

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي

في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

بعنوان:

## الوعد بالبيع العقاري في القانون الجزائري

إعداد الطالبين: بن زيد عيبر/بن طبال جلول

- د. حسن طوايبيبة..... جامعة ورقلة ..... مشرفا
- د. عيسى زرقاط ..... جامعة ورقلة ..... رئيسا
- د. نور الدين زرقون ..... جامعة ورقلة ..... مناقشا

السنة الجامعية: 2021 - 2022



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي

في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

بعنوان:

## الوعد بالبيع العقاري في القانون الجزائري

إعداد الطالبين بن زيد عبير/بن طبال جلول:

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 2022/ 06/11 تحت اشراف اللجنة المكونة من السادة:

- د. حسن طوايبيبة..... جامعة ورقلة ..... مشرفا

- د. عيسى زرقاط ..... جامعة ورقلة ..... رئيسا

- د. نور الدين زرقون ..... جامعة ورقلة ..... مناقشا

السنة الجامعية: 2021 – 2022

بِسْمِ اللّٰهِ

الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

# إهداء

إلى من شجعنا على المثابرة طوال عمرنا، إلى الرجل الأبرز في حياتنا

(الوالد العزيز)

إلى من بسببها نعلو، وعلينا نرتكز، إلى القلب المعطاء

(الوالدة الحبيبة)

إلى من بذلوا جهداً في مساعدتنا وكانوا خير سندٍ

(إخوتنا)

إلى أُسرتنا إلى أصدقائنا وزملائنا ....

إلى كل من ساهم ولو بحرفٍ في حياتنا الدراسية.....

إلى كل هؤلاء: نخدي هذا العمل، الذي نسأل الله تعالى أن يتقبله خالصاً..

# شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على آخر الأنبياء والمرسلين رسول الله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين أجمعين، أمّا بعد: فإننا نحمد الله جلّ وعلا على ما آتانا من فضله، فقد هياً لنا كل الظروف ويسر لنا إنجاز هذا العمل بفضله العظيم وكرمه العميم، فله الحمد أولاً وآخراً على كل شيء سبحانه وتعالى، ثمّ نشكر أولئك الأفاضل الكرام الذين مدوا لنا أيدي المساعدة خلال هذه الفترة وهم جميع الأساتذة والدكاترة الذين تواصلنا معهم، وفي مقدمتهم الأستاذ الفاضل المشرف على مذكرة التخرج الأستاذ الدكتور: **حسن طوايبية**، الذي لم يدخر جهداً في تقديم المساعدة لنا فلقد قام بتصويب بحثنا ، وأسدى لنا من النصح ما من شأنه أن يقيم اعوجاج دراستنا، فله من الله الأجر والثواب العظيم ومنا كل التقدير والشكر والامتنان، حفظه الله ومتمّعه بالصحة والعافية ونفع الجميع بعلمه وعطاءه، والأستاذ الموثق: **أحمد بلمسعود** على رحابة صدره ، كما أشكر القائمين على لجنة المناقشة وعلى رأسهم معالي الدكتور: **حيسى زرقاط**، ومعالي الدكتور: **نورالدين زرقون** ، وفقهما الله تعالى لكل خير لما يبذلانه من اهتمام في تقييم المذكرة وتصويب ما أخطأ منها.

## قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية.

ص: الصفحة.

ج.د: الجريدة الرسمية.

ط: الطبعة.

مج: مجلد.

ج: الجزء.

ق. م. ج: القانون المدني الجزائري.

ق. إ. م. إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

# مقدمة



لا جرم أن عقد البيع هو محور التصرفات في المجالين المدني والتجاري لامتيازه بخاصية مهمة ألا وهي نقل الملكية، مما جعله الوسيلة المثلى لجميع الأفراد، وحتى قبل أن تتطور التجارة وتتنوع البيوع التجارية كان البيع هو العقد الرئيسي، بحيث لا تكاد تذكر العقود المسماة إلا ويكون عقد البيع على رأسها وهو ثاني العقود ظهورا تاريخيا بعد المقايضة، لذا يعتبر عقد البيع كمؤسسة قانونية أهم وسيلة يلجأ لها الفرد في سبيل الحصول على حق الملكية.

ولكن يقع كثيرا أن يمر عقد البيع بعدة مراحل بدءا بكونه فكرة عابرة جالت بذهن الشخص، وعند عزمه على التقدم في تجسيد فكرته فإنه يلجأ لمرحلة أخرى تدعى بالوعد بالبيع التي تعتبر كإرهاص للعقد النهائي، فهي عادة تبدأ بالمفاوضات الأولية بين طرفي العقد وهاته الأخيرة تكون على تمام الثقة والاتصال بالمشروع التعاقدى المستقبلي، والوعد بالبيع هو خطوة تمهيدية ترمي للوصول إلى إبرام العقد النهائي، ولقد نص المشرع الجزائري على الوعد بالتعاقد بصورة عامة وذلك في القانون المدني الجزائري في المادتين 71 و 72 منه، ولم يتعرض بنص خاص لمسألة الوعد بالبيع سواء بيع المنقول أو بيع العقار.

وتزداد أهمية ومكانة عقد الوعد بالبيع متى ما كان محله عقارا، هذا الأخير يمثل عصب الحركة الاقتصادية، ونظرا لقيمته المادية والمعنوية فهو يعتبر أخطر ما يمكن التعامل فيه. بل أضحت العقار ثروة لا تزول بزوال الأجيال، وأصبح الرصيد العقاري أهم ما يكسبه الأفراد.

ونظرا للشكليات والإجراءات التي يفرضها القانون حال انتقال الملكية العقارية والبطء الذي يشوب هاته العملية، فإنه قد دعى بالأفراد إلى اللجوء إلى مرحلة تمهيدية بغية التروي وجس النبض وتقدير مدى جدية الطرف الآخر في إبرام العقد النهائي، يطلق على هذه المرحلة بالوعد بالبيع العقاري والذي هو محل دراستنا.

يعرف الوعد بالبيع العقاري بأنه عقد يلتزم بمقتضاه شخص هو الواعد، بأن يبيع عقاره إلى شخص آخر هو الموعود له، إذا رغب في شرائه خلال مدة معينة.

يختلف الوعد بالبيع العقاري عن العقد الابتدائي في أنه ليس بيعاً تاماً منذ حصوله كما هو الحال في العقد الابتدائي، كما يتميز أيضاً عن عقد البيع النهائي في أنه عقد ممهّد له فيه حق مميز للموعود له يتمثل في حرية إبداء الرغبة من عدمها والتي تترتب عليها نتائج كثيرة.

وللوعد بالبيع العقاري كغيره من العقود التمهيديّة صورتان، فقد يتجلى في صورة وعد ببيع ملزم لجانب واحد إذا اقتصر الوعد على البيع دون الشراء، وقد يكون ملزماً لجانبين إذا التقى الوعد بالبيع مع الوعد بالشراء.

رغم أن الوعد بالبيع العقاري يمهد في الأصل لإبرام العقد النهائي، إلا أنه يمتاز بخصوصيات العقد الكامل من حيث العناصر الموضوعية التي يقوم عليها ومن حيث الشكل الذي يرد فيه، عدا ما هو من خصوصيات العقد النهائي للبيع، ويعدّ عقد الوعد بالبيع العقاري من العقود المؤقتة التي يتم بها التمهد فهو ليس غاية في حد ذاته وإنما هو وسيلة قانونية تحضيرية قد يترتب عنها إبرام العقد النهائي.

تكمن أهمية هذه الدراسة لما وراء الوعد بالبيع العقاري من أهمية في الحياة العملية والإشكالات التي قد يطرحها، وذلك لأن الأمر يتعلق بالمعاملات العقارية، حيث نجد أن المشرع قد أحاط الملكية العقارية بترسانة إجرائية خاصة غير معهودة في غيرها من التصرفات، وتبرز أهمية الوعد بالبيع العقاري كذلك من حيث الإشكالات القانونية التي قد تنجر عنه، باعتباره عقداً تتداخل فيه أحكام الوعد بالتعاقد عموماً والبيع خصوصاً، وكذا القواعد المتعلقة بتنظيم العقار من الناحية الأخرى، مما ولد بطناً شديداً في إجراءات نقل الملكية العقارية فضلاً عن طول آجال حل تلك النزاعات التي تنبثق منها.

نهدف من خلال دراستنا إلى الكشف والتعرض إلى كيفية نشوء وتكوين الوعد بالبيع العقاري في ظل التشريع الجزائري، هذا الأخير الذي يبدو أنه مزال بعيدا كل البعد في تنظيم هاته المسألة وإفرادها بنص قانوني خاص، هاته الأخيرة تتزايد مع مرور الوقت من حيث استعمالها بين الأفراد، وتعرض دراستنا كذلك على ما يترتب على انعقاد عقد الوعد بالبيع العقاري من التزامات على طرفيه خاصة على الواعد لكون الصورة الأكثر شيوعا بين الأفراد هي صورة الوعد بالبيع الملزم جانب واحد.

ويعد شيوع هذا النوع من العقود مؤخرا وكثرة استعماله في الحياتين التجارية والمدنية، من الأسباب التي دفعت بنا للبحث في هذا الموضوع، وكذا قلة زادنا القانوني في هذا المجال، فإننا ارتئينا سده بالبحث في هذا الموضوع نظرا لكونه موضوعا خصبا للبحث، يتطلب دراسته من عدة جوانب لسد الثغرات القانونية في ظل الحاجة إلى وجود نظام قانوني متكامل خاص بالعقود التمهيديّة عموما والوعد بالبيع العقاري خصوصا.

خلال فترة الدراسة والتمحيص لموضوع دراستنا واجهتنا معيقات موضوعية ومعوقات مادية، تمثلت المعوقات الموضوعية في قلة المراجع التي تعرضت بشكل خصوصي لموضوع الدراسة وإن كان هناك تشابه أو التباس بالعنوان، إلا أن أغلب الدراسات السابقة قد تناولت الموضوع بشكل عام فدراستنا تختلف منهجيا وتلتقي موضوعيا مع الدراسات السابقة، ولعل أهم الدراسات السابقة في هذا الشأن أطروحة الدكتوراه للطالب بوزيد عدنان من جامعة مستغانم وكذا مذكرة الماجستير للطالب جمال بدري، أما عن المعوقات المادية فتمثلت في قلة المعلومات خارج الإطار الأكاديمي حيث أن الموضوع مزال بكرا يتطلب تدخلا تشريعيًا لتنظيمه .

مما سبق التعرض له وذكره يمكننا القول دون الجزم بأن الإشكال الذي تتمحور حوله دراستنا لموضوع الوعد بالبيع العقاري، باعتباره ضربا من ضروب العقود التمهيديّة يمكننا طرحه كالتالي:

- ماهي الحماية القانونية التي كرسها المشرع لأطراف الوعد بالبيع

العقاري؟

تحت هذا الإشكال تتدرج تساؤلات فرعية نذكر منها:

- إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم مسألة الوعد بالبيع العقاري؟

- كيف ينشأ الوعد بالبيع العقاري؟

- ماهي أهم الآثار التي تترتب عنه حال انعقاده؟

للإجابة عن هذا الإشكال المطروح وحلته لنثري به الدراسات التي سلفتنا في هذا الصدد، وكذا لما تتطلبه المنهجية العلمية في طرح الأفكار، ارتئنا إتباع المنهج التحليلي بصفة عامة وكذا المنهج الوصفي لمقتضيات تطلبتها طبيعة الدراسة، هذا ونشير إلى أنه تم الاستعانة بالاجتهاد القضائي سدا للفراغ التشريعي.

أما عن خطة طرحنا لموضوع الدراسة فلقد بدا لنا طرحها بخطة ثنائية تبسيطا للموضوع فكانت على النحو المذكور أسفله:

في (الفصل الأول) تطرقنا لمسألة تكوين عقد الوعد بالبيع العقاري، حيث عرجنا على شروط تكوينه الموضوعية معتمدين في ذلك على ما جادت به جعبة المشرع الجزائري في تنظيم مسألة قيام العقود بصفة عامة، والتي تخص الوعد بالبيع العقاري من رضاء ومحل ومدة، وكذا شروطه الشكلية التي خصه بها المشرع نظرا للمحل الذي انصب عليه هذا العقد.

أما (الفصل الثاني) فناقشنا مسألة ترتيب عقد الوعد بالبيع العقاري لآثاره، وهذا بالنظر للمراكز القانونية لأطرافه من خلال تقسيمها على فترتين، وتعتبر رغبة الموعود له فاصلا لهاتين الفترتين.

# الفصل الأول

## تكوين الوعد بالبيع

### العقاري

## تمهيد

سلف الذكر أن الوعد بالبيع العقاري هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يدعى الواعد، بأن يبيع عقارا إلى شخص آخر يدعى الموعود له، إذا ما أبدى هذا الأخير رغبته في الشراء خلال مدة معينة ومحددة في العقد، أو يلتزم كلا الطرفين عند حلول الميعاد المتفق عليه في عقد الوعد بالبيع العقاري.

ويعد الوعد بالبيع العقاري عقدا كاملا وإن كان يمهّد لإبرام العقد النهائي، فقد نصت المادة 71 من القانون المدني الجزائري على ما يلي "الاتفاق الذي يعد فيه كال المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، ال يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها، وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد"<sup>1</sup>، لذلك يشترط في تكوينه سواء كان ملزم لجانب واحد أو ملزم لجانبين، توافر جميع الشروط اللازمة لانعقاد العقد بشكل عام، وتتمثل شروط الوعد بالبيع العقاري الموضوعية في التراضي والمحل والمدة التي يجب إبرامه فيها، وإلى جانب هذه الشروط الموضوعية العامة فإن هناك مسائل خاصة يجب توافرها في عقد الوعد بالبيع العقاري نظرا لخصوصيته، وهي ضرورة الاتفاق على جميع المسائل الجوهرية للعقد المزمع إبرامه في المستقبل (المبحث الأول)، إضافة إلى ركن الشكل نظرا لكون العقد المراد إبرامه في المستقبل عقدا شكليا، فقد اشترط المشرع الجزائري ضرورة إفراغ عقد الوعد بالبيع العقاري في شكل رسمي مع إلزامية إخضاعه لإجراءات نقل الملكية العقارية (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1398 هـ الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، (ج ر رقم: 75/78 صادرة بتاريخ الثلاثاء 30 سبتمبر 1975).

### المبحث الأول: الشروط الموضوعية للوعد بالبيع العقاري

لانعقاد عقد الوعد بالبيع العقاري يشترط توافر جميع شروطه الأساسية ومساائله الجوهرية، وتخلف أي شرط منها يؤدي إلى بطلانه، ويعد التراضي أساس عملية التعاقد، كما يعتبر المحل جوهر العقد المراد إبرامه مستقبلاً، وهو ما سنتعرض إليه في هذا المبحث عبر ثلاث مطالب، ندرس في المطلب الأول شرط التراضي في الوعد بالبيع العقاري، ونخصص المطلب الثاني لمحلّه، لتتعرض أخيراً لشرط المدة.

#### المطلب الأول: التراضي

إن انعقاد الوعد بالبيع العقاري يستوجب أن يتبادل طرفا العقد التعبير عن إرادتهما، أي وجود إيجاب وقبول مطابق له، واقتران الأخير بالأول، أي وصوله إلى علم الموجب، وسنتعرض لذلك من خلال نقطتين أساسيتين وهما: وجود التراضي من خلال مطابقة الإيجاب للقبول، وموضوعات التراضي التي يتفق عليها الأطراف، والنقطة الثانية تتعلق بصحة التراضي من خلال الإشارة إلى الأهلية الواجب توافرها لدى المتعاقدان، وكذا خلو إرادتهما من العيوب.

#### الفرع الأول: وجود التراضي

التراضي هو اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، ويتطلب ذلك تطابق الإيجاب الصادر من الواعد مع القبول الذي يبديه الموعود له تطابقاً تاماً في خصوص مسألة الوعد بالبيع المنصب على العقار دون إبرام العقد النهائي.

## أولاً: توافق إرادتي أطراف الوعد بالبيع العقاري

## 1 - إيجاب الواعد:

هو ذلك العرض الذي يتقدم به الواعد تجاه الموعد له وذلك بنية وعده ببيع عقار معين وبثمن معين وذلك إذا أبدى الموعد له رغبته في الشراء في المدة المحددة<sup>1</sup>، وهذا شريطة أن يكون هذا الإيجاب باتاً وملزماً، وإذا شاب هذا الإيجاب نقص ما عد من قبيل الدعوة للتفاوض أو التعاقد.

كما عرفه الأستاذ علي فيلاي على أنه " العرض الذي يتقدم به الشخص ليعبر عن إرادته في إبرام عقد معين، فينعقد هذا العقد بمجرد القبول"<sup>2</sup>.

الإيجاب هو التعبير البات عن الإرادة بقصد الارتباط بالتعاقد الذي ينصب عليه إن لحقه قبول مطابق له، ويصبح الإيجاب باتاً متى توافرت جميع شروطه القانونية<sup>3</sup>.

ويعتبر الإيجاب في الوعد بالبيع العقاري ذلك العرض الذي يصدر من شخص يطلق عليه قانوناً لفظ الواعد، متوجهاً به إلى شخص آخر يدعى هو كذلك قانوناً بالموعد له، بغية وعده ببيع عقار معين وبثمن معين وفي مدة محددة، شريطة أن يكون هذا الإيجاب باتاً وجازماً<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>حسن طوابيية، محاضرات في عقد البيع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020/2019، ص06.

<sup>2</sup> علي فيلاي، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، ط3، ص88.

<sup>3</sup> حسن طوابيية، مرجع سابق، ص06.

<sup>4</sup> جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية) كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008 ص 25.



## 2 - قبول الموعود له:

هو الإرادة الثانية في العقد، والتي تصدر من الموجب له أي الموعود له، وهو كذلك التعبير البات الصادر عن إرادة الموجب له بشكل جازم موجها إياه إلى الموجب ليعلمه بقبول العرض المقدم من طرفه. حسب ما أفادت به المادة 68 من ق.م.ج.<sup>1</sup>

ويمكننا القول أيضا أن القبول هو ذلك الرد الإيجابي الذي يصدر عن الموعود له وذلك بالموافقة على إبرام العقد، هذا ونشير إلى أن قبول الموعود له يجب أن يكون مطابقا تماما للإيجاب الصادر عن الواعد، مع ضرورة مراعاة صدوره في المدة المتفق عليها.

وبالتالي فالقبول في عقد الوعد بالبيع العقاري هو إعلان الموعود له عن رغبته في إبرام العقد النهائي الذي يكون محله عقارا خلال مدة الوعد، ناهيك عن الاتفاق على جميع المسائل المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه، ويعد قبول الموعود له بمثابة النهاية لعقد الوعد بالبيع العقاري وإبراما للعقد النهائي<sup>2</sup>.

## 3 - مطابقة الإيجاب للقبول:

لا يعتبر مجرد صدور إيجاب من الواعد وقبول من الموعود له انعقاد عقد الوعد بالبيع العقاري، بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتطابق هذا الإيجاب مع ذلك القبول مطابقة تامة من كافة النواحي<sup>3</sup>.

ويقتضي ذلك إذا جاء القبول معدلا أو مغيرا من الإيجاب في شرط من شروطه، فإنه لا يعتبر ذلك القبول الذي ينعقد به العقد، وإنما هو إيجاب جديد حسب ما تقتضيه المادة

<sup>1</sup> العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، 2015، ص 192.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، أحكام الوعد بالبيع العقاري - دراسة مقارنة - (أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث فرع القانون المدني المعمق) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2018/2019، ص 72.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 26.

66 من القانون المدني الجزائري والتي جاء فحواها: " لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجاباً جديداً"<sup>1</sup>.

فإذا وعد أحد المتعاقدين الطرف الآخر بأن يبيعه عقارا بثمن معين في مدة معينة، ولكن قبل المتعاقد الآخر على أساس ثمن مختلف أو مدة مختلفة، فهنا لم يتطابق الإيجاب مع القبول وبالتالي لا ينعقد العقد.

كذلك إذا صدر من شخص وعد بالبيع لصالح شخص آخر غير عالم به أصلا، فهنا لا يمكن الحديث عن التراضي بينهما، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها، حيث جاء فيه: " من المقرر قانونا أن العقد يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون. ولما كان الثابت -في قضية الحال- أن التعهد بالبيع تم دون رضا وموافقة الطاعن وأثناء غيابه، ومن ثم فإن قضاة المجلس لما قضوا بإلزام الطاعن بإتمام إجراءات البيع خالفوا القانون"<sup>2</sup>.

#### ثانيا: موضوعات التراضي

يعد تراضي المتعاقدين في عقد الوعد بالبيع العقاري حول مسألة موضوعات التراضي من المسائل الجوهرية التي يقوم عليها العقد، بمفهوم المخالفة فإن لم يتفق المتعاقدان حول المسائل الجوهرية للعقد فإن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى تخلف ركن الرضا وبالتالي بطلان العقد.<sup>3</sup> تتمثل موضوعات التراضي في الوعد بالبيع العقاري في الاتفاق على طبيعة العقد (1) والاتفاق على المبيع (2) والاتفاق على الثمن (3) والاتفاق على مدة الوعد (4)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 26.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، رقم 51440 المؤرخ في 11 نوفمبر 1987، المجلة القضائية، العدد رقم 01، 1992، ص 07.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 27.

<sup>4</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج 1، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 265.

## 1 . الاتفاق على طبيعة العقد:

في عقد الوعد بالبيع العقاري يجب على المتعاقدين أن يتفقا منذ البداية على طبيعة العقد الذي سيبرمانه وأن يتطابق الإيجاب والقبول عليه، فصدور وعد من شخص على أن يبيع داره إلى شخص آخر بثمن معين إذا رغب في شرائها خلال مدة معينة، فقبل هذا الأخير ضاناً منه أن وعده بإيجارها له، فهنا لا يتم الوعد بالبيع ولا الوعد بالإيجار لأنه لم يتم الاتفاق على طبيعة الوعد أصلاً<sup>1</sup>.

## 2 . الاتفاق على المبيع:

يعتبر محل عقد الوعد بالبيع العقاري من المسائل التي يجب على طرفي العقد أن يتراضا عليها، والشيء المبوع هنا هو العقار المنصب عليه الوعد.

لذا يشترط أن يكون هذا التراضي منصبا على ذات العقار دون غيره وأن يتطابق الإيجاب والقبول عليه من كافة النواحي، فعلى سبيل المثال قد يريد أحد المتعاقدين أن يبيع عقارا له فيعد المتعاقد الآخر بببوعه له بثمن معين وفي مدة معينة، ويقبل هذا الأخير لأنه يريد أن يشتري عقارا معينا وبخصائص معينة لكن هاته الخصائص قد لا تتوفر في العقار الموعود به، فمجرد اتفاق الطرفين على المبيع الموعود به لا يعني بالضرورة انعقاد عقد الوعد بالبيع العقاري بينهما، بل يجب أن يتطابق الإيجاب والقبول على المبيع تطابقا تاما لكي ينعقد العقد، ولن يتسنى لهما ذلك إلا بعد تحديده بدقة من حيث موقعه ومساحته وحدوده وغير ذلك مما يميزه عن غيره<sup>2</sup>.

## 3 . الاتفاق على الثمن:

لا يكفي لانعقاد الوعد بالبيع العقاري الاتفاق على طبيعة العقد والشيء المبوع، بل يتفق كذلك الواعد والموعود له على ثمن ذلك العقار، وعلى مقداره.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص27، ص28.

<sup>2</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص28.

بالقياس على العقد المزمع إبرامه مستقبلا وهو عقد بيع العقار، فإن الثمن يعد محلا في عقد البيع لذو وجب التراضي عليه من قبل طرفي العقد، فلقد جاء في نص المادة 351 من القانون المدني الجزائري " البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

لذا وجب أن يكون نقدا وليس شيئا آخر، ومما تجدر الإشارة إليه كذلك أنه يجب الاتفاق عليه وتحديده أو على الأقل تحديد الأسس التي سيتم بها التحديد فيما لو تم البيع النهائي، كما يجب أن يكون حقيقيا وجديا، ويعتبر ذلك من المسائل الجوهرية التي لا ينعقد العقد بدونها<sup>1</sup>.

#### 4 - الاتفاق على المدة:

تنص المادة 71 فقرة أولى من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها". فالواجب إذا طبقا لذلك أن يتم تحديد مدة للوعد بالبيع العقاري، بحيث يبدي فيها الموعود له رغبته في إبرام العقد النهائي، وتخلف الاتفاق على تحديد المدة معناه تخلف عنصر جوهرية في عقد الوعد مما يؤدي إلى بطلانه<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: صحة التراضي

لا يكفي لقيام شرط التراضي أن يتبادل أطراف العقد التعبير عن إرادتهما من خلال التصريح بالإيجاب من قبل الواعد والقبول من طرف الموعود له، بل يجب كذلك مراعاة مسألة مهمة يعتبر غيابها فقداناً لركن التراضي وبالتالي بطلاناً للعقد، هاته المسألة تتعلق بأمرين وهما أهلية المتعاقدان وكذا سلامة إرادتهما من العيوب.

<sup>1</sup> جمال بدري مرجع سابق، ص 28.

<sup>2</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص 29.

أولاً: أهلية المتعاقدان

لكي يكون عقد الوعد بالبيع العقاري صحيحاً، فإنه لا يكفي تلاقي الإيجاب والقبول على العناصر الجوهرية لعقد الوعد بالبيع، بل ينبغي أيضاً أن يصدر عن أهلية كاملة خالية من مختلف عوارضها، سواء في ذلك أهلية الواعد أو الموعد له.

إن المقصود بالأهلية في نطاق دراسة صحة التراضي هو أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص لصدور الأعمال أو التصرفات على وجه يعتد به شرعاً، والأصل أن يكون الشخص كامل الأهلية (م 78 ق.م.ج).<sup>1</sup>

ولا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقده الأهلية أو ناقصها، وعليه فمن بلغ سن الرشد (19 سنة) كاملة، ولم يحجر عليه فيعتبر كامل الأهلية وفقاً لأحكام المادة 40 ق.م.ج.

أما من بلغ سن التمييز (أي 13 سنة) ولم يبلغ سن الرشد، فوفقاً للمادة 43 ق.م. ج تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له وباطلة إذا كانت ضارة له، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يترك الفصل للقاضي.

1. أهلية الواعد في الوعد بالبيع العقاري:

إذا كان الوعد بالبيع العقاري ملزماً لجانب واحد فالواعد يلتزم بالبيع منذ إيداعه للوعد، ومن أجل ذلك يجب أن تتوفر لديه أهلية البيع النهائي منذ تلك اللحظة.

لذلك يجب أن يتمتع الواعد بأهلية كاملة، ولا يكون كذلك إلا ببلوغه سن 19 التاسعة عشر كاملة، فتكتمل عنده عناصر التمييز فيستطيع القيام بكل أنواع التصرفات القانونية.

<sup>1</sup> علي فيلالي النظرية العامة للالتزامات، موفم للنشر، ط 2، الجزائر، 2005، ص 70، ص 71.

واشترط الأهلية الكاملة بالنسبة للواعد في هذه المرحلة الغاية منه أن التزامه في هذه الحالة يعتبر التزاماً نهائياً بمجرد إبدائه للوعد، فيجب إذن أن يكون الواعد كامل الأهلية عند إبدائه للوعد<sup>1</sup>.

## 2. أهلية الموعود له في الوعد بالبيع العقاري:

يكفي الموعود له أن يكون مميزاً وقت انعقاد الوعد بالبيع العقاري الملزم لجانب واحد وذلك لأنه لا يلتزم بشيء في هذا الوقت، ولكن يجب أن يتوافر على الأهلية اللازمة عند إبدائه الرغبة في إبرام العقد الموعود به<sup>2</sup>.

فقبول الوعد لا يعني به إبداء الرغبة في الشراء، بل هو مجرد انعقاد للوعد بالبيع دون العقد النهائي، لكن حين إظهار الرغبة في الشراء يجب أن يكون كامل الأهلية، أما قبل ذلك فيجب أن تتوفر للموعود له أهلية التعاقد، أي أن يكون مميزاً وقت إبرام الوعد<sup>3</sup>.

لكن ذلك لا يعني أن يكون الموعود له عديم الأهلية، بل الواجب أن يكون مميزاً لحظة الوعد، واهلاً للتبايع من لحظة إبداء رغبته<sup>4</sup>.

## ثانياً: سلامة الرضاء من العيوب

بالرجوع لأحكام القانون المدني الجزائري نجده قد نص على عيوب الإرادة في المواد من 81 إلى 91 من القانون المدني الجزائري.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 31.

<sup>2</sup> العربي. بلحاج، مرجع السابق، ص 88.

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ج 1،

مج 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 272.

<sup>4</sup> خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني، عقد البيع، ج 4، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

2005، ص 38.

وتتمثل عيوب الإرادة في الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال، وقد سمح القانون لمن عيبت إرادته بإحدى هذه العيوب الحق فيطلب إبطال العقد.

فوجب في عقد الوعد بالبيع العقاري أن يصدر رضاء كل من المتعاقدين سليما مما يشوب الإرادة من عيوب محتملة كما سلف ذكرها شأنه شأن بقية العقود، فالواعد يجب أن تكون إرادته سليمة منذ انعقاد عقد الوعد، لأنه من هذه اللحظة يلتزم نهائيا بإبرام عقد البيع إذا ما أبدى الموعود له رغبته في الشراء، ويعتبر رضاء الواعد منذ هذه اللحظة نهائيا فلا يحتاج إلى رضاء جديد بعد ذلك<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للموعود له فيجب أن يكون رضاه سليما عند انعقاد الوعد وكذلك عند إبدائه الرغبة في إبرام العقد الموعود به، ويرجع ذلك إلى أن الموعود له يصدر منه رضاء في الوقتين، أي وقت الوعد بالبيع وكذلك وقت العقد النهائي، فلذلك يشترط أن تتوافر فيه عند قبوله الشراء أهلية القيام بالبيع<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: محل الوعد بالبيع العقاري

محل الالتزام هو ما يلتزم به المدين وقد يكون عملاً أو امتناعاً عن العمل، ومحل الالتزام يعتبر أيضاً محل عقد الوعد بالبيع العقاري الذي ينشأ من الالتزام، وبالتالي فإنه من الممكن أن يتعدد محل عقد الوعد بالبيع العقاري بتعدد الالتزامات التي تترتب عليه.

فبالرجوع إلى الأحكام العامة في عقد البيع نجد أن البائع يلتزم تجاه المشتري بنقل ملكية المبيع الذي يقابله التزام المشتري تجاه البائع بدفع الثمن، والمحل شرط لانعقاد فالمحل في عقد البيع يكون مزدوجاً وهو كذلك في عقد الوعد بالبيع العقاري، حيث يتمثل في كل من المبيع الذي هو العقار المنصب عليه الوعد والثمن المقابل له.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 32.

<sup>2</sup> زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2008 ص 44.

الفرع الأول: العقار المنصب عليه الوعد

المبيع في عقد الوعد بالبيع العقاري يتمثل في حق الملكية على العقار الموعود به، والذي يلتزم الواعد ببيعه إذا أبدى الموعود له الرغبة في شرائه في مدة محددة<sup>1</sup>، والعقار الموعود به قد يكون أرضا للبناء أو منزلا للسكن أو غير ذلك، فقد عرف المشرع الجزائري العقار في المادة 683 من القانون المدني الجزائري، بقوله: " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول".

ويشترط في العقار محل الوعد بحسب القواعد العامة لشروط المحل، حسب ما تقضي به المادة 92 من القانون المدني الجزائري، أن يكون موجودا وقت الوعد أو قابلا للوجود في المستقبل (أولاً)، كما يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين (ثانياً)، ويشترط كذلك أن يكون مما يجوز التعامل فيه (ثالثاً).

أولاً: أن يكون العقار موجودا وقت الوعد أو قابلا للوجود في المستقبل

يجب أن يكون العقار الموعود به موجودا وقت الوعد، فلو حدث وأن هلك كلياً قبل إبرام العقد أو وقت إبرامه فإن الوعد يكون بلا محل، وبالتالي لا ينعقد ولو تم يكون باطلاً.

وذلك لأن عقد الوعد في هذه الحالة يصبح بلا محل، وبالتالي تخلف ركن من أركان العقد الضرورية التي لا ينعقد عقد الوعد بدونها، وقد لا يكون العقار الموعود به موجودا قبل الوعد ولا وقت إبرامه ولكنه يكون قابلاً للوجود في المستقبل واتفق المتعاقدان على ذلك، يكون العقد صحيحاً.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 33.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة) الجزء 01، ط4، دار الهدى، 2007، ص 208.



ويجيز القانون أن يكون محل الالتزام منصبا على شيء مستقبلي غير موجود حالا لكن ما يشترطه القانون هو أن تكون هذه الأشياء محققة، وهو ما أكدته المادة 92 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى بقولها: " يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا " .

ونشير إلى أنه لا يشترط أن يكون الواعد مالكا للعقار محل الوعد عند إبرام عقد الوعد، بل يمكن أن يكون مملوكا للغير في ذلك الوقت، إلا أنه يجب أن يصبح الواعد مالكا لذلك العقار عندما يبدي الموعد له رغبته في إبرام العقد النهائي<sup>1</sup>.

ما يدعم ذلك ما ذهبت إليه المحكمة العليا عبر قرار لها حيث جاء فيه: "من المقرر قانونا بالمادة 398 من القانون المدني أنه " يعتبر البيع صحيحا في حق المشتري إذا اكتسب البائع ملكية المبيع بعد انعقاد البيع." ولما كان الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما حكموا بإبطال العقد المتضمن الوعد بالبيع وجميع الإجراءات التي تمت أمام الموثق بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرخوا القانون<sup>2</sup> .

ثانيا: أن يكون العقار معينا أو قابلا للتعين

بالرجوع إلى نص المادة 94 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على: " إذا لم يكن محل الالتزام معين بذاته وجب أن يكون معين بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلا".

حسب ما تقتضيه المادة السالفة الذكر وجب تعين المحل ويعتبر تعيين المحل شرطا لصحته، ولكي يتم ذلك يجب تعيينه تعيينا كافيا من حيث موقعه وحدوده ومساحته وغير ذلك من الأمور الدالة عليه بدقة، وهذا تحت طائلة بطلان الوعد.

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة،

ج04، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 273.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا رقم 108763 مؤرخ في 06 أبريل 1998، المجلة القضائية، عدد رقم 01، 1998، ص 103.

فإذا كان العقار الموعود ببيعه دارا للسكن مثلا وجب أن يشمل الاتفاق عليها بالإضافة إلى موقعها ومساحتها ذكر عدد غرفها وطوابقها وكذلك لواحقها من حديقة ومرآب وكل ما من شأنه أن يساعد في تعيينها تعيينا دقيقا<sup>1</sup>.

وهو ما أشارت إليه المادة 10 في فقرتها الثانية من المرسوم التشريعي الملغى رقم 93-03 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري على ما يلي: " وصف البناء المبنية أو جزء البناء المبيع ومشمولات ذلك"، والغرض من تعيين العقار محل الوعد تعيينا دقيقا هو تمييزه عن غيره من العقارات، حتى يكون الموعود له مدركا كل الإدراك لما هو مقبل عليه حتى لا تقع إرادته في الغلط في<sup>2</sup> محل الوعد، خاصة إذا كان الواعد مالكا لعدة عقارات.

**ثالثا: أن يكون العقار مما يجوز التعامل فيه**

جاء في نص المادة 35 من القانون المدني الجزائري: " يجب ألا يكون المحل مخالفا للنظام العام والآداب العامة، بحيث يمنع على المتعاقدين إجراء اتفاقات تمس بهما".

بمفهوم المخالفة إذا كان محل الوعد لا يتنافى مع النظام العام والآداب العامة اعتبر مشروعاً وصح العقد، وما عدا ذلك فهو غير مشروع وباطل،<sup>3</sup> ويعتبر التعامل في التركات المستقبلية إذا تبين أن العقار محل الوعد موجود ضمن شركة إنسان على قيد الحياة باطلا، حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 92 من القانون المدني الجزائري: " غير أن التعامل في شركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون".

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 35.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع السابق، ص 81.

<sup>3</sup> محمد صبري السعدي، (العقد والإرادة المنفردة)، مرجع سابق، ص 213.

ومن الأموال التي لا يجوز التعامل فيها كذلك الأموال الموقوفة والحقوق المتنازع فيها، كما لا يجوز أن يكون محل الوعد بالبيع دارا يدار فيها القمار أو بيت للدعارة، لأن ذلك مخالف للنظام العام والآداب العامة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الثمن كمحل في الوعد بالبيع العقاري

يعتبر الثمن كمحل ثاني في عقد البيع، وهو كذلك في عقد الوعد بالبيع العقاري قياسا على عقد البيع المزمع إبرامه مستقبلا ويشترط فيه أن يكون نقدا (أولاً)، وأن يكون محددًا أو قابلاً للتحديد (ثانياً)، وأن يكون حقيقياً (ثالثاً).

#### أولاً: أن يكون الثمن نقداً

نصت المادة 351 من القانون المدني الجزائري على أن: " البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

أما بالنسبة لعقد الوعد بالبيع العقاري، فلا طالما أن العقد الذي سيرمه الطرفان في المستقبل يتمثل في إبرام عقد البيع، لذلك وجب أن يكون الثمن الذي يتفق عليه الواعد والموعود له نقداً .

فالثمن الذي يتفق عليه الطرفان فيما لو تم عقد البيع النهائي، يتمثل في كمية معينة من النقود يلتزم المشتري بدفعها للبائع في مقابل التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع إليه<sup>2</sup>، وهذا في حالة لو انعقد البيع بينهما، ويؤدي عدم الاتفاق على الثمن في عقد الوعد بالبيع العقاري إلى بطلانه.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص36

<sup>2</sup> زاهية حورية سي يوسف، (الوجيز في عقد البيع)، مرجع السابق، ص79.

ثانيا: أن يكون الثمن محددًا أو قابلاً للتحديد

إن مسألة تحديد الثمن هي مسألة نسبية، أي أنه ليس في جميع الأحوال يمكن أن يكون الثمن محددًا بل قد يكون في حالات ما قابلاً للتحديد.

### 1 - أن يكون الثمن محددًا:

إن المستقرى لأحكام محل عقد البيع بالقانون المدني الجزائري يدرك أنه من الواجب على طرفي العقد أن يتفقا على ثمن المبيع، وهذا يجر ذيله على العقد التمهيدي الممهد للتبايع. وقد نحت المحكمة العليا هذا النحو فقد جاء في قرار للمحكمة العليا: "أنه من المقرر قانونًا أن الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت فيه جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه. ولما كان - الثابت في قضية الحال - أن المجلس الذي صرح بصحة الوعد بالبيع الذي لم يثبت فيه اتفاق الطرفين على سعر معين لبيع العقار المتنازع عليه، يكون بقضائه كما فعل أساء تطبيق القانون"<sup>1</sup>.

وجاء في قرار آخر للمحكمة العليا: "أنه من المقرر قانونًا أن البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء في مقابل ثمن نقدي. وأن الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها. ولما ثبت - من قضية الحال - أن الطاعن لم يدفع ثمن البيع، وهو شرط من شروط العقد - غير المتوفر - فإن قضاة المجلس كانوا على صواب عندما صرحوا ببطلانه، واعتبروا شروط الوعد بالبيع غير متوفرة ويتعين بذلك رفض الطعن"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>قرار المحكمة العليا رقم 56500 مؤرخ في 26 مارس 1990، المجلة القضائية، العدد 03، 1992، ص 112.

<sup>2</sup>قرار المحكمة العليا رقم 106776 مؤرخ في 22 ديسمبر 1993، المجلة القضائية، العدد 02، 1994، ص 27.

## 2 - أن يكون الثمن قابلاً للتحديد:

سلف وأن ذكرنا أن مسألة تحديد الثمن هي مسألة نسبة، فقد لا يتفق المتعاقدان على تحديد الثمن بشكل صريح في عقد الوعد بالبيع العقاري، لكن ذلك لا يهدد العقد بالبطلان إذا كان بإمكان المتعاقدان أن يستعينا بأسس محددة في تحديد الثمن.

وبالتالي فقد يكون تحديد الثمن ضمناً، ويستشف ذلك عادة من ظروف الحال إذا تبين أن نية الطرفين قد اتجهت إلى اعتماد أسس معينة لتحديد ثمن المبيع، فقد نصت المادة 356 ق.م.ج في فقرتها الأولى على: " يجوز أن يقتصر تقدير ثمن البيع على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد". وجاء نص المادة 357 مبيناً في حالة عدم اتفاق المتعاقدان على أسس معينة في تحديد سعر التبايع فقد قضى ب: " إذا لم يحدد المتعاقدان ثمن البيع، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من أن المتعاقدين قد نوايا الاعتماد على السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جري عليه التعامل بينهما".

وعادة ما يكون تحديد الثمن نتيجة مفاوضات يجريها الطرفان، خاصة إذا تعلق الأمر بالمعاملات العقارية التي يعتبر تحديد سعر معين للعقار المبيع فيها أمراً مستعصياً في كثير من الأحيان.<sup>1</sup>

## 3 - أن يكون الثمن حقيقياً وجدياً:

الثمن كما سبق هو القيمة التي يقدرها المتعاقدان للمبيع، فوجب أن يكون متناسباً مع قيمة المبيع.<sup>2</sup>

فمن الشروط الأخرى التي استوجبها القانون في اعتبار الثمن محلاً للوعد بالبيع العقاري هو أن يكون الثمن حقيقياً وجدياً، وبالتالي فيجب ألا يكون الثمن صورياً والذي لم يشأ الواعد ابتداءً أن يقتضيه من الموعد له في حالة ما إذا تم البيع بينهم.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 38.

<sup>2</sup> زاهية حورية سي يوسف، (الوجيز في عقد البيع)، مرجع سابق، ص 88.

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، (البيع والمقايضة)، مرجع سابق، ص 384.

إن المشرع الجزائري ولأهمية المعاملات الواردة على العقار، وضع حكم خاص في تحديد ثمن العقار حيث نصت المادة 358 من القانون المدني على انه: "إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس، فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن الى اربعة اخماس ثمن المثل . ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد عن الخمس، أن يقوم بحسب قيمته وقت التعاقد".

وإذا انعقد الوعد ببيع العقار صحيحا بين الواعد والموعود له، وظهر بعد انعقاده أن العقار فيما لو تم بيعه بذلك السعر فإنه سيشكل غبنا يزيد عن الخمس، في هذه الحالة لا يحق للواعد أن يطلب تكملة الثمن كما هو عليه الحال في عقد البيع، لكون العقد لم يبرم أصلا .

فالواعد يجب عليه أن يبقى ملتزما طيلة فترة الوعد بالشروط التي اتفق عليها مع الموعود له في العقد، ولكن يمكن للواعد عندما يتحقق البيع النهائي بينه وبين الموعود له إذا أبدى هذا الأخير رغبته في شراء العقار الموعود به في المدة المحددة، أن يطلب تكملة الثمن لغبن لحقه<sup>1</sup> .

#### المطلب الثالث: شرط المدة

يعتبر شرط المدة شرطا أساسيا لقيام عقد الوعد بالبيع العقاري، فهي تلك الفترة التي تفصل بين العقد التمهيدي والعقد النهائي وتكتسب أهميتها مما يصل إليه المتعاقدان خلالها، فبواسطتها يمكن للمتعاقدين أن يتوصلا إلى جميع العوامل التي تسمح لهما بإبرام العقد النهائي.

<sup>1</sup>جمال بدري، مرجع سابق، ص39.

الفرع الأول: تحديد مدة الوعد بالبيع العقاري

يعتبر الاتفاق على المدة التي يجب أن يبدي فيها الموعود له رغبته في الشراء ركناً من أركان الوعد بالبيع.<sup>1</sup>

ويتم تحديد المدة التي يجب إبرام العقد الموعود به خلالها بأن يتضمن الوعد تحديداً للمدة التي يجب إبرام العقد النهائي خلالها، وهي المهلة المحددة المتفق عليها التي يكون للموعود له أن يبدي رغبته في إبرام العقد المقصود، كما لو كان العقد الموعود به في المستقبل لا يجدي نفعاً بعد فوات وقت معين<sup>2</sup>، وهو أمر ضروري لقيام الوعد بالبيع العقاري، ويتم تحديد هذه المدة بصفة معقولة؛ إما بتاريخ وهو الاتفاق الصريح المتفق عليه بين الطرفين في عقد الوعد بالبيع العقاري، فقد تكون من تاريخ إبرام العقد التمهيدي أو الاتفاق الابتدائي مثلاً شهراً أو ستة أشهر أو سنة، وعندئذ يعد هذا الميعاد المحدد هو المدة التي يجب خلالها إبرام العقد المنشود، وإما باتفاقٍ ضمني يستخلص من ظروف التعاقد وطبيعة الاتفاق، وإما بحصول أمر معني في المستقبل.<sup>3</sup>

وتحديد المدة التي على الموعود له خلالها استعمال حقه في الشراء أمر ضروري ومفيد للواعد، حتى لا يبقى تحت رحمة الموعود له مدة غير محدودة، فإذا لم تحدد المدة فإن الوعد يكون باطلاً؛ لاختلال ركن من أركانه.

وحسنا فعل المشرع الجزائري باشتراط المدة في الوعد بالبيع العقاري واعتبارها ركناً من أركان الوعد، فبالرجوع إلى المادة 71 ف01 من ق.م.ج نجدتها تنص بصريح العبارة

<sup>1</sup> خليل أحمد حسن قدامة، مرجع سابق، ص 37.

<sup>2</sup> العربي بلحاج، الإطار القانوني للوعد بالتعاقد: دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء القانون المدني الجزائري المعدل عام 2005 وقانون العقود الفرنسي الجديد لعام 2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 3، 2021، ص 28.

<sup>3</sup> العربي بلحاج، نفس المرجع، ص 28.

على ضرورة تعيين المدة التي يجب أن يبدي فيها الموعود له رغبته في بيع أو شراء العقار الموعود به، وهو أمر جوهري لا ينعقد العقد بدونه.<sup>1</sup> حيث يعد تعيين المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري أمراً لازماً لانعقاده، إذ لا يعقل عدم تحديدها وتركها مفتوحة إلى أجل غير مسمى، مما يبقي الواعد ملتزماً بوعده مدى الحياة، فحرية الفرد تتنافى - وهي من حقوقه الأساسية - مع الالتزام مدى الحياة. فالحكمة من تعيين هذه المدة هي الحث على سرعة استقرار العلاقة العقدية بين الطرفين بإبرام العقد النهائي.<sup>2</sup>

ويشكل تحديد المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري أمراً جوهرياً لانعقاد هذا النوع من العقود، ذلك أن حق الموعود له في إبداء رغبته في شراء العقار يسقط بنهاية تلك المدة. ويعتبر تخلف الاتفاق على تحديد المدة معناه تخلف عنصر جوهري في عقد الوعد مما يؤدي إلى بطلانه بطلاناً مطلقاً، على أنه يلاحظ بأن تحديد المدة التي يجب أن يتم خلالها إظهار الرغبة في التعاقد قد يكون صريحاً، كأن يتفق المتعاقدان على تاريخ محدد، كما قد يكون اتفاقاً ضمناً يستدل من ظروف الحال، أو أن يقع الاتفاق على حصول أمر معين يستخلص منه نية المتعاقدين باعتباره المدة المتفق عليها.<sup>3</sup> وهو المنحى الذي نحتة المحكمة العليا في قرار لها حيث جاء فيه: " إن قضاة الموضوع قد طبقوا المادة 71 من ق م ج تطبيقاً سليماً عندما اعتبروا أن عقد الوعد بالبيع المحرر بتاريخ 15/08/1995 قد تم فيه تحديد أجل إبرام عقد البيع عندما ذكر أن البيع سيتم إثر تسوية وضعية الأموال العقارية الرائعة وحصولها على عقد قسمة نهائي. ذلك أنه ليس بالضرورة لتحديد المدة التي يجب إبرام عقد البيع فيها أن يكون ذلك في تاريخ معين كما يدعي محامي الطاعنة، بل قد يكون الاتفاق على هذه

<sup>1</sup> زهيرة بن خضرة، الوعد بالبيع العقاري كعقد تمهيدي لكسب الملكية العقارية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 15، الجزائر، 2019، ص 211.

<sup>2</sup> جمال بدري، مرجع السابق، ص 29.

<sup>3</sup> محمد صبري السعدي، (العقد والإرادة المنفردة)، المرجع السابق، ص 129.



المدة اتفاقاً ضمناً أو حصول أمر معين كما هو الشأن في دعوى الحال، وعليه فالوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ومعه رفض الطعن<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أثر تحديد مدة الوعد بالبيع العقاري

ومن بين الآثار التي يترتب عليها تحديد المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري، أن يصبح الواعد ملتزماً خلال هذه المدة تجاه الموعد له بأن يبرم معه العقد النهائي إذا ما أبدى هذا الأخير رغبته في الشراء خلال هذه الفترة<sup>2</sup>.

فلذلك يمكن القول أن الوعد بالبيع يعد قيداً خطيراً على حرية الواعد في الدخول في أي رابطة عقدية أخرى يكون محلها العقار الموعد به أو التصرف فيه حفاظاً على حقوق الموعد له<sup>3</sup>، فإذا أظهر الموعد له هذه الرغبة خلال المدة المحددة لذلك يصبح العقد النهائي مهياً للانعقاد إذا استوفى جميع شروطه، أما إذا رفض الشراء أو ترك المدة تمضي دون أن يبدي رغبته في إبرام العقد النهائي، يسقط عقد الوعد وبذلك يتحلل الواعد من وعده بمجرد انقضاء مدة الوعد دون أن يستعمل الموعد له حقه في الخيار خلالها، مما من شأنه أن يرفع القيود التي كانت تقيد الواعد خلال فترة الوعد<sup>4</sup>.

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها حيث جاء فيه: "أن المطعون ضدها التزمت بالبيع وأعطت للمشتري الطاعن مهلة ليعلن خلالها عن رغبته في الشراء، وبعد فوات هذه المهلة المتفق عليها في الوعد بالبيع لم يعلن المشتري عن نيته في إتمام الشراء، مما جعل المطعون ضدها تتصرف في العقار بالبيع لشخص آخر وهو تصرف سليم من الناحية القانونية<sup>5</sup>".

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا رقم 247607، مؤرخ في 23 ماي 2001، المجلة القضائية، العدد 02، 2004، ص 119.

<sup>2</sup> زهيرة بن خضرة، مرجع سابق، ص 211.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع السابق، ص 98، ص 99.

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 43.

<sup>5</sup> قرار المحكمة العليا رقم 223852، مؤرخ في 24 ماي 2000، المجلة القضائية، عدد 01، 2001، ص 138.

## المبحث الثاني: الشروط الشكلية للوعد بالبيع العقاري

سبق وأشرنا إلى أن الوعد بالبيع العقاري من أجل انعقاده لا بد من توفره على جميع الشروط العامة للانعقاد والمتمثلة في الرضا، المحل والمدة التي يبدي فيها الموعود له رغبته في الشراء والتي يؤدي انعدامها إلى بطلان العقد، إلا أن هذا لا يكفي من أجل أن يكون العقد منتجا لآثاره القانونية، بل إضافة إلى هذا لا بد من توافر الشكل الذي يتطلبه القانون عند إبرام هذا العقد وهذا نظرا للخصوصية التي يتميز بها هذا الأخير. فقد نصت المادة 71 ف1/2 من القانون المدني الجزائري على: "الاتفاق الذي يُعد له كِلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عُينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها. وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد.

ويعتبر هذا الشكل ركنا رابعا في العقد وهو يتمثل في الرسمية أي لا بد أن يفرغ في قالب رسمي، كما يجب تسجيله لدى مصلحة التسجيل والطابع، وبعدها يتم شهره في المحافظة العقارية.

لهذا سوف نلجأ إلى تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نوضح في المطلب الأول الكتابة الرسمية لعقد الوعد بالبيع العقاري، وفي المطلب الثاني إلى تسجيل هذا العقد وأخيرا إلى شهره في المحافظة العقارية.

## المطلب الأول: الكتابة الرسمية

لما كان عقد الوعد بالبيع العقاري عقدا شكليا وفقا لما جاء في نص المادة 71 ف2 من القانون المدني الجزائري، فإنه يجب على المتعاقدين إفراغه في قالب رسمي لدى الموثق، ويؤدي عدم احترام هذا الإجراء إلى بطلان عقد الوعد بالبيع العقاري.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى إفراغ عقد الوعد بالبيع العقاري في قالب رسمي في فرع أول، وإلى حجية الرسمية في الوعد بالبيع العقاري وجزءا تخلفها في فرع ثاني.

### الفرع الأول: إفراغ عقد الوعد بالبيع العقاري في شكل رسمي

متى كان عقد البيع العقاري شكلياً فإن هذا الشكل يجب توفره في الوعد المتعلق به، وهو ما أكدته المادة 71ف2 السالفة الذكر، والتي تنص على ضرورة إفراغ الوعد بالبيع العقاري في الشكل الرسمي، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال تحريره من قبل شخص مؤهلاً قانوناً بالإضافة إلى وجوب تضمن هذا العقد على البيانات الإلزامية.

### أولاً: تحرير عقد الوعد بالبيع العقاري من قبل شخص مؤهلاً قانوناً

أسند المشرع الجزائري لشخص مؤهلاً قانوناً ذو خبرة وكفاءة عالية في المجال العقاري مهمة تحرير العقود التي يجب أن تكون في شكل رسمي، خاصة التي يكون موضوعها نقل أو تغيير أو تعديل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية وكذلك الوعود المتعلقة بها، بالإضافة إلى العقود التي تكون في شكل رسمي بناءً على رغبة الأطراف<sup>1</sup>. هذا الشخص حدده المشرع بموجب أحكام المادة 324 من القانون المدني الجزائري، والمتمثل في موظف عام أو الضابط العمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، لكن القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم التوثيق في مادته 03 أعطى الموثق صفة الضابط العمومي وأوكل إليه تحرير العقود التي فرض فيها المشرع الصبغة الرسمية<sup>2</sup>. حيث جاء في نص المادة 03: "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، الرسمية في الوعد بالبيع العقاري، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد السابع، العدد 13، جوان 2019، ص 114.

<sup>2</sup> جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون العقود المدنية) كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2011/2012، ص 40، ص 41.

الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة<sup>1</sup>. وعليه يكون الموثق هو الشخص المؤهل لتحرير عقد الوعد بالبيع العقاري.<sup>2</sup>

كما يمكن القول إن الموثق هو ضابط عمومي يعمل لحسابه الخاص، تتولى وزارة العدل تعيينه ومراقبته، وله صلاحية تحرير العقود والوثائق الرسمية، ويقوم بتسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته.<sup>3</sup>

وبما أن الموثق هو المكلف بتحرير العقود الرسمية إلا هذه العقود لا تكتسب هاته الصفة مالم يتدخل في حدود سلطاته واختصاصه، بل لا بد من أن يقوم بتحريرها في حدود سلطاته واختصاصه، وهذا حسب نص المادة 324 السالفة الذكر. والمقصود هنا بسلطة الموثق هو أن تكون ولايته قائمة وقت تحرير العقد وأن يكون أهلا لتحريرها وأن لا يتعرض له مانع شخصي يجعله غير مؤهلا لإصدارها أو تلقيها،<sup>4</sup> وهو ما تم النص عليه في المادة 19 من القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق.

ولأن عقد الوعد بالبيع العقاري من العقود التي فرض فيها المشرع الشكلية، فقد وجب إفراغه في قالب رسمي. وبالتالي فإنه لا يجوز كتابته في شكل عرفي وإلا كان عقد الوعد باطلاً بطلاناً مطلقاً<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> القانون 06-02 المؤرخ في 21 محرم عام 1427هـ الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق (ج ر رقم: 06/14 صادرة بتاريخ الأربعاء 08 مارس 2006).

<sup>2</sup> جميلة زابدي، مرجع سابق ص 41.

<sup>3</sup> عبد الحق بلحسن، الشكلية في بيع العقار في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر فرع القانون الأساسي الخاص) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2018/2017، ص 15.

<sup>4</sup> د عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح قانون الوسيط المدني، ج2، نظرية الالتزام والإثبات، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط2004، ص 122.

<sup>5</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 47.

فقد جاء في قرار للمحكمة العليا أنه: "من المقرر قانوناً أن كل بيع اختياري أو وعد بالبيع وبصفة أعم كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقاً على شرط أو صادر بموجب عقد من نوع آخر، يجب إثباته بعقد رسمي وإلا كان باطلاً".<sup>1</sup>

والوعد بالبيع متى ورد على عقار لابد من إفراغ اتفاق أطرافه في قالب رسمي،<sup>2</sup> أي من أجل اعتبار الوعد بالبيع العقاري عقداً صحيحاً لابد من أن يحرر في شكل وذلك عن طريق تحرير محتواه في ورقة رسمية من قبل الموثق تحت طائلة البطلان، وهو ما نصت عليه المادة **71 ف 2** من ق. م. ج،<sup>3</sup> هذا بالنسبة للتصرفات التي تبرم بين الخواص.

وبالتالي فإن الموثق هو الشخص الذي أناط به القانون تحرير الأوراق الرسمية بشأن العقود التي يبرمها الخواص فيما بينهم،<sup>4</sup> وهذا حسب نص المادة **03** من القانون رقم **06-02** السالفة الذكر.

أما بالنسبة للدولة أو إحدى جماعاتها المحلية إذا كانت طرفاً في العقد الذي يكون موضوعه نقل ملكية عقارية أو التنازل عن حقوق عقارية أو وعد بها، فإن مهمة التحرير توكل إلى إدارة أملاك الدولة التي تعد صاحبة الاختصاص في إعداد العقد وتحريره بعد استكمال الرخص التي يحددها القانون.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> قرار رقم 136156 المؤرخ في 18 فيفري 1997، المجلة القضائية، عدد رقم 01، 1997، ص 10.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 106.

<sup>3</sup> نصت المادة 71 ف 2 من القانون المدني: "وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق أيضاً على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد".

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 48.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد (الرسمية) مرجع سابق ص 115.

ثانياً: البيانات الواجب توافرها في الورقة الرسمية للوعد بالبيع العقاري

إن العقد الرسمي المحرر من طرف الموثق والمتضمن نقل الملكية العقارية لا يكون صحيحاً من الناحية القانونية إلا باحترام الشكليات التي فرضها المشرع بمناسبة تحرير مثل هاته العقود،<sup>1</sup> وذلك لأن هذه الشكليات هي التي تضفي على المحررات طابعها الرسمي.<sup>2</sup>

فقد أوجب المشرع على أن يلتزم ببيانات إلزامية عند تحريره لعقد بيع العقار والتي هي ذات البيانات التي يجب أن يحتويها عقد الوعد بالبيع، وذلك لكون هذا الأخير عبارة عن مرحلة تمهيدية لإبرام عقد البيع العقاري النهائي.<sup>3</sup>

حيث نصت المادة 29 من القانون 06-02 على بعض البيانات الإلزامية والتي تتمثل في:

- اسم ولقب الموثق ومقر مكتبه.
- اسم ولقب وصفة وموطن وتاريخ ومكان ولادة الأطراف (الواعد والموعود له) وجنسياتهم.
- اسم ولقب وصفة وموطن وتاريخ ومكان ولادة الشهود عند الاقتضاء.
- اسم ولقب وموطن المترجم عند الاقتضاء.
- تحديد موضوعه (وعد بيع عقاري).
- المكان والسنة والشهر واليوم والذي أبرم فيه.
- وكالات الأطراف المصادق عليها التي يجب أن تلحق بالأصل.
- التنويه على تلاوة الموثق على الأطراف النصوص الجبائية والتشريع المعمول به.

<sup>1</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 21.

<sup>2</sup> جميلة زاويدي، مرجع سابق ص 42.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 108.

- توقيع الأطراف والموثق والشهود والمترجم عند الاقتضاء.<sup>1</sup>

هاته البيانات لابد من أن يتضمنها المحرر الرسمي للوعد بالبيع العقاري تحت طائلة البطلان.<sup>2</sup>

كما نصت المادة 26 من نفس القانون على بعض الشكليات الأخرى، حيث لابد أن تحرر العقود باللغة العربية وفي شكل واضح يسهل قراءته ودون اختصار أو نقص أو كتابة بين الأسطر، وتكتب المبالغ والشهر والسنة واليوم والتوقيع على العقد بالأحرف....<sup>3</sup>

ووفقا لنص المادة 27 من نفس القانون فإنه على الموثق أن يتجنب تحت طائلة عدم القبول كل شطب أو إضافة أو كتابة في الهوامش أو محو أو كتابة بين الأسطر.<sup>4</sup>

كما يتعين ذكر طبيعة وحالة وحدود العقار محل الوعد وكذا ذكر أصل ملكية الواعد للعقار، بالإضافة إلى ذكر جميع المسائل الجوهرية المتفق عليها من ثمن ومدة الوعد، حيث تعد كل هاته البيانات هي بيانات إلزامية خاصة بموضوع العقد، فإذا لم يتم ذكر هذه البيانات كان عقد الوعد باطلا.<sup>5</sup>

أما فيما يخص طريقة كتابة محرر العقد فقد ترك المشرع للموثق حرية الكتابة سواءً باليد أو بالألة الكاتبة أو عن طريق طباعة أو أي وسيلة أخرى، وهذا حسب المادة 28 من القانون 06-02، إلا أنه يمكن القول إنه عمليا يتم كتابة العقد عن طريق جهاز الحاسوب.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> زاهية حورية سي يوسف، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار هومه، الجزائر، ص 151.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 108.

<sup>3</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 21.

<sup>4</sup> يمينة حوحو، عقد البيع في القانون والاجتهاد القضائي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017، ص 87.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد، (الرسمية) مرجع سابق ص 118.

<sup>6</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 22.

وبالتالي حتى نعتبر عقد الوعد بالبيع العقاري صحيحاً فإنه يجب أن يتم وفقاً للأشكال القانونية.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: حجية الرسمية في الوعد بالبيع العقاري والجزاء المترتب على تخلفها

اشتراط المشرع في الوعد بالبيع العقاري أن يكون في ذات الشكل الذي يتطلبه العقد النهائي أي إفراغه في قالب رسمي، وقد اشتراط المشرع هذه الرسمية من أجل ضمان جدية هذا العقد ونظراً لأهميتها فقد فرضها كركن رابع في العقد ورتب على تخلفها البطلان. وهذا ما سنعالجه في هذا الفرع وذلك من خلال تبيان حجية الرسمية في الوعد بالبيع العقاري، وكذا الجزاء المترتب على تخلفها.

#### أولاً: حجية الرسمية في الوعد بالبيع العقاري

بعد التأكد من أن عقد الوعد بالبيع العقاري قد توافر على الشروط الشكلية التي أوجبها المشرع الجزائي من إفراغه في قالب رسمي واحتواءه على البيانات الإلزامية، فإنه بذلك يعتبر صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية.<sup>2</sup>

وبالتالي فإنه متى توفر عقد الوعد بالبيع العقاري على الشروط التي تكسبه صفة الرسمية وُجدت بالنسبة إليه قرينة الرسمية، والتي مقتضاها أن يكون المحرر الرسمي للوعد بالبيع العقاري حجة بذاته دون حاجة إلى الإقرار به،<sup>3</sup> ودليلاً قاطعاً على ما جاء فيه ويعتبر تاريخه تاريخاً ثابتاً لا يجوز الطعن فيه إلا بالتزوير،<sup>4</sup> وهو ما نصت عليه المادة 324 مكرر 05 من ق. م. ج حيث نصت على: "يعتبر ماورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذاً في كامل التراب الوطني".

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 42.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 112.

<sup>3</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط2009، دار الهدى الجزائر، ص55، ص 56.

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص49.



لهذا يمكن القول إن هذه القرينة تقيد صحة هذا المحرر قانوناً متى كانت الظاهر الخارجية له تنبئ على ذلك، إلى أن يثبت ذو المصلحة أنه ليس له صفة الرسمية لبطلانه أو تزويره،<sup>1</sup> كأن يكون فيه محو أو تشطيب دون توقيع من الموثق.

ويعد المحرر الرسمي للوعد بالبيع العقاري حجة على أطراف التعاقد، فهو يشكل دليل إثبات ذي قوة مطلقة،<sup>2</sup> حسب ما جاء في نص المادة 324 مكرر 07 من ق. م. ج.<sup>3</sup> إضافة إلى هذا فهو يعد أيضاً حجة على ورثتهم وخلفهم العام والخاص مالم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك، كما يعد حجة في مواجهة الغير الذي لا يستطيع تجاهل العقد المبرم بين الواعد والموعود له.<sup>4</sup>

والمحرر الرسمي للوعد بالبيع العقاري يعتبر كذلك سنداً تنفيذياً،<sup>5</sup> حيث يسمح بالمحافظة على حق الموعود له وإلزام الواعد بالبقاء على وعده طوال مدة الوعد، وذلك من خلال لجوء الموعود له إلى القضاء لاستصدار حكم يقوم مقام العقد في حالة امتناع الواعد عن إتمام إجراءات البيع النهائي، طبقاً لنص المادة 72 من ق. م. ج.<sup>6</sup>

إضافة إلى هذا فإن المشرع الجزائري أوجب الرسمية في عقد الوعد بالبيع العقاري، من أجل ضمان جدية هذا الأخير والحد من تهرب أطراف الوعد من الالتزامات التي يفرضها

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، ج 2، مرجع سابق ص 143.

<sup>2</sup> عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه للنشر، 2004، ص 57.

<sup>3</sup> نصت المادة 324 مكرر 07 على: "يعتبر العقد الرسمي حجة بين الأطراف حتى ولو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة بالإجراء. ولا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالإجراء سوى كبدائية للشبوت".

<sup>4</sup> عدنان بوزيد، (الرسمية) مرجع سابق ص 120.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 112.

<sup>6</sup> محمد صبري السعدي، (العقد والإرادة المنفردة)، مرجع سابق ص 130.

القانون،<sup>1</sup> فهذا السبب نص على وجوب إفراغ الوعد بالبيع العقاري في نفس الشكل الذي يتطلبه عقد البيع ذاته.<sup>2</sup>

كما تعد الرسمية في عقد الوعد بالبيع العقاري وسيلة إعلام وتنبيه للمتعاقدين لخطورة وأهمية التصرف المراد إبرامه.<sup>3</sup>

### ثانياً: الجزاء المترتب على تخلف الرسمية في الوعد بالبيع العقاري

تعتبر الشكلية التي يتطلبها القانون في عقد الوعد بالبيع العقاري ركناً لازماً لإبرامه، وبالتالي فإن تخلف هاته الشكلية يؤدي إلى البطلان، وهو ماورد في المادة 71 من ق. م. ج.<sup>4</sup>

فالرسمية في هذا العقد تخلفها يجعل العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً، هذا لأن هاته الرسمية مرتبطة بوجود العقد،<sup>5</sup> فيصبح معدوماً ولا يحتاج إلى حكم قضائي لتقرير ذلك، إضافةً إلى هذا فإنه يزول كل أثر له ويعاد المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد.<sup>6</sup> والظاهر أن تخلف الرسمية في هذه الحالة المقصود بها تخلف الشروط القانونية لتحرير العقد وفقاً لما يجب،<sup>7</sup> فإذا اختل شرط من هاته الشروط ترتب عنه بطلان العقد كله و ليس جزء منه، فإذا لم يحمل العقد توقيع الشهود أو أحد الطرفين كان العقد باطلاً وإن كان جزء منه صحيح كالتاريخ مثلاً.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، د.م.ج، بن عكنون، الجزائر، ط07، 2006، ص47.

<sup>2</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص50.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص110

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص51.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص113.

<sup>6</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 51.

<sup>7</sup> عدنان بوزيد، (الرسمية) مرجع سابق ص 121.

<sup>8</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 47.

وكذلك الحال إذا صدر المحرر الرسمي من غير موظف عام أو موظف غير مختص أو من قبل موظف عام ومختص ولكن لم يتَّبَع الإجراءات التي قررها القانون.<sup>1</sup>

وما تجدر الإشارة إليه هو أن هناك بيانات قانونية جوهرية يترتب عنها البطلان، كما هناك بيانات غير جوهرية والتي لا يترتب عنها البطلان.<sup>2</sup> فالبيانات التي تعد جوهرية هي اسم ولقب وتوقيع الموثق وأطراف العقد والمترجم إن وجد، وتحرير العقد باللغة العربية وتاريخ المحرر باليوم والشهر والسنة وغيرها من البيانات التي إذا تخلفت أدت إلى البطلان، في حين أن البيانات التي لا تعد جوهرية والتي لا تؤدي إلى بطلان العقد، كعدم دفع الرسوم والحقوق أو وجود إضافات .....<sup>3</sup>

### المطلب الثاني: التسجيل

بعد قيام الموثق بإفراغ العقد في شكل رسمي تنتضي المرحلة الأولى وتبدأ المرحلة الثانية وهي التسجيل لدى مكتب التسجيل والطابع والتي تعد مرحلة مهمة في عملية البيع، وهي تتم وفق لإجراءات معينة من الواجب إتباعها. وعليه فإننا سنتناول في هذا المطلب المقصود بالتسجيل والأهمية التي يتمتع بها في فرع أول، وكذا الإجراءات الواجب إتباعها في عملية التسجيل في فرع ثاني.

### الفرع الأول: تعريف التسجيل وأهميته في القانون الجزائري

سنعالج في هذا الفرع تعريف المقصود بالتسجيل، كما نبين الأهمية التي يتمتع بها هذا التسجيل سواء من الناحية الجبائية أو من الناحية القانونية.

<sup>1</sup> د، محمد صبري السعدي، (الإثبات في المواد المدنية والتجارية)، مرجع سابق ص 53.

<sup>2</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 46.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (الرسمية) مرجع سابق ص 121، ص 122.

أولاً: تعريف التسجيل

بعد إتمام تحرير عقد الوعد بالبيع العقاري لدى الموثق، يقوم هذا الأخير بتسجيله لدى مصلحة التسجيل والطابع وفقاً لما ينص عليه القانون،<sup>1</sup> وبالتالي فإن التسجيل يعتبر كمرحلة ثانية لنقل الملكية العقارية والوعد بنقلها بعد عملية التوثيق.<sup>2</sup>

حيث يعرف تسجيل عقد الوعد بالبيع العقاري بأنه ذلك الإجراء الذي يقوم من خلاله الموثق بدفع الضرائب والرسوم المفروضة على هذا التصرف لصالح الخزينة العمومية من خلال الحقوق التي يقبضها من قبل أطراف العقد الملزمين بها، وذلك بمناسبة تحريره لهذا العقد،<sup>3</sup> وهو ما نصت عليه المادة 40 من القانون 06-02 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق.

كما يمكن تعريف تسجيل التصرفات الواردة على العقار بأنه الإجراء الذي يقوم به مفتش التسجيل عند تلقيه لهذه التصرفات، حيث يقوم بتحصيل حقوق التسجيل للخزينة العمومية للدولة، وهو يعد إجراء ملزم وعند مخالفته يخضع المكلف بحقوق التسجيل لغرامة جبائية.<sup>4</sup>

ووفقاً لنص المادة 190 ف1 من القانون رقم 76-105 المتضمن قانون التسجيل<sup>5</sup> فإن الرسوم المدفوعة في إطار عملية تسجيل تلك العقود في مصلحة التسجيل لا يمكن استردادها إذا تم فيما بعد إبطال أو فسخ هذه العقود.<sup>6</sup> كما نصت المادة 58 من نفس القانون

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 51.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 118.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 52.

<sup>4</sup> آسيا دوة، خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2008، ص 22.

<sup>5</sup> الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق ل 09 ديسمبر سنة 1976، يتضمن قانون التسجيل (ج ر رقم 76/81 ص 1235).

<sup>6</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 52.

أنه يجب على الموثق في إطار عملية التسجيل وتحت طائلة العقوبات التأديبية من قبل السلطة المختصة أن يقوم بتسجيل العقود التي يحررها في أجل لا يتجاوز شهراً.<sup>1</sup>

### ثانياً: أهمية التسجيل في القانون الجزائري

يلعب تسجيل الوعد بالبيع العقاري دوراً هاماً في المجال الجبائي، حيث برز هذا الدور بعد تطور مهام الدولة في توسيع أهم أساليبها الجبائية بالخصوص العقارية.

يعتبر التسجيل مصدراً هاماً للإيرادات العامة للدولة، حيث يتم التسجيل مقابل اقتطاع حقوق وهذه الحقوق تصنف ضمن الضرائب غير المباشرة، والتي تأتي في المرتبة الثانية في تمويل الخزينة العمومية بعد الجباية البترولية.<sup>2</sup>

يؤدي هذه الضريبة الموثق نيابة عن زبائنه لحساب الخزينة العمومية، حيث يتم إيداعها على مستوى قابضة الضرائب المختصة إقليمياً.<sup>3</sup>

وما يشار إليه أن هذه الضريبة تأتي بعدة أهداف في مقدمتها الهدف التمويلي، والذي أشرنا إليه في البداية والذي يعتبر مصدراً هاماً للإيرادات العامة للدولة، من أجل تغطية جزء من نفقات الدولة، وبعد تطور أساليب الجباية العقارية أضحت لها أهدافاً اقتصادية، اجتماعية ومالية.<sup>4</sup>

### الفرع الثاني: إجراءات تسجيل الوعد بالبيع العقاري

لقد أوكل المشرع الجزائري مهمة تسجيل الوعد بالبيع العقاري إلى مفتشية التسجيل والطابع، كما حدد الإجراءات الواجب إتباعها أمام هاته المفتشية وذلك بموجب قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر 56-105، بالإضافة إلى وجود آجال لا بد من احترامها عند

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 53.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 119.

<sup>3</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 33.

<sup>4</sup> آسيا دوة، خالد رمول، مرجع سابق ص 29.

القيام بالإيداع وإلا أدى ذلك إلى جزاء جراء الإخلال بهاته الآجال وهو ما سنعالجه في هذا الفرع.

### أولاً: كيفية التسجيل

على الموثق أن يقوم بتحرير ملخص لعقد الوعد في حافظة من نسختين تسلّم له من قبل مفتشية التسجيل والطابع مجاناً يذكر فيه<sup>1</sup>:

- تاريخ ورقم العقد.

- ألقاب وأسماء الأطراف ومساكنهم.

- نوع العقد.

- المبالغ أو القيم الخاضعة للرسوم.

- مبلغ الرسوم الثابتة أو الرسوم النسبية المستحقة والمتضمنة قرار بمبلغ الرسوم المدفوعة موقعا بصفة قانونية.<sup>2</sup>

ولا يكون الوعد بالبيع العقاري صحيحاً وقانونياً قابلاً لتحصيل الرسوم العقارية إلا إذا توافر على الشروط التالية:

. تحديد هوية المتعاقدين بدقة.

. تعيين العقار الموعود ببيعه تعييناً دقيقاً نافياً للجهالة.

. تحديد الثمن المتفق عليه بين الواعد والموعود له.

. تحديد مدة إبداء رغبة الموعود له.

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 123.

<sup>2</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 36.

. توافر ركن الرسمية عملاً بمقتضيات القانون المدني الجزائري.<sup>1</sup>

ويتم تحصيل رسوم التسجيل على هذا العقد من ثمن المبيع المصرح به من قبل أطراف العقد، بالإضافة إلى ثمن الخدمات الإضافية التي يفرضها العقد على المشتري.

وبالتالي فإن نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفقاً لما جاء في نص المادة 393 من القانون المدني الجزائري.<sup>2</sup>

وبعد تأكد مفتش التسجيل من أن المحرر الرسمي يتضمن على كل ما سبق ذكره فإنه يقوم بوضع علامة التسجيل على المحرر الرسمي وذلك عن طريق دمغة التسجيل، كما يمكنه في حال اكتشاف نقص أو سهو في العقد أن يرفض القيام بهذا الإجراء.<sup>3</sup>

### ثانياً: الآجال القانونية للتسجيل

تحدد الآجال القانونية لإيداع الوثائق الخاصة بالتسجيل حسب طبيعة العقد وموضوعه وكذا حسب طبيعة الرسم إذا كان نسبياً أو ثابتاً<sup>4</sup>، وهو ما نصت عليه المادة 02 من قانون التسجيل، وعلى القائمين بالإيداع احترامها.<sup>5</sup>

وبالتالي فإن تسجيل عقد الوعد بالبيع العقاري يتم في أجل شهر ابتداءً من تاريخ تحريره، وفقاً لنص المادة 58 من قانوني التسجيل،<sup>6</sup> وإذا صادف آخر أجل للتسجيل يوم

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 80.

<sup>2</sup> جميلة زايدي، نفس المرجع ص 81.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 124.

<sup>4</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 40.

<sup>5</sup> شميصة بوغازي، مرجع سابق ص 64.

<sup>6</sup> شميصة بوغازي، نفس المرجع، ص 64.

عطلة فإنه يمتد إلى أول يوم العمل الذي يليه، وهذا حسب نص المادة 74 من قانون التسجيل.<sup>1</sup>

ونشير إلى أن الإيداع يتم طوال أيام الأسبوع دون أن ننسى مراعاة الأوقات الرسمية للعطل والتي تحددها الإدارة، وهو ماورد في المادة 73 من قانون التسجيل،<sup>2</sup> حيث نصت على: "تفتح مكاتب التسجيل إلى العموم حسب الساعة التي تحددها الإدارة كل يوم ماعدا:

. أيام الجمعة وبعد الظهر من كل يوم خميس.

. أيام الأعياد المحددة بموجب القانون.

. عند الاقتضاء بعد ظهر اليوم الذي تحدده الإدارة من أجل القفل الشهري للمحركات الحسابية.

. وتعلق أيام وساعات الافتتاح والغلق على باب كل مصلحة".

إضافة إلى أن يوم تاريخ العقد لا يؤخذ بعين الاعتبار ضمن الآجال المحددة بموجب قانون التسجيل من أجل تسجيل العقود.<sup>3</sup>

### ثالثا: جزاء الإخلال بآجال التسجيل

يجب على الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزايدة والذين لم يقوموا بتسجيل عقودهم في الآجال المحددة بموجب قانون التسجيل، أن يدفعوا غرامة يحدد مبلغها على كل مخالفة<sup>4</sup> وهذا حسب المادة 93 من قانون التسجيل.

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 84.

<sup>2</sup> شميسة بوغازي، مرجع سابق ص 64.

<sup>3</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 41.

<sup>4</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 88.



وعليه فإنه إضافة إلى هاته الغرامات التي يتعرض إليها هؤلاء، فإنه يتعرض الموثقين والموظفين وكتاب الضبط وأعاون تنفيذ كتابات الضبط وكتاب الإدارات المركزية والمحلية لعقوبات تأديبية من قبل السلطة المختصة التي ينتمون إليها، في حال لم يسجلوا عقودهم في الآجال المقررة، مع إمكانية تطبيق عقوبات أخرى تنص عليها القوانين والأنظمة السارية المفعول عند الاقتضاء.<sup>1</sup>

### المطلب الثالث: الشهر العقاري

لا يكفي قيام الموثق بتسجيل العقود التي يحررها لدى مصلحة التسجيل، بل لابد من شهرها لدى المحافظة العقارية المختصة ولهذا سنوضح في هذا المطلب تعريف الشهر العقاري في فرع أول، بالإضافة إلى الإجراءات المتبعة عند القيام بالشهر، وأخيراً ما ينتج عنه من آثار في فرع ثاني.

### الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري

لقد اختلفت التعاريف الخاصة بالشهر العقاري، وذلك لاختلاف زوايا النظر إليه.<sup>2</sup> فهناك من عرفه بالنظر إلى دوره في إعلام الكافة بالوضعية القانونية للعقار وأهم دور الحفظ العقاري في حماية الملكية العقارية، وهناك من عرفه كنظام مفروض يهدف إلى إعطاء تصور حول الملكية العقارية وأهم الدور الرئيسي لهذا النظام كوسيلة لحماية الملكية العقارية وجميع الحقوق العينية، أما الأخير فقد عرفه كوسيلة لتثبيت الملكية رغم أنه يمكن أن يتم إشهار سندات تهدف إلى إلغاء حق الملكية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 88.

<sup>2</sup> جميلة زايدي، نفس المرجع ص 92.

<sup>3</sup> حسنية قرطابة، الوعد بالبيع العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون خاص) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2020/2019، ص 69.

وبالتالي هناك من عرفه على أنه: " عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري، لإعلام الكافة بها وإظهاراً لوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها".<sup>1</sup>

أما تعريفه كنظام مفروض يهدف إلى إعطاء تصور حول الملكية العقارية، فقد قيل في هذا السياق أنه: " مجموعة الإجراءات القانونية المنظمة والدقيقة المفروضة على الأفراد والمعنيين بالحقوق العينية العقارية، والتي تهدف لتنظيم سريع لإعطاء تصور حقيقي للملكيات العقارية".

كما عُرفه بأنه: " مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير".<sup>2</sup>

وبناءً على ما سبق فإن تعريف الشهر العقاري الذي يمكن اعتماده هو أنه ذلك العمل القانوني الفني الذي يهدف إلى تسجيل وتدوين الوعد بالبيع المنصب على عقار في السجل العقاري لدى مصلحة الشهر العقاري بغية إعلام الغير بهذا التصرف المبرم.<sup>3</sup>

ولقد أدى التطور الذي عرفته الشعوب في شتى مجالات الحياة إلى ظهور نظامين للشهر العقاري،<sup>4</sup> الأول يسمى بنظام الشهر الشخصي والذي يعتمد في شهر التصرفات القانونية الواردة على العقارات على أسماء أصحابها. أما الثاني فيطلق عليه نظام الشهر العيني والذي يتم الشهر فيه على أساس العقار عينه.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> إنجي هند زهدور، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري (أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص علوم في الحقوق) كلية الحقوق، جامعة وهران، 2016/2015، ص 27.

<sup>2</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 50.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 128.

<sup>4</sup> حسنية قرطابة، مرجع سابق ص 68.

<sup>5</sup> إنجي هند زهدور، مرجع سابق ص 29.

فالشهر العقاري في نظامه الشخص والعيني هو إعلان الحقوق العقارية،<sup>1</sup> والمشرع الجزائري في بادئ الأمر أخذ بالنظام الشخصي ثم استبدله بالنظام العيني، وهذا يعود للانتقادات الموجهة إليه. ولكن نظراً إلى أن في الجزائر عملية المسح العام للأراضي لم تكتمل بعد، فإن المشرع تبنى كلاً النظامين حيث أخذ بنظام الشهر العيني كقاعدة عامة بالنسبة للمناطق الممسوحة وأخذ بنظام الشهر الشخصي كاستثناء بالنسبة للمناطق غير الممسوحة.<sup>2</sup>

وما تجدر الإشارة إليه أن القوانين والأسس القانونية التي يقوم عليها نظام الشهر العقاري كثيرة وموزعة في قوانين ومراسيم تنفيذية عدة، وهذا ما يثبت الأهمية التي يكتسبها هذا الإجراء.<sup>3</sup> حيث تكمن أهمية الشهر العقاري في أن له فائدة في كل تصرف عقاري، فهو يؤمن فيه الحقوق العينية العقارية وما يتعلق بها، بحيث يتيسر لكل ذي مصلحة العلم بوجه الحق العيني وما يتقل عليه من أعباء فلا يقدم على التعامل فيه إلا وهو مطلع على حالة العقار فلا يصيبه أي ضرر.<sup>4</sup>

بالإضافة إلى أنه يؤدي إلى منع الغش واستقرار المعاملات وصون الحقوق وتثبيت الملكية والقضاء على المنازعات، وفي هذا تشجيع للتعامل في العقارات والائتمان العقاري.<sup>5</sup>

بهذا يمكن القول إن الشهر العقاري هو وسيلة وضعها القانون في متناول الدولة لإعلام الأشخاص، حيث تتكون هاته الوسيلة من مجموعة من الإجراءات القانونية التي تبين

<sup>1</sup> جميلة زابدي، مرجع سابق ص 95.

<sup>2</sup> حسنية قرطابة، مرجع سابق ص 68.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 130.

<sup>4</sup> شميصة بوغازي، مرجع سابق ص 67.

<sup>5</sup> سلمى بومعزة، النظام القانوني للشهر العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال) كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2018/2019، ص 04.

الوصف المادي للعقارات وكذا الوصف القانوني لهذه العقارات، وبالتالي فهو يعمل على تنظيم هوية لكل عقار تشبه إلى حد كبير بطاقة الحالة المدنية للأشخاص.<sup>1</sup>

وعليه فالشهر العقاري هو من الإجراءات الواجبة لنقل الملكية العقارية، وهو ما كرسه المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 793 من القانون المدني الجزائري، وأيضاً أحكام المادة 15-16 من الأمر 74-75 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.<sup>2</sup> ورتب على تخلفه عدم انتقال الملكية العقارية وعدم الاحتجاج به في مواجهة الغير،<sup>3</sup> وبالتالي فإن الفرق بين الشكل الذي يتطلبه القانون في العقد الرسمي كركن فيه وإجراء شهره في المحافظة العقارية يكمن في أن الإجراء الأول يعتبر ركناً رابعاً في العقد يؤدي تخلفه إلى البطلان، بينما إجراء الشهر العقاري في المحافظة العقارية لا يعتبر ركناً في العقد ولا يؤدي تخلفه إلى بطلان ذلك التصرف،<sup>4</sup> كل ما في الأمر أنه لا ينقل ملكية العقار ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير، فهو بذلك من قبيل الشكلية غير المباشرة.<sup>5</sup>

### الفرع الثاني: إجراءات شهر الوعد بالبيع العقاري والآثار المترتبة عليه

يتم الشهر على مستوى المحافظة العقاري والتي تعد هيئة عمومية يسيرها محافظ عقاري، ويتم هذا الشهر وفقاً لإجراءات معينة لا بد منها في هذه العملية، وهذه الأخيرة يترتب عنها آثار قانونية وهو ما سنخرج إليه في هذا الفرع.

<sup>1</sup> سلمى بومعزة، نفس المرجع ص 04.

<sup>2</sup> الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 هـ الموافق ل 12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (ج ر رقم: 75/92 صادرة بتاريخ الثلاثاء 18 نوفمبر 1975).

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 126.

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 55.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 126.

أولاً: إجراءات شهر الوعد بالبيع العقاري

1- الإيداع القانوني:

يعتبر الإيداع عملية ممهدة لتنفيذ إجراء الشهر، وهو يتضمن تقديم العقد الرسمي للوعد بالبيع العقاري المطلوب شهره من قبل الأشخاص المخول لهم قانوناً تحرير تلك العقود، أو من قبل أعوانهم لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً،<sup>1</sup> وبالتحديد على مستوى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة.<sup>2</sup> وهو ما نصت عليه المادة 90 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.<sup>3</sup>

وعند التحدث عن محل هذا الإيداع فإنه يتم إيداع صورتين رسميتين أو نسخ للعقد المراد شهره، حيث يتم التأشير على النسختين من قبل المحافظ العقاري وترجع واحدة من هذه النسخ للمودع مثبتاً بذلك انقضاء الإجراء. أما بالنسبة للثانية والتي يجب أن تحمل تأشيرة التصديق على الهوية وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي للأطراف، يحتفظ بها في المحافظة العقارية وترتب ضمن الوثائق. وهو ما أكدته المادة 92 من المرسوم 76-63.<sup>4</sup>

وإلى جانب تقديم النسختين استوجب المشرع الجزائري إرفاقها بوثائق ملحقة أخرى، تتمثل في الجدول الوصفي للتقسيم وكذا مستخرج مسح الأراضي إذا كان العقار الموعود ببيعه ممسوحاً ووثيقة القياس وقرار التجزئة إذا تعلق الأمر بعملية تجزئة،<sup>5</sup> وهذا من أجل التأكد والتحقق من الحالة المدنية الكاملة للأشخاص والتعيين الدقيق للعقار.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، مرجع سابق ص 143.

<sup>2</sup> شميسة بوغازي، مرجع سابق ص 67.

<sup>3</sup> المرسوم التنفيذي 76-63 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 هـ الموافق ل 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري (ج ر رقم: 76/30 صادرة بتاريخ الثلاثاء 13 ابريل 1976).

<sup>4</sup> سلمى بومعزة، مرجع سابق ص 54.

<sup>5</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 144.

<sup>6</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 73.

بالإضافة إلى ذلك فإن المحافظ العقاري ألزمه المشرع بمسك سجل الإيداع، يقيد فيه يوماً بيوم كل الوثائق الخاضعة للشهر وتسليم المودع وصل استلام يشير فيه إلى مراحل الإيداع وتاريخه ومرتبته.<sup>1</sup>

وتكمن أهمية القيد في سجل الإيداع في تحديد الأسبقية في عمليات الإيداع، وبالتالي الأسبقية في إجراء الشهر العقاري، حسب نص المادة 41 من المرسوم 76-63.<sup>2</sup>

أما بخصوص أوقات إيداع العقد فإنه لا بد أن تقوم المحافظة العقارية بفتح أبوابها لمودعي العقود والوثائق المعدة للإجراء، ولكن يجب أن يتوقف قبول الإيداع بساعة من قبل المصلحة أي الساعة الثالثة مساءً يوم الأربعاء، وهذا من أجل أن يتمكن المحافظ العقاري من تسجيل الوثائق المسلمة له في سجل الإيداع.<sup>3</sup>

وما تجدر الإشارة إليه هو ضرورة مراعاة الآجال القانونية المحددة والتي تختلف بحسب المحرر المطلوب شهره وبعد دفع الرسوم الخاصة بالشهر، حيث حدد المشرع آجال شهر الوعد بالبيع العقاري بشهرين من تاريخ تحريره، ورتب على عدم احترام هذه الآجال غرامة تقدر قيمتها ب 1000 دج. لكن سابقاً كانت الآجال القانونية للشهر محددة بشهر من تاريخ إعداد العقد، كما أن الغرامة كانت تقدر قيمتها ب 100 دج<sup>4</sup>، وهذا يعني أنه تم تعديلها، وتم هذا التعديل بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> شميسة بوغازي، مرجع سابق ص 68.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 144.

<sup>3</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 134.

<sup>4</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 144.

<sup>5</sup> القانون رقم 98-12 المؤرخ في 31 ديسمبر 1998، المتضمن قانون المالية لسنة 1999 (ج ر رقم: 98 الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 1998).

ونضيف بأنه في حالة رفض الإيداع أو الإجراء وذلك لعدم سلامة العقد أو وجود أخطاء عند الإيداع، فإنه يتم إعادة الوثائق إلى من صدرت عنه.<sup>1</sup>

## 2 - القيام بإجراء الشهر:

على المحافظ العقاري أن يتحقق من قانونية الإيداع وذلك بالتأكد من عدم وجود خطأ أو مخالفة عند إيداعه وبمعنى أعم أن يتأكد من سلامة العقد شكلاً ومضموناً،<sup>2</sup> ويتعين عليه بعد هذا التأكد القيام بإجراء الشهر وذلك من خلال مدة 15 يوماً التالية لتاريخ الإيداع. فيكون للشهر العقاري أثر فوري لا يرتب أثره إلى تاريخ إبرام التصرف القانوني وبه ينشأ الحق العيني بحيث لا يرتب أثره إلا من تاريخ إشهاره بالمحافظة العقارية.<sup>3</sup>

وعليه فإن وجود الحقوق العينية لا يتحقق إلا من تاريخ تمام إجراء الشهر، أما قبل ذلك فإن الحق العيني يضل على حاله. فالمتصرف إليه لا يعتبر مالكاً للعقار محل التصرف بل يبقى العقار مملوكاً للمتصرف، وهو ما يخول لدائن المتصرف الحق في مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار مدينه باعتباره ليس مالكاً له.<sup>4</sup>

## 3 - التأشير على البطاقة العقارية:

البطاقة العقارية هي أداة مستحدثة تهدف إلى تنظيم عملية الشهر من أجل التوصل إلى معرفة الحالة المادية والقانونية للعقار، وتكوّن في مجموعها ما يسمى بـ "السجل العقاري"، وهو ما جاء فيما جاء نص المادة 12 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 134.

<sup>2</sup> شميصة بوغازي، مرجع سابق ص 68.

<sup>3</sup> سلمى بومعزة، مرجع سابق ص 55.

<sup>4</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 134، ص 135.

مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بقولها: " إن السجل العقاري المحدد بموجب المادة 03 أعلاه، يمسك في كل بلدية على شكل مجموعة البطاقات العقارية".<sup>1</sup>

فالمحافظ العقاري مكلف بمسك مجموعة البطاقات العقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها، بشرط أن تشتمل كل بطاقة على البيانات الكافية لتعيين أصحاب الحقوق والعقارات محل التصرف.

وبخصوص شكل البطاقة الخارجي فهو مكون من قسمين، قسم علوي يتم فيه تقييد كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب الحقوق سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، وقسم سُفلي الذي يمثل جدول مخصص لتحديد عناصر تعيين العقار تعييناً دقيقاً.<sup>2</sup>

ويحتوي السجل العقاري على نوعين من البطاقات العقارية، بطاقات عقارية شخصية وبطاقات عقارية عينية. هاته البطاقات تختلف باختلاف مواقع العقارات موضوع التصرف فإما تكون العقارات ممسوحة أو غير ممسوحة.<sup>3</sup>

#### أ - البطاقات العقارية الشخصية:

وهي التي تكون في الأراضي الريفية غير الممسوحة، ويكلف المحافظ العقاري بمسك مجموعة هذه البطاقات وفقاً للترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها وطبقاً لنموذج خاص يحدد بقرار من وزير المالية. ووفقاً لما جاء في نص المادة 114 من المرسوم 76-63 فإن كل بطاقة تشمل على البيانات الإلزامية لتعيين أصحاب الحقوق وكذا العقارات محل التصرف، حيث يجب أن يبين فيها لكل عقار غير ممسوح نوع العقار وموقعه ومحتواه.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> زهدور إنجي هند، مرجع سابق ص 116.

<sup>2</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 135.

<sup>3</sup> زهدور إنجي هند، مرجع سابق ص 116.

<sup>4</sup> شميسة بوغازي، مرجع سابق ص 69.



ويتم ترتيب البطاقات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق وتواريخ الشهر، أما بالنسبة للبطاقات الخاصة بالأشخاص الاعتباريين فيتم ترتيبها حسب الترتيب العددي لهذه البطاقات. وهذا الترتيب ينتج عنه إنشاء فهرس أبجدي متشكل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية.<sup>1</sup>

#### ب - البطاقات العقارية العينية:

وهي التي تمسك في أراضي البلديات التي شملتها عملية المسح من قبل المحافظ العقاري الذي يدون فيها الحالة القانونية والوصفية للعقار، والتي تنشئ بعد إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية وكل تصرف يرد على العقار يؤشر به من طرف المحافظ العقاري على البطاقات المنشئة وعلى الدفتر العقاري على السواء.<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن يتم التأشير وكتابة البيانات على البطاقة العقارية بكيفية واضحة ومقروءة ومختصرة مستعملاً الحبر الأسود، وهو ما جاء في المواد من 33 إلى 38 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.<sup>3</sup>

#### 4 . التأشير على الدفتر العقاري:

يعتبر الدفتر العقاري سنداً قوياً للملكية العقارية وذو حجية قوية ويرسم بوضوح الوضعية القانونية للعقار موضوع التصرف، حيث تسجل فيه كل الحقوق العقارية ومايرد عليها من تصرفات قانونية.<sup>4</sup> ويسلم إلى كل مالك يكون حقه قائماً بمناسبة إنشاء البطاقات

<sup>1</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 136.

<sup>2</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 75.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 145.

<sup>4</sup> شميصة بوغازي، مرجع سابق ص 69.

العقارية، وكل تأشير على البطاقة العقارية يجب أن ينقل على الدفتر العقاري حتى يرسم  
الوضعية القانونية للعقار.<sup>1</sup>

فالمالك صاحب الدفتر العقاري عند تصرفه تصرفاً ناقلاً للملكية العقارية، لا بد من أن  
يضبط دفتره ويؤشر عليه بهذا التصرف بصورة واضحة دون كشط أو تحشير حسب نص  
المادة 45 من المرسوم 63-76.<sup>2</sup>

والجدير بالذكر أنه في حالة التأشير على دفتر عقاري جديد من قبل المحافظ العقاري  
بالرغم من وجود دفاتر عقارية سابقة تم التأشير عليها، فإنه يجب على المحافظ العمل على  
إتلاف الدفاتر العقارية السابقة مع الإشارة إلى هذا الإتلاف على البطاقات العقارية.<sup>3</sup>

وقد ألزم المشرع تقديم الدفتر العقاري في كل طلب عملية إيداع وإلا تم رفض الإجراء،<sup>4</sup>  
وبمعنى آخر أنه إذا تقدم شخص بإشهار تصرف عقاري دون أن يكون مصحوباً بالدفتر  
العقاري، فإن عملية إيداعه بالمحافظة العقارية تقع تحت طائلة رفض الإجراء.<sup>5</sup> وهذا راجع  
للأهمية البالغة التي يكتسبها الدفتر العقاري. إلا أنه أجاز المشرع في بعض الأحيان  
للمحافظ العقاري القيام بإجراء عملية الشهر دون أن يتطلب الدفتر العقاري وهذا إذا تعلق  
الأمر بـ:

- 1- أحد العقود المشار إليها في المادة 13 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر  
1975، والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل التجاري.
- 2- عقد محرر أو قرار قضائي صدر دون مساعدة المالك أو ضده.

<sup>1</sup> سلمى بومعزة، مرجع سابق ص58.

<sup>2</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص76.

<sup>3</sup> شميصة بوغازي، مرجع سابق ص 69.

<sup>4</sup> جميلة زايدي، مرجع سابق ص 137.

<sup>5</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص76.

3. تسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي.<sup>1</sup>

ونشير إلى أن الدفتر العقاري تم تحديد نموذج خاص به بموجب القرار المؤرخ في

27 ماي 1976. حسب نص المادة 45 من المرسوم رقم 76-63.<sup>2</sup>

ثانياً: الآثار المترتبة عن شهر الوعد بالبيع العقاري

إن قيمة الشهر العقاري لا تظهر إلا من خلال الآثار التي يرتبها هذا الأخير، حيث

يوجد أثرين يترتبان عن الشهر العقاري وهما: الأثر المنشئ والأثر المطهر.

1. الأثر المنشئ للشهر:

ويقصد بالأثر المنشئ للشهر هو أن الشهر العقاري منشأً للحقوق العينية العقارية سواء نقل الملكية أو الحقوق العينية الأخرى،<sup>3</sup> وقد اعتبر المشرع أن الشهر المصدر الوحيد لحقوق العينية العقارية حيث نصت المادة 15 من الأمر 74-75 على: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية".

كما نصت المادة 16 من نفس الأمر على: "أن العقود الإرادية والاتفاقات التي ترمي

إلى إنشاء أو نقل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ

نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".<sup>4</sup>

<sup>1</sup> سلمى بومعزة، مرجع سابق ص 59.

<sup>2</sup> إنجي هند زهدور، مرجع سابق ص 120.

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، (البيع والمقايضة)، مرجع سابق ص 433.

<sup>4</sup> إنجي هند زهدور، مرجع سابق ص 42، ص 43.

ويتضح لنا من خلال المادتين أن المشرع الجزائري قد تبنى مبدأ الأثر المنشئ للشهر العقاري، ويعتبر هذا المبدأ مبدأً سليماً وذلك لأنه يضمن تطابق القيود المسجلة في المحافظة العقارية مع الوضعية القانونية للعقار.<sup>1</sup>

والمشرع بتبنيه لهذا المبدأ فإنه لم يعترف بغير الشهر للدعاء بالملكية في الحقوق العينية، وبالتالي إذا تم شهر هذه الحقوق فإنها تسري في مواجهة الكافة من تاريخ شهرها، بينما التصرف غير المشهر يبقى حق صاحبه معلقاً إلى أن يتم الشهر. لهذا فإن الحق العيني لا ينتقل ولا يسقط إلا بموجب الشهر وحده،<sup>2</sup> إلا أن هذا لا يعني أن المشرع يعتبر الشهر ركناً في العقد أي بدونه يبطل التصرف، وإنما يعد إجراء علق المشرع عليه ترتب الأثر العيني للتصرف.<sup>3</sup>

فإذا كان الشهر العقاري منشئاً للحقوق العينية فإن هذا لا تأخذ به جميع التشريعات، فالمشرع الفرنسي تنتقل فيه الحقوق العينية العقارية بمجرد انعقاد العقد وهو ما سار عليه المشرع التونسي كذلك، وأما الشهر ما هو إلا وسيلة للإعلام فقط.<sup>4</sup>

## 2- الأثر المطهر للشهر:

التطهير هو تنظيف شئ معين من كل ما يشوبه أو يلحق به، والتطهير في نظام الشهر العيني هو انتقال العقار إلى المالك الجديد خالياً من كل العيوب التي تنقل العقار محل التصرف، لكن إذا كان العقار تم شهره معيباً بأحد العيوب كالرضا مثلاً فإن التصرف

<sup>1</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 79.

<sup>2</sup> إنجي هند زهدور، مرجع سابق ص 43.

<sup>3</sup> فاتح بسيبب، خليل بزاز، الشهر العقاري في القانون الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام الداخلي) كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2014/2015، ص 114.

<sup>4</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 148.

قابل للإبطال من طرف المتصرف إليه.<sup>1</sup> ومع ذلك لا يمكن التذرع والاحتجاج بهذه العيوب مادام التصرف القانوني قد أشهر استناداً لمبدأ القوة الثبوتية للشهر.

ويهدف الأثر المطهر أساساً إلى المحافظة على استقرار المعاملات العقارية وتدعيم الائتمان العقاري مع طمأنة الاقتصاديين وتشجيع القروض المرتبطة بالرهون.<sup>2</sup>

ولكن ما هو مهم في هذا الشأن هو أثر الشهر للوعد بالبيع العقاري حيث تنقل الملكية فيه بعد انقضاء المدة المتفق عليها في العقد لكونه من العقود التمهيديّة ولا تنتقل في الحين، ويكون ذلك بإعلان الموعد له رغبته في شراء العقار محل الوعد وبالتالي مباشرة إجراءات البيع العقاري النهائي.

وعليه فإن الأثر العيني للبيع العقاري لا يمكن تصوره في الوعد بالبيع العقاري، وذلك لأن هذا الأخير لا ينقل ولا يعدل ولا يصرح بحق الملكية العقارية لفائدة الموعد له وإنما تبقى بيد صاحبها الواعد ولهذا فهو ينشئ للموعد له فقط حق شخصي.<sup>3</sup> وهو ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها: "سكن تساهمي وعد بالبيع - جائز - لا ضرورة لشهر الوعد بالبيع حيث أنه بالرجوع إلى عقد الوعد بالبيع فإنه تضمن جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والشيء المبيع والثمن والمدة التي يجب إبرامه فيها، فهو مستوفي للشروط المنصوص عليها بالمادة 71 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي إن الوعد بالبيع لا ينقل الملكية العقارية وإنما هو التزام شخصي لا يشترط فيه الشهر كما ذهب إليه قضاة الموضوع .....".<sup>4</sup>

والمشرع الجزائري بالرغم من اشتراط الشكل في عقد الوعد بالبيع العقاري إلا أنه لم يضع نصاً صريحاً حول إلزامية إخضاع عقد الوعد بالبيع العقاري إلى إجراء الشهر، ولكن

<sup>1</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 80.

<sup>2</sup> إنجي هند زهدور، مرجع سابق ص 44.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 148.

<sup>4</sup> القرار رقم 0826230، المؤرخ في 13 فيفري 2014، الغرفة العقارية، القسم الثاني، غير منشور.

بموجب قانون 03-22 المؤرخ في 28 ديسمبر 2008 المتضمن قانون المالية لسنة 2004،<sup>1</sup> ومن خلال نص المادة 10 منه فإنه أكد على ضرورة شهر عقد الوعد بالبيع العقاري وذلك من خلال استحداث رسم الشهر العقاري وإخضاع الوعد بالبيع المنصب على العقار.<sup>2</sup>

والغاية الأساسية من الشهر العقاري للوعد بالبيع ليست نقل الملكية وإنما شهر الحالة القانونية والمادية للعقار، من أجل تمكين الغير الذي يريد التعاقد بصدده أو القيام بإجراء حوله من الوقوف على حقيقة وضعه ومدى الحقوق المترتبة عليه، لهذا فإن الحق المتعلق به وغير المشهر في البطاقة العقارية لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قانون رقم 03-22 المؤرخ في 28 ديسمبر 2003، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج ر رقم: 83، صادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2003.

<sup>2</sup> زهيرة بن خضرة زهيرة، مرجع سابق ص 213.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 149.

# الفصل الثاني

## آثار الوعد بالبيع العقاري

تمهيد:

متى ما انعقد الوعد بالبيع العقاري على النحو الذي بيناه سلفاً، بحيث يشترط فيه كما ذكرنا توافر جميع أركانه الموضوعية، فوجب أن يتوافق الطرفان على عقد الوعد بالبيع العقاري وما يشمل من عناصر جوهرية، وكذا أن يتوفر في محل العقد ما اشترطه القانون في فحوى المادة 92 من ق. م. ج، ومدة الوعد التي تعتبر هي الأخرى ركناً في عقد الوعد بالبيع العقاري، ويعتبر هذا الأخير عقداً شكلياً بامتياز فلقد نص على ذلك المشرع الجزائري فوجب كما ذكرنا أن يتم في الشكلية المحددة قانوناً.

فإذا انعقد على هذا النحو فإنه ترتب عنه آثار جمة تختلف باختلاف مرحلتها، وتعتبر لحظة إبداء الموعود له رغبته في الشراء فاصلاً بينهما، ففي مرحلة ما قبل إبداء الموعود له الرغبة في شراء العقار محل الوعد بالبيع، يبقى الواعد مالكا للعقار الموعود ببيعه. أما الموعود له فله حق شخصي يتمثل في مطالبة الواعد بإبرام عقد البيع عند حلول الأجل، وله في سبيل المحافظة على هذا الحق أن يستعمل عدة ضمانات قانونية سخرها له المشرع الجزائري ضماناً لذلك (المبحث الأول).

أما في المرحلة الثانية وهي مرحلة ما بعد إعلان الموعود له الرغبة في شراء العقار محل الوعد بالبيع، فهنا للموعود له أن يستعمل حقه في الشراء فيكون الطريق مهيناً لانعقاد عقد البيع النهائي (المبحث الثاني).



### المبحث الأول: أثر الوعد قبل إعلان الرغبة في الشراء وانقضاء مدته دون إعلانها

إن مدة الوعد تبدأ من لحظة إبرام عقد الوعد بالبيع العقاري إلى حين إبداء الرغبة في الشراء من جانب الموعود له أو بحلول الميعاد المحدد لإبرام العقد النهائي، فتترتب على الواعد خلال هذه الفترة العقدية بعض الالتزامات ذات الطابع الشخصي، في حين لا يُرتب عقد الوعد بالبيع العقاري في ذمة الموعود له أي التزام قبل إبداء رغبته في شراء العقار المنصب عليه الوعد، بل يثبت له حق شخصي يسمى حق الخيار خلال فترة الوعد (المطلب الأول)، ولا يبقى المبيع بمنى عن تأثير عقد الوعد بالبيع العقاري خلال هاته الفترة، فيؤثر فيه من خلال تحديد من يتحمل تبعات ما يجري عليه من تغييرات مزيدة فيه أو منقصة منه (المطلب الثاني)، وقد تمر مدة الوعد دون أن يعلن الموعود له رغبته في شراء العقار (المطلب الثالث).

### المطلب الأول: أثر الوعد على طرفيه

للوعد بالبيع العقاري كما بينا سابقا وكغيره من العقود طرفان وهما الواعد والموعود له، فإذا انعقد الوعد صحيحا كما أشرنا سالفا فإن آثاره تتأرجح بين طرفيه كل حسب مركزه القانوني.

### الفرع الأول: بالنسبة للواعد

يعد عقد الوعد بالبيع العقاري ملزما لجانب واحد وهو الواعد<sup>1</sup>، والالتزام الذي يترتب عليه عقد الوعد بالبيع العقاري في ذمة الواعد هو التزام بعمل، وهذا العمل هو أن يبرم عقد البيع النهائي مع الموعود له إذا أظهر هذا الأخير رغبته في الشراء في المدة المحددة سلفا<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> حكيمة لعفاتي، سامية حماني، الوعد بالبيع في القانون المدني الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون اص معممق)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2018/2019 ص 51.

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري (البيع والمقايضة)، مرجع سابق، ص 63.

وبالتالي يلتزم الواعد بالبقاء على وعده في إبرام العقد النهائي عند حلول مواعده، أو عند إعلان الموعد له رغبته في التعاقد، فيصبح الموعد له دائنا للواعد بحق شخصي ولو كان محل الوعد عقدا من العقود العينية الناقلة للملكية، كالوعد بالبيع العقاري؛ لأن حقه العيني هذا لا يوجد إلا من وقت التعاقد النهائي، مع مراعاة قواعد التسجيل والشهر العقاري<sup>1</sup>.

فطبيعة التزام الواعد في مرحلة قبل إبداء الموعد له الرغبة في الشراء هو التزام شخصي يتمثل في القيام بعمل أو الامتناع عن العمل<sup>2</sup>. ويترتب خلال هاته المدة أمران:

**الأمر الأول :** أن الواعد يظل مالكا للعقار الذي وعد ببيعه وكذلك ثماره وحاصلاته، ومن ثم فله أن يتصرف فيه<sup>3</sup>، وينجر على بقاء الملكية للواعد أن تكون تصرفات الواعد إلى الغير هي المال الموعد به، صحيحة نافذة في حق الموعد له متى توافرت فيها الشروط التي يتطلبها القانون وخاصة ما تعلق منها بإجراء الشهر، فإذا باع الواعد هذا العقار إلى شخص ثالث وسجل البيع قبل ظهور رغبة الموعد له في الشراء، بل وبعد ظهور هذه الرغبة إذا لم يتمكن الموعد له من تسجيل البيع النهائي الذي تم بظهور رغبته في الشراء قبل تسجيل البيع الأول، كان هذا البيع نافذا في حق الموعد له<sup>4</sup>، وفي كلتا الحالتين لا يكون للموعد له إلا الرجوع على الواعد بالتعويض<sup>5</sup>، فلا يجوز له حتى بعد قبوله الشراء أن يدعي على هذا المال أي حق، ولكن يجوز للموعد له أن يتخذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقه الشخصي أو لإفادته منه.

<sup>1</sup> العربي بلحاج، (الإطار القانوني للوعد بالتعاقد)، مرجع سابق، ص 299.

<sup>2</sup> علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 41.

<sup>3</sup> خليل احمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 39.

<sup>4</sup> سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، ط 04، منشورات الحلبي الحقوقية، القاهرة، مصر، 1980، ص 106.

<sup>5</sup> خليل احمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 39.

كأن يطعن في هذا التصرف بالدعوى البوليصة إذا توافرت فيه شروطها، وأهمها علم المتصرف إليه بالوعد بالبيع الذي حصل الإخلال به.<sup>1</sup>

ويذهب الأستاذ جميل الشراوي إلى اقتصار حق الموعود له على استحقاق التعويض من المتصرف إليه إذا كان سيئ النية، في حين ذهب الأستاذ عبد المنعم البدرابي إلى صعوبة جعل التصرف غير نافذ في حق الموعود له، فإن المشتري إذا تمكن من تسجيل عقده قبل تسجيل الموعود له البيع النهائي لم يستطع الموعود له أن يحتج على المشتري بأنه كان سيئ النية وقت أن سجل عقده. \*

وبوجه عام يمكننا القول إن تصرفات الواعد إلى الغير صحيحة ونافذة في حق الموعود له.<sup>2</sup>

**الأمر الثاني:** ما يتعلق بمسألة بقاء الواعد على وعده خلال فترة الوعد، وذلك عملاً بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين. وتعتبر الاتفاقات المتوصل إليها بشأنه والمدرجة ضمن المحرر الرسمي للوعد بمثابة دستور للمتعاقدين، وتطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة<sup>3</sup> وهو ما تكرسه المادة 106 من ق.م.ج، فإن ذلك ينطبق على عقد الوعد بالبيع العقاري الذي يتوصل إليه كل من الواعد والموعود له، فلا يمكن للواعد أن ينقض وعده أو يعدل فيه من جانب واحد بعد انعقاده صحيحاً، وعليه أن يبقى عليه ما دام الوعد قائماً، أي إلى أن يستعمل الموعود له حقه في الخيار وإبداء رغبته في الشراء خلال المدة المحددة.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 106.

\* نقلاً عن هامش الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري (البيع والمقايضة)، مرجع سابق، ص 64.

<sup>2</sup> زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 47.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 158.

<sup>4</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 72.

وما يتعلق كذلك بأن لا يمنع الوعد الانعقاد المحتمل للعقد النهائي، وذلك إذا أبدى الموعود له الرغبة في الشراء خلال المدة المحددة، فإن العقد النهائي ينعقد إذا استوفى جميع الشروط إذا لم يكن التنفيذ العيني للالتزام مستحيلاً<sup>1</sup>.

ويتعين على الواعد كذلك أن يحافظ على العقار المنصب عليه الوعد، كما يقوم بذلك الرجل العادي، وذلك بالابتعاد عن كل تصرف من شأنه الإضرار بالعين الموعود بها، عملاً بأحكام المادة 172 من ق.م.ج.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: بالنسبة للموعود له

يتمثل التزام الواعد في هذه المرحلة في القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وهذا الالتزام يقابله حق مميز ممنوح للموعود له في نفس هذه المرحلة يدعى بحق الخيار، فالحق الممنوح للموعود له والناتج عن عقد الوعد بالبيع العقاري هو عبارة عن حق شخصي أو حق دائنية مضمونه ما للدائن المتمثل في الموعود له من حق قبل المدين المتمثل في الواعد.<sup>3</sup>

### أولاً: طبيعة حق الخيار الممنوح للموعود له

ويمثل حق الخيار الممنوح للموعود له قيماً حقيقية للتصرف على الواعد طيلة مدة الوعد<sup>4</sup>، فيكون للموعود له بمقتضى هذا الحق أن يعبر بمحض إرادته عن رغبته في قبول إبرام العقد النهائي من رفضه، سواء كان ذلك في العقد الملزم لجانبين أو لجانب واحد<sup>5</sup>، حيث في الحالتين ليس للموعود له سوى حق شخصي.

<sup>1</sup> زكريا سرايش، الوجيز في عقد البيع وفقاً للقانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص 23.

<sup>2</sup> زهيرة بن خضرة، مرجع سابق ص 215.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق ص 74.

<sup>4</sup> زهيرة بن خضرة، مرجع سابق ص 216.

<sup>5</sup> لحسن بن شيخ اث ملويا، المنتقى في عقد البيع، ط2، دار هوميه، الجزائر، 2008، ص 193.

لا يمنح الوعد بالبيع العقاري للموعد له خلال هذه المرحلة حقا عينيا على العقار المنصب عليه الوعد، بل يخوله فقط حقا شخصيا قبل الواعد، ويتمثل هذا الحق في مطالبة الموعد له للواعد بإبرام عقد البيع النهائي إذا رغب في شراء العقار في المدة المحددة لذلك.<sup>1</sup>

ويمكن القول إن الحق في الخيار يجعل الموعد له في مركز مميز، بحيث يكون مصير العقد النهائي متعلق به وحده دون الواعد، ففي حالة إبداء الموعد له رغبته في إبرام عقد البيع النهائي فإن الواعد يكون ملزما بأن يتم هذا البيع، أما في حالة عدم إبداء الموعد له تلك الرغبة في فترة الوعد أو بتركه لها تتقضي دون إبدائها، فإن عقد البيع النهائي لن ينعقد بفعل هذا الحق، وينقضي تبعا لذلك عقد الوعد.<sup>2</sup>

ويجوز للموعد له أن يتصرف في حقه الشخصي، ويكون ذلك وفقا لأحكام حوالة الحق المتمثلة أساسا في قبول الواعد بها وإعلامه.<sup>3</sup>

### ثانيا: حماية حق الخيار الممنوح للموعد له

من مستلزمات منح هذا الحق للموعد له أن توفر له حماية خاصة، ويمكننا الحديث عن حماية حق الخيار على فترتين:

#### 1 - قبل شهر عقد الوعد بالبيع العقاري:

أي بعد انعقاد عقد الوعد صحيحا بجميع شروطه الموضوعية والشكلية وقبل شهره في المحافظة العقارية.

فيجوز في هذا الباب للموعد له أن يشترط في عقد الوعد المنعقد بينهما شرطا بمنع الواعد من التصرف، إذ أن مقتضى شرط المنع من التصرف أن يكون لمن تقرر الشرط

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 75.

<sup>2</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص 75.

<sup>3</sup> سليمان مرقس، مرجع السابق، ص 107.

المانع لمصلحته حق طلب إبطال ما يجريه المالك من تصرفات، على خلاف الشرط وذلك لحماية حق الموعد له من تصرفات الواعد خلال هذه المرحلة.<sup>1</sup>

أما إذا تصرف الواعد في العين المنصب عليها الوعد وانتقلت الملكية إلى المشتري بفعل الشهر، يسقط الوعد بالبيع العقاري في هذه الحالة، وذلك لعدم تمكن الموعد له من الاحتجاج بالوعد في مواجهة الغي، حيث اقرت المحكمة العليا في قرار لها صادر في 2020/01/30 على انه: "إذا تصرف الواعد في العقار الموعد به وانتقال ملكية للغير عن طريق شهر التصرف في المحافظة العقارية لا يبقى للموعد له سوى دعوى الرجوع على الواعد بالتعويض استنادا لأحكام المادة 72 من القانون المدني"

وهو نفس الأمر إذا قام الواعد بتصرف ينقص من قيمة العقار الموعد به كرهنه ونفذ هذا الرهن في مواجهة الموعد له.<sup>2</sup>

يمكننا القول بأن القواعد العامة قاصرة على إضفاء الحماية المطلوبة لحق الموعد له في هذه المرحلة، مما يجعل الهدف المرجو من عقد الوعد مفرغا من أية قيمة له سوى إمكانية الحصول على التعويض على أساس إخلال الواعد بالتزام شخصي.<sup>3</sup>

## 2 - بعد شهر عقد الوعد بالبيع العقاري:

يعد شهر عقد الوعد بالبيع العقاري أفضل وسيلة قانونية لحماية حق الخيار الممنوح للموعد له، وهذا ما أكدته الضرورة العملية التي استدعت التوصل إلى هذا الحكم، وكذلك قصور القواعد العامة على حماية حق الموعد له بصفة كاملة.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 34.

<sup>2</sup> فريدة زواوي، ضرورة شهر الوعد ببيع عقار، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، عدد 03، ج 33، 1995، ص 642.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص84.

<sup>4</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص 84.

وبفعل شهر عقد الوعد فإن الواعد يكون مقيدا بحق الموعد له المشهر ويمتنع عليه تبعا لذلك التصرف في العقار، ويلتزم كذلك بإبرام عقد البيع النهائي إذا أظهر الموعد له رغبته في ذلك في الوقت المحدد.

وهو ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها "...إذا تصرف الواعد في العقار الموعد به وانتقال ملكيته إلى الغير عن طريق شهر هذا التصرف في المحافظة العقارية، لا يبقى للموعد له سوى دعوى الرجوع على الواعد بالتعويض استنادا إلى أحكام المادة 176 ق.م.ج.<sup>1</sup>".

وبالتالي إذا تصرف الواعد في العقار الموعد به وانتقلت ملكيته إلى المتصرف إليه، أصبح تنفيذ الواعد للالتزامه مستحيلا، ولا يبقى للموعد له في هذه الحالة سوى الرجوع على الواعد بالتعويض على أساس الإخلال بالتزام شخصي.

### المطلب الثاني: أثر الوعد على المبيع

المبيع هو الملكية أو أي حق مالي آخر،<sup>2</sup> والوعد بالبيع العقاري عقد تام شأنه شأن جميع العقود به محل متمثل في العقار الموعد ببيعه، حيث يشترط فيه ما يشترط في محل الالتزام الشروط التي تضمنتها أحكام المواد من 92 إلى 96 من ق.م.ج.<sup>3</sup> وبناءا على ذلك فإن محله يتأثر كما يتأثر أطرافه به، ولقد بينا الأثر المترتب على طرفي الوعد، وأما عند الحديث عن أثر الوعد على المبيع فإن ذلك سيجرنا للحديث عن التغيرات التي تطرأ على العقار الموعد ببيعه سواء كانت هاته التغيرات تزيد من قيمته أو مقداره، أو قد يتعرض العقار لهلاك كلي أو جزئي.

<sup>1</sup> قرار رقم 258113 مؤرخ في 2002/01/30، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 02، سنة 2002، ص 120.

<sup>2</sup> زاهية حورية سي يوسف (الوجيز في عقد البيع)، مرجع سابق ص 65.

<sup>3</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 250.

الفرع الأول: حالة الهلاك الجزئي

يجب على الواعد كما تم التعرض له أنفا أن يحافظ على العقار الموعود به، إلا أنه أثناء فترة الوعد قد ترد على حالة المبيع ما من شأنه أن ينقص من قيمته عن طريق هلاكه جزئياً.

فإذا هلك العقار محل الوعد بالبيع العقاري هلاكاً جزئياً، كتحطم جزء من المبنى جراء زلزال أو انجراف جزء من تربة الأرض الموعود ببيعها، مما أدلى إلى التغيير في حالتها كمساحتها، أو نزع ملكية جزء منها من أجل المنفعة العامة. فإننا نكون أمام استحالة تنفيذ جزئية، وبالتالي لا ينقضي التزام الواعد إلا جزئياً ولا يبقى للموعود له سوى القبول بالتنفيذ الجزئي للالتزام أو رفض الشراء وبالتالي ينقضي عقد الوعد بالبيع العقاري.<sup>1</sup>

فإذا أبدى الموعود له رغبته في شراء المبيع، فللواعد أن يلزمه بكل الثمن\*، للإشارة أنه إذا تم نزع ملكية بعض من العين للمنفعة العامة، كان التعويض للواعد لأنه مزال مالكا للعين الموعود بها.

أما إذا اعتري الهلاك الجزئي العين المنصب عليها الوعد بعد أن أبدى الموعود له رغبته في الشراء وقبل أن يتسلم العين وقبل إتمام إجراءات نقل الملكية، فوجب بناء على ذلك الرجوع إلى المادة 366 من ق.م.ج والتي تقضي بما يلي: "إذا وجد في قدر المبيع نقص أو زيادة فإن حق المشتري في طلب إنقاص الثمن، أو فسخ العقد وحق البائع في طلب تكملة الثمن يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسليم المبيع تسليمياً فعلياً". فيكون للموعود له طبقاً لنص المادة السالف ذكرها إما قبول شراء الجزء المتبقي مع إنقاص الثمن أو فسخ العقد وانقضاء عقد الوعد بالبيع العقاري.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 270.

\* نقلاً عن حاشية الأستاذ السنهوري، مرجع سابق، ص 65.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق ص 271.



خلاصة ذلك أنه إذا هلك العقار الموعود ببيعه هلاكاً جزئياً وكانت طبيعة العقار لا تقبل التجزئة، فإن عقد الوعد بالبيع العقاري ينقضي لتخلف ركن المحل، وفي حالة ما إن كانت طبيعة العقار تقبل التجزئة والتبعيض، فإن للموعود له إما القبول بشراء العقار على حاله وبثمنه المحدد في العقد ودون نقصان أو رفض الشراء أصلاً، هنا كذلك ينقضي العقد دون تعويض من الواعد، وقد يرفض الموعود له شراء العقار لكنه يثبت أن الهلاك الجزئي الذي اعتري العقار المنصب عليه الوعد كان بتدخل من الواعد، ففي هذه الحالة يتحمل الواعد تبعه الهلاك ويلزم بالتعويض.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الهلاك الكلي للمبيع

رأينا أن المبيع المتمثل في العقار الموعود ببيعه قد اعتراه الهلاك الجزئي فإن تبعه هلاكه تقع على مالكة إن كان له دور في ذلك، وسنتعرض في هذا الفرع إلى حالة الهلاك الكلي للعقار.

يقصد بالهلاك الكلي للمبيع فناء ذاتيته التي كان عليها، ففي هذه الحالة لا ينعقد العقد لانعدام محله، ومن ثم فهو عقد باطل بطلاناً مطلقاً.<sup>2</sup>

حيث يرى الأستاذ السنهوري أنه إذا هلك الشيء المبيع قضاءً وقدرًا فإن تبعه هلاكه على الواعد، لا لأنه حدث قبل التسليم كما هو عليه الحال في حال البيع النهائي، بل لكونه مالكا للشيء المبيع وهلاك الشيء على مالكة.<sup>3</sup>

ويعد هلاك العقار المنصب عليه الوعد سبباً لانقضاء عقد الوعد بالبيع العقاري، وذلك لاستحالة تنفيذ الواعد لالتزامه، ويشترط في ذلك أن تكون واقعة الهلاك بعد انعقاد العقد لا

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) نفس المرجع ص 272.

<sup>2</sup> هشام طه محمود سليم، العقود المسماة، بالتطبيق على عقد البيع وعقد الإيجار على ضوء كل من القانون المصري والقانون البحريني، البحرين، 2014، ص 99.

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، (البيع والمقايضة)، مرجع سابق، ص 65.

سابقة له، فإن كانت سابقة له فهنا لا يمكننا الحديث أصلاً عن العقد لغياب ركن المحل وعدم وجوده طبقاً لما قضت به المادة 93 من ق.م. ج.<sup>1</sup>

إن هلاك العقار الموعود به هلاكاً كلياً يعني استحالة تنفيذ الواعد لوعده، وبالتالي ينقضي تبعاً له حق الموعود له في التمسك بالتنفيذ العيني للالتزام، وهذه الاستحالة تتجلى في أمرين:

### الأمر الأول: أن يكون هلاك العقار لسبب أجنبي لا دخل ليد المدين فيه

يكون ذلك إذا حصل الهلاك الكلي للعقار لأسباب قانونية كما هو عليه الحال في حالة نزع ملكية العقار الموعود به للمنفعة العامة، ففي هذه الحالة ينقضي الوعد بالبيع على أن يكون التعويض من حق الواعد باعتباره المالك الأصلي للعقار<sup>2</sup>، وقد تتسبب في ذلك أيضاً أسباب طبيعية كقوة قاهرة أو ظرف طارئ كالزلازل والفيضانات...، مما يجعل التنفيذ العيني للالتزام مستحيلاً مما يترتب عليه انقضاء التزام الواعد الشخصي وانقضاء الوعد بالبيع العقاري، وتبقى تبعة هلاكه على مالكة. وأما عن حق الموعود له في هذه الحالة فينقضي هو الآخر كذلك فلا يمكنه التمسك بالوعد قبل الواعد ولا يمكنه إلزام الواعد بالتعويض، ويقع عبء إثبات السبب الأجنبي في هذه الحالة على المدين الواعد<sup>3</sup>.

### الأمر الثاني: أن يكون هلاك العقار بسبب المدين

يحدث أن يتهاون المدين الواعد في الحفاظ على العقار الموعود به ولا يبذل كل العناية الكافية لبقائه، كعدم إجراءه للترميمات اللازمة بالرغم من اعدار الموعود له، أو قيامه بأشغال الحفر بالقرب من العقار وعدم اتخاذ التدابير والاحتياطات اللازمة.

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 264.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) نفس المرجع، ص 268.

<sup>3</sup> أنور سلطان، العقود المسماة، مرجع السابق، ص 141.

ما يجعل من تنفيذ الواعد لالتزامه تنفيذا عينيا أمرا مستحيلا<sup>1</sup> ، فيترتب عنه انقضاء الوعد بالبيع العقاري. وبالتالي تقع تبعة الهلاك هنا على المدين الواعد، مما يجعل للموعد له الطريق متاحا للجوء للتنفيذ بطريق التعويض لكونه مستحقا له، ويقع عبء إثبات خطأ المدين على الموعد له، وهذا طبقا لأحكام المسؤولية العقدية نظير الإخلال بالالتزام العقدي أو تأسيس ذلك بناء على أحكام المسؤولية التقصيرية متى توافرت شروطها.

هذا ونشير إلى أن قاعدة انقضاء الوعد بهلاك محله ليست من النظام العام، إذ يجوز للأطراف الاتفاق على خلاف ذلك، وتبعا لذلك يمكن أن يبقى التزام الواعد قائما وهذا فيما يلي:

- في حالة الاتفاق في عقد الوعد بالبيع أن يتحمل الواعد المدين تبعة هلاك العقار في حالة القوة القاهرة، مما يشدد من مسؤولية الواعد وهو ما نصت عليه المادة 178 فقرة 01 من ق.م.ج.

- حالة قيام الموعد له بإعذار الواعد بعد إعلان قبوله وتمام اجراءات البيع النهائي لتسلم العقار، ثم هلك العقار لسبب أجنبي مما أدل إلى استحالة تنفيذ العقد، في هذه الحالة يتحمل الواعد تبعة الهلاك ويكون ملزما بتعويض الموعد له<sup>2</sup>.

### المطلب الثالث: انقضاء مدة الوعد دون إبداء الرغبة في الشراء

يقصد بالمدة هنا الفترة الزمنية التي تمتد من إنشاء الوعد إلى قيام العقد الموعد به، ويعتبر عقد الوعد بالبيع العقاري الذي لم تحدد فيه المدة باطلا ولا يترتب أي أثر أو التزام.

تعد المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري كما سلف وذكرنا شرطا من شروط الانعقاد، وهذا ما صرح به المشرع الجزائري في فحوى المادة 71 من ق.م.ج.

<sup>1</sup> علي فيلالي، الالتزامات، مرجع سابق، ص 470.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (حكام الوعد) مرجع سابق، ص 273.

لذا وجب بناء على ذلك تحديد مدة للوعد يبدي فيها الموعد له رغبته في إبرام العقد النهائي، ويلتزم خلالها الواعد بجملة من الالتزامات تفضي إلى إبرام العقد النهائي.

ويترتب على تحديد المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري أن يصبح الواعد ملتزماً خلال هذه المدة تجاه الموعد له، بأن يبرم معه العقد النهائي إذا ما أبدى هذا الأخير رغبته في الشراء خلال هذه الفترة المتفق عليها<sup>1</sup>.

وكما أسلفنا الذكر أنه يجوز للمتبايعان أن يتفقا صراحة أو تضمينا على مدة الوعد التي تعد مسألة جوهرية يقوم عليها العقد، فبمفهوم المخالفة يؤدي عدم تحديد مدة الوعد إلى بطلان عقد الوعد بالبيع العقاري.

لذلك سنتعرض في هذا المطلب إلى الحديث عن انقضاء مدة الوعد دون إبداء الموعد له رغبته في الشراء في حالتها التي قد ترد فيها وهي:

#### الفرع الأول: في حالة المدة المحددة صراحة في العقد

يحدث وأن تنقضي مدة الوعد دون أن يعلن الموعد له رغبته في الشراء من عدمها، فيترتب جراء ذلك انقضاء التزام الواعد قبله. فالواعد ملتزم تجاه الموعد له بإبرام العقد النهائي في حال إبداء الموعد له رغبته في الشراء في مدة محددة، وهذا ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: إن المطعون ضدها التزمت بالبيع وأعطت للمشتري الطاعن مهلة ليعلن خلالها عن رغبته في الشراء وبعد فوات هذه المهلة المتفق عليها في الوعد بالبيع لم يعلن المشتري عن نيته في إتمام الشراء مما جعل المطعون ضدها تتصرف في العقار بالبيع لشخص آخر وهو تصرف سليم من الناحية القانونية<sup>2</sup>، هذا إذا كنا بصدد مدة محددة صراحة في العقد لانقضائها دون أن يبدي الموعد له رغبته في الشراء يعتبر رفضاً منه لإتمام البيع النهائي، مما يجعل الواعد متحلاً من جميع التزاماته تجاه الموعد له

<sup>1</sup> زهيرة بن خضرة، مرجع السابق، ص 211.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا رقم 223852، مؤرخ في 24 ماي 2000، المجلة القضائية، عدد 01، 2001، ص 138.

، وأصبح جائزا له التصرف بكل حرية في العقار الذي كان واعدا به الموعد له أثناء مدة الوعد التي قد انقضت دون أن يعلن هذا الأخير فيها على رغبته النهائية في شراء العقار<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: حالة المدة المحددة ضمنا

وقد تكون مدة الوعد محددة ضمنيا وليس بشكل صريح في عقد الوعد بالبيع العقاري، مثال ذلك أن يعد الواعد الموعد له بنقل ملكية عقار ما إذا ما تم الحصول على سند الملكية، فإذا تمت تسوية وضعيته القانونية دون إعلان الموعد له رغبته في الشراء وأعدره الواعد بشأن ذلك، جاز للواعد التصرف في العقار المنصب عليه الوعد<sup>2</sup>، وهو النحو الذي سلكته المحكمة العليا فقد جاء في فحوى قرار لها: "إن قضاة الموضوع قد طبقوا المادة 71 من القانون المدني الجزائري تطبيقا سليما عندما اعتبروا أن عقد الوعد بالبيع المحرر بتاريخ 1995/08/15 قد تم فيه تحديد أجل إبرام عقد البيع عندما ذكر أن البيع سيتم إثر تسوية وضعية الأموال العقارية للبائعة وحصولها على عقد قسمة نهائي، ذلك أنه ليس بالضرورة لتحديد المدة التي يجب إبرام عقد البيع فيها أن يكون ذلك في تاريخ معين كما يدعي محامي الطاعنة، بل قد يكون الاتفاق على هذه المدة اتفاقا ضمنيا أو حصول أمر معين كما هو الشأن في دعوى الحال، وعليه فالوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ومعه رفض الطعن"<sup>3</sup>، ويجوز في هذا الباب أن يلجأ الواعد للإعذار لتتبيه دائنه بحلول أجل إعلان رغبته، كما يجوز كذلك للموعد له أن يلجأ للقضاء معترضا على المدة التي حددها الواعد له، مالم يوجد اتفاق سابق بينهما على ذلك.

فإذ حدد القضاء مدة الوعد بالبيع العقاري وانقضت هذه المدة دون أن يبدي الموعد له رأيه في شراء العقار، سقط الوعد وانقضى تبعا له التزام الواعد قبله.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 103.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 232.

<sup>3</sup> قرار رقم 247607، مؤرخ في 23 ماي 2001، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 02، 2004، ص 119.

وقد يبدي الموعود له رغبته في الشراء بعد انقضاء مدة الوعد المحددة سلفا في العقد أو ضمنا تهاونا منه وتكاسلا في أداء التزامه، حرم بقوة القانون من حقه الخيار ولا يمتسك قبل الواعد بأي حق حتى ولو كان عربونا مقترنا بالوعد بالبيع.<sup>1</sup>

وخلاصة القول أن عنصر المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري أمر جوهري، والمشرع الجزائري بدوره اعتبرها شرطا للانعقاد فبتخلفها أو انقضائها دون إبداء رغبة الموعود له فإن مصير عقد الوعد بالبيع العقاري هو البطلان، فلا يعقل أن يبقى الواعد ملتزما مدى الحياة أو تحت رحمة الموعود له، لذلك يمكن القول أن الوعد بالبيع يعد قيذا خطيرا على حرية الواعد في الدخول في أي رابطة عقدية أخرى يكون محلها العقار الموعود به، أو التصرف فيه حفاظا على حقوق الموعود له، فإذا ترك المدة تمضي دون أن يبدي رغبته في إبرام العقد النهائي يسقط عقد الوعد وبذلك يتحلل الواعد من وعده.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> كريم بولعابي، الوعد بالبيع، مجمع الأطرش، تونس، 2017، ص 172.

<sup>2</sup> زهيرة بن خضرة، مرجع سابق، ص 212.

**المبحث الثاني: الفترة اللاحقة على إبداء الموعود له رغبته في الشراء**

تتمثل المرحلة الثانية من مراحل عقد الوعد بالبيع العقاري في مرحلة إبداء الموعود لرغبته في الشراء، وقد سبق وأن أشرنا إلى أن مسألة تحديد المدة في عقد الوعد بالبيع العقاري هي مسألة جوهرية لا بد منها لانعقاد هذا العقد، لأن حق الموعود له في إبداء رغبته في شراء العقار يسقط بمجرد انتهاء تلك المدة، فيترتب على ذلك أن يصبح استعمال حق الخيار من قبل الموعود له خلال هذه المدة واجب الأداء من خلال القبول أو الرفض باستكمال إجراءات البيع النهائي أو تركها تنقضي دون إعلان لرغبته، مما يترتب عليه سقوط عقد الوعد وانقضاؤه .

وسوف نعالج في هذا المبحث انعقاد البيع النهائي في المطلب الأول، بينما خصصنا المطلب الثاني لدراسة حالة نكول الواعد عن وعده، أما في المطلب الثالث فسنعرض لمسألة شهر العقد النهائي لانتقال الملكية.

**المطلب الأول: انعقاد العقد النهائي**

تمر مرحلة انعقاد العقد النهائي بمرحلتين أساسيتين وهما إبداء الموعود له رغبته في الشراء، حيث يستخدم فيها الدائن الموعود له حقه في الخيار الذي قد يكون بالقبول أو برفض الشراء (الفرع الأول)، لتلي ذلك مرحلة إبرام العقد حيث يعتبر قبول الموعود له بشراء العقار المنصب عليه الوعد تهيئة لانعقاد العقد النهائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إبداء الموعود له رغبته في شراء العقار

إن إبداء الموعود له لرغبته في الشراء هو تصرف قانوني انفرادي، وله أن يمارسه خلال المدة المحددة، وفي حال سكوته ومرور مدة الوعد دون إظهار رأيه كما سبق التعرّيج عليه فإن هذا السكوت يعتبر رفضاً منه.<sup>1</sup>

وعند إبداء الموعود له لرغبته وجب توافره على أهلية الأداء في وقت إبداء رغبته، لكونه الآن أما عقد بيع فوجب توافر أهلية البيع كاملة، فإذا أحجر على الموعود له أو شاب أهليته عارض من عوارضها سقط العقد، واشتراط الأهلية الكاملة هنا يعود لكون إبداء الرغبة يعتبر عملاً من أعمال التصرف التي تغير من ذمة الموعود له المالية.<sup>2</sup>

ومما تجدر الإشارة له كذلك ما يتعلق بالقبول الصادر عن الموعود له، فإنه يشترط فيه أن يتطابق تطابقاً تاماً مع الإيجاب الذي صدر عن الواعد عند انعقاد عقد الوعد، فلا يجوز له أن يغير أو يعدل في أي شرط من الشروط التي تم الاتفاق عليها مسبقاً. فإذا تضمنت رغبة الموعود له بالشراء شروطاً جديدة، فلا ينعقد بذلك العقد النهائي إلا إذا قبل الواعد ذلك، ويعتبر أي تعديل من جانب الموعود له عند إبداء رغبته في الشراء بمثابة إيجاب جديد لا ينعقد به العقد إلا إذا صادف قبولاً مطابقاً من طرف الواعد.<sup>3</sup>

أولاً: وقت إبداء الرغبة

سلف الذكر أن مدة الوعد هي شرط أساسي لقيام عقد الوعد بالبيع العقاري حسب ما صرح به المشرع الجزائري في فحوى المادة 71 من ق.م.ج، وعليه يترتب على الموعود له إبداء رغبته في الشراء من عدمها خلال المدة التي اتفق عليها مع الواعد، فإذا مرت هذه

<sup>1</sup> أحمد خليل عبد الشهيّب، الوعد ببيع العقار في ضوء القانون الأردني والقانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017، ص 76.

<sup>2</sup> أحمد خليل عبد الشهيّب، نفس المرجع، ص 76.

<sup>3</sup> جمال بدري مرجع سابق، ص 88.



المدة دون أن يبدي أو يستعمل حقه في الخيار سقط الوعد وتحلل الواعد من التزامه، هذا إذا ما كنا بصدد تحديد صريح لمدة الوعد.

أما إن كنا بصدد تحديد ضمني لمدة الوعد مستشف من ظروف الحال، فإنه يجب تحديدها وفق ما تمليه هذه الظروف وهذا ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: "إن قضاة الموضوع قد طبقوا المادة 71 من القانون المدني الجزائري تطبيقا سليما عندما اعتبروا أن عقد الوعد بالبيع المحرر بتاريخ 15/08/1995 قد تم فيه تحديد أجل إبرام عقد البيع عندما ذكر أن البيع سيتم إثر تسوية وضعية الأموال العقارية للبائعة وحصولها على عقد قسمة نهائي، ذلك أنه ليس بالضرورة لتحديد المدة التي يجب إبرام عقد البيع فيها أن يكون ذلك في تاريخ معين كما يدعي محامي الطاعنة، بل قد يكون الاتفاق على هذه المدة اتفاقا ضمنيا أو حصول أمر معين كما هو الشأن في دعوى الحال، وعليه فالوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ومعه رفض الطعن السالف الذكر"<sup>1</sup>

ثانيا: شكل إبداء الموعود له رغبته في الشراء

ليس من الضروري أن يصدر الموعود له رغبته في الشراء في شكل محدد، وإنما يفي في ذلك أن يبديها بكافة الوسائل التي من شأنها أن تجعل الواعد على علم بها<sup>2</sup>، وهو ما يطرح إشكالا بخصوص توثيق هذا الحق الشخصي للموعود له والحاجة لإثباته في حالة النزاع، بالرجوع للمشرع الجزائري فإنه لم يشترط شكلا خاصا لإبداء الموعود له رغبته في الشراء لأن ذلك تعبير عن الإرادة، فتصح أن تكون بصفة صريحة كما يجوز أن تكون ضمنية، وهذا ما أشارت له المادة 60 من ق.م.ج: "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته

<sup>1</sup>قرار المحكمة العليا رقم 247607 مؤرخ في 23 ماي 2001، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، عدد 2004، 02، ص 119.

<sup>2</sup> أحمد خليل عبد الشهيبي، مرجع سابق، ص 77.

على مقصود صاحبه. ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً"

فإذا اتفق الطرفان على وجوب إيفاء إبداء الرغبة في شكل محدد، وجب بناء على ذلك أن يبدي الموعود له رغبته في الشراء بالشكل المتفق عليه دون غيره.

يخضع إثبات إبداء الرغبة في الشراء إلى القواعد العامة في إثبات التصرفات القانونية لكونه قبولاً بعقد البيع النهائي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: إبرام العقد النهائي

يؤدي إبداء الموعود له رغبته في الشراء خلال مدة الوعد المتفق عليها إلى تحويل عقد الوعد بالبيع العقاري إلى بيع تام.

ويعد إبرام عقد البيع النهائي تكريساً لعقد الوعد بالبيع العقاري، وعلى هذا الأساس وجب على المتعاقدان إتمام إجراءات البيع النهائي، لكون عقد الوعد بالبيع العقاري يترتب التزاماً شخصياً في ذمة الواعد، يتمثل في التنفيذ العيني لعقد البيع العقاري. وعقد البيع العقاري كغيره من العقود الأخرى لا ينعقد إلا إذا توافرت أركانه العامة<sup>2</sup>، وخاصة ما تعلق بركن الشكلية، بحيث أخضعه المشرع لشكلية معينة تمثلت في إلزامية تحرير العقد في ورقة رسمية لدى موثق ليفرغ هذا التراضي في الشكل الرسمي الذي يتطلبه القانون<sup>3</sup>، وعليه فإن التوثيق يعتبر ركناً من أركان هذه العقد، فإذا اختل هذا الركن فإن العقد يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً وتتعدم آثاره كلياً.

<sup>1</sup> أحمد خليل عبد الشهيبي، مرجع سابق ص 78.

<sup>2</sup> محمد حسنين، مرجع سابق، ص 33، ص 32.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 90.

وبالتالي فإن لحظة تكوين العقد النهائي ليست بإبداء الموعود له رغبته في الشراء خلال المدة المحددة، بل هي اللحظة التي يمضي فيها الأطراف الورقة الرسمية لدى الموثق المختص واستيفاء العقد جميع أركانه التي يتطلبها القانون<sup>1</sup>.

إذا ما أبدى الموعود له رغبته كما سبق وأن بينا فإنه تترتب آثار عدة على تحول العقد من وعد إلى بيع نهائي من جملتها:

- إذا كان لا يشترط في الموعود له أن يكون كامل الأهلية عند إبرام عقد الوعد بالبيع العقاري، فإنه بمجرد إبداء رغبته في إبرام عقد البيع النهائي يشترط أن يكون كذلك، أي أن يكون كامل الأهلية<sup>2</sup>.

- بمجرد انعقاد عقد البيع العقاري وقبل شهره في المحافظة العقارية، فإنه يلتزم كل من البائع والمشتري بالالتزامات الشخصية التي يربتها عقد البيع، بحيث يلتزم البائع بنقل ملكية العقار إلى المشتري وضمان التعرض والاستحقاق، كما يلتزم بضمان العيوب الخفية، أما المشتري فيلتزم بدفع الثمن المسمى في العقد وتسلم المبيع<sup>3</sup>.

- كما أنه لا تنتقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد النهائي، بل يتأخر ذلك لحين شهر عقد البيع في المحافظة العقارية لإنتاج الأثر العيني المتمثل في نقل الملكية، فيصبح المشتري مالكا للعقار من تاريخ شهر العقد.

- كما أنه إذا كان ممكنا أن يكون الواعد غير مالك للعقار وقت انعقاد الوعد بالبيع، فإنه يجب أن يكون مالك للعقار محل العقد بالبيع أثناء البيع النهائي.

<sup>1</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص 90.

<sup>2</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص 90.

<sup>3</sup> جمال بدري، نفس المرجع، ص 91.

المطلب الثاني: نكول الواعد عن وعده

إذا ما أبدى الموعود له رغبته في الشراء وتوافرت فيه الشروط المذكورة سلفاً، وجب بناء على ذلك أن يتم الواعد إجراءات البيع النهائي التي من شأنها أن تمكن المشتري من الحصول على ملكية العقار المنصب عليه الوعد السابق، إلا أنه قد ينكل الواعد عن التزامه فقد يصطدم إبداء رغبة الموعود له برفض الواعد إتمام إجراءات البيع النهائي، مما جعل المشرع من خلال نص المادة 72 من ق. م. ج، يضع حلولاً ويفرض حماية للمشتري من تملص الواعد من التزامه وهاته الوسائل قد تكون عادية أو استثنائية، حيث جاء في متن المادة السالفة: "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد". .

الفرع الأول: حماية حق الموعود له في حالة إذا ما كان التنفيذ العيني مزال ممكناً

الوسائل العادية لحماية حق الموعود له هي وسائل لإجبار الواعد على تنفيذ التزامه، وكما هو معلوم أن في الالتزام أن يكون ممكناً، وهذا الشرط نصت عليه المادة 164 من ق.م.ج بقولها: "يجبر المدين بعد إعداره طبقاً للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه عينياً متى ما كان ذلك ممكناً".

كما هو الحل إذا أبرم الواعد عقد بيع عرفي منصب على العقار الموعود به مثلاً، فإن هذا البيع يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً قبل الموعود له، وبالتالي يبقى العقار مملوكاً للواعد وهو ما يجعل تنفيذ التزامه عينياً ممكناً<sup>1</sup>.

كما قد يحدث وأن يرفض المحافظ العقاري شهر التصرف الناقل لملكية العقار المنصب عليه الوعد إلى الغير، لوجود شهر سابق متعلق بالوعد بالبيع. السؤال هل يحق

<sup>1</sup>جمال بدري، مرجع سابق، ص94.

للمحافظ ان يشهر بسبب وجود وعد مشهر ومن اعطاه هذا الحق؟، وأبدي الموعود له رغبته في الشراء، فإن إمكانية التنفيذ العيني على العقار الموعود به ما زال ممكناً كذلك.<sup>1</sup>

ومما يعتبر كذلك من حالات امكانية التنفيذ العيني هو الهلاك الجزئي للعقار المنصب عليه الوعد، فقبول الموعود له بشراء هذا الجزء يترتب في ذمة الواعد التزاماً بنقل ملكية هذا الجزء المتبقي من العقار محل للوعد للموعود له.

فإذا تملص الواعد من تنفيذ التزامه، خول القانون للموعود له طريقاً للجوء للقضاء لاستصدار حكم يقوم مقام العقد عملاً بأحكام المادة 72 من ق.م.ج، غير أن هذا الحكم القضائي الذي يقوم مقام العقد النهائي ليس بإمكانه نقل ملكية العقار إلا بعد مروره بإجراءات خاصة.<sup>2</sup>

يدعى هذا الإجراء بدعوى تنفيذ العقد، التي يمكن أن نعرفها بأنها دعوى يلجأ إليها الموعود له عند إبداء رغبته في شراء العقار الموعود ببيعه في الأجل المحدد في عقد الوعد بالبيع، من جل استصدار حكم يثبت صحة ونفاذ البيع في حالة نكول الواعد عن وعده، وبشهر الحكم القضائي بالمحافظة العقارية المختصة تنتقل ملكية العقار للموعود له.<sup>3</sup>

تمتاز هاته الأخيرة بأنها دعوى شخصية، ذلك أن الموعود له يؤسس دعواه على حق شخصي المترتب عن عقد الوعد بالبيع العقاري، وهي كذلك دعوى عينية يطالب بمقتضاها الموعود له بثبوت حق عقاري على العقار الموعود ببيعه عن طريق الحصول على حكم يقوم مقام العقد النهائي إذا نكل الواعد عن إتمام عقد البيع العقاري، وبشهر هذا الحكم القضائي ينشئ الحق العيني وهو نقل ملكية العقار للموعود له.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 209.

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، نفس المرجع، ص 210.

<sup>3</sup> محمد لخضاري، العقود الممهدة في البيوع العقارية والحماية القانونية للمتعاقدين (أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الطور الثالث)، كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس، 2020/2021، ص 159.

<sup>4</sup> محمد لخضاري، نفس المرجع، ص 159، ص 160.

كما أنها دعوى موضوعية، فهي تنصب على حقيقة عقد الوعد بالبيع العقاري، حيث تتناول رضا الواعد والموعود له العقار محل الوعد ومداه ونفاذه، وهو ما يقتضي من المحكمة أن تفصل فيما إذا كان عقد الوعد بالبيع مستوفيا لعناصره الجوهرية، وكذا صحة مسألة الشكلية التي يتطلبها القانون، فهي ليست دعوى استعجالية أو تحفظية.<sup>1</sup>

ودعوى تنفيذ العقد تستمد أساسها القانوني من المادتين 170 و171 من ق.م.ج، اللتان تقضيان أنه في الالتزام بعمل إذا لم يفى المدين بتنفيذ ما التزم به، جاز للدائن اللجوء إلى القضاء لإجباره على تنفيذ التزامه متى كان هذا التنفيذ ممكنا.<sup>2</sup>

ويشترط لمباشرة دعوى تنفيذ العقد من شروط شكلية وموضوعية التي أقرها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كأهلية التقاضي ببلوغه 19 سنة كاملة، وأن يكون للموعود له صاحب الدعوى صفة بأن يكون صاحب الحق المراد حمايته والمعتدى عليه من قبل الواعد طبقا لمقتضيات المادة 13 من ق.إ.م.إ، وأن تكون له مصلحة وهي المصلحة التي يسعى الوصول إليها بحصوله على حكم يقوم العقد النهائي، والمتمثلة في حماية حقه المترتب عن عقد الوعد بالبيع العقاري ونقل ملكية العقار إليه.<sup>3</sup>

كما يجب أن يكون الواعد مالكا للعقار المنصب عليه الوعد وقت إبداء الموعود له رغبته في شراء العقار، ومما تجدر الإشارة إليه هو وجوب استيفاء عقد الوعد بالبيع على جميع عناصره الجوهرية وخاصة الشكلية منها، فإن أبرم الوعد بالبيع العقاري عرفيا رفضت الدعوى لتنفيذ العقد شكليا.

<sup>1</sup> محمد لخضاري، مرجع سابق، ص 160

<sup>2</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص 210.

<sup>3</sup> محمد لخضاري، مرجع سابق، ص 161.

إضافة إلى ذلك وجب أن يكون الالتزام المترتب في ذمة الواعد ممكن التنفيذ، فإن استحالة تنفيذه كان اللجوء إلى هذه الدعوى دون جدوى.<sup>1</sup>

ووفقا لمقتضيات المادة 14 من ق.إ.م.إ، ترفع دعوى تنفيذ العقد بموجب عريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخة من قبل الموعد له أو محاميه، وعمليا يتطلب صدور ذلك الحكم مرور مدة ليست بالقصيرة، فقد يعمد الواعد خلالها إلى إهدار حق الموعد له بطريقة ما، كأن يتصرف فيه بالبيع أو بغيره من التصرفات الأخرى المنقصة لقيمته، مما استوجب توفير حماية لحق الموعد له خلال هاته الفترة، وعليه فإن الحاجة تدعو إلى حماية هذا الحق منذ رفع الموعد له للدعوى إلى غاية صدور حكم في الموضوع، ولن يكون ذلك إلا بشهره لتلك الدعوى في المحافظة العقارية.<sup>2</sup>

فلقد نص المشرع الجزائري على ضرورة شهر بعض الدعاوى في المحافظة العقارية، وذلك من خلال نص المادة 85 من مرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي جاء فيها : " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلى إذا تم إشهارها مسبق طبقا للمادة 14-4 من الأمر 75-74 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار".

خلال التمعن في نص المادة السالفة الذكر نجد ان المشرع الجزائري لم ينص صراحة على وجوب شهر دعوى تنفيذ العقد حمايةً لحق الموعد له، مما خلق تأرجحا في الاجتهاد القضائي فهناك من رأى أن شهر الدعوى القضائية العقارية لا يعتبر قيда على رفع الدعوى

<sup>1</sup>عدنان بوزيد، (أحكام الوعد) مرجع سابق، ص214.

<sup>2</sup>جمال بدري، مرجع سابق، ص96.

وبالتالي عدم ضرورة شهرها، ورأي آخر يقول بضرورة شهر تلك الدعوى تحت طائلة عدم قبولها.

إلا أنه بصدر القانون رقم 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ. يكون المشرع الجزائري قد أنهى الجدل حول مسألة شهر الدعوى العقارية حيث اعتبرها قيذا على رفع الدعوى، فطبقا للمادة 17 ف3 من نفس القانون التي تنص على أن: "يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها لإشهارها".<sup>1</sup>

إلا أنه لم يشمل إجراء الشهر دعوى تنفيذ العقد إلا بموجب نص المادة 35 من القانون رقم 18/18 المتضمن قانون المالية لسنة 2019 على أن: "تدرج ضمن القسم الأول من الباب الثاني من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تشهر بالسجل العقاري، المعدل والمتمم، المادة 16 مكرر تحرر كما يأتي: تشهر بالسجل العقاري الممسوك بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا عريضة دعوى تتعلق بعقار أو حق عيني عقاري مشهر سنده، بعد تسجيلها بأمانة ضبط المحكمة".

فالهدف من دعوى الموعد هو التنفيذ العيني، فيكون التأشير بالدعوى قي انتظار الحكم القضائي النهائي حماية للموعد له من تصرف الواعد في العين. ويظل تصرف الواعد جائزا ولكن فقط لا يحتج به على الموعد له من تاريخ شهر الدعوى المتعلقة بالحق العيني، ويكون الحكم نافذا في مواجهة الغير الذي أشهر حقه بعد إجراء شهر لدعوى تنفيذ العقد، فالتعويض بمقابل أو تعويض عن الضرر ليس هو هدف الموعد له بل غرضه هو

<sup>1</sup> - المادة 17 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.



الحصول على التنفيذ العيني، ويمكن تحقيق حماية له عن طريق شهر الدعوى على اعتبار أن أهم وظيفة يقوم بها هذا الإجراء هو إعلام الغير بالنزاع وهو ما يجعله كإجراء وقائي.<sup>1</sup> وبالتالي حماية الحقوق الشخصية وضمان استقرار المعاملات، إذ تاريخ شهر الدعوى يفترض في الغير المتصرف إليه العلم به.<sup>2</sup>

وبعد تأكد القاضي من ملكية العقار محل الوعد للواعد، يصدر الحكم الذي يقوم مقام العقد وبصدور هذا الحكم وحيازته لقوة الشيء المقضي فيه، يصبح المجال مهيناً لانتقال الملكية للموعود له وذلك بعد أن يشهر هذا الحكم في المحافظة العقارية المختصة اقليمياً.

أما إذا تفحص القاضي ملف دعوى واتضح أن الواعد ليس مالكا للعقار، أي ليس له سند يثبت ملكية الواعد للعقار محل العقد، يصدر حكم برفض الدعوى لاستحالة التنفيذ العيني للعقد.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: حماية حق الموعود له في حالة استحالة التنفيذ العيني

إذا تصرف الواعد في العقار المنصب عليه الوعد أثناء مدة الوعد أو بعد إبداء الموعود له الرغبة في الشراء، وانتقلت ملكية ذلك العقار إلى الغير بفعل الشهر، يكون في هذه الحالة الواعد قد أخل بالتزاماته اتجاه الموعود له وليس لهذا الأخير سوى الرجوع على الواعد ومطالبته بالتعويض.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> حنان بن يعقوب، شهر الدعاوى العقارية في النظام القانوني الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، العدد 05، مارس 2018، ص171.

<sup>2</sup> سليمان محمدي، ضرورة تعميم شهر جميع الدعاوى المتعلقة بالحق العيني العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، العدد 01، مارس 2003 ص38.

<sup>3</sup> جمال بدري، مرجع سابق، ص101.

<sup>4</sup> خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 39.

ففي هذه الحالة يكون الواعد قد أخل بالتزامه تجاه هذا الأخير، وهو الأمر الذي يجعل الطريق القضائي للموعد له مفتوحا من أجل مطالبة الواعد بالتنفيذ عن طريق التعويض، على أساس إخلاله بالتزام شخصي، ولكون التنفيذ العيني أصبح مستحيلا لاستحالة المحل.

وله كذلك أن يرفع دعوى ضد الدولة يطالب فيها بالتعويض، إذا تبين أن المحافظ العقاري قد قام بشهر التصرف الثاني بالرغم من شهر عقد الوعد بالبيع العقاري مسبقا في المحافظة العقارية، حيث نصت المادة 23 في فقرتها الأولى من الأمر 75-74 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري السالف الذكر: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه. ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى"، وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في قرار لها أنه: "إذا تصرف الواعد في العقار الموعد به وانتقال ملكيته إلى الغير عن طريق شهر هذا التصرف في المحافظة العقارية، لا يبقى للموعد له سوى دعوى الرجوع على الواعد بالتعويض استنادا إلى أحكام المادة 176 ق.م.ج.<sup>1</sup>.

ويمكن للموعد له كذلك الحصول على التعويض من الشخص المتصرف إليه، متى كان عالما بالعقد أو متواطئا مع الواعد وبالتالي كان سيء النية.

من خلال ذلك يمكننا القول أنه متى ما استحال على الواعد التنفيذ العيني والجبري للالتزام الملقى على عاتقه قبل الموعد له، وسلك هذا الأخير طريق القضاء للحصول على حكم يقوم مقام العقد فإن ذلك لا يكون مجديا وغير فعال، لانعدام المحل المتمثل في العقار فلا يكون أمامه إذا سوى اللجوء إلى طريق التعويض، على أساس الإخلال بالتزام شخصي وفقا لمقتضيات المادة 176 من ق.م.ج. التي نصت على ما يلي: "إذا استحال على

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا رقم 25811 مؤرخ في 30 جانفي 2002، المجلة القضائية للمحكمة العليا عدد 02، سنة 2002، ص120.

المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه"، وعلى أساس المسؤولية التقصيرية متى كانت استحالة التنفيذ راجعة إلى خطأ كغش صادر من الواعد بغرض الإضرار بحق الموعد له طبقاً الأحكام المادة 124 من ق. م. ج.<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: شهر العقد النهائي لانتقال الملكية

إن الاعتداد بمبدأ الحيابة في المنقولات سند الملكية به بالنسبة للعقارات غير ممكن، نظراً لخصوصيتها وطبيعتها، مما يقتضي استحداث نظام قانوني يمكن الغير من التعرف على الملاك الحقيقيين لها، وذلك لا تأتي إلا بإخضاعها لعملية الشهر العقاري الذي هو محل حديثنا في هذا المطلب، فبعد إبداء الموعد له رغبته في الشراء خلال المدة المحددة، يتهيأ عقد البيع النهائي، إلا أن ملكية العقار المنصب عليه الوعد لا تنتقل إلا بعد إجراء شهر للعقد النهائي.

### الفرع الأول: شروط شهر عقد البيع العقاري

أوجب المشرع الجزائري الشكل الرسمي في العقود التي ترد على العقار، واشترط إشهار العقد المثبت لها بعد تسجيله، فالشهر إذن هو عملية تسجيل وقيود العقد بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً.

بالرجوع للمشرع الجزائري بخصوص مسألة شروط شهر عقد البيع العقاري، فإننا نجد أنه اشترط شروطاً متعلقة بالعقد وشروطاً متعلقة بأطرافه، فمما يعتبر من شروط العقد ما يعرف بشرط الرسمية فكقاعدة عامة تكون العقود رضائية، غير أنه يرد استثناء على هذه

<sup>1</sup> عدنان بوزيد، (أحكام الوعد)، مرجع سابق، ص 208.

القاعدة أي شرط الشكلية في العقود التي تعتبر فيها الرسمية ركنا لانعقاد العقد<sup>1</sup>، وفق ما تنص عليه المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 76-36 السالف الذكر، ويقصد بالرسمية توثيق العقد بأن يفرغ طرفي العقد رضاهما في قالب رسمي أمام الموثق تحت طائلة البطلان المطلق للعقد في حال تخلف هذا الإجراء<sup>2</sup>، والعقد الرسمي كما سبق عرفته المادة 324 من القانون المدني الجزائري كما يلي: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية في حدود سلطته واختصاص".

كما تعتبر قاعدة الشهر المسبق للتصرفات والمعاملات القانونية الواردة على العقارات من أهم شروط شهر عقد البيع العقاري وتعرف أيضا بقاعدة الأثر الإضافي، حيث يهدف المشرع الجزائري من وراء إقرار هذه القاعدة إلى ضمان استمرارية سلسلة تنقل الملكية العقارية، كما أنها تمنع خلق روابط موازية لها من شأنها إحداث التباس وتشابك في انتقال الحقوق<sup>3</sup>، فقد جاء في فحوى المادة 88 من المرسوم 63/76 السالف ذكر مبدأ الشهر المسبق حيث جاء فيها ما يلي: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 89 أدناه" ...

<sup>1</sup> سفيان بوضياف، سعاد بوراوي، نظام الشهر العقاري في الجزائر والسندات الخاضعة للشهر، (مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 15، 2008/2007، ص 52.

<sup>2</sup> صليحة عمارة، نظام الشهر العقاري الجزائري، مجلة القانون والسياسة، العدد 04، جوان 2016، ص 503.

<sup>3</sup> عبد الحق بلحسن، مرجع سابق ص 70.

يتبن لنا أن مبدأ الشهر المسبق يسمح بمعرفة جميع المالكين السابقين للعقار، وبالتالي ضمان عدم قيام المتصرف أو صاحب الحق الأخير من التصرف مرة أخرى في هذا العقار، وهو ما يطلق عليه بالشهر الموازي<sup>1</sup>.

كما أن هناك حالات تستثنى من تطبيق هذه القاعدة تطرقنا لها في هذه الدراسة.

ومما يعتبر من قبيل الشروط الخاصة بالمتعاقدين ما يتعلق بالبيانات الخاصة بتعيين الأطراف، باختلاف ما إذا كان الأطراف أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية، ففي حالة الطرف الطبيعي فإن العقود والقرارات القضائية المودعة قصد الإشهار بالمحافظة العقارية، يجب أن تحتوي وجوباً على عناصر التعيين التالية:

- الألقاب، الأسماء، تاريخ ومكان الولادة، الجنسية، الموطن، مهنة الأطراف، وعند اللزوم أسماء الزوجات، وفيما يخص الشهادات التوثيقية التي تعد بعد الوفاة، فإنه يجب الإشارة فيها إلى الحالة المدنية والتصديق عليها بالنسبة لكل واحد من الورثة أو الموصى لهم<sup>2</sup>.

- جميع العقود والقرارات والجداول التي تتعلق بالأشخاص الطبيعية يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي لكل الأطراف أصحاب المصلحة.

أما ما يتعلق بالبيانات الخاصة بهوية الأشخاص المعنوية فقد حددت المادة 63 من المرسوم رقم 76-63 المتضمن تأسيس السجل العقاري البيانات المتعلقة بتعيين الأشخاص المعنوية، وذلك حسب الشكل والطبيعة القانونية للشخص المعنوي وهي كالتالي:

بالنسبة للشركات المدنية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها.

<sup>1</sup> فاطمة الزهراء عربوز، الشهر المسبق كضابط من ضوابط تنظيم المعاملات العقارية، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 04، 2016، ص183.

<sup>2</sup> جميلة زايدى، مرجع سابق، ص113.

بالنسبة للشركات التجارية: تسميتها، شكلها القانوني، ومقرها، رقم تسجيلها في السجل التجاري.

بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.

بالنسبة لأملاك الدولة: تثبت على اسم الدولة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: إجراء شهر عقد البيع العقاري وأثره

يتم إجراء الشهر العقاري للعقد لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً بعد استيفائه لكافة الشروط والقواعد الخاصة بهاته العملية، ومرفقا بالسندات المطلوبة لذلك.

ويعتبر الإيداع أول إجراء من إجراءات الشهر، حيث يتم إيداع الوثائق المراد شهرها على مستوى المحافظة العقارية وهذا في قسم الإيداع وعمليات المحاسبة، مع مراعاة الآجال المحددة لذلك، وبالتالي فالإيداع هو تسليم الوثائق التي يجب أن تسلم إلى العون حتى يدقق فيها ويسجل الحقوق المرتبطة بالشهر<sup>2</sup>.

وبعد تأكد المحافظ العقاري من توفر جميع الوثائق القانونية التي يشترط القانون إيداعها من أجل إجراء الإشهار، ينتقل إلى عملية الفحص والتدقيق كمرحلة أولى تسبق التأشير بالحق المراد شهره في المحافظة العقارية.

يقوم المحافظ بالتحقيق في هوية الأطراف بدقة كبيرة، والتحقق من المصادقة على الشرط الشخصي وعلى الوثائق المرفقة به. ويقوم بالتحقق من أن البطاقة غير مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق من قبل صاحبه الأخير، والتأكد من سبب ومحل وموضوع العقد المطلوب للإشهار إن كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة أم لا<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> جميلة زايدي، نفس المرجع، ص 114.

<sup>2</sup> صليحة عمارة، مرجع سابق ص 506.

<sup>3</sup> سفيان بوضياف، سعاد بوراوي، مرجع سابق، ص 73.

وعندما يجد المحافظ العقاري أي نقص فإنه يتمتع عن التأشير في البطاقة العقارية، ويبلغ ذوي الشأن ضمن أجل (15) خمسة عشر يوماً ابتداءً من تاريخ الإيداع بضرورة التصحيح أو اكمال الوثائق الناقصة في الملف، ويتم التبليغ إما مباشرة أو عن طريق رسالة مضمّنة الوصول، ويكون على المعنيين تداول النقص في أجل (15) خمسة عشر يوماً ابتداءً من تاريخ التبليغ، فإذا قام ذوو الشأن من تصحيح واكمال النقص أشر المحافظ الحق بأثر رجعي يعود إلى تاريخ الإيداع حسب المادة 5/107 من المرسوم 63/76 السالف الذكر<sup>1</sup>.

وإذا كان مقدم طلب الشهر لم يتم خلال مدة 15 يوماً ابتداءً من تاريخ التبليغ بإصلاح السهو أو النقص أو إيداع الوثائق التعديلية وقبل انقضاء هذا الأجل، قام هذا الشخص بإخبار المحافظ برفضه أو بعدم قدرته على القيام بالتزاماته، فإن الإجراء يرفض مع التحفظات، وتكتب عبارة الرفض من قبل المحافظ تجاه تسجيل الإيداع في العمود المخصص للملاحظات وإن اقتضى الأمر في البطاقة العقارية والدفتر العقاري.

يقوم المحافظ العقاري بتبليغ قرار الرفض خلال ثمانية (08) أيام من انقضاء الأجل (15) يوماً من تاريخ التبليغ.

يتم التأشير على البطاقة العقارية، ويجب أن يتم بطريقة مقروءة وواضحة ومختصرة وبالْحبر الأسود الذي لا يمحي، أما التجديد فيكون بِالْحبر الأحمر الذي لا يمحي<sup>2</sup>.

وأما الحديث عن أثر الشهر، فإن الغرض التقليدي والأساسي في الشهر العقاري هو علنية الحقوق العقارية من حيث وجودها والتغيرات التي تطرأ عليها من حيث صاحبها أو من فحواها، سواء أكان ذلك نتيجة لتصرفات قانونية أو غيرها. وأما الغاية من العلنية فهي تمكين كل من يهمه الأمر من معرفة الوضع القانوني والحقيقي هذه للعقار، فالشهر العقاري

<sup>1</sup> سفيان بوضياف، سعاد بوراوي، مرجع سابق، ص75.

<sup>2</sup> سفيان بوضياف، سعاد بوراوي، نفس المرجع، ص76.

هو وسيلة إعلام الغير بما ورد على العقارات من حقوق عينية لضمان الثقة في المعاملات وكذا استقرار الملكية العقارية.<sup>1</sup> وبمقتضى هذه العلنية يصبح الحق محل الإشهار نافذا في مواجهة الغير بمعنى أنه يصبح حجة عليه ويكون في نفس الوقت حجة له.

جعل المشرع الجزائري من الشهر العقاري المصدر الأمثل استنادا للمواد 15 و 16 من الأمر 75-74 للحقوق العينية العقارية، فمن خلال تفحص المادتين السابقتين نستشف بأنه قد أخذ بالرأي القائل بالأثر الفوري للشهر في السجل العيني، حيث جاء في المادة: 15 بأن " كل حق للملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية "، كما نصت المادة: 16 من نفس الأمر المذكور أعلاه " أن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية"، حيث قضت المادتين على أن المشرع الجزائري الذي أخذ بنظام الشهر العيني لم يعترف إلا بشهر الملكية في الحقوق العينية، فاشتراط المشرع شهر أي إجراء وأية دعوى من شأنها تهدد المراكز القانونية لأصحاب الحقوق الواجبة الشهر أو تقيد التصرف فيها من أجل ترتيب الحقوق بغرض مواجهة الغير.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> علي فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسة، العدد 02، 2000، ص 116.

<sup>2</sup> جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 222.



# خاتمة

## خاتمة:

يمكننا في الأخير ان نخلص إلى أن الوعد بالبيع العقاري يعرف بكونه عقد يلتزم بموجبه أحد المتعاقدين، والذي يدعى الواعد بأن يبرم عقد بيع مع شخص آخر يدعى المستفيد من الوعد أو الموعود له ببيع شيء معين، متمثل في عقار إذا ما أبدى هذا الأخير الرغبة في الشراء خلال مدة معينة، فلقد رأينا في الفصل الاول من هذه الدراسة أن الوعد بالبيع العقاري يعتبر من أهم صور الوعد بالتعاقد الملزم لجانب واحد. فالوعد بالبيع العقاري هو إحدى صور الوعد بالتعاقد المنصوص عليها في المادة 71 من القانون المدني الجزائري، ويعتبر عقدا مستقلا بذاته يخضع في تكوينه للأركان الموضوعية من رضا، محل، إضافة إلى المدة التي يجب أن يبرم فيها عقد البيع النهائي، ويعد كذلك من بين أهم التصرفات التي تسبق إبرام عقد البيع المنصب على العقار، فهذا النوع من العقود لم يعرف تنظيما قانونيا الشيء الذي يجزنا إلى ضرورة الاستناد إلى أحكام ومقتضيات النظرية العامة للالتزامات، إضافة إلى أحكام عقد البيع. ويعتبر عقد الوعد بالبيع العقاري عقدا تاما وإن كان يمهد لعقد لاحق، مما يستلزم لقيامه مجموعة من الأركان والشروط خاصة ما يتعلق بالشكلية والتي لا يتصور ابرامه واعتباره منعقدا في غيابها، إذ لا يكفي مجرد التراضي على عناصره الأساسية لكي ينعقد وينتج آثاره، بل لا بد من إفراغ هذا التراضي في قالب رسمي تحت طائلة البطلان كما ينص على ذلك القانون.

كما ننوه على ضرورة شهر عقد الوعد بالبيع العقاري في المحافظة العقارية، وهذا ما كرسته النصوص القانونية التي أنهت الجدل الذي شهده شهر هذا التصرف قبل صدوره، الذي يعد ضمانا أساسية للتنفيذ العيني وحماية لحق الموعود له، وكذا إعلاماً للغير بالحقوق المترتبة على العقار محل الوعد وحالته القانونية. مما جعل المشرع الجزائري ينص على شهر الوعد بالبيع العقاري في المحافظة العقارية لعدة أغراض، منها ما هو قانوني كمسألة الحماية وما هو ضريبي خاصة فيما يتعلق بالتحصيل الجبائي، ويبقى الغرض من هذا

الإجراء هو إعلام الغير بوجود التصرف، وهو ما سيلعب دورا في تلك الحماية خلال فترة الوعد من التصرفات الضارة التي قد يقوم بها الواعد على العقار الموعود به .

أما عما خلصنا له في الفصل الثاني من هذه الدراسة ما يتعلق بالآثار التي تترتب عن عقد الوعد بالبيع العقاري، فبمجرد انعقاد الوعد بالبيع العقاري صحيحا، يرتب هذا الأخير آثار قانونية تميزه عن غيره من العقود الأخرى، هذه الآثار تكون في مرحلتين والتي تظهر في فترتين يكون إبداء الموعود له رغبته في الشراء من عدمه فاصلا بينهما، بحيث ترتب حقوقا والتزامات تختلف من طرف إلى آخر.

فقبل إبداء الموعود له الرغبة في إبرام العقد النهائي، ينشأ في ذمة الواعد في هذه المرحلة التي تبدأ من لحظة إبرامه إلى حين إبداء الموعود له رغبته في شراء العقار، التزام شخصي وهو القيام بعمل يتمثل في إبرام عقد البيع النهائي إذا طلب الموعود ذلك خلال المدة المتفق عليها في العقد، مع بقاء الواعد مالكا للعقار ولا تنتقل ملكيته إلى الموعود له، كما يتمتع الواعد عن القيام بأي عمل من شأنه أن يضر بحق الموعود له خلالها، فيجب على الواعد أن يحافظ على العقار بأن لا يتصرف فيه بأي تصرف قد يضر بمصلحة الموعود له، و يرتب الوعد البيع العقاري في هاته الفترة حقا متميزا للموعود له يسمى حق الخيار، حيث يتمتع الأخير بحق شخصي وليس حق عيني، ويكون له بمقتضى هذا الحق تقييد سلطات الواعد في التصرف في العقار محل الوعد بالبيع، ولعل أثر الوعد على المبيع هو من بين أهم تلك الآثار المترتبة خلال هاته المرحلة ، بحيث يتحمل الواعد باعتباره مزال مالكا للعقار المنصب عليه الوعد تبعة هلاك العقار، كما أنه يجب على الموعود له إبداء رغبته في الشراء خلال المدة المتفق عليها وإلا سقط حق الخيار المتاح له، تنتج آثار تختلف عن تلك التي تنتج بعد إبداء الرغبة في الشراء، فالموعود له يكون له منذ انعقاد الوعد حقا مميزا يدعى بحق الخيار، والذي يمنح له الحرية في إبداء رغبته أو عدم إبدائها طيلة المدة المحددة في العقد.

وقبل إبداء تلك الرغبة يستطيع الموعود له المحافظة على حقه سواء أشهر الوعد أم لم يشهر، ولكن تكون الحماية ناجعة وفعالة في الحالة الثانية، وإذا أبدى الموعود له رغبته بقبول شراء العقار يكون المجال مهياً لتمام إبرام عقد البيع النهائي دون الحاجة إلى رضا جديد، ولا ينعقد عقد البيع النهائي إلا من يوم إفراغه في الشكل الذي يتطلبه القانون وليس من تاريخ إبرام الوعد أو من تاريخ إعلان الموعود رغبته في التعاقد، وبالتالي يكون الواعد ملزماً بنقل ملكية العقار إلى الموعود له وتسليمه العقار المبيع وكذا ضمانه لهذا العقار، إضافة إلى ذلك أن الغبن يتقرر لحظة التوقيع على عقد البيع النهائي، وفي حالة نكول الواعد عن إتمام إجراءات عقد البيع النهائي يحق للموعود له مقاضاته وفقاً لمقتضيات المادة 72 من ق.م.ج ، بحيث تتاح له إمكانية اللجوء إلى القضاء بغية استصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد في حالة رفض الواعد إبرام العقد النهائي عندما يرغب الموعود له بإبرامه في الوقت المحدد وكان ذلك ممكناً، ويجب على الموعود له إشهار الدعوى التي ترمي لاستصدار الحكم الذي يقوم مقام العقد.

ينتهي بنا المطاف عند مسألة شهر عقد البيع النهائي، فالواعد هنا أصبح بائعاً والموعود له أصبح مشترياً، فهو عبارة عن وسيلة وضعها القانون لإعلان التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق العقارية في سجلات علنية يسهل على كل شخص الاطلاع عليها، ويهدف إلى احاطة جميع الناس علماً بالتصرف، خاصة من لهم مصلحة بالعقار والوضع القانوني لهو، كما رأينا فإن الشهر هو الذي ينقل الملكية على أساس الاثر الفوري المنشئ الذي يترتب عنه.

وفي الأخير ونظراً لأهمية هذا الموضوع في المجال العقاري، وأمام التطورات التي يشهدها المجتمع الجزائري في المجال الاقتصادي والاجتماعي، فإننا نود ان نعرض بعض الاقتراحات والتي هي كالاتي:

- ضرورة افراد المشرع الجزائري عقد الوعد بالبيع العقاري بنص قانوني خاص .
- منح الموعود له حق ابطال العقد الناقل للملكية للغير .
- ادراج نص قانوني ضمن القانون المدني يلزم الواعد بالبقاء على وعده طوال فترة الوعد .

# قائمة المراجع

**Les Références**

1- القوانين والأوامر والمراسيم:

- 1) القانون رقم 98-12 المؤرخ في 31 ديسمبر 1998، المتضمن قانون المالية لسنة 1999 (ج ر رقم: 98 صادرة بتاريخ 31 ديسمبر 1998).
- 2) قانون رقم 03-22 المؤرخ في 28 ديسمبر 2003، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج ر رقم: 83 صادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2003.
- 3) القانون 06-02 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 هـ الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق (ج ر رقم: 06/14 صادرة بتاريخ الأربعاء 08 مارس 2006).
- 4) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- 5) الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1398 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، (ج ر: رقم 75/78 صادرة بتاريخ: الثلاثاء 30 سبتمبر 1975).
- 6) الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 هـ الموافق لـ 12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (ج ر رقم: 75/92 صادرة بتاريخ الثلاثاء 18 نوفمبر 1975).
- 7) الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق لـ 09 ديسمبر سنة 1976، يتضمن قانون التسجيل (ج ر رقم 76/81 ص 1235).

(8) المرسوم التنفيذي 63-76 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396هـ الموافق ل 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري (ج ر رقم: 76/30 صادرة بتاريخ الثلاثاء 13 ابريل 1976).

2- الكتب:

(1) العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، ج01، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

(2) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.

(3) خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني، عقد البيع، ج04، ط04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

(4) دوة آسيا، رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د.ط، دار هومه، الجزائر، 2008.

(5) زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2008.

(6) زاهية حورية سي يوسف، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار هومه، الجزائر.

(7) زكريا سرايش، الوجيز في عقد البيع وفقا للقانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.

- 8) سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد البيع، ط 04، منشورات الحلبي الحقوقية، القاهرة، مصر، 1980.
- 9) عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومه للنشر، الجزائر، 2004.
- 10) عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، ج01، ط02، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998.
- 11) عبد الرزاق أحمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ج01، مج01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 12) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح قانون الوسيط المدني، ج02، نظرية الالتزام والإثبات، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004.
- 13) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، ج04، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 14) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 15) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، د.م.ج، بن عكنون، الجزائر، ط07، 2006.
- 16) علي فيلالي، النظرية العامة للالتزامات، موفم للنشر، ط 02، الجزائر، 2005.
- 17) علي فيلالي، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، ط 03، 2013.



- (18) كريم بولعابي، الوعد بالبيع، مجمع الأطرش، تونس، 2017.
- (19) لحسن بن شيخ اث ملويا، المنتقى في عقد البيع، ط02، دار هومه، الجزائر، 2008.
- (20) محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- (21) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- (22) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، ج01، ط4، دار الهدى، 2007.
- (23) هشام طه محمود سليم، العقود المسماة، بالتطبيق على عقد البيع وعقد الإيجار على ضوء كل من القانون المصري والقانون البحريني، البحرين، 2014.
- (24) يمينة حوحو، عقد البيع في القانون والاجتهاد القضائي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017.

3 - المقالات:

- (1) العربي بلحاج، الإطار القانوني للوعد بالتعاقد: دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء القانون المدني الجزائري المعدل عام 2005 وقانون العقود الفرنسي الجديد لعام 2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 03، 2021.
- (2) حنان بن يعقوب، شهر الدعاوى العقارية في النظام القانوني الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، العدد 05، مارس 2018.

- (3) زهيرة بن خضرة، الوعد بالبيع العقاري كعقد تمهيدي لكسب الملكية العقارية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 15، الجزائر، 2019.
- (4) سليمان محمدي، ضرورة تعميم شهر جميع الدعاوى المتعلقة بالحق العيني العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، العدد 01، مارس 2003.
- (5) صليحة عمارة، نظام الشهر العقاري الجزائري، مجلة القانون والسياسة، العدد 04، جوان 2016.
- (6) عدنان بوزيد، الرسمية في الوعد بالبيع العقاري، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد السابع، العدد 13، جوان 2019.
- (7) على فيلاي، الشهر العقاري في ضوء القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 02، 2000.
- (8) فاطمة الزهراء عربوز، الشهر المسبق كضابط من ضوابط تنظيم المعاملات العقارية، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 04، 2016.
- (9) فريدة زاوي، ضرورة شهر الوعد ببيع عقار، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، عدد 03، ج 33، 1995.

4 - الرسائل الجامعية:

- (1) أحمد خليل عبد الشهيبي، الوعد ببيع العقار في ضوء القانون الأردني والقانون العراقي - دراسة مقارنة- (رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص)، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017.

- (2) إنجي هند زهدور، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري (أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص علوم في الحقوق) كلية الحقوق، جامعة وهران، 2016/2015.
- (3) عدنان بوزيد، أحكام الوعد بالبيع العقاري - دراسة مقارنة - (أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث فرع القانون المدني المعمق) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2019/2018.
- (4) محمد لخضاري، العقود الممهدة في البيوع العقارية والحماية القانونية للمتعاقدین (أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الطور الثالث)، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2021/2020.
- (5) سفيان بوضياف، سعاد بوراوي، نظام الشهر العقاري في الجزائر والسندات الخاضعة للشهر، (مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 15، 2008/2007.
- (6) جمال بدري، الوعد بالبيع العقاري على ضوء التشريع والقضاء الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية) كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- (7) جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون العقود المدنية) كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2012/2011.
- (8) فاتح بسبيس، خليل بزاز، الشهر العقاري في القانون الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام الداخلي) كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2015/2014.

9) عبد الحق بلحسن، الشكلية في بيع العقار في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر فرع القانون الأساسي الخاص) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2018/2017.

10) حكيمة لعفاتي، سامية حماني، الوعد بالبيع في القانون المدني الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون اص معمق)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2019/2018.

11) سلمى بومعزة، النظام القانوني للشهر العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال) كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2019/2018.

12) حسنية قرطابة، الوعد بالبيع العقاري في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون خاص) كلية الحقوق، جامعة مستغانم، 2020/2019.

13) شميصة بوغازي، الرسمية في عقد البيع الوارد على عقار في التشريع الجزائري (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال)، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2020/2019.

5 - القرارات:

1) قرار المحكمة العليا رقم 56500 مؤرخ في 26 مارس 1990، المجلة القضائية، العدد رقم 03، 1992.

2) قرار المحكمة العليا رقم 51440 المؤرخ في 11 نوفمبر 1987، المجلة القضائية، العدد رقم 01، 1992.

- (3) قرار المحكمة العليا رقم 106776 مؤرخ في 22 ديسمبر 1993، المجلة القضائية، العدد رقم 02، 1994.
- (4) قرار رقم 136156 المؤرخ في 18 فيفري 1997، المجلة القضائية، العدد رقم 01، 1997.
- (5) قرار المحكمة العليا رقم 108763 مؤرخ في 06 أبريل 1998، المجلة القضائية، العدد رقم 01، 1998.
- (6) قرار المحكمة العليا رقم 223852، مؤرخ في 24 ماي 2000، المجلة القضائية، العدد رقم 01، 2001.
- (7) قرار المحكمة العليا رقم 258113 مؤرخ في 30 جانفي 2002، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد رقم 02، 2002.
- (8) قرار المحكمة العليا رقم 247607 مؤرخ في 23 ماي 2001، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 02 رقم، 2004.
- (9) القرار رقم 0826230، المؤرخ في 13 فيفري 2014، الغرفة العقارية، القسم الثاني، غير منشور.

6 - المحاضرات:

- (1) حسن طوايبيبة، محاضرات في عقد البيع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020/2019.

الملاحق

## الملحق رقم 01: يمثل نموذج عقد وعد بالبيع وارد على عقار

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى المكتب العمومي للتوثيق الأستاذ ناجم رقاني الموثق بحسب داي الكائن مقره بحي باش جراح عمارة 62 مدخل 4 رقم 2، ولاية الجزائر، الموقع أدناه.



عقد رسمي، محرر بناء على طلب من:

(1) السيد:

الطرف " الواعد بالبيع "المشار إليه بتلك الصفة في صلب هذا العقد. من الجهة الأولى

(2) السيد:

الطرف "الموعود له"، المشار إليه بتلك الصفة في صلب هذا العقد. من الجهة الثانية

تصريحات مقدمي الطاب

طلب الحاضران من الموثق أن يحزر لهما في الشكل الرسمي تمديد مدة عقد الوعد بالبيع المحلل أدناه، إثباتا للاتفاق الودي الحاصل بينهما خارج المكتب، وهذا دون تدخل أو مشاركة من الموثق باعتباره المحرر الأمين لإرادتهما طبقا للقانون وبعد أداء واجب النصح والشرح لهذا العقد وأثاره القانونية والاستماع لتصريحات الحاضرين في هذا الشأن، حررت بنود هذا العقد كما يلي:

العرض

أنه بموجب عقد وعد بالبيع تلقاه الأستاذ الموثق الموقع أدناه بتاريخ 10 جويلية 2013 تحت رقم 771/2013 عقد مسجل ومشهور

وعقد بالبيع السيد: ..... المذكور أعلاه إلى السيد: ..... المذكور أعلاه، العقار الأتالي تعينه: ..... التعيين: محل مخصص للاستعمال التجاري يقع بإقليم بلدية بلدية باش جراح حي مارتي المكان المسمى لاغلاسيار تحمل رقم 103 حاليا شارع الحاف دائق الهواء الجميل رقم 50 حسب تصريح الأطراف محل رقم 04 (ولاية الجزائر) ذو مساحة قدرها ثمانية عشر متر مربع أي رقم 18م<sup>2</sup>. مدة وشروط تنفيذ الوعد: اتفاق الطرفان على تنفيذ الوعد وإبرام عقد البيع النهائي وذلك في خلال أجل قدره ثلاثة أشهر (03) ابتداء من تاريخ إبرام عقد الوعد بالبيع. ثمن البيع المزمع تحقيقه: إحدى عشر مليون دينار جزائري أي رقم 11.000.000,00 دج. وقد صرح الطرفان أنهم اتفقا أن يؤديه الموعود له للواعد

بالببيع يوم تنفيذ الوعد بببيع بوسائل الوفاء القانوني. وهذا تحت الشروط والتكاليف المنصوص عليها في صلب العقد. انتهى على العرض وبانتهاؤه نعود إلى هذ العقد:

### تمديد مدة عقد البيع

حيث حضر الطرفان المذكوران أعلاه وصرحا بأنهما يمددان بالتراضي فيما بينهما مدة تنفيذ الوعد بالببيع المذكور أعلاه بستة أشهر (06) ابتداء من تاريخ هذا العقد ونتيجة عن ذلك تعدل فقرة مدة وشروط تنفيذ الوعد لتحري من جديد كما يلي:

### المدة والشروط للتنفيذ الوعد

صرح الطرفان المذكورين أعلاه أنهما اتفقا بينهما على تنفيذ هذا الوعد وإبرام عقد البيع النهائي وذلك في خلال أجل قدره ستة أشهر (06) ابتداء من تاريخ إبرام هذا العقد.

### انتهى عقد تمديد مدة الوعد بالببيع

وفي الأخرى صرح الطرفان أنهما يحتفظان بجميع الشروط والتكاليف المحددة في عقد البيع المحلل أعلاه.

### الإجراءات القانونية الخاصة بالعقد

1- التسجيل: ستسجل نسخة من هذا العقد بمفتشية التسجيل والطابع بالحرش في أوانه القانوني بسعي من الموثق الموقع أدناه لتحصيل حقوق التسجيل لفائدة الخزينة طبقا لقانون التسجيل المعدل والمتمم.  
2- الإشهار العقاري: ستشهر نسخة من هذا العقد بسعي من الموثق الممضي أسفله في ذلك بإيداع هذا العقد لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا طبقا لأحكام المادة 90 وما يليها من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وفي أجل أقصاه ثلاثة أشهر (03) ابتداء من تاريخ هذا العقد طبقا لأحكام المادة 353-4 من قانون التسجيل. وعلى المحافظ العقاري بعد إيداع الموثق للعقد، إن يسجل عملية تسليم هذا العقد في سجل الإيداع قصد تنفيذ إجراء الإشهار طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها من المرسوم 63-76 المذكور أعلاه وفي الأجال المنصوص عليها في المادة 107. غير أنه يمكن للمحافظ رفض الإيداع أو الإجراء للإشهار العقاري للأسباب المذكورة في المادة 100 و 101 من المرسوم 63-76 وعليه أن يبلغ الموثق في أجل أقصاه خمسة عشر يوما (15) بقرار يتضمن تاريخ رفض الإشهار ويجب أن يكون مسبب قانونا بالنص الذي يبرره وهذا طبقا لأحكام المادة 108 من نفس المرسوم. وبعدها يباشر الموثق في أجل أقصاه خمسة عشر يوما (15) من تاريخ تبليغ الرفض له من طرف المحافظ العقاري القيام بعملية التسوية المنصوص عليها في المادة 107 من المرسوم 63-76 المذكور أعلاه لاستدراك الأسباب المرفوض من أجلها الإشهار العقاري، أو الطعن فيها لدى السلطة الإدارية الوصية للفصل فيها. غير أنه في الحالات التي لا يستطيع الموثق استدراك الأسباب المرفوض من أجلها الإشهار العقاري والخارجة عن مسؤوليته ومهامه يجب أن يبلغ بها فورا الأطراف برسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام لتسوية الوضع.

### التصريحات القانونية

ومن أجل الحماية القانونية لهذا العقد ومن أجل تحديد المسؤوليات القانونية صرح الأطراف تحت مسؤوليتهم جازمين بصحة أقوالهم، على ما يلي:  
1- الحالة المدنية: صرح الأطراف بتلك الصفات كل فيما يخصه أنهم كامل الأهلية وسليمي الإرادة كما هو ظاهر عليهم وأنهم ليسوا تحت طائلة الحجر  
أو الإكراه أو التوقف عن الأداء أو الإفلاس وأنهم يخضعون للقانون الجزائري



و قد اختار كل واحد من الأطراف بتلك الصفات محل إقامة المذکور ذکور أعلاه موطنه لتتفید ذهذا العقد وتوابعه.

2- حالة العقار: صرح الطرف الواعد أن العقار المعین أعلاه خالی من أي احتلال أو نزاع مهما كان وأنه لم يتصرف فيه إلى اليوم بأي عقد ناقل للملكية بصفة كلية أو جزئية وأنه غير متقل بأي دين أو رهن أو حجز أو أي حق تبعية آخر مهما كان إلى اليوم كما صرح الواعد في حالة ظهور أي إشكال مهما كان اثناء استكمال الاجراءات الإشهار العقاري بسبب يخصه ، يلتزم بأن يرفع هذا الإشكال في أقرب وقت ممكن من طرفه شخصياً وأحد من يوم الإبلاغ الذي جعل له بموطنه المختار وعلى نفقته.

3- التأمین ضد الكوارث الطبيعية: أن العقار المعین أعلاه مؤمن ضد الكوارث الطبيعية كما هو ثابت من الشهادة الصادرة عن الشركة الوطنية للتأمين وكالة كشيدة محمد تحت رقم 1156 رقم التأمين 11561/1212000389 مدة صلاحية التأمين هي سنة واحدة صالحة لغاية في 01 جويلية 2014.

### تصريح شهود التعريف

تتم هذالعقد بحضور شاهدي التعريف وهم:

(1) السيد:

(2) السيد:

الذان صرحا للموثق الموقع أدناه بعدما بين وشرح لهما مسؤوليتهما القانونية على شهادتهما مؤكدين توفر كل الشروط فيهما للإدلاء بها ومصرحان بمعرفتهما معرفة للطرفان المذكوران أعلاه اسما وشخصا وموطنا وأكدا للموثق الموقع أدناه أنهما يتمتعان بكامل الأهلية المدنية وبالإرادة السليمة كما هو ظاهر عليهما.

### شرح وتلاوة القوانين والنصوص الجبائية

قبل توقيع العقد، شرح الموثق الموقع أدناه على مسامع الطرفين ما يلي:

- أحكام القانون المدني وبالخصوص أحكام الإلتزام وأحكام الوعد بالتعاقد لاسيما المادة 71 وما يليها.
- أحكام الممواد 113-119 من قانون التسجيل.
- أحكام القوانين الجبائية السارية المفعول وبالخصوص أحكام قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة فيما يخص الدخل الإجمالي والأشخاص الخاضعون للضريبة والنظام التصريحي والأجال القانونية وكيفية تحصيل ضريبة الدخل الاجمالي لفائدة الخزينة.
- أحكام قانون العقوبات في هذا الشأن.

### مصاريف العقد

قدردت مصاريف هذالعقد بمبلغ إجمالي قدره: 735.000,00 دج وهذالمبلغ مذكور بالتفصيل في وصل مسجل للأطراف في هذاليوم بقيت نسخة منه مرفقة بأصل هذالعقد.

### إثباتنا لما ذكر

حرر هذالعقد وانهقدت جلسته بمكتبه الأسستاد الموقع أدناه. الواقعه: بيبياش جراح - ولاية الجزائر. سنة:

يوم:

## الملخص:

الوعد بالبيع العقاري هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يدعى الواعد، بأن يبيع عقارا إلى شخص آخر يدعى الموعود له، إذا ما أبدى هذا الأخير رغبته في الشراء خلال مدة معينة ومحددة في العقد، وهو تصرف قانوني يتمثل في أنه عقد تام شكلي مستقل بذاته، يحتاج لانعقاده إلى توفر جميع أركانه كما هو الحال في بقية العقود، كما أنه عقد شكلي وبالتالي لا يكفي مجرد التراضي على عناصره الأساسية لكي ينعقد وينتج آثاره، بل لا بد من إفرغ هذا التراضي في قالب رسمي تحت طائلة البطلان كما وجب شهره بناء على ما نص القانون.

بمجرد انعقاد الوعد بالبيع العقاري صحيحا، يرتب هذا الأخرى آثار قانونية، ففي مرحلة أولية قبل إبداء الموعود له الرغبة في الشراء تترتب التزامات وحقوق على طرفي العقد، وبعد إبداء الموعود له الرغبة في الشراء، يصبح عقد الوعد بالبيع العقاري مهياً للانعقاد، فوجب على أطراف العقد إتمام البيع لاسيما فيما يخص شهر العقد النهائي لانتقال الملكية، وإذا أخل أحد الأطراف بما التزم لجأ الآخر للقضاء لاستفتاء حقه بناء على مسؤولية تقصيرية او عقدية.

## كلمات مفتاحية:

- الوعد بالبيع - الوعد بالتعاقد - عقد البيع العقاري - صحة التعاقد - انتقال الملكية العقارية - الحق الشخصي - الشهر العقاري

## Abstract:

*The promise of sale an immovable is an agreement by which a person called the promise undertakes to sell an immovable to another person called the promised, if the latter expresses his desire to buy within a determined period specified in the agreement needs the availability of all its elements, as is the case in the rest of the agreements, and it is also an authentic agreement, and therefore it is not enough to simply consent to its basic elements for it to have place and produce its effects.*

*Once the promise to sell an immovable of sale is legally concluded. creates legal effects. At first, before the person promised expresses the desire to buy, obligations and rights arise from both parties to the agreement. The final agreement for the transfer of ownership, and if one of the parties violates what he has done, the other takes legal action to recover his right based on contractual or tort liability.*

## Keywords:

- Promise of Sale - Promise of Contract - Real Estate Sales Contract - The validity of contracting - Property Transfer - Personal Right - The land registry.

# الفهرس

الفهرس

الصفحة	العنوان
I	إهداء
II	شكر
III	قائمة المختصرات
ب	مقدمة
<b>الفصل الأول تكوين الوعد بالبيع العقاري</b>	
02	تمهيد
03	<b>المبحث الأول: الشروط الموضوعية للوعد بالبيع العقاري</b>
03	المطلب الأول: التراضي
03	الفرع الأول: وجود التراضي
08	الفرع الثاني: صحة التراضي
11	المطلب الثاني: محل الوعد بالبيع العقاري
12	الفرع الأول: العقار المنصب عليه الوعد
15	الفرع الثاني: الثمن كمحل في الوعد بالبيع العقاري
18	المطلب الثالث: شرط المدة
19	الفرع الأول: تحديد مدة الوعد بالبيع العقاري
21	الفرع الثاني: أثر تحديد مدة الوعد بالبيع العقاري
22	<b>المبحث الثاني: الشروط الشكلية للوعد بالبيع العقاري</b>
22	المطلب الأول: الكتابة الرسمية
23	الفرع الأول: إفراغ عقد الوعد بالبيع العقاري في شكل رسمي
28	الفرع الثاني: حجية الرسمية في الوعد بالبيع العقاري والجزاء المترتب على تخلفها
31	المطلب الثاني: التسجيل
31	الفرع الأول: تعريف التسجيل وأهميته في القانون الجزائري

33	الفرع الثاني: إجراءات تسجيل الوعد بالبيع العقاري
37	المطلب الثالث: الشهر العقاري
37	الفرع الأول: تعريف الشهر العقاري
40	الفرع الثاني: إجراءات شهر الوعد بالبيع العقاري والآثار المترتبة عليه
<b>الفصل الثاني: آثار الوعد بالبيع العقاري</b>	
52	تمهيد:
53	المبحث الأول: أثر الوعد قبل إعلان الرغبة في الشراء وانقضاء مدته دون إعلانها
53	المطلب الأول: أثر الوعد على طرفيه
53	الفرع الأول: بالنسبة للواعد
56	الفرع الثاني: بالنسبة للموعد له
59	المطلب الثاني: أثر الوعد على المبيع
60	الفرع الأول: حالة الهلاك الجزئي
61	الفرع الثاني: الهلاك الكلي للمبيع
63	المطلب الثالث: انقضاء مدة الوعد دون إبداء الرغبة في الشراء
64	الفرع الأول: في حالة المدة المحددة صراحة في العقد
65	الفرع الثاني: حالة المدة المحددة ضمناً
67	المبحث الثاني: الفترة اللاحقة على إبداء الموعد له رغبته في الشراء
67	المطلب الأول: انعقاد العقد النهائي
68	الفرع الأول: إبداء الموعد له رغبته في شراء العقار
70	الفرع الثاني: إبرام العقد النهائي
72	المطلب الثاني: نكول الواعد عن وعده
72	الفرع الأول: حماية حق الموعد له في حالة إذا ما كان التنفيذ العيني مزال ممكناً

77	الفرع الثاني: حماية حق الموعد له في حالة استحالة التنفيذ العيني
79	المطلب الثالث: شهر العقد النهائي لانتقال الملكية
79	الفرع الاول: شروط شهر عقد البيع العقاري
82	الفرع الثاني: إجراء شهر عقد البيع العقاري وأثره
86	خاتمة
90	قائمة المراجع
99	الملاحق
102	الملخص
104	الفهرس