

الأستاذ: حمدوني علي

السنة الثالثة ليسانس (حقوق)

التخصص: قانون خاص

المادة: عقود خاصة 01

عنوان المحاضرة: بعض الصور الخاصة بالتراضي (الوعد بالبيع)

الأهداف: نهدف من خلال هذه المحاضرة الى دراسة:

- معنى الوعد بالبيع
- صور الوعد بالبيع:
- الوعد بالبيع من جانب واحد
- الوعد بالشراء من جانب واحد
- الوعد بالبيع والشراء معا (الوعد المتبادل)
- البيع الابتدائي

تمهيد: بعض الصور الخاصة بالتراضي في عقد البيع

تتمثل أهم صور التراضي في البيع في:

- الوعد بالبيع كمرحلة تمهيدية سابقة وممهدة للبيع ذاته
- البيوع الموصوفة (البيع بشرط التجربة، البيع بالعربون)
- التبائع بطريق النيابة

الوعد بالبيع

أولاً: معنى الوعد بالبيع

لم يخص التقنين المدني الجزائي الوعد بالبيع بأحكام خاصة، بل اكتفى بما ورد في القواعد العامة بصدد الوعد بالتعاقد في المادتين 71 و 72 من القانون المدني، ولا خلاف في شأن تطبيق هذه القواعد على الوعد بالبيع.

وعليه، فالوعد بالبيع هو اتفاق يَعد بموجبه كلا المتعاقدين (البائع والمشتري) أو أحدهما بإبرام عقد بيع في المستقبل خلال مدة معينة، يُبدي فيها الموعود له رغبته في البيع أو الشراء.

والوعد بالبيع هو عقد ملزم من جانب واحد (الواعد) لا ينعقد الا إذا عُيِّنت جميع المسائل الجوهرية الخاصة بعقد البيع المراد ابرامه في المستقبل خاصة المبيع والثمن، والمدة التي يجب ابرامه فيها، والتي يتعين على الموعود له أن يُبدي رغبته خلالها حتى ينعقد العقد الموعود به (عقد البيع) طبقاً للمادة 71 من القانون المدني.

وإذا اشترط القانون لتمام عقد البيع استيفاء شكل خاص كالبيوع العقارية فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالبيع.

ثانيا: صور الوعد بالبيع: هناك ثلاث صور:

1-الوعد بالبيع من جانب واحد: وفي هذه الصورة يعد صاحب الشيء المتعاقد الآخر أن يبيع له هذا الشيء إذا رغب في شرائه خلال مدة معينة، فيكون صاحب الشيء هو الملزم وحده بالبيع إذا أظهر الطرف الآخر رغبته في الشراء.

2-الوعد بالشراء من جانب واحد: وفي هذه الصورة يعد المتعاقد الآخر صاحب الشيء أن يشتري منه هذا الشيء إذا أراد بيعه بثمن معين خلال مدة معينة، وفي هذه الصورة يكون المتعاقد الآخر هو الملزم بالشراء إذا رغب صاحب الشيء في بيعه.

3-الوعد بالبيع والشراء (الوعد المتبادل): وهذه الصورة تجمع الحالتين السابقتين، حيث يلتزم كل من البائع والمشتري بإبرام عقد البيع إذا أعلن الطرف الآخر رغبته في ذلك.

الوعد بالبيع من جانب واحد

تتحقق هذه الصورة عندما يعد شخص شخص آخر أن يبيع له شيء معين إذا رغب الأخير في شرائه خلال مدة معينة.

وفي هذه الحالة يلتزم الواعد (مالك الشيء) بالإبقاء على وعده خلال مدة الوعد، أما الموعود له (المتعاقد الآخر) فيكون حرا بين اعلان رغبته في الشراء، خلال المدة المتفق عليها فيتم البيع، أو لا يعلن هذه الرغبة فيسقط الوعد.

ومن الصور العملية للوعد بالبيع من جانب واحد أن يحصل المستأجر على وعد من المؤجر (المالك) بأن يبيع له العين المؤجرة خلال مدة يتم الاتفاق عليها غالبا ما تكون هذه المدة هي مدة الايجار.

1-التكليف القانوني للوعد بالبيع من جانب واحد

أنّ الوعد بالبيع من جانب واحد ليس مجرد ايجاب من الواعد، بل هو عقد لا بد فيه من ايجاب وقبول من الواعد والموعود له، فينعقد بإيجاب من قبل الواعد وقبول من قبل الموعود له.

ولما كانت الإلزامية متوفرة لدى الواعد الذي يلتزم بإبرام هذا العقد إذا رغب الطرف الآخر في التعاقد، فإن الوعد بالبيع من جانب واحد هو عقد ملزم لجانب واحد ألا وهو الواعد، أما الموعود له فهو حر في ابداء رغبته وغير ملزم في ذلك.

2-شروط الوعد بالبيع من جانب واحد

قدما أنّ الوعد بالبيع من جانب واحد هو عقد بآتم معنى الكلمة، لهذا يجب أن تتوافر فيه الشروط العامة لانعقاد العقد، ولما كان الواعد يلتزم نهائيا بمجرد الوعد فانه ينبغي أن ينظر الى هذا الوقت (وقت الوعد) بالنسبة لأهليته لمباشرة البيع وخلو ارادته من عيوب الإرادة.

أما بالنسبة للموعود له فانه ينظر الى وقت ابداء رغبته، وهو الوقت الذي صار فيه العقد نهائيا، سواء بالنسبة لعيوب الإرادة أو بالنسبة لأهليته في ابرام العقد الموعود به (عقد البيع).

كما يجب لكي ينعقد الوعد بالبيع أن يتم الاتفاق بين طرفي الوعد على جميع العناصر الجوهرية لعقد البيع خاصة المبيع والثمن.

كما يجب أن يشتمل الوعد على تحديد المدة التي يجب فيها ابرام عقد البيع، وهي المدة التي يبدي فيها الموعود له رغبته في الشراء والّا سقط الوعد بالبيع، وهذه المدة قد تحدد صراحة، وقد تحدد ضمنا حيث

تستخلص من ظروف الحال، كما لو كان الموعد له هو مستأجر العين محل الوعد فتكون مدة الوعد هي مدة الإيجار.

كما يجب أن تتوفر الشكلية في الوعد بالبيع إذا كان محل الوعد هو عقار، لذلك يجب أن يتم الوعد ببيع العقار أمام موثق في الشكل الرسمي، فإذا تم ذلك ونكل الواعد ببيع العقار، فالموعد له يستطيع الحصول على حكم يقوم مقام العقد الموعد به وذلك طبقاً لنص المادة 72 من القانون المدني.

3- آثار الوعد بالبيع من جانب واحد

تختلف الآثار التي تترتب على الوعد بالبيع قبل ابداء الموعد له رغبته في الشراء عن تلك التي تترتب بعد ابداء هذه الرغبة.

3-1- الآثار التي تترتب قبل ظهور الرغبة في التعاقد

قبل اعلان الموعد له رغبته في الشراء لا يترتب على الوعد بالبيع الالتزامات التي يرتبها البيع ذاته، وخاصة من جانب الموعد له الذي يبقى حر في ابداء رغبته، أما الواعد فيترتب في ذمته التزام بعمل وهو ابرام عقد البيع مع الموعد له إذا أظهر هذا الأخير رغبته في الشراء خلال المدة المتفق عليها، ويقابل هذا الالتزام حق شخصي للموعد له وهو مطالبة الواعد بإبرام عقد البيع، ويترتب على ذلك:

أ- حقوق الواعد قبل ابداء الرغبة

أنّ الواعد بالبيع يبقى مالكا للشيء الذي وعد ببيعه، وينتج عن الملكية ما يلي:

- تكون ثمار المال الموعد ببيعه وحاصلاته ملكا للواعد.
- تصرف الواعد في المال الموعد ببيعه هو تصرف صحيح ولكن ينفذ في حق الموعد له.
- في حالة هلاك الشيء الموعد ببيعه بقوة قاهرة هلاك كلي فان الواعد يتحمل تبعه الهلاك لأن الواعد لا يزال المالك الحقيقي للشيء، وفي هذه الحالة ينقضي التزام الواعد لاستحالة الوفاء به وينقضي تبعاً له حق الموعد له في التمسك بالوعد، أما إذا هلك الشيء الموعد ببيعه هلاك جزئي فيمكن أن يتم البيع بالنسبة للجزء الباقي إذا اختار الموعد له ذلك.

ب- بعض حقوق الموعد له قبل ابداء رغبته

يترتب على كون حق الموعد له حق شخصي ما يلي:

- يجوز للموعد له الطعن في التصرفات التي يجريها الواعد بالدعوى البوليصة -عدم نفاذ التصرف- إذا توافرت شروطها وأهمها علم المتصرف اليه بالوعد بالبيع.
- يجوز للموعد له أن يتنازل للغير عن حقه الشخصي وفقاً لأحكام حوالة الحق أو أحكام الميراث.
- يجوز للموعد له القيام بالإجراءات اللازمة للمحافظة على حقه، كاستعمال حقوق الواعد عن طريق الدعوى غير المباشرة، والمطالبة بمنع الواعد من القيام بالأعمال التي قد تحول دون انعقاد البيع.
- يجوز للموعد له باعتباره دائناً أن يحصل على تأمينات شخصية (كفالة) أو عينية (رهن مثلاً) لضمان حقه في التعويض إذا أخل الواعد بالتزامه.
- يجوز للموعد له رفع دعاوى الحيازة باسم الواعد أو قطع التقادم المكسب الذي يسري لمصلحة الغير، أو طلب تعيين حارس على المال الموعد ببيعه إذا شرع الواعد في اتلافه.

3-2- الآثار التي تترتب بعد ظهور الرغبة أو بعد انقضاء المدة دون ظهورها

أ- ظهور رغبة الموعود له في الشراء خلال مدة الوعد

في هذه الحالة يترتب على ذلك انعقاد العقد النهائي الموعود به (عقد البيع)، ويعتبر البيع منعقدا من وقت ظهور الرغبة لا من وقت الوعد، على أساس أن ظهور الرغبة يُعد إيجابا من جانب الموعود له، وهو إيجاب مقبول من الواعد فقد التزم هذا أن يقبله بموجب الوعد الصادر منه.

ويلاحظ أن الملكية تنتقل الى الموعود له بمجرد ابداء رغبته في الشراء، فاذا نكل الواعد جاز للموعود له اللجوء الى القضاء للمطالبة بحكم بثبوت البيع ويقوم هذا الحكم مقام العقد طبقا للمادة 72 من القانون المدني.

ب- حالة عدم الرغبة في الشراء خلال المدة المتفق عليها

في هذه الحالة يتحلل الواعد من وعده ويسقط الوعد بالبيع من تلقاء نفسه دون حاجة الى انذار أو تنبيه، وهذا هو الحكم أيضا حتى لو أظهر الموعود له رغبته في الشراء ولكن بعد انقضاء المدة المحددة، كذلك يكون هذا هو الحكم لو أن الموعود له أعلن عدم شراء الشيء الموعود به قبل انقضاء المدة المحددة.

4- صور الوعد بالبيع من جانب واحد

قد يتخذ الوعد بالبيع صورا خاصة، ومن هذه الصور الوعد بالتفضيل وبيع المذاق

4-1- الوعد بالتفضيل

هو صورة خاصة من صور الوعد بالبيع من جانب واحد، ويمكن تعريفه بأنه اتفاق بين الواعد (مالك الشيء) وشخص آخر (الموعود له) يتعهد بمقتضاه الأول بتفضيل الثاني على غيره إذا ما عرض الشيء للبيع.

فالواعد إذا رغب في البيع في هذه الحالة يلتزم بعرض المبيع أولا على الموعود له قبل غيره من المشتريين فاذا قبل الموعود له الشراء انعقد البيع.

كما يجب أن يتوافر في عقد الوعد بالتفضيل كافة العناصر الجوهرية للعقد الموعود ابرامه، فيجب أن يكون متضمن تحديد الشيء الموعود بالتفضيل في بيعه والمدة التي يجب على الواعد أن يعرض الشيء خلالها على الموعود له إذا أراد بيعه.

ويلتزم الواعد إذا أراد البيع بإعلان هذه الرغبة للموعود له، فاذا قبل هذا الأخير الشراء فإن العقد ينعقد ويرتب آثاره، أما إذا لم يعلن الواعد رغبته في البيع للموعود له وباع الشيء لشخص آخر، فإنه يلتزم بتعويض الموعود له.

4-2- البيع على شرط المذاق (بيع المذاق)

وهو البيع الذي يشترط فيه المشتري أن يتذوق المبيع قبل ابرام العقد، ويُعلق انعقاد البيع على ملاءمة المبيع للذوق.

أ- النصوص القانونية: تنص المادة 354 مدني جزائري على ما يأتي:

" يتعين على المشتري في البيع بشرط المذاق أن يقبل المبيع كيفما شاء، غير أنه يجب عليه أن يعلن بقبوله في الأجل المحدد بعقد الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع الا من يوم هذا الإعلان".

ب-كيفية تعليق البيع على شرط المذاق

يكون ذلك عادة بأن يشترط المشتري على البائع ألا يتم البيع إلا إذا ذاق المشتري المبيع وقبله، وهذا الشرط قد يكون صريح أو ضمني يستخلص من الظروف والملاسات، وأهم هذه الظروف طبيعة المبيع، فمن المبيعات ملا يدرك إدراكا تاما إلا بمذاقه كالسوائل وبعض المأكولات والمشروبات والفواكه.

ج-زمان ومكان انعقاد البيع بالمذاق

يتضح من نص المادة 354 السابقة، أن عقد بيع المذاق لا ينعقد إلا في الزمان والمكان اللذين يتفق عليهما البائع والمشتري، فإذا لم يكن هناك اتفاق على الزمان والمكان فيتبع عُرف الجهة، فإذا لم يكن هناك عرف فيكون في المكان الذي يجب فيه تسليم المبيع، وهو في الغالب المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت إبرام العقد، أما فيما يخص الزمان فبيع المذاق لا ينعقد إلا من الوقت الذي يُعلن فيه المشتري قبوله البيع.

والذي يقوم بذوق المبيع هو المشتري شخصيا، وله الحرية الكاملة في قبول أو رفض المبيع حسب ذوقه.

د-التكليف القانوني للبيع بالمذاق وآثاره

البيع بالمذاق ليس بيع معلق على شرط فاسخ ولا على شرط واقف، ذلك أن البيع بالمذاق ليس بيعا أصلا، بل هو مجرد وعد بالبيع صادر من المالك وهو البائع، وقد قبل الطرف الآخر الوعد ولم يقبل بعد البيع ذاته، فإذا ذاق المبيع وارتضاه فقد قبل البيع وينعقد البيع من وقت هذا القبول، فذوق المبيع ورضائه به بمثابة ابداء رغبته في الشراء.

ويترتب على اعتبار بيع المذاق مجرد وعد بالبيع أنه مدام الموعود له لم يعلن قبوله الشراء فلا يوجد بيع، وبالتالي لا يترتب على عقد الوعد أي أثر من آثار البيع فتظل للواعد ملكية الشيء الموعود ببيعه، وإذا هلك فإنه يهلك عليه. وإذا أعلن الموعود له قبول الشراء في المدة التي حددها الاتفاق أو العرف انعقد البيع وأنتج آثاره من هذه اللحظة، أما إذا رفض الموعود له الشراء، أو سكت عن إعلان قبوله الشراء خلال مدة الوعد مع تمكنه من تذوق المبيع، فإن البيع لا ينعقد ويسقط الوعد ويتحلل الواعد بالبيع من التزامه.

الوعد بالشراء من جانب واحد

هذه الصورة من صور الوعد بالبيع يَعد شخص غيره بأن يشتري منه شيئا مملوكا له إذا قبل بيعه خلال مدة معينة، وعقد الوعد في هذه الصورة، هو عقد ملوم من جانب واحد هو الواعد بالشراء، أما مالك الشيء فلا يلتزم بشيء، فهو حر ان شاء أعلن رغبته في البيع فيتم عقد البيع، وان شاء امتنع عن ذلك فلا يتم البيع ويسقط الوعد.

1-كيفية انعقاد الوعد بالشراء الملزم لجانب واحد

يشترط لانعقاد الوعد بالشراء الاتفاق على جميع الأركان والمسائل الجوهرية للشراء الموعود به، فيتفق الواعد بالشراء مع الموعود له على الشيء الموعود بشرائه، والثمن الذي يشتري به ومدة يتفق عليها صراحة أو ضمنا يظهر في خلالها الموعود له رغبته في البيع ليتم الشراء.

ولما كان الواعد (المشتري) يلتزم نهائيا بمجرد الوعد فإنه ينبغي أن ينظر الى هذا الوقت (وقت الوعد) بالنسبة لأهليته لمباشرة البيع وخلق ارادته من عيوب الإرادة.

أما بالنسبة للموعود له (البائع) فإنه ينظر الى أهليته في الوقت الذي يبدي فيه رغبته في البيع، وهو الوقت الذي صار فيه العقد نهائيا، سواء بالنسبة لعيوب الإرادة أو بالنسبة لأهليته في إبرام العقد الموعود به (عقد البيع).

2- الآثار التي تترتب على الوعد بالشراء

2-1- قبل ظهور الرغبة

إنّ الوعد بالشراء هو عقد ملزم لجانب واحد هو جانب الواعد بالشراء، فلا يترتب أي التزام في جانب الموعود له.

إنّ الالتزام الذي يترتب في ذمة الواعد بالشراء هو أن يبرم بيع نهائي مع الموعود له إذا أظهر هذا الأخير رغبته في البيع في مدة محددة، ويترتب على ذلك ما يلي:

- يبقى الشيء مملوك للموعود له ويستطيع أن يتصرف فيه كما يشاء، ولكن هذه التصرفات تسري في حق الواعد بالشراء.
- الواعد بالشراء لا يستطيع التصرف في الشيء الموعود به لأنه لم تنتقل له ملكيته في هذه المرحلة.
- في حالة هلاك الشيء الموعود به بقوة قاهرة يتحمل الموعود له تبعة الهلاك إذ الأصل أنّ الشيء يهلك على مالكه.

2-2- بعد ظهور الرغبة أو بعد انقضاء المدة دون ظهور الرغبة

الحالة الأولى: بعد ظهور الرغبة: إذا ظهرت رغبة الموعود له في البيع خلال المدة المحددة، يتم البيع النهائي بمجرد ظهور هذه الرغبة ولا حاجة لرضا جديد بالشراء من جهة الواعد، ويعتبر البيع النهائي قد تم من وقت ظهور الرغبة لا من وقت الوعد، وإذا نكل الواعد بالشراء عن إتمام البيع جاز للموعود له اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم يقوم مقام العقد طبقاً لنص المادة 72 ق م ج.

الحالة الثانية: انقضاء المدة دون ظهور الرغبة: إذا لم يظهر الموعود له رغبته في البيع في المدة المحددة تحلل الواعد من وعده وسقط الوعد بالبيع. وهذا هو الحكم أيضاً فيما لو أظهر الموعود له رغبته في البيع ولكن بعد انقضاء المدة المحددة، أو أعلن عدم رغبته في البيع حتى قبل انقضاء المدة المحددة، ففي جميع هذه الفروض يتحلل الواعد من وعده ويسقط الوعد.

الوعد المتبادل بالبيع والشراء

هو وعد بالبيع والشراء في وقت واحد، فيُعد أحد المتعاقدين الآخر أن يبيعه شيء معين إذا أظهر رغبته في الشراء خلال مدة معينة بثمن معين، ويُعد المتعاقد الآخر بأن يشتري منه هذا الشيء بالثمن المعين إذا أظهر الأول رغبته في البيع خلال هذه المدة، فيكون الوعد في هذه الحالة وعد متبادل بالبيع والشراء، فوعد البائع يقابله وعد آخر من جانب المشتري بالشراء.

ويكون الوعد في هذه الحالة عقد ملزم لجانبين، فيلتزم الأول بالبيع إذا أظهر الآخر رغبته في الشراء ويلتزم الآخر بالشراء إذا أظهر الأول رغبته في البيع.

البيع الابتدائي

يرجع تسمية العقد الابتدائي بهذا الاسم إلى أنه يعقبه غالباً وفقاً لما اتفق عليه المتعاقدان عقد آخر يسمى بالعقد النهائي، والبيع الابتدائي هو بيع تام تترتب عليه جميع آثار البيع.

ويلجأ المتعاقدان إلى البيع الابتدائي لاعتبارات عملية مختلفة:

- قد يريد المشتري أن يتمهل في إبرام العقد النهائي لتدبير الثمن، فإذا ما دبره أبرم البيع النهائي.
- قد يريد المشتري التأكد من أن البيع غير مثقل بحقوق للغير (الرهن مثلاً).

- قد يقصد إعطاء البائع الوقت اللازم لتحضير مستندات الملكية التي يلتزم بتقديمها في العقد النهائي.

1- الآثار التي تترتب على البيع الابتدائي

إذا كان البيع الابتدائي ينعقد صحيحا بنفس الأركان وشروط الصحة التي ينعقد بها البيع النهائي، فإنه يترتب عليه من الآثار ما يترتب على البيع الحقيقي، فالبايع يلتزم بنقل ملكية المبيع وتسليمه الى المشتري وضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، والمشتري يلتزم أيضا بدفع الثمن والمصروفات وتسلم المبيع. غير أن هذه الالتزامات في البيع الابتدائي لا يقصد تنفيذها في الحال، بل تبقى موقوفة الى حين تحرير البيع النهائي، ويزيد البيع الابتدائي في آثاره أنه ينشئ التزاما في ذمة كل من الطرفين بإبرام البيع النهائي في الميعاد المتفق عليه.

وفي حالة امتناع أحد الطرفين بإبرام البيع النهائي جاز للطرف الآخر إجباره على ذلك، بأن يستصدر حكما ضده بحصول البيع، وهذا الحكم يقوم مقام العقد النهائي.

2- مصير البيع الابتدائي عند إبرام البيع النهائي

في هذه الحالة يُنسخ البيع النهائي البيع الابتدائي ويحل محله، فلا يبقى إلا هذا البيع النهائي لتنظيم العلاقات بين المتبايعين، ويترتب على ذلك عدة نتائج:

- تاريخ البيع هو تاريخ البيع النهائي لأنه هو البيع الوحيد القائم ما بين الطرفين ولا عبرة بتاريخ البيع الابتدائي.
- يجوز أن يختلف البيع النهائي في شروطه عن البيع الابتدائي باتفاق الطرفين، فيجوز أن يتفقا مثلا على تعديل العناصر الأساسية والثانوية.