

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:.....

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

## إجراءات وأثار عقد البيع

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: قانون خاص

الشعبة: حقوق

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالبة:

عباسة الطاهر

عزوز بن سلوى لطيفة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

وافي حاجة

الأستاذ

مشرفا مقرر

عباسة الطاهر

الأستاذ

مناقشا

حميدة نادية

الأستاذ

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم: 2023/06/19

## كلمة شكر

بداية الشكر لله عز وجل الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع  
كما أشكر الأستاذ المؤطر "عباسة الطاهر" والذي أشرف على البحث جعلها الله  
في ميزان حسناتهم لا ظل إلا ظله.  
والشكر موصول لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عبد الحميد بن  
باديس جامعة مستغانم من درسي ومن لم يدرسي  
وختاماً أشكر كل من ساهم معي وساعدني في إنجاز هذا العمل من بعيد أو  
قريب ولو بالكلمة الطيبة والدعم المعنوي

لطيفة

## الإهداء

أهدي ثمرة جهدي وتعبتي إلى :

الوالدين الكريمين أطال الله فيهما

الأخوة والأخوات أدامهم الله نعمة لا تزول

زملاء الدرب الدراسة أنار الله لهم الطريق

إلى كل طالب علم

لطيفة

يعد عقد البيع من العقود الشائعة في مختلف المجتمعات إلى انه لم يكن معروفا في البداية بل سبقته إلى الوجود المقايضة و هي مبادلة سلعة بسلعة أخرى ، حيث بموجبها يحصل الشخص على سلعة يرغب فيها مقابل سلعة يملكها و هو من أقدم العقود و أكثرها شيوعا ، حيث كان البيع في القانون الروماني يقوم على مبدأ الشكلية و عليه لم تكن الإرادة كافية وحدها لقيام العقد بل يجب إفرأها في قالب شكلي معين بحيث يتم ترتيب على هذه الشكلية انعقاد العقد و هذا يعني أن عقد البيع كان عقدا مجردا من السبب و يعتبر ملزما إذا استوفى الأشكال اللازمة لانعقاده.

و بمقتضى عقد البيع يصبح مالك المبيع بائعا و يكون بهذه الصفة ملزما بنقل ملكية المبيع و تسليمه و ضمانه من العيوب الخفيفة، و يصبح المتعاقد معه مشتريا و بهذه الصفة يلتزم بدفع الثمن، و بتغيير العقد من ذمة مالية للمتعاقدين حيث تنتقل ملكية المبيع من ذمة البائع إلى ذمة المشتري، وينتقل ثمن المبيع من ذمة المشتري إلى ذمة البائع.

و أيضا عقد البيع من العقود الرضائية حيث تكفي لانعقاده إرادة البائع مع إرادة المشتري، فالقانون لم يشترط لانعقاده أن تفرغ في شكل معين، وعلى وجه الخصوص بالنسبة للمنقولات، ومن ثم فهو من العقود التي تتعد بتراضي الطرفين البائع والمشتري .

وعقد البيع ناقل للملكية بحيث ينقل الملكية من البائع إلى المشتري مقابل ثمن نقدي، لكن هذه الخاصية لعقد البيع منحصرة في حالة ما كان محل عقد البيع منقولا وغير محدد بالذات، أما إذا كان محل البيع شيئا معينا بالنوع فقط فان دور عقد البيع يقتصر على إنشاء التزام في ذمة البائع ينقل ملكية، وبالتالي فان الملكية في هذه الحالة تترتب على عمل مادي هو الإفراز، وكذلك الأمر إذا كان عقد البيع عقارا من العقارات وأحد الحقوق العينية الأصلية، إن العقد لا ينقل الملكية وإنما يؤثر هذا الأثر لأن يتم اتخاذ إجراءات التسجيل و القيد، ومنه نطرح الإشكالية التالية: فيما تتمثل إجراءات عقد البيع واثاره؟

### 1. أهمية الموضوع:

تكمن أهمية موضوع البحث في أنها تسلط الضوء على عقد مهم من العقود، ذات خصوصية واضحة وأهمية بالغة، فعقد البيع يشغل اهتمام الكثير من المهتمين بالوسط التجاري، وبالتالي هذه الدراسة ضرورية التي يمكن خلالها إبراز مدى نجاعة المشرع الجزائري في إطار تنظيمه لعقد البيع من جميع النواحي .

ومن أهم ما يميز هذا الموضوع أي عقد البيع بصفة عامة كعقد من العقود الرضائية أنه يترتب التزامات على طرفي العقد أي البائع والمشتري، كما يترتب آثار على ذمة كل منهما.

### 2. أسباب اختيار الموضوع:

ومن أسباب اختيار الموضوع هناك أسباب موضوعية ألا وهي أن هذا الموضوع يعد فقيرا جدامن الناحية البحثية، ويحتاج بلا شك إلى بحث وإثراء، بعد أن أصبح حتمية علمية وأكاديمية لا مفر منها كون ان المشرع الجزائري قد خطى خطوة هامة من خلال تنظيمه لإجراءات عقد البيع وما ترتبه من اثار، وإضافة إلى ذلك لقد أثار عدة تساؤلات من طرف قانونيين ومهتمين في هذا المجال ما تعلق بالطبيعة القانونية للإجراءات البيع، وكذا موضوع الالتزامات التي يترتبها على كل من البائع والمشتري، كما أنه بجانب الأسباب الموضوعية هناك أسباب ذاتية، دوافع ذاتية تمثلت في رغبة وميول شخصي لدراسة الموضوع، وأنه كذلك موضوع يقع ضمن تخصصنا ومناسب له.

### 3. المنهج المتبع:

اتبعنا في موضوعنا بالمزج بين مجموعة من المناهج العملية، حيث اعتمدنا على المنهج الوصفي في الاطار المفاهيمي للدراسة، وكذا المنهج التحليلي من خلال عرض ما ورد في النصوص القانونية والنصوص التطبيقية التي لها علاقة بهذا الموضوع .

4. تقسيم البحث:

قمنا بتقسيم البحث وفق لخطة الثنائية إلى:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع

الفصل الثاني: انفاذ عقد البيع في التشريع الجزائري

الفصل الأول:  
الإطار المفاهيمي لعقد البيع

## تمهيد:

للبيع أهمية خاصة في تنظيم العلاقات المالية بين الإنسان و أخيه الإنسان و من معروف أن القيام البيوع و المعاملات أمر ضروري بين البشر إلا أن الإنسان المدني بطبعه لا يستطيع أن يعيش بمفرده يوفر لنفسه جميع ما يحتاجه و لذلك هو مضطر لأن يندمج هي مجتمعه و أن يتناول معهم السلع و المنافع ليأخذ ما يحتاجه من أموالهم و مكاسبهم الفائضة عن حاجاتهم مقابل أن يعطيهم ما يحتاجون إليه مما زاد على حاجته و لهذا يمكن القول بأن تنظيم البيوع ضروري لبقاء الإنسان و تطوره بذلك عنت الإدارة التشريعية الجزائرية لعقد البيع و جعلته في مقدمة العقود التي نظمتها العقود المسماة فخصت له الفصل الأول من الباب السابع من الكتاب الثاني المواد 351 الى 412 من التقنيين المدني

1.

<sup>1</sup>: المواد من 351 الى 412 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.



### المبحث الأول: مفهوم عقد البيع

نص المشرع على أحكام عقد البيع في الفصل الأول من الباب السابع "العقود المتعلقة بالملكية" من الكتاب الثاني "الالتزامات والعقود" من القانون المدني، نظرا لأهميته فقد احتل رأس قائمة العقود التي تتعلق بالملكية وهي في القانون المدني خمسة (05) عقد البيع، عقد الشركة، عقد القرض الاستهلاكي، عقد الصلح وعقد المقايضة.

### المطلب الأول: تعريف عقد البيع وخصائصه

تعرف المادة 351 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup> البيع بأنه: "عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي"، يتضح من هذا التعريف أن عقد البيع يتمثل في:

- أنه ملزم الجانبين أي أنه يرتب التزامات متقابلة في ذمة (البائع والمشتري)، فالبائع يلتزم بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر، والمشتري يلتزم بدفع الثمن
- أن عقد البيع هو عقد معاوضة، حيث أن البائع يحصل على مقابل لما ينقله الى المشتري
- هو عقد رضائي، إذ يكفي لانعقاده تطابق إرادة البائع مع إرادة المشتري دون اشتراط افراغه في شكل معين إذا تعلق الأمر بالمنقولات، أما بالنسبة للعقارات فقد اشترط المشرع الجزائري كتابة عقد بيع العقارات وتوثيقه وإلا كان باطلا بطلانا مطلقا.<sup>2</sup>

وهو عقد يرد على الأشياء وعلى الحقوق المالية الأخرى أي أنه لا يقتصر على حق الملكية وإنما يرد كذلك على سائر الحقوق المالية العينية، الشخصية، والذهنية، ومن ثم

<sup>1</sup>: المادة 351 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني (البيع المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، والدخل الدائم، الصلح)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2002، ص55.

يتضح أن يكون محله حقا شخصيا، كما في حوالة الحق التي تعتبر بيعا كلما توافرت فيها بقية مقوماته، قد يكون محله بالحقوق الذهنية كالملكية الصناعية والأدبية.<sup>1</sup>

وعقد البيع ينقل الملكية من البائع إلى المشتري في حالة ما إذا كان محله منقولاً معينا بالذات، أما إذا كان شيء معين بالنوع فإن دور عقد البيع يقتصر على إنشاء التزام في ذمة البائع بنقل الملكية، أما الملكية فتنترب على عمل مادي وهو الإفراز، كذلك الأمر إذا كان محل العقد عقارا أو إحدى الحقوق العينية الأصلية الواردة على العقار فإن العقد لا ينقل الملكية وإنما تنتقل بموجب الشهر.

من خلال هذه التعاريف يتضح لنا عدة خصائص لعقد البيع أهمها:<sup>2</sup>

### 1. عقد البيع رضائي:

حيث تكفي لانعقاده تطابق إرادة البائع مع إرادة المشتري، فالقانون لا يشترط لانعقاده أن يفرغ بشكل معين كقاعدة عامة.

لكن يشترط المشرع الشكلية كركن رابع إضافة إلى الأركان الكلاسيكية للعقد الرضائي (التراضي، المحل، السبب) بنص خاص، وهنا يتحول عقد البيع من عقد رضائي إلى عقد شكلي بقوة القانون فإذا تخلفت تلك الشكلية كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، كما هو الحال في البيوع المنصبة على العقارات.<sup>3</sup>

### 2. عقد البيع عقد ملزم للجانبين:

حيث يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من الطرفين، أهمها نقل الملكية بالنسبة للبائع، ودفع الثمن بالنسبة للمشتري.<sup>4</sup>

<sup>1</sup>: أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني (البيع المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، والدخل الدائم، الصلح)، المرجع السابق، ص56.

<sup>2</sup>: محمد يوسف الزغبى، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، عمان 2006، ص71.

<sup>3</sup>: المرجع نفسه، ص72.

<sup>4</sup>: مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة) الأعمال التجارية، التجار، المؤسسة التجارية الشركات التجارية، الملكية الصناعية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2006، ص139.

3. عقد البيع عقد معاوضة:

كل طرف في العقد سيأخذ مقابل لما سيمنحه للطرف الآخر.

4. عقد البيع عقد محدد:

حيث يعلم كل متعاقد حدود الصفقة ككل بعكس العقد غير المحدد أو عقد الغرر، إلا أن البيع يمكن أن يكون غير محدد إذا كان المقابل فيه مرتب لمدى الحياة.

5. عقد البيع من أعمال التصرف:

ذلك أن من يبيع يجب أن يكون مالكا له سلطة التصرف في ملكه بإخراجه كليا أو جزئيا من يدهفي مقابل ثمن نقدي، كما يمكن أن يكون البيع من أعمال الإدارة متى ثبت أن الشخص (البائع) ليس مالكا بل يدير أعمال غيره، عليه فهو عقد يستوجب أهلية التصرف<sup>1</sup>.

6. البيع ناقل للملكية أو ينشئ التزاما بنقلها:

لعل أهم خصائص عقد البيع أنه عقد ينقل الملكية من البائع إلى المشتري مقابل ثمن نقدي لكن هذه الميزة لعقد البيع منحصره في حالة ما يكون محل عقد البيع منقولاً محددًا بالذات، أما إذا كان محددًا بالنوع فإن دور عقد البيع يقتصر على انشاء التزام في ذمة البائع بنقل الملكية التي لا تنتقل إلا بالفرز، كذلك الحال إذا كان الشيء المبيع عقارا إذ أن الملكية لا تنتقل إلا بالشهر، وبالتالي فلا ينشأ عقد البيع إلا التزاما في ذمة البائع بنقلها. وإذا كان المبيع شيء مستقبلي فالملكية لا تنتقل إلا بوجود ذلك الشيء<sup>2</sup>.

7. عقد البيع يرد على الأشياء وعلى أي حق مالي:

يرد البيع عادة على الأشياء من منقولات وعقارات، كما يصح أن يرد على حق عيني أصلي كحق الملكية وكذا حق الانتفاع، كما يجوز أن ينصب على حق شخصي كحوالة الحق بمقابل، كما يجوز أن ينصب على حق ذهني كبيع حقوق المؤلف، وإن كان التصرف في مثل هذه الحقوق منظم بقوانينها الخاصة.

<sup>1</sup>: سعد نبيل إبراهيم النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية سنة 2004، ص212.

<sup>2</sup>: سعد نبيل إبراهيم النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص213.

أما بالنسبة للحقوق العينية بالتبعية متمثلة في الرهون، فهي لا تباع مستقلة عن الشيء المضمون به، كذلك حقوق الارتفاق تباع متصلة بال عقار الخادم<sup>1</sup>.

### 8. مقابل في عقد البيع نقدي:

هي الصفة الجوهرية التي تميز عقد البيع عن باقي التصرفات، ولا تهم العملة المستخدمة مادام يمكن صرفها، والشيء الوحيد الذي يستعاض به عن النقود هي الأوراق التجارية. أما الأسهم والسندات كأوراق مالية وكذا الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة ال يمكن أن تحل محل النقود في عقد البيع، الأحكام التي تستشف من تعريف عقد البيع في المادة 351.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: تمييز عقد البيع عن العقود المشابهة له

#### أولاً: تمييز عقد البيع عن الهبة

الهبة هي عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في ماله دون عوض، أي أن الهبة تقوم على نية التبرع، أما البيع فيلزم توافر المقابل النقدي، لذا قد يقوم التشابه بين البيع والهبة إذا كانت الهبة تتضمن إلزام الموهوب له بتكليف يتمثل في دفع مبلغ من النقود للمتبرع أو لشخص غير المتبرع، هنا العبرة بقصد المتعاقد ناقل الملكية، فإذا كان يقصد التبرع كان عقد هبة، أما إذا كان قصده هو المبادلة كان العقد بيعاً إذا كان التكليف قيمة نقدية تعادل حق الملكية الذي ينقله الواهب للموهوب له، والقضاء الفرنسي يتجه لاعتباره بيعاً في حقيقته خاصة إذا كان التكليف لمصلحة الواهب، وتبقى نية التبرع من المسائل الواقعية التي يستقل قاضي الموضوع بتقديرها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص 214.

<sup>2</sup>: المادة 351 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: أحمد الرفاعي، القانون المدني (العقود المدنية ك البيع والإيجار)، جامعة بنها، مصر، 2008، ص 88.

### ثانيا: تمييز عقد البيع عن الوصية

الوصية هي تصرف بإرادة منفردة مضاف إلى ما بعد الموت وهي من أعمال التبرع بينما البيع يكون بمقابل مادي ويرتب أثره في الحياة، فإذا قام الأفراد بصياغة وصيتهم في صورة عقد بيع قام القاضي بالتعرف على حقيقة قصدتهما إذا ما كان بيعا أو وصية معتمدا في ذلك على عدة قرائن مثلا: بقاء المبيع في حوزة البائع، وانتقاعه به، التنازل عن الثمن، صدور تصرف في مرض الموت، اتفاق البائع والمشتري على أن تعود الملكية إذا توفي المشتري قبله.<sup>1</sup>

### ثالثا: تمييز المقايضة عن البيع

كل من البيع والمقايضة هي عملية مبادلة، غير أن البيع هو مبادلة حق ملكية بمقابل مادي، أما المقايضة فهي مبادلة حق ملكية بحق ملكية آخر، أي أن العبرة المقابل بالطبيعة ولو تمكنا من معرفة سعر المقابل وقت عرضه في الأسواق، مثلا: نقل الملكية منزل مقابل سبائك ذهبية هو مقايضة، فإذا كان المقابل جزءا منه نقود والجزء الآخر حق ملكية هنا العبرة بالجزء الغالب إذا كانت نقودا كان بيعا، أما إذا كان حق الملكية هو الغالب كان عقد مقايضة.<sup>2</sup>

### رابعا: تمييز عقد البيع عن القرض

يعتبر كل من البيع والقرض من العقود الواردة على الملكية مع الفارق في أن نقل الملكية الى المشتري في عقد البيع يكون بصفة نهائية، بينما المقترض ليس مالكا بصفة دائمة وإنما عليه التزام برد الشيء المقترض.

<sup>1</sup>: عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009، ص117.

<sup>2</sup>: عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار، المرجع السابق، ص118.

## خامسا: تمييز عقد البيع عن الوفاء بمقابل

الوفاء بمقابل هو إحدى طرق انقضاء الدين، وذلك بتقديم مقابل يعوض على الشيء المستحق للدائن طبقا للمادة 252 من القانون المدني<sup>1</sup>، وهنا يجب تطبيق أحكام عقد البيع استنادا للمادة 28 من القانون المدني<sup>2</sup>، ومع ذلك يختلف البيع عن الوفاء بمقابل في أن البيع قائم بذاته في حين أن الوفاء بمقابل يفترض وجود التزام في ذمة المدين ناقل الملكية.

## سادسا: تمييز عقد البيع عن الإيجار

بينما يرتب البيع نقل ملكية مال من ذمة البائع الى ذمة المشتري، فإن الإيجار يقتصر أثره على تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، لذلك فإن البيع هو عقد فوري أما الإيجار فهو عقد زمني، وفي هذا الإطار ظهر ما يسمى بالبيع الايجاري او عقد البيع بالايجار، حيث تم النص عليه لأول مرة بموجب المرسوم رقم 94-35 المؤرخ في 14 جانفي 1997 المحدد لكيفيات وشروط بيع السكنات بالايجار، لكن هذا المرسوم لم يكن دقيقا في معالجة البيع بالايجار لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أفريل 2001، والمعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-130 المؤرخ في 20 أفريل 2004 والمعدل أيضا بموجب المرسوم رقم 04-340 المؤرخ في 02 نوفمبر 2004.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المادة 252 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: المادة 28 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أفريل 2001، والمعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-130 المؤرخ في 20 أفريل 2004 والمعدل أيضا بموجب المرسوم رقم 04-340 المؤرخ في 02 نوفمبر 2004.

وقد تغيرت التسمية المقررة بموجب التعديل المقرر بالمرسوم رقم 03-130 الى المرسوم المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار.<sup>1</sup>

وقد عرف مرسوم البيع بالإيجار أنه: "صيغة تسمح بالحصول على سكن بعد إقرار شرائه بملكية ثابتة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب"، ويعرف الفقهاء البيع بالإيجار أنه: "عقد يتفق بمقتضاه البائع والمشتري على تأخير عقار لمدة معينة مقابل التزام الأخير بدفع أجرة دورية فإذا أوفى المستأجر بجميع الدفعات الإيجارية المستحقة عليه طوال مدة العقد وفي مواعيدها المحددة تنتقل اليه الملكية دون أن يكلف بدفع مبالغ أخرى عند نهاية العقد، أما إذا تخلف عن دفع الأقساط بفسخ العقد، ويكون على المستأجر إعادة محل العقد الى المؤجر"، وبالتالي فهو عقد ملزم لجانبين يرد على عقار، حيث تعتبر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105<sup>2</sup> بأن محل العقد هو بيع بالإيجار لشقة ذات استعمال سكني، وبما أنه كذلك فهو عقد شكلي يجب إخضاعه لشكل رسمي تحت طائلة البطلان حسب المادة 17 من نفس المرسوم التنفيذي<sup>3</sup>، وهو أيضا من العقود المركبة أي مزيج بين عمليتي الإيجار والبيع، حيث تنتقل الملكية من تاريخ تسديد آخر قسط دون أن يكون لها أثر رجعي حسب المادة 19 من نفس المرسوم التنفيذي.

### سابعا: تمييز عقد البيع عن المقاوله

<sup>1</sup>: بالمرسوم رقم 03-130

<sup>2</sup>: المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 29 محرم عام 1422 الموافق 23 أبريل سنة 2001 يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك.

<sup>3</sup>: المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 29 محرم عام 1422 الموافق 23 أبريل سنة 2001 يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك.

طبقاً للمادة 549 من القانون المدني<sup>1</sup> فإن المقابلة هي القيام بعمل معين لصالح رب العمل مقابل لقاء مادي، فإذا قام المقاول بتقديم المادة المستعملة في العمل لرب العمل، فالغالب فقها وقضاءاً في مثل هذه الفروض أن العقد هو عقد بيع لأشياء مستقبلية وليست مقابلة.

### المبحث الثاني: البنيان القانوني لعقد البيع

لا يختلف عقد البيع عن العقود الأخرى من حيث انعقادها فيجب لانعقاده توافر الأركان الثلاثة وهي التراخيص والمحل والسبب وجعل القانون شروط لهذه الأركان، بحيث إذا لم تتوافر تلك الشروط أختل الركن ولا ينعقد العقد مع وجود هذا الاختلال فإذا انعدم ركن من هذه الأركان فإن العقد لا يبرم أصلاً ويكون باطلاً بطلاناً مطلقاً فبمجرد توافر هذه الأركان مجتمعة فإن عقد البيع يعتبر صحيحاً ومرتباً لأثاره القانونية.

### المطلب الأول: الأركان العامة لعقد البيع

#### أولاً: التراضي

يعد عقد البيع من العقود الرضائية وتقضي القواعد العامة بأن " يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفا التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرر القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد " المادة 59 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup> ولركن الرضا حكم خاص إذا يجب توافر التمييز لدى العاقدين وتقابل الإيجاب والقبول مع تطابقهما وشرطين لصحته وهما: استكمال كل من العاقدين.....الأداء وهي 19 سنة كاملة ولم يتوافر أحد الشرطين

<sup>1</sup>: المادة 549 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: المادة 59 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.



الأول والثاني فلا ينعقد العقد ويكون باطلا بطلانا مطلقا أما تتوافر أحد الشرطين الاخرين فإن العقد يكون باطلا بطلانا نسبيا أو قابلا للإبطال بالنسبة للعاقد وحده .

والبطلان النسبي يحكم به القاضي بناء على طلب العاقد الذي يقرر البطلان لمصلحة ولهذا العاقد أن يتنازل عن طلب البطلان ويجبر العقد وطالما أنه لم يحكم بإبطال العقد الباطل بطلانا نسبيا فالعقد قائم ومنتج لأثاره.<sup>1</sup>

### 1. وجود التراضي:

لكي يوجد التراضي في عقد البيع يجب أولا أن يكون صادرا عن إرادة مميزة أما اشتراط الثاني فهو مطابقة القبول للإيجاب مطابقة تامة وفي هذا الأمر يتم تطبيق القواعد العامة في نظرية العقد فإذا تخلف الشرط من هذين الشرطين فإنه لا يحق التراضي، وبالتالي يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا.<sup>2</sup>

### تطابق الإيجاب والقبول:

لا ينعقد عقد البيع إلا بتطابق إرادة البائع مع المشتري بكل الأشياء التي تدخل ضمن عناصر عقد البيع كطبيعة العقد المراد إبرامه وعلى الشيء المبوع والتمن.<sup>3</sup>

### 1 التراضي على طبيعة العقد:

فالإتفاق على طبيعة العقد من قبل المتعاقدين يعتبر أولى موضوعات أو عناصر أو عناصر عقد البيع الذي يجب أن تتطابق إدارة كل من البائع والمشتري عليه فينعقد عقد البيع إذا قال أحد المتعاقدين للآخر أنا أبيعك هذه السيارة فيجب عليه الطرف الآخر أنا أقبل شراء هذه السيارة ففي هذه الحالة تتوفر تطابق الإيجاب مع القبول لكن إذا قال أحد الأشخاص لآخر خذ هذه الدار وأعطني عشرة آلاف دينار جزائري قاصدا رهن بهذا المبلغ

<sup>1</sup>: نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الطبعة الحادية عشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2011، ص229.

<sup>2</sup>: نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص230.

<sup>3</sup>: نذير بن عمو، العقود الخاصة، البيع والمعاوضة، الطبعة الأولى المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع تونس، سنة 2008، ص65.

فقبل الآخر هذا الإيجاب معتقدا أن صاحب الدار ينقل إليه ملكيتها لا رهنها ففي هذه الحالة لا يستطيع القول بتوافر تطابق الإيجاب مع القبول.  
وإنما كان قصد الموجب شيء وقصد القابل شيء آخر أحدهما يقصد الرهن والآخر يقصد البيع ومن ثم لا يبرم عقد رهن ولا عقد بيع.<sup>1</sup>

## 2 التراضي على الشيء المبيع:

ويعتبر الاتفاق على شيء المبيع والذي يمثل محل عقد البيع أمرا واجب لانعقاده عقد البيع ويقع ذلك إذا اتجهت إدارة البائع والمشتري وجب تطابق إدارة المشتري والبائع على الاتفاق على هذا العقار دول غيره، وبالتالي إذا كان لأحد الأشخاص سيارتين واحد من نوع (فيات) و الآخر من نوع (بيجو) وارد أن يبيع سيارة (الفيات) فعرضها للبيع فإذا قبل أحد الأشخاص ذلك ولكن اتجهت إرادته لسيارة (البيجو) دون الفيات فلا ينعقد عقد البيع لا بالنسبة لسيارة (الفيات) لعدم توافر تطابق الإيجاب والقبول على هذه السيارة ولا ينعقد كذلك بالنسبة لسيارة (البيجو) أيضا وذلك لعدم توافر تطابق الإيجاب والقبول عليها.<sup>2</sup>

## التراضي عن الثمن:

ولا يكفي لانعقاد البيع الإنفاق على نوع العقد والشيء المبيع وإنما يجب أن يتفق كذلك المتعاقدين على الثمن للشيء المبيع وعلى مقداره وبالتالي إذا طلب البائع في الشيء المبيع عشرة الاف دينار جزائري فقبل المشتري شراء الشيء بتسعة الاف دينار جزائري فإن عقد البيع لا ينعقد لأن الإيجاب والقبول لم يتطابقا.

وخلاصة القول إنه يجب الإنفاق على المبيع والثمن وطبيعة العقد.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص66.

<sup>2</sup>: أمير فرج يوسف، العقود التي تقع على الملكية، عقد البيع والشركة، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، سنة 2007، ص91.

<sup>3</sup>: جعفر محمد جواد القضيبي، الوجيز في عقد البيع، المكتبة زين الحقوقية، والأدبية، بيروت، 2013، ص32.

يخضع إثبات عقد البيع للقواعد العامة وبالتالي ينتج اشتراط الكتابة في القانون الفرنسي في كل البيوع غير التجارية التي يتجاوز الثمن فيها خمسة الاف فرنكا أو ما يقابله بالأورو ومبلغ ألف دينار (1000دج) في القانون المدني الجزائري لكن مع مراعاة الحالات العادية لوجود بدء في الإثبات بالكتابة وكذا الاستحالة لا يشترط الكتابة في بعض الأوساط مثل العادات المتداولة في سباقات الخيل.<sup>1</sup>

و يجب على من يقع عليه عبئ الإثبات أي الذي يقول بوجود العقد كالبائع للحصول على دفع الثمن أو المشتري للحصول على تسليم المبيع إقامته الحجة على وجود كل عناصر البيع ويشمل ذلك عبئ إثبات الثمن المتفق عليه و بخصوص المادة 333 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup> المتعلقة بإثبات التصرف القانوني الذي تتجاوز قيمته ألف دينار (1000دج) بالكتابة فقط ذهبته المحكمة العليا الى كون ذلك النص من النظام العام خاصة و أن نص المادة جاء أمرا وليس مكملا لإدارة الطرفين مادام أنه يسمح لهما بالاتفاق على مخالفته وتبعاً لذلك جاء قرار للغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا المؤرخ في 07 يوليو 1992 ما يلي "حيث أنه بالرجوع إلى القرار المعاد يتبين أن القضاة أسسوا حكمهم على أن الإنذار قرينة قاطعة على صحة وجود دين وبالإضافة اعتراف بوجود الدين".<sup>3</sup>

وحيث بالرجوع إلى القرار نفسه ذكر الطاعن القرض المرسوم ولم يذكر أنه سدد القرض في شكل تزويد بل كان هذا الأخير يدفع له 400دج عن كل شاحنة من المشروبات ولكن لم يعترف الطاعن أبدا بالقرض المرسوم وحيث أن الإنذار الموجه من طرف المحامي الدائن المرسوم لا يكفي لإثبات الدين و أن عدم الرد على إنذار الدفع لا يعني أم المرسل اليه معترف بأنه مدين وأنه لا يمكن لأحد أن يحرر سنداً لنفسه وكان على القضاة أن يحققوا

<sup>1</sup>: جعفر محمد جواد القضيلى، الوجيز في عقد البيع، المرجع السابق، ص33.

<sup>2</sup>: المادة 333 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: فتحي عبد الرحيم عبد الله، الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، منشأة توزيع المعارف، الإسكندرية، 2006، ص158.

من وجود الالتزام المرسوم بصفة قانونية وأن يطبقوا المواد 333 وما بعدها من القانون المدني الجزائري وعندما حكموا كما جاء قرارهم فإذن قضاة المجلس خرقوا القانون وعرضو حكمهم للنقض.<sup>1</sup>

بعد وجود التراضي بالشروط السابقة فإنه يشترط أيضا أن يكون التراضي صحيحا ولكي يكون كذلك يجب توفر شرطين:<sup>2</sup>

يجب أن تكون إرادتا المتعاقدين خالية من عيوب الرضا والمتمثلة والغلط والإكراه والتدليس والاستغلال إذا أن وجود عيب من هذه العيوب في إدارته أحد المتعاقدين يجعل العقد قابلا للإبطال لمصلحة المتعاقد المعينة إرادته.

فالحديث عن صحة التراضي سنقسمه إلى قسمين القسم الأول نخصص لدراسة أهلية المتعاقدين والقسم الثاني ندرس فيه عيوب الرضا في عقد البيع.

**القسم الأول: أهلية المتعاقدين:** يجب حتى ينعقد البيع صحيحا أن يكون كل من البائع والمشتري أهلا للبيع والشراء والمقصود بذلك أهلية الأداء وهي القدرة على التعبير عن الإدارة تغييرا منتجا لأثاره القانونية في ذمة الشخص الصادر عن التعبير والأهلية بهذا المعنى منناها التمييز وهي تختلف عن الولاية على المال وهي صلاحية للتصرف في مال الغير.<sup>3</sup>

والأهلية منناها التمييز وهي توجد أو تنقص أو تتقدم بحسب ما إذا كان التمييز كاملا أو ناقصا أو منعدما والأصل أن التمييز مرتبط بالسن وتعني أهلية الأداء صلاحية الشخص المباشر التصرفات القانونية على وجه الذي يعتد به القانون أيا كان نافعا به منناها التمييز

<sup>1</sup>: فتحي عبد الرحيم عبد الله، الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 159.

<sup>2</sup>: محمد حسن القاسم، عقد البيع دراسة مقارنة في القانون اللبناني والمصري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1999، ص 144.

<sup>3</sup>: المرجع نفسه، ص 145.

أي أن الشخص لابد وأن يتبين تصرفه وما إذا كان نافعا به أم ضار وهي تختلف من هذا الجانب عن أهلية الوجوب التي ترتبط بالتمييز.

وأهلية الأداء تختلف من تصرف الاخر فهناك التصرفات النافعة نفعا محضا كقبول الهبة والتصرفات الضارة ضررا محصنا كالنزول عن الدين والتصرفات الدائرة بين النفع والضرر فيحقق فيها الربح والخسارة كالبيع والإيجار ففي هذا النوع من التصرفات يشترط التصرف وأهلية الإدارة.<sup>1</sup>

هذه الأنواع المتقدمة من التصرفات القانونية يستطيع إجرائها أي شخص بلغ سن الرشد أي 19 سنة وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه طبقا للمادة 40 من القانون المدني الجزائري.<sup>2</sup>

أما من انعدمت أهليته بسبب صغر سن (أقل من 13 سنة) وبسبب عوارض أهلية المعدمة كالجنون والعنة فإنه لا يستطيع أن يباشر أيا من هذه التصرفات.

وهذا ما نصت عليه المادة 42 من ق. م. ج.<sup>3</sup> ومباشرته لهذه التصرفات تقع باطلا مطلقا أما من كان ناقص الأهلية كالصبي المميز (أي بلغ 13 سنة ولم يبلغ 19 سنة أو كان سفيها أو ذا غفلة) (عوارض الأهلية المتصفة) فإنه طبقا لما جاء في المادة 43 ق. م. ج.<sup>4</sup> له أن يقوم بإجراء التصرفات النافعة نفعا محصا دون الضارة ضررا محصنا أما دائرة بين هذا وذلك فهي موقوفة على إجازة الوالي أو الوصي أو أن يجيزها ناقصا الأهلية نفسه بعد اكتمال أهليته.

<sup>1</sup>: محمد حسن القاسم، عقد البيع دراسة مقارنة في القانون اللبناني والمصري، المرجع السابق، ص146.

<sup>2</sup>: المادة 40 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 42 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 43 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

**القسم الثاني:** عيوب الرضا في عقد البيع: يجب لكي يكون الرضاء صحيحا أن يكون خاليا من العيوب وأن يكون صادرا عن ذي أهلية وإلا كان العقد قابلا للإبطال.

**الغلط:** هو وهم يقوم في ذهن يجعل المتعاقد يتصور المبيع على غير حقيقته والغلط فيه المتعاقد حال تكوين إدارته فهو عين يصيب الإدارة فيتوهم أمرا على غير حقيقة فعند أن تتطابق إدارته إلى إبرام العقد فمن يشتري تحفة على أنها أثرية ثم يتبين أنها عادية يتعاقد وقد عاب الغلط إدارته، فالغلط يقع في صفة جوهرية في المبيع دفعت المشتري إلى التعاقد لأن هذه محل اعتبار من جانب المشتري بغض النظر عن أنها تنتقل بالغرض الذي أعد له الشيء أم لم تتصل، فالمعيار في الغلط معيار شخصي أو ذاتي أي يكفي أن تكون الصفة الجوهرية في المبيع دافعة للمشتري بالذات إلى التعاقد ويصرف النظر عن اتصالها بالغرض المعد له الشيء أو عدم اتصالها بذلك كما أن معيار بصدد الغلط أكثر تشددا إذا يلزم أن يكون الغلط جوهريا بمعنى أن يصل إلى حد من الجسامة بحيث يتمتع معه المشتري عن إبرام العقد ولو لم يقع في الغلط.<sup>1</sup>

**المبادئ العامة إبرام العقد الغلط:** لا محل هنا لبحث النظرية التقليدية في الغلط والانتقادات التي وجهت إليها لأن مكان ذلك كتب الالتزامات وسنقتصر على دراسة المبادئ العامة الأساسية للغلط وفقا للنظرية الحديثة.

تستبعد هذه النظرية من نطاق الغلط ما يسمى المانع أو الحائل وهو الغلط الذي يقع في ماهية العقد أو في ذاتية الشيء أو في سبب الالتزام لأن هذا الغلط يمنع من انعقاد العقد وتقتصر النظرية على الغلط المفسد للرضا لأن الغلط لا يتعلق بتكوين العقد بل هو يفترض أن العقد قد استوفى أركانه وأن التطابق بين الإدارتين قد تم ولكن إحدى هاتين الإدارتين عجزت عن تحقيق عرضها بسبب وهم قام في ذهن صاحبها حملة على اعتقاد غير الواقع

<sup>1</sup>: ادم وهيب نداوي، شرح القانون المدني، العقود المسماة البيع والايجار، الطبعة الأولى، دار الثقافة عمان، 2000، ص204.

بالنسبة إلى الدافع الرئيسي الذي حفزه على التعاقد، أما إذا لم يتناول الغلط الدافع الرئيسي التقنين الجديد يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامه بحيث يتمتع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط.<sup>1</sup>

**التدليس:** هو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالاتجاه إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد ويقرب التدليس من الغلط فإذا كان الأخير وهما تلقائيا فإن التدليس وهم بفعل شخص آخر ولذا يسمى التغليف أي الإيقاع في الغلط ومثال التدليس أن يقدم شخص لآخر شهادة كاذبة توهم بمثابة منزل بكثرة إيراده ويصل ذلك إلى حملة على شريانه فالتدليس يؤدي إلى الإيقاع المتعاقد في الغلط ولذا فهو يعين الرضا.

وقد نص المشرع الجزائري على أحكام التدليس في المادتين 78/68 ق. م. ج.<sup>2</sup>

**شروط التدليس:** أن يكون التدليس هو الدافع إلى التعاقد حتى يشوب الرضا وتقضي المادة 86<sup>3</sup>/1 بقولها " يجوز إبطال العقد التدليس إذا كانت الحيل التي تلجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من جسامه، بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد فإذا ثبت أن التدليس لم يكن الدافع للتعاقد بأن لم تبلغ الحيل المستعملة فيه من الجسامه إلى حد تضليل المتعاقد أو وصلت إلى ذلك الحد ولذلك الطرف المضلل كان ليرضى العقد وبنفس الشروط حتى ولو لم يضل فلا يكون هنا للتدليس أثر على صحة العقد يلتزم أن تكون الطرق الاحتيالية صادرة من المتعاقد أو نائبة أو أن يكون على الأقل عالما بها أو كان من المفروض حتما أن يكون كذلك فتقضي المادة 87 قانون مدني جزائري على أنه " إذا صدر

<sup>1</sup>: ادم وهيب النداوي، شرح القانون المدني، العقود المسماة البيع والايجار، المرجع السابق، ص205.

<sup>2</sup>: المادة 78/68 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 1/86 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا التدليس".<sup>1</sup>

### الإكراه:

هو إجبار شخص يغير حق على أن يعمل عملاً دون رضاه ويكون مادياً أو معنوياً ويشترط في الإكراه لكي يكون عيباً من عيوب الرضا شرطان الأول إجبار شخص يغير حق على أن يعمل عملاً دون رضاه.

**الثاني:** أن يكون المكره قادر على إيقاع ما هدد به وأن يغلب على ظن المكره وقوع الإكراه عاجلاً إن لم يفعل ما أكره عليه.

وإذا تم إبرام عقد البيع نتيجة الإكراه فإن هذا العقد لا يكون نافذاً في حق من وقع عليه الإكراه وينفذ هذا العقد إلا بإجازته (صراحة أو دلالة) من المكره أو ورثة بعد زوال الإكراه.<sup>2</sup>

ومن الجدير بالذكر أن تسجيل عقد البيع متى كان شكلياً لا يمنع من فسخه بوجود الإكراه فمن باع سيارة و هو تحت تأثير الإكراه يستطيع فسخ هذا العقد ولو سجل في دائرة الترخيص المختصة حسب الأصول ويسري نفس الحكم على عقود البيع العقارية فإذا أبرم من وقع عليه الإكراه عقد بيع لعقار تمت فيه الأعمال التسوية وتم تسجيل هذا البيع تحت تأثير الإكراه جاز له فسخه بالرغم من حصوله أمام مأمور التسجيل ويتم تصحيح السجل بعد اكتساب القرار القضائي الخاص بالفسخ الدرجة القطعية ولقد أكدت محكمة التمييز الأردنية هذا المبدأ أي العديد من قراراتها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المادة 87 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: العايب سمير، حميطوش زكريا، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012، ص63.

<sup>3</sup>: العايب سمير، حميطوش زكريا، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، المرجع السابق، ص64.



### الاستغلال:

هو عيب من عيوب الإدارة وهو يقوم أساساً على انتهاز شخص لناحية من نواحي الضعف الإنساني التي يوجد فيها شخص آخر لكي يحصل من على مزايا لا تتعادل النية مع ما يعطيه في مقابلها ولكن هذا الاستغلال وما يحدث عنه من عدم تعادل تام ما بين ما يعطيه العاقد و ما يأخذ بمقتضى العقد قد يختلط بالعين باعتباره مجرد عدم التعادل بين ما يأخذ العاقد وبين ما يعطيه عند إبرام العقد لكن الاستغلال يعتبر في المقام الأول أمراً نفسها و أن عدم التعادل الناشئ عنه ليس إلا نتيجة استغلال الضعف النفسي لدى المتعاقد الآخر وعليه فإن الاستغلال هو انتهاز أحد المتعاقدين ما لدى المتعاقد الآخر من طيش بين وهوى جامع عند إبرام العقد، وذلك للحصول منه على مزايا دون مقابل أو على مزايا لا تتناسب النية مع ما يحصل عليه هذا المتعاقد وهذا ما نصت عليه المادة 90 ق. م. ج.<sup>1</sup>

عناصر الاستغلال كالاستغلال عنصرين هما عنصر مادي أو موضوعي وهو اختلال التعادل أو انعدامه وعنصر نفسي يتمثل في استغلال حالة الضعف النفسي الطيش البين أو الهوى الجامع لدى المتعاقد الآخر.<sup>2</sup>

### ثانياً: المحل

إن البيع عقد ملزم لجانبين وأهم التزامات البائع هي نقل ملكية المبيع، وأهم التزامات المشتري هي نقل ملكية الثمن، وعليه فإن محل البيع هو الملكية، إلا أننا هنا ننظر للشيء محل التزام وهو المبيع عادة والثمن في جانب المشتري.

### أولاً: المبيع

<sup>1</sup>: المادة 90 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: العايب سمير، حميطوش زكريا، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، المرجع السابق، ص64، ص65.

يشترط في المبيع ما يشترط في محل العقد وفقا للقواعد العامة، وحتى ينتقل حق الملكية يجب أن يتوفر في الشيء 3 شروط يترتب على تخلفها أو تخلف بعضها البطلان المطلق للعقد، هي:

### 1 - أن يكون موجودا أو محقق الوجود في المستقبل:

والعبرة بوجود الشيء بوقت إبرام العقد، فقد يكون الشيء موجودا قبل ذلك لكنه يهلك كليا أو جزئيا وقت العقد، وقد يكون المبيع شيئا محقق الوجود في المستقبل.<sup>1</sup>

### - هلاك المبيع وقت العقد:

إن مسألة هالك المبيع لا تطرح إلا إذا كان الشيء محل العقد قيما أي معينا بالذات، فإذا كان معينا بالنوع فلا مجال للحديث عن تبعة الهلاك لأن المثليات لا تهلك، إذ يحل بعضها محل بعض في الوفاء المادة 686 من القانون المدني<sup>2</sup>، الهالك إما أن يكون كليا أو جزئيا.

فإذا هلك الشيء المبيع كليا وقت إبرام العقد، فالعقد لا ينعقد لانعدام المحل، ولا يمكن للمشتري أن يطالب البائع بالتعويض إلا إذا كان الهالك معلوما لدى هذا الأخير، فإذا كان الهالك معلوما لدى المشتريون البائع واستطاع البائع اثبات ذلك فلا يحق للمشتري طلب التعويض وال استرداد الثمن إذا كان قد دفعه، أما إذا هلك المبيع جزئيا: فإذا كان الهالك جسيما، بحيث لو علمه المشتري لما أقدم على التعاقد، لا يجبر نفسه من الصفقة كلها، أما إذا كان المشتري على إبرام العقد وله الحق في استرداد ما دفعه من ثمن الهالك طفيفا يجوز

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص66.

<sup>2</sup>: المادة 686 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

أن ينعقد العقد وللمشتري حق المطالبة بإنقاص الثمن بما يناسب القدر الذي هلك من المبيع إن أراد إبرام العقد.

غير أن المشتري وإذا كان المبيع متكون من أشياء مختلفة وهلك بعضها دون الآخر لا يكون له هذا الخيار إلا إذا كان حسن النية، فال يجوز للمشتري طلب إقالته من العقد إلا إذا أثبت وجود اتفاق يقضي بارتباط الأشياء ببعضها واعتبارها غير قابلة للتجزئة.<sup>1</sup>

جدير بالذكر أن مسألة الهالك الجزئي لم يتطرق لها المشرع، لذا يبقى الأمر في حال المنازعة القضائية في يد القاضي، فله أعمال سلطته في تقدير فيما إذا كان تحديد مقدار الهالك الجزئي طفيفا أو جسيما من جهة، وفيما إذا كان للمشتري حق إقالته من العقد أو إنقاص الثمن من جهة أخرى.<sup>2</sup>

- إمكانية أن يكون المبيع غير موجود وقت العقد لكنه محقق الوجود في المستقبل:

نصت المادة 92 من القانون المدني<sup>3</sup> على أنه: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا"، يجب أن يرتبط وجود الشيء بافتراض تحققه لا على محض المجازفة، ولم يأخذ المشرع الجزائري بالمجازفة فيما أخذ بها المشرعين المصري والفرنسي.

وأبرز تطبيقه عصرية تؤكد جواز أن يكون المبيع شيء مستقبلي مادام محقق الوقوع هو البيع على التصاميم أي بيع عقار بناء على تصميم فقط دون وجوده الفعلي، وهو بيع منظم عبر احكام القانون 04/11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية الذي ألغى كل النصوص السابقة التي نظمت البيع على التصاميم أولها المرسوم التشريعي 03/93 لسنة 1993.

<sup>1</sup>: عبد المنعم البداري، الوجيز في عقد البيع، مطبعة الكيلاني للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1980 . ص 228.

<sup>2</sup>: مورييس نحلة، شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، الجزء الخامس، ص 55.

<sup>3</sup>: المادة 92 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

والعقد المنصب على الأشياء مستقبلية محققة الوقوع، فاستثناء لا يجوز التعامل في  
 شركة إنسان حي، الحكم الواضح في الفقرة 02 للمادة 92 من القانون المدني<sup>1</sup>.

## 2- أن يكون معينا أو قابلا للتعين:

يتم التمييز بين المبيع المعين بالذات (القيميات) والمعين بالنوع (المثليات):

### - تعيين المعين بالذات:

يتم تعيينه بتحديد صفاته الأساسية تحديدا ينفي الجهالة عنه، فإذا كان المبيع سيارة  
 يكون معينا إذا حدد نوعها وصنفها ولونها وسنة أول استعمال لها ورقمها التسلسلي في  
 الطراز وقوتها وعدد الأمكنة فيها. إذا كان منزلا يكون معينا إذ عين موقعه، مساحته، عدد  
 الغرف، عدد الطوابق.

### - تعيين المعين بالنوع:

إذا كان المبيع معينا بنوعه، فيتعين بنوعه ومقداره ودرجة جودته، والمقدار إما أن  
 يحدد بالوزن أو الكيل، بالعد أو بالقياس، فإذا كان قمحا نقول: نوعه: قمح، مقداره 100  
 قنطار، درجة جودته: جيد<sup>2</sup>.

ولا يشترط أن يكون الشيء المعين بالنوع قد اجتمع فيه تحديد النوع والمقدار  
 والصنف، فقد يكون معينا إذا وجد ما يدل على تعيين مقداره فقط كأن يطلب المشتري من  
 البائع عددا من البيض بعدد الأطفال الموجودين في الحضانة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>: المادة 1/92 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975  
 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: مورييس نحلة، شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص56.

<sup>3</sup>: عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة، البيع والإيجار، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2009،  
 ص147.

إن البيع وفقا للأحكام السابقة هو بيع بالتقدير يقابله بيع الجراف:

وبيع الجراف، هو بيع ما يكال أو يقاس أو يعد دون كيل أو عد أو قياس، أي جملة واحدة مقابل مبلغ من النقود كأن يقول البائع بعتك كل كمية السكر الموجودة في مخزني مقابل 50000 دج.<sup>1</sup>

العبرة في بيع الجراف هو عدم تقدير المبيع نفسه لا عدم تقدير الثمن، إذ يبقى جرافا ولو كان تحديد الثمن متوقف على تقدير المبيع، مثال: بعتك كل القمح الموجود في مخزني مقابل 5000 دج للقنطار، وهي الأحكام التي أقرها المشرع في المادة 362 فقرة 2 ق م<sup>2</sup>. وهناك من الفقهاء من قام بتمييز بيع التقدير عن بيع الجراف، من حيث انتقال الملكية وتبعية الهالك، وهو مجرد تزيد إذ لا فرق في كيفية انتقالها في البيعين إذ تنتقل الملكية في الجراف بنفس الطريقة التي تنتقل بها الملكية في الشيء المعين أي في بيع التقدير وفقا للمادة 362 ق م<sup>3</sup> على النحو الذي سيأتي بيانه في التزام البائع بنقل الملكية، وفيما يتعلق بتبعية الهالك فعلى البائع في البيعين ما لم يعذر المشتري بالتسلم كما سيتم بيانه في التزام البائع بالتسليم. ولعل الاختلاف الوحيد يكمن في حالة وجود زيادة أو نقصان في مقدار المبيع، فلا يطالب بها أي من المتعاقدين في بيع الجراف، أما البيع المقدر فتحكمها المادة 365 من القانون المدني<sup>4</sup>.

3- أن يكون المبيع مشروعاً:

<sup>1</sup>: نجيده علي، الوجيز في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2003، ص 171.

<sup>2</sup>: المادة 2/362 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 362 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 365 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

عادة شرط المشروعية مفاده عدم مخالفة المبيع للنظام والآداب العامين، أو تطبيق أحكام المادة 62 من القانون المدني<sup>1</sup> على أنه: "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محال للحقوق المالية.

الثمن في عقد البيع هو عبارة عن مبلغ نقدي يلتزم المشتري بدفعه للبائع مقابل نقل البائع ملكية المبيع إليه، ويشترط في الثمن أن يكون: نقدا، مقدرا أو قابلا للتقدير، جديا (حقيقيا):<sup>2</sup>

أ- أن يكون نقدا:

هذا ما ورد في المادة 351 من القانون المدني<sup>3</sup>، ولا يشترط أن يكون معجلا، بل يمكن أن يكون مؤجلا أو مقسطا، ولا يصح أن يكون الثمن أسهما أو سندات أي أوراقا مالية غير النقد، ويجوز أن تحل محل النقود الأوراق التجارية من شيك، سفتجة أو سند لأمر في الوفاء بالثمن، وهي نفس الأحكام التي سبق وأن تطرقنا لها في خصائص البيع بأن يكون المقابل فيه نقود.

ب- أن يكون مقدرا أو قابلا للتقدير:

الأصل في تقدير الثمن أن يتم بناء على اتفاق المتعاقدين معا، ولا يشترط فيه أن يكون مقدرا، بل يكفي أن يكون قابلا للتقدير متى اتفق الأطراف على ذلك، وقد يقتصر عقد البيع على مجرد بيان أسس تقديره التي بموجبها يكون الثمن بالتأكيد معلوما.

<sup>1</sup>: المادة 62 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: نجيده علي، الوجيز في عقد البيع، مرجع سبق ذكره، ص172.

<sup>3</sup>: المادة 651 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

- وفي كل الأحوال يجب أن يتم الاتفاق على كيفية تقدير الثمن، وإلا كان باطلا بطلانا مطلقا، غير أن هذه القاعدة -التحديد الاتفاقي للثمن- ترد عليها استثناءات هي:<sup>1</sup>
- نزع الملكية
  - حالة البيع بالمزاد العلني
  - البيوع بالتسعيرة الجبرية
  - البيع الذي يحدد ثمنه المنتج كوضع الثمن على علبة العصير أو مشروب أو حليب
  - **البيع في عقود الإذعان.**

أما بالنسبة لامكانية أن يكون الثمن قابلا للتقدير، فإن هذا يقودنا لتعريف الطالب بؤس تقديره، فإذا لم يكن الثمن مقدرا في العقد جاز أن يكون قابلا للتقدير، وهو المبدأ الذي نص عليه المشرع في المادة 356 فقرة 01<sup>2</sup>، وقد أوجد أساسا للتقدير هما سعر السوق والذي نظمه في المادة 356 فقرة 02<sup>3</sup> والسعر المتداول في التجارة أو الذي جرى عليه التعامل بينهما والذي بين أحكامه من خلال المادة 357 من القانون المدني.<sup>4</sup>

### ج- أن يكون الثمن جديا:

والمراد بهذا الشرط أن تتجه إرادة الطرفين إلى التزام المشتري بدفعه باعتباره مقابلا حقيقيا للمبيع، ولا يكون الثمن جديا إذا كان صوريا أو تافها، أما الثمن البخس فينعقد به العقد.

<sup>1</sup>: باسي كاتية، يونسي صبرينة، التزامات البائع والمشتري في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة بجاية، الجزائر، 2013، ص26.

<sup>2</sup>: المادة 1/356 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 2/356 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 357 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

والثمن الصوري هو الثمن المسمى شكال بين الأطراف لكن لا يلتزم به الأطراف لذلك لا ينعقد البيع متى ثبتت صورية الثمن، والثمن التافه هو الثمن الذي لا يتناسب أصلا مع قيمة المبيع<sup>1</sup>.

أما الثمن البخس فهو الثمن الذي يقل بكثير عن قيمة المبيع لكن دون أن يصل لحد اعتباره تافها، كما أنه ثمن حقيقي اتجهت إرادة البائع إلى قبوله كعوض عن المبيع، وإرادة المشتري إلى دفعه كمقابل لحصوله على المبيع، ومن أهم تطبيقاته الغبن في بيع العقار، وهو ما سيتم التطرق إليه فيما يلي<sup>2</sup>:

#### - الغبن في بيع العقار كتطبيق في الثمن البخس:

يجوز أن يكون الثمن بخسا مادام حقيقيا، أي اتجهت إرادة البائع إلى اعتباره مقابلا للمبيع إلزام المشتري بدفعه، إلا أن المشرع قد قرر منح حماية للبائع إذا ظهر أن الثمن كان بخسا لحد ن المبيع عقارا معين، حيث نصت المادة 358 من القانون المدني<sup>3</sup> على أنه: "إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل، ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد عن الخمس أن يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع". وجاء في المادة 359 من القانون المدني<sup>4</sup> ما يلي: "تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن إذا انقضت ثلاث سنوات من يوم انعقاد البيع. وبالنسبة لعديمي الأهلية فمن يوم انقطاع سبب العجز.

<sup>1</sup>: باسي كاتية، يونسى صبرينة، التزامات البائع والمشتري في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup>: محمدي سليمان، محاضرات في عقد البيع، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، 2003، ص 80.

<sup>3</sup>: المادة 358 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 359 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.



ولا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير الحسن النية، إذا كسب المبيع حقا عينيا على العقار المبيع. وتنص المادة 360 على ما يلي:<sup>1</sup>

"لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون."

من خلال هذه النصوص، فإن الحماية التي منحها المشرع للبائع لعقاره بثمن بخس، هي إمكانية رفع دعوى والمطالبة بتكملة الثمن، ويمكن استخراج شروط قبول دعوى الغبن من هذه النصوص، وهي:

1- أن يكون المبيع عقارا: والمقصود هنا هو العقار بطبيعته، ويستوي في ذلك أن يرد البيع على حق الملكية ذاته أو على حق عيني آخر على العقار، أما المنقولات، فلا يجوز فيها الطعن بالغبن ولو كانت منقولا بحسب المآل، كما أن العقارات بالتخصيص ليست محال لدعوى الغبن إلا إذا بيعت مع العقار بصورة متصلة، فيلحق الغبن البيعة كلها.<sup>2</sup>

2- ألا يكون البيع قد تم بالمزاد العلني: لأنه بيع من نوع خاص، متوقف على أعلى عطاء.  
3- أن يكون التصرف بيعا.

4- أن يكون صاحب العين المبيعة كامل الأهلية أو ناقصها: وهذا يستفاد من المادة 359 من القانون المدني. أما المشرع المصري فاشتراط أن يكون البائع غير كامل الأهلية لأنه يرى أن كامل الأهلية حر في أن يبيع ماله بأي ثمن شاء، فإذا باعه بثمن قليل لم يؤثر في سلامة البيع مقدار الغبن الذي ألحق به مهما كان الغبن فاحشا، مادام الثمن جديا قصد البائع أن يحصل عليه.

5- أن يزيد الغبن عن الخمس 5/1 من قيمة العقار: والمقصود بهذه النسبة أن يكون ثمن البيع أقل من قيمة العقار الحقيقية وقت البيع بأكثر من الخمس، أي بأقل من أربعة أخماس

<sup>1</sup>: المادة 360 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: محيي سليمان، محاضرات في عقد البيع، مرجع سبق ذكره، ص 81.

قيمتها الحقيقية، والعبارة في التقدير بوقت البيع لا بوقت رفع الدعوى، وفقا للفقرة 2 من المادة 358 من القانون المدني<sup>1</sup>.

دعوى الغبن لا تشهر لأنها تتعلق بحق شخصي، الصفة في رفع الدعوى تثبت للبائع دون المشتري، كما يجوز أن يرفعها خلفه العام، فالبائع هو المدعي في الخصام والمشتري هو المدعى عليه، يجب أن ترفع دعوى الغبن في أجل 3 سنوات من يوم انعقاد البيع، أما بالنسبة لناقص الأهلية فثلاث سنوات من يوم انقطاع هذا عجز.

ودعوى الغبن الفاحش هي دعوى تكملة الثمن، يتمحور موضوع هذه الدعوى هو المطالبة بحق شخصي وللبائع إذا نجح في دعواه أن ينفذ بهذا على جميع أموال المشتري بما فيه العقار المبيع ذاته، فالبائع صاحب حق امتياز على العقار بموجب المادة 999 من القانون المدني<sup>2</sup>.

يقوم القاضي بتقدير فيما إذا كان البائع قد وقع في غبن أو لا، وله أن يستعين بخبير في تقدير ثمن العقار، والعبارة بتقدير الغبن المادي في العقار بوقت البيع لا بوقت رفع الدعوى، ويقع على المدعي عبئ إثبات وقوعه في غبن بكافة طرق الإثبات.

ولا مجال للمطالبة بإبطال العقد كما هو معروف في القواعد العامة، فالغبن الوارد في المادة 358 يختلف عن الغبن الوارد في المادة 90 من القانون المدني<sup>3</sup>.

قد أكدت المحكمة العليا الفرق بين الغبنيين في قرارها رقم 249694 ، بتاريخ 20 جوان 2001 ، الذي جاء فيه ما يلي: " المستفاد من القرار المطعون فيه أن قضاة

<sup>1</sup>: المادة 2/358 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: المادة 999 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 90 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

الموضوع لما رفضوا دعوى الطاعنين الرامية إلى تكملة ثمن بيع العقار بعدم اثبات الغبن فإنهم يكونون قد وقعوا في خلط بين دعوى الغبن ودعوى الاستغلال، فدعوى الغبن تقوم على أساس مادي لا يكلف فيها البائع بإثبات أنه وقع في غلط أو كان ضحية غش، بل يثبت فقط توافر شروط الغبن لأنها ترجع في طبيعتها إلى فكرة التعادل بين المبيع والثمن، عكس دعوى الاستغلال القائمة على الأساس الشخصي.

وبقضائهم كما فعلوا فإن قضاة الموضوع يكونون قد شوهوا قرارهم بالخطأ في تطبيق القانون".

على أن المشرع قد خول البائع الذي لم ينجح في دعوى تكملة الثمن الحق في الفسخ: فيسترد المبيع من عند المشتري أي يعاد الحال إلى ما كان عليه قبل البيع، فإذا كان المشتري في الفترة ما بين البيع والمطالبة القضائية قد رتب للغير حقوقا عينية على العقار، وكان هذا الغير حسن النية، يسترد البائع العقار مثقال بحق الغير حسن النية، حسب المادة 359 فقرة 1<sup>02</sup>، مع إمكانية مطالبة المشتري الأول بالتعويض طبقا لقواعد الفسخ، أما إذا كان التصرف هو الملكية التامة فلا مجال للاسترداد إلا إذا ثبتت سوء نية المشتري.<sup>2</sup>

### ثالثا: السبب

لا يختلف السبب في البيع عن السبب في القواعد العامة لذا نحيل الطالب لما تمت دراسته في القواعد العامة، ويشترط في السبب شرط وحيد هو أن يكون مشروعاً.

<sup>1</sup>: المادة 2/359 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: عدنان سرحان، شرح أحكام العقود المسماة، عقد البيع، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2008، ص244.

قد عالج المشرع فكرة صورية السبب في المادة 98 من القانون المدني<sup>1</sup>، فعلى من يدعي صورية السبب اثبات ذلك، إذ يعتبر السبب المذكور في العقد حقيقياً إلى حين إثبات عكس ذلك.

يشترط في السبب شروط تتمثل فيما يلي:

**1. وجود السبب:** يتصرف هذا الشرط إلى السبب القصدي وهو الغاية التي يقصد الملتزم الحصول عليها وفي العقود الملزمة للجانبين يكون سبب التزام كل من العاقدين هو ارتقاب تنفيذ التزام العاقد الآخر وفي عقد البيع يكون سبب التزام البائع بنقل الملكية هو ارتقاب الحصول على الثمن من المشتري وسبب الالتزام المشتري يدفع الثمن هو ارتقاب الحصول على ملكية المبيع من البائع ولذلك فالالتزام كل من البائع و المشتري مرتبط بالأخر بحيث إذا اختلف التزام أحدهما عند الاتفاق فلا ينشأ التزام الآخر وبالتالي لا يوجد عقد بيع وإذا اختلف أحد الطرفين عن تنفيذ التزامه بعد انعقاد العقد كان للأخر أن يتمتع عن تنفيذ التزامه وهذا هو الدفع بعدم التنفيذ كما أن له أن يطلب الفسخ ليتخلص من العقد نهائياً وإذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً فإن الالتزام يقتضي وينقضي معه الالتزام المقابل ويفسخ العقد من تلقاء نفسه.<sup>2</sup>

بالنسبة لوجود السبب فإن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية التقليدية والتي تشترط لانعقاد العقد وجود الالتزام والسبب وفقاً لهذه النظرية هو اتفاقية القرنية التي يستهدفها المتعاقد من وراء التزامه وتطبيقاً لهذا يكون سبب التزام البائع بنقل الملكية هو التزام المشتري بدفع الثمن فإذا كان الثمن تافهاً فإن التزام البائع يكون بدون سبب ومن ثم فلا ينعقد البيع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المادة 98 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: آدم وهيب البنداوي، العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، بغداد، العراق، سنة 1999، ص59.

<sup>3</sup>: آدم وهيب البنداوي، العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، المرجع السابق، ص60.

كما يجب أن يكون صحيحا فإذا كان السبب موهوما أو صوريا فإنه غير صحيح فإذا تعهد وارث بوفاء دين على مورثه ثم اتضح أن هذا الدين قد انقضى بسبب من أسباب الانقضاء فهنا نجد صورة السبب الموهوم لأن المتعاقد وقع في غلط في وجود السبب ويبطل العقد ومن الأمثلة أيضا اتفاق الوارث مع الموصي به دفع مبلغ من النقود تنفيذا لوصية ثم يتضح أن الموصي قد رجع في وصيته فالعقد هنا يبطل لعدم صحة السبب.<sup>1</sup>

ينصرف هذا الشرط إلى السبب الدافع أي الباعث الذي دفع الملتزم إلى أن يرتب الالتزام في ذمته فإن كان للباعث للمتعاقدين معا باعثا غير مشروع كان العقد باطلا بطلانا مطلقا أما إن كان الباعث لأحد المتعاقدين غير مشروع فنفرق بين ما إذا كان الطرف الآخر يعلم بعدم مشروعيته الباعث لدى المتعاقد معه فإن العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا وبالعكس إذا الطرف الآخر يعلم بعدم مشروعية الباعث لدى المتعاقد معه فلا يكون العقد باطلا ويبرر هذا الحكم الحرص على استقرار التعامل فلا يبطل عقد البيع إذا كان المشتري دار لتخصيصها للدعاوي كان البيع لا يعلم بهذا الباعث وكل ما تقدم هو تطبيق للقواعد العامة في السبب على العقد أخذ المشرع الجزائري بالنظرية الحديثة بالنسبة لمشروعية السبب ومفهوم سبب العقد وفقا لهذه النظرية يتمثل في الدافع (الباعث) إلى التعارُف فتشترط أن يكون دافع المتعاقدين غير متعارض مع النظام العام و الآداب العامة فإذا كان الدافع مشتري العقار هو تخصيصه لممارسة الدعارة وكان دافع البائع هو استعمال الثمن في شراء المخدرات كان سبب العقد في هذه الحالة غير مشروع ومن ثم يكون العقد باطلا.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: الشكلية في عقد البيع

زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها أو

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص 61.

<sup>2</sup>: فايز احمد عبد الرحمان، عقد البيع، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، سنة 2006، ص 48.

عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد، كما يجب تحت طائلة البطلان، إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي، وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد، والمادة 324 مكرر<sup>1</sup> توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف والشهود عند الاقتضاء ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في آخر العقد.

وإذا كان بين الأطراف أو الشهود من لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع يبين الضابط العمومي في آخر العقد تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم ما لم يكن هناك مانع قاهر، وفضلا عن ذلك، إذا كان الضابط العمومي يجهل الاسم والحالة والسكن والأهلية المدنية للأطراف، يشهد على ذلك شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما استنادا المادة 324 مكرر<sup>2</sup>: يتلقى الضابط العمومي، تحت طائلة البطلان، العقود الرسمية، بحضور شاهدين طبقا المادة 324 مكرر<sup>3</sup>: يبين الضابط العمومي في العقود الناقلة أو المعلنة عن ملكية عقارية، طبيعة وحالات ومضمون وحدود العقارات وأسماء المالكين السابقين، وعند الإمكان صفة وتاريخ والتحويلات المتتالية .

والشكلية إفراغ العقد غي شكل معين يستلزمه القانون فهي ركن في التصرف القانوني أي ثبوت الإرادة بمقتضى القانون ومن دون الشكل التصرف باطل في العقود الشكلية، وهي خروج مباشر لمبدأ الوصائية وتتطلب شكل معين ك شروط أساسية لقيام العقد الشكلي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>: المادة 1/324 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: المادة 3/324 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 4/324 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: محيي سليمان، محاضرات في عقد البيع، مرجع سبق ذكره، ص 84.

الفصل الثاني: انفاذ عقد البيع في التشريع  
الجزائري

## تمهيد:

يحتل عقد البيع مكانة جد حساسة ومهمة فى أوساط المجتمع كون مجمل المعاملات التي يقوم بها الافراد داخل الافراد داخل المجتمع تتمحور فى غالبيتها حول عقد البيع وعلى هذا الأساس تدخل المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة ورجال الفقه لتسمية العقود الواردة عليها بيع النائب لنفسه بيع التركة البيع فى مرض الموت.

البيع هو أقدم العقود وأكثرها شيوعا وقد تفرع عن المقايضة عند ظهور النقد ومقياس مشترك للقيمة وكان البيع فى الأصل يتم نقد اسوة المقايضة لكن عندما ظهرت الحاجة إلى نقل ملكية البيع بثمن مؤجل كان لا بد من إنشاء عقدين المتعاقدين يرتب التزامات قابلة للتنفيذ فى وقت لاحق.

وهكذا نشأ عقد البيع الذي صنف ضمن العقود المسماة التي أولاها المشرع الجزائري وغيره أهمية كبيرة شيوعها، ولقد أوجب المشرع على البائع التزامات محددة اتجاه المشتري مثل نقل ملكية المبيع إليه وأن يضمن له سلامة المبيع خاصة إذا استحق المبيع للغير أي ثبتت ملكيته لغير البائع هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أن يضمن البائع للمشتري العيوب القديمة والجديدة أن وجدت فى المبيع



**المبحث الأول: التزامات البائع في عقد البيع في التشريع الجزائري**

إن معظم الالتزامات الناشئة عن عقد البيع تقع على عاتق البائع، فهو يلتزم بنقل الملكية إلى المشتري، ويلتزم بتسليم المبيع وبضمانه ضمان تعرض، واستحقاق من ناحية، وضمان عيوب خفية من ناحية أخرى، غير أن الالتزام الذي يحتل المرتبة الأولى من حيث الأهمية هو التزام بنقل ملكية.

**المطلب الأول: نقل الملكية وتسليم الشيء المبيع**

انتقال الحق من شخص إلى آخر إنما هو الأثر يربته القانون على وقائع معينة، ولذلك فإن التزام البائع بنقل الحق المبيع هو التزامه بأن يقوم بالأعمال التي يربتها عليها القانون نقل الحق إلى المشتري حيث نصت المادة 361 م ج<sup>1</sup> على أنه "يلتزم البائع أن يقوم بما هو الزم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا".

يختلف وقت انتقال الملكية في المنقول بحسب ما إذا كان معينا بالذات أم معينا

بالنوع.

**أولاً: المنقول المعين بالذات**

<sup>1</sup>: المادة 361 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

تنص المادة 165 ق م ج<sup>1</sup> على أن "الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينتقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم و ذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري « ويتضح من هذا النص انه يجب توافر الشروط لكي تنتقل ملكية المنقول أو الحق العيني محل البيع بمجرد العقد و هي:

1- أن يكون الشيء معيناً بالذات: حيث أن الحق العيني هو سلطة مباشرة على شيء لا يتصور إلا على الشيء معين بالذات، فلا يتصور أن يكتب المشتري حقاً عينياً على شيء معين بنوعه.<sup>2</sup>

ومن أمثلة عدم التعيين بالذات أن يتم البيع مع خيار التعيين، وفيه لكون التزام البائع تخييرياً يشمل محله أشياء متعددة إذا أدى واحداً منها، كأن يلتزم البائع بنقل ملكية المنقول معين بالذات، إلا أن محل الالتزام لا يتحدد في أي منهما إلا باستعمال المشتري للمنقول الذي وقع عليه الخيار من وقت التعاقد لا من وقت استعمال الخيار ما دام أن ذلك المنقول كان معيناً بالذات وقت التعاقد.<sup>3</sup>

2- أن يكون البائع صاحب حق المبيع: إذا الشرط بديهي حيث أن فاقد الشيء لا يعطيه لأنه إذا كان البائع غير مالك للمبيع يتدخل نقل الملكية إلى المشتري لن بيع ملك الغير لا يؤدي انتقال الملكية صحيحاً إذا أقره مالك الشيء أو أصبح البائع نفسه مالكا للشيء

<sup>1</sup>: المادة 165 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ فى 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع فى القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه، تخصص: قانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 22.

<sup>3</sup>: سي يوسف زاهية حورية، الواضح فى عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية، دار هومة للنشر والتوزيع، 176 ص 2000، الجزائر، ص 176.

الذي باعه ) عندما كان غير مالك ( ، لكن هناك استثناء وهو أن المشتري قد تنتقل إليه الملكية ، ولو كان بائعه غير مالك "إذا كان المشتري حسن النية"<sup>1</sup>.  
 وإن هذا الأخير يعتبر مالكا لا بموجب عقد البيع ذاته ولكنه مالكا لأثر رجعي لواقعة مركبة، يدخل هذا البيع في عناصرها وتسليمها بالسبب الصحيح وذلك بجانب الحيابة وحسن النية.

**3- أن لا يكون نقل الملكية معلقا على حدوث أمر معين بنص القانون أو الاتفاق :**  
 ومن أمثلة تعليق انتقال الملكية بنص القانون ، كما في حالة جعل الملكية في العقار ولو كان معيناً بالذات، لا تنتقل إلا بالتسجيل ( المادة 793 ق م ج<sup>2</sup> ) وفي حالة الاتفاق، كأن يتفق المتعاقدان على أن الملكية لا تنتقل إلى المشتري إلى التسليم أو عند وفائه بكامل الثمن إذا قاعدة انتقال الملكية أو الحق العيني بمجرد العقد ليست قاعدة آمرة بل يجوز الاتفاق على خالفها و قد نصت على ذلك المادة 363 / 1 ق م ج<sup>3</sup> المقابلة للمادة 430 ق م ج<sup>4</sup> على ما يلي : «إذا كان ثمن البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله و لو تم تسليم الشيء المبيع» .

وهناك شرط آخر في بعض المنقولات المعينة بالذات وهو وجوب التسجيل في دائرة كما هو الشأن بالنسبة للسيارات، إذ بالتسجيل تسلّم البطاقة الرمادية للمشتري.<sup>5</sup>

<sup>1</sup>: سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية، المرجع السابق، ص177.

<sup>2</sup>: المادة 793 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ فى 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 1/363 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ فى 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 430 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ فى 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>5</sup>: خليل احمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري "عقد البيع" الجزء الرابع ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2000، ص111.

إذا توفرت الشروط المذكورة آنفاً ظنه يترتب على عقد البيع نقل الملكية فور التعاقد وتترتب على ذلك النتائج التالية:

- يكون للمشتري حق التصرف في المبيع بمجرد التعاقد حتى ولو لم يتسلم المبيع
- يكون للمشتري حق في ثمار البيع ونمائه بمجرد التعاقد
- يكون للمشتري أن يسترد المبيع عينا من بين موجودات تغطية البائع ، و سيتأثر به دون جماعة الدائنين باعتباره مالكا له.

- على المشتري تحمل مصروفات حفظ المبيع و صيانتها ( م 398 ق م ج.<sup>1</sup>

- تنتقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري لا في حق المتبايعين وحدهما بل أيضا في حق ورثة و دائني كل منهما ، فال يصبح لورثة البائع أو دائنيه أي حق على الشيء المبيع بينما يؤول الشيء إلى ورثة المشتري ، و يجوز لدائنيه التنفيذ عليه سواء في يدي البائع أو في يد ورثته.

- اثر انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين إن الملكية تنقل من البائع إلى المشتري الذي يجوز له إن يتصرف في المنقول إلى ، وحتى ولو يتسلمه من البائع ، وتنتقل هنا الملكية من المشتري الأول والمشتري الثاني ، وليس من البائع الأول والمشتري الثاني .

- بالنسبة للغير تنتقل ملكية

-المنقول بمجرد تمام العقد.<sup>2</sup>

**ثانيا: المنقول المعين بنوعه**

تنص المادة من القانون 366 م ج انه «إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه ، فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء ، وإذا لم يتم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان

<sup>1</sup>: المادة 398 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: خليل احمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري "عقد البيع، المرجع السابق، ص112.

القاضي، كما يجوز أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بحقه في التعويض ، ويتضح لنا من هذه المادة إن ملكية الشيء المعين بنوعه فقط لا تنتقل إلا بعد اتخاذ إجراء معين وهو الإفراز، والذي يقصد به تعيين قدر من الأشياء المثلية بذاتها ، و ذلك عن طريق فصله عن سائر الأشياء التي تكون معه نوعا واحدا" .

والإفراز ليس له اثر رجعي، يعود إلى وقت الاتفاق، وبالتالي فإن وقت انتقال ملكية الشيء المعين بنوعه هو وقت إفرازه، و ذلك على أساس أن الحق العيني على شيء من الأشياء لا يرد إلا إذا كان الشيء معيناً بذاته.<sup>1</sup>

كذلك نلاحظ أثر تطبيق قاعدة الحيابة في المنقول شد الملكية، وإذا فرضنا أن ملكية الشيء المبيع انتقلت للمشتري سواء بمجرد العقد أو بالإفراز لكن لم يحصل تسليمه إليه فإنه يكون معرضا لن يكتسب الغير ملكيته إذا تصرف فيه البائع و سلمه إلى المتصرف إليه و كان هذا الأخير حسن النية وقت التسليم.<sup>2</sup>

كما لا تنتقل الملكية في العقار أو الحقوق العينة العقارية، سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، إلا بإشعار العقد في مصلحة الشهر العقاري ، و على ذلك يقع التزام على البائع يكون عقد البيع رسميا طبقا 324 مكرر 1 من ق م ج<sup>3</sup> « بأشهر البيع ، و يجب أن للمادة يجب تحت طائلة البطلان ، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية. في شكل رسمي، و يجب دفع الثمن الضابط العمومي الذي حرر العقد" غير انه يجب الإشارة إلى أن نقل ملكية العقار يجعل البائع ملتزما بما يلي:<sup>4</sup>

<sup>1</sup>: أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقدي البيع و المقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2005، ص246.

<sup>2</sup>: نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة عقد البيع، دراسة مقارنة، الطبعة 2 ،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص233 ،

<sup>3</sup>: المادة 324 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المرجع نفسه، ص234.

-التوجه رفقة المشتري إلى الموثق قصد إبرام العقد ، وأن يرفق معه كل الوثائق الضرورية لذلك مثل أصل الملكية.

-إفراز المبيع أي القطعة العقارية موضوع البيع بحيث تصبح واضحة المعالم من جهة الحدود و المساحة.

-إشهار عقد البيع ، خاصة إذا كان عقد البيع إداري أي عقدا رسمياً صادرا عن الإدارة ، كان تباع البلدية أو الولاية مثال قطعة ارض للمواطن ، هنا يقع التزام على البائع بنقل الملكية وهذا بواسطة إشهار العقد.

لقد نظم المشرع الشهر العقاري بأمر 75-74 المؤرخ في 22 نوفمبر 1975 و بمقتضى مادته الأولى<sup>1</sup> أسس السجل العقاري بغرض تحديد الوضعية القانونية للعقارات و تبيان تداول الحقوق العينية.

ويتضح إذا أن الغرض من السجل العقاري هو إعلام الجميع بكل التصرفات التي تتعلق بالعقار، فنلتزم بالمادة 14 من هذا الأمر<sup>2</sup> «إشهار جميع العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية...» وتعتبر هذه الإجراءات الواجب احترامها حتى يكون العقد نافذا في حق الغير.

والتسجيل عبارة عن وسيلة الاعلان وشهر التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق الأصلية، كحق الملكية وما يتفرع عنها من حقوق، كحق الاتفاق وحق الانتفاع وحق السكن والاستعمال، أما بالنسبة للحقوق العينية التبعية فال تخضع الجراء التسجيل وإنما على إجراءات القيد.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المادة الأولى من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 22 نوفمبر 1975 المتضمن الشهر العقاري.

<sup>2</sup>: المادة 14 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 22 نوفمبر 1975 المتضمن الشهر العقاري.

<sup>3</sup>: زكريا شراس، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون المدني الجزائري، دار هومة، عين مليلة، الجزائر، ص51.

يمر نقل الملكية العقارية بثالث مراحل: التوثيق، ثم التسجيل لدى مصلحة الضرائب وأخير الشهر العقاري:<sup>1</sup>  
**أ. التوثيق كشرط لانعقاد البيع:**

حسب المادة 324 مكرر 1 ق م ج<sup>2</sup> فهذا النص يوجب تحرير بعض العقود في الشكل الرسمي، ومن بينها عقد البيع العقاري وإلا كان باطلا، و البطلان مطلق لتخلف ركن الشكلية إذ عقد البيع العقار عقد شكلي يتطلب مثل هذه الشكلية إلى جانب توافر الأركان الأخرى من تراضي ومحل وسبب ويشترط لصحة هذا العقد ما يلي<sup>3</sup>:  
 - أن يكون العقد محررا عند الموثق  
 - أن يتفق المتعاقدان على جميع المسائل الجوهرية في العقد لكي ينشأ صحيحا.  
 - أن يكون مبرما بين طرفين يحوزان أهلية التعاقد، أي بالغين سن الرشد 19 سنة و غير للمادة محجوز عليهما طبقا 40 ق م ج<sup>4</sup>.

- تعيين العقار تعيينا دقيقا

-مراعيا للإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 321 مكرر 2<sup>5</sup>  
 -موقع عليه من قبل الموثق محرر العقد بمعية الطرفين المتعاقدين و الشهود  
**ب. التسجيل لدى مصلحة الضرائب:**

<sup>1</sup>: زكريا شراس، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص52.

<sup>2</sup>: المادة 324 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المرجع نفسه، ص53.

<sup>4</sup>: المادة 40 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>5</sup>: المادة 321 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

إضافة إلى تحرير العقد على شكل رسمي الذي اشترطه القانون، اشترط قانون التسجيل الصادر بتاريخ 1976/02/09 بموجب الأمر 76-105<sup>1</sup> على الموثق تسجيل مختلف العقود التي يبرمها لدى مصلحة التسجيل والطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليمياً، إذ جاء في المادة 01/75 من القانون السابق ما يلي: « لا يمكن للموثقين أن يسجلوا عقدهم إلا في مكتب التسجيل التابع لدائرة أو عند اقتضاء في مكتب الولاية الذي يوجد بها مكتبهم.<sup>2</sup>»

3. الشهر:

فضلا عن التوثيق لتكوين العقد وتسجيله لدى مصلحة الضرائب، فان المشرع استلزم شهره ليحدث أثره الناقل للملكية عملاً بالمادتين 15 و16 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975<sup>3</sup>/11/12 إذ يجب تسجيله لإحداث أثره سواء بالنسبة للغير أو فيما بين المتعاقدين وفضلا على ذلك تنص المادة 793 على ما يلي:<sup>4</sup>

«ولا تعارض اشتراط التوثيق و الشهر فإذا كان التوثيق وظيفة هي تكوين العقد ، فالشهر تكتمل للبيع وظيفة أخرى هي إحداث العقد بأثره العيني ، و بالتوثيق و الشهر معاً أثارها لقانونية وهي الالتزامات الشخصية وترتيب الحقوق العينة معاً أما إذا امتنع البائع عن نقل الملكية فهنا لا يحتاج إلى رفع دعوة صحة التعاقد أو دعوة صحة التوقيع، كما في القانون المصري بل إن سبيل المشتري للحصول على التنفيذ العيني التزام البائع هو اعلانه للعقد الرسمي و تقديمه مباشرة للتنفيذ، إذ يمكنه أن يتقدم إلى القضاء مطالبا تنفيذه و يصدر القاضي حكما تبعا لذلك، وهذا الحكم يقوم مقام البيع المسجل، لأن عقد البيع

<sup>1</sup>: الأمر 76-105 الصادر بتاريخ 1976/02/09 المتضمن قانون التسجيل.

<sup>2</sup>: المادة 01/75 من الأمر 76-105 الصادر بتاريخ 1976/02/09 المتضمن قانون التسجيل.

<sup>3</sup>: الأمر 74/75 المؤرخ في 1975<sup>3</sup>/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

<sup>4</sup>: المادة 793 من الأمر 76-105 الصادر بتاريخ 1976/02/09 المتضمن قانون التسجيل.



موثق مهمور بالصيغة التنفيذية ، فهو سند تنفيذي يغنيه عن رفع دعوة صحة التعاقد أو صحة التوقيع.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: ملحقات المبيع

لم ينص عليها ولا على أحكامها القانون المدني رغم أهمية للمسألة، بالمقابل نجد أن المشرع الفرنسي قد نظمها في المادة 1615 من القانون المدني التي جاء فيها: "الالتزام بالتسليم يتضمن كذلك ملحقات المبيع وكل ما وجه لاستعماله الدائم." وتتحدد ملحقات الشيء بالنظر إلى طبيعته، فإن كانت سيارة فملحقاتها هي تسليم كل الوثائق الضرورية للانتفاع بها واستعمالها، وقد عرفها بعض الفقهاء على أنها: أشياء لا يكتمل انتفاع المشتري بالمبيع دونها، فيما وضح الأستاذ: عبد الرزاق احمد السنهوري، أن ملحقات الشيء ليست من أصله ولا من نمائه ولا منتجاته ولا من ثماره، فهي ليست الشيء ذاته بل أشياء لا بد أنتستخدم في استعماله هناك من الفقهاء ونؤيدهم فيما ذهبوا إليه، من وجد لملحقات المبيع أساسا قانونيا في المادة 107 من القانون المدني<sup>2</sup> التي تنص على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية. ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام."

<sup>1</sup>: محمد يوسف الأزغبى، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 334.

<sup>2</sup>: المادة 107 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

- **ملحقات العقار:** إذا كان المبيع عقارا فيعتبر من ملحقاته مفتاحية ومستندات ملكية وعقود التأمين إن وجدت لضمانه وكذلك الدعاوي التي تربط به كدعوى المقاول والمهندس المعماري عن خلل أو تدهم يصيب البناء خلال عشر سنوات من تسليمه ويعتبر حقوق الارتفاق المقرر للعقار من الملحقات، كما تعتبر توابعه المتصلة المستقرة التي لا تقبل الانفكاك بدون ضرر يصيبه وهذه تشمل المفاصل المتبينة من الجدران والتأسيسات الكهربائية وهكذا فإن بيع المصنع يشمل الآلة وجميع مهماته اللازمة ليشغله.

إذا كان المبيع أرضا زراعية دخل في ملحقاته الأشجار المغروسة على سبيل الاستقرار والثمار التي لم تنضج ولكنه لا يشمل ما نضج من محصول أو ثمرات ولا الشجرات المزروعة في سنادين.

- **ملحقات المنقول:** أما ملحقات المنقولات فيشمل في البيع البقرة الحلوب لأجل لبنها ولجها الرضع وبيع السيارة يشمل سند ملكيتها وأدواتها الاحتياطية وبيع المؤلفات أو التماثيل أو الرسوم يشمل الحق في طبعتها أو نقل صورها غير أن الأشياء الثمينة التي قد توجد مع المنقول كسلسلة ذهبية لساعة يدوية فلا يعتبر من ملحقات المبيع إلا إذا اتفق المتعاقدان على ذلك.<sup>1</sup>

نلخص مما تقدم إلى أن المرجح في تحديد ملحقات المنقول إلى عقد البيع ذاته وعرف الجهة وطبعة المبيع.

<sup>1</sup>: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص268.

وقد جعل المشرع الجزائري والمصري من ضمان التعويض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية التزامات مستقلة بذاتها الالتزام بنقل الملكية وعن الالتزام بالتسليم تماشيا مع اتجاهات القانون الفرنسي والقانون الروماني.<sup>1</sup>

### 1. ضمان التعرض والاستحقاق:

إذا كانت الغاية من إبرام عقد البيع هي أن يمتلك المشتري المبيع ويتمكن من حيازته والانتفاع به انتفاعا هادئا ظاهرا لا يعكس صفة أي عمل من شأنه إعاقة مباشرة المالك سلطاته على المبيع كالأستعمال والأستغلال والتصرف فإن المشرع حرص على تمكين المشتري من استعمال سلطاته كمالك للشيء والانتفاع به دون مشاكل ولذلك فرض المشرع على عاتق البائع التزاما بأن يتمتع من جانبه عن أي عمل يحول دون الحيازة الظاهرة الهادئة والانتفاع الكامل بالمبيع وسواء كان هذا العمل عملا ماديا أم قانونيا وكذلك فرض على بائع التزام بأن يمنع الغير من الأعمال القانونية التي تحول هذا الانتفاع ويطلق على الأعمال التي تحول دون انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعا كاملا هادئا بأنها أعمال التعرض للمشتري وهو ما يسمى بالالتزام بعد التعرض سواء المادي أم القانوني ولكن يختلف نطاق التزام البائع بعدم التعرض الصادر منه شخصيا عن التعرض الصادر من الغير فالبايع يلتزم بعدم التعرض بنوعه المادي والقانوني الصادر منه شخصيا أما التعرض الصادر من الغير بالبايع بالالتزام بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير أي دون التعرض المادي من الغير.<sup>2</sup>

أما ضمان الاستحقاق: فإن البائع يلتزم بضمان الاستحقاق أي بأن يعرض المشتري إذا استحق المبيع للغير نتيجة لعدم استطاعته البائع وقف تعرض الغير وذلك

<sup>1</sup>: نزيه كباره، العقود المسماة، البيع، الإيجار، الوكالة، طبعة أولى، طرابلس، لبنان، 2010، ص 77.

<sup>2</sup>: نزيه كباره، العقود المسماة، البيع، الإيجار، المرجع السابق، ص 79.

كما لو كان البائع غير مالك لما بيع فاستحقاق المبيع كلية للغير وهذا هو الاستحقاق الكلي.

وكذلك يضمن البائع الاستحقاق الجزئي وذلك كما لو كان البائع غير مالك لكل المبيع أو كان مالكا ولكن كان للغير حقوقا على المبيع فإذا لم يستطع منع أو وقف التعرض الجزئي واستحق جزء من المبيع للغير التزام البائع بتعويضه وهذا هو ضمان الاستحقاق الجزئي.

ويلاحظ أنه يرتب على وقوع عمل من أعمال التعرض قيام التزام البائع بضمان التعرض عن طريق ما يسمى بدعوى الضمان وهي دعوى تختلف عن دعوى الابطال ودعوى الفسخ أي هي مستقلة عن كل من دعوى الابطال ودعوى الفسخ أما إذا استحق المبيع للغير ولم تفلح البائع في وقف أو منع تعرض الغير ينشأ للمشتري دعوى الاستحقاق كذلك فإن أحكام ضمان لتعرض للمشتري هي أحكام مكملة ولذلك يجوز الاتفاق بين البائع والمشتري على تعديل أحكام الضمان وهو جائز<sup>1</sup>.

- **ضمان التعرض الشخصي:** يلزم البائع بعدم التعرض شخصيا للمشتري وبعدم منازعته في ملكيته المبيع وعدم التعرض له في انتفاعه به سواء كان هذا التعرض قانونيا أو ماديا.

والتعرض القانوني هو الذي يستند فيه البائع إلى حق قانوني يدعيه على المبيع في مواجهة المشتري ومن مثله ومن أمثلة أن البيع شخص شيئا لا يملكه لأخر ثم يصبح مالكة بأي طريق قانوني كالميراث أو الشراء من المالك الحقيقي فإنه ليس باستطاعته استيراد المبيع لأنه ضامن والقاعد أن من التزم بالضمان امتنع عليه التعرض.

<sup>1</sup>: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-البيع و المقايضة، الجزء الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص558.

التزام البائع الضمان غير قابل للقسمة حتى ولو كان المبيع ذاته قابلا كل منهما نحو قانون كان شخصيا يملكان دار في الشيوخ وباعاها معا التزام كل منهما نحو المشتري بضمان التعرض الصادر منه في كل الدار وليس في النصيب الذي باعه فحسب أما التعرض المادي فيكون بقيام البائع بأي فعل مادي يعكر حيازة المشتري للمبيع دون أن يستند في القيام به إلى الحق القانوني يدعيه على الجميع.<sup>1</sup>

### المبحث الثاني: التزامات المشتري في التشريع الجزائري

مثلا يقع التزام على البائع بتسليم المبيع وملحقاته، فإنه يقع على المشتري بتسليم المبيع، ولقد نصت المادة 394 من القانون المدني<sup>2</sup> بقولها: "في غياب اتفاق أو عرف ينص على مكان وزمان تسليم المبيع، وجب على المشتري أن يتسلم الشيء المبيع في المكان الذي يوجد فيه وقت البيع وأن يسحبه دون تأخير، باستثناء الوقت الضروري للقيام بالتسلم".

### المطلب الأول: تسديد الثمن والمصاريف

الالتزام بدافع الثمن: الثمن هو مبلغ من النقود يتفق عليه المتعاقدين وقد تقدم الكلام عنه إذا قد يتفق المتعاقدان على أن يدفع الثمن جملة واحدة أو على شكل أقساط وتدفع في مواعيد معينة وقد يتطلب الوفاء بالثمن بعض المصاريف كأجور البريد أو مصاريف الرسوب الذي تحمل الثمن إلى البائع فإن المشتري هو الذي يدفع هذه النفقات لأنه هو المدين بالوفاء بالثمن.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-البيع و المقايضة، المرجع السابق، ص559.

<sup>2</sup>: المادة 394 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-البيع و المقايضة، المرجع السابق، ص560.

- يلتزم المشتري بدفع الثمن المحدد في العقد أو الذي حدد بعد ذلك وفقا لأسس التقدير التي تم الاتفاق عليها ويعتبر جزءا من الالتزام بدفع الثمن فتسرى عليه قواعده ما يلزم المشتري بدفعه بحكم المحكمة تكملة للثمن الأصلي كما في حالة استغلال المشتري للبائع (المادة 90 مدني الجزائري).

ويتم الوفاء بالثمن بالطريقة المتفق عليها سواء بالتقسيط أو جملة واحدة على حسب الاتفاق ويتحمل المشتري نفقات الوفاء بالالتزام طبقا للمادة 233 مدني الجزائري<sup>1</sup> (التي تقابل المادة 348 مدني مصري) وتنص على أن تكون نفقات الوفاء على المدين إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك ومن ثم يتحمل المشتري نفقات إرسال الثمن إلى مكان الوفاء به.

- **زمان الوفاء بالثمن:** يرجع ذلك إلى الاتفاق أولا إلى العرف فإن لم يوجد اتفاق أو عرف كان الثمن مستحقا في الوقت الذي يسلم فيه المبيع (المادة 1/388 مدني الجزائري التي تقابل المادة 1/457 مدني مصري) وفي هذا الحكم خروج على القواعد العامة إذا الأصل أنه إذا لم يتفق على تأجيل الوفاء بالالتزام فإنه يكون مستحق الأداء بمجرد نشوئه وذلك حتى لو كان الالتزام ناشئا عن عقد ملزم للجانبين ولو كان الالتزام المقابل مؤجلا بالربط بين وقت الوفاء بدفع الثمن ووقت الوفاء بتسليم المبيع خروج على القاعدة العامة فلا تصح مطالبة بدفع الثمن إلا بعد حصول التسليم لكن ليس للبائع أن يتمتع عن التسليم إلى حين حلول أجل الوفاء بالثمن إذا كان الثمن مؤجلا.<sup>2</sup>

- **مكان الوفاء بالثمن:** إذا لم يوجد اتفاق أو عرف بشأن مكان دفع الثمن فرق المشرع في المادة 387 مدني الجزائري بين حالتين: إذا لم يكن الثمن مستحقا وقت التسليم فيه

<sup>1</sup>: المادة 233 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: عبد المنعم البداري، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة، مطبعة الكيلاني للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1980 . ص 277.

المبيع وهذا خروج على القاعدة العامة التي نقضي بأن يكون الوفاء في موطن المدين وقت الوفاء (المادة 2/282 مدني جزائري<sup>1</sup>).

-إذا لم يكن الثمن مستحقا وقت التسليم فقد نص المشرع في المادة 2/387 مدني الجزائري.

على الرجوع إلى القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 2/292<sup>2</sup> مدني جزائري فيجب أن يكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن لأن المشتري هو المدين بالثمن والقاعدة العامة أن الدين يطلب ولا يحمل، أي أن الدائن هو الذي يسعى إلى المدين مطالبا بالوفاء.<sup>3</sup>

**3 حق المشتري في حسب الثمن:** تنص المادة 2/388 مدني جزائري على أنه " إذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق أو أل من بائع أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري جاز له أن لم يمنعه شرط في العقد أن يمك الثمن إلى أن ينقطع التعرض أو يزول الخطر وله أن يمك الثمن أيضا إذا ظهر له عيب في الشيء المبيع.

<sup>1</sup>: المادة 2/282 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: لمادة 2/292 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: أحمد سعيد الزقرد ، عقد البيع ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، مصر ، 2010 ، ص194.

4 حالات الحبس فى المادة 383 مدنى جزائري: عانى المشرع فى هذه المادة بأن ينص على حق المشتري فى حسب الثمن فى حالات ثلاث هى حالة تعرض الغير وحالة ظهور عيب فى المبيع وحالة إذا وحالة إذا خيف على المبيع أن ينزع من يده<sup>1</sup>.

- إذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق على البيع أو من البائع هذه نفس الحالة التى أشرنا إليها سابقا والتى تجيز للمشتري الرجوع على البائع بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير لو أنه كان قد دفع الثمن أمام إذا لم يكن قد وفى الثمن كان الأجدر له من الرجوع بالضمان أن يتمتع عن وفائه بعج استحقاقه ولكن إذا كان التعرض وارد على جزء من المبيع فقط فإن المشتري لا يستطيع أن يحبس كل الثمن وإنما ما يوازي الجزء الذى فيه التعرض فقط.<sup>2</sup>

- إذا وجد أسباب يخشى معها المشتري أن ينزع المبيع من تحت يده يجوز للمشتري أن يحبس الثمن عن البائع إذا وجدت أسباب يخشى معها على المبيع أن يستحق وينزع من تحت يده ولكن يشترط لتطبيق هذا الحكم أن يكون هنالك أسباب جدية كما لو ظهر أن المبيع غير مملوك أو ظهر أنه متقل برهن وعلى كل حال فإن تقدير جدية الأسباب يرجع إلى قاضي الموضوع وظروف الحال.

- إذا كشف المشتري فى المبيع عيبا خفيا موجبا للضمان وطلب الفسخ أو نقصان الثمن ولم يكن قد دفع الثمن جاز له أن يحسه.

كما أن لابد لكى يستطيع المشتري حبس الثمن فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك أن يكون هناك اتفاق بين البائع والمشتري على خلاف ذلك فالقواعد المتعلقة بحسب الثمن لا مساس لها بالنظام العام.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص195.

<sup>2</sup>: أحمد سعيد الزقرد ، عقد البيع ، المرجع السابق، ص196.

<sup>3</sup>: فاصلي ادريس ، الوجيز فى النظرية العامة للالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر، ص156.



## 5. سقوط حق المشتري في حبس الثمن:

يسقط حق المشتري في حبس الثمن بأحد أمرين:<sup>1</sup>

- إذا زال سببه فانقطع التعرض بنزول المتعرض عما يدعيه أو زوال الخطر بأن دفع البائع مثلاً لمن رهن على المبيع الدين المضمون بالرهن أو أصلح البائع العيب الذي كشفه المشتري في المبيع.

- إذا قدم البائع للمشتري كفيلاً يضمن له ما عسى أن يرجع به على البائع<sup>2</sup>

## 6. جزاء الإخلال بالتزام الثمن:

إذا أخل المشتري بتنفيذ التزامه المتعلق بدفع الثمن بحق للبائع اللجوء إلى الوسائل

التالية:

1. **التنفيذ العيني:** يستطيع البائع أن يلجأ إلى المحكمة المختصة ويستصدر أمر بالحجز على أموال المشتري وذلك بغية التنفيذ عليها عن طريق بيعها في المزاد العلني واستيفاء الثمن من المتحصل عليه.

2. **حبس المبيع:** تطبيقاً للمادة 200 ق مدني<sup>3</sup> فإن البائع يستطيع أن يحبس المبيع إلى حين قيام المشتري بتنفيذ التزامه وقد خرجت المادة 390 ق. مدني<sup>4</sup> عن القواعد العامة في

<sup>1</sup>: فاصلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 157.

<sup>2</sup>: المرجع نفسه، ص 158.

<sup>3</sup>: المادة 200 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: المادة 390 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

الحق في الحبس وذلك بنصها على أن البائع له حق حبس المبيع عدم دفع المشتري للثمن بحلول الأجل وبأن الحق في الحبس لا يسقط حتى ولو قام المشتري بتقديم لرهن أو كفالة.

#### - حق البيع في فسخ البيع:

طبقا للقواعد العامة في الفسخ فإنه يجوز للمتعاقد أن يطلب فسخ العقد إذا لم يتم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه وهذا بالنسبة للعقود الملزمة للجانبين إذا لا مجال للفسخ بالنسبة للعقود الملزمة لجانب واحد ومنه جاز للبائع بعد أضرار المشتري أن يلجأ للمحكمة المختصة ويطلب فيخ العقد والقاضي له سلطة تقديرية فيمكن له أن يحكم بالفسخ كما يمكن له أن يرفض الفسخ إذا كان ما تخلف تنفيذه قليلا بالمقارنة ما تم تنفيذه ويجوز له في هذه الحالة أن يعطي مهلة للمشتري يقوم خلالها بتنفيذ التزامه وقد جاءت المادة "392ق. مدني" بحكم خاص يتعلق ببيع المنقولات حينما يكون أجل دفع الثمن هو نفس أجل التسليم حيث يفسخ العقد وجوبا عند تخلف المشتري عن دفع الثمن في الأجل المحدد والفسخ وفقا لنص المادة السابقة مقرر لصالح البائع<sup>1</sup>.

#### -الالتزام بدفع مصاريف البيع:

جعلت المادة 393 من القانون المدني<sup>2</sup> مصاريف البيع على عاتق المشتري بقولها: " باستثناء مقتضي تشريعي مخالف تكون نفقات التسجيل والطابع والرسم الإشهار العقاري ورسم التوثيق وغيرها من المصاريف على عاتق المشتري"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>: المادة 392 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: المادة 393 من

<sup>3</sup>: محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص، 59.

- معنى ذلك أن المشروع قد حمل المشتري مصروفات نفقات عقد البيع ورسوم الدمغة والتسجيل فيدخل في نفقات العقد تحرير كأتعاب المحامي سواء كتب العقد في ورقة رسمية أو عرفية فيتحمل المشتري الدمغة ورسوم الورقة الرسمية ورسوم الكشف على التسجيل للعقد التي تفرضها القوانين والقرارات الصادرة بشأن الرسم القضائيين ورسم التوثيق في المواد المدنية ومصاريف تطهير الرهون المقيدة على العقار لا يعتبر من النفقات العقد ولذلك لا يتحملها المشتري وإنما يتحملها البائع ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك.

ويتغير الأحكام الخاصة بتحمل المشتري لنفقات ومصاريف عقد البيع أحكاما مكملة فهذه الأحكام تسري ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك أو عرف يقضي بخلاف ذلك فمثلا قد يتم الاتفاق على تحمل البائع بعض هذه المصروفات أو كلها.<sup>1</sup>

#### المطلب الثاني: تسليم الشيء المبيع

إن التسليم هو الإجراء الذي يقصد به تمكين المشتري من المبيع بحيث يستطيع أن يباشر عليه سلطاته كمالك دون أن يمنعه من ذلك أي عائق.

ويمكن تعريفه، بأنه وضع المبيع تحت تصرف المشتري ليتمكن من قبضه والانتفاع به دون عائق، وقد كان لتسليم المبيع أهمية كبيرة في ظل القوانين القديمة، فلم تكن ملكية المبيعتنقل إلى المشتري في القانونين الروماني والفرنسي القديم إلا بتسليمه . حيث تنص المادة 367 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري على انه " يتم التسلم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلم ما دامت البائع قد اخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع " من خلال نص المادة 367 من القانون

<sup>1</sup>: خليل احمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 102.

المدني الجزائري<sup>1</sup> إن التسليم هو عبارة عن وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يستطيع حيازته والانتفاع به دون أن يعترض ذلك أي عائق حتى ولو لم يكن التسليم ماديا.

تبين من تعريف نص المادة 367 من القانون المدني الجزائري أن تسليم الشيء المبيع يتكون من عنصرين هما وضع المبيع تحت يد المشتري وتصرفه، بالإضافة إلى إعلامه بأن الشيء المبيع قد صار في يده وبإمكانه التصرف فيه دون عائق أو مانع.<sup>2</sup>

#### أولا- العنصر الأول:

وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يستطيع البائع حيازته والانتفاع به دون عائق، ولا يستلزم ذلك أن تنتقل الحيازة المادية فعلا إلى المشتري، وإنما يكفي أن يوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته ماديا وأن ينتفع به دون عائق، فإذا وجد عائق بين المشتري وبين انتفاعه بالمبيع فلا يتوفر العنصر الأول من العناصر المكونة للتسليم سواء كان هذا العائق بسبب البائع نفسه.<sup>3</sup>

#### ثانيا- العنصر الثاني

إعلام المشتري بان المبيع قد وضع تحت تصرفه، إذ لا يكفي مجرد علم المشتري وحده بان المبيع قد وضع تحت تصرفه، بل يجب على البائع أن يعلمه بذلك، منعا لكل لبس حول حقيقة علم المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه، ولم يشترط المشرعين الجزائري والمصري أي شكل للإخطار، إذ يمكن أن يحصل بأية وسيلة أو طريقة معينة،

<sup>1</sup>: المادة 367 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: خليل احمد حسن قداة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، المرجع السابق، ص103.

<sup>3</sup>: حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم، 2004، ص65.

فى صورة إنذار رسمى أو فى صورة خطاب موصى عليه بعلم الوصول ويمكن أن يكون شفاهة<sup>1</sup>.

نصت المادة 367 الفقرة الأولى من القانون المدنى الجزائرى " يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة المبيع" ويحصل التسليم على النحو الذى يتفق وطبيعة الشيء المبيع.<sup>2</sup>

#### أولاً طريقة تسليم العقارات :

إذا كان المبيع عقاراً فتسليمه يقتضى من البائع قيامه بتخية العقار بحيث يمكن للمشتري وضع يده عليه والانتفاع به كما شاء، فإذا كان المبيع أرضاً زراعية وجب على البائع الامتناع عن زراعتها والكف عن جني محصولها، وإذا كان من المباني وجب عليه إخلائها مما فيها وما فيها من أثاث، وإذا كان العقار مؤجراً وجب إخراج المستأجر منه ما لم يكن حقه سارياً فى مواجهة المشتري، ويلتزم البائع بأن يسلم مفاتيح المنزل إذا كان المبيع من المباني.<sup>3</sup>

بالإضافة إلى تسليم مستندات الملكية حتى يستطيع المشتري تقديمها إلى جهة الشهر عند تسجيل العقار، أو التخلي عن الحيازة لصالح المشتري وان كانت كافية فى بعض الحالات لتمام التسليم كما لو كان المبيع أرضاً تملكها البائع بمضى مدة، إلا أنه فى حالات أخرى يعتبر التسليم ناقصاً إذا لم يصحب التخلي تسليم مفاتيح البناء أو الأرض، أو مستندات التمليك و المقصود بمستندات التمليك ليس عقد البيع الأخير، بل

<sup>1</sup>: المرجع نفسه، ص 66.

<sup>2</sup>: المادة 01/367 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ فى 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدنى، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: جمال بوشناق، شهر التصرفات العقارية فى التشريع الجزائرى، دار الخلدونية، 2006، ص 16.

الحجج التي تثبت ملكية البائع للمبيع وقت البيع، لأن هذه الحجج ضرورية للمشتري إذا أراد تسجيل عقده، أو رغب في التصرف في العقار فيما بعد لأنه ملزم بإثبات ملكية منه.<sup>1</sup>

**ثانيا: طريقة تسليم المنقولات:** إذا كان الشيء المبيع من المنقولات فيتم عن طريق التسليم الفعلي أو عن طريق تسليم المفاتيح الخاصة بالمباني، أو الصناديق المحتوية لتلك المنقولات، أو بأية وسيلة أخرى مقبولة عرفا، فلو أن الشيء المبيع كان جزافا مثلا لمحتويات، كان على البائع أن يسلم للمشتري مفاتيح المستودع، وأن يمكنه من نقل البضاعة المشتراة جزافا إلى مستودعات المشتري، أو أي مكان آخر عائد لهذا الأخير.<sup>2</sup> وقد يتعذر على البائع إحضار المبيع ساعة البيع كما لو كان المبيع حاصلات لم تتضج بعد أو لم يجري جمعها وحصادها أو كان المشتري لا يملك الوسائل الضرورية لنقل المبيع من مكان تواجده، ففي هذه الحالة يكتفيا بالتراضي على حصول التسليم وقبول المشتري، ولو لم يحصل تسليم مادي للمبيع.

أما إذا كان المبيع أشياء مودعة في المستودعات العامة أو المخازن العمومية، وذلك عن طريق عن طريق تسليم السندات المعطاة عن المنقول المعهود إلى أمين النقل المودع في المخازن العمومية مع الملاحظة انه إذا تسلم شخص هذه المستندات وتسلم آخر المنقول ذاته وكان كلاهما حسن النية فان الأفضلية تكون لمن تسلم المنقول، لأن تعارض التسليم الفعلي مع التسليم الرمزي كان الأول هو المعتبر.<sup>3</sup>

**ثالثا: طريقة تسليم الأشياء المعنوية:** يخضع تسليم الأشياء المعنوية إلى القاعدة العامة في التسليم، حيث يكون على البائع القيام بجميع ما يلزم وفقا لطبيعة الشيء المبيع لوضعه تحت سلطة المشتري الفعلية، وقد يكون المبيع حقا غير مادي كحق المرور، فيتم

<sup>1</sup>: سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، النشر مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 2009، ص234.

<sup>2</sup>: سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، المرجع السابق، ص235.

<sup>3</sup>: المرجع نفسه، ص236.

التسليم عن طريق تسليم السند الذي يثبت وجود الحق أو بإجازة البائع للمشتري أن يستعمله، بشرط أن لا يحول حائل دون هذا الاستعمال، والحقوق غير المادية هي الحقوق المعنوية، وهي نوعين حقوق عينية كحق الارتفاق وحق الانتفاع، وشخصية كالدين، فإذا كان انتقال هذه الحقوق ثابتا بعقود، فالتسليم يتم بتقديم هذه العقود إلى المشتري، أو يكون التسليم بترك المشتري ينتفع بلا مانع، وفي التناول على الدين لا بد من تسليم السند المثبت لوجود الحق المبيع وقت تحويله، كتسليم سند الدين، وتظهير الشيك لأمر وتسليم السندات إلى حاملها.<sup>1</sup>

لم تتضمن القواعد الخاصة بعقد البيع فى القانون المدني الجزائري حكما خاصا بمكان تسليم الشيء المبيع، لذا يجب الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بمكان وزمان تسليم الشيء المبيع، فطبقا للقواعد العامة يجب إن يتم التسليم فى المكان المتفق عليه، فإذا لم يوجد اتفاق فى المكان الذي يحدده العرف، فان لم يوجد اتفاق أو عرف فان المكان الواجب التسليم فيه هو مكان وجود المبيع وقت انعقاد العقد وهو ما نصت عليه المادة 394 و 282 من القانون المدني الجزائري بنصها "إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا تسلّم المبيع وجب على المشتري أن يسلمه فى المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وان يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسليم".<sup>2</sup>

فطبقا لهذا النص فانه يجب التسليم فى المكان الذي يتفق عليه المتعاقدين وقت إبرام العقد فإذا لم يوجد اتفاق فى المكان الذي يحدده العرف فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف بشأن المكان الواجب التسليم فيه هو المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت انعقاد البيع إذا كان البيع معين بالذات، أما إذا كان المبيع معين معيننا بالنوع فيكون التسليم فى موطن

<sup>1</sup>: سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، المرجع السابق، 237.

<sup>2</sup>: يحيى شريف عز الدين، مجدوب فاروق، التزام البائع بالتسليم فى القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص126.

البائع المدين بالتسليم في الوقت الواجب التسليم، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعماله إذا كان المبيع متعلق بهذه الأعمال.<sup>1</sup>

أما في حالة اتفاق الطرفين على إن يقوم البائع بتصدير المبيع إلى المشتري فإنه في هذه الحالة سيكون مكان تسليم الشيء المبيع هو المكان الذي يفرغ فيه المبيع وليس مكان الشحن، فإذا اتفقا المشتري مع البائع على إن يقوم هذا الأخير بتصدير إلى الجزائر العاصمة مثلا فإن مكان تسليم الشيء المبيع هي الجزائر العاصمة، وهو ما نصت عليه المادة 368 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup> "إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري، فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك".

وعليه فإن المشرع رغم انه قد ترك للمتعاقدين حرية اختيار مكان تسليم الشيء المبيع، إلا انه نص على أنه في حالة عدم الاتفاق فإن مكان التسليم يتحدد بنوع الشيء المبيع فإن كان الشيء المبيع محدد بالذات فإن مكان التسليم هو المكان الذي يوجد فيه وقت إبرام العقد بين البائع والمشتري، أما إذا كان المبيع محدد بالنوع فإن مكان التسليم هو موطن البائع.

لم تتضمن القواعد الخاصة بعقد البيع في القانون المدني الجزائري حكما خاصا يتعلق بزمان تسليم الشيء المبيع إلى المشتري، لذا يجب الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بزمان تسليم الشيء المبيع، إذ تنص المادة 281 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري<sup>3</sup> على ما يلي " يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك".<sup>4</sup>

<sup>1</sup>: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني عقد البيع و المقايضة، مرجع سبق ذكره، ص 285.

<sup>2</sup>: المادة 368 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>: المادة 1/281 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني عقد البيع و المقايضة، مرجع سبق ذكره، ص 286.



فطبقا لنص المادة الأولى من المادة 1/281 من القانون المدني الجزائري فان تحديد زمان تسليم الشيء المبيع، يستوجب منا التمييز بين حالتين، في عدم حالة وجود اتفاق بين المتعاقدين يحدد زمان تسليم الشيء المبيع، أو وجود اتفاق بين المتعاقدين. فلأصل طبقا لنص هذه المادة يكون بمجرد نشوء الالتزام بين المتعاقدين، فعلى المدين وهو البائع أن يبادر بتنفيذ التزامه وهو تسليم الشيء المبيع إلى المشتري، فإذا اتفق شخص إن يبيع إلى شخص آخر سيارة أو بضاعة وتم العقد على هذا الأساس دون تحديد زمان تسليم الشيء المبيع -هذه السيارة- فإنه يجب على البائع أن يسلم السيارة أو البضاعة فوراً، ما لم يتفق المتعاقدان على ميعاد معين يتم التسليم فيه أو كان هناك عرف يمهل البائع بعض الوقت، ويلاحظ انه قد يكون اتفاق على تأجيل التسليم ضمناً يستخلص من ظروف إبرام العقد.<sup>1</sup>

كما إذا كان المبيع في غير حياة البائع وقت العقد ويعلم ذلك المشتري، فللبائع المهلة المعقولة لتسليم المبيع كما لو كانت المخازن ببعيدة فيمهل المشتري البائع المهلة اللازمة من أجل إخراج المبيع من المخازن ونقله إلى مكان التسليم، أما إذا اتفق المتعاقدين على زمان تسليم الشيء المبيع، فان زمان التسليم يكون في التاريخ المحدد في عقد البيع، ولا يمكن للمشتري المطالبة بتسلم الشيء المبيع قبل ذلك التاريخ وفق لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، مثل اتفاق المتعاقدين على أن تسليم الشيء المبيع يكون بعد شهرين من إبرام العقد فلا يحق للمشتري المطالبة بتسلم المبيع قبل حلول الأجل المحدد في العقد.<sup>2</sup>

تقضي القواعد العامة بأن نفقات التسليم الشيء المبيع تقع على عاتق البائع بصفته المدين في عقد البيع إلا إذا اتفق الطرفين على خلاف ذلك وهو ما نصت عليه

<sup>1</sup>: طمار ذهبية، أحكام الالتزام بالتسليم في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم، 2018، ص29.

<sup>2</sup>: المرجع نفسه، ص30.

المادة 348 من القانون المصري التي تقابلها المادة 283 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup> والتي تنص على: "تكون نفقات الوفاء على المدين، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك فالبايع هو المدين بالتسليم وعليه هو الذي يتحمل نفقات التسليم ويدخل في هذه النفقات كل من، مصروفات الوزن والمقاس والكيل والعد إذا كان المبيع يحتاج إلى فرز بأحد الطرق التالية باعتبار انه لن يتمكن من تسليم المبيع والوفاء بالتزاماته إذا لم يتم بهذه الأعمال، وتدخل أيضا مصروفات حزم المبيع ونقله من مكان وجوده إلى مكان التسليم، كما تدخل أيضا مصروفات معينة إذا كان المبيع بضاعة مستوردة تخضع إلى رسوم جمركية، وعليه يمكن اعتبار إن المصاريف التي يكون البائع ملزم بتحملها هي مصاريف التسليم كأجرة القياس أو الوزن والعد أو تعيين الحجم، وكذلك المصاريف اللازمة لإنشاء الحق أو نقله إذا كان الحق غير مادي كتسليم العقارات والمنازل التي يحتاج تسليمها لشروط خاصة<sup>2</sup>.

غير انه إذا كان البائع هو الذي يتحمل مصاريف التسليم بحسب الأصل فان المشتري هو الذي يتحمل مصاريف التسلم وهي المصاريف التي تقتضيها سيطرة المشتري على المبيع بعد أن قام البائع بوضعه تحت تصرفه، كنفقات نقل المبيع من مكان التسليم إلى المكان الذي يريد المشتري وضعه فيه، فالمشتري هو المدين بتسليم المبيع وعليه وفق القاعدة العامة تحمل مصاريفه ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>: المادة 283 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup>: لحسن بن شيخ ات ملويا، منتقى في عقد البيع، دار الهومة، الطبعة الثانية، 2006، ص369.

<sup>3</sup>: المرجع نفسه، ص370.

# الختمة

مما لا شك فيه ان عقد البيع من العقود الملزم لجانبين اي المتعاقدين وهما البائع والمشتري والذي يوجب تراضي الطرفين لانعقاد العقد بينهما.

وقد تين لنا من خلال دراستنا وما ورد في التقنين المدني الجزائري حيث اورد احكاما تفصيلية بخصوص التزامات البائع والمشتري، حيث اعطى الملتزمات البائع اهمية كبيرة وذلك بهدف ضمان حقوق المشتري وتحقيق استقرار المعاملات ومن اهم الالتزامات، التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدي، والتزامه بالتسليم بحيث يضع المبيع تحت تصرف المشتري وضمان التعرض والاستحقاق وكذلك ضمان العيوب الخفية.

وكذلك يجب عليه ان يضمن للمشتري بقاء ملكية والانتفاع بها انتفاعا هادئا، وذلك بامتناع التعرض شخصي للبائع صادر منه ماديا وقانونيا، او التعرض الصادر من الغير مبينا كل حق يدعيه ويكون قانوني ففي كلتا الحالتين يجب على البائع برد التعويض الذي هو حيازة هادئة للمشتري وفي حالة التعويض..

اما في حالة ان الغير اثبت تعرضه للمشتري على حق الذي يدعيه فيتوجب على البائع بتعويض المشتري عن هذا الاستحقاق كليا، اذا اثبت له ملكية المبيع كاملة او اذا اثبت له حق في جزء المبيع، وكذلك من جانب اخر يجب ان يكون المبيع صالحا محققا للغرض الذي تم تركه من اجله او لا يكون فيه عيب من العيوب الخفية التي في استعماله، فيما اكد له بحسب فهذا المشتري، ولذلك وجب على البائع تسليم المبيع للمشتري تسليما خاليا من العيوب فإذا ظهرا عيب خفي مؤثر في المبيع وكان هذا العيب موجود وقت البيع ولم يكن المشتري عالما به فيكون البائع قد اخل بالتزامه ويكون مسؤولا عنه، اذ انه يجب على البائع نقل ملكية المبيع سليمة مفيدة لتحقيق الغرض الذي اكد له المبيع.

ومن خلال ذلك يمكن عرض النتائج التالية:

- التجارة أكثر وجوه النشاط البشري إغراء لما فيها من كثرة الأرباح، واتساع مجال الحيل في إخفاء العيوب وشروط البيع والأسعار
- تقوم المنافسة على مبدأي حرية التجارة و الصناعة و كذا شفافية الأسعار
- تتباين صور جرائم البيع في التشريع الجزائري
- يعد القانون 02-04 المؤرخ في 25 يونيو 2004 المعدل والمتمم المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، من أحدث النصوص التي اهتمت بحماية الزبون الذي لا تؤهله قدراته الفنية لإدراك ما يقدم عليه من معاملات لا تتماشى مع تطلعاته
- عرف المستهلك الوسيط بأنه مهني ينشط على مستوى الإنتاج والتوزيع، يتعاقد خارج إطار نشاطه، كما أنه يقدم على شراء السلع واستخدامها لأغراض مهنية
- أقر المشرع بموجب الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم و القانون 04/02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية جملة من القواعد التي تضبط شروط البيع و كفيته وذلك من أجل ضمان منافسة حرة ومشروعة
- تتم متابعة جرائم البيع المنصوص عليها في قانون المنافسة والممارسات التجارية من قبل أشخاص مؤهلين قانونا لذلك.

كما يمكن وضع هذه التوصيات والاقتراحات:

- تشديد العقوبة على من يرتكب جريمة من جرائم البيع المنصوص عليها في الأمر رقم 03-03.
- تفعيل دور الهيئات المختصة بالبحث والتحري في جرائم البيع وتوسيع اختصاصاتها

إعطاء تعاريف مفصلة وشاملة لجرائم البيع

- التأكيد على اهميته فالمشروع الجزائري قد نضم احكامه الا انه قد تغاضى ولم ينظمها كتجاهله لملحقات المبيع اثناء عملية التسليم،حتى انه بعض نصوصه التي لم تأتي آمرة حيث فتح المجال الى المتعاقدين بالاتفاق عليها حسب ما تقضى ما صلحهم وتخدم منافعهم
- كما أننا نقترح على المشروع الجزائري ان يفرض عقوبات جزائية وعدم الاكتفاء بالعقوبات المدنية في حالة عدم التزام البائع بضمان التعرض وذلك من اجل تقادي الخلافات بينهم

## قائمة المصادر و المراجع

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: القوانين والأوامر

1. المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المؤرخ في 23 أبريل 2001، والمعدل والمتمم بموجب
2. المرسوم التنفيذي رقم 130-03 المؤرخ في 20 أبريل 2004 والمعدل أيضا بموجب
2. المرسوم رقم 340-04 المؤرخ في 02 نوفمبر 2004.
3. الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975<sup>1</sup> المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.
4. الأمر 76-105<sup>1</sup> الصادر بتاريخ 09/02/1976 المتضمن قانون التسجيل.
5. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

### ثانياً: الكتب

1. أحمد الرفاعي، القانون المدني (العقود المدنية ك البيع والإيجار)، جامعة بنها، مصر، 2008.
2. أحمد سعيد الزقرد ، عقد البيع ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، مصر ، 2010.
- أدم وهيب البنداوي، العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، بغداد، العراق، سنة 1999.



3. ادم وهيب النداوي، شرح القانون المدني، العقود المسماة البيع والايجار، الطبعة الأولى، دار الثقافة عمان، 2000.

4. أمير فرج يوسف، العقود التي تقع على الملكية، عقد البيع والشركة، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، سنة 2007.

5. أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني (البيع المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، والدخل الدائم، الصلح)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2002.

6. أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقدي البيع و المقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

7. جعفر محمد جواد القضيلي، الوجيز في عقد البيع، المكتبة زين الحقوقية، والأدبية، بيروت، 2013.

8. جمال بوشناقة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، 2006. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم، 2004.

9. خليل احمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري "عقد البيع" الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2000.

9. خليل احمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

10. زكريا شراس، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون المدني الجزائري، دار هومة، عين مليلة، الجزائر.

11. سعد نبيل إبراهيم النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية سنة 2004.

سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، النشر مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، الطبعة

الأولى، 2009.

12. سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات

قضائية، دار هومة للنشر والتوزيع، 176 ص 2000، الجزائر.

13. عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار، الطبعة

الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009.

14. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-البيع و المقايضة،

الجزء الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.

15. عبد المنعم البداري، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة، مطبعة الكيلاني للنشر

والتوزيع، القاهرة، مصر، 1980 .

16. عدنان سرحان، شرح أحكام العقود المسماة، عقد البيع، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر

والتوزيع، سنة 2008.

17. فاصلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، بن

عكنون، الجزائر.

18. فايز احمد عبد الرحمان، عقد البيع، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، سنة

2006.

19. فتحي عبد الرحيم عبد الله، الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، منشأة توزيع المعارف، الإسكندرية، 2006.

20. لحسن بن شيخ ات ملويا، منتقى في عقد البيع، دار الهومة، الطبعة الثانية، 2006.

21. محمد حسن القاسم، عقد البيع دراسة مقارنة في القانون اللبناني والمصري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1999.

22. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

23. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012.

24. محمد يوسف الزغبى، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، عمان 2006.

25. محمد يوسف الأزغبى، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006.

26. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة) الأعمال التجارية،

التجار، المؤسسة التجارية الشركات التجارية، الملكية الصناعية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2006.

27. موريس نحلة، شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، الجزء الخامس.

28. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الطبعة الحادية عشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2011.

29.نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة عقد البيع، دراسة مقارنة، الطبعة 2 ،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر ، 2010 ،

30.نجيده علي، الوجيز في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2003.

31.نذير بن عمو، العقود الخاصة، البيع والمعاوضة، الطبعة الأولى المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع تونس، سنة 2008.

32.نزيه كباره، العقود المسماة، البيع، الإيجار، الوكالة، طبعة أولى، طرابلس، لبنان، 2010.

### ثالثا: الرسائل الجامعية والمحاضرات

1. أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه، تخصص: قانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، الجزائر ،2011.

2.باسي كاتية، يونسي صبرينة، التزامات البائع والمشتري في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة بجاية، الجزائر، 2013.

3.طمار ذهبية، أحكام الالتزام بالتسليم في عقد البيع ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ،قانون خاص ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عبدالحميد بن باديس مستغانم، 2018.

4.العايب سمير ، حميطوش زكريا، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012.

5.محمدي سليمان، محاضرات في عقد البيع، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة

الجزائر،2002،2003.

6.يحي شريف عز الدين، مجدوب فاروق، التزام البائع بالتسليم في القانون المدني الجزائري،

مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق ،جامعة عبد الرحمان ميرة ،بجاية، 2011.

# الفهرس

المقدمة:.....أ.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع

المبحث الأول: مفهوم عقد البيع ..... 7

المطلب الأول: تعريف عقد البيع وخصائصه ..... 7

المطلب الثاني: تمييز عقد البيع عن العقود المشابهة له ..... 10

المبحث الثاني: البنیان القانوني لعقد البيع ..... 14

المطلب الأول: التراضي والمحل والسبب ..... 14

المطلب الثاني: الشكلية في عقد البيع ..... 35

الفصل الثاني: انفاذ عقد البيع في التشريع الجزائري

المبحث الأول: التزامات البائع في عقد البيع في التشريع الجزائري ..... 33

المطلب الأول: نقل الملكية وتسليم الشيء المبيع ..... 33

المطلب الثاني: ملحقات المبيع ..... 41

المبحث الثاني: التزامات المشتري في التشريع الجزائري ..... 45

المطلب الأول: تسديد الثمن والمصاريف ..... 45

المطلب الثاني: تسليم الشيء المبيع ..... 51

الخاتمة ..... 33

قائمة المصادر و المراجع ..... 63

## ملخص مذكرة الماستر

تناولت مختلف التشريعات القديمة والحديثة عقد البيع، فنجد في القانون الروماني ان وانما عقد البيع كان يقوم على مبدأ الشكلية، حيث ان الإرادة لم تكن كافية وحدها لقيام العقد، يجب افرغه في قالب شكلي معين، كما انه لك يكن يترتب على البائع التزاما بنقل الملكي، وإنما كان يقتصر التزامه بنقل حيازة الهادئة الى المشتري.

الكلمات المفتاحية:

1/عقد البيع 2/البائع 3/المشتري 4/القانون التجاري

### **Abstract of The master thesis**

Various ancient and modern legislation dealt with the sale contract, so we find in Roman law that the sale contract was based on the principle of formality, as the will was not sufficient alone to establish the contract, it must be emptied in a specific formal template, just as the seller would not have an obligation to transfer ownership, Rather, his obligation was limited to transferring quiet possession to the buyer.

key words:

1/ Sales Contract 2/ Seller 3/ Buyer 4/ Commercial Law