جـــــامعة يـــحي فـــارس بالمدية

كليـــة الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون عقاري

من إعداد الطالبين :

- زيرق عبد الرحمان
- مغسل هارون

تحت إشراف الأستاذ :

د/ سليم كربوش

لجنة المناقشة :

الاسم واللقب	المؤسسة الأصلية	الدرجة العلمية	الصفة
د.مصطفاوي محمد	جامعة المدية	بروفيسور	رئيسا
د. سليم كربوش	جامعة المدية	دكتور	مشرفا ومقررا
د. سهيلة تواتي	جامعة المدية	دكتورة	مناقشا

السنة الدراسية: 2025/2024 م

الإهداء

﴿وَقُلِ ٱعْمَلُواْ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَٱلْمُؤْمِنُونَ﴾

[سورة التوبة: 105]

...إلى من غرَس فيّ حب العلم، وربّاني على القيم والمبادئ السامية

إلى والديّ العزيزين، سندي بعد الله، ونبع الحنان والدعاء،

﴿رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا﴾

[سورة الإسراء: 24]

أهدي هذا العمل المتواضع عربون وفاء وتقدير لما قدّماه من دعم نفسي ومعنوي طيلة مسيرتي العلمية.

...وإلى كل من ساندني بدعاء أو كلمة طيبة، أو بدعم خفيّ لا يُنسى

لكم جميعًا أصدق مشاعر الامتنان والتقدير.

هارون

إهداء

إلى الوالدين الكريمين، حفظهما الله ورعاهما وأدام عليهما نعمة الصحة والعافية، فبفضل دعمهما وتوجيههما كان لنا أن نبلغ ما نحن عليه اليوم.

إلى إخوتنا وأخواتنا، وإلى سائر أفراد العائلة الكريمة، لما قدّموه من عون ومساندة في مختلف مراحل حياتنا .

إلى كل من غرس فينا حرفًا، وترك في مسيرتنا أثرًا، وساهم في تشكيل ذواتنا نرفع هذا الجهد المتواضع عربونَ شكرٍ وامتنان.

عبد الرحمان

شكر وعرفان

الحمد لله أولًا وآخرًا، ظاهرًا وباطنًا، على ما ألهمنا من قوة وعزيمة ويسّر لنا سبل إنجاز هذا العمل المتواضع.

نتوجّه بخالص الشكر وعظيم التقدير إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة، لما تفضلوا به من وقت وجهد في تقييم هذا العمل.

وإنه لمن دواعي التقدير أن نتوجه بجزيل الشكر والعرفان إلى أستاذنا الفاضل، المشرف على هذه المذكرة الدكتور سليم كربوش لما بذله من جهد مشكور في الإشراف والتوجيه، وما قدمه من ملاحظات علمية قيّمة ونصائح كان لها بالغ الأثر في إخراج هذا العمل في صورته النهائية.

ولا يفوتنا أن نعرب عن شكرنا لكل من أسدى لنا يد العون والمساعدة، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر خلال مختلف مراحل إعداد هذه المذكرة

نسأل الله تعالى أن يجعل هذا الجهد خالصًا لوجهه الكريم.

قائمة المختصرات

ق.م : قانون المدني

ق.أ: قانون الأسرة

ق .إ .م.! : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ص : الصفحة

ط : الطبعة

ج : الجزء

ع : العدد

د_ط: دون طبعة

ج ر : جريدة رسمية

مقدمة

مقدمة:

يعد التصرف في الملكية العقارية مرتبط بشكل أساسي بشرط الأهلية القانونية التي تُعتبر معياراً لضمان صحة التصرفات القانونية ،التي تعتبر شرطًا جوهريًا لقيام التصرفات القانونية وصحتها لاسيما التصرفات الناقلة للملكية كعقود البيع والهبة والمبادلة ،تختلف الأهلية من شخص إلى آخر باختلاف ظروفه الشخصية والقانونية، فبينما يتمتع بعض الأفراد بالأهلية الكاملة التي تخولهم ممارسة حقوقهم المدنية دون قيد قد تكون أهلية البعض الآخر ناقصة أو منعدمة مثل القاصر والذي أجمعت التشريعات على ضرورة حمايته حماية خاصة في مجالات المعاملات المالية.

خصص المشرع الجزائري أحكاما تتعلق بملكية القاصر في القانون المدني وقانون الأسرة قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونظرا لكون القاصر أنه يتمتع بأهلية الأداء فإنه لا يمكنه مباشرة التصرفات القانونية بنفسه خصوصًا ما تعلق منها بالتصرفات الناقلة للملكية كالبيع، الأمر الذي يستوجب تدخل الولي أو الوصي أو القيم نيابةً عنه ويُخضع المشرّع الجزائري هذه التصرفات إلى رقابة قضائية صارمة.

يعتبر بيع عقار القاصر نوع من البيوع التي لها أثرمباشر على الذمة المالية للقاصر، ومنع المشرع الجزائري القاصر من ابرام هذه التصرفات لوحده لأنه لا يستطيع التمييز ما فيه مصلحة له او مضرة لهاذا نظمها المشرع الجزائري بمجموعة من الضوابط الإجرائية التي تهدف إلى حماية مصلحته وأخضعهم لنظام الولاية أو الوصاية أو التقديم حسب الأحوال لتحقيق مصالحهم ولحماية أموالهم ضمان الشفافية والعدالة في إجراءات البيع، لتحقيق هذا الهدف نظم المشرع بيع عقار القاصر عن طريق المزاد العلني.

يوفّر البيع بالمزاد العلني ضمانات موضوعية وشكلية تعزز من حماية حقوق القاصر وتُقلل من احتمالية التلاعب أو التقييم غير العادل للعقار ، كما أن طبيعة المزاد العلني قائمة على المزايدة المفتوحة التي من شأنها أن تضمن حصول القاصر على أفضل سعر ممكن الأمر الذي يُعزّز من المحافظة على أمواله ويمنع تبديدها ويُحقق مصلحة واضحة له ، كما أن فعالية البيع بالمزاد العلني في تحقيق مصلحة القاصر لا تُقاس فقط بنصوص القانون التي تنظّمه بل تتوقف بدرجة كبيرة على مدى الالتزام العملي من قبل الجهات القضائية والإدارية بتنفيذ الإجراءات القانونية ، إذ أن أي إخلال بشروط المزاد أو تجاوز في

تطبيق مراحله قد يؤدي إلى المساس بمصلحة القاصر، سواء من خلال بيع العقار بثمن يقل عن قيمته السوقية أو من خلال المساس بمبدأ الشفافية الذي يُفترض أن يكون اساس هذا النوع من البيوع.

إن السلطات القضائية ممثلة في قاضي شؤون الأسرة أو رئيس المحكمة تتحمل المسؤولية الأولى في مراقبة مدى قانونية وشرعية بيع العقار بالمزاد العلني، كما أنها مرهونة بمدى التزام الجهات القضائية والإدارية بإجراءاته وشروطه فضلًا عن ضرورة تعاون الخبراء والمحضرين القضائيين وكل المتدخلين في العملية مما يضمن سيرها في إطار من العدالة والموضوعية.

وتبرز **أهمية** الموضوع في عدة جوانب عملية وعلمية اذ نتناول جانب الملكية العقارية لفئة القاصر التي تعتبر فئة تحظى بحماية قانونية خاصة بسبب عدم اكتمال أهليته القانونية، وتتضح قيمة الموضوع في التعديات والتصرفات الواقعة على ملكية القاصدون إرادته واستغلال نقص إدراكهم العقلي ومحدودية وعيهم مع ظهور عدة إشكالات ناتجة عن ضعف الرقابة على الأولياء والأوصياء اثناء التصرفات الواقعة على عقارات هذا الاخير.

كما **تهدف** دراستنا إلى تحديد الإطار القانوني المنظم لعملية بيع الملكية العقارية للقاصر في التشريع الجزائري مع تبيان القيود والضوابط وكذا تحديد الشروط والإجراءات لتنظيم هذا النوع من التصرفات مع إبراز الآليات القانونية والوسائل القضائية التي تعتبر ضمانات لحماية القاصر.
وتعود **أسباب** اختيارنا لهاذا الموضوع لأسباب **ذاتية** وأسباب **موضوعية** تتمثل الأسباب **الذاتية** في الاهتمام بالتعرّف على الأحكام القانونية المنظمة للتصرفات التي تَرِد على عقارات القاصر ولا سيّما إجراءات وشروط بيعها، الرغبة بالاطلاع على مختلف الضمانات التي أقرها المشرّع لحماية الأموال العقارية لهذه الفئة، وأسباب **موضوعية** تتمثل في مدى تأثير تصرف بيع العقار على مستقبله وما يتعرض إليه من تعدي واستغلال على أمواله وهاذا سواء كان ذلك نتيجة لجهل القائمين على إدارة عقارات هذه الفئة بالأحكام القانونية المنظمة، أو نتيجة لاستهداف متعمد مستغلين ضعف القاصر وعجزه عن الدفاع عن حقوقه، فإن ذلك قد أدى إلى نشوء العديد من النزاعات المعروضة أمام القضاء.ل

لمعالجة هذا الموضوع، تم اعتماد منهجية بحثية تجمع بين **المنهج الاستدلالي والمنهج التحليلي** التفسيري فمن خلال **المنهج الاستدلالي** تم تحديد المفاهيم الأساسية المتعلقة بالدراسة، وشروطها وآثارها بينما تم استخدام **المنهج التحليلي** لدراسة النصوص القانونية ذات صلة بالموضوع، وتحليل ما تتضمنه من ضمانات وآليات رقابية وفي سبيل التطرق إلى هذا الموضوع، تم صياغة الإشكالية التالية: **ما مدى فعالية الإجراءات القانونية المنظمة لبيع الولي لعقار القاصر؟**

وتتفرع عن الإشكالية عدة تساؤلات أهمها:

- كيف نظم المشرع الجزائري عملية بيع عقار القاصر؟

- هل يُعدّ البيع بالمزاد العلني الوسيلة الأنسب للتصرف في عقار القاصر مقارنة بالوسائل الأخرى؟

- هل يعد بيع عقار القاصر بيع عاديا؟ ام يخضع لأحكام خاصة؟

لمعالجة الإشكالية سابقة الذكر تم تقسيم بحثنا إلى فصليين الفصل الأول الإطار المفاهيمي لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول تناولنا فيه ماهية بيع عقار القاصر بينما في المبحث الثاني مفهوم البيع بالمزاد العلني، اما الفصل الثاني تناولنا فيه النظام الإجرائي لبيع عقار الفاصر بالمزاد العلني وقمنا بتقسيمه كذلك إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول الإجراءات التحضيرية .

بينما في المبحث الثاني الإجراءات النهائية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني.

الفصـــــــل الأول:

الإطار المـــفاهيمي لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني

الفصـــــــل الأول: الإطار المــفاهيمي لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني

يُصنف بيع عقار القاصر بالمزاد العلني ضمن البيوع العقارية الاستثنائية، حيث يفرض التشريع الجزائري وجوب إتمام هذا البيع عبر المزاد العلني ويأتي هذا الإجراء كضمان لحماية حقوق القاصر المالية، نظراً لكونه شخصاً يفتقر إلى الأهلية القانونية إما لعدم بلوغه سن الرشد المحدد قانوناً أو لوجود نقص أو انعدام في أهليته لذا كان من الضروري توضيح الإطار المفاهيمي لهاذا البيع لتفادي أي لبس أو غموض قد يحيط بهذا الموضوع وانطلاقاً من ذلك قُمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين المبحث الأول **ماهية بيع عقار القاصر** و تناولنا في المبحث الثاني **مفهوم البيع بالمزاد العلني**.

المبحث الأول: ماهية بيع عقار القاصر.

يعد بيع عقار القا صر من التصرفات القانونية التي تحيط بها قيود وظوابط خاصة ،نظرا لقصور أهليته لذالك وجبت حمايته من التصرفات الضارة بأمواله حيث قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطب الأول مفهوم القاصر أما في المطلب الثاني فقد تناولنا مفهوم الملكية العقارية.

المطلب الأول: مفهوم القاصر.

ينقسم هذا المطلب الى فرعين الفرع الأول **تعريف القاصر** بينما الفرع الثاني **أهلية القاصر**

الفرع الأول : تعريف القاصر

القاصر هو كل شخص مهما كان جنسه لم يبلغ السن القانوني[1]، نصت المادة 40 ق.م" .كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر سنة كاملة"[2].

كما استعمل الفقهاء مصطلحات اخرى كالحدث والصبي كدلالة على القاصر.

عرف الحدث في القانون على انه: «صغير السن الذي اتم السن التي حددها القانون للتمييز ولم يتجاوز السن التي حددها لبلوغ سن الرشد». [3]

وقد عرفته المادة 2 من قانون الاحداث الاردني بانه: كل شخص اتم السابعة من عمره، ولم يتم الثامنة عشر ذكرا كان او انثى.

يمكن ملاحظة أن مفهوم "الحدث" في القانون يعادل الصبي المميز في الفقه. كما إن هذا المصطلح يحمل دلالة جنائية توحي بارتكاب جريمة او مخالفة وهو ما يفسر استخدامه في القانون الجنائي، اما في قوانين الاسرة والتجاري والمدني، فقد تم تفضيل استخدام مصطلح "صغير السن" للإشارة إلى فئات عمرية ذات وضع قانوني خاص[4].بينما عرف من طرف فقهاء القانون نظرا لأهمية تعريف مصطلح القاصر:

[1] بوكرزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، رسالة دكتوراه، علوم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013-2014، ص.15

[2] مادة 40 من الأمر 75-58 المؤرخة في 26/9/1975 يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ع78 الصادرة 30 ستمير 1975.

[3] مادة 1، اتفاقية الأمم المتحدة لحماية الطفل الصادرة في 20 نوفمبر 1989 .

[4] بنيحي أم كلثوم، القاصر ومفهومه وأهليته في الفقه والقانون الوضعي الجزائري، مجلة دراسات، م14، ع1، الجزائر، 2012، ص28

كما يعرف" القاصر هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني المقرر، ويكون فاقد الأهلية او ناقص الأهلية وفقًا لما تقتضيه المراحل العمرية التي يمر بها، ويخضع للولاية او الوصاية لضمان حماية مصالحه القانونية".[1]

"القاصر هو كل من لم يبلغ سن التكليف والرشد، والذي يحتاج إلى رعاية قانونية واشراف من ولي او وصي في تصرفاته المالية والشخصية لضمان تحقيق مصلحته".[2]

الفرع الثاني: أهلية القاصر.

تُعدّ أهلية القاصر ناقصة بحكم القانون، نظراً لعدم اكتمال تمييزه وإدراكه الكامل لما يترتب على تصرفاته القانونية. ولهذا، أحاطه المشرّع بجملة من الضمانات لحماية مصالحه ومنع الإضرار بأمواله وحقوقه لهاذا يجب تعريف **الأهلية**

أولا: تعريف الأهلية.

أ-لغة: الأهلية: الصلاحية: فيقال: "فلان اهل لهذا العمل"، اي صالح للقيام به ومن معانيها كذلك: الاستحقاق والكفاءة.

ب-اصطلاحا: الأهلية هي قدرة الشخص على الوفاء بالالتزامات واكتساب الحقوق، وتتمثل ايضًا في قدرته على المشاركة في الأنشطة القانونية المختلفة وممارسة الحيطة والحذر. ويعتبر الشخص كفؤًا إذا كان قادرًا على انشاء حقوق مشروعة او التزامات قانونية، وامتلاك القدرة على ابرام العقود، والمشاركة في الإجراءات القانونية، سواء اكانت تباشرها بنفسه ام مع غيره. كما توصف الأهلية بانها القدرة على التصرف والالتزام، والتي تتطلب الصفات العقلية التي تسمح للشخص باتخاذ القرارات وتحمل مسؤولياته بعد إدراك موضوعه ونتائجه، سواء على نفسه او ماله او نشاطه، ومن المعلوم أن تعريف الأهلية في القانون مستمد من الشريعة الإسلامية حيث تتفق جميع التعريفات على أن الأهلية هي أهلية الشخص للقيام بعمل معين وفقًا لقواعد القانون.[3]

[1] عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، الجزء الأول مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1952، ص251

[2] محمد أبو زهرة، **اصول الفقه**، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1957، ص 120.

[3] محمد محجوب الصديق حسن، مفهوم الأهلية في الفقه الإسلامي والقانون، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ص956.

ج -قانونا: تُعرَّف الأهلية بانها الصلاحية القانونية التي يتمتع بها الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، بما يمكنه من ممارستها وفقًا لأحكام القانون.[1]

وقد نص المشرّ ع الجزائري في المادة 40 من ق.م "شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كاملا الأهلية لمباشرة حقوقها المدنية وسن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة.[2]

أ: أهلية الوجوب

وهي قدرة الانسان على التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات، وهي اثبات لكل انسان طبيعي منذ ولادته إلى الوفاة وحفاظا على حقوق الجنين تم تحديد مؤهلاته قبل ولادته، إلا انها غير كاملة وتتجلى في اكتساب الحقوق مثل الميراث والوصية والهبة التي يقبلها وليه نيابة عنه.[3]

ب: أهلية الأداء

وهي صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي يكون من شانها أن تكسبه حق او أن تحمله التزامات على وجه يعتد به القانون يمكن أن تتوفر لشخص أهلية الوجوب دون أهلية الأداء، يكون متمتعا بالحق دون استعماله شخصيا وهي أهلية الوجوب بينما أهلية الأداء تخول له القدرة على استعمال الحق بنفسه وهاذا ما يدل على انه يمكن التمييز والفصل التام بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء،[4]كما أن المشرع الجزائري وضح من خلال ق.م المادة 42 أن أساس الأهلية هو التمييز واحكام الأهلية تتعلق بالنظام العام في الصميم لأنها تؤثر تأثيرا بالغا في حياة الشخص القانونية والاجتماعية، لذا فقد نصت المادة 45 ق.م على انه " ليس لاحد التنازل عن أهليته ولا لتغيير احكامها".[5]

المطلب الثاني: مفهوم الملكية العقارية.

تُعد الملكية العقارية منابر الحقوق القانونية الاساسية التي يتمتع بها الأفراد والمؤسسات في اي مجتمع منظم، اذ تُشكل حجر الاساس في تحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي، وتُوفّر ضمانة قانونية لحماية ممتلكات الأفراد من اي انتهاك او تعدٍّ غير مشروع. فحق التملك، لا يقتصر فقط على كونه امتيازا قانونيا، بل يُعد مظهرا من مظاهر الحرية الفردية، واداةً فاعلة في دعم التنمية المستدامة وتحفيز الاستثمار.

---

[1] غالب علي الداودي، **المدخل الى علم القانون**، نظرة الحق، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص297

[2] مادة 40 من الأمر 75-58، المرجع السابق

[3] زواوي فريدة، **المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق**، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية الجزائر، 2000، ص75

[4] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، 1952، ص220.

[5] انظر المادة 40 من الأمر 75-58، المرجع السابق

ولفهم أعمق وأكثر شمولية لمفهوم الملكية العقارية، لا بد من التطرق إلى تعريف الملكية في الفرع الأول وتعريف العقار في الفرع الثاني واخيرا بأنواع الملكية العقارية في الفرع لثالث

الفرع الأول: تعريف الملكية.

الملكية هي حق يقره القانون لصالح المالك، يُخوّله من خلاله استعمال العقار والانتفاع به والتصرف فيه بصورة مشروعة، ما لم توجد موانع قانونية تحول دون ذلك، كحالة العته او فقدان الأهلية او صِغر السن او غيرها من الاسباب التي يُعتد بها قانونا.[1]

من خلال نص المادة 674من ق.م أن الملكية هي حق المتمتع والتصرف في الاشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والانظمة.[2]

فمن خلال هذا التعريف يُبرز أن حق الملكية ليس مطلقا، بل هو مقيد بالقوانين والانظمة المعمول بها، اي ان للمالك حرية الانتفاع والتصرف لكن دون تجاوز ما يفرضه القانون من ضوابط، كمنع الاضرار بالجيران او استخدام الملكية في اغراض غير مشروعة.

الفرع الثاني: تعريف العقار

يُشكّل العقار أحد أهم عناصر الثروة في المجتمع، لما يتميز به من استقرار ومكانة اقتصادية واجتماعية بارزة. ونظراً لأهميته، أولى له المشرّع عناية خاصة من خلال وضع تنظيم قانوني دقيق يحدد طبيعته وأحكام التصرف فيه لهاذا وجب تعريفه تعريفا اصطلاحيا و قانونيا

أولا :التعريف الاصطلاحي

العقارات هي الممتلكات غير المنقولة التي تتصف بالثبات والاستقرار، سواء كانت كذلك بطبيعتها او نتيجة لتدخل الانسان ولا يمكن نقلها من مكان إلى اخر دون أن تتعرض للتلف او الضرر."[3]

العقارات من حيث مفهوم العقلي هي الاشياء التي لها مستقر ثابت ولا يمكن نقلها كالأرض والبيت [4]، كما قد يعرف العقار على انه كل ملك ثابت له أصل لا يمكن نقله مثل الأراضي والمنازل بينما العقار الحر هو الملكية الكاملة التي تعود بدخل سنوي مستمرا يعرف بالريع [5]

---

[1] نفس المرجع، ص7

[2] انظر المادة 674من الأمر 75-58، المرجع السابق

[3] محمد كامل مرسي، **شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية و الأموال و الحقوق**، حق الملكية بوجه عام، منشأة المعارف، مصر، سنة 2005، ص 37.

[4] زهدي يكن. **شرح قانون الملكية العقارية**.مطبعة صادر.بيروت.لبنان.1938.ص10.

فمن خلال هذه التعريفات نستنتج أن العقارات هي الممتلكات غير المنقولة التي تتصف بالثبات والاستقرار، سواء كانت كذلك بطبيعتها او نتيجة لتدخل الانسان ولا يمكن نقلها من مكان إلى اخر دون ان تتعرض للتلف او الضرر.

ثانيا: التعريف القانوني.

بالرجوع إلى النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائري عرفته المادة 683 من ق.م بانه:

"كل شيء ثابت مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ماعدا ذلك من شيئ فهو منقول"[1]

كما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد توسع فأكثر من ذلك في تعريفه للعقار لتشمل الاموال العقارية كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار[2].

المطلب الثالث: النيابة الشرعية للقاصر.

تعتبر النيابة الشرعية من بين المواضيع القانونية المهمة التي تتعلق بحماية الأفراد الذين لا يملكون الأهلية الكاملة فبي اتخاذ قراراتهم بأنفسهم كالقصر فهذا الاخير هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانونية مما يجعله غير قادرا على التصرف في شؤونه القانونية بشكل مستقل، فلذلك قد اخضع المشرع الجزائري إلى احكام وأليات خاصة لحماية القاصرين في قانون الاسرة تتمثل في النيابة الشرعية فلذلك سنتطرق إلى تعريف النيابة الشرعية في الفرع الأول وصور النيابة واحكامها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف النيابة الشرعية

تعرف النيابة في المفهوم الفقهي بانها السلطة التي تمنح للاب أو الوصي أو الحاكم بهدف رعاية شؤون القاصر او فاقد الأهلية سواء على مستوى تصرفاته الشخصية او ممتلكاته هذه النيابة تهدف إلى حماية مصالحه وضمان تلبية احتياجاته

كما عرفها مصطفى احمد الزقا: "قيام شخص مقام اخر في التصرف عنه او تسيير شؤونه الشخصية او المالية [3]

---

[5] عبد الرحمان هيباوي، الحماية القانونية لأموال القاصر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة دراية، 2020/ 2021، ص 84.

[1] المادة 683 من لأمر الأمر 75-58، المرجع السابق.

[2] انظر المادة 684 من الأمر 75-58، المرجع السابق

" وتعرف كذلك تعرف بانها التزام واجب فرضته قواعد الشريعة الاسلامية على اشخاص معينين منحتهم صفة النائب الشرعي، ويظهر ذلك منانه متى ثبتت للنائب الشرعي السلطة والولاية على شؤون فاقدي ا وناقصي لأهلية فلا يجوز له التنحي دون سبب"[1]

التعرف القانوني: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف هذه الاخيرة مباشرة وانما يظهر مفهومها من خلال احكام التي تنضم اشكالها الولاية، الوصاية، التقديم وهذا ما سوف نبينه لاحقا

الفرع الثاني: صور النيابة الشرعية واحكامها.

يحتاج القاصر إلى من ينوبه في رعاية مصالحه وادارة امواله، لذلك وضع المشرع الجزائري نظامًا قانونيًا يحقق هذه الغاية. وفقًا للمادة 81 من ق.م ينوب ولي او وصي او مقدم قانونًا عن الاشخاص الذين يفتقرون إلى الأهلية بسبب صغر السن او الجنون او العته او السفه.

أولا: الولاية.

أ-تعريف الولاية: تعتبر الولاية سلطة قانونية تمكن الشخص من إجراء تصرفات على مال الغير، مما يؤثر على حقوقهم، بهدف حماية القاصر الذي لا يستطيع ذلك بسبب نقص او انعدام الأهلية وذلك طبقا لنص المادة 81من الثاني:[2]

كما عرفها محمد بن عبد العزيز النمي "ان الولاية سلطة شرعية تجعل لمن يثبت له حق النظر فيما فيه حظ للمولى عليه، سواء اكان ذلك في نفسه او ماله او فيهما معا[3] ."

اذ تُعتبر احكام الولاية على اموال القاصر المحددة في الفصل الثاني من الكتاب الثاني المتعلق بالنيابة الشرعية في المواد من 87 إلى 91 من قانون الاسرة جزءًا اساسيًا من النيابة القانونية يتميز هذا النوع من النيابة بوجود النائب الولي والشخص الذي يتم نيابة عنه أولاد القصر تهدف الدراسة إلى ابراز أهمية هذه الأحكام في حماية حقوق القاصر."[4]

---

[3] مصطفى احمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ط2، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 2012، ص843-844.

[1] محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسيةّ، جامعة محمد خيضر، 2018/2017، ص108.

[2] منصف نواري، الوصاية على مال القاصر في ق.أ.ج، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق. قسم القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة .2014_2015,ص06_07.

[3] محمد بن عبد العزيز النمي، **الولاية على المال**، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2012، ص46.

[4] نواري منصف، المرجع السابق، ص20

فحسب نص المادة 87من أجي "يكون الأب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الام محله قانونا وفي حالة غياب الأب او حصول مانع له تحل الام محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن اسندت له الحضانة."

ب-انواع الولاية: تنقسم الولاية من حيث موضوعها أولا ومن حيث مصدرها ثانيا

1من حيث موضوعها: وتنقسم بشقيها ولاية على النفس ولاية على المال

1-1الولاية على النفس:

تُعد الولاية على النفس من مظاهر السلطة القانونية التي يُمنحها الولي وتتعلق بشخص القاصر من حيث رعايته الجسدية والمعنوية بما يشمل صيانته وحمايته وتثبت هذه الولاية نتيجة عجز القاصر عن إدراك مصلحته او القيام بشؤونه الذاتية، سواء بسبب صغر سنه او عدم أهليته القانونية فالصغير تبقى الولاية عليه قائمة إلى أن يبلغ سن الرشد ويتمتع بالأهلية الكاملة، اما الفتاة فتبقى تحت الولاية إلى حين زواجها، كما تسري ذات القاعدة على فاقدي الأهلية من المجانين وذوي الاعاقات العقلية إلى أن تزول اسباب الحجر عنهم ويستعيدوا قدرتهم على ادارة شؤونهم.[1]

ولا خلاف في أن وضعية القاصر وما يرافقها من ضعف وحاجة للعناية، تفرض بالضرورة توفير رعاية شاملة له تتناسب مع مراحل تطوره ونموه، وهو ما يستدعي وجود من ينوب عنه في ادارة شؤونه الشخصية، وهو ما يُعرف قانونًا بالولاية على النفس وتشتمل هذه الولاية على مختلف اوجه العناية بالقاصر من رضاعة وحضانة وتربية وتعليم واعداد للحياة، بل وتشمل ايضًا تزويجه وكل ما من شانه أن يؤمن مصلحته ويضمن نموه في بيئة سليمة.[2]

1-2الولاية على المال:

تُعتبر الولاية على المال من اهم النظم القانونية التي شرّعت لحماية القاصر وذلك استنادًا إلى قصور أهليته القانونية سواء كان هذا القصور كليًا نتيجة فقدان الأهلية او جزئيًا لكونه ناقص الأهلية، مما يمنعه من ادارة امواله والتصرف فيها بصورة سليمة. وينشا هذا النظام بغرض تفادي ما قد ينجم عن تصرفات القاصر من اخلال بمصالحه المالية نتيجة افتقاره للتمييز الكافي او الخبرة الضرورية. [3]

---

[1] طاهري حسين، **الوسيط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص177

[2] زرارقة سوهير، فرجوخ دنيا زاد، الولاية على القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، القانون الخاص، القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية، 2015-2016، ص35

[3] رمضان أبو السعود، **شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق**، د_ط دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006، ص288

ويُخول هذا النوع من الولاية بقوة القانون لشخص تتوافر فيه شروط معينة، كبلوغ سن الرشد، وسلامة الادراك والعدالة ليتولى ادارة الاموال الخاصة بالقاصر بالنيابة عنه ولحسابه ضمن نطاق محدد يتصل بجميع التصرفات المالية من حفظ وتنمية واستثمار دون أن يتعدى ذلك إلى شؤونه الشخصية.[1]

وتندرج الولاية على المال ضمن صور الحماية القانونية التي أقرها التشريع الاسلامي والوضعي على حد سواء، تحقيقًا لمصلحة القاصر ودفعًا للضرر عنه وقد اكدت الشريعة الاسلامية على ضرورة صون اموال اليتامى والقُصّر، ومنعت التعدي عليها، حيث قال تعالى: "وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغو النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا إليهم اموالهم "[2]، كما قال في موضع اخر: ""يا ايها الذين امنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل"، [3] وهو ما يعكس أن تسليم المال مرتبط بثبوت الرشد المالي، لا بمجرد البلوغ.

ويُفهم من ذلك ان الولاية على المال لا تنقضي بالبلوغ وحده، وانما يشترط في القاصر أن يُثبت رشده المالي، اي قدرته على ادارة امواله بشكل مسؤول، وإلا استمرت الولاية إلى حين تحقق ذلك. كما إن المشرع الجزائري، في سياق التوافق مع هذه المبادئ، قد وضع جملة من القواعد الاجرائية والموضوعية لضبط ممارسة الولي لصلاحياته، حمايةً لمصالح القاصر، وضمانًا لحسن التصرف في امواله.

2- الولاية من حيث مصدرها: تنقسم الولاية من حيث مصدرها او الاساس الذي تستند اليه، في هذا السياق إلى نوعين: الولاية الاصلية والولاية النيابية المكتسبة.

2-1الولاية الاصلية: هي التي تثبت لصاحبها بطريق مباشر، استنادًا إلى صفات او اعتبارات ذاتية قائمة فيه، دون الحاجة إلى تفويض من جهة اخرى. وتُعد هذه الولاية لازمة بطبيعتها لا يمكن التنازل عنها او اسقاطها، ومن امثلتها ولاية الأب او الام او الجد على القاصر وكذا ولاية الحاكم على افراد المجتمع.[4]كما نصت المادة 87و92 من قانون الاسرة على أن الولاية على مال القاصر تكون لوليه القانوني[5]

2-2الولاية النيابية او المكتسبة: فهي تلك التي تُمنح للشخص استنادًا إلى تفويض او اسناد من جهة اخرى، فتثبت له الولاية باعتباره نائبًا او وكيلا عن صاحب الولاية الاصلية وتمتاز هذه الولاية بإمكان

[1] محمد حسين منصور، **نظرية الحق**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1997، ص96.
[2] سورة النساء، الأية 6
[3] سورة النساء، الأية29
[4] بيبية بن حافظ، الولاية الأصلية على مال القاصر، مجلة العلوم الأنانية، م31، ع1، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة1، الجزائر، 2021_2020، ص259.
[5] انظر المواد87و92 من الأمر رقم 05-02، المرجع السابق

التنازل عنها او اسقاطها، كما هو الحال بالنسبة للوصي الذي يستمد ولايته من الموصي او القاضي الذي تُسند اليه الولاية من قبل الامام او الحاكم وكذلك المحتسب والشرطي اللذَين يعملان بناءً على تفويض من السلطة[1]

ثالثا: سلطات الولي في التشريع الجزائري.

تتفاوت سلطات الولي في القانون الجزائري تبعا لطبيعة التصرف - سواء كان نافعا او ضارا للقاصر وتبعا لصفة الولي سواء اكان أبا ام جدا وقد تبنى المشرع الجزائري نهجا يساوي بينهما في الصلاحيات وقد حرص المشرع على حماية مصالح القاصر من خلال التمييز بين نوعين من التصرفات:

تصرفات تتطلب إذن القاضي قبل مباشرتها واخرى يتمتع فيها الولي بسلطة تقديرية دون حاجة للترخيص القضائي.

أ-السلطات المقيدة برقابة القضاء:

نصت المادة 88 من قانون الاسرة على أن يتصرف الولي في اموال القاصر تصرف الشخص الحريص، وهو ما يعني تحميله المسؤولية القانونية في حال أخل بذلك كما حدد المشرع مجموعة من التصرفات التي لا يجوز مباشرتها إلا بعد الحصول على إذن قضائي، نذكر منها:

1.اعمال التبرع: يحظر على الولي القيام باي عمل من اعمال التبرع – مثل الهبات والوصايا لأنها تعد من التصرفات الضارة ضررا بحتا والتي تنقص من اموال القاصر دون مقابل نافع لذا فإن هذه الاعمال مرهونة بإذن مسبق من القاضي ضمانا لحماية الذمة المالية للقاصر.[2]

2-التصرف في عقار القاصر: يعتبر من أخطر التصرفات التي تستوجب الإذن القضائي لان نقل ملكية العقارات يترتب عليه اثار قانونية عميقة ونصت المادة 89 من ق أ على أن يتم البيع عن طريق المزاد العلني مع مراعاة مصلحة القاصر، كألية لتحقيق أفضل عائد مالي له.[3]

3-قسمة المال الشائع: أوجبت المادة 723 من ق.م ، إذا ما كان أحد الشركاء ناقص الأهلية، كالقاصر أن تُراعى الإجراءات القانونية الخاصة.[4] وبالتالي لا يجوز للولي رفع دعوى القسمة دون الحصول على إذن القاضي والا كانت باطلة قانونا.

[1] بيبية بن حافظ، المرجع السابق، ص259
[2] بيبية بن حافظ،، المرجع نفسه، ص267
[3] المادة89، من الأمر رقم 05-02، المرجع السابق

4-رهن العقار: يشترط الحصول على إذن قضائي عند رهن عقار مملوك لقاصر، وذلك نظرا لتعقيد هذا النوع من المعاملات ما يستدعي وجود خبير يساعد الولي في اتخاذ القرار المناسب الذي يحقق مصلحة القاصر ويحافظ على امواله اما في الحالات التي يكون فيها القاصر هو الدائن المرتهن اي أن الرهن يتم لصالحه، فلا يتطلب الامر إذنا قضائيا، لأن هذا التصرف يُعد من اعمال الادارة وليس من اعمال التصرف.[1]

5-التصرف في المنقولات ذات الطبيعة الخاصة: يشمل ذلك القيم المنقولة مثل حقوق الملكية الفكرية والتجارية، واسهم البورصة وهي اصول تتطلب فهما فنيا وماليا خاصا، لذا يشترط الحصول على إذن القاضي قبل التصرف بها.[2]

6-استثمار اموال القاصر عن طريق الإقراض: إن تصرف الولي في اقراض اموال القاصر يُعد من التصرفات المحظورة لما ينطوي عليه من تعطيل لراس مال القاصر وحرمانه من فرص الاستثمار، فضلا عما يكتنفه من مخاطر مالية قد تؤدي إلى خسارة المال ولا يجوز للولي الاقدام على هذا الإجراء الا بعد استصدار إذن من المحكمة والتي لا تُصدره الا إذا تبين ان لها ثمة ضرورة ملحة تقتضي الاقتراض لصالح القاصر، او أن المقترض شخص موثوق بما يضمن الحفاظ على اموال القاصر وعدم تعريضها للضياع حتى في حال احتمالية افلاسه.[3]

ب-السلطات غير المقيدة بإذن القاضي:

يتمكن الولي من ممارسة بعض التصرفات الادارية المتعلقة بأموال القاصر دون الحاجة للحصول على إذن من القاضي وذلك ضمن حدود الاعمال الادارية التي تهدف إلى المحافظة على المال وحسن الانتفاع به وهذه الاعمال تشمل على سبيل المثال:

1-ادارة الملكية العقارية الشائعة: وتتمثل في

1-1 اعمال الحفظ والصيانة: بموجب المادة 718 من ق.م ، يحق لكل شريك في المال الشائع اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على الشيء، حتى دون موافقة باقي الشركاء وتعد اعمال الحفظ والصيانة من التصرفات التي يمكن للولي القيام بها دون الحاجة إلى إذن القاضي، بما يضمن مصلحة القاصر وبقية

---

[4] المادة 723، من الأمر 75-58، المرجع السابق.

[1] ماجدة مصطفى شبانة، **النيابة القانونية، دراسة في القانون المدني وقانون الولاية على المال**، دار الفكر العربي، الأسكندرية، 2004، ص99

[2] مقفولجي عبد العزيز، الرشداء عديمي الأهلية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2003، ص77

[3] عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على اموال القصر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة سعد دحلب البليدة، د ت، ص92.

الشركاء. تشمل هذه الاعمال اما إجراءات مادية مثل قطف الثمار قبل تلفها او بيعها قبل فسادها، او إجراءات قانونية كدفع الضرائب المتوجبة على المال الشائع لتفادي حجزه او رفع دعوى لوقف التقادم ضد من يحوز المال بنية تملكه اما النفقات التي يدفعها الولي نيابة عن القاصر فتتحملها باقي الشركاء حسب حصصهم، طبقا للمادة 719 من ق.م .[1]

2-1 اعمال الادارة المعتادة: تهدف هذه الاعمال إلى الانتفاع بالمال دون تغييره او تعديله عن الغرض الذي اعد له، وقد يتم ذلك بناءً على اتفاق بين الشركاء وطبقا للمادة 716 من ق.م تعد قرارات الاغلبية من الشركاء ملزمة، وإذا لم توجد اغلبية يحق لاي شريك اللجوء إلى المحكمة لتعيين من يدير المال الشائع.[2]

3-1اعمال الادارة غير المعتادة: وفقا للمادة 717 من ق.م يمكن للولي إجراء تغييرات على المال الشائع إذا كان القاصر يملك ثلاثة ارباع الحصة حيث يمكن تعديل الغرض الذي أعد له المال كتحويل عقار سكني إلى تجاري او صناعي وفي هذه الحالة يحق لبقية الشركاء الذين لا يوافقون على التغيير اللجوء إلى المحكمة في غضون شهرين للطعن في القرار.[3]

4-1 تأجير العقار: طبقا للمادة 468 من ق.م يحق للولي تأجير عقار القاصر لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات دون الحاجة إلى إذن من القاضي وإذا كانت مدة الايجار تتجاوز ثلاث سنوات او سنة من بلوغ القاصر سن الرشد فان القاضي يتعين عليه اعطاء إذن مسبق قبل اتمام العقد.[4]

ثانيا: الوصاية.

سنتطرق أولا إلى تعريف الوصاية ثم انواع الوصاية وننتهي اخيرا بسلطات الوصي.

أ-تعريف الوصاية: تعرف الوصاية بانها اتفاقية قانونية تتمثل في تعيين شخص ليتولى شؤون شخص اخر بعد وفاته، حيث يُكلف الوصي بتحمل مسؤولية رعاية القاصر او الصغير تعتبر هذه الوصية نيابة غير مباشرة، لأنها تستند إلى سلطة الولاية حيث يتم تعيين الوصي من قبل الولي يجوز للولي تعيين من ينوب عنه في هذه المهمة بشرط أن لا يكون الوصي في المرتبة الأولى لتحمل مسؤولية الولاية الا في حالات استثنائية، مثل عدم توافر شروط الولاية في الاشخاص المعنيين.[5]

---

[1] بن عثمان عبد الحليم، زبيري مخلوف، سلطات الولي في إدارة اموال القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021_ 2022، ص52

[2] المادة716من من الأمر 75-58، المرجع السابق

[3] المادة2/717، نفس المرجع.

[4] المادة، 468، نفس المرجع

[5] عبد الجليل بوبندير، المرجع السابق، ص133

ب-**انواع الوصاية**: وتتمثل في نوعين هما الوصي المختار هو الفرد الذي يقوم الولي بتحديده وتفويضه بالصلاحيات ذاتها التي يتمتع بها في ادارة اموال القاصر، ما لم يُنص خلاف ذلك صراحة في وثيقة الإيصاد الرسمية ويتم تعيين هذا الوصي من قِبل الأب او الجد للقاصر او للجنين المُستكن وذلك من خلال وثيقة مكتوبة صادرة عن الموصي خلال فترة حياته.[1]

غير انه في حال تعذر وجود وصية محررة من الأب او الجد لاي سبب كأن يمنع مانع أحدهما من تحريرها، فانه يُصار إلى تعيين وصي بقرار من القاضي ويُعرف هذا الوصي بـالوصي المعين او ما يسمى في الفقه المالكي **بالمقدم** وهو النوع الثاني من الوصاية والذي سنراه لاحقا.

وفيما يتعلق بسلطات الوصي، فقد احالت المادة 95 من أجي إلى المواد 85 إلى 90 التي تحدد صلاحيات الولي ما يوجب على الوصي التصرف في اموال القاصر بحكمة وتعقل مع ضرورة استئذان القاضي في التصرفات المحددة في المادة 88 من نفس القانون كما يجب أن تكون تلك التصرفات محكومة بمصلحة القاصر وتُراعى فيها الضرورة القانونية خصوصا فيما يخص بيع العقارات الذي يجب أن يتم عن طريق المزاد العلني وفي حال وجود تضارب بين مصلحة الوصي ومصلحة القاصر يتعين على القاضي تعيين متصرف خاص لحماية حقوق القاصر او بناءات على طلب من له مصلحة في ذلك.

ثالثا: المقدم.

1/تعريف المقدم: وهو الشخص الذي يُعهد اليه برعاية القُصّر والاشراف على اموالهم، وغالبًا ما يُختار من بين اقارب القاصر، مع اشتراط توافر الشروط المنصوص عليها في المادة 93 من قانون الاسرة المشار اليه سابقا:

حيث تنص المادة 99 من ق.ا.ج، على أن المحكمة تتولى تعيين "المقدم" في حال غياب الولي او الوصي، وذلك بناءً على طلب يُقدم من أحد الأقارباو من له مصلحة، او من النيابة العامة".[2]

يتبين من هذا أن المشرع الجزائري قد اعتمد نظام "التقديم" كوسيلة لحماية القاصرين وفاقدي الأهلية في حال عدم وجود من يتولى شؤونهم القانونية والمالية، كان يكون القاصر يتيما ولم يُعيّن له وصي مختار وبخلاف ما هو متعارف عليه في الفقه الاسلامي وبعض التشريعات العربية، والتي خصّت نظام القوامة بالبالغين المصابين بعارض دائم او مؤقت في أهليته كالسفه او الغفلة او الجنون، فإن

[1] زرارقة سوهير، المرجع السابق، ص26

[2] المادة 99، من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2007 المعدل والمتمم لقانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري عدد 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27.

المشرّع الجزائري قد وسّع من نطاق هذا النظام ليشمل حتى القاصرين في حال غياب من يمثلهم قانونا وهذا التوجه يبدو منسجما من الناحية التطبيقية بالنظر إلى أن القانون لم يفتح المجال امام القاضي لتعيين وصي في وجود وصي مختار من الأب او الجد مما يحتم على القاضي عند غياب الولي او الوصي المختار، ان يلجأ إلى تعيين مقدم يتولى ادارة اموال القاصر وحمايتها.[1]

وفيما يتعلق بالوظيفة القانونية للمقدم فقد نصت المادة 100 من نفس القانون على أن المقدم له نفس مهام الوصي ويخضع لأحكام ذاتها[2] ما يعني ان المقدم لا يغدو أن يكون بديلا قانونيا للوصي في حال غيابه.

المبحث الثاني: مفهوم البيع بالمزاد العلني

عد تحديد مفهوم البيع بالمزاد العلني امرًا ضروريًا لفهم طبيعته واحكامه مما يستدعي توضيح معناه من الناحية اللغوية والتعريف به من زوايا مختلفة كما يتميز هذا النوع من البيوع بخصائص خاصة تميزه عن غيره من اساليب البيع الاخرى بناءً على ذلك، سيتناول هذا المبحث ثلاثة مطالب:

المطلب الأول تعريف البيع بالمزاد العني وفي المطلب الثاني خصائص البيع بالمزاد العلني وفي المطلب الثالث نتناول فيه تمييز البيع بالمزاد العلني عن البيوع الاخرى

المطلب الأول: تعريف البيع بالمزاد العلني.

يتضمن هذا المطلب التعريف الاصطلاحي و القانوني لبيع بالمزاد العلني تتكون عبارة البيع بالمزاد العلني من كلمتين البيع والمزايدة بداية من:

الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي.

المزايدة هي إجراء قانوني يتم بموجبه عرض محل العقد في مزاد علني بهدف ابرامه مع من يقدم اعلى عرض مالي ويُعدّ التعاقد بالمزايدة من الاساليب الاختيارية التي يلجأ اليها الأفراد لتحقيق أفضل الشروط، غير انه قد يكون الزاميًا في بعض الحالات التي يقتضيها القانون، كما هو الحال في بيع وتأجير الأموال الخاصة بالدولة او بيع اموال المدين جبرا للوفاء بديونه كما يُعتبر اسلوب المزايدة الإجراء القانوني الواجب اتباعه في الحالات التي يقتضيها القانون، لا سيما في بيع الاموال الخاصة

[1] منصف نواري، المرجع السابق، ص 26
[2] المادة 100، من الأمر رقم 05-02، المرجع السابق

بالدولة، باعتباره الية تضمن النزاهة، وتعزز مبدأ الشفافية والمنافسة مع تحقيق اعلى عائد مالي للمصلحة العامة.[1]

كما عرفته الدكتور وهبة الزحيلي:" أن يعرض البائع السلعة على جمهور الناس فيزيد في السعر من يشاء ثم يستقر البيع على الشخص الذي يعرض اخر سعر"[2].

الفرع الثاني : التعريف القانوني.

المشرع الجزائري لم يقم بتعريف المزاد العلني، إلا انه ورد ذكره في المادة 69 من ق.م : " لا يتم العقد في المزايدات الا برسو المزاد، ويسقط المزاد بمزايد اعلى ولو كان باطلا".

كما تطرق فقهاء قانون المدني والتجاري والقانون الاداري إلى البيع والتأجير بالمزاد العلني وعرف المزايدة فقهاء القانون بداية من فقهاء ق.م منهم:

"ثروت مصطفى" عرفها بانها طرح تعاقد في مزاد عام، لكي يتمكن من الحصول على اعلى عطاء

بينما تطرق ق.م . في بعض مواده إلى بيع وتأجير أموال القاصر وهذا بنظر إلى إلزامية وإجبارية بيع وتأجير أموال القاصر بالمزاد العلني لاعتبار القاصر ناقص الأهلية وهذا ما يمنعه من التصرف في امواله وكحماية لأمواله يتم البيع بالمزاد العلني [3]

وعرفه فقهاء القانون التجاري منهم علي جمال الدين عوض عرفها بانها البيع بالتنافس بين عدة اشخاص بحيث تعطى الصفقة لمن يقدم اعلى ثمن ويكون المزاد علنيا إذا كان مفتوحا للجمهور او على الاقل لطائفة من الاشخاص دون أن يقتصر على اشخاص معينين مقصودين بذواتهم مهما كثر عددهم[4]

وكذا القانون التجاري الجزائري، فانه في حالة الحكم بإفلاس التاجر فإن امواله تباع السداد ما عليه ووسيلة البيع في هذه الحالة هي البيع بالمزاد العلني[5]

---

[1] امال بن يربح، نوال قحموص، بيع الأملاك الوطنية العقارية الخاصة بالمزاد العلني، م 13، ع 1، ، دفاتر السياسة والقانون الجزائر، 2021،ص212

[2] وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج 5، ط4، دار الفكر، 1997، ص 3506.

[3] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي، البيع بالمزاد العلني بين الشريعة والقانون، م 23، ع 1، جوان، مجلة الحضارة الإسلامية، 2022، ص 62.

[4] زكي زكي حسين زيدان، **البيع بالمزاد العلني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الكتاب القانون، مصر، 2009 ص24

بينما القانون الإداري الذي تضمن بيع وتأجير اموال الدولة بالمزاد العلني وأطلقت على البيع بالمزاد العلني عدة مصطلحات في القانون والفقه الوضعي منها:

1/ عقد المزاد: أطلقها لكثير من الفقهاء باعتباره مصطلحا شاملا يشمل عقد البيع بالإضافة لعقد الايجار وعقود العمل الاستثمار[1].

2/ بيع الحكومة: أطلق هذا المصطلح من طرف فقهاء القانون وذلك على اعتبار أن البيع الجبري الذي تجريه الجهات القضائية جبرا عن المدين والمفلس يتم عن طريق المزاد العلني، وقد تقوم الحكومة ببيع املاكها الخاصة بالمزاد العلني[2].

3/ بيع الادارات: أطلق الفقهاء على البيع بالمزاد ببيع الإدارات وذلك لإن التعاقد يكون أحد اطرافه الشخص الاعتباري كبيع املاك الدولة الخاصة او تأجيرها[3].

4/ قسمة التصفية: قسمة التصفية هي إجراء قانوني يلجأ اليه للإنهاء حالة الشيوع بين الشركاء او الورثة ببيع المال المشترك الذي يتعذر قسمته عينيًا، ثم توزيع ثمنه بينهم وفقًا لحصصه وتتم بالمزاد العلني. [4]

نلاحظ انه معظم الفقهاء وضعوا عدة مصطلحات على هذا النوع من البيوع، الا أن القانون الجزائري اكتفى بمصطلح البيع بالمزاد العلني.

المطلب الثاني: خصائص البيع بالمزاد العلني.

يتميز البيع بالمزاد العلني بخصائص تميزه عن البيع العادي، وتتمثل هذه الخصائص في معيارين اساسيين: الأول يتعلق بكون بيع المزايدة تصرفًا قانونيًا يهدف إلى تحقيق أعلى ثمن اما المعيار الثاني فيتعلق بالضمانات التي يقدمها البيع للمزايدين والبائع وبناءً على ذلك، سنتناول في هذا المطلب خصائص بيع المزايدة وفق هذين المعيارين.

أولا: البيع بالمزاد العلني عقد من العقود.

نص المشرع الجزائري في ق.م من المواد 54-59 على العقد، يُعتبر العقد مبرمًا بمجرد اتفاق الطرفين واقتران الايجاب بالقبول، بناءً على ذلك أن البيع بالمزاد العلني يُعد عقدًا قانونيًا يتم ابرامه

---

[5] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي المرجع السابق ص62

[1] عبد المنعم فرج الصده، **مصادر الإلتزام**، دار النهضة العربية لنشر والتوزيع، مصر، القاهرة 1998 ص 113.

[2] المرجع نفسه، ص114.

[3] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي، المرجع السابق ص 63

[4] حماني أسماء، البيع بالمزاد العلني للمنقولات، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، بشير محمد، قسم القانون القضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2021، ص15.

بمجرد اقتران الايجاب، المتمثل في العرض الذي يقدمه أحد المزايدين، بالقبول الذي يتمثل في ارساء المزاد من قبل البائع على الشخص الذي يقدم اعلى سعر.[1]

ثانيا: البيع بالمزاد العلني من التصرفات التي يمارسها كل من الأفراد والجهات الحكومية والادارية.

يلجأ الأفراد بمحض ارادتهم إلى بيع اموالهم عن طريق المزاد العلني او جبريا، نظرا لما يحققه هذا الأسلوب من مزايا، أبرزها الحصول على ربح أفضل، كما يُمكّن المشتري من الاطلاع بشكل واضح على قيمة المال المراد شراؤه.

كما قد يتم بيع املاك القاصر بالمزاد العلني بعد استئذان القاضي، ونفس الشيء بالنسبة لأملاك المفلس والغائب.[2]

كماإن الإدارة تختار التعاقد بالمزايدات والمناقصات بحسب موضوع العقد الاداري، فاذا رغبت في بيع عقاراتها وتأجيرها او استثمارها فهي تختار المزاد العلني.

وقد تلجا الدولة إلى بيع المزايدة عندما ترغب في بيع املاكها العقارية الخاصة التي الغي تخصيصها بعد أن اصبحت غير صالحة لمصالحها ومؤسساتها العمومية[3]

نتوصل من هذا إلى ان البيع بالمزاد العلني ليس حكرا على الأفراد فقط بل قد تتخذه الإدارات او الحكومات كطريق للتعاقد.

ثالثا: أساس البيع بالمزاد العلني هو الزيادة في الثمن.

اقر المشرع في نص المادة 69 من ق.م على ما يلي:" ..... ويسقط المزاد بمزاد اعلى ولو كان باطلا وتنص المادة 373 من ق.إ.م.إعلى ما يلي: ..... يرسو الشيء المباع بالمزاد على من تقدم بأعلى عرض "[4]

انطلاقا من هذا يمكن اعتبار ان هذا البيع له صورة خاصة حيث تعرض السلعة في مزاد عام للوقوف على أكبر ثمن ممكن ويتم ارساء المزاد عند اعلى عرض يقدمه المزايدون [5]

رابعا: بيع بالمزاد العلني لا تجوز فيه الشفعة.

---

[1] المرجع السابق ص 21

[2] أسماء بعلوج، البيع عن طريق محافظ البيع في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة 2007 ص23

[3] حماني أسماء، المرجع السابق ص 21

[4] المادة 69 من الأمر 75-58، المرجع السابق

[5] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي، المرجع السابق ص 67

الشفعة رخصة اي خيار للشفيع فله ان يستعمله او لا يستعمله، ومن ثم فلا يكره عليه ومتى ثبت الحق فيها تملك الشفيع العقار المبيع ولو جبرا على المشتري [1]

بينما تنص المادة 798 من ق.م :" لا شفعة إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفق الإجراءات رسمها القانون"، وطبقا لهذا النص لا تجوز الشفعة بتوافر شرطين:

- أن يتم البيع بالمزاد العلني.
- أن يتم وفقا لإجراءات القانون.

تمنع المادة 798 من ق.م الاخذ بالشفعة اذا تم البيع بالمزاد العلني وفقا الإجراءات رسمها القانون، والحكمة من منع الشفعة في هذا النوع من البيوع، إن الشفيع بإمكانه المشاركة في المزاد باعتبار الاعلان الذي يتم بموجبه بيع العقار بالمزاد كفيل بعلم الشفيع للمشاركة فيه فرغبته لاكتساب العقار تجعله يزايد في الثمن إلى ان يرسى عليه المزاد ويستوي في ذلك ان يكون البيع جيريا اذا طلبه دائني المدين، والمهم ان يكون البيع وفق إجراءات رسمها القانون كبيع العقار الشائع واملاك القاصر العقارية بالمزاد العلني بعد استئذان القاضي وبيع عقار المفلس، وعديم الأهلية و الغائب. [2]

اما البيوع التي لا تتم طبقا لهذه الإجراءات المنصوص عليها في القانون فتجوز فيها الشفعة منها:

- بيع المالك عقاره بالمزاد العلني وفقا لإجراءات استقل بوضعها
- البيوع التي تجريها الإدارة إذا تمت عن طريق عطاءات داخل مظاريف مقفلة لان صفة العلنية لا تتوفر فيها ومن ثم تظل الشفعة فيها جائزة بيع الدولة للأراضي الفلاحية التي لم تستغل من طرف مالكيها استغلالا فعليا لموسمين متتاليين[3]

خامسا: بيع المزايدة يمنع الرد بالعيب الخفي.

ضمان العيوب الخفية هو التزام قانوني يقع على عاتق البائع بموجب ق.م ، ويهدف إلى حماية المشتري من العيوب التي تؤثر على المبيع ولم تكن معلومة عند التعاقد كقاعدة عامة في البيع يُستثنى من قاعدة ضمان العيوب الخفية ما ورد في نص المادة 385من ق.م ، حيث لا يشمل الضمان البيوع القضائية والإدارية التي تُجرى بالمزاد العلني، والسبب راجع إلى أن البيوع القضائية والادارية يتم الاعلان عنها مسبقا، اي أن فرصة معاينة وتفحص الشيء المبيع تكون متاحة قبل اللجوء إلى المزايدة

[1] أسماء بعلوج، المرجع السابق ص 24
[2] اسمهان فسيو، شروط الأخذ بالشفعة في القانون المدني الجزائري، مجلة الشريعة والإقتصاد، م3، ط5، 2014، ص 195.
[3] حسيني إبراهيم، "اكتساب الملكية بالشفعة في القانون الجزائري"، رسالة ماجستير في القانون الزراعي، البليدة، دون ذكر السنة، ص52

فيحسن بعد أن اتخذت كل هذه الإجراءات الا يفسخ البيع لسبب كان يمكن توقعه، فتعاد إجراءات طويلة بمصاريف جديدة.[1]

سادسا: بيع المزايدة يمنع الدفع بالغبن.

يمكن أن يتفق المتعاقدان على ثمن أكثر أو اقل من قيمة الشيء المباع لظروف خاصة إلى انهاذا بلغ الفرق بين الثمن والقيمة الحقيقية للشيء حدا يُعد فيه الثمن بخسا جاز الطعن في البيع بسبب الغبن وهذا طبقا لنص المادة 358 من ق.م التي تنص على:" بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى اربعة اخماس ثمن المثل"[2]

بينما هناك حالات خاصة حددها القانون التي لا يمكن فيها الدفع بالغين منها البيع بالمزاد العلني وهذا ما جاءت به المادة 360 من ق.م التي نصت على: "لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون، "[3] وحالة اخرى مثل بيع المدين بيعا جبريا وفاء لدينه.

في حالة البيع بالمزاد العلني لا يجوز الطعن بالغبن لأن اساس البيع بالمزاد العلني هو أن يكفل للبائع الحصول على اعلى ثمن ممكن، فلا افتراض لوقوع الغبن[4]

المطلب الثالث: تمييز البيع بالمزاد العلني عن البيوع الأخرى

يتميز البيع بالمزاد العلني عادة عن البيوع الأخرى من عدة نواحي لذلك أردنا أن نتطرق في هذا الفرع إلى تمييزه من ناحية الأسلوب فيما يلي:

أولا: البيع بالمزايدة والمناقصة:

تعتبر المناقصة من الوسائل القانونية المعتمدة، والتي تُنظَّم من خلال جملة من الإجراءات التي يُلزم القانون باتباعها، حيث يتعين على الجهة المعنية اختيار العارض الذي يقدم أفضل الشروط وأقل الأسعار وأعلى المواصفات، من أجل إبرام عقد ملزم وغالبًا ما يُفرض هذا الإجراء التعاقدي على الأشخاص المعنويين مثل الوزارات والمؤسسات الحكومية وبعض الشركات العمومية لا سيما عند اقتناء السلع أو طلب الخدمات بأقل تكلفة ممكنة.

[1] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي، المرجع السابق ص 69
[2] أسماء بعلوج، المرجع السابق ص 28
[3] 360 من الأمر 75-58، المرجع السابق .
[4] عبد الحق لخذاري، ايمان بلعياضي، المرجع السابق، ص 62.

ينظم القانون الإطار العام للمناقصات من حيث أنواعها وإجراءاتها، والجهات المخولة بتنفيذها والإشراف عليها، وكذا طريقة الإعلان عنها وتُعد هذه الإجراءات شرطًا جوهريًا لا بد من الالتزام به، إذ إن الإخلال بها قد يؤدي إلى إلحاق ضرر بالمال العام فضلاً عن إقصاء من يمتلك الكفاءة اللازمة لتقديم الخدمة[1].

تُعد العلاقة بين المناقصة والمزايدة علاقة تناقض في الهدف، غير أن القواعد التي تحكمهما متقاربة إذ تُعرض الصفقة محل المزايدة أو المناقصة بشكل علني ومفتوح لتمكين أكبر عدد ممكن من المتنافسين من تقديم عروضهم وتخضع هذه العروض للمنافسة سواء بالزيادة أو النقصان إلى أن يتم اختيار العرض الأفضل وفي بعض الأحيان تُقدَّم العروض داخل مظاريف مغلقة ويكون من حق الجهة الداعية اختيار العرض الأنسب من بين العطاءات المقدمة.

ومن المهم التنويه إلى أن عرض الصفقة في المناقصة أو المزايدة لا يُعد إيجابًا قانونيًا، بل يُعتبر مجرد دعوة للتعاقد حتى وإن اشتمل على السعر الأساسي وشروط البيع أو التوريد أو مواصفات المشروع أما الشخص الذي يستجيب لهذه الدعوة ويُقدِّم عرضه فهو من يُعد في حكم الموجب قانونًا.[2]

ولا يُعد تقديم التأمين أو الكفالة المالية مع العرض موجبًا بحد ذاته بل يُنظر إليه كشرط أساسي للمشاركة يهدف إلى ضمان جدية المتقدم والتزامه بتنفيذ ما يترتب عليه في حال رسو الصفقة عليه أما في حالة المزايدة أو المناقصة التي تُجرى عبر مظاريف مغلقة فإن العرض يظل قائماً وساريًا إلى حين فتح المظاريف والنظر في العطاءات المقدمة.

أما قبول العرض من قِبل الجهة التي طرحت المزايدة أو المناقصة فهو الذي يُرتب الأثر القانوني ويؤدي إلى انعقاد العقد ويتم إرساء الصفقة على صاحب العرض الأنسب من قبل الجهة المخولة قانونًا باتخاذ هذا القرار.[3]

وفي الختام يُلاحظ أن الفقهاء الذين تناولوا موضوع المناقصات قد بذلوا جهدًا في تكييفها تكييفًا فقهيًا، فاستخلصوا أحكامها من المعاملة الأقرب إليها وهي المزايدة وعليه فإن أحكام المناقصة تُعتبر في

[1] عبد الرؤوف جابر، النظرية العامة في إجراءات المناقصات والعقود، دار النهضة العربية، لبنان، ط 1، 2003، ص12
[2] محمد حسين منصور، مصادر الإلتزام العقد والإرادة المنفردة، د_ط، دار الجامعة، لبنان، 2000، ص194_195 ص 196
[3] محمد حسين منصور، نفس المرجع، نفس الصفحة

حكم أحكام المزايدة، كما أن إجراءات المزايدة وآثارها قابلة للتطبيق على المناقصة دون وجود فرق جوهري بينهما.[1]

ثانيا: البيع بالمزايدة عن البيع المستام.

يفصل الفقه الإسلامي بين بيع المستام وبيع المزايدة، حيث يُعتبر الأول جائزًا ولكنه مكروه، بخلاف بيع المزايدة الذي لا تُلحق به كراهة شرعية وقد انعكس هذا التوجه في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، حيث نصت المادة 613 على أن بيع المسلم على بيع أخيه أو شراؤه على شرائه يُعد من البيوع المحرمة شرعًا وبالتالي فهو باطل قانونًا إذا وقع أثناء فترة خيار المجلس أو خيار الشرط. وذلك لأن هذين الخيارين شُرعا لتمكين الأطراف من التروي والتفكر قبل إبرام العقد، وأي تدخل من الغير خلال هذه المهلة يُعد إضرارًا بأحد المتعاقدين إذ قد يؤدي إلى تراجع البائع عن البيع أو استعجال أحد الطرفين في إتمام العقد دون اقتناع تام، مما يخل برضا المتعاقد الكامل.[2]

تتمثل صورة هذا البيع في أن يتفاوض رجلان حول سلعة فيعرض البائع ثمناً لها ويقبل المشتري بذلك الثمن ثم يأتي شخص ثالث فيتدخل أثناء هذه المساومة ويعرض شراء السلعة بثمن أعلى أو بنفس الثمن، فيتم البيع له بدلاً من الأول وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن مثل هذا التصرف، حيث قال: **"لا يسوم الرجل على سوم أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه"**[3]

أما صور البيع على بيع أخيه، فقد ورد النهي عنها في قول النبي صلى الله عليه وسلم: **"لا يبع الرجل على بيع أخيه."**[4] وصورة ذلك أن يتفق البائع والمشتري على ثمن سلعة، فيأتي شخص آخر ويعرض على المشتري سلعة مماثلة بثمن أقل أو سلعة أفضل بنفس الثمن مما يُلحق الضرر بالبائع الأول ويتضح من ذلك معنى البيع على بيع أخيه وكذلك السوم على سوم أخيه كما ورد في الحديثين الشريفين. أما إذا لم يحصل التراضي بين البائع والمشتري وتدخل شخص ثالث بعرضه فإن ذلك يُعد من قبيل البيع بالمزايدة، ولا حرج فيه شرعًا[5].

---

[1] إبراهيم محمد شاشو، بحث حول أحكام المناقصة في الفقه الإسلامي، مجله جامعة دمشق للعلوم الإقتصاديةوالقانونية، ع4، 2011، ص449

[2] عدنان سرحان، شرح أحكام العقود المسماة، ج1، عند البيع، دار وائل للنشر، ط1، الأردن، 2005، ص ص 327-328

[3] محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، بيروت، ط3، 1987م، ج5، ص200، حديث رقم: 5142.

[4] محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، بيروت، ط3، 1987م، ج2، ص45، حديث رقم: 2139.

[5] عبد المنعم فرج الصدة، **نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ج1، د_ط، دار النهضة العربية، مصر 1990، ص216

يتبيّن من هذه النصوص أن حكم "بيع المستام" يختلف عن حكم "بيع من يزيد"، إذ إن بيع المستام له حالتان يقع فيهما البيع، غير أن أحد المتعاقدين لا يزال يملك خيارًا في إتمام العقد أو فسخه، سواء تعلق الأمر بخيار المجلس أو خيار الشرط.

ملخص الفصل الأول:

تطرقنا في هذا الدراسة أولا إلى مفهوم القاصر وأهليته القانونية ملاحظين بأن المشرع الجزائري قد أرسى نظامًا متدرجًا لحماية القاصر، يراعي مراحل تطوره العقلي والنفسي، حيث ميّز بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء، وربط الأهلية بالسن والتمييز. كما أنه وضع ضوابط دقيقة لحماية القاصر من التصرفات الضارة، وراعى وجود عوارض وموانع قد تؤثر على أهليته، سواء كانت عقلية، نفسية، مادية أو قانونية إلى جانب ذلك نرى أنه قد أعطاه حماية كافية وخاصة في ما يخص أمواله العقارية بكل أنواعها وبيعها في المزاد العلني اذا اقتضيا الأمر ويُستخلص من ذلك أن التشريع الجزائري يسعى لتحقيق التوازن بين حماية القاصر وتمكينه التدريجي من ممارسة حقوقه بما يضمن سلامة معاملاته ومصلحته القانوني حيث يمكن له التصرف في أمواله شريطة أن تكون تلك الأفعال نافعة له نفعا محضا وإلا يمنع من ذلك بواسطة ولي أو وصي ومقدم يقوم برعاية شؤونه وخاصة المالية .

الفصـــــــل الثـــــــــاني

إجرائات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني

الفصـــــــل الثـــــــــاني : إجراءات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني

نظرا للمكانة القانونية الخاصة التي يحتلها القاصر في التشريع الجزائري باعتباره شخصاً ناقص الأهلية يحتاج إلى حماية فإن كل تصرف يمس بأمواله لا سيما العقارية منها يخضع لضوابط صارمة تضمن تحقيق مصلحته، ويعد البيع بالمزاد العلني تصرفا له قيمة على أموال القاصر مما استدعى تدخل المشرع بتنظيم محكم ومفصل لإجراء بيع عقار القاصر بالمزاد العلني.

وقد خصّ المشرع الجزائري بيع عقار القاصر بالمزاد العلني بإجراءات قضائية وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل بداية بطلب الإذن من القضائي مروراً بجملة من الشروط والشكليات وصولاً إلى جلسة المزاد وما يترتب عنها من آثار، ويتجلى من خلال هذا النظام الإجرائي الدور الرقابي للمحكمة الذي يهدف إلى ضمان النزاهة العملية وتحقيق مصلحة القاصر على وجه الخصوص بحيث قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين في المبحث الأول سنتناول الإجراءات التحضيرية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني بينما في المبحث الثاني سنتناول الإجراءات النهائية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني .

المبحث الأول: التحضير لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني

ألزم المشرّع الجزائري الولي بجملة من الشروط والإجراءات التحضيرية قبل الشروع في عملية البيع، أهمها الحصول على إذن قضائي مسبق وتقديم مبررات جدية تثبت أن البيع يصب في مصلحة القاصر، إلى جانب ضمان الشفافية من خلال تقييم العقار والإشهار القانوني للمزاد وتُعد هذه الشروط بمثابة ضمانات أساسية لحماية حقوق القاصر ومنع أي استغلال أو تفريط في أمواله لذلك تناولنا في مبحثنا هذا ثلاث مطالب في المطلب الأول الحصول على الإذن القضائي وفي المطلب الثاني معيار المصلحة و الضرورة وفي المطلب الثالث الإعلان على جلسة البيع.

المطلب الأول: الحصول على الإذن القضائي.

على القاصر أو نائبه الشرعي قبل بيع العقار الحصول على الإذن بالتصرف من القاضي المختص وذلك متى توفرت فيه الشروط اللازمة لذلك، ولهذا وجب علينا التعرف على الإذن بالتصرف والشروط التي يجب توافرها وكيفية الحصول عليه حيث تطرقنا في هذا المطلب إلى الشروط الأساسية التي أوجبها المشرع الجزائري والتي يجب توافرها حتى يتمكن الولي من التصرف ببيع عقار المملوك للقاصر وذلك في إطار الحرص على حماية أموال هذا الأخير.

نصت المادة 88 من ق.أ.ج بداية من حصول الولي على الإذن القانوني من الجهة المختصة، وقبل التطرق إلى مشروعية الإذن القضائي المتعلق ببيع عقار القاصر من الضروري أولًا الوقوف على تعريف الإذن، باعتباره إجراء قانونيًا سابقًا يشترط توفره لقيام عملية البيع على أسس قانونية صحيحة.

الفرع الأول: تعريف الإذن.

لحماية حقوق القاصر وضمان عدم استغلال نقص أهليته. ومن هذا المنطلق، فرض المشرّع ضرورة الحصول على إذن قانوني مسبق قبل إتمام أي تصرف من هذا النوع، لضمان مشروعيته وتحقيق المصلحة الفضلى للقاصر من هذا وجب تعريف الاذن لإزالة الغموض عن المصطلح تعريفا لغويا واصطلاحيا وقانونيا

أولا: التعريف اللغوي.

إذن: إذن بالشيء إذنا وإذنا وأذانه: علم.

ويقال: قد إذنه بكذا وكذا، أوذنه إيذانا وإذنا إذا أعلمته[1]

كما عرفه أيضا الجرجاني بأنه الإذن في اللغة: الإعلام أي أنه الإطلاق في الفعل ويكون الأمر إذنا وكذلك الإرادة.[2]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي.

عرفه الفقهاء بعدة تعريفات مختلفة كفقهاء الحنفية فقد عرفوه بأنه: "فك الحجر، وإسقاط الحق" [3] فيما عرفه المناوي من فقهاء الشافعية بأن الإذن في الشيء الإعلام بإجازته والرخصة فيه وقد يكون صراحة وقد يكون دلالة، [4]انطلاقا مما سبق يتّضح أن منح الإذن بالتصرف يفترض بالضرورة من الناحية المنطقية والقانونية أي أن الشخص المأذون له قد فُرض عليه حجر مسبق سواء بسبب صغر السن أو لنقص في الأهلية العقلية أو غيرها من الأسباب التي حددها القانون أو الشرع غير أنه لم يُرصد تعريف دقيق لهذا الإذن في بقية المذاهب الفقهية مما يجعل تصوره متروكًا للاجتهاد. [5]

أما في الفقه القانوني فقد عُرّف الإذن بأنه: "رخصة يمنحها القاضي للقاصر المميز تُخول له الأهلية للتصرف بنفسه ولمصلحته في أمواله كليًا أو جزئيًا بحسب ما يتضمنه منطوق الإذن" ووفقًا لهذان التصرفان تصرفات القاصر المأذون له تُعد صحيحة قانونًا بغض النظر عن طبيعتها سواء كانت نافعـة له نفعًا محضًا أو ضارة ضررًا محضًا أو دائرة بين النفع والضرر.[6]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإذن بالتصرف.

يعتبر الإذن القانوني بالتصرف إجراء شكلياً جوهرياً أوجبه المشرع الجزائري على الولي في حالة رغبته في التصرف في عقار مملوك للقاصر وقد اشترط المشرع بموجب أحكام قانون الأسرة الحصول على إذن مسبق من القاضي المختص قبل إتمام عملية البيع وذلك حرصاً على حماية أموال

[1] ابن منظور - أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، **لسان العرب**، ج1، دار صادر،بيروت،لبنان، 2003 ص 79

[2] الجرجاني علي بن محمد بن علي، **كتاب التعريفات**، د_ط، دار الريان للتراث، ص 30.

[3] النسفي حافظ الدين، **كنز الدقائق**، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2011 ، ص 574.

[4] البركتي محمد،، **التعريفات الفقهية**، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003 ص 173.

[5] أحمد غرابي، عبد الرحمان هيباوي، أثر إذن القاصر في رفع الحجر عنه دراسة فقهية مقارنة بالتشريعات المغاربية. مجلة الدراسات والبحوث القانونية، م7، ع1، 2022، ص54

[6] نفس المرجع ،ص54

القاصر وضمان أن يكون التصرف محققاً لمصلحته[1]وهذا طبقا لنص المادة 88 من قانون المدني التي نصت على: " وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية"

1 - بيع العقار، وقسمته، ورهنه، وإجراء المصلحة "

لقد أشرنا فيما سبق أنه يجب على كل نائب شرعي سواء كان ولي أو وصي أو مقدم، أن يحصل على إذن من قاضي شؤون الأسرة الواقع في دائرة اختصاصه مكان ممارسة الولاية من أجل القيام ببيع العقار [2]، بالرجوع إلى ق.إ.م.إ فإن المادة 479 منه تنص على ما يلي : "يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا و المتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة بموجب أمر على عريضة "[3] وعليه ومن خلال استقراء نص المادة أعلاه نلاحظ أن المشرع قد منح لقاضي شؤون الأسرة سلطة الترخيص للولي للتصرف في عقار القاصر ومنه فإن هذا الإذن يدخل ضمن الأعمال الولائية للقاضي[4]

ويُعتبر الإذن بالتصرّف مجرد إجراء شكلي فرضه المشرع كقيد على تصرفات الولي أو الوصي، ولا يرقى إلى مرتبة العمل القضائي بالمعنى الدقيق لكونه لا يهدف إلى الفصل في نزاع أو خصومة قضائية، لهذا فان الإذن يدخل ضمن الأعمال الولائية للقاضي التي تهدف إلى حماية عديم الأهلية وناقصها[5]

وعلى هذا الأساس، يتعيّن على القاضي عند فحصه لطلب الإذن بالتصرف في عقار القاصر أن يُراعي ما نصّت عليه المادة 89 من قانون الأسرة الجزائري والتي تشترط تحقق ثلاثة عناصر أساسية لمنح الإذن وهي قيام حالة ضرورة، والمصلحة، وان يتم البيع بالمزاد العلني.

الفرع الثالث: إجراءات الحصول على الإذن القانوني.

يشكّل تنظيم إجراءات الحصول على الإذن القانوني لبيع عقار القاصر خطوة جوهرية لضمان مشروعية هذا التصرف وتحقيق الرقابة القضائية عليه، وقد وضع المشرّع لهذه الإجراءات مساراً دقيقاً،

[1] عليواش هشام، اشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية.2016، ص 55

[2] جدع أمال، كاملي مراد، بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، م17، ع 01 ,2022 ص 85

[2]المادة 479 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج، رعدد 21 الصادرة بتاريخ 23/04/2008

[4] عليواش هشام، المرجع السابق، 55

[5] خوادجية، سميحة، بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، ع12، 2017، ص152

يُلزم الولي أو الوصي باتباعه قبل إبرام البيع، بهدف التأكد من أن العملية تصب في مصلحة القاصر وتُنفذ ضمن إطار قانوني يضمن حمايته.

أولا: كيفية الحصول على الإذن القانوني.

بالرجوع إلى أحكام ق.م . وقانون أ.ج نجد أن المشرع لم يبين إجراءات الحصول عليه، إلا أنه في ق.إ.م.إ تجد أنه قد حددها بنوع من الدقة و هذا من خلال استقراء نص المادة479 من الثاني: نلاحظ أن المشرع قد منح لقاضي شؤون الأسرة سلطة الترخيص ويكون الترخيص أو الإذن من خلال تقديم عريضة وهذا من خلال نص المادة 311 في :إذ يتعيّن على الولي الشرعي تقديم عريضة مكتوبة من نسختين، تكون معلّلة وتحتوي على الإشارة إلى الوثائق المعتمدة المتعلقة بالعقار المراد بيعه، بالإضافة إلى بيان الأسباب التي تبرر طلب البيع[1].

نجد أن المشرع الجزائري من خلال هذه المادة لم يتطرق إلى الإجراءات التي يباشرها طالب الإذن ببيع عقار القاصر أمام قاضي شؤون الأسرة واكتفى فقط بذكر أن العملية تتم بموجب أمر على عريضة على أن تكون من نسختين ومعللة بالإضافة إلى ما تضمنته أحكام المادة 89 من قانون الأسرة الجزائري.

إلا انه في الميدان العملي يتم منح الإذن بتقديم الوثائق الآتي بيانها:

- عريضة معللة من نسختين.
- شهادة ميلاد القاصر.
- الفريضة في حال إذا ما كان الولي متوفيا.
- وثائق الملكية التي تثبت المال العقار المراد بيعه
- دفع رسم قدره 5000 دج
- طابع جبائي 20 دج [2]

ثانيا: الاختصاص القضائي.

نتطرق فيه إلى الجهة القضائية المختصة المانحة لإذن القضائي بداية من الاختصاص النوعي إلى الاختصاص الإقليمي

[1] نفس المرجع، نفس الصفحة.
[2] فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، م9، ع1، 2018، ص214

أ- الاختصاص النوعي:

نصت الفقرة الثالثة من نص المادة 32 من ق.إ.م.إ الجزائري على أنه تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليميا".[1]

وهذا ما يؤكد أن قسم شؤون الأسرة بالمحكمة الابتدائية هو الجهة المختصة نوعيًا بالنظر في المسائل المتعلقة بأموال القاصر، ويُناط به على وجه التحديد منح الإذن القضائي للنائب الشرعي بالتصرف في هذه الأموال ونظرًا لما تمثله الأموال العقارية من أهمية بالغة في الذمة المالية للقاصر، سواء من حيث قيمتها الاقتصادية أو مكانتها القانونية، وباعتبار ما يترتب عن بيعها من آثار قانونية جسيمة فإن المشرّع قد أسند حصريًا إلى قاضي شؤون الأسرة سلطة منح الإذن بالتصرف فيها بطريق البيع ضمانًا لحماية مصلحة القاصر[2]حيث المادة 474 من ق.إ.م.إ على أنه: "ترفع المنازعات المتعلقة بالولاية على أموال القاصر أمام قاضي شؤون الأسرة، وفي حالة الاستعجال يفصل في الدعوى وفقا للإجراءات الاستعجالية" تُؤكّد هذه المادة، إلى جانب المواد الأخرى التي سبقت الإشارة إليها أن الاختصاص النوعي في المسائل المرتبطة بالذمة المالية للقاصر، يُسند صراحة إلى **قاضي شؤون الأسرة لدى محكمة الدرجة الأولى**، دون سواه وذلك بموجب ما نص عليه ق.إ.م.إ.[3]

ب الاختصاص الإقليمي:

يقصد بالاختصاص الإقليمي تحديد المحكمة إقليميا التي يقدم فيها النائب الشرعي طلب الإذن القضائي الرامي إلى بيع عقار القاصر طبقا لنص المادة 9/426 من ق.إ.م. التي تنص على : "تكون المحكمة مختصة إقليمي افي موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية"[4] كأصل عام فيما يتعلق بالمحكمة المختصة بالنظر في طلب النائب الشرعي للإذن القضائي هي مكان ممارسة الولاية إلى انه يوجد استثناء طبقا للأحكام نص المادة 40 من ق.إ.م.إ. التي نصت على " أنه فضلا عما ورد في المواد 37 و 38و 46 من هذا القانون ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها".

1 - في المواد العقارية، أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار، أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال بمعنى انه في حالة بيع عقار قاصر يتحدد

[1] المادة 32، ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق
[2] فراجي كوثر، المرجع السابق، ص211
[3] انظر المادة 474، من، ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق
[4] المادة 9/426 من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق

الاختصاص الإقليمي للنائب الشرعي بطلب استصدار الإذن القضائي الرامي إلى بيع الأموال العقارية للقاصر بمكان وجود العقار.[1]

المطلب الثاني: معيار منح الإذن القانوني.

اشترط المشرّع الجزائري بموجب المادة 89 من قانون الأسرة التي نصت على: "على القاضي أن يراعي عند منح الإذن حالتي الضرورة والمصلحة، وأن يتم البيع بالمزاد العلني" وذلك لضمان أقصى حماية لأموال القاصر، حيث اعتبرهما المعيار الأساسي في منح الإذن من عدمه وهذا ما سنوضحه على النحو التالي:

الفرع الأول: الضرورة.

تعريف الضرورة لغة: الاضطرار: الاحتياج إلى الشيء.

واضْطَرَّهُ إليه: أحْوَجَه والْجَأَهُ، فَاضْطُرَّ، بضم الطاء، والاسم : الضُّرَّةُ.

والضرورة: الحاجة[2]

أما المشرع الجزائري لم يعطي مفهوما لمعيار الضرورة من الناحية القانونية وانطلاقا من المادة 222 من ق.أ.ج التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية لمعرفة المقصود من الضرورة.

عرفت الضرورة في الشريعة الإسلامية عدة تعريفات منها الضرورة هي خوف الضرر أو الهلاك على النفس[3]

وقال المالكية: "الضرورة هي: خوف الموت، ولا يشترط أن يصبر حتى يشرف على الموت".[4]

تتعلق حالات الضرورة في ق.أ.ج بتقدير القاضي في حالات معينة، مثل بيع عقار القاصر حيث لم يحدد المشرع صراحةً مفهوم حالة الضرورة التي تبرر منح الإذن بل ترك تقدير قيام هذه الحالة إلى

[1] .فراجي كوثر، المرجع السابق، 212

[2] الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، د_ط، دار الحديث، القاهرة، 1429هـ - 2008م، ص 971

[3] أحمد بن على الرازي الجصاص، **أحكام القرآن** ت: محمد الصادق قمحاوي، د_ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1996، د ط، ج1، ص159

[4] أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية**، ت: محمد بن سيدي محمد مولاي، ص298

قاضي الموضوع الذي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد ما إذا كانت هناك ضرورة فعلية تستدعي منح الإذن أم لا. ويستند القاضي في اتخاذ قراره إلى فحص الظروف والملابسات المحيطة بالقضية المعروضة أمامه حيث يُقيّم ما إذا كانت تلك الظروف تبرر منح الإذن في ضوء المصلحة الفضلى للقاصر وبما يتماشى مع روح القانون الذي يهدف إلى حماية حقوق القاصرين وضمان مصالحهم[1].

الفرع الثاني: المصلحة.

المصلحة لغة:

المصلحة:" ما فيه صلاح ومنفعة، وهي ضدّ المفسدة".[2]

". ويُقال: فعلتُ ذلك لمصلحته أي لمنفعته".[3]

أما اصطلاحا: المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم، وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينها [4]

أما في القانون فالمشرع الجزائري ومن خلال المادة 13 من ق.إ.م.إ، اعتبر المصلحة شرط ضروري وأساسي للتقاضي فتعتبر المصلحة هي الغاية والفائدة التي تعود على القاصر في حالة بيع عقاره بالمزاد العلني فالمشرع الجزائري قد تبنّى نهجًا قائمًا على الإحالة المتكررة إلى مصلحة القاصر، مكتفيًا بالتذكير بوجوب مراعاتها دون أن يُدرج معايير دقيقة أو محددة تمكّن القاضي من التحقق من وجود هذه المصلحة أو تحديد مداها ويُعتبر هذا التوجه سليمًا ومنسجمًا مع الطبيعة المتغيرة لمفهوم المصلحة، الذي يتسم بالنسبية والتطور تبعًا لاختلاف الأزمنة وتباين المعايير الاجتماعية والثقافية، إذ ما يُعدّ مصلحة للقاصر في سياق زمني أو اجتماعي معين قد لا يُعتبر كذلك في سياق آخر وبالتالي، فإن مهمة المشرع تقتصر على التأكيد على ضرورة إعلاء مصلحة القاصر في جميع الإجراءات القانونية التي تمسّه في حين يُناط أمر تحديد مضمون هذه المصلحة لسلطة التقديرية للقاضي.[5]

ومن ثم فإن تحقق شرط المصلحة في هذه الحالة لا يُعد مجرد إجراء شكلي بل يُمثل حجر الزاوية الذي يُبنى عليه الحكم بجواز البيع أو رفضه، ويمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة لفحص مدى واقعية وجدية الأسباب المقدّمة كأن يكون العقار عرضة للتلف أو أن يكون الاحتفاظ به يشكل عبئًا ماليًا أو أن

[1] جدع أمال، كاملي مراد، المرجع السابق، ص 85

[2] الزبيدي، محمد مرتضى، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تحقيق: مجموعة من المحققين، ط.1، دار الهداية، القاهرة، ص125

[3] مجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، ط.4، دار الدعوة، القاهرة، 2004، ج.2، ص.517.

[4] محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، د_ط، الدار المتحدة للطباعة والنشر، سوريا، 1987، ص 23.

[5] خوادجية، سميحة، المرجع السابق، ص156

البيع ضروري لتغطية نفقات ضرورية للقاصر كالعلاج أو التعليم[1]، وبالتالي فإن المصلحة في دعوى بيع عقار القاصر لا بد أن تكون أكيدة راهنة ومرتبطة ارتباطًا مباشرًا بحمايته، وهو ما يضفي على هذا الشرط طابعًا موضوعيًا يتجاوز الشكل، ويجعله أداة لضمان عدم استغلال صلاحيات الولي أو الوصي على حساب حقوق القاصر.[2]

من خلال كل ما سبق يمكن التوصل إلى تتجلى أهمية شرط المصلحة بوضوح في دعاوى بيع عقار القاصر، إذ لا يكفي أن يتقدّم الممثل الشرعي بطلب البيع، بل يجب أن يكون هذا الطلب مبنيًا على مصلحة حقيقية ومباشرة للقاصر تُبرر المساس بحق ثابت له في ملكية العقار فبما أن الأصل في أموال القاصر هو الحفاظ عليها وعدم التصرف فيها فإن أي انحراف عن هذا المبدأ لا يُقبل إلا استثناءً إذا اقتضته مصلحته الفضلى.

المطلب الثالث: الإجراءات التمهيدية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني.

قبل إجراء جلسة بيع العقار بالمزاد العلني، يشترط القانون القيام بمجموعة من الإجراءات التمهيدية، تشمل تحديد السعر الذي يُفتتح به المزاد، وإعداد قائمة شروط البيع مع الوثائق المرفقة بها، إضافة إلى تبليغ الجهات المعنية بذلك فسنتناول هذه الإجراءات بالتفصيل من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: الإعداد لطرح عقار القاصر بالمزاد العلني.

يتعين تحديد الثمن الافتتاحي للمزايدة من خلال الاستعانة بخبير مختص لتقديره، يلي ذلك قيام المحضر القضائي بإعداد قائمة شروط البيع مرفقة بالوثائق اللازمة، ثم تبليغها للأطراف المعنية لتمكينهم من تقديم اعتراضاتهم إن وُجدت.

أولا: تحديد السعر الأساسي للعقار كبداية للمزاد العلني.

يعد تحديد الثمن الأساسي لانطلاق المزايدة من الشروط الجوهرية للبيع بالمزاد العلني، ويتم ذلك بالاستعانة بخبير يُعيّن من قبل الجهة القضائية المختصة لتقديم تقرير الخبرة. [3]

أ. تعيين الخبير:

[1] نفس المرجع، نفس الصفحة
[2] جدع أمال، كاملي مراد، المرجع السابق ص 85
[3] مداني زينة، أحكام بيع الأملاك العقارية للقاصر في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، حقوق، قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم حقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2017-2018، ص34

يُقدَّم الطلب من قبل النائب الشرعي أو الدائن الحاجز إن وجد أو المحضر القضائي إلى رئيس المحكمة عن طريق أمر على عريضة، بهدف تعيين خبير عقاري مختص يتولى تقدير القيمة التقريبية للعقار[1]، أو الحق العيني العقاري وفقاً للأسعار السائدة في السوق، وهي القيمة التي يُعتمد عليها كنقطة انطلاق لعملية البيع بالمزاد العلني سواء كان البيع دفعة واحدة أو على أجزاء[2] ولا يُنظر في هذا الطلب إلا بعد تقديم ما يثبت إيداع أتعاب الخبير لدى أمانة الضبط، حيث يتولى رئيس المحكمة تحديد قيمة هذه الأتعاب. وفي حال كان الدائن الحاجز هو من تقدم بطلب تعيين الخبير فإنه يتحمل مسؤولية دفع تلك الأتعاب، وهو ما يُعد أمراً منطقياً لا يثير أي جدل[3]حيث يتعين على الخبير العقاري إعداد تقريره بشأن تقدير قيمة العقار أو الحق العيني العقاري، وتقديمه إلى أمانة ضبط المحكمة خلال أجل لا يتعدى عشرة أيام من تاريخ تعيينه وإلا فسيتم تعيين خبير بديل للقيام بالمهمة وذلك وفقًا للأحكام المادة 739 من

ق. إ. م. إ [4]

ب. موضوع الخبرة:

تشمل الخبرة تقديم وصف مفصل للعقار موضوع البيع، مع تحديد القيمة الأساسية له وصف العقار وتحديد ثمنه الأساسي ينبغي تحديد العقار أو الحقوق العينية العقارية بدقة بما يشمل موقع العقار، حدوده، نوعه، مشتملاته مساحته ورقم القطعة الأرضية عند الاقتضاء، سواء كان مفرزًا أو على الشيوع كما يجب بيان هوية شاغل العقار وصفته وسبب شغله له أو توضيح ما إذا كان مشغولًا دون سند. [5]

ويتعين على الخبير العقاري التنسيق مع الإدارات المعنية، كمحافظة العقار ومسح الأراضي للتحقق من الوضعية القانونية للعقار وتطابق وصفه في عقد الملكية، وكذا مراجعة التعديلات الطارئة بموجب رخص البناء والتجزئة ويُقدّر الخبير الثمن الأساسي للعقار أو الحقوق العينية العقارية عند البيع بالمزاد العلني وفقًا لموقعه ومساحته وطبيعته سواء كان أرضًا أو بناية أو مزيجًا منهما ويُحدد السعر الأنسب لتحقيق أقصى منفعة سواء بالبيع مجزأً أو ككل.[6]

الفرع الثاني: تحرير وإيداع قائمة شروط البيع والإعلان عنها.

[1] أنظر الملحق رقم01 يتضمن محظر الأمر بتعيين خبير من أجل تحديد الثمن الأساسي للعقار
[2] خير الدين فنطازي، الحجز التنفيذي على العقارات المشهرة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م08، ع01، 2022، ص654
[3] حومه عباس، بيع العقار بالمزاد العلني في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد بوضياف_المسيلة، 2023-2024، ص133
[4] المادة739 من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق
[5] المادة3/724.من، ق، إ، م، إ، المرجع انفسه
[6] مداني زينة، المرجع السابق، ص35

وفقًا للأحكام المادة 783 من ق.إ.م.إ يُجرى بيع العقار بالمزاد العلني بالنسبة لناقصي الأهلية استنادًا إلى قائمة شروط البيع التي تُودع لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميًا بموقع العقار[1] ويتولى المحضر القضائي إعداد هذه القائمة وتحريرها، تطبيقًا للأحكام المادة سابقة الذكر وذلك بناءً على طلب الولي أو الوصي ويجب أن تكون القائمة مرفقة بالوثائق اللازمة، مع تبليغ الأطراف المعنيين بها قبل إيداعها لدى الجهة القضائية المختصة[2].

[1] مداني زينة، نفس المرجع.
[2] المادة 783، من ق إ، م، إ، المرجع نفسه

أولا: تحرير وإيداع قائمة شروط البيع:

يُعد تحرير وإيداع قائمة شروط البيع من المراحل الأساسية في مسار بيع عقار القاصر، إذ تمثل هذه القائمة الوثيقة التي تُحدد بدقة معالم البيع وشروطه. وقد أوجب المشرّع إعدادها وفقاً لضوابط قانونية دقيقة، لما لها من دور محوري في ضمان الشفافية وتنظيم عملية البيع بما يراعي مصلحة القاصر ويحمي حقوقه.

أ-تعريف قائمة شروط البيع:

تُعدّ قائمة شروط البيع وثيقة رسمية يُنجزها المحضر القضائي بطلب من الولي أو الوصي أو القيم، ويتم إيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة بالنظر في إجراءات البيع وتتضمن هذه القائمة بيانات جوهرية نصت عليها المادة 783 من ق.إ.م.إ، ويترتب على غياب أي منها إمكانية إبطالها بناءً على طلب من له مصلحة وتتمحور هذه البيانات حول تحديد طبيعة وشروط العقار محل البيع. [1]

كما عرفها أحمد هندي بقوله: قائمة شروط البيع هي ورقة تتضمن كافة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار المطلوب بيعه. [2]

وفي إطار التفسير الفقهي برز اتجاه حديث في الفقه الفرنسي يرى أن قائمة شروط البيع تُعتبر في المرحلة السابقة على جلسة الاعتراضات بمثابة مشروع عقد صادر عن طرف واحد يعكس نية مقدم الطلب في تحديد شروط التصرف في العقار، غير أن هذه القائمة لا تكتسب صفة الإلزام القانوني إلا بعد نظر المحكمة في الاعتراضات المقدمة بشأنها والفصل فيها بأمر قضائي نهائي، لتتحول بذلك إلى وثيقة رسمية ذات حجية وشرعية تجاه جميع الأطراف المعنية.[3]

"إلا أن اتجاهاً فقهياً آخر قد ظهر معارضاً لهذا الرأي موجهاً إليه النقد على أساس أن اعتبار القائمة عقداً يُعد تفسيراً خاطئاً لطبيعتها القانونية.[4]

ب.-البيانات الواجب توفرها في قائمة شروط البيع:

أوجب المشرع الجزائري تضمين قائمة شروط البيع بيانات أساسية يُقصد من خلالها التعريف الدقيق بالعقار محل الحج إلى جانب الشروط التي يخضع لها البيع عن طريق المزاد العلني وتهدف هذه البيانات إلى تمكين الأشخاص المهتمين بالمزايدة، وكذا ذوي المصلحة من الإحاطة الكاملة بإجراءات

[1] جدع امال، كاملي مراد، الم جع السابق، ص89
[2] احمد هندي التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2020، ص 485
[3] مسعي محمد يونس، البيع بالمزاد العلني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016 -2017 ص25
[4] خير دين فنطازي، المرجع سابق

التنفيذ الجبري بما يسمح لهم بممارسة حقوقهم في تقديم الاعتراضات والدفوع خلال الجلسة المخصصة لذلك.[1]

فطبقا للفقرة الثالثة من المادة 737من ق.إ.م.إ:

يجب أن تتضمن قائمة شروط البيع، فضلا عن البيانات المعتادة، ما يأتي:

1- اسم ولقب كل من الدائنين المقيدين والحاجز والمدين المحجوز عليه، وموطن كل منهم
2- السند التنفيذي الذي تم الحجز بمقتضاه ومبلغ الدين
3- أمر الحجز وتاريخ تبليغه الرسمي وقيده، وتاريخ إنذار الحائز أو الكفيل العيني إن وجد،
4- تعيين العقار و / أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا، لا سيما موقعه وحدوده ونوعه ومشتملاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية واسمها عند الاقتضاء مفرزا أو مشاعا، وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإن كان العقار بناية، يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقارات
5- تحديد شاغل العقار وصفته وسبب الشغل، أو أنه شاغر.
6- شروط البيع والثمن الأساسي والمصاريف.
7- تجزئة العقار إلى أجزاء إن كان في ذلك فائدة أفضل عند البيع مع تحديد الثمن الأساسي لكل جزء وتوضيح الترتيب الذي سيجري فيه البيع عند الاقتضاء وإذا كان محل الحجز وحدة استغلال اقتصادية أو مجموعة فلا حية لا يجوز تجزئتها.[2]
8 بيان المحكمة التي سيتم أمامها البيع:

تُعتبر الإشارة إلى المحكمة التي سيتم إجراء البيع أمامها مسألة جوهرية لا غنى عنها في قائمة شروط البيع، لما لها من أثر مباشر على حقوق أطراف العملية فمن جهة، تُمكن هذه الإشارة الشخص الذي لديه مصلحة في الاعتراض على إجراءات البيع أو على الشروط المحددة من تحديد المحكمة المختصة بنظر اعتراضه وتقديم طلبه أمامها في المواعيد والإجراءات المقررة قانونًا، مما يضمن له حق الدفاع عن مصالحه ومن جهة أخرى، تيسر هذه الإشارة على الراغبين في الاشتراك بالمزايدة العقارية معرفة مقر المحكمة التي ستجري فيها جلسات البيع، بما يتيح لهم متابعة الإجراءات وحضور

[1] حمدي باشا عمر، **طرق التنفيذ: وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، د_ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2012، ص294
[2] المادة737، من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق

الجلسات دون عناء أو لبس وعليه، فإن تحديد المحكمة بوضوح في قائمة شروط البيع يسهم في تحقيق مبدأ الشفافية وضمان انتظام الإجراءات القضائية المتعلقة بالبيع.[1]

إذا خلت قائمة شروط البيع من أحد هذه البيانات، كانت قابلة للإبطال بناء على طلب كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات وإلا سقط حقه وفي حالة إلغاء قائمة شروط البيع يعاد تجديدها على نفقة المحضر القضائي يراد من إعداد قائمة شروط البيع توضيح جميع التفاصيل التي تهم الأطراف المعنية بالتنفيذ، سواء كانوا من الراغبين في المزايدة على العقار أو ممن تربطهم به مصلحة قانونية.

كما يجوز أن يتضمن دفتر الشروط بعض البنود المتعلقة بطريقة إجراء البيع، وضمانات دفع الثمن غير أن أي شرط يتعارض مع النظام العام أو الآداب لا يُعتد به، كأن يُدرج بند يمنع أشخاصًا من دخول المزاد دون مبرر قانوني أو يسمح لمحرومين قانونًا من الشراء بالمشاركة فيه[2]

ج. المستندات المرفقة بقائمة شروط البيع:

يجب أن ترفق قائمة شروط البيع بالمستندات التي نصت عليها المادة 784 من ق.إ.م.إ

1 مستخرج من جدول الضريبة العقارية.

2 نسخة من عقد الملكية، والإذن بالبيع عند الاقتضاء[3]

3 شهادة عقارية تتضمن كافة القيود المسجلة على العقار حتى تاريخ قيد أمر الحجز، وذلك لتمكين أصحاب الحقوق من تبليغهم بإيداع قائمة شروط البيع.[4]

ثانيا: ايداع قائمة شروط البيع:

وفقًا للأحكام المادة 785 من ق.إ.م.إ الجزائري، فإن المحضر القضائي مكلف بإيداع قائمة شروط بيع العقار والتبليغ بها رسميًا.[5]

ويبدأ ذلك بإيداع قائمة شروط بيع [6]عقار القاصر لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميًا بإجراء البيع بالمزاد العلني وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على تحديد أجل معين لإيداع هذه القائمة.[7]

---

[1] افراح عبده الحميد الهيثمي، الاعتراض عن قائمة شروط البيع في ضوء احكام القانون المرافعات والتنفيذ اليمني، مجلة الجامعة الوطنية، ع18, 2021، ص8

[2] مسعي محمد يونس، المرجع السابق، ص26

[3] انظر الملحق رقم02 يتضمن رخصة من أجل التصرف في الاموال العقارية للقاصر

[4] فراح عبده احمد الهيثمى، المرجع السابق ص8

[5] أنظر المادة، 785 من، ق، إ، م، إ

ثالثا: الإعلان عن قائمة شروط البيع:

يُعد الإعلان عن قائمة شروط البيع خطوة جوهرية في إجراءات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني لما له من دور في ضمان الشفافية وإعلام جميع الأطراف المعنية بحقوقهم وواجباتهم. ويتطلب هذا الإجراء مراعاة أحكام ق.إ.م.إ لاسيما فيما يتعلق بكيفية تبليغ القائمة، والجهات الواجب إخطارها والمواعيد القانونية المرتبطة به.

أ-التبليغ الرسمي لقائمة شروط البيع الاعلان الخاص

عقب تأشير رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع قائمة شروط البيع[1]، يتولى القاضي المختص تحديد جلسة للنظر في الاعتراضات، يعقبها تحديد جلسة البيع مع بيان تاريخ وساعة انعقاد كل منهما.

وبعد ضبط جلسة الاعتراضات، يلتزم المحضر القضائي الذي أعد قائمة شروط البيع بتبليغها، خلال أجل لا يتجاوز خمسة عشر يومًا، إلى الأطراف التالية:

- المدين الذي حُجز على أمواله،
- الكفيل العيني أو الحائز للعقار أو للحق العيني العقاري إن وُجد،
- الشركاء على الشيوع إذا كان العقار أو الحق العيني العقاري مشاعًا،
- الدائنون المسجلون، كلٌّ منهم على حدة،
- بائع العقار أو الممول بثمنه أو الشريك في القسمة أو الطرف الذي تم التبادل معه، إن وُجد.
- وفي حال وفاة أحد المعنيين بالتبليغ يتم إجراء التبليغ رسمياً إلى الورثة جماعياً دون ذكر الأسماء والصفات، ويتم التبليغ في موطنهم، فإن تعذر ذلك، ففي موطن المتوفى[2]

ب. النشر والتعليق الاعلان العام:

بعد إعداد قائمة شروط البيع وإبلاغ الأطراف المعنية بها يتولى المحضر القضائي نشر مقتطف من هذه القائمة في صحيفة وطنية يومية يختارها حسب قيمة الأموال المحجوزة، دون التقيد بلغة النشر كما يقوم بتعليق الإعلان على لوحة الإعلانات الخاصة بالمحكمة التي يقع العقار ضمن اختصاصها، وذلك خلال ثمانية 08 أيام من تاريخ آخر تبليغ رسمي بإيداع القائمة وتُرفق نسخة من

---

[6] أنظر الملحق رقم03 المتضمن محظر إيداع قائمة شروط البيع

[7] فراجي كوثر، المرجع السابق ص217.

[1] أنظر المادة11/737من، ق، إ، م، إ، المرجع االسايق

[2] عماد الدين رحايمية، الاعتراض على قائمة شروط بيع العقار والآثار المترتبة عنه، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية -مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، ع5، جوان 2018، ص 42.

الإعلان المنشور في الجريدة ونسخة من محضر التعليق بملف التنفيذ ويُتاح لأي شخص الاطلاع على قائمة شروط البيع إما لدى مكتب المحضر القضائي أو لدى أمانة ضبط المحكمة.

ج. بيانات محضر التبليغ الرسمي:

يجب أن يتضمن محضر التبليغ الرسمي المتعلق بقائمة شروط البيع وفقا للمادة 741 من ق.إ.م.إ بالإضافة إلى البيانات المعتادة، ما يلي:

1. تاريخ إيداع قائمة شروط البيع.
2. وصف موجز للعقار أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة.
3. السعر الأساسي المحدد، سواء كليًا أو لكل جزء على حدة.
4. تاريخ وتوقيت الجلسة المخصصة للنظر في الاعتراضات المحتملة، وكذلك تاريخ وتوقيت جلسة البيع بالمزاد العلني.
5. تنبيه المبلغ إليهم بضرورة الاطلاع على قائمة شروط البيع لتقديم ملاحظاتهم أو اعتراضاتهم إن وجدت، مع بيان أن الإخلال بذلك يؤدي إلى سقوط حقهم في إبدائها.[1]

الفرع الثالث: الاعتراض على قائمة شروط البيع:

تهدف هذه الإجراءات إلى ضمان إحاطة الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة والأهلية والمصلحة القانونية علماً بمحتوى قائمة شروط البيع لتمكينهم من تقديم اعتراضاتهم أمام المحكمة المختصة إقليمياً في حال وجود أي خلل أو نقص في القائمة ولا يُعتد بهذه الاعتراضات ما لم يُبلَّغ المعنيون من قبل المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ، وفي الآجال المحددة قانونا.[2]

إجراءات الاعتراض على قائمة شروط البيع:

يقدَّم الاعتراض بواسطة عريضة كتابية موقعة مرفقة بما يدعمها من أدلة وذلك في أجل أقصاه ثلاثة 03 أيام من تاريخ انعقاد الجلسة تحت طائلة سقوط الحق في تقديمه من قبل الجهات المخولة قانوناً تُقيَّد العريضة في سجل خاص بحسب ترتيب ورودها بعد تسديد الرسوم المستحقة يُدوَّن تاريخ وساعة جلسة الاعتراض على محضر إيداع قائمة شروط البيع وتُعقد الجلسة أمام غرفة المشورة بحضور

[1] المادة 741، من، ق، إ، م، إ، المرجع السايق
[2] عماد الدين رحايمية،، المرجع السابق ص43

المعترض والمحضر القضائي يفصل رئيس المحكمة في هذه الاعتراضات بموجب أمر نهائي خلال مدة لا تتجاوز ثمانية 08 أيام ولا يقبل هذا الأمر أي طريق من طرق الطعن.[1]

المبحث الثاني: الإجراءات النهائية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني:

بعدما تم التطرق في المبحث الأول إلى الإجراءات التحضيرية لبيع عقار القاصر والتي تبدأ بالحصول على الإذن القضائي من الجهة المختصة وفقًا لما نصّت عليه المادة 88 من قانون الأسرة، الجزائري ثم تطرقنا إلى معيار الحصول على هذا الأخير والجهة المخولة لذلك منتهين في ذلك بإجراءات أولية تشمل تحديد سعر العقار وإعداد قائمة شروط البيع إضافة إلى تبليغها لذوي المصلحة و الجهات المعنية بذلك وإجراءات الاعتراض عليها وعليه فسننتقل في هذا المبحث إلى المرحلة التنفيذية التي تنعقد فيها جلسة البيع بالمزاد العلني، باعتبارها الخطوة الفاصلة التي يتم من خلالها تفويت العقار لفائدة الغير.

وتُعدّ هذه المرحلة من أدق المراحل في المسار الإجرائي، نظرًا لما تتضمنه من خطوات إجرائية محكومة بإحكام، والتي تُنظّم البيع القضائي للعقارات بالمزاد العلني وتُشكل هذه المرحلة إطارًا قانونيًا يُراد منه ضمان العلانية الشفافية والمشروعية لا سميا في الحالات التي يكون فيها أحد أطراف البيع قاصرًا وعليه سيتناول هذا المبحث ثلاثة مطالب رئيسية:

نخصص المطلب الأول لبيان الخطوات المتبعة أثناء جلسة البيع بالمزاد، من حيث شروط المزايدة وكيفية سير الجلسة من قبل اللجنة ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى حكم رسو المزاد وبيان وطبيعته القانونية ونختم بـ المطلب الثالث الذي نعالج فيه الآثار القانونية المترتبة على رسو المزاد، لا سيما فيما يخص حماية أموال القاصر وضمان حسن التصرف فيها وفقًا لما يفرضه

المطلب الأول: الخطوات المتبعة في جلسة البيع بالمزاد العلني:

سنتناول في هذا المطلب الخطوات العملية المتبعة في جلسة البيع بالمزاد العلني لعقار القاصر، بدءًا من شروط المزايدة العلنية التي تهدف إلى ضمان شفافية البيع ومشروعيته، تليها إجراءات سير الجلسة التي تنفذ تحت إشراف اللجنة المختصة كما يُسلّط الضوء على رسو المزاد باعتباره اللحظة الحاسمة التي يتم فيها إرساء البيع على المزايد الأخير، مع بيان ما قد يطرأ خلال الجلسة من عوارض قانونية أو واقعية، قد تؤثر على صحة أو استمرارية العملية وذلك وفقًا لما نظمه ق.إ.م.إ.

[1] مداني زينة، المرجع السابق . ص40
[1] المادة 78من، ق، م، ج، المرجع السابق

الفرع الأول: شروط المزايدة العلنية وإجراءات سير الجلسة.

يُفتتح المزاد العلني بحضور جميع أطراف المزايدة، إلى جانب المحضر القضائي والمزايدين، وذلك وفق شروط محددة للمشاركة. ويتطلب افتتاح الجلسة إتباع إجراءات دقيقة تضمن سير عملية البيع بشكل منتظم وسليم.

أولا: شروط المزايدة

تُعد شروط المزايدة العلنية من الضوابط الإجرائية الأساسية التي تنظّم عملية بيع عقار القاصر، وتهدف إلى ضمان الشفافية والمنافسة العادلة بين المزايدين. وقد حرص المشرّع على وضع شروط دقيقة لهذه المرحلة، لضمان أن يتم البيع بأفضل الشروط الممكنة وبما يحقق المصلحة الفضلى للقاصر ويمنع أي تلاعب أو استغلال.

أ-أهلية المزايد:

من خلال الرجوع إلى القواعد العامة، يتبين أن من يرغب في دخول المزايدة يجب أن تتوفر فيه أهلية التعاقد الخاصة بالتصرفات المتعلقة ببيع العقارات بطريقة رضائية، وقد أكدت المادة 78 من ق.م هذا المبدأ حيث تنص على أن: "كل شخص يعدّ أهلاً للتعاقد، ما لم يؤثر على أهليته مانع يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بموجب أحكام القانون، "[1]ويُحدد سن الرشد بتسعة عشر 19 سنة كاملة[2]، أما إذا كان المتقدم للمزايدة غير مكتمل الأهلية فيتعيّن أن يُمثله نائبه القانوني وذلك وفقاً لما تقرره المواد 87، 92، 104 و111 من قانون الأسرة[3]

ب-عدم وجود مانع قانوني من المشاركة في المزايدة:

حدد المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 645 من ق.إ.م.إ قائمة الأشخاص الممنوعين من التقدّم للمشاركة في المزاد العلني، حيث جاء فيها أنه يُحظر على كل من المدين، القضاة الذين نظروا في القضية، المحضرين القضائيين، محافظي البيع القائمين على التنفيذ، أمناء الضبط الذين شاركوا في إجراءات ما بعد البيع المحامين الممثلين للأطراف وكذلك الوكلاء الذين تولّوا الإجراءات باسم المدين أو

[1] المادة 78من، ق، م، ج، المرجع السابق
[2] المادة 40 منق، م، ج، نفس المرجع
[3] المواد 111.104.92.87من، ق، أ، ج المرجع السابق

عن طريق غيرهم دخول المزايدة وإلا عُرض البيع للإبطال ومع ذلك فإن القانون يجيز للدائن أن يشارك في المزاد العلني.[1]

في حال تقدّم للمزاد أحد الأشخاص الذين ورد ذكرهم ضمن الفئات الممنوعة في الفقرة الأولى من المادة 645 من ق.إ.م.إ، فإن العطاء المقدم منه يعد باطلاً قانونًا، وتستمر إجراءات المزايدة دون الالتفات إليه أما إذا رسا عليه المزاد فإن البيع يصبح معرضًا للإبطال ويجوز للمعنيين من ذوي الشأن وسائر أطراف التنفيذ التمسك بالبطلان النسبي ومع ذلك لا يحق للمشتري الواقع تحت المنع القانوني أن يحتج بهذا البطلان كونه غير مقرر لمصلحته ويترتب على ذلك أن يلتزم رئيس الجلسة بالتحقق تلقائيًا من أهلية كل من يتقدم للمشاركة في المزاد والتأكد من عدم وجود مانع قانوني يحول دون مشاركته.[2]

ثانيا: إجراءات سير الجلسة:

يتكفّل محافظ البيع بإجراء عملية بيع العقار عن طريق المزاد العلني وذلك بغض النظر عن قيمة العقار المعروض وتُقام المزايدة في الموعد والمكان المحددين لها مسبقًا وفقًا لما نص عليه ق.إ.م.إ. يتم تنظيم جلسة البيع في قاعة علنية تحت إشراف رئيس المحكمة أو القاضي المعيّن خصيصًا لهذا الغرض، وعادة ما يكون رئيس القسم العقاري داخل مقر المحكمة التي أُودعت فيها قائمة شروط البيع ويجب أن تُعقد الجلسة في اليوم والساعة المحددين بحضور كل من المحضر القضائي وأمين الضبط بالإضافة إلى المدين، والحاجز والدائنين المسجلين والكفيل العيني إن وُجد على أن يكون هؤلاء قد تم إبلاغهم بموعد الجلسة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل كما يُشترط لبدء المزايدة حضور ثلاثة مزايدين على الأقل.[3]

يجوز تأجيل إجراءات البيع بالمزاد العلني بناءً على طلب من الأطراف شريطة وجود مبررات جدية لذلك ولم يقم المشرع الجزائري بحصر هذه الأسباب ما يترك تقديرها للسلطة التقديرية للقاضي، ومن أبرزها قلة عدد المزايدين أو ضعف العروض المقدمة وفي حال قبول التأجيل تتم إعادة إجراءات الإعلان والتعليق على نفقة الطرف الذي تقدم بالطلب.

أ-الجلسة الأولى:

عند افتتاح جلسة البيع يتولى القاضي الرئيس التأكد من حضور الأطراف أو غيابهم، وكذلك من صحة تنفيذ إجراءات التبليغ الرسمي والإشهار والتعليق فإذا ثبتت سلامة هذه الإجراءات، يأمر القاضي

[1] حومة عباس، المرجع السابق، ص183_184
[2] بلقاسم سلماني، الحجز التنفيذي على العقارات وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2011/2012، ص 102
[3] القروي بشير سرحان إجراءات الحجز العقاري في التشريع الجزائري، مذكر النيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004، ص 24

ببدء المزاد العلني، مع توضيح شروط البيع وطبيعة العقار و الحق العيني العقاري المعروض للبيع، والسعر الأساسي، إضافة إلى الرسوم والمصاريف المستحقة، ثم يقوم بتحديد مقدار الزيادة التدريجية في العروض، بما يتناسب مع أهمية العقار أو الحق العيني على ألا تقل في جميع الأحوال عن عشرة آلاف دينار جزائري 10,000 دج لكل عرض.[1]

في حال عدم اكتمال عدد المزايدين المطلوب أو إذا كان العرض المقدم دون السعر الأساسي المحدد للمزايدة أو لم يتم تقديم أي عرض خلال مدة خمس عشرة 15 دقيقة من افتتاح الجلسة يقوم رئيس الجلسة بتدوين ذلك في محضر الجلسة ويتخذ قراراً بتأجيل البيع إلى موعد آخر يُعقد فيه المزاد مجدداً بنفس الثمن الأساسي.[2]

ويتعين أن يتضمن القرار القاضي بتأجيل عملية البيع تحديد موعد الجلسة القادمة، على أن يُعقد خلال مدة لا تقل عن ثلاثين 30 يوماً ولا تتجاوز خمسة وأربعين 45 يوماً من تاريخ صدور قرار التأجيل كما يجب إعادة إجراءات النشر والتعليق الخاصة بالبيع وفقاً لما ورد في المادتين 749 و750 من ق.إ.م.إ[3].

الجلسة الثانية:

عقب افتتاح الجلسة يتولى رئيسها التأكد من صحة الإجراءات المتبعة ويُلفت انتباه الحاضرين إلى شروط البيع ونوع العقار أو الحق العيني العقاري محل التصرف مع التذكير بالثمن الأساسي المحدد في قائمة شروط البيع، إضافةً إلى الرسوم والمصاريف، وقيمة الحد الأدنى للزيادة في العروض التي لا ينبغي أن تقل عن عشرة آلاف دينار جزائري 10,000 دج في كل مرة.

غير أن الملاحظ خلال هذه الجلسة هو أن التركيز لا يُوجَّه إلى عدد المشاركين في المزايدة بقدر ما يُوجَّه إلى القيمة المالية للعروض المقدمة فإذا كانت هذه العروض تغطي قيمة الدين والمصاريف وتساوي أو تفوق الثمن الأساسي، يستمر القاضي في إجراءات الجلسة إلى أن يُرسى المزاد على أحد العارضين. أما إذا كانت العروض المقدمة دون القيمة الأساسية ولا تفي بتغطية الدين والمصاريف، فيُقرر رئيس الجلسة تأجيل البيع إلى موعد لاحق مع تخفيض الثمن الأساسي بنسبة العشر وإعادة النشر والتعليق وفقاً للأحكام المادة 750 من ق.إ.م.إ[4].

---

[1] .سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق .ص 163

[2] المادة 2/754من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق

[3] المادة 755من، من، ق، إ، م، إ، نفس المرجع

[4] مونى مقلاتي، راضية بن زكري، بيع العقار بالمزاد العلني : الإطار الإجرائي والموضوعي، مجلة القانون والمجتمع، م10، ع01، 2022، ص84.

الجلسات الموالية

بالرجوع إلى أحكام الفقرة الرابعة من المادة 754 من ق.إ.م.إ، يتبين أن المشرّع استخدم عبارة "الجلسات الموالية" بصيغة الجمع وليس "الجلسة الموالية" بصيغة المفرد ما يدل على أن رئيس الجلسة ملزم بعدم الاكتفاء بجلسة واحدة في حال كانت العروض المقدمة غير مرضية بل يتعين عليه السعي لتحقيق أفضل سعر ممكن عند بيع العقار شريطة ألا يكون منخفضاً بشكل كبير عن الثمن الأساسي وألا يكون ثمناً بخساً لذلك، ينبغي على القاضي تأجيل البيع إذا لزم الأمر والعمل على توسيع نطاق الإعلان سواء عبر الصحف الوطنية أو في الأماكن العامة ولا يوجد ما يمنع من الاستعانة بشبكة الإنترنت لنشر الإعلانات.

كما أن القانون لم يضع حداً أدنى للسعر في حال البيع بالسعر الحر، بل منح القاضي سلطة تقديرية لتقييم مدى ملائمة السعر المعروض مقارنة بالثمن الأساسي.[1]

الفرع الثاني: رسو المزاد وعوارض جلسة البيع.

يمر رسو المزاد بعدة مراحل قانونية يتم تناولها بترتيب

أولا: رسو المزاد:

يرسى المزاد على المزايد الذي يُقدِّم أعلى عرض ويكون آخر من تقدَّم به، ويُعد هذا العرض معتمدًا من قبل رئيس الجلسة إذا لم يُقدَّم عرض أعلى بعد النداء عليه ثلاث مرات متتالية تفصل بين كل منها دقيقة واحدة ويلتزم من رُسي عليه المزاد بأداء خُمس 5/1 الثمن فور انعقاد الجلسة، بالإضافة إلى المصاريف والرسوم القانونية المستحقة على أن يُسدَّد باقي الثمن في أجل أقصاه ثمانية 08 أيام لدى أمانة ضبط المحكمة[2].

وفي حال امتناعه عن تسديد باقي الثمن داخل المهلة المذكورة يُوجَّه إليه إنذار بوجوب الدفع خلال خمسة 5 أيام، وفي حال عدم امتثاله يُعاد طرح المال العقار محل البيع في مزاد علني على ذمته[3]وفي زيادة تخلف الراسي عليه المزاد عن سداد باقي الثمن وتم بيع العقار مجددًا بمبلغ أقل من القيمة التي رسا

[1] بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدنية والادارية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، كليةالحقوقن جامعة الجزائر1، 2015/2014.ص270

[2] مونى مقلاتي، راضية بن زكري،، المرجعالسابق، ص85

[3] أنظرالمادة4/757، من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق

بها المزاد الأول، فإن المشتري المتخلف يتحمل الفارق في السعر ويجب أن يتضمن منطوق الحكم المتعلق بالبيع الثاني إثبات رسو المزاد وإلزام المشتري المتخلف بسداد الفرق.[1]

أما في الحالة التي يُعاد فيها طرح العقار للبيع ويُرسو المزاد في المرة الثانية على مبلغ يفوق الثمن الذي رسا عليه في المزاد الأول، فإن الراسي عليه المزاد في المرة الأولى والذي أخلّ بالتزامه بسداد الثمن لا يترتب له أي حق في الفائض الناتج عن زيادة الثمن ولا يُمكنه المطالبة بالفرق وقد جاءت أحكام المادة 758 من ق.إ.م.إ صريحة في هذا الشأن، حيث قضت بعدم أحقية المتخلّف في الاستفادة من الزيادة، إذا تم البيع اللاحق بمقابل مالي أعلى.[2]

ثانيا: عوارض جلسة البيع:

تعترض جلسة البيع بالمزاد العلني إلى عوارض قد تؤدي أحيانا إعادة البيع او تأجيله.

إعادة البيع

يتعين على من رسا عليه المزاد أن يسدد الثمن المتفق عليه، إضافة إلى المصاريف والرسوم القانونية، فور اعتماد عطائه، وذلك ضمن المهلة المحددة قانونًا وإذا أخلّ بهذا الالتزام، يُرتب عليه القانون جزاءً يتمثل في إعادة إجراء المزايدة على نفقته ويُحمّل حينها مسؤولية دفع الفارق إذا ما تم بيع العقار بثمن أدنى مما كان قد رسا به عليه سابقًا.

غير أن هناك حالات يقوم فيها من اعتمد عطاؤه بدفع كامل المستحقات المترتبة عليه ويتم على إثر ذلك إصدار حكم بإيقاع البيع لصالحه من قبل رئيس الجلسة ورغم ذلك، قد يُعاد بيع العقار في ظروف معينة لكن هذه المرة لا تكون على نفقته بل على نفقة الطرف الذي طلب تجديد إجراءات البيع [3] وهذا ما أشرنا إليه سابقا.

وبحسب ما ورد في المادة 758 من ق.إ.م.إ، فإن من أُقر عطاؤه في الجلسة الأولى، يجب عليه دفع الثمن الذي التزم به، مع الرسوم والمصاريف ليُصدر القاضي حكمًا بإيقاع البيع خلال ثمانية أيام التالية لاعتماد العطاء وإن امتنع عن الدفع في هذا الأجل يُوجه إليه إعذار يمنحه مهلة إضافية لا تقل عن خمسة أيام. فإذا استمر في الامتناع تُعاد المزايدة على ذمته، [4]

[1] انظر المادة 758من، ق، إ، م، إ، نفس المرجع
[2] انظر المادة758 /1من، ق، إ، م، إ، نفس المرجع
[3] بايك ليديا، موسى عبد الله، بيع العقار عن طريق المزاد العلني، المرجع السابق، ص48
[4] أنظرالمادة757 من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق

تأجيل جلسة البيع:

يتم تأجيل البيع في الحالات التي تخضع للسلطة التقديرية لرئيس الجلسة ومن اهمها ما يلي:

1.في حالة الحكم بإلغاء إجراءات النشر والتعليق:

حسب نص المادة 751 من ق.إ.م.إ يجوز للدائنين الذين قاموا بالحجز، وكذلك الدائنين الذين تدخلوا في إجراءاته والمدين المحجوز على أمواله والحائز والكفيل العيني، أن يتقدموا بعريضة إلى رئيس المحكمة يطلبون فيها إلغاء إجراءات النشر والتعليق، شريطة أن يتم ذلك قبل موعد جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل، وإلا فإن حقهم في تقديم هذا الطلب يسقط، يتولى رئيس المحكمة البت في هذا الطلب في يوم البيع نفسه وقبل الشروع في إجراءات البيع بالمزاد العلني، ويصدر قراره بأمر لا يقبل أي طعن.

وفي حال قرر الرئيس إلغاء إجراءات النشر والتعليق، يتم تأجيل البيع إلى جلسة أخرى، وتُعاد الإجراءات المذكورة على نفقة المحضر القضائي، أما إذا رفض الطلب فيتم مباشرة البيع بالمزاد العلني فورًا بناءً على أمر من رئيس المحكمة[1].

2.تأجيل البيع بطلب من أحد أطراف الحجز:

استنادًا إلى الفقرة الأخيرة من المادة 753 من ق.إ.م.إ، يجوز لرئيس الجلسة أن يؤجل جلسة البيع في البيوع الجبرية، إذا تقدم أحد أطراف الحجز بطلب مبرر لذلك، شريطة أن يتم البيع في الجلسة المؤجلة بذات السعر الأساسي. ويُشترط لطلب التأجيل وجود أسباب وجيهة، مثل قلة عدد المشاركين في المزايدة، أو انخفاض قيمة العروض المقدمة، أو تقديم المدين مبررات جدية تُظهر إمكانية سداد الدين.[2]

المطلب الثاني: حكم **رسو** المزاد.

طبقا لنص المادة 757 من ق.إ.م.إ أ يعلن رئيس المحكمة او القاضي في نهاية إجراءات المزايدة بان المزاد رسي بعد التأكد من عدم وجود أي عرض اعلى من يعتبر سندا تنفيذي طبقا لنص المادة 600 من ق ام ا، لهذا فإن دراسة حكم رسو المزاد في بيع عقار القاصر تستوجب الوقوف على تعريف حكم رسو المزاد في الفرع الأول و الطبيعة القانونية في الفرع الثاني بينما في الفرع الثالث سنتناول مضمون وشهر حكم رسو الزاد.

[1] المادة 751، من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق

[2] مفلح عواد القضاة، **اصول التنفيذ الجبري وفقا لأحداث التعديلات لقانون التنفي**ذ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، ط2، 2010، ص223

الفرع الأول: تعريف حكم رسو المزاد.

حكم رسو المزاد أو حكم مرسي المزاد هو الحكم الذي يصدره قاضي البيوع العقارية في جلسة المزايدة العلنية الخاصة ببيع العقار، ويُعد بمثابة الإجراء النهائي في مسار البيع القضائي وبموجب هذا الحكم، يتم ترسيم الشخص الذي قدّم أعلى عرض[1] يصدر هذا الحكم بعد النداء بالعرض الذي لا يزاد عليه ثلاث مرات متتالية تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة، وفقًا للإجراءات المنصوص عليها قانونًا ويكتسي هذا الحكم أهمية بالغة إذ يعتبر خاتمة لسلسلة من الإجراءات القانونية كما يُعد سندًا رسميًا لنقل الملكية إلى الراسي عليه المزاد أي المشتري دون الحاجة إلى إبرام عقد بيع جديد[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد وبيانته.

يمثّل حكم رسو المزاد تتويجاً نهائياً لإجراءات بيع عقار القاصر، إذ يُضفي الطابع الرسمي والقانوني على عملية البيع بعد التأكد من احترام جميع الشروط القانونية. وتتجلّى أهمية هذا الحكم في طبيعته القضائية وآثاره الملزمة، فضلاً عن البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها لضمان صحة البيع .وحماية حقوق القاصر والمتزايد الراسي عليه المزاد.

أولا: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد.

يثار تساؤل حول طبيعة القانونية لحكم رسو المزاد لبيع العقار فقد اختلفت الآراء الفقهية حول تحديد هذا الطبيعة القانونية حيث يرى بعض الفقهاء ان الحكم الصادر برسو المزاد المتعلق ببيع العقار لا يُعد حكماً قضائياً بالمعنى الدقيق وسماه المشرع بذلك لأنه قرار يصدره القاضي بما له من سلطة ولائية[3]

ويرى البعض الآخر أن حكم مرسي المزاد ليس حكما قضائيا لأنه لا يفصل في خصومة قضائية وهو محضر يبين فيه الإجراءات التي وقعت بجلسة المزايدة، ويثبت فيه بأن المزاد قد رسا على أحد المشاركين في المزاد وهذا الحكم يصدر في إطار السلطات الولائية الممنوحة لقاضي البيوع [4]طبقا لنص المادة 600 من ق.إ.م.إ الجزائري فإن حكم رسو المزاد يعتبر من السندات التنفيذية، فما هو إلا بيع عادي غير أن المشرع الجزائري حرصًا على حماية أموال القاصر، اشترط أن يتم هذا البيع تحت رقابة

[1] ريم مارحي، حكم رسو المزاد في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، م14، ع02، الجزائر2021، ص99.

[2] بوزارفهيمة، حكم رسو المزاد في البيوع العقارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة الطور الثالث في القانون الخاص، جامعة يحي فارس، كلية الحقوق، 2023، ص102

[3] سارة عزوز، التكييف القانوني لحكم رسو المزاد بيع عقار والآثار المترتبة عليه، مجلة الحوكمة و القانون الاقتصادي، م1، ع2، 2021، ص9

[4] ريم مارحي، المرجع السابق، ص100

القضاء وذلك تفاديًا لأي تواطؤ محتمل قد يُلحق ضررًا بمصالح القاصر[1]، من خلال استعراضنا لبعض آراء يعتبر الرأي الراجح فيها هو أن حكم رسو المزاد وإن كان يصدر في شكل الأحكام القضائية فهو بيع قضائي أي بيع جبري يدخل ضمن الاعمال الولائية لقاضي من منطلق انه لا يفصل في أي منازعة قائمة .

ثانيا: مضمون وبيانات حكم رسو المزاد.

يأخذ حكم رسو المزاد شكل الأحكام القضائية المنصوص عليها في المادتين 275 و276 من القانون 08/09 وهذا ما أشارت إليه المادة 763 من نفس القانون، فهو يأخذ شكليات الأحكام القضائية من حيث ديباجتها[2]

أ-البيانات المعتادة: يجب أن يتضمن في ديباجتها تحت طائلة البطلان عبارة "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري". " كما يجب أن يذكر فيه الجهة القضائية التي أصدرته، تشكيلة المحكمة اسم القاضي وأمين الضبط تاريخ النطق بالحكم الذي يكون علنيا، أسماء وصفات أطراف التنفيذ، ويذكر فيه اسم المحضر القضائي القائم بإجراءات تنفيذ وكل من قام بمساعدة الخصوم، كما يجب أن يوقع على أصله من قاضي البيوع الذي أصدره وأمين الضبط الذي حضر جلسة المزايدة. كما يتعين تسجيله في سجل فهرس [3]كما يجب ان يتضمن طبقا لنص المادة 763 من ق.إ.م.إ يلي:

1.البيانات الخاصة لحكم رسو المزاد:

- ذكر السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجر والذي يشمل كل الإجراءات السابقة عليه تاريخ التبليغ تاريخ التكليف بالوفاء وإعلان البيع.

- تعيين العقار أو الحق العين العقاري تعيينا دقيقا مع تحديد مشتملاته والاتفاقات المتعلقة به.
- تحديد الثمن الأساسي للعقار أو الحق العيني العقاري.
- بيان الإجراءات المتبعة في البيع بالمزاد العلني.

تحديد هوية الشخص الذي رسي عليه المزاد سواء شخص طبيعي أم معنوي.

- ذكر المبلغ الذي رسي عليه المزاد مع ذكر تاريخ الدفع.

[1] سارة عزوز، نفس المرجع ص 9
[2] كحيل حكيمة، الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد، ع8، دفاتر البحوث العلمية، الجزائر، ص 253.
[3] ريم مراحي، المرجع السابق، 103

- إلزام المحجور عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس حسب الحالة بتسليم العقار أو الحق العيني العقاري للشخص الذي رسي عليه المزاد العلني[1]

الفرع الثالث: خصائص حكم رسو المزاد.

تختتم إجراءات البيع بالمزاد العلني بصدور حكم رسو المزاد، والذي يُعد بمثابة المرحلة النهائية في مسار البيع الجبري ويتميز هذا الحكم بعدم خضوعه لواجب التبليغ إلى أطراف الحجز كما لا يُقبل الطعن فيه بأي من طرق الطعن العادية أو غير العادية وقد كرّس المشرّع الجزائري هذه الحجية من خلال تصنيفه لحكم رسو المزاد ضمن السندات التنفيذية، وذلك وفقًا لما تقضي به المادة 600 من ق.إ.م.إ، ويكتب الصيغة التنفيذية وينفذ جبرا على الأشخاص المذكورين في المادة 07/762 من ق.إم.إ وهم المحجوز عليه والحائزون الكفيل العيني والحارس كما يعتبر سندا للملكية.[2]

اولا: حكم رسو المزاد لا يخضع لوجوب تبليغه إلى الأطراف.

نصّت المادة 764 من ق.إ.م.إ بصريح العبارة على أن حكم رسو المزاد لا يُبلغ إلى أطراف الحجز، وهو ما يُعد استثناءً من القاعدة العامة المتعلقة بوجوب تبليغ الأحكام القضائية.[3]

وتكمن العلة في عدم تبليغ حكم رسو المزاد في كون أطراف التنفيذ قد تم إعلامهم مسبقًا بتاريخ ومكان انعقاد جلسة البيع، ما يجعل من إعادة التبليغ إجراء بدون جدوى غير أنه يُمكن تبليغ بعض الأطراف كالمحجوز عليه والحائز والكفيل العيني، والحارس يظل أمرًا ضروريًا من الناحية العملية، ليس بغرض فتح آجال الطعن وإنما بهدف ترتيب أثر قانوني هام يتمثل في إلزامهم بتسليم العقار إلى من رسا عليه المزاد تنفيذًا لمقتضيات الحكم الصادر بذلك.[4]

ثانيا: حكم رسو المزاد غير قابل للطعن.

نجد أن القانون 08/09 المتضمن ق.إ.م.إ نص صراحة في نص المادة 765 منه على أن حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن، وبهذا فالنص صريح واضح جازم فلا يجوز أن يطعن في حكم رسو المزاد عن طريق طرق الطعن العادية أو غير العادية وهذا ما أكدته المحكمة العليا ما ذكرته سابقا في قرارها الصادر بتاريخ 29/01/2003 في الطعن رقم 292327 المنشور بالمجلة القضائية التي تصدر عن المحكمة العليا اذ اكدت أنه لا يجوز أن يطعن بالنقض مباشرة في هذا العمل لأن الطعن

[1] ريم مراحي، نفس المرجع، نفس الصفحة
[2] حومة عباس، المرجع السابق، ص51
[3] ريم مراحي، المرجع السابق، ص106
[4] حومة عباس، المرجع السابق، ص206

بالنقض لا يكون إلا في الأحكام القضائية الفاصلة في المنازعة، والصادرة نهائيا وهي الشروط التي لا تتوافر في الحكم المطعون فيه[1]سبق وأن تطرقنا إلى أن المشرع الجزائري اعتبر حكم رسو المزاد حكما قضائيا في شكله ومنطوقه من جهة وعملا ولائيا في معاملته من جهة أخرى، وعليه فإن هذا الحكم يكون قابلا للطعن فيه بالبطلان وليس بطرق الطعن في الأحكام.[2]

ثالثا: حكم رسو المزاد سندا للملكية.

نصت المادة 762 من ق.إ.م.إعلى:"...ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية"[3]جاء النص صريح يفيد بأن الحكم القضائي الصادر بإرساء المزاد العلني يُعدّ بمثابة سند رسمي يُثبت انتقال ملكية العقار محل البيع إلى من رسا عليه المزاد، ويترتب عن هذا الحكم ذات الأثر القانوني الذي يترتب على العقود الرسمية في نقل الملكية.

فإن انتقال الملكية إلى من رسا عليه المزاد يتم بنفس الوضعية القانونية التي كانت عليها هذه الملكية وقت البيع، دون أن يطرأ عليها أي تعديل من حيث طبيعتها أو محتواها ولا يختلف الأمر سواء تعلق البيع ببيع رضائي أو بيع قضائي، إذ أن كليهما يرتبان نفس الأثر القانوني في نقل الملكية وهو ما كرسته بوضوح المادة 762 ق.إ.م.إ [4]

رابعا: حكم رسو المزاد يقيد بالمحافظة العقارية.

يترتب على إتمام البيع وصدور حكم رسو المزاد انتقال ملكية المال المبيع من ذمة المدين إلى ذمة الراسي عليه المزاد، وبما أن محل البيع في هذه الحالة يتمثل في عقار أو حق عيني عقاري فإن هذا الانتقال لا ينتج أثره القانوني الكامل إلا إذا استُوفيت شروط الرسمية والشهر، [5]نصت المادة 762 من البيع، من الفقرة 2 على "يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من اجال اشهاره خلال اجل شهرين 2من تاريخ صدوره "[6]

يتضح من خلال المادة السابقة بأن القيد هنا يقع على عاتق المحضر القضائي ويتم في المحافظة العقارية، اما عن الجهة المختصة بقيد حكم رسو المزاد فوفقا لنص المادة 774 من البيع، ما يتم شهر

[1] قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية الصادر في 29/01/2003 تحت رقم 292327 المنشور بالمجلة القضائية التي تصدر عن المحكمة العليا، ع1، لسنة 2003، ص 208
[2] حومة عباس، المرجع السابق، ص206
[3] المادة 762، من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق
[4] حومة عباس، المرجع السابق، ص206
[5] بوزار فهيمة، المرجع السابق، ص271
[6] المادة 762، من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق

حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار دون مراعاة الأصل الملكية[1]

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن حكم رسو المزاد العلني.

يُعد حكم رسو المزاد العلني من النتائج الجوهرية لإجراءات التنفيذ العقاري، إذ يترتب عليه آثار قانونية مباشرة تمس الملكية العقارية وحقوق الراسي عليه المزاد والتزاماته فهذا الحكم لا يُعد مجرد نهاية إجرائية للمزاد، بل هو في ذاته سند ناقل للملكية، لكن لا تنتج آثاره القانونية الكاملة إلا بعد شهره لدى المحافظة العقارية المختصة نظراً لطبيعة العقار كحق عيني عقاري لا تنتقل ملكيته إلا بالتسجيل.

إضافة إلى انتقال الملكية يُرتب الحكم التزامات قانونية على من رسا عليه المزاد أهمها الوفاء بالثمن في الآجال المحددة قانونًا كما يُحد من الضمانات التي قد يطالب بها المشتري خاصة ما يتعلق بضمان العيوب الخفية، وهو ما أكد عليه المشرع صراحةً في أحكام ق.م .

لذلك، يهدف هذا المطلب إلى بيان أبرز الآثار القانونية التي تنشأ عن حكم رسو المزاد، والتي تتمثل في حقوق الراسي في الفرع الأول والتزاماته في الفرع الثاني:

الفرع الأول: حقوق الراسي عليه المزاد.

يتمتع الراسي عليه المزاد بجملة من الحقوق على رأسها ما يلي:

أولا: نقل ملكية العقار إلى المشتري.

بمجرد صدور حكم رسو المزاد، تُختتم إجراءات التنفيذ، وتنتقل تبعًا لذلك ملكية العقار المحجوز إلى من رسا عليه المزاد. غير أن هذه الملكية لا تُعتبر نافذة قانونًا إلا بعد القيام بشهر الحكم لدى المحافظة العقارية، نظراً لأن محل البيع هو حق عيني عقاري، وبالتالي لا تترتب آثار انتقال الملكية إلا بعد إتمام إجراء الشهر حيث تنتقل ملكية العقار للمشتري الذي قُبل عرضه، استنادًا إلى الأمر رقم 75/74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي وإنشاء السجل العقاري، إلى جانب نصوصه التطبيقية، وعلى رأسها المرسوم رقم 76/62 بشأن إعداد المسح العام، والمرسوم رقم 76/63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

وبعد إتمام عملية الشهر يتم تثبيت الملكية العقارية للمشتري بصورة نهائية من خلال تسجيل وتحديث أي تغييرات تطرأ على الحقوق العينية العقارية ضمن السجل العقاري ومن ثم، فإن إتمام عملية

[1] انظر المادة 774من ،ق.ا.م.ا، المرجع السابق

شهر حكم رسو المزاد في المحافظة العقارية المختصة يُعد شرطًا أساسيًا لاكتساب المشتري ملكية العقار المبيع في المزاد.[1]

ثانيا: الحالة التي تنتقل بها ملكية العقار للراسي.

استناداً إلى المادة 762 من ق.إ.م.إ، يُعد حكم رسو المزاد بمثابة سند ناقل للملكية وتنتقل بموجبه ملكية العقار أو الحقوق العينية العقارية المبيعة بالمزاد، بما في ذلك الأعباء المرتبطة بها إلى من يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من اجال اشهاره خلال اجل شهرين 2من تاريخ صدوره[2]أي أن المشتري يكتسب ملكية العقار كما هي، بما في ذلك ما يثقلها من حقوق قائمة ويُعتبر مالكاً له من تاريخ رسو المزاد كما يمكن له التمسك بهذه الملكية في مواجهة الغير، إذ إن شهر البيع العقاري يمنحه أثره الكامل ويُضفي على التصرف طابعاً نهائياً من جميع النواحي.[3]

ثالثا: تطهير العقار.

التطهير هو إزالة كافة الحقوق العينية والقيود والتكاليف التي كانت تثقل العقار والمُقيدة قبل صدور أمر الحجز عليه بحيث ينتقل العقار إلى المشتري خاليًا من هذه الأعباء بعد صدور حكم رسو المزاد[4]" الأصل أن الشخص لا يُورّث لمن يخلفه أكثر مما كان يتمتع به من حقوق[5]، غير أن المشرّع بموجب المادة 764 الفقرة 2 من ق.إ.م.إ، أقر استثناءً من هذه القاعدة، حيث اعتبر أن قيد حكم رسو المزاد في السجلات العقارية يؤدي إلى تطهير العقار من جميع التأمينات العينية.[6]

إضافة إلى ذلك وهو نص المادة 936 من القانون المدني "إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي يسلم إليه العقار عند تخليه، فإن حقوق هذا الرهن تنقضي ....."[7]

كما يترتب على ذلك تمكين من رسا عليه المزاد من وضع يده على العقار والانتفاع به، مع إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس، بحسب الحالة بتسليم العقار لهذا الأخير طبقًا للأحكام المادة 763 من ق.إ.م.إ.[8]

---

[1] بايك ليدية وموسى عبد الله، المرجع السابق، ص56_57
[2] المادة 762، من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق
[3] حمبدي باشا عمر وليلى زروقي، **المنازعات العقارية**، ط1، دار هومة، الجزائر، 2016 ص 315
[4] أحمد أبو الوفاء، **إجراءات التقيد في المواد المدنية والتجارية**، منشأة المعارف الإسكندرية، ط10، القاهرة، 1991، ص776
[5] بوزارفهيمة، المرجع السابق، ص144
[6] أنظر المادة 764 من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق
[7] المادة 936 من، ق، م، ج،

من الأهداف الأساسية لعملية تطهير العقار في سياق البيع بالمزاد العلني، هو استقطاب أكبر عدد ممكن من المزايدين بهدف رفع سعر العقار، ولا يتحقق هذا الغرض إلا إذا اطمأن المزايد إلى خلو العقار من أي حقوق أو قيود قد تؤثر على حيازته أو استعماله، حيث لتحقيق التطهير القانوني للعقار من الحقوق العينية التبعية، توفر مجموعة من الضوابط التي أوردها الفقه، وتتمثل على وجه الخصوص فيما يلي:

ضرورة قيام الدائن الحاجز أو الجهة المعنية بإبلاغ أصحاب الحقوق العينية المثقلة للعقار بقائمة شروط البيع، وفقًا لما نصت عليه المادة 740 من ق.إ.م.إ، وإلا فإن حقوقهم تبقى قائمة ولا يشملها التطهير.

ضرورة قيد حكم رسو المزاد في السجلات العقارية، وهو أمر لا يتم إلا بعد سداد الثمن كاملاً من طرف من رسا عليه المزاد يشترط أيضاً أن يكون العقار المبيع مملوكًا للمدين أو من يعتبر في حكمه لأن ملكية الغير لا يمكن أن تنتقل للراسي عليه المزاد ذلك أن بيع مال الغير باطل ويترتب عليه استحالة تطهير العقار في هذه الحالة.[1]

الفرع الثاني: التزامات الراسي عليه المزاد.

أولا: الالتزام بدفع الثمن.

"على الراسي عليه المزاد الالتزام بدفع الثمن الذي رسا به المزاد، حيث يدفع حال انعقاد الجلسة خمس الثمن والمصاريف والرسوم المستحقة، وعليه أن يدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ رسو المزاد ويكون ذلك في أمانة ضبط المحكمة [2]"، وفي حال لم يقم الراسي عليه المزاد بتنفيذ التزامه ضمن المهلة المحددة، يقوم المحضر القضائي المكلّف بإجراءات البيع بتوجيه إعذار رسمي له، يمنحه مهلة إضافية قدرها خمسة 05 أيام لسداد المبلغ المستحق، مع التنبيه إلى إنه في حال عدم الامتثال، سيتم إعادة تنظيم المزاد العلني من جديد وعلى مسؤوليته الخاصة. [3]

ويُشار إلى أنه في حال إعادة بيع العقار على نفقة المشتري المتخلّف، فإنه يُلزم قانونًا بتحمّل فرق الثمن إذا تم البيع بثمن أدنى من الذي رسا عليه المزاد أولًا، ولا يُمنح في المقابل أي حق في المطالبة

---

[8] أنظر المادة 763 من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق

[1] حومة عباس، المرجع السابق، ص212

[2] ريم مراحي، حكم رسو المزاد العلني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، م14، ع02، ديسمبر 2021، ص107

[3] المادة 757 من، ق، إ، م، إ، المرجع السابق

بالزيادة إذا تم البيع بسعر أعلى، وذلك باعتباره جزاء لإخلاله بالتزامه، كما يتضمن منطوق الحكم المتعلق بالمزاد الثاني نصًا صريحًا بإلزام المزايد المتخلّف بسداد فارق الثمن إن وُجد [1]

ثانيا: عدم ضمان العيب الخفي.

"لا يحق للمشتري في المزاد العلني المطالبة بضمان العيوب الخفية إذ إن البيوع القضائية لا تخضع لهذا الضمان كونها تُجرى بشكل علني وتحت إشراف القضاء مما يتيح الفرصة لاكتشاف أي عيب في المال المبيع" [2] وقد نصّ المشرع الجزائري على هذا المبدأ بشكل صريح في المادة 385 من ق.م . "لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد".[3]

[1] المادة758 من، ق، إ، م، إ، المرجع نفسه
[2] حمدي باشا عمر: **طرق التنفيذ**، د_ط، دارهومة، الجزائر، 2012، ص316
[3] المادة 385 من ق مج، المرجع السابق

ملخص الفصل الثاني:

توصلنا في هذا الفصل ان التصرف في ببيع أموال القاصر يتم في الحالات التي تقتضيها الضرورة وتحقيق منفعة واضحة ومؤكدة للقاصر، ويُراعى في ذلك أن يكون الهدف من البيع هو مصلحة القاصر، على أن يتم ذلك بإذن مسبق من الجهة القضائية المختصة واعتبار الإذن كألية لحماية حقوق القاصر من التصرف في ملكيته.

كما قام المشرّع بتنظيم عملية بيع أموال القاصر، حيث أوجب أن يتم البيع عن طريق المزاد العلني، ضمانًا للشفافية وتحقيقًا لأفضل عائد ممكن، وقد أُخضعت هذه العملية لإجراءات محددة نصّ عليها ق.إ.م.إ، وتعين المحكمة خبيرًا محلفًا لتقدير القيمة السوقية للعقار ضمانًا لعدم بيعه بثمن بخس. تُعد المحكمة كافة تفاصيل العقار وشروط البيع، ثم يُنشر إعلان المزاد، يعد حكم رسو المزاد لدى بيع الملك العقاري لقاصر سند تنفيذي صادر من القضاء وغير قابل لأي طريق من طرق الطعن ومن الأثار المترتبة على حكم رسو المزاد هي نقل الملكية إلى الراسي عليه بعد دفع الثمن وتنتج هذه الاثار بعد صدور الحكم مباشرة.

الخاتمة

الخاتمة:

في ختام هذا البحث، يتبين أن المشرع الجزائري قد منح القاصر حماية قانونية خاصة، نظراً لنقص أهليته القانونية الناتج عن صغر سنه أو إصابته بعارض من عوارض الأهلية، مما يجعله غير قادر على إدراك مصلحته أو اتخاذ قرارات قانونية سليمة. ولهذا، خول المشرع للنائب الشرعي سلطة التصرف في أموال القاصر، لكنه قيدها بجملة من الشروط والإجراءات الدقيقة، لاسيما فيما يخص التصرفات الخطيرة كبيع العقار.

وقد أوجب القانون، حماية لمصلحة القاصر، الحصول على إذن قضائي مسبق من المحكمة المختصة قبل إتمام البيع، مع مراعاة توفر شرط الضرورة أو المصلحة الظاهرة. كما اشترط، بالنسبة للعقارات، أن يتم البيع عن طريق المزاد العلني، بوصفه وسيلة لضمان الشفافية ومنع التواطؤ أو الغبن، وهو ما يعكس الحرص على تأمين مصلحة القاصر المالية وضمان أعلى ثمن ممكن لأمواله العقارية.

وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى عدة نتائج من بينها:

1/ أن المشرع الجزائري لم ينظم بيع أموال القاصر سواء كانت منقولة أو العقارية في نصوص قانونية خاصة بل قام بإحالة تطبيق إجراءات البيع بالمزاد العلني بأحكام بيع عقار المحجوز عليه. وهذا ما يشكل خطرا على اموال القاصر.

2/ لم يُفرّق المشرع في الصلاحيات بين الولي والوصي، متجاهلًا بذلك طبيعة العلاقة الأسرية التي تجمع الولي بالقاصر، وما تتضمنه من مشاعر العطف والحرص، مما يجعله غالبًا أكثر جدارة بالثقة من الوصي.

3/ خول المشرع القاضي صلاحيات واسعة لضمان حماية القاصر، وفرض رقابة دقيقة على تصرفات كل من القاصر ونائبه الشرعي، غير أن ما يُؤخذ عليه هو إغفاله وضع تنظيم محكم للآليات التي تضمن فعالية هذه الرقابة، وعلى رأسها إلزام النائب الشرعي بالتقيد بواجبات محددة أمام القضاء، وتحديد الجزاءات القانونية المترتبة على تجاوزه حدود سلطته.

4/ أن اعتماد البيع بالمزاد العلني قد لا يخلو من إشكالات، حيث إن تطبيق ذات القواعد المقررة لبيع العقار المحجوز قد يؤدي في بعض الحالات إلى الإضرار بمصلحة القاصر، خصوصاً في حال غياب المزايدين أو انخفاض السعر نتيجة تكرار جلسات البيع. كما أن هذه الإجراءات تفرض أعباء مالية كأتعاب المحضر القضائي والمصاريف القضائية التي تخصم من ثمن البيع، ما قد يقلص من الفائدة المرجوة للقاصر.

"وفي الختام، يتّضح من خلال ما تناولناه في هذه الدراسة أن المشرع الوطني سعى إلى توفير حماية للقاصر فيما يتعلق بتصرفه في العقار عن طريق البيع، غير أن النصوص القانونية، سواء تلك المنصوص عليها في القواعد العامة أو في قانون الأسرة، أو حتى ما تضمنه القانون رقم 08/09، لم تَخلُ من بعض النقائص والتناقضات التي أبرزها التطبيق العملي، وهو ما انعكس سلبًا على فعالية الحماية المرجوة. واستنادًا إلى الملاحظات والنتائج المتوصل إليها، نقترح ما يلي:

1. إدراج فصل خاص ضمن القانون رقم 08/09يتناولإجراءات بيع العقارات الخاصة بالقُصّر بالمزاد العلني، يكون مستقلًا عن الأحكام المتعلقة ببيع العقارات المحجوزة، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لهذا النوع من البيوع، الذي يُراد به حماية مصالح القاصر وليس مجرد استيفاء ديون.

2. وضع تحديد دقيق لواجبات النائب الشرعي أمام القضاء، مع النص صراحة على الجزاءات القانونية التي تترتب على إخلاله بها.

3. إرساء نظام قانوني خاص بالمتصرف الخاص، يُبيَّن فيه شروط تعيينه، والتزاماته، وحدود مسؤوليته القانونية.

4.فتح المجال للبيع بالتراضي تحت رقابة القضاء، في حال تعذّر البيع بالمزاد العلني، وذلك بناء على تقييم الخبراء ومصادقة القاضي المختص، لضمان أقصى درجات الحماية وتحقيق مصلحة القاصر في كل الأحوال. لأنها لا يوجد ما يمنع إجراء البيع بالتراضي بعد طلب الإذن من القاضي المختص في شؤون الأسرة استنادا لتقدير الخبير، تليها مرحلة المصادقة على عقد البيع من قبل القاضي لما في ذلك من تشديد في حماية القاصر.

وعليه، فإن ما توصلنا إليه يؤكد الحاجة إلى تدخل تشريعي عاجل لتدارك أوجه القصور الحالية، وتوفير ضمانات أقوى لحماية القاصر، خاصة في المعاملات المتعلقة ببيع أمواله العقارية، بما يحقق مصلحته في كل الأحوال.

قائمة المصادر المراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

أولا: القرآن الكريم

1.القرأن الكريم رواية ورش

قائمة المراجع:

ثانيا: الأحاديث النبوية الشريفة

البخاري، محمد بن إسماعيل .*صحيح البخاري* .تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر. دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ

ثالثا: الكتب:

1. زهدي يكن. **شرح قانون الملكية العقارية**. مطبعة صادر. بيروت..1938
2. عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح ق.م** ، الجزء الأول مصادر الالتزام، 1952
3. زهدي يكن، **شرح مفصل جديد لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة 1985
4. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط **المصلحة في الشريعة الإسلامية** ، الدار المتحدة للطباعة والنشر، سوريا، 1987
5. عبد المنعم فرج السدة، نظرية **العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ج1، طرط، دار النهضة العربية، مصر 1990،
6. أحمد أبو الوفاء، **إجراءات التقيد في المواد المدنية والتجارية**، منشأة المعارف الإسكندرية، ط10، القاهرة، 1991.
7. وهبة الزحليي، الفقه **الإسلامي وأدلته**، ج 5، ط4، دار الفكر، 1997.
8. محمد حسين منصور، نظرية **الحق**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
9. عبد المنعم فرج الصهد، مصادر **الالتزام**، دار النهضة العربية لنشر والتوزيع، مصر، القاهرة 1998.
10. محمد حسن منصور، **حسن العقد والإرادة المنفردة**، طرط، دار الجامعة، لبنان، 2000
11. فريدة محمدي زواوي، **مدخل العلوم القانونية** نظرية القانون الرغاية الجزائر، 2000
12. محمد سعد جعفر، تصرفات ناقص الألة المالية في قانون المدني والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 2002.

13. عبد الرؤوف جابر، النظرية **العامة في إجراءات المناقصات والعقود**، دار النهضة العربية، لبنان، ط 1، 2003

14. البركتين محمد، **التعريفات الفقهية**، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003..

15. مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم **الوسيط**، ط.4، دار الدعوة، القاهرة، ج2، 2004

16. عدنان سرحان، **شرح أحكام العقود المسماة**، ج1، عند البيع، دار وائل للنشر، ط1، الأردن، 2005

17. ابن منظور - أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري **لسان العرب**، ج1، دار صادر،بيروت،لبنان، 2003

18. ماجدة مصطفى شبانة، **النيابة القانونية، دراسة في ق.م وقانون الولاية على المال**، دار الفكر العربي، الإسكندرية، د.ت، 2004

19. محمد كامل مرسي، **شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والأموال والحقوق**، منشأة المعارف، مصر، سنة 2005.

20. رمضان أبو السعود، **شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق**، طرط دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006.

21. الجرجاني علي بن محمد بن علي، كتاب **التعريفات**، طرط، دار الريان للتراث، بيروت، لبنان، 2007

22. طاهري حسين، **الوسيط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008

23. زكي زكي حسين زيدان، البيع **بالمزاد العلني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الكتاب القانون، مصر، 2009.

24. مفلح عواد القضاة، أصول **التنفيذ الجبري وفقا لأحداث التعديلات لقانون التنفيذ**، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، ط2010.

25. النسفي حافظ الدين، كنز الدقائق، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2011 .

26. حمدي باشا عمر، طرق **التنفيذ: وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن ق.إ.م.إ**، د_ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2012

27. مصطفى احمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ط2، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق،

28. محمد بن عبد العزيز النمي، الولاية **على المال**، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2012.

29. أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، القوانين **الفقهية في تلخيص مذهب المالكية**، ت: محمد بن سيدي محمد مولاي، ط1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 2013

30. غالب علي الداودي، المدخل **إلى علم القانون**، نظرة الحق، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزع، عمان، 2016.

31. حمدي باشا عمر وليلى زروقي، المنازعات **العقارية**، ط1، دار هومة، الجزائر، 2016
32. احمد هندي التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2020،
33. محمد حسن منصور- محمد حسن قاسم، المدخل **إلى القانون**، القاعدة القانونية نظرة الحق، الطبعة الأولى، الدار الجامعة، مصر، دون سنة النشر
34. الزبيدي، محمد مرتضى، تاج **العروس من جواهر القاموس**، تحقيق: مجموعة من المحققين، ط.1، دار الهداية، القاهرة، مصر

ثانيا: الأطروحات والرسائل والمذكرات الجامعية:

أ-الاطروحات

1. ابو كرزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001- 2002
2. بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل ق.إ.م.إ، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.
3. محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسيةّ، جامعة محمد خيضر، 2018/2017
4. عبد الرحمان هيباي، الحماية القانونية لأموال القاصر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة دراية، 2020/2021
5. حماني أسماء، البيع بالمزاد العلني للمنقولات، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، بشير محمد، قسم القانون القضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2021

6. بوزارفهيمة، حكم رسو المزاد في البيوع العقارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة الطور الثالث في القانون الخاص، جامعة يحي فارس، كلية الحقوق، 2023،
7. حومه عباس، بيع العقار بالمزاد العلني في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2023-2024،

ب-رسائل الماجستير

1. مقفولجي عبد العزيز، الرداء عدمي الألة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2002-2003
2. القروي بشير سرحان إجراءات الحجز العقاري في التشريع الجزائري، مذكر النيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2003-2004

3. أسماء بعلوج، البيع عن طريق محافظ البيع في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة 2007-2008

4. خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، قانون خاص، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2008/2007.

5. البلقاسم سلماني، الحجز التنفيذي على العقارات وفق ق.إ.م.إ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2011/2012

6. حسيني إبراهيم، "اكتساب الملكية بالشفعة في القانون الجزائري"، رسالة ماجستير في القانون الزراعي، البليدة، دون ذكر السنة.

ج-مذكرات الماستر

1. منصف نواري، الوصاية على مال القاصر في ق.أ.ج، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق قسم القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014_2015.

2. زرارقة سوهير، فرجوخ دنيا زاد، الولاية على القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، القانون الخاص، القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016

3. بايك ليدية وموسى عبد الله، بيع العقار عن طريق المزاد العلني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015-2016

4. مداني زينة، أحكام بيع الأملاك العقارية للقاصر في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، حقوق، قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم حقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2017-2018

5. بن عثمان عبد الحليم، زبيري مخلوف، سلطات الولي في إدارة اموال القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021_ 2022.

ثالثا: المقالات

1. إبراهيم محمد شاشو، بحث حول أحكام المناقصة في الفقه الإسلامي، مجله جامعة دمشق للعلوم ثالثا: المقالات، ع4، 2011

2. مزياني فريدة، دور العقار في التنمية المحلية، دفاتر السياسية والقانون، ن4، ع6، جامعة قاصدي مرباح، 2012

3. اسمهان فسيو، شروط الأخذ بالشفعة في ق.م ، مجلة الشريعة و الاقتصاد، م3، ط5 2014

4. خورية محمد بن قادة، النظام القانوني للعقارات ذات الطبيعة الخاصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع3، 2016

5. عليواش هشام، اشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية.2016

6. خوادجية سميحة، بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، ع12، 2017

7. فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، م9، ع1، 2018.

8. عماد الدين رحايمية، الاعتراض على قائمة شروط بيع العقار والآثار المترتبة عنه مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية -مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، ع5، جوان 2018،

9. بيبية بن حافظ، الولاية الأصلية على مال القاصر، مجلة العلوم الإنسانية، م31، ع1، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة1، الجزائر، 2021_2020

10. امال بن يربح، نوال قحموص، بيع الأملاك الوطنية العقارية الخاصة بالمزاد العلني، م 13، ع 1، ، دفاتر السياسة والقانون الجزائر، 2021

11. ريم مراحي، حكم رسو المزاد العلني في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، م14، ع02، ديسمبر 2021

12. بنيحي أم كلثوم، القاصر ومفهومه وأهليته في الفقه والقانون الوضعي الجزائري، مجلة دراسات، م14، ع1، الجزائر، 2012

13. سارة عزوز، التكييف القانوني لحكم رسو المزاد بيع عقار والآثار المترتبة عليه، مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي، م1، ع2، 2021.

14. خير الدين فنطازي، الحجز التنفيذي على العقارات المشهرة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م08، ع01، 06/ 2022

15. جدع أمال، كاملي مراد، بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، م17، ع 01 2022,

16. عبد الحق لخداري، إيمان بالعياضي، البيع بالمزاد العلني بين الشريعة والقانون، م 23، ع 1، جوان، مجلة الحضارة الإسلامية، 2022

17. مونى مقلاتي، راضية بنزكري، بيع العقار بالمزاد العلني: الإطار الإجرائي والموضوعي، مجلة القانون والمجتمع، م10، ع01، 2022

18. أحمد غرابي، عبد الرحمان هيباوي، أثر إذن القاصر في رفع الحجر عنه دراسة فقهية مقارنة بالتشريعات المغاربية. مجلة الدراسات والبحوث القانونية، م7، ع1، 2022

19. محمد محجوب الصديق حسن، مفهوم الأهلية في الفقه الإسلامي والقانون، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زين عاشور الجلفة، الجزائر

20. افراح عبده الحميد الهيثمي، الاعتراض عن قائمة شروط البيع في ضوء احكام القانون المرافعات والتنفيذ اليمني، مجلة الجامعة الوطنية، ع18.

21. عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القصر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة سعد دحلب البليدة، د ت

22. كحيل حكيمة، الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد، ع8، دفاتر البحوث العلمية، الجزائر، 2016

رابعا: النصوص القانونية

أ-النصوص القانونية الدولية .

اتفاقية الأمم المتحدة لحماية الطفل الصادرة في 20 نوفمبر 1989

ب_ النصوص القانونية الوطنية

1_ القوانين.

2.2. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن ق.إ.م.إج ر عدد 21 الصادرة بتاريخ 23/04/2008

2_الأوامر:

1.2. الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2007 المعدل والمتمم لقانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 27/02/2005

2.2.الأمر رقم 5875 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ - 13/05/2007 في 13 مايو 2007، ج ر عدد 31، الصادرة بتاريخ 13/ 05 /2007

3.القرارات الإدارية .

1_قرار المحكمة العليا الغرفة لمدنية الصادر في 29/01/2003 تحت رقم 292327 المنشور بالمجلة القضائية التي تصدر عن المحكمة العليا، ع1، سنة 2003.

الفهرس

الفهرس

مقدمة: 6
الفصـــــــل الأول: الإطار المــفاهيمي لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني 10
المبحث الأول: ماهية بيع عقار القاصر. 11
المطلب الأول: تمفهوم القاصر.....11
الفرع الأول : تعريف القاصر 11
الفرع الثاني: أهلية القاصر. 12
المطلب الثاني: مفهوم الملكية العقارية. 13
الفرع الأول: تعريف الملكية. 14
الفرع الثاني: تعريف العقار 14
المطلب الثالث: النيابة الشرعية للقاصر. 15
الفرع الأول: تعريف النيابة الشرعية.....15
الفرع الثاني: صور النيابة الشرعية واحكامها. 16
المبحث الثاني: مفهوم البيع بالمزاد العلني 23
المطلب الأول: تعريف البيع بالمزاد العلني.....23
الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي.....23
الفرع الثاني : التعريف القانوني.....24
المطلب الثاني: خصائص البيع بالمزاد العلني. 25
المطلب الثالث: تمييز البيع بالمزاد العلني عن البيوع الأخرى 28
ملخص الفصل الأول:.....32
الفصـــــــل الثـــــــاني: إجرااات بيع عقار القاصر بالمزاد العلني 34
المبحث الأول: التحضير لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني.....35
المطلب الأول: الحصول على الإذن القضائي.....35
الفرع الأول: تعريف الإذن. 35
أولا: التعريف اللغوي.....35
ثانيا: التعريف الاصطلاحي.....36
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإذن بالتصرف.....36
الفرع الثالث: إجراءات الحصول على الإذن القانوني. 37
أولا: كيفية الحصول على الإذن القانوني.....38

ثانيا: الاختصاص القضائي.....38
المطلب الثاني: معيار منح الإذن القانوني.....40
الفرع الأول: الضرورة. 40
الفرع الثاني: المصلحة.....41
المطلب الثالث: الإجراءات التمهيدية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني. 42
الفرع الأول: الإعداد لطرح عقار القاصر بالمزاد العلني. 42
أولا: تحديد السعر الأساسي للعقار كبداية للمزاد العلني 42
الفرع الثاني: تحرير وإيداع قائمة شروط البيع والإعلان عنها.....43
أولا: تحرير وإيداع قائمة شروط البيع 45
ثانيا: ايداع قائمة شروط البيع 47
ثالثا: الإعلان عن قائمة شروط البيع.....48
الفرع الثالث: الاعتراض على قائمة شروط البيع: 49
المبحث الثاني: الإجراءات النهائية لبيع عقار القاصر بالمزاد العلني: 50
المطلب الأول: الخطوات المتبعة في جلسة البيع بالمزاد العلني: 50
الفرع الأول: شروط المزايدة العلنية وإجراءات سير الجلسة.....51
أولا: شروط المزايدة 51
ثانيا: إجراءات سير الجلسة.....52
الفرع الثاني: رسو المزاد وعوارض جلسة البيع. 54
أولا: رسو المزاد 54
ثانيا: عوارض جلسة البيع.....55
المطلب الثاني: حكم رسو المزاد.....56
الفرع الأول: تعريف حكم رسو المزاد. 57
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد وبيانته. 57
أولا: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد 57
ثانيا: مضمون وبيانات حكم رسو المزاد 58
الفرع الثالث: خصائص حكم رسو المزاد. 59
اولا: حكم رسو المزاد لا يخضع لوجوب تبليغه إلى الأطراف.....59
ثانيا: حكم رسو المزاد غير قابل للطعن 59
ثالثا: حكم رسو المزاد سندا للملكية 60
رابعا: حكم رسو المزاد يقيد بالمحافظة العقارية 60

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن حكم رسو المزاد العلني. 61
الفرع الأول: حقوق الراسي عليه المزاد 61
أولا: نقل ملكية العقار إلى المشتري 61
ثانيا: الحالة التي تنتقل بها ملكية العقار للراسي 62
ثالثا: تطهير العقار 62
الفرع الثاني: التزامات الراسي عليه المزاد. 63
أولا: الالتزام بدفع الثمن 63
ثانيا: عدم ضمان العيب الخفي 64
ملخص الفصل الثاني: 65
الخاتمة: 67
قائمة المصادر والمراجع 70
قائمة المراجع 70
الفهرس 76
الفهرس 77
قائمة الملاحق 80

قائمة الملاحق

مجلس قضاء:
محكمة:
مكتب الرئيس
رقم الترتيب: 16/

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

أمر بتعيين خبير لتحديد الثمن الأساسي للعقار

ملحق رقم 01

نحن رئيس محكمة

بعد الاطلاع على طلب السيد(ة) : المحضر القضائي الأستاذ ، الكائن مكتبه شارع . بلدية ولاية .

1

المودع بتاريخ:

المتضمن : أمريتضمن الإذن بتعيين خبير لتخديد الثمن الأساسي للعقار.

-بعد الاطلاع على امر برخصة التصرف في أموال قاصر الصادر عن محكمة قسم شؤون الأسرة بتاريخ 2016/ , تحت رقم

-بعد الاطلاع على أحكام المادتين 739 -783 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

-حيث أن الطلب يرمي الى تحديد الثمن الاساسي (الافتتاحي) وهو أمر فني يحتاج اللجوء الى اهل الخبرة والاحتصاص للاستعانة بهم .

لهـذه الاسبـاب

-نأمر بتعيين الخبير العقاري الكائن مقره بشارع بلدية ولاية لتقييم مناب الخاص بالمنفذ عليها في حق أبنائها القصر و المتمثل في محل تجاري مساحته 18م2 يقع ببلدية و ولاية من القسم المساحي مجموعة ملكية رقم ملك للقصر

، وتحديد الثمن الاساسي وعلى الطالب إيـداع مبلـغ 10000دج عشرة ألاف دينـار جزائـري كأتعـاب الخبرة وعلى الخبير انجاز المهام المسند اليه في اجل اقصـاة عشـرة (10) أيـام من تـاريخ التعيين، والقـول الرجـوع الينا فـي حالـة الاشكـال .

في: / /

رئيس المحكمة

مجلس قضاء:

محكمة:

رئيس قسم شؤون الأسرة

رقم الترتيب 16/

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رخصة بالتصرف في أموال قاصر

المادة 88 من قانون الأسرة

ملحق رقم 02

نحن رئيس قسم شؤون الأسرة

بعد الاطلاع على طلب السيد(ة) :

بإعتباره(ها) : والدة القصر الساكن(ة) بـ : حي

المتضمن الترخيص له(ها) بـ:

طلب الإذب بالتصرف بالبيع بخصوص مناب أبنائها القصر من العقار عبارة على محل مشاع متمثل في محل تجاري مساحته ثمانية عشر متر مربع (18 م2) ببلدية قسم مجموعة ملكية رقم .

و طبقالأحكام المادتين 88 و 89 من قانون الأسرة.

وبعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية بتاريخ: 2016/05/09 الذي أبدى رأيا بـ

تطبيق القانون

نرخص

للسيد(ة):

المولود(ة) 1977/05/11 بـ:

في:

ابن(ة): و

بأن يتصرف بـ:

بالبيع بخصوص مناب أبنائها القصر من العقار عبارة على محل مشاع متمثل في محل تجاري مساحته ثمانية عشر متر مربع (18 م2) ببلدية الوادي قسم مجموعة ملكية رقم

ملك لـ:

القاصر(ة):

المولود(ة) في 2001/08/09 بـ:

:

ابن(ة) : و :

القاصر(ة):

المولود(ة) في 2003/09/28 بـ:

:

ابن(ة) : و :

القاصر(ة):

المولود(ة) في 2005/04/10 بـ:

:

ابن(ة) : و :

رقم الترتيب 16/189

القاصر(ة):

المولود(ة) في 2008/03/10 بـ:

:

ابن(ة) : و :

القاصر(ة):

المولود(ة) في 2011/08/10 بـ:

:

ابن(ة) : و :

و ذلك بسبب

توافر المصلحة للسيدة بالتصرف بالبيع في مناب أبنائها

مع القول بالرجوع إلينا في حالة الإشكال.

حرر بمكتبنا في:

رئيس قسم شؤون الأسرة

الملحق رقم 03

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس قضاء برج بوعريريج

محكمة: برج بوعريريج

أمانة الضبط

رقم الجدول ...../2022

محضر ايداع قائمة شروط البيع

طبقا للمادة 737 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية والادارية

بتاريخ: .....

نحن، رئيس امانة الضبط لدى محكمة برج بوعريريج التابعة لمجلس قضاء برج بوعريريج

بعد استطلاع راي السيد رئيس المحكمة

بموجب .....

لفائدة وبالسعي من: .....

حضر الاستاذ: ..... محضر قضائي، الكائن مقره بدائرة اختصاص مجلس قضاء برج بوعريريج

وقام بايداع قائمة شروط بيع عقار والمتمثل في .....

.....

.....

بسعر افتتاحي يقدر بـ : ..... (..... دج).

إثباتا لما تقدم حررنا المحضر الحالي ولصحته أمضيناه في اليوم والشهر والسنة المذكورة أعلاه .

حرر في: .....

رئيس المحكمة **رئيس امانة الضبط**

حددت جلسة الاعتراضات بمكتب السيد رئيس قسم البيوع العقارية ليوم ..... الموافق لـ: .....

على الساعة: .....