

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مذكرة بعنوان

النظام القانوني لعقد البيع بالايجار في التشريع الجزائري

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر أكاديمي في تخصص: قانون الأعمال

تحت إشراف الأستاذ:

- الدكتور أحمد حسين

إعداد الطلبة:

- بوروبي فرسان
- بكاكرة أمينة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د. بن صالحية صابر	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة الشاذلي بن جديد	رئيسا
د. أحمد حسين	أستاذ تعليم عالي	جامعة الشاذلي بن جديد	مشرفا ومقررا
د. بومعزة مروى	أستاذة محاضر قسم ب	جامعة الشاذلي بن جديد	ممتحنا

السنة الجامعية: 2026/2025

الشكر وعرفان

الحمد لله حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه الذي من علينا بإتمام هذه المطروحة وذل لنا الصعاب، والصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد بن عبد الله وعملا

بقوله صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس، لا يشكر الله "

اتقدم بأسمى معاني التقدير والاحترام والشكر إلى

الأستاذ المشرف " أحمد حسين " الذي لم يدخل علينا جهدا ولا وقتا من وقته الثمين

فقدم لنا كل ما نحتاجه من نصح وارشاد وتوجيه

والشكر موصول إلى كل من مد لنا يد الكون وشجعنا وحثنا على أتمام هذه

المذكرة من أساتذة وأصدقاء وزملاء وزميلات.

إضافة إلى ذلك أشكر كل الأساتذة الذين درسنا على أيتلهم طيلة مشوارنا الدراسي

والجامعي سائلين من المولى عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم

والشكر موضوع كذلك إلى كل أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا مناقشة مذكراتنا

إلى كل أولئك أرجو من الله سبحانه وتعالى أن يجزيهم عني خير الجزاء، إنه ولي

ذلك والقادر عليه، وأصلي وأسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

الطالبتين:

بوروي فرسان

بكاكرة أمينة



الإهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا يشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك
ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ... ولا تطيب الأخيرة إلا بعفوك
ولا تطيب الجنة إلا برويتك
"الله جل جلاله"

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ... ونصح الأمة ... إلى نبي الرحمة
ونور العاملين "سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم"
أهدي هذا العمل إلى من ربط بهما الله العبادة والايمان وانقال سبحانه وتعالى
"وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا"
إلى من كلله الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتصار ... إلى من أحمل
اسمه بكل افتخار "والدي العزيز"
إلى معنى الحياة ومعنى الحنان الثقافي إلى بسمه الحياة وسر الوجود
إلى من كان دعائها سر نجاحنا بلسم جراحنا
"أمي الحبيبة"

إلى من رافقتني منذ أن حملنا حقائب صغيرة ومعكم سرنا الدرب خطوة بخطوة إلى قدوتي
وسندي في الحياة أختي العزيزة "الأستاذة الخلوقة دالية"
إلى من قاسمت معهم مشوار حياتي وضياء عيني وبهجتي في الحياة اخوتي
"عبد الجليل وعبد المهيمن"

فرسان





الإهداء

إلى من حصدت الشوك من دربهم ليمهدوا لي
طريق العلم إلى النبع الذي لا ينبض
"والدي العزيز ووالدتي الغالية"
إلى الذين كانوا لي عوناً وسنداً، إلى أختي
وعائلتي وكل من آمن بي يوماً
إلى رفيقي وسندي في الحياة إلى من كان دائماً دافعاً
لي للنجاح إلى أبٍ إبني وشريكي في الحياة
"زوجي الفاضل"
إلى فلذ كبدي إلى من أحيا من أجله إلى ضياء
عيني ونور قلبي وبهجتي في الحياة
"إبني الحبيب معاذ"

أمينة



المختصرات بالعربية

المختصر	المعنى
ص	الصفحة
ص ص	من الصفحة إلى الصفحة
ط	الطبعة
د.ط	دون طبعة
د.س	دون سنة النشر
د.ن	دون دار النشر
د.ب	دون بلد النشر
ع	العدد
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
ق.م	قانون مدني
ق.م.ج	قانون مدني جزائري
ن.إ	نشر إلكتروني
غ.م.ج.ر	غير منشور في الجريدة الرسمية
م.ع	المحكمة العليا
م	المادة

المختصرات الأجنبية

المختصر	المعنى
P	PAGE
ED	EDITION

مقدمة

يعتبر نشاط الترقية العقارية المجال الذي يمكن من خلاله انجاز مختلف المشاريع العقارية لاسيما ذات الطابع السكني حيث عرف هذا النشاط اهتمام خاصا من طرف الدولة وهو بمثابة المحرك الأساسي لتنمية قطاع السكن في البلاد، فعمدت الدولة إلى العمل على تنظيم وضبط الجوانب القانونية المتعلقة به حتى يتماشى مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية بالدرجة الأولى ومع المستجدات الراهنة، وذلك من خلال القانون رقم 04/11 الذي عد بمثابة إضافة حقيقية لتطوير النشاط فقد تضمنت أحكامه اقرار قواعد جديدة من شأنها زيادة فعالية النشاط للمساهمة في حل مشكلة السكن.

أين تم تنظيم مهنة المرقى العقاري وضبط مفهوم العمليات التي تدخل ضمن النشاط مع إعادة تنظيم عقود الترقية العقارية بالشكل الذي يسمح بخلق ديناميكية في القطاع. وهو الأمر الذي يدفع باتجاه الرفع من وتيرة انجاز الوحدات السكنية في مختلف الصيغ بغرض توفير أكبر عرض ممكن بما يضمن الاستجابة وتحقيق نوع من التوازن بين سوق العرض والطلب على السكن.

وبالتالي فجهود الدولة ومساعدتها نحو القضاء على مشكلة السكن اقتضى منها ضرورة الاهتمام بتنظيم عقود الترقية العقارية .

وكذلك تفعيلها، ولعل من بين هذه العقود عقد البيع بالايجار الذي يعد من عقود الترقية العقارية رغم عدم نص المشرع عليه ضمن أحكام القانون رقم 04/11

فعقد البيع بالايجار يعتبر صيغة من صيغ التعاقد التي كرسها المشرع أين يخول العمل بهذا العقد للفرد متوسط الدخل للحصول على مسكن دون تكليف ثمن شراء به دفعة واحدة فقد تم استحداث هذه الصيغة بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المؤرخ في 2001/04/23. المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة باموال عمومية في إطار البيع بالايجار، مما هو ملفت لاعتماد هذا المرسوم على أحكام وصيغ قانونية جديدة للتعامل في النشاط العقاري مشجعا للاستثمار في هذا القطاع ووضع تنظيميا خاص ومستقلا من شأنه

توسيع صيغ الحصول على السكن دون الاضطرار لدفع كامل الثمن عند الشراء فيعتبر عقد البيع بالايجار متميزا عن باقي العقود سواء كان ذلك بالنظر إلى طبيعة القانونية الخاصة باعتباره عقد مركب أو بالنظر إلى الآثار القانونية التي يربتها على عاتق المستفيد لا سيما تعلقه بانتقال ملكية السكن .

أهمية الموضوع:

يعتبر عقد الايجار من العقود التي تلت من شأنها عقدين المقايضة والبيع بل أن من المرجح أن عقد الايجار ظهر بعد فترة ليست بالقصيرة من وقت ظهور عقد البيع والمقايضة ويرجع السبب في ذلك أن نشأة هذا العقد كما قلنا يقتضي وجود الطبقة التي تحتاج إلى السكن ولا تستطيع تملكه وهذه الطبقة قد ظهرت في فترة لاحقة على ظهور عقدي البيع والمقايضة حيث كانت القيود الأخيرة لازمة في التعامل بين فئات المجتمع القادرة. كما يعتبر عقد الايجار من أهم العقود المسماة الواردة على الانتفاع بشيء وأكثرها تداولاً بين الأشخاص نظراً لطابع الاجتماعي والاقتصادي الذي يكتسبه مما يتيح للمستأجرين الانتفاع بما يملكون وللمالك استغلال أملاكهم.

أسباب اختيار الموضوع:

لقد وقع اختيارنا على دراسة النظام القانوني لعقد البيع بالايجار انطلاقاً من عدة اعتبارات جوهرية، تتقاطع فيها الدوافع الشخصية مع الضروريات العلمية، ويمكن ايجازها في جانبين أساسيين:

الأسباب الذاتية:

- تسليط الضوء على هذه الصيغة وفقاً للمستحدثات الحديثة وأيضاً أنه أقرب للواقع كون أن الجميع هاجمها في الحياة اليومية .
- معرفة الصيغ وكيفية الحصول عليها من الناحية القانونية والتي من أهمها صيغة البيع بالايجار .

- الرغبة في اثراء الرغبة القانونية والمساهمة ولو بقليل من الاقتراحات المتعلقة بالموضوع.

الأسباب الموضوعية:

- نظرا لأن صيغة البيع بالايجار أصبحت شائعة في السوق العقاري فقد ظهرت العديد من النزاعات التي تم تقديمها للقضاء بسبب عدم وضوحها وتنظيمها بشكل جيد.
- فعلية البيع بالايجار في تقليل وتحقيق الأزمة الخانقة للسكن التي شهدت الجزائر على مدار السنوات الماضية.

الأهداف:

- تهدف هذه الدراسة حول تسليط الضوء على النظام القانوني لعقد البيع بالايجار كآلية فعالة لمواجهة أزمة السكن في الجزائر وتهدف تحديدا إلى ما يلي:
- التعرف على صيغة البيع بالايجار والصيغ الجديدة الخاصة به.
 - الوقوف على النقائص التي تشوب عقد البيع بالايجار.
 - مدى توفيق القانون الجزائري في اثراء هذا العقد مع تحليله ودراسته.
 - توضيح الاجراءات القانونية الواجب اتباعها من طرف المواطن
- عندما يقرر هذا الأخير اقتناء سكن بصيغة عقد البيع بالايجار والاستفادة منها إذا ما توفرت فيه الشروط التي يستلزمها القانون.
- تحديد الالتزامات القانونية للطرفين المتعاقدين وكيفية التعويض في حالة اخلال أحد الطرفين بالالزامات.

الاشكالية:

من خلال ما سبق ذكره تطرح الاشكالية التالية:

- هل وفق المشرع الجزائري في تنظيم صيغة البيع بالايجار المستحدثة لتكون بديلا ناجحا في مجال الترقية العقارية؟

الأسئلة الفرعية:

إضافة إلى الاشكالية الرئيسية نطرح مجموعة من التساؤلات الفرعية المتمثلة فيما يلي:

- ما المقصود بعقد البيع بالايجار؟
- فيما تتمثل خصائصه؟
- ما هي طبيعته القانونية؟
- كيف يتكون هذا العقد؟
- ما هي احكامه؟
- ما هي الآثار المترتبة عن هذا العقد؟

المناهج المتبع:

للإجابة على هذه الاشكالية اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي اعتمدنا على المنهج الوصفي في الفصل الأول عند التعرض لماهية عقد البيع بالايجار وأركانه وخصائصه وذلك لرصد النصوص القانونية والآراء الفقهية المتعلقة به، كما اتبعنا بالمنهج التحليلي (وبالأخص المقارن منه) عند تكيف الطبيعة القانونية لهذا العقد وتمييزه عن العقود الأخرى له، أما في الفصل الثاني فقد تم الاعتماد بشكل أساسي على المنهج الوصفي لتتبع المسار الاجرائي الذي تمر به عملية إبرام عقد البيع بالايجار بدءاً من مرحلة تقديم الطلب وصولاً إلى إجراءات المسجل والشهر العقاري مع رصد التزامات المتبادلة بين طرفي العقد ثم اعتمدنا على المنهج التحليلي لدراسة الآثار المترتبة عن هذا العقد وبحث الآليات القانونية لانقضائه سواء بالأوضاع العادية أو نتيجة أسباب خاصة كالهلاك والفسخ مع تحليل كفاية النصوص القانونية الحالية في حماية حقوق الأطراف المتعاقدة.

الدراسات السابقة:

تم الاعتماد في إطار معالجة النظام القانوني لعقد البيع بالايجار على بعض الدراسات السابقة نذكر منها مذكرة الماجستير المرسومة بالنظام القانوني للمساكن المنجزة

بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار للباحث حمزة خليل، في تخصص القانون العقاري، والزراعي، جامعة سعد دحلب، البليدة، سنة 2004، مذكرة ماجستير بعنوان البيع بالايجار في القانون الجزائري للباحث شيخ محمد زكريا تخصص قانون اعمال كلية الحقوق جامعة وهران سنة 2011-2012.

بحيث تعد دراسة الباحث حمزة خليل 2004 من المحطات المرجعية التي أرخت للنظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية، حيث ركزت في جوهرها على ضبط التكيف الفقهي والقانوني لعقد البيع بالايجار في مرحلة نشأته الأولى، مسلطة الضوء على الطبيعة الإدارية للعقد والالتزامات المبدئية لأطرافه وتأسست على ما انتهت إليه تلك الدراسة تأتي دراسة (شيخ محمد زكريا، 2012) لتقدم مقارنة تحليلية لعقد البيع بالايجار ضمن تخصص قانون أعمال حيث ركزت بشكل أساسي على النظام الضريبي والجوانب المالية والضمانات القانونية المحيطة بهذا النوع من المعاملات في القانون الجزائري وبعد ما انتهت هذه الدراسات تأتي دراستنا الحالية لتستكمل المسار البحثي يواكب الديناميكية التشريعية التي عرفها قطاع السكن في الجزائر تتمحور دراستنا في تحليل المنظومة الاجرائية الحديثة، خاصة ما يتعلق بآليات الشهر العقاري لهذه العقود وضوابط انتقال الملكية في ظل دفاتر الشروط المتطورة، كما تكمن بالإضافة العلمية التي أفرزها التطبيق الميداني الطويل، لا سيما حالات انقضاء العقد وفسخه لهلاك العين أو الإخلال بالالتزامات وهو ما يمنح دراستنا صيغة واقعية وقانونية شاملة تجمع بين التأصيل الذي قدمه كل من حمزة خليل وشيخ محمد زكريا والتحليل الاجرائي المعاصر الذي تقرضه والنصوص القانوني والواقع القاري الراهن.

تقسيم الدراسة:

قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول:

الاطار المفاهيمي لعقد البيع بالايجار في التشريع الجزائري والذي قسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول ماهية عقد البيع في الايجار، وتناولنا في المبحث الثاني أركان عقد البيع

بالإيجار وتميزه عن العقود الأخرى وأما في الفصل الثاني قمنا بتكريسه لدراسة إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار والآثار المترتبة عنه حيث قسمناه أيضا إلى مبحثين فدرسنا في المبحث الأول إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار وفي المبحث الثاني الآثار المترتبة عن عقد البيع بالإيجار.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار

يعتبر عقد البيع بالإيجار أحد أشكال البيوع الائتمانية التي دعت إليها الحاجة الاقتصادية للأفراد وتطلبات معاملاتهم اليومية، سواء انصبت هذه المعاملات على عقارات أو منقولات، وكما هو موضح من مسماة فإن البيع بالإيجار هو عقد مركب، يجمع بين عقدين مختلفين في الكثير من أحكامهما هما البيع والإيجار

ويجمع كل من طرفيه بين صفتين حيث يبدو المالك كبايع ومؤجر ويبدو المستفيد كمشتري ومستأجر في نفس الوقت ويقوم البيع بالإيجار الوارد على عقار باعتباره عقد على أربعة أركان هي التراضي والمحل والسبب والشكل وينفرد عقد البيع بالإيجار بشروط خاصة تميزه عن غيره من العقود وعلى خصائص قامت بتمييزه عن غيره وعلى طبيعة قانونية قائم عليها وهذا ما تستعرض عليه من خلال المبحث الأول من ماهية لعقد البيع بالإيجار التي تضم تعريف عقد البيع بالإيجار وخصائص عقد البيع بالإيجار والطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار

المبحث الأول: ماهية عقد البيع بالإيجار

إن عقد البيع بالإيجار متميز عن غيره من العقود المشابهة له ويعد من العقود المسماة التي خصص لها المشرع تنظيمًا خاصًا يمثل جزءًا أساسيًا في العلاقات التجارية والاقتصادية بحيث يتعلق بتأجير ممتلكات مقابل مبلغ مالي محدد ولفترة زمنية محددة. ويشمل هذا عقد البيع بالإيجار عناصر أساسية مثل وتحديد المبلغ المالي المقابل للاستئجار ومدة العقد، وشروط الاستخدام وحقوق وواجبات الطرفين ويختلف شكل وشروط هذه العقود وفق التشريعات المحلية واحتياجات الطرفين.

وعليه بداية سوف نتطرق إلى مفهوم عقد البيع بالإيجار في (المطلب الأول) وإلى تحديد طبيعة القانونية في (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع بالإيجار

من خلال هذا المطلب سوف نقوم بدراسة مفهوم عقد البيع بالإيجار وهذا من خلال إبراز أهم التعريفات المختلفة للفقهاء الذين ينظرون لعقد البيع بالإيجار من عدة زوايا مختلفة من جهة وتعريفًا من الناحية القانونية من جهة أخرى في الفرع الأول وأيضا التعرف على خصائص عقد البيع بالإيجار في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار

من أجل الفهم المعمق لمفهوم عقد البيع بالإيجار يتعين علينا التطرق إلى مختلف التعاريف القانونية والفقهية لهذا النوع من العقود.

أولاً: التعريف الفقهي:

لقد ساهم الفقه في خلق عدة تسميات ومصطلحات لعقد البيع بالإيجار من بينهما: الساتر - البيع الإيجاري، البيع بالثمن المقسط والإيجار المملوك، الإيجار مع الوعد بالبيع، غير أن أغلبية الفقهاء يستعملون مصطلح البيع بالإيجار.

حسب الدكتور محمد حسين منصور أن البائع أحيانا يفضل إفراغ عقد البيع الذي يربطه بالمشتري لمدة محددة في صورة رابطة إيجارية حيث أنه يتم إخفاء البيع في صورة عقد ايجار، ويرى الدكتور رمضان أبو السعود بأن يكون بيع بالايجار عندما يتفق شخص مع آخر على أن يؤجره بشيء معين في مقابل أجره معينة على أن يمتلك الشيء المؤجر بعد وفائه لعدد معين من أقساط الأجرة، أما الدكتور محمد حسين عرفه على أنه العقد الذي يريد فيه المتعاقدان البيع والايجار معا، فهو ايجار إلى ان يتم تكملة إلى ثمن كاملا وبيع حين يتم الوفاء كما عرف عقد البيع بالايجار على انه طريق من طرق إكتساب الملكية العقارية حسب الصيغة التي تسمح بالحصول على مسكن أول محل للاستعمال المهني أو التجاري، بعد اقرار شراؤه ويصبح مالكا بعد انقضاء مدة الايجار المحددة في إطار عقد ايجار بيع مكتوب تتضمن شروط البيع بالايجار، والتزامات طرفي العقد.¹

كما عرفه أيضا Jaques Ghertin بأنه اتفاق الذي يقدم فيه المالك الشيء محل التعاقد للمستأجر في صورة ايجار ويتعهد اتجاهه بأن يبيعه له طوال فترة الايجار.²

وحسب رأي الدكتور محمد حسين منصور أن البائع أحيانا يفضل إفراغ العلاقة التعاقدية التي تربطه بالمشتري لمدة محددة في صورة رابطة ايجارية أي أنه يتم إخفاء البيع في صورة عقد ايجار³.

ويرى الدكتور أبو السعود بأنه تكون أمام بيع بالايجار عندما يتفق شخص مع آخر على أن يؤجره شيء معين في مقابل أجره معينة⁴ وأيضا صرح بأنه عقد يتفق بمقتضاه البائع والمشتري على تأجير الشيء محل العقدة لمدة معينة مقابل الالتزام الأخير بدفع أجره دورية

¹- الطاهر براك، مرابط عثماني، عقد البيع بالايجار مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، دراسات اقتصاد، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 28، ب سنة، ص ص، 120، 121.

² - jaques ghestin, Bernard deché, trake des contrats sous la direction de j.Ghestim la vente LGDJ, 1990, N° 65, p 65.

³- محمد حسين منصور، شروط الاحتفاظ بالملكية في بيع منقول مادي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف الاسكندرية 1993 ص 267.

⁴- رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الايجار (الأحكام العامة) دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ط 1999 ص 28.

فإذا أوفى المستأجر بجميع الدفعات الإيجارية المستحقة طوال مدة العقد وفي مواعيدها المحددة تنتقل الملكية إليه دون أن يكلف بدفع مبالغ أخرى عند النهاية العقد، أما إذا تخلف عند دفع الأقساط يفسخ عقد الإيجار فيكون على المستأجر إعادة محل العقد (المسكن) إلى المؤجر،¹ كذلك فهي جانب آخر من الفقه إلى أن البيع بالإيجار يتمثل في الاتفاق الذي لمقتضاه يؤجر المؤجر للمستأجر تثبيت مقابل أجرة تدفع في مواعيت حلولها، ويتفق على أنه إذا دفع المستأجر عدد من الدفعات فإن المستأجر يملك الشيء المؤجر.²

وما يؤخذ من هذا التعريف وهو أن مقابل تملك المستأجر للشيء المؤجر ليس الأجرة وإنما الأقساط التي يدفعها المستأجر للمؤجر، وذهب جانب من الشراح إلى أن البيع بالإيجار هو العقد الذي يصفه المتعاقدان بأنه إيجار حتى إذا واطب المستأجر على دفع الأجرة طوال المدة المحددة وانقلب العقد بيعا واعتبرت الأجرة أقساط للثمن.³

ويتميز هذا التعريف بتحديد المفهوم البيع بالإيجار على نحو دقيق يبدأ أنه يؤخذ عليه أنه اقتصر على توضيح إحدى صور البيع بالإيجار فحسب والمتمثلة في نقل الملكية تلقائيا إلى المستأجر بعد تسديده الأقساط أو الأجرة المتفق عليها، في حين أن البيع بالإيجار قديما كان بناءا على رغبة البائع بوعده سابق منه أو بناءا على رغبة المشتري إذ قدر شراء الشيء المتعاقد عليه.⁴

ثانيا: التعريف القانوني

نصت المادة السابعة من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 97/10/14 والمحدد لشروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني وإيجارها وبيعها بالإيجار وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني والمهني وغيرها والتي أنجزتها دواوين الترقية

¹ - حمليل نواره، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث (غرداية)، عدد 5 لسنة 2007، ص 174 .
² - حمدي أحمد سعد، البيع الإيجاري (دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنهي بالتملك في الفقه الإسلامي) دار الكتب القانونية، مصر، المجلة 2007، ص 26.
³ - إبراهيم أو النجا، عقد البيع في القانون المدني الليبي، ط1، دار الجامعة الجديدة نسر، الاسكندرية، 1997، ص 31.
⁴ - خميس مضر عقد البيع المستجرح من كتاب العقود المدني الكبيرة البيع والتأمين والإيجار، الطبعة 2، دار النهضة العربية، 1984، ص 24.

والتسيير العقاري على أن : "عقد البيع بالايجار هو العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية والتسيير العقاري باعتباره المالك المؤجر أن يحول ملكا عقاريا ذا استعمال سكني لأي مشتري أثر فترة تحدد باتفاق مشترك وحسب الشكل الرسمي ويخضع لإجراءات التسهيل والشهر وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وطبقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المؤرخ في 2001¹/04/23 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك على ما يلي: البيع بالايجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد اقرار شرائه وكيفيات ذلك عما يلي البيع بالايجار صيغة تسمح بالحصول على سكن بعد اقرار بملكية تامة بعد انقضاء مدة الايجار المحددة في إطار عقد مكتوب، ما يلاحظ على نص هذه المادة أن عقد البيع بالايجار لم يعرف كتصرف قانوني منتجا لآثار قانونية معينة، بل نص عليه كصيغة قانونيا من صيغ شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية.² وعليه فإن البيع بالايجار الذي يبرم في إطار الترقية العقارية يعرف كما يلي: عقد يتفق بمقتضاه المتعامل في الترقية العقارية (بصفة بائعا) مع المستفيد من السكن (بصفة المشتري) الذي يجب توفر فيه الشروط القانونية والمبنية على بيع مسكن منجز ضمن الاطار الذي يحدده القانون، والتزام المستفيد بدفع الثمن أقساط شهرية خلال مدة معينة، بحيث تنتقل ملكية المسكن محل العقد بمجرد تسديد كافة الأقساط، وفي حالة تأخره على دفع الأقساط يفسخ العقد، ويكون عليه إعادة المسكن إلى المتعامل في الترقية العقارية.³

¹ - المرسوم التنفيذي 105-01 المؤرخ في 2001/04/23 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أي إطار البيع بالايجار.

² - القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001، المعدل والمتمم بالقرار المؤرخ 22 جويلية 2013، يتضمن نموذج عقد البيع بالايجار، ج ر ج ج، ع 52، مؤرخة في 16 سبتمبر 2001.

³ - القرار المؤرخ في 14 ماي 2002، يعدل القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك ج ر ج ج، ع 41 المؤرخة في 12 جويلية 2002.

ومن بعد التطرق إلى تحديد مفهوم البيع بالاجار في كلا المرسومين التنفيذي 35-97 و 105-01 نلاحظ أن المشرع 6 يحدد لهما الإطار التنظيمي نفسه إذ يتضمنان عدة نقاط مخالفة، إذ أن عقد البيع بالاجار المبرم وفق المرسوم التنفيذي رقم 105-01 .

يتم بعقد بيع مباشرة على خلاف المرسوم 35-97 الذي يقوم بتوجيه ديوان الترقية والتسيير العقاري بتحرير عقد ايجار يسبق عقد البيع وفق للمادة 08 منه وكذلك يثبت الاختلاف من حيث الاطراف إذا أن البائع هو دائما ديوان الترقية والتسيير العقاري وفق للمرسوم 35-97 السالف الذكر وهذا بصفته متعاملا في الترقية العقارية، أما الطرف الثاني هو المستأجر أو المشتري المستأجر، أما حسب المرسوم التنفيذي 105-01 المذكور سالفا فإنه لتحديد الأطراف ينبغي التميز بين مرحلتين:¹

قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 35-03 الذي² يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 105-01 والذي اعتبر البائع هو الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (AADL) برغم من أنه لم يذكر صراحة ذلك، غير أن نصوصه تحيل كليات تطبيقه إلى وزير المكلف بالسكن³ وهذا ما بينته المادة 2 من القرار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 105-01 المؤرخ في 23 يوليو 2001 أما المستفيد الذي يشترط لكي يكون مستأجر لا بد أن تتحقق فيه بعض الشروط المحددة في المادة 6 من المرسوم نفسه، ومع توسع اتجاه الدولة إلى القطاع الخاص وتفتحها عليه لم يعد الأمر مقتصرًا على تمويل السكنات في إطار البيع بالاجار بالأموال العمومية فقد أصبحت التمويلات تتم عن طريق البنوك وغيرها، وهو ما أحدثه المرسوم التنفيذي رقم 35-03 وهذا من خلال المادة 4 التي تعدل وتنتم المرسوم التنفيذي رقم 105-01

¹- فولان حنان، قاسمي خديجة، البيع الاجاري المنجزه بأموال عمومية في التشريع الجزائري رسالة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار 2013-2014 ص 13.

²- المرسوم التنفيذي رقم 35-03 المؤرخ في 13 جانفي 2003 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 105-01 المؤرخ في 23 أفريل 2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزه بأموال عمومية في إطار البيع بالاجار وكليات ج ر ج ح ع 04 مؤرخة في 22 جانفي 2003.

³- بوسته ايمان، النظام القانوني للترقية العقارية، (دراسة تحليلية)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائري، 2011، ص 130.

حيث أحدث تغير في اسمه ليصبح كما يلي: المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 2001/04/23 يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار.¹

الفرع الثاني: خصائص عقد البيع بالإيجار

يعد تحديد الخصائص الجوهرية لعقد البيع بالإيجار المدخل الأساسي لفك الاشتباك المفاهيمي بينه وبين العقود (المسماة الأخرى، لاسيما في ظل التطور التشريعي المتسارع الذي شهده هذا النمط العقاري فالعقد لا يستمد خصوصيته فقط من كونه أداة لتمويل الملكية السكنية، بل من تركيبته القانونية "الهجينة" التي تجمع بين الالتزامات الإيجارية والوعود بالبيع في قالب تعاقدية واحد وبناء على كل التعاريف السابقة نستخلص خصائص عقد البيع بالإيجار على النحو الآتي:

أولاً: الخصائص العقدية العامة الاجرائية:

"تعد الخصائص العقدية والاجرائية حجر الزاوية في تحديد كيفية نشوء الرابطة القانونية بين أطراف عقد البيع، خاصة عندما ينصب محله على عقار فالمرجع لم يترك، عملية إبرام هذا العقد لمحضى إرادة الأطراف فحسب بل أحاطها بجملة من القيود الجزائية التي تمس جوهر التراضي وطريقة التعبير عنه، وتتجلى هذه الخصائص في:

1- عقد البيع بالإيجار عقد شكلي:

إن العقد الشكلي يشترط لقيامه توافر شكل معين يحدده القانون، فقط يشترط القانون أن يتم التعبير عن الإرادة في شكل معين ويكون هذا الشكل في الغالب محرراً رسمياً وبالرجوع إلى المادة 324 مكرر 1 من ق.م.و التي تنص على ما يلي: زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب نحت طائفة البطلان، تحديد العقود التي تتضمن نقل الملكية عقاراً أو حقوق عقارية أو محلات تجارية صناعية ...، وهو ما أقرته

¹ - فولان حنان، قاسمي خدوجة المرجع السابق، ص 14.

المادة 17 من المرسوم رقم 105/01 بقولها: يحرر العقد البيع بالإيجار المذكور في المادة 11 أعلاه لدعاه مكتب الموثق¹، مما يعني أن هذا العقد يتطلب إفراغه في شكل رسمي حتى يكون صحيحا كون الشكلية ركن من أركان العقد.

2- عقد البيع بالإيجار عقد إذعان:

يعرف عقد الإذعان بأنه العقد الذي يملئ فيه أحد المتعاقدين شروطه على المتعاقد الآخر والذي له الأذعان العقد أو قبوله دون إمكانية مناقشة بشروطه² ونظرا لكون هذا العقد عبارة عن نموذج فهذا يعني أنه من عقود الأذعان وذلك كون العقد النموذجي هو من وضع السلطة العامة³

إن هذه السيطرة التي تكون لأحد المتعاقدين على الآخر ترجع عادة إلى احتكار فعلي أو قانوني للسلع والخدمات، ومن الأمثلة نجد ذلك الاحتكار بعض الشركات لخدمة من الخدمات الضرورية للمجتمع كالمياه والكهرباء والغاز⁴، أما بالنسبة لعقد البيع بالإيجار فنجد أنه يتضمن طرفا قويا يسمى المتعهد بالترقية العقارية، هذا الأخير يقوم بتحديد شروط العقد في مطبوع نموذج على أن تكون هذه الشروط غير قابلة للمناقشة فيها وطرق أخرى بيد المستأجر المستفيد والذي يملك صلاحيته الموافقة على شروط العقد أو رفضها دون إمكانية في تعديلها أو مناقشتها.

ويستخلص مما سبق أن عقد البيع بالإيجار المنظم بموجب المرسوم التنفيذي 105-01 السالف الذكر يعد عقد إذعان، الأمر الذي يجعل شروط العقد محددة مسبقا من قبل طرف قوي محتكر لخدمة تعتبر من الضروريات بالنسبة للمواطنين والمبينة في صورة الحصول على سكنات عن طريق البيع بالإيجار.

¹ حمزة خليل، النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2004 ص 121.

² زنوش طابوس، مرجع السابق، ص 28.

³ علي فيلاي الالتزامات (النظرية العامة للعقد) موفم للنشر، الجزائر، 2001، ص 60.

⁴ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانوني المدني الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة، بن عكنون، الجزائر، 2007.

ثانيا: خصائص عينية موضوعية

إذا كانت الخصائص الاجرائية هي البوابة التي يعبر منها عقد البيع العقاري ليكون صحيحا في نظرا القانون فإن الخصائص العينية والموضوعية هي "القلب النابض لهذا العقد، فنحن هنا لا نتحدث عن أوراق وموثق فقط بل نفتتح جوهر العملية القانونية، حيث تتحول الإرادات إلى التزامات حية حيث تجعل منه ما يلي:

1- عقد ملتزم للجانبين:

العقد الملزم للجانبين هو الذي فيه كل طرف ملتزما اتجاه الآخر على وجه التبادل بمقتضى الاتفاق القائم بينهما¹، وعقد البيع بالايجار يعد من هذا القبيل لأنه بمجرد انعقاده ينشئ التزامات في ذمة البائع المؤجر وأخرى في ذمة المشتري المستأجر². فمثلا يلتزم المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر، ويلتزم المستأجر بدفع بدل الايجار المحدد في العقد وفق الأقساط الدورية المتفق عليها للمؤجر³. يعني العقد ملزم فيه صفة الالتزام والحق فالمؤجرة يمكن المستأجرة من الانتفاع بها كما أن المستأجر ملزم من جهة أخرى بدفع أجرة الايجار وبإجراء ترميمات على العين المؤجرة، فالالتزام الطرفين كما سبق وقلنا مرتبطين ببعضهم البعض بحيث لو امتنع التزام أحدهما لبطل الالتزام الآخر⁴.

¹- نص المادة 55 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1993 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني.

²- دكتور محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة) الدار الجامعية للنشر، بيروت 2000.

³- حميل نواره، المرجع السابق، ص 174.

⁴- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح ق م، العقود الواردة على حق الانتفاع بالشيء الايجار، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 1988، ص 8.

2- عقد البيع بالإيجار عقد محله العقار:

إن محل عقد البيع بالإيجار قد يكون اما عقارا واما منقولاً وينصب هذا العقد على عقار دون استعمال سكني (مسكن)¹ أي وفقاً للمرسوم التنفيذي رقم 105-01 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، نجد أن عقد البيع بالإيجار يكون محله عقداً فقط وهذا ما أكدته ونصت عليه المادة 4-1 من المرسوم رقم 105/01 .

3- عقد البيع بالإيجار من عقود التصرف:

يظهر جلياً من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 أن هذا العقد بعيد عن عقود الإدارة البسيطة وإنما يدخل في إطار عقود التصرف ذلك نظراً للأمر الطويل الذي يسرى خلاله هذا الإيجار قبل أن ينطلق بيعة لمدة 25 سنة.

وهذا طبقاً للمادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 340/04،² ويترتب على هذا العقد من عقود التطرق نتائج أساسية وهي الأهلية الواجب توافرها في عقد البيع هي أهلية كاملة، أما الحاضرة أو النتيجة الثانية فهي خاصية ببقاء هذا الإيجار في مواجهة الغير إلا بعد أشهره في المحافظة العقارية طبقاً لنص المادة 17 من الأمر 74-75 والتي تنص على ما يلي: "أن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم أشهرها."³

¹ - شيخ محمد زكريا، البيع بالإيجار في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة وهران، 2012/2011، ص 13.

² - المرسوم التنفيذي رقم 340-04 المؤرخ في 2 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لمرسوم تنفيذي 105-01 المحدد لشروط وكيفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية عدد 69، المؤرخة في 2004/11/03.

³ - الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/12/11 والمتضمن المادة مسح الأراضي العامة وتأسيس السجل التجاري.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار

يعتبر تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار عنصرا مهما على اعتبار أنه يسمح لنا بتحديد الأحكام التي تسري على هذا العقد ولقد اختلف الفقهاء في تحديده بحيث إذا اعتبر عقد البيع فإنه يسرى بشأنه أحكام عقد البيع، وإذا اعتبر عقد إيجار تسري عليه أحكام عقد الإيجار ومنه من ذهب إلى أنه ذو طبيعة خاصة وعلى هذا الأساس سوف نتطرق إلى موقف الفقهاء من تحديد طبيعته ثم إلى موقف المشرع الجزائري.

الفرع الأول: موقف الفقه من تحديد الطبيعة القانونية

لقد اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار ودار الجدل خاصة حول اعتباره في بدايته إيجارا، ثم ينقلب بيعا عند دفع آخر قسط مستحق على المستفيد، أم أنه بيع منذ البداية فقد أجل فيه الثمن، وبعبارة أوضح دار الخلاف حول ما إذا كان بيع أم إيجارا، أم أنه مزيج بين الاثنين أم أنه عقد من طبيعة خاصة.

أولا: باعتباره عقد بيع:

إن العديد من الفقهاء المصريين يتفقون على أن البيع بالإيجار هو في الحقيقة عقد بيع، وتظهر أهمية اعتباره كذلك بالنسبة للمستأجر المستفيد أن يترتب على ذلك عكس الناتج المترتب عن حاله باعتباره إيجارا، بحيث لا يمكن للمؤجر البائع أن يسترد الشيء من الطرف الآخر لكي يحول دون تنفيذ دائني هذا الأخير على هذا الشيء كما أن تصرف المستأجر المستفيد في ذا الشيء يعتبر إساءة للائتمان المعاقب عليه وأنه إذا أفلس هذا الأخير ولم يستطيع المؤجر البائع أن يسترد المبيع من التفليسة وفي حالة فسخ العقد للاخلال بإحدى الالتزامات، يترتب على ذلك رد الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد أي أن البائع يرد ما قبضه من ثمن المستأجر والمستفيد يرد الشيء محل العقد بالرغم من اختلاف أنصار هذه

النظرية على أن البيع بالإيجار هو بيع إلا أنهم اختلفوا حول إذا ما كان بيعاً بالتقسيط مع شرط الاحتفاظ بالملكية، أو أنه بيع علق فيه انتقال الملكية على شرط واقف.¹

- يرى الأستاذ (George.v) أن البيع بالإيجار يظهر في شكل إيجار مقترن بوعده بالبيع فبائع يسلم المبيع للمشتري المستأجر على سبيل الإيجار لمدة محددة، مع وعد بالبيع في مقابل دفع هذا الأخير الأقساط التي تتشكل من أجزاء تمثل الأجرة وأجزاء تمثل الثمن، وعند دفع آخر قسط في هذه الحالة يتقرر نقل الملكية نهائياً وهناك صورة معاكسة أين يهب المستأجر خيار الشراء عند نهاية مدة الإيجار، وفي هذه الحالة يتقرر الشراء بناء على رغبة المستأجر.

- أما الأستاذ (palatchi) فيرى أن البيع بالإيجار صورة من صور البيع الموقوف على شرط وهو الاحتفاظ بالملكية وأن المبالغ المدفوعة في شكل أقساط ما هي إلا ثمن للمبيع وأن أعطاها المعاهدان وصف الأجرة وتدعى هذه البيوع بالبيوع الائتمانية.²

- وذهب جانب آخر إلى نية المعاقدين أي أن التكيف القانوني يرجع إلى نية المعاقدين لا إلى وصف الذي يصفان به اتفاقية، فمتى أصبح المشتري مالكا لشيء محل التعاقد بمجرد الانتهاء من دفع الأقساط اعتبر العقد بيعاً، أما بمجرد الوفاء بجميع الأقساط بل كان عليه دفع مبلغ محدد من النقود بعد ذلك اعتبر العقد إيجاراً مقترناً بوعده بالبيع.³

- كما أن هذا التكيف يؤدي إلى وجود عقد بيع بدون ثمن، ذلك أنه إذا فسخ الإيجار لتحقق الشرط الفاسخ وهو الوفاء بكامل الأقساط فلا يكون للفسخ أثر رجعي، على اعتبار أن الإيجار من عقود المدة والفسخ ليس له أثر رجعي في هذا النوع من العقود، ومع ذلك فإن المدة ما بين انعقاد العقد والوفاء بكامل الأقساط تعتبر فترة إيجار وتعتبر الأقساط التي دفعت أجرة في مقابل الانتفاع بالشيء محل التعاقد.

¹- رمضان أبو السعود، مرجع سابق ص 60.

²- رمزي بك المحامي، البيع المتعلق على أجرة المبيع، مجلة المحاماة، العدد 06 ص 890، 895.

³- أنور سلطان، العقود المسماة (شرح عقدي البيع والمقايضة)، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية، 2005.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من تحديد الطبيعة القانونية لعقد بالايجار:

أفرد المشرع الجزائري قانون خاص ينظم عقد البيع بالايجار، وذلك بموجب نص خاص يعني أنه لم يخضعه لأحكام عقد البيع والأحكام عقد الايجار بصفة مطلقة.¹

يبين لنا من أحكام هذا كالمرسوم أن هذا العقد مزدوج التركيب فهو في آن واحد ايجار وبيع وتظهر الطبيعة المركبة في المادة 10 من قرار المؤرخ في 22 فيفري 2013 من خلال اعداد عقد البيع بالايجار بين المستفيد والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره.²

وهذه الخاصية تتعلق بعقد البيع، غير أنه في هذا العقد، قبل تسديد الثمن ونقل الملكية للمستفيد أي أثناء مدة الايجار المنصوص عليه في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 السالف الذكر يظل المستأجر المستفيد خاضعا لاحكام الايجار فيما يتعلق بالانتفاع واستعمال المسكن.³

الفرع الثالث: نظرية الطبيعة الخاصة لعقد البيع بالايجار:

إن مزايا التي يحققها عقد البيع بالايجار للطرفين المتعاقدين تصفي عليه وصف الطبيعة الخاصة إذ أن للمؤجر حق الاحتفاظ بملكية الشيء والحصول على أقساط من الثمن، كما أن للمستأجر المستفيد الحق في الانتفاع من الشيء وتسديد ثمنه على دفعات يتفق سلفا على قيمته هذا كله من جهة ومن جهة أخرى مقابل انتفاع المستأجر بالشيء المؤجر، يمنع عنه التصرف والا عوضه لعقوبة خيانة الامانة إذا في حالة الفسخ يمكن للمؤجر الاحتفاظ بالأقساط التي قبضها لهذا فإن البيع بالايجار لا يضيف عليه صفة البيع فقط ولا يمكن أن يأخذ صفة الايجار فقط كم أنه لا يمكن القبول أنه بيع وايجار، لأن هذا يتنافى مع المنطق القانوني لذا البيع بالايجار هو من طبعة خاصة إذ يهدف المتعاقدين من تمكين المستأجر من الانتفاع من الشيء محل العقد ونقل ملكيته، لذلك هو عقد مركب يرمي

¹ زنوش طاوس، " البيع بالايجار الوارد، عن المحلات السكنية، المرجع السابق ص 27.

² قرار مؤرخ في 22 فيفري 2013 (الذي يحدد شروط وكيفيات معالجات طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار "عدل".

³ حميد فرحات، " النظام القانوني لعقد البيع السكنات بالايجار طبق للمرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 23 أبريل 2001، رسالة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية حقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص 80.

لفرضين لدرجة لا يمكن الفصل الواحد عن الآخر فحاجة المستأجر المستفيد تجعله يلجأ إلى هذا النوع من العقود بحيث لا يمكن فصلها عن بعضها.¹

المبحث الثاني: أركان عقد البيع بالايجار وتميزه عن العقود الأخرى

بعد الوقوف على المفاهيم الأساسية لعقد البيع بالايجار وتطوره التاريخي، تبرز الضرورة المنهجية لتفكيك هذا العقد من الداخل للوقوف على "ميكانيزمات" انعقاده، ثم رسم حدوده الفاصلة تجاه الانظمة التعاقدية الأخرى التي قد تتشبه به فصحة هذا العقد لا نتوقف عند محدد تلاقي الارادات، بل نتعدها إلى استيعاد جملة من الضوابط التي أقرها المشرع الجزائري نظرا لطبقة الخاصة كأداة لتحقيق الاستحقاق السكني

إن دراسة هذا المبحث تقتضي من مقارنة ثنائية، فمن جهة نستعمل على استنتاج النصوص القانونية (لا سيما المرسوم التنفيذي 01-105 والمعدل له) لتحديد الأركان الجوهرية التي يقوم عليها هذا التصرف القانوني، سواء كانت أركانا موضوعية عامة أو اشتراطات شكلية وكذلك من جهة التضارب وعدم التمييز بين هذا العقد وغيره من العقود لهذا سنتناول في هذا المبحث أركان عقد البيع (في المطلب الأول) وتميزه عن غير من العقود في (المطلب الثاني)

المطلب الأول: أركان عقد البيع بالايجار

لا يختلف عقد البيع بالايجار عن غيره من العقود كونه يشترط لقيامه وصحته توافر مجموعة من الأركان فلا يجوز أن يختل ركن منها.

الفرع الأول: التراضي

يتحقق التراضي بتطابق الإيجاب والقبول الصادرين عن طرفي العقد، بحيث تتجه إرادتهما إلى إحداث أثر قانوني يتمثل في إنشاء التزامات وحقوق متبادلة بينهما، هو إنشاء التزامات تترتب على اتفاقهما، ويجب أن يصدر الإيجاب والقبول من طرفين توافرت لديهما

¹ - الطاهر برايك، مرجع سابق، ص 125-126.

أهمية التعاقد.¹ ويشترط لصحة هذا الرضا أن يكون من صدر منه متمتعاً بالأهلية، وأن يكون رضاؤه خالياً من عيوب الإرادة، والتي هي: الغلط، والتدليس، والإكراه، والاستغلال.² ولقد نص القرار المتضمن عقد البيع بالإيجار النموذجي صراحة على ضرورة تطابق الإيجاب مع القبول من خلال تصريح كل من المتعهد بالترقية العقارية والمستفيد على موافقة كل منهما، فيتضمن تصريح المرقى العقاري على وضع السكن المعين في هذا العقد مع الالتزام بكل الضمانات العادية والقانونية، ويتضمن كذلك تصريح المستفيد بقبوله صراحة الشروط المنصوص عليها في العقد.

الفرع الثاني: المحل

المحل في واقع الأمر ركن في الالتزام لا في العقد، ولما كان البيع بالإيجار ملزم الجانبين فإنه ينشئ التزامات في جانب المؤجر البائع محلها المبيع المتمثل في المسكن والتزامات مقابلة في جانب المستفيد المستأجر محلها الرئيسي هو الثمن.³

1- المبيع:

إن محل الالتزام بوجه عام قد يكون إما القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو الالتزام بإعطاء شيء، وعليه متى كان محل الالتزام عملاً أو امتناعاً عن عمل وجب أن يكون هذا العمل أو هذا الامتناع ممكناً ومتى كان محل الالتزام إعطاء شيء فإن هذا الشيء لا بد أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود.⁴

نص المشرع الجزائري في المادة العاشرة من القرار المؤرخ في 23 يوليو 2001 والمحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك على

¹ - علي علي سليمان، "النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري"، ط9، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 28.

² - المرجع نفسه، ص 48.

³ - زنوش طاوس، مرجع سابق، ص 111.

⁴ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 200.

أنه قبل تسليم مفاتيح المسكن للمستفيد، يجب اعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير وبين الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره.

فمن خلال المواد من 92 إلى 95 من القانون المدني يشترط في المحل 03 شروط أن يكون موجودا وقت العقد: فلا يمكن تصور وجود السكن في وقت لاحق للبيع مثال عقد البناء على التصاميم.

أن يكون معينا أو قابلا للتعيين: بما أن عقد البيع بالإيجار وارد على عقار فيجب تعيينه وذلك بتحديد موقعه، الخ.

أن يكون مشروعا أي يجوز التعامل فيه، ذلك أن لا يكون العقار محل عقد البيع بالإيجار مخالف لنظام العام، لأن ذلك يبطل العقد.

أما فيما يخص العلم بالمبيع، فقد نصت المادة 350 من ق.م.ج على ضرورة أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه دون جهالة أو غموض. كما أكدت المادة 11 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 ينصها على ما يلي: عند استلام المستفيد المسكن يجب ان تنظيم زيارة حضورية للمكان المعني وتتوج المصالح التقنية للترقية العقارية هذه العملية بمحضر التسليم.

2- الثمن:

نصت المادة 351 من القانون المدني الجزائري على أن: "البائع يلتزم بمقتضى عقد البيع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

كذلك نصت المادة الأولى من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار على ضرورة تحديد ثمن بيع المسكن محل العقد بالأرقام والحروف، مع تبيان أن هذا الثمن نهائيا¹ وعن كفاءات وغير قابل للتغيير. أما فيما يخص كيفية دفع الثمن، فقد نصت المادة السابعة

¹ - المادة 02 من القرار المؤرخ في 04 ماي 2004 يعدل القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 السالف الذكر.

من المرسوم التنفيذي رقم 04-134¹ على أنه يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25% من ثمن المسكن، ويتم دفعها وفق الكيفيات الآتية:

10% من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

5% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد للسكن.

5% من ثمن المسكن خلال السنة الأولى من شغل المسكن.

5% من ثمن المسكن خلال السنة الثانية من شغل المسكن.

على أن يقوم المستفيد بتسديد المبلغ المتبقي من ثمن المسكن بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى، وذلك وفق الآجال والكيفيات المحددة قانونا.

ومن ما سبق يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها في الثمن في صيغة البيع بالإيجار، والمجمل ما يلي:

أ- أن يكون نقديا:

كما نصت عليه المادة الثالثة، إذ ذكرت أن الثمن في عقد البيع بالإيجار لا بد أن يكون نقدا، وعليه يجب على المستفيد أن يدفع لمتعهد الترقية العقارية مبلغا من النقود كمقابل لنقل الملكية إليه.

ب- أن يكون الثمن مقدرا أو قابلا للتقدير:

خلافًا للقواعد العامة في عقد البيع التي تقضي بأن يكون الثمن محددًا في العقد وغير قابل لأي تغيير، وهذا ما أكدته المادة الأولى من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، والتي نصت على ضرورة تحديد الثمن بالأرقام والحروف، وأكدت أن الثمن يكون نهائيا، أي غير قابل لأي تعديل سواء بالزيادة أو بالنقصان. ويرجع السبب في عدم قابلية

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 04-137 مؤرخ في 21 أبريل 2004، يعدل ويتمم م.ت رقم 01/105 المؤرخ في 23 أبريل 2001، المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ج، ر، ج، ع، ج، 27، الصادرة في 28 أبريل 2004.

التمن للتغيير إلى أن ثمن المسكن المخصص للبيع بالإيجار يحدد على أساس الكلفة النهائية لإنجازه، بما تتضمنه من نفقات شراء الأرض، وكذلك مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية.¹ ومن ثم فإن تحديد ثمن المسكن يكون مدروسا بصفة دقيقة ومحددا سلفا من قبل متعهد الترقية العقارية.

ج- أن يكون الثمن جديا:

لا يكفي في عقد البيع بالإيجار أن يكون الثمن نقديا ومحددا، بل لا بد أن يكون حقيقيا لا صوريا، وأن يكون جديا لا تافها، وعلة ذلك أن الثمن يعتبر عنصرا أساسيا في عقد البيع بالإيجار.²

الفرع الثالث: السبب

تسري نظرية السبب في القانون المدني على عقد البيع بالإيجار، كما تسري على غيره من العقود، ويجب أن يفهم السبب هنا بمعناه الحديث غير التقليدي، أي الباعث على التعاقد، بوجود غاية أو هدف يسعى الملتزم إلى تحقيقه نتيجة التزامه.

ففي عقد البيع بالإيجار، يلتزم البائع المؤجر بنقل ملكية المبيع إلى المشتري وتسليمه بهدف الحصول على الثمن الذي يلتزم المشتري المستأجر بدفعه. ومن جهة أخرى، يلتزم هذا الأخير تحمل بدفع الثمن رغبة منه في الحصول على المبيع.³

وحسب المادة 98 مكرر من القانون المدني الجزائري، فإن كل التزام يفترض أن له سببا مشروعاً ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك.⁴ وقد وضعت هذه المادة قاعدتين أساسيتين في نظرية العقد، تتمثلان في:

¹- سليمان مرقس، شرح القانون المدني (العقود المسماة)، المجلد الأول، الطبعة 04 منفتحة ومزينة بأحكام محكمة النفوس الحديثة، عالم الكتاب للنشر، القاهرة، 1970 ص 173.

²- محمد حسن قاسم - نفس المرجع السابق، ص 206

³- محمد الصبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزام الجزء الأول، الطبعة 02، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص 222.

⁴- المادة 98 مكرر القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 كل التزام يفترض أن له سببا مشروعاً ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك.

افتراض وجود السبب، حتى وإن لم يذكر صراحة في العقد، إذ يفترض القانون أن الالتزام له سبب موجود.

افتراض مشروعية السبب، حيث يفترض القانون أن هذا السبب يتماشى مع النظام العام والآداب العامة.

المطلب الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن العقود المشابهة الأخرى

إن عقد البيع بالإيجار يشبه بعض العقود في أوجه عديدة، وهذا ما جعلنا نقع في الالتباس بينه وبين هذه العقود. وحتى يزول هذا اللبس، سأبين فيما يلي أوجه التشابه والاختلاف بينهما، فأعرض في الفرع الأول لتمييز عقد البيع بالإيجار عن عقود البيع الأخرى المشابهة له، وفي الفرع الثاني لتمييزه عن عقود الإيجار المشابهة له.

الفرع الأول: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقود البيع المشابهة له

لن تقتصر الدراسة في هذا الفرع على التمييز بين البيع بالإيجار وعقد البيع البسيط، بل سنتعداه إلى أنواع أخرى من البيوع، كالوعد بالبيع، والبيع بالعربون، والبيع بالتقسيط، والبيع بناء على التصاميم، وذلك تبعاً لما يلي:

أولاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع البسيط

البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية الشيء أو حق مالي آخر في مقابل ثمن نقدي،¹ وهو بهذا المعنى يشبه عقد البيع بالإيجار، في أن كليهما يرتب التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري.² بالإضافة إلى ذلك، نجد أن كليهما يعد من عقود المعاوضة، إذ يحصل كل متعاقد على مقابل ما يعطيه.

إلا أنهما يختلفان في أن: عقد البيع التام يرتب التزامات متقابلة، فيلتزم البائع بنقل ملكية الشيء المبيع، وبالمقابل يلتزم المشتري بدفع الثمن عند إبرام العقد، في حين أن المستأجر

¹ - راجع نص المادة 351 من ق.م.ج.

² - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح ق.م، المرجع السابق، ص 24.

المشتري في عقد البيع بالاجار يقدم بدفع أقساط تكون بدلا لاجار لمدة محددة قد تصل إلى 25 سنة.¹

ان عقد البيع يعد من العقود الرضائية، إذا يكفي انعقاده تطابق إرادة البائع مع إرادة المشتري حتى ينقذ صحيحا.²

على خلاف عقد البيع بالاجار والذي يعد عقدا رسميا، إذا لا يكفي لانعقاده وجود التراضي بل لا بد أن يتم افراغه في شكل رسمي ووفقا للنموذج المحدد قانونا.³

إن ملكيته الشيء المبيع تنتقل إلى المشتري في عقد بيع فوري التعاقد متى كان الالتزام شيئا معيناً بالذات وتنتقل بعد إفراز الشيء متى كان محل الالتزام معيناً بنوعية⁴ أما إذا كان المبيع عقارا فلا تنتقل ملكته إلى المشتري إلا بعد شهره في مصلحة الشهر العقاري.

أما في البيع بالاجار فلا تنقل الملكية مباشرة، إذا يكون للمستأجر المشتري حق الانتفاع فقط بالشيء محل التعاقد إلى حين استيفائه لجميع الأقساط أين تنتقل إليه ملكية الاجار.

ثانيا: تميز عقد البيع بالاجار عن الوعد بالبيع:

الوعد بالبيع هو تصرف قانوني ذو طبيعة خاصة يتمثل في أنه عقد تام شكلي مستقل بذاته فهو يخضع في انعقاده لذات الشروط التي تخضع لها كل العقود، ولكن ما يميز هذا العقد هو ضرورة شهره في المحافظة العقارية.⁵

ويشتبه البيع الاجاري مع الوعد بالبيع في عدم نقاط في كون الحق العيني يبقى لدى الواعد، وكذلك يبقى لدى البائع المؤجر في البيع الاجاري ولا يحتفظ إلا بحق شخص شأنه شأن الوعود به.

¹ - يراجع نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 340/04 المؤرخ في 19 رمضان 1425 الموافق و02 نوفمبر 2004 والمعدل للمرسوم التنفيذي 105-01 المرجع السابق.

² - خليل أحمد حسن قادة، الوجيز في شرح ق، م، ج، الجزء الرابع، ط04، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 11.

³ - نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 105-01.

⁴ - نص المادة 166 من ق.م.ج على أنه، "إذ ورد الالتزام بنقل حق في على شيء لم يعين أولا بنوعه فلا ينقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء.

⁵ - حمدي باشا عمر، عقد البيع في القانون المدني، دار هومة الجزائر، 2005، ص 24.

غير أن العقدان يختلفان، ذلك أن الوعد بالبيع يكون البيع فيه موقوفاً على رغبة الموعود له فإن أباها في الآجال المحددة العقد البيع، وإن لم ينصح عنها خلال هذه المدة أو عبر عن رفضه سقط الوعد ولا مجال بعده لاتمام البيع، دون أن يحق للواعد متابعة الموعود لأنه يكون قد مارس حقه، أما في عقد البيع بالاجار فإن المستأجر ملزم بدفع الأقساط خلال المدة المحددة لتمام البيع، ومن امتنع أو نخلف هذا الأخير عن الدفع، فسخ العقد مع احتفاظ المؤجر ببعض الأقساط كتعويض له عن الفسخ.¹

ثالثاً: تمييز عقد البيع بالاجار عن البيع بالعربون:

اختلف مدلول العربون من حضارة لأخرى وداخل الحضارة كان يستعمل بتأكيد العقد وكوسيلة ضمان أحياناً أخرى وكآلية اثبات الالتزامات التعاقدية أو وسيلة للعدول في أحيان أخرى، إذا لا يمكن الجزم المطلق في أخذ أي تشريع بدلالة واحدة على حساب دلالات أخرى. لأن أغلب كافة المعاملات بين الجزائري أثر عليها وطغى عليها التعاقد بالعربون لا سيما التجارية منه لما فيه من خلط لحقوق وكسب لثقة هذا العربون الذي دخل الثقافة الشعبية الجزائرية م قبل المستعمر الفرنسي الذي نظمته في القانون المدني في المادة 1590 منه.²

أما بالنسبة للمشرع الجزائري هذا تدارك هذا الفراغ هو في الحقيقية لم ينص عليه وإنما تداركه بموجب المادة 72³ مذكور من القانون المدني الجديد 05-10 التي تنص على ما يلي: يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدة المتفق عليها إلا إذا قض الاتفاق بخلاف ذلك فإن عدل من دفع العربون فقده، وإذا عدل من

¹ - راجع المادة 18 من المرسوم التنفيذي 01-105 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالاجار وكيفية ذلك.

² - شارف بن يحيى التعاقد بالعربون في قانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي - دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم في الحقوق، كلية والعلوم السياسية، تخصص قانون مدني، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد السنة 2017، 2018 ص 31، 325.

³ - القانون رقم 05/10 المؤرخ في 20/06/2005 المعدل والمتمم للأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري.

قبضه رده ومثله ولم يترتب عليه أي ضرر، ومن خلال هذا النص يتضح بان المشرع جعل العدول حق مع منح الطرفين حرية الاتفاق على جعله جزءا من الثمن. وبالنسبة للبيع بالايجار إذا كانت نسبة 10% من الثمن المسكن وهي كذلك فإننا وجدنا مبرر لهذا القصد وهذا بالرجوع إلى المادة 07 من المرسوم التنفيذي 105/01 السالف الذكر، لكن ماذا عن الأقساط الأخرى فالعربون لا يبررها، وإذا نظرنا لهذه النسبة على انها حق للعدول فإذا عدل المستفيد عن اتمام هذه النسبة وإذا عن دفع بعض الأقساط يفسخ العقد ويحفظ المتعهد بالنسبة الأولية كتعويض عن الفسخ لكن المشكل يمكن في عدم أحقية المتعهد بالتراجع عن اتمام العقد أو بيعه لشخص آخر وهذا يكون البيع بالايجار بعيد عن البيع بالعربون.¹

يستفاد من المادتين المنود أعلاه أن عقد البيع بالايجار يشبه البيع بالعربون في كون أن نسبة 10% التي يلتزم المشتري المستأجر بدفعها تمثل جزءا من ثمن المسكن وتطبق عليها نفس أحكام البيع بالعربون إذا ما علمنا بأن هذه النسبة تؤول إلى المتعهد بالترقية العقارية (البائع والمؤجر) كحق للعدول إذا ما عدل المستفيد (المشتري المستأجر) عن اتمام عقد البيع بالايجار وهو ما يتناسب مع أحكام البيع بالعربون. وتختلف عنه في كونه أن البائع المؤجر في عقد البيع لا يمكنه التراجع عن أحكام العقد أو بيعه لشخص بينما يجوز للبائع بالعربون العدول عن البيع شريطة أن يرد العربون ومثله ولو لم يترتب عن العدول أي أثر.²

رابعا: تمييز عقد البيع بالايجار عن البيع بالتقسيط:

البيع بالتقسيط هو بيع فيه يتعهد البائع تسليم المبيع إلى المشتري بمجرد إبرام العقد، بينما يتعهد المشتري بدفع الثمن في صورة دفعات متعاقبة أي أقساط يتم الاتفاق عليها بين الطرفين حسب ظروف كل منهما. وهو هذا المعنى يشبه عقد البيع بالايجار في أن كليهما

¹- حمليل نواردة، المرجع السابق، ص 21.

²- المرجع نفسه، ص ص 175-176.

يرتب إلزامات مقابلة ومتشابهة في ذمة المشتري، بحيث يلزم كل من المشتري في عقد البيع بالتقسيط وكذلك المشتري المستأجر في عقد البيع بالايجار بتسديد الأقساط المتفق عليها في الآجال المحددة إلى حين استيفاء ثمن الشيء المبيع.

كذلك فإن كلا من العقدين يتوقف انعقاده على تحقق الشرط الواقف والمتمثل في وفاء المشتري بالثمن المؤجل في الميعاد المحدد، أو وفاته بالأقساط جميعاً وفق المواعيد المتفق عليها، ومتى لم يتحقق هذا الشرط جاز لكل من البائع في عقد البيع بالتقسيط وكذا البائع المؤجر في عقد البيع بالايجار طلب فسخ العقد واسترداد الشيء المبيع محل التعاقد، مع الإبقاء على جزء من الثمن المقسط على سبيل التعويض، إلا أنهما يختلفان في أن ملكية الشيء المبيع تنتقل في البيع بالتقسيط للمشتري بمجرد إبرام العقد على الرغم من عدم قيام المشتري بتسديد كامل الثمن، بينهما في عقد البيع بالايجار يظل البائع المؤجر مالكا للمبيع إلى غاية نهاية العقد.¹

إن ملكية تنقل من البائع إلى المشتري في عقد البيع بالتقسيط بأثر رجعي أي أن المشتري يصير مالكا للشيء المبيع وتمراته منذ وقت إبرام العقد متى لم يخل بالتزامه المتمثل في دفع الأقساط.²

أما في عقد البيع بالايجار فإن ملكية الشيء المبيع لا تنقل من البائع الموجد إلى المشتري المستأجر إلا من وقت تسديد الثمن بأكمله وليس من يوم إبرام العقد وفقاً لمقتضيات المادة 19 من المرسوم التنفيذي 01-105 التي نصت على ما يلي تنتقل ملكية السكن المعين وفق للقواعد المعمول بها بعد تسديد الثمن بكلمه.

¹- الصغير محمد الهادي " النظام القانوني للتمويل العقاري" دراسة مقارنة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2012، ص 191.

²- عبد الرزاق الشنهوري، مرجع سابق، ص ص 174-176.

الفرع الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن البيع بناء على التصاميم:

بحيث ظهرت هذه بموجب القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم الترقية العقارية بحيث تشمل هذا القانوني على البيع بالتصاميم لكن لم يعرفه بشكل دقيق.¹ تاركا المسألة لاجتهاد الفقه ويعرف بأنه عقد بيع عقار لم ينجز بعد حيث يلتزم المرقى العقاري بإنجازه وتنتقل ملكيته للمشتري، وبالمقابل يلتزم المشتري بدفع الثمن، ويكون هذا الأخير مجزاً على شكل أقساط.²

وعليه تعود التسمية هذا العقد على أساس أن المشتري يعاين الشيء المبيع في مخطط يحدد كل مواصفاته قبل وجوده على أرض الواقع، وأن المستأجر المشتري في عقد البيع بالإيجار يطلع هو الآخر على وصف موضوع البيع الإيجاري وموقعه ومشمولاته قبل إبرام العقد. وكذلك يتفقان من حيث المدة فكلاهما عقدان طويلا المدة ففي عقد البيع بناء على التصاميم هي لتنام لانجاز البناية، وتنتقل الملكية إلى المشتري، أما في البيع بالإيجار فهي تشمل مدة عقد الإيجار السابقة عن عقد البيع والذي يبرم في انتهاء مدة إلى المشتري المستأجر بعد الوفاء كامل الأقساط لكن الفرق بينهما يكمن في:

- تنتقل الملكية في عقد البناء على التصاميم من تاريخ التوقيع على العقد وشهره، فملكية العقار تنتقل من البائع إلى المشتري قبل انجازه أما في عقد البيع الإيجاري تنتقل ملكية المسكن إلى المشتري بعد الوفاء بكامل الأقساط.

- الحياة في عقد البيع بناء على التصاميم لا تتم إلا عند اتمام إنجاز العقار أما في عقد البيع بالإيجار فإن الحياة تكون عقد إبرام العقد وكذلك أن الأقساط الناتجة عن عقد البيع بناء على التصاميم تعتبر جزء من الثمن بخلاف البيع الإيجاري أين تعتبر الأقساط أجرة.

¹ - قانون رقم 04-11 المؤرخ في 2011/11/17، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 2011/03/06

² - نسيمة بوجنان، عقد البيع بناء على التصاميم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، تلمسان، الجزائر 2008 - 2009 ص 28.

المشرع الجزائري لم يشترط في عقد بناء على التصاميم دخلا محددا للاستفادة من العقاري تسلم كامل الأقساط من طرق المستفيد، أما البيع بالإيجار يجب أن يكون دخل المستفيد لا يتجاوز 6 مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون.¹

فسخ العقد بناء على التصاميم والوارد على عقار يتم اتفاقا أو قضائيا ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، مع امكانية طلب المشتري مهلة للوفاء بالقسط الأخير.

أما في عقد البيع بالإيجار، فإذا تخلف المستفيد عن دفع ثلاثة أقساط شهرية مجتمعة تلقائيا، يمكن للديوان الوطني للترقية والتسيير العقاري في هذه الحالة أن يباشر دعوى أمام الجهة القضائية المختصة. وباعتبار عقد البيع بالإيجار عقدا مركبا، فإنه يتضمن عدة نقاط تشابه واختلاف مع عقد الإيجار.

الفرع الثالث: يتميز عقد البيع بالإيجار عن عقود الإيجار المشابهة له

إن العقود الإيجار أشكالاً متعددة، وقد يحدث أن يتشابه عقد البيع بالإيجار مع بعض هذه العقود، لذلك سنحاول في هذه الفقرة توضيح أوجه التشابه والاختلاف بين عقد البيع بالإيجار وكل من: عقد الإيجار المقترن بالوعد بالبيع، وعقد الإيجار العادي، وعقد الإيجار للخدمات، وعقد التأجير التمويلي.²

أولاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار العادي

لقد عرفت المادة 467 القانون رقم 10/5 بأن عقد الإيجار يشبه عقد البيع بالإيجار على أن كل منهما من عقود المعاوضة، فالمستأجر يشتري في عقد البيع الإيجاري يلتزم بدفع الأقساط المتفق عليها وفقا للأجال المخصصة مقابل التزام المؤجر بالنقل ملكية الشيء

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 407/11 المؤرخ في 2011/11/19 الذي يحدد الدخل الوطني الأدنى المضمون ج، ر العدد 6 المؤرخة في 2011/12/04.

² - المادة 467 من الامر 58-75 (ق.م) المعدلة بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1426 الموافق لـ 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للامر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن (ق م) (ج،ر) ع 44 الصادرة بتاريخ 26 جوان 2005.

إليه ويلتزم المستأجر في عقد الإيجار العادي بدفع الأجر المؤجر في المواعيد المتفق عليها لقاء المنفعة التي يعتمد عليها هذا الأخير.

وأيضاً كلاهما يعد شكلياً واشترك المشرع إفراغه في النموذج المحدد قانوناً.¹
المؤجر فقط إلى أن يضاف جزء من الثمن الباقي لهذا الشيء في عقد البيع الإيجاري.²

ثانياً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الإيجار بالوعد بالبيع:

يعرف عقد الإيجار المقترن بالوعد بالبيع هو العقد الذي يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة محددة في مدة معينة على أن يعد المؤجر المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في نهاية العقد بمبلغ معين حتى وفي المستأجر بالأقساط الإيجارية.³
- ومن هذا التعريف يتضح لنا التقارب بين عقد الإيجار المقترن بالوعد بالبيع وعقد البيع بالإيجار، بحيث أن كل منهما يؤدي إلى تملك المستأجر للعين المؤجرة في نهاية العقد الإيجار.

وهذا لا يمنع من وجود أوجه اختلاف بينهما:

- فالإيجار المقترن بالوعد بالبيع يشكل تزامناً لعمليتين قانونيتين مختلفتين هما الإيجار ووعد بالبيع، أما في عقد البيع بالإيجار هو إيجار يبرم بقصد البيع كما أن تجزئة ثمن البيع إلى أقساط تدفع دورياً، هو معيار حقيقي يظهر الطابع الخاص لعقد البيع بالإيجار على أنه عملية ائتمان لأنها تمكن المستأجر المشتري من الدفع المؤجل لثمن البيع أثناء فترة الانتفاع.
- الإيجار المقترن بالوعد بالبيع نقصد المتعاقدين أو الحصول المستأجر على منفعة الشيء المؤجر بمقتضى عقد الإيجار أما التملك بمقتضى الوعد فهو عنصر قانوني يتوقف على وفاء الواعد بوعده وإعلان الموعد له رغبته في ذلك.

¹ خليل أحمد حسن قدامة، المرجع السابق ص 14.

² زايدي حميد، عقد البيع بالإيجار في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، مجلة نقدية كلية الحقوق، تيزي وزو، 2012، ص ص 96-97.

³ زنوش طاوس، المرجع السابق، ص 53.

ثالثاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن إيجار الخدمات

- إيجار الخدمات هو العقد الذي يمكن من خلاله أحد الطرفين الطرف الآخر من الانتفاع بأحد أمواله فترة زمنية معينة لقاء أجر محدد، كشركات الحساب الآلي التي تضع بعض أجهزتها تحت تصرف المؤسسات أو الهيئات لاستخدامها والاستفادة منها، أو الشركات التي تضع بعض أجهزتها تحت تصرف الأسر والأشخاص كأجهزة التلفون ولوازم البناء وغيرها.

- ويعتبر أن كلاهما أي كلا العقدين وسيلة تمويل الاستثمارات باستعمال تقنية الإيجار، وكلاهما يضع الشيء محل التعاقد تحت تصرف المستأجر لانتفاع به فترة طويلة يصعب بعدها عودة الشيء إلى المالك بحالته الأولى مما يوحي بتملك المستأجر له ولكن يختلفان من حيث:

- الهدف في عقد البيع بالإيجار يختلف عن عقد إيجار الخدمات بحيث في الأول يمكن الانتفاع لامن الشيء ثم يأتي لاحقاً نقل الملكية الذي يباشر ووظيفة مشابهة للبيع الائتماني عن إيجار الخدمات الذي لا ينقل الملكية.¹

- إن البيع بالإيجار يتسم محله سهولة الاستخدام لأنه أما أن ينصب على منقول عادي يعلم الجميع بكيفية الانتفاع به أو عقار أما إيجار الخدمات ينصب على آلات أو أجهزة دقيقة تتطلب تدخل المؤجر لتدريب المستأجر على كيفية استخدامها لصعوبة انتفاع المستأجر بها انتفاعاً كاملاً، دون هذا التدخل كأجهزة الحاسب الآلي مثلاً.

- تختلف التزامات الطرفين في كلا العقدين بحيث أن البيع بالإيجار ينقل التزامات المستأجرة، ويخففها بالنسبة للمؤجر، وخاصة عبئ المخاطر وعلى النقيض من ذلك إن إيجار الخدمات تشدد من التزامات المؤجر فيما يتعلق بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء وإمداد النصح له، كما يلتزم المؤجر باستبدال الشيء محل التعاقد في حالة تلفه أو هلاكه بأخر جديد يحصله المستأجر لانتفاع العادية، لأنها علاوة على أنها بدل الانتفاع بالشيء

¹ - محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 36.

فهي لقاء مختلف خدمات الصيانة والإصلاحات التي يضمنها المؤجر ومن ثم نخلص إلى ان عقد البيع بالإيجار ليس عقد خدمة.¹

رابعاً: تمييز البيع بالإيجار عن التأجير التمويلي:

عقد التأجير التمويلي هو عبارة عن اتفاق تقوم بمقتضاه مؤسسة مالية بشراء أموال معينة عقارا أو منقولا كان، ويغلب أن تكون تجهيزات أو أدوات، ثم تقوم بتأجيرها للمستفيد نظير أجرة دورية على أن يكون له خيار عند نهاية مدة الإيجار بين تملكها مقابل ثمن معين أو إعادة استئجارها أو ردها للمؤسسة المالية.²

ومن خلال التعريف السابق يتضح أن هنالك أوجه تشابه ما بين عقد البيع بالإيجار والاعتماد الإيجاري ويمكن إجمالها فيما يلي:

- أن المحل في كلا العقدين قد يكون اما عقارا واما منقولا.³
- أن المستأجر يحصل على الشيء محل التعاقد في كل من العقدين بداية في صورة عقد إيجار لمدة معينة مقابل التزامه بأداء القيمة الإيجارية المتفق عليها (الأقساط الدورية) في فترة زمنية محددة على ان ينتهي بتملك الشيء محل التعاقد بنهاية المدة المتفق عليها.
- أن كلا من العقدين يسمح للمستأجر بالحصول على ما يريده من أجهزة او معدات او عقارات بالرغم من عدم إمكانية دفع ثمنها في الحال.
- وإذا كان عقد البيع بالإيجار يتفق مع عقد الاعتماد الإيجاري في الجوانب السالفة الذكر إلا أنه يختلف عنه في جوانب أخرى أعرضها تباعا فيما يلي:

1- من حيث الاطراف:

ينعقد عقد الاعتماد الإيجاري بين ثلاثة أطراف وهي الشركة المؤجرة أي الشركة المالكة التي تقوم بشراء الأشياء، والبائع أي المورد أو صانع الأشياء المتعاقد عليها، والمستأجر الذي

¹- حمدي أحمد سعد أحمد، المرجع السابق، ص 85، 83.

²- محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 2011، ص 37.

³- حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص 94.

يقوم باستغلالها¹ في حين ان البيع بالاجار ينعقد بين طرفين فقط هما البائع المؤجر والمشتري المستأجر.

2- من حيث الأثر:

في عقد البيع بالاجار يمتلك بالاجار يمتلك المستأجر الأشياء المؤجرة عند دفع كامل الأقساط في المدة المتفق عليها دون أن يلتزم بدفع أية مبالغ أخرى إضافية.

ذلك أن الطرفين يضعان في الحساب عند تقدير الأقساط قيمة الأشياء المؤجرة بما فيها الفائدة، في حين ان المستفيد من عقد التأجير التمويلي يدفع أقساط الاجار مقابل استعماله للأشياء المؤجرة، وإذا ما رغب في تكملها عند نهاية المدة المتفق عليها فإنه يلتزم بدفع الثمن الذي يكون عادة أقل من الثمن الأساسي لهذه الأشياء.²

3- من حيث خيار التملك من عدمه:

يتوقف انتقال الملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر في عقد التأجير التمويلي على إرادة هذا الأخير، وهو الذي يقرر استعمال خيار الشراء من عدمه بما ينفق ظروفه³ وعليه يكون للمستأجر الحق إما في طلب تجديد عقد الاجار لمدة أخرى، أو رد العين المؤجرة إلى المؤجر أو شرائها بالثمن المتفق عليه، ومن ثم فإن ملكية الأصل المؤجر، لا تنتقل إليه تلقائياً.

أما في عقد البيع بالاجار فإن انتقال الملكية لا يتطلب من المستأجر تعبير عن ارادته بالتملك وإنما ينتقل إليه المبيع بعد تسديد كل الأقساط المتفق عليها.⁴

¹ - نجوى ابراهيم البدالي، عقد الاجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية 2005، ص 138.

² - صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2005، ص 136.

³ - نجوى ابراهيم البدالي، عقد التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص 138.

⁴ - نجوى ابراهيم البدائي، المرجع نفسه، ص 139.

خلاصة الفصل الأول

يستنتج من خلال ما سبق أن عقد البيع بالايجار يعتبر آلية جديدة إطار الترقية العقارية تم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي تليه عدة مراسيم معدلة له، وحدد هذا المرسوم تنظيم خاص بعقد البيع بالايجار بغية تمكين الطبقة ذات الدخل المتوسط من الحصول على سكن دون الاضطرار إلى دفع كامل الثمن عن طريق دفع 25% من الثمن الاجمالي للسكن وتقسيم الباقي على أقساط لمدة 25 سنة ثم بناية سابقة. وباعتبار هذا العقد لسائر العقود يشترط لإبرامه توافر عدة أركان موضوعية وأخرى خاصة بالإضافة إلى ركن الشكلية.

أما بخصوص الترقية العقارية، فقد أدت الحاجة الاجتماعية الملحة لسكن إلى تدخل الدولة بكافة الطرف والوسائل للقضاء على هذه الأزمة من خلال وضع برامج تخطيطية لتنفيذ سياسة محكمة في تنظيم قطاع الاسكان وتجسد هذا المفهوم في مصطلح الترقية العقارية التي أصبحت ذات مدلول واسع تنسيقيا مع السياسة المنتهجة في الميدان العقاري، ولممارسة هذا النشاط أوجب المشرع ضرورة توفر شروط عامة كالرضا والمحل والسبب بالإضافة إلى أركان خاصة نصت عليها النصوص القانونية السارية المفعول في هذا المجال لا سيما القانون 11-04 المنظم لنشاط الترقية العقارية.

الفصل الثاني

إجراءات إبرام العقد البيع بالايجار والآثار المترتبة عنه

أمام انتشار أزمة السكن وعجز الكثير من المواطنين من اقتناء سكن لائق بهم عبر عقود بيع عادية، وتماشيا مع ظروف طبقة المجتمع المتوسطة وتشجيعهم على تملك مسكن لائق الذي يعد أمل كل مواطن ومقصدها القانوني الأساسي، ذلك أن العديد منهم لا يمكنهم تملك مسكن ودفع قيمة أقساطه المالية مرة واحدة، هذا ما دفع المشرع الجزائري إلى إدراج عقود جديدة مثل البيع بالايجار.

- وتبعاً لذلك يعتبر تناول المشرع الجزائري صيغة البيع بالايجار كصفة قانوني من صيغ بيع العقار. ويتنظيم قانوني مستقل في ظل المرسوم التنفيذي 105/01 وعدم تنظيمه ضمن أحكام القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية مع باقي الصيغ الأخرى، إشارة صريحة منه لأهمية هذا العقد وما يتطلبه من حماية قانونية لأطرافه
- وعليه نتعرض هي هذا الفصل إلى إجراءات إبرام عقد البيع بالايجار في التشريع الجزائري كمبحث أول والآثار المترتبة عنه كمبحث الثاني.

المبحث الأول: إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار في التشريع الجزائري:

إن العناصر الأساسية التي يتكون منها العقد والمتفق عليها الفقهاء والقضاء هي المحل والسبب والرضا، وهذا طبقاً لمبدأ الرضائية إلا أنه يرد على هذا المبدأ استثناء أين يفرض القانون في بعض التصرفات شكل معيناً، فلا ينعقد العقد الذي لا ينعقد صحيحاً مرتب لآثاره القانونية إلا باستيفاء الشكل المطلوب قانوناً.

كما أنه بناءً على أهمية عقد البيع بالإيجار يتطلب إبرامه التقيد بمجموعة من الإجراءات التي فرضها القانوني على الطرف الراغب في الاستفادة منه، تتنوع هذه الإجراءات إلى جزء يتعلق بالخطوات الأولية سابقة لتوقيع البيع بالإيجار والتي سوف نتناولها في المطلب الأول الجزء الآخر يتعلق بالإجراءات اللاحقة لتحرير عقد البيع بالإيجار ويتم التطرق له في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الإجراءات السابقة لإبرام عقد البيع بالإيجار

تتمثل الإجراءات السابقة لإبرام عقد البيع بالإيجار في تقديم المستفيد طلب للاستفادة من سكن في إطار هذه الصيغة البيع بالإيجار إلى المتعهد بالترقية العقارية، يبين فيه رغبته في الشراء على أين يتم معالجة هذا الطلب من قبل لجنة مختصة في ذلك.

الفرع الأول: تقديم الطلب

حسب المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المعدل والمتمم تنص المادة 15 على تحديد شروط وكيفيات شراء المساكن بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى، بحيث يقدم طلب شراء مسكنين بصيغة البيع بالإيجار المتعهد بالترقية العقارية بعد تحريره على مطبوع يحدد نمودجه الوزير المكلف بالسكن، ويرفع الطلب خلال آجال يحددها المتعهد بالترقية العقارية في إعلانات إخبارية.

حيث أنه بعد افتتاح الاكتتاب التي تخصصها الإدارة المعنية لتحسين السكن وتطويره يقوم طالب الاستفادة، بملاً استمارة طلب الاستفادة من سكن عمومي بصيغة البيع

بالإيجار، ويرفقا بوثائق معينة ويودعها لدى الشباييك التي تخصصها الوكالة لهذا الغرض.¹

يتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار على بيانات عامة تتعلق بهوية وصفة المتعاقدين، وبيانات أخرى ذات طابع خاص بالشخص المترشح للاستفادة، كما يحتوي كذلك هذا النموذج بند خاصة على الحالة العائلية للمترشح وبند آخر خاص بنمط المسكن المختار، ما إذا كان ذو 3 أو 4 غرف، والموقع المختار.²

كما يرفق طالب الاسترداد بتصريح شرفي يؤكد صحة هذه المعلومات المقدمة خاصة المتعلقة منها بعدم تملك عقار أو قطعة أرض صالحة للبناء وعدم حصوله على مساعدة مالية من الدولة لبناء سكن، أو شرائه ويرفع الطلب مع التصريح الشرعي بالوثائق التالية:

- شهادة إقامة أو الوثائق التي لا تقل عن 3 أشهر.
- كشف الراتب أو شهادة المداخل أو تصريح المداخل بالنسبة لأصحاب المهن الحرة.
- مستخرج من شهادة الميلاد.
- نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية.³

وتنص المادة 04 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل والمتم: "تسجيل الطلبات وفق ترتيب زمني فور استلامها في سجل يرقمه ويوقعه المدير العام للوكالة أو ممثلة المعين قانون لهذا الغرض، لقاء الطلبات التي تنقصها معلومات والتي لم ترفق بالوثائق المطلوبة إلى أصحابها خلال 08 أيام التي استلمها مع الإشارة إلى سبب إعادتها"

¹ - فرحان حميد، النظام القانوني لعقد البيع السكن بالإيجار طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 105/01 المؤرخ في 23 أفريل 2001، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون (فرع عقود ومسؤولية) كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف ص 38

² - زنوش الطاوس، البيع بالإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016، ص ص 97-96.

³ - حميش عبد الرزاق، البيع بالإيجار للسكنات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص عقود ومسؤولية، 2015/2014، ص 61.

الفرع الثاني: معالجة الطلب

يقوم المستفيد بتشكيل ملف الطلب وتقديمه للمتعهد بالترقية العقارية المتمثل في الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، يقوم هذه الأخيرة بمعالجة الطلب وتقديم عدد الملفات واعداد القائمة التي تتضمن المستفيدين المقبول ملفاتهم.

وتتم معالجة الطلبات من قبل لجنة يرأسها المدير العام للوكالة أو مديره الموكل قانونا وتشكل أساسا من مدير السكن والتجهيزات العمومية بالولاية المعنية ببرامج السكنات الموجهة للبيع بالايجار، وممثل موكل قانونا من طرف المدير العام للصندوق الوطني للسكن، ويمكن توسيع هذه اللجنة عند الاقتضاء إلى أعضاء آخرين لاسيما ممثل الوزير المكلف بالسكن.

تشكل لجنة معالجة الطلبات التي يرأسها المدير العام للوكالة أو ممثله الموكل قانونا تخول لها مهمة طلبات الشراء وتضبط تشكيلة وهذه اللجنة بمقرر من الوزير المكلف بالسكن، وبعد قيام اللجنة بمعالجة هذه الطلبات تختتم أعمالها بمحضر يوفقه جميع أعضاؤها، ترسل نسخة منه إلى الوزير المكلف بالسكن.

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا تعدى عدد طلبات الشراء المودعة والمحتوية على جميع المتطلبات والتي تم قبولها من طرف لجنة معالجة الطلبات، فإنه يجب اخبار المترشحين غير المقبولين برسالة موصى عليها، ودعوتهم إلى التمسك باختيارهم في البرامج السكنية المستقبلية المخصصة للبيع بالايجار إن رغبوا في ذلك.¹

ويجب أن تتوج أشغال لجنة معالجة الطلبات بمحضر يوقعه جميع أعضاؤها، وترسل نسخة من المحضر إلى الوزير المكلف بالسكن، بعد تسجيل المستفيدين في بطاقة وطنية خاصة لهذه العملية تفتح على مستوى المديرية العامة للوكالة، على أن تعمل قائمة

¹ - حنان فولان وقاسمي خديجة ، المرجع السابق، ص 41.

المستفيدين برسالة موسى عليها مع دعوتهم لدفع 10% من ثمن المسكن كالتزام نهائي بالشراء، على أن يودع وصل الدفع لدى مصالح الوكالة ليرفق المستفيد¹

وبعد اختتام أشغال لجنة معالجة الطلبات يتم تحرير محضر يوقع عليه جميع أعضاء اللجنة، ولا بد أن يتضمن كل أسماء وألقاب المرشحين الذي عولجت ملفاتهم مع بيان خصوصية كل واحد منهم، ليتم بعدها تسجيل هؤلاء المستفيدين في بطاقة وطنية خاصة بهذه العملية على مستوى المديرية العامة للوكالة، ويتم اعداد كشوف احصائية ثلاثة أشهر وهذا من أجل تحليل مدى تلبية الطلب من خلال البرامج المنجزة والمخصصة للبيع بالايجار، وترسل هذه الكشوف مع تحاليلها إلى الوزير المكلف بالسكن في نهاية كل ثلاثة أشهر.²

المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لإبرام عقد البيع بالايجار:

سنتطرق في هذا المطلب إلى الإجراءات المتبعة لإبرام العقد والتي لا تقل بدورها أهمية عن الاجراءات السابقة، وهي عبارة عن تصفية لمختلف الطلبات المودعة لدى الجهة المختصة، إذ لها صلاحية اقضاء كل طلب غير مطابق للشروط.

الفرع الأول: تحرير عقد البيع بالايجار

كون العقد يرد على عقار فنزول عند نص المادة 12 من الأمر 70-91 والمادة 324 من القانون رقم 88-14 فإن العقد يجب تحرير في شكل رسمي، وذلك تحت طائلة البطلان، وهذا ما أكدت عليه المادة 17 من المرسوم 01-105 ينصها على ما يلي: "يحرر عقد البيع بالايجار لدى مكتب التوثيق ويجب أن يحدد العقد الطابع الموقوف للبيع بالايجار في حالة عدم احترام المستفيد"، يلتزم الموثق بتحرير عقد البيع بالايجار، وفقا للنموذج الذي أعدته الوزارة مبينا لذلك شروط العقد والتزامات كل اطلاقه.

¹- الطاهر بريك ومرابط عثمانى، مرجع سابق، ص 56.

²- فرحات حميد، المرجع السابق، ص 40.

الفرع الثاني: تسجيل عقد البيع بالايجار:

بالرجوع إلى نص المادة 18 من نموذج عقد البيع بالايجار الملحق بالقرار المؤرخ في 2004/01/04 نجدها تنص على ذكر اسم الموثق الذي قام بتحرير العقد وبالرجوع إلى الالتزامات الموافقة على الموثق حسب القانون ولاسيما المادة 28 من قانون التوثيق وكذا المادة 58 من قانون التسجيل والتي تنص على أنه: "يجب أن تسجل عقود الموثقين من أجل شهر ابتداء من تاريخها" وهذا يعني أن عقد البيع بالايجار يخضع لإجراء التسجيل.¹

وتنص المادة 20-07 من قانون المالية لسنة 2005 والتي جاء فيها: "تعفى من رسم حق نقل الملكية المنصوص عليها في المادة 252 من قانون التسجيل عمليات بيع البيانات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي تنازلت عليها الدولة والهيئات العمومية للسكن حسب إجراء البيع بالايجار والسكن الاجتماعي والتساهمي والسكن الريفي".²

وتسجيل عقد البيع بالايجار من اختصاص الموثق الذي يحرره ويكون ذلك بمصالح التسجيل التابعة للدائرة التي يوجد مكتبه في دائرة اختصاصها، حيث بنص المادة 75/1 من الأمر 105³/76 المتضمن قانون التسجيل: "لا يمكن للموثقين أن يسجلوا عقودهم في مكتب التسجيل التابع للدائرة أو عند الاقتضاء في مكتب الولاية الذي يوجد بها مكتبهم".

- حيث تنص المادة 7/258 من قانون التسجيل المعدل والمتمم بالمادة 20 من قانون المالية لسنة 2005:⁴ "تعفى من رسم حق نقل الملكية المنصوص عليه في المادة 292 من قانون التسجيل عمليات بيع المحلات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي تنازلت عليها الدولة والهيئات العمومية للسكن حسب إجراءات البيع بالايجار والسكن الاجتماعي والسكن التساهمي والسكن الريفي.

¹ - محمد يوسف، المرجع السابق ص ص 96-98

² - القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 العدد 85.

³ - الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 09-12-1976 المتضمن قانون التسجيل ج ر عدد 18 الصادر بتاريخ

1976/12/18

⁴ - القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29/12/2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 الصادر بتاريخ 30/12/2004

وجدير بالذكر أن إجراء التسجيل ليس له أي أثر ناقل للملكية ولا يؤثر على موضوع الحق وإنما وظيفته جباية بحتة وهو ما نصت عليه المادة 40 من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006،¹ المتضمن تنظيم مهنة التوثيق التي جاء فيها يقوم الموثق بتحصيل كل الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العمومية، وتتجلى أهمية التوثيق بالنسبة لهذا الحق في:

- اتمام ركن من أركان العقد وهو الشكلية
- تمكين المتعاقدين من السند تنفيذ يضمن تنفيذ الالتزامات المتقابلة لكل الأطراف.
- يتم فيه التصريح بالأقساط المدفوعة واثبات ذلك بالوثائق وتحديد باقي الأقساط كي لا يلجأ المتعهد بالترقية العقارية إلى المراوغة وزيادة الأقساط متى شاء.²
- فيتوجب على الموثق تحديد عقد البيع بالايجار وفق النموذج المعد من قبل الوزارة وقد صدر من القرار المؤرخ في 2001/07/23 يتضمن نموذج عقد البيع بالايجار والذي عدل بموجب القرار المؤرخ في 2004/05/04 المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار الذي ألغي نموذج عقد البيع بالايجار الملحق بالقرار الدول وعوضه بنموذج آخر.³
- وتتمثل أهم البيانات الواردة في النموذج الملحق بالقرار المؤرخ في 2004/05/04 في تحديد الأطراف بدقة وتعيين المالك أي صنف المسكن وموقعه الشروط البيع بالايجار، وبالأخص تحديد الثمن وموضوع العقد.
- تضمنين العقد ببند ينص على منع المستفيد منعا باتا من تأجير المسكن كليا او جزئيا أو استعماله في أي نشاط حر أو تجاري، والاشارة في عقد البيع بالايجار إلى طابعة الموقف وأن الملكية لا تنتقل المستفيد إلا بعد الوفاء بكامل الثمن.

¹- قانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق الصادر في ج، ر مؤرخة في 2006/03/08 عدد 14

²- نواة حمليل، المرجع السابق ص 19.

³- تنص المادة 02 من القرار المؤرخ في 2004-05-04 التي يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 2001/07/28 المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار الصادر في ج، ر بتاريخ 2004/07/12 العدد 43 (يلغي نموذج عقد البيع بالايجار كما هو ملحق بالقرار المؤرخ في 02 جمادى الأولى عام 1422 الموافق لـ 23 يوليو 2001 ويعوض بالنموذج الملحق بهذا القرار)

.وتحرير عقد البيع بالايجار أما أن يتم عند انتهاء مدته المحددة،¹ غير أنه في حالة ما إذا كان عمر المستأجر يقارب 70 سنة فإنه يجب عليه تسديد مبلغ آخر قسط من الثمن قبل تجاوز هذا السن، كما أنه يمكن تعديل رزنامة استحقاق الأقساط المحددة إذا قام المستأجر بتسديد عدة أقساط يدل من قسط شهري واحد، غير أنه لا يمكن أن يمدد أجل الوفاء بالثمن.

الفرع الثالث: شهر عقد البيع بالايجار

يتم ذلك عن طريق قيد الحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية في محلات معدة لذلك تشبه إلى حد كبير سجل الحالة المدنية²، والنظام المتبع في الجزائر هو نظام الشهر العيني الذي بتناؤه المشرع بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 12-11-1975 المتعلق باعداد المسح العام للأراضي وتأسيس المحل العقاري.³

- وللقيام بشهر العقد محل البيع بالايجار فيجب أن يكون خاضعا لقاعدة الشهر المسبق⁴ وذلك تحقيقا للائتمان العقاري.

- يستفاد من هذه المادة أن الملكية في العقارات والحقوق العينية العقارية لا تنتقل إلا بإجراء الشهر ذلك أن التصرف العقاري غير المشهر بمجموعة البطاقات العقارية لا يمكن لصاحبه الاحتجاج به سواء فيما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير، وغاية المشرع الجزائري من وجوب مراعاة اجراء الشهر في التصرفات العقارية، هو حماية المتعاقدين والغير بتبنيه

¹ - تنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 105/07 المعدلة والمتممة بالمادة 2 من المرسوم رقم 340/04 المؤرخ في 02-04-2004 الصادر في ج، ر بتاريخ 03-11-2004 عدد 69 (يجب أن يسدد المستفيد ثمن المسكن في كل الحالات بعد فهم مبلغ الدفعة الأولى على مدى لا تتجاوز 25 سنة)

² - وسيلة وزاني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري - دراسة قانونية تحليلية- دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 117.

³ - الأمر 74-75 المؤرخ في 12-11-1975 والمتضمن اعداد مسح الأراضي العام، وتأسيس المحل العقاري الصادر في ج، ر بتاريخ 18-11-1975 عدد 92.

⁴ - نصت المادة 88 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76، سنة 1976، والمتضمن تأسيس المحل العقاري، لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود اشهر مسبق أو مقارن للعقد أو القرار يثبت على التصرف أو صاحب الحق الأخير.

المتصرف في العقار إلى خطورة هذا التصرف وكذلك حماية المتصرف له بتأمين حقه العقاري من الأخطار التي قد يسببها المتصرف نفسه أو الغير.¹

¹ - حنان فولان، خدوجة فاسي، المرجع السابق، ص 47.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن عقد البيع بالإيجار في التشريع الجزائري

يترتب على عقد البيع بالإيجار متى انعقد صحيحا آثار تتمثل في جملة من الالتزامات في ذمة كل من المتعهد بالترقية العقارية والمستفيد من المسكن ويؤدي الإخلال بها إلى ترتيب جزاء باعتباره عقدا ملزما للجانبين، تكون فيه الالتزامات متبادلة بين الطرفين تقابلها حقوق للطرف الآخر.

المطلب الأول: التزامات أطراف العقد

نلاحظ أن عقد البيع بالإيجار هو عقد مختلف عن غيره من العقود في كل التصرفات والجراءات التي تنظمه وعلى أثر ذلك فإن النتائج المترتبة على هذا العقد يتحملها الأطراف المتعاقدة والمتمثلة في المؤجر والمستأجر وذلك من خلال الالتزامات الملقة على عاتقهم، فكلما أن هناك الالتزام لطرف كان للطرف الآخر الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني من أجل ضمان حقوقه وحمايتها سواء كان مؤجر أو مستأجر، وهذا بموجب ما منحه له القانون من صلاحيات، التي يجدها في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية إضافة إلى القوانين الخاصة.

الفرع الأول: التزامات المرقى العقاري (المؤجر):

يترتب على إبرام عقد البيع بالإيجار الذي محله سكن اجتماعي مجموعة من الالتزامات على عاتق كل من المؤجر الذي عادة ما يكون ديوان الترقية والتسيير العقاري ولم يشر المشرع الجزائري في المرسوم 105/01 المعدل والمتمم ومجموعة القرارات التطبيقية له، الالتزامات المتعامل في الترقية العقارية بأحكام خاصة، وبذلك فهي تخضع للقواعد العامة في القانون المدني التي تحدد التزامات البائع في عقد البيع، وهي تتمثل في:

- **الالتزام بنقل الملكية:** والالتزام بالتسليم، والالتزام بضمان العيوب الخفية، وضمان التعرض والاستحقاق.¹

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهاوري، المرجع السابق، ص 405.

- طبقا لنص المادة 16 من المرسوم 76-147 يلتزم ديوان الترقية والتسيير العقاري المتمثلة في المرقب بعدة التزامات ولعل من بين أهم هذه الالتزامات ما يلي:

أولاً: الالتزام بالتسليم

الزم القانون على المصلحة المعنية المتمثلة في المرقى العقاري تسليم المبيع إلى المشتري مجرد من كل حق آخر ما لم يكن هناك اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك.

ويجب أن تسلم في حالة جيدة صالحة للسكن وأن تجري تبعا لذلك الصيانة والترميمات التي تقع على عاتقها بغية الإبقاء على حالة صلاحيتها للسكن ويتم التسليم بتحرير محضر تسليم بعد المعاينة الحضورية لحالة الأمكنة.

- اما بالنسبة لطريقة التسليم، فقد نصت المادة 327/3 ق.م في شطرها الأخير أنه "يحمل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع

- ويشترط بالنسبة للمتعاين في الترقية العقارية بتسليم المسكن في المكان والزمان المتفق عليه، ويتم إثبات التسليم بمحضر يوقعه الطرفان ومكان التسليم يخضع للاتفاق والأصل يكون بمقر الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن إحدى الوكالات التابعة لها، أو مكان وجود السكن.

ويؤيد المشرع فيما بوجه إليه بخصوص زمان التسليم في عقد البيع بالايجار، خاصة وأنه في السابق قبل تعديل القرار 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك، كما نصت المادة 10 منها على: قبل تسليم مفاتيح السكن للمستفيد يجب اعداد عقد البيع بالايجار بين هذا الأخير والوكالة لتحسين السكن وتطويره وفق النموذج المعدل بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن، وذلك بموجب

محضر تسليم طبقا لنص المادة 11 من القرار السابق يسهل مهمة القاضي في حالة تشوب نزاع بين طرفي العقد.¹

ثانيا: الالتزام بالصيانة

يقع الالتزام على عاتق ديوان الترقية والتسيير العقاري طبقا لنص المادة 22 من نموذج عقد الايجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147، حيث نصت على القيام بالأعمال اللازمة لابقاء المسكن محل العقد صالحة للفرص المعد له وذلك عن طريق القيام بالترميمات الضرورية، والمقصود بالاصلاحات الضرورية الاصلاحات اللازمة لتمكين المستأجر من المنفعة المأجرة سواء تعلقت هذه الاصلاحات بالعين المؤجرة أو بملحقاتها.

- وقد صدر قرار من المحكمة العليا يتعلق بتحمل ديوان الترقية العقارية الاصلاحات الضرورية، حيث انه يتبين فعل من القرار المطعون فيه أن ديوان الترقية والتسيير العقاري هو مالك البناية الموجود بها السقف المتنازع على ترميمه، وحيث أن المادة 479 من قرار المحكمة العليا تجعل الترميمات اللازمة لصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي آن عليها وقت التسليم على عاتق المؤجر.

وحيث أن بتحميل المستأجر الترميمات (المذكورة)، يكون قضاة الموضوع قد خالفوا هذه المادة).

وورد المادة 04 من نموذج عقد الايجار المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 جملة من الالتزامات التي تعد من قبيل أعمال الصيانة وكعينة على ذلك نذكر ما يلي:

- كل أعمال الصيانة او الترميمات الكبرى التي تراها ضرورية

- تجديد واصلاح السطوح

- اصلاح الجدران الرئيسية وهياكل البناية وكذا الواجهات²

¹- حنان فولان وخديجة فاسي، مرجع سابق، ص 41.

²- حمزة خليل، المرجع السابق، ص 125.

ثالثا: الالتزام بضمان عدم التعرض والاستحقاق:

يلتزم المرقى العقاري بان يضمن للمستفيد من السكن الانتفاع به انتفاعا هادئا كاملا وأن يلتزم بضمان عدم التعرض والاستحقاق وهنا يضمن المرقى العقاري عدم التعرض والاستحقاق سواء من الوكالة أو من الغير وهذا بناء على ما ورد في نص المادة 371 من القانون المدني الجزائري والتعرض نوعين التعرض مادي وتعرض قانوني. فيعتبر التعرض القانوني إذا استعمل المرقى العقاري حقا يدعيه على المسكن، مما يؤدي إلى نزعه من يد المستفيد من المسكن، دون أن يستند في ذلك لحق يدعيه.

كما انه يحق للمستفيد من السكن في حالة عدم قيام المرقى العقاري بالتزامه بضمان عدم التعرض سواء كان صادرا منها أو من الغير، للجوء إلى القضاء وطلب التنفيذ العيني او فسخ العقد أو التنفيذ بمقابل، سواء كان الاستحقاق كلياً أو جزئياً، وذلك لمراعاة المواد 374 - 375-376 من القانون المدني الجزائري، وفي كل هذه الحالات يحق للمستفيد الرجوع على المرقى العقاري ومطالبته بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذا الاستحقاق او يختلف مقدار التعويض بحسب الضرر.¹

رابعا: الالتزام بنقل الملكية

يعتبر من أهم الالتزامات الناشئة عن عقد البيع بشكل عام، فيتوجب على البائع القيام بكل ما يلزم لينقل للمشتري ملكية العقار محل البيع. فتسري على عقد البيع بالايجار أحكام نقل الملكية العقارية الواردة في القانون المدني المواد (792-793) والمادتين 15 و16 من الأمر 74-76 المؤرخ في 12/11/1974 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.²

¹- يوسف محمد، المرجع السابق، ص ص 96-98.

²- بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 53.

تنص المادة: 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01/105: "ينتقل ملكية السكن المعني وفق للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن المسكن بكاملة". ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للمستفيد التنازل قبل أن ينتقل اليه الملكية بصفة شرعية.¹

غير أن الاشكال يثور بصدد كيفية انتقل الملكية؟ فقد نص المشرع الجزائري على اجراء يتم به انتقال الملكية إلى المستفيد، وذلك في نص المادة 11 من نموذج عقد البيع بالايجار الملحق بالقرار 2001/07/23 كما يلي: تنتقل ملكية السكن بعقد رسمي محرر إما موثق ويخضع لاجراءات التسجيل والاشهار لدى الادارة المعنية وفق التشريع المعمول به.² فانتقال الملكية يتم بعد دفع كامل أقساط الثمن، ويتم بموجب عقد رسمي آخر غير البيع والايجار، وهو أمر لا يستتاع لا من الناحية القانونية ولا المنطقية، لان عقد البيع بالايجار هو عقد قائم بذاته ولا يحتاج إلى عقد آخر كل ما في الأمر أن انتقال الملكية موقوف على دفع كامل الأقساط، وتنتقل إلى المستفيد بموجب عقد البيع بالايجار وليس عقد آخر.

- كما أن المشرع أن غامض إذ لم يحدد نوع العقد الرسمي الذي يثبت انتقال الملكية هل هو عقد بيع أم ماذا؟ لكنه تراجع بتعديل القرار المؤرخ في 2001/07/23 والمتضمن نموذج عقد البيع بالايجار جديد بل اكتفى بالطابع الموقوف للعقد.³ وبالتالي فالملكية تنتقل بعد البيع بالايجار نفسه.

وباعتبار عقد البيع بالايجار كسائر العقود ينشئ التزامات متبادلة في ذمه طرفيه، ونظرا لاختلاف الموجود بينه وبين البيع العادي فالمرقي العقاري ينفذ التزامه تجاه المستفيد بنقل الملكية في حين أن هذا الأخير ينفذ التزامه في شكل أقساط، لدى الملكية تنتقل المشتري مقيدة ببعض الشروط تتمثل فيما يلي:

¹ - المرسوم التنفيذي 105/1 مرجع السابق.

² - المادة 11 من نموذج عقد البيع بالايجار الملحق بالقرار المؤرخ في 2001/07/23

³ - المادة 16 من نموذج عقد البيع بالايجار القرار المؤرخ في 2004/05/04 الذي يعدل القرار المؤرخ في 2001/07/23

1- شرط الاحتفاظ بالملكية:

هو ذلك الاتفاق الذي يمكن البائع من الاحتفاظ بملكية الشيء المبيع ولو تم تسليمه للمشتري إلى استيفائه كامل الثمن.¹ ويعد هذا الشرط استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بنقل ملكية المبيع المشتري بمجرد إبرام العقد.² خاصة متى كان محل العقد منقول.³

- فهو شرط موضوعيا خاصا في عقد البيع بالايجار حتى وان لم ينص عليه المشرع صراحة عند تنظيمه لهذا العقد، ويفهم ضمنا من المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 على ما يلي: "تنقل ملكية السكن المعني وفقا للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن السكن بكامله".⁴ وكذا نص المادة 16 من القرار المؤرخ في 2004/05/04 والمتضمن نموذج عقد البيع بالايجار التي تنص على أنه: "لا يكتسي هذا العقد طابعا موقفا ولا يقر نقل ملكية المسكن موضوع البيع بالايجار للمستأجر المستفيد"⁵

يستفاد من نص المادتين أن شرط الاحتفاظ بالملكية دورا تأمينيا: فهو يعد كضمان عيني يكفل للبائع المؤجر امكانية الاحتفاظ بملكية المسكن، إلى غاية تسديد المشتري المستأجر كامل الثمن رغم انتفاعه به فور إبرام عقد البيع بالايجار، كما يمنع من القيام بأي تصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل.

ويتجلى الدور التأمين،⁶ في ان انتقال الملكية إلى المشتري المستأجر معلقا على شرط واقف، وهو وفاؤه بتجميع أقساط الثمن في مواعيدها: ومتى لم يوف المشتري بكل الأقساط الدورية

¹- حمدي أحمد سعد أحمد، المرجع السابق ص 27.

²- تنص المادة 1/163 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا كان ثمن المبيع مؤجل جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله ولو تسليم الشيء للمبيع"

³- خميس خضر، عقد البيع (مستخرج من كتاب العقود المدنية الكثيرة)، البيع التأمين والايجار، طبعة 3، دار النهضة العربية 1984، ص 14.

⁴- المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 مرجع سابق.

⁵- القرار المؤرخ في 2004/05/04 يعدل القرار المؤرخ في 2001/07/23 مرجع سابق.

⁶- عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام البيع، دار الفكر العربي للتوزيع، بدون النشر، ص 120.

المتفق عليها في الميعاد المحدد عادة الملكية إلى البائع المؤجر بأثر رجعي من وقت البيع، وأمكنة طلب فسخ العقد واسترداد المبيع.¹

ومن جهة أخرى، يجنب البائع المؤجر خطر افلاس أو المسار المستأجر المشتري ويحفظ حقه في مواجهة الغير ذلك ان يحول دون تنفيذ دائني المستفيد المفلس على السكن محل التعاقد.

إلى جانب الدور الهام الذي يلعبه شرط الاحتفاظ بالملكية في عقد البيع بالايجار يثور تساؤل ما هو مصير شرط الاحتفاظ بالملكية في عقد البيع بالايجار.

- للإجابة على هذا التساؤل يجدر بنا التفريق بين فترتين الفترة التي تسبق موعد الوفاء بالثمن والفترة اللاحقة للسداد وذلك كالآتي:

أ- قبل حلول موعد الوفاء:

في هذه الفترة يحتفظ البائع المؤجر بملكية السكن رغم تسليمه للمشتري المستأجر إلى حين الوفاء بجميع الأقساط المتفق عليها، فيكون بذلك المستفيد مجرد مستأجر للعين محل التعاقد وبالتالي يخوله القانون حق الاستعمال فقط.²

وبهذا المعنى يحول صاحبه الحق السكني فلا يجوز للمشتري المستأجر أن ينزل عن هذا الحق للغير بمقابل أو بدون مقابل، ولا يجوز له أن يؤجره، ومتى تنازل عنه للغير أو آخره كان هذا التنازل أو الايجار باطلا.³

ب- وفاء المشتري المستأجر بالثمن:

إذا كان للمشتري المستأجر حق استعمال المسكن فقط قبل تسديد كامل الثمن بسبب احتفاظ المؤجر البائع بالملكية في هذه الفترة، إلا أن الأمر يختلف بعد تسديد للمشتري

¹ - سليمان مرقس، مرجع سابق ص ص 80-81.

² - المادة 19 من المرسوم التنفيذي 105/01

³ - المادة 16 من القرار المؤرخ في 2004/05/04 المعدل والمتمم للقرار المؤرخ في 2001/01/23 مرجع نفسه.

المستأجر كل الثمن المتفق عليه، إذ يزول شرط الاحتفاظ بالملكية فتنتقل إلى المشتري المستأجر بموجب رسمي مستوفي الشروط والإجراءات الشكلية المقررة قانوناً.

2- الشرط الصريح الفاسخ في عقد البيع بالايجار:

تنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 03/35 على ما يلي: "... حالة عدم تسديد ثلاثة أقساط شهرية مجمعة بفسخ عقد البيع بالايجار على حساب المستفيد دون سواء مباشر المتعاقد بالترقية العقارية في هذه الحالة دعوى امام الجهات القضائية المختصة لطرد المقيم من السكن المعني طبقاً للاحكام التشريعية المعمول بها".¹

وتنص الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار على ما يلي: "يترتب على عدم تسديد ثلاثة أقساط شهرية بعد تبليغ اذارين مدة كل منهما خمسة عشر يوماً فسخ هذا العقد على مسؤولية المستأجر المستفيد وحده".²

يستفاد من هذه المواد أن الشرط الصريح الفاسخ الذي يتضمنه عقد البيع بالايجار يجعل العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، متى لم يقم المستأجر المشتري بتنفيذ التزامه المتمثل في دفع ثلاث أقساط شهرية مجمعة، دون حاجة للجوء للقضاء من أجل فسخ العقد.

إلا أن هذا لا يمنع المؤجر من حق اللجوء إلى المحكمة من أجل طلب فسخ عقد البيع بالايجار واستصدار أمر استعجالي يقضي بطرد المشتري المستأجر من السكن محل التعاقد.³

- كما أن هذا الشرط لا يغني عن ضرورة اذار المستأجر مرتين وامهال هذا الأخير مهلة 15 يوم في كل اذار من أجل تسديد الأقساط الغير مدفوعة، فإذا وفي المستأجر بالمبالغ

¹ - المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 03-35 المؤرخ في 2003/01/13 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 105/01.

² - القرار المؤرخ في 2001/07/23 مرجع السابق.

³ - المادة 97 من القانون رقم 11/02 المؤرخ في 2002/12/24، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، الجريدة الرسمية، عدد 8، المؤرخة في 2002/12/25.

المستحقة خلال المدة التي تضمنها الاعذارات، يكون هذا الأخير قد توفي الفسخ بتنفيذ فسخ عقد البيع بالايجار.

أما في الحالة العكسية إذا لم يوفى المستأجر بالأقساط المتأخرة بعد اعذاره، أو وفى بها خارج الآجال المحددة في الاعذارين، يتعين على القاضي الحكم بوقوع الفسخ بعد التحقق من توافر شروطه فلا يستطيع منحه مهلة للوفاء بالتزامه حيث يكون العقد قد انفسخ اعمالا للشرط الصرحي الفاسخ، ومن ثم يعتبر حكم القاضي كاشفا له لا منشأ له.

اذن إذا تقرر فسخ العقد اعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد فيؤجل العقد بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن، ويسترد بذلك البائع المؤجر المسكن محل العقد ويقوم في المقابل يرد مبلغ الدفع الأولى الذي دفعه المستأجر المستفيد بعد خصم الأقساط الشهرية الغير مدفوعة والتكاليف المختلفة المتعلقة بشغل المسكن ونفقات اصلاح الاتلافات التي تكون قد الحقت بالمسكن، وكذا تكاليف القضاء.¹

3- شرط المنع من التصرف في المسكن:

- محل عقد البيع بالايجار: إذا كان يمكن للبائع أن يشترط على المشتري عدم التصرف في الشيء المبيع قبل الوفاء بكامل الثمن، وهذا ما يعرف بالشرط المانع من التصرف متى كان هذا الشرط مبينا على باعث مشروع.²

والمقصود على مدة زمنية معينة³ فإن المشرع الجزائري أوجب هذا الشرط في عقد البيع بالايجار فنص في المادة 21 من المرسوم التنفيذي 105- 01 السالف الذكر على أنه: "لا يمكن للمستفيد من البيع بالايجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته".⁴

وتنص المادة 15 من القرار المتضمن عقد البيع بالايجار على ما يلي:

¹- المادة 3/9 من القرار رقم 2004/05/04، مصدر سابق.
²- يكون الباعث مشروعا من كان المراد بالمبلغ من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو الغير متصرف.
³- المدة يجب أن يكون معقولة ويجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف
⁴- المرسوم التنفيذي او المتصرف إليه، مرجع السابق.

"يمنع منعا بئا على المستأجر المستفيد أن يؤجره مسكنه موضوع هذا العقد بصفة كلية أو جزئية أو يمارس فيه أي نشاط حر أو تجاري".¹

4- الشرط الجزائي في عقد البيع بالايجار:

يعرف الشرط الجزائي بأنه التعويض المسبق الذي يتفق عليه المتعاقدان إما في العقد أو في اتفاق لاحق، فيتم الاتفاق مسبقا على مقدار التعويض المستحق للدائن في حالة ما إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر في تنفيذه، وهو التزام أصلي يؤدي إلى بطلان الشرط الجزائي.

فطبقا للقواعد لا يكون مستحقا إلا إذا توافرت شروطه وهي نفسه الشروط استحقاق التعويض المتمثلة في خطأ من المدين بامتناعه عن تنفيذ التزامه أو التأخير وضرر يصيب الدائن وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وكذا اعدار المدين وبانتقاء الخطأ ينتفى التعويض فلا مجال لتطبيق الشرط الجزائي.²

علما بأن وقوع الخطأ يترك تقديره لمحكمة الموضوع، والدائن به هو من يقع عليه عبئ اثبات خطأ المدين، فلا يقوم إلا إذا وجه الدائن انذار للمدين ينذره فيه بتنفيذ محل العقد ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك أو في نص القانون.³

ولقد نص المشرع الجزائري في عقد البيع بالايجار على الشرط الجزائي،⁴ في المادة السابعة من القرار المؤرخ في 2004/05/04 المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار والتي جرى نصها كالآتي: يتعهد المستأجر المستفيد بتسديد منظم لكل قسط شهري خلال الأيام الخمسة عشر الأولى من الشهر حسب الرزنامة المتفق عليها وكل تأخر في الدفع يفوق مدة الشهر يعرض المستأجر المستفيد إلى دفع غرامة 2% عن كل شهر من التأخر.⁵

¹ - القرار المؤرخ في 2001/07/23 الصادر عن المحكمة العليا، مرجع سابق، ص 112.

² - المادة 183 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني

³ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 804 و 805.

⁴ - القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 يعدل ويتمم الامر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني

⁵ - القرار المؤرخ في 2004/05/04، مرجع سابق.

- كما تنص المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 35-10 السالف الذكر أنه:
"يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد اعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2% من مبلغ القسط الشهري"
- يستفاد من المادتين السالفتين الذكر، من تأخر المستفيد في دفع الأقساط خلال الخمسة عشر يوم أولى من الشهر لمدة تفوق شهرا، فإنه يتعرض لدفع غرامة تأخيرية قدرها 2% عن كل كآخر، وهذا ما يعرف بالشرط الجزائي في عقد البيع بالايجار.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر المستفيد

بالرجوع إلى التزامات الطرف المستفيد من عقد البيع بالايجار كغيره من العقود الملزمة للجانبين، يلتزم هذا الأخير بعدة التزامات وهي الالتزام بدفع الأقساط الدورية وتكملة الثمن والالتزام بأحكام الملكية المشتركة، والالتزام بتسليم المسكن والالتزام بالمحافظة والامتناع عن التصرف والالتزام باحترام قواعد الملكية وقد بين المشرع في القانون المدني الجزائري التزامات المستفيد في المواد 387 إلى 396 من القانون المدني أما التزامات المستفيد في عقد البيع بالايجار فهي لا تختلف كثيرا عن التزامات المشتري في البيع العادي.

أولا: الالتزام دفع الأقساط الدولية وتكملة الثمن:

نظرا لطبيعة عقد البيع بالايجار الخاصة يقع على عاتق المستأجر المستفيد دفع دفعة أولية بنسبة محددة بالإضافة إلى الالتزام بتسديد الأقساط الدورية والالتزام بعد إبرام العقد وتسلمه المسكن بتكملة الثمن، وهذا الأخير هو مبلغ من النقود يتفق عليه المتعاقدان ويشترط في الثمن أن يكون مقدار أو قابل للتقدير وأن يكون جديا لا صوريا ولا تافها، وإذا توافرت في الثمن منه الشروط وجب على المشتري الوفاء بالزمان المحددين في العقد.¹

¹- رمضان أبو السعود، شرح العقود المساة في عقد البيع والمقايضة الطبعة الثانية، دار الجامعية الجديدة للنشر، مصر 2003، ص 370.

- فيجب على المستفيد أن يدفع ثمن المسكن كامل خلال المدة وبالطريقة المتفق عليها كما أن المشرع لا يشترط أن يدفع الثمن مرة واحدة، انما يكون الدفع على أقساط مجزأة حسب الاتفاق تبعا لمراحل الانتقال على أن يتم ذلك بالشكل التالي:
- يجب على طالب الاستفادة من مسكن في إطار البيع بالايجار، أن يدفع دفعة أولية تقدر بنسبة 25% من ثمن المسكن، والأصل أن يدفعها المستفيد مرة واحدة إلا أنه يمكن أن تسد على دفعات شرط ألا تتجاوز سنتين طبقا لنص المادة¹ 3/2 على النحو التالي:
 - 10 % من ثمن المسكن عند الاقرار الثابت بالشراء
 - 05% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد المسكن
 - 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المستفيد للمسكن
 - 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من تنقل المسكن
 - كما انه على المستفيد أن يدفع باقي الثمن وفق أقساط تسد على شكل دفعات شهرية موزعة حسب المدة المتفق عليها، ويجب أن يتم ذلك في مدة لا تتجاوز 25 سنة.
- أن تسديد آخر قسط قبل أن يبلغ عمر المستفيد 70 سنة إلا أنه بإمكانه تسديد أقساط قبل طول أجلها مما يحتم على المتعامل في الترقية العقارية تعديل رزمة الأقساط التي سبق تحديدها.²
- وفي حالة عدم تسديد الأقساط الشهرية فإن ذلك يؤدي إلى ترتب جزاءات على المستفيد المستأجر وهذا ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01/105 المعدل بموجب المادة 06 من المرسوم التنفيذي 03-36 الجزاءات المترتبة عن عدم تسديد الأقساط الشهرية المتفق عليها بنصها: "يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد اعفاء شهر من حوله تطبيق زيادة 2% من مبلغ القسط الشهري.

¹ - المادة 2-3 من نموذج عقدا البيع بالايجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04/05/2004، مرجع سابق.
² - المادة 7-1 من المرسوم التنفيذي 01-105 المعدلة بموجب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 04/137 المؤرخ في 19 أفريل 2004 المتضمن لتنظيم مهنة الموثق وشروط ممارستها، ج، ر، ج، ج العدد 26 ص 54.

وفي حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة يفسخ عقد البيع بالايجار على حساب المستفيد دون سواء، ويباشر المتعهد بالترقية العقارية في هذه الوضعية بطرد المستفيد من المسكن طبقا للقانون.

أن تحديد ثمن المسكن محل العقد يتم على أساس اعتبارات عديدة من بينها أتعاب المقاول وأجور العمال ونفقات شراء الأرض وغيرها، حيث أن المستأجر المستفيد بالإضافة إلى التزامه بدفع الأقساط الدورية يلتزم في نفس الوقت وتدرجيا بتكملة الثمن خلال مدة عقد البيع بالايجار والذي يقابله التزام المتعهد بالترقية العقارية لنقل ملكية المسكن إليه ويتم تسديد الثمن على مرحلتين.

ثانيا: احترام قواعد الملكية المشتركة

تطبق أحكام الملكية المشتركة كذلك على المساكن المنجزة في إطار البيع بالايجار وعليه يلتزم المستأجر المستفيد في إطار عقد البيع بالايجار بهذه الاحكام المترتبة عن الاستفادة من هذا العقد، ولذلك ستنم دراسة الاحكام العامة للملكية المشتركة ثم يتم التعويض لأهم الآثار المترتبة عن الالتزام بأحكام الملكية المشتركة

تنص المادة 743 من القانون المدني الجزائري الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني او مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصص بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص أو نصيب في الأجزاء المشتركة.¹

يتضح من خلال هذه المادة الملكية المشتركة هي ملك عقار مبني للاشتراك تكون ملكيته مقسم بين عدة أشخاص وفقا لحصص حيث يكون لكل شخص حصة يملك جزءها الخاص ملكية مقررة والجزء المشترك ملكية شائعة، وان حيز تطبيق الملكية المشتركة يكون مقتصرًا على العقارات المبنية دون العقارات الغير مبنية أو التي لم يكتمل بناءها، ولنظام

¹ - فرحات حميد، المرجع السابق، ص 44.

الملكية المشتركة أهمية بالغة من الناحيتين النظرية والعملية، فمن الناحية النظرية يمكن من الاستخدام المشترك لجميع الملاك أو عدد منهم، أما من الناحية العملية تتضح أهمية المسائل الناتجة عن فكرة التجزئة في تجسيد نظام الملكية المشتركة.

اذن الملكية المشتركة تحتوي على أجزاء خاصة يكون للمالك وحده الحق التمتع بها، وأجزاء مشتركة بين الملاك، ومن خلال المادتين 3 و4 من المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12 نوفمبر 1983 والمحدد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة والمادة 744 من القانون المدني على سبيل المثال لا الحصر يعتبر أجزاء خاصة تبليط الأرض والأرضية وتغطية الأسقف والأحواش باستثناء الجدران الأساسية في بناء الحواجز الداخلية وأبوابها، أبواب المساطح والنوافذ والأبواب ومغاليق الشبابيك والمصارع أو الستائر وتوابعها، قضبان النوافذ والدراييز الجديدة للشرفات

وبشكل عام يعتبر ملكا خاصا كل ما هو مندرج داخل المحلات ومخصص للاستعمال ساكنيها لا غير.

أما الأجزاء المشتركة فهي أجزاء العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة المالكين المشتركين بالنسبة لنصيب كل واحد منهم في كل حصة للاستعمال أو منفعة جميع المالكين المشتركين أو أكبر عدد منهم وهذا وفقا لمقتضيات المادة 745 من ق.م.ج.¹

ثالثا: الالتزام بتسليم المسكن:

على الرغم من أن التزام المستأجر المستفيد باستعمال المسكن هو التزام رسمي بخلاف الالتزام بتسلمه الذي هو التزام ثانوي، إلا أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتم استعمال المسكن قبل تسلمه مسبقا.

- يقصد بتسليم المسكن الاستيلاء عليه في الزمان والمكان المتفق عليه للاندفاع به، ويتحمل المستأجر المستفيد ما تقتضيه عملية تسلم المسكن من نفقات، أما إذا لم يكن هناك

¹ - فرحات حميد، مرجع سابق، ص 64.

اتفاق على مكان وزمان التسليم فلا مناص من الرجوع إلى القواعد العامة، حيث تنص المادة 282 من ق.م.ج إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

أما بالنسبة لزمن التسليم فقد نصت المادة 281 من ق.م.ج يجب أن يتم الوفاء فور ترتب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك والتسليم في إطار عقد البيع بالايجار يكون تسليمياً حكماً، وذلك على أساس أن التسليم الفعلي قد تم لأن المشتري كان حائزاً للمسكن قبل ذلك بصفته مستفيداً من المسكن وليس مالكاً له.¹

إن الأصل هو التزام المستأجر المستفيد باستعمال المسكن حسب ما وقع عليه الاتفاق، فإن لم يكن هناك اتفاق وجب عليه استعمال العين المؤجرة حسب ما أكدت له، وعليه إذا نص المتعاقدان في العقد على استعمال المسكن في غرض معين دون غيره كأن يذكر على أنها مستأجر للسكن أو ليمارس فيها المستأجر حرفته، بقيت على هذا الأخير أن يتقيد بهذا الاستعمال ولا يجوز استعمال المسكن لغرض آخر.

ويتجلى هذا الأمر فهي إطار البيع الايجاري من خلال نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 101-105 الوارد نصها كالتالي: "البيع بالايجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد اقرار شرائه..." كما تنص المادة 15 من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار يمنع منعاً باتاً على المستأجر المستفيد أن يؤجر مسكنه موضوع هذا العقد بصفة كلية أو جزئية أو يمارس فيه أي نشاط حر أو تجاري.

فيتضح لنا جلياً من خلال هذان النصان أن المشرع حصر استعمال المسكن في عقد البيع بالايجار للسكن فحسب، كما أنه يتوجب على المستفيد المستأجر في إطار هذا العقد استعمال المسكن وعدم تركه فارغاً إذا أن من شأنه عدم استعماله اللاحق الضرر بالمتعهد بالترقية العقارية كأن يؤدي إلى خلق لكف للمسكن بسبب عدم التهوية أو تعرضه للسرقة.²

¹- فرحات حميد ، مرجع سابق، ص 57.

²- المرجع السابق، ص 110.

رابعاً: الالتزام على المحافظة والامتناع عن التصرف

يلتزم المستفيد بعدم القيام بأي تصرف يمكنه من التغيير في الشكل الخارجي للمسكن أو التنازل عنه للغير قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته بالإضافة إلى عدم القيام بتأجير هذا السكن للغير أو مزاوله نشاط حر أو تجاري فيه كونه يخالف طبيعة الاستعمال وكذا مواد العقد، كما يلتزم بالقيام بجميع الاصلاحات الداخلية لمسكنه وعلى نفقته من استلزم ذلك.¹

لم ينص القانون بصراحة الالتزام على المسكن في القوانين الخاصة بعقد البيع بالايجار، إلا أن طبيعة هذا العقد تلزم المستأجر المستفيد الخضوع لأحكام المادة 495 من ق.م.ج والتي جاء في نصها يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة وأن يحافظ عليها مثلما يبذله الرجل العادي فلا يعد هذا النص إلا أن يكون تطبيقاً للقواعد العامة فيجب على المدين بهذا الالتزام أن يحافظ على العين المؤجرة.

ويسأل المستأجر عن كل ضرر يسببه زوجه وأولاده أو ضيوفه فيتوجب أخطار المتعهد بكل أمر يستوجب تدخله لا يمكنه أن يعلم به بنفسه، وفي حالة تقصيد المستأجر بهذه الالتزامات يكون قد أخل بالتزامه التعاقدية.

وبالرجوع إلى نطاق البيع بالايجار نجد أن البائع المؤجر قد حمل المستأجر المستفيد جميع الاصلاحات

المطلب الثاني: انقضاء عقد البيع بالايجار:

بعدما تكلمنا في المطلب الأول عن التزامات طرفي في العقد، سوف نتطرق في هذا المطلب عن انتهاء عقد البيع بالايجار ويكون كذلك عن طريق عدة أسباب وهي أسباب عامة وأسباب خاصة.

¹ - فرحات حميد، المرجع السابق، ص 65.

الفرع الأول: انتهاء عقد البيع بالايجار لأسباب عامة

ينتهي عقد البيع بالايجار بانتهاء المدة المحددة في العقد دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء، وهذا ما نصت عليه المادة 469 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، ينتهي عقد الايجار بالقضاء المدة المتفق عليها دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء، حيث أن عقد الايجار هو من عقود المدة وهو لهذا السبب ينقضي بانقضاء مدته أو قد يتفق الطرف المتعاقدان على تحديد مدة معينة لعقد الايجار أو تعديلها أو تحديدها.¹

أولاً: انتهاء عقد الايجار بانتهاء مدته

1- تحديد المدة بواسطة الاتفاق

أ- الايجار ينتهي دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء²

تنص المادة 598 من القانون المدني الجزائري: على أنه ينتهي الايجار بانتهاء المدة المعنية في العقد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء يتبين نص هذه المادة، يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بانقضاء المدة، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء ، وعند استقرار المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة دون رضا المؤجر يعد نقدياً على العين المؤجرة.

ب- الاتفاق على وجود التنبيه:

هناك حالة أخرى وهي يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على أن الايجار ينقضي بانقضاء مدته ويكون كذلك على المدة ويكون مقسمة على أجال.

2- تحديد المدة بواسطة القانون

أ- صورة التنبيه بالإخلاء:

وفيه نحدد طبيعة التنبيه وشكله نتكلم عن تحديد طبيعة التنبيه وهل عمل إرادي من جانب واحد وهو يتيح أثره بدون اشتراط موافقة الطرق الأخرى عليه أما من حيث شكله لا

¹- الأمر 58/75 مرجع سابق.

²- سمير عبد السيد نتاغو، بوجه عام، ايجار الأماكن، ايجار الأراضي الزراعية الاسكندرية طبعة 1997، 1998، ص

يشترط في التنبيه شكل خاص، فيجب أن يكون على يد محضر، وبخطاب موصى عليه أو بخطاب عادي، أو بتعبير شفوي.

ب- الحالات الأخرى للتنبيه:

لا تقتصر ضرورة التنبيه بالاخلاء على حالة تحديد مدة الايجار بواسطة القانون، بل تشمل حالات أخرى يكون فيها انقضاء الايجار لأسباب عارضة قبل انقضاء مدته أن يطلب من انتقلت إليه الملكية اخراج المستأجر إذا كان الايجار غير نافذ في حقه المادة 605 ق.م.ج أو أن يطلب مالك الرتبة اخراج المستأجر من صاحب حق الانتفاع إذا كان الايجار لمدة أطول من مدة حق الانتفاع المادة 560 ق.م.ج أو أن يطلب ورثة المستأجر انتهاء الايجار بسبب موت مورثهم.¹

وبالرجوع إلى نص المادة 469 مكرر 1 التي جاء في نصها أن التنبيه بالاخلاء غير لازم إلا أن المؤجر قد يلجأ له لاعتبارات عملية، فقد يقصر المؤجر من ذلك أن يظهر نبيته بأنه غير راغب في تحديد الايجار بعد انتهاء المدة المتفق عليها والمقصود بالتنبيه بالاخلاء هو نية المؤجر في رفع مبلغ بدل الايجار، أو تعديل بعض الشروط، فإذا بقي المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء المدة، يعتبر ذلك موافقا على تحديد الايجار وراضي بالأجرة الجديدة، فإذا سكن المستأجر اعتبر غير قابل بشروط المؤجر وإذا لم يكن راضيا فعليته المفازة أو الاخلاء.²

ثانيا: انتهاء عقد الايجار بهلاك العين المؤجرة:

يعتبر هلاك العين المؤجرة سببا من الأسباب التي ينتهي بها عقد الايجار قبل انتهاء مدته قد يكون الهلاك قبل عملية التسليم، وحتى قبل بداية الانتفاع فعقد الايجار هنا يكون باطل بدون محل.

¹- سمير عبد السيد نناغو، مرجع سابق ص 295.

²- عبد الرزاق الشهوري، مرجع سابق، ص 765

الحالة التي تهمنا هي التي بعد عملية التسليم وبدأ المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة ووقع هلاك العين المؤجرة قبل انتهاء المدة المؤجرة بقوة القانون، كلما أن الهلاك كلياً وهذا ما جاء في نص المادة 481 من القانون 05/07 في الفقرة الأولى منها: إذا هلك¹ العين المؤجرة أثناء مدة الايجار هلاكاً كلياً يفسخ الايجار بقوة القانون،² وعلى هذا فإن الهلاك الكلي يكون سبب في فسخ عقد الايجار، أما إذا أن الهلاك جزئي فإنما يترتب كجزاء فقد منح القانون للمستأجر لحق في طلب تخفيض بدل الايجار أو الفسخ وهذا إذا لم يقيم المؤجر بالاصلاحات اللازمة، وهذا ما جاء في الشطر الثاني من المادة 481 التي تنص على أنه: "إذا أن هلاك العين المؤجرة جزئياً، أو إذا أصبحت في حالة لا تصلح للاستعمال الذي أعدت من أجله أو نقص هذا الاستعمال نقصاً معتبراً أو لم يكن ذلك بفعل المستأجر يجوز لهذا الأخير إذا لم يقيم المؤجر في الوقت المناسب يرد العين المؤجرة إلى الحالة التي أنت عليها أن يطلب حسب الحالة إما انقاص بدل الايجار أو فسخ الايجار".

حسب نص المادة 481 من القانون المدني نلاحظ أنها ضمنت للمستأجر حقوقه سواء كان الهلاك جزئياً وحفظت له أمواله ومثال عن ذلك نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وهذه التصرفات إدارية أما من ناحية التصرفات المادية فهي كالحرif والفيضانات والزلازل.

ثالثاً: فسخ عقد الايجار:

يجوز لكل الطرفين المطالبة بفسخ عقد الايجار فكلما أن المؤجر محل بالتزاماته جاز للمستأجر طلب فسخ الايجار وكلما أن المستأجر محل بالتزاماته جاز للمؤجر طلب فسخ الايجار، وهذا ما نستخلصه من أحكام المادة 119 من القانون المدني قبل وبعد التعديل بنصها على ما يلي:

¹ - ذيب عبد السلام، عقد الايجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا، الطبعة، الديوان الوطني للانتقال التربوية، 2001، ص 78.

² - الأمر 58/75، مرجع سابق، المادة 481.

" إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزاماته جاز للمتعاقد الآخر بعد اذاره أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض إذا اقتضى الحال ذلك، ويجوز للقاضي أن يمنح للمدين أجل حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان له يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات حسب نص المادة 477 وهي في حالة عدم تسليم المؤجر العين المؤجرة أو كان تسليمها بحالة لا تصلح للاستعمال جاز للمستأجر طلب الفسخ وكذلك الفسخ وكذلك للمستأجر امكانية طلب الفسخ إذا لم يقيم المؤجر بالصيانة اللازمة للعين المؤجرة في حالة وجود عيب بالعين المؤجرة ولم يستطع المستأجر اكتشافها ولم يخبره بها المؤجر أو لم يعمل على ضمانها فإن للمستأجر الحق في طلب فسخ العقد وهذا ما نصت عليه المادة 489 من القانون المدني قبل التعديل وبعده والتي جاء في نصها: "إذا وجد بالعين المؤجرة عين يتدفق منه الضمان يجوز للمستأجر حسب الحالة ان يطلب فسخ الامتحان أو انقاص بدل الايجار أو له كذلك أن يطلب اصلاح العيب أو أن يقوم هو بأصلاح على نفقة المؤجر إذا كان الاصلاح لا يشكل نفقة باهضة على المؤجر، فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه أن يجعل وجود العيب"، وكما جاء في نص المادة 498 من القانون المدني قبل وبعد التعديل أن السبب الوحيد في طلب الفسخ من المؤجر هي حالة عدم وفاء المستأجر بدفع بدل الايجار الذي هو ملزم بدفعها في المواعيد المحددة وتكون في موطن المستأجر، وفي حالة امتناع المستأجر عن تنفيذ التزامه جاز للمؤجر المطالبة بفسخ العقد بموجب دعوى أمام القاضي وتسمى هذه الحالة بالفسخ القضائي أما الفسخ الاتفاقي وهو الذي يكون الحق في الطرفين المتعاقدين بفسخ العقد إذا لم يقيم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه دون اللجوء إلى القاضي وهذا جاء استثناء على الفسخ القضائي الذي يتم ببطء وتحميل المدعي مصاريف باهضة.¹

¹ - الأمر 58/75، مرجع سابق، المواد 477، 489، 498.

الفرع الثاني: انتهاء العقد الإيجار لأسباب خاصة:

أولاً: انتهاء عقد الإيجار لسبب مهني

لقد ورد في نص المادة 469 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري: غير أنه يجوز للمستأجر إنهاء عقد الإيجار قبل ذلك لسبب عائلي أو مهني ويجب عليه أخطار المؤجر بموجب محرر غير قضائي يتضمن اشعار لمدة شهرين هذا إما جاء في الفقرة الثانية من المادة 469 مكرر 1.

فيتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري قد أعطى الحق للمستأجر في إنهاء عقد الإيجار إذا واجهته أسباب عائلية ومهنية ولهذا نتكلم عن انتهاء عقد الإيجار لسبب مهني أو لسبب عائلي.

كما جاء في الفقرة الثانية من نص المادة 469 مكرر 2 السالفة الذكر أن للمستأجر الحق في إنهاء عقد الإيجار قبل انتهاء مدته لسبب مهني والتي تتمثل في طبيعة عمل المستأجر سواء كان موظفا عاما أو كامل في القطاع الخاص قلة أن ينهي عقد الإيجار لأسباب مهنية، ومن أمثلة الأسباب المهنية التي تؤدي إلى قيام المستأجر بانتهاء عقد الإيجار هي: قيام عامل أو موظف بتأجير شقة لقضاء عطلة الصيفية مع عائلته وفجأة تقوم المؤسسة التي يعمل عندها باستدعائه للالتحاق بعمله لظروف ما،¹ فهنا تلغي الإجازة وبمقارنة نص المادة 469 مكرر 1 مع نص المادة 513 من القانون المدني الملغاة بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 نجد أن المادة 469 مكرر 1 اهم من المادة 513 التي كانت تعطي الحق للموظف أو المستخدم في إنهاء عقد الإيجار في الحالة التي يغير فيها محل اقامته لمصلحة أو لدواعي العمل.

ولكي يتمكن المستأجر من فسخ عقد الإيجار لأسباب مهنية، عليه من جهة أن يثبت وجود السبب المهني وعلاقة هذا السبب بانتهاء عقد الإيجار، أي أن يكون السبب المهني مؤثرا أو

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 879.

ضروريا لانتهاء العلاقة الايجارية، ومن جهة ثانية على المستأجر أن يقوم بأخطار المجر بموجب محرر غير قضائي برغبته في الفسخ وذلك قبل شهرين من موعد انتهاء لعقد الايجار.¹

ولكي يتمكن المستأجر من فسخ عقد الايجار لأسباب مهنية عليه من جهة أن يثبت وجود السبب المهني وعلاقة هذا السبب بانتهاء عقد الايجار، أي أن يكون السبب المهني مؤثرا لانتهاء العلاقة الايجارية بين المؤجر والمستأجرة إضافة ذلك على المستأجر اخطار المؤجر بموجب محرر قضائي يلمح له برغبته في الفسخ وذلك قبل شهرين من موعد انتهاءه.²

ثانيا: انتهاء عقد الايجار بسبب عائلي:

نصت المادة من المرسوم التنفيذي رقم 69/94 المؤرخ في 30 مارس 1994 المتعلق بتحديد نموذج عقد الايجار أعطت للمستأجر في عقود الايجار التي تخضع لهذا المرسوم الحق في فسخ عقد الايجار لأسباب شخصية أو عائلية، وألزمت المستأجر في هذه الحالة ان يخطر المؤجر فير أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ، وعلى المستأجر أن يبلغ المؤجر بنيته في الفسخ رسالة موضى عليها مع الأشعار بالاستلام لم يكن هناك حق المستأجر في انتهاء عقد الايجار لسبب عائلي في ظل القانون المدني القديم لكن بعد تعديله بالقانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 أصبح للمستأجر الحق انتهاء عقد الايجار لهذا السبب ولكن المشرع الجزائري أو ردا لسبب العائلي لانتهاء عقد الايجار دون تحديد سبب معين لذلك.

وعلى المستأجر اثبات وجود السبب العائلي نذكر على سبيل المثال: وهو اخطار المؤجر بأن عائلته زاد عددها وأصبحت العين المؤجرة غير قادرة على استيعاب عددهم، مما يحتم على المستأجر انتهاء عقد الايجار والبحث عن عين أخرى أوسع بما يكفي حاجاته أو على

¹- المرجع نفسه، ص 235.

²- هلال شقوة، الوجيز في شرح عقد الايجار في القانون المدني، وقف أحداث النصوص المعدلة، دار النشر والتوزيع، طبعة 2007، ص 233.

عكسها تماما أن يطلب للمستأجر من المؤجر إنهاء عقد الايجار لتتناقص أفراد عائلته نتيجة موت أو هجر لبعضهم العين المؤجرة وأصبحت العين المؤجرة أكبر من حاجاته.¹

ثالثا: انتهاء عقد الايجار بوفاة المستأجر:

تنص المادة 469 مكرر 2 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: لا ينتقل الايجار إلى الورثة غير أنه في حالة وفاة المستأجر ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك يستمر العقد إلى انتهاء مدته، وفي هذه الحالة يجوز للورثة اللذين كانوا يعيشون معه منذ ستة (06) أشهر إنهاء العقد إذا أصبحت تكاليفه باهضة بالنسبة لمواردهم أو أصبح الايجار يزيد عن حاجاتهم، يجب ممارسة حق إنهاء الايجار خلال ستة (06) أشهر من وفاة المستأجر، ويجب اخطار المؤجر بموجب محرر غير قضائي يتضمن اشعار لمدة شهرين.² أما ما جاء في نص المادة 510 في ظل القانون المدني القديم قبل التعديل: لا ينتهي الايجار بموت المؤجر ولا يموت المستأجر غير أنه إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا فسخ عقد الايجار، إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الايجار يجاور حاجاتهم وأن يكون طلب فسخ العقد في ظرف 06 أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر.

فقد ألغى المشرع الجزائري المادة 510 من القانون المدني بموجب القانون 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني السابق الذكر لا ينتهي الايجار بموت المؤجر ولا يموت المستأجر،³ والتي أتى تقضي بأن الايجار لا ينتهي بموت أحد المتعاقدين، فنص المادة 469 مكرر 2 جديدة استتمت بموجب القانون 05/07 حيث تأكد من إنهاء عقد الايجار بسبب وفاة المستأجر خلال ستة أشهر من يوم وفاة المستأجر.

¹- عبد الرزاق الشهوري، مرجع سابق، ص 234.

²- الأمر 58/75، المرجع سابق، المادة 469 مكرر 2.

³- الامر 58/75، مرجع سابق، المادة 469 مكرر 02.

- فمن خلال تحليل مواد القانون المدني الجزائري يجوز لورثة المستأجر أن يطلبوا فسخ العقد إذا أثبتوا أن أعباء عقد الايجار أصبحوا لا يتحملونها بعد موت مورثهم وأصبح الايجار متجاوزا لحدود حاجتهم، بحيث يكون طلب الفسخ في مدة ستة أشهر من يوم وفاة المستأجر، يمكن لورثة المستأجر¹ المتوفى إنهاء عقد الايجار في حالة:

1- إذا أصبحت تكاليف الايجار باهضة بالنسبة لموردهم المالية

2- إذا أصبحت العين المؤجرة تزيد عن حاجاتهم.

- كما يدق للمستأجر الحق في انهاء، بحيث بعد هذا الحق رخصة من الرخص التشريعية الممنوحة للمستأجر التي تسمح له بالتمسك بحق الانتفاع بالعين المؤجرة بعد انتهاء مدة عقد الايجار بحيث لا يمكن للمؤجر اجباره على مقادرة السكن إلا في حالات صارمة او محددة.² تنص المادة 507 مكرر على أنه: تبقى الايجارات المبرمة في ظل التشريع السابق خاضعة له مدة عشر سنوات ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية.

غير أن الأشخاص الطبيعيين البالغين 60 سنة كاملة عند نشر هذا القانون والذين لهم الحق في البقاء في الأماكن المعدة للكس، وفقا للتشريع السابق يبقون يتمتعون لهذا الحق إلى حين وفاتهم، ولا يستفيد من هذا الحق الورثة ولا الأشخاص الذين يعيشون معهم، كما تنص المادة 507 مكرر³: تبقى الايجارات ذات الاستعمال السكني المبرمة مع المؤسسات العمومية المختصة خاضعة للأحكام الخاصة بها.

¹ عباس العبودي الشرح احكام العقود المساة في القانون المدني، البيع بالايجار، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009، ص 313.

² نور الهدى بن لكهول، إنهاء عقد الايجار للضرورة الملجئة للسكن في القانون الجزائري دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص 10.

³ الامر 58/75، مرجع سابق، ص 507.

خلاصة الفصل الثاني

جعل المشرع الالتزام بتسديد أقساط ثمن المسكن للمتعهد بالترقية العقارية في عقد البيع بالايجار، التزاما رئيسيا على عاتق المستفيد مقابل انتفاعه بالمسكن محل العقد، والالتزام بتكملة الثمن مقابل نقل ملكية المسكن، حيث حددت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-328 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 طريقة تسديد ثمن المسكن الذي يكون عبر مرحلتين.

تتمثل المرحلة الأولى في تسديد الدفعة الأولى المقدرة بـ 25% من ثمن المسكن أما المرحلة الثانية وهي المرحلة التي يتم فيها دفع باقي المبلغ والذي يكون في شكل أقساط دورية، كما أحاط المشرع المتعهد بالترقية العقارية بجملة من الضمانات لتمكينه من استيفاء أقساط الثمن تتمثل في:

- توقيع الشرط الجزائي: وهو زيادة 02% عن كل تأخير عن دفع القسط الشهري
- أعمال الشرط الصريح الفاسخ: وهي اقتطاع الأقساط غير المدفوعة من مبلغ الدفعة الأولى المقدرة بـ 25% من ثمن المسكن، وهذا في حالة تأخره عن دفع 03 أقساط شهرية.
- كما يلتزم المستفيد بالمحافظة على المسكن وأن يبذل في ذلك عناية الرجل العادي وفقا لما تقتضيه القواعد العامة ويندرج ضمن هذا الالتزام.
- الالتزام بعدم احداث تغييرات خارجية
- الالتزام باستعمال المسكن وفقا لغرضه، والالتزام بشغل السكن والالتزام بالقيام بالإصلاحات اللازمة للمسكن، وكل ذلك تحت طائلة فسخ العقد والتعويض في حالة الضرر أو القيام بالإصلاحات على نفقة المستفيد بعد الحصول على ترخيص من القضاء.
- ضمانا لقيام المستفيد بتنفيذ التزامه المتعلق بالقيام بالإصلاحات اللازمة، ألزمه بتوقيع تعهد يصادق عليه أمام مصالح البلدية معد من طرف وزارة السكن والعمران، يتضمن 06

شروط غير قابلة للنقاش فيها، من بينها الشرط الذي يقضي بتحمل الأعباء والاصلاحات اللازمة.

- كما يلتزم المستفيد بأحكام الملكية المشتركة وهذا الحد مسكنه ضمن مبنى لا يمكن فصله عنه وغير قابلة للقسمة، ودخل ضمن هذا الالتزام استعمالها فيهما أكدت له وعدم أحداث تغيرات فيها، وكذا عدم التصرف رفيها، بالاضافة إلى تحمل التكاليف المترتبة عنها كذلك المتعلقة بالترميمات وتكاليف التسيير العادي.

خاتمة

إن عقد البيع بالايجار يعتبر صيغة حديثة وحلا مستقبليا لجأت إليه الدولة الجزائرية للتقليل من أزمة السكن التي يعاني منها المواطنون، وبالفعل كان الاقبال عليها كثيرا، وقد استجابت له شريحة كبيرة من المواطنين، هذا مع العلم أن صيغة البيع بالايجار ليست الوسيلة الوحيدة التي تمكن من اقتناء مسكن حسب قدرات المواطن المالية، ولكن هناك صيغ أخرى تتمثل في السكن التساهمي أو السكن الترقوي العمومي وكذلك السكن الريفي، إلا أن تقنية البيع الايجاري هي التي كثر عليها الطلب وهذا نظرا للتسهيلات الممنوحة للمستفيدين من خلال دفع قيمة المبيع في شكل ايجارات محددة تختلف من مستفيد لآخر بعد دفع 25% من ثمن المسكن في الدفعة الأولى يتم تسديد الباقي وفق أقساط تبين المبلغ الواجب دفعه شهريا موزعة على المدة المتفق عليها والتي تم تخفيضها إلى 20 سنة بدل من 25 سنة وقت آخر تعديل ورد في سنة 2016.

- كما يمكن للمستفيد أيضا التسديد المسبق من الثمن الكلي للمسكن قصد تحويل الملكية بصفة شرعية لفائدته بمجرد تسديد الدفعة الأولى مما يسمح للمتعهد بالترقية العقارية استرجاع جزء من تكاليف الانجاز في أقرب وقت ممكن ونظرا لما تحققه هذه التقنية من فائدة المصالح لمصالح الأطراف المتعاقدة.

وعلى أثر الانتهاء من هذه الدراسة تم التوصل إلى عدة نتائج تلخص فيما يلي:

1- بفضل هذه الصيغة الجديدة للمستفيد دور هام وكبير من خلال المساهمة النسبية في تمويل هذا المشروع، ولقد نالت هذه العملية اعجاب المواطنين كما أنها تسهل الاستفادة من سكن في آجال قصيرة وبمبالغ مالية معقولة.

2- إن مساهمة المواطنين في تمويل هذه العملية رغم أنها مساهمة بسيطة إلا أنها تجعلهم يلعبون دورا هاما في انشاء مشروع سكني جديد يهدف إلى معالجة أزمة السكن في المجتمع فضل عن ذلك فكون السكن حالة وظيفية واجتماعية وهو من العوامل الاقتصادية التي تساهم بدورها في خلق وظائف وامتصاص البطالة وضمان التوازن الاجتماعي.

3- ان عقد البيع بالايجار طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني يشترط لصحته توفر الأركان الموضوعية العامة وهي التراضي، المحل السبب وباعتباره عقد مركب ذو طبيعة خاصة تضمنها العقد وهي شرط الاحتفاظ بالملكية، الشرط الجزائي ، الشرط الصريح الفاسخ ، والشرط المانع من التصرف.

وباعتباره عقد يرد على عقار فإنه لا يكفي لانعقاده الشروط الموضوعية السابقة بل لا بد من افرغه في الشكل الرسمي وفقا للنموذج الملحق بالقرار المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار.

4- غير أن هناك مرحلة اجرائية سابقة ألزم المشرع بها المستأجر المستفيد وتتمثل في تقديم الطلب الاستفادة من مسكن في إطار هذه الصيغة إلى المتعهد بالترقية العقارية مرفقا بالوثائق اللازمة شريطة استيفائه مسبق الشروط محددة قانون لتشرف على دراسته لجنة معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار ليتوج عملها باعداد قرار الاستفادة.

5- وبتوفير جميع الأركان والشروط المحددة قانونا يتربح عليه جميع الآثار القانونية والمتمثلة أساسا في التزام المتعهد بالترقية العقارية بتسليم المسكن إلى المستأجر المستفيد وبالضمان والتزام المستفيدين بتسديد الأقساط بصفة دورية واستعمال السكن فيما أعد له والمحافظة عليه وصيانتها والامتناع عن التصرف فيه وأخيرا احترام قواعد الملكية المشتركة. ومع هذا فإنه لاحظ على التنظيم التشريعي في عقد البيع الايجاري ركزت على الجزاءات المترتبة على اخلال المتعامل بالترقية العقارية بالتزاماته، وهو ما يؤدي في بعض الأحيان على اجحاف في حق المستفيد بتقرير الفسخ على حسابه والذي لا يستطيع تقاذه بالتنفيذ العيني ونظرا لتحمله جميع التكاليف فإنه أصبح من الصعب عليه تحصيل مبلغ القسط الضروري، وإذا لم يتمكن فتفرض عليه عقوبة التأخير والفسخ.

إلى جانب الكم الهائل من النصوص القانونية التي تنظم عقد البيع بالايجار في فترات وجيزة وكانت غير متكاملة وأحيانا متداخلة ومتعارضة، مما يجعل الدارس المتعمق في الموضوع يحكم على النظام القانوني لعقد البيع بالايجار بالتفكك إلى جانب الدولة والهيئات المالية.

6- وضع سلم قانوني يتم من خلاله ترتيب ملفات طلبات الاستفادة من المساكن المنجزة في إطار البيع بالايجار.

7- كذلك إدراج هذا العقد ضمن العقود الخاصة التي ينظمها القانون المدني، بسبب طبيعتها الخاصة، كونه يجمع بين عمليتين مختلفتين البيع و الايجار وقواعد الملكية المشتركة.

وبصفة أشمل من حيث ضبط استراتيجية جديدة للدولة والتوجه نحو سياسة عمرانية ومدن جديدة بالاعتماد على خبرات أخرى في مجال السكن وتهيئة الاقليم فقد يكون عنوانا لاستراتيجية معاصرة في البناء وتسهيل عملية الحصول على العقار في البلاد.

8- بحيث أنه إذا تم الأخذ بعين الاعتبار المشاكل تعرقل حسن سير الحضيرة العقارية وضبط الحلول الموافقة لها، فإنه سينتج عنه مجال عمري منظم ويخلق ثقافة قانونية جديدة لدى المواطن وتشجيعه على الاهتمام والتعاون المشترك لهذا المكتب بترقية أكبر لعقد البيع بالايجار.

وبناء على النتائج السابقة فإننا نقدم مجموعة من المقترحات أهمها:

- عقد البيع بالايجار من العقود ذات الطبيعة الخاصة، إذ يجمع بين خصائص عقد الايجار وعقد البيع مع احتفاظه باستقلالية القانونية.
- يهدف نظام بالايجار إلى تمكين الأفراد من اكتساب السكن تدريجيا من خلال دفع أقساط دورية بدل دفع الثمن كاملا عند التعاقد.
- نظم المشرع الجزائري عقد البيع بالايجار من خلال مجموعة من النصوص القانونية التي تحدد شروط وآثاره وطرق انتهائه.

- لا تنتقل ملكية العقار إلى المستفيد إلا بعد الوفاء الكامل بالأقساط والالتزامات التعاقدية المنصوص عليها قانونا
- وفر المشرع الجزائري جملة من الضمانات القانونية لحماية حقوق الاطراف وتحقيق التوازن العقدي.
- ساهم عقد البيع بالايجار في تجسيد السياسة السكنية للدولة من خلال توسيع فرص الحصول على السكن لفئات واسعة من المواطنين.
- يشكل القضاء دورا مهما في تفسير النصوص القانوني المتعلقة بعقد البيع بالايجار وسد الثغرات التي قد تظهر أثناء التطبيق العملي.
- يعد البيع بالايجار من اهم الصيغ القانوني التي تجمع بين البيع الاجتماعي والاقتصادي لتحقيق الاستقرار السكني في الجزائر.
- لا تزال بعض الاشكالات العملية والقانوني مطروحة خاصة فيما يتعلق بفسخ العقد وآثاره، وتأخذ إنجاز المشاريع وتسليم السكنات.

قائمة المصادر

والمراجع

أولاً: المصادر

القوانين:

- القانون رقم 11/02 المؤرخ في 24/12/2002 المتضمن من قانون المالية لسنة 2003 الجريدة الرسمية المؤرخة في 25/12/2002.
- القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29/12/2004 المتضمن من قانون المالية لسنة 2005
- القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم للأمر 58/75.
- القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن هذا مهنة الموثق الصادرة في الجريدة الرسمية بتاريخ 08/03/2006.

ثانياً: المراجع

الكتب:

- أبو السعود رمضان، "شرح العقود المسماة في عقد البيع والمفايضة"، ط2، دار الجامعية الجديدة للنشر، مصر، 2003.
- بوسنة ايمان، النظام القانوني لترقية العقارية (دراسة تحليلية)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
- حمدي أحمد سعد أحمد، البيع الايجاري دراسة قانونية مقارنة بأحكام الايجار المنتهي بتمليك في الفقه الاسلامي، دار الكتب القانونية، 2007
- خليل حسن أحمد قدارة، " الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري"، عقد البيع، الجزء الرابع، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003.
- درباله عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- رمضان أبو السعود، شرح العقود المسماة في عقد البيع والمقايضة، الطبعة الثانية، دار الجامعية الجديدة للنشر، مصر 2003.
- سليمان مرقس، شرح القانون المدني (العقود المسماة)، المجلد 1، ط3، منفخة ومزايدة بأحكام النقض الحديثة، عالم الكتاب للنشر، القاهرة، سنة 1970.

- سمير عبد السيد نتاغو الايجار يوجه علم الايجار الأماكن، ايجار الأراضي الزراعية الاسكندرية، طبعة 1997-1998.
- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة 1966.
- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية: البيع والمقايضة "الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 1998.
- عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام البيع، دار الفكر العربي للتوزيع، بدون دار النشر، 2015.
- هلال شفوة، الوجيز في شرح عقد الايجار في القانون المدني وفق أحداث النصوص المعدلة، دار النشر والتوزيع طبعة 2007.
- وسيلة وزني، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر 2009.
- المذكرات والرسائل:**
- بوحنان نسيم، "عقد البيع بناء على التصاميم، مذكرة ماجستير في قانون العقود المسؤولية: كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2008-2009.
- خليل حمزة، النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار، مذكرة ماجستير التخصص القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، سنة 2004
- زنوش طاوس، "البيع بالايجار الوارد على المحلات السكنية،" رسالة ماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011.
- شيخ محمد زكرياء، البيع الايجاري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران 2011/2012.
- فولان حنان، قاسمي خدوجة، البيع الايجاري المنجزة بأموال عمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2013/2014.

-فرحات حميد، "النظام القانوني لعقد بيع السكنات بالايجار طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أبريل 2001"، رسالة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن حدة، الجزائر، 2007.

المراسيم التنفيذية:

- القرار المؤرخ 14 ماي 2002 يعدل القرار المؤرخ في 23 جويلية 2007 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك ج ر ر ج ح ع 41 المؤرخة في 12 جويلية 2002.

- المرسوم التنفيذي 35/03 المؤرخ في 13/01/2003 المعدل المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 105/01.

- المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 340/04 المؤرخ في 02/04/2004 الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 03/11/2004

- المرسوم التنفيذي رقم 04-137 المؤرخ في 21 أبريل 2004 يعدل ويتمم م.ت رقم 105/01 المؤرخ في 23 أبريل 2001، المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار ج،ر،ج،ج،ر،ع 27 الصادرة في 28 أبريل 2004.

- المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتضمن تأسيس المحل العقاري سنة 1976
الأوامر:

- المؤرخ 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن قانون المدني الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة بتاريخ 30/04/1975

- الامر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن اعداد نسخ الأراضي العام وتأسيس المحل العقاري الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 18/11/1975.

- امر رقم 105/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن من قانون التسجيل الصادر بتاريخ 18/12/1976 جريدة رسمية عدد 18.

المجلات:

- طاهر براك وموابط عثمانى، عقد البيع بالايجار، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2016، 12، 31 العدد 228.

- محمد يوسني، عقد البيع بالايجار في التشريع الجزائري، مجلة التعبير والبناء جامعة مستغانم 30-12-2019 مجلد 03، العدد 04.
 - نواره حمليل، عقد البيع بالايجار، مجلة الباحث، جامعة تيزي وزو، العدد 05، 2007.
- المطبوعات:**
- ذيب عبد السلام، عقد الايجار المدني دراسة نظرية تطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.
 - زنوش الطاوس، البيع بالايجار، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016.
 - نور الهدى لكهول، انتهاء عقد الايجار للضرورة الملجئة للسكن في القانون الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
شكر وتقدير	
الإهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	10-5
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار	
المبحث الأول: ماهية عقد البيع بالإيجار	13
المطلب الأول: مفهوم عقد البيع بالإيجار	13
الفرع الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار	13
الفرع الثاني: خصائص عقد البيع بالإيجار	18
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار	22
الفرع الأول: موقف الفقه من تحديد طبيعة العقد	22
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من تحديد طبيعة العقد	24
الفرع الثالث: نظرية الطبيعة الخاصة لعقد البيع بالإيجار	24
المبحث الثاني: أركان عقد البيع بالإيجار وتمييزه عن العقود الأخرى	25
المطلب الأول: أركان عقد البيع بالإيجار	25
الفرع الأول: الرضا	25
الفرع الثاني: المحل	26
الفرع الثالث: السبب	29
المطلب الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن العقود المشابهة له	30
الفرع الأول: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقود البيع المشابهة له	30
الفرع الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقود الإيجار المشابهة له	35
خلاصة الفصل الأول	41
الفصل الثاني: إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار والآثار المترتبة عنه	
المبحث الأول: إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار	44

44	المطلب الأول: الاجراءات السابقة لإبرام عقد البيع بالايجار
44	الفرع الأول: تقديم الطلب
46	الفرع الثاني: معالجة الطلب
47	المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لإبرام عقد البيع بالايجار
47	الفرع الأول: تحرير عقد البيع بالايجار
48	الفرع الثاني: تسجيل عقد البيع بالايجار
50	الفرع الثالث: شهر عقد البيع بالايجار
52	المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن عقد البيع بالايجار
52	المطلب الأول: التزامات أهداف العقد
52	الفرع الأول : التزامات المستأجر
62	الفرع الثاني: القضاء عقد البيع بالايجار
67	المطلب الثاني: انقضاء عقد البيع بالايجار
68	الفرع الأول: انتهاء العقد لأسباب عامة
72	الفرع الثاني: انتهاء العقد لأسباب خاصة
76	خلاصة الفصل الثاني
79	الخاتمة
84	قائمة المصادر والمراجع
90	فهرس المحتويات
91	الملخص

المخلص

لقد حظى قطاع السكن في الجزائر منذ الاستقلال باهتمام خاص باعتباره من أكثر القطاعات الاجتماعية حساسية وأحد المكونات الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، وفي ظل أزمة السكن والنمو الديمغرافي المتزايد والنزوح الريفي جندت الدولة الجزائرية كافة الوسائل المادية والبشرية لايجاد حلول وسياسات بديلة كان أبرزها صيغة "البيع بالايجار" AADL يعتبر عقد البيع بالايجار من عقود الترقية العقارية التي كرسها المشرع الجزائري ورغم عدم النص عليه صراحة ضمن الأحكام القانونية التقليدية لنشاط الترقية العقارية (القانون 11/04)، إلا أنه استحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01/105 هذا المرسوم شروط و كفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية، مما يسمح للأفراد بالحصول على ملكية مسكن بعد فترة ايجار محددة.

من الناحية القانونية، يصنف هذا العقد كعقد مركب وذو طبيعة خاصة تميزه عن العقود المألوفة، كما قد يأخذ طابع "عقد الاذعان" في العلاقة بين البائع (المؤجر) والمستفيد (المستأجر)، وقد ركزت الدراسات في هذا المجال على محورين الأول يتناول ماهية العقد وطبيعته والثاني يستعرض الاجراءات العملية والآثار القانونية .

الكلمات المفتاحية:

عقد البيع بالايجار، الترقية العقارية، السكن، التمويل، المستفيد، عقد الادغان، الملكية المشتركة، التشريع الجزائري.

Abstract

Since independence, the housing sector in Algeria has received special attention as it is considered one of the most sensitive social sectors and a fundamental component of economic and social development. In light of the housing crisis, rapid demographic growth, and rural migration, the Algerian state has mobilized all material and human resources to develop alternative solutions and policies, the most prominent of which is the “Lease-to-Own” formula known as AADL.

The lease-to-own contract is regarded as one of the real estate development contracts established by the Algerian legislator. Although it was not explicitly provided for within the traditional legal provisions governing real estate development activities under Law No. 04-11, it was introduced through Executive Decree No. 01-105, which defines the conditions and procedures for the acquisition of housing units financed by public funds. This system enables individuals to obtain ownership of a dwelling after a specified rental period.

From a legal perspective, this contract is classified as a composite contract with a special legal nature, as it combines the characteristics of both lease and sale contracts. It may also take the form of an “adhesion contract” due to the imbalance in the contractual relationship between the seller (lessor) and the beneficiary (lessee).

Legal studies in this field have generally focused on two main aspects: the first examines the concept and legal nature of the lease-to-own contract, while the second addresses the practical procedures and legal effects arising from it.

Keywords:

Lease-to-own contract, real estate development, housing, financing, beneficiary, adhesion contract, co-ownership, Algerian legislation.