وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور –خنشلة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق
نيابة العمادة للدراسات وشؤون الطلبة

الحماية القانونية لأطراف عقد البيع في القانون المدني الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: القانون الخاص المعمق

إعداد الطالبتين:
– لطيفة بن ساري
– نور الهدى حصاد

إشراف الأستاذ(ة):
– أ.د / ماية بن مبارك

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الاصلية	الصفة
هباز سناء	أستاذ محاضر أ	جامعة عباس لغرور –خنشلة–	رئيسا
بن مبارك ماية	أستاذ التعليم العالي	جامعة عباس لغرور –خنشلة–	مشرفا و مقررا
حشوف لبنى	أستاذ محاضر ب	جامعة عباس لغرور –خنشلة–	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

بِسْـمِ اللَّــهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيـمِ

﴿ اللَّهُ نُورُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ مَثَلُ نُورِهِ كَمِشْكَاةٍ فِيهَا مِصْبَاحٌ الْمِصْبَاحُ فِي زُجَاجَةٍ الزُّجَاجَةُ كَأَنَّهَا كَوْكَبٌ دُرِّيٌّ يُوقَدُ مِنْ شَجَرَةٍ مُبَارَكَةٍ زَيْتُونَةٍ لَا شَرْقِيَّةٍ وَلَا غَرْبِيَّةٍ يَكَادُ زَيْتُهَا يُضِيءُ وَلَوْ لَمْ تَمْسَسْهُ نَارٌ نُورٌ عَلَىٰ نُورٍ يَهْدِي اللَّهُ لِنُورِهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ لِلنَّاسِ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴾ سورة النور الآية: 35.

صدق الله العظيم

عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: «مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَبْتَغِي فِيهِ عِلْمًا سَهَّلَ اللَّهُ لَهُ طَرِيقًا إِلَى الجَنَّةِ، وَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ لَتَضَعُ أَجْنِحَتَهَا لِطَالِبِ العِلْمِ رِضًى بِمَا يَصْنَعُ، وَإِنَّ العَالِمَ لَيَسْتَغْفِرُ لَهُ مَنْ فِي السَّمَاوَاتِ وَمَنْ فِي الأَرْضِ حَتَّى الْحِيتَانُ فِي المَاءِ، وَفَضْلُ العَالِمِ عَلَى الْعَابِدِ كَفَضْلِ الْقَمَرِ عَلَى سَائِرِ الكَوَاكِبِ، وَإِنَّ العُلَمَاءَ وَرَثَةُ الأَنْبِيَاءِ، وَإِنَّ الأَنْبِيَاءَ لَمْ يُوَرِّثُوا دِينَارًا وَلاَ دِرْهَمًا وَإِنَّمَا وَرَّثُوا العِلْمَ، فَمَنْ أَخَذَهُ أَخَذَ بِحَظٍّ وَافِرٍ»

حَدِيثٌ حَسَنٌ، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ: كِتَابُ العِلْمِ، بَابُ الحَثِّ عَلَى طَلَبِ العِلْمِ.

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أنار درب العلم والمعرفة، نشكره ونستعين به فبهدايته ورعايته استطعنا انجاز هذا العمل، ثم الصلاة والسلام على حبيبه المصطفى اجمل صلاة وأزكى السلام صلى الله عليه وسلم

ثم الشكر مرفوق بتحية تقدير للدكتورة المشرفة "بن مبارك ماية" التي لم تبخل علينا بتوجيهها ونصائحها القيمة، فكانت عون ومساند لنا في اتمام هذه المذكرة.

وكما أننا نتوجه بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة الذين قبلوا مناقشة هذه المذكرة

ونشكر جميع أساتذة الحقوق بجامعة خنشلة.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى... من زرعا في نفسي العزم والارادة وتابعوا معي بصبر وعزم، واحطوني بمحبتهم ورعايتهم، منهم الاغلى على قلبي أبي وأمي وإخوتي وجدتي.

إلى رفيقة دربي، إلى التي قاسمتني بجد أتعاب هذا العمل، إلى الصديقة على قلبي (هدى).

وإلى كل الذين لم يقبضوا يدهم يوما عن مساعدتي ولم يبسطوها إلا لنفعي، أخص بالذكر صاحبتي (سارة).

إلى كل من علمني حرفا

إلى من شجعني وكانوا لي مثالا أعلى في البحث والمثابرة أساتذتي الاحباء في جامعة عباس لغرور (خنشلة).

وإلى... كل عائلتي الكبيرة كلية الحقوق والعلوم السياسية التي قضيت فيها أجمل سنوات الدراسة.

لطيفة

الإهداء

إلى من كلل العرق جبينه ومن علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والاصرار إلى النور الذي أنار دربي وبسراج الذي لا ينطفئ نوره بقلبي أبدا، الذي استمديت منه قوتي واعتزازي بذاتي (والدي الغالي) حفضه الله وأطال في عمره.

إلى من جعل الجنة تحت اقدامها وسهلت لي الشدائد بدعائها إلى إنسانة العظيمة التي طالما تمنيت تان تقر عينها لرؤيتي في يوم كهذا (أمي الحبيبة).

إلى ضلعي الثابت واماني أيامي إلى من شددت عضدي به إلى من رزقت به كسند وملاذي الأول والاخير (اخي الوحيد) حفضه الله لي

إلى رفيقة الخطوة الأولى والاخيرة إلى من كانت بجانبي كل هذه السنوات (لطفة)

إلى كل الأهل والعائلة كل باسمه ومقامه خاصة العائلة (حصاد حيمر) وبالأخص أمي الثانية (لشخب شامية).

نور الهدى

مقدمـــة

يعتبر عقد البيع من أهم عقود المعاملات المالية على الإطلاق، فهو من أكثر المعاملات تداولا بين الأفراد واللازمة لقضاء مختلف الحاجيات اليومية لهم، منذ ظهوره تاريخيا وحلوله محل المقايضة عند اختراع النقود، وكما يمثل وسيلة آمنة لاكتساب ونقل حق الملكية فيما بينهم.

فيمكن أن نعرف عقد البيع بأنه عقد يلتزم بمقتضاه أحد الطرفين وهو البائع بأن ينقل ملكية شيء أو حق مالي آخر في مقابل التزام الطرق الثاني وهو المشتري بدفع ثمن نقدي، ولما كان من العقود الملزمة لجانبين فإنه بنشوئه صحيحا مستوفيا لجميع أركانه يلقي على عاتق طرفيه التزامات متبادلة.

ويعتبر عقد البيع أساس النشاطات التجارية والاقتصادية، وقد ساهمت الثورة الصناعية والتكنولوجية الكبيرة في الزيادة من أهميته، أيضا فوتيرة الحياة السريعة التي يتسم بها هذا العصر جعلت منه تصرفا يتم معظم الأحيان تلقائيا بين الأفراد، خاصة في مجال بيع المنقولات الذي لا يحتاج إلى أي شكليات لانعقاده بصفة عامة إلا في حالات معينة.

نظم المشرع الجزائري أحكام عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ووضعه على رأس العقود المسماة، في الباب السابع معنون بالعقود المتعلقة بالملكية من الكتاب الثاني الالتزامات والعقود في المواد من 351 إلى 412 منه.

فعملا بمبدأ سلطان الإرادة، فالمتعاقدين كاملا الحرية في الاتفاق وإدراج ما يتناسب ومقاصدهما التي يبتغيان تحقيقها، والوصول إليها من وراء هذه البيعة بينهما، وكذا يحددان الآثار القانونية التي يريدان إحداثها وترتيبها في ذمتيهما، بشرط عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة.

قد يحدث وأن يصبح مبدأ سلطان الإرادة من أداة لتحقيق العدل والمساواة إلى أداة إجحاف واستغلال للطرف الأضعف في العقد، ويبغي عليه الطرف القوي تحت مسمى الحرية العقدية.

فالعلاقات الإنسانية دائما ما يشوبها النقص، وتميل الكفة فيها جهة المتفوق اقتصاديا وعلميا، فيستغل ضعف وقلة خبرة المتعاقد الثاني، ويحقق مصالحه الاقتصادية على حسابه.

وفي مجال عقد البيع غالبا ما يتمثل الطرف القوي في شخص البائع، والطرف الأضعف في شخص المشتري، ومن، يختل التوازن العقدي بين حقوق والتزامات المتعاقدين.

أمام هذا الوضع كان لازما أن يتدخل المشرع لإعادة التوازن التعاقدي بتكريس المساواة بين المراكز القانونية للمتعاقدين، أثناء تكوين عقد البيع وبعد تنفيذه ذلك بإرساء حماية للطرفين سواء كان البائع أو المشتري، لحفظ مصالحهما الاقتصادية والمحافظة عليها.

تتعدد أساليب وأنواع الحماية التي يلجأ لها المشرع الجزائري لحماية طرفي عقد البيع باختلاف القواعد القانونية التي تنظمها، فمنها العامة والخاص، ومنها الوقائية والردعية، الذي يهم مجال دراستنا هو الحماية العامة التي أقرتها القواعد العامة للقانون المدني، أين نجد عدة آليات قانونية يرجع إليها البائع والمشتري حال تنازلهما، الأمر الذي سنحاول إظهار مكنوناته فيما تكمن.

أولا: أهمية موضوع الدراسة:

تتمثل أهمية دراستنا في تبيان الحماية القانونية لأطراف عقد البيع في القانون المدني الجزائري في تحديد طبيعتها، وذلك من خلال الوسائل القانونية المكرسة لهذه الحماية، فهي تعتبر الآلية الفنية التي تحمي الحق الموضوعي محل النزاع بين المتعاقدين، وضمان المساواة بين كل أطراف العلاقة العقدية.

أما من الناحية العملية، فتظهر أهمية الموضوع من خلال بيان مختلف النصوص القانونية العامة التي تحمي العلاقة التعاقدية بصفة عامة، وتطبيقها على الرابطة بين البائع والمشتري، خصوصا أن هذه القواعد تتسم بخاصية التبعثر بين مختلف أقسام القانون المدني وغير مجموعة تحت عنوان واحد.

ثانيا: أهداف الدراسة:

نهدف من خلال بحثنا هذا الي تبيان وإظهار ماهية الضمان الذي وضعه المشرع الجزائري في القانون المدني لقواعد وآليات قانونية لحماية البائع والمشتري.

وأيضا إلى جمع هذه الآليات القانونية في قالب بحثي واحد، يتسنى للباحث فيه الاستعانة به لإنجاز دراسات علمية أخرى.

ومن جملة أهدافنا كذلك توعية الطرف الضعيف في عقد البيع سواء كان مشتري أو بائع بأن القواعد العامة كفلت له ترسانة ضمانات يستعين بها متى ما احتاجها.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

يمكن تقسيم الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع إلى أسباب موضوعية وأخرى ذاتية أو شخصية.

1 – الأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع: تتمثل فيما يلي:

– تسليط الضوء على طبيعة الحماية القانونية لأطراف عقد البيع، وبالأخص تلك الحماية الكلاسيكية المقررة في القواعد العامة.

– التشجيع على دراسة هذا الموضوع من زوايا عدة لمحاولة إستيعابه بكل تفاصيله وجزئياته، وكذا بعث روح التجديد فيه بما أنه من كلاسيكيات القانون المدني.

2 – الأسباب الشخصية لاختيار الموضوع: تتمثل فيما يلي:

– الميل والرغبة لدراسة عقد البيع من شتى النواحي، والسعي لزيادة رصيدنا المعرفي في مجال القانون الخاص علة وجه العموم، والمعاملات المالية خصوصا.

– إثراء الوسط العلمي ببحث جديد وجعله مرجعا لكل متخصص في هذا المجال.

رابعا: الدراسات السابقة:

فيما يخص الدراسات السابقة المتعلقة بموضوع الحماية القانونية لأطراف عقد البيع في القانون المدني، نأخذ عينة من أهم الدراسات التي نعتقد أنها لها علاقة ببحثنا، وهي:

1 – سميحة ربيع، فاعلية الضمان لحماية المشتري في ضوء القانون المدني الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، تطرقت فيها إلى مدى فاعلية الضمانات التي أقرها القانون المدني لحماية المشتري، حيث قسمت بحثها إلى بابين، الباب الأول تطرقت فيه إلى أحكام الضمان بصفة عامة، وفي الباب الثاني إلى الضمانات التقليدية والضمانات الأخرى المستحدثة.

2 – لزرق بن عودة، وسائل حماية الضمان العام، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2014، بين في دراسته وسائل الضمان العام لحقوق الدائنين في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية الإدارية، حيث قسم موضوعه إلي ثلاثة فصول، تناول في الفصل الأول الدعوى غير المباشرة والدعوى المباشرة، وفي الفصل الثاني الدعوى البوليصة والدعوى الصورية، وفي آخر فصل الحجز التحفظي.

خامسا: اشكالية الدراسة:

تتمحور اشكالية موضوع الحماية القانونية لأطراف عقد البيع في القانون المدني حول: **فيما تتمثل الحماية القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لأطراف عقد البيع في القانون المدني؟.**

وكما يمكن الاستعانة بسؤالين فرعيين هما:

- ماهي الحماية القانونية المقررة لأطراف عقد البيع في مرحلة التعاقد؟.

- فيما تكمن الأحكام القانونية المقررة من طرف المشرع الجزائري لحماية أطراف عقد البيع في مرحلة التنفيذ؟.

سادسا: منهج الدراسة:

سنتبع في الإجابة عن الإشكالية السابقة على المنهج الوصفي لضبط المفاهيم الرئيسية المتعلقة بالموضوع، وللوصول إلى تفسيرات منطقية لها دلائل وبراهين تمنحنا القدرة على وضع أطر محددة للمشكلة، وتوضيحها من خلال الشرح والتحليل المفصل، وعرض كل التفاصيل المتعلقة بالدراسة مع استخدام أداة التحليلي بغرض استنطاق نصوص القانون المدني للاستدلال على الأحكام الواردة في البحث واستقراءها.

سابعا: صعوبات الدراسة:

أما فيما يخص صعوبات الدراسة، فلعل أهم صعوبة واجهتنا أثناء دراسة موضوع الحماية القانونية لأطراف عقد البيع في القانون المدني هي عدم التحكم في كمية المادة المعرفية الكبيرة، وتأطيرها بشكل يتناسب مع الإطار العام لموضوعنا.

وأيضا جمع شتات مختلف الجزئيات التي تناولت موضوعنا، لقلة الدراسات التي تناولته بشكل كلي شامل على وجه الخصوص.

ثامنا: تقسيم الدراسة:

يقتضـي بحـث موضـوع الحمايـة القانونيـة لأطـراف عقـد البيـع فـي القـانون المـدني إلـى ضرورة تقسيمه إلى فصلين اثنين، فنخصص الفصل الأول لدراسة الدعاوى المتعلقة بمرحلة التعاقد في مبحثين، فنتناول الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع في مبحث أول، وفي حين نتطرق للحماية الاتفاقية لأطراف العقد حسب صور عقد البيع في مبحث ثان.

ونخصص الفصل الثاني لدراسة الدعاوى المتعلقة بمرحلة تنفيذ عقد البيع في مبحثين اثنين، فنتناول الحماية من اخلال أحد الأطراف بالتزامه التعاقدي في مبحث أول، وفي حين نتطرق للضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري في مبحث ثان، وذلك وفق التقسيم الآتي:

الفصل الأول: الدعاوى المتعلقة بمرحلة التعاقد.

الفصل الثاني: الدعاوى المتعلقة بمرحلة تنفيذ عقد البيع.

وننهي البحث بخـاتمة نضمنها أهــم ما خلصنا إليه من نتائـج.

الفصل الأول:

الدعاوى المتعلقة بمرحلة التعاقد

تسبق مرحلة ابرام عقد البيع والبدء في تنفيذه كغيره من العقود مرحلة تمهيدية، يتبادل فيها الطرفان المتعاقدان وجهات النظر والرؤى حول مضمون العقد وبنوده، وكذا الاتفاق على الذي يترتب من آثار قانونية والتزامات متقابلة في ذمتهما يطلق على هذه المرحلة الحساسة بمرحلة التعاقد.

إعمال بمبدأ سلطان الارادة الذي يلعب دورا مهما في هذه المرحلة يكاد يكون حاسما، اعطى المشرع لكل من البائع والمشتري الحرية في وضع شروطك التعاقد فالعقد شريعة المتعاقدين إلا فيما يخالف النظام العام والآداب العامة.

نظرا لكون إرادة الطرفين المتعاقدين بطبعها تتضارب في المصالح، أيضا لتفاوت في المراكز القانونية والواقعية فيما بينهما، فإن هذا سينتج عنه لا محالة إخلال في التوازن العقدي، ومنه في الالتزامات المتبادلة، وهو الأمر الذي يضر بمصلحة الطرف الضعيف، ويؤدي لاستغلاله من الطرف القوي.

أمام هذا الوضع كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل لحماية مصالح المتعاقدين أي البائع والمشتري في مرحلة التعاقد، بوضع آليات قانونية متمثلة في مجموعة دعاوى قضائية تتعلق بمرحلة الاعداد اعقد البيع، التي تستلزم توافر شروط قانونية من صحة التراضي وارادة صحيحة غير معيبة، وهو ما يمكن ان نسميه الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع.

وكما تتعلق هذه المرحلة بالحماية التي ترتبط بأمور يتفق عليها المتعاقدين فيما بينهما، تعد أمور تمهيدية قبل الابرام النهائي لعقد البيع تبعا لشكل القانوني الذي يختاره البائع والمشتري لعقد البيع، وهو ما يصطلح عليه بالحماية الاتفاقية لأطراف عقد البيع.

ولنتعرض الدعاوى المتعلقة بمرحلة التعاقد في مبحثين، فنتناول الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع في مبحث أول، وفي حين منطرق للحماية الاتفاقية في مبحث ثان، وذلك وفقا للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع.

المبحث الثاني: الحماية الاتفاقية لأطراف العقد حسب صور عقد البيع.

المبحث الأول:

الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع

عقد البيع اتفاق تطلب القانون لقيامه مجموعة من الأركان الأساسية والشروط لصحة التراضي، التي يضمن من خلالها صحة العقد من جهة ويحافظ على مصلحة البائع والمشتري من جهة أخرى.

فإذا تخلف شرط من الشروط التي أقرها القانون لصحة عقد البيع، كان العقد قابلا للإبطال، وللمتعاقد المتأثر بهذا التخلف أن يرفع دعوى بطلان نسبي في مطلب أول، أيضا تكفل هذه الحماية للبائع الذي لحق الغبن الفاحش عقاره من طرف المشتري أن يرفع ضد هذا الأخير دعوى الغبن الفاحش في مطلب ثان.

المطلب الأول:

دعـوى البطلان النسبي

البطلان النسبي هو جزاء تخلف شرط من شروط صحة العقد، لوجود خلل في صحة تراضي أحد المتعاقدين، أو ورد نص قانوني خاص يجعل التصرف قابلا للإبطال.

العقد الباطل نسبيا أو ما يسمى بالعقد القابل للإبطال عقد موجود قانوني ومنتج لجميع آثاره الاصلية بين المتعاقدين وبالنسبة للغير، فهو بمنزلة سواء مع العقد الصحيح ما لم يقضي ببطلانه.

فقد أعطى المشرع الحق لأحد المتعاقدين للمطالبة بإبطاله في حالات معينة نص عليها القانون، وفي حال قضي بإبطال العقد ترتبت عليه آثار، وهو ما سنتناوله فرعين متتاليين.

الفرع الأول:

حـالات رفع دعـوى البطلان النسبي

نص القانون على حالات معينة لرفع دعوى البطلان النسبي، حيث ترفع دعوى البطلان النسبي في حال نقص اهلية أحد المتعاقدين، أو في حال شاب إرادته عيب من عيوب الإرادة، ولنتعرض لحالات رف دعوى البطلان النسبي في فرعين متتاليين.

أولا: حالة ناقص الأهلية:

الأهلية المقصودة في مجال دراستنا هي أهلية الاداء، وتعني صلاحية الشخص للتعبير عن ارادته تعبيرا تترتب عليه آثار قانونية.

فمناط الأهلية التمييز، لأن الارادة لا تصدر إلا عن تمييز، فمن كان كامل التمييز كان كامل الأهلية، ومن نقص تمييز كانت أهليته ناقصة، ومن انعدم تمييزه انعدمت أهليته، ولما كانت الاهلية مناطها التمييز كما قدمنا، فهي تتأثر دائما بالسن، وقد تتأثر بعوارض تقع من نشأتها أن تؤثر في التمييز، كالجنون والعته والسفه والغفلة.[1]

سبق وأن تم تقرير أن الأهلية تتأثر بعامل السن، وبالعوارض التي قد تعتري الشخص وهي:

1- عامل السن:

تنقسم الأهلية في القانون المدني حسب العمر إلى 3 مراحل:

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجع عام، مصادر الالتزام، الطبعة 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص ص 285، 289.

أ- المرحلة الأولى:

تبدأ من بداية الشخصية القانونية إلى غاية بلوغ سن التمييز، وسن التمييز حسب المادة 42 معدلة من الفانون المدني الجزائري هو ثلاثة عشر (13) سنة، ويسمى الشخص في هذه المرحلة بعديم الأهلية.[1]

ب- المرحلة الثانية:

تبدأ ببلوغ الشخص سن التمييز وتنتهي ببلوغه سن الرشد، متمتعا بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه، وسن الرشد حسب المادة 40 قانون مدني تسعة عشر (19) سنة كاملة، وهو الشخص ناقص أو الصبي المميز.[2]

جـ- المرحلة الثالثة:

تبدأ هذه المرحلة حيث تنتهي المرحلة السابقة وتنتهي بوفاة الشخص وفاة حقيقة أو حكيمة، وليس الشخص في هذه المرحلة كامل الأهلية:

2- عوارض الأهلية:

عوارض الأهلية هي أمور تعترض أهلية الشخص، فتؤثر فيها سواء بانعدامها أو إنقاصها، فأما ما يعدم الأهلية من العوارض حسب القانون المدني الجزائري، فهو الجنون والعته، فالجنون آفة تصيب عقل وتذهبه فتجعله غير قادر على التمييز، كذلك العته آفة تصيب العقل لكن لا تذهبه كليا.

---

[1] المادة 42 المعدلة هنا الامر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 تنص على: " لا يكون اهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقدا التمييز لصغر سنه، أو عتة أو جنون، يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشر (13) سنة ".

[2] المادة 40 من قانون المدني، المرجع نفسه، تنص على: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه، يكون كامل الاهلية.....وسن الرشد (19) سنة كاملة ".

فيكون الشخص في هذه الحالة غير قادر على ادراك واستيعاب ما ترتبه التصرفات القانونية من آثار، فساوى القانون بين المجنون والمعتوه حيث تعتبر كل التصرفات الصادرة عنهم باطلة بطلان مطلق، وكلاهما لابد أن يصدر في حقهما حكم بالحجر.[1]

فيما يخص العوارض التي تنقص أهلية الشخص فممثلة في السفه والغفلة، فالسفه هو تبذير المال على عير مقتضى العقل والدين، وأما الغفلة هي عدم الخبرة والمعرفة اللازمة لإدارة التصرفات المالية فيغبن ذي الغفلة غبنا فاحشا كذلك الحال ساوى القانون بين السفيه وذي الغفلة، واعتبرهما في حكم ناقص الاهلية بعد صدور حكم الحجر عليهما.[2]

بناء على ما سبق يعد ناقص الأهلية في القانون المدني الجزائري، كل شخص طبيعي بلغ سن (13) سنة ولم يبلغ سن (19) سنة ويلحق به السفيه وذي الغفلة حسب المادة 43 معدلة من القانون المدني الجزائري.[3]

أ – حكم ابرام ناقص الأهلية لعقد البيع:

فرق القانون بين ثلاثة أنواع من التصرفات القانونية التي يمكن أن يبرمها تناقص الأهلية، حيث أجاز وصحح جميع المعاملات التي ترجع بالفائدة المحضة على الذمة المالية للقاصر مثال الهبة.

أما بالنسبة التي تفقر ذمته المالية، فتعتبر باطلة بطلان مطلق كأعمال التبرع فيما يخص التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، وهو المجال الذي يقع فيه ابرام عقد البيع باعتباره من عقود المعارضة، فيبرم العقد صحيحا ويكون قابلا للإبطال لمصلحة القاصر، إذ لهذا الأخير

[1] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة 05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017، ص 47.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 48.

[3] المادة 43 معدلة القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الاهلية وفقا لما يقرره القانون".

طلب ابطال البيع إذا ابرمه خلال فترة نقص أهليته، وليس لمن تعاقد معه أن يطلب الابطال، إلا إذا كان هو نفسه قاصر.[1]

ثانيا: عيوب الرضا:

يقصد بعيوب الرضا أو عيوب الارادة اختلال ارادة احد المتعاقدين الناشئ من بعض العوامل المرافقة لانعقاد العقد، التي تخل بسلامة اختياره حيث لولا تأثيرها لما أقدم على ابرام العقد، وتتمثل في ما يلي:

1- الغلط:

الغلط وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له أمر على غير حقيقته، ويكون هذا الوهم هو الدافع على التعاقد، ومثال ذلك أن يقوم شخص بشراء آنية معتقدا أنها من ذهب فإذا بها من معدن مذهب.

فالغلط الذي يعيب الارادة ويجعل عقد البيع قابلا للإبطال هو الغلط الجوهري حسب المادة 82 من القانون المدني الجزائري.[2]

ويعتب الغلط جوهريا إذا وقع في صفة شيء تكون جوهرية في اعتبار المتعاقدين، أو إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الصفة أو هذه الذات الباعث الرئيسي في التعاقد.[3]

---

[1] عبد المالك بوضياف، وليد ضيف، حكم تصرفات ناقص الاهلية في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، مخبر الحقوق والحريات، جامعة كمحمد خيضر، المجلد 18، العدد 01، بسكرة، الجزائر، 2023، ص ص 281، 282.

[2] المادة 82 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ".

[3] اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، القسم الاول، مصادر الالتزام، طبعة 01، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2013، ص ص 139، 145.

2- التدليس:

التدليس هو استعمال طرق احتيالية توقع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، أي هو الافعال التي يتم بها ايهام شخص بغير الحقيقة لحمله على التعاقد، فالتدليس لا يجعل البيع قابلا للإبطال إلا للغلط الذي يولده في نفس المتعاقد.[1]

كان يدلي شخص لآخر شهادة كاذبة توهمه بمثابة منزله أو بكثرة ايراده ويصل ذلك إلى حمله على الشراء. وهو ما نصت عليه المادة 86 من القانون المدني الجزائري.[2]

3- الإكراه:

الاكراه ضغط يقع على شخص فيولد لديه رهبة أو خوفا تحمله على التعاقد، والذي يعيب الارادة ويفسدها ما يولده الاكراه في نفس المتعاقد من رهبة أو خوف، كأن يضرب شخص أو يهدد بالاعتداء على العرض لحمله على بيع عقار مملوك له.

4- الاستغلال:

الاستغلال هو أن يقدم متعاقد على استغلال طيش أو هوى جامح في المتعاقد الأخر لدفعه إلى ابرام تصرف ينطوي على غبن فادح لهذا الأخير، كاستغلال تاجر سيارات لشاب صغير طائش ورث مبلغا كبيرا من المال لشراء سيارة يرغبها بثمن باهظ.[3]

5- علم المشتري بالمبيع:

زيادة على ما ورد في القواعد العامة، نجد المشرع الجزائري أضاف حكما خاصا يقضي بضرورة توفر العلم المشتري بالمبيع فمثلا لبيع المنزل يشرط تعيينه وذلك من خلال بيان

[1] اسماعيل عبد النبي شاهين، المرجع السابق، ص 159.

[2] المادة 86 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: " يجوز ابطال العقد لتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ اليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما ابرم الطرف الثاني العقد ".

[3] رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2007، ص ص 126، 127.

موقعة حجمه، مساحته...الخ، فيجب أن يكون المشتري على دراية بجميع التفاصيل حسب المادة 352 من القانون المدني الجزائري.[1]

أراد المشرع من خلال نص المادة 352 إضفاء قدر أكبر من الحماية لإرضاء المشتري بالمبيع بإيراده لهذا الشرط إضافة إلى عيوب الرضا المتعارف عليها في القواعد العامة.

حيث وفق المشرع الجزائري بين خيار الرؤية في الشريعة الاسلامية وبين أحكام الغلط وأحكام تعيين المبيع في القانون الحديث، وإذ ذكر في العقد أن المشتري عالم بالمبيع علما كافيا، سقط حقه في طلب ابطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا أثبت تدليس البائع.[2]

أساس ابطال بيع ملك الغير:

المقصود بيع ملك الغير ذلك البيع الذي يكون فيه المبيع شيئا معينا بالذات ولا يملكه البائع حال اتجهت ارادة المتعاقدين إلى نقل الملكية للمشتري فور التعاقد.[3]

يتضح من خلال ما سبق أنه يتعين توافر شروط ثلاثة لبعد المبيع ملكا لغير، وهي:

1- أن يكون العقد بيعا:

يقتضي أن تكون بصدد عقد بيع، يلزم البائع فيه بنقل ملكية المبيع المشتري مقابل ثمن نقدي، فتعهد شخص لآخر بأن يجعل المالك يبيع له الشيء محل العقد يعتبر عن الغير، ولا يدخل في أحكام بيع ملك الغير.

---

[1] المادة 352 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: " يجب أن يكون المشتري عالما بالبيع علما كافيا ويعتبر كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع أو وصافة الاساسية بحيث يمكن التعرف عليه ".

[2] سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، شرح أحكام عقد البيع على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاة وبصفة خاصة قضاء محكمة النقض المصرية، الطبعة 01، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، 2009، ص 64.

[3] اسماعيل عبد النبي شاهين، أحكام بيع ملك الغير في الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2005، ص ص 46، 47.

2- أن يكون المبيع معينا بالذات:

يجب أن يكون المبيع معينا بالذات لنكون بصدد بيع ملك الغير سواء كان منقولا أو عقارا دون تفرقة في العقار سواء كان مسجلا أو غير مسجل.[1]

3- أن يكون المبيع غير مملوك للبائع أو المشتري:

الشرط الجوهري في هذا النوع من البيوع أن تكون ملكية المبيع محل الالتزام لا تعود إلى البائع.

وكما أنه يجب أن لا يكون المبيع مملوكا للمشتري أيضا، فإذا كان مملوكا لهذا الأخير يمكون العقد باطلا بطلان مطلق لاستحالة المحل استحالة مطلقة، كأن يشتري الشخص عينا من الوارث مع أنه موصى له به.[2]

الفرع الثاني:

أثـــار البطلان النسبي

متى تقر بطلان العقد وكان قابل الابطال فسيكون بحكم قضائي، وسينتج آثار على المتعاقدين وكذلك على الغير.

أولا: آثـــار البطلان النسبي بالنسبة للمتعاقدين:

تتمثل الآثار القانونية بالنسبة للمتعاقدين فيما يلي:

[1] بسمة مطالبي، أمينة شوادر، أحكام بيع ملك الغير، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المجلد 05، العدد 02، المسيلة، الجزائر، 2020، ص 1076.

[2] بسمة مطالبي، أمينة شوادر، المرجع السابق، ص 1077.

1/ عدم المطالبة بتنفيذ العقد أي أنه لا يترتب عن العقد الذي تقرر ابطاله أنه آثار، فإذا كان الطرفين لم يبدأ بتنفيذه، فلا يجوز لأي منهما أن يطالب الآخر بذلك.[1]

2/ يكون حق التمسك بالبطلان النسبي للمتعاقد الذي قرر القانون لمصلحته هذا الابطال، فإذا كان أحد الطرفين ناقص أهلية أو شاب ارادته عيب من عيوب الرضا، فله الحق في طلب البطلان.[2]

3/ إعادة المتقاعدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وهذا نتيجة لكون العقد قابل الابطال أو باطلا، فإذا كان العقد قد تم تنفيذه أو شرع في تنفيذه، فيجب على كل متعاقد أن يرد على ما حصل عليه سواء كان بمقابل أو عينا غير هذه القاعدة ترد عليها استثناءات التالية:[3]

أ- ابطال العقد بسبب نقص اهلية:

إذا كان المتعاقد الذي تقرر البطلان لصالحه بسبب نقص أهلية، فالمادة 103 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري، تلزمه برد العقار الذي عاد عليه بالمنفعة،[4] مثلا إذا باع قاصر عقار وقبض ثمنه وأنفق جزء كبير منه في اللهو، والجزء الآخر اشترى به محلا تجاري في هذه الحالة ثمن المحل تجاري لكون هذا التصرف نافعا يزيد في ذمته المالية.

[1] هجيرة تومي، سامية بويزيري، نظرية البطلان النسبي في القانون المدني الجزائري، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجي، المجلد 5، العدد 1، الأغواط، الجزائر، 2021، ص 253.

[2] محمد صبري سعدي، النظرية العامة الالتزامات مصادر الالتزام، دار الكتب الحديث المتحدة، قسنطينة، 2003، ص 269.

[3] هجيرة تومي، سامية بويزيري، المرجع السابق، ص 254.

[4] تنص المادة 103 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري على أنه:" غير أنه لا يلزم ناقص أهلية، إذا أبطل العقد لنقص أهلية، ألا يرد ما عاد عليه بمنفعة".

ب- حرمان الملوث من الاسترداد:

يعني إذا تقرر البطلان النسبي للعقد لعدم مشروعيته، فالمتعاقد الذي تتسب في عدم مشروعيته يحرم من استرداد.[1]

4/ يمكن التمسك بالبطلان النسبي لأول مرة امام الملس القضائي، إذا لم يكن المتعاقد قد تنازل عنه، وكذلك لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.[2]

ثانيا: آثـــار البطلان النسبي بالنسبة للغير:

يقصد بالغير هو كل من اكتسب حق على العين محل العقد الذي تقرر بطلانه،[3] مثلا إذا تصف المشتري في الغبن التي اشتراها إلى شخص آخر بالبيع أو الرهن، فإذا أبطل عقد هذا المشتري يجب أن يبطل العقد الذي بينه وبين المشتري الثاني أو الدائن المرتهن.

1/ لا يجوز لغير الاجنبي الذي يراد الاحتجاج عليه بالعقد القابل الابطال أن يتمسك بإبطال العقد، وكذلك لا يجوز للمحكمة أن تحكم به ممن تلقاء نفسها.

2/ الحق في الابطال يجوز إلا لمن تقرر له، أو لورثته أو من ينوب عليه نيابة قانونية وكذلك الدائن والخلف الخاص، ويجب أن يكون التمسك باسم مدينهم عن طريق دعوى غير المباشرة.[4]

[1] هجيرة تومي، سامية بويزيري، المرجع السابق، ص 254.

[2] محمد صبري سعدي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 270.

[3] أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2021، ص 160.

[4] محمد صبري سعدي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الإلتزام، المرجع السابق، ص 270.

المطلب الثاني:

دعـــوى الغبن الفـــاحش

الغبن هو اختلال في التوازن الاقتصادي بين التزامات المتعاقدين أي عدم وجود تعادل بين ما يعطيه المتعاقد، وبين ما يأخذه بحيث تلحق هذا الأخير خسارة فادحة في ذمته المالية.[1]

ينص الغبن في القانون المدني الجزائري في عقد البيع على العقار دون المنقول بحيث يباع العقار بثمن بخس أقل من قيمته السوقية بأربعة أخماس $\frac{4}{5}$ وهو ما يسمى بالغبن الفاحش، وهو ما جاء به نص المادة 358 من القانون المدني الجزائري،[2] وفي هذه الحالة خول القانون للبائع الحق في مطالبته المشتري بتكملة الثمن أو فسخ العقد.

لرفع دعوى الغبن الفاحش لابد من توافر شروط ستأتي على ذكرها، وتنتج عن توافرها فقبول المحكمة النظر في الدعوى، والفصل فيها ومنه تترتب عليها آثار معينة، ولنتعرض لدعوى الغبن الفاحش في فرعين متتاليين.

الفرع الأول:

شـروط رفع دعـوى الغبن

من خلال نص المادة 358 من القانون المدني يتضح أنه لقبول دعوى الغبن الفاحش يشترط وجود شروط، ولنتعرض لشروط رفع دعوى في خمي نقاط متتالية.

---

[1] العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، وفق آخر تعديلات التشريعية ومدعم بأحدث الاجتهادات المحكمة العليا، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 254.

[2] المادة 358 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: " إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس 5/1 فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة 5/4 أخماس – ثمن المثل، ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد عن الخمس 5/1 أن يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع ".

أولا: أن يكون المبيع عقارا:

يجب أن تكون العين المبيعة عقارا، فبيع المنقولات بأي ثمن جدي مهما قل هذا الأخير لا يعيبه الغبن الفاحش.

وهو ما أخذه المشرع الجزائري، فيشترط أن يكون المبيع عقارا دون سواه، ويستوي في ذلك أن يكون العقار متعلقا بحق الملكية أو بأي حق عيني آخر عليه كحق الانتفاع أو حق الارتفاق.

إذا كان المبيع عقارا أو منقولا بيعا بصفة واحدة بثمن واحد، وكانت الصفة قابلة للتجزئة انصب الغبن على ثمن العقار دون المنقول.[1]

ثانيا: أن لا يكون البيع قد تم عن طريق المزاد العلني:

البيع وحده الذي تحميه دعوى الغبن لا الشراء، أي أنه يشترط لقبول دعوى الغبن الفاحش أن يكون العقار قد بيع بطريقة رضائية بين البائع والمشتري، وهو الشيء المتوفر أكيد في المزاد العلني، فالمتعارف على هذا النوع من البيوع تصاحبه الكثير من الاعلان والدعاية الشيء الذي من شأنه أن يفسح السبيل للبائع بأن يحصل على أكبر ثمن ممكن للعقار المبيع، فإذا رسا المزاد على ثمن يقل عن قيمة العقار بأكثر من الخمس 5/1، دليل على أن العقار لا يجد مشتريا بأكثر من هذا الثمن.[2]

وها ما جاءت به المادة 360 من القانون المدني الجزائري[3] التي تنص على أنه: " لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون ".

---

[1] عبد الزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد، المجلد الرابع، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، الطبعة 03 الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 392.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد، المجلد الرابع، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 394.

[3] المادة 360 من القانون المدني الجزائري.

ثالثا: أن يصل الغش إلى أكثر من خمس 5/1 قيمة العقار:

اقتضى هذا الشرط المادة 358 من القانون المدني الجزائري السابقة الذكر، والغبن الفاحش في نظر المشرع الجزائري، هو الذي يزيد عن قيمة العقار بالخمس 5/1، وتقدير الغبن في الثمن مأخوذ من الشريعة الاسلامية حيث قدرته بأن يقل الثمن المعطى بأربعة أخماس 5/4 عن قيمته السوقية.

وعلى هذا النحو، فإذا بيع العقار بأربعة أخماس 5/4 ثمنه أو أكثر فإنه لا يكون البيع غبن فاحش،[1] وقيمة المبيع الحقيقية المعتمد عليه لقياس مدى التفاوت بين الثمن المدفوع وقيمة المبيع الحقيقية معيار مادي بحت، وليس معيار شخصي كما هو الحال في نظرية الاستغلال.[2]

رابعا: وجوب شهر دعوى الغبن:

تنص الفرقة 3 من المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: " يجب اشهار عريضة رفع الدعاوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلقت بعقار أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى بها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا ما لم يثبت إيداعها للإشهار".[3]

ومما سبق يتبين لنا أن المشرع الجزائري اشترط لقبول الدعاوى القضائية شكلا التي يكن موضوعها طلب الفسخ أو العدول أو الابطال أو انقاص، والتي تتلقى أساسا بعقار أو حق عيني عقاري أن تشهر عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، وبما أن دعوى الغبن

[1] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، طبعة 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 101.

[2] Collart dutilleul et Delebecque, Contrats civils et commerciaux, 8éme, édition DALLOZ Paris,p 139.

[3] المادة 17 من الأمر 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لأي 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، ص 04، الصادر بتاريخ 23 افريل 2008.

الفاحش تنصب على العقار سواء كان موضوعها طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس 5/4 المثل أو فسخ البيعة، فتنطبق عليها احكام المادة 17-03 عليها،، وتخضع عريضة الدعوى لشهر العقاري.[1]

تتقادم دعوى الغبن بعد انقضاء ثلاث (03) سنوات من يوم انعقاد البيع حسب المادة 359 قانون مدني.[2]

الفرع الثاني:

آثـــــار الغبن

إن الأثر الذي يتحقق على الغبن الفاحش هو أن الغبن ليس بسبب من أسباب ابطال العقد وإنما لتكملة الثمن أو دعوى افسخ.

أولا: دعوى تكملة الثمن:

تهدف دعوى تكملة الثمن إلى حمل المشتري على تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل، وهذا ما نصت عليه المادة 358 من القانون المدني الجزائري، ويعتبر المباغ المحكوم به جزء من الثمن فتنطبق عليه كافة القواعد الخاصة بالالتزام بدفع الثمن.[3]

[1] ساعد العقون، الدعاوى القضائية الخاضعة لشهر، مجلة ابحاث جامعة زيان العاشور، المجلد 01، العدد 06، الجلفة الجزائر، 2021، ص 728.

[2] المادة 359 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على: " تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن إذا انقضت ثلاث سنوات من يوم انعقاد البيع ".

[3] محمد حسنين، عقد البيع في القانون الجزائري، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 73.

وتسقط دعوى تكملة الثمن بالتقادم إذا انقضت ثلاثة سنوات من يوم انعقاد البيع، وهذا بالنسبة لكامل الأهلية حسب الفقرة 1 من المادة 359 من القانون المدني الجزائري.[1]

أما بالنسبة لناقص أهلية، فمدة ثلاثة سنوات يبدأ حسابها من يوم انقطاع سبب نقس أهلية حسب المادة 359 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري،[2] وحسب نص المادة 101 من القانون المدني الجزائري فإن دعوى تكملة الثمن تقترن بدعوى الابطال، وتسقط بعد انقضاء 10 سنوات من تاريخ بلوغ ناقص أهلية سن الرشد.[3]

وقبل انقضاء دعوى تكملة الثمن، فإذا مات ناقص أهلية بعد أن بلغ سن الرشد، وبعد أن أجاز البيع فيحق لورثته رفع دعوى تكملة الثمن فهي حق شخصي ينتقل إلى الورثة.[4]

ترفع هذه الدعوى أمام المحكمة التي يوجد بها موطن المدعي عليه لأنها دعوى بحق شخصي، ويجب شهر هذه الدعوى عملا بالمادة 85 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.[5]

ثانيا: دعوى الفسخ:

يترتب على الفسخ زوال العقد بأثر رجعي، ولكن ينبغي ألا يضر بالغير حسن النية إذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع.

---

[1] تنص الفقرة 1 من المادة 359 من القانون المدني الجزائري على أنه " تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن إذا انقضت ثلاثة سنوات من يوم انعقاد البيع ".

[2] تنص المادة 359 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري على أنه "وبالنسبة لعديمي الاهلية فمن يوم انقطاع سبب العجز".

[3] تنص المادة 101 من القانون المدني الجزائري: " غير أنه لا يجوز التمسك بحق الابطال لغلط أو تدليس أو اكراه إذا انقضت عشرة سنوات من وقت تمام العقد ".

[4] سمير السيد تناغو، المرجع السابق، ص 179.

[5] محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 68.

يحق للبائع طلب دعوى الفسخ عن لم يسدد المشتري الثمن المتبقي، وذلك بسبب رفض المشتري تكملة الثمن أو تأخره عن الوفاء، وهذا ما أخذت به المادة 119 من القانون المدني الجزائري.[1]

حسب ما نصت الفقرة 3 من المادة 359 من القانون المدني الجزائري، أنه إذا حكم بفسخ عقد البيع، فإن العقد يزول بأثر رجعي، وعليه أن يرد الثمن الذي قبضه للمشتري، وإذا كان المشتري قد تصرف بالمبيع إلى مشتري آخر حسن النية، فإن هذا الغير لا يلحقه أي ضرر، وهذا ما نقصد به حماية الغير حسن النية.[2]

1- حماية الغير حسن النية:

دعوى الفسخ الغير حسن النية أي ضرر إذا كان له عيني على العقار المبيع، وفي حالة إذا قام المشتري بالتصرف في المبيع إلى المشتري آخر حسن النية، فلا يجوز للبائع استرداد العقار، فعليه الرجوع بالتعويض على المشتري.[3]

وإذا استطاع البائع اثبات سوء نية الغير يعني إذا كان على دراية وقت تعامله مع المشتري بقيام دعوى تكملة الثمن هنا أجاز له فسخ البيع واسترداد العقار.[4]

تتقادم دعوى الفسخ إذا لم ترفع خلال 15 سنة من تاريخ البيع طبقا للقواعد العامة، وهذا ما أخذت به المادة 308 من القانون المدني الجزائري.[5]

---

[1] موقع الجزائرية للقانون والحقوق، الموقع الالكتروني: http://www.alggerie droit.fb.dz تاريخ الاطلاع 27 أفريل 2024، زمن الاطلاع 12:30 سا.

[2] تنص المادة 359 الفقرة 3 من القانون المدني الجزائري على أنه: " ولا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير الحسن النية إذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع ".

[3] خليل احمد حسن قداد، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري عقد البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 103.

[4] محمد صبري السعدي الواضح في شرح القانون المدني الجزائري عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، المرجع السابق، ص 70.

[5] تنص المادة 308، من القانون المدني الجزائري، على أنه: " يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة سنة ".

المبحث الثاني:

الحمـــاية الاتفاقية لأطراف عقد البيع

عقد البيع من العقود الرضائية بمجرد تلاقي رضا البائع والمشتري، قد تتخذ الرضا في عقد البيع صورا خاصة في القواعد العامة، تتمثل في طرق خاصة لتوافق الارادتين على ابرام عقد البيع وأهمها، البيع بالعربون والوعد بالبيع.

حيث للمتعاقدين في هذا النوع من البيوع مهلة للتفكير واعادة النظر في شروط العقد قبل ابرامه، والرجوع عن اتمامه وهو ما يطلق عليه بحق العدول.

ينعقد عقد البيع وفقا لما اتفق عليه الطرفان، ويتخذ الشكل أوز الصورة التي أقرها له. فإذا ما أخل البائع أو المشتري باتفاقه، فإن المشرع الجزائري غفل لطرف الآخر الحق في حماية مصالحه، وذلك عن طريق رفع دعوى العدول عن البيع بالعربون.

وأما إذا اتخذ البيع صورة وعد بالبيع، فبله الحق أيضا برفع دعوى الوعد عن البيع، ولنتعرض للحماية الاتفاقية لأطراف عقد البيع في مطلبين متتاليين.

المطلب الأول:

دعوى العدول في البيع بالعربون

العربون هو مبلغ من المال أو أي شيء آخر يدفع من طرف أحد المتعاقدين للآخر عند ابرام العقد بهدف الاثبات كدفعة أولى من الثمن أو كوسيلة للعدول.[1]

[1] شارف بن يحي، التعاقد بالعربون في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دراسة مقارنة، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 02، محمد بن أحمد، وهران، الجزائر، 2017، 2018، ص 75.

فإذا عدل من دفع العربون فقد خسره، وإذا عدل من تلقي العربون رده مضاعفا، وبما أننا بصدد عقد البيع فالذي يدفع العربون عامة هو المشتري.[1]

نص المشرع الجزائري على العربون في المادة 72 مكرر من القانون المدني الجزائري عل أنه:" يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدة المتفق عليها، إلا إذا قضى الاتفاق بخلاف ذلك، فإذا عدل من دفع العربون فقده، وإذا عدل من قبضه رده ومثله ولو لم يترتب على العدول أي ضرر".[2]

ومنه، سنتطرق إلى الطبيعة القانونية للعربون في القانون المدني الجزائري، وإلى دلالات العربون، وضمانات العربون في ثلاثة فروع متتالية.

الفرع الأول:

الطبيعة القانونية للعربون في القانون المدني الجزائري

وفقا لنص المادة 72 مكرر من القانون المدني الجزائري، فدفع العربون أثناء وقت ابرام عقد البيع يعطي لكل من البائع والمشتري الحق في العدول عن البيع خلال المدة المنتفق عليها، فإذا تراجع الذي دفعه عن البيع فقده، أما إذا كان الرجوع من الذي قيضه رده مع مثله، ولو لم يترتب عن الرجوع أي ضرر في حال اتجاه ارادة المتعاقدين من دفع العربون إلى الابقاء على خيار العدول متاحا لهما اعتبر عربونا، أما إذا كانت ارادتهما متجهة لتأكيد البيع والبث فيه، اعتبر تسبيقا لثمن.[3]

[1] سرايش زكريا، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون المدني الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010، ص 28.

[2] المادة 72 مكرر من القانون المدني الجزائري.

[3] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 183.

الفرع الثاني:

دلالـــة العربون

إن للعربون دلالتين تتأرجح بينهما التشريعات المقارنة، إما دلالة العدول أو دلالة التأكيد، ولنتعرض لدلالة العربون في نقطتين متتاليتين.

أولا: دلالة العدول:

يقتضي مضمون دلالة العدول أن تكون النية من تقديم العربون حفظ الحق للمتعاقدين في العودة عن اتمام العقد خلال المدة المتفق عليها.[1]

ومن خلال نص المادة 72 مكرر من القانون المدني الجزائري يتبين أن المشرع الجزائري[2] أخذ بهذه الدلالة بقوله: "يمنع دفع العربون وقت ابرام العقد لكل من المتعاقدين الحق في العدول...".

متأثرا بهذه المسألة بمذهب التشريعات اللاتينية وعلى رأسها القانون الفرنسي.[3]

ثانيا: دلالة التأكيد:

مضمون دلالة التأكيد أن يكون قصد المتعاقدين من دفع العربون اتمام العقد والبدء في تنفيذه، فيكون العقد في هذه الحالة نهائيا وبات لا يجوز التراجع فيعه، إلا إذا تبين أن إرادة المتعاقدين اتجهت إلى غير ذلك.

---

[1] شارف بن يحي، دلالة العربون وأثرها على مصير التعاقد في القانون المدني الجزائري، على ضوء الاجتهادات والاحكام القضائية، مجلة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية، المجلد 34، العدد 02، قسنطينة، الجزائر، 2020، ص 937.

[2] المادة 72 مكرر من القانون المدني الجزائري.

[3] سمر فايز اسماعيل، العربون في العقود، الطبعة 01، مكتبة زين الحقوقية والادبية، لبنان، 2009، ص 83.

ويعتبر مبلغ العربون دفعة مقدمة تخصم فيما بعد من الثمن الكلي،[1] تظهر هذه الدلالة من العربون ضمنيا في استعمال المشرع لعبارة " إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك " من المادة 72 مكرر السابقة الذكر.[2]

فالمشرع أخذ بدلالة الوصول كأصل للعربون بكونه وسيلة تحفظ للمتعاقدين الحق في الرجوع عن التعاقد، إلا إذا اقتضى الاتفاق بخلاف ذلك فالعقد شريعة المتعاقدين.

ومنه، حال نزاع الطرفين حول العربون، يجب على قاضي الموضوع استظهار قصد المتعاقدين من بنود وظروف الدعوى وملابساتها.[3]

الفرع الثالث:

ضمانـــات العربون

يقدم العربون لكل من البائع والمشتري مجموعة من الضمانات أثناء ابرامها لعقد البيع، فهو ضمان لتنفيذ العقد ووسيلة لنقضه،[4] فهو ضمان ضرر، وأيضا فالعربون جزاء للعدول، وأيضا رده يعتبر ضمان للمتعاقد آخر، ولنتعرض لضمانات العربون في ثلاث نقاط متتالية.

أولا: ضمان الضرر:

فإذا كان المشتري الذي دفع العربون هو التآكل عن التعاقد، كان مبلغ العربون الذي يأخذه البائع مقابلا لضرر لحقه بسبب حبس السلعة.

ثانيا: العربون جزء للعدول:

[1] سمر فايز اسماعيل، المرجع نفسه، ص 93.

[2] المادة 72 مكرر من قانون مدني الجزائري.

[3] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 185.

[4] حازم عبد الكريم خلف، العربون وضماناته في بيع والشراء، مجلة الجامعة العراقية، مركز البحوث والدراسات الاسلامية الجامعة العراقية، العدد 54، الجزء 02، العراق 32022، ص 299.

فدفع العربون يفيد أن المتبايعان قد عقدا عقد نهائيا، والعربون يعد في هذه الحالة جزء من الثمن المستحق بينهم منه عند تنفيذ العقد.

ثالثا: ضمان العربون:

فإذا عدل المشتري عن اتمام البيع كان عليه أن يرد العربون كاملا للمشتري وأن يزيد عليه مثله.[1]

المطلب الثاني:

دعـوى الــوعد بالبيع

يسبق ابرام العقد مفاوضات الهدف منها الوصول إلى عقد نهائي، وقد تنتهي هذه المفاوضات إلى مرحلة سابقة عن ابرام العقد النهائي، وهي مرحلة الوعد بالتعاقد.

فالوعد بالتعاقد هو اتفاق يمكن أن يسبق انعقاد أي عقد من العقود،[2] والوعد بالتعاقد عقد بمقتضاه يلتزم شخص يسمى الواعد بقبول إبرام عقد آخر في المستقبل مع شخص أخر يسمى الموعود له إذا ما أظهر الأخير رغبته في التعاقد خلال فترة معينة،[3] مثال ذلك أن يبيع منزاه بمبلغ معيّن إذا أظهر الأخير رغبته في شراء خلال أسبوع، فيقبل الموعود له هذا الوعدن فينعقد بين الاثنين وعد بالبيع.

من خلال هذا المطلب سوف نتطرق لشروط دعوى الوعد بالبيع ولآثاره في فرعين متتاليين.

[1] حازم عبد الكريم، المرجع نفسه، ص 300.

[2] السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسط في شرح القانون المدني الجزائري، البيع والمقايضة، المجلد 4، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 398.

[3] سعدي محمد صبري، المرجع السابق، ص 126.

الفرع الأول:

شروط دعــوى الوعــد بالبيع

إن الوعد بالبيع هو تصرف قانوني وتتمثل طبيعته في أنه عقد تام شكلي مستقل بذاته، فالانعقاد صحيحا يجب أن يخضع لكفة الشروط العامة وكذلك الشروط الخاصة.

أولا: الشروط العامة:

بما أن الوعد بالبيع عقد بتعيين لانعقاده أن تتوفر فيه الشروط العامة من وجود رضا والمحل والسبب وأصله، ويترتب عليه ما يلي:

– فيشترط في الوعد من جانب واحد أن يمكون الواعد أهلا للتعاقد، فيكون وعده حينئذ صحيحا، ولو فقد أهليته عند ابرام العقد النهائي بشرط أن لا تزيد التزاماته كما كانت عند الوعد، فالعبرة لوقت الوعد.[1]

– فيما يخص أهلية الموعود له تكون العبرة لوقت ابرام عقد نهائي، وليست وقت الوعد فلحظة ابرام عقد الوعد بالبيع يكفي التمييز، لاعتبار أن الوعد الصادر نافعا فيعتبر تصرفه صحيحا.[2]

– أما إذا كان الوعد ملزم لجانبين، فيلتزم أن تتوفر لكلى الطرفين أهلية التعاقد على العقد الموعود عند صدور الوعد، وأن يخلو رضاؤهما من عيوب الارادة لأن الوعد في هذه الحالة عقدا ابتدائيا.[3]

---

[1] سليمان علي علي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة 8، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008، ص 46.

[2] محمد حسام محمود لطفي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الطبعة 2، القاهرة، 2002، ص 75.

[3] أحمد سعيد الزرقد، عقد البيع، الطبعة 1، المكتبة العصرية للنشر 2010، ص 72.

– ولانعقاد الوعد بالبيع لابد أن تكون ارادة الطرفين موجهة إلى ابرام عقد الوعد بالبيع لا إلى البيع ذاته، وتكون خالية من عيوب ارادة الغلط، التدليس، الاكراه، الاستغلال.[1]

ثانيا: الشروط الخاصة:

نجد بجانب الشروط العامة التي تستلزم توفرها على أي متعاقد، هناك كذلك شروط خاصة بالوعد بالبيع التي لابد من توفرها خلال الوعد بالتعاقد، وإلا يكون العقد باطلا وغير منتج لأثاره، وهي تلك المنصوص عليها في المادة 71 من القانون المدني الجزائري.

إلى جانب الاتفاق على جميع المسائل الجوهرية للعقد أي اركانه وشروطه وهي المحل "المبيع" والثمن والمدة وكذلك الشكلية.[2]

1- المحل " المبيع":

– يجب على المتعاقدين الاتفاق على المحل المراد بيعه، وذلك يتطابق ايجاب والقبول لكل من الواعد والموعود له، وهذا التطابق يسهل من تحديد المحل بدقة من حيث ذكر جميع تفاصيله من: نوعه، مقداره، طبيعته....[3]

– يجوز أن يكون المبيع "المحل" عقار أو منقولا بشرط أن يكون مملوكا للبائع،[4] ولذلك لا يجوز التعامل بالوعد ولا البيع في الميراث عندما يكون الموروث على قيد الحياة إلا عند وفاته وتكون له الملكية.

[1] أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، 2011، ص 61.

[2] أحمد سعيد الزرقد، المرجع السابق، ص 72.

[3] جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، 2009، ص 28.

[4] نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، الطبعة 4، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2010، ص 88.

– يشترط أن يكون المحل مشروعا وغير مخالفا لنظام العام والآداب العامة وإلا كان باطلا بطلانا مطلقا، طبقا لنص المادة 97 من القانون المدني الجزائري " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام لآداب، كان العقد باطلا ".[1]

– يجب أن يكون موجود أو قابلا للوجود، وإذا وجد يجب أن يكون مؤكدا وليس محتملا أي يكون المحل موجودا، وقت ابرام عقد الوعد بالبيع ويستمر إلى غاية ابرام العقد النهائي.[2]

2- الثمن:

يستلزم تعيين ثمن المبيع في عقد الوعد بالبيع بشكل نهائي لأنه من مسائل الجوهرية للعقد.

يمكن أن يكون تعيين الثمن بصفة نهائية مثلا الوعد ببيع سيارة من نوع Kia لسنة 2014 بمائة وخمسين مليون دينار جزائري، وهذا الثمن عين بشكل صريح في العقد، وكما يمكن تعيينه بشكل غير مباشر مثلا الوعد ببيع سيارة من نوع Kia بثمن السوق هذا يعني تحديد الثمن في المستقبل.[3]

3- المدة:

تعني بمدة الوعد بالبيع الفترة الممنوحة لحق الخيار الموعود له عن رغبته في ابرام العقد.[4]

تعين المدة التي تبرم فيها الوعد بالبيع، قد تحدد هذه المدة كشهر أو سنة أو ضمنيا يمكن استخلاصها من ظروف الاتفاق، وإذا لم تحدد المدة لإعلان الرغبة يعتبر الوعد باطلا.[5]

---

[1] المادة 97 من القانون المدني الجزائري،

[2] عدنان بوزيد، أحكام الوعد بالبيع العقاري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، للطور الثالث في الحقوق، تخصص القانون المدني الجزائري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم،، 2019، ص 79.

[3] محمد حسن قاسم، العقود المسماة، البيع، التأمين، الضمان، الايجار، دراسة مقارنة، منشورات الحلابي الحقوقية، لبنان، 2001، ص 110.

[4] حورية سي يوسف زاهية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل لصناعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 36.

[5] نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، المرجع السابق، ص 83.

4- الشكلية:

أن يستوف في عقد الوعد بالبيع شكلا معينا الذي يتطلبه القانون، فإذا كان العقد الموعود به من العقود الشكلية وإلا كان عقد الوعد بالبيع باطلا، وهذا طبقا لنص المادة 71 من القانون المدني الجزائري.[1]

وقضت المحكمة العليا الجزائرية في هذا الصد بأنه:

إذا كان القانون يخول للقاضي سلطة إصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد في حالة ما إذا نكل الطرف الآخر عن تنفيذ الوعد فإنه اشترط مع ضرورة توافر الشروط الشكلية في الوعد بالبيع ومتى ثبت – من قضية الحال – انعدام وجود بيع عقد رسمي بيع الفيلا ورفض البائع التوجه أمام الموثوق لتوثيق البيع العرفي، فليس أمام المطعون ضدها إلا المطالبة بالتعويض كأثر قانوني لعدم تنفيذ التزام قانوني لا تتوفر فيه الشروط الشكلية القانونية، وأن باستجابة القضاة لمطلبها وإصدار حكم يقوم مقام العقد العرفي يكون قد أساؤوا تطبيق القانون، وفهم اجتهادات المحكمة العليا مما يتوجب نقض قرارهم بدون إحالة.[2]

الفرع الثاني:

آثـار دعوى الوعــد بالبيع

إذا كان الوعد بالبيع صحيحا واستوفت فيه جميع المسائل الجوهرية، فنستنتج عنه آثار في ذمة الواعد لإبرام العقد يقابله حق شخصي للموعود له، فهنا يجب التفرقة بين مرحلتين هما: الأولى قبل اظهار الموعود له رغبته في ابرام العقد النهائي والثانية إظهار هذه الرغبة.

[1] تنص المادة 71 من القانون المدني الجزائري على انه: " إذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد ".

[2] قرار رقم 154260 مؤرخ في 1996/04/12، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1996، ص 96.

أولا: آثار الوعد قبل ظهور الرغبة:

إذا توفرت الشروط العامة والحاصة للوعد بالبيع، فإنه يترتب على الواعد التزام بإبرام البيع يكون الموعود له حق شخصي لا غيني إذا توافرت كافة الشروط العامة والخاصة للوعد، وبالتالي لا تنتقل ملكية الشيء الموعود به إلى المشتري في هذه الحالة،[1]وبذلك يضل المواعد سلطة المالك فيمكن أن يتصرف في شيء الموعود به كل التصرفات الناقلة للملكية،[2]وفي هذه الحالة يمكن للموعود له الرجوع على الواعد بتعويض وذلك نتيجة اخلاله بالتزامه.

وفي حالة إذا هلك الشيء الموعود به بسبب قوة قاهرة وكان الهلاك كليا انقضى التزام الواعد استحالة الوفاء به، وتبعا لذلك ينقض التزام الموعود له في التمسك بالوعد، وأما في حالة إذا كان الهلاك جزئيا اجاز للموعود له ان يستعمل حقه في شراء الباقي.[3]

ثانيا: آثار الوعد بعد ظهور الرغبة:

بعد تعبير الموعود له عن رغبته ننتقل إلى آثار هذا الوعد بعد ظهور الرغبة:

– بعد اظهار الموعود له رغبته لإبرام العقد خلال المدة المتق عليها، فإن العقد النهائي يمكون مبرما من هذا الوقت، فيصبح ملتزم بتسليم المبيع والمشتري ملتزم بدفع الثمن، وإذا رفض الواعد تنفيذ الوعد أجاز للموعود له رفع دعوى يطالب بالتنفيذ العيني، وذلك

[1] خليل ابراهيم حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزائر، الجزء الرابع، عقد البيع، المرجع السابق، ص 39.

[2] حورية سي يوسف زاهية، الوجيز في عقد البيع، المرجع السابق، ص 46، 47.

[3] خليل ابراهيم حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزائر، الجزء الرابع، عقد البيع، المرجع السابق، ص 40.

باستصدار حكم من القاضي بالبيع يقوم العقد، وهذا طبقا للنص المادة 72 من القانون المدني الجزائري.[1]

وقد قضت المحكمة العليا الجزائرية في هذا الصدد بأنه من الثابت قانونا أنه إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزاماته، جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره أن يطلب بتنفيذ العقد وفسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك، والمستفيد من القرار المطعون فيه أن المطعون ضدها التزمت بالبيع وأعطت للمشتري الطاعن مهلة ليعلن خلالها رغبته في الشراء وبعد فوات هذه المهلة المتفق عليها في الوعد بالبيع لم يعلن المشتري عن نيته في تمام الشراء ما جعل المطعون ضدها تتصرف في العقار بالبيع لشخص آخر، وهو تصرف سليم من الناحية القانونية.[2]

ونظرا لما تم تقديمه يسقط التزام الواعد في مواجهة الموعود له إذا أبدى هذا الأخير رغبته في عدم البيع اثناء المدة أو إذا اعلن الموعود له رغبته بعد انقضاء المدة.

يتضح أخيرا أن الوعد بالبيع من العقود غير المسماة التي لم يوردها المشرع الجزائري أي أحكام خاصة بها في التقنين المدني الجزائري باستثناء المادة 71 من القانون المدني الجزائري التي منحت حماية لطرف الموعود له.

[1] المادة 72 من القانون المدني الجزائري،

[2] قرار رقم 223852 مؤرخ في 2000/04/24، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 2001، ص 138.

خلاصة الفصل الأول:

حاولنا في هذا الفصل تسليط الضوء على ماهية الحماية القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لحماية كل من البائع والمشتري أثناء مرحلة التعاقد.

حيث استخلصنا وجود نوعين من الحماية يمكن أن يسمى النوع الأول الحماية التشريعية المتمثلة في مجموع الدعاوى التي أقرها القانون لحفظ حقوق ومصالح المتعاقدين، دعوى البطلان النسبي للعقد، ودعوى العبن الفاحش في العقار.

وأما النوع الثاني من الحماية يمكن أن نصطلح عليه حماية اتفاقية، لكون الاتفاق بين البائع والمشتري مصدر ايجادها تظهر في مختلف الصور الخاصة التي يتخذها عقد البيع، وتتمثل في دعوى العدول عن البيع بالعربون، ودعوى العدول عن الوعد بالبيع بالتعاقد. حيث حفظ التشريع للمتعاقدين ضمان قانوني العدول لتأكد من رضاهما التام عن البنود الواردة في العقد.

الفصل الثاني:

الدعاوى المتعلقة بمرحلة تنفيذ عقد البيع

إذا كان المشرع المدني قد اهتم بحماية البائع والمشتري أثناء مرحلة تكوين عقد البيع، فإن عنايته بهما أثناء مرحلة تنفيذه لا تقل أهمية عن المرحلة السابقة لها.

فالأثر القانوني المترتب على صحة انعقاد عقد البيع هو تنفيذه بما يتفق وقصد المتعاقدين، حيث يترتب على كل طرف أن ينفذ عين ما التزم به العقد مقابل أن يؤدي الطرف الآخر ما عليه.

غير أنه قد يحدث دون تنفيذه، كأن يخل أحد المتعاقدين بالتزامه، العقدي ويمتنع عن الوفاء إما لاستحالة التنفيذ العيني لالتزام، أو سبب سوء نية البائع أو المشتري وامتناعه عن التنفيذ قصد الاضرار بالمتعاقد الثان، ففي الحالتين يؤدي الاخلال بتنفيذ عقد البيع إلى تضرر الطرف المتأثر بهذا الاخلال، كون الالتزامات فيه متقابلة.

تبعا لمختلف المنازعات التي قد تظهر في مثل هذه الحالات، أرسى المشرع مجموعة من الدعاوى القانونية التي يعود لها الطرفين للمطالبة بحقوقهما، وبالإضافة إلى أنه لم تغفل العناية التشريعية أن تضمن لدائنين "البائع" الحق في أن يحمي ضمانة العام، المتمثل في كل الذمة المالية للمشتري.

فالحياة العملية تكشف أنه من الوارد أن يقصر المشتري عمدا أو أن يتصرف في ماله بسوء نية، خاصة إذا ساءت حالته المالية ليضع البائع من استيفاء حقه بالأخص إذا أعسر المشتري، وحيث كرس المشرع للبائع جملة من الدعاوى يعود اليه البائع لضمان حقه.

ولنتعرض للدعاوى المتعلقة بمرحلة تنفيذ البيع في مبحثين اثنين، فنتناول الحماية من اخلال أحد الأطراف بالتزامه التعاقدي، وفي حين نتطرق للضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري، وذلك وفقا للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: الحماية من اخلال أحد الأطراف بالتزامه التعاقدي.

المبحث الثاني: الضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري

المبحث الأول:

الحماية من اخلال أحد الاطراف بالتزامه التعاقدي

يمثل عقد البيع اتفاقا مزود بصيغة قانونية ترفع من أهميته، وتلتزم المتعاقدين بكل ما جاء به وإلا تحملوا آثاره القانونية وقامت المسؤولية في حقهما.

فإذا لم يوفى البائع أو المشتري بالتزامه لان التنفيذ العيني أصبح مستحيلا وغير ممكن، كان للطرف الآخر أن يطلب انهاء الرابطة العقدية أو له طلب التنفيذ بطريق أخر، وكما في حال كان عدم الوفاء راجع إلى امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ عين ما التزم به في العقد، فالطرف المتضرر من هذا الامتناع جملة وسائل قانونية يرجع اليها في هذه الحالة لتأمين مصلحته.

ومنه، نتعرض للحماية من اخلال أحد الأطراف بالتزامه التعاقدي من خلال التطرق للحماية المقررة عند استحالة التنفيذ وللحماية المقررة عند الامتناع عن التنفيذ في مطلبين متتاليين.

المطلب الأول:

الحماية المقررة عند استحالة التنفيذ

إذا نشأ عقد البيع صحيحا مستوفيا لجميع أركانه وشروطه، اكتسب قوة ملزمة، وأصبحت جميع الالتزامات المتبادلة التي يقرها ملزمة في حق طرفيه، إعمالا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، كقاعدة عامة تحمل تأكيد استثناءات خاصة تقيدها.

ومنه، يجب على كل من البائع والمشتري تنفيذ التزاماتهما وفقا لمضمون العقد مع مراعاة حسن النية، قد يستحيل على المدين تنفيذ محل الالتزام عبثا كما هو وارد في العقد، الأمر الذي قد يلحق ضررا بالدائن تدخل المشرع في هذه الحالة، وأقر مكنات قانونية تصون مصالح الدائن "بائع أو مشتري"، حيث لهذا الأخير أن يطلب حل الرابطة العقدية ويطلب

العقد، ليتخلص من الالتزام الذي في ذكته برفع دعوى الفسخ، وله أيضا المطالبة بالتعويض أمام الجهات القضائية عن الضرر الذي لحق ولو لم يتوفر سوء النية في المدين، وأن يرفع دعوى التعويض، ولنتعرض الحماية المقررة عند استحالة التنفيذ في فرعين متتاليين

الفرع الأول:

دعـــوى الفسخ

يلجأ الدائن إلى الفسخ كحل للتحرر من علاقة عقدية فاشلة بسب تقاعس المدين عن تنفيذ الالتزام، فنظام الفسخ يمنح له حق حل الرابطة العقدية، وهو جزاء خاص بالعقود الملزمة لجانبين على الاخلال بتنفيذ الالتزامات العقدية.[1]

وهو وسيلة حفظ بها المشرع لدائن " البائع أو المشتري" حقوقه في حالة استحالة تنفيذ محل الالتزام من طرف المدين.

نصت المواد من 119 إلى 122 من القانون المدني الجزائري، لابد من توافر مجموعة شروط لقبول دعوى الفسخ، سنأتي على ذكرها فيما يلي، وهناك حالات خاصة لفسخ في عقد البيع وترتب عليها آثار معينة.

أولا: شروط الفسخ:

تنص المادة 119 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " في العقود الملزمة لجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك.

[1] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 436.

ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا حسب الظروف، وكما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات ".[1]

من نص المادة 119 السابق ذكره، يتبين أن هناك ثلاثة شروط يجب توافرها حتى يثبت للدائن حق المطالبة بفسخ العقد.

1- أن يكون العقد ملزما لجانبين:

العقود الملزمة لجانبين هي التي يرد عليها الفسخ بجميع أنواعه القضائي والاتفاقي القانوني والبيع من العقود الملزمة لجانبين التي تنشء التزامات متقابلة في ذمة البائع والمشتري.[2]

2- أن لا يقوم احد المتعاقدين بتنفيذ التزامه:

يجب أن يتخلف أحد المتعاقدين عن الوفاء بالتزاماته وبخطأ منه، ويكون المدين محلا لالتزامه إذا لم ينفذ المطلوب منه في الموعد المحدد وبالكيفية التي نص عليها العقد.[3]

3- وفاء طالب الفسخ بالتزامه:

يجب أن يكون المتعاقد الذي يطلب فسخ العقد قد نفذ التزامه أو مستعدا لتنفيذه، فإذا كان هو الآخر مقصرا لا حق له في المطالبة بالفسخ.[4]

[1] المادة 119 من القانون المدني الجزائري.

[2] عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد، في ضوء القضاء والفقه، الطبعة 03، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ص 25.

[3] أحمد بوكرازة، الابطال والفسخ بين النظامين في القانون المدني الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة الاخوة منتوري، المجلد 32، العدد 03، قسنطينة، الجزائر، 2021، ص 545.

[4] محمد حسين منصور، النظرية العلمية للالتزام، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص 440.

4- وجوب اعذار المدين:

يشترط للحكم بالفسخ ان يكون الدائن قد قام بإعذار المدين المقصر في التنفيذ، فالإعذار هو الذي يصنع المدين موضع التقصير، إذ يعتبر متخلقا عن الوفاء بعد اعذاره. والاعذار ليس شرط لقبول دعوى الفسخ، ولكن شرط الحكم بالفسخ.[1]

ثانيا: الحالات التي يمكن فيها للأطراف فسخ عقد البيع:

هناك مجموعة من الحالات التي أقرها المشرع في القواعد العامة التي يمكن فيها لطرفي عقد البيع أن يطلب فسخ عقد البيع سنبينها كالتالي:

1- عدم الوفاء بالثمن:

إذا كان الثمن مستحق الأداء وتخلف المشتري عن الوفاء به حتى بعد اعذاره من طرف البائع، جاز لهذا الأخير أن يطالب بالفسخ، ويستوي في ذلك تخلف المشتري في دفع الثمن كله أو بعضه أو ايراد دائما أو ايراد مرتبا مدى الحياة.[2]

ويجوز طلاب الفسخ في كل بيع سواء كان بيع عقار أو بيع منقول والفسخ لا يقع من تلقاء نفسه في هذه الحالة وإنما يجب صور حكم به.[3]

أيضا تنص الفقرة 2 من المادة 363 من القانون المدني الجزائري على أنه: "... فإذا كان الثمن يدفع أقساطا جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءا منه علة سبيل التعويض في حال إذا ما وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الاقساط، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه...".[4]

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 441.

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 60.

[3] Collard dutilleur et Del becque, op. cit, p 304.

[4] المادة 02/363 من القانون المدني الجزائري.

للقاضي كما هو موضح في نص المادة السلطة في تخفيض التعويض المتفق عليه، وأن منح المدين أجلا للوفاء بالتزام حسب الظروف، ويجب على المشتري أن ينفذ ما عليه خلال هذا الأجل.[1]

إذ نجد جزء من الالتزام للقاضي أن يحكم عليه بتنفيذ الجزء الثاني حسب المادة 02/119 المذكورة سابقا.[2]

2- حالة هلاك المبيع قبل التسليم:

يقع على البائع قبل تسليم المبيع واجب المحافظة عليه ببذل العناية المطلوبة يقصد بهلاك المبيع زواله واندثار مقوماته الاساسية كليا، وهو ما يسمى بالهلاك الكلي، أو تضرر المقومات الضرورية فيه، ولكن مع وجود امكانية لإصلاحها أو استبدالها، وقد يكون الهلاك قانونيا كانقضاء حق الانتفاع، والأصل أن نبعة الهلاك تقع على البائع كون النبيع لا يزال في حيازته قبل التسليم، لاكن إذا هلمك المبيع بسبب لابد للبائع فيه، فالعقد بفسخ بقوة القانون، ويعود لما كانا عليه قبل التعاقد، ويسقط التزام المشتري بدفع الثمن.[3]

وإذا قبض البائع الثمن يعيده حال هلاك المبيع جزئيا يكون للمشتري، إما طلب انقاص الثمن بحيث يتعادل مع التزام البائع، أو أن يطلب الفسخ حسب نص المادة 370 من القانون المدني الجزائري.[4]

[1] سعيدة جوهري، سلطة القاضي في فسخ العقد، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2012، 2013، ص 39.

[2] المادة 02/119 من القانون المدني الجزائري.

[3] خولة كاظم محمد، سهير حسن هادي، تبعة هلاك المبيع قبل التسليم، مجلة جامعة بابل الانسانية، جامعة بابل، المجلد 26، العدد 06، العراق، 2018، ص 510.

[4] تنص المادة 370 قانون مدني: "إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف اصابه جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع وإما أن يبقي المبيع مع انقاص الثمن".

وفي حال اعذار المشتري بالتسليم وهلك المبيع قبل ميعاد التسليم يتحمل المشتري تبعة الهلاك بالرغم من عدم حدوث التسليم، وأيضا إذا كان سبب الهلاك راجع إلى فعل المشتري، فنفس الشيء تعود التبعة عليه.[1]

3- عدم تنفيذ الالتزام بتسليم المبيع:

عدم تنفيذ الالتزام بتسليم المبيع في حالة اخلال البائع بالتزامه في تسليم المبيع للمشتري، أو تأخر عن الميعاد المتفق عليه، أو المكان، أو ارتكب أي مخالفة أخرى.

ولأحكام التسليم، فإن المشتري يجوز له أن يطلب فسخ العقد قضائيا طبقا لنفس المادة 119 من القانون المدني الجزائري.[2]

4- حالة النقص والزيادة في المبيع:

تنص المادة 01/365 من القانون المدني الجزائري على أنه : " إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع، كان البائع مسؤولا عما نقص منه بحسب ما يقضي العرف، غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع إلا إذا ثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع..."

فالبائع ملزم بالقدر الذي تم الاتفاق عليه وأي نقص يكون هو المسؤول عليه، باستثناء حالة الاتفاق على اعفائه من المسؤولية عن النقص أو التخفيف منها.[3]

ولكن يشترط في هذا النقص أن يبلغ من الجسامة بحيث لو علم به قبل وقت ابرام العقد لما أتمه، وكما هو موضح في نص المادة 01/365.

---

[1] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص 55.

[2] خولة كاظم محمد، سهير حسن هادي، المرجع السابق، ص 513.

[3] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ص 73، 74.

5- حالة زيادة في المبيع:

جاء في نص المادة 365 فقرة 02: "...وبالعكس، إذا تبين أن قدر الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد وكان الثمن مقدرا بحسب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمنا زائدا، إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، ففي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه ".[1]

ومن نص المادة 02/365 السابق الذكر، يتضح أن للمشتري أيضا حق طلب الفسخ في حال زيادة مقدار المبيع عما تم تعيينه في العقد لكن اشترط المشرع أن تكون الزيادة في مقدار المبيع فاحشة، ففي حال كان الثمن مقدرا حسب الوحدة والمبيع غير قابل للتقييم وجب على المشتري أن يدفع الثمن الزائد، فيعفى البائع من المسؤولية بالطبع في حال ايراد شرط الإيفاد في العقد.[2]

فتتقادم دعوى زيادة أو نقص المبيع بعد مضي سنة من التسليم الفعلي للمبيع حسب المادة 366 من القانون المدني الجزائري.[3]

6- حالة عدم تنفيذ الالتزام بتسليم المبيع:

الالتزام بتسليم المبيع، التزام مترتب في خدمة المشتري يعد قيام البائع بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، وقام البائع بإعذار

[1] المادة 365 من القانون المدني الجزائري.

[2] المادة 365 من القانون المدني الجزائري.

[3] المادة 366 من القانون المدني الجزائري، تنص على أنه: "إذا وجد في قدر المبيع نقص أو زيادة فإن حق المشتري في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد وحق البائع في طلب تكملة الثمن يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسلم المبيع تسليما فعليا".

المشتري بالتسليم وقام هذا الأخير بتسليم المبيع للبائع حسب القواعد العامة أن يطلب الفسخ.[1]

ثالثا: آثار الفسخ:

يترتب على الفسخ آثار قانونية هي زوال العقد بأثر رجعي بالنسبة للمتعاقدين، وكذا الغير.

1- أثر الفسخ بالنسبة للمتعاقدين "بائع ومشتري":

يخضع أثر الفسخ إلى نفس أحكام أثر البطلان نحو الغير لاشتراكهما في وحدة المصير الذي يؤول نحو الزوال.[2]

إذا رتب المشتري لغيره حقا من الحقوق على المبيع كحق الانتفاع، فإن الفسخ يرتب حل العقد مع استرداد البائع حقه على المبيع خاليا من جميع الحقوق التي رتبها المشتري للغير، والمشتري يرد الثمن.

ولكن لا يستطيع البائع مد دعوى الفسخ نحو الغير لانعدام العلاقة بينهما، ولكنه يملك الحق في رفع دعوى الاسترداد وقد يواجه الغير ايضا بدعوى الاستحقاق.[3]

فتتقادم دعوى الفسخ حسب المادة 308 من القانون المدني الجزائري: " يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة..."، بمرور خمسة عشر (15) سنة من وقت إعذار الدائن للمدن بتنفيذ التزامه.[4]

[1] زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، المرجع السابق، ص 571.

[2] أحمد بوكرزازة، المرجع السابق، ص 548.

[3] أحمد بوكرزازة، المرجع نفسه، ص 549.

[4] المادة 308 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني:

دعـــوى التعـويض

يعتبر التعويض الأثر الأول والاهم لثبوت المسؤولية العقدية، على المدين المقصر في التزامه تجاه الدائن المضرور من تقصيره، وهو الجزاء المترتب على قيامها.

يهدف التعويض إلى جبر الضرر الذي لحق بالمضرور واعادة التوازن بين البائع والمشتري، جراء التخلف عند تنفيذ الالتزام عينا على الوجه المطلوب في العقد أو لتأخره عن التنفيذ في الموعد المتفق عليه.[1]

نصت عليه المادة 124 معدلة من القانون المدني الجزائري، باعتبارها أساس القانوني في المسؤولية المدنية، حيث جاءت بما يلي: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".[2]

حيث نصت عليه بشكل عام، أما في مجال المسؤولية العقدية بما أن مجال دراستنا عقد البيع، فقد نصت المادة 176 على ما يلي: " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ".[3]

يقدر التعويض على حسب ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب، قد يكون التعويض مقدرا في عقد البيع، حيث يتفق كل من البائع والمشتري على مقداره كشرط جزائي يوقع على الذي أخل بالتزامه تجاه الآخر، وهو التعويض الاتفاقي، وقد يقدره القانون جزافا مسبقا، ومجاله الفعل غير المشروع.

---

[1] صابرينة بيطار، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون خاص أساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص 11.

[2] المادة 124 معدلة من القانون المدني الجزائري.

[3] المادة 176 معدلة من القانون المدني الجزائري.

وفي حال يقدره الطرفان ولم يوجد نص قانوني يحدده، كان القاضي السلطة التقديرية في تقديره،[1] ويشترط لاستحقاق التعويض أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور نتيجة لعدم تنفيذ الالتزام.

وحسب المادة 179 من القانون المدني الجزائري.: " لا يستحق التعويض إلا بعد اعذار المدين ما لم يوجد نص مخالف لذلك"، فالإعذار شرط أساسي لاستحقاق التعويض في المسؤولية العقدية حيث على الدائن لأن يذكر المدين بضرورة أدائه لالتزامه العيني.[2]

أشارت المادة 132 معدلة من القانون المدني الجزائري الطريقة التي يستفاد منها التعويض غما أن يكون عيني وإما أن يكون نقدي.[3]

فالتعويض العيني هو اعادة الحال إلى مكا كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، والقاضي ملزما بأن يحكم به، لكن يتعين أن بقضي به إذا كان ممكنا أو كالب به الدائن، وهو أفضل طرق التعويض، وأكثر ما يقع في مجال الالتزامات العقدية، حيث يتيسر في كثير من الأحوال اجبار المدني على التنفيذ العيني.[4]

[1] راينا ناصر، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث، مختبر اللسانيات وتحليل الخطاب، جامعة وهران 1، أحمد بن بلة، العدد 03، وهران، الجزائر، 2016، ص 129.

[2] Fatttma Berrig, Les règles de la responsabilité contractuelle selon Le Code Civile Algérien, Revue Académic D'étude Sociale Et Humains, Section Sciences Economiques Et Droits, Université Hassiba Ben Bouali, Vol 12, N° 01, Chelf, L'Algérie, 2020, p 242.

[3] تنص المادة 132 معدلة قانون مدني، المرجع السابق، على ما يلي: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا. ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع ".

[4] العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، الطبعة 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 265.

وأما التعويض النقدي، فهو الصورة الغالبة في التعويض، خاصة في المسؤولية التقصيرية، يتمثل في مبلغ مالي يقدره القاضي حسب مقدار الضرر الذي لحق بالمضرور سواء كان بائعا أو مشتري.[1]

أولا: الحالات التي للمتضرر أن يطلب تعويض في عقد البيع:

كفل المشرع لكل من البائع والمشتري الحق في طلب التعويض في مجموعة من الحالات المنصوص عليها قانونا، وهي كالتالي:

1- عدم تنفيذ الالتزام بتسليم المبيع:

تنص المادة 270 من القانون المدني الجزائري على أنه:" إذا تم اعذار الدائن فإنه يتحمل تبعة هلاك الشيء، أو تلفه ويصبح للمدين الحق في ايداع الشيء على نفقة الدائن، والمطالبة بتعويض، ما أصابه من ضرر ".

فطبقا لهذه المادة المذكورة أعلاه، فبعد أن يعذر البائع المشتري لتسلم المبيع، وإذا رفض هذا الأخير تسلم المبيع برغم من إعذاره، فللبائع حق ايداع المبيع على نفقة المشتري، وحيث يتبع البائع على حسب طبيعة المبيع الاجراءات المنصوص عليها لوضعه تحت نفقة المشتري، حتى يتخلص من واجب المحافظة على المبيع، وله أن يرجع على المشتري بالتعويض عما لحقه من خسارة، تخلف هذا الأخير عن التزامه بتسليم المبيع.[2]

2- حالة هلاك المبيع:

إن الأصل أن يتحمل البائع تبعة الهلاك المبيع قبل التسليم، فواجبه المحافظة عليه إلى حيث موعد التسليم الفعلي للمشتري، وفي حال هلك المبيع جزئيا بسبب اهمال البائع وتضرر

[1] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 266.

[2] المادة 270 من القانون المدني الجزائري.

المشتري بسبب اهمال البائع، فلهذا الأخير طلب اختصاص الثمن، وأيضا الحق في طلب افساخ العقد، وفي الحالتين له أن يطالب بالتعويض باعتبار الفسخ نتيجة طبيعية للفسخ.[1]

وأيضا للبائع ان يعود على المشتري لتبعة الهلاك قبل التسليم في حال إعذاره، فالإعذار كما سبق وأن أشرنا شرط لاستحقاق التعويض، فعلى ما لحق البائع من خسارة وما ضاع عليه من كسب جزاء تقاعس المشتري عن التسليم يعوضه المشتري، والتعويض لا يتقرر بحسب الهلاك وإنما بحسب النقص في قيمة المبيع.[2]

3- حالة التعويض الشخصي:

إضافة إلى الزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع وتسليمه للمشتري، فعليه ايضا ان يضمن له حيازة هادئة والانتفاع الكامل به، حيث يترتب على البائع منع أي عمل أو تصرف من شأنه أن يعرقل حيازة المشتري للمبيع أو ينقص من قيمته، سواء صدر منه شخصيا أو من الغير.

وفي هذا الصدد نصت الفقرة 1 من المادة 372 من القانون المدني الجزائري على أنه:" إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع كان على البائع حسب الأحوال ووفقا لقانون الاجراءات المدنية أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله إذا أعلم البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان إلا إذا اثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس أو خطأ جسيم صادر من المشتري ".[3]

[1] سميحة ربيع، التزام البائع بالتسليم في القانون المجني الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، قسم قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2015، 2016، ص 63.

[2] سميحة ربيع، المرجع السابق، ص 64.

[3] المادة 1/372 من القانون المدني الجزائري.

ومن خلال نص المادة السابق ذكرها، يتضح أن المشرع الجزائري ضمن للمشتري حق الانتفاع الكامل بالمبيع، بأنه أوجب على البائع ان يمتنع عن القيام بأي عمل مادي أو قانوني، مباشر أو عير مباشر من شأنه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا، سواء صدر عن شخص البائع أو عن الغير، وعملا بقاعدة من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض.[1]

في حال كان التعرض ماديا بحتا، كمنافسة غير مشروعة للمشتري في محله التجاري المبيع، أو كان يبيع المالك بئرا للآخر، فيقوم المالك بحفر بئر أخرى قريبة من البئر الأولى المبيعة، الأمر الذي يؤدي إلى نقص مائها، وجب على البائع تعويض المشتري عما لحقه من ضرر بسبب حفره البئر الثانية.[2]

أما إذا كان التعرض متمثل في تصرف قانوني، كمثال ان يبيع البائع عقارا للمشتري ثم يبيعه لمشتري ثان، وسبق هذا الأخير إلى تسجيل العقار قبل المشتري الأول، فإنه يكون حق المشتري أن يرجع على البائع بالتعويض، بموجب استحقاق الغير للمبيع أو بموجب ضمان الصادر منه لأن الغير استمد حقه من البائع نفسه.[3]

4- حالة استحقاق الغير للمبيع بعد التعرض الصادر منه:

الاستحقاق أن يظهر بعد البيع حق للغير على المبيع، ومتى حرم المشتري كليا أو جزئيا من الاستفادة من مبيعه جراء ثبوت حق للغير عليه، اعتبر البائع مخلا بالتزامه في دفع

[1] الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، المجلد الثامن، عقد البيع 01، دار المنشورات الحقوقية مكتبة صادر، لبنان، 1995، ص 344.

[2] حورية زاهية سي يوسف، الوجيز في شرح عقد البيع، المرجع السابق، ص 190.

[3] أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد، المجلد الرابع، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، المرجع السابق، ص 637.

التعرض ويقع عليه تنفيذ التزامه بطريق التعويض لعدم استطاعته التنفيذ العيني، يقصر على التعرض القانوني فقط.[1]

يستحق المشتري التعويض عن الاستحقاق في الأحوال الآتية:

- إذا أخطر البائع بدعوى الاستحقاق وفشل في تدخله لدفع دعوى المتعرض "الغير".

- إذا لم يتدخل البائع في دعوى الاستحقاق بعد اخطاره وحكم للمتعرض ولم يستطع اثبات تدليس المشتري أو خطئه الجسيم.

- إذا لم يتدخل البائع في الدعوى رغم اخطاره وأقر المشتري بحق المتعرض أو تصالح معه، ولم يستطع البائع اثبات أن المتعرض لم يكن على حق في دعواه.

- إذا لم يخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق وحكم للمتعرض ولم يثبت البائع أن المتعرض على حق في دعواه.

ويكون التعويض كاملا إذا كان الاستحقاق كليا، أما إذا كان الاستحقاق جزئيا فالتعويض يكون بغير الضرر الذي أصابه من جراء الاستحقاق أي تعويض جزئي.[2]

5- حالة العيب الخفي:

ضمان العيوب الخفية في المبيع من الضمانات التي تقع على البائع تجاه المشتري، وهو نقص أو اختلال في تركيب المبيع لا تدركه عناية الرجل العادي، ويحول دون الانتفاع الكامل بالمبيع.

[1] محمد حسنين، المرجع السابق، ص 136.

[2] خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري عقد البيع، المرجع السابق، ص ص 159، 160.

أيضا يشترط الإخطار في هذه الحالة ليستحق المشتري التعويض، حيث يخطر هذا الأخير البائع بوجود عيب خفي في الوقت الملائم، ويختلف شكل التعويض حسب نوع العيب.[1]

وفي حال كان العيب جسيما، ونزع اليد الكلي عن المبيع، فللمشتري حسب المادة 375 من القانون المدني الجزائري، أن يطلب من البائع :

"– قيمة المبيع وقت نزع اليد،

– قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها إلى الملاك الذي نزع يد المشتري عن المبيع،

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

– جميع مصاريف دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق باستثناء ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أعلم البائع بهذه الدعوى الأخيرة طبقا للمادة 373 من القانون المدني الجزائري.

– بوجه عام تعويضه عما لحقه من الخسائر وما فاته من كسب بسبب نزع اليد عن المبيع.

كل ذلك ما لم يقم المشتري دعواه على طلب فسخ البيع أو ابطاله ".[2]

ثالثا: تقادم دعوى التعويض:

تتقادم دعوى التعويض حسب المادة 133 من القانون المدني الجزائري على أنه: "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشر (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار".[3]

[1] ابراهيم عماري، البيع باشتراط البراءة من العيب في الفقه الاسلامي وتطبيقاته المعاصرة، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 02، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2009، ص ص 29، 37.

[2] المادة 375 من القانون المدني الجزائري.

[3] المادة 133 من القانون المدني الجزائري.

وإذا كانت دعوى مدنية بالتبعية للدعوى العمومية فإنها لتقادم وفق لأحكام العامة، غير انه لا يجوز رفع هذه أمام الجهة القضائية الجزائية بعد انقضاء أجل تقادم الدعوى العمومية.[1]

المطلب الثاني:

الحماية المقررة عن الامتناع عن التنفيذ

القاعدة العامة عند نشوء الالتزامات أن يتم الاستجابة لعنصر المديونية فيها، بأن يقوم كل طرف بالوفاء بما عليه عينا تجاه الطرف الآخر طوعا وبمحض ارادته وبحسن نية، ضمن المدة المتفق عليها للأداء، وهذا ما يسمى بالتنفيذ الاختياري.

إلا أن هناك استثناء على هذه القاعدة، حيث رغم حلول أجل الوفاء المحدد في عقد البيع إلا أن أحد طرفيه قد يمتنع عن الوفاء، إما لتسويقه أو لسوء نيته ورغبته أن يلحق الخسارة بالطرف الآخر، حفضا لمصلحة الطرفين أدرج المشرع وسائل وقائية دفاعية، يدفع بها المتعاقد المتضرر الضرر الذي قد يلحقه، فله أن يلجأ إلى القضاء ويستصدر حكما بالحجز على جميع أموال المدين يستوي الحال هنا أن يكون البائع أو المشتري، وينفذ عليها تنفيذا جبريا. وله أيضا الحق في أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم ينفذ المتعاقد الآخر وأن يحسب ما لهذا الأخير عنده إلى أن يؤدي ما عليه.

وعليه، نتعرض بالحماية المقررة عن الامتناع عن التنفيذ في مطلبين متتاليين.

[1] عمار زنون، تطور نظام التعويض في المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، 2022، ص 50.

الفرع الأول:

دعـــوى التنفيذ الجبري

يلجأ الدائن إلى التنفيذ الجبري حال امتناع المدين عن التنفيذ الاختياري حيث يجبر المدين سواء كان البائع أو المشتري على دفع ما بذمته نحو الدائن صاحب الحق، باللجوء إلى السلطة العمومية.

وحق التنفيذ سلطة مخولة لدائن مستقلة تماما عن الدعوى القضائية، فله أن يلجأ لإجرائه متى شاء ما لم يسقط السند التنفيذي بالتقادم، وله أيضا أن يوقف إجراءات التنفيذ متى شاء ولو يستجب المنفذ عليه دون الحاجة لتبرير موقفه.[1]

فيتمثل مضمون موضوع دعوى التنفيذ الجبري في طلب الحجز على كافة أموال المدين مهما كان نوعها حفاظا على الضمان العام لدينه، ومنعه من التصرف فيها، ومن ثم بيعها بالمزاد العلني واستيفاء حقه من ثمنها.[2]

يشمل هذا الحجز أيضا للمدين من أموال لدى الغير يقصد منع الغير من الوفاء بها للمدين أو تسليمه ما في حيازته من منقولات.[3]

أولا: تطبيقات دعوى التنفيذ الجبري في عقد البيع:

تكون في حال إخلال أحد طرفي بالتزامه:

[1] عبد الرحمان بربارة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، وفقا للتشريع الجزائري لا سيما قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 08-09، الطبعة 01، دار البغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 09.

[2] عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري واشكالاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 10.

[3] عمر بن سعيد، حجز للمدين لدى الغير في قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائرية المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 09، العدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2014، ص 38.

1- حال الإخلال بدفع الثمن:

إذا لم يقم المشتري بدفع الثمن المستحق عليه تجاه البائع، كان لهذا الأخير أن يستوفيه جبرا.[1]

حيث جدد المشرع الطرق التي على البائع اتباعها لتنفيذ على أموال المشتري، والتي تناسب وطبيعة المال المراد التنفيذ عليه تحت إشراف الرقابة القضائية، أين يلجأ إلى المحكمة المختصة لاستدار أمر بالحجز على أموال اللمدين بغية التنفيذ عليها وبيعها في المزاد العلني واستيفاء مقدار دينه من الثمن الذي رسى عليه المزاد.[2]

2- حال أداء البائع لنفقات الواجبة على المشتري:

سواء أدى البائع كل النفقات أو جزء منها، فله أن يستوفي المقدار الذي أداه، فقد كرس له المشرع الجزائري ضمانة عينية تضمن للبائع أن يتقدم على سائر الدائنين العاديين في استيفاء دينه من ثمن أموال المشتري بعد التنفيذ عليها، فقد جعل منه دائنا ممتاز، فالبائع له حق الامتياز على المبيع منقولا كان أو عقارا[3] حسب المواد 997 و01/999 من القانون المدني الجزائري.[4]

---

[1] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص 71.

[2] مسعود خيثر، اجراءات توقيع الحجز التنفيذي على العقار في التشريع الجزائري، مجلة الاستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 08، جامعة محمد بوضياف، مسيلة الجزائر، 2017، ص 293.

[3] مسعود خيثر، المرجع السابق، ص 297.

[4] المادة 997 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، تنص على : " ما يستحق للبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع"

– تنص المادة 999 الفقرة 01 قانون مدني، المرجع السابق على: " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع".

3- حالة امتناع البائع عن تسليم المبيع أو لتأخره:

إذا يبقى البائع بالتزامه بأن يمكن المشتري من التصرف بمبيعه والانتفاع به، أو تأخر عن تسليمه في الميعاد المتفق عليه في العقد، أو سلمه على غير الحالة التي كان عليها أثناء ابرام العقد، فالمشتري أن يطلب اكراه البائع على التسليم، وأن يحمله على الاستجابة والتنفيذ العيني، وفي حال كان هذا الأخير ممكنا وغير مستحيل.

حسب المادة 164 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: " يجبر المدين بعد اعذاره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، متى كان ذلك ممكنا ".[1]

الفرع الثاني:

حـــق الحبس

الحق الحبس هو حق معترف به لأحد الدائنين في بعض الحالات يخول له أن يمتنع عن أداء ما عليه تجاه المدين إلى غاية الوفاء بالتزامه، وهو امتناع مشروع عن الوفاء.[2]

وفي نظام العقود الملزمة لجانبين يتعين أن يتم تنفيذ الالتزامات المتقابلة بين الطرفين في وقت واحد، على وجه التبادل والقصاص.[3]

إذا كان المشتري هو الطرف الذي أحجم عن دفع الثمن فللبائع الحق في حبس المبيع، وأما إذا كان البائع هو الذي امتنع عن تسليم المبيع فللمشتري ان يحبس عنه الثمن.

---

[1] المادة 164 قانون مدني، المرجع السابق.

[2] نبيل ابراهيم سعد، الضمانات غير المسماة في القانون الخاص وقانون الالتزامات وقانون الأموال، دراسة مقارنة، طبعة2، نشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 41.

[3] محمد حسين منصور، النظرية العام للالتزامات، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، للنشر، الاسكندرية، مصر، 2006، ص 419.

أولا: الحق في حبس المبيع:

تنص المادة 390 من القانون المدني الجزائري: " إذا كان تعجيل الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع في الحال جاز للبائع أن يمسك المبيع إلى أن يقبض الثمن المستحق ولو قدم له المشتري رهنا أو كفالة هذا ما لم يمنحه البائع أجلا بعد انعقاد البيع، فيجوز كذلك للبائع أن يمسك المبيع ولو لم يحل الأجل المتفق عليه لدفع الثمن إذا سقط حق المشتري في الأجل طبقا لمقتضيات المادة 212 من ذات القانون ".[1]

ومن نص المادة 390 المذكورة أعلاه، يتضح بأن المشرع الجزائري أعطى البائع الحق في أن يتوقف عن تنفيذ التزامه لتسليم المبيع رغم حلول الأجل المتفق عليه، إذا لم يدفع اليه المشتري الثمن المتفق عليه.

نستنبط ايضا وجود حالتين لأداء الثمن سواء كان الثمن مستحق وقت التسليم أو كان مؤجلا.

1- الحالة الأولى:

تكون الحالة الأولى في حال حدد المتعاقدين وقت التسليم ولم يتفقا على موعد محدد لدفع الثمن، فيكون وقت الدفع كما هو متعارف عليه هو وقت التسليم حسب المادة 01/388 من القانون المدني الجزائري.[2]

وإذا استحق الثمن قبل موعد التسليم، فللبائع أن يحبس عن المشتري إذا تخلف عن دفع ما عليه إلى أن يؤدي بالتزامه.[3]

---

[1] المادة 390 من القانون المدني الجزائري.

[2] المادة 01/388، القانون مدني، المرجع السابق. تنص على: " يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك ".

[3] قدري عبد الفتاح الشهاوي، نظرية الحبس ودعوى الاعسار المدني كوسيلة من وسائل الضمان لدائنين في التشريع المصري والمقارن، منشاة المعارف، 2002، ص 55.

ومن خصائص حق الحبس أنه لا يقبل التجزئة، فلا يجوز للمشتري أن يطالب بالتخطي عن جزء من المبيع المحبوس مقابل أن يفي بجزء من الثمن، فيبقى الحابس واضعا يده على كل المبيع.[1]

وقد خرج المشرع الجزائري عن الأصل الذي يقرره في الحبس بوجه عام، فلم يعطي للمشتري الحق في أن يسقط حق البائع في حبس المبيع إذا هو قدم رهنا أو كفالة حسب نص المادة 01/388 السابقة، فالمبيع أصلا مثقل بامتياز للبائع، فليس لهذا الأخير في حاجة إلى الضمان وإنما هو يحتاج إلى استيفاء حقه.[2]

2- الحالة الثانية:

تكون الحالة الثانية في حالة الثمن المؤجل إلى وقت لاحق لميعاد التسليم، وحدث أن يسقط الأجل الممنوح للمشتري لسبب من الأسباب التي أقرتها المادة 211 من القانون المدني الجزائري، فيصبح الثمن مستحق الدفع.[3]

تنص المادة 211 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يسقط حق المدين في الأجل:

- إذا شهر إفلاسه وفقا لنصوص القانون.

- إذا انقص بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص، ولو كان هذا التأمين قد أعطي بعقد لاحق أو بمقتضى القانون، هذا ما لم يفضل الدائن أن يطالب بتكملة التأمين، أما إذا كان إنقاص التأمين يرجع إلى سبب لا دخل للمدين فيه فإن الأجل يسقط ما لم يقدم المدين للدائن ضمانا كافيا،

[1] حورية زاهية سي يوسف، آثار الالتزام في ضوء القانون المدني الجزائري، بيت الافكار، الجزائر، 2021، ص 108.

[2] قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 57.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح قانون مدني، الجزء 4، عقد بيع، المرجع السابق، ص 197.

– "إذا لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من تأمينات".[1]

3 – انقضاء حق حبس المبيع:

ينقضي الحق في الحبس تبعا لإنقاض الحق الذي حبس المبيع لاستيفائه، أو بنزول البائع عنه، فلا تعتبر القاعدة المذكورة في المادة 390 من القانون المدني الجزائري من النظام العام، فيجوز للبائع أو يتنازل عنه.[2]

وأيضا حبس المادة 202 من القانون المدني الجزائري، فينقضي الحق في الحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه، غير أنه لحابس الشيء إذا خرج من يده بغير علمه بالرغم من معارضه، أن يطلب استرداده، إذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين (30) يوما من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده ما لم تنقص سنة ممن وقت خروجه.[3]

ثانيا: الحق في حبس الثمن:

حق المشتري في حبس الثمن ليس مطلقا بل مقيد، فبه أن يستعمله في حالات معينة نص عليها القانون وإلا سقط عنه هذا الحق، فنصت المادة 02/388 من القانون المدني الجزائري على هذه الحالات على أنه: " فإذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق أو آل من البائع، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري جاز له أن لم يمنعه شرط في العقد أن يمسك الثمن إلى أن ينقطع التعرض أو يزول الخطر، ومع ذلك يجوز للبائع أن يطالب باستيفاء الثمن إذا ظهر للمشتري عيب في الشيء المبيع ".[4]

فيتضح من نص المادة السابق أنه هناك 03 حالات، فيجوز فيها للمشتري حبس الثمن عن البائع، وهي:

---

[1] المادة 211 من القانون المدني الجزائري.

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 337.

[3] المادة 202 من القانون المدني الجزائري.

[4] المادة 388 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري..

1- حالة تعرض الغير:

حال تعرض الغير للمشتري، وثبت له حق سابق على المبيع أو آل اليه من البائع، كان للمشتري أن يحبس الثمن طبقا للقواعد العامة في عدم التنفيذ، حسب المادة 123 من القانون المدني الجزائري.[1]

فدفع تعرض الغير واستحقاقه للمبيع من الالتزامات المترتبة على عاتق البائع.

2- أن يكون المشتري مهددا بنزع اليد:

حال وجود حق للغير على المبيع بأن يستحقه كليا أو جزئيا، واحتمل أن يتم التعرض للمشتري وينزع المبيع من يده لاستحقاق أحد آخر له، كان للمشتري أن يحجم في هذه الحال عن دفع الثمن المستحق إلى غاية زوال الخطر الذي يهدد حيازته للمبيع، ولكن ليس له أن يرفع دعوى ضمان التعرض ضد البائع إلا إذا كان التعرض وقع فعلا.[2]

3- اكتشاف عيب خفي في المبيع:

باعتبار ضمان العيوب الخفية من الالتزامات اللاحقة لعقد البيع والمترتبة على البائع، فإخلال هذا الأخير يعطي للمشتري الحق في الدفع بعدم التنفيذ وأن يحبس الثمن.

ومثال ذلك أن يشتري سيارة لا تحتوي على كل الامتيازات المتفق عليها في العقد، ويكتشف البائع هذا النقص في السيارة، فله أن لا يدفع ثمنها إلى غاية أن يمكنه البائع من سيارة متوافقة مع ما اتفقا عليه في عقد البيع.[3]

---

[1] المادة 123، من القانون المدني الجزائري، تنص على: "في العقود الملزمة لجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء أجاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لك يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به".

[2] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المني الجزائري، الجزء 4ن عقد البيع، المرجع السابق، ص 191.

[3] نبيل ابراهيم سعد، الضمانات غير المسماة في القانون الخاص وقانون الالتزامات وقانون الأموال، المرجع السابق، ص 448.

ثالثا: سقوط حق حبس الثمن:

هناك حالتين يسقط فيها حق المشتري في حبس الثمن:

1- الحالة الأولى:

إذا تم إدراج شرط في العقد يقضي بمنع المشتري من أن يحبس الثمن، فيجوز لطرفين أن يتفقا على إسقاط الضمان إلا في حالة سوء النية والغش الجسيم من طرف البائع، وهذا حسب المادة 03/377 من القانون المدني الجزائري.[1]

2- الحالة الثانية:

تنص المادة 01/200 من القانون المدني الجزائري على أنه : " لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالتزام المدين أو مادام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا...".[2]

ومما سبق نستنتج أن البائع يستطيع في كل حال أن يسقط حق المشتري في حبس الثمن إذا قدم تأمينا كافيا له، كأن يقدم هنا حيازيا أو كفيلا له.

[1] المادة 377 الفقرة 03 من القانون المدني الجزائري، تنص على أنه: "... ويكون باطل كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا تعمد البائع اخفاء حق الغير ".

[2] المادة 200 الفقرة 01 من القانون المدني الجزائري.

المبحث الثاني:

الضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري

تكون هذه الضمانات كحماية له عند قيامه بتنفيذ التزامه الأصلي المترتب عن عقد البيع وهو نقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري مقابل أن يمتنع المشتري عن تنفيذ التزامه والمتمثل في دفع ثمن المبيع إلى البائع، وهذا ما يجعل البائع في مرحلة الدائن بالنسبة للمشتري، فهنا يمكن للدائن الذي هو البائع التنفيذ على أموال مدينه وهذا ما أخذت به نص المادة 188 من القانون المدني الجزائري.

فتقررت جملة من الوسائل للحفاظ على حق البائع وسائل تحفظية أو تنفيذية، ولنتعرض للضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري من خلال للدعوى غير المباشرة، الدعوى البوليصة والدعوى الصورية في مطلبين متتاليين

المطلب الأول:

الدعـوى غير المباشرة

الدعوى غير المباشرة تعتبر وسيلة تهدف إلى حماية الضمان العام للدائنين، ويستعمل فيها الدائن سلطة مدينه في المطالبة بحقوقه لدى الغير وذلك باسم مدينه ونيابة عنه وكذلك، هي وسيلة قضائية أعطى بموجبها القانون للدائن حق الحفظ في الضمان العام بمباشرة جميع حقوق المدين المهمل لهذه الحقوق.[1]

فبذلك سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى شروط استعمال الدعوى غير المباشرة وآثار الدعوى الغير مباشرة في فرعين متتاليين.

[1] عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 94.

الفرع الأول:

شروط استعمال الدعوى غير المباشرة

الاستعمال الدعوى غير المباشرة لابد من توفر شروط كعينة بعضها يعود على الدائن والآخر على المدين، وهذا استنادا على نص المادة 189 من القانون المدني الجزائري.

أولا: بالنسبة للدائن:

الشروط الواجب توفرها لاستعمال الدائن حقوق المدين:

1- يجب أن يكون الدين محقق الوجود:

لا يجوز لمن كان حقه متنازعا فيه أو احتماليا أن يباشر هذه الدعوى إلا بشرط أن يصبح حقه المتنازع فيه خاليا من النزاع أو أن يصبح حقه لاحتمالي حقا موجود.[1]

2- لا يشترط أن يكون الدين مستحق الأداء ومعلوم المقدار:

يتضح من نص المادة 189 من القانون المدني الجزائري، على عدم اشتراط أن يكون حق في:

أ – الدائن مستحق الأداء وكذلك لم يشترط أن يكون حق الدائن سابقا على حق المدين الذي يستعمله الدائن بالدعوى غير المباشرة، فالضمان العام مقرر على أموال المدين، ولا يشترط أن يكون للدائن إذن من القضاء لكي يحل محل المدين في استعمال حقوقه.

ب – الدعوى غير المباشرة ليست دعوى احتياطية.[2]

[1] نورة جبارة، الدعوى الغير مباشرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، الجزائر، 2000، ص 53.

[2] محمد حسين منصور، النظرية العلمية للالتزام، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص 107.

ثانيا: بالنسبة للمدين:

الشروط الواجب توفرها بالنسبة للمدين، وهي:

1- اعسار المدين أو زيادة اعساره:

فالإعسار هو عجز المدين على سداد ديونه عندما تصبح مستحقة الدفع، وعلى الدائن أن يثبت مقدارها في ذمة المدين من ديون فهذا يكفي لإثبات الإعسار، وفي هذه الحالة يكون على المدين لنفي إعساره أن يثبت أن أمواله كافية للوفاء بدين.[1]

2- أن يمسك عن استعمال حقوقه:

الأصل أن المدين يستعمل حقوقه بنفسه ولا يبرر استعمال الدائن حقوق المدين إلا في حالة تراخي المدين في استعمالها أو في حالة إهماله، فيقع على الدائن عبء إثبات إهمال مدينه أي أنه كان عليه استعمال حقه في وقت معين ولم يفعل.

- وفي حالة إذا باشر الدائن الدعوى باسم المدين، فللمدين أن يتدخل فيها ويحل محل الدائن ليباشرها بنفسه فهنا على الدائن أن يترك فيه بقية لإجراءات على المدين، فيحق للدائن أن يطالب ببقائه في الدعوى ليراقب إجراءاتها، ويضمن عدم تورط المدين مع المدعي عليه، فإذا حصل وتورطت المدين فعلى الدائن أن يطعن هذا التصرف بالدعوى غير المباشرة.[2]

3- ضرورة ادخال المدين الأصلي في الدعوى: يكون ذلك في:

- ضرورة ادخال المدين كطرف في الدعوى لكي تقبل الدعوى غير المباشرة.

[1] عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 97.

[2] سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني الجزائري في الالتزامات: أحكام الالتزام، المجلد 4، المنشورات الحقوقية، مصر، ص 1992-، ص ص 287، 288.

– لا يلزم أن يدخل باقي الدائنين في الدعوى وكذلك لا يلزم أن يقوم الدائن بإعذار المدين قبل الدائن أن يستعمل الدعوى غير المباشرة.[1]

– في حالة إذا أهمل الدائن إدخال المدين الخصومة الذي يعد شرط ضروريا لقبول الدعوى اجاز للمدين الدفع بعدم قبول الدعوى إلا إذا كان المدن قد دخل في الدعوى من تلقاء نفسه.[2]

ثالثا: الحقوق التي يستعملها الدائن باسم مدينه:

تنص المادة 189 من القانون المدني الجزائري على أنه : "لكل دائن ولو لم يحل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها خاصا بشخص أو غير قابل للحجز ولا يكون استعمال الدائن الحقوق مدينه مقبولا إلا إذا أثبت أن المدين أمسك عن استعمال هذه الحقوق، وأن هذا الإمساك من شأنه أن يسبب عسره، أو أن يزيد فيه".[3]

يتضح من نص هذه المادة أنه يجوز للدائن أن يستعمل جميع حقوق المدين ومختلف الدعاوى في مواجهة مدينه إلا ما كان بشخص المدين الذي لا يجوز لغيره مباشرتها كالحقوق الغير مالية أي المتعلقة بأحوال الشخصية مثال كحق ثبوت النسب أو كحق المؤلف في نشر مؤلفه كذلك الحقوق الغير قابلة للحجز.

[1] محمد حسين منصور، النظرية العلمية للالتزام، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص 110.

[2] سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 293.

[3] المادة 189 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني:

آثـــار الـدعوى غير المبـاشرة

يعتبر الدائن في الدعوى غير المباشرة نائبا عن مدينه في استعمال حقوقه، فالنيابة المقررة في هذه الدعوى نيابة من نوع خاص، فهي مقررة لمصلحة النائب لا مصلحة الأصيل على هذا يمكن تحديد أثار هذه الدعوى بالنسبة لجميع الأطراف.

أولا: أثار الدعوى الغير مباشرة بالنسبة للمدين:

يعتبر الدائن نائبا عن مدينه نيابة قانونية في استعمال حقوقه، وكذلك التصالح في الحق المطالب به في هذه الدعوى ينعقد للمدين وحده ولا يجوز للدائن أن يتصالح فيه، كما يجوز للمدين أن يتصرف فيه ببيعه أو أي نوع من تصرفات قانونية.[1]

ثانيا: أثار الدعوى الغير مباشرة بالنسبة للخصم:

تكمن الآثار التي تعود على الخصوم في هذه الدعوى غير المباشرة في اعتبار الدائن الواقع لهذه الدعوى نائبا نيابة قانونية عن مدينه، فلذلك فهي لا ترتب أي أثر بالنسبة للخصم سوى أنها تخول للدائن هذه النيابة، وبالتالي فهي تخول للخصم الحق في أن يدفع في مواجهة الدائن بكل الدفوع التي يحق له أن يدفع بها في مواجهة المدين.[2]

ثالثا: آثار الدعوى بالنسبة للدائن ولغيره من الدائنين:

الآثار القانونية التي نشأ في مواجهة الدائن وغيره من الدائنين، تتمثل في حق الدائن في رفع الدعوى غير المباشرة للمطالبة بكل ما للمدين من حقوق اتجاه مدين المدين، وكما له أن

---

[1] أحمد عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام ثابت، أثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة 2، بيروت، لبنان، 2009، ص 970.

[2] لزرق بن عودة، وسائل حماية الضمان العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة وهران، 2014، ص 11.

يدفع كل الدفوع التي كانت باستطاعة المدين أن يدفعها، ولكن حصيلة الدعوى لا تدخل في ذمة الدائن رافع الدعوى غير المباشرة، وإنما تدخل في ذمة المدين، وبالتالي تندرج في الضمان العام لجميع الدائنين، فهنا رافع الدعوى يتساوى مع بقية الدائنين.[1]

المطلب الثاني:

الدعوى البوليصة والدعوى الصورية

لقد أقر المشرع وسائل قانونية من أجل حماية حقوق الدائنين، وعدم تعريض فكرة الضمان إلى أي شكل من اشكال الخطورة، فحيث يستطيع الدائن استعمال هذه الوسائل من خلال ما يسمى بالدعوى البوليصة، وأيضا الدعوى الصورية.

الدعوى البوليصة أو دعوى عدم النفاذ التصرف، وهي دعوى بمقتضاها يستطيع الدائن أن يطعن في أي تصرف قانوني يقوم به مدينه يكون ضارا بحقه، حيث يرفعها باسمه الخاص.[2]

فتناول المشرع الجزائري دعوى عدم نفاذ التصرف في المادة 191 إلى 197 من القانون المدني الجزائري، فبموجبها لبائع بصفته دائنا للمشتري أن يطلب عدم نفاذ تصرفات المشتري التي قد تضر بذمته الماليةن ومنه بالضمان العام للبائع.[3]

قد يعتمد المشتري بسبب تدهور وصفه المالي، وقرب أجل التنفيذ على أمواله إلى التصرف فيها تصرفا صوريا غير الحقيقي، حيث الظاهر أن الأموال ملك للغير في حين تبقى ملكا للمشتري، بهدف إبعاد البائع عنها، وهذا هو عين المساس بحق الدائن في الضمان العام.[4]

---

[1] عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 100.

[2] سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 267.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 66.

[4] ريمة برمضان، المركز القانونية المتميزة ومبدأ المساواة بين الدائنين، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2044، ص 16.

وفي هذه الحالة خول المشرع الجزائري للبائع أيضا أن يطعن في مثل هذه التصرفات التي قام بها المشتري عن طريق دعوى تسمى بالدعوى الصورية، فنظمها بأحكام الدعوى الصورية في القانون المدني في المواد 198 و199.

ومنه سنتطرق لإبراز شروط الدعوى البوليصة وآثاره، ومن ثم إلى شروط الدعوى الصورية وكذا آثارها في فرعين متتاليين.

الفرع الأول:

شروط دعوى البوليصة وآثارها

أقر المشرع الجزائري مجموعة من الشروط لقبول دعوى عدم نفاذ التصرف في القانون المدني، وحيث ترتب على تحقق هذه الشروط في الدعوى الآثار القانونية الآتي ذكرها.

أولا: شروط الدعوى البوليصة:

تناول المشرع في المادتين 191 و192 شروط الدعوى البوليصة، منها ما يتعلق بالدائن (1)، ومنها ما يتعلق بالتصرف المطعون فيه (2)، ومنها ما يتعلق بالمدين (3).

1- الشروط المتعلقة بالدائن:

فهي تتعلق بشرطين أساسين، وهما:

أ- أن يكون حق الدائن مستحق الأداء:

لكي يستطيع الدائن مباشرة إجراءات رفع الدعوى ويطعن في تصرف مدينه "المشتري"، وجب عليه أن يكون حقه مستحق الأداء، وهذا ما أخذت به المادة 191 من القانون المدني

الجزائري بأنه " لكل دائن حل دينه وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب بعدم نفاذ هذا التصرف في حقه".[1]

ب- أن يكون حق الدائن سابقا عن التصرف المطعون فيه:

لمباشرة الدعوى البوليصة يشترط أن يكون حق الدائن سابقا عن التصرف المطعون فيه.[2] فإذا كان حق الدائن لاحقا على التصرف القانوني الذي قام به المدين فلا يجوز للدائن ان يرفع الدعوى البوليصة.

فيقع على الدائن عبئ الإثبات لأسبقية دينه على التصرف فالأسبقية تكون بتاريخ نشوء حق الدائن وليس تاريخ استحقاقه.

2- الشروط المتعلقة بالتصرف المطعون فيه:

الشروط المتعلقة بالتصرف المطعون فيه هي تشترط أن يكون هذا التصرف المطعون فيه:

أ- أن يكون التصرف قانوني:

أجاز للدائن الطعن في هذا التصرف سواء كان عقدا أو تصرف بإرادة منفردة أو معاوضة أو على سبيل التبرع.[3]

وما يمكن قوله أن، التصرفات القانونية هي وحدها التي يجوز الطعن بدعوى عدم نفاذ التصرف " البوليصة"، وكذلك يجوز الطعن في تصرفات المدين القانونية فقط، أما المادية لا يجوز طعن فيها.

[1] أنظر: في ذلك نص المادة 191 من القانون المدني الجزائري.

[2] جلال على العدوى، أصول أحكام الالتزام: وإنبات، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1996، ص ص 107-108.

[3] عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 115.

ب- أن يكون التصرف ضار بالدائن:

يكون القيام بهذا التصرف من أجل الحاق الضرر بالدائنين بحيث يمنعهم من أخذ حقوقهم من المدين، وبذلك لم يكن تصرف المدين ضاربا الدائن بحيث لا يمكن للدائن ان يطعن بعدم نفاذ التصرف بحقه.[1]

ج- أن يكون التصرف مفقر للمدين:

أن ينقص من حقوق المدين ويزيد في التزامه وتفضيل دائن على بقية الدائنين والوفاء لدائن معين قبل حلول أجله.[2]

3- الشروط المتعلقة بالمدين " المشتري":

تنحصر الشروط المتعلقة بالمدين في ما يلي:

أ- إعسار المدين أو الزيادة في اعساره:

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في نص المادة 191 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لكل دائن حل دينه وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب بعدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان هذا التصرف في حقه، إذا كان هذا التصرف قد نقص من حقوقه المدين وزاد في التزامه وترتب عسر المدين أو الزيادة في عسره".[3]

[1] الكسواني عامر محمود، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 170-171.

[2] دربال عبد الرزاق، الوجيز في الأحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 31.

[3] المادة 191 من القانون المدني الجزائري.

يتضح من نص هذه المادة 191 المذكورة أعلاه، أن تكون أموال المدين غير كافية لسداد ديونه بسبب قيامه بهذا التصرف، ويجب لقبول الدعوى البوليصة أن تضل حالة إعارة قائمة إلى غاية رفع الدعوى.

ب- الغش وعدم العلم إذا كان التصرف معاوضة:

يشترط المشرع الجزائري إذا كان الشرط معارضة وجب توفر شرط ثالث، وهو الغش أي أن تكون نية المدين قصد الإضرار بدائن ومن صدر التصرف لصالحه يكون عالم بهذا الغش.[1]

ثانيا: آثار الدعوى البوليصة:

فدعوى عدم نفاذ التصرفات تهدف إلى المحافظة على الضمان العام وحماية الدائن من غش مدينه، في حالة إذا طعن أحد الدائنين في تصرف المدين تعين عدم نفاذ التصرف المطعون فيه قبل الدائنين فلذلك يجب التمييز بين الحكم الصادر بعدم نفاذ تصرف معين في حق الدائنين بين أثر هذا الحكم بالنسبة للدائنين وأثره بالنسبة للعلاقة المتصرف والمتصرف إليه.

1- عدم نفاذ التصرف الدائن الطاعن والدائنين الآخرين:

تنص المادة 195 من القانون المدني الجزائري: "إذا كان من تلقى حقا من المدين المعسر لم يدفع ثمنه، فإنه يتخلص مما ينتج عن دعوى الدائن متى كان هذا الثمن هو ثمن المثل، وقام بإيداعه الخزانة".

[1] عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 118.

فيتضح أنه إذا باشر الدائن الدعوى البوليصة ولم يعلم المتصرف اليه بما وجب عليه من ايداع ثمن المثل خزينة المحكمة.[1]

2 – عدم معارضة التصرف للدائن:

تنص المادة 194 من القانون المدني الجزائري: " متى تقرر عدم معارضة التصرف للدائن استفاد من ذلك جميع الدائنين الذين صدر هذا التصرف إجحافا بحقهم ".

فيتضح من نص هذه المادة انه من تقرر نفاذ التصرف استفاد منه جميع الدائنين الذين صدر هذا التصرف إضرارا بهم.[2]

2- بقاء التصرف صحيحا فيما بين المدين والمتصرف إليه:

هو بقاء التصرف صحيحا وقائما مدام شروط وأركان العقد مستوفاة طبقا للقواعد العامة.[3]

ثالثا: تقادم دعوى عدم نفاذ التصرف:

حسب النص المادة 197 من القانون المدني الجزائري تتقادم الدعوى البوليصة:

- بانقضاء ثلاث 3 سنوات من اليوم الذي يعلم فيه الدائن يسبب عدم نفاذ التصرف.
- 15 سنة في جميع الأحوال من وقت الذي صدر فيه التصرف المطعون فيه.[4]

[1] المادة 195 من القانون المدني الجزائري.

[2] المادة 194 من القانون المدني الجزائري.

[3] يوسف لوني، الحماية الاجرائية للدائن المتعاقد في التنفيذ العيني، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، 2019، ص 349.

[4] المادة 197 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني:

الـــدعوى الصورية وآثـــارها

يتضح أن العقد الصوري متكون من عقدين احدهم حقيقي والآخر صوري، وهذا ما ينتج عنه ارادتين لذلك يشترط لقيام صورية توفر مجموعة من الشروط، ومن خلالها تنتج مجموعة من آثار بين المتعاقدين وخلفهم العام، ولنتعرض للدعوى الصورية وآثارها في نقطتين متتاليتين.

أولا: شروط الدعوى الصورية:

لقيام الدعوى الصورية يجب توفر مجمعة من الشروط، والتي تتمثل في الآتي:

1- وجود عقدين أحدهما حقيقي والآخر صوري:

أي أن يكون هناك عقدين أحدهما ظاهر والآخر صوري "خفي"، ويسمى بورقة الضد، فالمتعاقدان فقط اللذان يعلمان بوجود هذا العقدين.[1]

2- إخفاء العقد الحقيقي وإظهار العقد الصوري:

تتحقق الدعوى الصورية عند إخفاء المتعاقدين الحقيقة ما تعاقد عليها في هذه الحالة تكون بصدد عقدين العقد الحقيق الذي يوضح حقيقة المتعاقدين، والعقد الثاني هو العقد الظاهر الذي يظهره المتعاقدين أمام الغير.[2]

3- أن يكون أحد العقدين متعارضا مع الآخر:

[1] عبد الرزاق دربال، المرجع السابق، ص 37.

[2] فواز يوسف الجبوري، الصورية في التعاقد في ضوء العلاقات التعاقدية، الطبعة 2، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2019، ص 107.

يجب أن يكون اختلاف بين العقدين "الظاهر أي الخفي" و"الحقيقي" من حيث الماهية أو في أحد أركانه أو أحد شروطه، وهذا لكي ينتج تعارض بين العقدين وبذلك تتحقق الصورية المغلقة.[1]

4- وجوب أن يتعارض العقد الحقيقي مع العقد الصوري:

يجب أن يتعارض العقدان أي أن يكونوا صادرين في وقت واحد ولو تأخر تدوين أحدهما عن الآخر.[2]

ثانيا: آثار الدعوى الصورية:

عند توفر الشروط في الدعوى الصورية ينتج عنها الآثار التالية بالنسبة للخلف العام والمتعاقدين، وكذلك بالنسبة للغير:

1- آثار الدعوى الصورية فيما بين المتعاقدين وخلفهما العام:

تنص المادة 199 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا أخفي المتعاقدان عقدا حقيقيا بعقد ظاهر فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين، والخلف العام هو العقد الحقيقي".[3]

- يتضح من خلال نص هذه المادة أن ما يأخذ به المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي دون العقد الصوري سواء كانت صورية مطلقة كون فيها العقد خيالا له وجود قانوني.

فالعلاقة تقوم بينهم على أساس الحقيقة لا الظاهر فهنا ينطبق مبدأ سلطان الإرادة فالمتعاقدين إيراد العقد الحقيقي الظاهر فهنا يلتزمان بما أرادوا.[4]

---

[1] فواز يوسف الجبوري، المرجع السابق، ص 107.

[2] فواز يوسف الجبوري، المرجع نفسه، ص 114.

[3] أنظر في ذلك نص المادة 199 من القانون المدني الجزائري.

[4] محمد سعد ماهر، دعاوي حماية الضمان العام للدائنين، بدون دار النشر وبلد النشر، 1996، ص 148.

2- آثار الصورية بالنسبة للغير:

الغير يقصد به كل من يكن طرفا في العقد أو خلفا عاما لأحد طرفيه، فتنص المادة 198 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص، متى كانوا حسنى النية، أن يتمسكوا بالعقد الصوري".

وما يمكن استنتاجه من خلال نص هذه المادة المذكورة أعلاه، أنه يعتبر من الغير كل من دائني المتعاقدين والخلف الخاص، فإن يأخذون العقد الظاهر لا الخفي وهذا من كانوا حسني النية أي لا يعلمون بوجود صورية.[1]

فالحماية الغير حسن النية ضمان استقرار التعامل، ويجب على الدائنين إثبات صورية التصرف المطعون فيه من أجل كسب دعواه، ويستطيع أن يقوم بهذا الإثبات بكامل الوسائل المتاحة له، ومن هذا قام بإثبات هذا الحكم له بعدم الاعتداء على هذا العقد ويستفاد من هذا العقد كل الدائنين فيكون لهم الحق جميعهم على مال مدينهم الذي يتبين أنه تصرف صوريا.[2]

وأخيرا نستنتج أن الدعوى الصورية ليست دعوى بطلان أو فسخ، فترفع من طرف الذي لديه مصلحة سواء الغير أو المتعاقدين لتقرير واقع معين.

[1] المادة 198 من القانون المدني الجزائري.

[2] عبد الرزاق دربال، المرجع السابق، ص 39.

خلاصة الفصل الثاني:

مما سبق نستخلص أن المشرع اهتم بحفظ المصالح الاقتصادية لطرفي عقد البيع وحفظ لهما حقوقهما، أثناء تنفيذهما لاتفاقهما حيث اعتنى بتفاصيل هذه المرحلة المهمة من حياة العقد تحسبا لما قد يطرأ ويحول دون التنفيذ، إذا ما أخل البائع أو المشتري بالتزامهما العقدي لاستحالة التنفيذ العيني، لطرف الآخر بعد إعذار مدينه أن يطلب فسخ العقد وحل الرابطة العقدية ليتخلص من الالتزام الذي في عاتقه، وله أيضا الحق في التعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

وأما في حالة الامتناع عن الوفاء من طرف أحد المتعاقدين، أو حالة التأخر عن الميعاد المتفق عليه، فالقانون أقر للمتعاقد الآخر الحق في أن يطلب التنفيذ الجبري على أموال المدين ويستوفي حقه من ثمنها، بعد بيعها بالمزاد العلني، وله أيضا الامتناع المشروع عن الوفاء بالتزامه، وأن يحبس ما لديه عن المدين حتى يؤدي هذا الأخير بما عليه.

وقد كفل القانون للبائع بصفته دائنا للمشتري ضمانات قانونية ليحمي بها الضمان العام لدينه، ومن أي خطر قد يهدده أو ينقص من قيمته قبل أن يستوفي البائع حقه منها، وله أن يطالب باسم المشتري ونيابة عنه بحقوق هذا الأخير لدى الغير، فمن مصلحة البائع أن تزداد الذمة المالية للمشتري عن طريق الدعوى غير المباشرة.

وللبائع أيضا أن يطعن في أي تصرف قانوني يقوم به المشتري من شأنه أن ينقص من مقدار أمواله بواسطة الدعوى البوليصة، وفي حال كان هذا التصرف صوريا يبقى من خلاله المشتري منع البائع من ضمانه العام، كان للبائع أن يطعن فيه أيضا من خلال استعمال الدعوى الصورية.

الخاتمة

توصلنا إلى أن الحماية القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لطرفي عقد البيع في القانون المدني تتمثل في مجموعة الدعاوي القانونية التي يعود لها الطرفان خلال نزاعهما للمطالبة بحقوقهما المنصوص عليها قانونا.

فقرر للبائع والمشتري في مرحلة التعاقد جملة دعاوي يقوم محل موضوعها حال اختلال ركن الرضا في عقد البيع لنقص أهلية أحد الطرفين أو عيب في إرادته، أي حال استغلال المشتري، وغبنيه لهما الحق في الرجوع في التعاقد وعدم إبرام العقد.

أثناء مرحلة التنفيذ إذا أخل أحد المتعاقدين بالتزامه، فالطرف الآخر أن يطالب بفسخ العقد مع التعويض عن الضرر الذي لحقه، أيضا فله الحق في إجبار المدين على تنفيذ عين ما التزم به، وإذا كان غير ممكن فله أن يحجز على أمواله، وينفذ عليه جبرا عن طريق دعوة التنفيذ الجبري، ولهما كذلك الحق في الحبس والامتناع عن التنفيذ إلى حين تنفيذ الطرف المخل.

وبالإضافة إلى ذلك، فالبائع باعتباره دائنا للمشتري الحق في حماية ضمانه العام، حال خوفه من تضرره عن طريق رفع الدعوى الغير مباشرة أو دعوى عدم نفاذ تصرف المشتري، والدعوى الصورية.

ومن خلال ما سبق نصل إلى النتائج التالية:

1 – إن المشرع الجزائري قرر حماية كل من البائع والمشتري أثناء مرحلة التعاقد في نوعين اثنين، فيتمثل النوع الأول في الحماية التشريعية المتمثلة في مجموع الدعاوى التي أقرها القانون لحفظ حقوق ومصالح المتعاقدين، دعوى البطلان النسبي للعقد، ودعوى العبن الفاحش في العقار.

وأما النوع الثاني، فيتمثل في الحماية اتفاقية، لكون الاتفاق بين البائع والمشتري مصدر ايجادها تظهر في مختلف الصور الخاصة التي يتخذها عقد البيع، وتتمثل في دعوى العدول

عن البيع بالعربون، ودعوى العدول عن الوعد بالبيع بالتعاقد، وحيث حفظ التشريع للمتعاقدين ضمان قانوني العدول لتأكد من رضاهما التام عن البنود الواردة في العقد.

2 – إن أغلب القواعد القانونية التي نظمت أحكام ضمانات حماية المتعاقدين "البائع والمشتري"، قواعد مكملة يجوز الاتفاق على مخالفتها.

3 – إن المشرع اهتم بحفظ المصالح الاقتصادية لطرفي عقد البيع وحفظ لهما حقوقهما، أثناء تنفيذهما لاتفاقهما حيث اعتنى بتفاصيل هذه المرحلة المهمة من حياة العقد تحسبا لما قد يطرأ ويحول دون التنفيذ، إذا ما أخل البائع أو المشتري بالتزامهما العقدي لاستحالة التنفيذ العيني، لطرف الآخر بعد إعذار مدينه أن يطلب فسخ العقد وحل الرابطة العقدية ليتخلص من الالتزام الذي في عاتقه، وله أيضا الحق في التعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

4 – إن القانون في حالة الامتناع عن الوفاء من طرف أحد المتعاقدين، أو حالة التأخر عن الميعاد المتفق عليه، أقر للمتعاقد الآخر الحق في أن يطلب التنفيذ الجبري على أموال المدين ويستوفي حقه من ثمنها، بعد بيعها بالمزاد العلني، وله أيضا الامتناع المشروع عن الوفاء بالتزامه، وأن يحبس ما لديه عن المدين حتى يؤدي هذا الأخير بما عليه.

5 – إن المشرع الجزائري لكفل للبائع بصفته دائنا للمشتري بضمانات قانونية ليحمي بها الضمان العام لدينه، ومن أي خطر قد يهدده أو ينقص من قيمته قبل أن يستوفي البائع حقه منها، وله أن يطالب باسم المشتري ونيابة عنه بحقوق هذا الأخير لدى الغير، فمن مصلحة البائع أن تزداد الذمة المالية للمشتري عن طريق الدعوى غير المباشرة.

6 – إن البائع يمكنه أن يطعن في أي تصرف قانوني يقوم به المشتري من شأنه أن ينقص من مقدار أمواله بواسطة الدعوى البوليصة، وفي حال كان هذا التصرف صوريا يبقى من خلاله المشتري منع البائع من ضمانه العام، كان للبائع أن يطعن فيه أيضا من خلال استعمال الدعوى الصورية.

7 – إن الأساس الذي ترتكز عليه الحماية في ظل نصوص القانون المدني الجزائري هو مبدأ سلطان الإدارة، حيث تتكافئ الفرص، ويتساوي الطرفان في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

8 – إن المشرع الجزائري سار في هذا المجال الكثير، ومجهوداته المبذولة إلا أنها لازالت غير كافية لتأمين العلاقة العقدية بين البائع والمشتري، بل أصبحت عاجزة أمام النسق السريع الذي يمر به عقد البيع في ظل التطورات الاقتصادية الكبيرة، فقد اتسع نطاقه كثيرا سواء من حيث طبيعة محله أو من حيث أطرافه، أو من حيث زمان ومكان انعقاده الأمر الذي يزيد من عدم التوزان بين البائع والمشتري.

9 – إن المشرع الجزائري حاول من خلال هذه الآليات القانونية توفير أكبر قدر من الحماية للبائع والمشتري، وحثهما على التعاقد بأريحية وثقة بأن مصالحهما مصونة، فإضافة لما سبق لهما أن يتفقا على زيادة الضمان أو إنقاصه أو حتى الإعفاء منه إعمالا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

10 – إن المشرع فكرة الطرف الضعيف في العقد في القواعد العامة، وطبقها على المشتري باعتباره الجهة الأقل خبرة وحنكة، فاهتم بأن يأمن له الانتفاع بمبيعه على أكمل وجه، وجعل هذا الضمان إلتزام مستقل في ذمة البائع، إضافة للالتزامات الأصلية حيث يلتزم بضمان خلو المبيع من العيوب الخفية وأن لا يتعرض هو أو الغير، ويمنع المشتري من الانتفاع الهادئ بالمبيع.

تم بحمد الله

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

1-المراجع باللغة العربية

أ. النصوص القانونية

1. الأمر 58/75، المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق لـ26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصدر بتاريخ 1995/09/30 المعدل والمتمم بالأمر 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجردية الرسمية العدد 44.

2. القانون رقم 08/09، الصادر بتاريخ 18 صفر 1429هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 الصادر بتاريخ 17 ربيع الثاني 1429هـ الموافق لـ23 أفريل 2008.

ب. الكتب:

- **الكتب العامة:**

- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2007.
- اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، القسم الاول، مصادر الالتزام، طبعة 01، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2013.
- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، -الواقعة القانونية-، الطبعة 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 265.
- العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، (وفق آخر تعديلات التشريعية ومدعم بأحدث الاجتهادات المحكمة العليا)، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

- دربال عبد الرزاق، الوجيز في الأحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- محمد صبري سعدي، النظرية العامة الالتزامات مصادر الالتزام، دار الكتب الحديث المتحدة، قسنطينة، 2003.
- سلطان أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، دار الثقافة، عمان، 2021.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- أحمد عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام ثابت، أثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة 2، بيروت، لبنان، 2009.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة 02 الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998.
- حورية زاهية سي يوسف، آثار الالتزام في ضوء القانون المدني الجزائري، بيت الافكار، الجزائر، 2021.
- العدوي جلال علي، أصول أحكام الالتزام: وإنبات، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1996.
- سليمان علي علي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة 8، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008.
- الفار عبد القادر، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة 05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017.

- الكسواني عامر محمود، أحكام الالتزام: آثار الحق في القانون المدني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.
- محمد حسام محمود لطفي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الطبعة 2، القاهرة، 2002.
- محمد حسن قاسم، العقود المسماة، البيع، التأمين، الضمان، الايجار، دراسة مقارنة، منشورات الحلابي الحقوقية، لبنان، 2001.
- محمد حسين منصور، النظرية العام للإلتزامات –أحكام الالتزام–، دار الجامعة الجديدة، للنشر، الاسكندرية، مصر، 2006.
- محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني الجزائري في الالتزامات: احكام الالتزام، المجلد 4، المنشورات الحقوقية، مصر، ص 1992.
- **الكتب المتخصصة:**

1. اسماعيل عبد النبي شاهين، احكام بيع ملك الغير في الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2005.
2. عبد الرحمان بربارة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، وفقا للتشريع الجزائري لا سيما قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 08–09، الطبعة 01، دار البغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
3. عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري واشكالاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
4. سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، شرح احكام عقد البيع على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاة وبصفة خاصة قضاء محكمة النقض المصرية، الطبعة 01، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، 2009.

5. محمد حسنين، عقد البيع في القانون الجزائري، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2006.
6. سرايش زكريا، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون المدني الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010.
7. السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
8. السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في القانون المدني الجديد، المجلد الرابع، عقود التي تقع على الملكية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، ليروت، لبنان، 1998.
9. السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في القانون المدني الجديد، المجلد الرابع، عقود التي تقع على الملكية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، ليروت، لبنان، 2000.
10. حورية سي يوسف زاهية، الوجيز في عقد البيع، دار الامل لصناعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
11. عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد، في ضوء القضاء والفقه، الطبعة 03، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر.
12. الشهاوي قدري عبد الفتاح، نظرية الحبس ودعوى الاعسار المدني كوسيلة من وسائل الضمان لدائنين في التشريع المصري والمقارن، منشاة المعارف، 2002.
13. فواز يوسف الجبوري، الصورية في التعاقد في ضوء العلاقات التعاقدية، الطبعة 2، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2019.
14. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، طبعة 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

15. محمد سعد ماهر، دعاوي حماية الضمان العام للدائنين، بدون دار النشر وبلد النشر، 1996.

16. نبيل ابراهيم سعد، الضمانات غير المسماة في القانون الخاص وقانون الالتزامات وقانون الأموال، دراسة مقارنة، طبعة2، نشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000.

17. نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، الطبعة 4، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2010.

18. الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، المجلد الثامن، –عقد البيع 01–، دار المنشورات الحقوقية مكتبة صادر، لبنان، 1995.

ج. الرسائل الجامعية:

- **أطروحات الدكتوراه**

19. شارف بن يحي، التعاقد بالعربون في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، دراسة مقارنة، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 02، محمد بن أحمد، وهران، الجزائر، 2017–2018.

20. عدنان بوزيد، أحكام الوعد بالبيع العقاري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، للطور الثالث في الحقوق، تخصص القانون المدني الجزائري المعمق، نظرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2019.

21. عمار زنون، تطور نظام التعويض في المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021–2022.

22. يوسف لوني، الحماية الاجرائية للدائن المتعاقد في التنفيذ العيني، اطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018–2019.

- **رسائل الماجستير**

23. جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، 2009.
24. ريمة برمضان، المركز القانونية المتميزة ومبدأ المساواة بين الدائنين، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2044.
25. لزرق بن عودة، وسائل حماية الضمان العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة وهران، 2014.
26. صابرينة بيطار، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون خاص أساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، 2015.
27. نورة جبارة، الدعوى الغير مباشرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، الجزائر، 2000.

- **مذكرات الماستر**

28. جوهري سعيدة ، سلطة القاضي في فسخ العقد، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013/2012.
29. ربيع سميحة، التزام البائع بالتسليم في القانون المجني الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، قسم قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2015-2016.

30. سعوف رانيا، نايت علي كاهنة، بيع العقار الخاص في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، في القانون، فرع قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معرمي، تيزي وزو، الجزائر، 2015-2016.

د. المقالات العلمية

31. عمر بن سعيد، حجز للمدين لدى الغير في قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائرية المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 09، العدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2014.

32. شارف بن يحي، دلالة العربون وأثرها على مصير التعاقد في القانون المدني الجزائري، على ضوء الاجتهادات والاحكام القضائية، مجلة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، جامعة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، المجلد 34، العدد 02، قسنطينة الجزائر، 2020.

33. بوكرازة أحمد، الابطال والفسخ بين النظامين في القانون المدني الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة الاخوة منتوري، المجلد 32، العدد 03، قسنطينة الجزائر، 2021.

34. حازم عبد الكريم خلف، العربون وضماناته في بيع والشراء، مجلة الجامعة العراقية، مركز البحوث والدراسات الاسلامية الجامعة العراقية، العدد 54، الجزء 02، العراق 32022.

35. خثير مسعود ، اجراءات توقيع الحجز التنفيذي على العقار في التشريع الجزائري، مجلة الاستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 08، جامعة محمد بوضياف، مسيلة الجزائر، 2017.

36. بوضياف عبد المالك، وليد ضيف، حكم تصرفات ناقص الاهلية في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، مخبر الحقوق والحريات، جامعة كمحمد خيضر، المجلد 18، العدد 01، بسكرة، الجزائر، 2023.

37. ساعد العقون، الدعاوى القضائية الخاضعة لشهر، مجلة ابحاث جامعة زيان العاشور، المجلد 01، العدد 06، الجلفة الجزائر، 2021.

38. عماري ابراهيم ، البيع باشتراط البراءة من العيب في الفقه الاسلامي وتطبيقاته المعاصرة، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 02، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2009.

39. كاظم خولة محمد، سهير حسن هادي، تبعة هلاك المبيع قبل التسليم، مجلة جامعة بابل الانسانية، جامعة بابل، المجلد 26، العدد 06، العراق، 2018.

40. مطالبي بسمة ، أمينة شوادر، أحكام بيع ملك الغير، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المجلد 05، العدد 02، المسيلة الجزائر، 2020.

41. ناصر رانيا ، التقدير القضائي للتعويض، مجلة ابحاث، مختبر اللسانيات وتحليل الخطاب، جامعة وهران 1، أحمد بن بلة، العدد 03، وهران، الجزائر، 2016.

42. تومي هجيرة ، سامية بويزيري، نظرية البطلان النسبي في القانون المدني الجزائري، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجي، المجلد 5، العدد 1، الاغواط الجزائر، 2021.

43. بوكرازة أحمد، الابطال والفسخ بين النظامين في القانون المدني الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة الاخوة منتوري، المجلد 32، العدد 03، قسنطينة الجزائر، 2021.

هـ. الاجتهاد القضائي

44. القرار رقم 852/223، المؤرخ في 24 أفريل 2000، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 2001، ص 138.

45. القرار 260/154 المؤرخ في 12 أفريل 1996 ، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1996، ص 96.

و. المواقع الإلكترونية:

46. موقع الجزائرية للقانون والحقوق، الموقع الالكتروني: http://www.alggerie droit.fb.dz تاريخ الاطلاع 27 أفريل 2024، زمن الاطلاع 12:30 سا.

ز. الكتب باللغة الأجنبية:

47.Collart dutilleul et Delebecque, Contrats civils et commerciaux, 8éme, édition DALLOZ Paris,p 139

ح. مقالات باللغة الأجنبية:

48. Fatttma Berrig, Les Règles De La Responsabilité Contractuelle Selon Le Code Civile Algérien, Revue Académic D'étude Sociale Et Humains, Section Sciences Economiques Et Droits, Université Hassiba Ben Bouali, Vol 12, N° 01, Chelf, L'Algérie, 2020.

الفهرس

الفهرس

مقدمـة 1

الفصل الأول: الدعاوى المتعلقة بمرحلة التعاقد

المبحث الأول: الحماية التشريعية لأطراف عقد البيع..... 9

المطلب الأول: دعـوى البطلان النسبي..... 9

الفرع الأول: حـالات رفع دعـوى البطلان النسبي 10

الفرع الثاني: أثــار البطلان النسبي..... 16

المطلب الثاني: دعــوى الغبن الفـاحش..... 19

الفرع الأول: شـروط رفع دعـوى الغبن..... 19

الفرع الثاني: آثـــار الغبن..... 22

المبحث الثاني: الحمـاية الاتفاقية لأطراف عقد البيع..... 25

المطلب الأول: دعوى العدول في البيع بالعربون..... 25

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للعربون في القانون المدني الجزائري..... 26

الفرع الثاني: دلالــة العربون 27

الفرع الثالث: ضمانــات العربون..... 28

المطلب الثاني: دعـوى الـوعد بالبيع 29

الفرع الأول: شروط دعـوى الوعـد بالبيع 30

الفرع الثاني: آثـار دعوى الوعـد بالبيع 33

خلاصة الفصل الأول:..... 36

الفصل الثاني: الدعاوى المتعلقة بمرحلة تنفيذ عقد البيع

المبحث الأول: الحماية من اخلال أحد الاطراف بالتزامه التعاقدي..... 39

المطلب الأول: الحماية المقررة عند استحالة التنفيذ 39
الفرع الأول: دعـوى الفسخ.....40
الفرع الثاني: دعـــوى التعـويض.....47
المطلب الثاني: الحماية المقررة عن الامتناع عن التنفيذ.....54
الفرع الأول: دعـوى التنفيذ الجبري.....55
الفرع الثاني: حـــق الحبس.....57
المبحث الثاني: الضمانات المقررة للبائع بصفته دائنا للمشتري.....63
المطلب الأول: الدعـوى غير المباشرة.....63
الفرع الأول: شروط استعمال الدعوى غير المباشرة.....64
الفرع الثاني: آثـــار الـدعوى غير المبـاشرة.....67
المطلب الثاني: الدعوى البوليصة والدعوى الصورية.....68
الفرع الأول: شـروط دعـوى البوليصة وآثـارها 69
الفرع الثاني: الــدعوى الصورية وآثـارها 74
خلاصة الفصل الثاني: 77
قائمة المصادر والمراجع: 83
الفهرس.....92

ملخص:

تناولت الدراسة موضوع الحماية القانونية المكرسة لطرفي عقد البيع في القانون المدني الجزائري، والمتمثلة في جملة الدعاوى المدنية التي يكون موضوع محلها أثناء مرحلة التعاقد، اختلال صحة التراضي، أو العدول عن التعاقد.

أما في مرحلة إنفاذ أحكام عقد البيع، فالموضوع الذي تقوم عليه الدعاوي هو الإخلال بتنفيذ الالتزام العقدي، فإما الاستحالة في التنفيذ، فيكون لطرف المتضرر أن يرفع دعوى فسخ عقد البيع وله الحق في المطالبة بتعويض عما لحقه من ضرر، أو لامتناع البائع أو المشتري عن التنفيذ، وفي هذا الحال يجبر الطرف المخل على تنفيذ ما التزم به إذا كان ممكنا، أو تحجز أمواله وينفذ عليها بواسطة القوة العمومية عن طريق دعوى التنفيذ الجبري، وللدائن أيضا أن يحبس مال المدين عنده إلى حين أداء هذا الأخير ما عليه.

وكما للبائع باعتباره دائنا للمشتري أن يحمي ائتمانه بواسطة المحافظة على الضمان العام أي ذمته المالية من أي تصرف قانوني يتصرفه المشتري من شأنه أن يضعف هذا الضمان، باستعمال الدعوى غير المباشرة، الدعوى البوليصية والصورية.

الكلمات المفتاحية: الحماية القانونية، عقد البيع، البائع، المشتري، الضمان العام، الدعوى، استحالة التنفيذ.

SUMMARY:

The study dealt with the subject of legal protection for the parties to the contract of sale in the Algerian Civil Law, represented by a number of civil lawsuits, the subject of which is appropriate during the contracting phase, the violation of the validity of the consent, or the cancellation of the contract.

At the stage of enforcement of the provisions of the contract of sale, the subject matter on which the lawsuits are based is the breach of the performance of the contractual obligation, or the impossibility of execution, the aggrieved party may file a claim for termination of the contract of sale and has the right to claim compensation for the damage caused, or for the seller or buyer's failure to perform, in this case the breaching party is forced to perform what he has committed if possible, or his funds are seized and executed by public force through a compulsory enforcement action, and the creditor may also withhold the debtor's money until the latter performs what he owed.

The seller, as a creditor of the buyer, may also protect its credit by preserving the general security, i.e. its financial liability, from any legal action by the buyer that would weaken this security, using indirect, policy and sham litigation.

Keywords: legal protection, contract of sale, seller, buyer, general warranty, lawsuit, impossibility of execution.