العملاء الذي يدخل ضمن تكوين عناصر المحل التجاري، فإنه من المتعذر قسمته عينا دون التخفيض من قيمته و الإضرار بمصالح المتقاسمين، فإن بيعه بالمرزاد العلني هو الوسيلة الوحيدة للخروج من حالة الشروع<sup>1</sup>.

إلا أنه و تجدر الإشارة، أن عنصر الاتصال بالعملاء أصبحت أهميته نسبية، نظرا لرداءة السوق. مما جعل الزبون المخلص يقصد محلات تجارية أخرى ليشتري المنتج لسبب ندرة هذا الأخير<sup>2</sup>.

#### ج. الاسم التجاري:

هو الاسم الذي يختاره التاجر لمحله لتمييزه عن المحلات التجارية المماثلة، وذلك حتى يسهل على عملائه التعرف عليه عن غيره من المحلات و المنشآت التجارية المماثلة<sup>3</sup>، وهو لا يعتبر لصيقا بالشخصية كما هو الشأن بالاسم المدني، وإنما يعتبر حقا ماليا يدخل ضمن تكوين المحل التجاري<sup>4</sup> و يمكن التصرف فيه، كما أنه يخضع لحماية القانون<sup>5</sup>.

#### د. العنوان التجاري:

يقصد به التسمية المتكررة التي يختارها التاجر لتمييز محله التجاري عن المحلات التجارية الأخرى، التي تمارس نفس النشاط مثلا، فندق هيلتون أو أحذية الشرق، و يختلف العنوان التجاري عن الإسم التجاري. فالتاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين

1- أنظرن م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 33120، تاريخ 84/10/06، م.ق، سنة 1989، ع.1، ص.153.  
2- أنظر، الطيب بن مغنية، مدى تطبيق نصوص المادة 176 من القانون التجاري، الندوة الجهوية للقضاء التجاري و الاجتماعي، تلمسان يومي 24 و 25 أبريل 1991، ص.198.  
3- أنظر، خلف محمد، إيجار و بيع المحل التجاري، دار الكتب القانونية، 1998، ص.25.  
4- أنظر، شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص.138.  
5- الأمر رقم 75-2 ماضي في 09 يناير 1975، ج.ر، ع.10، مؤرخة في 04 فبراير 1975، ص.154، المتضمن المصادقة على إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس سنة 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر سنة 1900 وواشنطن في 2 يونيو سنة 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر سنة 1925 ولندن في 2 يونيو سنة 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر سنة 1958 واستكهولم في 14 يوليو سنة 1967.

أنه ملزم باتخاذ اسم تجاري. كما أن العنوان التجاري لا يستمد من الاسم الشخصي للتاجر.

و يعتبر العنوان التجاري أو التسمية المبتكرة عنصرا من عناصر المحل، له دور فعال في جذب العملاء، إذ أن شهرة المحل قد تعتمد أحيانا على التسمية المبتكرة المعروفة لدى العملاء. وهذا العنصر قد يوجد و قد لا يوجد. و ينشأ حق التاجر في العنوان التجاري بأسببية استعمال التسمية و يشترط أن يكون الاستعمال ظاهرا أو ينقضي هذا الحق بتر استعماله<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة بخصوص الاسم التجاري و العلامة التجارية، فإن تقييمها يتم من خلال تقييم عنصر العملاء، بحيث أنها تعكسه<sup>2</sup>.

### 2. العناصر المادية:

نصت المادة 78 فقرة 2 ق.ت على " كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الإيجار و المعدات و الآلات و البضائع..."

### أ) البضائع:

هي السلع المعدة للبيع و يجري عليها التعامل في المحل التجاري<sup>3</sup>، وهي عنصر من عناصر المحل التجاري، و تختلف أهمية البضائع كعنصر من عناصر المحل حسب نوع التجارة ففي التجارة بالتجزئة تكون أهميتها كبيرة و في حالة أخرى تكون أهميتها ضئيلة<sup>4</sup>.

### ب) المعدات والآلات:

هي المنقولات المادية المستخدمة في إعداد المحل التجاري<sup>5</sup>، فهي الأموال المخصصة لاستغلال المحل التجاري كأدوات الوزن و القياس و الآلات الحاسبة أو الكاتبة المستعملة

<sup>1</sup> - أنظر، نادية فضيل، المرجع السابق، ص. 211-212.

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص. 50.

<sup>3</sup> - أنظر، خلف محمد، المرجع السابق، ص. 27.

<sup>4</sup> - أنظر، شانلي نور الدين، المرجع السابق، ص. 116

<sup>5</sup> - أنظر، خلف محمد، المرجع السابق، ص. 28.

لتسهيل نشاط التاجر، أو الخزائن و الرفوف التي يستخدمها صاحب المتجر لعرض البضائع بأحسن طريقة لاجتذاب نظرة المستهلك، ويمكن أن نذكر كذلك سيارات العمل التي يستعملها في بعض الأحيان التاجر لنقل البضائع أو التي يستعملها أساسا إذا تعلق نشاطه بمؤسسة النقل<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن معظم العناصر المادية لا يفقدها التاجر عند إخلاءه المحل، بحيث أن السلع المتبقية يتم بيعها من طرف التاجر قبل مغادرة المحل، أما أدوات العمل و العتاد و كل التجهيزات التي يمكن نقلها فإن التاجر ملزم بأخذها، و بالتالي لا يؤخذ في حساب التعويض إلا التجهيزات التي لا يمكن نقلها، والتي يفترض أن التاجر هو الذي أنجزها ما لم يأت المؤجر بالعكس: الكهرباء، الغاز، الماء<sup>2</sup>.

أما فيما يخص الترميمات و الإنجازات التي قام بها المستأجر، والتي أدت بتغيير المحل فإن المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1990/10/14 رفضت إضافة مبلغ الترميمات و الإنجازات إلى التعويض الاستحقاقى " من المقرر قانونا فإن تقدير التعويض الاستحقاقى يكون على أساس القيمة التجارية للمحل وفقا لعرف المهنة، فإن مصاريف الترميمات و الإصلاحات لا تضاف إلى التعويض الاستحقاقى ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان ثابتا — في قضية الحال — إن قضاة الموضوع لما صادقوا على محضر الخبرة الذي أضاف مبالغ أخرى للقيمة التجارية للمحل والتي تمثل مصاريف الترميمات و الإصلاحات التي قام بها المستأجر في المحل يكون بقضائهم كما فعلوا قد خالفوا القانون ومتى كان ذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه<sup>3</sup>.

لقد اعتبر القضاء الفرنسى أن عنصر المعدات يكاد يكون جوهر المحل التجارى و يمثل قيمته الوحيدة، في حالة ما إذا كان المتجر قد فقد —كليا— عنصر الاتصال بالعملاء،

<sup>1</sup> - أنظر، فرحة زراوى، المرجع السابق، ص.144.

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.50.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 62293، تاريخ 1990/10/14، م.ق، سنة 1991، ع.2، ص.95.

و إذا كان حق الإيجار على وشك الانتهاء بسبب وجود أمر يتضمن طرد المستأجر من الأماكن المأجورة<sup>1</sup>.

### 3. مصاريف النقل وإعادة التركيب:

قبل كل شيء لابد على المستأجر إثبات هذه المصاريف بالفواتير أو بأي طريقة قانونية تثبت ذلك، ولكن في الواقع العملي فإن أغلبية تقارير الخبرة تضع مبالغ تتراوح ما بين 10.000 دج و 50.000 دج دون تقلم أي مبرر، أو يضيف الخبراء نسبة 10% من قيمة القاعدة التجارية، مع العلم أنه وفي بعض الحالات لا وجود لأي رحلة أو إعادة تركيب، ويضاف لهذه الأخيرة الحرمان المؤقت من الاستغلال و الإخلال بالنشاط التجاري، وهو عنصر هام يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار ويتمثل في التكاليف و فوات الربح الذي يتحمله المستأجر منذ إخلائه للمحل إلى غاية الانطلاق في استغلال محل جديد، و يقدر هذا الضرر بثلاث أشهر من لربح المادي<sup>2</sup>.

إن الاجتهاد القضائي الفرنسي أكد على ضرورة تنصيب المستأجر في محل آخر مماثل حتى يكون له الحق في مصاريف النقل و إعادة التركيب، وفي حالة العكس فلا يستحق هذه القيمة<sup>3</sup>.

### 4. مصاريف و حقوق التحويل محل من نفس القيمة:

والمقصود بالمصاريف تكاليف التوثيق، والشهر الخاص بالعقود التجارية، و رسوم إدارة التسجيل، و مصاريف السجل التجاري، وإن كان الخبراء يذكرونها منفردة زيادة على المصاريف المذكورة، وهي المصاريف التي يتحملها المستأجر من أجل تحديد نشاطه، وتقدر هذه المصاريف بنسبة 20% من مجموع القيمة التجارية وكذا العملاء، وهناك من

<sup>1</sup> - أنظر، فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.146:

Cass.Com 2 aout 1949 : «Quand dans un fonds de commerce, la clientèle a presque totalement disparu et qu'une ordonnance d'expulsion est sur le point de mettre fin au droit au bail, le matériel peut constituer la seule valeur et la véritable substance du fonds».

<sup>2</sup> - أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.51.

<sup>3</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit, p.246.

الخبراء من يضيف مصاريف فصل العمال إن كانت هناك علاقة سببية بين إنهاء الإيجار وفصلهم، وهي مصاريف تعويض العمال عن فصلهم في إطار تطبيق القوانين الخاصة بالعلاقات الفردية للعمل<sup>1</sup>.

السؤال المطروح في هذا الصدد هل يمكن الأخذ بعين الاعتبار ما يسمى بثمان العتبة Pas de portes، الذي يمثل المبلغ الذي يدفعه المستأجر للمؤجر الجديد لإبرام عقد الإيجار بعد إخلاله من القاعدة التجارية الأولى.

إن موقف المحكمة العليا كان واضحاً، إذ رفضت إضافة مبلغ العتبة إلى التعويض الإاستحقاقى، إذ اعتبرته من المعاملات التجارية الغير رسمية وتتم بموجب عقود عرفية<sup>2</sup>، و بالتالي فإن المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي، الذي رفض إضافة ثمن العتبة إلى التعويض الاستحقاقى<sup>3</sup>.

ختاماً، فإن للقاضي الأخذ بكل ما يدخل في مفهوم المادة 176 ق.ت، علماً وكما سبق ذكره بأن هذه العناصر لم تذكر على سبيل الحصر، ويجوز للقاضي تقييم و تحديد التعويض الإاستحقاقى بصفة إجمالية، ويكون حكم القاضي قابل للاستئناف و الطعن بالنقض، ولا يمكن للقاضي عند حكمه بإخلاء مع التعويض الاستحقاقى، الحكم بالتنفيذ المعجل، كون أن المشرع أجاز للمستأجر البقاء في المحل إلى غاية قبض التعويض الإاستحقاقى.

<sup>1</sup>- أنظر، محمد الحبيب الطيب، المرجع السابق، ص.52.

<sup>2</sup>- أنظر، حسان بوعروج، المرجع السابق، ص 224

<sup>3</sup> - Cass. com, 14/11/62, www.Legifrance.gouv.fr:

EST LEGALEMENT JUSTIFIÉ L'ARRÊT QUI REFUSE D'AJOUTER AUX ÉLÉMENTS RETENUS POUR FIXER UNE INDEMNITÉ D'ÉVICTION LE MONTANT DU "PAS DE PORTE" QUI SERAIT ÉVENTUELLEMENT DEMANDÉ AU LOCATAIRE ÉVINCE POUR UN AUTRE BAIL DES LORS QUE POUR CALCULER LADITE INDEMNITÉ LA COUR D'APPEL A FIXÉ LA VALEUR DE FONDS SELON LES USAGES DE LA PROFESSION, QU'ELLE A AJOUTÉ À CETTE SOMME CELLES REPRÉSENTANT "LES FRAIS DE REMPLI" ET LE DÉMÉNAGEMENT, ÉVALUANT AINSI LE MONTANT DU PRÉJUDICE TOTAL CAUSÉ PAR LE REFUS DE RENOUVELLEMENT ET QUE LA VALEUR INTÉGRALE DU FONDS REMBOURSEE INCLUAIT NECESSAIREMENT LA VALEUR DU DROIT AU BAIL ÉLÉMENT DE CE FONDS, -

## فـرـع الثـانـي

### طرق و تاريخ تقدير التعويض الاستحقاقى

إن المشرع الجزائري و على غرار المشرع الفرنسي، لم يفرض أية كيفية لتقدير قيمة التعويض الاستحقاقى، بل أعطى توجيهات عامة يمكن أخذها بعين الاعتبار للوصول إلى تحديد قيمة التعويض الاستحقاقى، وذلك في حدود السلطة التقديرية المخولة قانونا لقضاة الموضوع<sup>1</sup>، ولكن بشرط تحديد العناصر التي تم الاعتماد عليها في تقدير التعويض الإستهقاقى<sup>2</sup>، في جل الحالات يسند القاضي هذه المهمة إلى خبير أو أكثر، الذي يجب عليه أن يبين الكيفية المستعملة في تقويم التعويض، وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 88/10/20: " من المقرر قانونا إن تقويم التعويض الإستهقاقى يستمد من القيمة التجارية للمحل التجاري والتي تحدد وفقا لعرف المهنة، والمصاريف العادية للنقل و إعادة التركيب وكذا مصاريف و حقوق التحويل الواجب تسديدها لخل تجاري من نفس القيمة.

ولما - كان ثابت في قضية الحال - إن الخبرة حددت مبلغ تعويض الاستحقاق دون أن تبين الكيفية المستعملة في التقويم و لم تبين العناصر المكونة له، فإن قضاة الاستئناف بتأييدهم الحكم المستأنف فيه المصادق على هذه الخبرة عرضوا قرارهم للنقض<sup>3</sup>.

إذا فليس هناك طريقة محددة لتقويم القاعدة و يسلك الخبير مناهج عديدة نذكر من بينها، طريقة على أساس أجرة ثلاثة سنوات، وأخرى مؤسسة على الدخل السنوي،

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجبلاي، المرجع السابق، ص. 93.

<sup>2</sup> - Cass. 3<sup>o</sup> civ, N<sup>o</sup> 70-12320, 03/11/71, www.legifrance.gouv.fr:

LES JUGES APPRECIENT SOUVERAINEMENT LE PREJUDICE SUBI PAR LE LOCATAIRE EVINCE; AUCUN MODE DE CALCUL N'ETANT PRESCRIT PAR LA LOI, ILS PEUVENT, POUR EVALUER L'INDEMNITE DUE A UN LOCATAIRE HOTELIER SE FONDER, NON SUR LE CHIFFRE D'AFFAIRES, MAIS SUR LA CAPACITE DE L 'ETABLISSEMENT ET LE PRIX MOYEN DES REPAS SERVIS.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 51730، تاريخ 88/10/20، م.ق، سنة 1990، ع.3، ص. 98.

وثالثة على رقم الأعمال للثلاثة سنوات الأخيرة، و البعض الآخر يلجأ إلى عقود بيع المحلات التجارية المسجلة في مصلحة التسجيل<sup>1</sup>.

### 1. طرق تقدير التعويض الاستحقاقى:

إن الطرق المعتمدة من طرف الخبراء في الجزائر، تتركز أساسا على التصريحات الجبائية لدى مصالح الضرائب التي يدلي بها المستأجر فيما يخص الأرباح المحصل عليها أو رقم أعماله السنوي<sup>2</sup>، وبالتالي فمن أهم الطرق المعتمد عليها لتقدير التعويض الاستحقاقى:

#### I. طريقة الدخل السنوي:

إن هذه الطريقة تقوم على مبلغ رقم الأعمال المحقق أو الربح، إذ قيمة المحل التجاري تحدد بمقدار ثلاث مرات متوسط الربح لثلاث سنوات الأخيرة. إلا أن الاعتماد على هذه الطريقة لا تعكس دائما الحقيقة، لأن الخبير يأخذ معلومات حول رقم الأعمال و الأرباح من إدارة الضرائب، غير أن التصريحات لهذه الإدارة في معظم الأحيان لا تمثل النشاط الحقيقي<sup>3</sup>.

إن الارتكاز على تصريحات التجار وحدها لدى مصالح الضرائب، لا تمثل القيمة الحقيقية لنشاط المحل التجاري، ورغم ذلك نلاحظ أن الأحكام القضائية صادقت، ولا زالت تصادق على مثل هذه الخبرات المجحفة في حق المستأجرين، لا لشيء إلا لأنهم لم يصرحوا بالحقيقة لدى مصالح الضرائب، والتي تعتبر مخالفة جبائية لا علاقة لها بقيمة المحل التجاري و تقدير التعويض<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، الأخضر العقون، المرجع السابق، ص. 25.

<sup>2</sup> - أنظر، حسان بوعروج، المرجع السابق، ص. 223.

<sup>3</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 97.

<sup>4</sup> - مختار سيدهم، المرجع السابق، ص. 146.

## II. طريقة الإطلاع على عقود بيع المحلات التجارية:

إن بعض الخبراء يلجأ إلى طريقة الإطلاع على عقود بيع المحلات التجارية من أجل تقدير قيمة المحل التجاري وتحديد مبلغ التعويض الاستحقاقى، إذ يلجأ الخبير إلى مصالح الضرائب المختصة في تسجيل العقد، و يقارن هذا الأخير بصفة موضوعية بالمحل المتنازع فيه، مع مراعاة نوع النشاط و ثمن البيع و الأرباح التي يحققها المستأجر، ولكن هذه القيمة المسجلة لا تعكس القيمة الفعلية و ذلك قريبا من ضريبة التسجيل، فغالبا ما يكون الثمن المذكور في العقد ضئيلا بالنظر إلى القيمة الحقيقية، و بالتالي فهذه الطريقة في الواقع غير مجدية. هذه الطرق كما سبق الذكر خاصة بالخبراء الجزائريين، ومن باب المقارنة فالطرق التي يعتمدونها الخبراء الفرنسيين، يمكن حصرها في طريقتين هما:

α الطريقة الأولى الطريقة التجريبية (Empirique).

وهي الطريقة المعتمدة بالوثائق والمقارنة مع المعاملات التجارية الأخيرة، وتمثل هذه الطريقة في البحث عن العلاقة بين القيمة المالية للمحل التجاري في سعر السوق، وقيمة بعض العناصر المستغلة والسهل الكشف عنها، كالحصيلة اليومية للمبيعات، الفوائد السنوية، كمية المواد الأولية المستهلكة شهريا و عدد الزبائن المسجلين أسبوعيا... إلخ

α الطريقة الثانية: الطريقة الاستنتاجية Dédutive

والتي تعتمد على استنتاج قيمة العناصر المعنوية من قيمة الأرباح المحصلة، إذا اعتبرت أن قيمة العناصر المعنوية للمحل التجاري تكون مساوية لنصف القيمة الحالية للأرباح المحصلة خلال السنوات التي يكون فيها عقد الإيجار ساري المفعول<sup>1</sup>.

وختاما نؤكد على أن كل هذه الطرق، سواء المعتمدة من قبل الخبراء الجزائريين، أو الفرنسيين، متوقفة على السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، فله أن يأخذ بالمبلغ المقدر من طرفهم، أو بتخفيضه للحد المعقول، أو الزيادة فيه، أو حتى استبعاد الخبرة وتعيين خبرة أخرى، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2003/09/09: " إن تعيين

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 97.



خبير لإيضاح مسألة محددة تقنية وتحديد مهمته يخضع لقاضي الموضوع فلا يمكن أن تكون الخبرة عبارة عن تلبية لرغبة أحد الأطراف في الخصومة بل هي جواب عن دافع وطلبات أطراف الخصومة معا فالحكم بالتعويض الاستحقاقى المحدد حسب الخبرة المفصلة من القاضي عن الخبرتين السابقتين بناء على السلطة التقديرية هو تطبيق سليم للقانون "1، وكذلك قرار المؤرخ في 1988/10/02: " من المقرر قانونا أنه لا يجوز للقضاة أن يفوضوا سلطتهم للخبير، ومن المقرر أيضا أن عمل الخبير يقتصر على جمع معلومات فنية يضعها أمام القضاة ليأخذوا بها أو يردوها بأسباب سائغة، بماهم من سلطة تقديرية، فالقاضي هو الخبير الأكبر.

ولما كان ثابت - في قضية الحال - أن قضاة الاستئناف فوضوا سلطتهم للخبير، عندما اعتمدوا تقرير الخبير في قضية تعويض الإخلاء دون مناقشة الخبرة مما يعرض قرارهم للنقض "2.

وعلى الخبير التقيد بالمهام المحددة في الحكم التمهيدى الذي عينه دون أن يتجاوزها، ودون التطرق إلى الأمور القانونية الأخرى، كعدم أحقية المستأجر في التعويض أو غيرها من المسائل التي تدخل في اختصاص القاضي، وعليه فدور القاضي هو المراقبة أولا في عدم تجاوز الخبير لمهامه المحددة في الحكم، و المتمثلة في تقدير التعويض الإستهقاقى دون غيره، وثانيا سلطة التقديرية لما توصل إليه الخبير في تقدير التعويض، ومدى جدية الخبرة ووفائها لجميع جوانب التعويض<sup>3</sup>، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1995/04/11: "حيث تبين من القرار المنتقد ومن الوثائق المرفقة به أن مجلس قضاء قالمة قد سبق له إصدار قراراتين قبل الفصل في الموضوع الأول صادر بتاريخ 1985/03/26 بتعيين خبير لمعرفة ما إذا كان موضوع النزاع يخص محلا تجاريا واحدا أو محلين، والثاني الصادر بتاريخ 1991/03/12 يعين خبيرا آخر لتحديد التعويض

1- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 310730، تاريخ 2003/09/09، م.ق، سنة 2003، ع.1، ص.298.

2- أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 50568، تاريخ 1988/10/02، م.ق، سنة 1990، ع.3، ص.91.

3- أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.100.

الإستحقاقى مع مراعاة ما قضى به القرار المؤرخ في 1985/03/26 وكذا مقتضيات المادة 176 من القانون التجارى.

وضمن هذه الظروف كان يتعين على الخبير المعنى أن يقوم بعمله في حدود مهمته المأمور بها و يكتفى بتحديد قيمة التعويض الإستحقاقى دون أن يتطرق لمسألة أحقية التعويض و شروط التجديد أو عدم تجديد عقد الإيجار.... حيث أنه كان يجب أيضا على قضاة الاستئناف أن يحترموا ما قضوا به بموجب القرارين المؤرخين في 1985/03/26 و 1991/03/12 و يفصلوا في قيمة التعويض الذى يتعين منحه للمستأجرين مقابل إخلاء الأماكن موضوع النزاع.

حيث يتبين إذا أن الخبير تجاوز مهمته و حل محل القضاة عندما رفض التعويض الاستحقاقى للمستأجر رغم ما قضى به القرار المؤرخ في 91/03/12... و نتيجة لكل هذه الاعتبارات أنه ينبغي نقض القرار المطعون فيه والذي صادق على تقرير خبير تجاوز مهمته وتصرف في قضية بصفة تعسفية<sup>1</sup>.

## 2. تاريخ تقدير التعويض الاستحقاقى

ذهب القضاء الفرنسى إلى أن تقدير الضرر المتسبب للمستأجر، نتيجة رفض المؤجر تجديد عقد الإيجار، يكون من أقرب تاريخ للإخلاء، أي يوم صدور الحكم القضائى القاضى بإخلاء المستأجر للمحل مع حقه في التعويض الاستحقاقى. أما إذا كان المستأجر قد أدخل المحل مباشرة بعد تسلمه التنيه بالإخلاء، فتاريخ تقدير التعويض الاستحقاقى يكون من يوم خروج المستأجر من المحل، كون أن خروج المستأجر من المحل لا يعنى تنازله عن التعويض الاستحقاقى<sup>2</sup>.

غير أن الغرفة التجارية للمحكمة العليا ذهبت عكس موقف القضاء الفرنسى، واعتبرت أن التعويض يقيم من تاريخ الإعلان عن رغبة المؤجر في عدم التجديد، وهذا في

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 116928، تاريخ 1995/04/11، الاجتهاد القضائى للغرفة التجارية و البحرية، سنة 1999، ع.خ، ص.87.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand , op.cit., p.244.

القرار المؤرخ في 1999/05/08: " من المقرر قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار، غير أنه يسدد للمستأجر المخلّي التعويض.

ولما ثبت - في قضية الحال - إن قضاة المجلس لما قدروا الضرر الناتج عن رفض تجديد الإيجار ابتداء من تاريخ الإعلان عن رغبة المؤجر في إنهاء الإيجار وليس من تاريخ الخروج الفعلي لأن الخروج يقع بعد صدور حكم القاضي بالإخلاء و الأحكام تفصل في الوقائع القائمة و ليس المستقبلية فهم طبقوا صحيح القانون مما يستوجب برفض الطعن"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 189311، تاريخ 1999/05/08، م.ق، سنة 2000، ع.1، ص.121.



الفصل الثاني

حق الاسترجاع دون عرض  
التعويض الإستمعاقبي

إن المبدأ العام هو أن المؤجر ملزم عند رفضه تجديد عقد الإيجار، دفع للمستأجر محلي المحل تعويضا إستحقاقيا يساوي الضرر الذي لحق به من جراء هذا الرفض، إلا أنه و استثناء يمكن للمؤجر رفض تجديد عقد الإيجار دون أن يكون ملزما بدفع التعويض الاستحقاقى<sup>1</sup>، إذ أن هناك حالات تعفيه من ذلك، وهي قيام المستأجر بأعمال خطيرة و مشروعة، وإخلاله بالتزاماته التعاقدية كعدم دفع بدل الإيجار، أو لأسباب متعلقة بالأمكنة المستأجرة، والمنصوص عليها في المواد 177، 178، 181، 182 ق.ت.

وتجدر الإشارة، أنه وفي حالة غياب أي سبب من الأسباب المنصوص عليها في المواد في المشار إليها أعلاه، فإن المؤجر ملزم بأن يدفع للمستأجر التعويض الإستهقاقى الذي يعتبر من النظام العام، الأمر الذي خلق بعض المشاكل، إذ أصبح ملاك العقارات يرفضون تأجير محلاتهم أو يؤجرونها لمدة تقل عن سنتين، وهي المدة المفروضة أو اللازمة كي ينشأ المستأجر القاعدة التجارية، و يستفيد بذلك من الحماية المقررة للإيجارات التجارية، فنلاحظ أن معظم عقود الإيجار مدتها لا تتجاوز 23 شهرا.

وعليه كان من الضروري تدخل المشرع من أجل تسوية الوضع، و قد تم ذلك بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06/02/2005 المعدل و المتمم للقانون التجاري، الذي بموجبه حرر المؤجر من القيود التي فرضت عليه عندما يريد استرجاع محله، إذ ألغى التعويض الإستهقاقى، وكذا التنبيه بالإخلاء إلا إذا اشترطهما الطرفان، أو بعبارة أخرى فإن المشرع بهذا التعديل أقر مبدأ سلطان الإرادة في عقد الإيجار التجاري، و مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فالمادة 187 مكرر من قانون 02/05، ألزمت الطرفان تحرير عقد الإيجار في الشكل الرسمي، و هذا تحت طائلة البطلان فألغى بذلك العقد العرفي، كما أوجب كذلك أن يكون العقد محدد المدة، على أن تتم باتفاق الطرفين، و متى انتهت المدة فعلى المستأجر إخلاء العين المؤجرة دون أي إجراء و لا أي تعويض، إلا إذا اتفق الطرفان على

<sup>1</sup> -Cf, Alfred JAUFFRET, op.cit., p.377.

خلاف ذلك، وبالتالي فقد حرر المشرع المخرجين من عقدة الخوف التي كانت تتأهم عند تأجير محلاتهم حتى لا يدفعون التعويض الذي يفوق في بعض الأحيان ما قبضوه من مبالغ الإيجار هذا من جهة، ومن جهة أخرى ليشجع و يسهل التعامل مع المستثمرين جزائريون كانوا أو أجنب<sup>2</sup>.

وعليه سنتطرق في المبحث الأول إلى حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر، وإلى حالة الأمكنة، وفي المبحث الثاني إلى حق الاسترجاع بانتهاء مدة العقد الذي أقره قانون 05/02 المعدل للقانون التجاري.

<sup>2</sup>- أنظر، حمايدي سنوسي، الإيجار التجاري في ظل التعديلات الجديدة للقانون التجاري، يوم دراسي مشترك في موضوع "العقد التوثيقي" الإشكالات القانونية في المعاملات العقارية و الإيجار التجاري، سيدي بلعباس، يوم 22 ماي 2005، ص.3.

المبحث الأول

حق الاسترجاع

بسببه تصرفات المستأجر

و إلى حالة الأمكنة

لقد حدد المشرع الجزائري هذه الحالات في المواد 177، 178، 181، و 182 ق.ت

وهي:

- صدور تصرفات خطيرة و مشروعة من قبل المستأجر، غير متعلقة بتنفيذ العقد تلحق أضرار مادية أو معنوية بالمؤجر.
- إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية.
- إذا كان الاسترجاع متعلق بحالة الأمانة المؤجرة.

### المطلب الأول

#### حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر

نصت المادة 177 فقرة 1 و 2 قات على أنه "يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض إذا برهن عن سبب خطير و مشروع اتجاه المستأجر المخطي المحل غير أنه إذا كان الأمر يتعلق إما بعدم تنفيذ التزام، إما بالتوقف عن استغلال المحل دون سبب جدي و مشروع فإنه لا يجوز الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر نظرا لأحكام المادة 172 إلا إذا تواصل ارتكابها أو تجديدها لأكثر من شهر بعد إنذار المؤجر بتوقفها و يجب أن يتم هذا الإنذار و إلا كان باطلا بعقد غير قضائي مع إيضاح السبب المستند إليه و ذكر مضمون هذه الفقرة".

فالهدف الذي ابتغاه المشرع من وراء تمكين المؤجر من ممارسة حق الاسترجاع دون دفع التعويض الإستهقافي، هو معاقبة التصرف الخاطئ الصادر من المستأجر دون غيره، إذ لا يمكن التمسك بحق الاسترجاع إذا تمت المخالفة من طرف شخص آخر غير المستأجر، عملا بمبدأ نسبية العقد، وقد يتخذ هذا التصرف الخاطئ صورتان:



- الخطأ المتمثل في ارتكاب المستأجر لأعمال خطيرة و مشروعة، لا علاقة لها بعقد الإيجار، من شأنها أن تلحق الضرر بالمؤجر كارتكاب أعمال عنف ضد المؤجر.
  - الخطأ المتمثل في إخلال المستأجر لأحد التزاماته التعاقدية، مما يلحق الضرر أيضا بالمؤجر كعدم دفع بدل الإيجار<sup>1</sup>.
- و تجدر الإشارة، أن سقوط حق التجديد في هذه الحالة، ليس له علاقة مع الشرط الفاسخ الذي يتضمنه عقد الإيجار الملزم للجانبين<sup>2</sup>.

### الفروع الأول

#### قيام المستأجر بأعمال خطيرة ومخروعة

يمكن للمؤجر رفض تجديد عقد الإيجار إذا قام المستأجر بأعمال خطيرة و غير مشروعة، إذ نصت المادة 177 ق.ت أنه " يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض إذا برهن على سبب خطير و مشروع تجاه المستأجر المخلي للمحل".

وقد نهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي في عدم تحديد مفهوم السبب الخطير و المشروع، الأمر الذي يعطي سلطة تقديرية واسعة لقاضي لموضوع في تقدير هذا التصرف الخطير<sup>3</sup>.

و قد استقر القضاء الفرنسي على أن السبب الخطير و المشروع يجب أن ينتج عن فعل، أو امتناع المستأجر عن فعل، فمصدر السبب إذا يكمن في خطأ يرتكبه المستأجر أثناء سريان عقد الإيجار و يؤثر على العلاقة التي تربط المؤجر بالمستأجر، وبالتالي فيجب

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.53.

<sup>2</sup> - أنظر، شادلي نور الدين، المرجع السابق، ص.130.

<sup>3</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.19.

أن يكون الضرر الذي أصاب المؤجر نتيجة خطأ المستأجر، أي يجب قيام علاقة سببية بين الخطأ و الضرر أثناء السير العادي لعقد الإيجار.

ويكون التصرف الخطير و المشروع خارج نطاق العلاقة التعاقدية، و يعد هذا التصرف خطأً تقصيرياً، ينتج عنه قيام المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في المادة 124 من ق.م، إذ يجوز للمؤجر المطالبة بتعويض عن الضرر الذي لحقه، بالإضافة إلى حرمان المستأجر من التعويض الاستحقاقى.

وعليه أعطى المشرع للمؤجر حق استرجاع عهده التجاري دون عرض التعويض الاستحقاقى، إذا قام المستأجر بتصرفات ليست لها علاقة بالاستغلال التجاري كضرب المستأجر للمؤجر، و يفسر ذلك بالنظر إلى أهمية العلاقة بين المؤجر و المستأجر، وأن حق التمسك بتجديد عقد الإيجار يجب أن يخصص للمستأجر الذي يمتاز بالسيرة الحسنة<sup>1</sup>.

فما هي هذه الأعمال الخطيرة و المشروعة؟، و ما هي الإجراءات الواجب اتباعها في هذه الحالة قصد ممارسة حق الاسترجاع؟.

### 1- مفهوم الأعمال الخطيرة و المشروعة:

يقصد بالأعمال الخطيرة و المشروعة تلك الأعمال التي يأتيها المستأجر و لا يمكن إصلاحها، أو توقيف أثارها نتيجة خطورتها وعدم مشروعيتها، وتكون نتيجة خطأ ارتكبه المستأجر و تلحق ضرراً بالمؤجر، وكما سبق ذكره فإن ذلك يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع<sup>2</sup>.

في اعتقادنا الاجتهاد القضائي الجزائري لا توجد قرارات عاجلت هذه النقطة، أو على الأقل لم نعثر عن اجتهاد للمحكمة العليا في هذت الشأن ضمن قراراتها المنشورة، عكس القضاء الفرنسى الذي استقر على اعتبار التصرفات التالية خطيرة و غير مشروعة :

<sup>1</sup> - Cf, Yves Gyuon, op.cit.,p.704.

<sup>2</sup> - انظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.56.

- استغلال متجر في نشاط غير مشروع، كالاتجار في المواد الممنوعة أو مخالفة الآداب و النظام العام لأن الحكم في هذه الحالة يترتب عنه المساءلة الجزائية.
- إدانة المستأجر من أجل أعمال عنف ارتكبت ضد أحد أفراد عائلة المؤجر.
- إدانة المستأجر من أجل واقعة سرقة إضرارا بالمؤجر.
- إدانة المستأجر بواقعة إصدار شيك بدون رصيد كمقابل تسديد بدل الإيجار للمؤجر.
- إدانة المستأجر من أجل كتابات قاذفة اتجاه المؤجر<sup>1</sup>.

وعليه فكل تصرف صادر عن المستأجر خارج نطاق العقد، وله صلة بالسيرة الحسنة وحسن العلاقة مع المؤجر أدى إلى الإضرار بهذا الأخير، يعطي الحق للمؤجر ممارسة حق الاسترجاع محله التجاري دون عرضه التعويض الإستهقائي للمستأجر، ناهيك عن العقوبات الجزائية التي يمكن أن يدان بها المستأجر.

ينبغي الإشارة أن المؤجر لا يمكنه المطالبة بهذا الحق إلا بعد سيرورة الإدانة نهائية، أي بعد استنفاد المستأجر لجميع الطعون المنصوص عليها قانونا، ومادام الطعن بالنقض في المادة الجزائية يوقف التنفيذ، فعلى المؤجر انتظار لممارسة حقه في الاسترجاع إلى حين فصل المحكمة العليا في الطعن بالنقض، وهي الإجراءات التي تأخذ أحيانا مدة زمنية طويلة.

## 2- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر الخطيرة:

إذا صدر فعل خطير من المستأجر فللمؤجر رفض تجديد دون أن يكون ملزم بدفع التعويض الإستهقائي، إلا أنه يلزم باحترام إجراء توجيه التنبيه بالإخلاء، فهنا المؤجر يقوم مباشرة بتوجيه التنبيه بالإخلاء، و يرفع بعد ذلك دعوى رفض التجديد، يلتمس فيها إلزام المستأجر بإخلاء المحل بدون تعويض، وذلك دون الحاجة لإثبات الفعل الخطير و المشروع بمحضر معاينة، ولا إعدار مسبق، إذ يكفي تقديم الحكم الجزائي النهائي الناطق بالعقوبة، كالحكم الجزائي المتعلق بالاعتداء على المؤجر سواء بالسب و الشتم، أو الاعتداء

<sup>1</sup> -Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.37, AL,494..

الجسدي، أو ارتكاب أعمال مخالفة للآداب و النظام العام كفتح محل للدعارة، أو تقديم حكم مدني يبين قيام المستأجر بأعمال خطيرة متعلقة بالمحل كهدم جزء من المحل<sup>1</sup>، إذا فالمؤجر لا يلزم بإثبات الخطأ بمحضر معاينة، ولا إعدار بالتوقف عن اقرار المخالفة، وإنما يشترط فقط توجيه التنبيه بالإخلاء المنصوص عليه في المادة 173 ق.ت مسببا على إحدى الأسباب الخطيرة والمشروعة، فالتنبيه بالإخلاء في هذه الحالة شكله مثل شكل التنبيه بالإخلاء عند رفض التجديد مقابل عرض التعويض الاستحقاق، ماعدا فيما يخص السبب، إذ يتعلق هنا الأمر بأعمال خطيرة و غير مشروعة.

إلا أنه هناك اختلاف الآراء الفقهية حول ضرورة توجيه التنبيه بالإخلاء في هذه الحالة، فهناك من يرى أن المؤجر لا يلزم بتوجيه التنبيه بالإخلاء، بل يقوم مباشرة برفع دعوى قضائية تكون معززة بالحكم القضائي الذي يثبت قيام الفعل الخطير، يلتبس من خلالها المؤجر الحكم بطرد المستأجر من المحل التجاري دون تعويض استحقاق، و قد استند أصحاب هذا الرأي في تدعيم رأيهم على الأسباب التالية :

- أن المادة 173 من ق.ت نصت على " لا ينتهي إيجار المحلات التجارية... إلا بأثر التنبيه بالإخلاء"، فهي تخاطب عقد الإيجار الذي لم يرتكب من خلاله المستأجر أعمال خطيرة و مشروعة، وفي حالة العكس فلا حاجة لتوجيه التنبيه بالإخلاء ما دام أن الفسخ ينهي بحكم القانون عقد الإيجار.
- إن المادة 173 ق.ت التي تعرضت لحالات رفض التجديد دون تعويض، لم تشترط توجيه التنبيه بالإخلاء بل مجرد إنذار، إذ نصت " ... فإنه لا يجوز الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر.... إلا إذا تواصل ارتكابها أو تجديدها لأكثر من شهر يعد إنذار المؤجر بتوقفها".
- أن التنبيه بالإخلاء يجب أن يعاد فيه ذكر مضمون المادة 194 ق.ت تحت طائلة البطلان، وأن هذه المادة تتعلق بمسألة تعيين خبير لتقييم التعويض الاستحقاق، فما

<sup>1</sup> - انظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.116.

الجدوى من ذكرها إذا بالنسبة للمؤجر الذي يريد فسخ عقد الإيجار بسبب تصرفات المستأجر الخطيرة، فإذا فرضنا أن المؤجر يوجه التنبيه بالإخلاء يؤسسه على المادة 177 ق.ت، و يذكر فيه نص المادة 194 ق.ت وجوبا فإنه يقع في تناقض، لأن المادة 177 ق.ت تتعلق بفسخ عقد الإيجار دون عرض التعويض الإستحقاقى، في حين أن المادة 194 ق.ت تتكلم عن حالة مطالبة المستأجر للتعويض الإستحقاقى<sup>1</sup>.

إلا أن المشرع الجزائري في المادة 173 ق.ت، جعل إنهاء عقد الإيجار إلا بأثر توجيه التنبيه بالإخلاء دون أن يحدد الحالات الواجبة فيها توجيهه، وعليه فإن التنبيه بالإخلاء وجوبي في كل حالات رفض تجديد عقد الإيجار طبقا لأحكام المادة 173 ق.ت، وهذا لعدة اعتبارات منها :

- التنبيه بالإخلاء من النظام العام، يمكن للمحكمة أن تثيره تلقائيا باعتبار أن الإيجار لا ينتهي إلا بأثر التنبيه بالإخلاء.
- أنه و بمجرد توجيه التنبيه بالإخلاء ومن يوم تبليغه يعتبر عقد الإيجار قد أنهى.
- أنه و بمجرد توجيه التنبيه بالإخلاء ابتداء من يوم تبليغه، لم يبقى للمستأجر حق التصرف في المحل بالبيع رغم أن القانون يخول له ذلك، ويجعل كل تعاقد ملغى مهما كان شكله، يرمي إلى منع المستأجر من التنازل عن إيجاره لمشتري محله التجاري أو مؤسسته، وكذلك الاتفاقيات التي تجعل مشتري المتجر خاضعا لقبول المالك<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص. 96-97.

<sup>2</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 130.

## فرض الثاني

## حق الاسترجاع بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية

يمكن للمؤجر رفض تجديد عقد الإيجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض، إذا ما أثبت أن المستأجر قد أخل بالتزاماته التعاقدية، والتي نصت عليها المادة 177 الفقرة الثانية ق.ت، وفي هذه الحالة يلزم المستأجر بإخلاء المحل دون أي يكون له الحق في التعويض الاستحقاقي، وذلك بسبب أن المستأجر مقيد باستعمال العين المؤجرة طبقا لما اتفق عليه، و أن لا يغلو في استعمالها فيما يلحق بها الضرر، و أنه لا يتركها دون استعمال إذا كان ذلك يضر بها، وبأن يؤدي الأجرة إلى المؤجر<sup>1</sup>.

بما أن هذه التصرفات متعلقة بتنفيذ العقد، وأنه بإمكان المؤجر إيقاف مواصلة ارتكاب هذه المخالفة، فقد أوجب المشرع في المادة 02/177 ق.ت، على المؤجر قبل الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر أن يحترم بعض الإجراءات الجوهرية: " غير أنه إذا كان الأمر يتعلق إما بعدم تنفيذ التزام وإما بالتوقف عن استغلال المحل التجاري دون سبب جدي و مشروع فإنه لا يجوز الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر نظرا لأحكام المادة 172 إلا إذا تواصل ارتكابها أو تجديدها لأكثر من شهر يعد إنذار المؤجر بتوقفها و يجب أن يتم هذا الإنذار و إلا كان باطلا بعقد غير قضائي مع إيضاح السبب المستند إليه و ذكر مضمون هذه الفقرة".

يجب الإشارة أن هذا الإجراء يعد إجراء جوهريا و يمس بالنظام العام، وأنه إذا أغفل هذا الإجراء فيحكم القاضي برفض الدعوى شكلا في حالة إغفاله، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/06/01: "من كان مقررا قانونا أن إجراء الأعذار الذي فرضته أحكام المادة 177 من القانون التجاري هو إجراء يتعلق بالنظام

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 58.

العام، وأن الجزاء المترتب على مخالفته هو البطلان المطلق تطبيقاً لعبارة "تحت طائلة البطلان" و من ثم فإنه يجوز لقضاة الموضوع إثارة هذا البطلان تلقائياً في أي مرحلة كانت عليها الدعوى و لما كان كذلك فإن النعي على القرار المطعون فيه ما يثيره الطاعن بمخالفة أحكام المادة 462 من قانون الإجراءات المدنية في غير محله و يتعين رفضه.<sup>1</sup>

### 1. حالات إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية:

إن المادة 177 ق.ت قد جعلت عدم تنفيذ المستأجر لالتزاماته التعاقدية من الأسباب القانونية التي تسمح للمؤجر رفض تجديد عقد الإيجار و استعمال حقه في استرجاع محله، و من جهة أخرى رتب جزاء للمستأجر و هو حرمانه من التعويض الإستهقاقي، و من أهم التزامات التعاقدية التي يقوم المستأجر بإخلالها ما يلي:

#### أ- التأخر أو عدم دفع الأجرة:

إن أهم التزام الذي يلتزم به المستأجر في عقد الإيجار هو دفع بدل الإيجار بصفة منتظمة، و الذي يمثل مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة.

وقد رتب المشرع جزاء على المستأجر في حالة تأخره أو عدم دفعه بدل الإيجار، بل حتى دفع المستأجر بدل الإيجار بواسطة شيك بدون رصيد، وهو أحقية المؤجر في ممارسة حق الاسترجاع دون إلزامه بدفع التعويض الإستهقاقي<sup>2</sup>.

واستناداً إلى مبدأ أن مبلغ الدين يطلب من طرف المؤجر و لا يحمل من طرف المستأجر، يكفي أن يثبت المؤجر مطالبته بالإيجار و رفض المستأجر تسديده، لقيام خطأ هذا الأخير<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 32113، تاريخ 1985/06/01، م.ق، سنة 1990، ع.2، ص.94.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.66.

<sup>3</sup> - أنظر، محرز محند، المرجع السابق، ص.260.

كما يمكن إثبات مخالفة عدم دفع الأجرة أو التأخر فيها، بتقديم حكم حائز على قوة الشيء المقضي فيه الذي ألزم المستأجر بأداء مؤخر الإيجار، فبدون إعدار لا يعتبر المستأجر مقترف لمخالفة عدم دفع بدل الإيجار أو التأخر فيها.

فإذا تم إنذاره، ثم رفض الامتثال لذلك بعد مرور مهلة شهر من إعداره بالتوقف، وهذا ما نصت عليه المادة 191 ق.ت "كل اشتراط مدرج في الإيجار ينص على الفسخ بقوة القانون في حالة عدم دفع بدل الإيجار في الاستحقاقات المتفق عليها، لا ينتج أثره إلا بعد مرور شهر واحد من الإخطار بالدفع الذي يبقى بدون نتيجة، يجب أن يشار في هذا الإخطار إلى هذه المهلة".

وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/12/07: "من المقرر قانوناً أن سوء نية المستأجر و امتناعه عن تسديد الأجرة لا يثبت سواء دعوى الفسخ أو دعوى رفض تجديد الإيجار بدون دفع تعويض الاستحقاق.

إلا إذا بلغ المؤجر المستأجر بتنبيه بأداء المبالغ المستحقة بالتفصيل، ولما قضى المجلس القضائي بطرد الطاعن من المحل التجاري المتنازع عليه رغم عدم ثبوت سوء نيته قانوناً فإنه بهذا القضاء كان قراره منعدم الأساس القانوني واستوجب نقضه"<sup>1</sup>.

إن إجراء توجيه الإعدار هو إجراء جوهري، فمتى ادعى المؤجر بقيام مخالفة دون أن يثبت سعيه لطلب الأجرة، ففي هذه الحالة لا يبقى للقاضي سوى الحكم برفض الدعوى لعدم إثبات المخالفة.

أما إذا قام المؤجر بإنذار المستأجر بدفع مؤخرات بدل الإيجار، و أن هذا الأخير قام بدفعها خلال مهلة شهر ابتداء من تاريخ كل إعدار، ففي هذه الحالة لا يمكن للمؤجر التمسك و الإدعاء بالمخالفة المقترفة، وليس له ممارسة حق الاسترجاع دون تعويض

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 38190، تاريخ 1985/12/07، م.ق، سنة 1990، ع.1، ص.132.



متذرعاً بعدم دفع أو التأخر في دفع بدل الإيجار<sup>1</sup>.

بل أكثر من ذلك، إذا قام المستأجر بتسديد بدل الإيجار على منصة القضاء، جاز للقاضي حسب الفقرة 02 من المادة 191 ق.ت أن يقضي برفض دعوى الإخلاء، و لو كان ذلك على مستوى الاستئناف<sup>2</sup>.

و تجدر الإشارة أنه واعتباراً لكون واقعة عدم دفع بدل الإيجار ليست واقعة مادية، لا يمكن معاينة استمرارها، فإنه لا يطالب المؤجر بعد ذلك بتقديم محضر معاينة استمرار المخالفة، ويمكن للمستأجر إثبات أدائه للأجرة، أو أن المؤجر رفض قبضها منه<sup>3</sup>.

فإذا تم إثبات قيام مخالفة عدم أو التأخر في دفع الأجرة فإننا نكون أمام إخلال المستأجر للإلتزاماته التعاقدية، مما يعطي للمؤجر ممارسة حق الاسترجاع و المطالبة بإخلاء المستأجر للمحل التجاري دون تعويض استحقاقه.

#### ب- التوقف عن استغلال المحل التجاري:

إذا توقف المستأجر عن استغلال المحل التجاري دون مبرر مشروع، فيعتبر في هذه الحالة مخالفاً بالتزاماته التعاقدية، مما يعطي الحق للمؤجر رفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بأداء التعويض الاستحقاقي.

والحكمة التي أرادها المشرع من ذلك، هي أن المحل التجاري قد يتأثر من جراء توقف المستأجر من ممارسة النشاط التجاري أو الصناعي أو الحرفي، فتنخفض بالتالي قيمته التجارية و يفقد عملائه، وبالتالي يفقد العملاء يفقد التاجر الحماية المقررة للإيجارات

<sup>1</sup> -Cass. 3° civ, 06/02/1991, Legifrance.gouv.fr:

Violé l'article 9.1° du décret du 30 septembre 1953 la cour d'appel qui, pour décider qu'un locataire ne pouvait prétendre à une indemnité d'éviction, retient l'existence de retards réitérés de paiement des loyers en refusant de tenir compte des paiements qui ont pu intervenir dans le délai d'un mois à compter de chaque commandement visant ce texte.

<sup>2</sup> - أنظر، مختار سيدهم، المرجع السابق، ص. 152.

<sup>3</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 60.

التجارية<sup>1</sup>، كما راعى المشرع في ذلك أيضا الأضرار التي تصيب المؤجر من جراء الخراب الذي يلحق بالمحل إذا ما أهمله المستأجر لمدة طويلة دون استغلال، فالمستأجر ملزم باستعمال العين المؤجرة في نشاطه التجاري، الصناعي، أو الحرفي<sup>2</sup>.

ومن جهة أخرى أعطى المشرع للمستأجر فرصة تبرير غلق المحل، إذ يمكن أن يكون الغلق لأسباب اقتصادية كعدم تزويد التاجر بالمواد التجارية الأساسية لنشاطه لأسباب لا يد له فيها، أو لسبب مرض منعه من مواصلة نشاطه، أو لسبب عائلي كالنزاع بين الورثة في انتظار القسمة. يمنع المحل التجاري لأحدهم<sup>3</sup>، فمتى قدم المستأجر مبرر جدي و مشروع لغلق المحل فلا نكون في هذه الحالة أمام إخلال المستأجر لالتزاماته التعاقدية، ومتى تمسك المؤجر برفض التجديد فهنا يلزم بأداء التعويض الإستهقافي، وتقدير جدية الأسباب المقدمة من طرف المستأجر لغلق المحل خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي، فإذا لم يقتنع القاضي بهذه الأسباب أو لاحظ عدم جدتها، فإنه يقضي بصحة التنبيه بالإخلاء متى استوفى شروطه المنصوص عليها قانونا، ويصرح بإلزام المستأجر بإخلاء المحل دون أن يكون له الحق في المطالبة بالتعويض الإستهقافي.

### ج. قيام بأشغال لتغيير العين المؤجرة:

إذا قام المستأجر بإحداث أعمال من أجل تغيير العين المؤجرة بدون موافقة المؤجر، تكون مبرر لرفض تجديد عقد الإيجار و حرمان المستأجر من التعويض الإستهقافي<sup>4</sup>، كفتح أبواب جديدة، أو إقامة جدران، أو هدمها لتوسيع المحل، أو قام بإجراء تغييرات أو تعديلات بداخل المحل المؤجر كما لو قام بفتح نوافذ جديدة أو سدها، إلا أن العبرة في هذا الفرض هو ما يلحق بالعين المؤجرة من ضرر، وما كان من التغييرات ضروريا

<sup>1</sup> - Cf, Yves Gyuon, op.cit. p. 704.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.66.

<sup>3</sup> - انظر، محرز محند، المرجع السابق، ص. 260.

<sup>4</sup> - Cf, R. Castro, op.cit. p.57.

للانتفاع بها و تحقيق الغاية المقصودة من عقد الإيجار<sup>1</sup>، و بالتالي فللقاضي السلطة التقديرية، فيما إذا كانت هذه الأشغال تلحق ضررا بالمتر أو تكون ضرورية لممارسة النشاط التجاري.

فإذا كان التغيير الذي يحدثه المتر لا يلحق ضررا بالعين المؤجرة، بل بالعكس يكون ضروريا للاستغلال التجاري أو لتحقيق غاية مقصودة من العقد، كالجزر الذي يضع أعمدة على الحائط ليعلق عليها اللحوم، أو المتر الذي يفتح نافذة في الحائط المواجه للشارع ليدخل منه الهواء، فإن هذه التغييرات لا تعد من الأعمال الخطيرة التي تلحق ضررا بالعين المؤجرة، وإنما هي مكملات لاستغلالها.

وبالتالي فكل التغييرات التي يقوم بها المتر، إذا كانت تسهل استعمال العين المؤجرة وفقا للوجهة المعدة لها و تؤدي إلى تحسينه لا إلى تخريره، ويمكن إزالتها و إعادة الحال إلى ما كانت عليه عند انتهاء العقد و إخلاء المتر للمحل، فإنه ليس من حق المتر منع المتر من إقامتها و لا يعد مخالفا بالتزاماته بالمحافظة على العين المؤجرة.

أما إذا كانت الإصلاحات أو التغييرات التي أحدثها المتر من شأنها إلحاق الضرر بالمحل، فمتى تمت نكون أمام قيام إخلال المتر بالتزاماته التعاقدية المبرر لممارسة حق الاسترجاع دون أن يكون المتر ملزما بأداء التعويض الاستحقاقى، كما لو قام المتر بهدم جزء من المحل يؤثر على أساس العقار، أو قام بسد منافذ العقار فتأثر على إتره التهوية، أو قام ببناء حائط في وسط المتر قصد تقسيمه إلى محلين، فكل هذه الأعمال و أمثالها تجيز للمتر رفض تحديد دون تعويض استحقاق وفقا للمادة 177 ق.ت، وله الحق كذلك في مطالبة المتر بإعادة العين إلى ما كانت عليه، مع تعويضه عن الضرر الذي أصابه بسبب هذه التغييرات تطبيقا للقواعد العامة خاصة المادة 492 ق.م

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.64.

" لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر، إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أي ضرر للمؤجر.

فإذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة متجاوزا في ذلك حدود الالتزام الوارد في الفقرة السابقة فإنه ملزم برد العين إلى الحالة التي كانت عليها و بالتعويض إذا اقتضى الحال ذلك".

#### د. تغيير المستأجر للنشاط التجاري:

يتميز ثبات الاستغلال، باستقرار العملاء تجاه المحل التجاري و التعامل معه لفترات طويلة بما يؤدي إلى رواج المحل و ازدهاره، غير أن الركود لا يعرف للحياة سيل، فحركة التداول و سياسات التكامل و تعدد الرغبات و تنوعها تجعل من الأهمية بمكان إطلاق العنان للمشروعات نحو ارتياد مجالات جديدة لتساير التطورات الاقتصادية و الاجتماعية، لذا يلزم قدر من المرونة للموازنة بين استقرار و استمرار ذات النشاط لأثره الفعال على المحل التجاري، و لذا كانت القاعدة العامة أن المستأجر لا يستطيع بإرادته المنفردة أن يغير النشاط المتفق عليه في عقد الإيجار<sup>1</sup>، إلا بموافقة المؤجر.

لذا تدخل المشرع الجزائي و حفاظا على القيمة التجارية للمحل، منع المستأجر من تغيير النشاط المتفق عليه في عقد الإيجار بإرادته المنفردة، إلا في حالة موافقة المؤجر على ذلك.

فالمستأجر ملزم بأن يستعمل العين المؤجرة وفقا لما اتفق عليه، أو بحسب طبيعة العين، ولما أعدت له إذا لم يكن هناك اتفاق<sup>2</sup>، لذا كان من الضروري في هذه الحالة التمييز بين حالة ما إذا كان العقد قد حدد النشاط أو لم يكن قد حدده، وحالة العقد الشفوي.

<sup>1</sup>- أنظر، أحمد محمد محرز، القانون التجاري، دار الكتب القانونية، 2004، ص. 237.

<sup>2</sup>- أنظر، حزيب محمد، المرجع السابق، ص. 66.

## a. تحديد النشاط في العقد:

إذا كان هناك عقد مكتوب بين الطرفين يحدد النشاط التجاري الذي يجب على المستأجر أن يمارسه، فعلى هذا الأخير أن يحترم هذا الإلتزام، وأن لا يغير تخصيص النشاط المتفق عليه في العقد إلا بموافقة المؤجر<sup>1</sup>، كما لو نص على أن العين أجزت لاستغلالها كمتجر لبيع المواد الغذائية، فإذا قام المستأجر بمخالفة هذا البند، وغير نوعية تجارته دون ترخيص من المؤجر فيترتب عن ذلك أحقية المؤجر في ممارسة حق الاسترجاع دون أن يلزم بدفع التعويض الإستهقافي.

غير أنه و في حالة ما إذا قام المستأجر بإضافة نشاط مكمل للنشاط الأصلي، يعتبر امتدادا طبيعيا له فلا يعتبر ذلك تغييرا في النشاط شريطة أن لا يصبح هذا النشاط المكمل كمنشآت رئيسي<sup>2</sup>، كعقد إيجار مخصص لبيع المحوهرات يسمح للمستأجر بممارسة تجارة بيع الساعات، فالعبرة إذا بالتغيير الكلي للنشاط الأصلي ففي هذه الحالة يعتبر تغييرا غير قانوني للاستغلال.

وتجدر الإشارة أن إعدار المستأجر بالتوقف عن المخالفة، وإمهاله مدة شهر لذلك، يعد شرطا جوهريا لممارسة حق الاسترجاع بسبب تغيير المستأجر لنشاطه، أما في حالة سكوت المؤجر عن تغيير الاستغلال، فهذا لا يعتبر موافقة ضمنية منه ولا يسقط حقه في ممارسة حق الاسترجاع بدون تعويض استهقافي.

نفس المنهج أخذ به المشرع المصري، إذ اعتبر تغيير الاستغلال في العقد الذي حدد طبيعة النشاط، غير مشروع، إذ منع المستأجر، إذا كان عقد الإيجار قد بين في أي شيء تستعمل العين المؤجرة، أن يستعمل العين في شيء آخر، على أنه لا يجوز التشدد في مراعاة هذه القاعدة فالعرف قد يعدل فيها، ويجوز لمن استأجر عينا لمباشرة تجارة معينة أن يضيف

<sup>1</sup> - أنظر، حمدي باشا، المرجع السابق، ص. 98.

<sup>2</sup> - Cf. R. Castro, op.cit., p.67.

إليها تجارة أخرى جرى العرف بإضافتها، أو كانت تشبه التجارة المشروطة، أو تعد من مكملاتها، ما دامت العين المؤجرة لا يصيبها ضرر من هذا التعديل<sup>1</sup>.

### b. عقد الإيجار لم يحدد طبيعة النشاط:

إذا كان النشاط غير محدد في العقد فهنا يلزم المستأجر استعمال العين بحسب ما أعدت له، و الظروف و قرائن الأحوال هي التي تدل على كيفية الاستعمال، ويرجع في ذلك إلى مهنة المستأجر لا سيما إذا بينت هذه المهنة في العقد، وإلى ما كان الشيء مستعملا فيه من قبل، وإلى كيفية إعداد العين المؤجرة، فقد تدل طريقة إعدادها على أنها تستعمل لغرض خاص كمقهى أو مسرح أو مخبزة، وعلى ما نشر عنه من إعلانات قبل الإيجار، وعلى الناحية الموجودة بها العين المؤجرة، وإلى العرف و العادات المحلية، وإلى غير ذلك من القرائن التي تدل على النية المحتملة للمتعاقدين، وهنا للقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تحديد الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة<sup>2</sup>.

فالعبارة إذا في هذه الحالة تكمن في مدى ما يلحق من ضرر بالعين المؤجرة، فإذا كان تغيير النشاط لا يضر بالعين المؤجرة ولا ينقص من قيمتها، فلا يحتاج المستأجر إلى موافقة المؤجر على التغيير، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1988/01/31: "من المقرر قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بتسديد أي تعويض إذا ما يرهن على سبب خطير ومشروع اتجاه المستأجر المتخلي عن الخل.

ولما كان ثابت - في قضية الحال - أن النزاع نشأ بين طرفيه إثر قيام المطعون ضدها باعتبارها المالكة للعمارة الكائن بها الأصل التجاري المتنازع عليه بتوجيه التنبية بالإخلاء، رفضت بمقتضاه تجديد الإيجار والتمست طرد الطاعن الذي اشترى الأصل التجاري من المستفيدين به، وهذا بعد قيامهما بتغيير نشاطه من حانة لبيع المشروبات

<sup>1</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 517.

<sup>2</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 519.

الكحولية إلى محل تجاري لبيع الأحذية، وقد حكم لها بذلك من قضاة الموضوع الذين أسسوا قرارهم على تغيير تخصيص الأماكن متجاهلين بذلك أن بيع الأصل التجاري (المحل التجاري) وهو معد لبيع الأحذية و الملابس كان قد أعلن في الجرائد وفي المركز الوطني للسجل التجاري و دون أن تعترض المالكة - المطعون ضدها - على هذا البيع مما يدل على أنه لم يلحقها أي ضرر، فإن إنشاء التجارة من قبل المستأجر والحالة هذه لا يعد تغييراً في التخصيص ولا يمكن أن تتضرر منه مالكة العمارة، ولذلك فإنه كان على المجلس القضائي أن يأخذ بعين الاعتبار هذه المعطيات ثم يقرر هل أنها تكون سبباً خطيراً يبرر رفض تجديد العقد بدون تعويض ومتى أهمل ذلك استوجب نقض القرار<sup>1</sup>.

أما إذا كان التغيير يقتضي نفقات كبيرة، ويؤدي إلى تغيير المحل كهدم جدران و إقامة أخرى، ففي هذه الحالة يكون المستأجر قد أحل بالتزاماته التعاقدية و يعطي الحق للمؤجر في رفض التجديد دون دفع تعويض استحقاقه، وتقدير شرعية الضرر كما سبق ذكره يكون للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

### C. حالة الإيجار الشفوي:

في هذه الحالة كذلك لا بد أن يلحق تغيير النشاط ضرراً بالعين المؤجرة أو ينقص من قيمتها التجارية.

في العقود الشفاهية، فإن الادعاء بمخالفة تغيير النشاط لا يمكن أن يثبت إلا إذا باشر المستأجر نشاط معين ثم قام بتغيير النشاط فيما بعد، وأن سكوت المؤجر على تغيير النشاط مدة طويلة يعد بمثابة موافقة ضمنية على التغيير الحاصل سيما إذا كان ذلك على مسمع و مرآة المؤجر، وأكثر من ذلك إذا كان المؤجر يسكن العمارة للمحل التجاري<sup>2</sup>، أما إذا كان التغيير من شأنه الرفع من القيمة التجارية للمحل دون أن يلحق به ضرر، يعد

<sup>1</sup>- أنظر، المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، الملف رقم 36593، تاريخ 1988/01/31، حمدي باشا، المرجع السابق، ص.77.

<sup>2</sup>- أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.120.

تصرف مشروع من قبل المستأجر ولا ينتج عنه حق المؤجر في ممارسة حق الاسترجاع دون دفع التعويض الإستهقائي، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1988/11/13: "من المقرر قانوناً أن رفض تجديد الإيجار دون إلزام المؤجر بتسديد تعويض الاستحقاق يلزم المؤجر إثبات سبب خطير وجدي أصيب منه بضرر.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع الذين قضوا بخروج الطاعن و كل من حل محله من المحل التجاري موضوع النزاع، طبقاً للمادة 177 من القانون التجاري دون أن يثبت المؤجر وجود سبب خطير وجدي، أصيب منه بضرر.

ذلك أن مجرد تغيير النشاط التجاري من تجارة لأخرى، لا يعد بحذ ذاته سبباً جدياً و خطيراً لمفهوم المادة السابقة الذكر ما لم يسبب هذا التغيير ضرراً للمؤجر، فإنهم بقضائهم كما فعلوا أخطئوا في تطبيق القانون، واستوجب نقض قرارهم<sup>1</sup>.

#### هـ. الإيجار من الباطن الغير مرخص به:

الإيجار من الباطن هو تصرف المستأجر في أحد عناصر القاعدة التجارية وهو الحق في الإيجار، فيقوم بتأجير المحل الذي استأجره من المالك إلى شخص آخر، ويصبح المستأجر الأصلي بمثابة مؤجر والمستأجر الفرعي بمثابة مستأجر.

وهو ما يجعل من الإيجار من الباطن يختلف عن عقد الإيجار الحر أو تأجير التسيير المنصوص عليه بموجب أحكام المواد 203 إلى 214 ق.ت، الذي هو تصرف من المستأجر بالقاعدة التجارية بجميع عناصرها المادية و المعنوية، بينما الإيجار من الباطن فهو تصرف المستأجر في عنصر واحد من عناصر المعنوية و الحق في الإيجار<sup>2</sup>.

ولقد نصت المادة 188 ق.ت على " يحظر أي إيجار كلي أو جزئي من الباطن، إلا إذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد إيجار أو موافقة المؤجر "، فالأصل إذا هو حضر كل

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 52538، تاريخ 1988/11/13، م.ق، سنة 1990، ع.3، ص.102.

<sup>2</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.119.



إيجار جزئي أو كلي من الباطن، إلا في حالة ما إذا تضمن عقد الإيجار بندا يرخص به، أو إذا وافق عليه المؤجر<sup>1</sup>، ولا بد على المستأجر قبل إبرام عقد التأجير من الباطن المرخص به توفر شرطين:

- ترخيص المؤجر للإيجار من الباطن.
  - استدعاء المؤجر للمشاركة في إبرام العقد، عن طريق عقد غير قضائي، أو برسالة موصى عليها.<sup>2</sup>
- وهذا ما نصت عليه المادة 188 فقرة 2 ق.ت " في حالة الإيجار من الباطن المرخص به يدعى المالك للمشاركة في العقد "، فإذا خالف المستأجر هذين الإجراءين فيسقط حقه في طلب تجديد الإيجار أو المطالبة بالتعويض الاستحقاقى، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1991/09/29: "إن الإيجار من الباطن يدخل ضمن المخالفات المنصوص عليها بالمادة 177 من القانون التجاري لأنه يعد إخلال بالتزام، وسكوت الطاعنين لا يعد إذنا ضمنيا"<sup>3</sup>.

بعد تبليغ المستأجر المؤجر من أجل المشاركة في إبرام العقد، فلهذا الأخير أجل خمسة عشرة يوما من أجل الموافقة على المشاركة، أو رفض المشاركة في إبرام عقد الإيجار من الباطن، أو الامتناع عن الإجابة على طلب المستأجر للمشاركة في ذلك العقد، فإذا لم يتم بذلك فلا تأثير لتصرفه ذلك على صحة عقد الإيجار من الباطن المنعقد بغير مشاركته، طالما أنه قد رخص به في عقد الإيجار الأصلي أو وافق على إبرامه<sup>4</sup>.

أما إذا قام المؤجر بترخيص الإيجار من الباطن في عقد الإيجار الأصلي أو وافق عليه، ولم يتم المستأجر بدعوة المؤجر للمشاركة في إبرام عقد الإيجار من الباطن، ففي

<sup>1</sup> - Cf, Alfred JAUFFRET, op.cit., p.378.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.1536.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 77890، تاريخ 1991/09/29، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية، سنة 1999، ع.خ، ص.125.

<sup>4</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.12, AL,117.

هذه الحالة يكون المستأجر قد أحل بالتزاماته التعاقدية و يسقط حقه في المطالبة بالتعويض الاستحقاقى، إذا تمسك المؤجر بحقه في الاسترجاع، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1984/11/17: "إذا كان القانون يمنع التأجير من الباطن إلا إذا وجد بالعقد شرط مخالف أو في حالة موافقة المالك، فإن هذا لا يعفي المستأجر من إعلام المالك من التأجير من الباطن بموجب تنبيه وعليه أن يتبع في ذلك الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 188 من القانون التجاري.

ومتى كان ذلك، فإنه لا يجوز إثبات علم المؤجر بالإيجار من الباطن إلا بموجب موافقة المالك ومساهمته في العقد الشيء الذي يفترض تحرير عقد مكتوب أو عقد غير قضائي أو بمقتضى رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول يرسلها المستأجر للمؤجر ليطلعها على نيته في الإيجار من الباطن و القضاء بما يخالف هذا المبدأ القانوني، استوجب نقض القرار الذي يقضي بعلم المستأجر من الباطن مجرد إقرار من المستأجر"<sup>1</sup>.

أما إذا قام المستأجر بإبرام عقد الإيجار من الباطن دون ترخيص من المؤجر أو موافقته، و أن هذا الأخير سكت عن ذلك ولم يعارض، فيعتبر السكوت مدة طويلة بمثابة موافقة ضمنية على هذا الإيجار من الباطن، و للقاضي ترجع السلطة التقديرية حسب الظروف و ملابسات القضية عن سكوت المؤجر مدة طويلة للدعاء بمخالفة الإيجار من الباطن، و هل يعتبر ذلك موافقة ضمنية على هذا الإيجار من الباطن أم لا<sup>2</sup>.

و العبرة من الترخيص الضمني للإيجار من الباطن التصرفات الإيجابية الصادرة من المؤجر، إذ لا يعتد بالتصرفات السلبية كعدم إبداء رأي أو رد فعل بعد علمه بالإيجار من الباطن، و التصرفات الإيجابية يجب أن تظهر سواء في إطار العلاقات التعاقدية مع المستأجر الأصلي أو في إطار العلاقات المباشرة مع المستأجر الفرعي، و مما استقر عليه القضاء الفرنسي واعتبرها تصرفات إيجابية طلب المالك إعادة النظر في بدل الإيجار نظرا للإيجار

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 33061، تاريخ 1984/11/17، م.ق، سنة 1989، ع.1، ص.157.

<sup>2</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.118.

من الباطن، أو الترخيص الممنوح مباشرة للمستأجر الفرعي لإجراء الأشغال بالأماكن المؤجرة من الباطن<sup>1</sup>.

وعليه و في حالة إخلال المستأجر بالإجراءات المنصوص عليها في المادة 188 يعد تصرفه هذا إخلال بالتزاماته التعاقدية، يؤدي به إلى فقدان حق المطالبة بتحديد عقد الإيجار، وكذا حق المطالبة بالتعويض الإستهقافي.

## 2. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية:

حتى يتمكن المؤجر من التمسك بحق الاسترجاع بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية، وبالتالي الحكم على المستأجر إخلاء المحل دون تعويض استهقافي، أوجب عليه المشرع أن يتبع بعض الإجراءات التي نص عليها في المادة 177 فقرة 02 ق.ت " ... فإنه لا يجوز الإدعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر نظرا لأحكام المادة 172 إلا إذا تواصل ارتكابها أو تجديدها لأكثر من شهر بعد إنذار المؤجر بتوقفها و يجب أن يتم هذا الإنذار و إلا كان باطلا بعقد غير قضائي مع إيضاح السبب المستند إليه و ذكر مضمون هذه الفقرة"، و يعد الإعدار من النظام العام يترتب عن إغفاله بطلان الإجراءات، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/11/02: "إنه لا يمكن الاحتجاج بالمخالفة المرتكبة من طرف المستأجر و طبقا للمادة 177 من القانون التجاري إلا إذا تواصلت أو تجددت بعد أكثر من شهر، ابتداء من تاريخ الإعدار الموجه إلى المستأجر و الذي يطالب فيه بوضع حد للمخالفة.

حيث أن المجلس القضائي قد طبق بالتالي القانون تطبيق صحيح عندما رفض إثبات صحة التنبيه بالإخلاء الآنف الذكر، بعدما عاين عدم وجود الإعدار المذكور أعلاه، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - انظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.76.

<sup>2</sup> - انظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 34738، تاريخ 1985/11/02، م.ق، سنة 1990، ع.2، ص.124.

الهدف الذي أراده المشرع من وراء إلزام إتمام إجراء الإعذار، هو إعطاء المستأجر مهلة حددها المشرع بشهر من أجل تسوية وضعيته و وضع حد للمخالفة، فإذا قام المستأجر بالكف عن المخالفة خلال هذا الأجل فإنه لا يمكن للمؤجر التمسك بحق الاسترجاع دون تعويض مستندا على هذه المخالفة، أما إذا انتهت مهلة شهر دون أن يتوقف المستأجر عن اقرار المخالفة يسقط حقه في طلب التجديد أو الحق في التعويض الإستحقاقى، في حالة رفض المؤجر التجديد<sup>1</sup>، و الإجراءات الواجب اتخاذها بعد معاينة قيام المخالفة هي:

#### أ. توجيه إنذار بالكف عن ارتكاب المخالفة:

لابد أن يوجه المؤجر إنذار للمستأجر للكف عن ارتكاب المخالفة والعدول عنها، وأوجب المشرع أن يتم هذا الإنذار بعقد غير قضائي وهذا تحت طائلة البطلان، يبين فيها السبب الذي استند عليه المؤجر، أي تحديد طبيعة المخالفة المرتكبة من قبل المستأجر مع إهمال المستأجر مهلة شهر للكف عن ارتكاب المخالفة و العدول عنها، ولم يشترط المشرع شكلا معيناً في الإنذار، وإنما اشترط بعض البيانات الواجب التقيد بها، فيمكن أن يتم الإنذار بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول أو بموجب محضر يحرره المحضر القضائي، إلا أنه ومن الأفضل أن يتم الإنذار عن طريق المحضر القضائي لما له من قوة في الإثبات، وعليه فإن البيانات التي يجب أن يتضمنها الإنذار هي :

(أ) يجب أن تحدد في الإنذار هوية المرسل إليه أي المؤجر أو من ينوب عنه، وكذا تحديد المستأجر أو المستأجرين في حالة تعددهم وذلك بذكر الاسم، واللقب، والعنوان، والصفة.

(ب) يجب ذكر في الإنذار سبب أو أسباب توجيهه المتمثل في العدول عن المخالفة المقترفة و يؤدي إغفال السبب إلى بطلان الإنذار<sup>2</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في

<sup>1</sup>- Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>2</sup>.

<sup>2</sup>- Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.230.

قرارها المؤرخ في 19/02/1989: "متى كانت المادة 177 من القانون التجاري توجب تطبيقها أن يكون المستأجر واصل ارتكاب المخالفة أو تجديدها لأكثر من شهر بعد إنذار بتوقفها بعقد غير قضائي مع بيان السبب المستند إليه و ذكر مضمون هذه الفقرة تحت طائلة البطلان.

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن المؤجر لم يثبت السبب الجدي و المشروع حسب نص المادة 177 من القانون التجاري فإن قضاة الموضوع الذين قضوا بصحة الإنذار يكونوا قد خالفوا القانون"<sup>1</sup>.

(ج) يجب أن يحدد في الإنذار وجوبا مدة شهر للتوقف عن ارتكاب المخالفة.

(د) يجب إعادة ذكر مضمون الفقرة الثانية من المادة 177 ق.ت في الإنذار، وهذا تحت طائلة البطلان، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 06/05/1997: "من المقرر قانونا أنه يجب أن يتم الإنذار بالمخالفة و إلا كان باطلا بعقد غير قضائي مع إيضاح السبب المستند إليه و ذكر مضمون الفقرة 03 من هذه المادة.

ومن الثابت - في قضية الحال - أن الإنذار الموجه من المؤجر للمستأجر بتاريخ 20/04/1991 و المؤسس على المادة 177 من القانون التجاري لم يذكر مضمون الفقرة الثالثة من المادة 177 من القانون التجاري مما يؤدي إلى بطلان الإنذار لفساد الإجراءات التابعة له"<sup>2</sup>.

والعبارة من اشتراط إعادة ذكر مضمون هذه الفقرة، هو أن المادة 177 ق.ت تعطي الحق للمؤجر في رفض التجديد دون أن يكون ملزما بدفع التعويض الإستهقافي للمستأجر، مما بات ضروريا تذكير هذا الأخير بخطر استمرار ارتكاب هذه المخالفة"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 54288، تاريخ 19/02/1989، م.ق، سنة 1990، ع.4، ص.108.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 114949، تاريخ 06/05/1997، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية، سنة 1999، ع.خ، ص.129.

<sup>3</sup> - Cf, R. Castro, op.cit, p.68.

## ب. معاينة استمرار قيام المخالفة:

يجب على المؤجر بعد توجيه الإنذار للمستأجر للكف عن ارتكاب المخالفة، وعند انقضاء مهلة شهر كاملة من يوم تبليغه بالإنذار، واستمرار المستأجر باقتراف المخالفة، القيام بإثبات ذلك. بمعاينة استمرار المخالفة عن طريق المحضر القضائي الذي يحرر محضر معاينة استمرار المستأجر للمخالفة رغم إنذاره.

وللمعاينة أهمية بالغة لإثبات استمرار ارتكاب المخالفة من المستأجر، بحيث إذا تم تحرير محضر معاينة يثبت الاستمرار في ارتكاب المخالفة من المؤجر و في اليوم الموالي للمستأجر يتوقف عن ارتكاب المخالفة، فإن عدوله هذا يبقى بدون معنى و تعتبر المخالفة قائمة، أما إذا لم يتم معاينة استمرار المخالفة من طرف المؤجر بعد انقضاء مهلة شهر، والمستأجر يتوقف عن ارتكاب المخالفة بعد انقضاء المهلة، ويدفع بعدوله عن المخالفة خلال المهلة عند طرح النزاع أمام المحكمة خاصة إذا قام بمعاينة هذا العدول و بحوزته محضر معاينة، فإنه يأخذ بدفعه هذا انعدام الدليل لدى المؤجر الذي تخلف عن قيام بمعاينة استمرار المستأجر لارتكابه المخالفة بعد انقضاء مهلة شهر من يوم تبليغه بالإنذار<sup>1</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2002/05/28: " لا تشترط المادة 177 من القانون التجاري إلا تحرير محضر أول لمعاينة غلق المحل من قبل المستأجر وتم توجيه إنذار للكف عن المخالفة المرتكبة ثم تحرير محضر ثاني لمعاينة استمرار المخالفة"<sup>2</sup>.

## ج. توجيه التنبيه بالإخلاء بدون تعويض استحقاقى:

بعد استكمال إجراء توجيه الإعذار بالكف عن المخالفة، لا يبقى للمؤجر سوى توجيه التنبيه بالإخلاء بدون تعويض عملاً بالمادة 173 و 177 ق.ت، فهنا التنبيه بالإخلاء له نفس شكل التنبيه بالإخلاء مقابل عرض التعويض الإستهقاقى، الاختلاف الوحيد هو السبب الذي يتعلق في هذه الحالة بعدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية المبينة أعلاه.

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 138.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 282654، تاريخ 2002/05/28، م.ق، سنة 2002، ع.1، ص. 217.

## د. الدعوى القضائية:

بعد استنفاد الإجراءات السابقة و التمثلة في توجيه إنذار بالكف عن المخالفة وتوجيه التنبيه بالإخلاء، يلجأ المؤجر رفع دعوى قضائية أمام الجهة التي يقع في دائرة اختصاصها المحل التجاري أو العقار ( القسم التجاري )، وهذا بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ التنبيه بالإخلاء يلتمس فيها القضاء بصحة التنبيه بالإخلاء و إلزام المستأجر إخلاء المحل التجاري دون حقه في التعويض الإستحقاقى بسبب إخلاله بالتزاماته التعاقدية، رغم إنذاره بالكف عن ارتكاب المخالفة.

وهنا للقاضي السلطة التقديرية في تقدير صحة الإجراءات وكذا صحة الأسباب التي استند إليها المؤجر لرفضه التجديد و كذا الدفع المقدمة من قبل المستأجر.

المطلب الثانيحق الاسترجاع بسبب حالة الأمكنة

إن المستأجر الذي له حق التمسك بتجديد عقد الإيجار والذي لم يرتكب أي عمل خطير وغير مشروع ولم يقم بالإخلال بالإلتزاماته التعاقدية، ليس له دائما الحق في التعويض الإستحقاقى، إذ يمكن للمستأجر التحرر من دفع هذا التعويض، إذا تمسك بسبب من أسباب التمسك بحق الاسترجاع بسبب حالة الأمكنة المستأجرة، وقد نص المشرع الجزائري على أربعة حالات لممارسة حق الاسترجاع المتعلقة بالأمكنة وهي:

- ممارسة حق الاسترجاع لأجل الهدم الكلي أو الجزئي لبنايات غير متوفرة على الشروط الصحية أو لخطورة شغلها.
- ممارسة حق الاسترجاع على الأماكن ذات الاستعمال السكني التابعة للأمكنة ذات الاستعمال التجاري.

- ممارسة حق الاسترجاع للأراضي العارية.
  - حالة الاسترجاع من أجل إعادة البناء أو تلبية البناية.
- إلا أنه إذا مارس المؤجر حقه في الاسترجاع دون تعويض استحقاقه استنادا على إحدى الحالات المشار إليها أعلاه، فهذا لا يعني أن المستأجر ليس له أي الحق في هذه الحالة أو يمنع من أي تعويض، إذ يمكن لهذا الأخير إما المطالبة بإعادة تنصيبه في محل مماثل، أو المطالبة بتعويض في حالات معينة، وبالتالي فإن المشرع الجزائري لم يترك للمؤجر الحرية الكاملة في استعمال هذا الحق كيف ما شاء، وإنما وضع له قيودا صارمة ورتب كذلك على استعمال هذا الحق عدة آثار.

### فروع أول

#### الاسترجاع من أجل السكن

يجوز للمؤجر الذي أجر بناية للاستعمال المزدوج أي من أجل استغلال محل تجاري وكذا للاستعمال السكني، أن يرفض تجديد عقد الإيجار على الجزء المستعمل كسكن، وهي الحالة التي نصت عليها المادة 182 ق.ت "يجوز للمؤجر رفض تجديد الإيجار على الجزء الخاص بالمحلات السكنية الملحقة بالمحلات التجارية ليسكن فيها بنفسه أو ليسكن فيها زوجه أو أصوله أو فروعه أو أصول أو فروع زوجته بشرط ألا يكون المستفيد من هذا الاسترجاع حائزا لسكن يكفيه لحاجاته العادية وحاجات أفراد أسرته الذين يعيشون أو يقطنون معه"، فقد حولت هذه المادة للمؤجر حق الاسترجاع على الجزء الخاص الملحق بالمحل دون أن يكون ملزما بأداء أي تعويض للمستأجر، إلا أن المشرع الذي نهج نفس نهج المشرع الفرنسي، لم يطلق إرادة المؤجر في استعمال هذا الحق كيفما شاء، وإنما



وضع شروط محددة، وإن تخلف أحدها يعطي الحق للمستأجر بالمطالبة بتجديد عقد الإيجار أو بالتعويض الاستحقاق.

### 1- شروط ممارسة حق الاسترجاع الأمكنة ذات الاستعمال السكني:

فحتى يتمكن المؤجر من ممارسة حق الاسترجاع الأمكنة للاستعمال السكني يجب توفر الشروط التالية:

#### أ- أن يخص الاسترجاع المحلات السكنية الملحقة بالمحلات التجارية:

هذا الشرط لا يثير أي إشكال عندما يكون السكن المراد استرجاعه يقع بالطابق العلوي والمحله التجاري يقع بالطابق السفلي، أو إذا اعتاد المستأجر شغله للمحل الملحق بالمحل التجاري والسكني، ولكن الأمر يصعب إذا انعقد الإيجار على عدد من الشقق للاستعمال المزدوج التجاري والسكني دون أن يحدد الجزء الواجب استعماله للسكن، والجزء المستعمل للاستغلال التجاري، ففي هذه الحالة يمكن تحديد طبيعة المحلات عن طريق الخبرة يأمر بما قاضي الموضوع أو عن طريق إجراء تحقيق للوصول إلى ذلك<sup>1</sup>.

لقد نصت الفقرة الثانية من المادة 182 ق.ت على "غير أنه لا يجوز ممارسة حق الاسترجاع ضمن الشروط المنصوص المشار إليها أعلاه، على المحلات المعدة لاستعمالها كفندق أو على الأماكن المفروشة ولا على المحلات الاستشفائية أو المدرسية"، وعليه فلا يمكن ممارسة حق الاسترجاع على المحلات المعدة لاستعمالها كفندق أو على الأماكن المفروشة ولا على المحلات الاستشفائية أو المدرسية، وإلا يستوجب على المؤجر دفع التعويض الاستحقاق للمستأجر، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1988/07/03: "من المقرر قانوناً أنه لا يجوز ممارسة حق الاسترجاع على المحلات المعدة لاستعمالها كفندق أو على الأماكن المفروشة ولا على المحلات الاستشفائية أو المدرسية.

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 104.

ولما كان ثابت - قضية الحال - أن المحلات موضوع النزاع عبارة عن فندق (نزل) فإن قضاة الموضوع بقضائهم بصحة التنبيه بالإخلاء لممارسة حق الاسترجاع يكونون قد خرقوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض<sup>1</sup>.

ب- يجب أن لا يعرض الاسترجاع استعمال المحل التجاري للخطر، وإثبات ذلك يقع على عاتق المستأجر<sup>2</sup>، و للقاضي في هذه النقطة السلطة التقديرية بما أنها مسألة وقائع<sup>3</sup> إذ يمكن أن يستخلص هذه الوقائع بخبرة يأمر بها أو يأمر بإجراء تحقيق، أو أن المستأجر لم يتعود على استغلال المحل السكني فهذا مبرر لعدم تعرض استغلال المحل للخطر.

كما يجب أن لا تكون المحلات التجارية والسكنية كلا مشاعا غير قابل للتجزئة، و أن تقدير حالة الشيوخ و مدى تأثيرها على الاسترجاع يعود للسلطة التقديرية للقاضي<sup>4</sup>.

ج- إن ممارسة حق الاسترجاع عملا بالمادة 182 ق.ت، هو حق مقرر للمالك المؤجر فلا يجوز ممارسته من طرف المستأجر الأصلي، كما يجب أن يكون المؤجر شخص طبيعي إذ لا يتصور ممارسة هذا الحق من قبل شخص معنوي كالشركة، لاستحالة تحقق الغرض منه وهو استعادة السكن<sup>5</sup>.

كما يجب أن يكون المؤجر مالكا للبنية المستعمل فيه المحل التجاري لمدة تزيد عن ستة سنوات إذا كان اكتسب البنية بعوض<sup>6</sup>، وهذا ما قضت به محكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1998/03/17: "من المقرر قانونا أن القرار الذي لا يكون مسببا بما فيه الكفاية يكون مشوبا بالقصور في التسييب.

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 50083، تاريخ 1988/07/03، م.ق، سنة 1991، ع.3، ص.89.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.236.

<sup>3</sup> - Cass. 3° civ, 15/03/1972, Legifrance.gouv.fr:

LE PROPRIETAIRE PEUT, A L'EXPIRATION DU BAIL, REPRENDRE LES LOCAUX D'HABITATION ACCESSOIRES DE LOCAUX COMMERCIAUX DANS LES CONDITIONS PREVUES A L'ARTICLE 14 DU DECRET DU 30 SEPTEMBRE 1953. L'INDIVISIBILITE DES LOCAUX, QUI FAIT OBSTACLE A LA REPRISE, EST APPRECIEE SOUVERAINEMENT PAR LES JUGES DU FOND.

<sup>4</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.34, AL, 453.

<sup>5</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.105.

<sup>6</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J6.

و لما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما أسسوا قرارهم برفض دعوى الطاعن لتقديمه طلب استرجاع طبقا لنص المادة 182 من القانون التجاري بحجة عدم مضي ستة سنوات من اكتساب الطاعن المحل وهو الدفع المثار تلقائيا من قضاة الموضوع دون مناقشة باقي عناصر الخصام في حين أن هذه المادة لا تتعلق إلا بالسكنات الملحقة بالمحلات التجارية وليس بالمحلات التجارية كما أنها تخص الملكية التي تمت بعوض أي إن كان اكتساب البناية بعوض ويحسب التاريخ من يوم اكتساب الملكية بعقد يحمل تاريخ ثابت وتاريخ توجيه التنبيه بالإخلاء أما إذا كان انتقال الملكية عن طريق التبرع أو الإرث أو غياب نص يضمن هذه النقطة فإن المؤجر في هذه الحالة له ممارسة حق الاسترجاع دون أن يكون مقيدا بأي مدة والثابت في هذه الدعوى أن الأمر يتعلق بمحل تجاري تم اكتسابه عن طريق الهبة بعقد رسمي، ولهذا فإن قضاة المجلس قد أخطئوا في تطبيق القانون وسببوا قرارهم تسيبيا غير صحيح<sup>1</sup>، على أن يحسب التاريخ من يوم اكتساب الملكية بعقد يحمل تاريخ ثابت، أما إذا كانت الملكية انتقلت عن طريق التبرع أو الإرث، و أمام غياب أي نص قانوني، و حسب قرار المحكمة العليا المذكور أعلاه، فإن المؤجر في هذه الحالة له ممارسة حق الاسترجاع دون أن يكون مقيدا بأي مدة فيما يخص ملكية العقار<sup>2</sup>.

د- أن الاستفادة من حق الاسترجاع محدد فقط للمؤجر نفسه أو لزوجه أو فروع أو أصول أو فروع أو زوجته، وقد أضاف القضاء الفرنسي بالإضافة إلى الأشخاص المذكورين فإن الطفل المتبنى يستفيد من هذا الحق أو بعبارة أخرى اعتبر المشرع الفرنسي الطفل المتبنى من الفروع<sup>3</sup>.

ه- ألا يكون المستفيد حائزا على مسكن يكفيه لحاجياته المادية وكذا حاجات أسرته، كما يجب أن تراعى في حاجيات المستفيد حالته الصحية و حالة عائلته، أو كل

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 161812، تاريخ 1998/03/17، م.ق، سنة 1998، ع.1، ص.155.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.104.

<sup>3</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.35, AL, 459.

مصلحة عائلية مشروعة، كحاجة المؤجر المسن من التقرب من أولاده<sup>1</sup>، و يجب أن تكون هذه الحاجة محققة الوجود إذ لا يعتد إن كانت احتمالية أو مستقبلية<sup>2</sup>، و يخضع تقدير الحاجة من عدمها للسلطة التقديرية للقاضي، وتتم من تاريخ النطق بالحكم و ليس من تاريخ توجيه التنييه بالإخلاء<sup>3</sup>.

وتجدر للإشارة أنه إذا قام المؤجر بممارسة حق الاسترجاع على الأمكنة ليستعملها كسكن ثانوي Residence secondaire فإن حقه في ذلك يسقط و يرفض طلبه<sup>4</sup>، إذ يجب أن يتم الاسترجاع على المحل من أجل استعماله كسكن رئيسي.

و- أن يضع المستفيد تحت تصرف المستأجر السكن الذي يمكن أن يصبح شاغرا نتيجة ممارسة المؤجر لحقه في الاسترجاع استنادا لهذا السبب، و السؤال المطروح: هل أن المستفيد يلزم في كل الأحوال، أن يضع تحت تصرف المستأجر السكن الذي كان يشغله؟.

## 2. آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل السكن:

يترتب على ممارسة حق الاسترجاع من أجل السكن، أن المؤجر أو المستفيد ملزم بشغل المحل المسترجع، على أن يتم ذلك من قبل المستفيد نفسه دون غيره ولذلك لا يجوز شغله من قبل الأشخاص غير المحددين في المادة 182 ق.ت، ولا يمكن استبدال المستفيد بشخص آخر و إن كان من الذين عددهم نفس المادة بسبب أن الاسترجاع شرع لسد حاجيات المستفيد، كما أنه يجب شغل الأمكنة في أجل ستة أشهر من تاريخ مغادرة المستأجر للمحل، وأن يستمر شغله للأمكنة لمدة ستة سنوات على الأقل ما لم يوجد سبب مشروع يمنعه من ذلك، وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير مشروعية السبب<sup>5</sup>، و

<sup>1</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.35, AL, 454.

<sup>2</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.35, AL, 454.

<sup>3</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.236.

<sup>4</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.95.

<sup>5</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.35, AL, 462.

في حالة مخالفة المستفيد شغل الأمكنة، سواء لم يشغلها بعد ستة أشهر من مغادرة المستأجر أو أنه شغلها و غادرها بدون سبب مشروع قبل نفاذ مدة ستة سنوات، ففي هذه الحالة ينشأ للمستأجر حق طلب تعويض استحقاقه يساوي نسبة أهمية المحلات المسترجعة<sup>1</sup>، و أن هذه الدعوى تقام ضد المؤجر ولو لم يكن هو المستفيد، و هذا اعتباراً للعلاقة القانونية التي تربط المؤجر بالمستأجر كما أنه وفي حالة بيع العقار المسترجع، يبقى دائماً المؤجر هو المطالب بأداء التعويض وليس المالك الجديد، و تقام دعوى التعويض أمام محكمة موقع العقار و تتقدم بمرور سنتين، تسري ابتداء من تاريخ وقوع المخالفة و عملاً بالمادة 198 ق.ت.<sup>2</sup>.

كما أنه وفي حالة ممارسة الاسترجاع على الأمكنة المستعملة للسكن، فإنه يتم تجديد الإيجار أو مراجعة بدل الإيجار وهذا بالنظر إلى الضرر اللاحق بالمستأجر لممارسة نشاطه، كون أن الاسترجاع يؤدي إلى إنقاص من مساحة المحل وفي حالة عدم اتفاق الطرفين على قيمة الإيجار الجديد، فإن قاضي الموضوع هو من توول له سلطة التجديد الذي في غالب الأحيان إن لم نقل دائماً يأمر بإجراء خيرة من أجل تجديد الإيجار الجديد.<sup>3</sup>

### 3. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع للاستعمال السكني:

لرفض تجديد الإيجار على الجزء الخاص بالمحلات السكنية، يجب على المؤجر توجيه التنبيه بالإخلاء يوضح فيه عن رغبته في استرجاع الأمكنة ذات الاستعمال السكني، فالتنبيه بالإخلاء إجراء جوهري يجب احترامه قبل رفع أي دعوى قضائية، وشكله هو نفس شكل التنبيه بالإخلاء المنصوص عليه في المادة 173 ق.ت. إلا فيما يخص السبب الذي يكون في هذه الحالة الاسترجاع من أجل السكن طبقاً للمادة 182 ق.ت، وفي

<sup>1</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.237.

<sup>2</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.108.

<sup>3</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.97.

حالة بيع المالك المؤجر الأصلي للعقار محل الإيجار، فإنه لا يمكن للمشتري المالك الجديد توجيه التنبيه بالإخلاء لرفض تجديد الإيجار على الجزء الخاص بالمحل السكني إلا بعد مضي ستة سنوات على تاريخ عقد شراء العقار.

وليس من الضروري ذكر في التنبيه بالإخلاء، اسم المستفيد من الاسترجاع، كونه يمكن استبداله أثناء السير في الدعوى<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني

#### ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناء

نصت على هذه الحالة المادة 177 فقرة 03 و 04 ق.ت " إذا أثبت وجود هدم كامل أو جزء منها لعدم صلاحيتها للسكن المعترف به من السلطة الإدارية أو إذا أثبت أنه يستحيل شغل العمارة دون خطر نظرا لحالتها.

و في حالة إعادة بناء عمارة جديدة من قبل المالك أو ذوي حقه تحتوي على محلات تجارية يكون للمستأجر حق الأولوية للاستئجار في العمارة المعاد بنائها طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 179 و 180 التاليتين "

فقد حولت هذه المادة للمؤجر حق استرجاع محله التجاري دون أن يكون ملزم بأداء أي تعويض، إذا أعلنت الإدارة عن عدم توفر البناء على الشروط الصحية الضرورية لشغلها، أو إذا كان شغل البناء يشكل خطرا.

#### 1. شروط ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناء:

لقد اشترطت المادة 177 فقرة الثالثة ق.ت لممارسة حق الاسترجاع توفر شرطين:

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>6</sup>.

- ضرورة الهدم الكلي أو الجزئي للبنية المراد استرجاعها.
- أن يكون سبب الهدم إما لعدم توفر البنية على الشروط الصحية الضرورية لشغلها، إما لاستحالة شغلها بسبب خطورتها.
- وتجدر الإشارة أنه يجب توفر الشرطين المذكورين، أما إذا تخلف شرط واحد فليس للمؤجر حق ممارسة الاسترجاع إلا بدفع التعويض الاستحقاقى.

### ■ ضرورة الهدم الكلي أو الجزئي للبنية المراد استرجاعها:

يشترط لممارسة حق الاسترجاع دون تعويض أن يكون الهدم الكلي أو الجزئي للبنية ضروري<sup>1</sup>، فإذا ألزم الهدم الكلي للبنية يكون الاسترجاع كلياً، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/03/06: "متى كان من المقرر قانوناً أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد عقد إيجار المحل التجاري دون أن يلزم بتسديد أي تعويض عن الإخلاء إذا ما أثبت وجوب هدم كامل للعمارة أو جزء منها، وفي هذه الحالة لا يشترط القانون على المؤجر إعدار المستأجر بل التنبيه بالإخلاء صحيحاً دونه إذا كان الثابت أن الطاعنين بلغا تنبيها بالإخلاء إلى المطعون ضده بناء على مقرر هدم اتخذ من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أنص على بنائهما، فإن قضاة الاستئناف بتأييدهم للحكم المستأنف فيه القاضي يرفض طلبهما الرامي إلى إثبات صحة التنبيه بالإخلاء، خرقوا القانون عندما قرروا وجوب توجيه إعدار مسبق إلى المستأجر مما يترتب عليه نقض القرار تأسيساً على مخالفة أحكام هذا المبدأ"<sup>2</sup>.

أما إذا كان الهدم الجزئي، فإن القضاء الفرنسي أقر بإمكانية ممارسة حق الاسترجاع الكلي إذا كان الاسترجاع ينصب على بنية غير قابلة للتجزئة، وفي هذه الحالة ليس للمستأجر أي حق في التعويض وهو مبدأ منطقي، فيما قضى بأنه إذا كانت المحلات غير قابلة للتجزئة مادياً و تقرر هدم جزء منها فقط، وأن الجزء الباقي لا يشكل خطراً

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 94.

<sup>2</sup> - أنظر، م.ع، غت ب، الملف رقم 35464، تاريخ 1985/03/06، م.ق، سنة 1989، ع. 2، ص. 120.

على المستأجر، جاز لهذا الأخير التمسك بحق التجديد، أو طلب التعويض الاستحقاقى على الجزء المتبقي، أما إذا رفض هذا الأخير التجديد الجزئي فليس له الحق في أي تعويض<sup>1</sup>.

■ أن يكون سبب الهدم إما لعدم توفر البناية على الشروط الصحية، وإما لاستحالة

#### شغلها دون خطر:

بالإضافة إلى الشرط المذكور أنفاً، لا بد من أن يكون الهدم كلي أو جزئي للبناية نتيجة عدم توفرها على الشروط الصحية أو أن شغلها يشكل خطراً.

#### أ- عدم توفر البناية على الشروط الصحية:

لقد نهج المشرع الجزائري نفس منهج المشرع الفرنسي، باشرطه معاينة الإدارة لحالة عدم توفر البناية على الشروط الصحية<sup>2</sup>، وهو شرط جوهرى لقيام سبب الهدم، بل إن تقديم القرار الإداري الأمر بهدم كل العمارة أو جزء منها شرط أساسي لقبول دعوى الاسترجاع، إذ قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 89/03/05: " من المقرر قانوناً أن رفض تجديد الإيجار دون إلزام المؤجر بسداد تعويض الإخلاء بسبب هدم كامل العمارة أو جزء منها يلزم المؤجر إنذار المستأجر و تقديم القرار الإداري الأمر بهدم كامل العمارة أو جزء منها.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن المطعون ضده لم ينذر الطاعنين بالخروج ولم يقدم للمرافعات القرار الإداري بهدم كامل العمارة أو جزء منها فإن قضاة المجلس بتعيينهم خبير للقول هل أن الخلل المتنازع مهدد بالانهيار أم لا خالفوا القانون واستوجب نقضهم"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.102.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.232.

<sup>3</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 56060، تاريخ 89/03/05، م.ق، سنة 1990، ع.4، ص.117.



على أنه يشترط أن تعلن الإدارة عن الحظر النهائي لشغل الأمكنة و ليس لوقت محدود، ذلك أنه إذا كان الحظر مؤقت فإن مجرد القيام بأشغال قد يؤدي إلى إنهاء حالة عدم توفر الشروط الصحية في البناية<sup>1</sup>، و في هذه الحالة لا يقوم حق المؤجر ممارسة حق الاسترجاع لهذا السبب و يبقى حق المستأجر في المطالبة بالتعويض الاستحقاقى.

كما أنه إذا كان صدور قرار الإدارة لاحقاً للتنبيه بالإخلاء أو خلال سير الدعوى القضائية، بل و حتى بعد قبول المؤجر تجديد عقد الإيجار، فإن سبب الاسترجاع لعدم توفر البناية على الشروط الصحية يكون قائماً و مبرراً.

على أنه إذا اثبت المستأجر أن خطأ المؤجر هو السبب في صيران البناية على الحالة التي هي عليها، فله في هذه الحالة أن يقيم دعوى التعويض عن الضرر يساوي فيه تقدير الضرر بقيمة التعويض الاستحقاقى، و من تطبيقات ذلك في القضاء الفرنسى رفض ممارسة حق الاسترجاع بدون تعويض استحقاقى، إذا كان قرار معاينة حالة البناية صدر بسبب أشغال قام بها المؤجر أدى إلى تصدع البناية<sup>2</sup>.

#### أ. حالة الخطر الحائل دون شغل الأمكنة:

خلافاً للسبب السابق فإن القرار الإدارى الأمر بالهدم في هذه الحالة ليس شرطاً ضرورياً للممارسة حق الاسترجاع<sup>3</sup>، كون أنه في هذا الفرض المؤجر هو الذي يدعى أن البناية المستغل فيها المحل التجارى مهددة بالسقوط، وأن بقاؤها على حالتها تهدد سلامة العامة سواء بالنسبة للمستأجر، أو الجوار، أو المارة، فمسألة الخطر في هذه الحالة هي مسألة وقائع خاضعة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، يمكن استخلاصه من خلال نتائج الخبرة التي أمر بها أو بنتائج التحقيقات التي أمر بإجرائها.

<sup>1</sup> - انظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.96.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit, p.97.

<sup>3</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit, p.J<sup>4</sup>.

فالمؤجر إذا غير مقيد بطريقة معينة لإثبات الخطر، فله أن يقدم للمحكمة ما يثبت الحالة المادية للعقار، كتقرير خبرة تقنية صادر عن جهة مختصة، إما أن يقدم محضر معاينة الأوضاع محرر من طرف محضر قضائي، ففي كلا الحالتين، إما أن تقتنع المحكمة، إما أن تتأكد من صحة هذه الوقائع عن طريق خبرة أو تنتقل بنفسها من أجل معاينة حالة البناية. هذا و إذا أثبت المستأجر أن حالة الخطر كانت بسبب خطأ المؤجر، فإنه يكون له الحق في رفع دعوى التعويض عن الضرر يكون مساويا في تقديره قيمة التعويض الاستحقاق<sup>1</sup>، كأن تكون حالة الخطر بسبب إهمال المؤجر صيانة البناية.

## 2. آثار ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناية:

إن أهم أثر في حالة ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناية، هو استعادة المؤجر للعقار دون أداء أي تعويض للمستأجر.

كما أن المؤجر غير ملزم بهدم البناية فورا، وأن المشرع لم يحدد له أي آجال لذلك، وأنه وفي حالة هدم البناية فإنه غير ملزم بإعادة بنائها<sup>2</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2000/07/11: "من المقرر قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض إذا أثبت وجود هدم كامل للعمارة أو جزء منها، إن القرار المطعون فيه الذي ألزم المؤجر بإعادة بناء المحل المتنازع عليه و تجهيزه بعد تقديمه بفعل القوة القاهرة على أساس المادة 514 من القانون المدني، رغم أن النزاع يتعلق بمحل تجاري و ليس محل مهني، فإنه أخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يميز بين حالة انهيار العين المؤجرة الواقع فيها المحل التجاري والتي تخضع لأحكام المادة 3/177 من القانون التجاري والذي يعفي المؤجر من تجديد الإيجار ودون تسديد تعويض الاستحقاق و بين حالة التمسك بحق البقاء في الأماكن المؤجرة طبقا لنص المادة 514

<sup>1</sup>- Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit, p.36, AL, 474.

<sup>2</sup>- Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit, p.36, AL, 474.

من القانون التجاري المتعلقة بالمحلات ذات الاستعمال السكني أو المهني. ومتى كان ذلك فإنه يتعين نقض القرار المطعون فيه<sup>1</sup>.

وإذا أعاد المؤجر بناء محلات أخرى، فإنه يكون للمستأجر المحلي حق الاستفادة من حق الأولوية المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 177 ق.ت<sup>2</sup>، وتجدر الإشارة أن هذا الحق مقرر فقط لحالة رفض التجديد بسبب هدم البناية كلياً أو جزء منها ولا يمتد ليشمل حالات أخرى كحالة السبب الخطير أو المشروع أو إخلال المستأجر لالتزاماته التعاقدية.

فحق الأولوية لا ينشأ إلا في حالة قيام المالك أو ذوي حقه بإعادة بناء البناية، وإذا كانت هذه الأخيرة تشتمل على محلات مخصصة للتجارة، هذا يعني أنه لا شيء يلزم المؤجر إعادة بناء عقار<sup>3</sup>، أو بناء عقار من أجل الاستعمال السكني دون غيره، أو بعبارة أخرى إذا قام المالك ببناء العقار فإنه غير ملزم أن يخصص جزء لبناء محلات مخصصة للتجارة<sup>4</sup>، وفي هذه الحالة ليس للمستأجر التمسك بحق الأولوية، ولا ينحصر ممارسة حق الأولوية فقط ضد المالك، وإنما يمتد ضد ذوي الحقوق، بل حتى ضد من اشترى البناية و أعاد بناءها.

<sup>1</sup> - انظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 225847، تاريخ 2000/07/11، م.ق، سنة 2000، ع.2، ص.141.

<sup>2</sup> - C.Cass, com, 11/12/1961, Legifrance.gouv.fr.

LE DROIT DE PRIORITE DE LOCATION PREVU, AU BENEFICE DU LOCATAIRE EVINCE EN CAS DE REPRISE POUR DEMOLIR ET RECONSTRUIRE, PAR L'ARTICLE 10 ANCIEN DU DECRET DU 30 SEPTEMBRE 1953 NE PEUT ETRE INVOQUE PAR CE DERNIER QUE DANS LE CAS OU L'IMMEUBLE RECONSTRUIT COMPORTE DES LOCAUX DESTINES A ETRE LOUES COMMERCIALEMENT.

<sup>3</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.36, AL, 475.

<sup>4</sup> - Cass, com, 25/10/1960, Legifrance.gouv.fr.

L'ARTICLE 9 DU DECRET DU 30 SEPTEMBRE 1953, EN DISPOSANT QUE LE REFUS DE RENOUELEMENT DE BAIL NE DONNE PAS DROIT AU PAYEMENT D'UNE INDEMNITE D'EVICION LORSQUE L'IMMEUBLE LOUE DOIT ETRE DEMOLI POUR CAUSE D'INSALUBRITE OU DE DANGER, N'A NULLEMENT ECARTE CETTE DISPENSE LORSQU'UN IMMEUBLE EST RECONSTRUIT A LA PLACE DE CELUI QUI A ETE DEMOLI ET SE BORNE A ENONCER QU'EN CE CAS, SI LE NOUVEL IMMEUBLE COMPORTE DES LOCAUX COMMERCIAUX, LE LOCATAIRE AURA UN DROIT DE PRIORITE POUR LOUER L'IMMEUBLE RECONSTRUIT.

ولممارسة حق الأولوية يجب احترام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 179 ق.ت التي تنص " يجب على المستأجر لكي يستفيد من حق الأولوية المنصوص عليه في المادة 177 أن يبلغ عند إخلائه للأماكن التي كان يشغلها أو على الأكثر في خلال 3 أشهر التالية لذلك عن نيته في الاستفادة إلى المالك بعقد غير قضائي مع إعلامه بعنوان موطنه الجديد، كما يتعين عليه أن يبلغ عن كل تغيير جديد للموطن تحت طائلة البطلان، وعلى المالك عند تسلمه لهذا التبليغ أن يعلم بنفس الطريقة المستأجر عن استعداده لمنحه إيجارا جديدا و ذلك قبل أن يؤجر أو يشغل هو نفسه محلا جديدا، فإن لم يحصل اتفاق بين الطرفين حول شروط هذا الإيجار فتحدد هذه الشروط وفقا لأحكام المادة 195 وللمستأجر مهلة 3 أشهر للإفصاح عن رغبته أو رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة، ويجب أن تتم الإشارة إلى هذه المهلة في التبليغ المنصوص عليه في الفقرة السابقة، وإلا كان باطلا، على أنه يجوز للمالك أن يتصرف في المحل بعد انتهاء المهلة المشار إليها و يلزم المالك عند الاقتضاء إذا لم يمثل لأحكام الفقرات السابقة بتعويض الضرر الناجم إذا طلب المستأجر ذلك " .

فعلى المستأجر الذي يرغب في الاستفادة من حق الأولوية أن يبلغ للمالك أو ذوي حقه عن إرادته في استعمال هذا الحق مع إعلامه بعنوان موطنه الجديد، على أن يتم ذلك بموجب عقد غير قضائي، كما يجب تبليغه بكل تغيير يطرأ على عنوانه و إلا سقط عنه حق الأولوية المذكور<sup>1</sup>، وعلى المالك عند تسلمه إخطار المستأجر أن يخطر هذا الأخير عن استعداده لتأجيره محلا جديدا، بالأولوية على الغير و يبين في الإخطار شروط الإيجار الجديد، وينبه عليه أن يبدي رأيه به في خلال ثلاثة أشهر وإلا كان إخطار المؤجر باطلا<sup>2</sup>. و للمستأجر مهلة ثلاثة أشهر للإفصاح عن رغبته في قبول أو رفض إبرام الإيجار الجديد، أو لرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة التي تفصل في الخلاف وفقا لأحكام

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> - انظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص.150.

المادة 195 ق.ت التي تنص " إذا وافق المؤجر على تجديد الإيجار وكان أمر الخلاف يتعلق ببديل الإيجار أو المدة أو الشروط اللاحقة أو بمجموع هذه العناصر وجب على الطرفين الحضور أمام رئيس المحكمة المختصة، التي يكون موقع العمارة تابعا لها، وذلك مهما كان مبلغ الإيجار و الذي يقوم بالبت فيها حسب الإجراء المقرر في القضايا المستعجلة"، فإذا لم يقيم المستأجر بأي إجراء، وانتهت المدة جاز للمالك إيجار المحل لشخص آخر أو يبيعه أو استغلاله بنفسه<sup>1</sup>، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1996/03/26: " من المقرر قانونا أنه وفي حالة إعادة بناء عمارة جديدة من قبل المالك أو ذوي حقه و تحتوي على محلات تجارية فإن حق الأولوية للاستئجار من جديد يكون للمستأجر السابق.

غير أنه يتوجب على المستأجر أثناء إخلاله للأماكن التي كان يشغلها أو على الأكثر في خلال ثلاثة أشهر التالية لذلك أن يبلغ عن تنبيه في الاستفادة إلى المالك بواسطة عقد غير قضائي، مع إعلامه بموطنه الجديد، وتغييره تحت طائلة البطلان، وبما أن القرار المطعون فيه قضى بأن عقد الإيجار الأول لازال قائما بين الأطراف، بالرغم من عدم احترام المستأجر للإجراءات المتعلقة بحق الأولوية، فإن قضاة المجلس قد خالفوا القانون صراحة واستوجب بذلك إبطال قرارهم<sup>2</sup>.

على أنه إذا خالف المالك هذه الإجراءات فيكون من حق المستأجر المحلي إقامة دعوى تعويض للضرر الذي تخلف عن التعويض<sup>3</sup>، إذ يعتبر التعويض في هذه الحالة فقط بسبب إخلال المؤجر للإجراءات المنصوص عليها في المادة 179 ق.ت وليس عن فقدان القاعدة التجارية هذا وقد بينت المادة 180 ق.ت أنه إذا كانت مساحة البناية الجديدة تزيد عن مساحة البناية القديمة، فيكون حق الأولوية في هذه الحالة على محلات تكون مساحتها ماثلة للمساحة المشغولة سابقا، والتي من شأنها أن تلي نفس حاجيات التجارية

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> - انظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 142824، تاريخ 1996/03/26، م.ق، سنة 1996، ع.1، ص.161.

<sup>3</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.233.

التي كانت عليها هذه المحلات الأخيرة، أما إذا كانت البناية المعاد بنائها لا تسمح بإعادة كل الشاغلين، فتمنح الأفضلية للمستأجرين القدماء والذين أعربوا عن نيتهم في شغل الأماكن، وهذا ما نصت عليه المادة 188 ق.ت "عندما تزيد مساحة العمارة التي أعيد بنائها حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 177 عن مساحة العمارة القديمة يقتصر حق الأولوية على محلات تكون مساحتها مماثلة لمساحة المحلات المشغولة سابقا أو التي من شأنها أن تلي نفس الحاجات التجارية التي كانت عليها هذه المحلات الأخيرة و عندما لا تسمح العمارة التي أعيد بناءها بإعادة جميع الشاغلين، تمنح الأفضلية للمستأجرين أصحاب الإيجارات الأكثر قدما والذين أعربوا عن نيتهم في شغل هذه الأماكن".

### 3. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناية:

إذا رفض المؤجر تجديد عقد الإيجار بسبب هدم كل أو جزء من العمارة، واسترجاع محله التجاري دون أن يكون ملزما بأداء التعويض الاستحقاقى، فعليه القيام بإجراء توجيه التنبيه بالإخلاء طبقا لأحكام المادة 173 ق.ت، مع إرفاق بملف الدعوى نسخة من القرار الصادر عن السلطة الإدارية المختصة الأمر بإعادة البناء<sup>1</sup> (أنظر قرار المحكمة العليا رقم 56060 الصادر في 89/03/05)، في حالة عدم توفر البناية على الشروط الصحية، ويجب ذكر السبب الذي دفع المؤجر إلى رفض التجديد، وهو في هذه الحالة وجوب هدم كل أو جزء من العمارة، فالتنبيه بالإخلاء وحده يكفي حتى تكون الإجراءات صحيحة، إذ لا يشترط توجيه إعدار قبل توجيه التنبيه بالإخلاء، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/04/06: "متى كان من المقرر قانونا أنه يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد عقد إيجار المحل التجاري دون أن يلزم بتسديد أي تعويض عن الإخلاء إذا ما أثبت وجود هدم كامل للعمارة أو جزء منها وفي هذه الحالة لا يشترط القانون على المؤجر إعدار المستأجر بل التنبيه بالإخلاء صحيحا دونه .

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق، ص. 149.

إذا كان ثابت أن الطاعنين بلاغا تنبيهها بالإخلاء إلى المطعون ضده بناء على مقرر هدم أو اتخذ من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي انصب على بنائهما، فإن قضاة الاستئناف بتأييدهم الحكم المستأنف القاضي برفض طلبهما الرامي إلى إثبات صحة التنبيه بالإخلاء، خرقوا القانون عندما قرروا وجوب توجيه إعدار مسبق للمستأجر، مما يترتب عنه نقض القرار تأسيسا على مخالفة هذا المبدأ<sup>1</sup>.

وبعد مرور مهلة ثلاثة أشهر من توجيه التنبيه بالإخلاء، يمكن للمؤجر اللجوء أمام الجهة القضائية الموجودة في دائرة اختصاصها المحل التجاري ويلتمس الحكم بصحة التنبيه بالإخلاء، وإلزام المستأجر إخلاء المحل دون تعويض استحقاقه، بسبب أنه لا دخل لإرادة المؤجر في إعادة بناءها.

### فردج ثالث

#### حق استرجاع الأراضي العارية

لقد نصت المادة 169 فقرة 03 ق.ت "إيجار الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات معدة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي بشرط أن هذه البنائيات قد شيدت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة"، فالشيء المؤجر هنا ليس القطع الأرضية التي شيد عليها المالك البنائيات، وإنما القطع الأرضية التي سلمت لينتفع بها المستأجر في حالتها دون أي بناء عليها، وقام المستأجر بتشيد البناء عليها بغرض الاستغلال التجاري بموافقة المالك، وقد أجاز المشرع للمؤجر استرجاع الأراضي العارية المؤجرة في نص المادة 183 ق.ت "لا يحتج بحق الاسترجاع على المالك الذي حصل على

<sup>1</sup> - أنظر، م.ع، غ.ت.ب، الملف رقم 35464، تاريخ 1985/04/06، م.ق، سنة 1989، ع.2، ص.120.

رخصة لبناء محل سكن على كل أو جزء من إحدى قطع الأراضي المشار إليها في المادة 169 الفقرة الثانية.

ولا يجوز أن يمارس حق الاسترجاع هذا في جميع الأحوال، إلا على جزء من الأرض التي لا بد منها للبناء وتطبق أحكام المادة 178 أعلاه، فيما إذا نجم عن هذا البناء لزوماً توقيف الاستثمار التجاري أو الصناعي أو الحرفي"، فمحل الإيجار هنا هو الأراضي العارية التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار بنايات معدة للاستعمال التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي بموافقة صريحة من المالك، فإذا كان الإيجار ينص على بناية أو كان يخص أرض عارية إلى جانب البناية أو إذا كانت القطعة المؤجرة لم يرقم عليها أي بناء، فلا مجال لتطبيق نص المادة 183 ق.ت.

كما أن هذا الحق مقرر فقط للمالك دون غيره، مما يعني استبعاد المستأجر الأصلي<sup>1</sup>، إذ أنه يمكن أن ينتقل هذا الحق للمالك الجديد.

### 1. شروط ممارسة حق استرجاع الأراضي العارية:

لقد سائر المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي، إذ قيد ممارسة حق الاسترجاع الأراضي العارية بضرورة توفر أربعة شروط، منها ما هو متعلق بالشيء المؤجر، ومنها ما هو متعلق بمحل الاسترجاع، وكذا البناء المراد تشييده، وأخيراً الشروط المتعلقة بالاستغلال التجاري.

#### أ) الشروط المتعلقة بالشيء المؤجر:

إن المادة 183 ق.ت صريحة في أن ممارسة حق الاسترجاع مقتصر فقط على الأراضي العارية التي شيدت عليها بنايات معدة للاستغلال التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي، شريطة أن تتم بموافقة صريحة من المالك، فيفترض إذا وجود علاقة إيجار بين الشخص الذي يشغل نشاطه التجاري في المحل المشيد على أرض فضاء وبين مالك هذه

<sup>1</sup> - Cf, Jaques LASSIER, op.cit., pJ<sup>o</sup>.



الأرض، وأن يكون إبرام العقد من أجل ممارسة نشاط تجاري، صناعي، أو حرفي بموافقة صريحة من المالك للبناء على الأرض العارية المؤجرة، فلا يمكن إذا ممارسة حق الاسترجاع طبقاً للمادة 183 ق.ت، إذا كانت القطعة المؤجرة تشمل في نفس الوقت بناية مشيدة أو قطعة أرض، كما لا يمكن تطبيق نص المادة المذكورة أيضاً إذا لم يتم تشييد بناء على قطعة أرض عارية<sup>1</sup>.

#### ب) الشروط المتعلقة بمحل الاسترجاع:

بالرجوع إلى المادة 183 ق.ت، فإن حق الاسترجاع في هذه الحالة محدد فقط على الجزء من القطعة الأرضية الضرورية للبناء<sup>2</sup>، فهو إذا حق استرجاع جزئي، ويخالف قاعدة عدم قابلية الإيجار للتجزئة، إلا أن الاسترجاع الجزئي قد يخلق بعض الإشكالات خاصة فيما يتعلق بالبنائات الأخرى كالفناء، المرأب... إلخ<sup>3</sup>.

#### ج) الشروط المتعلقة بالبناء المراد تشييده: وهما شرطان أساسيان:

أولاً: أن يكون الاسترجاع لبناء مسكن أو تشييد بناية للاستعمال السكني، دون أن تشمل على محلات تجارية أو محلات لممارسة مهنة حرة<sup>4</sup>، فإذا مارس المؤجر حق الاسترجاع لبناء محل للاستعمال التجاري، فإنه يلزم بأداء التعويض الاستحقاق.

كما أنه إذا شيد بناية من أجل الاستعمال السكني، وأضاف محلات من أجل الاستعمال التجاري أو الحرفي فإنه بذلك يلزم بأداء التعويض الاستحقاق للمستأجر<sup>5</sup>.

ثانياً: أن يكون المالك قد تحصل على رخصة بناء، وهي شرط ضروري لممارسة حق الاسترجاع، ويجب الحصول عليها وقت إتمام إجراء التنبيه بالإخلاء أو رفض التحديد

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 110.

<sup>2</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.237.

<sup>3</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.37, AL, 488.

<sup>4</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.237.

<sup>5</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 111.

و ليس بعده<sup>1</sup>، و التي اعتبرت أن ذلك الوقت هو وقت تقدير مدى تحقق شروط حق الاسترجاع.

#### د) الشروط المتعلقة بالاستغلال التجاري:

إذا أدى الاسترجاع إلى التوقف الاضطراري للاستغلال التجاري أو إذا كانت أشغال البناء ستؤدي حتما إلى توقف الاستغلال، فلا ينشأ حق الاسترجاع المقرر في المادة 183 ق.ت، ويخير المالك في هذه الحالة بين تسديد التعويض الاستحقاقى، و بين أن يعرض على المستأجر محل موافق لحاجاته و إمكانياته ويكون موجود بمكان مماثل مع تعويض عن ضرر الحرمان المؤقت من الانتفاع، و نقص قيمة متجره و تسديد له مصاريف النقل العادية، وفقا لما نصت عليه المادة 178 ق.ت.<sup>2</sup>

على أنه يمكن للمستأجر المطالبة بتحديد الإيجار على الجزء الغير مشمول بالاسترجاع، شرط موافقة المالك أو إذا اشتمل العقد على بند يسمح بذلك، ففي هذه الحالة يتم الإنقاص من قيمة التعويض الاستحقاقى<sup>3</sup>.

#### 2. آثار ممارسة حق الاسترجاع على الأراضي العارية:

إذا تمت ممارسة حق الاسترجاع على الأراضي العارية طبقا للمادة 183 ق.ت، فإن محل الإيجار المحدد يصبح محدد بالجزء الباقي الذي لم يشمل الحق في الاسترجاع، و تحدد شروط الإيجار الجديد طبقا لأحكام المادة 195 ق.ت، كما يعفى المؤجر من أداء التعويض الاستحقاقى، إلا إذا نجم عن الاسترجاع توقيف الاستغلال التجاري، أو الصناعي، أو الحرفى، فهنا يكون ملزم بأداء للمستأجر التعويض عن الحرمان المؤقت من الانتفاع و نقص قيمة المحل التجاري، و تسديد له مصاريف النقل العادية طبقا للمادة 178 ق.ت.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.7.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.108.

<sup>3</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.7.

<sup>4</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.37, AL, 488.

3. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع على الأراضي العارية:

هي نفس الإجراءات المنصوص عليها في حالة استرجاع المحل من أجل الهدم الكلي أو الجزئي للبنية، فلا بد من توجيه التنبيه بالإخلاء للمستأجر طبقاً لأحكام المادة 183 ق.ت أي استرجاع الجزء الخاص بالأرض العارية التي شيد عليها المحل التجاري من أجل تشييد عمارة من أجل السكن، مع الإشارة أنه إلى جانب توجيه التنبيه بالإخلاء، على المؤجر إرفاق في ملف الدعوى رخصة البناء التي بدونها لا يمكن ممارسة حق الاسترجاع.

فروع الرابعالاسترجاع من أجل إحاطة ببناء البناية أو تعليتها1. الاسترجاع من أجل إعادة بناء البناية:

أجاز المشرع للمؤجر في المادة 178 ق.ت رفض تجديد الإيجار لبناء أو إعادة بناء العمارة، ولكن وحتى يتمكن المؤجر من ذلك، يلزم بدفع للمستأجر تعويض استحقاقه بنفس الإجراءات المنصوص عليها في المادة 176 ق.ت، كون أنه هذه الحالة لا تتعلق بالقوة القاهرة<sup>1</sup>.

ويجوز للمؤجر التخلص من دفع التعويض الاستحقاق، إذا وفر للمستأجر محل موافق لحاجاته وإمكانياته و موجود بمكان مماثل، وعند الاقتضاء يدفع له كذلك تعويض الضرر عن الحرمان المؤقت من الانتفاع ومن نقص قيمة متجره، ومع تسديد مصاريف النقل العادية.

<sup>1</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.105.

## أ. شروط ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء الأمكنة:

- إن أهم شرط لممارسة حق الاسترجاع من أجل البناء أو إعادة البناء هو دفع التعويض الاستحقاقي من قبل المؤجر لفائدة المستأجر<sup>1</sup>، ويتم ذلك بنفس الإجراءات المنصوص عليها في المادة 176 ق.ت.

- يمكن للمؤجر و تفاديا منه دفع التعويض الاستحقاقي أن يوفر للمستأجر محل آخر يكون موافقا لحاجاته وإمكانياته، وموجود بمكان مماثل، وتقدير ذلك يكون لقاضي الموضوع إعمالا لسلطته التقديرية<sup>2</sup>.

- لا يشترط أن تكون البناية قديمة، كما اشترط رخصة البناء غير ضرورية إذ أن الأسباب التي استند عليها المؤجر يفترض أنها صحيحة<sup>3</sup>.

فيستخلص من ذلك أن المشرع لم يضع أي شرط للمؤجر حتى يتمكن من استرجاع البناية من أجل بناءها أو إعادة بناءها، ماعدا شرط دفع التعويض الاستحقاقي، وبالتالي يمكن القول أنه في هذه الحالة نكون أمام رفض المؤجر تجديد الإيجار مقابل دفع التعويض الاستحقاقي.

## ب. آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء البناية:

من أهم آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل البناء أو إعادة البناء:

- أن حق الأولوية المنصوص عليه في المادة 177 الفقرة الأخيرة ق.ت، غير مقرر للمستأجر في هذه الحالة بسبب غياب النص القانوني لذلك<sup>4</sup>.
- أن المؤجر غير مقيد بأي أجل من أجل بدء الأشغال.

<sup>1</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> - Cf, Jacques LASSIER, op.cit., p.J<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.234.

<sup>4</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.36, AL, 465.

■ أن المستأجر ليس له حق البقاء إلى غاية قبض التعويض الاستحقاقى، أو بدء المؤجر في الأشغال، بل يلزم بمغادرة المحل<sup>1</sup>.

### ج. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء الأمانة:

إن الإجراءات المتبعة لممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء الأمانة، تتمثل في وجوب المؤجر توجيه التنبيه بالإخلاء المنصوص عليه في المادة 173 ق.ت، يبين فيه السبب المسند عليه للاسترجاع، وهو في هذه الحالة بناء أو إعادة بناء الأمانة، مع بيان عن استعداده للدفع التعويض الاستحقاقى.

أما إذا عرض المؤجر للمستأجر محل مماثل وموافق لحاجاته وإمكانياته، فلهذا الأخير أجل ثلاثة أشهر للإجابة على هذا العرض إما بالرفض أو بالقبول و هذا بموجب عقد غير قضائي، وفي حالة الرفض يلجأ إلى المحكمة التي يوجد بها العقار والمطالبة بالتعويض الإستهقاقى، وللمؤجر في هذه الحالة إثبات للمحكمة أن المحل الجديد هو فعلا موافق لحاجات وإمكانيات المستأجر، وأنه موجود بمكان مماثل، وللقاضي السلطة التقديرية الواسعة من أجل تقدير صحة دفع المؤجر من عدمها<sup>2</sup>.

و في حالة عدم الإجابة عن عرض المؤجر أو عدم اللجوء إلى المحكمة المختصة بعد مرور مهلة ثلاثة أشهر، فللمؤجر حق اللجوء بنفسه أمام القضاء للمطالبة بالموافقة على المحل المعروض من قبله، أما إذا تمت موافقة المستأجر على المحل ورفض شروط العقد الجديد، ففي هذه الحالة يحدد القاضي هذه الشروط و ليس للطرفين رفضها<sup>3</sup>.

## 2. الاسترجاع من أجل تلبية البناية:

لقد نصت المادة 181 ق.ت على " يجوز كذلك للمالك أن يؤخر تجديد الإيجار لمدة ثلاث سنوات إذا كانت نيته تتجه إلى الارتفاع بالعمارة وان هذا الارتفاع يتطلب

<sup>1</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.105.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.106.

<sup>3</sup> - Cf, Anne d'Andigné-Morand, op.cit., p.235.

طرد المستأجر مؤقتاً، فيحق لهذا الأخير في هذه الحالة الحصول على تعويض يساوي الضرر اللاحق به دون أن يزيد هذا التعويض عن بدل الإيجار ثلاث سنوات".

فالمشرع أجاز للمؤجر أن يؤخر تجديد عقد الإيجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات، غير أن ذلك يكون 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<sup>1</sup>.

#### أ. شروط ممارسة حق الاسترجاع من أجل تعليية بناية:

إن المادة 181 ق.ت أوجبت أن لا يكون هناك استرجاع فعلي للمحل المؤجر، ولكن فقط تأخير تجديد الإيجار، ولا تطبق على حالة الهدم أو إعادة البناء، وكذلك لا يمكن تأخير التجديد من أجل التعليية إلا إذا استوجبت الأشغال طرد المستأجر، على أن لا تتجاوز مدة الطرد ثلاث سنوات، وكذلك لا يمكن استعمال هذا الحق إلا من طرف المالك المؤجر، كما أنه ليس للمستأجر معارضة قرار المؤجر المتمثل في التعليية<sup>2</sup>.

و إذا لم تنتهي الأشغال في المدة المحددة قانوناً أي ثلاث سنوات، ولكن و في حالة عدم انهاء الأشغال بعد هذه المدة، فيلزم المؤجر بتعويض المستأجر وفقاً للشريعة العامة<sup>3</sup>.

#### ب. آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل تعليية البناية:

يترتب على ممارسة المالك لحق الاسترجاع من أجل التعليية، قبوله الصريح بمبدأ تجديد الإيجار، على أنه من جانب المستأجر بعد نهاية أشغال التعليية، وعلى كل حال في خلال مدة ثلاثة سنوات، يكون من حقه إعادة شغل الأمانة المؤجرة سابقاً بواسطة عقد إيجار جديد، يحدد تاريخ سريانه وقت إعادة شغله الأمانة، فيما تحدد شروط العقد الجديد طبقاً لأحكام المادة 190 ق.ت، ويكون من حق المستأجر قبض تعويض يساوي الضرر

<sup>1</sup> - أنظر، جنادي الجيلالي، المرجع السابق ص.125.

<sup>2</sup> - Cf, R. Castro, op.cit., p.109.

<sup>3</sup> - Cf, Répertoire de droit commercial, op.cit., p.37, AL, 487.

الذي لحق به، دون أن يزيد عن قيمة بدل إيجار ثلاثة سنوات جراء التخلي المؤقت عن المحل المؤجر، فإن رفض المالك إعادة المستأجر إلى الأمكنة، أو أنه لم يتمكن من ضمان إعادة المستأجر إلى الأمكنة، فإنه يكون ملزماً بدفع التعويض الاستحقاقى<sup>1</sup>.

### ج. إجراءات ممارسة حق الاسترجاع من أجل تلبية البناية:

لم يحدد المشرع الجزائري أي شكل خاص لاستعمال هذا الحق، وعليه فيجب على المالك تبليغ إرادته للمستأجر وفقاً للأحكام العادية لرفض التجديد أي توجيه التنبيه بالإخلاء، على أن يتم تحديد الأسباب التي أدت إلى تأخير تجديد الإيجار وفقاً للمادة 181 ق.ت، بما أن الأمر لا يتعلق برفض التجديد.

وفي الأخير تجدر الإشارة أن المشرع رتب جزاء على المؤجر الذي استفاد من حق الاسترجاع دون تعويض، وتبين فيما بعد أنه استعمل طرق تدليسية، كأن قام بإعادة تأجير المحل بعد استرجاعه بمرور إعادة السكن طبقاً للمادة 182 ق.ت.

فقد نصت المادة 186 ق.ت على "في حالة ما إذا ثبت أن المؤجر لم يمارس الحقوق المسندة له بموجب المادة 177 و ما يليها إلا بنية تعطيل حقوق المستأجر بطريقة تدليسية خاصة إذا قام بعمليات تأجير وإعادة بيع، فإنه يبقى للمستأجر الحق في قبض تعويض يكون مساوياً لمبلغ الضرر الذي لحق به وذلك سواء كانت العمليات التي قام بها المؤجر ذات طابع مدني أو تجاري"، فيفترض إذا لتطبيق هذه المادة أن يتم اكتشاف التدليس بعد ممارسة حق الاسترجاع، وإخلاء المستأجر للمحل.

كما يفترض كذلك أن يكون ممارسة حق الاسترجاع لأسباب قانونية المبررة لذلك الاسترجاع، ويقع عبئ الإثبات على المؤجر، ومثال ذلك بيع البناية التي استرجعت بغرض السكن.

1- أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 115.

وتتقدم دعوى التعويض في أجل سنتين من تاريخ اكتشاف التدليس أمام محكمة  
موقع العقار ويساوي فيها التعويض قيمة الضرر الذي لحق بالمستأجر المحلي.



المبحث الثاني

---

حق الاسترجاع

بانتها مدة العقد

رأينا أن المستأجرين يجوز لهم التمسك بتجديد عقد الإيجار إذا استغلوا المحل مدة سنتين متتابتين، طبقا لإيجار واحد أو أكثر متتالية، سواء كان عقد الإيجار شفويا أو كتابيا.

كما يحق للمؤجر أن يرفض تجديد عقد الإيجار إذا انتهت مدته، غير أنه يلزم بالتعويض إذا ترتب عن عدم تجديد عقد الإيجار ضرر للمستأجر. وفي هذه الحالة يشمل التعويض، تقدير القيمة التجارية للمحل التجاري التي تحدد وفقا لعرف المهنة، مع ما قد يضاف إليه من مصاريف عادية للنقل و إعادة التركيب، وكذلك مصاريف و حقوق التحول الواجب تسديدها لمحل تجاري له نفس القيمة.

لكن الملاحظ أن قانون رقم 02-05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ 6 فبراير سنة 2005 المعدل و المتمم للأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري<sup>1</sup>، قد جاء بحكم مغاير فيما يتعلق بعقد الإيجار التجاري إذ نصت المادة 187 مكرر على "تحرر عقود الإيجار المبرمة ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، في الشكل الرسمي، و ذلك تحت طائلة البطلان، و ترم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية. يلزم المستأجر بمغادرة الأمكنة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء و دون الحق في الحصول على التعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون، ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك".

يتضح من خلال هذا النص أن عقد الإيجار بعدما كان يمكن أن يتم بمجرد التراضي أي (شفويا حسب المادة 172 سابقا) أو كتابة وقد تكون الكتابة رسمية أو

<sup>1</sup> - أنظر، ج ر، ع، 11، مؤرخة في 09 فبراير 2005، الصفحة 8

عرفية، أصبح عقد الإيجار لا بد أن يفرغ في الشكل الرسمي. كما أخضعت مدة الإيجار للأطراف يحدونها بكل حرية بعدما كانت محصورة في سنتين أو أربع سنوات.

هذا وقد أجبر المستأجر على مغادرة الأمكنة المؤجرة بمجرد انتهاء المدة المحددة للإيجار، بعدما كان مالك الأمكنة أي المؤجر ملزم بتوجيه التنبيه بالإخلاء مع التزامه بالتعويض الاستحقاق، في حالة ما إذا ترتب ضرر للمستأجر من جراء عدم تجديد عقد الإيجار.

وقد كان النص القديم من رواسب النظام الطائفي و الذي اصطبغ به القانون التجاري و الذي نقل عنه المشرع الجزائري، فقد كان يمنح دائما الامتياز لطبقة التجار لا سيما تفويت فرصة الربح عليهم إذ يلتزم المتعامل معهم بتعويض هذه الفرصة.

وفي رأينا أن المشرع ساير التطوير الحديث نظرا لكون الاقتصاد الحالي و هو اقتصاد السوق يقوم على دعامة حماية الملكية الخاصة و حرية التعاقد من جهة، ومن جهة ثانية لقد وضع المشرع الجزائري حدا للتحييلات و التي كانت تقع بضد هذا العقد حيث كان يبرم المؤجرون عقود إيجار أقل من المدة المحددة قانونا لاستحقاق التعويض و هي أقل من سنتين حتى يتهربون من الالتزامات المفروضة عليهم في حالة رفضهم تجديد عقد الإيجار، فدرأ لكل هذا و حفاظا على استقرار المعاملات التجارية أخضع المشرع مدة العقد للحرية التعاقدية<sup>1</sup>.

و تجدر الإشارة أن تطبيق هذا النص يكون ابتداء من نشر القانون في الجريدة الرسمية، وتبقى العقود السابقة خاضعة للقانون السابق أي قبل تعديل المادة 187 مكرر، و هذا منطقي لمبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر، نادية فضيل، المرجع السابق، ص. 231 - 214 - 215.

<sup>2</sup> - أنظر، حمايدي سنوسي، المرجع السابق، ص. 3.

فما هي الأسباب التي أدت بالمشرع إلى تعديل القانون التجاري، وإلغاء الحماية التي كانت مقررة للمستأجر عند انتهاء عقد الإيجار؟، وما هو الأساس القانوني لعقد الإيجار المبرم بعد صدور التعديل الجديد؟، وما هي الشروط الواجب توافرها في عقد الإيجار الجديد والتي كرسها التعديل، وما هي آثار التعديل؟.

### المطلب الأول

#### أسباب وأساس تعديل أحكام الإيجارات التجارية

بموجب القانون رقم 02-05 المؤرخ في 05/02/06 المعدل و المتمم للقانون التجاري، أين قام المشرع الجزائري بتعديل بعض النقاط الأساسية في القانون التجاري، خاصة في مجال تجديد عقد الإيجار، إذ يمكن القول أن هذا التعديل قلب موازين القوى، فبعدما كان المستأجر يختص بحماية مشددة من قبل المشرع الذي أعطى له الحق في التمسك بتجديد عقد الإيجار، وفي حالة رفض المؤجر ذلك، يلزم هذا الأخير بدفع للمستأجر تعويضا إستحقاقيا يكون مساويا لقيمة القاعدة التجارية التي أنشأها المستأجر، وبالتالي فقبل التعديل كان المبدأ السائد هو حماية القاعدة التجارية التي بذل المستأجر جهدا في إنشائها.

وبعد التعديل يمكن القول أن المشرع ألغى تماما القاعدة التجارية التي كانت تحظى بحماية قانونية صارمة، وبالتالي أصبح المستأجر مرغما وبمجرد انتهاء مدة العقد الإيجار إخلاء المحل دون أي إجراء، خاصة توجيه التنبيه بالإخلاء وكذا دون حقه في التعويض الإستحقاقيا.

فالمبدأ الذي أصبح سائدا بعد تعديل القانون التجاري، هو أن المستأجر له أن يتمسك بطلب تجديد عقد الإيجار، ولكن إذا رفض المؤجر ذلك فيلزم المستأجر بإخلاء المحل، وعليه فأصبحت الملكية العقارية هي التي تحظى بالحماية القانونية. وتبدر الإشارة أن المشرع لم يلغي إجراء التنبيه بالإخلاء ولا التعويض الإستحقاقى، وإنما تركه لحرية الأطراف، مكرسا بالتالي مبدأ سلطان الإرادة و الحرية التعاقدية، وهذا يهدف إضفاء بعض من المرونة على نظام الإيجارات التجارية<sup>1</sup>. فما هي الأسباب التي دفعت المشرع على تعديل أحكام الإيجارات التجارية؟، وعلى أي أساس قانوني استند عليه في تعديل هذه الأحكام؟.

### الفهرج الأول

#### أسباب تعديل أحكام الإيجارات التجارية

هناك عدة عوامل جعلت أو دفعت المشرع الجزائري إلى تعديل القانون التجاري بصفة عامة، وأحكام الإيجارات التجارية بصفة خاصة، منها ما هو اقتصادي، ومنها ما هو اجتماعي، ولعل أهم عامل هو العامل الاقتصادي، و المعطيات الاقتصادية العالمية الجديدة خاصة أن الجزائر متجهة إلى سياسة اقتصاد السوق.

فلقد بدأ القطاع الاقتصادي، منذ الثمانينات، في التوجه تدريجيا، نحو اقتصاد السوق. هذا الاتجاه الذي تأكد، فيما بعد بالاعتراف بالدور الفعال الذي يلعبه القطاع الخاص في تطوير الاقتصاد الوطني، فاققتصاد السوق أصبح هو النموذج للحصول على

<sup>1</sup> - Cf, Mahmoud Mamart, De nouvelle Disposition pour le code de commerce, La Tribune 31/01/2004, www.mafhoum.com.

أكثر فعالية و مردودية من أجل الزيادة في الاستثمار، بفضل رأس مال ومهارة الخواص الوطنيين و الشراكة الأجنبية إلى جانب الموارد العمومية<sup>1</sup>.

إن كل هذه التعديلات هدفها جلب المستثمرين الأجانب، وكذا بعث الاستثمار الوطني، بالإضافة إلى ترشيح الجزائر للدخول إلى المنظمة العالمية للتجارة، وكذا تمهيدا لتوقيع الاتفاقية الثنائية بين الجزائر و الاتحاد الأوروبي<sup>2</sup>.

كما أن الجزائر بعد الاستقلال انتهجت النظام الاشتراكي القائم على التخطيط على المدى الطويل، ولكن وبعد سقوط هذا النظام، وعدم نجاحه في الجزائر، تغير نظام القوى في العالم إذ أصبح النظام الليبرالي هو المهيمن، وظهر ما سمي بالعولة<sup>3</sup>.

فالجزائر أصبحت ملزمة بمسايرة هذا النظام الجديد، وبالتالي انتقلت من النظام الاشتراكي إلى النظام الليبرالي، أين أصبحت الدولة لا تتدخل في كل الميادين، وإنما اقتصر دورها على مراقبة مدى احترام القوانين، تاركة للأفراد حرية المبادرة و التعاقد<sup>4</sup>.

أما السبب الاجتماعي، فقد أدى التنظيم القلم للإيجارات التجارية إلى خلق أزمة في الإيجارات، إذ أصبح المالكون يخافون من تأجير ممتلكاتهم تجنبا لدفع التعويض

<sup>1</sup> - أنظر، كلمة معالي السيد وزير العدل، حافظ الأختام، بمناسبة افتتاح الملتقى حول قانون الأعمال والقضاء التجاري و تطوير القطاع الخاص في الجزائر، يوم 29 جوان 2005، [www.arabic.mjjustice.dz](http://www.arabic.mjjustice.dz)

<sup>2</sup> - Cf, Kader Hannachi, Programme du gouvernement, Le Quotidien d'Oran, 15 mai 2004, [www.algeria-watch.org](http://www.algeria-watch.org).

<sup>3</sup> - العولمة في اللغة تعني ببساطة جعل الشيء عالمي الانتشار في مده أو تطبيقه. وهي أيضا العملية التي تقوم من خلالها المؤسسات، سواء التجارية أو غير التجارية، بتطوير تأثير عالمي أو ببدء العمل في نطاق عالمي. ولا يجب الخلط بين العولمة كترجمة لكلمة globalization الإنجليزية، وبين "التدويل" أو "جعل الشيء دوليا" كترجمة لكلمة internationalisation. فإن العولمة عملية اقتصادية في المقام الأول، ثم سياسية، ويتبع ذلك الجوانب الاجتماعية والثقافية وهكذا. أما جعل الشيء دوليا فقد يعني غالبا جعل الشيء مناسبا أو مفهوما أو في المتناول لمختلف دول العالم.

أيضا العولمة عملية تحكم وسيطرة ووضع قوانين وروابط، مع إزاحة أسوار وحواجز محددة بين الدول وبعضها البعض، وواضح من هذا المعنى أنها عملية لها مميزات وعيوب. أما جعل الشيء دوليا فهو مجهود في الغالب إيجابي صرف، يعمل على تيسير الروابط والسبل بين الدول المختلفة، [www.ar.wikipedia.org](http://www.ar.wikipedia.org).

<sup>4</sup> - Cf, Omar S, L'économie du marché impose ses règles en Algérie, Le Quotidien d'Oran, 11/05/05, [www.quotidien-oran.com](http://www.quotidien-oran.com).

الإستحقاق عند رفضهم تجديد عقد الإيجار، كما أنه و في سياق آخر خلق مشكلة بالنسبة للمستأجرين مع البنوك المانحة للقروض، التي تفرض على طالب القرض تقديم عقد إيجار مدته تفوق أو تساوي خمس سنوات.

### 1. الأسباب الاقتصادية:

إن من أهم الأسباب التي دفعت المشرع الجزائري إلى تعديل أحكام الإيجارات التجارية هي المعطيات الإقتصادية الجديدة، وكذا تكييف التشريع الجزائري مع التحولات الحاصلة في المجال الإقتصادي، خاصة أن الجزائر متوجهة إلى اقتصاد السوق، التي تقوم على قواعد حرية المبادرة وعلى مبدأ المنافسة الحرة، وذلك من أجل خلق ظروف قانونية ملائمة لاستقطاب الاستثمار وكذا حماية الاقتصاد الوطني.

فالمشرع وسعياً منه لتحسين الاستثمار، وجلب المستثمرين الأجانب للجزائر من أجل بعث و النهوض بالاقتصاد الوطني و تنميته، قام بتعديل القانون التجاري بصفة عامة، وأحكام الإيجارات التجارية بصفة خاصة، والتي كان الهدف من ذلك تسهيل اندماج الاقتصاد الوطني إلى السوق العالمية، عن طريق تحرير المعاملات العقارية التي كانت تسيطر عليها فكرة حماية القاعدة التجارية حيث كان هذا المفهوم مبهما و صعب الفهم<sup>1</sup>. ولكن السؤال المطروح، ما هي العلاقة بين تعديل أحكام الإيجارات التجارية و التطورات الاقتصادية العالمية؟.

إن النظام الاقتصادي الدولي الحالي يهمن عليه ما سمي بالعمولة، والتي مفادها عدم جعل قيود على الاقتصاد و التجارة العالمية، فلا توجد أية قيود على الاقتصاد العالمي، و بالتالي كان على الجزائر مسايرة هذا النظام من أجل تنمية اقتصادها الوطني، وكان من

<sup>1</sup> - Séminaire des wali sur le nouveau dispositif ANSEJ et l'emploi des jeunes, Palais des nations 22 et 23 octobre 2003, Atelier I, L'immobilier industriel, p.9-10.  
www.ansej.org.dz.

تغيير أحكام الإيجارات التجارية أمرا ضروريا، حتى يمكن للمستثمرين الأجانب و حتى المحليين من الاستثمار في الجزائر.

كما أن سبب التعديل ربما يكمن في حرص المشرع الجزائري على حماية الاقتصاد الوطني من هيمنة المستثمرين الأجانب، بتعديل أحكام الإيجارات التجارية، وجعله عقد الإيجار التجاري يقوم على الحرية التعاقدية، فيصبح المستثمر الأجنبي مرغما على الإخلاء بمجرد انتهاء مدة العقد، إذ لو بقي الأمر كما كان عليه قبل التعديل، لوجد المؤجر الجزائري صعوبة كبيرة في استرجاع محله التجاري للمؤجر للأجنبي الذي يكون قد أنشئ قاعدة تجارية.

وتجدر الإشارة أن تعديل القانون التجاري بصفة عامة، يدخل ضمن برنامج الحكومة الوطنية الذي يرمي إلى مجال واسع من الإصلاحات القانونية، وهذا من أجل تكييف المنظومة التشريعية مع متطلبات اقتصاد السوق.

## 2. أسباب اجتماعية:

لقد وضع المشرع الجزائري قبل تعديل القانون التجاري على المؤجر عدة قيود حتى يتسنى له استرجاع محله التجاري، لعل أهمها هو دفعه تعويضا استحقاقيا، ناهيك عن الإجراءات القضائية الطويلة، وهذا حماية للمستأجر الذي اكتسب قاعدة تجارية، الأمر الذي جعل جل المؤجرين يرفضون تأجير ممتلكاتهم العقارية، أو يؤجرونها لمدة لا تتجاوز ثلاثة و عشرون شهرا، وهذا كي لا ينشأ المستأجر هذه القاعدة التجارية، الذي تعطي له الحق في المطالبة بتحديد عقد الإيجار أو المطالبة بالتعويض الاستحقاقى إذا رفض المؤجر تحديد عقد الإيجار.

فأصبح المستأجر يخضع لإرادة المؤجرين في تحديد مدة عقد الإيجار التجاري، مما أدى إلى عدم استقرار النشاطات التجارية والصناعية والحرفية، فأصبحت العقود ترم لمدة تقل عن سنتين فلم يبقى لعقد الإيجار التجاري في بلادنا أي معنى، بل حتى الحماية



القانونية المقررة للمحل التجاري أصبحت لا تستجيب لأي غرض، طالما أن المشرع ألزم أن تكون مدة استغلال المحل التجاري لا تقل عن سنتين في الإيجار المكتوب، وعن أربع سنوات في الإيجار الشفوي كي ينشأ المستأجر هذه الحماية المقررة للمحل التجاري.

بالإضافة إلى ذلك فإن تقدير التعويض الاستحقاقى بالقيمة السوقية للمحل التجاري وفقا لما جاءت به المادة 176 ق.ت، هو ما جعل ملاك العقارات يترددون في تأجيرها أو كما سبق ذكره يؤجرونها لمدة تقل عن سنتين، حتى يتسنى لهم استرجاع ممتلكاتهم دون دفع أي تعويض للمستأجر.

كما أن البنوك المانحة للقروض أصبحت تتردد في منح هذه القروض للمستأجرين، خاصة منهم الشباب، بسبب عجزهم عن تقديم عقود إيجار تجارية تساوي أو تفوق خمس سنوات، و هي المدة القانونية الواجب توفرها من أجل الاستفادة من القروض<sup>1</sup>.

كل هذه الأسباب دفعت المشرع إلى تعديل أحكام الإيجارات التجارية، أين اعتمد على الحرية التعاقدية بين الطرفين في وضع البنود التي يرونها مناسبة، فحرر بذلك المؤجر من عقدة التردد من تأجير ملكه العقاري، فأصبح المستأجر ملزم بإخلاء المحل بانقضاء مدة العقد دون أن يكون المؤجر ملزم بدفع أي تعويض، ما عدا إذا اتفقا على خلاف ذلك، كما أصبح المستأجرون يحصلون على عقود إيجار لمدة أطول، ربما تفوق الخمس سنوات وهي المدة الكافية لحصولهم على قروض من أجل بداية نشاطهم التجاري.

وكل هذا يعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني، ويوفر الاستقرار في النشاطات

التجارية و الصناعية و الحرفية.

<sup>1</sup> - Séminaire des wali sur le nouveau dispositif ANSEJ et l'emploi des jeunes, Palais des nations 22 et 23 octobre 2003, Atelier I, L'immobilier industriel, p.9-10.  
www.ansej.org.dz.

## الفرع الثاني

### الأساس القانوني لتعديل أحكام الإجراءات التجارية

إن المشرع الجزائري عند تعديله لأحكام الإجراءات التجارية استند على مبدأين، وهما مبدأ سلطان الإرادة وكذا مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، و بالتالي أصبح الطرفين أحرار في التعاقد على الشروط التي يرونها مناسبة، وكذلك أصبح المؤجر حر في تجديد الإيجار أو رفضه، كما أصبح الطرفين ملزمين باحترام ما اتفقا عليه في العقد، وليس لأحدهما الإخلال به وإلا قامت مسؤوليته التعاقدية، بل أصبح حتى القاضي مقيد بما ورد في العقد، فليس له الخروج عن ما أراه المتعاقدين، إلا ما كان مخالفا للنظام العام أو الآداب.

بعبارة أخرى بعدما كان عقد الإيجار التجاري يحظى بتنظيم قانوني خاص مختلف عن العقود الأخرى التي تنظمها القواعد و الشريعة العامة والمتمثلة في القانون المدني، أصبح بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للقانون التجاري، تسري عليه القواعد العامة التي تسري على العقود.

إن إرادة المؤجر و المستأجر بالنسبة لعقود الإيجار التجارية المبرمة بعد دخول نص المادة 187 مكرر حيز التنفيذ، هي التي أصبحت تحدد شروط وإجراءات انتهاء ذلك العقد، وتحدد ما إذا كان يلزم أم لا إتمام إجراء التنبيه بالإخلاء، وما إذا كان يستحق المستأجر أي تعويض أم لا.

أما بالنسبة للعقود المبرمة قبل هذا التاريخ، فتبقى خاضعة للأحكام السابقة التي تعطي المستأجر الحق في التجديد، والتي بموجبها لا يمكن إلزامه بإخلاء العين المؤجرة إلا إذا دفع له المؤجر تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في المادة 176 ق.ت، ما لم يقرر لديه

سبب من الأسباب القانونية، المبررة لممارسة حق الاسترجاع دون تعويض المنصوص عليها في المادة 177 و ما يليها ق.ت.

### 1. مبدأ سلطان الإرادة:

إن مبدأ سلطان الإرادة هو الذي غلبه المشرع الجزائري بموجب المادة 187 مكرر بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة بعد دخول هذا النص التشريعي حيز التنفيذ.

فمبدأ سلطان الإرادة هو أساس النظم الفردية التي تقوم على احترام حرية الفرد، و هي النظرية التي استلهمها واضعوا قانون نابليون، والمتمثل في القانون المدني الفرنسي الصادر في 1804 وكان يقوم هذا المبدأ في بدايته على شقين :

■ الشق الشكلي: بمعنى أن الإرادة في ذاتها مجردة من كل شكل، تكفي لإنشاء التصرف وتوليد الالتزام، وكل ما يطلب هو أن يصدر تعبير عن الإرادة، بصرف النظر عن الصورة التي يصدر فيها هذا التعبير.

■ الشق الموضوعي: هو أن الإرادة قانون المتعاقدين، فلها أن تنشأ عقدا لم ينظمه القانون ولها أن تعدل في أحكام عقد نظمه القانون كيفما أراد المتعاقدين.

و قد تطور هذا المبدأ، وأصبح معناه أن الإرادة تستطيع أن تعقد ما تشاء من تصرفات في حدود القيود التي يفرضها المشرع من أجل حماية مصلحة المجتمع، ومن القيود التي وردت على المبدأ في شقه الشكلي توثيق العقود وإفراغها في وثيقة، وهي العقود الرسمية و القيد و التسجيل و الكتابة، و في شقه الموضوعي احترام وعدم مخالفة النظام العام و الآداب العامة<sup>1</sup>.

بالرجوع إلى أحكام عقد الإيجار المنصوص عليها في المادة 187 مكرر من القانون رقم 02/05، واستنادا على مبدأ سلطان الإرادة، أصبح المؤجر والمستأجر لهما مطلق الحرية في تحديد مدة العقد، فلهما أن يتفقا على مدة محددة مثلا بثلاث سنوات، كما لهما

<sup>1</sup> - أنظر، محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، ص 14.

تقسيم هذه المدة إلى آجال معينة مثل أن تكون المدة تسع سنوات منقسمة إلى مدد متساوية كل مدة ثلاث سنوات، و لهما أن يتفقا على إنهاء العقد بمجرد انتهاء المدة المحددة، بدون إتمام إجراء التنبيه بالإخلاء، أو أن يتفقا على ضرورة توجيه التنبيه بالإخلاء قبل انقضاء مدة الإيجار بزمن معين.

كما قد يكون اتفاق المتعاقدين المتضمن في عقد الإيجار التجاري، أن لا ينتهي هذا الأخير إلا بدفع المؤجر للمستأجر تعويض معين، كما لهما أن يتفق على إخلاء المستأجر المحل بانتهاء مدة العقد، دون أي تعويض.

وفي كل الأحوال أصبح المؤجر والمستأجر في عقد الإيجار التجاري لهم مطلق الحرية في تحديد الإجراءات والشروط التي ينتهي بها العقد<sup>1</sup>.

كما أصبح المؤجر يتمتع بحق استرجاع مطلق غير مقيد بإبداء أي سبب، وغير ملزم بإتمام أي إجراء لممارسته وغير ملزم بأداء أي تعويض.

و بما أن مبدأ سلطان الإرادة وردت عليه قيود، فإن المشرع ألزم على الطرفين في عقد الإيجار إفراغه في قالب الرسمي، واحترام النظام العام والآداب العامة عند إبرام عقد الإيجار.

## 2. مبدأ العقد شريعة المتعاقدين :

هذه القاعدة هي نتيجة منطقية لمبدأ سلطان الإرادة، إذ يتبين من نص الفقرة الثانية من المادة 187 مكرر، أن المؤجر والمستأجر قد أطلق المشرع إرادتهما في تحديد إجراءات معينة أو التي يرونها مناسبة لينتهي بها العقد، فمتى اتفقا الطرفان على بنود العقد فيكونا ملتزمان بتنفيذ العقد الذي أبرماه طبقا لما اشتمل عليه. وهذا الالتزام الذي يقع عليهما هو ما يطلق عليه القوة الملزمة للعقد أو كما سماه المشرع "العقد شريعة المتعاقدين"<sup>2</sup>، و يعني

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 156.

<sup>2</sup> - أنظر، المادة 106 ق.م "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

ذلك أن المشرع شبه العقد بالقانون أو الشريعة<sup>1</sup>، فلا يجوز للمتعاقد أن يستقل بنقض العقد أو تعديله إلا إذا اتفق العاقدان على تخويل هذا الحق لأحدهما، كذلك القاضي ملزم باحترام قانون العقد، إذ يجب عليه أن يتزل على حكم العقد كما يتزل على حكم القانون، ولا يملك تعديله و إلا استهدف حكمه النقض<sup>2</sup>.

ويترتب على هذا المبدأ في تحديد الإجراءات والشروط التي ينتهي بها عقد الإيجار طبقا للمادة 187 مكرر، إذ يصبح كل طرف ملزما باحترام هذه الإجراءات أو الشروط شأنها شأن باقي الالتزامات التعاقدية الأخرى، فإذا تضمن العقد بند يوجب أن لا ينتهي الإيجار إلا بالتنبيه بالإخلاء يوجهه المؤجر للمستأجر في زمن معين، أصبح المؤجر مقيد في ممارسة حق الاسترجاع بإتمام ذلك الإجراء في الآجال المحددة، فإن لم يعين أجل محدد للتنبيه، وجب الرجوع إلى إرادة المتعاقدين، فإن قصدا الرجوع إلى مواعيد الإخلاء المقررة في المادة 173 ق.ت، وجب التزام هذه المواعيد.

وتجدر الإشارة أنه في حالة ما إذا اتفقا الطرفان على توجيه التنبيه بالإخلاء كي ينتهي العقد، هذا لا يعني أنهما ملزمان بتوجيهه وفقا للمادة 173 ق.ت، بل لهما مطلق الحرية في تحديد آجال توجيهه، فلهما أن يتفقا على أن تكون المدة شهرين قبل انتهاء العقد، أو أكثر من ستة أشهر المنصوص عليها في المادة 173 ق.ت، و إذا ما كان عقد الإيجار قد تضمن الشكل الذي يجب أن يتم به تبليغ التنبيه بالإخلاء، كأن يشترط أن يكون ذلك عن طريق المحضر القضائي وجب احترام هذا الشكل أيضا.

وكذلك إذا تضمن عقد الإيجار بندا يلزم المؤجر بدفع تعويض معين للمستأجر قبل إخلائه للمحل، أصبح المؤجر حينئذ مقيد عند ممارسته حق الاسترجاع أداء ذلك التعويض الذي التزم به للمستأجر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - انظر، دربال عبد الرزاق، الوجيز في نظرية الالتزام، دار العلوم للنشر و التوزيع، ص.54.

<sup>2</sup> - انظر، محمد حسنين، المرجع السابق، ص.112.

<sup>3</sup> - انظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص.156.

و لكن هل أن تقدير التعويض يتم بنفس الطريقة التي يقدر بها التعويض الاستحقاقى، والمنصوص عليها في المادة 176 ق.ت، أو يترك تحديد طريقة تقديره لاتفاق الطرفين؟.

بما أن المبدأ السائد بعد التعديل هو العقد شريعة المتعاقدين، فإن طريقة تقدير التعويض تترك لحرية الأطراف، فإن اتفقا على تقديره استنادا على المادة 176 ق.ت فكان لهما ذلك.

كما أن القاضي في حالة نزاع بين الطرفين حول تنفيذ عقد الإيجار، ملزم باحترام ما ورد في العقد مثلما هو ملزم باحترام القانون، فليس له الخروج عن إرادة الطرفين، وذلك بتعديل بنود العقد، ماعدا تلك التي تمس النظام العام أو الآداب العامة، وإلا عرض حكمه للنقض.

ولكن و في حالة اتفاق الطرفين على ضرورة احترام شروط وإجراءات ينتهي بها عقد الإيجار التجاري، و أن أحد الطرفين لم يحترم هذه الإجراءات أو الشروط، فهل تقوم في هذه الحالة المسؤولية التعاقدية بما أن العقد شريعة المتعاقدين، أو أن ذلك يؤدي إلى بطلان الإجراءات فقط؟.

بالرجوع إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، نكون أمام قيام المسؤولية التعاقدية، إلا أنه ومادامت المادة 187 مكرر من القانون التجاري حديثة، و لا يوجد تطبيقات قضائية لها و لا يوجد أي اجتهاد قضائي للمحكمة العليا يعالج هذه النقطة، فلا يمكننا إعطاء إجابة دقيقة و محددة، و يبقى السؤال المطروح في انتظار الاجتهادات القضائية.

كما أنه و في حالة اتفاق الطرفين على توجيه التنبيه بالإخلاء و أن المؤجر لم يحترم هذا الإجراء، فهل هذا يعني أن الإيجار يتجدد ضمنا عملا بالمادة 176 فقرة ثانية ق.ت؟، أو أن العقد ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها، رغم أن المؤجر لم يحترم ما ورد في العقد؟، وهل كذلك في هذه الحالة تقوم المسؤولية التعاقدية للمؤجر؟.

تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فإن العقد لا يتجدد ضمناً، وتقوم المسؤولية التعاقدية للمؤجر، ولكن في غياب تطبيقات المادة 187 مكرر ق.ت، وكذلك في غياب الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا يستحيل إعطاء إجابة مقنعة ومحددة.

### المطلب الثاني

#### شروط و آثار تعديل أحكام الإيجارات التجارية

إن المادة 187 مكرر من قانون 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل لأحكام القانون التجاري، قد غيرت تماماً مراكز أطراف العقد، فبعدما كان المستأجر يحظى بالحماية القانونية من خلال توسيع نطاق الحماية المقررة للملكية التجارية، أصبحت هذه الحماية مقررة للمؤجر على ملكيته العقارية، فموجب النص القانوني المذكور أصبح المؤجر غير ملزم بدفع التعويض الاستحقاقى المنصوص عليه في المادة 176 ق.ت، عندما يرغب في استرجاع محله التجاري، كما أصبح يترتب عن انقضاء مدة الإيجار التجاري أن بقاء المستأجر بالعين المؤجرة يكون شاغلاً بدون وجه حق للأمكنة، وبالتالي يجوز إلزامه بإخلائها ولو بالقوة العمومية مادام بحوزة المؤجر عقد إيجار رسمي له قوة سند التنفيذ.

### فرع الأول

#### شروط الواجب توفرها في عقد الإيجار بموجب التعديل الجديد

يتبين من نص المادتين 187 مكرر، و 187 مكرر 01 من قانون 05-02، أن ممارسة حق الاسترجاع بدون أي إجراء ولا أي تعويض الذي أصبح يتمتع به المؤجر، يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط هي:

## 1. دخول القانون رقم 02/05 حيز التنفيذ:

أن يخص ممارسة حق الاسترجاع عقد إيجار تم إبرامه بعد نشر القانون رقم 02/05 المعدل للقانون التجاري في الجريدة الرسمية، أما العقود المبرمة قبل هذا التاريخ فتبقى تخضع لأحكام القانون التجاري قبل تعديله، وهذا ما نصت عليه المادة 187 مكرر 01 " يبقى تجديد عقود الإيجار المبرمة قبل النشر المذكور في المادة 187 مكرر أعلاه، خاضعا للتشريع الساري المفعول بتاريخ إبرام عقد الإيجار"، وهذا تطبيقا لمبدأ العدالة، ومبدأ عدم رجعية القوانين المنصوص عليه في المادة الأولى من القانون المدني، والعبرة من وضع المادة 187 مكرر 1 هو حماية المستأجرين الذين أبرمو عقود الإيجار قبل التعديل.

## 2. تحرير العقد في الشكل الرسمي:

لا شك أن للرسمية أهمية كبيرة، وحكمة بالغة من شأنها التأكد من صحة الإيجار من طرف الموثق، وتنبية الأطراف إلى أهمية وخطورة التصرف، وتمكين الجهات العمومية من معرفة النشاطات الرسمية في الإيجار التجاري لصحته، مما يستوجب ضرورة تعديل القانون التجاري<sup>1</sup>.

وهو الأمر الذي قام به المشرع بموجب الأمر رقم 02-05 المعدل و المتمم للقانون التجاري، أين أُلزم أن يكون عقد الإيجار قد تم إبرامه في الشكل الرسمي، وهذا تحت طائلة البطلان، فبعدما اعترف المشرع الجزائري بعقد الإيجار العرفي قبل التعديل، فإنه بهذه المادة ألغاه كلياً وأوجب الرسمية وهذا لقوة إثباتها، وذلك من أجل إعطاء ضمان أكثر للطرفين في حالة النزاع، وكذلك من أجل التقليل من الدعاوى القضائية، والمشاكل التي تثيرها العقود العرفية، كما أن العقود الرسمية المحررة من قبل الموثقون لها الصيغة التنفيذية، وبالتالي فكل من له سند تنفيذي يجوز له تنفيذه ولو بالقوة العمومية، وهذا دون الحاجة إلى رفع دعوى قضائية من أجل إلزام المستأجر بالإخلاء.

<sup>1</sup> - أنظر، علي بن غانم، المرجع السابق، ص 186.



وتجدر الإشارة أنه ومن الناحية العملية وقبل صدور نص المادة 187 مكرر الجديدة، فإن إدارة السجل التجاري لم تعد تقبل سوى العقود الرسمية من أجل القيد في السجل التجاري، وهذا بموجب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري.

و تجدر الإشارة أن المشرع لم يوضح شكل العقد الذي يحزره الطرفان، وما إذا كان يشبه عقد الإيجار الذي نظمته بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94/69 المؤرخ في 19 مارس 1994<sup>1</sup>، المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار، المنصوص عليه بالمادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93/93 ليوم 01/03/93 المتعلق بالنشاط العقاري<sup>2</sup>.

### 3. تحديد مدة العقد:

يجب تحديد المدة في العقد و ذلك تحت طائلة البطلان، ولم يعين المشرع حدا أقصى للمدة التي يتفق عليها المتعاقدان و لا حدا أدنى<sup>3</sup>، و عليه فإذا اتفق المتعاقدان على أن تكون مدة الإيجار سنة مثلا، أو أقل من سنة، أو سنتين، أو ثلاثا، أو خمسا، أو تسعا، أو عشرا، أو أكثر صح اتفاقهما و التزاما به، و بالتالي فإن المتعاقدين يستطيعان تحديد أية مدة للإيجار ما دام لا يخالفان نصا في القانون<sup>4</sup>.

و بموجب ذلك حرر المشرع المؤجرين من عقد الخوف التي كانت تتناهم عند إبرام عقد الإيجار، الأمر الذي كان يدفعهم إلى إبرام عقد إيجار مدته ثلاث و عشرون شهرا حتى لا يكتسب المستأجر القاعدة التجارية، وبما أن المادة 187 مكرر ألغت تماما الحماية المقررة للقاعدة التجارية المكتسبة من قبل المستأجر، فيمكن للمؤجر بموجب التعديل إبرام عقود إيجار مهما كانت المدة، مادام أنه يعلم بإمكانية استرجاع محله التجاري بمجرد انتهاء العقد، إلا أنه يجب أن تكون المدة محددة بصفة دقيقة في العقد.

<sup>1</sup>- أنظر، حر، ع 17، مؤرخة في 30 مارس 1994، ص 8.

<sup>2</sup>- أنظر، حمايدي سنوسي، المرجع السابق، ص 3.

<sup>3</sup>- أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 141.

<sup>4</sup>- أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 143.

## 4. حلول أجل انتهاء العقد:

مادام أن حق الاسترجاع المقرر للمؤجر لا تتم ممارسته إلا عند انقضاء مدة عقد الإيجار، ذلك أنه خلال سريان العقد يبقى المؤجر خاضعا للالتزامه بعدم التعرض للمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة، ما لم يكن هذا الأخير قد أحل بالتزاماته التعاقدية، في هذه الحالة يمكن للمؤجر ممارسة ضده دعوى الفسخ.

فطالما أن المتعاقدين قد حددوا بصفة صريحة مدة العقد، فإنما يريدان بذلك إنهاء العقد بانقضاء المدة دون أي إجراء، فلا حاجة إذن للتنبيه بالإخلاء مادام ليس مشروط في العقد، وأن المؤجر غير ملزم بإبداء أي سبب من الأسباب القانونية (هذا لا يعني أن إغفال ذكر السبب يعطي الحق للمستأجر في التعويض الاستحقاق كما كان عليه الوضع في السابق)، فسواء كانت إرادته تتجه لاسترجاع المحل المؤجر لاستغلاله لنفسه، أو لإعادة تأجيره لشخص آخر، أو لأي سبب آخر، فإن المؤجر في كل الأحوال غير ملزم بإبداء أي سبب، كما أنه غير مقيد بإتمام إجراء التنبيه بالإخلاء، ولا بأي إجراء آخر عند انقضاء مدة الإيجار<sup>1</sup>.

5. عدم اتفاق الأطراف على شروط أخرى

أن لا يتفق الطرفان في عقد الإيجار على بند يحدد إجراءات معينة ينتهي بها العقد، أو بند يعطي الحق للمستأجر على قبض تعويض معين.

فهرج الثانيأثار عقد الإيجار بموجب قانون 05-02

لقد ترتب على تعديل القانون التجاري عدة أثار، لعل من أهمها هو فقدان الملكية التجارية التي كانت محل حماية صارمة من قبل المشرع، إذ أصبح المستأجر مرغم على إخلاء المحل التجاري بمجرد انقضاء مدة العقد، كما أنه في حالة رفض المستأجر الإخلاء

<sup>1</sup> - انظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 152.

فإنه يمكن للمؤجر اللجوء إلى القاضي الإستعجالي من أجل استصدار أمر بإخلاء المستأجر للمحل.

### 1. إخلاء المستأجر للأمكنة بمجرد انتهاء مدة العقد:

يترتب على ممارسة حق الاسترجاع بموجب التعديل الجديد، أن المستأجر يلزم بمغادرة الأمكنة بمجرد انتهاء مدة العقد، بدون أن يلزم المؤجر بإتمام إجراء التنبيه بالإخلاء، ولا دفع التعويض الإستحقاقي إلا إذا اتفق الطرفان على ذلك.

فبعدها كان المستأجر يتمتع بحق البقاء إلى غاية قبضه التعويض الإستحقاقي، في حالة رفض المؤجر تجديد عقد الإيجار، فإن المشرع جرده من هذه الحماية.

و يترتب على ممارسة حق الاسترجاع بدون أي إجراء، و لا أي تعويض الذي أصبح يتمتع به المؤجر بالنسبة للإيجارات التجارية المبرمة بعد دخول أحكام المادة 187 مكرر حيز التنفيذ، أن المستأجر يصبح غاصبا للعين المؤجرة و حائزا لها بدون سند قانوني.

و اعتبارا لكون عقود الإيجار الرسمية التي يجررها الموثقون تحوز قوة السند التنفيذي، فإنه بالتالي يكون المؤجر في غير الحاجة لاستصدار حكم قضائي لإلزام المستأجر بإخلاء العين المؤجرة<sup>1</sup>، ويلزم المستأجر في حالة رفضه الإخلاء بمغادرة الأمكنة وإن دعى الأمر إلى اللجوء إلى القوة العمومية.

### 2. الإختصاص القضائي:

في التشريع السابق للتعديل، فإنه في حالة قيام نزاع حول العقد، أو نزاع حول صحة التنبيه بالإخلاء، أو الأسباب التي وردت فيه، أو بصفة عامة كل النزاعات المتعلقة بالإيجارات التجارية، كانت من اختصاص المحكمة التي توجد في دائرة اختصاصها المحل

<sup>1</sup> - أنظر، حزيط محمد، المرجع السابق، ص. 154.

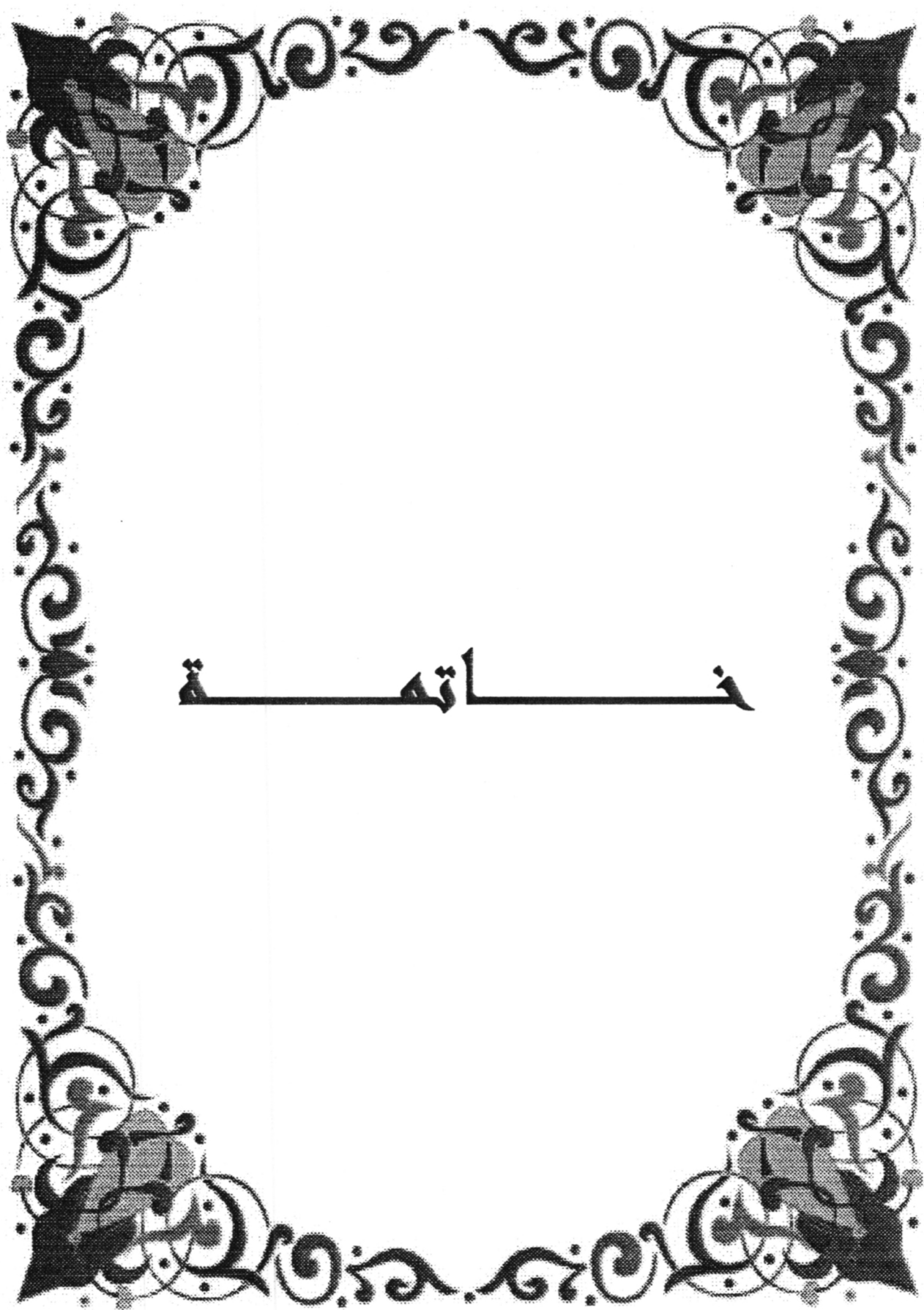
الموضوع النزاع، وكان لا يلجأ إلى قاضي الإستعجالي إلا في حالة وجود نزاع، أو خلاف حول التعويض الاستحقاق، أي في حالة الموافقة على التنبيه بالإخلاء، ولكن الطرفان اختلفا حول التعويض الاستحقاق.

إلا أن الوضع اختلف بعد تعديل القانون التجاري ودخوله حيز التنفيذ، إذ أصبح المستأجر ملزم بمغادرة المحل بمجرد انتهاء العقد، فإذا انقضت المدة المحددة و بقي المستأجر في العين المؤجرة، فيعتبر في هذه الحالة مغتصبا لا مستأجرا، و في هذه الحالة يجوز للمؤجر اللجوء إلى القاضي الاستعجالي من أجل المطالبة باستصدار أمر يقضي بإخلاء المستأجر للأمكنة بصفته شاغلا بدون وجه حق أو سند قانوني.

على أن حكم القاضي الاستعجالي يجب أن لا يمس بالموضوع، فإذا أثبت المستأجر أن بقاءه في الأمكنة بعد انقضاء المدة له سند، فليس للقاضي الاستعجالي سوى التصريح بعدم اختصاصه، أما إذا عجز المستأجر إثبات شغله القانوني للمحل، فيجوز للقاضي الاستعجالي الأمر بطرد المستأجر و كل شاغل بإذنه من المحل المتنازع عليه<sup>1</sup>.

إلا أنه وفي الواقع العملي، ورغم أن العقود الرسمية المحررة من قبل الموثقين تعتبر سند تنفيذي، ونظرا إلى المشاكل التي يعرفها التنفيذ في بلادنا، فإن الشخص الحائز على السند رسمي مهور بالصيغة التنفيذية، ليس له الخيار سوى اللجوء إلى القضاء الإستعجالي، من أجل استصدار أمر يقضي على المستأجر، أو أي شخص محتل للأمكنة، بالإخلاء تحت غرامة تهديديه يحددها القاضي عن كل يوم تأخير، وبالتالي وبدلا من أن يلجأ المؤجر إلى التنفيذ بصفته حائز على عقد رسمي مهور بالصيغة التنفيذية، فإنه يرغم على اللجوء إلى القضاء وإطالة الإجراءات، وبالتالي فعلى المشرع الجزائري التدخل من أجل علاج مشكلة التنفيذ، التي أصبحت عائق يحول دون الحصول أصحاب الحقوق على حقوقهم.

<sup>1</sup> - أنظر، عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 761.



خاتمة

## - الخاتمة -

من خلال دراستنا لموضوع حق الاسترجاع في الإيجارات التجارية، فإن المشرع الجزائري نهج نفس منهج المشرع الفرنسي، عند تنظيمه للإيجارات التجارية، مع بعض الاختلافات البسيطة.

إن الحماية القانونية المقررة للإيجارات التجارية نشأت إثر الظروف التاريخية، إذ بعد الحرب العالمية الأولى، كان المؤجرون يرغمون المستأجرون بإخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مهلة العقد، فاقدن بذلك عنصر الاتصال بالعملاء، كون أن الشريعة العامة هي التي كانت تطبق على عقد الإيجار، الأمر الذي استدعى المشرع إلى التدخل من أجل حماية المستأجر الطرف الضعيف في العقد، أين اعترف للمستأجر بالملكية التجارية أو ما يعرف بالمحل التجاري.

فحاول المشرع بذلك إقامة توازن بين حقين متناقضين: حق المؤجر في استرجاع محله التجاري بعد انتهاء العقد، وحق المستأجر في قاعدته التجارية التي استثمر كل ما يملك في إنشائها، فقد أعطى للمستأجر حق التمسك بتجديد عقد الإيجار، كما أعطى للمؤجر رفض هذا التجديد، ولكن و متى اتجهت إرادة المؤجر إلى إنهاء عقد الإيجار، بدون أي مبرر، يكون ملزما بأداء تعويض استحقاقى للمستأجر.

و حتى يستفيد المستأجر من الحماية القانونية المقررة للإيجارات التجارية، يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط الجوهرية، إذ بدونها ليس له التمسك بحق التجديد، أو المطالبة بالتعويض الاستحقاقى، فأوجب المشرع أن يمارس نشاطا تجاريا، صناعيا، حرفيا، فلا يتمسك بحق التجديد من يمارس نشاطا مهنيا، كما ألزمه أن يكون قد أنشأ قاعدة تجارية، وهي سنتين في عقد الإيجار الكتابي، وأربع سنوات في الإيجار الشفوي، كما حدد نطاق تطبيق هذه الحماية، والمنصوص عليها في المواد 169، 170، و 171 ق.ت.

## - الخاتمة -

كما أوجب على المؤجر الراغب في استرجاع محله، وفي كل الأحوال أن يوجه للمستأجر تنبيهها بالإخلاء، و في خلال ستة أشهر على الأقل قبل انتهاء العقد، أو حسبما حرت عليه العادات المحلية، وهذا حتى يتسنى للمستأجر اتخاذ ما يراه مناسبا، و يعتبر التنبيه بالإخلاء من النظام العام، وإجراءا جوهريا، إذ بدونه تكون دعوى الإخلاء التي يرفعها المؤجر مرفوضة شكلا.

كما أن المؤجر ملزم أن يذكر في التنبيه بالإخلاء، سبب رفض التجديد، حتى يتمكن المستأجر من مناقشته.

وقد كان تسبب التنبيه بالإخلاء محل نقاش و خلاف، إذ اعتبر البعض أن مجرد عرض التعويض الاستحقاقى في التنبيه بالإخلاء، يعد كافيا لتسبب التنبيه بالإخلاء، أما البعض الآخر أوجبوا ذكر سبب آخر إلى جانب التعويض الاستحقاقى، إلا أن المحكمة العليا عندنا، وكذا محكمة النقض الفرنسية اشتهرا بالرأي الأول و أن مجرد ذكر التنبيه بالإخلاء يعد كافيا.

كما سبق ذكره، في حالة رفض التجديد دون مبرر، يلزم المؤجر دفع التعويض الاستحقاقى للمستأجر، الذي يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد. فالتعويض الاستحقاقى يهدف إلى إصلاح الضرر، الذي أصاب المستأجر من جراء فقد قاعدته التجارية.

و قد أعطى المشرع سلطة تقدير التعويض الاستحقاقى للقاضي، الذي غالبا ما يسند هذه المهمة إلى خبير أو أكثر، باعتباره أكثر خبرة في هذا المجال، شرط عدم تجاوزه المهمة المسندة إليه في الحكم الذي قضى بتعيينه.

إلا أن المشرع لم يحدد ثابتة و معلومة، يتبعها الخبير في تقدير التعويض الاستحقاقى، وإنما ترك ذلك للخبراء، الذين يعتمدون على عدة طرق في ذلك، جلها تعتمد على التصريحات الجبائية التي يدلي بها المستأجر في نشاطه التجاري، ولكن هذه

## - الخاتمة -

الطرق لا تعكس دائما الواقع، كون أن المستأجرون يقدمون تصريحات منافية لنشاطهم الحقيقي، وهذا تهربا منهم من دفع مبالغ باهضة.

لقد واجهت فكرة التعويض الاستحقاقى انتقادات واسعة، من طرف المؤجرون، بل حتى بعض الفقهاء في فرنسا، أين اعتبروه غير عادل و مححف في حق المؤجرين، إذ اعتبروا أن المؤجرين يدفعون أكثر مما قبضوه من بدل الإيجار، و بالتالي فقد خلق التعويض الاستحقاقى عدة مشاكل، و كثرت المنازعات القضائية حول هذه النقطة.

إلا أنه و تجدر الإشارة أن المستأجر، أعطى للمستأجر حق البقاء في الأمكنة المراد إخلاءها، وهذا إلى غاية قبضه التعويض الاستحقاقى، وقد نصت على المادة 187 قات، كما أعطى للمؤجر حق العدول عن رفض التجديد، و التملص من دفع التعويض الاستحقاقى، وهذا خلال خمسة عشرة يوما من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم أو القرار نهائى.

إلا أن المؤجر لا يرغب في كل الأحوال على دفع التعويض الاستحقاقى، إذ أن هناك حالات نص عليها المشرع في المادة 177 و ما يليها ق.ت، تعفيه من عبئ هذا التعويض، وقد حدد المشروع شروط كل حالة، و الإجراءات الواجب اتباعها، وهذه الحالات هي:

- صدور تصرف خطير و مشروع من المستأجر اتجاه المؤجر أو المحل، كأعمال عنف ضد المؤجر، أو إحداث أشغال خطيرة في المحل.
- إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية، كعدم أو التأخر في دفع بدل الإيجار.
- هدم كل أو جزء للبنية، لعدم توفرها على الشروط الصحية، أو لخطورة شغلها.
- استرجاع البنية من أجل السكن.



## - الخاتمة -

- استرجاع الأراضي العارية من أجل البناء في كل أو جزء منها.

- الاسترجاع من أجل إعادة بناء العمارة، أو تعليتها.

إن تطبيق هذه الأحكام في الواقع العملي، و بالنظر إلى الواقع الاجتماعي الجزائري، خلق عدة مشاكل و أزمات، أدت دون استقرار المعاملات التجارية، إذ أصبح المؤجرون يرفضون تأجير محلاتهم، أو يؤجرونها لمدة تقل عن سنتين، مما يعطي لهم الحق في استرجاع العين المؤجرة عند انتهاء العقد، بسبب أن المستأجر لم يكتسب قاعدة تجارية.

كل هذا أدى إلى عدم تطوير النشاط التجاري، والصناعي، والحرفي، مما أصبح من العاجل تعديل و استدراك النقائص الموجودة ببعض المواد التي تحكم العلاقات بين المؤجر و المستأجر.

و بالفعل تدخل المشرع من أجل وضع حد لهذه المشاكل، واستدراك لهذه النقائص، فقام بتعديل القانون التجاري، وهذا بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005.

فقد وضع المشرع الجزائري بموجب المادة 187 مكرر، أحكام جديدة بالنسبة للإيجارات التجارية المبرمة بعد دخول هذا القانون حيز التنفيذ، فأصبح بموجبه المؤجر مالك المحل أو المبنى المستغل فيه المحل التجاري غير ملزم بإتمام أي إجراء، وغير مطالب بدفع أي تعويض للمستأجر، عندما يريد ممارسة حقه في استعادة ذلك المحل أو المبنى المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار.

فبموجب هذا التعديل، أصبحت إرادة المؤجر و المستأجر هي من تحدد شروط و إجراءات انتهاء ذلك العقد، وتحدد ما إذا كان يلزم أم لا إتمام إجراء التنبيه بالإخلاء، وإذا كان يستحق المستأجر أي تعويض أم لا.

## - الخاتمة -

أما العقود المبرمة قبل هذا التاريخ فتبقى خاضعة للأحكام السابقة التي تعطي المستأجر الحق في التجديد، والتي بموجبها لا يمكن إلزام المستأجر من إخلاء العين المؤجرة إذا دفع المؤجر تعويض الاستحقاق.


و عليه فبموجب تعديل القانون التجاري، فالمشرع أعطى كامل الحرية لأطراف العقد في الاتفاق على ما يريانه مناسباً، شرط عدم مخالفة النظام العام و الآداب العامة، بحسباً في ذلك مبدأ سلطان الإرادة.

فبعدما كان المؤجر مقيد بعدة قيود من أجل استرجاع محله التجاري، أصبح المبدأ العام هو أن المستأجر ملزم بإخلاء العين المؤجرة بانتهاء مدة العقد و دون أي تعويض، إلا إذا اتفق الطرفان على ما يخالف ذلك.

لقد هدف المشرع من وراء هذا التعديل هو ضمان استقرار المعاملات التجارية، وكذا ازدهار التجارة و بلادنا، من خلال تحرير المؤجرون من عقد الخوف عند تأجيرهم لممتلكاتهم، كما يعطي ضمان كذلك للمستأجرين من خلال استفادتهم لإيجارات مدتها طويلة.

و في انتظار التطبيقات القضائية، من خلال القضايا التي ستعرض على القضاء، سواء أمام الدرجة الأولى، أو أمام المجالس، أو المحكمة العليا، لا يمكننا معرفة مدى نجاح المشرع عند تعديله القانون التجاري.

الطاقة



الباب الثاني  
الكتاب الثاني  
من الأمر رقم 59-75  
المتضمن القانون التجاري

المادة 168 : لاتخضع لاحكام هذا الفصل: السيارات والبواخر والمركبات الجوية .

## الباب الثاني الايجازات التجارية الفصل الاول مجال التطبيق

المادة 169 : تطبق الاحكام التالية على ايجار العمارات أو المحلات التي يستغل فيها محل تجارى سواء كان هذا الاخير مملوكا لتاجر أو لصناعى أو حرفى مقيد قانونا فى السجل التجارى، قائم أو غير قائم بأعمال تجارية ولاسيما :

1 - ايجار المحلات أو العمارات الملحقة باستغلال محل تجارى عندما يكون استعمالها ضروريا لاستغلال المحل التجارى وملكيته تابعة لمالك المحل أو العمارة التي توجد بها المؤسسة الرئيسية . ويجب فى حالة تعدد المالكين أن تكون المحلات الملحقة قد أجزت على مرأى ومسمع من المؤجر بقصد الاستعمال المشترك،

2 - ايجار الاراضى العارية التي شيئت عليها قبل أو بعد الايجار بنايات معدة للاستعمال التجارى أو الصناعى أو الحرفى بشرط أن تكون هذه البنايات قد شيئت أو استغلت بموافقة المالك الصريحة .

المادة 170 : تطبق هذه الاحكام كذلك على :

1 - الايجارات الممنوحة للبلديات بالنسبة للعمارات أو المحلات المخصصة لمصالح تسيير الاستغلال البلدى اما عند الايجاز أو بعده، وبالموافقة الصريحة أو الضمنية من المالك .

2 - ايجار العمارات أو المحلات الرئيسية أو الملحقة والضرورية لمواصلة نشاط المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادى فى حدود القوانين والانظمة التي تسودها شريطة الا يكون لهذا الايجار اى تأثير على الملك العمومى .

3 - كما تطبق هذه الاحكام ايضا مع مراعاة احكام المادتين 185 و 186 التاليتين على ايجار المحلات أو العمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية فى حالة ما اذا كانت هذه المحلات أو العمارات تستجيب لاحكام المادة 169 اعلاه و للفقرتين الاولى والثانية من هذه المادة.

غير ان هذا الاحكام لا تطبق على رخص العمل المؤقتة الممنوحة من قبل الادارة لعمارة سبق اكتسابها من طرفها على اثر تصريح للمنفعة العمومية .

المادة 171 : لا تطبق هذه الاحكام على الايجارات الاحتكارية الا اذا كانت تخص اعادة النظر فى بدل الايجار. غير انها تطبق فى الاحوال المنصوص عليها فى المادتين 169 و 170 اعلاه، على الايجارات المبرمة عن طريق الايجار الطويل الامد بشرط الا تؤدى مدة التجديد الممنوحة للمستأجرين من الباطن الى تمديد شغل الاماكن الى ما بعد تاريخ انتهاء الايجار الطويل الامد .

ويمكن للدائن المرتهن الحق فى ممارسة مزايده العشر المنصوص عليها فى المادة 133 والمتعلقة ببيع المحلات التجارية ورهنها الحيازى .

المادة 165 : تكون الاموال المثقلة بناء على هذا القانون والتي يكون فيها البيع متابعا مع عناصر اخرى للمحل التجارى موضوع ثمن اساسى متميز او سعر متميز اذا كان دفتر الشروط يوجب على الراسى عليه المزاد او يأخذ به حسب رأى الخبير .

وتخصص فى جميع الاحوال المبالغ المحصلة من بيع هذه الاموال وقبل اجراء اى توزيع للمستفيدين المقيدىن فى حدود دينهم الاصلى ويحتفظ بالنفقات والتوابع فى القيود المذكورة .

ولا يخضع الايصال المسلم من الدائن المستفيد من الامتياز الا للرسم الثابت .

المادة 166 : اذا لم تكن للمشتري صفة التاجر، فان الرهن الحيازى يخضع فى هذه الحالة لاحكام المواد من 151 الى 159 و 161 و 162 السابقة الذكر زيادة على احكام هذه المادة. ويتم القيد المنصوص عليه فى المادة 153 من هذا القانون فى كتابة المحكمة التي يقيم بدائرة اختصاصها مشتري المال المثقل بالدين .

ويجوز للدائن المستفيد من الامتياز الثابت بمقتضى هذا القانون، عند عدم الدفع فى الاستحقاق ان يقوم بالبيع العلنى للمال المثقل طبقا للاجراء المنصوص عليه فى مادة بيع الرهن. ويجوز للدائن المستفيد من الامتياز الثابت بمقتضى هذا بمقتضى حكم حاز على قوة الشئ المقضى فيه .

عند عدم صدور الحكم، فان الشطب الكلى أو الجزئى لا يجوز ان يقوم به كاتب الضبط الا عند ايداع سند موافقة رسمى مسلم من الدائن .

ويجوز ان يأمر رئيس المحكمة بالشطب اذا سقط مفعوله ولم يقع تجديده .

وإذا طلب الشطب بدعوى اصلية لم تنل رضا الدائن فان الدعوى ترفع فى هذه الحالة امام المحكمة التي وقع بدائلتها التنفيذ .

يقوم كاتب الضبط بالتأشير الى الشطب على هامش القيد. وتسلم شهادة بذلك، لمن يطلبها من الاطراف .

المادة 167 : تطبق العقوبات المنصوص عليها فى المادة 376 من قانون العقوبات على كل مشتري او كل حائز للاموال المرهونة حيازيا، وفقا لهذا القانون، يقدم على اتلافها او محاولة اتلافها او يخلتها او يخلتها او يفسدها او يحاول افسادها بأى طريقة كانت بغرض تعطيل حقوق الدائن .

وتطبق نفس العقوبات على كل من يقوم بأى محاولة للفتش تهدف الى حرمان الدائن من حقه فى الامتياز الذي له على الاموال المثقلة بالدين او الى تنقيصه .

فيه الصفة الكافية لاستلامه، و في حالة وجود عدة ملاكين يعتبر الطلب الموجه لاحدهم ساريا على الجميع الا اذا كانت هناك شروط او تبليغات مغايرة .

ويجب ان يشمل الطلب مضمون الفقرة المدرجة بعده والا كان باطلا .

ويتعين على المؤجر في اجل ثلاثة اشهر من تاريخ تبليغ طلب التجديد ان يعيط الطالب علما بنفسه الاجراء ان كان يرفض التجديد مع ابضاح دوافع هذا الرفض، ويعتبر المؤجر اذا لم يكشف عن نواياه في هذا الاجل موافقا على مبدأ تجديد الايجار السابق .

ويجب ان يذكر في التبليغ المنصوص عليه في الفقرة السابقة مضمون المادة 194 والا كان باطلا .

**المادة 175 :** يجب في حالة تجديد الايجار و فيما عدا حصول اتفاق بين الطرفين ان تكون مدة الايجار الجديد مساوية لمدة الايجار الذي حل اجله دون أن تزيد عن تسع سنوات .

ويسرى معقول هذا الايجار الجديد اعتبارا من يوم انتهاء الايجار السابق او عند الاقتضاء، اعتبارا من يوم تجديده، حيث ان هذا التاريخ الاخير يكون اما هو تاريخ اعطاء التنبيه بالاخلاء او الاجل المألوف الذي يلي طلب التجديد اذا تم تقديم هذا الاخير .

غير انه عندما يبلغ المؤجر عن طريق التنبيه بالاخلاء او عن طريق رفض التجديد عن نيته في عدم تجديد الايجار، او عدل عن رأيه فيما بعد، وقام بتجديد الايجار، فان هذا التجديد يصبح ساري المفعول من يوم تبليغ هذا القبول للمستأجر باجراء غير قضائي .

### الفصل الثالث

#### في رفض التجديد

**المادة 176 :** يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الايجار، غير أنه ينبغي عليه فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 177 وما يليها أن يسدد للمستأجر المخلّي التعويض المسمى تعويض بالاستحقاق الذي يجب أن يكون مساويا للضرر المسبب نتيجة عدم التجديد .

ويتضمن على وجه الخصوص التعويض المشار اليه في الفقرة الاولى من هذه المادة ، القيمة التجارية للمحل التجاري التي تحدد وفقا لعرف المهنة، مع ما قد يضاف اليه من مصاريف عادية للنقل واعادة التركيب وكذلك مصاريف وحقوق التحويل الواجب تسديدها لمحل تجاري من نفس القيمة، الا اذا اثبت المالك أن الضرر هو دون ذلك .

**المادة 177 :** يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الايجار دون أن يلزم بسداد أي تعويض، اذا برهن عن سبب خطير ومشروع تجاه المستأجر المخلّي المحل .

غير أنه اذا كان الامر يتعلق اما بعدم تنفيذ التزام واما بالتوقف عن استغلال المحل التجاري دون سبب جدي ومشروع فانه لا يجوز الادعاء بالمخالفة المقترفة من قبل المستأجر نظرا لاحكام المادة 172، الا اذا تواصل ارتكابها أو تجديدها

### الفصل الثاني

#### في تجديد الايجار

**المادة 172 :** لا يجوز التمسك بحق التجديد الا من طرف المستأجرين او المحول اليهم او ذوى الحقوق الذين يثبتون بانهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم اما منذ سنتين متتابعتين وفقا لايجار واحد او اكثر مقيمة بصفة متتالية اما منذ اربع سنوات متتابعة وفقا لايجار واحد او اكثر متتالية شفاهية كانت او كتابية .

غير انه يجوز للمستأجر الذي يثبت بسبب مشروع او الذي اجر متجرا ضمن الشروط المنصوص عليها في الاحكام القانونية المتعلقة، بايجار التسيير فانه يجوز له ان يتمسك بالاستغلال .

و في حالة التنازل عن المتجر فانه يجوز للمحول اليه ان يتمسك بالحقوق المكتسبة من قبل المتنازل لاتمام مدة الاستغلال الشخصي عند الاقتضاء والمنصوص عليه في الفقرة السابقة .

وتنتهي هذه المدة بانتهاء عقد الايجار او عند الاقتضاء بتاريخ تمديده حسبما هو منصوص عليه في المادة 173 التالية، ويعتبر هذا التاريخ الاخير اما بمثابة التاريخ الذي تم فيه التنبيه باخلاء واما الاجل المألوف الذي يلي هذا الطلب تم فيه التنبيه بالاخلاء واما الاجل المألوف الذي يلي هذا الطلب في حالة وقوع طلب تجديد .

**المادة 173 :** لا ينتهي ايجار المحلات الخاصة بهذه الاحكام الا باثر تنبيه بالاخلاء حسبما جرت عليه العادات المحلية و في مدة ستة اشهر قبل الاجل على الاقل .

و في حالة عدم التنبيه بالاخلاء يتواصل الايجار المنعقد كتابة بالتמיד الضمني الى ما بعد الاجل المحدد في العقد مع مراعاة الاحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة .

لا تنتهي مدة الايجار الواقف على شرط والذي يسمح تحقيقه للمؤجر بان يطلب الفسخ الا بتبليغ واقع قبل ستة اشهر قبل الاجل والجل مألوف، ويجب ان يشير هذا الاعلان الى تحقيق الشرط المنصوص عليه في العقد .

وعندما يتضمن الايجار عدة مراحل فانه يجب التنبيه بالاخلاء في الآجال المنصوص عليها في الفقرة الاولى اعلاه، اذا فسخ المؤجر الايجار في نهاية احدى هذه المراحل .

ويجب ان يتم التنبيه بالاخلاء بعقد غير قضائي وان تبين فيه الاسباب التي ادت الى توجيهه مع اعادة ذكر مضمون المادة 194، والا اعتبر باطلا .

**المادة 174 :** في حالة عدم التنبيه بالاخلاء يتعين على المستأجر الذي يرغب في الحصول على تجديد ايجاره ان يتقدم بطلبه اما في الستة اشهر السابقة لانتهاء الايجار او عند الاقتضاء في كل وقت اثناء تجديده .

ويجب ان يبلغ التجديد المؤجر بعقد غير قضائي وفيما عدا الشروط أو التبليغات المغايرة والموجهة من هذا الاخير يجوز تقديم هذا الطلب شرعا للشخص المسير الذي تتوفر

ويلزم المالك عند الاقتضاء ، اذا لم يمثل لاحكام الفقرات السابقة بتعويض الضرر الناجم اذا طلب المستأجر ذلك .

**المادة 180 :** عندما تزيد مساحة العمارة التي أعيد بناؤها حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 177 عن مساحة العمارة القديمة، يقتصر حق الاولوية على محلات تكون مساحتها مماثلة لمساحة المحلات المشغولة سابقا أو التي من شأنها أن تلبى نفس الحاجات التجارية التي كانت عليها هذه المحلات الاخيرة .

وعندما لا تسمح العمارة التي أعيد بناؤها باعادة جميع الشاغلين، تمنح الافضلية للمستأجرين أصحاب الايجارات الاكثر قدما، والذين أعربوا عن نيتهم في شغل هذه الاماكن .

**المادة 181 :** يجوز كذلك للمالك أن يؤخر تجديد الايجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات، اذا كانت نيته تتجه الى الارتفاع بالعمارة وان هذا الارتفاع يتطلب طرد المستأجر مؤقتا . فيحق لهذا الاخير في هذه الحالة، الحصول على تعويض يساوي الضرر اللاحق به دون أن يزيد هذا التعويض عن بدل ايجار ثلاث سنوات .

**المادة 182 :** يجوز للمؤجر رفض تجديد الايجار على الجزء الخاص بالمحلات السكنية الملحقة بالمحلات التجارية ليسكن فيها بنفسه أو ليسكن فيها زوجه أو أصوله أو فروعه أو أصول أو فروع زوجته، بشرط الا يكون المستفيد من هذا الاسترجاع حائزا لسكن يكفيه لحاجاته العادية وحاجات أفراد أسرته الذين يعيشون أو يقطنون معه .

غير أنه لا يجوز ممارسة حق الاسترجاع ضمن الشروط المشار إليها أعلاه، على المحلات المعنة لاستعمالها كفندق أو على الاماكن المفروشة ولا على المحلات الاستشفائية أو المدرسية .

كما لا يجوز ممارسة حق الاسترجاع اذا أثبت المستأجر أن الحرمان من استغلال محلات السكنى يجلب تعرضا خطيرا لاستغلال المحل أو عندما تشكل المحلات التجارية والمحلات السكنية كلا مشاعا .

ولا يجوز للمؤجر أن يستفيد من أحكام هذه المادة اذا تم امتلاك العمارة بعوض، الا اذا كان عقد الشراء يحمل تاريخا ثابتا لمدة تزيد عن ست سنوات قبل رفض التجديد .

ويتعين على المستفيد من حق الاسترجاع أن يضع تحت تصرف المستأجر الذي يسترجع منه المحل، المنزل الذي يمكن أن يصبح عند الاقتضاء شاغرا من جراء ممارسة هذا الحق .

وفي حالة الاسترجاع الجزئي المنصوص عليه في هذه المادة يؤخذ بعين الاعتبار في بدل الايجار المجدد بالضرر الذي لحق بالمستأجر أو بندي حقه في ممارسة نشاطه .

ويتعين على المستفيد من حق الاسترجاع ، باستثناء السبب المشروع، اذا لم يوجد أن يشغل بنفسه الاماكن في مهلة ستة أشهر ابتداء من تاريخ مفادرة المستأجر المخلى ولمدة ست سنوات على الاقل والا يبقى للمستأجر المطرود

لاكثر من شهر بعد انذار المؤجر بتوقفها . ويجب أن يتم هذا الانذار والا كان باطلا بعقد غير قضائي مع ايضاح السبب المستند اليه وذكر مضمون هذه الفقرة :

— اذا أثبت وجود هدم كامل العمارة، أو جزء منها لعدم صلاحيتها للسكن المعترف به من السلطة الادارية، أو اذا أثبت أنه يستحيل شغل العمارة دون خطر نظرا لحالتها .

وفي حالة اعادة بناء عمارة جديدة من قبل المالك أو ذوى حقه تحتوى على محلات تجارية يكون للمستأجر حق الاولوية للاستئجار في العمارة المعاد بناؤها طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 179 و 180 التاليتين .

**المادة 178 :** للمؤجر الحق في رفض تجديد الايجار لبناء أو اعادة بناء العمارة الموجودة شريطة أن يسدد للمستأجر المخلى المحل تعويض الاخلاء المنصوص عليه في المادة 176 .

غير أنه يجوز للمؤجر أن يتخلص من دفع هذا التعويض بعرضه على المستأجر المخلى محلا موافقا لحاجاته وامكانياته وموجودا بمكان مماثل .

ويقبض المستأجر عند الاقتضاء تعويض الضرر عن حرمانه المؤقت من الانتفاع ومن نقص قيمة متجره، وبالإضافة الى ذلك تسدد له مصاريف النقل العادية .

وإذا تمسك المؤجر بالاستفادة من هذه المادة يتعين عليه أن يشير في عقد رفض التجديد أو التنبيه بالاخلاء الى أحكام الفقرة الثانية وأن يوضح الشروط الجديدة للايجار، ويتعين على المستأجر بعد ذلك اما أن يعلن بعقد غير قضائي عن موافقته في مدة ثلاثة أشهر، واما أن يرفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 197 .

اما اذا كان الطرفان غير متفقين حول شروط الايجار الجديد فقط، فان هذه الشروط تحدد وفقا للاجزاء المنصوص عليه في المادة 195 .

**المادة 179 :** يجب على المستأجر لكي يستفيد من حق الاولوية المنصوص عليه في المادة 177 أن يبلغ، عند اخلائه للاماكن التي كان يشغلها أو على الاكثر في خلال الثلاثة أشهر التالية لذلك ، عن نيته في الاستفادة الى المالك بعقد غير قضائي مع اعلامه بعنوان موطنه الجديد، كما يتعين عليه أن يبلغ، عن كل تغيير جديد للموطن، تحت طائلة البطلان .

وعلى المالك عند تسلمه لثمن هذا التبليغ أن يعلم بنفس الطريقة المستأجر عن استعداده لمنحه ايجارا جديدا وذلك قبل أن يؤجر أو يشغل هو بنفسه محلا جديدا، فان لم يحصل اتفاق بين الطرفين حول شروط هذا الايجار فتحدد هذه الشروط وفقا لاحكام المادة 195 .

وللمستأجر مهلة ثلاثة أشهر للافصاح عن رغبته أو رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة . ويجب أن تتم الاشارة الى هذه المهلة في التبليغ المنصوص عليه في الفقرة السابقة، والا كان باطلا، على أنه يجوز للمالك أن يتصرف في المحل بعد انتهاء المهلة المشار إليها .

يدفع الحارس القضائي التعويض للمستأجر مقابل اتصال منه فقط ان لم تقع معارضة من الدائنين، ولقاء تسليم مفاتيح المحل الفارغ اذا قدم ما يثبت دفع الضرائب والاجور ومع مراعاة التعويضات المتعلقة بالإيجار .

وفي حالة عدم تسليم المفاتيح في التاريخ المحدد وبعد الانذار ، يمسك الحارس القضائي واحدا بالمائة من مبلغ التعويض عن كل يوم تأخير، ويسلم هذا المبلغ المقطوع للمؤجر، مقابل اتصال منه فقط .

#### الفصل الرابع

##### في الإيجار من الباطن

**المادة 188 :** يحظر أى إيجار كلي أو جزئي من الباطن، الا اذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الإيجار أو موافقة المؤجر .  
وفي حالة الإيجار من الباطن المرخص به يدعى المالك للمشاركة في العقد .

ويجوز للمالك عندما يزيد بدل الإيجار من الباطن عن بدل الإيجار الاصلى أن يطالب بزيادة مطابقة لبديل الإيجار الاصلى، والذي يحدد وفقا للمادة 195 أدناه في حالة عدم اتفاق الاطراف .

وعلى المستأجر أن يحيط المالك علما بنتيته في التأجير من الباطن وذلك اما بعقد غير قضائي واما برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالاستلام، وعلى المالك أن يخبر في ظرف خمسة عشر يوما من استلام الرسالة، عما اذا كان سيشارك في العقد . فاذا رفض المؤجر بالرغم من الترخيص المنصوص عليه في الفقرة الاولى أو امتنع عن الاجابة، صرف النظر عنه .

**المادة 189 :** يجوز للمستأجر من الباطن أن يطلب تجديده إيجاره من المستأجر الاصلى في حدود الحقوق التي يتمتع بها هذا الاخير نفسه من المالك . ويدعى المؤجر للمشاركة في العقد كما هو منصوص عليه في المادة 88 أعلاه .

وعند انقضاء مدة الإيجار الاصلى لا يلزم المالك بالتجديد الا اذا كان قد رخص صراحة أو ضمنا بالإيجار من الباطن أو وافق عليه أو اذا لم تكن الاماكن محل الإيجار الاصلى تشكل في حالة الإيجار الجزئي من الباطن، كلا مشاعا ماديا أو في نية الطرفين المشتركة .

#### الفصل الخامس

##### في الإيجار

**المادة 190 :** يجب أن يطابق مبلغ بدل الإيجار الذي يواد تجديده أو اعادة النظر فيه، القيمة الإيجارية العادية .

ويمكن تحديد هذه القيمة، على الخصوص على أساس مايلي :

- المساحة الكاملة الحقيقية المخصصة لاستقبال الجمهور أو للاستغلال مع الاخذ بعين الاعتبار، من جهة، قدم وتجهيز المحلات الموضوعة تحت تصرف المستغل من طرف المالك، ومن جهة أخرى، طبيعة وتخصيص هذه المحلات وملحقاتها

حقه في تسلم تعويض اخلاء تساوى نسبته أهمية المحلات المسترجعة .

**المادة 183 :** لا يحتج بحق الاسترجاع على المالك الذي حصل على رخصة لبناء محل سكن على كل أو على جزء من احدى قطع الارض المشار اليها في المادة 169 الفقرة الثانية .

ولا يجوز أن يمارس حق الاسترجاع هذا في جميع الاحوال، الا على الجزء من الارض التي لا بد منها للبناء وتطبق أحكام المادة 178 أعلاه، فيما اذا نجم عن هذا البناء لزوما توقيف الاستثمار التجاري أو الصناعي أو الحرفي .

**المادة 184 :** لا يجوز للمالك أو المستأجر الاصلى أن يرفض تجديد الإيجار اذا كان هو المؤجر للاماكن وفي نفس الوقت البائع للمحل التجاري المستغل والقباض لكل الثمن الا بشرط أن يتحمل دفع تعويض الاخلاء المنصوص عليه في المادة 176، الا اذا برهن على سبب يعتبر خطيرا أو مشروعاً ضد المستأجر .

**المادة 185 :** لا يجوز رفض تجديد الإيجارات الخاصة بالعمارات التابعة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية دون أن تكون الجماعة المالكة ملزمة بسداد تعويض الاخلاء المنصوص عليه في المادة 176 حتى ولو كان رفضها مبررا بباعث المنفعة العمومية .

**المادة 186 :** في حالة ما اذا ثبت أن المؤجر لم يمارس الحقوق المسندة له بموجب المادة 177 وما يليها الا بنية تعطيل حقوق المستأجر بطريقة تدليسية، خاصة اذا قام بعمليات تأجير وإعادة بيع، فانه يبقى للمستأجر الحق في قبض تعويض يكون مساويا لمبلغ الضرر الذي لحق به، وذلك سواء كانت العمليات التي قام بها المؤجر ذات طابع مدني أو تجاري .

**المادة 187 :** لا يجوز الزام أى مستأجر يمكنه المطالبة بتعويض الاخلاء بمغادرة الاماكن قبل قبض التعويض . وله الحق في البقاء في هذه الاماكن أن يدفع له هذا التعويض طبقا لشروط وبنود عقد الإيجار الذي انقضى أجله . غير أن التعويض الخاص بالتسفل يحدد طبقا لاحكام الفصل الخامس مع أخذ العناصر التقديرية بعين الاعتبار .

غير أنه وخلافا لاحكام الفقرة السابقة، يلزم المستأجر بمغادرة الاماكن في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 178، فور سداد التعويض المؤقت الذي يحدده رئيس المحكمة الذي يبت في القضية، وذلك بناء على الخبرة التي يكون سبق أن أمر بها وفقا للاوضاع المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 194 .

وفي حالة الاخلاء ، تسلم الاماكن للمؤجر في اول يوم من الاجل المألوف والتالى لانقضاء مهلة الخمسة عشرة يوما اعتبارا من يوم تسديد التعويض للمستأجر نفسه، أو احتماليا بين أيدي حارس قضائي، وفي حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين يعين الحارس القضائي بموجب حكم يقضى بدفع التعويض والا فبمجرد أمر مستعجل .



## الفصل السادس

## في الإجراءات

**المادة 194 :** في حالة عدم اتفاق الطرفين عند انتهاء مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ، ومهما كان مبلغ الإيجار، ترفع كل النزاعات المتعلقة بتطبيق هذا الباب لدى الجهة القضائية المختصة والتي يكون موقع العمارة تابعا لها، وذلك عن طريق تكليف بالحضور يقدم من الطرف الذي يهمة التعجيل .

غير أنه، إذا طالب المستأجر بتعويض الإخلاء، جاز للطرف الذي يهمة التعجيل أن يتم دعواه أمام رئيس المحكمة الناطرة في القضايا المستعجلة ليأمر بإجراءات الخبرة اللازمة، وذلك قبل انتهاء الاجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة .

يلحق تقرير الخبرة، الذي يجب ايداعه في ظرف شهرين بكتابة الضبط، بملف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة المختصة التي تفصل في الموضوع بعد ايداع التقرير المذكور .

**المادة 195 :** إذا وافق المؤجر على تجديد الإيجار وكان أمر الخلاف يتعلق ببدل الإيجار أو المدة أو الشروط اللاحقة أو بمجموع هذه العناصر، وجب على الطرفين الحضور أمام رئيس المحكمة المختصة، التي يكون موقع العمارة تابعا لها، وذلك مهما كان مبلغ الإيجار والذي يقوم بالبث فيها حسب الاجراء المقرر في قضايا الامور المستعجلة .

ويعمل في هذه الحالة بمهل التكليف بالحضور المنصوص عليها في المادة 26 من قانون الاجراءات المدنية .

يجوز للطرفين الاستمئانة بمحام مسجل قانونا أو انايته عنهما .

يجوز لرئيس المحكمة أن يكلف الخبراء بالبحث عن كل عناصر التقدير التي من شأنها أن تحدد بانصاف شروط الإيجار الجديد. ويودع تقرير الخبرة بكتابة ضبط المحكمة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ استلام العلم بتعيينه، ويجوز لرئيس المحكمة أن يعين بعد انقضاء هذه المهلة خبيرا جديدا خلفا للمتخلف بطلب من الطرف الذي يهمة التعجيل .

يفصل رئيس المحكمة في الدعوى بموجب أمر مسيب .

يرفع الاستئناف، ويحقق ويفصل فيه ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 179 و 186 من قانون الاجراءات المدنية .

يجوز رفع الاحكام الصادرة في الدرجة الاخيرة الى المجلس الاعلى . وترفع الطعون بالنقض ثم يحقق ويفصل فيها حسب الاجراءات انساري مفعولها أمام المجلس المذكور .

**المادة 196 :** يتعين على المستأجر طيلة مدة الدعوى الاستمرار في سداد بدلات الإيجار المستحقة حسب السعر القديم، أو عند الاقتضاء، حسب السعر الذي يمكن تجديده على أي حال بصفة مؤقتة من طرف الجهة القضائية التي طرحت امامها القضية وفقا للمادة السابقة ما عدا اجراء الحساب بين المؤجر والمستأجر بعد التحديد النهائي لسعر الإيجار المجدد .

ومرافقها . كما يجوز الاخذ بعين الاعتبار مساحة المطسلات المفتوحة على الطريق بالنسبة لمساحة المحل الكاملة .

- المساحة الكاملة والحقيقية للمحلات الملحقة والخصصة احتماليا لسكن المستغل أو تابعيه .

- العناصر التجارية أو الصناعية مع الاخذ بعين الاعتبار من جهة، أهمية المدينة أو الحي أو الشارع أو المكان، ومن جهة أخرى، طبيعة الاستغلال والتسهيلات المتوفرة للقيام به . كما تؤخذ بعين الاعتبار التكاليف المفروضة على المستأجر .

**المادة 191 :** كل اشتراط مدرج في الإيجار ينص على الفسخ بقوة القانون في حالة عدم دفع بدل الإيجار في الاستحقاقات المتفق عليها، لا ينتج أثره الا بعد مرور شهر واحد من الاخطار بالدفع الذي يبقى بدون نتيجة .

ويجب أن يشار في هذا الاخطار الى هذه المهلة .

يجوز للقضاة اذا رفع اليهم طلب مقدم وفقا للاوضاع والشروط المنصوص عليها في المادتين 277 الفقرة الاولى، و 281 من القانون المدني، أن يوقفوا، في الوقت الذي يمنحون فيه مهلا، تحقيق وآثار شروط الفسخ لعدم سداد بدل الإيجار في الوقت المتفق عليه، وذلك اذا لم يعلن عن الفسخ أو يصدر عنه بحكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه، ولا يكون للشروط الفاسخ أي أثر اذا تمكن المستأجر من التلخص من دينه ضمن الشروط المحددة من قبل القاضي .

**المادة 192 :** يجوز إعادة النظر في بدلات إيجار العمارات أو المحلات مجددا كان أم لا، والخاضعة لهذه الاحكام، بناء على طلب احد الاطراف مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في المادة 193 أدناه .

ويجب أن يقدم الطلب بعقد غير قضائي أو برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول .

وفي حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين خلال الثلاثة أشهر التالية، يرفع الطلب من الطرف الذي يهمة الاستعمال لدى الجهة القضائية المختصة . ويحكم في القضية وفقا لاحكام المادتين 195 و 196 .

يستحق بدل الإيجار الجديد ابتداء من يوم الطلب الا اذا اتفق الطرفان قبل رفع الدعوى أو أثناءها عن تاريخ أبعده أو أقرب .

**المادة 193 :** لا يجوز تقديم طلب إعادة النظر الا بعد مرور ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ الشروع في الاستغلال من طرف المستأجر أو من تاريخ بدء الإيجار المجدد .

يجوز تقديم طلبات جديدة في كل ثلاث سنوات اعتبارا من اليوم الذي يطبق فيه بدل الإيجار الجديد .

على أنه لن تؤخذ بأي حال من الاحوال بعين الاعتبار في اجراء حساب القيمة الإيجارية، استثمارات المستأجر المتعلقة بزيادة القيمة أو نقص القيمة الناتجة عن تسييره طيلة مدة الإيجار الجاري .

**المادة 202 :** اذا كان المؤجر في نفس الوقت مالكا للعمارة المؤجرة والمحل التجاري المستغل وكان الايجار يشمل العمارة والمؤجر في نفس الوقت، فانه يجب على المؤجر أن يسدد للمستأجر عند مفادته، تعويضا يكون مطابقا للفائدة التي يمكن له أن يحصل عليها من زيادة القيمة الحاصلة سواء من المتجر أو القيمة الايجارية للعمارة بفضل التحسينات المادية التي قام بها المستأجر بالاتفاق مع المالك .

### الباب الثالث

#### التسيير الحر - تاجير التسيير

**المادة 203 :** يخضع للاحكام التالية، وذلك بالرغم من كل شرط مخالف وكل عقد أو اتفاق يتنازل بواسطتهما المالك أو المستغل لمحل تجاري عن كل أو جزء من التاجير لمسير بقصد استقلاله على عهده .

يكون للمستأجر المسير صفة التاجر أو الحرفي اذا كان الامر يتعلق بمؤسسة ذات طابع حرفي وهو يخضع لكل الالتزامات التي تنجم عن ذلك. كما يجب عليه أن يمثل حسب الاحوال لاحكام هذا القانون المتعلقة بالسجل التجاري .

ويحور كل عقد تسيير في شكل رسمي وينشر خلال خمسة عشر يوما من تاريخه على شكل مستخرج أو اعلام في النشرة الرسمية للاعلانات القانونية فضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالاعلانات القانونية .

ويتعين على المؤجر اما تسجيل نفسه في السجل التجاري أو تعديل تقيده الخاص مع البيان صراحة بتاجير التسيير . وينتهي تاجير التسيير بنفس الاجراءات التي تم بها النشر .

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

كل مخالفة لاحكام الفقرة السابقة، يعاقب عنها بغرامة من 50 الى 500 دج .

**المادة 205 :** يجب على الاشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يمنحون ايجار التسيير، أن يكونوا قد مارسوا التجارة أو امتنوا الحرفة لمدة خمس سنوات، أو مارسوا لنفس المدة أعمال مسير أو مدير تجاري أو تقنى واستغلوا لمدة سنتين على الأقل المتجر الخاص بالتسيير .

**المادة 206 :** يجوز أن تلغى أو تخفض المهلة المنصوص عليها في المادة 205 بموجب أمر من رئيس المحكمة، بناء على مجرد طلب من المعنى بالامر وبعد الاستماع الى النيابة العامة، وخاصة اذا أثبت هذا الاخير، بانه يتعذر عليه أن يستغل متجره شخصيا أو بواسطة مندوبين عنه .

وفي حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين في مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغ الحكم النهائي على شروط الايجار الجديد، يعتبر الامر أو الحكم المتضمن تحديد بدل الايجار أو شروط الايجار الجديد بمثابة عقد ايجار .

**المادة 197 :** اذا رفض المؤجر تجديد الايجار ورغب المستأجر اما في منازعة سبب هذا الرفض، أو طلب سداد تعويض الاخلاء فانه يجب على هذا الاخير أن يرفع دعوى على المؤجر أمام المحكمة التي يكون موقع العمارة تابعا لها .

ويجرى مجرى ذلك اذا رفض المؤجر تجديد الايجار حسب الشروط المحددة وفقا للمادة 195 أعلاه .

ويجب في هذه الحالة تبليغ التكليف بالحضور في الثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ رفض التجديد .

يحقق في القضية ويفصل فيها في مدة وجيزة . ويجوز رفع الاحكام الصادرة بالدرجة النهائية الى المجلس الاعلى .

ويجوز للمالك الذي خسر دعواه أن يتملص من سداد التعويض في ظرف خمسة عشر يوما ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا اذا كان الامر يتعلق بحكم ابتدائي أو ابتداء من يوم صدور الحكم اذا كان الامر يتعلق بالمجلس القضائي، بشرط أن يتحمل مصاريف الدعوى وأن يقبل بتجديد الايجار الذي تحدد شروطه في حالة عدم الاتفاق، وفقا لقواعد المادة 195 .

ولا يجوز ممارسة هذا الحق مادام المستأجر مازال موجودا في الاماكن وما دام لم يؤجر أو لم يشتتر عمارة أخرى .

**المادة 198 :** ترفع جميع الدعاوى الممارسة وفقا لما ورد في هذا الباب ماعدا الدعاوى المشار اليها في المادتين 196 و 197 أعلاه، أمام محكمة موقع العمارة ويشملها التقادم بعد مرور سنتين .

يحقق في القضية ويفصل فيها في مدة وجيزة .

### الفصل السابع

#### احكام مختلفة

**المادة 199 :** تلغى وتصبح عديمة المفعول مهما كان شكلها، البنود والشروط والتسويات التي يكون من شأنها اسقاط الحق في تجديد الايجار الذي أنشئ بموجب هذا الباب، ولا سيما احكام المواد من 191 الى 193 .

**المادة 200 :** تلغى التعاقدات أيضا مهما كان شكلها اذا كانت ترمي الى منع المستأجر من التنازل عن ايجاره لمشتري محله التجاري أو مؤسسته، وكذلك الاتفاقيات التي تجعل مشتري المتجر خاضعا لقبول المالك .

**المادة 201 :** لا يترتب بحكم القانون على الافلاس أو التصفية التضائية، فسخ ايجار العمارات المخصصة للصناعة أو التجارة أو الصناعة التقليدية التابعة للمدين بما في ذلك المحلات التابعة لهذه العمارات والمخصصة لسكناه أو لاسكان أسرته. ويعتبر لاغيا كل شرط يخالف ذلك .

القانون رقم 05-02

المؤرخ في 05/02/06

المعدل و المتمم

للقانون التجاري

- وبمقتضى الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم،

- وبعد مصادقة البرلمان،

يصدر القانون الآتي نصه :

**المادة الأولى:** يعدل هذا القانون ويتمم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري.

**المادة 2:** تعدل المواد 146 و 169 و 170 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه، وتحرر كما يأتي :

**المادة 146:** تعرض على رئيس المحكمة في شهر ديسمبر من كل سنة، الدفاتر المنصوص عليها في المواد أعلاه، وبعد مراجعة محتواها والتأكد من أن القيد قد اتبع على وجه الدقة، يصادق عليها في ذيل آخر قيد.

**المادة 169:** تطبق الأحكام الآتية على إيجار العمارات أو المحلات التي يستغل فيها محل تجاري سواء كان هذا الأخير مملوكا لتاجر أو لصناعي أو لحرفي أو لمؤسسة حرفية مقيدين قانونا في السجل التجاري أو في سجل الحرف والصناعات التقليدية حسب الحالة، ولا سيما :

(... الباقي بدون تغيير...).

**المادة 170:** تطبق هذه الأحكام كذلك على :

1 - الإيجارات الممنوحة للبلديات بالنسبة للعمارات أو المحلات المخصصة لمصالح تسيير الاستغلال البلدي، إما عند الإيجار أو بعده، وبالموافقة الصريحة أو الضمنية من المالك،

2 - إيجار العمارات أو المحلات الرئيسية أو الملحقة والضرورية لمواصلة نشاط المؤسسات العمومية الاقتصادية في حدود القوانين والأنظمة التي تسودها، شريطة ألا يكون لهذا الإيجار أي تأثير على الملك العمومي.

(... الباقي بدون تغيير...).

**المادة 3:** يتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه، بمادتين 187 مكرر و 187 مكرر 1 تحرران كما يأتي:

وتعاقب المؤسسات المالية المذكورة في هذه المادة بغرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج، دون الإخلال بعقوبات أشد.

## الفصل السادس

### أحكام ختامية

**المادة 35:** تلغى أحكام المواد من 104 إلى 110 من القانون رقم 02-11 المؤرخ في 20 شوال عام 1413 الموافق 24 ديسمبر سنة 2002 والمتضمن قانون المالية لسنة 2003.

**المادة 36:** ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005.

عبد العزيز بوتفليقة



قانون رقم 05 - 02 مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لا سيما المواد 37 و 120 و 122-9 و 126 منه،

- وبمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم،

"المادة 414 : يجب على حامل السفتجة الواجبة الدفع في يوم محدد أو في أجل ما من تاريخ معين أو بعد الاطلاع، أن يقدم السفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها أو في أحد يومي العمل المواليين له.

يعتبر التقديم المادي للسفتجة لغرفة المقاصة بمثابة تقديم للوفاء.

يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

"المادة 502 : يعد التقديم المادي للشيك إلى إحدى غرف المقاصة بمثابة تقديم للوفاء.

يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا، بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

"المادة 7 : يتم الباب الثاني من الكتاب الرابع من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه بفصل ثامن مكرر تحت عنوان "في عوارض الدفع" ويشمل المواد من 526 مكرر إلى 526 مكرر 16 ويحرر كما يأتي :

#### "الفصل الثامن مكرر في عوارض الدفع

"المادة 526 مكرر : يجب على البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا، قبل تسليم دفاتر الشيكات إلى زبائنهما، أن تطلع فورا على فهرس مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر".

"المادة 526 مكرر 1 : يجب على المسحوب عليه تبليغ مركزية المستحقات غير المدفوعة بكل عارض دفع لعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد خلال أيام العمل الأربعة (4) الموالية لتاريخ تقديم الشيك، بأي شكل من الأشكال المنصوص عليها في المادة 502 من هذا القانون".

"المادة 526 مكرر 2 : يجب على المسحوب عليه، بمناسبة أول عارض دفع لعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد، أن يوجه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض خلال مهلة أقصاها عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ توجيه الأمر.

"المادة 187 مكرر: تصرر عقود الإيجار المبرمة ابتداء 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.

يلزم 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".

"المادة 187 مكرر 1 : يبقى تجديد عقود الإيجار المبرمة قبل النشر المذكور في المادة 187 مكرر أعلاه، خاضعا للتشريع الساري المفعول بتاريخ إبرام عقد الإيجار".

"المادة 4 : تعدل المادة 192 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه وتحرر كما يأتي :


"المادة 192 : يجوز إعادة النظر في بدلات إيجار العمارات أو المحلات، مجددا كان أم لا، والخاضعة لهذه الأحكام، بناء على طلب أحد الأطراف، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في المادة 193 أدناه. ويجب أن يقدم الطلب بعقد غير قضائي أو برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول. ويجب تحت طائلة البطلان، أن يحدد بدل الإيجار المطلوب أو المعروف.

(... الباقي بدون تغيير...)

"المادة 5 : يتم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه بمادة 252 مكرر تحرر كما يأتي :

"المادة 252 مكرر: بغض النظر عن الأحكام القانونية المخالفة، لا يمكن إبطال الدفع والتسليم للأدوات المالية المنجزة في إطار أنظمة الدفع ما بين البنوك إلى غاية نهاية اليوم الذي صدر فيه الحكم القاضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس ضد بنك أو هيئة مالية مؤهلة قانونا، مشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في هذه الأنظمة، حتى ولو تم التمسك بوجود هذا الحكم القضائي".

"المادة 6 : تعدل وتتم المادتان 414 و 502 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه وتحرران كما يأتي :



**Decret n°53-960 du 30/09/1953  
réglant les rapports entre bailleurs  
et locataires  
en ce qui concerne le renouvellement  
des baux à loyers d'immeubles  
ou des locaux à usage  
commercial, industriel ou artisanal**

# **Décret n°53-960 du 30 septembre 1953 réglant les rapports entre bailleurs et locataires en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal.**

Le président du conseil des ministres,

Sur le rapport du ministre des finances et des affaires économiques, du ministre de l'industrie et du commerce, du garde des sceaux, ministre de la justice, du ministre de la reconstruction, du ministre de l'intérieur et du secrétaire d'Etat ;

Vu la loi n°53-611 du 11 juillet 1953 portant redressement économique et financier, notamment son article 7;

Le conseil d'Etat entendu,

Le conseil des ministres entendu,

Décète :

## **TITRE 1er**

### **Du champ d'application**

#### **Art. 1er. -**

Les dispositions du présent décret s'appliquent aux baux des immeubles ou locaux dans lesquels un fonds de commerce est exploité, que ce fonds appartienne à un commerçant, à un industriel à un artisan et en outre :

1° Aux baux de locaux ou d'immeubles accessoires à l'ex-ploitation d'un fonds de commerce quand leur utilisation est indispensable à l'exploitation du fonds et qu'ils appartiennent au propriétaire du local ou de l'immeuble où est situé l'établissement principal. En cas de pluralité de propriétaires, les locaux accessoires devront avoir été loués au vu et au su du bailleur principal en vue de l'utilisation jointe ;

2° Aux baux des terrains nus sur lesquels ont été édifiés - soit avant, soit après le bail - des constructions à usage commercial, industriel ou artisanal, à condition que ces constructions aient été élevées ou exploitées avec el consentement exprès du propriétaire

#### **Art. 2. -**

Les dispositions du présent décret s'appliquent également :

1° Aux baux des locaux ou immeubles abritant des établissements d'enseignement;

2° Aux baux consentis aux communes pour des immeubles ou des locaux affectés, soit au moment de la location, soit ultérieurement et avec le exprès ou tacite du propriétaire, à des services exploités en règle ;

3° Aux baux d'immeubles ou de locaux principaux ou acces-soires à la poursuite de l'activité des entreprises publiques et établissements publics à caractère industriel ou commercial, dans les limites définies par les lois et règlements qui les régissent et à condition que ces baux ne comportent aucune emprise sur le domaine public.

4° Sous réserve des dispositions des articles 17 et 18 ci-après aux baux des locaux ou immeubles appartenant à l'Etat, à l'Algérie, aux départements, aux communes et aux établissements publics, dans le cas où ces locaux ou immeubles satisfont aux dispositions de l'article 1er du présent décret et aux alinéas 10 et 20 du présent article.

Toutefois, les dispositions du présent décret ne sont pas applicables aux autorisations d'occupation précaires accordées par l'administration sur un immeuble acquis par elle à la suite d'une déclaration d'utilité publique.

**Art. 3. -**

Les dispositions du présent décret ne sont pas applicables aux baux emphytéotiques. Toutefois, elles s'appliquent, dans les cas prévus aux articles 1er et 2 ci-dessus, aux baux passés par les emphytéotes, sous réserve que la durée du renouvellement consenti à leurs sous-locataires n'ait pas pour effet de prolonger l'occupation des lieux au delà de la date d'expiration du bail emphytéotique.

## **TITRE II**

### **Du renouvellement du bail**

**Art. 4. -**

Le droit au renouvellement ne peut être invoqué que par les locataires, leurs cessionnaires ou ayants droit qui justifient qu'ils exploitent un fonds de commerce personnellement ou par l'intermédiaire de leurs préposés, soit depuis deux années consécutives en vertu d'un ou plusieurs baux écrits successifs, soit depuis quatre années consécutives en vertu ou bien d'un ou de plusieurs baux verbaux successifs, ou bien de baux verbaux ou écrits successifs. Toutefois, dans le cas d'impossibilité matérielle dûment constatée, d'exercer personnellement le commerce. ou dans le cas où le fonds serait soit mis sous séquestre, soit transmis par voie de succession à un mineur, l'obligation d'exploitation prévue ci-dessus sera remplacée par celle d'une jouissance effective pendant le même délai.

En cas de cession de fonds, le cessionnaire peut se prévaloir des droits acquis par le cédant pour compléter, si besoin est, la durée de l'exploitation personnelle prévue à l'alinéa précédent.

Cette durée a pour terme la date d'expiration du contrat de bail ou, le cas échéant, de sa reconduction telle qu'elle est prévue à l'article 5 ci-dessous, cette dernière date étant soit a date pour laquelle le congé a été donné, soit, si une demande de renouvellement a été faite, le terme d'usage qui suivra cette demande.



**Art. 5. -**

Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil, les baux de locaux soumis aux dispositions du présent décret ne cessent que par l'effet d'un congé donné suivant les usages locaux et ait moins six mois à l'avance.

A défaut de congé, le bail fait par écrit se poursuit par tacite reconduction au delà du terme fixé par le contrat, conformément à l'article 1738 du code civil et sous les réserves prévues à l'alinéa précédent.

Le bail dont la durée est subordonnée à un événement dont la réalisation autorise le bailleur à demander, la résiliation, ne cesse que par l'effet d'une notification faite six mois à l'avance et pour un terme d'usage. Cette notification devra mentionner la réalisation de l'événement prévu au contrat.

S'agissant d'un bail comportant plusieurs périodes si le bailleur dénonce le bail à l'expiration de l'une des périodes, le congé doit être donné dans les délais prévus à l'alinéa 1er ci-dessus.

Le congé doit être donné par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée, avec demande d'avis de réception. Il doit, à peine de nullité, préciser les motifs pour lesquels il est donné et reproduire les termes de l'article 29.

**Art. 6. -**

A défaut de congé, le locataire qui veut obtenir le renouvellement de son bail doit en faire la demande soit dans les six mois qui précèdent l'expiration du bail, soit, le cas échéant, à tout moment au cours de sa reconduction.

La demande de renouvellement doit être signifiée au bailleur par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Sauf stipulation ou notifications contraires de la part de celui-ci, elle peut, aussi bien qu'à lui-même être, lui être valablement adressée en la personne du gérant, lequel est réputé avoir qualité pour la recevoir ; s'il y a plusieurs propriétaires, la demande adressée à l'un d'eux vaut, sauf stipulations ou notifications contraires, à l'égard de tous.

Elle doit, à peine de nullité, reproduire les termes de l'alinéa ci-dessous :

Dans les trois mois de la signification de la demande en renouvellement, le bailleur doit, dans les mêmes formes, faire connaître au demandeur s'il refuse le renouvellement en précisant les motifs de ce refus. A défaut d'avoir fait connaître ses intentions dans ce délai, le bailleur est réputé avoir accepté le renouvellement aux clauses et conditions du bail précédent.

La notification prévue à l'alinéa précédent, doit, à peine de nullité, reproduire les termes de l'article 29.

**Art. 7. -**

En cas de renouvellement et sauf accord des parties, la durée du nouveau bail doit être égale à la durée contractuelle du bail venu à expiration, sans qu'elle puisse être supérieure à neuf ans.

Le nouveau bail prendra effet à compter de l'expiration du bail précédent, ou, le cas échéant, de sa reconduction, cette dernière date étant, soit celle pour laquelle le congé a été donné, soit, si une demande de renouvellement a été faite, le terme d'usage qui suivra cette demande.

### **TITRE III**

#### **Du refus de renouvellement.**

**Art. 8. -**

Le bailleur peut refuser le renouvellement du bail. Toutefois, le bailleur devra, sauf exceptions prévues aux articles 9 et suivants, payer au locataire évincé une indemnité dite d'éviction égale au préjudice causé par le défaut de renouvellement.

**Art. 9. -**

Le bailleur peut refuser le renouvellement du bail sans être tenu au paiement d'aucune indemnité :

1° S'il justifie d'un motif grave et légitime à l'encontre du locataire sortant ;

2° S'il est établi que l'immeuble doit être totalement ou partiellement démoli comme étant en état d'insalubrité reconnue par l'autorité administrative ou s'il est établi qu'il ne peut plus être occupé sans danger en raison de son état.

En cas de reconstruction par le propriétaire ou son ayant droit d'un nouvel immeuble comprenant des locaux commerciaux, le locataire aura droit de priorité pour louer dans l'immeuble reconstruit, sous les conditions prévues par les articles 11 et 12 ci-dessous.

**Art. 10. -**

Le propriétaire a également le droit de refuser le renouvellement du pour reconstruire l'immeuble, à charge de payer au locataire évincé, préalablement à son départ, une indemnité égale à trois années de loyer.

Le locataire a le droit de rester dans les lieux aux clauses et conditions du contrat primitif jusqu'au commencement effectif des travaux.

Si l'immeuble reconstruit comporte des locaux à usage commercial, le locataire a droit de priorité pour louer dans l'immeuble reconstruit sous les conditions prévues aux articles 11 et 12 ci-dessous.

**Art. 11. -**

Pour bénéficier du droit de priorité prévu soit à l'article 9, soit à l'article 10 ci-dessus, le locataire doit, en quittant les lieux ou, au plus tard, dans les trois mois qui suivent, notifier sa volonté d'en user au propriétaire, par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, en lui faisant connaître son nouveau domicile ; il doit aussi notifier de même, sous peine de déchéance, tout nouveau changement de domicile.

Le propriétaire qui a reçu une telle notification doit, avant de louer un nouveau local, aviser de la même manière le locataire qu'il est prêt à lui consentir un nouveau bail. A

défaut d'accord entre les parties sur les conditions de ce bail, celles-ci sont déterminées conformément aux dispositions de l'article 30.

Le locataire a un délai de trois mois pour se prononcer ou saisir la juridiction compétente. Ce délai doit, à peine de nullité, être indiqué dans la notification visée à l'aliéna précédent. Passé ce délai, le propriétaire pourra disposer du local.

Le propriétaire qui ne se conformerait pas aux dispositions des alinéas précédents sera passible, sur demande de son locataire, du paiement à ce dernier de dommages-intérêts.

**Art. 12. -**

Lorsque l'immeuble reconstruit, dans les conditions prévues aux articles 9 et 10 ci-dessus possède une superficie supérieure à celle de l'immeuble primitif, le droit de priorité est limité à des locaux possédant une superficie équivalente à celle des locaux précédemment occupés ou susceptibles de satisfaire aux mêmes besoins commerciaux que ces derniers.

Lorsque l'immeuble reconstruit ne permet pas la réinstallation de tous les occupants, la préférence est accordée aux locataires titulaires des baux les plus anciens qui auront fait connaître leur intention d'occuper les lieux.

**Art. 13. -**

Le propriétaire peut également différer pendant une durée maximum de trois ans le renouvellement du bail, s'il se propose de surélever l'immeuble et si cette surélévation rend nécessaire l'éviction du locataire. Celui-ci a droit, dans ce cas à une indemnité égale au préjudice subi sans pouvoir excéder trois ans de loyer.

**Art. 14. -**

Le propriétaire peut, sans être astreint au paiement de l'indemnité prévue à l'article 8 ci-dessus, refuser le renouvellement du bail, s'il reprend les lieux soit pour les habiter lui-même, soit pour les faire habiter par son conjoint, ses descendants ou leurs conjoints, dans des conditions conformes à leurs besoins.

Il peut également refuser le renouvellement du bail pour louer à usage d'habitation les lieux repris. Toutefois, dans ce dernier cas et sauf si l'immeuble a été, transformé d'usage d'habitation à usage commercial, industriel ou artisanal postérieurement au 1er septembre, 1939, ce refus ne peut opposé que si la nouvelle affectation à usage d'habitation peut être réalisée sans qu'il soit nécessaire d'effectuer des travaux de gros œuvre.

Si le propriétaire n'a pas occupé lui-même, ou fait occuper les lieux aux fins d'habitation dans un délai d'un an à dater du départ du locataire et si l'utilisation des lieux à ces fins ne s'est pas poursuivie pendant cinq ans au minimum, il sera tenu de verser au locataire évincé une indemnité égale au montant du préjudice subi.

**Art. 15. -**

Le droit au renouvellement n'est pas opposable au propriétaire, qui a obtenu un permis de construire un local d'habitation sur tout ou partie d'un des terrains visés à l'article 1er, 2°.

Ce droit de reprise ne peut, en tout état de cause, être exercé que sur la partie du terrain indispensable à la construction. Il donne lieu, s'il a pour effet d'entraîner obligatoirement la cessation de l'exploitation commerciale, ou artisanale, au paiement de l'indemnité prévue à l'article 11 ci-dessus.

**Art. 16. -**

Le propriétaire ou le principal locataire qui, en même temps qu'il est bailleur des lieux, est le vendeur du fonds de commerce qui y est exploité et qui a reçu le prix intégral, ne peut refuser le renouvellement qu'à la charge de payer l'indemnité d'éviction prévue à l'article 8, sauf s'il justifie d'un motif reconnu grave et légitime à l'encontre du preneur.

**Art. 17. -**

Le renouvellement des baux des immeubles ou locaux appartenant à l'Etat, à l'Algérie, aux départements, aux communes et aux établissements publics peut être refusé pour un motif tiré de l'intérêt public.

En ce cas, le locataire évincé, auquel devra être donné par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception un préavis d'une année, bénéficiera d'une indemnité égale à deux années de loyer et qui ne sera exigible que le jour de l'évacuation des lieux.

**Art. 18. -**

En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, la collectivité publique qui poursuit l'expropriation peut se soustraire au paiement de l'indemnité d'éviction prévue à l'article 8, en offrant au commerçant, à l'artisan ou à l'industriel évincé un immeuble équivalent situé à l'emplacement de l'ancien ou dans l'ile voisine.

Dans ce cas, le locataire perçoit une indemnité compensatrice de sa privation temporaire de jouissance et, le cas échéant, de la moins-value de son fonds. Il est en outre remboursé de ses frais normaux de déménagement et d'emménagement.

**Art. 19. -**

Au cas où il viendrait à être établi à la charge du bailleur qu'il n'a exercé les droits qui lui sont conférés aux articles 9 et suivants qu'en vue de faire échec frauduleusement aux droits du locataire, notamment par des opérations de location et de revente, que ces opérations aient un caractère civil ou commercial, le locataire aura droit à une indemnité égale au montant du préjudice subi.

**Art. 20. -**

Aucun locataire pouvant prétendre à l'indemnité d'éviction ou à une des indemnités prévues aux articles 10 à 17 ci-dessus ne peut être obligé de quitter les lieux avant de l'avoir reçue, à moins que le propriétaire ne lui verse une indemnité provisionnelle à fixer par le président du tribunal civil, lequel sera saisi et statuera dans les conditions prévues à l'article 30.

Cette indemnité sera imputée sur le montant de celle qui sera définitivement fixée, soit à l'amiable, soit en justice si celle-ci lui est supérieure. Dans le cas contraire, le locataire sera tenu envers le propriétaire au remboursement de la différence.

Le locataire usant du droit prévu à l'alinéa premier a droit au maintien dans les lieux aux clauses et conditions du contrat de bail expiré jusqu'au paiement de l'indemnité provisionnelle.

## **TITRE IV**

### **Des sous-locations**

#### **Art. 21. -**

Sauf stipulation contraire au bail ou accord du bailleur, toute sous-location totale ou partielle est interdite.

En cas de sous-location autorisée, le propriétaire est appelé à concourir à l'acte.

Lorsque le loyer de la sous-location est supérieur au prix de la location principale, le propriétaire a la faculté d'exiger une augmentation correspondante du loyer de la location principale, augmentation qui, à défaut d'accord entre les parties, est déterminée conformément à l'article 30 ci-après.

Le locataire doit faire connaître au propriétaire son intention de sous-louer par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Dans les quinze jours de la réception de cet avis, le propriétaire doit faire connaître s'il entend concourir à l'acte. Si malgré l'autorisation prévue à l'alinéa 1, le bailleur refuse ou s'il omet de répondre, il est passé outre.

#### **Art. 22. -**

Le sous-locataire peut demander le renouvellement de son bail au locataire principal dans la mesure des droits que ce dernier tient lui-même du propriétaire. Le bailleur est appelé à concourir à l'acte, comme il est prévu à l'article 21 ci-dessus.

A l'expiration du bail principal, le propriétaire n'est tenu au renouvellement que s'il a, expressément ou tacitement, autorisé ou agréé la sous-location et si, en cas de sous-location partielle, les lieux faisant l'objet du bail principal ne forment pas un tout indivisible matériellement ou dans la commune intention des parties.

## **TITRE V**

### **Du loyer.**

#### **Art. 23. -**

Le montant du loyer des locaux à renouveler ou à réviser doit correspondre à la valeur locative équitable. Celle-ci pourra être déterminée d'après :

1° La surface totale réelle affectée à la réception du public ou à l'exploitation en tenant compte, d'une part, de la vétusté et de l'équipement des locaux mis à la disposition de l'exploitant par le propriétaire et, d'autre part, de la nature et de la destination de ces locaux, de leurs accessoires et de leurs dépendances. Il peut être tenu compte de la surface des ouvertures sur rue par rapport à la surface totale du local ;

2° La surface totale réelle des locaux annexes éventuellement affectés à l'habitation de l'exploitant et de ses préposés ;

3° Les éléments commerciaux ou industriels en tenant compte, d'une part, de l'importance de la ville, du quartier, de la rue et de l'emplacement, et, d'autre part, de la nature de l'exploitation et des commodités offertes pour l'entreprendre. Il sera également tenu compte des charges imposées au locataire.

**Art. 24. -**

Les loyers payés d'avance, sous quelque forme que ce soit, et même à titre de garantie, portent intérêt au profit du locataire, au taux pratiqué par la Banque de France pour les avances sur titres, pour les sommes excédant celles qui correspondent au prix du loyer de plus de deux termes.

**Art. 25. -**

Toute clause insérée dans le bail prévoyant la résiliation de plein droit à défaut de paiement du loyer aux échéances convenues ne produit effet qu'un mois après un commandement de payer demeuré infructueux. Le commandement doit, à peine de nullité, mentionner ce délai.

Les juges, saisis d'une demande présentée dans les formes et conditions prévues à l'article 1244 du code civil, peuvent en accordant des délais suspendre la réalisation et les effets des clauses de résiliation pour défaut de paiement du loyer au terme convenu, lorsque la résiliation n'est pas constatée ou prononcée par une décision de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée. La clause résolutoire ne joue pas, si le locataire se libère dans les conditions fixées par le juge.

**Art. 26. -**

Les loyers des baux d'immeubles ou de locaux régis par les dispositions du présent décret, renouvelés ou non, peuvent être révisés à la demande de l'une ou de l'autre des parties sous les réserves prévues aux articles 27 et 28 ci-dessous.

La demande doit être formée par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

A défaut d'accord entre les parties dans les trois mois qui suivent, le demandeur sera porté, à la requête de la partie la plus diligente, devant la juridiction compétente. L'affaire sera jugée conformément aux dispositions des articles 30 et 31.

Le nouveau prix est dû à dater du jour de la demande à moins que les parties ne se soient mises d'accord avant ou pendant l'instance sur une date plus ancienne ou plus récente.

**Art. 27. -**

La demande en révision ne pourra être formée que trois ans au moins après la date d'entrée en jouissance du locataire ou après le point de départ du bail renouvelé.

Cette demande ne sera en outre recevable que si les conditions économiques se sont modifiées au point d'entraîner une variation de plus du quart de la valeur locative des lieux loués fixée contractuellement ou par décision judiciaire.

De nouvelles demandes peuvent être formées tous les trois ans à compter du jour où le nouveau prix sera applicable, sous réserve que la condition prévue au précédent alinéa se trouve remplie.

**Art. 28. -**

En outre, et par dérogation à l'article 27, si le bail est assorti d'une clause d'échelle mobile, la révision pourra être demandée chaque fois que, par le jeu de cette clause, le loyer se trouvera augmenté, ou diminué de plus d'un quart par rapport au prix précédemment fixé contractuellement ou par décision judiciaire.

Le juge devra adapter le jeu de l'échelle mobile à la valeur locative équitable au jour de la demande.

Si l'un des éléments retenus pour le calcul de la clause d'échelle mobile vient à disparaître, la révision ne pourra être demandée et poursuivie que dans les conditions visées à l'article 27.

## **TITRE VI**

### **De la procédure.**

**Art. 29. -**

Le locataire qui entend, soit contester les motifs de refus de renouvellement invoqués par le bailleur, soit demander le paiement de l'indemnité d'éviction, ou qui n'accepte pas les conditions proposées pour le nouveau bail, doit saisir la juridiction compétente dans les trois mois de la notification du congé ou de la réponse du propriétaire prévue à l'article 6, alinéa 4.

Passé ce délai, il se trouvera forclos et sera réputé, soit avoir renoncé au renouvellement ou à l'indemnité d'éviction, soit avoir accepté les conditions nouvelles proposées.

**Art. 30. -**

Lorsque le bailleur consent au renouvellement, et que le différend porte sur le prix, la durée, les conditions accessoires ou sur un ensemble de ces éléments, les parties comparaissent quel que soit le montant du loyer devant le président du tribunal civil de la situation de l'immeuble ou devant le juge qui le remplace, lequel sera saisi et statuera suivant la forme prévue pour les référés.

Les délais d'assignation sont ceux prévus à l'article 72 du code de procédure civile.

Les parties peuvent se faire assister ou représenter par un avoué ou par un avocat régulièrement inscrit.

Le président du tribunal civil pourra charger lui expert de rechercher tous les éléments d'appréciation permettant de fixer équitablement les conditions du nouveau bail. Ne

peuvent être désignés comme experts dans le ressort du tribunal dont ils dépendent et auxquels le litige est soumis, les greffiers, les huissiers et leurs employés. Le rapport de l'expert est déposé au greffe dans les trois mois de la réception de l'avis de sa nomination ; passé ce délai, le président du tribunal, la requête de la partie la plus diligente, nomme un nouvel expert en remplacement du défaillant.

Le président du tribunal statue, par ordonnance motivée.

L'opposition aux décisions rendues par défaut est recevable au plus tard dans les huit jours de la date de leur signification.

L'appel sera formé, instruit et jugé dans les conditions prévues par les alinéas 3 et 4 de l'article 809 du code de procédure civile.

Les décisions en dernier ressort peuvent être déférées à la cour de cassation. Les pourvois sont formés, instruits et jugés suivant la procédure prévue par la section I, paragraphe 2 du titre II de la loi n°47-1366 du 23 juillet 1947, modifiant l'organisation et la procédure de la cour de cassation.

#### **Art. 31. -**

Pendant la durée de l'instance, le locataire est tenu de continuer à payer les loyers échus au prix ancien ou, le cas échéant, au prix qui pourra, en tout état de cause, être fixé à titre provisionnel par la juridiction saisie conformément à l'article précédent, sauf compte à faire entre le bailleur et le preneur, après fixation définitive du prix du bail renouvelé.

Dans le délai d'un mois qui suivra la signification de la décision définitive, les parties dresseront un nouveau bail dans les conditions fixées judiciairement, si mieux n'aime le locataire renoncer au renouvellement ou le bailleur refuser celui-ci, à charge de celle des parties qui aura manifesté son désaccord de supporter tous les frais. Faute par le bailleur d'avoir envoyé dans ce délai à la signature du preneur le projet de bail conforme à la décision susvisée ou, faute d'accord dans le mois de cet envoi, l'ordonnance ou l'arrêt fixant le prix ou les conditions du nouveau bail vaudra bail.

#### **Art. 32. -**

Si le bailleur refuse le renouvellement et si le locataire entend, soit contester le motif de ce refus, soit demander paiement de l'indemnité d'éviction, il assignera le bailleur devant le tribunal civil de la situation de l'immeuble.

Il en sera de même si le bailleur refuse le renouvellement du bail aux conditions déterminées en application de l'article 30 ci-dessus. L'assignation devra dans ce cas être notifiée dans les trois mois de la notification du refus de renouvellement.

L'affaire est instruite et jugée comme en matière sommaire.

Les décisions en dernier ressort peuvent être déférées à la cour de cassation dans les conditions fixées à la section I, paragraphe 1er du titre II de la loi n°47-1366 du 23 juillet 1947, modifiant l'organisation et la la procédure de la cour la cassation.



Le propriétaire qui a succombé peut, dans la quinzaine à partir du jour où la décision sera devenue définitive s'il s'agit d'une décision de première instance, ou du jour de l'arrêt s'il s'agit d'une décision de la cour d'appel, se soustraire au paiement de l'indemnité, à charge par lui de supporter les frais de l'instance et de consentir au renouvellement du bail dont les conditions, en cas de désaccord, sont fixées, conformément aux règles de l'article 30. Ce droit ne peut être exercé qu'autant que le locataire est encore dans les lieux et n'a pas déjà loué ou acheté un autre immeuble.

**Art. 33. -**

Toutes les actions exercées en vertu du présent décret, autres que celles visées aux articles 29 à 32 ci-dessus, sont portées devant le tribunal civil de la situation de l'immeuble. Elles se prescrivent par une durée de deux ans.

L'affaire est instruite et jugée comme en matière sommaire.

## **TITRE VII**

### **Dispositions diverses.**

**Art. 34. -**

Sont nuls et de nul effet, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui auraient pour effet de faire échec au droit de renouvellement institué par le présent décret ou aux dispositions des articles 24 à 28.

**Art. 35. -**

Sont également nulles, quelle qu'en soit la forme, les conventions tendant à interdire au locataire de céder son bail à l'acquéreur de son fonds de commerce ou de son entreprise.

**Art. 36. -**

La faillite et la liquidation judiciaire n'entraînent pas, de plein droit, la résiliation du bail des immeubles affectés à l'industrie, au commerce ou à l'artisan du débiteur, y compris les locaux dépendant de ces immeubles et servant à son habitation ou à celle de sa famille. Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

**Art. 37. -**

Lorsqu'il est à la fois propriétaire de l'immeuble loué et du fonds de commerce qui y est exploité et que le bail porte e même temps sur les deux le bailleur devra verser au locataire, à son départ, une indemnité correspondant au profit qu'il pourra retirer de la plus value apportée soit au fonds, soit à la valeur locative de l'immeuble par les améliorations matérielles effectuées par le locataire avec l'accord exprès du propriétaire.

**Art. 38. -**

Sous réserve des dispositions de la loi du 28 mai 1943, relative à l'application aux étrangers des lois en matière de baux à loyer et de baux à ferme, les dispositions du présent décret concernant le renouvellement du bail ne peuvent être invoquées par les commerçants, industriels ou artisans de nationalité étrangère, à moins que, pendant les guerres de 1914 et de 1939, ils n'aient combattu dans les armées françaises ou alliées, ou qu'ils n'aient des enfants ayant la qualité de Français.

Les dispositions de l'article 14 ci-dessus ne s'appliquent pas aux bailleurs de nationalité étrangère, à moins qu'ils ne se trouvent dans les conditions prévues *in fine* au précédent alinéa.

Les dispositions du présent article demeurent applicables au cas où les bailleurs et locataires de nationalité étrangère agiraient par personne interposée.

## TITRE VIII

Dispositions transitoires.

**Art. 39. -**

Les dispositions du présent décret, à l'exception de celles prévues au premier alinéa de l'article 21, sont applicables de plein droit aux baux en cours ainsi qu'à toutes les instances introduites avant sa publication et en cours à cette date.

Les dispositions du premier alinéa de l'article 21 sont applicables aux baux à intervenir au renouvellement des baux anciens.

**Art. 40. -**

Les congés, les demandes en reprise, en renouvellement, en paiement d'une indemnité d'éviction, les refus de renouvellement n'ont pas à être renouvelés quelle que soit la date à laquelle ils ont été notifiés.

**Art. 41. -**

Pour tous les baux en cours, ou prorogés, ces demandes doivent être renouvelées ou formées, dans les conditions du présent décret, nonobstant toute péremption, forclusion ou déchéance, sous la seule réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée ayant mis fin au bail ou constaté l'absence de droit au renouvellement lorsqu'elles sont intervenues pour l'une des causes et aux conditions prévues au présent décret.

**Art. 42. -**

Si la demande en renouvellement a été formée avant la mise en vigueur du présent décret, le refus de renouvellement visé à l'article 41 peut être formé ou renouvelé jusqu'au 31 décembre 1953

**Art. 43. -**

Si une demande en reprise ou un congé a été formé avant la mise en vigueur du présent décret, le locataire peut former ou renouveler jusqu'au 31 décembre une demande de renouvellement ou de paiement d'une indemnité d'éviction.

**Art. 44. -**

Les baux prorogés par la loi du 15 juillet 1953, et pour l'Algérie par la décision n°52.043 de l'assemblée algérienne homologuée par décret du 27 décembre 1952, le demeurent jusqu'au 31 décembre 1953. En l'absence d'une décision de justice passée en force de chose jugée ayant mis fin au bail ou constaté l'absence de droit au renouvellement, pour l'une des causes et aux conditions fixées audit décret.

**Art. 45. -**

Les baux prorogés jusqu'au 31 décembre 1953, et qui seront renouvelés à la suite de demandes formées antérieurement à cette date, prennent effet à compter du 1er janvier 1954.

**Art. 46. -**

Les dispositions du présent décret sont applicables à l'Algérie.

**Art. 47. -**

Sont abrogées toutes dispositions contraires à celles du présent décret et notamment:

La loi du 30 juin 1926 réglant les rapports, entre locataires et bailleurs, en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel ;

La loi du 22 avril 1927 tendant à interpréter et à compléter les dispositions de la loi du 30 juin 1926 sur le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel ;

La loi du 12 juillet 1933 ayant pour objet de permettre, aux commerçants, industriels ou artisans, d'introduire une action en revision du prix de leur loyer en vue d'obtenir une réduction pour les baux antérieurs au 1er juillet 1918 ;

La loi du 13 juillet 1933 modifiant les dispositions de la loi du 30 juin 1926, modifiée par la loi du 22 avril 1937, réglant les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel ;

La loi du 2 février 1937 tendant à modifier et à compléter la loi du 30 juin 1926 modifiée par les lois des 22 avril 1927 et 13 juillet 1933, réglant les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ;

Le décret du 25 août 1937 tendant à compléter la loi du 30 juin 1926 modifiée par les lois des 22 avril 1927, 13 juillet 1933 et 2 février 1937, réglant les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel ;

Le décret du 1er juillet 1939 ayant pour objet de permettre aux commerçants, industriels et artisans d'introduire une action en revision du prix de leur loyer, lorsque, par le jeu d'une clause d'échelle mobile, ce prix se trouve modifié de plus d'un quart.

La loi n°46-744 du 18 avril 1946 modifiant la loi du 30 juin 1926 modifiée par les lois des 22 avril 1927, 13 juillet 1933, 2 février 1937 et par le décret du 25 août 1937 réglant les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel.

La loi n°48-1309 du 25 août 1948 permettant la révision du prix de certains baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel.

La loi du 31 décembre 1948 relative à la prorogation de certains baux de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal modifiée et complétée par les lois des 29 décembre 1949, 31 mars 1950, 21 mai 1951, 31 décembre 1952 et 15 juillet 1953,

La loi n°51-685 du 24 mai 1951 relative à la prorogation de certains baux de locaux ou d'immeubles à usage commercial, industriel ou artisanal.

La loi n°53-71 du 5 février 1953 modifiant la loi du 25 août 1948 précitée.

**Art. 48. -**

Le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre des finances et des affaires économiques, le ministre de l'industrie et du commerce, le ministre de la reconstruction et du logement, le secrétaire d'Etat au commerce, le secrétaire d'Etat aux affaires économiques et le secrétaire d'Etat au budget sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 30 septembre 1953,

Par le président du conseil des ministres  
Joseph LANIEL



قائمة

المراجع

## 1- المراجع باللغة العربية:

1. الشاذلي نور الدين، القانون التجاري، دار العلوم للنشر والتوزيع.
2. أحمد محمد محرز، القانون التجاري، دار الكتب القانونية، 2004.
3. جنادي الجليلي، الإيجارات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001 .
4. حزيط محمد، حق الاسترجاع في الإيجارات التجارية، دار هومه، طبع 2005.
5. حمدي باشا، القضاء التجاري، دار هومه، طبعة 2003.
6. خلف محمد، إيجار وبيع المحل التجاري، دار الكتب القانونية.
7. دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، دار العلوم للنشر و التوزيع.
8. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، عقد الإيجار، الطبعة الرابعة، دار الكتب القانونية.
9. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الإيجار و العارية، المجلد السادس، القسم الأول، دار النهضة العربية.
10. علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، موقف (EVAE/édition)، 2002.
11. فرحه زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الأول، المحل التجاري، نشر وتوزيع ابن خلدون.

12. محمد الحبيب الطيب، التعويض الاستحقاقى، ديوان المطبوعات الجامعية.
13. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع.
14. محمدي فريدة - زواوي -، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق،  
.C.E.D.O.C
15. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة  
الثامنة، 2006.

## 2- المراجع باللغة الفرنسية:

1. Alain et jean Piedelievres : Cours, Actes de commerces, *commerçants, fondes de commerces*, 3<sup>ème</sup> édition, Dalloz.
2. Alfred Jauffret, Manuel droit commercial, 22ème édition, L.G.D.J, Delta
3. Anne dAndigné-Morand, Baux commerciaux, industriels et artisanaux, Editions DELMA, 1<sup>ère</sup> édition. 2004.
4. Emmanuel Vergé, Georges Ripert, Nouveau répertoire de droit, T.2, *Débit de boissons - Louage d'ouvrage et d'industrie*, édition Dalloz.
5. Françoise Dekeuwer-Deffosez, Droit commercial, 6<sup>ème</sup> édition, Edition Dalloz.
6. Jaques Lassier, toute les questions sur les Baux commerciaux, industriels et artisanaux, 2ème édition, edit J. Delmas et cie.
7. R .castro, Le Bail Commerciale, Editions Sireye.

8. Yves Guyon, droit des affaires, T.1, Droit commercial général et sociétés, édition ECONOMICA.
9. Répertoire de droit commercial, 29 année, T.1, Recueil V, Baux Commerciaux, Encyclopédie juridique DALLOZ.

### 3- المقالات و محاضرات:

1. العقون الأخضر، إيجار المحلات التجارية، نشرة القضاة، العدد الأول، سنة 1987.
2. أسعد زهية، تعويض الاستحقاق، نشرة القضاة، العدد 45.
3. حسان بوعر وج، إنهاء عقد الإيجار التجاري ( تعليق على قرار رقم 1776700)، مجلة قضائية سنة 1999، العدد الثاني، عدد خاص.
4. حسان بوعر وج، تعويض الاستحقاق، مجلة قضائية، سنة 1993، العدد الأول.
5. حمادي سنوسي، الإيجار التجاري في ظل التعديلات الجديدة للقانون التجاري، يوم دراسي مشترك للعقد التوثيقي ( الإشكالات القانونية في المعاملات العقارية و الإيجار التجاري، سيدي بلعباس 22 ماي 2005.
6. طيب بن مغنية، مدى تطبيق نصوص المادة 176 من القانون التجاري، الندوة الجهوية للقضاء التجاري و الاجتماعي، تلمسان 24 و 25 افريل 1991.
7. محرز محند، التنبيه بالإخلاء في المادة التجارية، مجلة قضائية سنة 1992، العدد الأول.
8. محمد قباص، التنبيه بالإخلاء و الإيجارات التجارية، مجلة قضائية سنة 1993، العدد 01.
9. مختار سيدهم، رفض تجديد عقد الإيجار التجاري، الندوة الجهوية للقضاء التجاري و الاجتماعي، تلمسان 24 و 25 أفريل 1991.



#### 4- المجالات القضائية:

- 1- مجلة قضائية سنة 1989، الأعداد 1، 2، 4.
- 2- مجلة قضائية سنة 1990، الأعداد 1، 2، 3، 4.
- 3- مجلة قضائية سنة 1991، الأعداد 1، 2، 3.
- 4- مجلة قضائية سنة 1992، الأعداد 2، 4.
- 5- مجلة قضائية سنة 1993، الأعداد 1، 2.
- 6- مجلة قضائية سنة 1994، الأعداد 2، 3.
- 7- مجلة قضائية سنة 1996، الأعداد 1، 2.
- 8- مجلة قضائية سنة 1998، الأعداد 1، 2.
- 9- مجلة قضائية سنة 1999، الأعداد 1، 24.
- 10- مجلة قضائية سنة 2000، الأعداد 1، 2.
- 11- مجلة قضائية سنة 2001، الأعداد 1، 2.
- 12- مجلة قضائية سنة 2002، الأعداد 1، 2.
- 13- مجلة قضائية سنة 2003، الأعداد 1.

#### 5- المواقع على الأنترنت:

- 1- كلمة معالي وزير العدل حافظ الأختام، افتتاح الملتقى حول قانون الأعمال و القضاء التجاري و تطوير القطاع الخاص في الجزائر، يوم 05/06/29، [WWW.arabic.mjustice.dz](http://WWW.arabic.mjustice.dz).

2- Mahmoud Mamart, de nouvelle disposition pour le code de commerce, *La Tribune*, 31/01/2004, [www.mafhoum.com](http://www.mafhoum.com).

3- Kader Hannachi, Programme du gouvernement, *Le Quotidien d'Oran*, 15/05/04, [www.Algeria-watch.org](http://www.Algeria-watch.org).

- 4- Omar S, l'économie du marché impose ses règles en Algérie, Le Quotidien d'Oran, 11/05/05, [www.quotidien-oran.org](http://www.quotidien-oran.org).
- 5- Séminaire des walis sur le nouveau dispositif ANSEJ et emploi des jeunes, Palais des nations, 22 et 23 octobre 2003, Atelier I, l'Immobilier industriel, [www.ansej.org.dz](http://www.ansej.org.dz).
- 6- [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).
- 7- [www.ar.wikipedia.com](http://www.ar.wikipedia.com).

#### 6- القوانين و المراسيم:

- 1- الأمر رقم 59-75، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري.
- 2- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني.
- 3- الأمر رقم 154-66، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية.
- 4- القانون رقم 02-05، المؤرخ في 2005/02/06، المعدل و المتمم للقانون التجاري.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 41-97، المؤرخ في 1997/01/18، المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري.
- 6- المرسوم التشريعي رقم 03-93، المؤرخ في 1993/03/01، المتعلق بالنشاط العقاري.
- 7- الأمر رقم 09/96 الصادر في 10 يناير 1996 المتضمن الاعتماد التجاري

- 8- Décret n°53-960 du 30 septembre 1953 réglant les rapports entre *bailleurs et locataires en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal.*

الف ————— رسا

|    |   |
|----|---|
| 1  | مقدمة.....  |
| 13 | الفصل الأول: حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى.....               |
| 17 | مبحث الأول: إجراءات ممارسة حق الاسترجاع مقابل عرض التعويض الاستحقاقى..... |
| 19 | مطلب الأول: التنبية بالإخلاء.....   |
| 20 | فرع الأول: مفهوم التنبية بالإخلاء.....                                    |
| 21 | أولاً- تعريف و خصائص التنبية بالإخلاء.....                                |
| 27 | ثانياً- الهدف من التنبية بالإخلاء و تكييفه القانونى.....                  |
| 28 | ثالثاً- الإعفاء من توجيه التنبية بالإخلاء.....                            |
| 30 | فرع ثانى: شكل و تسبب التنبية بالإخلاء.....                                |
| 30 | أولاً- شكل التنبية بالإخلاء.....  |
| 36 | ثانياً- تسبب التنبية بالإخلاء.....  |
| 41 | مطلب ثانى: الدعوى القضائية و آثار و مشاكل التنبية بالإخلاء.....           |
| 41 | فرع أول: الدعوى القضائية.....   |
| 47 | فرع ثانى: آثار التنبية بالإخلاء و المشاكل التى يثيرها.....                |
| 47 | أولاً- آثار التنبية بالإخلاء.....   |
| 47 | أ- إنهاء عقد الإيجار.....   |
| 48 | ب- منع المستأجر من التصرف فى القاعدة التجارية.....                        |
| 48 | ج- معرفة المستأجر لأسباب رفض التجديد.....                                 |
| 49 | ثانياً- المشاكل القانونية التى يثيرها التنبية بالإخلاء.....               |
| 49 | أ- المادة 194 من القانون التجارى.....                                     |
| 50 | ب- نقائص الإجراءات العادية.....   |
| 51 | ج- حالة الشىاع عند أحد الطرفين.....                                       |
| 53 | مبحث الثانى: التعويض الاستحقاقى.....                                      |
| 55 | مطلب الأول: مفهوم و آثار التعويض الاستحقاقى.....                          |
| 56 | فرع أول: مفهوم التعويض الاستحقاقى.....                                    |

- 56.....أولاً- تعريف التعويض الاستحقاقى.
- 58.....ثانياً- شروط الاستفادة من التعويض الاستحقاقى.
- 58.....أ- ضرورة وجود عقد إيجار.
- 59.....ب- شغل محل معد للاستغلال التجارى.
- 59.....ج- قيام أو إنشاء قاعدة تجارية.
- 59.....د- تخصيص المحل لنشاط تجارى, صناعى, أو حرفى.
- 60.....هـ- استيفاء المدة القانونية.
- 61.....و- عدم إخلال المستأجر بالتزاماته.
- 61.....ز- القيد فى السجل التجارى.
- 62.....فرع ثانى: آثار التعويض الاستحقاقى.
- 62.....أولاً- حق بقاء المستأجر إلى حين دفع التعويض الاستحقاقى.
- 67.....ثانياً- حق المؤجر فى العدول عن رفض تجديد عقد الإيجار.
- 69.....مطلب ثانى: عناصر و طرق تقدير التعويض الاستحقاقى.
- 70.....فرع أول: عناصر التعويض الاستحقاقى.
- 71.....أولاً- العناصر المعنوية.
- 71.....أ- القيمة التجارية للمحل.
- 72.....ب- الاتصال بالعملاء و السمعة التجارية.
- 74.....ج- الاسم التجارى.
- 74.....د- العنوان التجارى.
- 75.....ثانياً- العناصر المادية.
- 75.....أ- البضائع.
- 75.....ب- المعدات و الآلات.
- 77.....ثالثاً- مصاريف النقل و إعادة التركيب.
- 77.....رابعاً- مصاريف و حقوق التحويل محل من نفس القيمة.
- 79.....فرع ثانى: طرق و تاريخ تقدير التعويض الاستحقاقى.

- 80.....أولاً- طرق تقدير التعويض الاستحقاقى
- 80.....أ- طريقة الدخل السنوى
- 81.....ب- طريقة الإطلاع على عقود بيع المحلات التجارية
- 83.....ثانياً- تاريخ تقدير التعويض الاستحقاقى
- 86.....فصل ثانياً: حق الاسترجاع دون عرض التعويض الاستحقاقى
- 89.....مبحث الأول: حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر و إلى حالة الأمكنة
- 89.....مطلب أول: حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر
- 90.....فرع الأول: قيام المستأجر بأعمال خطيرة و مشروعة
- 91.....أولاً- مفهوم الأعمال الخطيرة و المشروعة
- 92.....ثانياً- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب تصرفات المستأجر الخطيرة
- 95.....فرع الثانى: حق الاسترجاع بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية
- 96.....أولاً- حالات إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية
- 96.....أ- التأخر أو عدم دفع الأجرة
- 98.....ب- التوقف عن استغلال المحل التجارى
- 99.....ج- قيام بأشغال لتغيير العين المؤجرة
- 101.....د- تغيير المستأجر للنشاط التجارى
- 105.....هـ- الإيجار من الباطن الغير مرخص به
- 108.....ثانياً- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية
- 109.....أ- توجيه إنذار بالكف عن ارتكاب المخالفة
- 111.....ب- معاينة استمرار قيام المخالفة
- 111.....ج- توجيه التنبيه بالإخلاء بدون تعويض استحقاقى
- 112.....د- الدعوى القضائية
- 112.....مطلب ثانياً: حق الاسترجاع بسبب حالة الأمكنة
- 113.....فرع أول: الاسترجاع من أجل السكن

- 114.....أولاً- شروط ممارسة حق الاسترجاع الأمكنة ذات الاستعمال السكني.
- 117.....ثانياً- آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل السكن.
- 118.....ثالثاً- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع للاستعمال السكني.
- 119.....فرع ثاني: الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناءة.
- 119.....أولاً- شروط ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناءة.
- 123.....ثانياً- آثار ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناءة.
- 127.....ثالثاً- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع بسبب الهدم الكلي أو الجزئي للبناءة.
- 128.....فرع ثالث: حق استرجاع الأراضي العارية.
- 129.....أولاً- شروط ممارسة حق استرجاع الأراضي العارية.
- 131.....ثانياً- آثار ممارسة حق الاسترجاع على الأراضي العارية.
- 132.....ثالثاً- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع على الأراضي العارية.
- 132.....فرع رابع: الاسترجاع من أجل إعادة بناء البناءة أو تعليتها.
- 132.....أولاً- استرجاع من أجل إعادة بناء البناءة.
- 133.....أ- شروط ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء الأمكنة.
- 133.....ب- آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء البناءة.
- 134.....ج- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع من أجل بناء أو إعادة بناء الأمكنة.
- 134.....ثانياً- الاسترجاع من أجل تعلية البناءة.
- 135.....أ- شروط ممارسة حق الاسترجاع من اجل تعلية بناءة.
- 135.....ب- آثار ممارسة حق الاسترجاع من أجل التعلية.
- 136.....ج- إجراءات ممارسة حق الاسترجاع من أجل التعلية.
- 139.....مبحث ثاني: حق الاسترجاع بانتهاء مدة العقد.
- 141.....مطلب الأول: أسباب و أساس تعديل أحكام الإيجارات التجارية.
- 142.....فرع أول: أسباب تعديل أحكام الإيجارات التجارية.
- 144.....أولاً- الأسباب الاقتصادية.
- 145.....ثانياً- الأسباب الاجتماعية.



- 147..... فرع ثاني: الأساس القانوني لتعديل أحكام الإيجارات التجارية.
- 148..... أولاً- مبدأ سلطان الإرادة.....
- 149..... ثانياً- العقد شريعة المتعاقدين.....
- 152..... مطلب ثاني: شروط و آثار تعديل أحكام الإيجارات التجارية.
- 152..... فرع الأول: شروط الواجب توفرها في عقد الإيجار الجديد.....
- 153..... أولاً- دخول قانون 05-02 حيز التنفيذ.....
- 153..... ثانياً- تحرير العقد في الشكل الرسمي.....
- 154..... ثالثاً- تحديد مدة العقد.....
- 155..... رابعاً- حلول آجال انتهاء العقد.....
- 155..... خامساً- عدم اتفاق الأطراف على شروط أخرى.....
- 155..... فرع ثاني: آثار عقد الإيجار التجاري بموجب قانون 05-02.....
- 156..... أولاً- إخلاء المستأجر للأمكنة بانتهاء مدة العقد.....
- 156..... ثانياً- الاختصاص القضائي.....
- 159..... خاتمة.....
- 164..... الملحق.....
- 190..... القائمة المراجع.....
- 198..... الفهرس.....

تمت

بإذن الله