

شوقي بنّاسي
أستاذ القانون المدني
جامعة الجزائر - كلية الحقوق



الشَّرْطُ فِي قَانُونِ الْعُقُودِ

قراءة جديدة في ضوء القانون المدني الجزائري
والقانون المدني الفرنسي (المعدّل)
والفقه الإسلامي



دار الحديث لدونية

قائمة المحتويات

5.....	نقديم
7.....	قائمة المختصرات
11.....	تصدير
23.....	مقدمة
33.....	الفصل الأول: تحليل فكرة الشرط
33.....	المبحث الأول: حقيقة الشرط
33.....	المطلب الأول: تعريف الشرط
33.....	الفرع الأول: تعريف الشرط في القانون الوضعي
34.....	أولاً: عرض التعريف الفقهي للشرط
38.....	ثانياً: نقد التعريف الفقهي للشرط
44.....	الفرع الثاني: تعريف الشرط في الفقه الإسلامي
44.....	أولاً: تعريف الشرط بوجه عام
46.....	ثانياً: تعريف الشرط التعليقي
55.....	المطلب الثاني: أصالة الشرط
55.....	الفرع الأول: تمييز الشرط عن الأنظمة القانونية المشابهة له
55.....	أولاً: تمييز الشرط عن شروط العقد
59.....	ثانياً: تمييز الشرط عن بنود العقد
62.....	ثالثاً: تمييز الشرط عن العبء
66.....	الفرع الثاني: تمييز الشرط عن الأنظمة القانونية القريبة منه
66.....	أولاً: تمييز الشرط عن الأجل
70.....	ثانياً: تمييز الشرط عن السبب
72.....	ثالثاً: تمييز الشرط عن الخيار
75.....	المبحث الثاني: تصنيف الشرط

75.....	المطلب الأول: تصنيف الشرط من حيث الطبيعة
76.....	الفرع الأول: عرض التصنيف:
76.....	أولا: الشرط الاحتمالي:
77.....	ثانيا: الشرط الإرادي:
78.....	الفرع الثاني: أهمية التصنيف
79.....	الفرع الثالث: نقد التصنيف:
79.....	أولا: اصطلاحية التمييز بين الشرط الإرادي البسيط والشرط المختلط:
79.....	ثانيا: وجوب إعادة النظر في الشرط الإرادي المحض:
80.....	المطلب الثاني: تصنيف الشرط من حيث الأثر
81.....	الفرع الأول: عرض التصنيف:
81.....	أولا: الشرط الواقف:
81.....	ثانيا: الشرط الفاسخ:
85.....	الفرع الثاني: أهمية التصنيف:
88.....	الفرع الثالث: نقد التصنيف:
89.....	أولا: وحدة التصنيف لا ثنائية التصنيف:
89.....	ثانيا: تصنيف للأمر المشروط لا للشرط:
91.....	المبحث الثالث: مقومات الشرط
92.....	المطلب الأول: مقومات الشرط باعتباره وصفا
92.....	الفرع الأول: الشرط أمر عارض:
93.....	أولا: دلالة عرضية الشرط:
93.....	ثانيا: نظرية الأستاذ (Verdier) في إنكار عرضية الشرط:
100.....	الفرع الثاني: المسائل المرتبطة بعرضية الشرط
100.....	أولا: مصدر الشرط:
109.....	ثانيا: محل الشرط:

115.....	ثالثا: التمييز بين الالتزام الشرطي والالتزام الاحتمالي:
119.....	المطلب الثاني: مقومات الشرط باعتباره حادثا
119.....	الفرع الأول: أمر مستقبل:
123.....	الفرع الثاني: أمر غير محقق الوقوع:
124.....	الفرع الثالث: أمر ممكن الوقوع:
128.....	الفرع الرابع: أمر مشروع:
135.....	المبحث الرابع: تطبيقات الشرط
135.....	المطلب الأول: تطبيقات الشرط في التشريع
135.....	الفرع الأول: البيع على شرط التجربة:
136.....	أولا: المبدأ العام: البيع على شرط التجربة بيع معلق على شرط واقف:
138.....	ثانيا: الاستثناء: البيع على شرط التجربة بيع معلق على شرط فاسخ:
141.....	الفرع الثاني: البيع مع الاحتفاظ بالملكية إلى غاية استيفاء الثمن:
147.....	المطلب الثاني: تطبيقات الشرط في الفقه
147.....	الفرع الأول: الوعد بالتعاقد:
151.....	الفرع الثاني: الوعد بالتفضيل:
154.....	الفرع الثالث: التعاقد بالعربون:
161.....	الفصل الثاني: النظام القانوني للشرط
162.....	المبحث الأول: ميكانزمات الشرط
162.....	المطلب الأول: إدراج الشرط
163.....	الفرع الأول: إدراج الشرط في القانون الوضعي
163.....	أولا: حرية الأطراف في إدراج الشرط:
168.....	ثانيا: الاستثناءات الواردة على حرية الأطراف:
171.....	الفرع الثاني: إدراج الشرط في الفقه الإسلامي:
171.....	أولا: مذهب الأحناف:

174.....	ثانيا: مذهب الحنابلة:
177.....	المطلب الثاني: إعمال الشرط
177.....	الفرع الأول: احترام إرادة الأطراف:
178.....	الفرع الثاني: طرق تحقق الشرط أو تخلفه:
179.....	أولا: الشرط الإيجابي
180.....	ثانيا: الشرط السلبي:
181.....	الفرع الثالث: واجب النزاهة:
187.....	المبحث الثاني: حالات بطلان الشرط
188.....	المطلب الأول: الشرط المستحيل والشرط المخالف للنظام العام أو الآداب
189.....	الفرع الأول: الشرط الواقف المستحيل والشرط الواقف المخالف للنظام العام أو الآداب
189.....	أولا: الشرط الواقف المستحيل:
191.....	ثانيا: الشرط الواقف المخالف للنظام العام أو الآداب:
192.....	الفرع الثاني: الشرط الفاسخ المستحيل والشرط الفاسخ المخالف للنظام العام أو الآداب:
192.....	أولا: المبدأ العام: بطلان الشرط وبقاء العقد:
193.....	ثانيا: الاستثناء: بطلان الشرط والعقد:
197.....	المطلب الثاني: الشرط الواقف المعلق على محض إرادة المدين
197.....	الفرع الأول: انحياز المشرع للتصور الكلاسيكي للشرط الإرادي المحض:
202.....	الفرع الثاني: التصور الحديث للشرط الإرادي المحض في الاجتهاد القضائي الفرنسي:
208.....	الفرع الثالث: مناداة غالبية الفقه المعاصر بإلغاء فكرة الشرط الإرادي المحض:
208.....	أولا: نقد التصور الحديث للشرط الإرادي المحض:

ثانيا: التكيف القانوني الصحيح للحالات التي يرد فيها الشرط الإرادي	
المحضر:	211.....
المبحث الثالث: آثار الشرط	215.....
المطلب الأول: آثار الشرط الواقف	216.....
الفرع الأول: آثار الشرط الواقف في مرحلة التعليق:	217.....
أولا: الحق المعلق على شرط واقف: حق موجود وليس مجرد أمل:	218.....
ثانيا: الحق المعلق على شرط واقف: حق كامل غير نافذ وليس مجرد حق	
ناقص:	222.....
الفرع الثاني: آثار الشرط الواقف في مرحلة ما بعد التعليق:	228.....
أولا: تحقق الشرط الواقف:	228.....
ثانيا: تخلف الشرط الواقف:	230.....
المطلب الثاني: آثار الشرط الفاسخ	235.....
الفرع الأول: آثار الشرط الفاسخ في مرحلة التعليق:	236.....
أولا: الحق المعلق على شرط فاسخ: حق موجود و نافذ:	236.....
ثانيا: الحق المعلق على شرط فاسخ: حق مهدد بالزوال:	238.....
الفرع الثاني: آثار الشرط الفاسخ في مرحلة ما بعد التعليق:	239.....
أولا: تحقق الشرط الفاسخ:	239.....
ثانيا: تخلف الشرط الفاسخ:	244.....
المبحث الرابع: الأثر الرجعي للشرط	246.....
المطلب الأول: تبرير الأثر الرجعي للشرط	246.....
الفرع الأول: الأثر الرجعي للشرط: افتراض وهمي:	249.....
الفرع الثاني: الأثر الرجعي للشرط: مطابق للواقع:	249.....
المطلب الثاني: الاعتبارات العملية لاعتناق الأثر الرجعي للشرط	251.....
المطلب الثالث: الاستثناءات الواردة على الأثر الرجعي للشرط	253.....

254	الفرع الأول: الاستثناءات المنصوص عليها في المواد المنظمة للشرط
254	أولا: الاستثناء المذكور في المادة 2/207 مدني
254	ثانيا: الاستثناءات الثلاثة المذكورة في المادة 208 مدني
255	الفرع الثاني: الاستثناءات غير المنصوص عليها في المواد المنظمة للشرط
259	أولا: سريان مدة التقادم المسقط
260	ثانيا: الشفعة
260	ثالثا: ثمار العين
261	المطلب الرابع: الانتقادات الموجهة للأثر الرجعي للشرط
262	الفرع الأول: الأثر الرجعي للشرط: فكرة مصادمة للحقائق التاريخية
264	الفرع الثاني: الأثر الرجعي للشرط: فكرة غير نافعة
264	الفرع الثالث: الأثر الرجعي للشرط: فكرة غير صحيحة
266	خاتمة
273	ملاحق
281	