



جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت



كلية الحقوق

قسم: الحقوق

# نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري

-تخصص: قانون خاص

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تحت إشراف الدكتور:

من إعداد الطالبة:

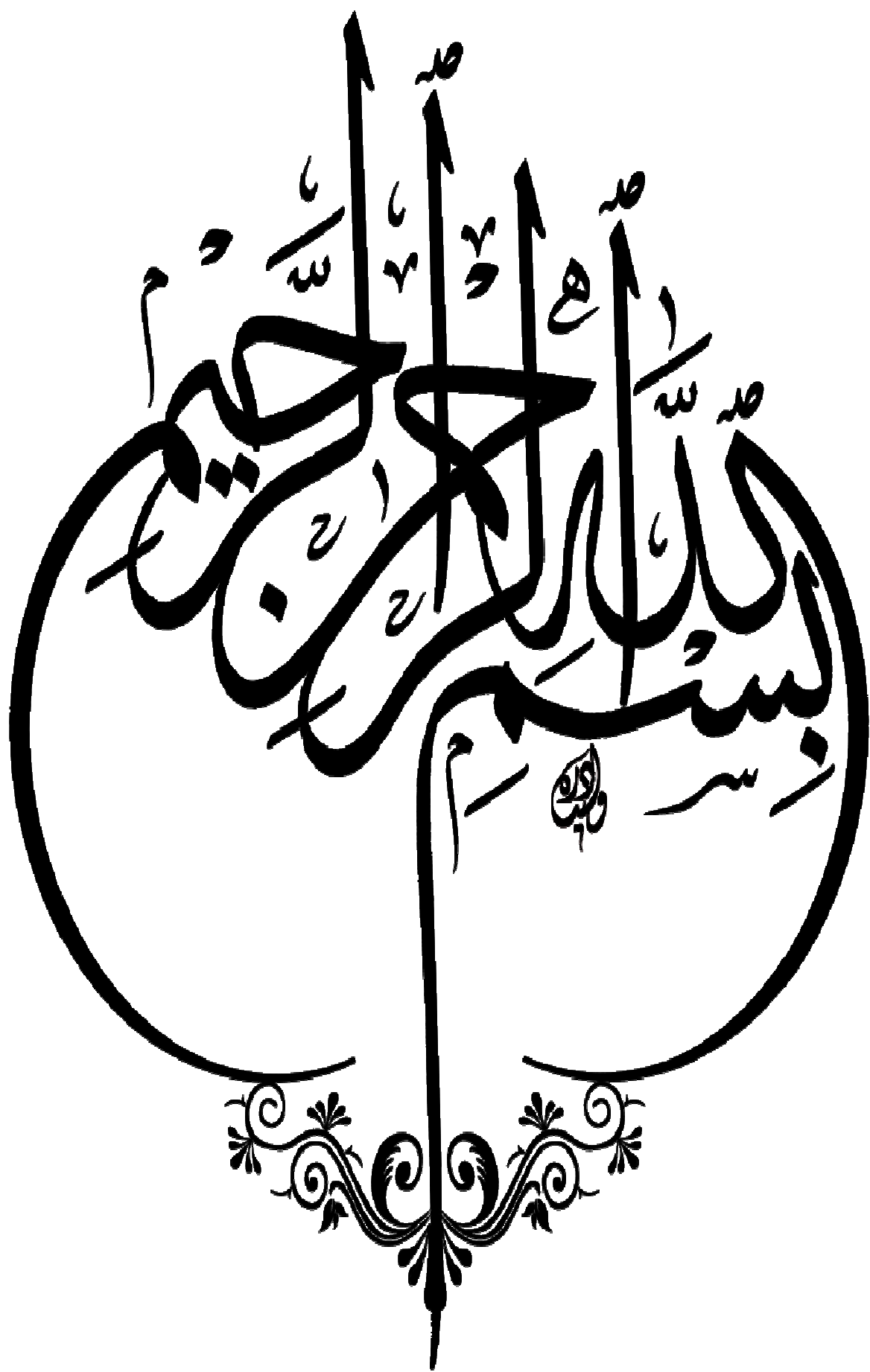
- حمادي عبد النور

موساوي مفيدة

لجنة التقييم:

جامعة عين تموشنت		أ-بردان صفية	الرئيس
جامعة عين تموشنت		أ-حمادي عبد النور	المشرف
جامعة عين تموشنت		أ-مجاجي سعاد	المتحن

السنة الجامعية: 2022-2023



# إهداء

الى من مهد طريق العلم لي، الى من انار درب علمي بنور لا ينطفئ ، العزيز الذي سار في كل درب  
وفي كل طريق حتى وصولي الى هنا...أبي الغالي

الى من ارضعتني لبن الحنان ، وسقتني ماء الحياة، الى من تطيب ايامي بقربها ، ويسعد قلبي بهنائها،  
إلى اعلی كائن في الوجود.. أُمي الغالية

الى دفئ البيت و سعادته .. اخوتي ( زكرياء،خير الدين)

إلى من أخذ بيدي نحو ما أريد ، و أعاد إلي ثقتي بقدرتي على التقدم "زوجي "

إلى تلك الإنسانية العظيمة التي تمنّت أن تفرح عينها برؤيتي في يوم تخرجني إلى التي احتضنها التراب  
قبل أن تتحقق أمنيتها إلى سر قوتي وعزيمتي.... جدتي رحمها الله

الى كل الاهل و الاقارب من قريب او بعيد

# شكر و تقدير

الى استاذي المشرف

الأستاذ "حمادي عبد النور"

أتقدم بجزيل الشكر و خالص الامتنان ما تفضل به من اشراف على هذا العمل

و تعهده بتوجيهاته القيمة و تصويباته السديدة

فجزاه الله على كل خير

الى اساتذتي الكرام

اهدي لهم هذا العمل المتواضع

## قائمة المختصرات :

ط : طبعة

(د.ط) : دون طبعة

(د.ت.ن) : دون تاريخ النشر

ج : جزء

ص : صفحة

ق.م.ج : قانون مدني جزائري

ج.ر.ك : الجريدة الرسمية

مقدمة

## مقدمة

إن من مصلحة المتعاقدين أو لغير المتعاقدين أن يظل العقد صحيحا منتجا لجميع آثاره القانونية التي كانت السبب وراء إبرامه وعليه يعرف العقد على أنه اتفاق يتم بين شخصين أو أكثر وذلك بعد أن يستوفي كل أركانه وشروط صحته، وقد أقر القانون أن أي تخلف لأي ركن من هذه الأركان أو شرط من الشروط يعني بطلان العقد. ويعد البطلان الجزاء الذي يترتب على القانون في حال مخالفة أحد أركان العقد، وقد يتقرر البطلان حتى بتوفر الأركان العامة للعقد وذلك بغياب الأركان الخاصة كالتسليم في العقود العينية و الشكلية في العقود الشكلية أو لاعتبارات تتعلق بالنظام العام .

ونظرا لأهمية البطلان كنظام قانوني يردع به المتعاقدين الذين ينشئون عقود تشوبها نقائص أساسية سواء من حيث أركانها أو شروط صحتها، فقد حضى بإهتمام بالغ الأهمية سواء من الفقهاء أو التشريعات القانونية الحديثة، فهو يشكل إحدى النظريات التي تحكم العقد و التي أسالت مداد أقلام العديد من الفقهاء القانونيين في محاولة لتقريبه ببساطة للقارئ وتمييزه عن الأنظمة القانونية التي تختلط معانيها بنظام البطلان وخاصة الإبطال البطلان النسبي والفسخ والمشرع الجزائري .

ونظرية البطلان في القانون المدني نظرية قديمة فقد عرفها القانون الروماني، حيث كانت الشكلية هي العنصر السائد في العقود يعني بطلان العقد بصرف النظر عن إرادة الأطراف المتعاقدة، ثم تطور هذا القانون إلى إبتداع نظام جديد يعطي للقاصر الحق في الاسترداد أو طلب إبطال الأعمال التي عقدها متى كان الغش أو التدليس رائدها، ووبذلك بدأ التراضي يأخذ طريقه إلى العقود، وقد أجمع أغلب الفقه أن البرتور (القاضي) الروماني استطاع بنهجه أن يصل إلى نظرية التصرفات القابلة للإبطال وهذا هو بداية البطلان النسبي.

في حين اتجه الفقه الفرنسي إلى النظرية التقليدية للبطلان التي قسمته تقسيما ثلاثيا، إلى الإنعدام، والبطلان المطلق والبطلان النسبي، ثم ظهرت إتجاهات حديثة حلت محل النظرية التقليدية، فنجد الإتجاه الأول يقول بتعداد مراتب البطلان والإتجاه الثاني يرد البطلان إلى درجة واحدة، والإتجاه الثالث هو التقسيم

الثنائي للبطان والمشرع الجزائري كغالبية التشريعات أخذ بالتقسيم الثنائي للبطان. واستنادا إلى ما تقدم إرتأينا طرح الإشكالية المتمثلة في التساؤل الجوهرى والأساسى لموضوعنا ألا هو:

"ما هي أحكام البطان في القانون المدنى الجزائرى؟"

كما يطرح هذا الموضوع العديد من التساؤلات الفرعية وهي:

- ما مدى توفيق المشرع الجزائرى فى تبنيه للتقسيم الثنائى للبطان؟

- ما هي علاقة البطان بالأنظمة المشابهة له؟

- ما مدى امتداد هذه الآثار بالنسبة للمتعاقدين وفي مواجهه الغير حسن النية؟

### ➤ أهمية البحث

تبرز أهمية الموضوع فى خصوصية نظرية البطان فى القانون المدنى التى تعتبر من أهم النظريات التى تستوجب التفرقة بين أركان العقد وشروط صحته، وتميزها عما يقاربها من النظم المشابهة لها.

### ➤ أسباب اختيار الموضوع

➤ ومن الأسباب التى دفعتنا لاختيار موضوع البطان هو إثراء معلوماتنا من خلال دراستنا لمختلف جوانبه، وكذا إبراز الأهمية الكبيرة لآثار بطلان العقد فى دائرة المعاملات المالية وخاصة التطورات الاقتصادية.

### ➤ الهدف من الموضوع

ويكمن الهدف من دراستنا هذا الموضوع هو أن تقرير البطان يؤدي إلى القضاء على التصرف القانونى وآثاره، بالإضافة إلى المصالح التى بهدف تقرير البطان إلى حمايتها.



### ➤ صعوبات البحث

وحيث لا يخلو أي بحث من المصاعب التي تواجه كل باحث، نشير في هذا الصدد إلى الصعوبات التي واجهتنا والتي كان من أبرزها ندرة التأليف في الموضوع إذا وجدناه نجده كعنوان في النظرية العامة للالتزام، قد لا تتجاوز بعض الصفحات، مما جعلنا نعتمد في غالب الأحيان على مراجع عامة، وقد حاولنا قدر الإمكان التغلب على هذه الصعوبات.

### ➤ المنهج المتبع

إن طبيعة الموضوع الذي نحن بصدد دراسته تطلب منا الاعتماد على عدة مناهج منها المنهج التحليلي عند دراسة المواد القانونية والمنهج الوصفي الذي استخدمناه عند عرضنا للتطور التاريخي وبعض التعاريف وكذا الآراء الفقهية، بالإضافة إلى المنهج الاستدلالي الذي أكدنا به بعض المعلومات

### ➤ خطة البحث

ولمعالجة هذا الموضوع قسمنا وفق خطة متكونة من فصلين يتقدمها الفصل الأول الذي تناولنا فيه الإطار القانوني للبطلان، وقسمناه إلى مبحثين، بحيث عالجننا في المبحث الأول البطلان في القانون المدني الجزائري، أما في المبحث الثاني تطرقنا فيه إلى البطلان وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له. في حين تناولنا في الفصل الثاني تقرير البطلان و آثاره في القانون المدني وقسمناه إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول المبحث الأول: آثار العقد الباطل أما المبحث الثاني فخصصناه للمبحث الثاني اثر تقرير البطلان . وتوجت بحثي بخاتمة تتضمن الإجابة عن الإشكالية وحوصلة عن موضوع البطلان تم التطرق فيها إلى أهم النتائج.

## الفصل الأول

### الاطار القانوني للبطلان

**تمهيد:**

ان المشرع الجزائري اوجب من يرغب في التعاقد احترام الأركان و الشروط القانونية التي من الواجب توفرها في أي عقد و المتمثلة في الراضي و المحل و السبب إضافة الى ركن الشكل في العقود الشكلية ، و في حالة تخلف احد هذه الشروط و الأركان يصبح العقد باطلا، أي يكون البطلان مصير العقد أيضا اذا ما تطلب القانون التقيد بشكلية او منهجية معينة لإبرام العقد و لم يتم مراعاتها و منه ينتج عن تخلف احد الأركان البطلان المطلق و بينما يترتب على تخلف احد الشروط الصحة قابلية العقد للأبطال فقط و عليه تم تقسيم هذا الفصل الى :

**المبحث الاول : البطلان في القانون المدني الجزائري**

**المبحث الثاني : تقسيمات البطلان و تمييزه البطلان عن الأنظمة المشابهة له**

**المبحث الأول :****البطلان في القانون المدني الجزائري**

من المتفق عليه ان العقد اذا لم يستكمل اركانه او لم يستوف شروطه يعتبر باطلا و يعتبر غير موجود من الناحية القانونية و في هذا المبحث سنحاول التعرف على ماهية البطلان و ما أورده فيه المشرع الجزائري من خلال تقسيمه الى مطلبين الأول المطلب الأول : التأصيل النظري للبطلان و الثاني : اسباب البطلان و أساسه القانوني.

**المطلب الأول :****التأصيل النظري للبطلان**

سننتظر في هذا المطلب الى فرعين أولهما تعريف البطلان من خلال تقديم مفهوم من الناحية اللغوية و الاصطلاحية و القانونية ثم الفرع الثاني مصدر البطلان .

**الفرع الأول :****تعريف البطلان :**

اولا - لغة :

البطلان في اللغة بمعنى ذهب ضياعا و خسرا، أي فسد و سقط فهو حكمه باطل ، يقال أبطل البيع

و الحكم.<sup>1</sup>

لقد عرف البطلان كذلك بأنه الفساد وسقوط الحكم، فالعمل الباطل عمل فاسد أو خاسر أو عديم القيمة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد بن يعقوب الفيرز آبادي مجد الدين ، القاموس المحيط ، ط7، مؤسسة الرسالة ، لبنان ، 2004 ، ص966.

<sup>2</sup> احمد بن محمد بن علي القيود مياالمقري ، المصباح المنير ، مكتبة لبنان ، لبنان ، 2006 ، ص21.

يقال بطل الشيء أي يبطل بطل ويطوال ويطالنا، ذهب ضياعا فهو باطل، وأبطله هو، يقال ذهب دمه بطل أي هدرا، وبطل في حديثه بطالة وابطل: هزل، والاسم البطلنقيض الحق، والجمع أباطيل، على غير قياس، كأنه جمع أبطال وأبطل.<sup>1</sup>

بطل الشيء يبطل بطلا و بطولا و بطلانا ، ذهب ضياعا فهو باطل و ابطله هو ، يقال ذهب دمه بطلا أي هدرا ، و بطل حديثه بطالة و ابطل : هزل ، و الاسم البطل نقيض الحق ، و الجمع اباطيل ، على غير قياس ، كأنه جمع ابطال و ابطل ، هذا مذهب سيبويه و في التهذيب و يجمع الباطل ببواطل ، قال أبو حاتم ، واحدة الاباطيل ابطولة ، و قال ابن دريد أ وواحدتها ابطالة و دعوى باطل و باطلة.<sup>2</sup>

### ثانيا : اصطلاحا :

البطلان هو عدم استيفاء الاجراء شروط صحته ، و يترتب على البطلان عدم انتاج الاجراء اثاره المعتادة، و يجوز تصحيح الاجراء الباطل بناء على قواعد يحددها القانون و يختلف البطلان عن الانعدام الذي يعني فقد الاجراء احد اركانه ، و لا يقبل الانعدام التصحيح.<sup>3</sup>

وعرف البطلان هو جزاء يترتب على عدم مراعاة احكام القانون المتعلقة باي اجراء جوهري (م 331)، ويستوي ان تكون الاحكام المتعلقة بالاجراء الجوهري تتعلق بمضمون وجوهر الاجراء او كانت تتعلق بالشكل الذي يصاغ فيه، كما يستوي ان تكون هذه الاحكام قد وردت بقانون الاجراءات الجنائية ام وردت بقانون العقوبات.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> \_جبالي مروان ، نظام البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر ، 2019-2020، ص11.

<sup>2</sup> \_ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الأول ، دار الحديث ، القاهرة ، 2003، ص432-433.

<sup>3</sup> \_معجم القانون ، مجمع اللغة العربية ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، القاهرة ، 1999، ص304.

<sup>4</sup> \_عبد الله بساس ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مرحلة المحاكمة امام الجرح ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، الجزائر ، 2018-2019، ص09.

وهناك من عرفه بأنه اعتلال الاجراء وقابليته للانهياء في صورة تجاهل له وعدم اكرتاث به، فيكون الوجود القانوني للاجراء مهتزا وايلا للسقوط على الرغم من وجوده المادي، ومع ذلك يترتب على عدم هدم الاجراء ان يدب فيه ديبب الصحة بعد ان كان معتلا فيشتد وتثبت له اثاره<sup>1</sup>.

وكذلك عرف انه جزاء يلحق اجراء نتيجة مخالفته او اغفاله لقاعدة جوهرية في الاجراءات يترتب عنه عدم انتاجه لاثر قانوني.<sup>2</sup>

وهناك تعريف اخر بخصوص البطلان بانه الجزاء الجزائي المقرر نتيجة مخالفة احكام القاعدة الإجرائية.<sup>3</sup>

### ثالثا : التعريف القضائي للبطلان :

ان المشرع الجزائري نظم احكام البطلان دون تحديد تعريف له و بالرجوع الى الفقه نجد له عدة اقتراحات لتعريفه:<sup>4</sup>

إن العقد الباطل لا وجود له هو والعدم سواء، لذلك لا تترتب عليه آثار العقد الصحيح ولا يجبر أحد المتعاقدين على تنفيذه بل الواجب عدم تنفيذه، فلو كان العقد بيعا لا تنتقل الملكية.

وبصفة عامة فهو جزاء يرتبه المشرع أو تقضي به المحكمة بغير نص إذ افتقر العمل القانوني أحد الشروط الشكلية أو الموضوعية المطلوبة لصحته قانونا، ويؤدي هذا الجزاء إلى عدم فاعلية العمل، القانوني، وافتقاده لقيمه القانونية المفترضة له في حالة صحته.

<sup>1</sup> \_محمد علي سكيكر ، موسوعة البطلان في الدعاوي الجنائية في ضوء التشريع و الفقه و القضاء ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012،ص15.

<sup>2</sup> \_احمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، ط5، دار هومة ، الجزائر ، 2010،ص11.

<sup>3</sup> \_يارش سليمان ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، الجزء الأول ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2007،ص35.

<sup>4</sup> \_العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، جI،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007،ص171.

فالعقد الباطل هو إجراء عديم القيمة يجب عدم التعويل عليه، حتى يصححاً ويحدد على النحو الصحيح<sup>1</sup>. إن العقد الباطل غير متعقد أصلاً ولا يفيد ملكية الأعيان ولا ينتج أي أثر ولا تلحقه الإجازة، ولكل ذي مصلحة أن يتمسك ببطلانه دون أن يرفع دعوى أمام القضاء، وللمحكمة أن تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها<sup>2</sup>.

فالبطلان هو جزاء موضوعي تقرره غرفة الاتهام، نتيجة تخلف شروط صحة الإجراءات كلها أو بعضها، من شأنه أن يرتب عدم إنتاج الإجراء لآثاره القانونية، ذل كإن القواعد الإجرائية وضعت بغرض الكشف عن حقيقة الجريمة والمساهمين في ارتكابها، بما يضمن للمتهم حقوقه وحرياته الأساسية، مما يتطلب عند عدم احترام الأشكال القانونية أو مخالفتها، توقيع الجزاء الموضوعي و هو البطلان<sup>3</sup>.

ومن التعاريف الأخرى للبطلان أنه: "الجزاء الذي رتبته القانون على مخالفة القواعد والإجراءات التي أوجب على المحاكم مراعاتها، بحيث يصير الإجراء عديم الأثر غير مرتب ما قد على الإجراء الصحيح من آثار قانونية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> عبد الحميد الشواربي ، البطلان المدني " الاجرائي و الموضوعي " ، مكتب الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، د ط ، 2008 ، ص10-11.

<sup>2</sup> عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تحت تخصص عقود مدنية و تجارية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2018-2019 ، ص14.

<sup>3</sup> عبد الله أوهابيه، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري- التحري والتحقيق- ، ط 2 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2011 ، ص478.

<sup>4</sup> وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية -الجزاءات الإجرائية- ، ط 1 ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، 2009 ، ص132.

## الفرع الثاني :

## مصدر البطلان

يربط الفقه البطلان عادة بفكرة مخالفة التصرف لقواعد القانون ويجعله نتيجة تترتب على تلك المخالفة، إلا أنه اختلف في ما إذا كان نص القانون هو المصدر الوحيد للبطلان أو يمكن أن يشكل الاتفاق أيضا مصدرا آخرًا للبطلان؟

ذهب رأي في الفقه إلى القول "بأن القانون هو المصدر الوحيد للبطلان، فمناطق البطلان هو العيب الذي يلحق بالتصرف، وهذا العيب مبعثه مخالفة القانون الذي يحدد شروط نشأة التصرف والجزاء المترتب على مخالفة هذه الشروط.<sup>1</sup> ويتمثل هذا الجزاء في البطلان الذي يترتب آثاره ليس فقط بالنسبة للمتعاقدين، وإنما في مواجهة كافة ذلك".

وذهب رأي آخر إلى القول: "بأنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون الاتفاق بين الأطراف مصدرا للبطلان، فيتفق طرفا العقد في ترتيب البطلان نتيجة لإخلال أحدهما بالتزاماته التعاقدية فبدلا من جزاء الفسخ يتفقان على البطلان، القانون وإن كان يحظر الاتفاق على مخالفة القواعد الآمرة، فإنه يجيز - بلا شك للأطراف المتعاقدة الاتفاق على مخالفة القواعد المفسرة أو المكملة لإرادتهم.

ويستدل أصحاب هذا الرأي ببعض النصوص القانونية التي يذيلها المشرع أن العبرة بما تتجه إليه الإرادة، فأعطى الأولوية للإرادة على نص القانون ومن هذه العبارات: (إلا إذا اتفق المتعاقدان على خلاف ذلك) أو (ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك) أو (إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه فهذه العبارات تعني أنه إذا وجد اتفاق مخالف لحكم النص فإنه مقدم على حكم هذا النص.<sup>2</sup>

وقد يهدف المشرع بذلك إلى حماية المصلحة الخاصة إلى جانب حماية المصلحة العامة، واضعا نصب عينة مبدأ سلطان الإرادة فإذا لم يكن هناك نص صريح في القانون يقض ببطلان التصرف، ووجد المتعاقدان أن من مصلحتهما النص عليه فليس هناك ما يحول دون هذا الاتفاق وبذلك تكون إرادة الطرفين هي مصدر

<sup>1</sup> عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل ، المرجع السابق ، ص 20.

<sup>2</sup> رأفت الدسوقي ، تحول العقد الباطل الى تصرف صحيح ، دار الكتب القانونية ، دون سنة طبع ، ص 80.



البطلان ، و يتميز البطلان بمجموعة من الخصائص القانونية التي تميزه عن غيره من الأنظمة القانونية الأخرى والتي يمكن إجمالها بما يلي:

### أولاً: البطلان من النظام العام

يشير نص المادة 102 فقرة 01 من القانون المدني الجزائري إلى أنه: "إذا كان العقد باطلاً بطلانا مطلقاً، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة.<sup>1</sup>

إن نص المادة أعلاه يقودنا إلى القول أنه يحق لكل من له حق يتأثر بصحة العقد أو بطلانه أن يتمسك بالبطلان، فيجوز لكل من المتعاقدين والخلف العام والخلف الخاص والدائنين حق التمسك بالبطلان المطلق، ولكن يجب أن يستند المصلحة إلى حق يؤثر فيه العقد الباطل، فلا يجوز لجار أن يتمسك ببطلان عقد شراء منزل مجاور مستندا في ذلك إلى مجرد مصلحته في التخلص من جار يتضايق منه، ولا يجوز لتاجر أن يتمسك ببطلان عقد شركة ليس هو طرفاً فيها ليتخلص من منافستها له.<sup>2</sup>

ثم إن النظام العام هو الذي يرجع إليه في أصل تقرير البطلان الذي يأبى إلا أن يظل العقد لا يرتفع عنه بطلانه طالما أنه لا يوجد شيء يعمل على إزالة البطلان ومادام الأمر كذلك، فإن نزول العاقد عنه يكون غير مجد، إذ لا يجوز النزول عن حق ثابت للجميع.

لذلك فإن الدفع بالبطلان المطلق للعقد هو دفع موضوعي متعلق بالنظام العام، ويجب على المحكمة أن تثيره في أية مرحلة من مراحل الدعوى ومن تلقاء نفسها ولا يجوز الاتفاق على مخالفته وفقاً لأحكام المادة 102 من القانون المدني الجزائري ويتوجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد وفقاً للمادة 103 من القانون المدني الجزائري.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> \_ المادة 102 الفقرة 01 من القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup> \_ صلاح محمد احمد دياب ، بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية ، دور دار نشر ، سنة 2006، ص68.

<sup>3</sup> \_ المادة 102 و 103 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم .

## ثانيا - عدم سماع دعوى البطلان:

بمرور الزمن الأصل يقتضي جواز رفع دعوى البطلان مهما طال عليه من الزمن، لأن العقد الباطل عقد منعدم، والعدم لا يمكن بعثه، ولا ينقلب وجودا مهما طال عليه الأمد. إلا أنه وحماية لاستقرار التعامل، فقد ذكر المشرع أن دعوى البطلان لا تسمع بمضي خمس عشرة سنة من وقت إبرام العقد.<sup>1</sup> وهذا لا يعني أن العقد الباطل ينقلب صحيحا، بمضي هذه المدة، ولكن المقصود أن الدعوى التي ترفع لتقرير البطلان وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد لا يجوز سماعها بعد مرور هذه المدة.

يتضح لنا أن العقد الباطل لا وجود له من الناحية القانونية فهو عقد معدوم والعدم لا يمكن أن ينقلب وجودا المجرد مضي الزمن سواء نفذ العقد أم لم ينفذ. فقد نصت المادة (102/2) على سقوط دعوى البطلان بالتقادم بمضي خمس عشرة سنة من وقت إبرام العقد، وذلك خلافا للدفع بالبطلان الذي قد يثار أثناء الدعوى حيث أنه لا يسقط بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد الباطل فإذا مضى خمسة عشر سنة ثم رفع ذو مصلحة دعوى البطلان أمكن دفعها بالتقادم. ذلك أن أوضاعا قد استقرت منذ صدور العقد الباطل، وبقيت دهورا طويلا. غير أن الفقه والقضاء يسلم بعدم سقوط الدفع بالبطلان ولو انقضى على إبرام أكثر من خمس عشرة سنة.<sup>2</sup>

مما يتوجب احترامها عن طريق إسقاط دعوى البطلان. ولكن هذا لا يعني أن العقد الباطل ذاته قد انقلب صحيحا فهو لا يزال باطلا ولكن الدعوى ببطلانه لا تسمع لسقوطها بالتقادم، وإن كان المنطق يقضي بأن البطلان المطلق لا يزول بالتقادم لأن العقد الباطل كما تم بيانه معدوم والعدم لا ينقلب وجودا مهما طال عليه الأمد .

وفهم من ذلك أن طلب البطلان هو الذي يسقط بالتقادم، إلا أنه يمكن التمسك بالبطلان عن طريق الدفع، كون الدفع ذات صبغة أبدية، تبعا للقاعدة الإجرائية المعروفة "الدفع لا تسقط بالتقادم بخلاف الطلبات فالعقد الباطل لا ينعقد أصلا، وليس له وجود قانوني فلا حاجة إلى استصدار حكم ببطلانه. " لأنه

<sup>1</sup> \_ عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل، المرجع السابق ، ص 24.

<sup>2</sup> \_ عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل، المرجع نفسه ، ص 25.

لا ضرورة للحكم بالعدم على معدوم " ، إلا أن رفع الدعوى أمام المحكمة يطلب البطلان قد يكون ضروريا في بعض الحالات، ومثال ذلك، أن يكون أحد الطرفين قد نفذ التزاماته، فحتى يتمكن من استرداد ما نفذ، لا بد من رفع دعوى لطلب الحكم بالبطلان حتى يكون هذا الحكم سندا له في طلب الاسترداد.

## المطلب الثاني :

### أسباب البطلان و أساسه القانوني :

اما في هذا المطلب الذي عنون تحت " أسباب البطلان و أساسه القانوني" تم تقسيمه الى فرعين الأول يتمحور حول أسباب البطلان و الثاني حول الأساس القانوني للبطلان و هم كآآتي .

## الفرع الأول :

### أسباب البطلان

إن البطلان كجزء يلحق الإجراءات فيعييها ويجعلها غير منتجة لأثارها القانونية، ولهذا فقد وضع القانون قواعد إجرائية يقتضي بها المنطق وجوب إتباع الإجراءات وفقا لما نظمه المشرع.

قد تنازعت نظرية البطلان فكرتان، اتجهت الأولى إلى القول: بأنه لكي تكون الإجراءات صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية لا بد أن تتوافر فيها الشروط المقررة قانونا، أما إذ اختلف فيها أحد الشروط اعتبرت معيبة وترتب على ذلك البطلان، وهذا هو البطلان القانوني.

أما الثانية اتجهت إلى القول: عندما ينطوي الإجراء على خرق واضح للقاعدة الإجرائية ويمس بحقوق الدفاع يكون باطلا ولو لم ينص عليه القانون وهذا هو البطلان الجوهري<sup>1</sup>.

## أولا: البطلان القانوني

سيتم عرض البطلان القانوني من خلال تعريفه وتقييمه.

<sup>1</sup> \_ ليديا حميدي ،دحام صبرينة ، نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016 ص 06.

## 1-تعريف البطلان القانوني

إن الأسباب القانونية الرامية إلى مخالفة نص صريح في الإجراءات وهذا ما نصت عليه المادة 159ق.إج.ج<sup>1</sup> بقولها: "يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب حالات الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى."<sup>2</sup>

ومنه فالبطلان القانوني يقصد به أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا، جزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون.

فدور القاضي هنا دورا تقريريا إذ لا يجوز له أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر، ولا يملك أي اجتهاد في ذلك، فإذا ارتكبت مخالفة لإحدى هذه الحالات قضي بالبطلان، وإذا لم ترتكب المخالفة فلا يترتب البطلان، ولو أدى ذلك إلى المساس بحقوق الدفاع وانتهاك للحريات الفردية.

قد أدى هذا الاتجاه إلى صياغة قاعدة عامة للبطلان هي: " لا بطلان دون نص" لقد اشترط قانون الإجراءات الجزائية شكليات معينة في الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق، غير أنه حسب هذا الاتجاه فإنه لا يكفي أن ينص القانون على إتباع إجراء معين ليرتب البطلان على مخالفته أو إغفاله بل لا بد من أن يقرر القانون نفسه أن عدم مراعاة هذا الإجراء يترتب عنه البطلان وقد التزم المشرع بهذا الشرط، بإضافة إحدى العبارات التالية: تحت طائلة البطلان، يعتبر ملغى، يترتب عنه البطلان بكل إجراء ينص على وجوب احترامه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> القانون رقم 10-19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 الذي يعدل الامر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية في الجريدة الرسمية .

<sup>2</sup> جبايلي مروان ، نظام البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ،المرجع السابق ، ص 15.

<sup>3</sup> ليديا حميدي ، دحام صبرينة ، نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق ن ص10.

هكذا نصت المادة 38 من ق.إ.ج.ج بقولها: "تناط بفاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق، وإلا كان ذلك الحكم باطلا".

ما نصت الفقرة الثالثة من المادة 44 من ق.إ.ج.ج على أنه: "يجب أن يتضمن الإذن بالتفتيش تكييف الجريمة موضوع البحث عن الدليل بشأنها وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز بها تحت طائلة البطلان".

كما نصت المادة 157 الفقرة الأولى من ق.إ.ج.ج على أنه: "تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع

المدعي المدني و إلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من الإجراءات." ومنه فالقاضي هنا لا يملك إلا أن يقضي بالبطلان، إذا نص عليه القانون صراحة، فهو لا يتمتع بأية سلطة تقديرية بل هو مقيد بنص قانوني.

2-تقييم البطلان القانوني وسنين ذلك من خلال مزايا وعيوب البطلان القانوني.

#### أ- المزايا:

يمتاز هذا المذهب بكون القاضي و اطراف الدعوى الجزائية، يعرفون مسبقا الاجراءات التي يعتبرها القانون أساسية وجوهرية، فيعملون جميعا على إحترامها وقد حصر جميع حالات البطلان، فهو بالتالي يستبعد كل تفسير يقوم به القاضي، الشيء الذي ينتج عنه الحيلولة دون تحكم وتعسف هذا الأخير في تقرير حالات البطلان ومفاجأة الأطراف بالقضاء ببطلان إجراء لم يكن متوقعا سلفا لعدم النص عليه قانونا.

والميزة الأخرى لهذا المذهب هي انسجام أحكام القضاء و استقرارها على اتجاه واحد يتخذه القضاة نب ارسا يهتدون به في أحكامهم.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> \_ احمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية -دراسة مقارنة -، ط1، الديوان الوطني للاشغال التربوية ،الجزائر ، 2004،ص30.

## الفرع الثاني :

## الأساس القانون للبطلان

تعد الإرادة أساس التصرف القانوني فهي التي تنشئه وهي التي تحدد أثره<sup>1</sup>، فلكي ينشأ التصرف القانوني لابد من وجود إرادة تتجه إلى إحداث أثر قانوني معين، وقد بينا أن البطلان ينصب على التصرف القانوني وأنه وصف حال له.<sup>2</sup>

وعلى ذلك يعتبر أساس البطلان هو عيب في التصرف ينتج عن مخالفة قاعدة قانونية تنظم إبرامه دون تفرقة بين شروط التصرف القانوني من حيث أهمية كل منها فالبطلان وصف لكل تصرف قانوني لا يستكمل شروطه سواء تعلق الأمر بالعنصر المعنوي للتصرف وهو الإرادة الحرة الواعية التي يجب أن تكون سليمة وخالية من العيوب، أم تعلق الأمر بالعنصر الموضوعي، عنصر الشرعية أي بمعنى موافقة القانون على موضوع الإرادة وغايتها، فمتى ما خالف التصرف القانوني قاعدة من القواعد القانونية كأن صدر عن مجنون أو عديم التمييز أو فاقد الوعي أو كانت الإرادة صورته أو شابها عيب من العيوب المفسدة لها كالإكراه أو الغلط أو استغلال أو التدليس أو كانت المخالفة تقوم على اعتراض القانون على موضوع الإرادة، فإنه يضحى باطلا.

وبناء على ما تقدم فإن التصرف الذي يقوم على إرادة غير موجودة يضحى غير موجود، فهو باطل، كما يكون كذلك إذا تعلقته الإرادة بمحل غير موجود أو غير قابل للوجود أو غير مشروع أو استندت إلى سبب غير موجود أو غير مشروع.

وسيكون التصرف قابلا للإبطال إذا كانت الإرادة معيبة بأحد العيوب السالفة الذكر، فهو على هذا موجود لوجود الإرادة لكنه معيب لتعيب الإرادة، ويجوز للمتعاقد الذي تعيب إرادته طلب إبطال التصرف.

<sup>1</sup> - احمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية -دراسة مقارنة -، المرجع السابق ، ص28.

<sup>2</sup> - بن عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل، المرجع السابق ، ص27

## الانقاص كجزاء للبطلان

يكون الإنقاص جزاء للبطلان حين تتعطل بعض آثار التصرف دون بعضها الآخر من خلال بطلان جزئي للتصرف، فقد نصت المادة 104 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله<sup>1</sup>."

وعلى ذلك قد يكون جزء من العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال فينصب البطلان عليه وحده ويبقى الجزء الآخر صحيحاً، متى تبين أن هذا الجزء الباطل لم يكن هو الباعث الدافع إلى إبرام العقد، وإلا كان العقد كله باطلاً.

وأخذاً بقاعدة الشرعية أن "إعمال الكلام خير من إهماله، وبالتالي فإن الإنقاص كجزء يؤدي لتنقية العقد من الأجزاء الباطلة، والإبقاء على الأجزاء الصحيحة طالما كان التصرف قابلاً للانقسام.

نص المشرع الجزائري على بطلان بنود عقد العمل بموجب التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل، إذ تنص المادة 137 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على ما يلي: "يكون باطلاً وعديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستتقاصه حقوق منحت للعمال بموجب التشريع<sup>2</sup>..."

وهنا الجزاء المطبق هو نفسه حين مخالفة بنود عقد العمل الفردي للقواعد التشريعية أو التنظيمية...

ولعل المشرع حين جعل قواعد قانون العمل<sup>3</sup> تتعلق بالنظام العام لا يصح مخالفتها قد أعمل فكرة البطلان الجزئي، فقد نص في المادة الخامسة من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 على أنه: "يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقاً على العمل به إذا كان يتضمن انتقاصاً من حقوق العامل المقررة فيه ويستمر العمل بأية مزايا أو شروط أفضل تكون مقررة أو تتقرر في عقود العمل الفردية أو الجماعية أو الأنظمة الأساسية أو غيرها من لوائح المنشأة، أو بمقتضى العرف".

<sup>1</sup> المادة 104 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقاً

<sup>2</sup> المادة 137 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم .

<sup>3</sup> القانون رقم 12 لسنة 2003 المتضمن قانون العمل المصري المؤرخ في 10-06-2003 ، ج ر عدد 14 المؤرخة في

07 افريل 2003.

## المبحث الثاني :

### تقسيمات البطلان و تمييزه البطلان عن الأنظمة المشابهة له

من خلال المشرع الجزائري و في موضوع البطلان و بعد التطرق الى ماهيته و تاصيله النظري اوجب الطرق الى تقسيماته بحكم الأهمية البالغة التي يمتلكها و ما يميزه عن غير من الأنظمة المشابهة و في هذا المبحث سنتطرق الى ذلك من خلال تقسمه الى مطلبين اول تقسيمات البطلان و الثاني تمييزه عن الأنظمة المشابهة له .

## المطلب الأول :

### تقسيمات البطلان

إختلف الفقه في تقسيمه للبطلان إذ منهم من قسمه تقسيما ثلاثيا ومنهم من اعتمد على التقسيم الثنائي إذ أن التقسيم الثلاثي يتضمن ثلاثة أنواع من البطلان وهي: الإنعدام، البطلان المطلق والبطلان النسبي، أما بالنسبة للتقسيم الثنائي ينحصر في نوعين هما البطلان المطلق والبطلان النسبي<sup>1</sup> وهذان المصطلحان لم يردا في القانون المدني الجزائري و انما ورد فيه ما يدل عليهما، حيث استخدم اصطلاح (العقد الباطل) مقابلا للبطلان النسبي، وأيا كان الامر فإن القانون المدني الجزائري يأخذ بالتقسيم الثنائي للبطلان.

## الفرع الأول :

### البطلان المطلق

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى المقصود بالبطلان المطلق وحالاته:

<sup>1</sup> \_هدروق كهينة ، زوال العقد في القانون المدني الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2015،ص49-50



## أولاً: المقصود بالبطلان المطلق

إن العقد بالنسبة لهذا النوع من البطلان لم ينعقد تماماً فهو منعدم الوجود ولا حاجة لتقرير البطلان ويلحق هذا النوع من البطلان العقد الذي لم يستوفي أركانه، كإعدام تطابق الإرادتين، أو انعدام المحل أو السبب، أو عدم مشروعية محله أو سببه، أو الإخلال بركن شكلية بالنسبة للعقود الشكلية، والعقد الباطل بطلانا طلقا لا تلحقه اجازة ولا يتقدم بطلانه لأنه لم ينعقد أو لأنه مخالف للنظام العام والآداب العامة فهو غير موجود قانوناً<sup>1</sup>.

وهذا ما نصت عليه المادة 102 من القانون المدني الجزائري: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة الآتية:

وتسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد.<sup>2</sup>

ويعد البطلان من النظام العام أي بطلان) (مطلق بناء على هذه الأسس في الأحوال

-مباشرة اجراءات تمس سلامة الجسم بوصفها أمرا محظورا على الإطلاق.

-مباشرة الإجراءات من غير جهات القضاء أو ما في حكمها خاصة إذا كانت تمس حرية التنقل أو الحق في الحياة الخاصة Activesur act مباشرة الجهات غير قضائية لبعض الإجراءات خارج الأحوال الإستثنائية المسموح بها قانونا لهذه الجهات.

- مخالفة القواعد التي تكفل الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> \_ فتحي مجيدي ،محاضرات سنة ثانية علوم قانون و إدارية ، مقياس الالتزامات ، كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2010،ص394

<sup>2</sup> \_ المادة 102 من الامر رقم 07-05 المتضمن القانون المدني ، المؤرخ في 13 ماي سنة 2005، الجريدة الرسمية العدد78 ، ص 22.

<sup>3</sup> \_ محمداتيرايوية ، هباش رانية ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص قانون اعمال ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، الجزائر ، 2019-2020،ص12.

ويتميز البطلان المطلق بالأحكام الآتية:

-يجوز التمسك بالبطلان المطلق في أي حالة كانت عليها الدعوى حتى ولو كان أمام محكمة النقض ولأول مرة، إلا أن الدفع به ولأول مرة لدى محكمة النقض يتطلب وأن لا يقتضياً الفصل به إجراء تحقيق موضوعي وهو الأمر الذي يخرج عن إختصاص محكمة النقض.

-يجوز الدفع به والتمسك به من أي خصم ودون إشتراط مصلحة مباشرة من تقرير البطلان. يجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها حتى ولو لم يطلبه الخصوم.

-عدم قابليته للتصحيح بواسطة رضا الخصم بالإجراء الباطل سواء كان الرضا صريحا أو ضمنيا.

#### ثانيا حالات البطلان المطلق

يكون العقد باطل باطلنا مطلقا إذا تخلف ركن من أركانه، من تراضي ومحل وسبب بشروطها القانونية، والشكل الذي يتطلبه القانون بالنسبة للعقود الشكلية.

#### اولا: انعدام ركن الرضا

4 إذا انعدم ركن الرضا، إما لعدم تطابق الإرادتين، ذلك أنه يلزم لقيام العقد وفقا للمادة 59 من ق. م<sup>1</sup>، أن يصدر تعبير عن شخص هو الإيجاب (offre)، والذي يتضمن عرضا منه، وبالمقابل يجب أن يصدر تعبير يقابله عن إرادة شخص آخر وهو القبول (acceptatin)، والذي يأتي مطابقا للإيجاب، وأن يقترن هذان التعبيران<sup>2</sup>.

التي تكون معلقة على مجرد رغبة صاحبها، كمن أو لان أحد المتعاقدين عديم الإرادة، يقول أثناء التعاقد: سأبيعك منزلي عندما أشاء، وذلك ألن نية الارتباط التعاقدية تنتفي إذا توافقت على مجرد الرغبة، ذلك أن الشرط الواقف المتعلق بمجرد رغبة المدين يقع باطلا قانونا، ويبطل معه الالتزام ذاته.

<sup>1</sup> \_ المادة 59 من القانون المدني الجزائري ، المذكور سابقا

<sup>2</sup> \_ الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 20 1 يونيو، 2005، الجريدة الرسمية العدد، 44 بتاريخ 26 يونيو. 2005.

كما تتعدم الإرادة لدى الشخص الذي فقد الوعي لسكر أو مرض أو غيبوبة عقلية، أو كان خاضعا لتتويم مغناطيسي، وقد تتحقق الإرادة لدى الشخص لكن القانون لا يعتد بها، ذلك أن القانون ال يعتد الا بإرادة الشخص المميز طبقا للمواد 40 و78 و79 و80 من ق. م المعدلة بالقانون 05-10.

فال يعتد العقد مع فاقد التمييز، كالصغير غير المميز والمجنون والمعتوه، وكذا في حالات انعدام الإرادة أو عدم جديتها، فقاضي الموضوع هو المختص في الفصل في مدى توافر هذه النية من عدمها .

### ثانيا: انعدام ركن المحل

عدم وجود محل العقد، أو تخلف شرط من شروطه التي يمكن استخلاصها من نصوص القانون المدني الجزائري في المواد من 92 إلى،95 بصفة مستقلة عن السبب وفق تعديلات 2005.

فإذا تخلف أي شرط من هذه الشروط، يكون العقد باطلا، وهو ما نصت عليه المادة 93 ق. م المعدلة عام 2005 بأنه: " إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته، أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة، كان العقد باطلا بطلانا مطلقا."

وبالتالي ما يمكن ما لحظته أنه في حالة ما إذا كانت الاستحالة قد تحققت وقت نشوء الالتزام، فإن الالتزام ال يقوم أصال الانتفاء ركن المحل، طبقا للمواد 92 و93 من ق.م.

أما في حالة ما إذا نشأ الالتزام ممكنا، واستحال تنفيذه في وقت الحق، فإن ذلك يؤدي إلى إنقضاء الالتزام أصال وفي هذا نصت المادة 307 من ق. م أنه: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته<sup>1</sup>."

### ثالثا: انعدام ركن السبب

يقصد بالسبب الغرض المباشر الذي يقصد إليه المتعاقدين من التزامه، وهو يتضمن إجابة على سؤال مضمونه: لماذا إلتزم المدين (contractant le engage's Aquoi) ؟ وقد ثار تساؤل في الفقه حول الطبيعة القانونية للسبب، فذهب رأي إلى أنه ركن في الإرادة، و أري آخر يرى أنه ركن في الالتزام العقدي،

<sup>1</sup> \_ المادة 307 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقا .

وبالتالي ال يكون عنصرا في كل التزام ، بل هو يقتصر على الالتزامات العقدية دون الالتزامات غير العقدية التي ال دخل للإرادة فيها، وهذا ما دفع الشراح إلى التمييز بين سبب الالتزام وسبب العقد، فسبب الالتزام هو الغرض المباشر المجرد الذي يقصد الملزم الوصول إليه من وراء إلتزامه، أو ما يعرف بالسبب القصدي، أما سبب العقد فهو الدافع الباعث إلى التعاقد.

فقد نصت المادة 97 من القانون المدني الجزائري على أن: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع، أو لسبب مخالف للنظام العام أو للأداب العامة كان العقد باطلا<sup>1</sup>."

وعليه فإن القانون المدني الجزائري يشترط في السبب وفقا للمادتين 97 و98 من ق. م شرطان مهمان وهما: أن يكون السبب موجودا نص المادة 98 الفقرة 1 و2 وأن يكون السبب مشروعاً.

#### رابعا: إغفال الشكلية

يقصد بالشكل افراغ رضا المتعاقدين في شكل معين يحدده القانون، ومفاده ذلك أن العقد الشكلي هو ذلك العقد الذي ال يتم بمجرد إقتران الإيجاب بالقبول، بل يجب لتكوين العقد إتباع شكل مخصوص يحدده القانون، كتحرير العقد بواسطة موظف مختص أو ضابط عمومي وهو ما يعرف بالعقد الرسمي<sup>2</sup>.

أي لا بد من توافر شكل معين بحيث ال يتم العقد إذا الاعتبارات الا باستكمال هذا الشرط، و المصلحة العامة، وكذا لتنبية المتعاقدين إلى خطورة التصرف، وحماية الغير حسن النية، كتحرير العقد في ورقة رسمية أمام موظف مختص، وهذا ما يعرف بالكتابة الرسمية، أو العقد الرسمي الذي هو نوع من أنواع الشكلية الرسمية، أي الرسمية الزمة تحت طائلة البطلان في جميع العقود المتضمنة نقل ملكية العقارات<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> \_ المادة 97 من قانون المدني الجزائري المذكور سابقا

<sup>2</sup> \_ المادة 324 من ق. م: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه."

<sup>3</sup> \_ المادة 12 من القانون -06 02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن مهنة الموثق، المنشور بالجريدة الرسمية العدد 14، بتاريخ 8 مارس، 2006 والمادة 16 من الأمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر، 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المنشور بالجريدة الرسمية رقم 92 الصادرة في 18 نوفمبر 197

ومثال العقود التي يجب إفراغها في الشكل القانوني الرسمي تحت طائلة البطلان في القانون المدني الجزائري نذكر على الخصوص: عقود نقل ملكية العقار، أو ترتيب حق غير عقاري أو المحلات التجارية أو الصناعية، أو التنازل عن الأسهم أو الحصص في الشركة، وكذا العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة، وعقود تسيير المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية (المادة 324 مكرر 1 من ق.م المضافة بالقانون 14-88 و397)، وكذا عقد الهبة العقارية (المادة 206 من ق.م)، وعقد الرهن الرسمي (المواد 883 و904 و933 من ق.م)، وعقد التسيير (المادة 203 من ق.م)، وعقد بيع المحلات التجارية (المادة 78 من ق.م)، وعقد النشر وغيرها.

إن التصرف الشكلي وفقا للأوضاع التي يفرضها القانون يستوجب تدخل شخص محدد لتحريره، وتعد الشكلية هنا ركنا لقيام العقد وصحته وإثباته قانونا. ومن ثم، فإن انعدامها تمنع قيامه، ويعتبر العقد باطلا، بل منعدما من الناحية القانونية، إضافة إلى الشكل الرسمي ضرورة استثناء الشهر العقاري بالنسبة إلى العقود المنصبة على نقل ملكية العقارات أو الحقوق العقارية.

و هناك حالات أخرى خاصة بالبطلان ، أورد المشرع الجزائري في نصوص متفرقة حالات خاصة للبطلان المطلق، من ذلك أن يكون العقد باطلا إذا انطوى على غش، وان كان لم يرد بها نص، ذلك أن هناك قاعدة تعمل بها المحاكم مضمونها أن الغش يبطل التصرف الذي يبنى عليه، كما هو الشأن في حوالة الحق إذا كانت الحوالة لم يقبلها المدين، ولم تعلن إليه بعد، ثم تواطئ المحيل مع محال له ثان فابرمها حوالة أخرى إضراراً بحق المحال له الأول، فإن الحوالة الثانية تقع باطلة للغش ويخلص الحق للمحال الأول (المادة 239 و243 من ق.م) و جزء الغش قد يكون البطلان، وقد يكون عدم النفاذ في حق الغير الذي يراد الإضرار به كما هو الحال الدعوى البوليصية طبقا لنص المادة 102 من ق.م.

كما يعتبر الغش سببا للبطلان إذا كان الغرض منه الاحتيال عل القانون، أي الهروب من القواعد الآمرة أو المتعلقة بالنظام العام، وهنا تعتبر حالة غش ضد القانون، كما هو الشأن في حالة بطلان التصرف الذي يبرمه السفية قبل الحجر عليه، إذ جاء نتيجة تواطؤ للفرار من أثر الحجر.<sup>1</sup>

ومن ذلك أيضا شراء رجال القضاء للحقوق المتنازع عليها<sup>2</sup>، فتتص المادة 402 من ق.م على أنه: "ال يجوز للقضاة وال للمدافعين القضائيين وال للمحامين، وال للموثقين وال لكتاب الضبط، أن يشترون بأنفسهم مباشرة بواسطة اسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها والا كان البيع باطلا".

وكذلك تعامل المحامين مع وموكليهم في الحقوق الموكلين فيها للدفاع عنهم، فتتص المادة 403 من ق.م على أنه: "ال يجوز للمحامين وال للمدافعين القضائيين أن يتعاملوا مع موكليهم في الحقوق المتنازع فيها، سواء كان التعامل بأسمائهم أو بأسماء مستعارة إذا كانوا هم ال كانت المعاملة باطلة". الذين تولوا الدفاع عنها والجزاء المقرر هنا هو البطلان المطلق.

كذلك ما نصت عليه المادة 92 الفقرة الثانية من ق.م على أنه: "غير أن التعامل في باطلا ولو كان برضاه، المنصوص عليها في الا تركة إنسان على قيد الحياة في الاحوال القانون". وعليه إذا قمنا باستقراء هذه الحالات نجد أن بعض أسباب البطلان ترجع إلى اعتبارات فنية يقضيها إبرام العقد، والبعض الآخر يرجع إلى حماية المجتمع من مخالفة النظام العام والآداب العامة، كما في حالتني عدم مشروعية محل العقد وعدم مشروعية سببه.

<sup>1</sup> - لعربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري -التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)- الجزء

الأول، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص17.

<sup>2</sup> - محد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص244

## الفرع الثاني :

## البطلان النسبي

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى المقصود بالبطلان النسبي وحالاته:

## أولاً: المقصود بالبطلان النسبي

العقد الباطل بطلانا نسبيا هو ما اختل فيه شرط من شروط صحة التراضي، فإذا صدر العقد من ناقص الأهلية كان باطلا بطلانا نسبيا، أي باطلا من جهة واحدة هي جهة ناقص الأهلية، ذ البطلان قد تقرر لمصلحته. وإذا كان رضا أحمد العاقدين مشوبا يعيب بأن وقع هذا العاقد في غلط أو تدليس أو اكراه كان العقد باطلا بطلانا نسبيا<sup>1</sup>.

ويقصد بالبطلان النسبي relative nullite أو القابل للإبطال كما جاء في القانون المدني الجزائري أن العقد صحيح، ومرتب لجميع أثاره إلا أنه مهدد بالزوال، إذا قام أحد طرفي العقد الذي قرر القانون له حق الإبطال ابطال العقد نتيجة تخلف شرط من شروط الصحة، ويقال في هذه الحالة أن العقد قابل للإبطال، وبالتالي تلحقه الإجازة وتكون من صاحب الحق الذي يقرر لمصلحته الإبطال دون الطرف الآخر في العقد<sup>2</sup>.

تختلف أحكام البطلان النسبي عن تلك المتعلقة بالبطلان المطلق لإختلاف طبيعة المصلحة المحمية في كل منها، فإذا كانت حماية المصلحة العامة والنظام العام هي هدف فكرة البطلان المطلق، فإن مصلحة الخصوم غاية البطلان النسبي، الأمر الذي جعل هذا الأخير يتميز بأحكام ومميزات خاصة تتمثل في الآتي<sup>3</sup>:

<sup>1</sup> \_ محمداتنيراوية ، هباش رانية ، المرجع السابق ، ص13.

<sup>2</sup> \_ وليد طالبي ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2018 ، ص12.

<sup>3</sup> \_ محمد ديب محمود نمر ، احكام البطلان في الإجراءات و المحاكمات الجزائرية ، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و الأردني ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، فلسطين ، 2013، ص85

- إن إرضاء صاحب المصلحة المحمية إجرائيا بالعمل الإجرائي الباطل بطلانا نسبيا يسقط البطلان ويحقق الإجراء.

- له أن يتنازل من الدفع بالبطلان صراحة أو ضمنيا.

- لا يجوز لغيره من الخصوم ولا حتى للمحكمة التمسك بالبطلان فهو قاصر عليه وحده دونسواء.

- يزول الحق بالتمسك بالبطلان إذا كان من شرع لمصلحة هو الذي بسبب البطلان.<sup>1</sup>

- البطلان النسبي قابل للإجازة والتصحيح من طرف من تقرر هذا البطلان لمصلحته سواء كان هذا القبول صريحا أو ضمنيا.<sup>2</sup>

### ثانيا: حالات البطلان النسبي

يكون العقد باطلا بطلانها سببيا أو قابل للإبطال اذا تخلف شرط من شروط الصحة كنقص الأهلية الازمة لإبرام العقد لدى كل المتعاقدين، أو فساد الإرادة بأحد عيوب الرضا وهي الغلط والإكراه والغين والإستغلال، كما يوجد حالات معينة يقرر فيها القانون البطلان النسبيوتتمثل هذه الحالات في ما يلي<sup>3</sup>:

#### 1-نقص الأهلية:

أجاز القانون لناقص الأهلية طلب ابطال العقد، وناقص الأهلية هو الصبي المميز، ووفقا للقانون المدني الجزائري، هو من بلغ ستة عشر سنة، وهو سن الرشد، كما يكون نقصالأهلية لعاهة عقلية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> \_ محمداتتيراوية ، هباش رانية ، المرجع السابق ، ص14.

<sup>2</sup> \_ محمد ذيب محمود ، المرجع نفسه ، ص 86.

<sup>3</sup> \_ وليد طالبي ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص 12.

<sup>4</sup> \_ محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني ، دار الهدى ، الجزاء الأول ، د ط ، 2004،ص252.



وقد إعتبر المشرع الجزائري نقص الأهلية سببا من أسباب البطلان النسبي إذ أنه نصفي المادة 101 الفقرة 1 المعدلة " <sup>1</sup>يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمس (5) سنوات تبدأ سريانها في حالة نقص الأهلية من يوم الذي يزول فيه هذا السبب. والحقيقة أن الأهلية في نظر المشرع الجزائري ليست ركنا من الإلتزام وإنما هي شرط الصحة التراضي وسلامة الإرادة من العيوب التي قد تشوبها فإنها تؤدي إلى مجرد إمكانية إبطال العقد، ومن جهة أخرى فإن القاعدة العامة في البطلان هي إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، غير أنه في حالة نقص الاهلية لا يرد إلى العاقد الآخر إلا مقدار ما عاد عليه هو من منفعة.

## 2- عيوب الرضا:

إذا اصاب ارادة أحمد المتعاقدين بعيب من عيوب الرضا كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الإستغلال، وتناولت هذه الحالات المواد 81 إلى 91 من القانون المدني، حيث نصت:

\*المادة 81: يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد، أن يطلب ابطاله. المادة 82 : يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع فيهذا الغلط ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية.

وإذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد.

\*المادة 83 : يكون العقد قابلا للأبطال لغلط في القانون إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا \*للمادتين 81 و 82 ما لم يقض القانون بغير ذلك. المادة 84 : لا يؤثر في صحة العقد مجرد الغلط في الحساب ولا غلطات القلم، ولكن يجب تصحيح الغلط.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> \_ المادة 101 الفقرة 01 من القانوني المدني ، المذكور سابقا .

<sup>2</sup> \_ محمد اتتيرابوية ، المرجع السابق ، ص12.

\*المادة 85 : ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضي به حسن النية.

ويبقى بالأخص ملزما بالعقد قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر استعدادا لتنفيذ هذا العقد.

\*المادة 86 : يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

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

\*المادة 87 : إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التلكيس. المادة 88 : يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق. وتعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطرا جسيما محققا يهده هو، أو أحد أقاربه، في النفس، أو الجسم، أو الشرف، أو المال.

ويراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه، وسنه، وحالت ه الاجتماعية، والصحية، وجميع الظروف الأخرى التي من شأنها أن تؤثر في جسامة الإكراه.

\*المادة 89: إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد الا إذا اثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه.

\* المادة 90 : (معدلة) إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر ، وتبين أن المتعاقد لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد.

ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد، والا كانت غير مقبولة. ويجوز في عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الإبطال، إذا عرض ما يراه القاضي كافيا ترفعالغن.

\*المادة 91 : يراعى في تطبيق المادة 90 عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالغيرين في بعض العقود.

### 3- حالات خاصة للبطلان النسبي:

-الحالة الأولى أورد المشرع الجزائري كذلك في نصوص متفرقة حالات خاصة للبطلان النسبي، من ذلك أن يكون العقد قابلا للإبطال في حالة بيع النائب لنفسه، فتتص المادة 410 قانون مدني على ذلك.<sup>1</sup>

-أما الحالة الثانية قد نصت المادة 412 قانون مدني على أنه يصبح البيع في الأحوال المشار إليها في المادتين 410 و 411 إذا اجازة من تم البيع لحسابه".

-ومن الحالات الخاصة للبطلان النسبي أيضا بيع ملك الغير، والإبطال هنا مقرر لصالح المشتري وهذا ما نصت عليه المادة 397 قانون مدني<sup>2</sup>، ويعني هذا بطلان من نوع خاص. لأن له مصلحة في أن يتسلمها خالية، ويجوز المشتري التمسك ببطلان عقد المشتري الأول لكي تؤول إليه العين المبيعة خالصة.

أما الحالة الثالثة هي: دائنوا كل من المتعاقدين يجوز لهم التمسك بالبطلان إذا كان العقد يضر بحقوقهم فدائنوا البائع لهم مصلحة في البطلان الإسترداد المريع والتنفيذ عليه ودائنوا المشتري لهم مصلحة في استرداد الثمن للتنفيذ عليه بحقوقهم ويمارس الدائن دعوى البطلان بإسمة الشخصي مباشرة أي بصفة الشخصية وباعتباره صاحب مصلحة في التمسك بالبطلان.<sup>3</sup>

### \*جواز المحكمة أن تقضي بالبطلان:

من تلقاء نفسها بمقتضى أحكام المادة 102 قانون مدني جزائري، يمكن للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها ببطلان العقد، ومعنى ذلك أن يجوز للقضاة أن يقضوا ببطلان العقد ولو لم يتنازع أو يطالب المخاصمات بذلك.

<sup>1</sup> \_ المادة 410 من القانون المدني ، السالف الذكر .

<sup>2</sup> \_ وليد طالبي ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص20.

<sup>3</sup> \_ محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام "، طبعة 2006، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2007، ص247-248.

\*النيابة العامة لها الحق في التمسك بالبطلان في الحدود المقررة قانونا.

مثال: لك الدعاوى الخاصة بعديمي الأهلية، والدعاوى التي ترى النيابة التدخل فيها لتعلقها بالنظام العام.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني :

### تمييز البطلان عن الأنظمة المشابهة له

اما في هذا المطلب سنتطرق الى تمييز البطلان عن غيره من الأنظمة المشابهة له و هي كالتالي :

## الفرع الأول :

### التمييز بين البطلان و عدم النفاذ

يقصد بعدم النفاذ (Inopposabilité) عدم سريان آثار التصرف في مواجهة الغير مع بقائه منتجا

لآثاره فيما بين طرفيه<sup>2</sup>.

ولقد أخذ القانون المدني الجزائري بنظرية عدم النفاذ في مواطن متعددة، بعضها متعلق بالعقد الصحيح والبعض الآخر متصل بالعقد القابل للإبطال.

### أولا: بالنسبة للعقد الصحيح

و حسب المواد 191 و 192 و 193 من القانون المدني : "القاعد الذي يبرمه مدين معسر، إضرار بحقوق

دائنيه، يخول لهم القانون الطعن فيه بدعوى عدم نفاذ التصرفات وهي الدعوى البوليصية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> \_ علي فيلالي ، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط3، موفم للنشر ، الجزائر ، 2013 ، ص328.

<sup>2</sup> \_ طالبي وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص 21

<sup>3</sup> \_ لمواد 191 و 192 و 193 من القانون المدني ، المرجع السابق

وكذلك العقد الذي يبرمه المريض مرض الموت، فهو صحيح بين المتعاقدين، إلا أنه لا ينفذ في حق الغير، وهم هنا الورثة الشرعيين، فيما جاوز ثلث التركة، إلا إذا أجازوه.<sup>1</sup>

فنصت المادة 480 من ق.م<sup>2</sup> على أنه: "إذا باع المريض مرض الموت لوارث فإن البيع لا يكون ناجزا إلا إذا أقره باقي الورثة، أما إذا تم البيع للغير في نفس الظروف فإنه يعتبر غير مصادق عليه ومن أجل ذلك يكون قابلا للإبطال".

كذلك ما نصت عليه المادة 199 من ق.م<sup>3</sup> على أنه: "إذا أخفى المتعاقدان عقدا حقيقيا بعقد ظاهر فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي".

### ثانيا: بالنسبة للعقد القابل للإبطال

قد يقوم عقد بين المتعاقدين ويكون قابلا للإبطال من أحدهما، ولكنه لا يسري في مواجهة الغير كإقرار بيع ملك الغير بمعرفة المالك الحقيقي.<sup>4</sup>

## الفرع الثاني :

### اختلاف البطلان عن عدم النفاذ

بعد التعرض إلى مفهوم عدم النفاذ يمكن إبراز أوجه الاختلاف بينه وبين البطلان بنوعيه فيما يلي:

<sup>1</sup> \_ محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني، المرجع السابق ، ص 236.

<sup>2</sup> \_ المادة 480 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقا

<sup>3</sup> \_ المادة 199 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقا

<sup>4</sup> \_ المادة 398 الفقرة 01 من القانون المدني الجزائري ، المذكور سابقا

**أولاً: من حيث نطاق كل منهما**

فالبطلان كما أسلفنا الذكر هو وصف يلحق عقد إختل أحد أركانه فيكون مطلقاً، أو أحد شرطي صحة الرضا فيكون نسبياً،<sup>2</sup> أو عدم النفاذ فيرد على عقد صحيح، كوروده على العقد القابل للإبطال فيستوي بالنسبة إليه، فالبطلان وعدم النفاذ أم ارن مختلفان إذ يكون العقد صحيح أو قابل للإبطال.

**ثانياً: من حيث الأثر**

فالبطلان يؤدي إلى انعدام أثر العقد سواء كان بطلانا مطلقاً أو بطلانا نسبياً بالنسبة للمتعاقدين أو للغير، أما عدم النفاذ فإنه يترتب عليه سريان أثر العقد في مواجهة الغير، رغم استمرار آثار فيما بين المتعاقدين.

**ثالثاً: من حيث صاحب الحق في التمسك بكل منهما:**

إذا كان التمسك بالبطلان حقا لكل ذي مصلحة، فإن التمسك بالبطلان النسبي يتقرر لصالح من شرع لمصلحته، في حين أن عدم النفاذ مقصور على الغير.<sup>1</sup>

**رابعاً: من حيث كيفية زوال كل منهما**

ويؤثر الاختلاف في أن العقد الباطل لا ينتج أثر ومن ثم لا يجوز إجازته أما البطلان النسبي أو العقد القابل للإبطال فتصححه الإجازة، أما عدم النفاذ فلا يصححه المتعاقدان أو أحدهما، وإنما بإقرار الغير صاحب المصلحة في العقد أو من أحد طرفيه الذي ثبت له هذا الحق.

**المطلب الثالث :****التمييز بين البطلان و الفسخ و الانحلال و العقد الموقوف**

بعد التعرض الى تمييز البطلان عن عدم النفاذ سنتطرق في هذا المطلب الى تمييز البطلان عن الفسخ و الانحلال و العقد الموقوف .

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص 23.

## الفرع الأول :

## التمييز بين البطلان و الفسخ

سبق القول أن البطلان يرجع إلى تخلف ركن من أركان العقد أو اختلاله، بمعنى أن هناك علة صاحبت إبرام العقد.<sup>1</sup>

كما يرد على عقد نشأ بشكل غير سليم قانونياً<sup>2</sup>. أما الفسخ فهو حل الرابطة العقدية بسبب عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته.<sup>3</sup>

كما تعتبر نظرية البطلان أوسع من نظرية الفسخ، فالفسخ لا يكون إلا في العقود التي تولد التزامات متبادلة، أما البطلان فيمكن تطبيقه بغض النظر عن كون العقد ملزماً لجانب واحد أو لجانبين. وكذلك البطلان هو عدم الصحة وعدم النفاذ يلحق تصرفاً لمخالفته لأمر أو نهي القانون؛<sup>4</sup>

فهو نظام يؤدي لزوال العقد.<sup>5</sup> أما الفسخ فالعقد نشأ صحيحاً غير أن أحد طرفيه لم يحم بتنفيذ التزامه بعد إبرامه مما خول للمتعاقد الآخر حل الرابطة العقدية حتى يتخلص من تنفيذ التزامه. ولذلك نجد أنه لا يكون إلا في العقد الملزم لجانبين.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> \_ محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني ، المرجع السابق ، ص 243

<sup>2</sup> \_ حسين تونسي ، انحلال العقد (دراسة تطبيقية حول عقد البيع و عقد المقاولة ) ، ط1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة ، الجزائر ، 2007، ص26.

<sup>3</sup> \_ محمد سعيد جعفر ، نظرات في صحة العقد و بطلانه في القانون المدني و الفقه الاسلامي ، (د.ط) ، دار هومة ، بوزريعة ، الجزائر ، دت ، ص95.

<sup>4</sup> \_ محمد سعيد جعفر ، نظرات في صحة العقد و بطلانه في القانون المدني و الفقه الاسلامي ، المرجع نفسه ، ص37.

<sup>5</sup> \_ حسين تونسي ، انحلال العقد (دراسة تطبيقية حول عقد البيع و عقد المقاولة )، المرجع نفسه ، ص26.

<sup>6</sup> \_ محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني ، المرجع السابق ، ص243.

لذا البطلان جزاء قانوني على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها،<sup>1</sup> وهو أيضا الجزاء عن تخلف ركن الانعقاد ومقوماته عن جزاء تخلف شروط صحة العقد، فهو ما لا يكون مشروعاً لا بأصله ولا بوصفه<sup>2</sup>. أما الفسخ فهو نظام جزائي يرد في العقود الملزمة لجانبين بسبب تخلف المدين عن تنفيذ التزاماته العقدية لسبب راجع إلى المدين نفسه. إذ تكون أركان العقد سليمة ولكن احد المتعاقدين ينكل عن تنفيذ التزاماته دون سبب مقبول في العقود الملزمة للجانبين. فهو دعوة إلى تنفيذ العقد بطريقة غير مباشرة.<sup>3</sup>

والبطلان هو عبارة عن انعدام أثر العقد بالنسبة الى المتعاقدين وبالنسبة للغير<sup>4</sup>. اذ يجعل العقد في حكم المعدوم بحيث لا ينتج أي أثر قانوني. فهو وصف يلحق التصرف القانوني المعيب فيرتب جزاء بافتقار التصرف لقوته الملزمة. اما الفسخ يؤدي الى حل الرباط التعاقدى واعتبار العقد كأن لم يكن، فلا يرتب آثاره، الا في العقود الزمنية التي تستعصي على الرجعية. ومؤدى الفسخ أن ينحل العقد، فيعتبر كأن لم يوجد أصلاً.

وكذلك البطلان تنعدم فيه السلطة التقديرية للقاضي، فمتى تحققت شروطه، فلا يكون في وسع القاضي الا الحكم به.

أما في الفسخ فالقاضي غير ملزم باجابة طالب الفسخ الى طلبه وفسخ العقد، فسلطة القاضي هنا تقديرية لاتخضع لرقابة. كذلك نرى انه في الفسخ يمكن للعاقدين الاخر اذا كان العقد ملزم للجانبين أن يتمسك بالفسخ لكي يتحلل مما عليه من التزام، لذا لا يكون الفسخ الا في العقود التبادلية.

<sup>1</sup> \_ امير فرج يوف ، العقد و الارادة المنفردة في التقنين المدني (معلقا عليها الاعمال التحضيرية من قانون مدني و باحكام محكمة النقذ) ، د ط ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، 2008 ، ص321.

<sup>2</sup> \_ صلاح الدين محمد الشوشاري ، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني ، ط1، دار الثقافة للنشر ، عمان ، 2001، ص20.

<sup>3</sup> \_ لمياء بن زهرة ، آثار بطلان العقد على الغير ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2013-2014 ، ص11

<sup>4</sup> \_ انور طلبية ، انحلال العقد ، (د ط ) ، المكتب الجامعي للحديث ، للنشر و التوزيع ، الاسكندرية ، 2004 ، ص412.



فدور المشرع في البطلان يأتي في مرحلة انشاء التصرف، بينما في الفسخ يأتي بعد انعقاد العقد وترتيب آثاره، ويهدف الفسخ الى حل الرباط التعاقدي وازالة آثاره، فبينما البطلان يهدف الى احترام الأفراد لإرادة المشرع، بإلغاء المخالفة للقانون وإحلال إرادة المشرع لها.<sup>1</sup>

ومن خلال ماسبق نرى انه يترتب على تطبيق كل من البطلان و الفسخ، كقاعدة عامة، زوال العقد بأثر رجعي يستند الى وقت ابرامه وهذا ماجاء في المادتي " 122، 103 من التقنين المدني الجزائري"<sup>2</sup>

وبذلك هذين النظامين يقتربان في أثرهما. ولكن هذا هو الشبه الوحيد الذي يلتقيان فيه، اذا تبقى لكل منهما قواعده الخاصة المختلفة عن قواعد الأخر. فهما كما رأينا يختلفان من حيث السبب و النطاق، وكذا من حيث سلطة القاضي التقديرية ازاء كل منهما وهذه نبذة عن الاختلاف.<sup>3</sup>

## الفرع الثاني:

### تمييز البطلان عن عدم النفاذ في مواجهة الغير

يخط البعض بين البطلان وعدم نفاذه في حق الغير، رغم ما بينهما من خلاف بين، فاذا كان التشابه متمثلا في انهما يتعلقان بالعقد، و انهما يمسان آثاره فان عدم النفاذ ليس وجها للبطلان و لا احدى صورته.

فنعني بعدم النفاذ عدم الاحتجاج بآثار العقد في مواجهة الغير ويفترق البطلان عن عدم النفاذ في أن الأول يتسمك به أحد طرفي العقد، بينما لا يتمسك بعدم النفاذ، الا من هو من الغير.

كما يفترق البطلان عن عدم النفاذ في أن الأول لا يترتب آثاره ما بين طرفي التعاقد ولا بالنسبة للغير، بينما عدم النفاذ يترك العقد صحيحا يترتب اثاره بين عاقيه، لكنه لا يترتب هذه الآثار في ذمة الغير.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> \_ عبد الحكيم فودة ، الموسوعة العملية في ضوء الفقه و قضاء النقض (البطلان في القانون المدني و القوانين الخاصة )، المجلد الاول : الجزء الاول ، د ط ، دار الفكر ، الجامعي ، الاسكندرية ، د ت ، ص 69-70.

<sup>2</sup> \_ المواد 103-122 من القانون المدني الجزائري

<sup>3</sup> \_ محمد سعيد جعفرور ، نظريات في صحة العقد و بطلانه في القانون المدني و الفقه الإسلامي، المرجع السابق ، 46.

والبطلان اذا كان مترتبا على عدم توافر صحة العقد، يرتفع عن طريق الإجازة الصريحة أو الضمنية، أما عدم النفاذ فينتفي عن طريق اقرار الغير للعقد، كإقرار بيع ملك الغير بمعرفة المالك الحقيقي ( المادة 398/1ق.م).<sup>1</sup>

فالتصرف يعتبر باطلا متى كانت هناك علة قد لحقت التصرف حين انشاءه، في حين أن التصرف يعتبر غير سار أو نافذ في حق الغير متى كانت أثاره غير ممكنة التحقيق بالنسبة الى الغير على الرغم من ان التصرف يعتبر صحيحا حين انشاءه.4

كذلك يضاف الا ماتقدم أن المشرع ينظم من يتمسك بالبطلان، سواء كان ذلك في البطلان المطلق او البطلان النسبي. أما اذا رجعنا الى عدم النفاذ فاننا نجد في هذه النقطة يقترب كثيرا من البطلان النسبي، بحيث يكون الشخص الذي تقرر عدم السريان لمصلحته فهو لم يشترك في إبرام العقد أصلا، اما الشخص الذي خول له القانون الحق في الطعن بالبطلان طرف في العقد.5

مثال: فبيع ملك الغير صحيح منتج لأثاره فيما بين طرفيه قبل أن يقره المالك الحقيقي، ولكنه لايسري في مواجهة هذا الأخير قبل اقراره اياه كذلك البطلان المطلق لا يزول بالإجازة. 1 أما عدم السريان فيزول أثره إذا أقره من خول له القانون الحق في التمسك به. فإذا كانت الإجازة تزيل القابلية للإبطال فيتأيد العقد، فان عدم السريان يزيله الإقرار الصادر من صاحب المصلحة في التصرف.

### الفرع الثالث:

#### تمييز البطلان عن العقد الموقوف

يتميز البطلان عن العقد الموقوف المعروف في الفقه الإسلامي من ناحية الانعقاد و الحكم اذا انعقد صحيحا، ولكن هذا الوجود القانوني لا تترتب عليه أثاره، 2 إلا اذا أجاز من له الحق في إجازته من المتعاقدين أو إقراره من غيرهما.

<sup>1</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري -التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، المرجع السابق ، ص 175.

يعرف العلامة علي حيدر بأنه: "البيع المشروع أصلا ووصفا و الذي يفيد الملك على وجه التوقف"، وهو أيضا العقد المشروع بأصله ووصفه الذي منع نفاذه تخلف احد شروط النفاذ والذي يفيد حكمه باجازته ممن يملك حق الإجازة.<sup>3</sup>

إذا العقد الموقوف يختلف عن العقد الباطل، فالعقد الموقوف عقد منعقد وموجود كامل غير منقوص أو معيب بعيب بطلان مقارن هادم له من البداية، العقد الباطل فبطلانه اصلي لتخلف ركن العقد او احد شروط الانعقاد ، و و سمي بهذا الاسم لأن نفاذه أو عدم نفاذه موقوفان على إجازة صاحب الحق في الإجازة أو عدم إجازته.

كما أن العقد الموقوف، غير مستقر، فقد يؤول الى أن يكون عقدا صحيحا نافذا، وقد يؤول الى أن يكون عقدا باطلا.<sup>1</sup>

لذلك إذا أجازته من له الحق في ذلك، فيصبح بعدئذ نافذا وتسري عليه أحكام العقد الصحيح النافذ، أما إذا لم تصدر الإجازة بأن رفض إجازته صاحب الشأن فيها، فان العقد الموقوف يبطل حينئذ و تسري عليه أحكام العقد الباطل.

والعقد القابل للإبطال، هو عقد صحيح وينتج جميع آثاره، إلا أنه مهدد بالزوال اذا طلب ذلك المقرر لمصلحته الإبطال، أما العقد الموقوف فلا ينتج أي أثر حتى يتم إقراره من غير المتعاقدين.

ومثال ذلك في الشريعة الإسلامية العقد الذي يبرمه ناقص الأهلية، فيظل موقوفا حتى يقره الولي أو الوصي. فإذا لم يقره بطل العقد، وينفذ اذا أقره.<sup>2</sup>

ومثال ذلك أيضا العقد الموقوف الذي يبرمه النائب باسم الأصيل خارج حدود النيابة. ففي حين أن العقد الموقوف لا ينتج أثره حتى يجاز، فالعقد القابل للإبطال ينتج أثره إلى أن يبطل.

<sup>1</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري -التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، المرجع السابق ، ص 176.

<sup>2</sup> \_ محمد سعيد جعفرور ، نظريات في صحة العقد و بطلانه في القانون المدني و الفقه الإسلامي، المرجع نفسه ، ص 51.

وفي الأخير نذكر أن العقد الموقوف قد يكون صحيحا في ذاته لكنه لا يرتب أثرا بين طرفيه ولا يسري في مواجهة الغير، فيقال العقد الموقوف، وحكمه ألا تترتب عليه آثار.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> - لمياء بن زهرة ، آثار بطلان العقد على الغير، المرجع السابق ، ص 13.

## خلاصة الفصل الأول :

و من خلال ما سبق نخلص الى ان تنوع التصرفات و الاعمال التي يقوم بها الافراد في المجتمع لتلبية حاجاتهم اليومية منها إقامة العقود الذي يعتبر في مقدمة تلك الاعمال حيث يعتبر هذا الأخير محور التعاملات في مختلف المجالات على اختلاف تخصصاتها الاجتماعية و الاقتصادية و حتى السياسية و علي يقوم هذا الأخير على مجموعة من الشروط و الأركان اذا تخلف احدها يعتبر باطلا و نظرا لأهمية البطان كنظام ردع قانون يردع به المتعاقدين الذين ينشئون عقود تشوبها نقائص أساسية سواء من حيث أركانها أو شروط صحتها، فقد حضي باهتمام بالغ الاهمية سواء من الفقهاء أو التشريعات القانونية الحديثة، فهو يشكل إحدى النظريات التي تحكم العقد،

## الفصل الثاني :

آثار البطالان و تقريره في  
القانون المدني

### تمهيد :

نظرا لاختلاف أساس كل نوع من نوعي البطلان، فإن الفوارق بينهما تتعدد، ويتضح ذلك من حيث الأشخاص الذين لهم الحق في التمسك بالبطلان، وكذلك إمكان سقوط الحق في التمسك بالبطلان عن طريق الإجازة أو عن طريق التقادم غير أنه إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال، وتقرر إبطاله، لا يكون له أي وجود قانوني، ولا يرتب أي أثر سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير فيما عدا بعض الاستثناءات القانونية و عليه نقسم هذا الفصل الى مبحثين :

### المبحث الأول : آثار العقد الباطل

### المبحث الثاني : أثر تقرير البطلان

## المبحث الأول :

### آثار العقد الباطل

كما أسلفنا الذكر أن البطلان المطلق هو الجزاء المترتب على تخلف ركن من أركان العقد أو شرط من شروط المحل أو السبب ، في حين أن البطلان النسبي أو القابل للإبطال هو الجزاء المترتب على نقص الأهلية أو أن الرضا مشوب بعيب من عيوب الرضا، علما أن البطلان لا يتقرر إلا بحكم قضائي سواء تعلق الأمر بالبطلان المطلق أو النسبي، ويتقرر عن طريق الدعوى القضائية أو عن طريق الدفع القضائي، وذلك عندما يطالب أحد المتعاقدين الآخر بتنفيذ العقد، فيدفع هذا الأخير بالبطلان ، و تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين المطلب الاول الاثار العرضية للبطلان و المطلب الثاني تقرير البطلان و من يتمسك بالبطلان المطلق .

## المطلب الأول :

### الآثار العرضية للبطلان

العقد الباطل ليس عملا قانونيا اذ هو كعقد لوجود له، ينتج أثرا قانونيا، ليس هو الأثر الأصلي الذي يترتب على العمل القانوني باعتباره عقدا، بل هو أثر عرضي يترتب على العمل المادي باعتباره واقعة قانونية<sup>1</sup>.

ومع ذلك فانه اذا كان العقد الباطل يعتبر كأن لم يكن، ويعود الطرفان الى ما كانا عليه قبل التعاقد، وأن هذا الأثر يترتب بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير، فان هناك استثناءات ترد في هذا الصدد، اذ قد تترتب على العقد الباطل بعض الآثار، كما قد تترتب آثار بمناسبة، ومن هذه الآثار ما قد يترتب على العقد بصفة أصلية ومنها ما يترتب بصفة عرضية<sup>2</sup>؛

<sup>1</sup> \_ عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط الإسلامي و مصادر الحق في الفقه ، المرجع السابق ، ص543.

<sup>2</sup> \_ توفيق حسن فرج ، درس في النظرية العامة للالتزام ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، 1997 ، ص172.



## الفرع الأول :

## نظرية تحول العقد

أولا : مفهوم تحول العقد :

يقصد بالتحول "إنقاذ مالا يمكن إنقاذه من العمل القانوني، والاستفادة منه في شكل آخر، أخذ بالقاعدة الشرعية ( وأعمال الكلام خير من إغائه )، فإذا كان العمل القانوني الباطل يصلح لأنه يشكل عملا قانونيا آخر، العمل"<sup>1</sup>.

وإذا اشتمل التصرف الباطل على عناصر عقد آخر فإنه يتحول إلى هذا العقد الأخير إذا تبين أن المتعاقدين كانت نيتهما تتصرف إلى ذلك العقد الأخير، وهذه هي فكرة << تحول العقد >> .

وهذا جاء لتوضيح ما نصت عليه المادة 105 من ق.م. ويكون تحول العقد إذا كان باطلا أو قابلا للإبطال، وتتوافر فيه عناصر عقدا آخر، وفي هذه الحالة بدلا من أن يسقط العقد الذي قصد الطرفان إبرامه، يتحول العقد إلى عقد آخر هو العقد الذي توافرت عناصره، متى تبين أن نية الطرفين كانت تتصرف إلى هذا العقد الأخير والارتباط به، لو انهما تبينا ما في العقد الذي قصده في الأصل من بطلان. ولاشك في أن هذا الأثر يترتب بصفة عرضية على العقد الباطل أو القابل للإبطال، لأن الطرفين لم يقصد بها بصفة أساسية- التصرف الذي توافرت أركانه، وان كانت المحتملة تتجه إليه لو علما بأن التصرف المقصود أصلا، تصرف معيب.<sup>2</sup>

الواقع ان مبررات الاخذ بهذه النظرية يمكن ان تلمسها من رغبة المشرع في التقليل من حالات البطلان، لأن البطلان لا يعتبر هدفا يسعى اليه المشرع، وانما وسيلة يستعملها للتخلص من عقد غير موجود، وذلك بسبب عدم توافر أركان وجوده، أو لحماية بعض الأشخاص كناقصي الأهلية، أو من عابت

<sup>1</sup> لمياء بن زهرة ،، آثار بطلان العقد على الغير، المرجع السابق ، ص 24.

<sup>2</sup> توفيق حسن فرج ، المرجع السابق ، ص 175.

ارادتهم بعيب من عيوب الرضا في حالة ما يتمسك هؤلاء بحقهم في ابطال العقد، ومن ثم فاذا كان العقد الباطل يتضمن عناصر عقد صحيح، فيتحول العقد الباطل الى عقد صحيح<sup>1</sup>.

ومن صور تحول العقد الباطل أن الكمبيالية لا تتوافر فيها الشروط التي يتطلبها القانون تعتبر سنداً عادياً إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة له السندات و هو التوقيع و تظهير الكمبيالة لنقل ملكياتها، اذ وقع باطلاً لنقص بياناته، فانه يتحول إلى تظهير توكيلي بقبض قيمة الكمبيالية<sup>2</sup>.

#### ثانيا : شروط تحول العقد

أ- أن يكون العقد الأصلي باطلاً أو قابلاً للإبطال :

بحيث لا يجوز تحويل عقد صحيح الى عقد آخر حتى لو يتضمن العقد الأول عناصر العقد الثاني، المتعاقدين عن نيته الأولى .

فالهبة الصحيحة لا تتحول الى وصية ولو تبين أن المتعاقدين كانا يفضلان الوصية على الهبة.  
ب - أن يكون التصرف الأصلي متضمناً عناصر تصرف آخر:

اذ لا يجوز الأخذ بنظرية تحول العقد، الا اذا كان التصرف الأصلي الباطل أو القابل للإبطال يتضمن عناصر عقد صحيح، في مثال ذلك عقد البيع الوارد في ورقة رسمية و الذي تخلف فيه ركن الثمن، فقد قلنا، انه يتحول الى عقد هبة صحيح، لكن لو كان البيع لم يرد في ورقة رسمية، فان عقد الهبة كذلك يعتبر باطلاً، لكون أن الهبة لا بد أن تدرج في عقد رسمي، كذلك اذا باع أحد الأشخاص دار لشخص آخر، ثم تبين أن هذه الدار ليست مملوكة للبائع، ففي هذه الحالة لا يجوز أن يتحول هذا البيع الى بيع آخر يرد على دار مملوكة للبائع.

<sup>1</sup> \_ خليل احمد قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (مصادر الالتزام)، المرجع السابق ، ص 95.

<sup>2</sup> \_ انور السلطان ،مصادر الالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 169.

ج - انصراف إرادة المتعاقدين المحتملة الى العقد الصحيح

لتمام تحول العقد يشترط ان تتصرف ارادة المتعاقدين المحتملة الى العقد الصحيح او انهما تبينا بطلان العقد الاصلي، وعلى هذا لا يتم التحول بناء على ارادة المتعاقدين الحقيقية، لأن الارادة الحقيقية انصرفت الى العقد الأصلي الباطل، انما بناءا على ارادتهما المحتملة التي يفترض انها كانت تتجه الى العقد الجديد الصحيح لو تبته المتعاقدين الى بطلان العقد القديم ، و على هذا النحو يرتب العقد الباطل آثاره باعتباره واقعة مادية أثرا عرضيا.

و المسألة على كل تنتهي عند القاضي، وهو الذي يقع عليه عبئ التوصل إلى مثل هذا الافتراض أي عبء الكشف عن الإرادة المحتملة للمتعاقدين، ويستطيع القاضي أن يهتدي الى ذلك من خلال، تضمن التصرف الأصلي الباطل أو القابل للإبطال لعناصر العقد الصحيح، وهذا دليل على إمكان اتجاه نية المتعاقدين، الى جعل هذا التصرف صحيحا لو علما بالبطلان، وكذلك أن يحقق التصرف الصحيح الذي يتضمنه العقد الباطل الغاية التي يهدف إليها المتعاقدان من التصرف الأصلي، فالقاضي في هذه الحالة يحل محل المتعاقدين في اختيار التصرف القانوني الصحيح<sup>1</sup>.

ومن قبيل ذلك تحول الرهن الرسمي الباطل لعيب في الشكل الى رهن حيازي على ذات المعقود عليه .

ثالثا : آثار تحويل العقد:

اذا تم تحويل العقد الباطل، وهو العقد الأصلي، يصبح هذا الأخير منعدم الوجود، ويعتبر كأنه لم يكن، بينما يرتب العقد الجديد، وهو العقد الصحيح، كل آثاره.

الفرع الثاني :

الآثار الجوهرية للعقد الباطل

تتعدد آثار بطلان عقد الشركة التجارية بتعدد الأطراف سواء بالنسبة للشركاء ، أو بالنسبة للغير المتعامل مع الشركة من جهة ثانية ، أو بالنسبة للشركة أو الشركة الفعلية.

<sup>1</sup> \_ خليل احمد حسن قداد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (مصادر الالتزام)، المرجع السابق ، ص97.

أولاً: قيام الشركة الفعلية

القاعدة في الشركات التجارية أنها تكسب الشخصية القانونية من تاريخ قيدها في السجل التجاري ،أما قبل ذلك فهي إجراءات تأسيس يتعامل من خلالها الشركاء مع الغير باسم الشركة وكأنها مؤسسة قانونا ،وما ينطوي عليه ذلك من خطر على هذا الغير ،ومن خلال هذا الطرح نتطرق لمسألة النشأة التاريخية لنظرية الشركة الفعلية، ثم لموقف مشرع الجزائري من هذه الشركة.<sup>1</sup>

و تنشأ الشركة الفعلية نتيجة شركة باطلة ،حد القضاء والقانون من بطلاتها بالنسبة للماضي حفاظا لاستقرار المعاملات وتجنباً للأضرار التي قد تنتج عن إلغائها جذريا وبصورة مطلقة التعذر إعادة أطراف جميع أطراف العلاقة إلى حالتهم الأولى ولا خلاف في أن نظرية الشركة الفعلية من ابتداء القضاء الفرنسي وسابره الفقه في تطوير هذه النظرية واعترف مشرع الفرنسي بعد ذلك صراحة بالشركة الفعلية

وأصلها بنصوص قانونية<sup>2</sup>، بحيث استعمل لأول مرة مصطلح شركة فعلية من قبل محكمة باريس في 1825 حيث رفضت في قرار لها أعمال الأثر الرجعي للبطلان بخصوص شركة تجارية تأسست دون كتابة ودون إشهار واعتبرت المحكمة الأعمال التي قامت بها الشركة قبل الحكم ببطلانها أعمالا صحيحة على أساس الوجود الفعلي للشركة.

فكرة الشركة الفعلية مشروطة بمزاولتها أعمال فعلا<sup>3</sup>، فهي تستند إلى الظاهر أو المظهر القائم كحيلة قانونية لحماية المراكز القانونية التي تترتب على النشاط الذي أدته الشركة بحيث يجب الاعتداد به من خلال عدم إهداره فالقضاء والفقه استندا إلى قيام الشركة الفعلية في الفترة الواقعة بين الإنشاء وتقرير البطلان.

حيث ان مشرع الجزائري اعترف بنظرية الشركة الفعلية ، ويتضح ذلك من خلال نصوصه القانونية المرصودة بالقانون المدني من جهة ونصوص القانون التجاري من جهة ثانية وذلك من خلال المادة 418

<sup>1</sup> \_ بن ملوكة لينا منال ، نظرية البطلان في عقد الشركة ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ،الجزائر ، 2019-2020، ص51.

<sup>2</sup> \_ محمد فتاحي ، الشركة التجارية الفعلية في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادى العدد الثالث عشر ، جوان 2016 ، ص 98 ص 99

<sup>3</sup> \_ بلال عطية حسين فرج الله ، بطلان الشركات التجارية - دراسة مقارنة ، ط أولي ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر ، 2016 ، ص 250

ق.م.ج والتي نصها<sup>1</sup> : " يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا ، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات اذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكسبه ذلك العقد.

غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان " وجاء كذلك بالنص القانوني الخاص والمتمثل في المادة 545 ق.ت.ج على أنه: " تثبت الشركة بعقد رسمي لا وان كانت باطلة . لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف مضمون عقد الشركة. يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الاقتضاء".

الشركة ليست مجرد عقد بل شخصا اعتباريا أيضا<sup>2</sup>، وبعد ممارستها نشاط أصبحت بموجبه دائرة ومدينة مع الغير وتطبيق القاعدة العامة للبطلان من شأنه إهدار حقوق الغير، لذلك تبني القضاء نظرية الشركة الفعلية وتجعل هذه الأخيرة من تصرفات الشركة السابقة للحكم ببطلانها صحيحة و اضافة صفة شخص معنوي عليها<sup>3</sup>.

والهدف من ذلك المحافظة على حقوق الغير حسن النية ورغبة مشرع في عدم زعزعة المراكز القانونية التي استقرت ، فيكون للشركة خلال الفترة من تكوينها إلى فترة الحكم ببطلانها كل مقوماتها وتبقى تصرفاتها والتزاماتها صحيحة منتجة لآثارها يجوز إثباتها بكل الطرق ، ولها شخصية معنوية بالقدر اللازم لتصفيتها وفق أحكام عقدها التأسيسي وتوزيع ناتج التصفية على الدائنين كل بنسبة ماله من الحق قبل المدين<sup>4</sup> ، كما تخضع للضرائب التجارية و اذا توقفت عن دفع ديونها خلال فترة نشاطها أو أثناء عملية التصفية شهر إفلاسها .

<sup>1</sup> \_ المادة 418 من القانون الجزائري

<sup>2</sup> \_ حورية لشهب ، تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن، مجلة المفكر ، جامعة محمد خيضر بسكرة بالعدد الخامسة مارس 2010 ،ص 227

<sup>3</sup> \_ فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية - الأحكام العامة والخاصة، ط أولي الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 ، ص 34

<sup>4</sup> \_ نورة سعداني ، ماهية الضرر الجماعي المترتب عن إفلاس المدين ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة I الحاج لخضر بباتنة ، العدد السادس ، جوان 2015 ، ص 133

ثانيا : آثار البطلان بالنسبة للشركة الفعلية :

نص المشرع الجزائري على أنه : " ... غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم الا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان".<sup>1</sup>

فان مطالبة أحد الشركاء بالبطلان يرتب أثرا من يوم طلبه ،ويقتصر أثره على مستقبل العقد فلا يشمل الفترة السابقة عن طلب البطلان ، وبذلك يظل العقد في الفترة السابقة لطلب البطلان من الشريك قائما ومرتبئا لأثاره ، وهذا ما استقر عليه إذا حكم ببطلان الشركة وجب أن تتعطل جميع آثارها بالنسبة للمستقبل فقط ولا ينسحب أثر البطلان إلى الماضي ، وتعتبر الشركة التجارية أنها وجدت حتى قضي ببطلانها فيعتد بنشاطها السابق ، فالقضاء يرى أن الشركة موجودة وقائمة فعلا لا قانونا وانقضت قبل أن تحين مدة انتهائها ووجب تصفيتها بهدف تحديد نصيب الشركاء في الأرباح والخسائر.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني :

#### تقرير البطلان و من يتمسك بالبطلان المطلق

اما في هذا المطلب سنتطرق الى تقرير البطلان المطلق في الفرع الأول و من يتمسك بالبطلان المطلق في الفرع الثاني .

<sup>1</sup> \_ المادة 418 من القانون المدني

<sup>2</sup> \_ بن ملوكة لينا منال ، نظرية البطلان في عقد الشركة ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2019-2020، ص51.

## الفرع الأول :

### تقرير البطلان المطلق

الأصل في حالة البطلان المطلق تقريره دون حاجة للجوء إلى القضاء، غير أن هناك حالات يصبح فيها تدخل القاضي حتميا لتقريره، ويكون ذلك إذا قام المتعاقد معه برفع دعوى قضائية يطالبه فيها بتنفيذ العقد، أو يطالب باسترداد ما منحه.<sup>1</sup>

الرجوع للقواعد العامة، نجد أن البطلان المطلق في العقود يلحق تخلف أركان العقد من رضا ومحل وسبب وكذا تخلف الشكلية المطلوبة، كأن يكون المحل مستحيلا، أو أن الغرض من هذه الشركة القيام بأعمال غير مشروعة...وكما يلحق انعدام الأهلية بسبب الجنون أو صغر السن.

وهناك حالات خاصة بالشركة التجارية هي:

1\_ عدم اكتمال النصاب القانوني المطلوب في بعض الشركات، من إلزامية تأسيسها بعدد شركاء معين، وفي حالة عدم تحقق هذا الشرط فإن البطلان هو الجزاء الإجرائي لذلك.

2\_ البطلان في حالة عدم تقديم الحصص المكونة لرأس المال الشركة، والتي هو ضمانتها لجماعة الدائنين، وكما يجب الالتزام بالحد المطلوب في بعض صور الشركات.

3\_ انتفاء الأركان الخاصة بالشركة والمتعلق بنية اقتسام الأرباح والخسائر (شرط الأسد)، فالشركة كما أوضحنا سابقا باطلة بطلانا مطلقا.

4\_ البطلان المؤسس على تخلف ركن الشكلية، إذا تخلف ركن الشكلية في الشركة، وكان عقدها غير مكتوب الكتابة الرسمية التي تطلبها المادة 418 من القانون المدني، فإن جزاء التخلف في هذه الحالة هو البطلان، الذي يلحق حتى التعديلات التي مست أو ألحقت بالعقد التأسيسي للشركة لا وهذا البطلان لا يحتج به قبل الغير، لأن ليس له أثرا رجعيا، إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان.

<sup>1</sup> \_ هدروق كهينة ، فركان مريم ، زوال العتقد في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص56.

ويختلف أثر البطلان باختلاف الشخص الذي يطلبه، فغن تمسك به الشركاء اقتصر أثره على المستقبل فقط ولا ينسحب إل الماضي، فيبقى العقد والشخص المعنوي الذي تولد عنه، صحيحين في الفترة ما بين انعقاد العقد والحكم ببطلانه، فكأن البطلان يعتبر بمثابة حل للشركة، أما إذا تمسك به الغير وحكم له به ترتب على ذلك زوال العقد وما نشأ عنه بأثر رجعي، فإن تمسك به بعضهم واحجم الآخرون عن طلبه، قضى بالبطلان لأنه هو الأصل في حالة تخلف إجراءات شهر الشركة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني :

#### من تمسك بالبطلان المطلق

يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك ببطلانه وتنص المادة 102 قانون مدني جزائري، على أنه: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة ،وتسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد.<sup>2</sup>

#### أولاً: من هو صاحب المصلحة

هو كل صاحب حق يتأثر بصحة العقد وبطلانه، أي أن يكون من شأن صحة أو بطلان العقد لتأثير في حقوق طالب البطلان ويتحقق ذلك بالنسبة لكل من المتعاقدين والخلف العام والخلف الخاص والدائنين.

1- يجوز لأي من المتعاقدين طلب البطلان مثال ذلك التعاقد على توريد صفقة من المخدرات أو إنجاز عمل غير مشروع.

<sup>1</sup> -صباح عبد الرحيم ، محاضرات في الشركات رقم 03 ، جامعة ورقلة ، تم الاطلاع عليه يوم 02-06-2023 على

الساعة 14:30 من خلال الموقع <https://moodle.univ-ouargla.dz/course/info.php?id=10041&lang=ar>

<sup>2</sup> \_ محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني، المرجع السابق ، ص246.



2- ويجوز للخلف الخاص التمسك بالبطلان وذلك إذا كان حقه يتأثر بوجود أو بطلان العقد الذي أبرمه السلف، فالخلف الخاص هنا هو كل من تلقى من أحد المتعاقدين حقا يتأثر ببطلان العقد وصحته، مثال ذلك يجوز لمشتري الشقة أن يطلب بطلان عقد الإيجار الذي أبرمه البائع عليهما.

### ثانيا: المحكمة<sup>1</sup>

يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها في أي حالة تكون عليها الدعوى لأن العقد الباطل ليس له وجود قانوني بل ويجب على المحكمة الحكم بالبطلان المطلق حتى ولو لم يطلبه منها أحد الخصوم وذلك لتعلق الأمر بالمصلحة العامة والنظام العام.<sup>2</sup>

فإذا رفع البائع دعوى على المشتري يطالبه بالثمن فيتبين للقاضي ببطلان العقد بطلانا مطلقا لعدم مشروعية المحل.

### ثالثا: النيابة العامة

للنيابة العامة التمسك بالبطلان في الحدود المقررة لها قانونا مثال ذلك الدعاوى الخاصة بعديمي الأهلية والدعاوى التي ترى النيابة التدخل فيها لتعلقها بالنظام العام.

<sup>1</sup> \_ محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص 246.

<sup>2</sup> \_ محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص 249.

## المبحث الثاني :

### أثر تقرير البطلان فيما بين المتعاقدين

إن عدم اكتمال أركان العقد وشروط كل ركن يؤدي إلى بطلان العقد، فقد يولد ميتاً، باطل بطلانا مطلقاً وقد يكون نسبياً قابل للتصحيح وينفذ، كما قد يتحول إلى عقد باطل بطلانا مطلقاً. بالإضافة إلى ذلك فإن العقد قد يتعرض للانحلال والزوال، ويكون ذلك إما بالفسخ من طرف أحد الأطراف، أو قد يتعرض العقد لدفع بعدم التنفيذ جزاء لإخلال أحد الأطراف بالتزاماته. و عليه نقسم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول : أثر تقرير البطلان فيما بين المتعاقدين و المطلب الثاني اثر تقرير البطلان بالنسبة الى الغير .

### المطلب الأول :

#### اثر تقرير البطلان فيما بين المتعاقدين

كما ذكر سابقاً يترتب على البطلان زوال العقد، ويختلف الحكم في هذا الصدد، فيما بين المتعاقدين ، عليه سنتطرق في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع الفرع الأول زوال العقد و الفرع الثاني البطلان المطلق لنقص الاهلية و الفرع الثالث البطلان المطلق لعدم المشروعية .

### الفرع الأول :

#### زوال كل أثر للعقد

القاعدة العامة في أثر البطلان فيما بين المتعاقدين هي إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد وما يرد عليها، وبالتالي زوال كل أثر قانوني للعقد، وتعين على كل عاقد أن يرد ما تسلمه، أو ما حصل عليه بمقتضاه<sup>1</sup>.

فقد نصت المادة 103 ف 01 من ق. م المعدلة بالقانون 05 - 10 من أنه: "يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله..."

<sup>1</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 192.

ومفاده أنه في حالة ما إذا كان العقد قد نفذ كلياً أو جزئياً، وجب على كل عاقد أن يرد ما حصل عليه تسلمه بمقتضاه، ففي عقد البيع الباطل مثلاً، يلتزم البائع برد الثمن، والمشتري يرد المبيع وثمراته من يوم المطالبة القضائية طبقاً لنص المادة 454 ق.م ، وعليه فإنه يجوز الأمر باسترداد المبالغ المدفوعة على أساس العقد الباطل بعد إرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد<sup>1</sup>.

في حالة ما إذا إستحال الاسترداد، كهلاك العين بخطأ من المشتري، وهي تحت يده في العقد الباطل أو كما هو الحال في العقود الزمنية مثل عقود العمل أو الإيجار، فإنه يجوز للقاضي الحكم بتعويض نقدي معادل، والتعويض هنا أساسه المسؤولية التقصيرية لأن الحكم القانوني يقرر بأنه: "لا عقد للبطلان" وهذا طبقاً للقاعدة التي تقول بأنه إذا بطل العقد بطل كل ما ترتب عليه، وذلك بالرجوع إلى نص المادة 103 ف01 من القانون السالف الذكر بقولها: "... فإن كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل"، أي أنه إذا إستحال الرد على أحد المتعاقدين أو كليهما، فلا يكون أمام القاضي إلا التزام من إستحال عليه الرد، بتعويض معادل على أساس الرد هنا هو دفع غير مستحق، وعليه فإن هلك المبيع مثلاً في يد المشتري بسبب لا يد له فيه، وكان حسن النية، فإنه لا يسأل إلا بقدر ما عاد عليه من منفعة، وللبيع أن يسترد المبيع التالف، دون أن يكون له الحق في تعويض التالف، علماً أن آثار البطلان تكون بزوال العقد بأثر رجعي أي من يوم إبرامه، ويرد على قاعدة الأثر الرجعي قيدان مهمان في القانون المدني الجزائري.

## الفرع الثاني :

### البطلان المطلق لنقص الأهلية:

نصت المادة 103 ف 02 من ق.م المعدلة بالقانون 10 - 05 بقولها: "... غير أنه يلزم ناقص الأهلية، إذا بطل العقد لنقص أهليته، إلا برد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد"<sup>2</sup>.

ومقتضى هذا، أنه يرد ما قد يكون تبقى في يده مما أعطاه المتعاقد الآخر، ويرد كذلك ما أنفقه وما عاد عليه من منفعة أو فائدة، كأن يكون قد سدد ديون عليه، أو قام بشراء أشياء مفيدة، أما ما أنفقه ولم يعد عليه

<sup>1</sup> \_ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 259.

<sup>2</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 193

بفائدة، ومثال ذلك اذا باع ناقص الاهلية شيئاً وتسلم الثمن ،ولكنه لم يستفد من هذا الثمن لسرقته مثلاً،او لانه انفق في لعب القمار، فلا يلتزم ناقص الاهلية برد الثمن الذي قبضه،بعد تقرير ابطال العقد، وعلى المتعاقد الاخر اثبات ان القاصر استفاد مما قبضه.

هل والمشرع الجزائري بهذا الحكم أ ارد أن يكفل الحماية لناقص الأية، وتقضي قواعد التغيير في القياس، تطبيق نفس الحكم على عديم الأهلية، وكذلك في حالة وقوع ناقص الأهلية في أحد عيوب الإرادة وعليه فإن المادة 103 ف 02 من ق. م نصت على أن ناقص الأهلية أو القاصر لا يكون ملزماً بالرد أو التعويض إلا في حدود ما عاد عليه من نفع من هذا التنفيذ أو كان الشيء ما زال موجوداً تحت حيازته.<sup>1</sup>

والأصل في الإنسان اكتمال الأهلية وعلى من يدعي نقص الأهلية إثبات ذلك، فمتى ثبت نقص الأهلية كان الحكم هو عدم التزامه بردها ما حصل عليه من العقد الباطل، ويقع على الطرف الآخر الذي يريد استرداد ما لدى ناقص الأهلية عبء إثبات ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد، أي ينبغي على المتعاقد الآخر إقامة الدليل على أن ناقص الأهلية قد استفاد مما أخذه منه.

### الفرع الثالث :

#### البطلان المطلق لعدم المشروعية:

هناك قاعدة رومانية تقول " Nemo auditur propriam turpitudinem ellegans" ومعنى هذه القاعدة أنه لا يجوز للغاش أن يستفيد من غشه، طبقاً لهذه القاعدة إذا كان أحد المتعاقدين قد قام بأداء التزام مخالف للنظام العام أو الآداب أو غير مشروع وتقرر بطلان ذلك العقد. فليس له أن يسترد ما دفعه لأنه ملوث وغاش، وليس له أن يحتج بغشه، مثال ذلك من يدفع مبلغ لآخر في مقابل أن يقتل شخصاً ثالثاً، فإنه يجوز له أن يسترد هذا المبلغ في حالة عدم قيام الشخص الآخر بجريمة القتل.

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد، نظرية البطلان في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 41.

وهذه القاعدة كرسها المشرع المدني الجزائري في ف 03 من المادة 103 من ق. م المضافة بالقانون 10-05 على أنه: "يحرم من الاسترداد في حالة بطلان العقد من تسبب في عدم مشروعيته أو كان عالما به".<sup>1</sup>

### المطلب الثاني :

#### أثر تقرير البطلان بالنسبة الى الغير

يقصد بالغير الأشخاص الذين تتأثر حقوقهم ببطلان العقد وارجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها، والغير هنا هو كل شخص اكتسب حقا عينيا على العين محل العقد الذي تقرر بطلانه، وبذلك يمكن القول بأن للبطلان أثرا مطلقا كما يقول البعض، أو أثرا عينيا كما يرى البعض الآخر.<sup>2</sup>

ومن ثم فإن آثار البطلان لا تقتصر على المتعاقدان فقط، بل ترتب أثرا بالنسبة للغير، - وبعبارة أخرى - الخلف الخاص للمتعاقدين<sup>3</sup>، وعليه نتعرض في هذا الفرع للقاعدة العامة في أثر البطلان فيما بالنسبة إلى الغير، ثم نتناول الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة.

### الفرع الأول :

#### تأثر حق الغير بالبطلان

يقصد بالغير الأشخاص الذين تتأثر حقوقهم ببطلان العقد وارجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها، والغير هنا هو كل شخص اكتسب حقا عينيا على العين محل العقد الذي تقرر بطلانه، وبذلك يمكن القول بأن للبطلان أثرا مطلقا كما يقول البعض، أو أثرا عينيا كما يرى البعض الآخر<sup>4</sup>

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد ، المرجع نفسه ، ص 42

<sup>2</sup> \_ العصامي الوردي ، نظرية بطلان العقد في التقنين المدني الجزائري(دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، جامعة بن عكنون الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2000-2001، ص149

<sup>3</sup> \_ هند فاتح محمد صلاح العلاف، نظرية البطلان في القانون المدني (د ارسه تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2015، ص317.

<sup>4</sup> \_ العصامي الوردي ، نظرية بطلان العقد في التقنين المدني الجزائري(دراسة مقارنة)، المرجع السابق ،، 149

ومن ثم فإن آثار البطلان لا تقتصر على المتعاقدان فقط، بل ترتب أثرا بالنسبة للغير، - وبعبارة أخرى - الخلف الخاص للمتعاقدين<sup>1</sup>، وعليه نتعرض في هذا الفرع للقاعدة العامة في أثر البطلان فيما بالنسبة إلى الغير، ثم نتناول الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة.

### أولاً: القاعدة العامة في أثر البطلان بالنسبة إلى الغير

القاعدة أن البطلان له أثر رجعي ليس في علاقة المتعاقدين فقط، بل وبالنسبة للغير أيضاً، فإذا باع <أ> عقارا إلى <ب> ثم تصرف فيه <ب> إلى <ج> بالبيع فيعتبر <ج> من الغير فإذا تم إبطال العقد بين <أ> و <ب> فإن <ج> يتأثر بذلك لأن <ب> الذي باع العقار لا يعتبر مالكا له بعد إبطال العقد، وقد باع ملك الغير (ملك <أ>)، وبذلك يصبح العقد بين <ب> و <ج> وكأنه لم يكن، والقاعدة تقتضي أن فاقد الشيء لا يعطيه وواضح أن إطلاق قاعدة الأثر الرجعي للبطلان يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات والإضرار بالثقة والإئتمان (Le crédit) خاصة إذا كان الخلف الخاص حسن النية.

أي لا يعلم أن عقد المتصرف مهددا بالإبطال أو باطل، والمشرع الج ازتري بدوره عهد إلى توفير الحماية إلى الغير حسن النية، والتي أساسها أن البطلان لا يمنع أن يكون للعقد وجود مادي قد يوهم بوجوده قانونا، مما يتولد عنه مظهر أن العقد صحيح، فيبرم الغير من حسني النية تصرفاتهم على أساس هذا المظهر الخادع.

ولكن هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها على إطلاقها حيث أن ذلك قد يضر بالغير حسن النية، ولذلك وردت عدة استثناءات الغرض منها حماية الغير حسن النية، وفيما يلي تفصيل ذلك.

### ثانياً: الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة

أورد المشرع بعض الاستثناءات التي بمقتضاها تظل الحقوق التي يكتسبها الغير على الشيء المتصل بالعقد الباطل وذلك في حالات معينة، ويمكن التمييز في هذا الصدد بين عقود التصرف، وعقود الإدارة، والاعتداد بالأوضاع الواقعية .

<sup>1</sup> هند فاتح محمد صلاح العلاف، نظرية البطلان في القانون المدني (د ارساء تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر،

1. بالنسبة لعقود التصرف:

يجب التفرقة في هذا الشأن بين عقد التصرف في العقار وفي المنقول.

أ/ بالنسبة للعقار: إن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الشهر العيني بالنسبة للتصرفات والحقوق التي ترد على العقار، ومن ثم يجب تسجيل دعوى البطلان في السجل العيني ليكون الحكم بالبطلان حجة على من يكتسب بحسن نية حقا عينيا بعد رفع تلك الدعوى، ولا يمكن للغير سيء النية أن يحتج لمصلحته بالقييد المسجل إذا كان هذا القيد معيبا<sup>1</sup>.

ففي العقار إذا كان سند التصرف باطلا بطلانا مطلقا، فإن المتصرف إليه الحسن النية يستقر حقه العيني الذي اكتسبه استنادا إلى مدة التقادم، بإعتبار أنه تلقى حقه حق غير مالك، لكن ليس له أن يحتج على المالك الحقيقي لما اكتسبه قبل التسجيل بالدعوى بغير الإستناد إلى التقادم باعتبار أن عقده لا وجود له من الناحية القانونية<sup>2</sup>.

أما إذا كان سند المتصرف باطلا نسبيا، فإن الحكم بالبطلان لا يحتج به على الغير الحسن النية قبل التسجيل بدعوى الإبطال، في المقابل يكون الحكم حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها، حيث أن هذا العقد موجود ويرتب آثاره أن يحكم بإبطاله<sup>3</sup>.

نلاحظ أن المشرع الجزائري أتى بحالة إستثنائية خاصة بصاحب الحق العيني العقاري فكل من كسب حقا عينيا عقاريا (أصليا أو تبعا) بحسن نيته قبل شهر الدعوى بأن يجهل أمر البطلان فإن حقه لا يتأثر به.

أما إذا تم إشهاره في تاريخ لاحق للإشهار فإنه بهذا يكون سيء النية لعلمه بالبطلان فيزول حقه بتقرير بطلان العقد الأصلي وهذا طبقا لنص المادة 86 من الأمر 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص272

<sup>2</sup> \_ محمد محمود زهران همام، الأصول العامة للالتزام (نظرية العقد)، دار الجامعة الجديدة، مصر ،2004،ص.203.

<sup>3</sup> \_ نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة، مصر ،2009،ص.25.

<sup>4</sup> \_ الأمر 76-63 المؤرخ في 25مارس 1976المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم سنة 1980-1988. 1993، المنشور بالجريدة الرسمية رقم 30الصادرة في 13أفريل 1976.

أما بالنسبة للرهن، فإنه في حالة ما إذا آلت ملكية العقار إلى شخص معين بعقد قابل للإبطال أو الفسخ أو الزوال لأي سبب، وقام المشتري بتقرير حق رهن على العقار لصالح شخص، ويسمى في هذه الحالة الدائن المرتهن، فإن بطلان التصرف الذي تملك بمقتضاه المشتري لا يؤثر على حق الدائن المرتهن، فيعود العقار إلى البائع متقلا بهذا الحق. وهو ما يستفاد من نص المادة 885 من ق.م. بقولها: "يبقى صحيحا لمصلحة الدائن المرتهن، الرهن الصادر من المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغاؤه أو زواله لأي سبب آخر، إذا ثبت أن الدائن كان حسن النية وقت إبرام عقد الرهن".

ولهذا لا يمكن تطبيق نص المادة 885 سالفة الذكر إلا بتوافر الشروط التالية:

- أن يكون ال ارهن مالكا للعقار المرهون.
- أن يكون ال ارهن أهلا للتصرف فيه
- أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني.
- أن يكون معيننا بالذات تعيينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه وأن يرد هذا التعيين في عقد الرهن ذاته أو في عقد لاحق رسمي والا كان الرهن باطلا المادة 885 من ق.م.<sup>1</sup>

**ب/ بالنسبة للمنقول:** نظرا لسرعة المعاملات التجارية واستحالة التأكد من مدى سلامة التصرفات التي سبق إبرامها على المنقول إضطر المشرع إلى تقرير قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية".<sup>2</sup>

فإذا باع شخص شيئا لآخر ثم قام المشتري ببيع هذا الشيء إلى شخص ثالث وسلمه إياه ثم تقرر بطلان البيع الأول، فلا يحق للمالك الأصلي انتزاع الشيء من يد المشتري الثاني متى كان حسن النية، أي لا يعلم وقت إبرام عقده السبب الذي أدى إلى بطلان البيع الأول استنادا إلى أن الحيازة في المنقول سند الحائز، طبقا لنص المادة 835 من ق.م.

<sup>1</sup> \_ محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون ونظرية الحق)، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006، ص110.

<sup>2</sup> \_ العصامي الوردي، نظرية بطلان العقد في التقنين المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص150.



ومفاد هذه القاعدة عدم الإحتجاج على الغير الذي حاز منقولا بحسن نية بعقد قضي ببطلان هذا العقد الذي تملك بموجبه المنقول، أو اكتسب بمقتضاه حقا عينيا عليه.

## 2- بالنسبة لعقود الإدارة:

بالنسبة لأعمال الإدارة الصادرة من المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته، تظل قائمة لصالح من تعامل معه إذا كان حسن النية، فإذا كسب الغير حقا يتعلق بالشئ الذي ورد عليه العقد الباطل وذلك بمقتضى عقد من عقود الإدارة، فإن هذا الحق يبقى بالرغم من البطلان.

وعقد الإيجار من العقود الإدارية كما ورد تعريفه بموجب المادة 467 ق.م المعدلة بالقانون 05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007 بقولها: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشئ لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر".<sup>1</sup>

يستفاد من نص المادة أن عقد الإيجار عقد رضائي ملزم لجانبين يتم بمجرد التراضي ومدة الإيجار وأن يحرر عقد الإيجار بشكل رسمي لدى الموثق، إلا أن المشرع وبموجب تعديل القانون المدني سنة 2007 أضاف المادة 467 مكرر من القانون السالف الذكر التي تنص على أنه: "ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت والا كان باطلا"، زيادة على ذلك أنه يرد على الأشياء المادية والمعنوية كما يرد على المنقول والعقار.<sup>2</sup>

ولكن يشترط لفاذ هذه العقود في حق المالك الأصلي، أن يكون المتصرف إليه (المستأجر) حسن النية، وأن تتعلق بقيمتها ومدتها، وبغير نية الغش من أي من طرفيها، ذلك أن المقصود من بقاء الإيجار الصادر ممن زالت ملكيته بأثر رجعي، إنما هو حماية المستأجر، وهو لا يكون جدير بهذه الحماية إلا إذا كان حسن النية.<sup>3</sup>

## 3- الإعتداد بالأوضاع الواقعية:

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص 46

<sup>2</sup> \_ هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، ط 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 16-17.

<sup>3</sup> \_ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 199.

حرص المشرع على حماية الغير حسن النية الذي يركز إلى وضع ظاهر واقعي، من نتائج بطلان العقود التي يكون من حقهم التعويل على قيامها، فبطلان العقد لا يمنع من وجوده كواقعة مادية قد توهم بوجوده القانوني، وتولد عن ذلك مظهر يوهم بأن العقد صحيح، ويكون الشخص العادي معذورا في إعتقاده بصحة العقد وتعامله مع ذلك الوضع، هنا ينبغي حماية تلك الثقة المشروعة تشجيعا للانتماء العام، ومن أمثلة الحالات التي احترم فيها المشرع تلك الثقة:

#### أ/ العقد السوري:

العقد السوري هو عقد غير حقيقي بين المتعاقدين يخفي عقدا آخر كالبيع السوري الذي يخفي هبة مستترة، وقد حمى القانون الدائنين والخلف الخاص من صورية العقد فأجاز لهم التمسك بالعقد السوري. 3طبقا لنص المادة 198 من ق.م بقولها: "إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص، متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد السوري".

يتبين لنا من نص المادة أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص أن يتمسكوا بالعقد السوري متى كانوا حسني النية، فلا أثر لصورية العقد على الحقوق التي كسبها الغير بحسن نية مطمئنا إلى جديته. فالبيع السوري مثلا، هو عقد لا وجود له، ومع ذلك إذا رتب المشتري بمقتضاه حقا عينيا، وكان المتصرف إليه (دائن المشتري) حسن النية بقي الحق الذي كسبه رغم بطلان سند ملكية المتصرف، ويكون نافذا في مواجهة البائع السوري.<sup>1</sup> وعليه فإنه يجوز للغير إذا كان حسن النية أن يتمسك بالعقد الظاهر السوري، متى كانت له مصلحة في ذلك ويجوز للغير أن يثبت الصورية بكافة طرق الإثبات وبجميع الوسائل القانونية.

#### ب/ الشركات التجارية الباطلة:

إذا قضي ببطلان الشركة التجارية لعدم توافر الشكل الرسمي الذي يحدده القانون أو لعدم شهرها وفقا لقواعده، أو لأن أحد الشركاء ناقص الأهلية، أو شاب رضاه عيب من عيوب الرضا، بعد أن باشرت نشاطها وتعاملت مع الغير، فإنها تعتبر شركة واقعية وتظل التصرفات القانونية التي أبرمتها قائمة ومنتجة لآثارها، ويقتصر أثر البطلان بعد تقريره على المستقبل حماية إلى الغير الذي اطمأن إلى قيام الشركة.

<sup>1</sup> \_ العربي بلحاج ، المرجع نفسه ،ص200.

وعلى هذا الأساس نصت المادة 418 ف 02 من ق.م بقولها:"غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني :

#### عدم تآثر حق الغير بالبطلان استثناء

سقط الحق في التمسك بإبطال العقد بالإجازة التي لا تثور إلا بالنسبة للعقد القابل للإبطال (الفرع الأول)، وبالتقادم الذي يرد على العقد الباطل والعقد القابل للإبطال (الفرع الثاني).

#### أولاً : الإجازة

الإجازة هي تصحيح العقد القابل للإبطال برفع العيب الذي يلحقه<sup>2</sup>، أو هي عمل قانوني بإرادة منفردة مفادها تنازل المتعاقد الذي تقرر الإبطال لمصلحته عن حقه في الإبطال.2 فبالإجازة يستقر هذا الوجود القانوني للعقد نهائياً، بعد أن كان مهدداً بالزوال.

والإجازة بهذا التحديد لا ترد على العقد الباطل *Contrat Nul* لأنه تصرف معدوم، أي عقد ولد ميتاً، ولذا لا يتصور أن ترد عليه الإجازة. وفي هذا تنص المادة 102فقرة 01 من ق.م:" إذا كان العقد باطلاً بطلانا مطلقاً جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة". وعليه فإنها تقتصر على العقد القابل للإبطال، ومن ثم قد تختلط الإجازة بالإقرار. فالإقرار هو تصرف قانوني يصدر من شخص يعتبر من الغير بالنسبة للعقد، وبه يجعل هذا العقد نافذاً في مواجهته، كما في حالة إقرار الورثة لبيع المريض مرض الموت وفقاً لنص المادة 408ق.م والمادة 180ف 2ق.أ، وإقرار الأصيل للعقد الذي أبرمه نائبه خارج حدود نيابته، في حين الإجازة لا ترد الأعلى عقد قابل للإبطال، ولا

<sup>1</sup> \_ محمد محمود زهران همام، الأصول العامة للالتزام (نظرية العقد à ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2004 ، ص 203.

<sup>2</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ، المرجع السابق 179.

تصدر الا عن المتعاقد الذي تقرر البطلان لمصلحته. ويجب ان تتوافر في الاجازة شروط حتى يترتب أثرها، و فيم ايلي نتكلم في ذلك:<sup>1</sup>

### 1- شروط الإجازة

الإجازة تصرف قانوني، لذلك يلزم لصحتها توافر كافة شروط صحة التصرفات القانونية، ومن ثم ينبغي لصحة الإجازة توافر الشروط الآتية:

1- يجب أن يكون العقد قابلا للإبطال، وليس باطلا (بطلانا مطلقا) لأن الإجازة لا تلحق العقد الباطل لأنه منعدم.

2- يجب أن تتوافر لدى المجيز أهلية إبرام العقد الذي يجيزه، فإذا كان هذا العقد تصرفا كالبيع، وجب توافر أهلية التصرف لدى المجيز أي بلوغ سن الرشد.

3- أن يكون المجيز عالما بالعيب الذي يشوب العقد ويجعله قابلا للإبطال وأنه قصد إجازته، معنى ذلك أن تتجه إرادة المجيز إلى النزول عن حقه في طلب الإبطال واجازة العقد رغم علمه بقابليته للإبطال والعيب الذي يشوبه.

4- يجب أن تصدر الإجازة بعد زوال السبب الذي قرر القانون من أجله قابلية العقد للإبطال، فناقص الأهلية لا يستطيع إجازة العقد الذي أبرمه إلا بعد اكتمال أهليته، ومن شاب رضاه عيب لا تكون إجازته صحيحة إلا بعد زوال هذا العيب، وذلك حتى لا تكون الإجازة معيبة بدورها بنفس العيب، أي يجب أن تكون خالية من عيوب الرضا، فإذا كان المتعاقد مازال قاصرا أو واقعا تحت تأثير الغلط أو الإكراه، فإن الإجازة تكون معيبة ولا تنتج أثرها في تصحيح العقد.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 33.

<sup>2</sup> \_ طالبي وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني ، المرجع نفسه ، ص 33.

2- شكل الإجازة

انطلاقاً من نص المادة 100 من ق. م التي تنص على: "يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد، دون إخلال بحقوق الغير". فإن المشرع لم يشترط أن تأخذ الإجازة شكلاً معيناً فإما أن تكون صريحة Tacit أو تكون ضمنية Expresse

1- الإجازة الصريحة: وتظهر في شكل شفوي أو كتابي، واثباتها يخضع للقواعد العامة الخاصة بإثبات الأعمال القانونية.<sup>1</sup>

2- الإجازة الضمنية: وتستفاد من الوقائع التي تدل عليها دلالة قاطعة، كما لو استمر المتعاقد الذي وقع في غلط جوهري في تنفيذ العقد بعد اكتشافه لهذا الغلط، ويقع عبء إثبات الإجازة على الطرف غير المجيز وذلك بجميع طرق الإثبات بما فيها القرائن وشهادة الشهود.

3- آثار الإجازة

إذا توافرت شروط الإجازة، يترتب عليها أثرها، أي يترتب عليها زوال حق المتعاقد في طلب الإبطال، واعتبار العقد صحيحاً من وقت انعقاده لا من وقت إجازته.

وفي هذا الصدد نصت المادة 100 ق. م بقولها: "... وتستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد ، دون إخلال بحقوق الغير".<sup>2</sup>

ما يمكن ملاحظته على هذه المادة أنها تفرق فيما يتعلق باثر الاجازة بين المتعاقدين والغير.

1- فيما يخص أثر الإجازة بين المتعاقدين: يكون للإجازة أثر رجعي، أي أن العقد يعتبر بالنسبة لهما صحيحاً من وقت انعقاده.

2- فيما يخص أثر الإجازة بالنسبة للغير: ولا يقصد بالغير كل أجنبي عن العقد، بل يقصد به كل من اكتسب حقاً عينياً على الشيء موضوع الحق، فليس للإجازة أثر رجعي، فلو باع تاجراً عقاراً له حال نقص أهليته، ثم

<sup>1</sup> \_ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 251.

<sup>2</sup> \_ المادة 100 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سبق الإشارة إليه .

بعد بلوغه سن الرشد وقبل إجازته البيع رهن هذا العقار، فإن هذه الإجازة لا تضر بحق الدائن المرتهن بل يبقى العقار للمشتري ولكن منقلا بحق الرهن.

وعليه فإن الإجازة ليس لها أثر رجعي كما ورد في الماد 100 ق.م ولا تضر بحقوق الغير ولا تسري في حقهم فهي تسقط حق التمسك بالإبطال مستقبلا.

### ثانيا : التقادم

يختلف أثر التقادم في البطلان المطلق عنه في البطلان النسبي، ولذا سنتناول أولا التقادم فيما يتعلق بالعقد الباطل (بطلانا مطلقا)، ثم التقادم فيما يتعلق بالعقد القابل للإبطال (البطلان النسبي) ثانيا.

#### 1- التقادم في العقد الباطل بطلانا مطلقا

نصت المادة 102فقرة 02 ق.م بقولها:" تسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت

إبرام العقد".<sup>1</sup>

فالقاعدة العامة في القانون المدني الجزائري أن العقد الباطل لا يصححه التقادم، لأنه عقد معدوم، ومضي الزمن ليس من شأنه أن يخلق من عدم وجودا مهما طال عليه الأمد، غير أن دعوى البطلان تسقط بمضي خمس عشرة سنة من وقت إبرام العقد.<sup>2</sup> وبالتالي فإن سقوط الدعوى لا يعني أبدا أن العقد الباطل قد انقلب عقدا صحيحا، فإنه مازال عقدا باطلا، ولكن دعوى بطلانه لا تقبل قانونا، كما أن حكم هذه الفقرة جاء مطابقا لرأي محكمة النقض الفرنسية المبني على أساس أن جميع الدعاوى قابلة للتقادم.

أما في حالة ما إذا كان العقد الباطل لم ينفذ، ثم طالب أحد المتعاقدين بتنفيذه، فإنه يكون للمدعى عليه أن يدفع هذا الطلب بأن العقد باطلا، أيا ما كانت المدة التي مضت منذ تحرير العقد الباطل، حتى ولو تجاوزت بكثير مدة الخمس عشرة سنة، ويتأسس عدم خضوع الدفع بالبطلان للتقادم على نفس العلة التي يتأسس عليها خضوع دعوى البطلان للتقادم، وذلك من أجل المحافظة على الوضع المستقر.

<sup>1</sup> \_ المادة 102 الفقرة 02 من القانون المدني

<sup>2</sup> \_ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق 183

وعليه فإن العقد الباطل، تسقط فيه دعوى البطلان بالتقادم، ولكن الدفع بالبطلان لا يسقط لأن الدفع أبدية لا تتقادم، معنى ذلك أنه يمكن التمسك بهذا البطلان عن طريق الدفع مهما طال الزمن فإذا رفع المتعاقد في عقد باطل دعوى يطلب فيها بتنفيذ العقد كان الطرف الآخر، الذي يكون في مركز المدافع أو المدعى عليه التمسك في الحق بالبطلان في صورة دفع للتخلص من الدعوى المرفوعة بالعقد الباطل، 4 ففي عقد البيع الباطل إذا طالب المشتري البائع بتسليم المبيع كان للأخير أن يدفع تلك المطالبة بتمسكه ببطلان البيع مهما كانت المدة الفاصلة بين إبرام البيع وبين المطالبة.

أما في حالة ما إذا كان المتعاقدان قد نفذوا التزاماتهما بناء على العقد الباطل، فيجوز لكل واحد منهما استرداد ما دفع، بالنسبة للبائع يستطيع أن يسترد الشيء المبيع من المشتري عن طريق دعوى الاستحقاق، أما المشتري فيستطيع استرداد الثمن من البائع عن طريق استرداد ما دفع دون وجه حق.

## 2- التقادم في العقد القابل للإبطال

تنص المادة 101 من ق. م المعدلة بالقانون 10 - 05 على أنه: "يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمس (05) سنوات.

ويبدأ سريان هذه المدة في حالة نقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب وفي الغلط أو التدليس من اليوم الذي يكشف فيه ، وفي حالة الإكراه من يوم انقطاعه غير أنه لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس إذا انقضت عشرة (10) سنوات من وقت تمام العقد".

وعليه فإن الحق في إبطال العقد يسقط بالتقادم، إذا انقضت المدة القانونية المقررة فلا يجوز بعد ذلك إبطاله لا عن طريق الدعوى ولا عن طريق الدفع، وبذلك يستقر العقد بعد أن كان مهدداً بالزوال.<sup>1</sup>

وللتقادم أثر رجعي، فتأكد صحة العقد منذ إبرامه، ويكون هذا الأثر له مطلقاً، فيسري في حق الغير على خلاف الأثر الرجعي للإجازة، فلو أن قاصراً باع عيناً مثلاً، وبعد بلوغه سن الرشد وقبل سقوط الحق في

<sup>1</sup> - محمد حسن منصور ، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام ) ، المرجع السابق ، ص2610

الإبطال بالتقادم رتب على العين رهنا، ثم تم التقادم، فإن ملكية العين تستقر للمشتري غير متقلة بالرهن بتقادم الحق في الإبطال، وذلك على خلاف ما أريناه في حالة الإجازة.<sup>1</sup>

غير أنه ما يمكن ملاحظته إلى أن المدة التي يتقادم بعدها الحق في طلب الإبطال في القانون المدني الجزائري هي مدة طويلة بالرغم من تعديلات 2005 حيث يظل العقد خلالها مهددا بالزوال، ومن ثم غير مستقر، كوتختلف مدة تقادم دعوى الإبطال بحسب الأحوال:<sup>2</sup>

**1- في حالة نقص الأهلية:** فإن مدة التقادم خمس (05) سنوات من وقت سن الرشد أو زوال سببه (السفه والعفلة)، أو من وفاة القاصر.

2- في حالة الغلط أو التدليس: مدة التقادم هي خمس (05) سنوات من يوم اكتشاف الغلط أو التدليس.

3- في حالة الإكراه: مدة التقادم هي خمس (05) سنوات من يوم انقطاع الإكراه. يلاحظ على هذه الحالات الثلاثة أن المشرع الج ازري يشترط أن لا تزيد مدة التقادم عن عشر (10) سنوات من تاريخ العقد. وعليه لا يجوز إبطال العقد إذا مرت عليه أكثر من عشر (10) سنوات ولم يكتشف العيب الذي شابهه وبأخذ المشرع الجزائري بأقصر الأجلين عشر (10) سنوات من تاريخ العقد أو خمس (05) سنوات من تاريخ إنكشاف العيب.

مثال: إذا لم ينكشف الغلط أو التدليس أو الإكراه إلا بعد ست (06) سنوات فينقضي حق الإبطال بمرور أربع (04) سنوات.

4- في حالة الإستغلال: فإن الحق في التمسك بالإبطال يسقط بمضي سنة احدة من تاريخ إبرام العقد وهذه المدة بخلاف مدة التقادم السابقة، هي ميعاد سقوط لا تقبل الوقف أو الإنقطاع.

<sup>1</sup> \_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام) م، ط، 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص702-703.

<sup>2</sup> \_ علي علي سليمان النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ط 8، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص82.



ومنه يترتب على التقادم ما يترتب على الإجازة، إذ يؤدي التقادم إلى سقط الحق في طلب الإبطال فيستقر العقد نهائياً، ويتحصن ويصبح غير قابل للإبطال، والتقادم لا يصحح هذا العقد لأن العقد القابل للإبطال يعتبر صحيحاً منذ نشأته.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> \_ طالبي وليد، نظرية البطلان في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص38

خلاصة الفصل الثاني :

و ختاماً لهذا الفصل نقول ان المشرع الجزائري اخذ في تحديد انواع البطلان بان المصلحة العامة هي اساس البطلان المطلق و المصلحة الخاصة هي البطلان النسبي حيث يكون البطلان نتيجة تخلف احد اركان العقد اما البطلان النسبي يكون نتيجة تخلف شرط من شروط الصحة اما البطلان المطلق فيعتبر اللجوء الى المحكمة ليس بضرورة ملحة لتقريره بل يجوز ان يثيره القاضي من تلقاء نفسه على عكس النسبي يجب التمس لبه و يلجا القاضي لتقريره و لا يجوز للقاضي ان يثيره من تلقاء نفسه .

الخاتمة

## خاتمة:

حتى يحافظ العقد على قيمته القانونية من حيث كونه التصرف الأكثر شيوعا في باب المعاملات على اختلاف أشكالها ، وحتى لا يسعى كل طرف إلى تحقيق مصالح ذاتية دون مراعاة أدنى التزام ولكي يكون المتعاقدين سواسية أمام قواعد قانونية يخضعون لها من دون استثناء وجدت ضرورة إبطال العقود التي تشوبها نقائص أساسية سواء من حيث أركانها أو شروط صحتها . وقد تعرض الفقهاء لهذه النظرية حيث اختلفوا في غالبيتهم حول مسألة تقسيماتها، المشرع الجزائري نظم أحكامها على غرار التشريعات الحديثة وذلك في القسم الثاني من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني ( المادة 99 (105) تبنى التقسيم الثنائي ؛ بطلان مطلق وبطلان نسبي. و بذلك منح الاطراف المتعاقدة فرصة للحفاظ على العقد من خلال ما يعرف بالبطلان النسبي في حين جعل من العقد الذي اختلفت أركانه عقدا باطلا بطلانا مطلق وتعد هذه القاعدة الأرضية التي تبنى عليها التصرفات القانونية التي تأتي في شكل عقود سواء ما تعلق منها بالعقود التقليدية الكلاسيكية أو العقود الحديثة والتي تتم عبر المنصات الافتراضية.

وعليه توصلنا إلى النتائج التالية:

- أن العقد يكون صحيحا وترتب آثاره حتى يحكم ببطلانه فاذا ما قضي بذلك اعتبر كأن لم يكن، ويستوي العقد القابل للإبطال مع العقد الباطل بطلانا مطلقا في هذا الصدد، لذا فهو انعدام الأثر القانوني للعقد الذي لم تحترم فيه القواعد التي أوجبها المشرع في العقد.

- النظرية التقليدية تقسم البطلان الى ثلاثة مراتب الانعدام، والبطلان المطلق و البطلان النسبي.

- النظرية الحديثة ذهبت إلى تقسيم البطلان الى نوعين بطلان مطلق وبطلان نسبي.

- أن المشرع الجزائري اتخذ المعيار الذي يضم بالتفرقة بين نوعي البطلان، فالبطلان في ثوبه الأول يكون مطلقا اذا اختلف أحد أركان العقد ويكون نسبيا اذا لم تتوافق فيه شروط صحة العقد، وهي أنواع البطلان في الفقه الحديث. أن حالات البطلان المطلق تتمثل في تخلف ركن من أركان العقد فيبطل العقد بطلانا مطلقا في الحالات الآتية: إذا انعدم ركن الرضا عدم وجود المحل أو غير معين أو مستحيل أو كان خارجا عن دائرة التعامل، إذا لم يوجد سبب الالتزام أو أن سبب العقد غير مشروع، أو تخلف الشكل الذي يتطلبه القانون لانعدام العقد في العقود الشكلية. أما حالات البطلان النسبي فتعود الى عيوب الرضا وهي الغلط التدليس أو

الاكراه والاستغلال ونقص الأهلية وهو الصبي المميز ، أو ناقص الأهلية لعاهة عقلية، كما أورد التقنين المدني الجزائري في نصوص متفرقة حالات خاصة للبطلان

- أن قاعدة الأثر الرجعي تترتب عليها استثناءات مما تمكن للغير حسن النية التمسك بحقوقه، وقد أشار المشرع لحماية الغير حسن النية باكتسابه حقا محل التعاقد الباطل وهو لا يعلم ببطلانه مما يؤدي الى ضياع حقوق هذا الغير وإضراره.

- أن المشرع عالج الآثار السلبية لقاعدة الأثر الرجعي، وخفف من قسوة هذه القاعدة، تحقيقا لاستقرار المعاملات وحماية الثقة والائتمان.

وبناء على ما سبق توصلنا إلى الاقتراحات التالية:

- الإكثار من الدراسات القانونية المتخصصة مجال القانون المدني المتعلقة بنظرية البطلان وذلك لقلّة الدراسات المتعلقة بهذا الصدد.

- ضرورة إجراء تعديل تشريعي في القانون المدني الجزائري فيما يخص مراحل العقد وذلك من خلال تقسيمه إلى صحيح وباطل.

- على المشرع إعادة تنظيم القسم الثاني مكرر الخاص بإبطال العقد وبطلانه من القانون المدني بوضع تعديل شامل حول العقد الباطل.

# قائمة المراجع والمصادر

### قائمة المراجع :

أولا : الكتب

- توفيق حسن فرج ، درس في النظرية العامة للالتزام ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، 1997 .
- حسين تونسي ، انحلال العقد (دراسة تطبيقية حول عقد البيع و عقد المقاوله )، ط1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة ، الجزائر ، 2007.
- ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الأول ، دار الحديث ، القاهرة ، 2003.
- احمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، ط5، دار هومة ، الجزائر ، 2010.
- احمد الشافعي ، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية -دراسة مقارنة -، ط1، الديوان الوطني للاشغال التربوية ،الجزائر ، 2004.
- احمد بن محمد بن علي القيودميالمقري ، المصباح المنير ، مكتبة لبنان ،لبنان ، 2006.
- امير فرج يوف ، العقد و الارادة المنفردة في التقنين المدني (معلقا عليها الاعمال التحضيرية من قانون مدني و باحكام محكمة النقذ) ، د ط ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، 2008.
- انور طلبة ، انحلال العقد ، ( د ط ) ، المكتب الجامعي للحديث ، للنشر و التوزيع ، الاسكندرية ، 2004.
- بارش سليمان ، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، الجزء الأول ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر.
- بلال عطية حسين فرج الله ، بطلان الشركات التجارية - دراسة مقارنة ، ط أولي ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر ، 2016 .
- رأفت الدسوقي ، تحول العقد الباطل الى تصرف صحيح ، دار الكتب القانونية ، دون سنة طبع .
- صلاح الدين محمد الشوشاري ، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني ، ط1، دار الثقافة للنشر ، عمان ، 2001.
- صلاح محمد احمد دياب ، بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية ، دور دار نشر ، سنة 2006.

- عبد الحكيم فودة ، الموسوعة العملية في ضوء الفقه و قضاء النقض (البطلان في القانون المدني و القوانين الخاصة )، المجلد الاول : الجزء الاول ، د ط ، دار الفكر ، الجامعي ، الاسكندرية ، د ت .
- عبد الحميد الشواربي ، البطلان المدني " الاجرائي و الموضوعي " ، مكتب الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، د ط ، 2008 .
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام) م ، ط، 3 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000 .
- عبد الله أوهابيه، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري- التحري والتحقيق- ، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2011 .
- العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007، ص171 .
- علي علي سليمان النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ط 8، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008 .
- علي فيلالي ، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط3، موفم للنشر ، الجزائر ، 2013 .
- فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية - الأحكام العامة والخاصة، ط أولي الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 .
- لعربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري -التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)- الجزء الأول، ط، 5 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 .
- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون ونظرية الحق)، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2006 .
- محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين ، القاموس المحيط ، ط7، مؤسسة الرسالة ، لبنان ، 2004 .
- محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام " ، طبعة 2006، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2007 .



- -محمد سعيد جعفرور ، نظرات في صحة العقد و بطلانه في القانون المدني و الفقه الاسلامي ، (د.ط) ، دار هومة ، بوزريعة ، الجزائر ، دت .
- محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، التصرف القانوني ، دار الهدى ، الجزء الأول ، د ط ، .
- محمد علي سكيكر ، موسوعة البطلان في الدعاوي الجنائية في ضوء التشريع و الفقه و القضاء ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012،ص15.
- محمد محمود زهران همام، الأصول العامة للالتزام (نظرية العقد ) ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2004.
- محمد محمود زهران همام، الأصول العامة للالتزام (نظرية العقد)، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2004،
- معجم القانون ، مجمع اللغة العربية ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، القاهرة ، 1999.
- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2009.
- هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، ط ، 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010،
- هند فاتح محمد صلاح العلاف، نظرية البطلان في القانون المدني (د ارسه تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2015.
- وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية -الجزاءات الإجرائية- ، ط 1، دار الحامد للنشر والتوزيع ، 2009.

#### ثانيا : الرسائل و الأطروحات الجامعية :

- بن ملوكة ليلى منال ، نظرية البطلان في عقد الشركة ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ،الجزائر ، 2019-2020.
- بن ملوكة ليلى منال ، نظرية البطلان في عقد الشركة ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ،الجزائر ، 2019-2020.

- جبايلي مروان ، نظام البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي ، جامعة العربي التبسي ، تيسة ، الجزائر ، 2019-2020.
- حورية لشهب ، تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن، مجلة المفكر ، جامعة محمد خيضر بسكرة بالعدد الخامسة مارس 2010 .
- عبد الله بساس ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مرحلة المحاكمة امام الجرح ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة محمد بوضياف ،المسيلة ،الجزائر ، 2018-2019.
- العصامي الوردي ، نظرية بطلان العقد في التقنين المدني الجزائري(دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، جامعة بن عكنون الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2001- 2000.
- العصامي الوردي ، نظرية بطلان العقد في التقنين المدني الجزائري(دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، جامعة بن عكنون الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2001- 2000.
- عياد خيرة ، أثر البطلان على حقوق العامل ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تحت تخصص عقود مدنية و تجارية ، جامعة ابن خلدون ،تيارت ، 2018-2019.
- فتحي مجيدي ،محاضرات سنة ثانية علوم قانون و إدارية ، مقياس الالتزامات ، كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2010.
- لمياء بن زهرة ، آثار بطلان العقد على الغير ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2013-2014.
- ليديا حميدي ،دحام صبرينة ، نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2015.
- محمد انتيراوية ، هباش رانية ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص قانون اعمال ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، الجزائر ، 2019-2020.

- محمد ديب محمود نمر ، احكام البطلان في الإجراءات و المحاكمات الجزائرية ، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و الأردني ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، فلسطين ، 2013.
- محمد فتاحي ، الشركة التجارية الفعلية في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة الشهيد حمة
- نورة سعداني ، ماهية الضرر الجماعي المترتب عن إفلاس المدين ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة 1 الحاج لخضر بباتنة ، العدد السادس ، جوان 2015 .
- هدروق كهينة ، زوال العقد في القانون المدني الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2015.
- هند فاتح محمد صلاح العلاف، نظرية البطلان في القانون المدني (دراسة تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2015.
- وليد طالبي ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2018.

#### ثالثا : الأوامر :

- الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 20 1 يونيو، 2005 الجريدة الرسمية العدد، 44 بتاريخ 26 يونيو .2005
- الأمر 63 -76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم سنة 1980- 1988، 1993 المنشور بالجريدة الرسمية رقم 30 الصادرة في 13 أبريل 1976.
- من الامر رقم 07-05 المتضمن القانون المدني ، المؤرخ في 13 ماي سنة 2005، الجريدة الرسمية العدد78 ، ص 22.

#### رابعا : القوانين :

- القانون -06 02 مؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن مهنة الموثق، المنشور بالجريدة الرسمية العدد، 14 بتاريخ 8 مارس ، 2006 والمادة 16 من الأمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر

1975، والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المنشور بالجريدة الرسمية رقم 92 الصادرة في 18 نوفمبر 197

- القانون رقم 10-19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 الذي يعدل الامر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية في الجريدة الرسمية.
- القانون رقم 12 لسنة 2003 المتضمن قانون العمل المصري المؤرخ في 10-06-2003 ، ج ر عدد 14 المؤرخة في 07 افريل 2003.

### خامسا : المواقع الالكترونية :

- صباح عبد الرحيم ، محاضرات في الشركات رقم 03 ، جامعة ورقلة ، تم الاطلاع عليه يوم 02-06-2023 على الساعة 14:30 من خلال الموقع <https://moodle.univ-ouargla.dz/course/info.php?id=10041&lang=ar>

الملخص:

من المتعارف عليه البطلان لا يقتصر على القاعدة العامة فيما بين المتعاقدين بل يمتد إلى الغير، والمقصود بالغير هو من تتأثر حقوقه بصحة أو بطلان عقد لم يكن طرفا فيه ، وتمس هذه النتيجة التي يربتها الأثر الرجعي للبطلان باستقرار المعاملات، وكذلك في الثقة والائتمان مما جعل المشرع يحمي الغير إذا كان حسن النية وقد استثنى بعض الأوضاع التي يقتضيها حسن النية وهي الحيازة في المنقول سند للملكية وحالة الرهن الرسمي وتسجيل دعاوى البطلان وعقود الإدارة.

**الكلمات المفتاحية:** عقد، بطلان، بطلان مطلق، بطلان نسبي، تحول العقد، إنقاص العقد، الإجازة.

**Résumé :**

Il est de coutume d'invalider non seulement la règle générale parmi les contractants, mais aussi les autres droits sont affectés par la validité ou la nullité d'un contrat auquel il n'était pas partie, Ce résultat de l'effet rétroactif de l'invalidité affecte la stabilité des transactions ainsi que la confiance et le crédit, protégeant ainsi le législateur s'il est de bonne foi et a exclu certaines conditions requises par la bonne foi, à savoir la possession dans le cédant du titre, le statut de l'hypothèque officielle, l'enregistrement des demandes d'invalidité et les contrats de gestion.

**Mots-clés :** contrat, nullité, nullité absolue, nullité relative, conversion de contrat, perte de contrat, congé.

الفهرس

بسملة

اهداء

شكر

قائمة المختصرات : ..... 5

مقدمة ..... ب

### الفصل الأول : الاطار النظري للبطلان

تمهيد ..... 2

المبحث الاول : البطلان في القانون المدني الجزائري ..... 3

المطلب الأول : التأصيل النظري للبطلان ..... 3

الفرع الأول : تعريف البطلان : ..... 3

الفرع الثاني : مصدر البطلان ..... 7

المطلب الثاني : أسباب البطلان و أساسه القانوني : ..... 10

الفرع الأول : أسباب البطلان ..... 10

الفرع الثاني : الأساس القانون للبطلان ..... 13

المبحث الثاني : تقسيمات البطلان و تمييزه البطلان عن الأنظمة المشابهة له ..... 15

المطلب الأول : تقسيمات البطلان ..... 15

الفرع الأول : البطلان المطلق ..... 15

الفرع الثاني : البطلان النسبي ..... 22

المطلب الثاني : تمييز البطلان عن الأنظمة المشابهة له ..... 27

27.....	الفرع الأول : التمييز بين البطلان و عدم النفاذ
28.....	الفرع الثاني : اختلاف البطلان عن عدم النفاذ
29.....	المطلب الثالث : التمييز بين البطلان و الفسخ و الانحلال و العقد الموقوف
30.....	الفرع الاول : التمييز بين البطلان و الفسخ
32.....	الفرع الثاني: تمييز البطلان عن عدم النفاذ في مواجهة الغير
33.....	الفرع الثالث: تمييز البطلان عن العقد الموقوف
36.....	خلاصة الفصل الأول

### الفصل الثاني : آثار البطلان و تقريره في القانون المدني

38.....	تمهيد
39.....	المبحث الأول : آثار العقد الباطل
39.....	المطلب الأول : الآثار العرضية للبطلان
40.....	الفرع الأول : نظرية تحول العقد
42.....	الفرع الثاني : الآثار الجوهرية للعقد الباطل
45.....	المطلب الثاني : تقرير البطلان و من يتمسك بالبطلان المطلق
46.....	الفرع الأول : تقرير البطلان المطلق
47.....	الفرع الثاني : من تمسك بالبطلان المطلق
49.....	المبحث الثاني : أثر تقرير البطلان فيما بين المتعاقدين
49.....	المطلب الأول : اثر تقرير البطلان فيما بين المتعاقدين
49.....	الفرع الأول : زوال كل أثر للعقد



---

50.....	الفرع الثاني : البطلان المطلق لنقص الأهلية:.....
51.....	الفرع الثالث : البطلان المطلق لعدم المشروعية:.....
52.....	المطلب الثاني : أثر تقرير البطلان بالنسبة الى الغير .....
52.....	الفرع الأول : تأثر حق الغير بالبطلان .....
58.....	الفرع الثاني : عدم تاثر حق الغير بالبطلان استثناءا.....
65.....	خلاصة الفصل الثاني .....
67.....	خاتمة.....
70.....	قائمة المراجع : .....
76 .....	ملخص.....
78.....	الفهرس.....