

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون تيارت



ملحقة السوقر

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون عقاري

بعنوان :

بيع العقار بالميزاد العلني

إشراف الأستاذة

د. بن بعلاش خاليدة

إعداد الطالبان

- حجار خرفان اسماعيل

- معروفني أحمد

لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة	أعضاء اللجنة
رئيسا	أستاذ محاضر قسم " أ "	الدكتور : بلفضل محمد
مشرفا مقرر	أستاذ محاضر قسم " ب "	الدكتور : بن بعلاش خاليدة
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر قسم " ب "	الدكتور : سنوسي علي

السنة الجامعية 2018-2019

نتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من تلقينا منهم علما نافعا وعملا صالحا لمواصلة مشوارنا الدراسي.

كما نتقدم بالشكر والتقدير للأستاذة المشرفة " بن بعلاش خاليدة " على نصائحها وإرشاداتها القيمة راجيين من المولى عز وجل أن يمن عليهما من فضله. كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر للجنة المشرفة و كل اساتذة ملحقة السوق وكافة عمالها.

"فجزاهم الله خيرا"

إهداء

"الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله"

الى أعز شخصين : أبي الحاج وأمي الحاجة رحمهما الله .

إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما.

إلى شريكة حياتي و ابنيا الحبيبين "محمد مهدي" و "أمير عبد القادر".

الى كل العائلة الكريمة عائلة "حجار" من صغيرهم الى كبيرهم .

الى صديقتي وأخي من شاركني هذه المذكرة "معروفتي أحمد".

الى الأستاذة المشرفة.

الى زملائي وكافة عمال بنك "بدر مصرية".

حجار خرفان اسماعيل

اهداء

"الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله"

الى والدي الغالي رحمه الله واسكنه فسيح جنانه .

الى والدتي الحبيبة أطال الله عمرها وأعطاهما الصحة والعافية.

الى اخوتي حفظهم الله .

الى زوجتي الغالية وبناتي سميلة ، سمية ، نسرين ورفيفه .

الى الاستاذة المشرفة بن بعلاش خالدة.

وإلى كل من ساعدني على إنجاز هذه المذكرة ولو بكلمة طيبة وخاصة المصدي

معروفني

والصلاة والسلام على سيدنا محمد " صلى الله عليه وسلم"

معروفني أحمد

قائمة المختصرات

ط : الطبعة.

ص : الصفحة.

س : السنة.

ج : الجزء.

ق . م . ج : القانون المدني الجزائري.

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

ق . أ . ج : قانون الأسرة الجزائري.

ق . ت . ج : القانون التجاري الجزائري.

ج . ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مقدمة

مقدمة:

يعتبر البيع من المعاملات اليومية للأفراد وأهم صور التصرف، ونجد أن البيوع في وقتنا الحاضر قد تعددت صورها بناء على طبيعة المتغيرات ونذكر منها البيع بالمزاد العلني وهي عملية بيع وشراء السلع عن طريق المزايدة في السعر من قبل المشتري للوصول إلى اعلى ربح وهذه الطريقة استلزمها القانون في بعض الأحيان كبيع أموال المدين جبرا كما قد يكون اختيارا كتنظيم المزاد من طرف مؤسسات ، ويكون محل بيع المزادات منقولات أو عقارات.

والأصل إذا كان الدين مستحقا يجب الوفاء به لمجرد حلول آجاله ، وذلك بأن يقوم المدين اختياريا و طواعية بتنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه، أما إذا تماطل وامتنع عن الوفاء ففي هذه الحالة لا يمكن للدائن أن يستفي حقه بنفسه من مدينه طبقا لقاعدة عامة و أساسية مفادها " لا يجوز للشخص أن يقضي حقه بنفسه "، مع ذلك أن يلجأ الدائن إلى السلطة العامة بقصد استفاء حقه من المدين مما يؤدي إلى حجز أموال المدين)¹، (و يقصد بهذا الأخير وضع مال معين من أموال المدين تحت يد القضاء تمهيدا لبيعه بالمزاد العلني، بهدف منعه من التصرف فيه تصرفا يضر بمصلحة الدائنين، ثم يبعه لصالح الدائنين، إذا لم يف بديونه ليقتضوا حقوقهم من حصيلة البيع، و للحجز نوعان فهناك حجز تحفظي وحجز تنفيذي وهذا الأخير يؤدي إلى بيع العقار المحجوز لاستفاء الدائن حقه من ثمنه، ولا يجوز إيقاع هذا الحجز إلا إذا كان بيد الدائن سند تنفيذي

الحجز التنفيذي هو الآخر على نوعين حجز تنفيذي على المنقول، و حجز تنفيذي على

العقار، و تجدر الإشارة أنه يتم التنفيذ أولا على منقولات المدين فإن لم توجد أو كانت غير كافية ينتقل الدائن إلى التنفيذ على العقارات عن طريق ما يسمى "الحجز العقاري"،³(باستثناء أصحاب التأمينات العينية الذين لديهم سندات تنفيذية فيمكن لهم التنفيذ مباشرة على عقارات المدين دون شرط عدم كفاية المنقولات، بغض النظر عن وجود أو عدم وجود أموال منقولة لدى المدين.

الأصل في الحجز العقاري عدم جواز توقيعه إلا على العقارات التي لها سندات ملكية مشهورة، و استثناء جواز توقيعه على العقارات غير المشهورة و هذا ما استحدثه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و عقب توقيع الحجز التنفيذي على العقار من قبل الدائن و وضع العقار تحت يد القضاء، طبقا للمادة 272 من ق.إ.م.إ فإن المحضر القضائي يقوم بالتبليغ رسمي لأمر الحجز للمدين مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز، كما ينذر المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي فإن العقار يباع جبرا عنه، و خلال الشهر الواحد الذي يعطي للمدين من تاريخ التبليغ الرسمي يقوم المحضر القضائي بتسجيل الحجز لدى مصالح المحافظة العقارية، فيجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع و تسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو إلى الدائن الحاجز خلال أجل أقصاه ثمانية أيام.

بعد انتهاء مرحلة الحجز على العقار تأتي مرحلة لا تقل أهمية عن المرحلة السابقة وهي مرحلة بيع العقار المحجوز وهو الذي يهمننا في دراستنا هذه، واختارناه كموضوع للبحث الذي سنتناوله في هذه الدراسة تحت عنوان "بيع العقار بالمزاد العلني"، وهو بيع يختلف عن

البيع العادية لكونه يتم تحت إشراف القضاء وفقا لإجراءات محددة قانونا.

تناول المشرع الجزائري أحكام بيع العقار المحجوز في قانون الإجراءات المدنية القديم، وتوسع فيه

أكثر في قانون إجراءات المدنية و الإدارية، حيث نظم أحكامه في الكتاب الثالث تحت عنوان "في

التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية"، فخصص الفصل الخامس من الباب الخامس للعقارات و الحقوق

العينية العقارية المشهورة وذلك من المادة 232 إلى 262 كما سمح ببيع العقار المحجوز غير المشهر و نص

على ذلك في الفصل السادس من الباب الخامس من المادة 220 إلى 221، و تظهر أهمية موضوع بيع

العقار المحجوز بالمزاد العلني في عدة أسباب

من أهمها:

- يعتبر موضوع بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني من بين أدق المسائل القانونية

والإجرائية.

إن إجراءات البيع تنصب على "العقار"، والعقار أهم صور الأموال التي يملكها الإنسان

منذ القديم و في الوقت الراهن، فهو مصدر للرفعة و المكانة الاجتماعية و الثراء، و بحكم

أن الملكية العقارية تعد الركيزة الأساسية للمجتمع خاصة في الجانب الاقتصادي أصبح

العقار حلقة من حلقات الاقتصاد، يلعب دورا أساسيا في العجلة الاقتصادية.

- بيع العقار المحجوز يتميز عن غيره من البيوع بكثرة الشكليات الإجرائية سواء من حيث

تعددتها أو طولها أو تعقيدها و هذا حتى لا يتسرع في نزع ملكية عقار المدين و يبيعه لذا

نجد المشرع رسم قواعد إجرائية محكمة حتى يتم بيع العقار المحجوز بأفضل الأثمان
و أحسنها.

يحتاج البيع بالمزايدة الى إجراءات عديدة يتم بها ابرام هذا النوع من العقود ، ومن الأمور المهمة في
هذه البيوع الوقت الذي يتم فيه الايجاب والقبول ، فافتتاح المزايدة على اساس سعر معين لا يعتبر إيجابا
وإنما هو دعوى إلى التعاقد وعطاء المزايدة يعتبر قبولا .

كما أن للمزاد العلني ضوابط و قواعد قانونية و له مساقط تتمثل في العطاء من طرف شخص
لديه مانع قانوني من دخول المزايدة .

لقد وضع المشرع الجزائري عدة نصوص تشريعية تنظيمية لضبط مراجل و اجراءات البيع بالمزاد
العلني سواء الاجبارية منها أو الاختيارية ، و اعتباره البيع بالمزايدة عملا تجاريا بحسب الموضوع في
القانون التجاري (المادة 2 من ق.ت).

كما يعتبر موضوع بيع العقار بالمزاد العلني من بين أدق المسائل القانونية والاجرائية ، فبيع العقار
بالمزايدة يتميز عن غيره من البيوع بكثرة الشكليات الإجرائية سواء من حيث تعددها أو طولها أو
تعقيدها و هذا حتى لا يتسرع في نزع ملكية عقار المدين و يبيعه لذا نجد المشرع رسم قواعد إجرائية
محكمة حتى يتم بيع العقار المحجوز بأفضل الأثمان و أحسنها.

أما عن أهم أسباب اختيار الموضوع فتعود لكثرة النزاعات أمام القضاء، وهذا الموضوع أثار فضولنا كي
نقوم بدراسته من خلال تفحصنا لأهم المؤلفات والمراجع المعالجة لهذا الموضوع ،

ولإنجاز هذا البحث إعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي بصفة أساسية من خلال وصف وتحليل المواد القانونية والربط بينها وبين الإجتهدات الفقهية المعالجة لهذا الموضوع ، ومنه كان لا بد من طرح الاشكالية التالية :

ما مفهوم البيع بالمزاد العلني ، وكذا الإجراءات المحددة قانونا والتي يجب اتباعها لبيع عقار بالمزاد العلني ؟

وهل يخضع التحضير للبيع بالمزايدة لنفس الأحكام والإجراءات بالنسبة لكل أنواع البيوع بالمزايدة المعروفة والمنظمة قانونا ؟

وما هي الشروط الواجب توفرها لصحة عقد البيع بالمزايدة والآثار المترتبة عن هذا النوع من البيوع ؟

لقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين ، حاولنا من خلالهما التنسيق بين الجانب النظري والتطبيقي للبيع بالمزاد العلني، فتناولنا في الفصل الأول مفهوم البيع بالمزاد العلني أما الفصل الثاني فقد تطرقنا فيه الى إجراءات بيع العقار في المزاد العلني في التشريع الجزائري .

الفصل الأول

مفهوم البيع بالمرزاد

العلني

الفصل الأول: مفهوم البيع بالمزاد العلني

إن مسألة تحديد مفهوم البيع بالمزايدة هي على درجة كبيرة من الأهمية، لذلك فإنه من المناسب التعرض إلى المقصود بالبيع بالمزايدة وتكييفه القانوني (المبحث الأول)، وأن نبين مختلف الأنظمة المعروفة للبيع بالمزاد العلني، وإبراز الاختلاف بين البيع بالمزادة عن بعض البيوع الأخرى (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تعريف البيع بالمزاد العلني وتكييفه القانوني

وردت تعاريف ومصطلحات مختلفة للبيع بالمزايدة لذلك يجب أولاً إيضاح معناه اللغوي وبيان رأي الفقهاء والقانون في ذلك ضمن تعريف عقد البيع بالمزايدة (المطلب الأول)، وتكييفه القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف البيع بالمزايدة

نتطرق لتعريف البيع بالمزايدة لغة (الفرع الأول)، و اصطلاحاً (الفرع الثاني).

الفرع الأول: البيع بالمزايدة لغة

1-البيع : باع - ومبيعا - فلانا كتباً أو فلان (ضد) : أعطاه الكتاب وأخذ منه الثمن أو

العكس فهو بائع وهم باعة وذلك مبيع، أباغ الشيء : عرضه للبيع، ابتاع الشيء : اشتراه.

انباع الشيء نفق_تبايعا : مثل بايعا،استباعه الشيء سأله أن يبيعه منه البيع: بذل الثمن، وأخذ الثمن أو اخذ المثلثن وبذل الثمن وهو من الأضداد نحو : (بعته هذا الثوب) أي أعطيته إياه وأخذت ثمنه و(بعته هذا الثوب) أي اشتريته منه واعطيته ثمنه.

البياعة بياعات : ما يباع، البيع والبيع : البائع والمشتري¹.

2-المزايدة أو البيع بالمزاد العلني : هو أن يطرح عين من الأعيان للبيع فيتزايد في ثمنه الراغبون في شرائه فيثبت للزائد الأخير².

3- مزاد : مزادات : بيع علني يتم بطرح شيء للبيع فيتزايد الراغبون في شرائه ويرسوا على من يعرض أعلى ثمن (بيع بالمزاد)، (مزاد تعذر قسمته)، (ثمن المزاد) الثمن الذي رسا به المزاد.

(قاعة المزاد) : المكان الذي تعرض فيه الأشياء على المشتريين بطريق المزايدة³.

¹ المنجد في اللغة والاعلام، طبعة جديدة منقحة، دار المشرق، بيروت، ط 40 ، س2003 ، ص 59 .

² المنجد في اللغة والاعلام، المرجع نفسه، ص 314.

³ المنجد في اللغة العربية المعاصرة، دار المشرق، بيروت، ط 2،س2001 ،ص 635.

الفرع الثاني: تعريف عقد البيع بالمزايدة اصطلاحاً

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً للبيع بالمزاد العلني إلا أنه ورد ذكره في المادة 69 ق.م.ج¹ بنصها: "لا يتم العقد في المزادات إلا برسو المزاد، ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلاً"

فالمزايدة هي عرض موضوع العقد في مزاد عام بهدف إبرامه مع من يتقدم بأكبر عطاء والأصل أنّ اللجوء إلى أسلوب التعاقد بالمزايدة اختياري للأفراد بغية الوصول إلى أفضل العروض، إلا أن هنالك بعض الحالات التي يستوجب فيها اللجوء إلى ذلك الأسلوب، كما هو الشأن في بيع وإيجار الأموال الخاصة للدولة وبيع أموال المدين جبراً لسداد ديونه².

أما تعريفها من الناحية الفقهية فقد عرّفها فقهاء القانون الإداري منهم "سليمان الطماوي" بأنها : طريقة بمقتضاها تلتزم الإدارة باختيار أفضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطاً سواء من الناحية المالية، أو من ناحية الخدمة المطلوب أدائها.

أما فقهاء القانون المدني منهم "ثروت حبيب ومصطفى الجمال" عرّفها بأنها : طرح التعاقد في مزاد عام، لكي يتمكن من الحصول على أعلى عطاء.

بالنسبة لبعض فقهاء القانون التجاري منهم "على جمال الدين عوض" عرّفها بأنها : البيع بالتنافس بين عدة أشخاص بحيث تعطي الصفقة لمن يقدمون أعلى ثمن، ويكون المزاد علنياً إذا

¹ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

² محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دار الجامعة، لبنان، س 2000، ص ص 194-195.

كان مفتوحاً للجمهور أو على الأصل لطائفة من الأشخاص دون أن يقتصر على أشخاص معيّنين بذواتهم مهما كثر عددهم¹.

هذا و توجد تعاريف ومصطلحات أخرى للبيع بالمزايدة وهي:

1 : تعريف البيع بالمزايدة في الفقه الاسلامي :

لم يتعرّض فقهاء الفكر الإسلامي إلى وضع تعريف محدّد للبيع بالمزايدة، إلاّ أنهم أشاروا إليه في نصوصهم الفقهية عند تطرّقهم لصور البيع بصفة عامة.

فعرّفها الحنفية بقولهم²: هو أن ينادي الرجل على سلعته لنفسه أو نائبه ويزيد الناس بعضهم على بعض فيما لم يكف عن النداء فلا بأس للغير أن يزيد.

كما عرّفها المالكية بقولهم³: أن يطلق الرّجل سلعته في النداء ويطلب الزيادة فيها فمن أعطى شيئاً لزمه، إلا أن يزداد عليه فيتم التعاقد مع الذي زاد عليه.

أما الشافعية فقد عرفوها بقولهم⁴: هي أن يبذل الرّجل في السلعة ثمناً فيأتي آخر فيزيد عليه في ذلك الثمن.

أمّا الحنابلة⁵ فلم يذكروا تعريفاً واضحاً لبيع المزايدة وإن كانوا قد تحدّثوا عنه في حكم البيع على بيع الغير، فذكروا أن البيع على بيع الغير حرام، بينما البيع الذي تتم المناداة عليه فقد قالوا

¹ زكي زكي حسين زيدان، البيع بالمزاد العلني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتاب القانون، مصر، س2009 ص 24 .

² عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، لبنان الطبعة: الثانية، 1424 هـ - 2003 م ص2

³ عبد الرحمن الجزيري، المرجع نفسه، ص2

⁴ عبد الرحمن الجزيري، المرجع نفسه، ص3

⁵ عبد الرحمن الجزيري، المرجع نفسه، ص3

بجوازه، وعليه يمكن أن نستخلص تعريف المزايمة عندهم بأنه المناذاة على السلعة لأجل الزيادة في ثمنها.

بالنظر في هذه التعريفات السابقة يتضح أن بيع المزادة يعني أن السلعة تعرض على الراغبين فيها، ثم يعرض كل واحد منهم ثمنها ويتم التعاقد مع الشخص الذي يدفع أكثر ثمناً لها¹.

2- مصطلحات للبيع بالمزاد العلني:

أطلق الفقهاء على البيع بالمزايمة تسميات أخرى منها:

أ-بيع من يزيد:

عقد المزايمة عقد صحيح إذا تم بالشروط الشرعية وهذا مذهب جمهور أهل العلم ومما استدلوا به حديث أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم باع حلياً (بساط للأرض أو كساء لظهر الدابة) وقَدَحًا وَقَالَ مَنْ يَشْتَرِي هَذَا الْحِلْسَ وَالْقَدَحَ فَقَالَ رَجُلٌ أَخَذْتُهُمَا بِدِرْهِمٍ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهِمٍ فَأَعْطَاهُ رَجُلٌ دِرْهِمَيْنِ فَبَاعَهُمَا مِنْهُ . رواه الترمذي رحمه الله في سننه 1139 وقال : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجْلَانَ .. وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ لَمْ يَرَوْا بَأْسًا بِبَيْعِ مَنْ يَزِيدُ فِي الْعَنَائِمِ وَالْمَوَارِيثِ وَقَدْ رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ الْمُعْتَمَرُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَعَبْدُ وَاحِدٍ مِنْ كِبَارِ النَّاسِ عَنِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجْلَانَ.

¹ روحية مصطفى أحمد الجنش، بحث حول مدى مشروعية البيع بالمزايمة والنجش في ميزان الفقه الإسلامي، كلية الدراسات الإسلامية والعربية، جامعة القاهرة، ص 6 .

ب-بيع المزادة:

وبهذا الاسم سماه الإمام البخاري في صحيحه في كتاب البيوع وابن ماجه في سننه في كتاب التجارات، وفقهاء المالكية وبعض فقهاء المذاهب الأخرى.

ج-بيع الحاجة:

أطلق بعض الفقهاء على بيع المزادة (بيع الفقراء) لأن الفقراء يلجؤون إلى هذه الطريقة لبيع أمتعتهم عند الحاجة.

د- بيع المزداد أو عقد بيع الحكومات وبيع المحاكم:

كثيراً ما نسمع أو نقرأ أو نشاهد عن بيع ممتلكات شركة أو مؤسسة ما لأي سبب من الأسباب، كما أن الدولة كثيراً ما تلجأ إلى البيع الجبري عن طريق المزاد العلني، إضافةً إلى أن بعض التجار قد يعتمد أحياناً إلى بيع كميات من البضائع والسلع عن طريق المزاد، فهو وسيلة لترويج السلعة والوصول بها إلى أعلى ربح، فكثيراً ما تؤدي الرغبة في الشراء إلى المزادة من أجل الفوز بالسلعة المعروضة والتي إذا عرضت عرضاً تقليدياً بلا مزاد ربما لا تحقق هذه الأرباح¹.

¹ روحية مصطفى أحمد الجنش، مرجع سابق، ص 7 .

المطلب الثاني : التكيف القانوني للبيع بالمزايدة

البيع عن طرق المزاد العلني يخضع لأحكام القانون المدني، حيث وردت المادة 69 في الكتاب الثاني، باب الالتزامات والعقود -القسم الثاني- شروط العقد¹، والعقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص او عدّة أشخاص نحو شخص او عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما طبقاً للمادة 54 ق.م.ج، وتضيف المادة 351 ق.م.ج، أنّ البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي، ومن هذين التعريفين.

نستخلص أنّ البيع عن طريق المزايدة هو عقد كغيره من العقود الرضائية الأخرى، ينعقد بإيجاب وقبول وينتهي بأثر هي نفسها آثار البيع.

وما يؤكد على أنه عقد هو خضوعه لبعض أحكام القانون المدني منها المادة 427 ق.م. المصري، حيث يستثني الطعن بالغبن، وانعدام الضمان للعيب المادة 454 ق.م. المصري في البيوع التي تتم عن طريق المزاد العلني مع تطبيق باقي أحكام عقد البيع المقررة في القانون المدني، وتقابل هذه المواد في التشريع الجزائري المادة 360 ق.م.ج بالنسبة لعدم جواز الطعن بالغبن، والمادة 385 ق.م.ج بالنسبة لعدم الضمان في البيوع التي تتم عن طريق المزاد سواء الجبرية أو الاختيارية².

¹ أحمد خلاصي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والتشريعات المرتبطة به، منشورات عشاش الجزائر، 2003، ص 429.

² أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة الناشر المعارف، الإسكندرية، ص 766.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك صورا عديدة للبيع بالمزادة منها الجبرية والاختيارية، وتختلف غاية كل بيع بحسب حالته لكن تجمعها كلها مبادئ أساسية ركيزتها أنه عقد بيع، وقد تختلف بعض آثار البيع بالمزاد إجباريا كان أم اختياريا وهذا طبيعي نظرا لاختلاف بواعث البيع ولكن تجمعها آثار أساسية هي في مجموعها آثار البيع¹.

إلا أنه يوجد اختلاف بين الفقهاء في تكييف البيع القضائي "الجبري"، هل هو عقد بيع شأنه شأن البيع الاختياري أم لا، والتي يمكن حصر هذه النظريات في اتجاهين اثنين :

الفرع الاول:الاتجاه المبني على التكييف التعاقدى للبيع الجبري

أصحاب هذا الاتجاه اعتبروا أن البيع الجبري أو القضائي عقد كالبيع الاختياري، فكلاهما عقد لأنه يتم بتوافق إرادتين، ولتبرير هذه الفكرة قيلت عدة نظريات لاسيما في الفقه الإيطالي أهمها²:

أ-نظرية كيوفندا³:

يرى هذا الفقيه أن البيع الجبري هو عقد السلطة القضائية كطرف في عقد البيع، ولا تعتبر نائبا عن المدين المحجوز عليه، والقانون هو الذي حولها القيام بسلطة التصرف أي البيع الجبري باعتبارها سلطة عامة وبين الذي يتقدم بأحسن عطاء.

¹ أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص 767 .

² عبد العزيز بداوي، الحجز العقاري في القانون الجزائري، مذكرة الماجستير، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، 2007-2008 ص145.

³ فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، سوريا، 1995، ص285

ب- نظرية النيابة القانونية:

اعتبر أصحاب هذه النظرية البيع الجبري عقد بين الموظف القضائي وبين الراسي عليه المزداد، كما قيل بأن الموظف يعتبر نائباً عن الدائن المباشر للإجراءات، أو أنه ينوب عن المدين وهذه النيابة الثانوية تكون للموظف بنص القانون، حيث اعتبروا أن البيع الجبري هو كبيع ناقص الأهلية بواسطة ممثله القانوني¹.

ج- نظرية التوافق بين سلطة الموظف وإرادة المشتري:

يعتبر أصحاب هذه النظرية أن البيع يتم بتوافق سلطة الموظف مع إرادة المشتري الموظف يستعمل سلطة يمنحها له القانون يستطيع بموجبها أن يتصرف في الشيء على النحو الذي يحقق المصلحة العامة، وبين إرادة الشخص وهو المشتري بالمزداد.

د- نظرية وكالة الحاجز عن المحجوز عليه:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بان البائع في البيع القضائي هو الدائن على أساس أن الدائن يعتبر ويكلاً قانونياً عن المدين، فالبيع الجبري عقد بين المحجوز عليه والمشتري بالمزداد، ويمثل الدائن الحاجز المدين المحجوز عليه في اجراء هذا البيع، وهذا التمثيل يمنحه المحجوز عليه للدائن الحاجز ضمناً في اللحظة التي يصبح فيها مديناً².

¹ أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 424 .

² على محمد على قاسم، مرجع سابق، ص ص 189-190.

هـ- نظرية نزع ملكية التصرف:

يرى أنصار هذا الاتجاه إلى القول أن الدولة هي البائع في البيع الجبري، وهي تقول بهذه الوظيفة عن طريق السلطة القضائية والتي تعتبر البيع الجبري عقد بينها وبين من يتقدم بأحسن عطاء، ولا تقول الدولة بهذا البيع على أساس أنها مالكة للمال المحجوز، لأن الدولة لا تستولي على هذه الأموال إذ يختلف الحجز عن المصادرة، وهي تقول بالبيع بوصفها سلطة عامة تنتزع من خلالها سلطة التصرف في المال المحجوز عليه من المدين.

وقد وجهت عدة انتقادات لهذه النظريات ونكتفي بالاتجاه الثاني المخالف لها فقط¹.

الفرع الثاني: الاتجاه الإجرائي غير التعاقدية

يحاول أصحاب هذا الاتجاه كالدكتور "فتحي والي" مع فريق من الفقهاء أن يثبت أن البيع الجبري ليس له من العقد إلا الاسم، وأنه في الحقيقة يعدّ عمل إجرائي يصدره الموظف القضائي بما له من سلطة عامة وهو قرار نزع ملكية المال المباع ونقلها إلى المشتري مقابل عمل قانوني آخر وطبيعة مختلفة هو تقديم عطاء في المزاد².

يترتب على الأخذ بهذه النظرية اختلاف النظام القانوني للبيع الجبري عن نظام عقد البيع من ناحيتين.

¹ على محمد على قاسم، المرجع السابق، ص 191.

² أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 427.

الناحية الأولى: يخضع تكوين العقد القضائي من حيث صحته وبطلانه إلى نظام إجرائي متميز يرسمه قانون الإجراءات المدنية، وهو بهذا لا يخضع لقواعد البطلان في العقول وإنما يخضع لقواعد البطلان في الإجراءات.

الناحية الثانية: عند تفسير محل البيع أو أي شرط فيه لا ينظر إلى إرادة أي من الموظف العام، أو الدائن مباشر الإجراءات أو المشتري، وإنما بنظر إلى الأعمال والعناصر المكونة لخصومة التنفيذ.

ثالثاً: الاتجاه الراجح

معظم شراح قانون المرافعات في مصر يرجحون الاتجاه الإجرائي غير التعاقدى للبيع الجبري، منهم "فتحي والي"، أحمد مليجي ونبيل إسماعيل عمر"، ويبررون ذلك بأن المدين بمجرد عدم الوفاء بالتزامه يتحرك عنصر المسؤولية تنظمه قاعدة قانونية إجرائية، سواء تعلق الأمر بإجراءات الحجز أو البيع وهذا الأثر هو البيع القضائي، ودور القاضي هو إعمال القانون أما دور الحاجز الدائن هو تحريك النظام القانوني للبيع القضائي، أما دور المحجوز عليه المدين فهو الخضوع للبيع الجبري مما ينفي هذه العملية عقد البيع العادي.

أما الاتجاه التعاقدى الذي يعتبر البيع الجبري عقد يسري عليه ما يسري على عقد البيع الاختياري، وباستثناء ما تقضيه طبيعة البيع الجبري وما رسم له من أوضاع وإجراءات معينة

وهناك مع يَرَجِّح نظرية النيابة القانونية التي يعتبر القاضي نائناً عن المدين فيه بيع ماله جبراً عنه¹.

كما ان البيع الذي يتم رغم إرادة المدين لا ينفي عنه هذه الصفة لان القانون يعتبره بيعاً والراسي عليه المزاد يعتبر مشترياً، وإذا قيل أن إرادة المدين غير موجودة فإنه يجب أن يدخل في الاعتبار أن قرار المحكمة يكمل هذا المدين، لأنه عند التزامه قبل دائنيه قرر لهم ضماناً عاماً على أمواله وهو موافق سلفاً بالنتائج التي تترتب إذا لم يقم هو بالوفاء، أي أن هناك وكالة ضمنية بإجراء هذا البيع².

المبحث الثاني : ضوابط صحة عقد البيع بالمزايدة

إن التعاقد عن طريق المزايدة له صورته الخاصة من حيث توافق الإرادتين وكيفية إنعقاده وهو ليس ككل البيوع التي يمكن لأي شخص ممارستها والتعامل فيها، فهناك من يحظر عليهم القانون ، المشاركة في المزايدة باعتبار صفتهم، هذا ما سنتناوله ضمن أركان البيع بالمزاد العلني (المطلب الأول) ، كما سنذكر أهم الأموال المراد بيعها بالمزايدة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : أركان البيع بالمزايدة

تكون عملية البيع مقيدة بمجموعة من الشروط والإجراءات المنصوص عليها قانوناً، لذا يجب علينا أن نتعرف متى يكون الإيجاب والقبول في البيع بالمزايدة (الفرع الأول)، ولشفافية عملية المزايدة منع القانون بعض الأشخاص من دخول المزايدة سنذكرهم ضمناً (الفرع الثاني).

¹ علي محمد علي قاسم ، مرجع سابق ، ص ص 195-196 .

² علي محمد علي قاسم ، المرجع السابق ، ص 197.

الفرع الأول: الرضا في البيع بالمزايدة

يتعين على طرفي عقد البيع بالمزايدة أن يعلما متى يتم الإيجاب ومتى يتم القبول، لأنه قد يظن البعض أن طرح الصفقة في المزاد هو الإيجاب، والتقدم بالعطاء هو القبول وليس هذا صحيحا بل إنها مجرد دعوة إلى التعاقد، ولا يغير من طبيعتها أن يتضمن العناصر الأساسية للعقد المعروف، فهذه العناصر هي مجرد بداية للمزايدة، وعلى ذلك فإن، من يلبي الدعوة إلى التعاقد ويتقدم إلى المزاد ويدلي بعطائه فيه يعتبر صاحب الإيجاب¹.

ولا يؤثر في الرهن دفع تأمين مع العطاء لأن ذلك يعتبر شرطا للدخول في المزايدة أو لتقدم بالعطاء والذي هو إيجاب ملزم يبقي صاحبه ملتزما به إلى حين صدور إيجاب أفضل منه فمدة البقاء على الإيجاب تمتد إلى حين صدور إيجاب أفضل، يسقط العطاء الأول بمجرد صدور عطاء آخر ولو كان هذا العطاء باطلا كما لو صدر من شخص لديه مانع قانوني من دخول المزاد، أو قابلا للإبطال لأي سبب كما لو صدر من قاصر، ويسقط كذلك إذا أقل المزاد دون أن يرسو على أحد².

بالنسبة للمزايدات داخل أظرف يظل العطاء قائما إلى حين فض الأظرف ويتقرر إرساء المزاد، والقبول هو رسو المزاد على صاحب العطاء الأفضل فقبول العطاء من جانب من طرح المزايدة هو القبول الذي ينعقد به العقد، وإرساء المزاد يتم عن طريق من يملك ذلك قانونا والقبول لا يتم بمجرد قفل باب المزايدة بل بالإرساء على أحسن عطاء، وقد تقضي القواعد المعمول بها

¹ محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 195 .

² محمد حسين منصور ، مرجع نفسه ، ص 196 .

في الحكومة أو بعض الجهات بوجوب التصديق على رسو المزاد، هنا يعد التصديق هو القبول الذي ينعقد به العقد.

الأصل هو حرية الداعي للمزايدة في القبول أو الرفض المزاد دون أن يحمله المسؤولية مالم يثبت تعسفه في استعمال حقه، فهنا تثور مسؤوليته على أساس العمل غير المشروع، لذلك جرى العمل على تضمين قوائم المزايدات شرطا يخول الشخص الحق في قبول أو رفض أي عطاء دون إبداء الاسباب ويعتبر هذا الشرط صحيحا بشرط علم المتزايد به أو أن يكون في إمكانه العلم به، هنا لا تثور مسؤوليه الداعي للمزاد حتى لو رفض العطاء الأكبر¹.

وهذا الذي أخذ به القضاء المصري في ظل القانون القديم، فقد كان يعتبر التقدم بالعطاء إيجابيا لا قبولا ويترتب على ذلك جواز الرجوع فيه قبل إرساء المزاد، وأكد هذا المبدأ التقنين الجديد بنص صريح، فنصت المادة 99 ق.المصري كما يلي : "لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا "

كما لو صدر عن شخص لا يجوز له التعاقد أو قابلا للإبطال إذا صدر من قاصر أو المحجور عليه فإذا بطل العطاء في الحاليتين لم يبطل أثره وهو إسقاط العطاء الذي سبقه².

¹ محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص197.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام ط 03، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، س 2000، ص242.

الفرع الثاني: الأشخاص الممنوعون من المزايدة

لقد حدد القانون المدني الأشخاص الممنوعين من الشراء هذا بسبب صفتهم أو بسبب نوعية

الحق المباع، كما توجد حالات أخرى تضمنها قوانين خاصة وهي كما يلي :

أولاً: الحالات المنصوص عليها في القانون المدني:

نص القانون المدني على منع عمال القضاء والمحامين من شراء الحقوق المتنازع فيها

ومنع النائب من شراء ما كلف ببيعه والسماسة والخبراء من شراء الأموال المعهود إليهم ببيعها

أو تقدير قيمتها والقصد من هذا المنع هو ضرب على أيدي مستغلي النفوذ في مثل هذه البيوع.

1 – منع عمال القضاء والمحامين من شراء الحقوق المتنازع فيها

نصت المادة 402 ق.م.ج على هذا الحظر : " لا يجوز للقضاة، ولا للمدافعين القضائيين

ولا للمحامين ولا للموثقين ولا لكتاب الضبط أن يشتروا لأنفسهم مباشرة ولا بواسطة اسم مستعار

الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص الجهات القضائية

التي يباشرون أعمالهم في دائرتها، وهذا تحت طائلة بطلان البيع " .

يمتد المنع إلى هؤلاء الأشخاص إلا بالنسبة للحقوق المتنازع فيها التي تختص بنظرها

المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها سواء كانت محكمة أو مجلساً قضائياً، أو المحكمة

العليا ، أو مجلس الدولة أو مجلس المحاسبة، أو المحاكم الخاصة كالمحاكم العسكرية، ولكي

يحرم عامل القضاء من شراء الحق المتنازع فيه أن يكون قد اكتسب هذه الصفة وقت الشراء،

أما إذا اكتسبها من قبل فلا يبطل البيع، كما يستوي أن يكون شراء عامل القضاء للحق باسمه

أو باسم مستعار كاسم زوجته أو ابنه أو قريبه أو صديقه، كما يسري الحضر سواء على البيع أو على ما يشابهه كالمقايضة أو الوفاء بمقابل¹.

يستفاد مما تقدم أن جزاء الحضر الوارد في النص هو البطلان المطلق، وبمقتضى هذا البطلان لا يكون لعقد البيع أثر بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير، كما يجوز لكل ذي مصلحة كالبائع والمنازع في الحق التمسك بهذا البطلان .

أما الأشخاص الممنوعون من الشراء فهم :

أ - القضاة :

هم الأشخاص الذين يفصلون في النزاعات القضائية، ولا فرق بين قضاة الحكم والنيابة سواء كانوا يعملون أمام المحكمة أو أمام المجلس القضائي، أو أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وكذا أمام مجلس المحاسبة والمحاكم العسكرية، ويجب أن تثبت فيه صفة القاضي وقت شراء الحق المتنازع فيه، وتبعاً لذلك :

- فإن كان الحق المتنازع فيه ضمن اختصاص المحكمة فيمنع شراؤه على كافة قضاتها وإذا كان الحق المتنازع فيه ضمن اختصاص المجلس القضائي فيطبق الأمر على كل قضاته وقضاة المحاكم التابعة له.

- إذا كان الحق المتنازع فيه ضمن اختصاص المحكمة العليا أو مجلس الدولة فإن المنع ينطبق على جميع قضاة المحكمة العليا وكذا مجلس الدولة بما أن اختصاصهما وطني فإن

¹حسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع ، ط2، الجزائر، 2006، ص149.

المنع ينطبق بالنسبة للقضاة على كامل التراب الوطني، وهذا الحظر قائم سواء اشترى باسمهم الخاص أو بواسطة شخص آخر.

ب - المدافعون القضائيون :

يمنع عليهم شراء الحقوق المتنازع فيها التي تدخل في اختصاص الهيئة القضائية التي يباشرون في دائرتها أعمالهم ولا يشترط أن يكونوا قد وكلوا بشأن الحق المتنازع المتنازع فيه أو لا¹.

ج - المحامون:

بما أن لهم اختصاص على كامل المحاكم والمجالس القضائية على المستوى الوطني يحضر عليهم شراء الحقوق المتنازع فيها، وفي هذا الصدد يوجد رأيان الأول للأستاذ " خليل أحمد حسن قدارة" الذي يرى في أنهم لا يجوز للمحامين شراء الحقوق المتنازع فيها والتي يكون وكيلا فيها لأحد الخصوم فقط، أما غير ذلك فلا يوجد منع².

والرأي الثاني للأستاذ "الحسين بن شيخ آث ملويا" الذي يرى بأن المنع يشمل جميع الحقوق المتنازع فيها على مستوى جميع التراب الوطني، وحتى أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة لكون هذا الحق لم يصل إلى هاتين الهيئتين إلا بعد أن مر على المحاكم والمجالس القضائية، وسواء كان المحامي وكيلا لأحد الخصوم بشأن الحق المتنازع فيه أم لا لصراحة النص

¹حسبن بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص151.

²خليل أحمد حسن قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ج4، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2003، ص236.

وإطلاقه¹.

د- الموثقون :

هو ضابط عمومي يتولى تسيير مكتب عمومي للتوثيق لحسابه وتحت مسؤوليته ويقوم بتحرير العقود وتسجيلها لحفظ أصولها، لذلك يحظر عليه القيام بأعمال تجارية أو مصرفية أو إدارة شركة حضارية لإكتساب عقارات أو إعادة بيعها أو السمسرة فيها².

ه- كتاب الضبط :

يتمثل عملهم في مساعدة القاضي ويشملهم المنع لشراء الحقوق المتنازع فيها والداخله في دائرة اختصاص المحكمة أو المجلس الذي يباشرون فيه عملهم، وما يترتب على شرائهم للحقوق المتنازع فيها هو البطلان المطلق.

2 - منع المحامين والمدافعين القضائيين التعامل مع موكلهم في الحقوق المتنازع فيها:

وهذا ما نصت عليه المادة 403 من ق م ج، بقولها " :لا يجوز للمحامين والمدافعين القضائيين أن يتعاملوا مع موكلهم في الحقوق المتنازع فيها، سواء كان التعامل بأسمائهم أو بأسماء مستعارة، إذا كانوا هم الذين تولوا الدفاع عنها وإلا كانت المعاملة باطلة" نجد أن نص المادة جاء أشمل من المادة التي سبقتها 402 من ق.م.ج، لأن الحظر يقتصر على

¹حسبن بن شيخ آث ملويا، المرجع نفسه، ص151.

²المادة 05 من القانون رقم 02-06 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق المؤرخ في 20-08-2006 (ج ر عدد 14 لسنة 2006)

الذي ألغى قانون رقم 27/88 المؤرخ في 12/07/1988..

الشرء أماً فى المءءة 403 شملت ءمىع التصرفاء سواء كانت معاوضءة كالبىع والشرء والمقاىضة والرهن والإىءار.... إلء، أو تبرعاء كالبهبة والوصىة ... إلء.

وهذه التصرفاء لا تنصب إلا على الءقوق الءى يكون المءامون أو المءافعون القضاىون موكلون بها ، والءزاء على هذا الءضر هو البطلان المءلق¹.

3- منع الناءب من شرء ما كلف ببىعه:

ءسب نص المءءة 410 من ق م ج:"لا ءءوز لمن ىنوب عن ءىره بمءقضى اءقاع أونص قانونى أو قرار من السلءة المءنءة أن ىشءرى بأسمه مباءرة أو بأسم مسءعار ولوعن طرىق المءاز العلنى ما كلف ببىعه بموءب النىابة، كل ذلك ما لم ءأذن به السلءة القضاىىة مع مراعاة الأحكام الءاصة والوارءة فى النصوص القانونية أءرى" .

قء ءكون هذه النىابة اءقاعىة كالبوكىل عن الموكل بموءب عءق أو بموءب نص قانونى مءل ولاىة الأب والأم عن أطفالهما القصر، أو بموءب قرار أو ءكم قضاىى مءل الوصاىة أو القىم فالناءب ملزم بالمءافظة على أموال من وكله على القىام بشؤونه فعءءما ىكلف ببىع العقارات أو المنقولاء فإنه ىءظر علىه شراؤها بأسمه أو بواءسة شخص آءر ىعمل لصالءه ولو كان هذا البىع بالمءاز العلنى.

¹ ءسبن بن شىء آء ملوىا، مرءع سابق، ص. 152 .

والحكمة من هذا الحظر هو البحث عن مشتري يدفع أعلى الأثمان الذي يحقق النفع لموكله، كما لو اشتراه لنفسه فإنه يشتريه بأقل الأسعار، وإن حصل وأن اشترى النائب لنفسه ما كلف ببيعه فهذا يترتب عليه بطلان نسبي متوقف على إجازة من أبرم البيع لحسابه طبقا للمادة 412 من ق م ج "يصح البيع في الأحوال المشار إليها في المادتين 410 و 411 إذا أجازته من ثم البيع لحسابه " ومراعاة ما تأذن به السلطة القضائية بموجب حكم أو قرار يسمح للنائب بشراء ما كلف ببيعه¹.

4- منع السماسرة والخبراء من شراء الأموال المعهودة إليهم لبيعها أو تقدير قيمتها:

لا ينوب السمسار عن صاحب المصلحة في البيع ولكنه وسيط يسعى إلى إيجاد مشتري للمبيع، لكن قد يرغب السمسار في شراءه لنفسه ويقدم شخصا آخر للبائع على أنه مشتري، ويوهم البائع في نفس الوقت أن الثمن المعروض هو ثمن ملائم ويكون مراعيًا في ذلك مصلحته الشخصية.

فمنعا لهذا التحايل حرم المشرع السمسار من شراء الأموال المعهودة إليه سواء بإسمه أو بإسم مستعار، وقد طبق المشرع نفس الحكم على الخبير وهو من يقوم بتقييم مال ما فقد يبخر قيمة المال ثم يشتريه لنفسه بعد أن أقنع البائع بالقيمة المنخفضة التي قدرها². وهذا ما نصت عليه المادة 411 من ق م ج، بقولها: "لا يجوز للسماسرة، ولا لخبراء أن

¹حسبن بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 153.

²سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، مكتبة الوفاء القانونية، ط 1، مصر، سنة 2009، ص 385.

يشتروا الأموال المعهودة إليهم ببيعها وتقدير قيمتها، سواء بأنفسهم مباشرة أو بإسم مستعار".

ويجب لتطبيق هذا المنع أن يكلف الخبير أو السماسرة إما ببيع المال أو تقييمه، أما إذا لم يكلف بذلك حق لهم شراء المال ويشمل الحضر عليهم أو على أشخاص يتصرفون لفائدتهم والمنع يسري على جميع أنواع البيوع الرضائية والقضائية، وجزاء هذا التصرف هو البطلان النسبي المقرر لمن تم البيع لحسابه، والذي يجوز له إجازته ليصح العقد بأثر رجعي¹.

ثانيا: الحالات المنصوص عليها في القوانين الخاصة:

1- منع الوكيل المتصرف القضائي من امتلاك أموال المدين:

تتمثل مهمة الوكيل المتصرف القضائي مساعدة المدين أثناء إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس ونظرا لوجود المدين تحت رقابة الوكيل المتصرف القضائي ، فإنه قد يحدث تواطؤ فيما بينهما لإخراج بعض الأموال من الذمة المالية للمدين كما قد يستغل الوكيل المتصرف القضائي وظيفته في اكتساب مالا من أموال المدين بثن رخيص.

لذلك منع المشرع هذا الأخير من اكتساب أي من أموال المدين حسب المادة 3/238 من ق.ت.ج على أنه "لا يجوز لوكلاء التقليسة أن يمتلكوا شيئا من أموال المدين " وهذه المادة ألغيت بموجب الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي وأصبحت تحمل رقم 19 في ذات الأمر والتي تنص على أنه "لا يجوز للوكيل المتصرف القضائي امتلاك شيء من أموال

¹سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق ، ص153.

المدين " وهذا الحظر هو البطلان المطلق، والذي يجوز لأي شخص التمسك به ولو أمام الدرجة الثانية من التقاضي، كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه لتعلقه بالنظام العام.

2- منع المحضرين القضائيين من الانتفاع من أية عملية يساهمون فيها:

نصت المادة 24 من القانون رقم 03-06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي بقولها " يحظر على المحضر سواء بنفسه أو بواسطة أشخاص أو بصفة مباشرة أو غير مباشرة ...الانتفاع شخصيا من أية عملية ساهم في تنفيذها¹ "، وعليه فإن العمليات التي يقوم بها المحضر القضائي أثناء التنفيذ يمنع عليه الاستفادة منها أو اكتسابها عن طريق الشراء أو المقايضة أو الرهن أو بواسطة الهبة أو الوصية وهذا لنزاهة عملية التنفيذ والبيع². ويتمثل الجزاء على هذا الحظر البطلان المطلق وتطبيق العقوبات التأديبية المنصوص عليها في الأمر المتعلق بتنظيم المهنة.

3- منع محافظي البيع من الانتفاع الشخصي من أية عملية كلفوا بها:

يعد محافظ البيع بالمزايدة ضابطا عموميا يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته ومراقبة وكيل الجمهورية للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها، طبقا لأحكام المادة 03 من الأمر رقم 02-96 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.

¹ المادة 24 من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي ج ر ، عدد 14 الصادرة في 08-03-2009.

² حسين بن شيخ آث ملويا ، مرجع سابق ، ص 154-155 .

كما يمكن إنتداب محافظ البيع بالمزايدة قضائياً¹، أو بالتماس من الخواص للتقييم والبيع العمومي للمنقولات والأموال المنقولة المادية وذلك وفقاً لشروط والتنظيمات المعمول بها طبقاً للمادة 06 من القانون رقم 96-02.

وفي كلتا الحالتين يستلم محافظ البيع بالمزايدة الأملاك موضوع البيع إما ضمناً في حالة إجراء عملية البيع في المكان الذي تتواجد فيه الأشياء المراد بيعها، أو فعلياً في حال إجرائها بمكتبه أو بقاعة البيع².

كما يجوز لمحافظ البيع تلقي كل تصريح يتعلق بالبيع الذي يقوم به، وكل الاعتراضات المقدمة التي تمكنه من رفع الدعاوى الإستعجالية التي تقتضيها عملية البيع بالمزايدة ولضبط نظام البيع بالمزايدة يمكن أن يطلب لهذا الغرض من وكيل الجمهورية المختص إقليمياً تسخير القوة العمومية قصد تسهيل مهامه، لكونه من أعوان القضاء ووكيلاً عن الشخص الذي يرغب في الإستعانة بخدماته³.

نظراً لدور محافظ البيع بالمزايدة في عملية البيع ولإبعاد عنه أية شبهة تؤدي إلى الحط من نزاهته عملية البيع حضرت عليه المادة 20 الفقر 04 من الأمر رقم 96-02 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتضمن مهمة محافظ البيع بالمزايدة بقولها " : يحظر على محافظ البيع بالمزايدة للإنتفاع الشخصي من أية عملية كلف به ... " سواء بنفسه أو بواسطة أشخاص بصفة مباشرة أو

¹ المادة 705 من ق.ا.م.ا.

² مصطفى ركان، "مقال مهام محافظ البيع كمهنة فنية وإجراءات البيع بالمزاد"، دورية الموثق، العدد 04، ص 2001، ص 19.

³ نصر الدين مروك، طرق التنفيذ في المواد المدنية، دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، 2008، ص 45.

غير مباشرة كزوجته مثلا ويتمثل الجزء على هذا الحضر البطلان المطلق وتطبيق الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في المادة 17 من هذا الأمر.

كما يمنع عليه حسب المادة 19 من نفس الأمر وتحت طائلة البطلان المطلق أن يقوم بعمليات تقييم أو بيع الأموال التي تهمه بصفة شخصية أو يكون فيها ممثلا أو مرخصا بأي صفة كانت يكون فيها وكيفا أو متصرفا أو بأية صفة أخرى لصالح أحد الزوجين، أحد أقاربه، أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة¹.

المطلب الثاني: الأموال محل البيع بالمزايدة

يوجد العديد من الأموال سواء كانت عقارية أو منقول تباع عن طريق المزاد العلني، والتي يمكن أن لا تكون صحيحة إلا إذا تمت به وهي البيوع العقارية الخاصة (الفرع الأول) كما يوجد مزادات لبيع المنقولات (الفرع الثاني) وهي مختلفة ومتعددة.

الفرع الأول : البيوع العقارية الخاصة

أورد المشرع الجزائري أحكامًا خاصة لبيع بعض العقارات عن طريق المزاد العلني، وذلك حفاظًا على مصلحة المدين أو الدائنين على سواء أو لعدم القدرة على قسمة العقار، وبناء على ما سبق تتعدد صور البيع بالمزاد للعقارات كما يلي :

¹ حسين بن شيخ أث ملويا ، مرجع سابق ، ص ص 155-156.

أولاً: البيوع العقارية للمفقود وناقص الأهلية والمفلس

يمكن تعريف المفقود على أنه الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقوداً إلا بحكم¹، وناقص الأهلية هو ذلك الشخص الذي بلغ 13 سنة من العمر ولم يبلغ سن الرشد أو بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة²، أما المفلس وفقاً للمادة 215ق،ت،ج، هو التاجر الذي توقف عن الوفاء بديونه وصدر في شأن ذلك حكم³. لذلك تنص المادة 783ق.إ.م.إ "يتم بيع العقارات أو الحقوق العينية العقارية المرخص ببيعها قضائياً بالمزاد العلني، للمفقود وناقص الأهلية والمفلس، حسب قائمة شروط البيع تودع بأمانة ضبط المحكمة، يعدها المحضر القضائي بناء على طلب المقدم أو الوصي أو الولي أو يعدها وكيل التفليسة حسب الحالة".

تتضمن قائمة شروط البيع البيانات الآتية :

1- الإذن الصادر بالبيع.

2- تعيين العقار أو الحق العيني العقاري تعيناً دقيقاً، لاسيما موقعه وحدوده ونوعه ومشمولاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية وإسمها عند الإقتضاء، مفرزة أو مشاعاً وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإن كان العقار بناية يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقارات.

¹المادة 109 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري.

²المادة 43 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13-05-2007، يتضمن القانون المدني الجزائري.

³ القانون رقم 02-05 المؤرخ في: 06-02-2005، ج ر عدد 11 المؤرخ في 09-02-05، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-

59 المؤرخ في 26-09-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري.

3- شروط البيع والتمن الأساسي.

4- تجزئة العقار إلى أجزاء إذا إقتضت الضرورة ذلك، مع ذكر التمن الأساسي لكل جزء.

5- بيان سندات الملكية .

نجد هذا النص في فقرته الأولى تتحدث عن نوع خاص من المحجوز عليهم، وهم:(المفقود ناقص الأهلية والمفلس) والذين تم الترخيص ببيع عقاراتهم والحقوق العينية العقارية حسب الأحوال، فقررت أن البيع بالمزاد العلني لأموال هؤلاء، يتم حسب قائمة الشروط البيع التي يتعين إيداعها لدى كتابة الضبط المحكمة، بعد أن يقوم المحضر القضائي بإعدادها بناء على طلب المقدم أو الوصي أو الولي أو التي يعدها وكيل التقليسة، حسب الأحوال والفقرة الثانية تضمنت قائمة شروط البيع وهي تخص كلا من المحجوز عليه، من الأصناف المذكورة في النص ولإذن الصادر بالبيع والعقار محل البيع بالمزاد العلني ومواصفاته وسند ملكية¹.

ثانيا: البيوع العقارية المملوكة على الشيوع:

إذا تعذرت قسمتها المال المملوك على الشيوع عينا أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته، بيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبينة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية². حيث تنص المادة 786ق.إ.م.إ على أنه "إذا تقرر بحكم أو قرار قضائي بيع العقار أو الحق العيني العقاري المملوك على الشيوع لعدم إمكان القسمة بغير ضرر أو لتعذر القسمة عينا، بيع العقار عن طريق المزاد العلني بناء على قائمة شروط البيع يعدها المحضر

¹ سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،ج2، دار الهدى ، س2011، ص1007.

² المادة 728 من القانون المدني الجزائري.

القضائي، وتودع بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد فيها العقار بناء على طلب من يهمة التعجيل من المالكين على الشيوخ ."

تشتمل قائمة شروط البيع فضلاً عن البيانات المذكورة في المادة 783 أعلاه على ذكر جميع المالكين على الشيوخ وموطن كل منهم، ويرفق بها فضلاً عن الوثائق المذكورة في المادة 784 أعلاه نسخة من الحكم أو القرار الصادر بإجراء البيع بالمزاد العلني."

تفيد الفقرة الأولى من النص بأنه إذا تقرر بيع العقار أو الحقوق العينية المملوكة على الشيوخ بموجب حكم أو قرار، لعدم إمكانية قسمته دون إلحاق أي ضرر بالأطراف أو لتعذر القسمة عيناً، تعين بيع العقار عن طريق المزاد العلني بناء على قائمة شروط البيع، يعدها المحضر القضائي لتودع بأمانة ضبط المحكمة حيث العقار، وذلك بموجب طلب يقدمه الطرف المستعجل إلى التنفيذ من المالكين على الشيوخ¹.

أما في الفقرة الثانية من ذات النص فقررت أن قائمة شروط البيع، فضلاً عن البيانات المنصوص عليها في المادة 783 ق.إ.م.إ السابق ذكرها، يتعين أن تشتمل على ذكر جميع المالكين على الشيوخ، وموطن كل منهم فضلاً عما ورد من الوثائق بالمادة 784 ق.إ.م.إ والتي يتعين مراعاتها، كما يجب أن ترفق بالقائمة نسخة من الحكم أو القرار القاضي بالبيع بالمزاد العلني.

¹ سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص 1010.

ثالثا : بيع العقارات المثقلة بتأمين عيني

حسب نص المادة 788ق.إ.م.إ. فإنه: " يجوز لمالك العقار أو الحق العيني العقاري المثقل بتأمين عيني الذي يرغب في الوفاء بديونه، إذا لم يسع الدائنون إلى طلب ديونهم ولم يباشروا إجراءات التنفيذ عليه، أن يطلب بيعه بالمزاد العلني بناء على قائمة شروط البيع، يعدها محضر قضائي وتودع بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد فيها العقار. يبلغ رسميا المحضر القضائي قائمة شروط البيع إلى الدائنين أصحاب التأمينات العينية، ولهؤلاء حق طلب إلغاء قائمة شروط البيع عن طريق الاعتراض على القائمة عند الإقتضاء، طبقا لأحكام هذا القانون."

من خلال شرح الفقرة الأولى من هذا النص أنها تجيز للمدين مالك العقار أو الحق العيني العقاري المثقل بتأمين عيني، إذا أراد الوفاء بديونه في الوقت الذي لم يسع دائنوه إلى طلب الوفاء، ولم يباشروا إجراءات التنفيذ أن يبادر إلى تقديم طلب ببيع ما ذكر أعلاه عن طريق المزاد العلني، بناء على قائمة شروط البيع يعدها المحضر القضائي، بناء على طلبه أي المدين المعني، على أن تودع تلك القائمة لدى أمانة ضبط المحكمة التي يتواجد العقار في دائرة اختصاصها¹.

¹ سائح سنقوقة ، مرجع سابق،ص1012.

والفقرة الثانية من المادة نصت بأن على المحضر القضائي أن يبلغ الدائنين أصحاب التأمينات العينية، بقائمة شروط البيع تبليغاً رسمياً، ولهؤلاء الحق في طلب إلغاء قائمة شروط البيع عن طريق الإعتراض عليها إذا دعت الضرورة لذلك¹. كما أنه قد تلجأ الوكالات العقارية أيضاً لبيع العقارات والأبنية والمنشآت، والعمارات السكنية والبيوت في الداخل والخارج عن طريق المزاد العلني وهذا ما نجده بكثرة في الجرائد وهذا البيع يحدد عن طريق إعلان تذكر فيه شروط البيع، وتفاصيل العقار المراد بيعه وكذا السعر الإفتتاحي.

الفرع الثاني : البيوع المنقولة

لم يحدد المشرع الجزائري المنقول ولم يعرفه بل اكتفى بذكره فقط، ولكن يفهم منه أنه كل شيء متقل أو قابل للتنقل، وقد يكون مادياً أو معنوياً، والأشياء التي تعتبر منقول مادي ومنتقلة كالسيارات والشاحنات والأثاث المنزلي والآلات والمعدات الخفيفة، والأشياء المادية القابلة للتنقل هي في أغلب الأحيان لا تتحرك من مكان لآخر بحيث يصعب نقلها بسبب إستقرارها في مكان معين أو ثقلها كآلات المصانع والمعدات المختلفة المستعملة في المحلات التجارية، وهناك أشياء معنوية قابلة للتنقل وهي لا تظهر وغير ملموسة مثل عناصر المحل التجاري والأسهم².

الأصناف التي يجوز بيعها من الأموال المنقولة كالمواد التي يخشى عليها من التلف والأصناف غير الصالحة للاستعمال أو التي بطل استعمالها، كما قد تكون زائدة عن الحاجة أو

¹ سائح سنقوقة، المرجع نفسه، ص 1013.

² نور الدين بلقاسمي ، الحجز التنفيذية في النظام القانوني الجزائري - دراسة نظرية وتطبيقية، س 2006 ، ص 6.

أصبح الإنفاق عليها أكثر فائدة من مردودها. و في جميع الأحوال فإن المصلحة العامة لا تجيز أو تقضي التصرف بالبيع بالمزاد لأي من مخزوناتها من الأصناف إذا كانت تلك المحزونات جديدة، سواء كان البيع للأفراد أو الهيئات غير الحكومية أو إلى أي جهة كانت، فإن بيع المنقولات غير جائز إلا بموافقة الإدارة العليا كالوزير بالنسبة للوزارة أو المدير بالنسبة للمؤسسات والشركات أو إذن من طرف القاضي في حالة الحجوز أو القسمة القضائية¹.

¹عبد الرؤوف جابر ، مرجع سابق،ص88.

الفصل الثاني

اجراءات بيع العقار

بالمزاد العلني في

التشريع الجزائري

الفصل الثاني :اجراءات بيع العقار بالمزاد العلني في التشريع

الجزائري

البيع بالمزايدة من أهم المواضيع التي نظمها المشرع الجزائري ، وهذا بمجموعة من القوانين سواء الاختيارية منها كالأمر 02-96 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة ، والمرسوم التنفيذي رقم 96-291 الذي يحدد شروط الالتحاق بهذه المهنة¹ ، والقرار المؤرخ في 1997/03/05 المتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط المحدد للبنود والشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للدولة للأموال الوطنية الخاصة بالمزادات العلنية، وفيما يخص البيع بالمزاد العلني الإجباري فقد تم تنظيمه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. و قد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين الأول البيع الاختياري للعقارات بالمزاد العلني والمبحث الثاني البيع الجبري للعقارات بالمزاد العلني .

المبحث الأول : البيع بالمزايدة الاختيارية للعقارات الخاصة التابعة للدولة

طريقة البيع بالمزاد العلني للأموال العقارية الخاصة التابعة للدولة هي الكيفية العادية والأصلية المعتمدة في البيوع من هذا الصنف بموجب المادة 10 من المرسوم رقم 91-454 المؤرخ في 1991/11/23 الذي يحدد شروط إدارة الاملاك الخاصة والعامه التابعة للدولة

¹ المرسوم التنفيذي رقم 96-291 المؤرخ في 02 سبتمبر 1996 يحدد شروط الالتحاق بمهنة محافظ البيع بالمزايدة وممارستها ونظامها الانضباطي ويضبط قواعد تنظيم المهنة وسيرها، ج ر عدد 51 لسنة 1996.

وتسييرها . وبموجب هذه النصوص سنبين الأعمال التحضيرية قبل إجراء المزيدة (المطلب الأول) وشروط بيع العقارات بالمزيدة النتائج المترتبة عنها (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: الأعمال التحضيرية قبل إجراء البيع بالمزيدة

قبل عملية البيع بالمزاد العلني هناك مجموعة من الاجراءات القانونية والتنظيمية الواجب مراعاتها كالتقييم العقار والاعلان عن البيع واعداد دفتر الشروط وعرضه للبيع ، من اجل ضمان سير عادي وطبيعي للعملية و كذا من اجل ضمان حقوق الخزينة العمومية .

الفرع الأول : تقييم العقار

عمل مديرية املاك الدولة يبدأ بتقييم العقار لتحديد قيمته ، هذه القيمة ستكون الثمن الأدنى المعروض للافتتاح المشار اليه في الملصقات ، ويكون في حالة العقارات التي لم تخصص من قبل ان يجري بشأنها التحقيق الميداني لتحديد أو تثبيت الطبيعة القانونية الخاصة بها - ملك الدولة - أو أصل الملكية .

الفرع الثاني :إعداد الملصقات والإعلانات في الصحف

الإعلان عن عملية البيع بالمزاد العلني يتم بواسطة الملصقات والاعلانات في الصحف وذلك قبل عشرين يوما من تاريخ اجراء المزيدة ، حتى يسمح للمهتمين بالمزادات العلنية الاطلاع على حالة العقار المراد بيعه كما يتم اعلام كل مديريات املاك الدولة على مستوى التراب الوطني بتنظيم عملية البيع و يتضمن الاعلان ما يلي :

- التعيين الدقيق لكل جزء و المساحة وكذا الثمن الأدنى المعروض .

- مكان اجراء المزايمة

- مكان المزايادات الشفوية والتاريخ النهائي لإيداع التعهدات وكذا تاريخ افراز التعهدات¹

الفرع الثالث : اعداد دفاتر الشروط و العرض للبيع

على الجهة الادارية عند طرح المزايمة ان تعد دفترا لكل عملية تذكر فيها الشروط العامة والخاصة كصيغة البيع ، الضمان والمسائل التي تخص العقارات كالحدود والمساحة و تقسم الى حصص ، ويكون الدفتر على درجة من الوضوح كي يفهمها كل راغب في الدخول في العملية التي سيتم طرحها وتكون خالية من العبارات الغامضة. يطبع الدفتر بعد الختم والاعتماد من طرف المدير ، ويتم بيعه لمن يطلبه بالثمن الذي تحدده الإدارة ، ويمنع على هذه الجهة التعديل في الشروط او المواصفات بعد الطبع و التوزيع ،وإذا ارادت التعديل فما عليها سوى إلغاء المزايمة ثم إعادة طرحها بدفتر شامل لكافة التعديلات المطلوبة دون ان تنطبق هذه التعديلات على أشخاص معينين ، تحقيقا لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص².

¹المادة الأولى من القرار المؤرخ في 05-03-1997، يتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأماكن الوطنية الخاصة بالمزايادات العلنية، ج ر عدد 55 الصادرة في 20-08-1997.

²حسن محمد هند ومحمد حسن علي حسن، الجديد في المشكلات العملية لقانون المناقصات والمزايادات، دار الكتب القانونية، مصر، س2004، ص ص85-86 .

المطلب الثاني : الشروط المطبقة في بيع العقارات بالمزايدة

تقوم مصلحة الأملاك الوطنية بتحديد الشروط العامة المطبقة في بيع العقارات بعد أن يأذن الوالي البيع بالمزايدة عن طريق المزاد العلني بناء على رأي المدير الولائي لأملاك الدولة ضمن دفتر الشروط يحدد فيها صيغ البيع ، وكذا الأعباء ونتائج بيع المزايدة .

الفرع الأول : شروط بيع العقار بالمزايدة

يتم البيع عن طريق المزايدة بإحدى الصيغ التالية: المزايدة الشفوية أو بالتعهدات المختومة تحت إشراف لجنة تابعة لمديرية أملاك الدولة تعمل على ضمان السير الحسن والتنظيم الجيد للمزايدة كما تقوم بفتح الأظرف¹.

أولا : المزايدة الشفوية

يقوم الموظف الذي يرأس المزايدة بالإعلان عن الثمن الأدنى المعروض المشار إليه في الملصقات، حيث تكون المزايدات بمبلغ خمسة آلاف دينار (5000 دج) على الأقل حينما لا يتجاوز الثمن الأدنى المعروض خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) و عشرة آلاف دينار (10.000 دج) عندما يفوق الثمن الأدنى المعروض خمسمائة ألف دينار (500.000 دج).

لا يعلن البيع عن طريق المزايدات الشفوية بعد مرور ثلاث دقائق على الأقل لصاحب أحسن عرض بشرط أن تتم مزايدة واحدة على الأقل بمبلغ الثمن الأدنى المعروض ، ولا يمكن

¹ المادة الاولى من القرار المؤرخ في 05-03-1997 المذكور سابقا.

تخفيض هذا الثمن في الجلسة نفسها، وإذا لم تجر أي مزاييدة يؤخر البيع أو يؤجل إلى جلسة يحدد تاريخها فيما بعد ويعلن عنها حسب نفس شكل الجلسة الأولى.

أما إذا قام شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد بمزايدات متساوية تخولهم نفس الحقوق بالفوز بالمزاد ، تجري مزايدات جديدة يشارك فيها هؤلاء الأشخاص وحدهم، وإذا لم تقع أي مزاييدة جديدة تجري القرعة بينهم حسب الكيفية التي يحددها رئيس مكتب المزاد¹.

ثانيا: التعهدات المختومة

عرض الشراء يقدم عن طريق تعهد عليه طابع ومصحوب باستمارة معلومات مطابقة للنموذج الذي تسلمه الإدارة مع إثبات دفع الكفالة ، و يمكن أن يرسل عرض الشراء عن طريق البريد أو يودع مباشرة في مقر المديرية الولائية للأملاك الوطنية المعنية في الإعلانات الاشهارية في موعد أقصاه آخر يوم عمل يسبق اليوم الذي تجري فيه عملية الفرز قبل إغلاق المكاتب ويترتب عن الإيداع المباشر تسلم وصل للمودع .

وإذا كان الإرسال عن طريق البريد ، يجب أن يكون في ظرف موسى عليه مع إشعار بالاستلام وفي ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منها العبارات التالية :

" تعهد من أجل البيعالجزء رقم المزاد المؤرخ"

¹ المادة 1 الفقرة أمن القرار المؤرخ في ،05-03-1997 يتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية، ج ر عدد 55 الصادرة في 1997.

ويترتب عن عرض الشراء قانونا قبول المتعهد كل أعباء والشروط المفروضة في دفتر الشروط ، ولا يمكن إلغاء التعهد بعد تاريخ الأجل النهائي للإيداع المبين في الإشهار¹ .

ثالثا : الأشخاص المسموح لهم بالمزايدة

بإمكان كل الأشخاص الذين يثبتون موطننا أكيدا و قدرتهم على الوفاء ماليا ويتمتعون بحقوقهم المدنية أن يشاركوا في المزاد ، كما يمكن الرجوع إلى القواعد العامة طبقا للمادة 40 ق.م.ج في هذا الصدد، و أيضا الاستعانة بوكيل بشرط أن يثبت ذلك بوكالة تودع في مكتب المزاد موقعة من الوكيل نفسه ، ويمنع المشاركة في مزادات اختيارية للذين سبق لهم المساس بحرية المزايدات ولأجل هذا وضع سجل على مستوى مديريات أملاك الدولة يقيد فيه كل مزاد مخالف على المستوى الوطني².

الفرع الثاني : الأعباء الناتجة عن بيع العقارات الخاصة التابعة للدولة بالمزايدة

على الأشخاص المقبلين على المزايدة أن يتحملوا جملة من الأعباء والنتائج لضمان نجاح عملية البيع وإتمامها ، ومن بين الواجبات والحقوق التي على المشاركين ما يلي :

¹ المادة 1 الفقرة ب من القرار المؤرخ في 05-03-1997 يتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأموال الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية، ج ر عدد 55 الصادرة في 1997.

² المادة 2 من القرار المؤرخ في: 05-03-1997 ، المذكور سابقا.

أولاً : دفع الكفالة

الأشخاص المشاركين في المزاد يجب عليهم دفع كفالة ضمان من المال تمثل 10% من مبلغ الثمن المعروض ، و يجب على الطرف المسدد أن يقدم للإثبات بإرفاق الوصل المسلم له بتعهده أو بتقديمه إلى مكتب المزاد في حالة المزايدات الشفوية قبل بدء العملية .

وتدفع هذه الكفالة إلى صندوق مفتشية الأملاك الوطنية المختصة إقليمياً ، نقداً أو بواسطة صك معتمد ، ويخصم هذا المبلغ الذي دفعه الشخص المعلن فائز من ضمن المزايدة ، ويرد المحاسب الكفالة التي تسلمها لباقي المزايدين الآخرين أو لذوي حقوقهم ، بناء على تقديم قسيمة البدء أو وصله ، بعد أن يضع المدير الولائي للأملاك الوطنية عبارة " المزاد لم يتم إعلانه لصالح المودع " ¹.

ثانياً : الارتفاقات و مصاريف البيع

الانتفاع يعود على الفائز بالمزاد بالارتفاقات الايجابية و يتحمل الارتفاقات السلبية الظاهرة منها أو المخفية ، الدائمة أو المنقطعة التي يمكن أن تثقل العقار محل البيع ، كما يدفع الفائز بالمزاد زيادة على ثمن البيع² ما يلي :

- مصاريف الملصقات والإعلانات و النشرات أو أي مصاريف أخرى مستحقة قبل المزايدة .
- رسم النسخة الأصلية لمحضر البيع والمرفقات المشتركة كدفتر الشروط والمخطط الإجمالي.

¹ المادة 3 من القرار المؤرخ في 05-03-1997 .المذكور سابقا

² المادة 8 من القرار المؤرخ في 05-03-1997 . .المذكور سابقا

- رسم تسجيل المرفقات المشتركة ويتحمل كل فائز بالمزاد بصفة منفردة (حقوق تسجيل البيع رسم الشهر العقاري ، ثمن النسخة التنفيذية ، أجر مصلحة الأملاك الوطنية) ويدفع الفائز ثمن المزايدات والمصاريف المذكورة إلى صندوق مفتشية الأملاك الوطنية في اجل أقصاه خمسة عشرة يوما (15 يوم) ¹ .

المطلب الثالث : النتائج المترتبة عن بيع العقارات بالمزاد العلني

يترتب على بيع العقار بالمزاد العلني بعض النتائج من اهمها:

الفرع الأول: انعدام الضمان في البيع بالمزايدة

العيوب الخفية هي الصفات التي لم يشتمل عليها المبيع أو تعهد البائع بوجودها وقت التسليم، و هي تنقص من قيمته أو الانتفاع به حسب الغاية المقصودة منه، حيث يكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن على علم بها، لكن المشرع الجزائري استثنى بعض البيوع من الضمان حيث نصت المادة 385 من ق.م.ج " لا ضمان للعيوب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد " ، وكذلك القضاء الجزائري².

¹ المادة 15 من القرار المؤرخ في 05-03-1997 . المتكور سابقا

² قرار مؤرخ في 23-06-1993 ، ملف رقم 101365 "ضمان العيوب الخفية".

ويلاحظ أن البيوع القضائية تكون بالمزاد العلني، أما البيوع الإرادية فيجوز أن يتم بأظرف مغلقة ونظرا لإطلاق عبارة المادة فإنه يتمتع الرجوع على الإدارة بضمان العيب سواء كان المزاد علنيا أو في أظرف مغلقة¹.

الفرع الثاني : انعدام الشفعة والغبن في البيع بالمزايدة

الشفعة هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري ، حيث تعد الشفعة سببا من أسباب كسب الملكية ولا تكون إلا في العقار ، والأصل أن كل بيع تجوز فيه الشفعة إلا أنه هناك استثناءات جاء بها القانون المدني تحول دون قيام حق الشفعة كالحالة التي في المادة 798 ق.م.ج الفقرة الأولى التي تنص على " لا شفعة إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفقا لإجراءات رسمها القانون "².

هنا نجد ان المشرع فرض مانعا على الأخذ بالشفعة في البيع بالمزايدة والحكمة منها ظاهرة حيث تكون الفرصة متاحة للشفيع دخول المزاد واخذ العقار ، دون الحاجة إلى أخذه بالشفعة ممن يرسو عليه المزاد ، لأنه بموجب هذا المنع المفروض تعطي المزايدة غايتها وهي الحصول على أعلى ثمن بعد تحرر المزايدين من خطر أخذ العقار بالشفعة.

والمزايدة التي تمنع الشفعة في البيع هي العلنية التي تحصل بالنداء بالأثمان، فمثل تلك المزايدة التي تمكن الشفيع من الدخول فيها ومتابعة الزيادة إن أراد أن يرسو عليه المزاد ويستوي

¹ محمد حسنين، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص159.

² علي عيشور، مذكرة حول الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج من المعهد الوطني للقضاء 2004، ص8.

في هذه المزايدة أن تتم إجراءاتها أمام القضاء أو أمام الإدارة فالمهم ان تكون إجراءاتها قد رسمها القانون كما يستوي أن تكون المزايدة إجبارية أو اختيارية¹ .

أما الغبن تشترط المادة 358 ق.م.ج في بيع العقارات التي تتم بطريقة الرضائية بين البائع والمشتري اذ يزيد عن الخمس (5/1) من قيمة العقار وقت البيع ، ولكي ترفع صفة الغبن على العقار لابد ان يتم البيع بثمن اربعة الاخماس (5/4) أو أكثر ثمن المثل وقت البيع .

لكن المشرع الجزائري أورد استثناء بموجب المادة 360 ق.م.ج على هذه القاعدة هو أنه لا يجوز الطعن بالغبن إذا كان البيع عن طريق المزاد العلني بمقتضى القانون، والحكمة في ذلك أن البيع الذي يفرضه القانون ان يتم بالمزايدة تتخذ فيها إجراءات رسمية تسمح بالحصول على اكبر ثمن ممكن للعقار فلا مبرر للطعن فيه بالغبن بعد ذلك² .

المبحث الثاني : البيع الجبري للعقارات المحجوزة بالمزاد العلني

عملية البيع تسبقها إجراءات الحجز على أموال المدين وبيعها عند توفر شروط معينة والأصل أن يتم التنفيذ أولاً على المنقولات فإذا كانت غير كافية انتقل الدائن إلى التنفيذ على العقارات ووضعها تحت يد القضاء لبيعها في المزاد العلني لاستقاء حقه من ثمنها .

¹ أحمد خالدي، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، ط2، الجزائر 2008، ص249.

² محمد حسنين، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص71.

والحجز على العقارات يأتي بعد عدم كفاية المنقولات ، ولا يتم هذا إلا بعد القيام بمقدمات التنفيذ المحددة في المادة 612 ق.ا.م.ا، وبعدها تأتي عملية بيع العقار التي تمر بعدة مراحل والمشرع الجزائري نظم إجراءات بيع المنقولات في المواد 702 إلى 720 ق.ا.م.ا وهي ليست محل موضوعنا ، أما في ما يخص بيع العقارات المحجوزة فقد نظمها المشرع الجزائري في المواد من 737 إلى 765 ق.ا.م.ا، حيث سنتناول إجراءات بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني (المطلب الأول) يليه تعيين موعد للبيع بالمزاد العلني والإعلان عنه (المطلب الثاني) ثم جلسة البيع بالمزاد العلني وآثارها (المطلب الثالث) .

المطلب الاول : إجراءات بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني

تنقسم مراحل التنفيذ على العقار إلى مرحلتين أولاًها الحجز على العقار المملوك للمدين¹ لوضعها تحت يد القضاء تمهيدا لبيعها في المزاد العلني، وتليها الإجراءات التمهيدية كإعداد العقار للبيع وتحرير وإيداع قائمة شروط البيع، إلى آخر إجراء من هذه المرحلة وهو الاعتراضات على قائمة شروط البيع ودعاوى وقف البيع وهي كما يلي :

الفرع الاول : إعداد العقار للبيع

الهدف من حجز العقار هو بيعه و لتتحقق هذه النتيجة وضع المشرع مجموعة من الإجراءات الأولية ، أولها إعداد قائمة شروط بيع من طرف المحضر القضائي ، و بعدها يقوم

¹ المواد من 721 إلى 736 من ق.ا.م.ا.

بإيداعها لدى كتابة الضبط بالمحكمة التي سيجري فيها البيع، وسعيا لإحاطة أكبر عدد ممكن من الأشخاص أوجب المشرع الإعلان عنها ليتمكن كل من له مصلحة من الاطلاع عليها .

أولا – تحرير و إيداع قائمة شروط البيع

هي وثيقة قانونية تتضمن كافة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار المراد بيعه ، والشروط التي يقوم المزاد العلني على أساسها وذلك ليتمكن أصحاب المصلحة من إبداء كل الملاحظات والاعتراضات على هذه القائمة، وحسب رأي فقهي حديث بفرنسا فإن القائمة تعتبر قبل جلسة الاعتراض مشروعاً لعقد يقدم من جانب واحد ، أما بعد الفصل في الاعتراضات المقدمة عليها تعد عملاً نهائياً مشكلاً لشرعية الأطراف¹ .

الذي يقوم بتحرير قائمة شروط البيع هو المحضر القضائي إذا لم يقيم المدين المحجوز عليه بالوفاء خلال أجل (30يوما) من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر الحجز ويجب أن تتضمن هذه القائمة الشروط الواردة في نص المادة (14) من القانون 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي كالتوقيع والدمغ بختم الدولة، إضافة للبيانات في المادة 737 ق.ا.م.ا كالتالي :

- اسم و لقب كل من الدائنين المقيدون و الحاجز و المدين المحجوز عليه و موطن كل منهم.

- السند التنفيذي الذي تم الحجز بمقتضاه و مبلغ الدين.

¹ أمال كيراج، الحجز العقاري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء بالجزائر، دفعة 14، 2006، ص27.

- أمر الحجز و تاريخ تبليغه الرسمي و قيده ، و تاريخ إنذار الحائز أو الكفيل العيني .
- تعيين العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز ، تعيينا دقيقا ، لا سيما موقعه و حدوده و نوعه و مشتملاته و مساحته و رقم القطعة الأرضية و اسمها عند الاقتضاء، مفرزا أو مشاعا و غيرها من البيانات التي تقيد في تعيينه و إن كان العقار بناية ، يبين الشارع و رقمه و أجزاء العقارات.

- تحديد شاغل العقار وصفته و سبب الشغل ، أو أنه شاغر¹.
- شروط البيع و الثمن الأساسي و المصاريف: يعتبر هذا البيان جوهر قائمة شروط البيع ويقصد بها الشروط التي يقترحها الدائن لمباشرة اجراءات التنفيذ لكي يتم البيع على أساسها ويعرضها على أصحاب الشأن، بقصد إبداء ما يرون من ملاحظات بصددها وهي تختلف باختلاف كل حالة على حدا ، إذ يلتزم بها الراسي عليه المزاد باعتبارها شريعة المزاد.

ويمكن أن تدرج في دفتر شروط ، بعض البنود المتعلقة بكيفية البيع و ضمان و دفع الثمن ولا عبرة لأي شرط يخالف النظام العام والآداب العامة كما لو تناول الشرط منع بعض الأشخاص من دخول المزاد بدون وجه حق، او شرط السماح للممنوعين من الشراء بدخول المزاد العلني .

أما فيما يخص الثمن الأساسي لبيع العقار في المزاد العلني يحدد بالقيمة التقريبية له في سوق العقارات المماثلة أو تعيينه من طرف خبير ، ويحدد الثمن بموجب أمر على عريضة بناء

¹حسين فريجة، مرجع سابق، ص301.

على طلب المحضر القضائي أو الدائن بعد إثبات إيداع أتعاب الخبير بأمانة ضبط المحكمة المحدد مسبقا من طرف رئيس المحكمة ، ويجب على الخبير المعين إيداع تقرير التقييم بأمانة الضبط خلال عشرة (10) أيام من تاريخ تعيينه وإلا استبدل بخبير آخر عملا بالمادة 739 ق.ا.م.¹ .

- تجزئة العقار إلى أجزاء ، إن كان في ذلك فائدة أفضل عند البيع مع تحديد الثمن الأساسي لكل جزء ، و توضيح الترتيب الذي سيجري فيه البيع، عند الاقتضاء و إذا كان محل الحجز وحدة استغلال اقتصادية أو مجموعة فلاحية لا يجوز تجزئتها. وهي التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار ، ويؤشر رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع .

- بيان المحكمة التي سيتم أمامها البيع قائمة شروط البيع وتاريخ جلسة البيع والاعتراضات وتحديد جلسة لاحقة للبيع و تاريخ وساعة انعقاده ، وإذا خلت القائمة من هذه البيانات تكون قابلة للإبطال بناء على طلب كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات وإلا سقط حق التمسك بإبطالها ، ويمكن إعادة تجديدها على نفقة المحضر القضائي إذا تم إلغاء هذه القائمة² .

يقوم المحضر القضائي بإيداع قائمة شروط البيع بأمانة ضبط المحكمة المختصة ، وذلك إذا لم يقيم المدين المحجوز عليه بالوفاء خلال أجل شهر من التاريخ الرسمي لأمر الحجز ، وهذا

¹ أمال كرباج، مرجع سابق، ص 28.

² حسين فريحة ، مرجع سابق، ص302.

حسب نص المادة 738 ق.ا.م.ا. على أن تحسب المواعيد كاملة المادة 405 ق.ا.م.ا. والمشرع الجزائري لم يضع جزاء على مخالفة الميعاد أو الأجل المنصوص عليه على خلاف القانون الفرنسي الذي رتب على مخالفة هذه المدة سقوط الحجز .

تودع القائمة بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار المحجوز ، و في حالة تعدد العقارات تودع قائمة شروط البيع في امانة ضبط المحكمة التي يوجد فيها احد هذه العقارات، ومن الإجراءات إيداع قائمة شروط البيع بالمحكمة التي تودع من طرف المحضر القضائي ، هو ان يدفع الرسوم المقررة قانونا بموجب قانون المالية رقم 2000 - 06 المؤرخ في 2000/12/23 المتضمن قانون المالية لسنة 2001 التي تنص عليه المادة 18 منه " بان الرسم المقرر على ايداع قائمة شروط البيع هو 1500 دج "1.

ترفق قائمة شروط البيع عند ايداعها حسب المادة 738 ق.ا.م.ا. بالوثائق التالية :

- نسخة من سند التنفيذ الذي تم الحجز بمقتضاه .
- نسخة من أمر الحجز .
- نسخة من محضر التبليغ الرسمي للمحجوز عليه أو الحاجز أو الكفيل العيني إن وجد .
- شهادة عقارية تتضمن القيود التي حصلت إلى غاية تاريخ الحجز .
- مستخرج جدول الضريبة العقارية .

¹ عبد العزيز بداوي ، مرجع سابق، ص58.

ثانياً: التبليغ الرسمي لقائمة شروط البيع والإعلان عنها

متى أودعت قائمة شروط البيع بأمانة ضبط المحكمة، خلال خمسة عشر (15) يوماً التالية للإيداع على المحضر القضائي أن يخبر أصحاب الشأن رسمياً بها وهم حسب المادة 740 ق.ا.م.ا.:

- المدين المحجوز عليه لشخصه أو في موطنه أو محل إقامته.
 - الكفيل العيني والحاجز للعقار أو الحق العيني العقاري إن وجد.
 - المالكين على الشيوع إذا كان العقار أو الحق العيني العقاري مشاعاً.
 - الدائنين المقيدون في شهادة القيد المسلمة بعد تسجيل الحجز وذلك في موطنهم المختار.
 - بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك أو المقايض به إن وجد.
 - إلى الورثة في الموطن المختار فإن لم يكن لهم موطن مختار فلموطن المتوفي دون بيان الأسماء و الصفات ، ليطلعوا على قائمة شروط البيع و لتدرج ملاحظاتهم قبل البيع¹.
- فضلاً عن البيانات المعتادة في المحاضر أوجبت المادة 741 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تضمن محضر التبليغ الرسمي لقائمة شروط البيع على البيانات التالية²:

- تاريخ إيداع قائمة شروط البيع
- تعيين العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة بالإجمال

¹ أحمد خلاصي ، مرجع سابق ، ص397.

² أحمد خلاصي ، المرجع نفسه ، ص399.

- الثمن الأساسي المحدد جملة أو لكل جزء
- تاريخ وساعة الجلسة المحددة للنظر في الاعتراضات المحتملة وتاريخ وساعة جلسة البيع بالمزاد العلني.
- إنذار المبلغ لهم بالاطلاع على قائمة شروط البيع لإبداء الملاحظات و الاعتراضات المحتملة، و إلا سقط حقهم في التمسك بها.
- يترتب على عدم إخبار أو تبليغ ذوي الشأن جميعا أو أحدهم هو عدم جواز الاحتجاج عليهم أو على الإجراءات التالية بعد الإيداع والمتعلقة بالتنفيذ .
- وأوجبت المادة 748 من ق.ا.م.ا على المحضر القضائي بعد إيداع قائمة شروط البيع على القيام بنشر مستخرج من هذه القائمة في جريدة يومية وطنية و التعليق في لوحة الإعلانات بالمحكمة خلال ثمانية(08) أيام التالية لآخر تبليغ رسمي بإيداع القائمة و ترفق صورة من الإعلان في الجريدة و نسخة من محضر التعليق في ملف التنفيذ .
- كما أن كل شخص بإمكانه الاطلاع على القائمة سواء في مكتب المحضر القضائي أو بأمانة ضبط المحكمة¹ .

¹ سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص968.

الفرع الثاني : الاعتراض على قائمة شروط البيع و دعاوى وقف البيع

نظرا لأهمية قائمة شروط البيع أوجب المشرع الاطلاع عليها و إبداء الاعتراضات من قبل أصحاب المصلحة للفصل فيها لكي لا تكون هناك عراقيل و إشكالات تصادف عمل القاضي في إتمام عملية البيع بالمزايدة والتي سنوضحها كالتالي :

اولا: الاعتراض على قائمة شروط البيع

يعتبر الاعتراض على قائمة شروط البيع وسيلة قانونية تقدم من طرف الشخص صاحب المصلحة، والذي يرى بان شروط بيع العقار الواردة في القائمة من شأنها إلحاق أضرار به والغاية التشريعية من تقرير الاعتراض هي تطهير الإجراءات من كل العيوب سواء تعلق ببطلان اجراءات التنفيذ او تعلقت بشروط البيع ، وذلك قبل الوصول إلى مرحلة البيع بحيث لا يتم البيع بالمزاد العلني إلا بعد صدور أحكام نهائية في هذه المسائل¹ .

تنشأ وتثبت صفة المعترض للمدين المراد بيع عقاره المحجوز ، والكفيل العيني باعتبار ان عقاره الضامن للدين قد يباع بالمزايدة ، والمالكين على الشيوع على أساس أن أنصبتهم غير مفرزة مما يجعل الجميع متضرر ، والدائنين المقيدون وبائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به باعتبارهم من ذوي حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على العقار .

¹ عمر حمدي باشا، إشكالات التنفيذ وفقا لقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، دارهومة، ط2، الجزائر، 2012، ص ص65-66.

أما بالنسبة للاعتراضات التي يمكن تصورها قد تكون متعلقة بالشكل ، كادعاء ببطلان قائمة شروط البيع لعدم اشتمالها على البيانات أو المرفقات الواجب اشتمالها عليها أو عدم صحة تبليغ هذه القائمة ،وقد تكون متعلقة بالموضوع كتعديل شروط البيع مما يحقق هدفه ، كالاعتراض على الثمن الأساسي لعقار مبني حيث يقل بكثير عن تكلفة إنجازه أو الاعتراض على بيع عقار ككل مما يؤدي إلى قلة المزايدين لضخامة العقار والذي يتطلب تسديد مبلغ كبير لذا يطلب تقسيم العقار الى أجزاء .

كما يمكن إضافة بعض الشروط لان فيها مصلحة مشروعة لطالبيها، كطلب صاحب الارتفاق أن يشار في الشروط إلى حقه لكي لا ينازعه المشتري فيها بعد ذلك ن كما قد يكون التعديل بالحذف شرط مخالف للنظام العام والآداب العامة كطلب حذف شرط عدم رد الثمن في حالة استحقال العقار من طرف الغير .

المشرع الجزائري والمصري قد سويا بين أوجه البطلان الشكلية والموضوعية إذ أوجب إبداءها بطريقة الاعتراض على قائمة شروط البيع و إلا سقط الحق فيها، كما لا يشترط ترتيبا معينا لأوجه البطلان¹.

¹ مدحت محمد الحسيني، منازعات التنفيذ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر، س2006، ص ص657-659.

أما فيما يخص إجراءات الاعتراضات يقدم حسب نص المادة 742 ق.ا.م.ا بعريضة من طرف الأشخاص المشار إليهم في المادة 740 أو من ورثتهم إلى رئيس المحكمة قبل جلسة الاعتراضات بثلاثة أيام (03) على الأقل و إلا سقط حقهم في التمسك بها .

تسجل العريضة في سجل خاص بعد دفع الرسوم حسب تاريخ ورودها ، وتعد جلسة الاعتراضات في غرفة المشورة بحضور المعارض والحاجز والمحضر القضائي ويفصل رئيس المحكمة في الاعتراضات بأمر غير قابل لأي طعن في أجل أقصاه ثمانية (08) أيام ، وفي حالة إذا لم يتقدم أي اعتراض بالجلسة يؤشر أمين الضبط بذلك في سجل خاص به.

لا يتم تقديم الاعتراض بدعوى عادية وفقا للأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ومن ثمة لا تحدد الجلسة للنظر في الاعتراض لان هذه الجلسة سبق تحديدها عند إيداع قائمة شروط البيع ، كما أجاز القانون إبداء بعض الطلبات عن طريق الاعتراض كطلب وقف البيع أو تأجيله¹.

ثانيا: دعاوى وقف البيع أو تأجيله

هدفها هو تصفية منازعات التنفيذ قبل البيع بالمزاد العلني وهي كالتالي :

أ – وقف البيع

يمكن رفع دعوى استعجاليه رامية إلى اقتصار البيع على بعض العقارات المحجوزة ، حيث يجوز لكل من المدين المحجوز عليه أو الكفيل العيني رفع دعوى استعجاليه من أجل جعل البيع

¹ حسين فريجة ، مرجع سابق ، ص 305 .

يقتصر على عقار فقط بشرط أن يثبت المدين أن قيمة هذا العقار تكفي للوفاء بحقوق الدائنين وعلى رئيس المحكمة أن يحدد بأمر استعجالي العقار الذي يباع مؤقتاً¹ .

ب - تأجيل البيع

للمدين المحجوز عليه أو الحاجز أو الكفيل العيني أن يطلب بطريق الاستعجال أو الاعتراض على قائمة شروط البيع ، تأجيل إجراءات بيع العقار المنفذ عليه إذا كان للتأجيل أسباب قوية ، ويقع على عاتقه إثبات أن الإيرادات السنوية للعقار في ظرف سنة واحدة تكفي للوفاء بحقوق الحاجزين ، وعند الحكم بتأجيل البيع يحدد القاضي الأجل الذي تبدأ إجراءات البيع إذا لم يتم الوفاء المادة 744 ق.ا.م.ا² .

ج - رفع دعوى الفسخ

إذا كان المدين المحجوز عليه قد اشترى العقار ولم يكن قد وفى ثمنه كله أو بعضه، أو كان قد قايض بصدده ولم يدفع الفرق، جاز للبائع أو المقايض المطالبة بفسخ عقد البيع أو المقايضة لعدم الوفاء بالثمن أو الفرق .

يجب على بائع العقار أو المقايض به إذا أراد رفع دعوى فسخ لعدم دفع الثمن أو الفرق أن يرفعه بالطرق المعتادة، أي بعريضة عادية أمام محكمة الموضوع ويدون ذلك في ذيل قائمة شروط البيع قبل الجلسة المحددة للنظر في الاعتراضات بثلاث (03) أيام على الأقل وإلا سقط

¹ رابع حماني، مرجع سابق ، ص11.

² أمال كرياج، مرجع سابق، ص36.

حقه في الاحتجاج بالفسخ على الراسي عليه المزداد وهذا متضمن في التشريع المصري كما هو موجود في التشريع الجزائري المواد 745 و 746 ق.ا.م.ا¹.

المطلب الثاني : تعيين موعد للبيع بالمزاد العلني والإعلان عنه

بعد الانتهاء من إعداد العقار المحجوز للبيع يتم تعيين موعد للبيع بالمزاد العلني والإعلان عنه ولجلسة البيع بالمزاد العلني شروط يجب توفرها لصحة انعقادها وتسيورها من طرف القاضي حتى لا يترتب على جلسة البيع بالمزايدة البطلان في حالة عدم احترام هذان الإجراءين المتمثلين في تحديد تاريخ و مكان الجلسة من جهة (الفرع الأول) و كذا الإعلان عن البيع بالمزايدة ودعوى الإلغاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تحديد تاريخ ومكان الجلسة

ينفذ موعد البيع المحدد في محضر إيداع قائمة شروط البيع المودع لدى أمانة ضبط المحكمة ، والذي يخبر به أصحاب الشأن إذا لم يقدم أي اعتراض على القائمة، أما إذا قدمت اعتراضات فإن التحديد المقدم يسقط، لذلك يجب تحديده مرة أخرى بناء على طلب يقدمه المحضر أو أي طرف من الأشخاص المشاركين في عملية الحجز على العقار أي يكون مقيدا

¹ أحمد أبو الوفا ، مرجع سابق ، ص ص709-710.

بموجب أمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة ولا يصدر هذا الأمر إلا بعد التحقق والفصل في جميع الاعتراضات التي سجلت¹.

يخطر المحضر القضائي الدائنين المقيدون والمدين المحجوز عليه والحاجز والكفيل العيني إن وجد، بتاريخ وساعة ومكان جلسة البيع بالمزاد العلني ثمانية (08) أيام على الأقل وعلى رئيس المحكمة أن يحدد مكان بيع العقار المحجوز، إذ يجب أن يراعي في هذا الصدد ما ورد في نص المادة 7/40 ق.ا.م.ا إضافة لما ذكر في المادة 1/753 ق.ا.م.ا حيث تؤكد المادتين أن مكان بيع العقار يجب أن يكون في دائرة اختصاص المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع ، إلا أنه قد يكون من المصلحة والفائدة إجراء البيع في مكان آخر فهذا يجب أن يتضمن أمر رئيس المحكمة هذا المكان بناء على طلب المدين والدائنين².

الفرع الثاني : الإعلان عن البيع بالمزايدة ودعوى الإلغاء

أولاً : الإعلان عن بيع المزايدة

يتم البيع العقار المحجوز بالمزاد العلني ومن ثم لا بد أن يكون المجال مفتوحاً أمام الناس للاشتراك في المزايدة، والذي يتوقف على علم الناس بمكان حصول المزايدة وزمانها ونوع

¹ أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق ، ص ص723-724.

² حميد نموش، بيع العقار المحجوز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة البويرة، 2013، ص ص96-97.

ومواصفات المال المطروح للبيع وسعره التقريبي، ولا يتحقق علم الناس إلا إذا تحدد موعد المزايدة مسبقاً وأعلن عن هذا الموعد بالوسائل التي تتيح للعموم أخذ العلم بموعد المزايدة¹.

يقوم المحضر بعدها بنشر وتعليق الإعلان عن البيع بالمزاد العلني ، حسب ما ذكر في المادة 750 ق.ا.م.ا كما يلي :

- 1 - في باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة أرضاً أو مبنى.
- 2 - في جريدة يومية وطنية أو أكثر حسب أهمية العقار المحجوز.
- 3 - في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي تم فيها البيع.
- 4 - في لوحة الإعلانات بقابضة الضرائب و البلدية التي يوجد فيها العقار.
- 5 - في الساحات والأماكن العمومية.
- 6 - وفي أي مكان آخر يحتمل أن يضمن جلب أكبر عدد من المزايدين.

يثبت احترام إجراءات النشر و التعليق والإعلان بتقديم صورة من الجريدة أو تأشيرة الموظف المؤهل على هامش الإعلان المنشور ويرفق مع ملف التنفيذ² .

كما يجب تقدير كل المصاريف خلال جميع مراحل التنفيذ إلى يوم البيع، ويقدر رئيس المحكمة المصاريف بموجب أمر على عريضة يقدمها المحضر القضائي أو من أحد الدائنين

¹ حلمي محمد الحجار ، هالة حلمي الحجار ، أصول التنفيذ الجبري، دراسة مقارنة، د ط س ن، لبنان ، ص 567.

² أمال جبار ، مرجع سابق ، ص 150.

ويعلن عن ويعلن عن هذا التقدير قبل افتتاح المزاد العلني باعتبار أن المصاريف تدخل ضمن حقوق الامتياز وينوه عنها في حكم رسو المزاد فيما بعد لكونه سند تنفيذي¹.

ثانيا: دعوى إلغاء إجراءات النشر والتعليق :

الإعلان عن البيع العقاري وكل ما يتعلق به من بيانات وأماكن تعليقه وميعاد إجراءاته، هي شروط شكلية لصحة الإعلان بيع العقار محل التنفيذ، فإذا كان الإعلان مشوبا بنقص أو خطأ على النحو السالف الذكر، كان باطلا وبطلان هنا ليس من النظام العام فيجب أن يتمسك به أصحاب الشأن².

يقدم طلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق بموجب عريضة إلى رئيس المحكمة، قبل ثلاثة (03) أيام من تاريخ عقد جلسة البيع بالمزايدة من طرف الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني، ومن أوجه البطلان مثلا جعل العقار المراد بيعه في الإعلان قطعة أرضية في حين أن هذا العقار بناية .

فإذا كان الإعلان محل إلغاء يصدر رئيس المحكمة أمر بإلغاء وبطلان إجراءات النشر والتعليق فيؤجل البيع لاحقا، وتكون مصاريف إعادة الإعلان على عاتق المتسبب في ذلك، وإذا

¹ عبد الرحمان بريارة، مرجع سابق، ص251.

² مدحت محمد الحسيني ، مرجع سابق، ص689.

صدر الأمر برفض طلب إلغاء النشر والتعليق أمر رئيس المحكمة بإجراء المزايمة على الفور هذا وتجدر الإشارة إلى أن الأمر الصادر غير قابل للأى طعن المادة 751 ق.ا.م.ا¹.

المطلب الثالث : جلسة البيع بالمزاد العلني و آثارها

تتعد جلسة البيع بالمزايمة وفقا للشروط المحددة في المادة 753 ق.ا.م.ا وتخضع لأحكام المادتين 754 و 755 ق.ا.م.ا أثناء افتتاحها، وتنتهي الجلسة بحكم إيقاع البيع مع توفر شروطه التي يتحملها الراسي عليه المزاد والمترتب عليه عدة آثار قانونية، سنبينها فيما يلي :

الفرع الأول : انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني

يجري البيع بالمزايمة في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعين لهذا الغرض، بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع في تاريخ والساعة المحددين فيها وعلى رئيس المحكمة أن يتحقق من كافة الإجراءات المتعلقة بالبيع، وكذا التحقق من حضور المحضر القضائي وأمين الضبط والدائنين المقيدون والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني إن وجد ، أو التأكد من إخبارهم بمدة ثمانية (08) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة². كما يجب التأكد من حضور عدد من المزايدين لا يقل عن ثلاثة (03) أشخاص وفقا

للمادة 1/753 ق.ا.م.ا .

¹ رابع حماني ، مرجع سابق ، ص13 و ص14.

² أمال جبار ، مرجع سابق، ص 151.

أما الفقرة الثانية من نص المادة 753 ق.ا.م.ا أجازت للأطراف الحجز أي كانوا تقديم طلب بتأجيل البيع إذا توفر لذلك أسباب جدية، خاصة ما تعلق بقلّة المزايدين أو ضعف العروض أو أي سبب آخر مقبول، والفقرة الثالثة من نفس المادة قررت أن طالب التأجيل يتحمل تكاليف إعادة النشر والتعليق من جديد¹.

الفرع الثاني: افتتاح جلسة البيع بالمزاد العلني

الجلسة الأولى يقوم رئيس المحكمة بالتحقق من كل الإجراءات المستوجبة قانوناً ومن حضور أو غياب أطراف الحجز، وما إذا كانت إجراءات التبليغ الرسمي والنشر والتعليق قد تمت كلها بصفة قانونية، يأمر بعدها بافتتاح الجلسة و يذكر بشروط البيع ونوع العقار المعروض للبيع والتمن الأساسي والرسوم والمصاريف ، وبعدها يحدد المبلغ التدريجي في المزايدة وفي جميع الأحوال لا يقل عن عشرة آلاف (10.000 دج) في كل عطاء².

المزايدة ليس إلا دعوى للتعاقد لتقديم العطاءات أو العروض، ويشترط ألا يقل عن الثمن الأساسي الذي أفتتح به المزاد، وألا يقترن عرض المزايدة بأي شرط، وتبدأ العروض ويسقط العرض بعرض أعلى منه ولو كان باطلاً ولا يتم البيع إلا برسو المزاد، وفي حالة الحجز على عدة عقارات والتي صدر بشأنها حكم يقضي ترتيب بيعها على تعاقب فإنه يراعى ذلك عند المزايدة ، بحسب إذا كان العقار الأول كافي أو غير كافي للوفاء بدين الحاجزين والمصاريف³.

¹ سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص 974 و ص 975.

² عبد الرحمان بريارة، مرجع سابق، ص 252.

³ أمال كرياج ، مرجع سابق، ص 42.

لكن قد تتعرض جلسة المزايمة عوارض تحول دون إتمامها مما يؤدي إلى تأجيلها إلى تاريخ لاحق، يحدده رئيس المحكمة وهذا ما ورد في الفقرة الثالثة من نص المادة 754 ق.ا.م.ا وذلك في حالة عدم توفر النصاب القانوني من المزايدين وهو أقل من ثلاثة (03) أشخاص، أو كان العرض أقل من الثمن الأساسي، أو لم يتقدم أحد بأي عرض خلال خمسة عشر (15) دقيقة، أثبت الرئيس ذلك في سجل الجلسة، وقرر تأجيل البيع إلى جلسة لاحقة بذات الثمن الأساسي.

و يجب أن يحدد في الأمر الصادر بتأجيل البيع، تاريخ جلسة لاحقة للبيع خلال فترة لا تقل عن ثلاثين (30) يوماً ولا تزيد عن (45) يوماً من تاريخ التأجيل دون إغفال إعادة النشر والتعليق عن البيع بالكيفيات والإجراءات المنصوص عليها في المادتين 749 و 750 ق.ا.م.ا¹.
والجلسة الثانية أو الجديدة التي تم تأجيلها من خلال الجلسة الأولى للمزايمة، فإنها لا تختلف عنها من حيث الإجراءات انعقاد الجلسة وافتتاحها، وبغض النظر عن عدد المزايدين فإذا كانت العروض أقل من قيمة الثمن الأساسي وغير كافية لقيمة الدين وتغطية المصاريف، قرر رئيس المحكمة تأجيل جلسة البيع وانقاص عشر الثمن الأساسي مع إعادة النشر والتعليق².
أما الجلسة الموالية أو التالية للجلسة الثانية، فإن على الرئيس القيام ببيع العقار لمن يقدم

¹ حسين فريحة ، مرجع سابق ، ص 311.

² أمال جبار، مرجع سابق ، ص 153.

أعلى عرض ولو كان أقل من الثمن الأساسي، إلا إذا قبل الدائن الحاجز أو أحد الدائنين المتدخلين في الحجز استثناء الدين عينا بالعقار وبالثمن الأساسي المحدد له¹.

الفرع الثالث : رسو المزاد والآثار المترتبة عنه

لقد حدد القانون ضوابط رسو المزاد والجزاء المترتبة عن حالة تخلف الراسي عليه المزاد في تنفيذها، وهو إعادة المزايدة على ذمته ويمكن إعادتها لمن يعرض الزيادة على الثمن الذي رسا عليه المزاد وذلك مصلحة للمدين والدائنين وهذا وفقا للمواد 757 الى 760 من ق.ا.م.ا :

أولا : رسو المزاد

تنتهي المزايدة بتكرار المباشر للتنفيذ المناداة حتى إذا تأكد للمحكمة أنه لم يعد ثمة من يريد الزيادة ، وبمضي ثلاث دقائق عن آخر عطاء معروض يقرر رئيس المحكمة رسو المزاد للذي عرض الثمن الأعلى.

وباعتماد القاضي العرض أو العطاء الأخير يلزم الراسي عليه المزاد، بدفع خمس الثمن والمصاريف المستحقة و هذا في حالة انعقاد الجلسة ،على أن يدفع باقي الثمن في أجل أقصاه ثمانية(08) أيام بأمانة ضبط المحكمة وفقا للمادة 757 ق.ا.م.ا وإذا لم يودع الراسي عليه المزاد باقي الثمن كاملا ضمن ضمن المدة المحددة، يتم إعداره بالدفع خلال خمسة (05)أيام وإلا أعيدت المزايدة على ذمته بمقتضى المادة 4/757 ق.ا.م.ا².

¹ سائح سنقوقة ، مرجع سابق ، ص976.

² عبد الرحمان بريارة ، مرجع سابق ، ص 255.

والمشرع الجزائري لم ينص على جزاء تخلف المشتري الذي رسا عليه المزاد عن دفع خمس الثمن أثناء الجلسة، على خلاف المشرع المصري الذي ألزم الراسي عليه المزاد أن يودع حال انعقاد الجلسة كامل الثمن الذي أعتد، والمصاريف و رسوم التسجيل لتحكم المحكمة بإيقاع البيع عليه - وهو حكم رسو المزاد في التشريع الجزائري - ، وإذا تخلف عن دفع الثمن كاملا وجب عليه إيداع خمس الثمن على الأقل وإلا أعيدت المزايدة على ذمته لجلسة لاحقة¹ .
تجدد الملاحظة في حالة إذا كان من رسا عليه المزاد دائئا للمحجوز عليه، وكان مبلغ دينه و مرتبته مع باقي الدائنين تبرران إعفائه من دفع الثمن البيع، وفقا لحكم المادة 757 السابق ذكرها يقرر الرئيس اعتبار دينه ثمنا للبيع وهذا وفقا لأحكام المادة 759 ق.ا.م.ا² .

ثانيا : حالات إعادة بيع العقار

1 - إعادة البيع على ذمة الراسي عليه المزاد (المتخلف)

إذا تخلف من قبل عطاءه في الوفاء بالتزاماته بدفع الثمن الذي رسا به المزاد والمصاريف، أعيد بيع العقار على ذمته وذلك بعد إنذاره بأن يقوم بتنفيذ التزاماته³، وفي أجل (08) أيام وفقا للمادة 757 ق.ا.م.ا وفي حالة الإعادة يكون ملزم بدفع فرق الثمن إذا كان أقل مما رسا عليه المزاد الذي قبله ،ولا حق له في أي زيادة إذا ما بيع العقار بثمان أكبر.

¹ مدحت محمد الحسيني ، مرجع سابق ،ص693.

² أمال جبار ، مرجع سابق ،ص154.

³ أحمد خلاصي ، مرجع سابق ،ص410.

كما يجب أن يتضمن منطوق الحكم الصادر برسو المزاد للبيع الثاني، إلزام المزايد المتخلف عن الدفع بفرق الثمن بين البيع الأول والثاني إن وجد¹، ويلزم الراسي عليه المزاد بتسجيل حكم رسو المزاد بمصلحة الشهر العقاري، حسب نص المادة 90 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري وهذا نجده في المزاد الإلجباري كما في الاختياري، وإذا ما تخلف عن التسجيل خلال الشهرين التاليين لتاريخ المزاد، فجزاءه إعادة البيع على ذمته².

2 – إعادة بيع العقار لمن يعرض زيادة تجاوز السدس

أجازت المادة 760 ق.ا.م.ا لكل شخص أن يتقدم للمحكمة سواء بعد رسو المزاد الأول والثاني وخلال ثمانية (08) أيام التالية لتاريخ حكم رسو المزاد أن يعلن رغبته في إعادة بيع العقار بعرض يجاوز سدس الثمن الذي بيع به والزيادة في مصر تقدر بالعشر مع تحمل كافة المصاريف وتقديم تعهد كتابي بأن يكون هو الراسي عليه المزاد إذا لم يتقدم أحد بعرض أفضل ، ويترتب عليه إعادة إجراءات المزايدة والنشر والتعليق وفقا ما نصت عليه المواد 749 إلى 757 ق.ا.م.ا³.

ويتعين توفر شرطان لإعادة بيع العقار ذكرتهما المادة 760 ق.ا.م.ا :

¹ سائح سنقوقة ، مرجع سابق ،ص 981.

² الوافي فيصل ، مرجع سابق ،ص110.

³ زيتونة بغال، الحجز العقاري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء بالجزائر، دفعة14، سنة2005-2006، ص49.

1 - إذا بيع العقار أو الحق العيني العقاري قبل الانتهاء من إجراءات القيد بالمحافظة العقارية.

2 - أن يكون العقار المحجوز قد بيع بثمن أقل من الثمن الأساسي¹.

يهدف المشرع من إجازته وترخيصه لتجديد إعادة البيع مرة ثانية هو الوصل به إلى أحسن سعر، وذلك رعاية لمصلحة المدين والدائنين الحاجزين ليستوفوا حقهم كاملا من ثمن العقار².

ثالثا : حكم رسو المزاد و آثاره

حكم رسو المزاد يعد آخر مرحلة لبيع العقار المحجوز، وسنبين طبيعته القانونية والبيانات الخاصة به وطريقة الطعن فيه ، والآثار المترتبة عنه.

1 - حكم رسو المزاد :

يصدر قاضي البيوع العقارية في جلسة المزايمة حكم رسو المزاد، الذي بموجبه يتم ترسيم البيع البيوع القضائي على الشخص الذي قدم أكبر عطاء، وهو يعتبر خاتمة لسلسلة من الإجراءات القانونية ، وهذا الحكم يعتبر سندًا تنفيذيًا وفقا للمادة 600 ق.ا.م.ا³.

وأهم ما في الحكم هو معرفة طبيعته هل هو حكم قضائي أو ولائي، ففي الجزائر يرى الدكتور محمد حسنين " بأن حكم رسو المزاد ليس حكما قضائيا لأنه لا يفصل في

¹ عبد الرحمان بريارة ، مرجع سابق ،ص257.

² عبد العزيز بداوي ، مرجع سابق ،ص135.

³ حميد نموش ، مرجع سابق ، ص111.

الخصومة قضائية وهو محضر يبين فيه الإجراءات التي وقعت بجلسة المزيدة، ويثب فيه بأن المزداد قد رسا لأحد المزايدين، وهذا الحكم يصدر في إطار السلطات الولائية الممنوحة للقاضي البيوع"¹.

أما رأي القضاء الجزائري هناك قرار صادر في 29/01/2003 تحت رقم 292327 حيث اعتبر " حكم رسو المزداد العلني قرارا ولائيا لا حكما قضائيا " ذلك أن المشرع أراد نزع ملكية العقار تحت إشراف ومراقبة القضاء لرعاية مصالح الأطراف"².

أما في مصر يرى الدكتور أحمد أبو الوفاء أنه لا يفصل قاضي البيوع عند قيامه بالإجراءات المزيدة في خصومة بالمعنى الحقيقي للكلمة، وإنما يتولى إيقاع البيع للراسي عليه المزداد ، رعاية لمصالح أصحاب الشأن وضمان خلو الإجراءات من الشوائب التي قد تؤدي إلى بطلانها ، لهذا فحكم رسو المزداد لا يعد حكما قضائيا بالمعنى الكلمة وإنما هو قرار يصدر بما للقاضي من سلطة ولائية"³ .

كما أن القانون لا يوجب تسببه ويتم تنفيذه جبراً دون حاجة إلى تبليغه للأطراف المادة 764 ق.ا.م.ا لكن القانون أوجب أن يصدر بديباجة الأحكام حيث يشمل هذا الحكم فضلا عن بيانات الأحكام المألوفة التي تناولتها المواد 275 و 276 ق.ا.م.ا بيانات خاصة تمن الإشارة إليها في المادة 763 ق.ا.م.ا وهي كالتالي :

¹ عبد العزيز بداوي ، مرجع سابق ، ص139.

² قرار المحكمة العليا الصادر في 29-01-2003 تحت رقم 292327 المنشور بالمجلة القضائية التي تصدر عن المحكمة العليا، العدد الأول، س2003، ص206.

³ أحمد أبو الوفاء ، مرجع سابق ، ص764.

- السند التنفيذ الذي بموجبه تم الحجز والإجراءات التي تلتها .
- تعيين العقار أو الحق المباع ومشمولاته والإرتفاقات العالقة به إن وجدت بما هو معين في قائمة شروط البيع .
- تحديد الثمن الأساسي للعقار المباع .
- إجراءات البيع بالمزاد العلني .
- الهوية الكاملة للراسي عليه المزاد شخص طبيعي أو معنوي .
- الثمن الراسي عليه المزاد وتاريخ الدفع .
- إلزام المحجوز عليه أو الكفيل العيني أو الحارس حسب الأحوال بتسليم العقار لمن رساعليه المزاد.

المشروع لم ينص على أي جزاء في حالة عدم ذكر البيانات السابقة لذا يتعين الرجوع للقواعد العامة للبطلان، حيث يكون باطلا إذا كان العيب جوهري وترتب عليه ضرر بشرط على صاحب المصلحة التمسك بها¹ .

2 – الطعن في حكم رسو المزاد :

قرر المشروع الجزائري أنه لا يجوز الطعن في حكم رسو المزاد عن طريق طرق الطعن العادية، أو غير العادية لأن هذه الطعون خصصها المشروع للأحكام القضائية الفاصلة في

¹حميد نموش، مرجع سابق ، ص113.

المنازعات القضائية، وهذا لا ينطبق على حكم رسو المزاد باعتباره عمل ولائي لا قضائي حسب نص المادة 765 ق.ا.م.ا " حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن "1.

بما أن المشرع لم ينص على طريقة خاصة لطعن في حكم رسو المزاد، إلا أنه يبقى خاضع لأحكام القواعد العامة التي تخضع لها الأعمال الولائية، حيث يمكن الطعن فيه قضائياً بدعوى البطلان المبتدأة في المحكمة التي وقع البيع بالمزاد أمامها، والمحكمة العليا أخذت بهذا الرأي في القرار رقم 292327 المؤرخ في 2003/01/29 .

تعتبر هذه الدعوى منازعة موضوعية في التنفيذ وتبنى أسباب البطلان على عيب في الإجراءات المزيدة أو في الشكل الحكم، وهذه الطريقة تمارس من طرف المدين المنفذ عليه أو الحاجز والكفيل العيني والدائنين الذين لم يبلغوا بقائمة شروط البيع أو بجلسة المزيدة².

3 - آثار حكم رسو المزيدة :

يترتب على حكم رسو المزاد تمتع الراسي عليه المزاد بجملة من الحقوق والالتزامات، حيث تنتقل كل الحقوق التي كان يتمتع بها المدين المحجوز إلى الراسي عليه المزاد، وكذا الارتفاقات العالقة به، ويعتبر حكم رسو المزاد سند ملكية للراسي عليه المزاد، ولا يلتزم بالتصرفات التي أجراها مالك العقار بعد تسجيل أمر الحجز بالمحافظة العقارية³.

¹ عمر حمدي باشا ، مرجع سابق ، ص65.

² قرار المحكمة العليا الصادر في 29-01-2003، تحت رقم 292327، مرجع سابق ، ص207.

³ أمال كرياج ، مرجع سابق ، ص45.

تنتقل الملكية العقار إلى المالك مطهرة من كل القيود والأعباء العالقة به، مع وضعه تحت تصرفه وتمكينه من حيازته والإنتفاع به، وإلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس حسب الأحوال بتسليم العقار لمن رسا عليه المزاد المادة 763 ق.ا.م.ا ويتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهران من تاريخ صدوره¹ .

أما التزامات المشتري فهي تنحصر بدفع الثمن حيث يدفع 5/1 أي خمس الثمن في الجلسة البيع ويدفع الباقي بعد ثمانية (08) أيام من تاريخ إيقاع البيع، ومن جملة الآثار القانونية الأخرى هي انعدام الضمان حسب نص المادة 385 ق.م.ج وانعدام الشفعة المادة 798 ق.ا.م.ا وكذا عدم جواز الطعن بالغبن في بيع تم عن طريق المزاد العلني بمقتضى القانون المادة 360 ق.م.ج .

يبقى في الأخير توزيع حصيلة التنفيذ والتي عالجهما المشرع الجزائري بمقتضى المواد 790 إلى 799 ق.ا.م.ا .

¹عبد الرحمان بريارة، مرجع سابق ، ص258.

الخطاتمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحاط العقار بحماية خاصة تتمثل في إجراءات دقيقة يجب على المنفذ والمحضر القضائي إتباعها خطوة بخطوة إلى غاية بيع العقار بالمزاد العلني واستقاء المنفذ لحقه من ثمن بيع هذا العقار، كما يهدف المشرع من خلال عملية البيع إلى ضمان تحقيق أكبر حصيلة ممكنة من البيع عن طريق المزاد العلني مما يعزز حظوظ الدائن في استقاء حقه بالكامل من جهة و حماية المدين بتقادي بيع عقاره بثمن بخس من جهة أخرى .وختاما نذكر أهم النتائج التي تم التوصل إليها :

1 - في عقد البيع بالمزاد العلني المكاسب تكون لكلا الطرفين، لأن البائع يتحصل على أعلى ثمن للشيء المبيع، والمشتري يقدم الثمن الذي رضي به ورضا به باقي المشتريين.

2 - يحقق عقد البيع بالمزاد العلني مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين المشتريين، كما أن مراحل وإجراءات البيع (كالتقييم والإعلان.....) سواء في البيع الإختياري أو الإلجباري، تضمن الشفافية والنزاهة والسير الحسن لعملية البيع .

3 - إضفاء صيغة الرسمية على محضر عقد البيع الذي يحرره محافظ البيع بالمزايدة،وصفة السند التنفيذي في حالة صدوره كحكم من طرف القضاء، غير قابل لأي طريق من طرق

الطعن، و آثار هذا النوع من البيوع الاختيارية أو الإجبارية هي نفسها التي في عقد البيع العادي من حيث تسليم المبيع وقبض الثمن .

ومن خلال دراستنا للموضوع لاحظنا اهتماما كبيرا من طرف المشرع الجزائري لموضوع بيع العقار بالمزاد العلني وهذا سعيا منه لضمان استقاء الدائن لدينه في آجال معقولة ، كما أعطى للمدين ضمانات أكثر في الحفاظ على عقاره لعل مراد ذلك راجع لأهمية العقار من جهة و احترام حق الملكية من جهة أخرى.

رغم ما يوليه المشرع الجزائري للبيع بالمزاد العلني من أهمية بالغة ، إلا أن هناك بعض الثغرات حبذا لو عالجه المشرع منها:

أ - اقترح على المشرع أن يولي لعملية البيع بالمزايدة اهتماما أكثر، وذلك يكون من خلال تبسيط إجراءاته وتقصير مواعيده .

ب - إيجاد آلية لإخضاع جميع البيوع المزاد العلني للرقابة.

ج - تضمين شرط جزائي يقضي بتعويض الطرف المتضرر عن الضرر اللاحق به إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته أو تأخر في تنفيذها.

قائمة المراجع

أولاً- الكتب

1- الكتب اللغوية

- المنجد في اللغة العربية المعاصرة ، دار المشرق، بيروت ،ط 2، 2001.
- المنجد في اللغة و الأعلام ، طبعة جديدة منقحة، بيروت، ط40، 2003

2- الكتب القانونية

- أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة الناشر المعارف الإسكندرية، بدون طبعة.
- أحمد خالدي، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008.
- أحمد خلاصي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري وفقا لقانون الإجراءات المدنية والتشريعات المرتبطة به، منشورات عشاش، الجزائر، سنة2003.
- أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون مناقصة المزادات، منشأة الناشر للمعارف بالإسكندرية ، مصر، سنة 2002.
- أمال حبار، الوجيز في التنفيذ طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الجديد، دار العرب للنشر والتوزيع، بدون طبعة، الجزائر، سنة 2011.

- زكي زكي حسين زيدان، البيت بالمزاد العلني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتاب القانون، مصر، 2009.
- حلمي محمد الحجار، هالة حلمي الحجار، أصول التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، بدون طبعة، لبنان.
- حسن محمد هند ومحمد حسن علي حسن، الجديد في المشكلات العملية لقانون المناقصات والمزايدات، دار الكتب القانونية، مصر، بدون طبعة 2004.
- حسين فريجة ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- خليل أحمد حسن قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ج 4 طبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج 2، دار الهدى الجزائر، سنة 2001.
- سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، مكتبة الوفاء القانونية، ط 1، مصر، سنة 2009.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام ط 03 منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2000.
- عبد الرحمان بربارة، طرق التنفيذ من الناحية المدنية والجزائية، منشورات بغدادي، ط 1، الجزائر، 2009.

- عبد الرؤوف جابر، النظرية العامة في إجراءات المناقصات و العقود ، دار النهضة العربية، لبنان ،ط1 ،2003.
- على محمد على قاسم، بيع المزايدة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعية الجديدة، مصر ، 2002.
- عمر حمدي باشا، إشكالات التنفيذ وفقا لقانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هوما، الجزائر، ط2، 2012.
- لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، ط2 ، الجزائر 2006.
- محمد حسنين، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، الجزائر، سنة1982.
- محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2005 ، الجزائر .
- محمد حسين منصور، مصادر الإلتزام العقد و الإرادة المنفردة، دار الجامعة، لبنان، سنة 2000، بدون طبعة.
- مدحت محمد الحسيني، منازعات التنفيذ، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ب ط، سنة 2006.

- نصر الدين مروك، طرق التنفيذ في المواد المدنية، دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2، الجزائر، 2008.

- نور الدين بلقاسمي، الحجز التنفيذية في النظام القانوني الجزائري - دراسة نظرية وتطبيقية، 2006.

- فيصل الوافي، عبد العظيم سلطاني، طرق التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة 09/08، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، بدون طبعة، الجزائر، سنة 2012.

ثانيا: المذكرات

- عبد العزيز بداوي، الحجز العقاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2008/2007.

- حميد نموش، بيع العقار المحجوز، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة البويرة، سنة 2013.

- أمال كيراج، الحجز العقاري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة الرابعة عشر، السنة الدراسية 2006/2005.

- زيتونة بغال، الحجز العقاري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 14س 2005-2006 .

- علي عيشور، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، مذكرة من المعهد الوطني للقضاء.

ثالثا: المقالات

- مصطفى ركان، مهام محافظ البيع كمهنة فنية وإجراءات البيع بالمزاد، دورية الموثق، العدد 04، 2001.

رابعا - المحاضرات والبحوث

- روحية مصطفى أحمد الجنش، بحث حول مدى مشروعية البيع بالمزايدة و النجش في ميزان الفقه الإسلامي، كلية الدراسات الإسلامية والعربية، جامعة القاهرة.

- رابح حماني، محاضرات حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيع العقارية على ضوء ق،إم،إ، مجلس قضاء برج بوعرييج، بالتنسيق من الغرف الجهوية للمحضرين القضائين سنة 2008.

- أحمد رحماني، محاضرات حول قانون الأملاك الوطنية، المدرسة الوطنية للإدارة، سنة 2000.

خامسا - النصوص القانونية

- الأمر رقم 66-156 في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 02/08/2007 ج ر مؤرخة في 10/08/2011.

- أمر رقم 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن القانون المدني، ج ر عدد 75، سنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007، الجريدة الرسمية رقم 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.
 - قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 07/02/2005 والموافق قانون رقم 05-09 المؤرخ في 04/05/2005 (ج ر 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005).
 - الأمر رقم 96-02 المؤرخ في: 10 يناير سنة 1996 يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة. ج ر العدد: 03 لسنة 1996.
 - القانون رقم 05-02 المؤرخ في: 06/2/2005، ج ر العدد 11 المؤرخ في: 09/02/2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري.
 - القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20/08/2006 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، ج ر عدد 14 ، مؤرخة في 09/06/2006.
 - القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر العدد 14 مؤرخة في 08/03/2009.
 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 سنة 2008.
- سادسا- المراسيم التنفيذية والقرارات**
- المرسوم التنفيذي رقم 96-291 المؤرخ في: 02/09/1996 يحدد شروط الالتحاق بمهنة محافظ البيع بالمزايدة وممارستها ونظامها الانضباطي ويضبط قواعد تنظيم المهنة وسير أجهزتها، الجريدة الرسمية العدد 51 الصادرة في: 04/09/1996.
 - القرار المؤرخ في: 05/03/1997 يتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط المطبقة في بيع

العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزادات العلنية، المنشور في الجريدة الرسمية
العدد 55 الصادرة في 1997/08/20.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
1	مقدمة
7	الفصل الأول: مفهوم البيع بالمزاد العلني
7	المبحث الأول: تعريف البيع بالمزاد العلني وتكييفه القانوني
7	المطلب الأول: تعريف البيع بالمزايدة
7	الفرع الأول: البيع بالمزايدة لغة
10	الفرع الثاني: تعريف عقد البيع بالمزايدة اصطلاحا
14	المطلب الثاني : التكييف القانوني للبيع بالمزايدة
15	الفرع الأول: الاتجاه المبني على التكييف التعاقدى للبيع الجبري
17	الفرع الثاني : الاتجاه الإجرائي غير التعاقدى
19	المبحث الثاني : ضوابط صحة عقد البيع بالمزايدة
19	المطلب الأول : أركان البيع بالمزايدة
20	الفرع الأول : الرضا في البيع بالمزايدة
22	الفرع الثاني: الأشخاص الممنوعون من المزايدة
31	المطلب الثاني: الأموال محل البيع بالمزايدة
31	الفرع الأول : البيوع العقارية الخاصة
36	الفرع الثاني : البيوع المنقولة

38	الفصل الثاني : تطبيقات بيع العقار بالمزاد العلني في التشريع الجزائري
39	المبحث الأول : البيع بالمزايدة الاختيارية للعقارات الخاصة التابعة للدولة
40	المطلب الأول: الأعمال التحضيرية قبل إجراء البيع بالمزايدة
40	الفرع الأول : تقييم العقار
40	الفرع الثاني :إعداد الملصقات والإعلانات في الصحف
41	الفرع الثالث : اعداد دفاتر الشروط و العرض للبيع
42	المطلب الثاني : الشروط المطبقة في بيع العقارات بالمزايدة
42	الفرع الأول : شروط بيع العقار بالمزايدة
44	الفرع الثاني : الأعباء الناتجة عن بيع العقارات الخاصة التابعة للدولة بالمزايدة
45	أولا: دفع الكفالة
45	ثانيا : الارتفاقات و مصاريف البيع
46	المطلب الثالث :النتائج المترتبة عن بيع العقارات بالمزاد العلني
46	الفرع الأول: انعدام الضمان في البيع بالمزايدة
47	الفرع الثاني : انعدام الشفعة والغبن في البيع بالمزايدة
48	المبحث الثاني : البيع الجبري للعقارات المحجوزة بالمزاد العلني
49	المطلب الأول : إجراءات بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني

49	الفرع الأول : إعداد العقار للبيع
56	الفرع الثاني : الاعتراض على قائمة شروط البيع و دعاوى وقف البيع
60	المطلب الثاني : تعيين موعد للبيع بالمزاد العلني والإعلان عنه
60	الفرع الأول : تحديد تاريخ ومكان الجلسة
61	الفرع الثاني :الإعلان عن البيع بالمزايدة ودعوى الإلغاء
64	المطلب الثالث : جلسة البيع بالمزاد العلني و آثارها
64	الفرع الأول : انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني
65	الفرع الثاني :افتتاح جلسة البيع بالمزاد العلني
67	الفرع الثالث : رسو المزاد والآثار المترتبة عنه
75	الخاتمة
78	قائمة المراجع
85	فهرس المحتويات