

جامعة زيان عاشور - بالجلفة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

## ضمان عدم التعرض و الاستحقاق في عقد بيع العقار في الجزائر

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون عقاري

إشراف الدكتورة :

لبيض ليلي

إعداد الطالب

جبار مليكة

لجنة المناقشة :

- د. محديد حميد رئيس .
- لبيض ليلي مقرا .
- بوفاتح بلقاسم مناقش .

السنة الجامعية 2015!2016

## شكر و تقدير

بعد إنجاز هذه المذكرة أشكر الله سبحانه وتعالى على أن

وفقني لإتمامها

وأثوره بالشكر الخاص إلى الدكتورة الفاضلة لبييض ليلي

التي تكرمت بقبول إشراف على هذا العمل وأذنت

طريقي إرشادات والتوجيهات القيمة والنصائح السديدة

لا يفوتني أن أشكر أعضاء لجنة الموقرة الذين قدوا

مناقشة هذه المذكرة

وكل أساتذة الذين لم يبذوا بنا يوماً من موم ومعرفة

ال مشورنا الجامعي

وكل من ساعدني من قريب أو بعيد

# الإهداء

إلى والدين الكريمين عرفانا لهما بالجميل ، أطال الله في  
عمرهما

إلى زوجي الذي ساعدني في هذا العمل

إلى أستاذتي التي قدمت لي العون

علي خوجة خيرة

إلى أولادي : محمد ، يوسف ، الباتول

إلى أخوتي و صديقاتي

إلى روح أخي محمد تغمده الله برحمته

أهدي ثمرة جهدي هذا ...



وموضوع الدراسة ينصب على الالتزام الثالث ألا و هو ضمان عدم التعرض و الاستحقاق .

و التزام البائع بالضمان يعد في حقيقة الأمر التزاما مزدوجا فهو من ناحية يلتزم بعدم التعرض شخصا للمشتري أي التزام بالامتناع ، ومن ناحية أخرى يلتزم بضمان التعرض الصادر من الغير و هذا التزام إيجابي فإذا حصل تعرض التزم هذا الأخير بدفعه تنفيذا عينيا لالتزامه ، فإذا أخفق في دفعه و استحق المبيع للغير جزئيا أو كليا فيلتزم بضمان الاستحقاق ، والالتزام بالضمان يعتبر مجرد امتداد للالتزام بالتسليم إذ لا جدوى من تسليم المبيع إذا كان يعقبه ما يؤدي إلى سلب ملكية المشتري أو إلى حرمانه من الانتفاع بالمبيع .

و يعد هذا الموضوع من الموضوعات التي تكثر فيها الخصومات القضائية سواء بين الأطراف المتعاقدة أو تدخل من طرف الغير عن طريق التعرض للمشتري ومنازعته في حيازة المبيع، وعلى هذا فإن موضوع الدراسة له أهمية .

#### سبب إختيار الموضوع :

من ا' سباب التي أدت بنا الى اختيار هذا البحث ذلك أن القانون المدني الجزائري أورد نصوصا قانونية أردنا توضيحها في هذا البحث ، كما أن البحوث القانونية قليلة و تكاد تكون منعدمة فيه ، و ذلك لما له من أهمية عملية في المجال العلمي ، فقد حاولنا دراسة هذا الموضوع و التفصيل فيه نوعا ما و التعرف على أحكام ضمان عدم التعرض و الاستحقاق .

و بالرغم من بذل مجهودات للحصول على الأحكام القضائية الخاصة بالموضوع عن طريق المحكمة العليا أو المجالات القضائية إلا أنه من الصعب الحصول عليها، وبالتالي تم الاعتماد على بعض القرارات القضائية الواردة في بعض الكتب من أجل إثراء

البحث، و هذا من خلال تطرقنا إلى بعض الأحكام التي تناولها القضاء الفرنسي والقضاء المصري، نظرا لما عرفه من الناحية العملية من تطور في هذا المجال وباعتباره الرائد، من أجل مده بمعلومات عملية في الوضعية الخاصة بضمان عدم التعرض والاستحقاق .

### أهمية إختيار الموضوع:

تم اختياره نظرا لأهمته و انعكاساته على الحياة الاجتماعية و الاقتصادي .

### الهدف من الدراسة :

تهدف هذه الدراسة الي دراسة موضع ضمان عدم التعرض والاستحقاق وتوضيح الإطار القانوني لذلك

مع ذكر أهم القوانين والأحكام ، والشروط العامة لذلك كذلك ، وبسط الموضوع من خلال توضيح المنازعات التي يمكن ان تثور بين البائع والمشتري .

### المنهج المتبع :

لدراسة هذا الموضوع وتوضيح كل ما تعلق بضمان عدم التعرض والإستحقاق اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي ا وضح أهم النصوص القانونية التي عالجت هذا الموضوع .

ارتأينا تناول الموضوع و تفصيله من خلال طرح الإشكالية التالية :

\* كيف تناول المشرع أحكام ضمان عدم التعرض و الاستحقاق في عقد بيع العقار ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية اتبعت أسلوب تحليلي مستعينة أحيانا بأسلوب . قارن

متبعة في ذلك الخطة التالية من فصلين

الفصل الأول : مفهوم ضمان عدم التعرض والاستحقاق في عقد ابيع

الفصل الثاني : أحكام ضمان التعرض و الاستحقاق

## الفصل الأول : مفهوم ضمان عدم التعرض و الاستحقاق في عقد بيع

### العقار

يلتزم البائع بضمان التعرض الذي يمثل إحدى الالتزامات اللاحقة لعقد البيع، ويضمن للمشتري بقاء الملكية والانتفاع بها و حيازة هادئة و مستقرة ، فإذا ما وقع التعرض فالأ قيمة بالنسبة للمشتري أن يتسلم المبيع ثم ستحق منه، لأن ذلك لا يحقق بذاته انتفاع المشتري على نحو هادئ وممارسة كامل سلطاته على المبيع؛ وعلى هذا فإن القانون فرض أمرين على البائع، أن يلتزم بضمان عدم التعرض للمشتري، وأن يرد كل تعرض يصدر من الغير .

لقد جاء في مضمون نص المادة 371 قانون مدني جزائري<sup>(1)</sup> على البائع أن يضمن عدم التعرض للمشتري، سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا، و أن يضمن التعرض الصادر من الغير، إلا أن هذا الأخير يضمنه إذا كان التعرض قانوني؛ أي أن الغير يدعي حقا على المبيع في وقت البيع أو آلا إليه هذا الحق بعد البيع، أما التعرض المادي فلا يتج به المشتري لدى البائع إذ له أن يدفعه بالطرق القانونية التي نص عليها المشرع .

ولما كان الهدف من الشراء هو تمكين المشتري من حيازة وتملك الشيء المبيع والانتفاع به انتفاعا هادئا، وعلى هذا لا يكفي نقل الملكية وتسليم الشيء المبيع للمشتري، بل فضلا عن ذلك لا بد من أن يلتزم البائع بضمان التعرض و يجب على البائع أن ينفذ التزاماته الناتجة عن عقد البيع باعتباره عقدا ملزما للجانبين، وناقل للملكية بعوض وهذا حتى ينتفع المشتري بالمبيع وممارسة جميع السلطات التي نص عليها المشرع، و استعماله للغرض الذي دفعه لإبرام عقد البيع .

(1) - تنص المادة 371 من القانون المدني : " يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري . و يكون البائع مطالباً بالضمان و لو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع و قد آل إليه هذا الحق من البئع نفسه " .

## المبحث الأول: ضمان عدم التعرض في عقد بيع العقار

يعرف التعرض بأنه كل عمل مادي أو قانوني يصدر من البائع ويحول دون حيابة المشتري للمبيع حيابة هادئة ودون الانتفاع به بحسب الغرض المعد له والذي كان سبب شراءه للمبيع سواء كانت الحيلولة كلية أو جزئية، ولقد جمع المشرع الجزائري ضمان التعرض الشخصي وضمان تعرض الغير في نص المادة 371 من القانون المدني والتي تنص : ( يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حقا على المبيع يعارض به المشتري ويكون البائع مطالباً بالضمان ولو كان حق ذلك الغر قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه ) .

ويتضح من هذا النص أن ضمان التعرض الشخصي لا يشترط فيه أن يكون تعرضاً قانونياً إذ أن البائع بمقتضى عقد البيع ملتزم بالامتناع عن التعرض للمشتري ولو كان تعرضاً مادياً. أما تعرض الغير فلا يضمنه البائع إلا إذا كان تعرضاً قانونياً<sup>1</sup>. وعليه يوجد نوعين من التعرض:

أ/ تعرض شخصي.

ب/ تعرض صادر من الغير.

و لكل نوع خصوصيته وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نخصص المطلب الأول لدراسة ضمان عدم التعرض الشخصي وفي المطلب الثاني ضمان عدم تعرض الغير

( . المادة 371 من القانون المدني الجزائري تقابلها المادة 439 قانون مدني مصري وهي أكثر وضوحاً إذ تنص (ويكون البائع ملتزماً بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه) وهي مطابقة للنص الفرنسي الذي يقول:

(Le vendeur est tenu de la garantie, encore que le droit de tiers soit postérieur à la vente, pourvu qu'il procède du vendeur lui même)

(1) - محمد حسنين - عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 28 .



## المطلب الأول: ضمان عدم لتعرض الشخصي

يستند التزام البائع بالضمان إلى عقد بيع صحيح فلا التزام إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا أو قضي بإبطاله ( بطلان نسبي)، والتعرض الشخصي هو كل عمل، مادي أو قانوني مباشر أو غير مباشر صادر من البائع ويكون من شأن هذا العمل حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا والالتزام بالضمان أن يتمتع عن القيام بهذه الأعمال عملا بقاعدة ( من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض )<sup>(1)</sup> .

### الفرع الأول: تعريف عدم التعرض الشخصي

قد يكون التعرض تعرضا ماديا أو قانونيا سواء كان مباشرا أو غير مباشر في كلتا الحالتين، إلا أن التقسيم الأول هو الشائع والذي سنخصه بالدراسة.

**أولا : التعرض المادي: ( trouble de fait )**: هو الذي لا يستند فيه البائع إلى حق يدعيه، بحيث يترتب عليه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا وقد يكون مباشرا ( كاغتصاب البائع للعين المباعة من المشتري ) وقد يكون غير مباشر ( كما إذا تسبب البائع في أن تصدر جهة الإدارة قرارا يحد من الانتفاع بالرض المباعة )<sup>(2)</sup> ، وهذا التقسيم بدوره يتفرع إلى قسمين:

أعمال مادية محض : كقيام شخص ببيع براءة اختراعه ثم يقوم باستغلالها بعد ذلك، فإن هذا الاستغلال يعتبر تعرض<sup>(3)</sup> أما إذا تعرض البائع للمشتري بعمل من أعمال التعدي أو العنف فإنه يكون مسؤولا عن عمله كأني خص آخر ارتكب عملا غير مشروع، لا كبائع ملتزم بضمان عدم التعرض.

1 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) دار التراث العربي صفحة 22.

2 - خليل احمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، الديوان الوطني للطبعات الجامعية، الجزائر ص 28 .

3 - عبد الرزاق السنهوري - نفس المرجع، ص 27 .

!/ أعمال مادية ناتجة عن تصرفات قانونية: فالتصرف القانوني الصادر من البائع إلى الغير يعد عملا ماديا بالنسبة للمشتري لأنه ليس طرفا في هذا التصرف. ومثال ذلك أن يقوم البائع ببيع الشيء مرتين فهنا نكون أمام تعرض مزدوج فهو تعرض من المشتري الثاني ( يعتبر كغير لأنه استمد حقه من تصرف البائع ) وعليه فان مصدر هذا التعرض واصله هو البائع.

ثانيا : التعرض القانوني : ( trouble de droit ) هو الذي يستند فيه البائع إلى حق

( كما إذا ادعى انه مالك للمبيع أو صاحب حق عيني كحق انتفاع أو ارتفاق أو صاحب حق عيني آخر )<sup>(١)</sup> ( trouble de droit atteinte fondée sur un droit prétendu ) ، كما قد يستند البائع إلى حق سابق عن عقد البيع أو لاحق له كأن يبيع البائع عقار للمشتري دون أن تتم إجراءات الشهر التي تؤدي إلى نقل الملكية وخلال هذه المدة يرفع البائع دعوى على المشتري باعتباره انه لا يزال مالكا للعقار، ففي هذه الحالة يستطيع المشتري أن يدفع بضمان البائع لتعرضه، إذ انه لا يجوز الاسترداد لمن وجب عليه الضمان.

أو أن يبيع عينا غير مملوكة له ثم يصبح مالكا لها لسبب من أسباب الملكية ( الإرث ، الوصية ، .. ) فيحتج البائع بصفته الجديدة ففي هذه الحالة يستطيع المشتري الدفع بالتزام البائع بالضمان<sup>(٢)</sup> .

١ - توفيق حسن فر - الوجيز في عقد البيع، طبعاً 1988 ، الدار الجامعية ، الإسكندرية، ص 20 .

٢ - تنص المادة 398 ف 2 من القانون المدني (يعتبر البيع صحيحاً في حق المشتري إذا اكتسب البائع ملكية المبيع بعد انعقاد البيع).

فالبائع ليس ملزم بالتزامين: التزام بضمان عدم التعرض وآخر بضمان الاستحقاق بل هو التزام واحد ( ضمان عدم التعرض ) .

- فهل يعتبر تملك البائع للعقار بالتقادم المكسب تعرضاً للمشتري ؟ .

ففي هذا المجال تعددت الآراء ، حيث استقر ( القضاء الفرنسي ) : على أن البائع لا يستطيع في هذه الحالة أن يحتج بالتقادم على المشتري، لأنه ملتزم بالضمان وهذا الالتزام أبدي لا يسقط بالتقادم ويحق للمشتري في هذه الحالة أن يتمسك بقاعدة ( من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ) إلا أن هذا الرأي مردود عليه على أساس أنه متى تم فعلاً التعرض من البائع كان للمشتري دعوى الرجوع عليه وهذه الدعوى تسقط كسائر الدعاوى بانقضاء 15 سنة من وقت وقوع التعرض. إلا أن ( القضاء في مصر ) انقسم إلى قسمين: فالأول يؤيد رأي محكمة النقض الفرنسية أما الثاني فله وجهة نظر أخرى، على أساس أن التزام البائع أبدي أي أنه في حالة وقوع تعرض ولو بعد مضي 15 سنة وجب على البائع الضمان أما إذا وقع التعرض فعلاً وسكت عليه المشتري ومضى - لى وضع يد البائع 15 سنة انقلب سبباً مشروعاً للملك ، لا يحول دون التزام البائع بالضمان .أما فيما يخص ( اجتهادات المحكمة العليا ) فإننا لم نجد أي قرار أو اجتهاد يخص هذه النقطة بالتحديد

**الفرع الثاني: خصائص ضمان عدم التعرض الشخصي وشروطه :**

ولهذا الالتزام خصائص و شروط يجب توفرها وهي:

**أولاً: خصائص ضمان عدم التعرض الشخصي:** يتصف الالتزام بضمان عدم التعرض

الشخصي بالخصائص التالية :

1/ عدم قابليته للتجزئة : فهو التزام بالامتناع عن عمل من شأنه أن يحرم المشتري من

الانتفاع من المبيع كلياً أو جزئياً ، فلا يمكن أن ينفذ البائع جزء منه دون الآخر. فإذا كان المبيع قابل للانقسام وتعدد الباعثون فلا يجوز لأي منهم أن يتعرض للمشتري في أي جزء من المبيع ، ذلك لأن هذا الالتزام لا يقبل التنفيذ الجزئي وبالتالي فإن الدفع بالضمان بدوره لا يقبل التجزئة .

١/ انه التزام مؤبد : فلا يجوز للبائع أن يتعرض للمشتري مهما طال الزمن على انعقاد عقد البيع ولقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ أبدية الضمان ووضح ذلك في المادة 371 من القانون المدني ونص على أن (التزام البائع بضمان تعرضه الشخصي ابدى لا يسقط بالتقادم) فالالتزام بالضمان من شأنه أن يه مع البائع من التمسك بالتقادم المكسب والمسقط على السواء وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية، أما محكمة النقض المصرية ذهبت إلى أن الالتزام بالضمان لا يحول دون اكتساب البائع للملكية بالتقادم المكسب وإن كان يحول دون سقوط دعوى صحة و نفاذ عقد البيع بالتقادم، و قضاء محكمة النقض الفرنسية قضاء منطقي يتفق مع القول بأبدية الالتزام بالضمان فهو الأرجح (١) .

٢/ انتقال الالتزام بالضمان إلى الورثة: إن المدين في الالتزام بالضمان هو البائع ويتعهد هذا الأخير بالامتناع عن القيام بأي تعرض للمشتري في المبيع لأنه خرج من ملكه فلا يمكن التصرف فيه لأنه أصبح ملكا للمشتري ، أما بالنسبة للدائن فهو الذي يلزم البائع بتنفيذ التزامه والامتناع عن أي تعرض يحول دون انتفاعه بملكية المبيع وبما أن المدين هو البائع فهل ينتقل هذا الالتزام إلى ورثته؟. إننا نجد كل من (القانون الجزائري) و(القانون المصري) ينصان على عدم إمكانية انتقال الالتزام بالضمان إلى الورثة بل يبقى في تركة البائع فلا يستطيع الورثة أن يستوفوا حقوقهم من التركة إلا بعد سداد الديون،عكس ما ذهب إليه (القانون الفرنسي) وهو إمكانية انتقال الدين إلى الورثة عند قبولهم التركة ولا يمكن أن يكون هذا الضمان دين إلا في حالة وقوع التعرض وفشل البائع في دفعه فيلتزم بالتنفيذ عن طريق التعويض وفي حالة وفاة البائع ينتقل هذا الدين إلى تركته،حيث جاء في الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 19 14 1975 أن التزام البائع بالضمان من الالتزامات الشخصية تي تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده فيتعين عليه تنفيذه عينا بدفع ادعاء الغير بجميع الوسائل القانونية فان لم ينجح وجب عليه تنفيذ التزامه عن طريق التعويض .

١ - خليل احمد حسن ققادة ، مرجع سابق، ص 147 (قرار بتاريخ 25 06 986 ،مجلة قضائية سنا 1992 عدد 1 ص 1).

ويتنقل هذا الالتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم كذلك وإلى الأبد التعرض للمشتري فيما كسب من حقوق بموجب العقد .

ولكن مع غياب نص قانوني جزائري يدعم هذا الاجتهاد فإنه لا يمكن الاستناد على الاجتهاد المصري وإنما يتعين علينا الاكتفاء بالقواعد العامة للفرن. فلا ينتقل هذا الالتزام إلى الخلف الخاص ولا إلى دائن البائع ومنه يبقى الملزم بالضمان البائع فقط . وتجدر الإشارة إلى أن ضمان التعرض لا يقبل الانقسام بين ورثة البائع بينما ضمان الاستحقاق يقبل ذلك، فإذا تعدد الورثة ليس على المشتري أن يطالب بالتعويض إلا في حدود نصيب كل وارث، أما بالنسبة للدائن في الالتزام بالضمان فهو المشتري. فهل يمكن انتقال هذا الالتزام إلى ورثته؟.

نعم ينتقل حق المشتري في الضمان إلى خلفه العام والخاص<sup>(1)</sup>. فالالتزام بالضمان يشمل كل أنواع البيوع سواء كانت قضائية أو إدارية أو رضائية بخلاف ضمان العيوب الخفية<sup>(2)</sup>.

**ثانيا : شروط الالتزام بضمان التعرض الشخصي :** فليس كل عمل يعد تعرضا يصح أن يقوم على أساسه الالتزام بالضمان، بل هناك شروط يجب توفرها ومن هذه الشروط ما يتعلق بعقد البيع ومنها ما يتعلق بالتعرض في حد ذاته.

(أ) الشروط المتعلقة بعقد البيع\_:

/ أن يكون العقد صحيح : فلا التزام بالضمان إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا أو قضي بإبطاله في حالة البطلان النسبي<sup>(3)</sup>.

(1) - أنور طلبا - عقد البيع في ضوء قضاء النقض، توزيع دار الفكر العربي، القاهرة، ص 57 .

(2) - عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق ص 35.

(3) - محمد حسنين - مرجع سابق، ص 49 .

(4) - محمد حسنين - نفس المرجع، ص 28، يكون العقد باطل بطلانا مطلقا كقاعدة عامة (إذا تخلف ركن من أركانه واستثناء - الرسمية - في العقود المنصوص عليها في المادة 324 مكر 1 من القانون المدني) أما البطلان النسبي (في حالة ما إذا شاب إرادة احد الطرفين عيب من عيوب الإرادة (الغلط، التدليس، الإكراه، الاستغلال، نقص الأهلية) .

! أن يكون العقد عقد بيع: أي عقد يتضمن الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق لان العبرة بالتكييف القانوني لا الوصف الذي يعطيه الأطراف، وفي هذه الحالة ان القاضي غير مقيد بهذا الوصف وإنما له السلطة التقديرية في التكييف، فإذا كان عقد البيع وارد على عقار فلا يهم أن يكون مسجل أو غير مسجل إلا انه بصورته هذه ينشأ التزامات شخصية على عاتق البائع ومن بينها الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق ، وذلك على خلاف ماتراه الأستاذة(إيلي زروقي)في محاضراتها (أن الالتزامات التي تقع على البائع من تسليم وضمان) تبدأ من تاريخ القيد وليس من تاريخ إبرام العقد. كما يتحقق ضمان التعرض في كافة البيوع حتى في حالة البيع بالمزاد، وهذا بخلاف الضمان في حالة العيوب الخفية.

ب) الشروط المتعلقة بالتعرض في حد ذاته :

/ أن يكون التعرض صادر من البائ : أي أن يحول البائع دون الانتفاع بالمبيع كلياً أو جزئياً وبغض النظر عما إذا كان التعرض كان مادياً أو قانونياً، أو كان مباشراً أو غير مباشر<sup>(1)</sup> فلا يعد تعرضاً من البائع إذا قام بالتنفيذ الجبري على المبيع استيفاء للثمن أو فسخ العقد لعدم دفع الثمن أو استعماله لحق الشفعة الذي لا يتضمن إنكار لحق المشتري الأصلي.

! / أن يقع التعرض فعلاً : فلا يكفي احتمال وقوع التعرض أو تهديد البائع المشتري

بالتعرض له.

. - سليمان مرقس - شرح القانون المدني، الطبعة الرابعة، دار الهناء للطباعة القاهرة، ص 166 .

! - توفيق حسن فرج - مرجع سابق، ص 19 .

## المطلب الثاني: ما من عدم تعرض الغير

يقصد بالغير كل شخص أجنبي عن العقد يدعي حقا على الشيء ويرفع به دعوى على المشتري ويقوم هذا الضمان على دفع تعرض الغير الذي يستند على حق يدعيه ويكون ثابت له وقت البيع أو انتقل إليه بعد البيع من طرف البائع نفسه، وبالتالي يلتزم هذا الأخير بدفع تعرض الغير، و تنص المادة 371 من القانون المدني الجزائري (...من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري) فمن هذه الفقرة يتبين لي أن التزام البائع بضمان التعرض لا يقتصر فقط على أفعاله الشخصية وإنما على أفعال الغير والتي تمثل تعرضا للمشتري في حيازته . ولا يلتزم البائع بان يدفع تعرض الغير إلا إذا كان ذلك التعرض قانونيا، بينما أجد أن ضمان التعرض الشخصي يلزم البائع بالامتناع عن تعرضه الشخصي سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا ويشمل ضمان تعرض الغير التزامين على عاتق البائع وهما التزامه بدفع تعرض الغير والتزامه بتدريض المشتري إذا ما اثبت الغير ما يدعه من حق وهذا هو ما يسمى بضمان الاستحقاق.

الفرع الأول: تعريف ضمان عدم تعرض الغير

فهذا الالتزام الذي يقع على البائع يسميه البعض (التزام الضمان الأصلي) ذلك لان هذا الالتزام يقع على البائع وينشأ مباشرة من عقد البيع، فهذا الالتزام لا يتم تنفيذه دفعة واحدة بل يتجدد تنفيذه بتجدد الزمن لذلك فهو دائم لا يرد عليه التقادم وهو بطبيعته لا يقبل التجزئة.حيث أن المادتين 372 ، 373 من القانون المدني الجزائري نصتا عن حالة ما إذا رفع الغير دعوى استحقاق على المشتري يدعي فيها بأنه يملك المبيع كله أو بعضه، أو يدعي حقا على المبيع كحق الرهن مثلا أو ينكر فيها حقا للمبيع كحق الارتفاق وعليه فان سبب الالتزام قائم مما يستلزم معه قيام التزام البائع بضمان تعرض الغير<sup>(1)</sup>

(1) - عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق، ص 63.

وعلى البائع أن يبدأ في تنفيذ التزامه بان يدخل في دعوى الاستحقاق إلى جانب المشتري أو أن يحل محله بدفع ادعاء الغير إلى أن يصدر حكما برفض دعواه ومتى تحقق ذلك يكون قد نفذ التزامه بضمان تعرض الغير تنفيذا عينيا.

ومن خلال أحكام هذين المادتين ، نجد أن المشرع وضع إجراءات لكل من المشتري والبائع وذلك لاستقرار المعاملات، ذلك لأنه في حالة ثبوت ادعاء الغير في دعوى الاستحقاق وبحسب نوع الحق الذي يدعيه هذا الغير قد يسلب المبيع من المشتري أو يتم الإنقاص من منافعه كما يمكن فسخ العقد الذي أجراه البائع ونتيجة لذلك يرد ثمن المبيع وما قد يترتب من عويضات. فكانت المصلحة بينهما مشتركة وهي حماية حقوقهما وكي لا يؤخذ المشتري بسبب جهله ولا يفاجئ البائع بحكم وقد كان لديه ما يدفعه. فإذا قصر أحدهما حمله القانون نتيجة تقصيره وعلى المشتري متى رفع الغير دعوى الاستحقاق أن يخطر البائع بذلك<sup>(١)</sup> ولا يوجد ما يمنعه من إدخاله في الدعوى كضامن، وعلى البائع أن يتدخل ويحل محله وإذا علم البائع بذلك عن طريق آخر فانه يجوز له أن يتدخل من تلقاء نفسه. كما يجوز للغير المدعي في دعوى الاستحقاق أن يدخل البائع كضامن<sup>(٢)</sup>.

(١) - ليس لهذا الإخطار مواعيد خاصة ولا شكل معين، إلا أنه يقع على المشتري عبء الإثبات إذا كان الإخطار شفويا.

(٢) - وذلك تطبيقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية و الادارية في الأحكام المتعلقة بالتدخل و الإدخال (المواد من 196 الى 206 قانون الإجراءات لمدينة و الادارية).



- فهل يجوز للمحكمة أن تأمر من تلقاء نفسها بإدخال البائع في الدعوى كضامن؟

ففي قانون المرافعات المصري وفي المادة 144 منه تنص على ذلك. وإذا رجعنا إلى القانون الجزائري فإننا لا نجد نص مقابل، وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 19 12 1981 تحت رقم 21564 ( أن القاضي بحكم محايد لا يفصل سوى فيما يعرض عليه من طلبات و لا يتعدى حدودها) وبذلك لا يمكن للمحكمة أن تدخل الغير من تلقاء نفسها. وإذا تأخر البائع بعد إخطاره من المشتري يعتبر مقصرا في واجبه القانوني، وإذا حكم للغير بما يدينه، حق للمشتري الرجوع على البائع بإلزامه بضمان الاستحقاق وما لهذا الأخير إلا أن يدفع بان الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس أو خطأ جسيم صادر من المشتري، وفي حالة تصالح المشتري مع الغير دون انتظار صدور حكم قضائي عن حسن نية منه فإنه لا يمنع ذلك مطالبة البائع ضمان الاستحقاق ما لم يثبت البائع أن الغير لم يكن على حق وان المشتري قد تسرع في المصالحة. كما يستطيع البائع أن يثبت سوء نية المشتري ويكون له دفع رجوع المشتري عليه بالتعويضات وإضافة إلى هذا قد يعود عليه هو بالتعويض إن اقتضى الأمر ذلك<sup>(1)</sup> أما إذا تصالح المشتري مع الغير بمقابل مالي ليكف عن تعرضه، فإنه يجوز للبائع أن يتخلص من التزامه بالضمان بان يرد للمشتري المبلغ مع قيمة ما أداه من مصاريف الخصام وهذا ما نصت عليه المادة 374 من القانون المدني الجزائري. وقد جاء في قرارات المحكمة العليا، قرار بتاريخ 15 16 1986 تحت رقم 36889 (من المقرر قانونا أن البائع يضمن عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير، ومن المقرر أيضا إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع، للبائع أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد مخالفا للقانون.

(1) - عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق، ص 169.

(!) - عبد الناصر توفيق العطار - مرجع سابق، ص 27.

ولما كان من الثابت - في قضية الحا - أن قضاة الاستئناف برفضهم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بحجة أن البائع لقطعة ارض محل النزاع يفقده شرط المصلحة، يكونوا قد خالفوا أحكام المادتين 371 372 من القانون المدني اللتان تلزمان البائع بضمان كل تعرض يقع على المشتري مع وجوب التدخل في الخصومة إلى جانب المشتري<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: خصائص ضمان عدم تعرض الغير وشروطه

أولاً: **خصائص ضمان عدم تعرض الغير** : ويتميز هذا الالتزام بالخصائص التالية:

( أ ) انه التزام بالقيام بعمل: فهو التزام ايجابي فالبائع يلتزم بدفع التعرض القانوني الصادر من الغير كذلك الالتزام بضمان الاستحقاق ( لأنه يتمثل في دفع تعويض للمشتري).

( ب ) انه التزام بتحقيق نتيجة : وهو ضمان نقل كل الحقوق التي باعها إلى المشتري.

( ج ) أنه غير قابل للانقسام هذا الالتزام لا يقبل التجزئة كسائر الالتزامات بعمل أو الامتناع عن عمل.

( د ) انه التزام مؤبد: أي أن البائع يلتزم بشكل مستمر ودائم بالقيام بأي عمل من شأنه أن يدفع تعرض الغير للمشتري. أما التزام البائع بضمان الاستحقاق فهو التزام فوري لأنه ينفذ دفعة واحدة من خلال دفع التعويض للمشتري، ويعتبر ضمان الاستحقاق، ضمانا احتياطيا بالنسبة ل ضمان التعرض إلا إذا لم يكن الالتجاء إلى هذا الأخير، أي بمجرد نجاح الغير في تعرضه والحكم له بما ادعاه من حق على المبيع.

ثانيا: شروط الالتزام بضمان تعرض الغير: لا يكون البائع ضامنا في هذه الحالة إلا إذا توفرت الشروط الآتية:

( أن يكون التعرض قانونيا: أي أن يستند المتعرض إلى حق قانوني يدعيه أما تعرض الغير تعرضا ماديا للمشتري فلا يضمنه البائع<sup>(1)</sup> أي إذا كان الغير لا يدعي بحق على المبيع ، فإن البائع لا يسأل ولا يكون للمشتري إلا دفع التعرض بالطرق التي رسمها القانون في هذا الصدد، كأن يرفع دعاوى منع التعرض ، استرداد الحيازة هذا فضلا عن حقه في مطالبة الغير بالتعويضات عما يحدث له من أضرار نتيجة هذا التعرض، وذلك استنادا إلى القواعد العامة<sup>(2)</sup>.

( أن يكون الحق المدعى عليه ثابتا له وقت البيع أو آل إليه بعد البيع لكن بفعل البائع: لا يخول التعرض للمشتري الحق في الضمان إلا إذا كان المتعرض يستند إلى حق له، سابق على البيع ويترتب على هذا انه إذا كان سبب التعرض لاحق على البيع فلا يسأل عنه البائع ما لم يكن راجعا إلى فعله بعد البيع.

(١) - خليل احمد حسن قداد، - مرجع سابق، ص 35 .

(٢) - حسن فرج - مرجع سابق، ص 27 .

(٣) أن يقع التعرض فعلا: فحق الضمان المقرر للمشتري لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير فعلا في الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة ولا يكفي أن يتضح للمشتري أن المبيع مملوك للغير ، بل يلزم تعرض الغير فعلا للمشتري في الانتفاع بالمبيع وحيازته الهادئة. أما إذا كان التعرض محتمل الوقوع فلا يمكن مطالبة البائع بالضمان، فلا يعد التعرض حالا بمجرد وجود رهن على العقار المباع ذلك لأنه يمكن أن يستعمل الدائن المرتهن حقه في التنفيذ على العقار ومن جهة أخرى قد يقوم البائع بشطب الرهن عند وفائه بالدين الذي عليه في هذه الحالة الغير يكون في موقف سلبي، كذلك لا يتحقق التعرض فعلا إذا تبين للمشتري أن المبيع مملوك لغير البائع ولم يقع تعرض من الغير ويكون المشتري في هذه الحالة إذا ما علم بخطر استحقاق المبيع أن يمتنع عن دفع الثمن، أو يطالب بفسخ العقد أو إبطاله وفقا لأحكام بيع ملك الغير<sup>(٤)</sup>.

ويكون التعرض برفع الدعوى التي تختلف باختلاف الحق الذي يدعيه الغير، فقد تكون دعوى استحقاق كلي يطالب فيها بكل المبيع أو دعوى استحقاق جزئي يطالب بملكية جزء من المبيع فقط أو دعوى رهن يطالب فيها بدين مضمون بالرهن.

(٤) - للمشتري الحق في طلب إبطال البيع في حالة بيع ملك الغير، عملا بنص المادة 397 قانون مدني جزائري(قرار مؤرخ 12 / 07 / 1988 ملف رقم 1734)، المجلة القضائية لسنة 1991 العدد الثاني، ص 1 .

(٥) - عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق، ص 42 .

(١) إن كان الحق مستندا إلى حق رتفاق: فيشترط أن يكون الارتفاق غير ظاهر وان كان مستندا إلى تكليف أيا كان فيشترط ألا يكون البائع قد اعلم به المشتري، فإذا كان الارتفاق ظاهر فانه دليل على انصراف إرادتهما إلى اشتراط عدم الضمان . ولكن مجرد تسجيل الارتفاق لا يكفي لإعفاء البائع من ضمان الارتفاق غير الظاهر إذا لم يكن قد أفصح عنه للمشتري، كذلك نجد أن المادة 45. ف 2 مدني مصري والتي تقابلها المادة 377 فقر 2 مدني جزائري تنص ( يفترض في حق الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم الضمان إذا كان الارتفاق ظاهرا أو كان البائع قد اعلم به المشتري). فإذا توفرت هذه شروط يكون البائع ملزما بضمان عدم تعرض الغير ولو كان البيع من البيوع القضائية أو من البيوع الإدارية وتم بطريق المزاد، ولا يمنعه من الضمان إذا كان البيع قد تم جبرا عليه نتيجة لقيام دائنيه بالتنفيذ على العين وبيعها بالمزاد، وللراسي عليه المزاد أن يرجع على الدائن بطلب رد ما قبضه على أساس دعوى الإثراء بلا سبب وإذا كان الدائن يعلم بان المال غير مملوك للمدين فيكون الرجوع بدعوى المسؤولية التقصيرية وذلك بعكس ضمان العيوب الخفية على انه لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد. وفي حالة ما اذا تعاقبت البيوع فان للمشتري الأخير أن يرجع على البائع له. كما يجوز له أن يرجع على البائع الأصلي مباشرة على أساس انتقال دعوى الضمان من المشتري الأول إلى المشتري الثاني بوصفها من ملحقات البيع، وهذه الحالة ليست من حالات الدعوى المباشرة، لان هذه الأخيرة لا تكون إلا بنص، فهي بمثابة حق امتياز، ولان دعوى الضمان قائمة ولو انقضت بالوفاء علاقة الالتزام بين البائع الأصلي والمشتري الأول بعكس الدعوى المباشرة التي يرفعها الدائن على مدين مدينه إذ يشترط أن يكون رافعها دائنا لدائن المدعى عليه ويترتب عن كون دعوى الضمان من ملحقات المبيع انه ليس للمشتري الأول بعد أن باع العين أن يرجع بدعوى الضمان على البائع إذ أن هذه الدعوى قد خرجت من يده وانتقلت إلى خلفه.

- وقد نصت على ذلك المادة 45. ف 2 من القانون المدني المصري بقولها ( يفترض في الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم لضمان إذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري) حيث أن هذه الفقرة في المادة 384 من القانون المدني الجزائري لا توجد.

## المبحث الثاني : ضمان الاستحقاق في عقد بيع العقار

فالاستحقاق هو أن يظهر بعد البيع حقا للغير على المبيع مهما كان نوعه سواء كان (حق ملكية أو أي حق آخر) ومتى ثبت الاستحقاق للغير حرم المشتري من المبيع سواء كلياً أو جزئياً وبمجرد نجاح الغير في تعرضه والحكم له بأي حق مما ادعاه على المبيع يعتبر البائع مخلاً بالتزامه بدفع التعرض<sup>(١)</sup> ولا يقبل منه القول بأنه بذل جهداً لدفع هذا التعرض و يقع عليه تنفيذ التزامه بطريق التعويض بعد عدم استطاعته التنفيذ عينا أي بالمقابل يقوم الالتزام الاحتياطي وهو (ضمان الاستحقاق) فيحق للمشتري الرجوع على البائع ومطالبته بالتعويض بحسب حدة الاستحقاق. وقد عالج القانون المدني الجزائري أحكام ضمان الاستحقاق في الباب الخاص بعقد البيع ونظم الواجبات المتقابلة في هذا الموضوع بين البائع والمشتري والمستحق في المواد 375 إلى 378 من القانون المدني، وعند ثبوت الحق الذي يدعيه المعارض على الشيء المبيع فقد منح للمشتري ثلاث مسالك، يسلك إحداها لصيانة حقه الذي ضاع، ورفع الضرر الذي لحقه من جراء الاستحقاق وتتمثل فيما يلي: إما طلب فسخ العقد المبرم بينه وبين البائع<sup>(٢)</sup> وإما طلب إبطاله أو التنفيذ بطريق التعويض ويقصد بالتعويض تضمين البائع ضماناً خاصاً يلتزم به في حالة ثبوت للغير ما يدعيه في مواجهة حق المشتري، فما هي ياترى عناصر الاستحقاق؟ وهل هي نفسها في حالة كون الاستحقاق كلياً أو جزئياً؟ وعليه للإجابة عن هذه التساؤلات تناولنا المطلبين التاليين:

(١) وتسمى دعوى ضمان التعرض بدعوى الضمان الأصلي، أما دعوى ضمان الاستحقاق فتسمى دعوى الضمان الفرعي أو الجزئي.

(٢) وقد حكم بعدم تطبيق أحكام ضمان الاستحقاق عند مطالبة المشتري بالفسخ لاستقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والإبطال، نقض بتاريخ 22/12/968، عبد الناصر توفيق العطار - مرجع سابق، ص 28.

## المطلب الأول: التعويض في حالة الاستحقاق الكلي

تنص المادة 375 من القانون المدني على انه ( في حالة نزع اليد الكلي عن المبيع فللمشتري أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت نزع اليد ، قيمة الثمار التي لزم المشتري بردها إلى المالك الذي نزع يد المشتري عن المبيع ، لمصاريف النافعة التي يمكنه أن يطلبها من صاحب المبيع وكذلك المصاريف الكمالية إذا كان البائع سيء النية .جميع مصاريف دعوى الضمان و دعوى الاستحقاق باستثناء ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو اعلم البائع بهذه الدعوى طبقا للماد 373 .وبوجه عام تعويضه عما لحده من الخسائر وما فاته من كسب بسبب نزع اليد عن المبيع.كل ذلك ما لم يقم المشتري دعواه على فسخ البيع أو إبطاله<sup>(1)</sup> .

ويلاحظ من العبارة الأخيرة لهذه المادة أن عناصر التعويض التي عدتها، لا توجب إلا في حالة رجوع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق الكلي، أما إذا كان رجوع المشتري على أساس دعوى البطلان أو فسخ العقد، فليس للمشتري إلا عناصر التعويض التي تقضي به القواعد العامة للفسخ أو البطلان والعلة في هذه التفرقة تقوم على أساس أن دعوى ضمان الاستحقاق على العقد القائم بين المشتري والبائع وبالتالي يعتبر التعويض الذي يتحققه المشتري ليس إلا تنفيذًا بمقابل لالتزام البائع بضمان الاستحقاق ،ومن ثم فإن أساس التعويض في هذه الحالة هو (المسؤولية التعاقدية) ،بينما في إبطال العقد أو فسخه ،فإن الدعوى لا يمكن تأسيسها على أساس المسؤولية العقدية، وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية وذلك أن التقرير ببطلان العقد أو فسخه سيؤدي حتماً إلى زوال العقد وبأثر رجعي يعود إلى يوم انعقاد العقد وفقاً للقواعد العامة فتتعدم الحكمة من اللجوء إلى أحكام العقد وبالتالي تكون دعوى التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية<sup>(2)</sup> .

(1) - تقابلها المادة 443 من التقنين المدني المصري، عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق، ص 73

(2) - محمد حسنين - مرجع سابق، ص 162 .

ومن هذا يتضح لنا انه إذا نزع المبيع من المشتري بسبب استحقاق الغير له ولم يكن هناك شيء في العقد يختص بالضمان، أو كان بائع قد تعهد للمشتري بالضمان، فإنه يكون للمشتري أن يطالب البائع بالمبالغ التي حددها النص عند رجوعه .

### الفرع الأول: تعريف الإستحقاق الكلي

إن ضمان الإستحقاق الكلي يعني في مفهومه القانوني نزع ملكية المبيع كله من يد المشتري بمقتضى حكم يلزمه بترك المبيع المدعى إستحقاقه متى كان هذا الحكم صادرا في مواجهة البائع أو كان البائع قد أخطر بالدعوى في الوقت الملائم فلم يتدخل فيها ما لم يثبت هذا أن المشتري قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما كان هو السبب في الحكم بإستحقاق المبيع للغير<sup>(1)</sup> .

فمعنى الضمان هو أن يوقف هذا الإخلال بكل الطرق الجائزة قانونا حتى يكون منفذا لإلتزامه ، فإذا اخفق في وقفه و تمكن الغير من إستحقاق المبيع ، أصبح البائع ملزما بضمان الإستحقاق ، أما م نى الإستحقاق فهو حرمان المشتري من بعض أو كل حقوقه على المبيع نتيجة نجاح الغير في منازعته للمشتري و كسبه على المبيع أي حق من الحقوق العينية أو الشخصية أو المعنوية ، أما الضمان فمعناه أن البائع ملتزم بدفع التعويض عن الأضرار التي تلحق المشتري نتيجة نجاح الغير في استحقاق المبيع<sup>(2)</sup> .

كما يمكن أن يعرف الاستحقاق الكلي هو ثبوت ملكية كامل المبيع للغير المستحق ، مما يعني أن البائع قد باع ملك غيره الذي رفع الدعوى و أثبت ملكيته للمبيع<sup>(3)</sup> .

(1) - توفيق حسن فرج - مرجع سابق، ص 42 .

(2) - الدكتور سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني في العقود المسماة ( عقد البيع ) ، الطبعة الخامسة ، المرجع السابق ، ص 38 .

(3) - الدكتور محمد يوسف الزعبي : المرجع السابق ، ص 150 .

(4) - الدكتور عدنان سرحان : المرجع السابق ، ص 258 و 159 .



كما يعرف أنه نزع المبيع كله من يد لمشتري لثبوت حق الغير عليه مما يضمنه البائع ، أي لكون البائع غير مالك للمبيع ، أو لقيام البائع بالتصرف في المبيع بعد البيع لشخص آخر تمكن من إكتساب ملكيته لسبق تسجيله أو بسبب حيازته للمنقول بحسن النية (١) .

كما يقصد به حرمان المشتري من المبيع كلية ، كما لو قضى بملكية المبيع للغير ، أو باع البائع المبيع لمشتري ثاني إكتسب ملكية المبيع لسبق تسجيل عقده إذا كان المبيع عقارا (٢)

### الفرع الثاني: عناصر الرجوع في حالة الاستحقاق الكلي

#### أولا : قيمة المبيع وقت نزع اليد :

وهو الوقت الذي رفعت فيه الدعوى لان الحكم بالاستحقاق يستند إلى يوم رفع الدعوى (٣) وذلك بدلا من رد الثمن الذي دفعه المشتري لأنه يطالب بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية لا على أساس فسخ العقد وإبطاله أين يسترد فيهما الثمن. وقيمة المبيع وقت الاستحقاق قد تختلف عن الثمن الذي دفعه المشتري زيادة أو نقصانا. ففي الذنون المصري وطبقا لنص المادة 443 من القانون المدني، انه إذا كان للمشتري أن يرجع على البائع عند استحقاق المبيع فلا شك أن للأساس الذي يرجع بمقتضاه أثره من حيث مقدار المبلغ الذي يمكن الرجوع به، فإذا اعتبر أن ضمان الاستحقاق تعويض للمشتري لعدم إمكان التنفيذ العيني، فإنه يستحق (قيمة المبيع وقت الاستحقاق) وهذه القيمة لا تتمثل في ثمن المبيع، بل في قيمته الحقيقية وقد تزيد، كما قد تنقص عن مقدار الثمن. ذلك أن قيمة المبيع هي القدر الذي ضاع فعلا على المشتري بسبب الاستحقاق

١ - رمضان أبو السعود : شرح العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، المرجع السابق ، ص ١04 .

٢ - محمد حسن قاسم : المرجع السابق ، ص ١31 .

٣ - عبد الرزاق السنهوري - مرجع سابق ص ١77 .

حيث تطبق القواعد العامة. أما في القانون الفرنسي فإنه يكون للمشتري أن يسترد الثمن فقط . بصرف نظر عن قيمة المبيع وقت الاستحقاق، إذ يعتبر العقد في هذه الحالة كان لم يكن، أي يعتبر انه لم يرتب أثرا وفي هذه الحالة يكون الثمن بين يدي البائع بدون سبب، فيكون للمشتري أن يسترده على أساس الدفع غير المستحق، إذ أن دفعه تنفيذا لببيع لم يؤد إلى انتقال الملكية إليه وبالتالي يكون لدعوى الاستحقاق نفس الآثار التي تترتب على دعوى الفسخ، وفضلا عن ذلك يكون للمشتري أن يطلب البطلان إذا ما تعلق الأمر بببيع ملك الغير وله أن يسترد الثمن كذلك. وعليه يجب على البائع الملتزم بالضمان أن يرد الثمن الذي قبضه فإذا لم يكن قد تم قبض الثمن كان للمشتري حبسه إذا وقع له تعرض من الغير يضمنه البائع .

وفي حالة البيع الجبري، إذا استحق المبيع بين يدي المشتري، يكون له أن يرجع على المدين المحجوز عليه وله كذلك الرجوع على الدائنين الحاجزين لاسترداد الثمن على أساس ما دفعه بغير حق.

وفي عنصر قيمة المبيع وقت الاستحقاق لا يهمل حسن أو سوء نية البائع أو المشتري.

### ثانيا : قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع

يقتصر ذلك على الثمار التي يكون المشتري قد حصلها بسوء نية قبل رفع دعوى الإستحقاق ، لأنه لا يرد الثمار التي حصلها قبل ذلك بحسن نية فلا محل لرجوعه بها على البائع لأن الثمار التي حصلها من وقت رفع الدعوى عليه يجب أن يردها إذ يعتبر أنه قبضها بسوء نية و لكن ليس له أن يطالب بها البائع ما دام البائع سيدفع له فوائد قيمة المبيع من وقت الإستحقاق و هو يرجع إلى وقت رفع الدعوى<sup>1</sup> .

1 - هذا ما نصت عليه المادة، 1630 من القانون المدني الفرنسي 97-95 DALLOZ - code civil - ص 114 .

2 - عبد الرزاق أحمد السنهوري : المرجع السابق ، الصفحة 74 .

و لكن إذا إستحق المبيع إلى الغير فإن المشتري يكون حائزا للمبيع دون أن يملكه و بالتالي يكون له الثمار أيضا إذا كان حسن النية ، و هذا ماتقرره أحكام الماد، 837 من القانون المدني الجزائري<sup>(١)</sup> .

### ثالثا : المطالبة بقيمه التحسينات التي أحدثها المشتري على المبيع

و هي قيمة التحسينات التي أقامها المشتري على الشيء المبيع بقصد اقامة تحسينات على المبيع كتزويد العقار بالماء و الكهرباء ... الخ ، كان له الرجوع على البائع بقيمة تلك التحسينات مقدرة يوم تسليم المشتري المبيع المستحق<sup>(٢)</sup> .

و يمكن أن كون المصروفات ضرورية ، نافعة ، كماله أو مصروفات دعاوي.

- المصروفات الضرورية : و هي المصروفات التي تكون لازمة لحفظ المبيع و صيانته من الهلاك كالترميمات الضرورية التي يجريها المشتري ، فهذه يأخذها من المستحق و لو كان المشتري سيء النية يعلم بسبب الاستحقاق وقت المبيع ، و سواء أنفقها قبل دعوى الاستحقاق أو بعدها<sup>(٣)</sup> .

و قد نصت على ذلك الماد، 839 في فقرتها الأولى من القانون المدني<sup>(٤)</sup> .

١ - تنص الماد 837 من القانون المدني الجزائري على مايلي : " يكسب الحائز مايقبضه من الثمار مادام حسن النية ... " .

٢ - عدنان سرحان : المرجع السابق ، ص 59 .

٣ - فتحي عبد الرحيم عبد الله : المرجع السابق ، ص 04 .

٤ - تنص الماد؛ 39؛ 1 من القانون المدني على مايلي : " على المالك الذي يرد اليه ملكه أن يدفع الى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة ... " .

- المصرفيات النافعة : و هي التي لا تقوم ضرورة تستلزم إنفاقها و إنما يترتب عليها زيادة في قيمة المبيع أو الانتفاع به ، و تلك المصرفيات لا يحق للمشتري أن يطالب بها كاملة ، فإذا كان المشتري سيء النية كان للمستحق أن يطلب منه إزالة ما أقامه في المبيع على نفقته مع التعويض ، أما إذا كان المشتري حسن النية فلا يجوز للمستحق طلب إزالة ما أقامه المشتري ، بل يلتزم بالاحتفاظ به مع دفع قيمة المواد و أجره العمل .<sup>(1)</sup>

و هذا ما نصت عليه المادة 839 في فقرتها الثانية من القانون المدني<sup>(2)</sup> ، التي تحيلنا الى نص المادتين 784 و 785 من نفس القانون المتعلقان بأحكام الالتصاق بالعقار و في هذا لصدد تعطي خيارات للمستحق و الذي سيختار ما يناسبه و في المقابل فإن المشتري قد لا يسترد كل ما أنفقه و بالتالي عليه أن يرجع بالفرق على البائع<sup>(3)</sup> .

- المصرفيات الكمالية: وهي تلك التي يقوم بها المشتري ولا تعود بالنفع على المبيع وليست ضرورية للصيانة أو الإصلاح وإنما يقوم بها لمجرد إرضاء مزاجه وهواه، وهذه المصاريف لا يلزم بها المستحق عملاً بالمادة 39؛ ف 3 من القانون المدني ومنه يكون للمشتري الرجوع بها على البائع بدعوى الضمان إذا كان هذا الأخير يعلم وقت البيع بسبب الاستحقاق. وفي ذلك صدر قرار المجلس الأعلى (المحكمة العليا) بتاريخ 8 16 1969 عن الغرفة المدنية جاء فيه (من المبدأ قانوناً أن المشتري حسن النية الذي يعطي زيادة مهمة في القيمة للملك المكتسب إثر المصاريف الضخمة التي قدمها له الحق في المطالبة بتعويض مناسب للتحسينات التي أتى بها في الأصل في حال إبطال البيع. الحكم بوجه آخر هو إباحة إثراء الغير مستحق لصالح من يسترجع الملك المبيع)<sup>(4)</sup>

1 - رمضان أبو السعود : شرح العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، المرجع السابق ، ص 107 .

2 - تنص المادة 39؛ 02 من القانون المدني : " ... و فيما يرجع الى المصرفيات النافعة تطبق أحكام المادتين 784 و 785 ...".

3 - عبد الرزاق أحمد السنهوري : المرجع السابق ، ص 181 .

4 - قراره شور في مجموعة الأحكام (المجموعة الأولى ) الجزء 2 ، وزارة العدل، مديرية التشريع بتاريخ 8 16 1969 .

- مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق : كما يمكن للمشتري الرجوع على البائع بالمصروفات التي يتكبدها في سبيل الدعاوى فقد يقوم المشتري بمصاريف في سبيل دعوى الضمان التي على البائع ، سواء كان ذلك في دعوى ضمان فرعية أو أصلية ، و في هذه الحالة يكون له أن يستردها من البائع لأنه ما قام بها إلا نتيجة للتعرض الذي يسأل عنه البائع ، كما قد يقوم المشتري بمصاريف في حالة ما إذا رفعت عليه دعوى الإستحقاق من الغير ، حيث يقوم فيها بدور المدعى عليه في هذه الحالة يخول القانون للمشتري الذي إستحق منه البيع الرجوع على البائع<sup>(١)</sup> .

#### رابعاً: التعويض عما لحق من خسارة وما فات من كسب

وهي عبارة عامة، تحيط بكل عناصر التعويض وهي تطبيق للقواعد العامة، وبالتالي يكون للمشتري الرجوع على البائع بذلك غير ما ذكر في العناصر السابقة .

و يشمل ذلك بوجه خاص الأرباح التي حرم منها المشتري بسبب زيادة قيمة المبيع عن الثمن المتفق عليه عند البيع و ما كان د طراً من زيادة بعد البيع ، سواء أكانت هذه الزيادة بعمل المشتري أم نتيجة الظروف الطارئة أو الظروف الإقتصادية العامة<sup>(٢)</sup> .

و من أمثله ما لحق من خساره كل المصاريف التي أنفقها في سبيل إبرام العقد ( كالتنقل للمعاينه ، السمسرة ، مصاريف التسجيل ... الخ )

أما ما آتاه من كسب هو كل ما ضحى به من أجل توفير ثمن المبيع الذي استحق للغير كأن يكون قد ضحى بصفقه تجاربه رابحة<sup>(٣)</sup> .

(١) - توفيق حسن فرج : المرجع السابق ، ص 367 .

! - سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني ، في العقود المسماة ( عقد البيع ) ، الطبعة الخامسة ، المرجع السابق ، ص 46 .

١ - مجيدي فتحي : المرجع السابق ، ص 10 .

## المطلب الثاني: التعويض في حالة الاستحقاق الجزئي

يتحقق الإستحقاق الجزئي بطرق مختلفة ، فقد يتحقق إذا استحق جزء من المبيع للغير سواء كان هذا الجزء مفرزا أو حصة شائعة فيه ، و قد يتبين أن المبيع مرهون أو مثقل بحق إختصاص أو حق إمتياز أو ثبت أن حق إرتفاق المبيع المقرر لمصلحته ليس موجودا أو إذا نزع جزء من المبيع إقتضاء لحق دائن مرتهن ، و قد يكون المبيع مرهقا بتكليف ، كحق إرتفاق عليه ليس ظاهرا و لو يذكره البائع للمشتري ففي جميع الأحوال التي يستحق فيها بعض المبيع أو يكون مثقلا بتكليف يتحقق هنا الإستحقاق الجزئي للمبيع<sup>(1)</sup> .

و عليه فإن المشتري في حالة ظهور تكليف على المبيع يفقد جانبا من الإنتفاع المقصود من العين المبيعة ، لذلك يكون له الحق في طلب فسخ البيع إذا كانت الخسارة التي لحقته من وجود هذه التكاليف جسيمة ، أو إستيفاء المبيع مع التعويض إذا كانت الخسارة يسيرة بحيث ما كانت تمنعه من إتمام الصفقة لو علم بالتكليف وقت التعاقد ، و يدخل في معنى التكليف كل حق عيني مقرر على المبيع إذا كان من شأنه تقييد إنتفاع المشتري به كحقوق الارتفاق و الإنتفاع و الاستعمال و السكنى ، و لا شك في اعتبار وجود حقوق إرتفاق على العقار المبيع من التكاليف التي يسأل عنها البائع إذا لك يكن قد أبان عنها هذا الأخير للمشتري وقت البيع لما تؤدي إليه هذه الحقوق من إنقاص قيمة العقار و انتفاع المشتري به و استعماله له<sup>(2)</sup> .

(1) - رمضان أبو السعود : شرح العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، المرجع السابق ، ص 10 .

(2) - محمد صبري السعدي : شرح القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، بدون سنة ، ص 65 .

### الفرع الأول : تعريف الإستحقاق الجزئي

ويقصد به ثبوت ملكية الغير لجزء من العين سواء كان الجزء المستحق مفرزا أو حصة شائعة في العين كلها ، أو أن يحكم له بحق ارتفاق أو استعمال أو انتفاع<sup>(١)</sup> .

كما ينصرف معنى الاستحقاق الجزئي إلى كل ما من شأنه الانتقاص من سلطات المشتري على الشيء المبيع ، أيا كانت صورة هذا الإنتقاص ، فقد يتمثل في استحقاق جزء من المبيع شائع أو مفرز ، أو يثبت أن للغير حقا على المبيع أو متعلقا به ، كأن يكون للغير . ق رهن مقرر على العقار ، أو حق انتفاع أو حق ارتفاق ، و قد يكون للغير حق إيجار نافذ قبل المشتري ، أو أن يثبت أن العقار المبيع لا يوجد لمصلحته حق إرتفاق مقرر على عقار آخر و كان البائع قد أكد وجوده للمشتري<sup>(٢)</sup> .

فيقصد به أحد الأمور التالية :

- ثبوت ملكية مدعي الاستحقاق لجزء من المبيع ، كما لو باع شخص أرضا زراعية مع ماكنة لسقي الزرع و ثبت ملكية الماكنة للغير .

- ثبوت حق عيني أو شخصي أو معنوي للغير على الشيء المبيع من شأنه أن ينتقص ميزة من ميزات حق الملكية التي من المفروض أنها إنتقلت كلها للمشتري ، كما لو ثبت وجود حق إنتفاع أو إرتفاق أو ق سكنى على المبيع أو حق إستئجار عليه ، أو حق معنوي في إستثمار ، أو صور إستراها بموجب عقد بيع ، كل ذلك مالم يكن هذا الحق ظاهرا أو كشفه البائع للمشتري عند التعاقد .

- ثبوت عدم وجود حق للمشتري على المبيع على أساس وجوده فيه ، كحق إرتفاق مقرر للعقار المبيع على أرض الغير .

(١) - محمد حسنين : المرجع السابق ، الصفحة 146 .

(٢) - نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ، الصفحة 304 .

## الفرع الثاني: عناصر الرجوع في حالة الاستحقاق الجزئي

في هذا الصدد نفرق بين ما اذا كانت الخسارة جسيمة كان للمشتري الخيار بين أن يرد المبيع و ما أفاده منه للبائع و يطالبه بالتعويض الكامل كما لو كان الاستحقاق كلياً ، و بين أن يستبقي المبيع و يطالب البائع بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق ، و حالة إذا لم كن الخسارة جسيمة فإنه يتعين على المشتري أن يستبقي المبيع و يطالب البائع عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق (١) .

و قد نص القانون على حالتي الاستحقاق الجزئي وظهور أعباء على المبيع في نص المادة 376 من القانون المدني و هما :

- إذا استحق بعض المبيع أو وجد مثقلاً بتكليف و كانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدرها لو علمه لما أتم العقد كان له لأن يطالب البائع بالتعويض الكامل أي بالمبالغ المبينه في المادة 375 على أن يرد له المبيع و ما فاده منه .
- فإذا إختار المشتري إستباق المبيع أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر لمبين في الفقرة السابقة لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا الإستحقاق .

### أولاً : حالة فسخ العقد

إذا استحق جزء من المبيع أو تبين للمشتري وجود حقوق عينية غير ظاهرة لم يصرح بها وكان الجزء المستحق أو الحقوق والأعباء من الجسامة إلى حد يمكن معه القول بان المشتري لو علم بذلك ما اشترى المبيع، كان له أن يطلب الفسخ وفي هذه الحالة تترك السلطة التقديرية للمحكما (٢)

١ - محمد حسنين : المرجع السابق ، ص 48 .

٢ - محمد حسنين : نفس المرجع ، ص 68 .



فإذا حكم بالفسخ اعتبر البيع كان لم يكن وبذلك نكون أمام حالة الاستحقاق الكلي، مع مراعاة هذه الحالة أين يكون المشتري ملزم برد ما تبقى من المبيع عندما يستحق جزء منه، كما يلتزم بان يرد المبيع الذي ظهرت عليه حقوق مستمرة لم يكن مصرحا بها ويلتزم البائع برد الثمن و المبالغ الأخرى.

### ثانيا : حالة الإبقاء على العقد

إذا تبين للقاضي أن ما حصل فيه استحقاق لم يكن جسيما إلى الحد الذي صوره المشتري، أو إذا لم يطلب هذا الأخير فسخ العقد أبقى على العقد وله ذلك في جميع الحالات إلا أن السؤال يطرح عما إذا كان له حق الرجوع به؟.

ففي حالة ظهور حقوق أو أعباء على المبيع يضمنها البائع، فإنه إذا لم يرد المشتري الفسخ يكون له الحق في التعويض الذي يكون بقدر ما نقص من قيمة المبيع بسبب ظهور تلك الحقوق. و يقدر القاضي التعويض في الاستحقاق الجزئي و ذلك في حالة رد ما بقي من المبيع و ما أفاده المشتري منه و إما طبقا للقواعد العامة في المدوولية العقدية في غير ذلك من الحالات لأن مصدر هذا التعويض هو عقد البيع، و بالتالي يقدر التعويض على أساس الضرر المتوقع ما لم يكن الاستحقاق الجزئي قد وقع بغش البائع أو بخطأ جسيم منه حيث يقدر التعويض عندئذ بالضرر المتوقع و غير المتوقع. وحيث أن القانون قد حدد . ناصر التعويض التي يستحقها المشتري في ضمان الاستحقاق و يساوى في ذلك المشتري سيء النية على أساس أن نصوص ضمان الاستحقاق لم تشترط حسن أو سوء النية، إلا أنه لاستحقاق عناصر التعويض الأخرى إلا إذا كان حسن النية، و قد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأي و ذلك على أنه (فمن غير المعقول إذا حرم القانون المشتري - سيء النية - من الرجوع بالتعويض على من باع له ملك غيره أن يتيح له في نفس الوقت الرجوع عليه بعناصر التعويض في ضمان الاستحقاق الكلي)

أما عن حسن نية البائع أو سوء نيته لا أثر لها على استحقاق المشتري للتعويض ، ن القانون لم يشترط سوء النية في نصوص ضمان الاستحقاق غير أنهى إذا كان البائع حسن النية فإنه لا يلتزم بغير تعويض الضرر المتوقع ، أما إذا كان البائع سيء النية فإنه يلتزم بتعويض الضرر المتوقع و غير المتوقع طبقا للقواعد العامة.

## الفصل الثاني : أحكام ضمان التعرض و الاستحقاق في عقد بيع العقار

تعتبر العلاقة الناشئة بين الدائن والمدين من جراء عقد البيع، بمثابة التزام يقع على كل طرف، بحيث يكون محلها إعطاء شيء، أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل، إلا أنه فيما يخص الإلتزام بضمان التعرض والإستحقاق، يعد التزما بالامتناع عن العمل وهذا فيما يخص التعرض الصادر من البائع نفسه، أما فيما يخص التعرض الصادر من الغير فيه التزما بالقيام بعمل، من أجل أن ينتفع المشتري بالمبيع و حيازته حيازة هادئة، وكذلك ممارسة جميع السلطات الشرعية التي منحها إياه القانون وفي حالة إخلال لبائع بضمان التعرض، رتب المشرع جزاء على مثل هذه التصرفات الصادرة من البائع أو الغير، وهو وقف هذا التعرض الحاصل مع تعويض المشتري عن الضرر الذي أصابه، وقد تناول المشرع الجزائي هذه المسألة في المادتين 372 و 373 من القانون المدني الجزائري .

ويجب على البائع أن ينفذ التزامه تنفيذاً عينياً، بأن يجعل الغير الذي تعرض للمشتري مدعياً بحق على المبيع يكف عن تعرضه، وفي حالة عجز البائع عن رد هذا التعرض يعتبر مخلاً بالتزامه؛ لأن التزام البائع هو تحقيق نتيجة وليس بذل عناية، وفي حالة ما إذا استحق المبيع من طرف البائع أو لغيره، فإن البائع لا بد أن ينفذ التزامه عن طريق التعويض بالاستحقاق .

وكذلك فيما يخص الإتفاق على تعديل أحكام الضمان .

يلاحظ مما سبق أن البائع غير ملزم بالتزامين، التزما بضمان التعرض، و آخر بضمان الإستحقاق بل هو التزما واحداً، ضمان التعرض، فإما أن ينفذه تنفيذاً عينياً، أو ينفذه بطريق التعويض .

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 60؛ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 31 .

## المبحث الأول : أحكام ضمان التعرض في عقد بيع العقار

### المطلب الأول : التنفيذ العيني بالنسبة للتعرض الشخصي

ويتمثل جزاء الإخلال بهذا الالتزام في انه إذا كان هذا التعرض تعرضا ماديا، يمكن أن يطالب المشتري بالتنفيذ العيني، أو يطلب الفسخ (مع التعويض في الحالتين) وفقا للقواعد العامة ويقضي بالتنفيذ العيني إن كان ممكنا كما لو كان المبيع منقولاً واغتصبه البائع فيدم برده للمشتري ما لم يكن البائع قد تصرف فيه لمشتري آخر حسن النية وسلمه له وتمسك المشتري الجديد بقاعدة ( الحيازة في المنقول سند الحائز) أو كان المبيع عقارا واغتصبه البائع أو بني فيه، فيحكم بطرد البائع ووقف الأعمال الجديدة فيه أو هدمها، وللقاضي هنا أن يحكم بغرامات التهديدية على البائع وذلك لحمله على التنفيذ العيني لالتزامه بعدم التعرض. وإذا كان هذا التعرض تعرضا قانونيا كرفع البائع دعوى على المشتري وهي دعوى استرداد المبيع و تثبيت الملكية و للمشتري أن يدفع بدعوى الالتزام بالضمان وتقضي المحكمة برفض الدعوى وللذمي أن يحكم بفسخ البيع إذا طلبه المشتري وكان تعرض البائع جسيما، وله أن يرفض طلب الفسخ لأن هذا الطلب يخضع لتقدير القاضي طبقا للقواعد العامة، ما لم يكن متفقا على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه عند تعرض البائع، حيث يتعين على القاضي أن يقضي بالفسخ في هذه الحالة مع مراعاة قواعد الأعذار ويحكم القاضي بتعويض المشتري في جميع الأحوال إذا أصابه ضرر نتيجة تعرض البائع له وطلب المشتري تعويض هذه الأضرار<sup>(١)</sup>.

(١) - عبد الناصر توفيق العطار - شرح أحكام البيع، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 20.

الفرع الأول: في حالة التعرض المادي

في هذه الحالة يكون للمشتري أن يلجأ إلى القضاء لإجبار البائع على الامتناع عن الأعمال التي تعتبر تعرضاً ، و إزالة ما يكون قد نتج عن حصول التعرض فعلاً من آثار ، كأبنية و غيرها ، مع تعويض المشتري عن كل ما لحقه من أضرار نتيجة هذا التعرض ، و للقضاء أن يلجأ إلى فرض الغرامة التهديدية كوسيلة لإجباره على الإمتناع عن التعرض للمشتري ، و هذا كله وفقاً للقواعد العامة في تنفيذ الإلتزامات ، و تجعل هذه القواعد العامة للمشتري أن يطلب الفسخ القضائي لعدم التنفيذ مع التعويض إن كان له محل .

فطلب التنفيذ لعيني إن كان ممكناً يكون في صورة أعمال مادية محضة كقيام البائع بمنافسة مشتري المحل التجاري منافسة غير مشروعة ، فيطالبه المشتري بغلق المحل التجاري الجديد ، فضلاً عن تعويض الضرر الذي أصابه من جراء المنافسة غير المشروعة ، أما في صورة التصرفات القانونية كقيام بائع ببيع المسكن المبيع لمشتري ثاني يسارع إلى تسجيل عقده ، و يسلمه العقار فتنقل إليه الحيازة و الملكية فيطالب المشتري الأول بإبطال البيع الثاني و تسليمه العقار<sup>1</sup> .

1 - جميل الشرقاوي : المرجع السابق ، الصفحة 73 ! .

! - محمد المنجي : المرجع السابق ، الصفحة 99 .

## الفرع الثاني: في حالة التعرض القانوني

في هذه الحالة فإن وسيلة منع هذا التعرض هي الدفع بالضمان أي دعوى من البائع ترفع للمطالبة بهذا الحق فيؤدي قبول الدفع إلى رفضها ، و للمشتري أن يدفع أي تعرض من لبائع في أي وقت يحصل فيه و لو زادت المدة التي تمضي بين إبرام البيع و حصول التعرض خمسة عشر سنة و هذا هو معنى مايقوله الفقه من أن التزام البائع بالضمان مؤبد ، و لكن منذ وقوع التعرض تبدأ مدة تقادم الحق في رفع الدعوى لمنع التعرض ، لذا يسقط هذا الحق بمرور خمسة عشر سنة من وقت التعرض ، و يجوز للبائع أن يعود - رغم البيع - الى التمسك بملكية المبيع على أساس التقادم المكسب الذي يمكن أن يبدأ في هذا الوقت .

فالتعرض القانوني في صورته الأولى قبل البيع كقيام البائع بالمطالبة باستحقاق العقار المبيع بعقد ابتدائي ، باعتبار أنه لا يزال مالكا له ، و لم تنتقل ملكيته بعد إلى المشتري ، فإن للمشتري أن يدفع دعوى الإستحقاق بالدفع بالضمان ، و من يلتزم بالضمان لا يحق له أن يطالب بالاسترداد ، إذ الضمان و الاسترداد لا يجتمعان ، أما في الصورة الثانية بعد البيع كقيام البائع ببيع عقار مه وك لغيره ، ثم ايلولة ملكيته اليه بعد البيع بأي سبب من أسباب كسب الملكية فيتعرض للمشتري على أساس الحق الجديد الذي آل اليه ، فهنا تتلاقى أحكام الإلتزام بالضمان مع أحكام بيه ملك الغير ، و بالتالي لا يجوز للبائع أن يتعرض للمشتري على أساس الملكية التي آلت اليه لأنه ملتزم في مواجهته بأحكام الضمان .<sup>1</sup>

1 - فتحي عبد الرحيم عبد الله : المرجع السابق ، الصفحة 80 .

2 - محمد المنجي : المرجع السابق ، الصفحة 100 .

## المطلب الثاني : التنفيذ العيني بالنسبة لضمان تعرض الغير

إن التزام البائع بدفع تعرض الغير للمشتري هو التزام بعمل حسب ما تم ذكره سابقا عندما تطرقنا إلى خصائص التعرض الصادر من الغير، و ينفذه تنفيذا عينيا، و إذا لم يستطع البائع ذلك، و جب عليه تعويض المشتري عما لحقه من ضرر من جراء استحقاق المبيع كليا أو جزئيا<sup>(١)</sup>. وفي حالة قيام التعرض الصادر من الغير بادعاء حق من الحقوق على المبيع، سواء كان حق ارتفاق، أو حق انتفاع، أو رهن رسمي...الخ، لا بد على المشتري أن يقوم بإخطار البائع بذلك حتى يستطيع إعداد نفسه لمواجهة ذلك التعرض الصادر من الغير، وذلك عن طريق التدخل في الدعوى لى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله، و اثبات عدم أحقية الغير في المبيع<sup>(٢)</sup>.

وقد تناول المشرع الجزائري هذا التعرض في المواد: 372 - 74، حيث جاء في نص المادة 372 من القانون المدني الجزائري ما يلي :

(( إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع كان على البائع حسب الأحوال ووفقا لقانون الإجراءات المدنية أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله إذا أعلم البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام و جب عليه الضمان، إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس، أو خطأ جسيم صادر من المشتري .

فإذا لم يخبر المشتري البائع بدعوى الإستحقاق من الوقت المناسب و صدر عليه حكم حاز قوة الشيء المقضي به فإنه يفقد حق الرجوع بالضمان إذا اثبت البائع أن التدخل في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الإستحقاق )) .

(١) - خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 55 .

(٢) - خليل أحمد حسن قداد، المرجع نفسه، ص 56 .

و يتضح من خلال هذا النص في فقرته الأولى أن البائع لا بد أن يتدخل في الدعوى التي رفعت على المشتري، أو أن يحل محله من أجل دفع هذا التعرض بجميع الوسائل التي يراها مناسبة، من أجل أن يمارس المشتري حقوقه على المبيع، و على المشتري أن يخطر البائع في الوقت المناسب حتى يعود بالضمان على البائع، وهذا إما أن يدخل في الدعوى بجانب المشتري أو أن يستمر فيها لوحده من أجل دفع هذا التعرض. أما في حالة إخطاره من طرف المشتري ولم يتدخل فعليه الضمان، إلا إذا اثبت أن هناك تدليس صادر من طرف المشتري .

أما الفقرة الثانية فقد نصت على حالة عدم إخطار البائع في الوقت المناسب، وبالتالي يفقد المشتري حقه في الرجوع على البائع .

كما نجد في نص المادة 373 قانون مدني جزائري ، التي جاء في محتواها، حالة إقرار المشتري لحق الغير، دون أن ينتظر صدور الحكم في الدعوى، وكذلك ما ورد في نص المادة 374 قانون مدني جزائري التي تناولت توقي المشتري استحقاق المبيع بدفع مبلغ من النقود أو أداء شيء م .

### الفرع الأول : حالة إخطار البائع

نصت المادة 372 قانون مدني جزائري في فقرتها الأولى (1) ، على أن البائع لا بد أن يتدخل في الدعوى المرفوعة أمام المشتري أو يحل محله من أجل دفع التعرض، ويكون هذا التدخل حسب ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ومن خلال نص المادة 372 من القانون المدني الجزائري لا بد من التطرق إلى دراسة حالة تدخل البائع في الدعوى، ثم نبحت في حالة عدم تدخل البائع في الدعوى .

(1) - لمقابلة نص المادة 440 تقنين مدني مصري .



## أولاً : تدخل البائع في الدعوى

في حالة رفع الدعوى على المشتري وجب عليه إخطار البائع بهذه الدعوى حتى يتدخل و يقوم بتنفيذ التزامه بالضمان تنفيذاً عينياً، و دفع التعرض الصادر من الغير. و إخطار المشتري ليس له شكل خاص أو محدد، فيمكن أن يكون الإخطار عن طريق رسالة موصى بها، أو عن طريق محضر قضائي، وقد يكون الإخطار شفهيًا من طرف المشتري، إلا أن عبء الإثبات ذلك يقع على المشتري و الواجب على المشتري هو إخطار البائع بهذه الدعوى وليس إدخاله في الدعوى ، و لكن ليس هناك ما يمنع من أن يدخل المشتري البائع ضامناً في الدعوى، فلا يكتفي بمجرد إخطاره، وهو الأفضل، حتى يكون المشتري قد نفذ الإلتزام الواقع عليه، والمتمثل في الإخطار ، ولا يتهم بالتدليس أو أنه ارتكب خطأ جسيماً<sup>(1)</sup> ، وحتى لا يجد البائع عذراً بأنه لم يتم إخطاره بالدعوى في الوقت المناسب، بالتالي يتصل من التزامه، ويعفى من الضمان في حالة ما ثبت أنه لم يتم إخطاره من طرف المشتري .

وقد جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ فذي 5! 6 1986 مايلى : (( ومن المقرر أيضاً إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع، للبائع أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد مخالفاً للقانون .

ولما . ان من الثابت - في قضية الحا - أن قضاة الإستئناف برفضهم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بحجة أن البائع لقطعة أرض محل النزاع يفقده شرط المصلحة، يكونوا قد خالفوا أحكام المادتين 371 372 من القانون المدني اللتين تلزمان البائع بضمان كل تعرض يقع على المشتري مع و. وب التدخل في الخصومة إلى جانب المشتري. متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه<sup>(2)</sup> .

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 164 ؛ خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 57 .

2 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه، ص 164 ؛ - قرار تحت رقم 6889 ، مؤرخ في 6 986 ، المجلة القضائية لسنة 1992 ، العدد ، ص 1 .

3 - نقال عن محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 40 139 .

يفهم من هذا القرار أن البائع لا بد أن يتدخل في الدعوى التي رفعت على المشتري من أجل رد التعرض و اثبات أن الغير ليس له الحق في المبيع ولا بد أن يقف بجانبه حتى انتهاء الخصام من أجل منع الغير من استحقاق المبيع، ويعتبر مبدأ دفع التعرض، والتدخل في الخصام مبدأين أساسيين لا بد أن يعتمد عليهما ومخالفتهما تعد خرقاً للقانون.

وقد تناول المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد، 199 00، 01 و. 06، كيفية تدخل الخصم في الدعوى واحترام إجراءات التدخل في الخصوم. ونجد كذلك ما نصت عليه بعض المواد في شكل البيانات والتكليف بالحضور في المواد 9 20 قانون إجراءات مدنية و إدارية، التي نصت في محتواها على احترام البيانات الواردة في رسالة التكليف بالحضور، كإسم وموطن المدعي، اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور، تاريخ انعقاد أول جلسة ومكان انعقادها... إل.

فإذا لم يدخل المشتري البائع في الدعوى واكتفى بإخطاره في الوقت المناسب، وجب على البائع أن يتدخل، بل حتى إذا لم يخطر من طرف المشتري وعلم بها البائع من طريق آخر، وجب عليه التدخل ويكون ذلك قبل يوم الجلسة، أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة، و يثبت في محضرها، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعات (١٠).

ويكون تدخله حسب ما نصت عليه قواعد الإجراءات المدنية و الإدارية في نص المادة 200 منه والذي جاء فيه: (( يجب إدخال الغير قبل غمق باب المرافعات )) ؛ أي أن البائع يدخل في الخصومة قبل صدور الحكم أو القرار؛ أي قبل دخول القضية في المداولات وفي حالة عدم تدخله في هذا الوقت حسب ما نصت عليه هذه المادة، فإن البائع يبقى خارج الخصوم .

١٠ - عبد الرزاق أحمد الس. وري، المرجع السابق، ص 65 .

فإذا تدخل البائع في الدعوى، كان للمشتري الحق في أن يطلب إخراجه من الخصومة ليحل محله البائع، وهذا من أجل تجنب مصاريف الدعوى إذا حكم لصالح المتعرض أو البقاء فيها بجانب البائع، ومن الأفضل أن يبقى في الخصومة حتى يتسنى له متابعة أطوار سير الدعوى من أجل مراقبة البائع في دفاعه ، ولكي لا يحصل تواطؤ من البائع واضرار بالمشتري .

وفي حالة تمكن البائع من صد التعرض الصادر من الغير، يكون قد نفذ التزامه بالضمان تنفيذاً عينياً. أما في حالة إخفاقه في صد تعرض الغير يعتبر بأنه أخل بالتزامه بالضمان وبالتالي عليه تعويض المشتري عما أصابه من ضرر من جراء استحقاق المبيع من الغير (٥٠) .

وفي هذا الخصوص نجد في نص المادة، 206 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن القاضي يقضي أو يفصل في طلب الضمان وفي الدعوى الأصلية في حكم واحد، إلا إذا دعت الضرورة بالفصل فيهما كل على حد .

### ثانياً: عدم تدخل البائع في الدعوى

إذا لم يتدخل البائع في الدعوى رغم قيام المشتري بإخطاره بالتعرض في الوقت المناسب، ويتقاعس في الوفاء بالتزامه، فكيف يتصرف المشتري في الدعوى، وما الجزاء المترتب عن عدم تدخل البائع رغم إخطاره في الوقت المناسب؟

إذا لم يتدخل البائع في الدعوى المرفوعة من الغير على المشتري رغم قيام المشتري بإخطاره بالدعوى، فالمشتري في كل الأحوال يمضي في الخصومة وحده من أجل الدفاع عن حقه في المبيع، وهنا نتصور حالتين :

(٥٠) - خليل أحمد حسن قدامة، المرجع السابق، ص 57 .

حالة ما إذا نجح المشتري في دفع التعرض وحصل على حكم نهائي لصالحه برفض طلبات الغير فقد انتهى التعرض، وينتهي معه التزام البائع بالضمان، ويكون من حق المشتري الرجوع على البائع بالنفقات وجميع المصروفات التي خسرها في دفع التعرض الصادر من الغير .

أما إذا صدر حكم نهائي في الدعوى لصالح الشخص الذي تعرض للمشتري وأدى ذلك إلى استحقاق المبيع، ولم يكن البائع قد تدخل في الدعوى رغم إثبات المشتري على أنه قام بإخطاره حسب ما نصت عليه القواعد الإجرائية المذكورة سابقاً؛ ففي هذه الحالة يكون البائع ملزماً بالضمان<sup>(1)</sup>، وهو ما نصت عليه المادة 372 قانون مدني جزائري : (( إذا أعلم الباع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان .. ))

يفهم من هذه العبارة التي جاء بها المشرع الجزائري، أن المشتري في حالة إثباته بأنه قام بإعلام البائع بالدعوى التي رفعت ضده في الوقت المناسب، ويقصد هنا بإعلام البائع في الوقت المناسب؛ أي الوقت الذي يسمح له بالدخول قبل صدور الحكم، أو قرار نهائي؛ أي قبل غلق باب المرافعات<sup>(2)</sup> التي نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 200 قانون اجراءات مدنية و اداريه. وفي حالة عدم تدخل البائع فيها لرد التعرض الصادر من الغير دون أي سبب يذكر، وجب عليه الضمان، و ألزم بتّ ويض المشتري عما أصابه من ضرر من جراء استحقاق المبيع

ويشترط في الحكم القاضي باستحقاق الغير للمبيع، أن يكون قد استوفى جميع طرق الطعن العادية، كالمعارضة، والإستئناف، وحاز قوة الشيء المقضي به، ويكون نهائياً؛ لكي يعود المشتري على البائع بالضمان<sup>(3)</sup>

1 - ف ز أحمد عبد الرحمان، عقد البيع، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر 006 . ص 257 .

2 - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 125 .

3 - لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 105 .

4 - لحسين بن شيخ أث ملويا ، المرجع نفسه ، ص 105 .

ولا يستطيع البائع دفع هذه الدعوى، إلا إذا أثبت بأن الحكم الصادر في دعوى التعرض لصالح الغير كان نتيجة لتدليس أو خطأ جسيم من المشتري<sup>(١)</sup> ، وما نصت عليه المادة 172؛ 1 قانون مدني جزائري ، حيث جاء فيها (( ... إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس، أو خطأ جسيم صادر من المشتري ..)).

من خلال ما جاء في نص المادة؛ 172؛ 1 قانون مدني جزائري ، فإن حالة نجاح الغير في الدعوى و استحقاق المبيع لصالحه، يكون البائع ملزما بالضمان، إلا أنه يمكن الإحتجاج بحسب ما جاء في المادة؛ 372 بأن يثبت البائع أن المشتري قام بتدليس، أو أنه ارتكب خطأ جسيما ما أدى إلى استحقاق المبيع من طرف الغير، ولكن المشرع لم يحدد لنا طبيعة التدليس الذي يمكن أن يرتكبه المشتري. الذي يمكن أن يعتد به في مثل هذه الحالات، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة التي نص عليها بالنسبة لأحكام التدليس في المادتين 86 87 قانون مدني جزائري ، حيث تناولت التدليس وشروط قيامه وكذلك إثباته .

ويتمثل التدليس الصادر من المشتري، في استعماله طرقا احتيالية من أجل السماح للغير باستصدار الحكم لصالحه. أما الخطأ الجسيم فيكون بأن يخفي وثائق مهمة في النزاع وجميع الأوراق الدالة على وجود حق لصالحه، ولا يقدمها للمحكمة أثناء سير الدعوى كذلك في حالة صدور حكم ابتدائي باستحقاق الغير للمبيع، وعندما يبلغ المشتري بالحكم من طرف الغير، لا يقوم باستئناف الحكم في المواعيد المحددة قانونا، وبالتالي يصبح الحكم نهائيا، ففي كل هذا إذا أثبت البائع هذا التدليس أو الخطأ الجسيم لا رتكب من طرف المشتري<sup>(٢)</sup> .

١ - محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 88؛ فتحي عبد الرحيم عبد الله ، الوجيز في العقود المدنية المسماة، عقد البيع، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة، د.د.ب.س.ن، ص 97 .

٢ - لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص 106 .

ونجد نص المادة 86 قانون مدني جزائري الذي جاء فيها : (( يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد .

ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملبسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملبسة )) .

### الفرع الثاني: حالة عدم إخطار البائع

قد لا يقوم المشتري بإعلام البائع بالدعوى المرفوعة ضده من طرف الغير في الوقت الملائم، من أجل إدخاله في الخصام، وأدى ذلك إلى صدور حكم لصالحه؛ أي أنه استطاع بنفسه رد التعرض الصادر من الغير، فهنا انتهى التعرض وانتهى معه التزام البائع بضمان .

أما إذا تصالح مع الغير أو قضي للمتعرض بطلباته بموجب حكم نهائي، وأراد المشتري الرجوع على البائع بضمان الإستحقاق رغم أنه لم يتم بإخطار البائع؛ فهنا البائع يستطيع أن يدفع لأن المشتري قصر في حقه بعدم إعلامه بالدعوى المرفوعة عليه في الوقت الملائم، ولو علم الباع بهذه الدعوى لتدخل فيها ودفع دعوى التعرض الصادرة من الغير (1) .

وعلى هذا لا يرجع المشتري على البائع بالضمان والتعويضات بسبب استحقاق المبيع من الغير، والبائع في هذه الحالة غير ملزم بإثبات وقوع التدليس أو الخطأ الجسيم من طرف المشتري، بل يكفي فقط في حالة عدم إعلامه بالدعوى من طرف المشتري، أن يثبت بأن تدخله في الدعوى، لو تم إعلامه من طرف المشتري في الوقت المناسب، كان يؤدي إلى رفض دعوى استحقاق المبيع من طرف الغير، من أجل أن يعفى من التزامه بالضمان (2) .

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 71 .

2 - عبد لرزاق أحمد السنهوري، نفس المرجع، ص 71 .

وقد تناولت المادة 372 من القانون المدني الجزائري حالة عدم إخطار البائع من طرف المشتري جاء فيه : (( ... فإذا لم يخبر المشتري البائع بدعوى الإستحقاق في الوقت المناسب وصدر عليه و حكم حاز قوة الشيء القضي به فإنه يفقد حق الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن التدخل في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الإستحقاق )) .

ومن هنا يمكن أن نستخلص أن تصرف المشتري بعدم إعلام البائع بالدعوى في الوقت المناسب لا يفقده حقه بالرجوع على البائع بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء استحقاق المبيع، إلا إذا أثبت البائع أن تدخله في الدعوى يمكن أن يؤدي إلى دفع التعرض الصادر من الغير، ويثبت أن هذا المعترض ليس له الحق في المبيع .

#### الفرع الثالث: حالة إقرار المشتري للمعترض أو تصالحه معه

إذا ما تم إخطار البائع من طرف المشتري، ورفض البائع التدخل في الدعوى، وثبت لدى المشتري أن البائع ليس له ما يقدمه في هذه الدعوى من أجل دفع التعرض الصادر من الغير، فهنا له أن يقوم بإنهاء النزاع دون أن ينتظر صدور الحكم في النزاع، وهذا ربحا للوقت، وكذلك من أجل أن لا ينفق الكثير من المصاريف على الدعوى التي يرى أنه لا مجال للاستمرار فيها، لا سيما أنه ليست له دلائل يقدمها للقضاء من أجل ربح القضية، وعلى هذا فإنه له إحدى الطريقتين: إما أن يقر بالمبيع ا مع رض، أو أن يتصالح معه ، ويعود المشتري بالضمان على البائع<sup>(1)</sup> .

إن الإقرار أو التصالح مع المعترض لا بد أن يصدر من المشتري بحسن النية؛ أي أن لا يكون المشتري قد ارتكب خطأ أو قام باستعمال طرق احتيالية، أو تواطأ مع المعترض من أجل الإضرار بالبائع، وكذلك أن لا يثبت البائع أن المعترض ليس له الحق في الإستحقاق، وأن المشتري تسرع في الإعتراف للغير دون انتظار صدور الحكم النهائي في الدعوى<sup>(2)</sup> .

1 - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 27؛ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 38.

2 - محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 41 .

و قد تناولت المادة 373 من القانون المدني الجزائري هذه الحالة بنصها : (( إن رجوع بالضمان هو حق يثبت للمشتري ولو اعترف عن حسن نية بحق الغير أو تصالح معه دون أن ينتظر حكما قضائيا متى أخبر البائع بالدعوى في الوقت المناسب ودعاه أن يحل محله فيها دون جدوى، كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الغير لم يكن على حق في دعواه )) .

فطبقا لهذا النص لا شرع أعطى المشتري حق الرجوع على البائع بالضمان في حالة استحقاق المبيع من طرف الغير، وهذا من خلال الدعوى المرفوعة عليه التي يدعي فيها البائع حق على المبيع، وهذا الرجوع بالضمان يطلب مجموعة من الشروط، حتى يتمكن المشتري من استرجاع ما خسره في الدعوى، وكذلك الضرر الذي أصابه من جراء استحقاق المبيع؛ فلا بد من أن يكون المشتري حسن النية في الإقرار بحق الغير، أو التصالح معه قبل صدور الحكم في النزاع .

وحسن النية الذي نص عليها المشرع تخص المشتري في إقراره بحق الغير، والذي قصد بها المشرع عدم وجود تدليس من طرف المشتري، وانه تعامل طرق احتيالية، وعدم قيامه بالدفاع عن حقه في الدعوى، وترك المجال للغير، أو يقوم بعدم تقديم دلائل ووثائق الإثبات لفض النزاع لصالحه، أو أنه تعمد ذلك الإقرار لتحقيق مصلحة شخصية على مصلحة البائع والإضرار به . ويفهم منها كذلك أن المشتري يجهل سبب التعرض والاستحقاق عند إبرام العقد، إذ أن علمه يعتبر سوء نية (١) .

أما بالنسبة للإعلام الذي نصت عليه المادة 373 قانون مدني جزائري، فنستخلص أن المشتري له حق الرجوع على البائع متى أثبت بأنه قام بإخطار البائع بالدعوى؛ أي أنه نفذ الإلتزام الواقع عليه وهو إعلام البائع، ويكون هذا الإخطار حسب ما نصت عليه قواعد الإجراءات المدنية والإدارية، خاصة ما نصت عليه المادة 200 قانون اجراءات مدنية و ادارية

(١) - مرجاوي نعيمة، أثر حسن نية المشتري على رجوعه بضمان تعرض واستحقاق الغير في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، عقود و مسؤولية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنا 006 ، ص 5 .



والتي جاء في مضمونها إدخال البائع في الدعوى قبل غلق باب المرافعات، من أجل تمكينه من الدفاع عن حق المشتري ورد التعرض الصادر من الغير، وفي حال عدم قيام البائع بالتدخل في الدعوى، فإن هذا يدل على عدم وجود دلائل لدى البائع تثبت عدم أحقية المتعرض في المبيع .

وعلى هذا فإن المشتري بإقراره أو تصالحه مع الغير يجعله يستفيد من الوقت، وكذلك عدم الإنفاق في دعوى يستحيل رد الغير فيها، وبالتالي اعترف بحق الغير من أجل إنهاء النزاع دون انتظار احكم النهائي .

وقد جاء في الشطر الأخير من المادة 373 قانون مدني جزائري ، بأن البائع يمكن أن يحمل المشتري المسؤولية رغم حسن نيته، متى أثبت أن الغير ليس على حق في استحقاق المبيع؛ أي أن المشتري تسرع في عملية الإقرار للغير، وبالتالي عليه أن يتحمل عواقب هذا الإء راف باستحقاق المبيع من طرف الغير، وبالتالي يفقد حقه بالرجوع على البائع بالضمان، و كذلك عدم استطاعة الغير في اثبات استحقاقه للمبيع، ورغم ذلك قام المشتري بالإعتراف له بالمبيع وعلى هذا يجوز للبائع أن يلقي المسؤولية على المشتري في حالة إثباته، بأدلة حاسمة، أن الأجنبي ليس على حق فيما ادعى، و أن المشتري ارتكب خطأ جسيماً في إقراره أو تصالحه مع الغير، وبالتالي يستوجب إسقاط حقه في الرجوع على البائع بالضمان (١) .

#### الفرع الرابع: حالة توقي المشتري استحقاق المبيع

إذا ما توقي المشتري استحقاق المبيع كله أو بعضه بأداء ، بلغ من النقود أو شيء آخر فهنا للمشتري الحق في الرجوع على البائع، وعلى هذا الأخير أن يتخلص من نتائج الضمان، بأن يرد للمشتري المبلغ الذي دفعه للغير أو ما قدمه للمعترض من أجل توقي استحقاق المبيع، وكذلك جميع المصاريف التي أنفقها المشتري (٢) .

١ - سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ١84 .

٢ - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 339 . 340 .

و قد نص المشرع الجزائري في المادة 374 قانون مدني جزائري ، بنصها : (( عندما يتجنب المشتري ذرع اليد عن الشيء المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شيء آخر، فعلى البائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري ما دفعه من النقود أو قيمة ما أداه من شيء آخر مع مصاريف الخصام )) .

ويبدو من النص السابق أن المشرع أعطى الذق للمشتري، بأن يتخذ بعض الإجراءات التي يراها مناسبة من أجل الحفاظ على حقه في المبيع، وهذا عندما يرى بأن هناك . طرا يهدده في استحقاق المبيع كله أو بعضه ، وبالتالي يقوم بتجنب ذلك الخطر عن طريق أداء مبلغ من النقود يقدمه للمعترض من أجل منعه من استحقاق المبيع، أو أي شيء آخر يقدمه المشتري للغير من أجل دفع التعرض الصادر من الأجنبي .

ومثال على ذلك : إذا كان المبيع مرهونا، وانذر الدائن المرتهن المشتري بالدفع، أو التخلية، وقام المشتري بدفع ذلك الدين من أجل الإحتفاظ بالمبيع؛ فإن للمشتري أن يعود على البائع بالضمان ومطالبته بالتعويض عما أداه من دين (١٠) .

وقد نصت المادة 374 قانون مدني جزائري على أنه حتى يتخلص البائع من الضمان عليه أن يرد للمشتري ما دفعه أو قيمة أي شيء أداه المشتري من أجل الإحتفاظ بهذا المبيع بسبب هذا التعرض، و بجميع المصروفات التي أنفقها من أجل دفع التعرض الصادر من الغير .

(١٠) - سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 184 .

## المبحث الثاني : الاتفاقات الواردة على تعديل أحكام ضمان الاستحقاق

يتضح أن المشرع أجاز للمتعاقدين تعديل أحكام الضمان ، إذ أنها ليست من النظام العام و الاتفاق على تعديل أحكام الضمان قد يكون بزيادة الضمان أو بانقاصه أو باسقاطه و يبقى البائع مسؤولاً عن كل نزع يد ينشأ عن فله ، و لو وقع الإتفاق على عدم الضمان و يقع باطلاً كل اتفاق يقضي بخلاف هذا الحكم ، و فقا لما نصت عليه المادة 378 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري .

### المطلب الأول : الإتفاق على زيادة الضمان

إذا ما أراد المتعاقدين الزيادة في أحكام الضمان أي التشديد فيه فلا بد أن يتضمن العقد شرطاً واضحاً صريحاً يحدد الوقائع و الأفعال التي يضمنها البائع ، زيادة على ما يضمنه طبقاً لأحكام القانون ، أما ما يساق في عبارات عامة و غامضة لا تدل على وجه الزيادة و التشديد في الضمان ، فأنها لا تعدل شيئاً في أحكام الضمان المقررة ، فإما تعد ترديداً للقواعد العامة في هذا الشأن و مثالها مايرد في أغلب العقود من أن " البائع ضامن لجميع أسباب التعرض القانوني و المادي " أو أن " البائع ضامن لجميع أسباب التعرض و الاستحقاق و الرهون و التصرفات السابقة على البيع " (١٠) .

١٠ - رمضان ابو السعود : شرح العقود المسماة في عقدي الاع و المقايضة ، المرجع السابق ، الصفحة 17١ .

كما قد يزيد المشتري في الاحتياط ، فيشترط على البائع ضمان أعمال هي في الأصل ليست داخله في الأحكام العامة للضمان ، أو زيادة في التعويض الذي يستحقه بموجب هذا الأحكام ، و مثال ضمان أعمال ليست داخله في الأصل في الأحكام العامة للضمان ، أن يشترط المشتري على البائع أن يرجع عليه بالضمان إذا نزعت ملكية المبيع يعد البيع للمنفعة العامة ، فنزع الملكية للمنفعة العامة بعد البيع لا يدخل في الأعمال التي يضمنها البائع طبقاً للأحكام العامة في الضمان ، فزاد المشتري ضمان البائع بهذا الإتفاق<sup>(١)</sup> .

و بالتالي الإتفاق على زيادة الضمان أقل شيوعاً في العمل من الإتفاق على إنقاصه ، لأن في أحكام الضمان القانوني حمايه كافيه للمشتري و قلما يرتضي البائع زيادتها ، كما يجب أن يخصص العقد بوجه الزيادة في أحكام الضمان الذنوني ، كما إذا اتفق على أن للمشتري الرجوع بالضمان إذا ظهر تكليف على العين و لو يحصل تعرض فعلي أو أن يكون للمشتري في حاله الاستحقاق الجزئي أن يرد المبيع فقط دون الثمار أو أن يقضي تعويضاً كاملاً في حاله الاستحقاق الجزئي دون بحث ما إذا كانت الخسارة جسيمة أو غير جسيمة<sup>(٢)</sup> .

من أمثله الاتفاق على الزيادة أو التشديد في الضمان :

- الاتفاق على أن يتحمل البائع ضمان التعرض المادي عن الغير أو أن يضمن حقا من حقوق الارتفاق الظاهرة التي تول للمشتري حقا في الضمان<sup>(٣)</sup> .
- أو الاتفاق على حق المشتري في الرجوع على البائع بالمصروفات الكماليه التي أنفقتها المشتري على المبيع قبل استحقاقه للغير ، لو كان البائع حسن النيه<sup>(٤)</sup> .

١ - عبد الرزاق احمد السنهوري : مرجع سابق ص ١85 .

٢ - محمد حسنين: المرجع السابق ص 148 و 49 .

٣ - عدنان سرحان : المرجع السابق ص 266.

٤ - محمد حسن قاسم : المرجع السابق ، ص 346 ، نقلاً عن زهدي يكن ، شرح قانون الموجبات والعقود ، الجزء السابع ، القسم الثاني ( البيع ) ، في العقود المسماة ، الطبعة الأولى ، بيروت ، ص 30

## مطلب الثاني : الاتفاق على انقاص الضمان

على خلاف الإتفاق على زيادة الضمان ، يقع على انقاص الضمان كثيرا في العمل فيتناول الأعمال الموجبه للضمان بالانقاص منها أو ينقص من مقدار التعويض ، و مثال عن التقليل من الأعمال الموجبه للضمان أن يشترط البائع على المشتري عدم ضمانه لما عسى أن يظهر على المبيع من حقوق ارتفاق خفيه لا يعلم بها البائع ، أو عدم ضمان حقوق ارتفاق للمبيع إذا ظهر فيما بعد أنها غير موجودة ، أو عدم ضمان استحقاق المبيع في حاله ما اذا كان الاستحقاق مترتبا على ابطال سند ملكيه البائع لعيب معين فيه ، و مثل انقاص التعويض أن يشترط البائع على المشتري عند الاستحقاق الكلي ، ألا يرجع عليه إلا بالثمن و لو نقص عن قيمته وقت الاستحقاق ، أو لا يرجع عليه بالتعويض أصلا فلا يستردها المشتري من المستحق كامله أو لا يسترد غلا الثمن أو إلا قيمة المبيع وقت الاستحقاق .

و يقع باطلا الشرط المنقص للضمان إذا كان البائع قد تعمد إخفاء حق الغير مما يتقل العقار من ارتفاق كما نصت على ذلك الفقرة الثالثه من المادة 377 من القانون المدني الجزائري<sup>(1)</sup> ثم اشترط على المشتري عدم الرجوع بالضمان إذا ظهر ارتفاق فإنه بالرغم من هذا الشرط يكون مسؤولا عن الضمان<sup>(2)</sup> .

و ينبغي أن يراعي أن بائع لا يعفى من المسؤولية عن الضمان إذا ارتكبت غشا أو خطأ فإذا إتفق على إنقاص الضمان بالنسبه لأمر معين ثم تبين أن البائع وحده يعلم بوجود حق الغير و لم يكشف عنه للمشتري فإنه يرتكب غشا يؤدي إلى بطلان شرط التخفيف من الضمان<sup>(3)</sup> .

1 - عدن سرحان : المرجع السابق ص 266.

2 - تنص المادة 3/377 ق.م.ج على : "...ويكون باطلا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا تعمد البائع إخفاء حق الغير..."

3 - محمد حسن : المرجع السابق ص 49 .

4 - توفيق حسن فرج : المرجع السابق ، ص 390.

كما يلاحظ أنه إذا كان كل من البائع و المشتري عالمين بحق الغير وقت البيع ، لم يكن هذا وحده كافيا للقول بأن هناك شرطا ضمنيا بعدم ضمان البائع لهذا الحق فقد يكون الاثنان عالمين به و مع ذلك أمل المشتري أن يدفع عنه البائع تعرض الغير بوسيله أو بأخرى ، عن طريق حمل الغير على النزول عن حقه .

الاتفاق على انقاص الضمان ، بخلاف الإتفاق على اسقاط الضمان ، يبقى صحيحا حتى لو كان سبب الاستحقاق أتيا من جهة البائع ، فيجوز لهذا الأخير أن يشترط عدم ضمان الاستحقاق الناشئ من رهن هو الذي رتبه على المبيع قبل البيع، أو عدم ضمان لاستحقاق الناشئ من ابطال سند ملكيته للمبيع لسبب هو المسؤول عنه، ولكن يبطل هذا الاتفاق اذا كان هذا الاستحقاق راجعا الى غش البائع اذ لا يجوز للبائع اشتراط عدم مسؤوليته عن غشه فلا يجوز للبائع أن يشترط عدم الضمان للاستحقاق الناشئ من بيعه المبيع مرة أخرى لمشتري آخر يتقدم على الأول يسبه الى التسجيل في العقار أو الى الحيازة في المنقول

ومن أمثلة الاتفاق على الانقاص في الضمان :

- الاتفاق على انقاص مقدار التعويض الذي يستحقه المشتري عند استحقاق المبيع كليا أو جزئيا
- الزام البائع في حاة الاستحقاق الكلي برد قيمة المبيع دون غيرها من عناصر التعويض الأخرى

### مطلب الثالث : الاتفاق على اسقاط الضمان

يجوز الاتفاق على اسقاط الضمان عن البائع بشرط عام لا يتقيد بسبب معين من أسباب الاستحقاق انما يبطل هذا الشرط اذا كان البائع قد تعمد اخفاء سبب الاستحقاق أو حق الغير و حكمه في ذلك حكم شرط انقاص الضمان، ولا يترتب على الشرط العام بعدم الضمان اسقاط الضمان كلية بل قيده المشرع بقيدتين وهما :

- أن يبقى البائع « وولا عن كل نزع يد قد ينشأ عن فعله ولو كان وقع الاتفاق على عدم الضمان ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك، كما لو كان المعترض قد تلقى حقه من البائع.
- اذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير فان البائع يكون مسؤولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق، وعلى هذا النحو يظل البائع ملتزماً بأن يدفع للمشتري قيمة المبيع وقت الاستحقاق ويقتصر أثر الشرط على اعفاء البائع من عناصر التعويض الأخرى.

ولكن هناك حالتين يترتب فيهما على شرط عدم الضمان، اسقاط الضمان كلية واعفاء البائع من رد قيمة المبيع وهما :

- اذا أثبت البائع أن المشتري كان يعلم وقت البيع بسبب الاستحقاق فشاء المشتري المبيع مع علمه بسبب الاستحقاق وقبوله شرط عدم الضمان، معناه أن المشتري قد ارتضى اعفاء البائع من كل ضمان، وأنه اشترى مخاطراً، فعليه تحمل نتيجة مخاطرته كاملة.
- اذا اشترى المشتري المبيع ساقط الخيار، لم يكن له بعد ذلك رجوع بشئ على البائع لو استحق المبيع للغير بسبب لا يرجع الى البائع بطبيعة الحال، فعقد البيع في هذه

الحالة يعتبر من عقود الغرر أو المخاطر فيسقط كل رجوع للمشتري على البائع اذا وقع له الاستحقاق.

ويكون باء لا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه اذا تعمد البائع اخفاء حق الغير كما ورد ذلك في الفقرة الثالثة من نص 377 من القانون المدني السالف ذكرها، ولتطبيق هذا الحكم لابد على المشتري أن يثبت أن البائع تعمد اخفاء حق الغير وبإثبات ذلك يتحقق غش البائع، ولا يمكنه ان يستفيد من غشه لاعفاء نفسه من الضمان، وفي هذه الحالة فان اشتراط الاعفاء منه هو الذي يبطل وحده، ويبقى البائع ملتزما بالضمان في مواجهة المشتري.

كما يمكن أن يكون هذا الحق من الحقوق غير الظاهرة التي لا يمكن للمشتري معرفتها، وكان البائع يعلم ذلك، ولكنه قصد اخفائه عن مشتري، في هذه الحالة اذا اشترط البائع عدم الضمان فان مثل هذا الشرط يقع باطلا، ومعنى ذلك أنه يتحمل بالضمان قبل المشتري، ويعتبر الشرط نفسه كأن لم يكن.

وبالتالي فان اعفاء البائع من الضمان أمر جائز قانونا بشرط عدم ارتكاب البائع لأي غش يرمي الى اخفاء سبب الاستحقاق عمدا.



## خاتمة

تبين من خلال دراستنا لموضوع ضمان التعرض والاستحقاق أن هذا الإلتزام يعد من أهم الإلتزامات التي كانت ولا تزال يعتد بها في عقد البيع، بداية من تاريخ ظهوره على أن يعد مهما في عقد البيع ومفروضاً، حيث فرض وجوده بمجرد إبرام عقد البيع؛ أي يعد من طبيعة العقد دون أن يشترط فيه، وتكون الأطراف المتعاقدة ملزمة بتنفيذ هذا الإلتزام في حال وجود تعرض .

يستوي أن يكون التعرض من البائع أو الغير، وهذا الإلتزام ملقى على عاتق البائع في عقد البيع، بحيث لا يكفي الإلتزام بنقل الملكية والإلتزام بالتسليم، أو الإلتزام بضمان العيوب الخفية من أجل أن يعفى البائع من الضمان، بل لابد من أن يضمن للمشتري حيازة هادئة ومستمرة والإنتفاع بالشيء المبيع .

و عدم عرقلة المشتري من أهم الأهداف التي من أجلها أبرم العقد، حتى يتمكن من ممارسة جميع سلطات المالك الحقيقي (الاستغلال، الاستعمال، أو التصرف) والإنتفاع به انتفاعاً هادئاً ومستمرًا، وبفضل هذا الضمان يمتنع عن كل عمل مادي أو قانوني يؤدي إلى حرمان المشتري من الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه .

و نظرا للأهمية التي يمتاز بها هذا الإلتزام في استقرار المعاملات فإن أغلب الدول عملت على تنظيم أحكام فئوية خاصة به، منها ما جاء في القانون المدني الجزائري، حيث ألزم المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 371 قانون مدني جزائري، البائع بضمان التعرض الذي يصدر منه سواء كان قانونيا أو ماديا. فأما التعرض الصادر من الغير فلا يمكن أن يكون إلا تعرضا قانونيا، وهذا يكون ادعاء حق على الشيء المبيع وقت البيع، وهذا من أجل المحافظة على حقوق الأطراف، كما نص المشرع على وجوب توفر بعض الشروط حتى

يقوم هذا التعرض، مبينا ضرورة وجود التعرض فعلا لكي ينشأ الضمان، فلا يعتبر مجرد التهديد تعرضا يستوجب الضمان .

و كل تعرض يكون البائع سببا في وقوعه، سواء كان هذا التعرض منه أو من الغير، واستحق المبيع كليا أو جزئيا، أعطى فيه المشرع للمشتري حق الرجوع على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق، إلا أن المشرع الجزائري اشترط على المشتري مجموعة من الشروط لابد أن تتوفر في المشتري حتى يستطيع أن يحصل على حقه في لتعويض الذي قرره المشرع في حال استحقاق المبيع من الغير ومنازعة المشتري في المبيع وحرمانه من الانتفاع بالمبيع وعدم استغلاله واستعماله و يعتبر البائع مخلا بالتزاماته بمجرد عدم تمكنه من دفع التعرض الواقع من الغير في مواجهة المشتري، كمل لا يجوز له التعرض للمشتري بصورة نهائية ولو مر على انعقاد العقد أكثر من 15 سنة من وقت البيع، وعدم منازعة المشتري في الحق الذي كسبه من عقد البيع، فإذا وقع التعرض من البائع فإنه يكون قد أخل بالتزامه والذي يتمثل في ضمان التعرض، وفي كل هذه الأحوال فإن البائع ملزم بضمان التعرض مهما كان، سواء صدر من فعله أو من فعل الغير .

وقد رتب المشرع جزاء على استحقاق المبيع من يد المشتري والمتمثل في التنفيذ العيني، فتطرقنا إلى التنفيذ العيني بالنسبة للتعرض الصادر من البائع، وفي هذه الحالة فرقنا بين حالتين: حيث يتم التنفيذ العيني كون التعرض مادي والذي يكون بشكل إعادة الحالة على ما كانت عليه في الأول بإزالة العمل المادي الصادر من البائع، من طرف المشتري بعد استئذان العدالة والحصول على تصريح منها. أما إذا كان التعرض قانوني فإن البائع يمنع عليه أن يدعي أي حق على المبيع لأن من أوجب عليه الضمان يمنع عاهه التعرض .

أما التنفيذ العيني للتعرض الصادر من الغير، ففيه نصت المادة 372 من القانون المدني الجزائري على كيفية قيام المشتري بالمطالبة حقه في الضمان من البائع، حيث أورد أحكاما لابد من مراعاتها في مطالبة البائع بتنفيذ التزامه بالضمان، إذ نجد في الفقرة الأولى تأكيدا على

وجوب إعلام البائع بالتعرض الذي وقع على المشتري، حتى يتدخل أو أن يحل محله في الدعوى حتى يدافع عنه . فإذا تدخل البائع في الدعوى المرفوعة على المشتري، فهذا الأخير لو حق الخروج من الدعوى أو الإستمرار مع البائع حتى نهاية الخصومة. أما إذا لم يستطع البائع رد التعرض، في هذه الحالة يجب عليه التعويض وهو ما يمثل ضمان الإستحقاق، و لم يتدخل البائع في الدعوى رغم إخطاره من طرف المشتري، فهو أن يستمر في الدعوى حتى إصدار الحكم النهائي، و لو أن يعود على البائع بدعوى الضمان، لكن المشرع اشترط أن يكون المشتري لم يرتب أي خطأ أو صدور تدليس منه حتى يعود على البائع بضمان ! استحقاق .

و تصرف المشتري بعدم إعلام البائع بالدعوى في الوقت المناسب لا يفقده حقه بالرجوع على البائع بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء استحقاق المبيع، إلا إذا اثبت البائع أن تدخله في الدعوى يمكن أن يؤدي إلى دفع التعرض الصادر من الغير، ويثبت أن هذا المعترض ليس له الحق في المبيع .

وكل دعوى استحقاق ترفع على المشتري من قبل الغير، و تم استحقاق المبيع كليا أو جزئيا؛ فإن البائع ملزم بتعويض المشتري عما أصابه من جراء هذا الإستحقاق، والرجوع عليه بجميع المصاريف التي قررتها المادتين 375 376 من القانون المدني الجزائري ، بدفع تكاليف استحقاق المبيع، وتحمل جميع مصاريف دعوى الإستحقاق ومصاريف دعوى الضمان، ومبلغ الشيء المبيع الذي تم استحقاقه من يد المشتري، إلا أن هذه التعويضات التي نصت عليها يمكن أن يستفيد منها المشتري إلا في حالة عودته على البائع بدعوى الضمان. أما إذا اختار المشتري دعوى الإبطال أو الفسخ، فإنه لو يستفيد من التعويضات التي قررتها المادتين 375 376 قانون مدني جزائري ، وبالتالي يستفيد من التعويض الذي قررته القواعد العامة التي نظمها القانون المدني .

كما أعدى المشرع الأطراف المتعاقدة إمكانية التخفيف أو التشديد من الضمان أو حتى إلغائه، بأن يشترط البائع على المشتري عدم ضمانه استحقاق المبيع كليا، أو التخفيف منه بأن

يعود عليه دون المصاريف الأخرى في حالة الإستحقاق، إلا أن المشرع أورد في المادة 378 من القانون المدني الجزائري، أن البائع يبقى مسؤولاً على الأعمال التي تصدر منه حتى ولو كان ذلك اتفاق على عدم الضمان، وبالتالي يقع باطلاً كل اتفاق يقضي بإعفائه من الضمان

## الفهم — رس :

	ا مقدمة :
6	الفصل الأول : مفهوم ضمان عدم التعرض و الاستحقاق في عقد بيع العقار
7	المبحث لأول : ضمان عدم التعرض في عقد بيع العقار
8	المطلب الأول : ضمان عدم التعرض الشخصي
8	الفرع الأول : تعريف ضمان عدم التعرض الشخصي
8	أولا : التعرض المادي
9	ثانيا : التعرض القانوني
10	الفرع الثاني : خصائص و شروط ضمان التعرض الشخصي
10	أولا : خصائص ضمان عدم التعرض الشخصي
12	ثانيا : شروط الالتزام بضمان عدم التعرض الشخصي
14	المطلب الثاني : ضمان عدم تعرض الغير
14	الفرع الأول : تعريف ضمان عدم تعرض الغير
17	الفرع الثاني : خصائص و شروط عدم تعرض الغير
17	أولا : خصائص ضمان عدم تعرض الغير
18	ثانيا : شروط الالتزام بضمان تعرض الغير
21	المبحث لثاني : ضمان الاستحقاق في عقد بيع العقار
22	المطلب الأول : التعويض في حالة الاستحقاق الكلي
23	الفرع الأول : تعريف الاستحقاق الكلي
24	الفرع الثاني : عناصر الرجوع في حالة الاستحقاق الكلي
24	أولا : قيمة المبيع وقت نزع اليد
25	ثانيا : قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع
26	ثالثا : المطالبة بقيمة التحسينات التي أحدثها المشتري على المبيع
28	رابعا : التعويض عما لحق من خسارة و ما فات من كسب
29	المطلب الثاني : التعويض في حالة الاستحقاق الجزئي

30	الفرع الأول : تعريف الاستحقاق الجزئي
31	الفرع الثاني : عناصر الاستحقاق في حالة الاستحقاق الجزئي
31	أولا : حالة فسخ العقد
32	ثانيا : حاة الإبقاء على العقد
34	الفصل الثاني : أحكام ضمان التعرض و الاستحقاق في عقد بيع العقار
35	المبحث الأول : أحكام ضمان التعرض
35	المطلب الأول : التنفيذ العيني بالنسبة للتعرض الشخصي
36	الفرع الأول : في حالة التعرض المادي
37	الفرع الثاني : في حالة التعرض القانوني
38	المطلب الثاني : التنفيذ العيني بالنسبة لضمان تعرض الغير
39	الفرع الأول : حالة إخطار البائع
40	أولا : تدخل البائع في الدعوى
42	ثانيا : عدم تدخل البائع في الدعوى
45	الفرع الثاني : حالة عدم إخطار البائع
46	الفرع الثالث : حالة إقرار المشتري للمتعرض أو تصالحه معه
48	الفرع الرابع : حالة توقي المشتري استحقاق المبيع
50	المبحث الثاني : الاتفاقات الواردة على تعديل أحكام ضمان الاستحقاق
50	المطلب الأول : الاتفاق على زيادة الضمان
52	المطلب الثاني : الاتفاق على انقاص الضمان
54	المطلب لثالث : الاتفاق على اسقاط الضمان
56	خاتمة
59	الفهرس
61	المراجع

## لمراجع

ا/ المراجع بالعربية :

/المؤلفات:

- أنور طلحة ، عقد البيع في ضوء قضاء النقض ، منشأة المعارف ، الإسكندرية مصر ، سنا 990 .
- جميل الشرقاوي ، شرح العقود المدنية ( البيع و المقايضة ) ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، سنا 1991
- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية ، دار هومة ، الجزائر ، سنة 2002 .
- حمدي باشا عمر ، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، سنا 2002 .
- معوض عبد التواب ، مدونة القانون المدني ، الجزء الأول ، منشأة المعارف ، الإسكندرية مصر ، سنا 987 .
- مروان كركبي ، العقود المسماة ( البيع ، المقايضة ، لإيجار ، الوكالة ) ، الطبعة الرابعة ، دار المنشورات الحقوقية ، سنا 2004 .
- محمد المنجي ، عقد البيع الإبتدائي ( الأثار القانونية و العملية لعقد البيع ) ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، توزيع دار الفكر العربي ، مصر ، سنا 1978
- محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة ، شرح عقد البيع في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر ، عمار الأردن ، سنا 2004 .
- محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنا 2005 .

- 0 - محمد حسن قاسم ، القانون المدني ، العقود المسماة ( البيع ، التأمين ، الإيجار ) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، سنة 2005 .
- 1 - محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، بدون سنة .
- 2 - نبيل ابراهيم سعد ، العقود المسماة ( البيع ) ، الجزء الأول ، منشأة معارف ، الإسكندرية مصر ، سنة 2001 .
- 3 - عدنان سرحان ، شرح أحكام العقود المسماة ( عقد البيع ) ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، سنة 2005
- 4 - سليمان مرقس ، شرح القانون المدني العقود المسماة ( عقد البيع ) ، الطبعة الرابعة ، عالم الكتب ، القاهرة مصر ، سنة 1980 .
- 5 - سليمان مرقس ، في العقود المسماة ( عقد البيع ) ، المجلد الأول ، الطبعة الخامسة ، دار الكتب القانونية شتات ، بيروت ، سنة 1990 .
- 6 - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ( البيع و المقايضة ) ، دار احياء تراث العربي ، بيروت لبنان
- 7 - عبد الناصر توفيق العطار ، شرح أحكام البيع ، دار الفكر العربي ، مصر ، سنة 1984 .
- 8 - رمضان أبو السعود ، الوجيز في شرح العقود المسماة ( عقود البيع و المقايضة و التأمين ) الدار الجامعية للطباعة و النشر ، مصر ، سنة 1994 .



- 9 - رمضان أبو سعود ، شرح العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية مصر ، سنا 1000 .
- 0 - توفيق حسن فرج ، عقد البيع و المقايضة ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، مصر ، بدون سنة .
- 1 - توفيق عبد الرحيم عبد الله ، الوجيز في العقود المدنية المسماة ( عقد البيع ) ، الكتاب الأول ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية مصر ، بدون سنة .
- 2 - خليل أحمد حسن قداة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الرابع ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 996 .

#### !/المجلات القضائية:

- المجلة القضائية لسنا 989 ، العدد الرابع.
- المجلة القضائية لسنا 991 ، العدد الثاني.
- المجلة القضائية لسنا 1992 ، العدد الثالث.
- المجلة القضائية لسنا 1993 ، العدد الثالث.
- المجلة القضائية لسنا 1994 ، العدد الأول.
- الاجتهاد القضائي :الغرفة التجارية و البحرية،عدد خاص ،طبعاً 999 .

#### !/ النصوص القانونية:

1 - قانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية

2 - الأمر رقم 15 '58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1359 الموافق ل 6 سبتمبر 975 ، المتضمن القانون المدني معدل و متمم.

- الأمر رقم 15 '59 المؤرخ في 20 رمضان 1359 الموافق ل 26 سبتمبر 975 ، المتضمن القانون التجاري.

ل / القواميس :

- المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، ابتسام القرام ، دار النشر قصر الكتاب البلدية الجزائر 998 .

- كنز الطالب، قاموس (فرنسي، عربي) جور دان السابق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبع 001 .

ب/ المراجع باللغة الفرنسية:

- 1- CODE CIVIL DALLOZ, édition 1995,1996 PARIS.CEDEX 05.
  - 2- GERGE HUBRECHT –Notion essentielle de droit civil édition7,  
Sirey, France, 1967.
- RYMOUND –LE GUIDEX–Juress classeur –2–1995–(vente, –  
obligation du vendeur, garantie en cas d éviction).

جامعة زيان عاشور الجلفة

كلية الحقوق

مستر قانون عقاري دفعا 015! 2016