



كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

البيع بالإيجار للسكنات المنجزة بأموال عمومية
في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري

تحت اشراف :

ازوا عبد القادر

من إعداد الطالبة :

فولان حنان

قاسمي خدوجة

لجنة المناقشة :

رئيساً	أدرار	جامعة.	أستاذ. مساعد.	الليل أحمد	لأستاذ.
مشرفاً و مقرراً	أدرار	جامعة.	أستاذ. مساعد.	ازوا عبد	لأستاذ.
عضواً مناقشاً	أدرار	جامعة.	أستاذ. مساعد.	بحماوي عبد الله	لأستاذ.

السنة الجامعية 2013-2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

أسجد لله عز وجل ، شاكرتين أنه وهبنا القوة
والمقدرة

والبحث ويسر لنا طريق النجاح ونتوجه بالشكر
والتقدير والعرفان إلى المشرف الأستاذ أزوا عبد
القادر على قبوله الإشراف على هذا البحث بالرغم من
ثقل المسؤولية الملقاة على عاتقه وكثرة مشاغله
لسداد نصحه وإرشاده .

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى لجنة
المناقشة التي

خصت من وقتها الثمين لدراسة هذا البحث ومناقشته

الاهلآاء

بسم الله الرحمن الرحيم
(قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

صدق الله العظيم

إلهى ليطيب الليل إلا بشركى وليطيب النهار إلى بطاعتك .. ولتطيب اللحظات إلا بذكرك .. ولا
تطيب الآخرة إلا بعفوك .. ولا تطيب الجنة إلا برويتك الله جل جلاله
إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلى نبى الرحمة ونور العالمين ..

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من كلفه الله بالهبة والوقار .. إلى من علمنى العطاء بدون انتظار .. إلى من أحمل أسمه بكل
افتخار .. أرجو من الله أن يمد فى عمرى لترى ثماراً قد حان قطافها بعد طول انتظار وسنبقى
كلماتك نجوم أهتدى بها اليوم وفى الغد وإلى الأبد ..

والدى العزيز

إلى ملائى فى الحياة .. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفانى .. إلى بسمة الحياة وسر
الوجود أمى الحبيبة

إلى بهم أكبر وعليهم أعتد .. إلى شمعة متقدة تنير ظلمة حياتى ..

إلى من بوجودهم أكتسب قوة ومحبة لا حدود لها إخوتى

إلى الأخوات اللواتى لم تلهن أمى .. إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى ينباع
الصدق الصافى إلى من معهم سعدت ، وبرفقتهم فى دروب الحياة الحلوة والحزينة سرت إلى من
كانوا معى على طريق النجاح والخير

خروجة

حلال

المقدمة

يعد حق المواطن في السكن حقا اجتماعيا ودستوريا¹، على الدولة التكفل به في وقت كان قطاع السكن منظما في ظل نظام سياسي واقتصادي، بحيث كان يسيطر من خلالها القطاع العمومي على مشاريع السكن والقائم بتمويلها " صندوق الوطني للتوفير والإحتياط " .

وأمام احتكار الدولة للإنتاج واستراد مواد البناء مما زاد من حدة مشكلة السكن، وعجز الدولة عن تلبية الحاجات المتزايدة للمواطنين، وبالتالي تدهور مشكلة سوق العقار .

مما أدى بالدولة إلى إعادة النظر في تنظيم القطاع العقاري، فكان ذلك بصدور قانون 86-07²، المتعلق بالترقية العقارية الذي اعتبر قفزة نوعية في إعادة تحديد مجال تدخل السلطات العمومية وفتح مجال أمام القطاع الخاص للمنافسة الحرة، وكذلك تحرير المعاملات العقارية الواردة على الأراضي سواء فلاحية كانت أو عمرانية³، وبالرغم من الإصلاحات المستحدثة في المنظومة العقارية، إلا أنه اتصف بمحدودية التطبيق والنتائج في معالجة مشكلة تدهور سوق العقار بصفة عامة، وحل مشكلة السكن بصفة خاصة، بحيث أن نصوصه لم تصبح ملائمة مع متطلبات الاستثمار.

لذا أعاد المشرع مرة أخرى إلى وضع تقنيات جديدة للترقية العقارية كنتيجة للتغيير في النهج السياسي للبلاد وبالأخص في الميدان العقاري، حيث صدر القانون 90-25⁴، المتعلق بالتوجيه العقاري والذي أعاد هيكلية الساحة العقارية، وتبنى مبدأ نظام السوق الحرة ثم القانون رقم 910-29 المتعلق بالتهيئة العمران وصولاً إلى المرسوم التشريعي رقم 93-03⁵ المتعلق بالنشاط العقاري الذي أعطى بعثا

1 - المادة 52 من الدستور 1996

2 - القانون 86-07 الصادر في 04 مارس 1987 المتعلق بالترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 10

3 - سماعتين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، وصفية وتحليلية، دار هومة، 2003، ص 125

4 - قانون 90-25 الصادر في 18 ديسمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49

5 - قانون 90-29 الصادر في 01 ديسمبر 1990 المتعلق ب التهيئة والتعمير، الجريدة، العدد 52

جديدا للنشاط العقاري في الجزائر ومشجعا الاستثمار في هذا القطاع بحيث ألغى هذا المرسوم أحكام القانون 86-07 في المادة 30 منه، والجدير بالذكر أن المرسوم التشريعي 39-03،¹

فقد استحدثت تقنين غير معروفين في القواعد العامة هما عقد البيع بناء على التصاميم وعقد البيع بالإيجار. وصولا الذي لمعالجة النقائص التي أتصف بهما المرسوم التشريعي السالف الذكر، بحيث أعطى منعظا جديدا لمجال ممارسة الترقية العقارية، من حيث تنظيم قواعد ممارستها .

وعليه فالصيغة التي نرغب أن نخصص لها هذا البحث والمستحدثة بموجب مرسوم لاحق وهو المرسوم التنفيذي 01-105 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار المعدل والمتمم بموجب المرسوم 03-35، ولكونه يمتاز بنوع من الخصوصية فيما يتعلق بأحكامه إذ يجمع بين عقدي البيع والإيجار .

وتتحلى أهمية صيغة البيع بالإيجار أنها للأفراد الحصول على مسكن ملائم نظرا لدخلهم المحدود والارتفاع الكبير في ثمن العقارات. كما أنها تمكن من المساهمة في توظيف ما للمجتمع من إيرادات وطاقات وخبرات، وكذا إقامة المشاريع التنموية وحل مشاكل السكن.

وبناءً على تم ذكره فإن إشكالية البحث تتمحور حول الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار وما مدى فعالية هذه التقنية في تطور نشاط الترقية العقارية؟ ومكانته في ظل الصيغ الأخرى؟ وماهي الأحكام القانونية المتعلقة به ؟

وحرصا على بلوغ الغاية من البحث انتهاجا المنهج الوصفي التحليلي من خلال دراسة القواعد العامة المتمثلة في القانون المدني وتطبيقاتها الخاصة حسب المرسوم التنفيذي 01-105 المعدل والمتمم والقرارات الملحقة به .

واتبعنا في تقسيم هذا بحث إلى فصلين، نخصص الفصل الأول التنظيم القانوني لعقد البيع بالإيجار والذي يتضمن ثلاثة مباحث بحيث بنص المبحث الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار والمبحث الثاني: تمييزه

1 - المرسوم التشريعي 93-03 الصادر 01 مارس 1993 المتضمن تنظيم النشاط العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 14

عن العقود المشابهة له ، ثم تكييف عقد البيع بالإيجار في المبحث الثالث ، أما الفصل الثاني فيشمل أحكام عقد البيع بالإيجار ويضم أربعة مباحث بحيث ينطوي المبحث الأول على الشروط العامة لعقد البيع بالإيجار ، ونخصص المبحث الثاني لشروط الخاصة لعقد البيع بالإيجار ، ثم إجراءات عقد البيع بالإيجار ، وفي الأخير نتطرق في المبحث الرابع إلى آثار عقد البيع بالإيجار

الفصل الأول: التنظيم القانوني لعقد البيع بالإيجار

إنّ عقد البيع بالإيجار يعد أحد أشكال البيوع الائتمانية التي دعت إليها الحاجة الإقتصادية للأفراد وقد شاع التعامل به في الآونة الأخيرة .
ولمعرفة هذا البيع سنقوم بتحديدته ثم التطرق إلى أهميته وطبيعته القانونية .

المبحث الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار وتميزه عن غيره من العقود المشابهة له.

يعد عقد البيع بالإيجار من العقود المسماة والتي خصص لها المشرع اسما وولى لها لها تنظيما خاصا ، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي خصص له تنظيما مستقلا . لكن هذه الاستقلالية لا تجعله في معزل عن النظم المقاربة له
لذا سنقوم بتعريفه ثم تمييزه عن بعض العقود المقاربة له.

المطلب الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني فإن المشرع الجزائري لم يخصص ولم ينظم أحكامه ضمن نصوص القانون المدني ، بل أفرد له تنظيما خاص هو المرسوم التنفيذي 97-53¹، والمرسوم التنفيذي 01-105²، المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ،
لدي سنتناول ضمن هذا البحث التعريف الفقهي والقانوني لعقد البيع بالإيجار

1 - المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14-01-1997 يحدد شروط وكيقيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني زإيجارها وبيعها بالإيجار وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري والمهني وغيرها التي أنجزتها داووين الترقية والتسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العمومية أو بتمويل مضمون منها والمسلمة بعد شهر أكتوبر ، الجريدة الرسمية ، العدد 04، المؤرخة في 15-01-1997 .

2 - المرسوم التنفيذي 01-105 المؤرخ في 23 أبريل 2001 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار زكيفية ذلك ج رعدد 25 الصادر في 2001/04/29

الفرع الأول: التعريف الفقهي لعقد البيع بالإيجار

لقد اختلف الفقه حول تعريف البيع بالإيجار فهناك من اعتبره العقد الذي يؤدي إلى نقل ملكية الشيء المؤجر تلقائياً إلى المستأجر بمجرد دفع الأجرة الأخيرة أي القسط الأخير¹. و يؤخذ على هذا التعريف أنه اقتصر على حالة البيع بالإيجار التي يتم فيها بيع الملكية تلقائياً، دون الحالات التي يكون فيها نقل الملكية بناءً على وعد من البائع، أو بناءً على استعمال المستأجر لحقه في الخيار بين الشراء من عدمه². كما يؤخذ عليه أنه اعتبر الأجرة هي مقابل نقل الملكية، في حين أنها مقابل الإنتفاع بالشيء المؤجر فترة الإيجار.

بينما عرفه Jaques Ghestin بأنه الإتفاق الذي يقدم فيه المالك الشيء في صورة إيجار ويتعهد اتجاه المستأجر إن يبيعه له طول فترة الإيجار³. والواقع أنّ هذا المفهوم يعتريه قصور كبير إذ أنه لم يفصح عن المقابل الذي بمقتضاه يمتلك المشتري هذا الشيء، وهل يتم الإتفاق عليه عند الإيجار أو بعد نهايته، كما أنه يقتصر على البيع بالإيجار الذي يتوقف نقل الملكية فيه على إرادة المالك في ن نهاية المدة المتفق عليها، ومن ثم فهو لا يعدو أن يكون إيجاراً مع الوعد بالبيع من جانب المالك⁴.

وقد أورد الفقه المصري تعريفات عدّة للبيع بالإيجار، منها تعريف "الأستاذ محمد حسنين" الذي يعرفه بأنه "العقد الذي يريد فيه المتعاقدان الإيجار والبيع معاً، فهو إيجار إلى أن يتم الوفاء بالثمن كاملاً، وبيع حين يتم الوفاء". والغرض من ذلك هو ضمان عدم التصرف في العقار قبل

1- محمد حسن قاسم، القانون المدني العقود المسماة "البيع -التأمين(الضمان)-الإيجار" دراسة مقارنة، 2001، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان ص30.

2 - الشيخ محمد زكريا، عقد البيع بالإيجار في القانون المدني الجزائري، مجلة الفقه والقانون، ص2

3 - نقلا عن Jaques Ghestin, Bernard Deche, Traite Des Contrats Sous La Direction De J.Ghestila

الشيخ محمد زكرياء

4- فايز نعيم رضوان، عقد الإيجار التمويلي، طبعة 3، 1997 ص61.

الوفاء بكامل الأقساط. واعتبار الإيجار من عقود التصرف، كما أن المستأجر يمكن أن يتعرض لعقوبة خيانة الأمانة إن هو تصرف في الشيء قبل الوفاء بكامل الثمن¹.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريف البيع بالإيجار بأنه عقد يتفق بمقتضاه التاجر مع عميله على تأجير الشيء مدة معينة مقابل أجر شهري أو أقساط تدفع خلال فترات زمنية محددة في العقد، على أساس أنه إذا وثق العميل بجميع الأقساط في نهاية المدة المتفق عليها تنتقل إليه ملكية الشيء المؤجر ولا يلتزم بدفع شيئاً آخر، إما إذا تخلف عن دفع هذه الأقساط فسخ العقد واسترداد التاجر الشيء المؤجر².

وإذا كان هذا التعريف قد أوضح مفهوم البيع بالإيجار إلا أنه يعاب عليه في :

1- اعتبار عقد البيع بالإيجار عقداً تجارياً حين وصف طرفيه بالتاجر وعميله، وهو ما يختلف كلياً وجزئياً مع الطبيعة المدنية الخالصة لعقد البيع بالإيجار.

2- واعتبر الأجرة أو الأقساط التي يلتزم المستأجر بدفعها على فترات زمنية محددة مقابل لإنتقال الملكية، وهو في الحقيقة تعبير غير دقيق نظراً لاختلاف مفهوم الأجرة عن مفهوم القسط، إذ كان عليه استخدام مفهوم القسط كمقابل لذلك لكونه يتضمن الأجرة كمقابل للانتفاع بالشيء المؤجر فضلاً عن تضمينه لجزء من ثمن البيع المتفق عليه³.

3- اقتصر على إحدى صور البيع بالإيجار فقط وهي الحالة التي تنتقل فيها الملكية تلقائياً إلى المستأجر بمجرد قيامه بدفع الأقساط المستحقة عليه، في حين أنّ هذا البيع قد يتم بناءً على وعد سابق من المالك أو بناءً على إعلان المستأجر الشراء في الموعد المتفق عليه بين الطرفين .

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى أنّ البيع بالإيجار هو اتفاق بمقتضاه يؤجر المؤجر للمستأجر شيئاً مقابل أجر تدفع في مواقيت حلولها. ويتفق على أنه إذا دفع المستأجر عدداً من الدفعات فإنه يملك الشيء المؤجر⁴.

1- محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني جزائري ، طبعة 04 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص15

2 - فايز نعيم رضوان ، المرجع نفسه ، ص61.

3- الشيخ محمد زكريا ، مرجع السابق ، ص3.

4 - محمد حسن قاسم ، مرجع سابق ، ص30.

ويتسم هذا التعريف بأنه أشمل العناصر الأساسية للبيع بالإيجار من حيث أنه يتضمن أحكام عقدين هما البيع والإيجار و انتقال الملكية فيه تكون مقابل أجره دورية يدفعها المستأجر في موابقتها¹.

وأحد على هذا التعريف في أنّ مقابل تملك المستأجر للشيء المؤجر ليس الأجرة وإنما الأقساط التي يدفعها المتعاقد المستأجر للمؤجر، وذهب جانب من الشراح إلى أن البيع الإيجار هو العقد الذي يصفه المتعاقدان بأنه إيجار حتى إذا وفيّ المستأجر الأجرة المستحقة طوال المدّة المحددة ينقلب العقد بيعاً واعتبرت الأجرة أقساطاً للثمن²

وهنالك من الفقهاء من يعرف البيع بالإيجار على أنّه عقد يتم في صورة اتفاق يلجأ فيه الطرفان بصيغة الإيجار ليخفي فيه عقد البيع مما يجعله يظهر في صورة عقد إيجار، يكون البائع فيه هو المؤجر وبالمقابل يظهر المشتري في صورة المستأجر، وعند انتهاء هذا الأخير من سداد الأقساط يتملك المال تلقائياً وبأثر رجعي يعود إلى يوم إبرام العقد³

ومن خلال هذه التعاريف نستخلص أن البيع بالإيجار هو الإتفاق الذي بموجبه يسلم أحد الطرفين شيئاً معيناً للطرف الآخر ينتفع به فترة معينة في صورة إيجار في مقابل مبالغ دورية محددة، ثم يصير هذا الاتفاق بيعاً يتملك بموجبه المنتفع الشيء الذي في يده عند سداد كل المبالغ المتفق عليها⁴.

1 - محمد حسن قاسم ، المرجع نفسه ص39.

2 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود التي تقع على الملكية) المجلد الأول ، دار إحياء التراث الوطني ، بيروت لبنان ، ص28

3 - محمد حسن قاسم ، مرجع سابق، ص41 .

4 - حمدي أحمد سعد أحمد، البيع الإيجاري (دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الاسلامي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2007 ، ص29 .

الفرع الثاني : التعريف القانوني لعقد البيع بالإيجار

لم يتناول المشرع الجزائري عقد البيع بالإيجار في نصوص القانون المدني صراحة بل أشار إليه في الفقرة الأخيرة من نص المادة 363ق.م على أنه : « إذا كان ثمن المبيع مؤجلاً جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على دفع الثمن كله ولولم يتم تسليم الشيء المبيع¹

كما يمكن للمتعاقدين أن يتفقا على ان يستبقي البائع جزء من المال على سبيل التعويض في حالة ما إذا وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء الأقساط ، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يخفض التعويض الذي تم الإتفاق عليه .

أن صيغة البيع بالإيجار في إطار الترقية العقارية لم تعتمد، إلا سنة 1997 من خلال المرسوم التنفيذي رقم 97-35²، والذي جاء تطبيقاً لنص المادتين 196 و170 من قانون المالية لسنة 1996 وباعتبار البيع بالإيجار ذو طبيعة خاصة والواردة على العقار، فتحريه لا يتم إلا بالشكل الرسمي وبالتالي يخضع لإجراءات التسجيل والإشهار وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما³، وذلك تأكيداً لأحكام المادة 793 من القانون المدني الجزائري : « لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار ، سواء بين المتعاقدين أم في حق الغير ، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص التي تدير مصلحة شهر العقاري » .

1- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، عدد 44 لسنة 2005 .

2 - المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14-01-1997 ، المؤرخ في 14/10/1997 والمحدد لشروط وكيفيات بيع الاملاك ذات الاستعمال السكني وبيعها بالإيجار وشروط بيع الاملاك ذات الاستعمال السكني والمهني وغيرها والتي انجزتها ديوان الترقية والتسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العامة أو بتمويل مضمون منها والمسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992 الجريدة الرسمية العدد 04 ، مؤرخة في 15-01-1997 .

3- المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 والتي تنص على : « عقد البيع بالإيجار المنصوص عليه أعلاه هو العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية والتسيير العقاري باعتباره المالك المؤجر أن يحول ملكاً عقارياً ذا استعمال سكني إثر فترة تحدد باتفاق مشترك وحسب شروط هذا المرسوم . -» وكذلك المادة 61 من الأمر 76-63 المؤرخ بتاريخ 9/12/1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 03 ، المؤرخة في 13/4/1976 - المادة 793 من القانون 05-10 .

لقد كان ديوان الترقية والتسيير العقاري في ظل المرسوم 97-35 السالف الذكر ، يحتفظ بصفته مالك العقار بكل حقوقه وإلتزماته، أما المستأجر (المشتري) فيحتفظ بكل الألتزمات المرتبطة بالمستأجرين لاسيما في مجال شروط الأعباء المشتركة .»

ولقد عاد المشرع الجزائري إلى تنظيم البيع بالإيجار مرة ثانية في إطار الترقية العقارية عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 01-105 في المؤرخ في 20 محرم عام 1422 والموافق ل23 أبريل 2001 والمحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ، حيث تنص المادة 02 منه :

« البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة وإنقضاء مدة الإيجار المحدد في إطار عقد مكتوب¹ »

ما يلاحظ على نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ان عقد البيع بالإيجار لم يعرف كتصرف قانوني منتجا لآثار قانونية معينة ، بل نص عليه كصيغة قانونية من صيغ شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية² .

وعليه فإن البيع بالإيجار الذي يبرم في إطار الترقية العقارية يعرف كمايلي : « عقد يتفق بمقتضاه المتعامل في الترقية العقارية (بصفته بائعا) ، مع المستفيد من السكن (بصفته المشتري) الذي يجب أن تتوفر فيه الشروط القانونية ، والمبنية على بيع مسكن منجز ضمن الإطار الذي يحدده القانون ، و إلتزام المستفيد بدفع الثمن أقساط شهرية خلال مدة معينة ، بحيث تنتقل إليه ملكية المسكن محل العقد بمجرد تسديد كافة الأقساط .

وفي حالة تأخره عن دفع الأقساط يفسح العقد ، ويكون عليه إعادة المسكن إلى المتعامل في الترقية العقارية³ »

1 - المرسوم التنفيذي 01-105 المؤرخ في 23 أبريل 2001 المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ج ر عدد 25 الصادرة في 2001/04/29.

2 - القرار المؤرخ في 23-01-2001 يتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية، عدد52، مؤرخة في 19-09-2001.

3 - القرار المؤرخ في 14-05-2002 يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، عدد41، مؤرخة في 12-06-2002

إلا أنه وبعد التطرق الى تحديد مفهوم البيع بالإيجار في كلا المرسومين التنفيذيين 97-35 و 01-105 ، يتبين أن المشرع لم يحدد لهما الإطار التنظيمي نفسه إذ يتضمنان عدّة نقاط مخالفة، إذ أن عقد البيع بالإيجار المبرم وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 يتم بعقد بيع مباشرة على خلاف المرسوم 97-35 الذي يقوم بوجبه ديوان الترقية والتسيير العقاري بتحرير عقد إيجار يسبق عقد البيع وفقا للمادة 8 منه¹ ، وكذلك يتبين الإختلاف من حيث الأطراف ، إذ أن البائع هو دائما ديوان الترقية والتسيير العقاري وفقا للرسوم 97-35 السالف الذكر وهذا بصفته متعاملا في الترقية العقارية ، أما الطرف الثاني هو المستأجر أو المشتري المستأجر .

أما حسب المرسوم التنفيذي 01-105 المذكور سالفا ، فإنه لتحديد الأطراف ينبغي التمييز بين مرحلتين :

1- قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 03-35 الذي يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-105². والذي اعتبر البائع هو الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره (AADL) ، برغم من أنه لم يذكر صراحة ذلك ، غير أن نصوصه تحيل تحديد كفاءات تطبيقه إلى وزير المكلف بالسكن³ ، وهذا ما بينه القرار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105⁴ ، أما المستفيد الذي يشترط لكي يكون مستأجراً لا بد أن تتحقق فيه بعض الشروط المحددة في المرسوم نفسه⁵.

2 - مع توسع الدولة وخصوصيتها لم يعد الأمر مقتصرأ على تمويل السكنات في اطار البيع بالإيجار بالأموال عمومية . فقد اصبحت التمويلات تتم عن طريق البنوك وغيرها ، وهو ما أحدثه المرسوم التنفيذي رقم 03-35 الذي يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ، حيث

1 - والتي تنص على أنه: عندما يقبل المستأجر شروط البيع بالإيجار ، يقوم ديوان الترقية والتسيير العقاري بإلغاء عقد الإيجار الذي يربطه بالمستأجر ويجر عقد البيع بالإيجار .

2 - المرسوم التنفيذي رقم 03-35 ، المؤرخ في 13 يناير 2003 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 01-105 المؤرخ في 23 أبريل 2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنحزة بأموال عمومية في اطار البيع بالإيجار وكفاءات ذلك ، الجريدة الرسمية ، العدد 04 مؤرخة في 2003/01/22 .

3- بوسة إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية ، دراسة تحليلية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2011 ، ص 130 .

4- المادة 2 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001 .

5- المادة 6 من المرسوم التنفيذي 01-105 .

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

وبناء عليه صدر القرار المؤرخ في 04-05-2004 يعدّل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار²، حيث أصبح الطرف الأول في عقد البيع بالإيجار هو المتعهد بالترقية العقارية، وبالتالي لم يعد الأمر مقتصرًا على الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره و الطرف الثاني هو المستفيد وبالشروط نفسها المحددة في المرسوم التنفيذي 01-105-2001³.

المطلب الثالث: تميز عقد البيع بالإيجار عن العقود المشابهة له

بما أن البيع بالإيجار يعد من بين التصرفات القانونية التي استحدثت بموجب نصوص و تنظيمات خاصة، لذا سوف نقوم بتمييزه عن بعض العقود العامة والتي تشبهه في أوجه عديدة من خلال النظرية العامة للإلتزام، وكذلك ببعض العقود الخاصة، و هذا نظراً لكثرتها .

الفرع الأول: تمييز عقد البيع بالإيجار عن البيع

عرّفه الأستاذ إسماعيل غانم بأنه : " عقد يقصد به طرفاه أن يلتزم أحدهما وهو البائع أن ينقل ملكية شئٍ أوحقا مالياً آخر في مقابل التزام الطرف الثاني وهو المشتري بدفع ثمن نقدي⁴ . وكما عرفه الأستاذ السنهوري كذلك بأنه عقد ملزم لجانبين، إذ هو يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شئٍ أو حقا ماليا هو بهذا المعنى يلزم المشتري بأن يدفع للبائع مقابل لذلك ثمنا نقديا⁵ . وهذا التعريف يبدو قريبا من تعريف المشرع الجزائري في المادة 351 ق.م.ج والتي تقابل

1 - المادة 4 مرسوم التنفيذي رقم 03-35 .

2-القرار المؤرخ في 04-05-2004 يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية، العدد 43، مؤرخة في 04-07-2004 .

3 - المادة 01 القرار المؤرخ في 04-05-2004.

4- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص9. - خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري "عقد البيع"، ج4، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 3، الجزائر، ص11

5- محمد حسنين، المرجع السابق، ص9

تقابل المادة 418 مدني مصري ، والذي يبين أن عقد البيع بالإيجار يلتزم البائع بمقتضاه بنقل للمشتري ملكية الشيء المبيع أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي، وهنا يقع التشابه بينه وبين عقد البيع بالإيجار في أن كليهما يرتب التزامات متبادلة في ذمة المتعاقدين ، بحيث يلتزم المشتري بدفع ثمن نقدي مقابل التزام البائع نقل ملكية الشيء المبيع الى المشتري¹.

وبمأنّ عقد البيع عقد رضائي فلم يشترط المشرع لإنعقاده شكلا خاصا ، بل ينعقد بمجرد التراضي ما لم يرد على عقار². بالإضافة إلى ذلك نجد أن كلاهما يعدان من عقود المعاوضة إذ يحصل كل متعاقد على مقابل ما يعطيه .

أنّ البيع حسب التقنيات القديمة لم يكن عقداً ناقلا للملكية، فقد كان في القانون الروماني لا يرتب في ذمة البائع إلتزام بنقل حيازة المبيع إلى المشتري، إلا إذا اشترط المشتري على البائع أن ينقل الملكية ، كذلك أن حكم في القانون الفرنسي القديم كانت الملكية فيه لا تنتقل إلا بالقبض³.

وإذا كان البيع بالإيجار يشتهه بالبيع العادي ،من حيث التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع وبالمقابل التزام المشتري بدفع الثمن عند ابرام العقد فإنه يختلف عنه في أوجه عديدة⁴ :

1- المستاجر المشتري في عقد البيع بالإيجار يلتزم بدفع أقساط تكون بدل الإيجار لمدة محددة قد تصل إلى 25 سنة⁵.

2- إن ملكية الشيء المبيع في عقد البيع تنقل فوراً بمجرد التعاقد متى كان محل الإلتزام شيء معيناً أو قابل للتعيين، أما اذا كان المبيع عقاراً فلا تنتقل ملكية المشتري إلا بعد شهره في مصلحة الشهر العقاري .

1- خليل أحمد حسن قداد ، المرجع نفسه،ص14 .

2- زاهية سي يوسف ،عقد البيع ،دار الأمل ،طبعة 3، تيزي وزو .،ص11.

3- عبد الرزاق السنهوري ، مرجع السابق ،ص20.

4- حمليل نواره ،عقد البيع بالإيجار ،مجلة الباحث ،(غرداية) ،عدد05 ،2007،ص175.

5- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 340/04 المؤرخ في 19 رمضان 1425 الموافق ل 02 نوفمبر 2004 والمعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 01-105 المؤرخ في 2001/04/23 الذي يحدد شروط المساكن المنجزة بأموال عمومية في ايطار البيع وكيفيات ذلك ،الجريدة الرسمية ،العدد25 مؤرخة في 2001/11/03.

و في البيع بالإيجار فإن تنقل الملكية مباشرة بل تبقى معلقة ، فلا يكون للمستأجر (المشتري) الإ حق الإنتفاع بالشيء محل التعاقد فقط إلى حين استيفائه لجميع الأقساط.

الفرع الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار

يعد الإيجار عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر تمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ معين خلال مدة معينة ولقاء أجر معلوم¹. فالإيجار هو الوسيلة الرئيسية لتيسير حصول الشخص على منفعة مال مملوك لشخص آخر نظير مقابل دون حاجة إلى أن يكسب ملكية هذا المال².

ومن هذا التعريف يتبين أن عقد الإيجار يشبه عقد البيع بالإيجار على اعتبار أن كلاً منهما يعدّ من عقود المعاوضة ، فالمستأجر المشتري في عقد البيع بالإيجار يلتزم بتسديد الأقساط المتفق عليها وفقاً للآجال المحددة ، في مقابل إلتزام البائع المؤجر بنقل ملكية الشئ المبيع اليه ، وكذلك يلتزم المستأجر في عقد الإيجار العادي بدفع الاجرة للمؤجر في المواعيد المتفق عليها لقاء المنفعة التي يقدمها له هذا الأخير.

وتعتبر الشكلية عنصر جوهري في عقد البيع بالإيجار، إذ لا بد أن تفرغ في شكل قانوني خاص³. كما أنه يولد حق شخصي عيني في مواجهة البائع أو المتعهد بالترقية ،على الرغم من أن الآثار التي يرتبها كلا العقدين هو نقل الملكية بعد نفاذ مدة الإنتفاع وتسديد الأقساط الواجبة .وهو ما يبين أن عملية الإنتفاع بالشيء محل التعاقد في عقد البيع بالإيجار تكون مؤقتة بقصد البيع⁴ ،

في حين أن عقد الإيجار يرد على منفعة الشئ دون ملكيته إذ أن المؤجر يمكّن المستأجر من الإنتفاع بالشيء محل التعاقد مع بقاء الملكية لهذا الأخير . كونه عقد مؤقت يمكن المؤجر من

1 - المادة 467 من القانون 05-10 .

2 - عصام أنور سليم ،الوجيز في عقد الإيجار ،جزء 1 الأحكام العامة في الإيجار ،دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،2000 ،ص16.

3 المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 07 رمضان 1422 الموافق ل1993/03/01 والمتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية ، العدد 41 ، المؤرخة في 03.03.1993.

4 - محمد حسن قاسم ،مرجع السابق ،ص26

استرداد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإيجار بخلاف البيع بالإيجار والذي ينتهي بنقل الملكية إلى المشتري عند انتهاء المدة المتفق عليها وتسديد كامل الثمن.¹

الفرع الثالث: تمييز عقد البيع بالإيجار عن البيع بناءً على التصاميم

البيع بناءً على التصاميم عقد يلتزم بموجبه البائع الذي يدعى المرقي العقاري بإنجاز بناية أو جزء من بناية يتفق عليها الطرفان ، مقابل ثمن تقديري يدفعه المشتري بنسب معينة وفي أجال محددة . وهو نظام استحدثه المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 03-93 المؤرخ في 1993/03/01 والمتعلق بالنشاط العقاري² . وتعود تسمية عقد البيع بناءً على التصاميم على أساس أن المشتري يعاين الشيء المبيع في مخطط يحدد كل مواصفاته قبل وجوده على أرض الواقع³ .

يشبه عقد البيع بالإيجار عقد البيع بناءً على التصاميم في كونه يتولى المتعهد بالترقية العقارية بمهمة الإنجاز هذا النوع من البيوع ونقل ملكيتها للمستفيد ، بموجب المرسوم 03-93⁴ .

وبناءً على التعريف السابق يمكن القول بان عقد البيع بالإيجار يختلف عن عقد البيع بناءً على التصاميم فيما يلي: من حيث أن الملكية تنتقل فيه (عقد بيع العقار بناءً على التصاميم) من تاريخ التوقيع على العقد وشهره، وبالتالي فملكية العقار تنتقل من البائع إلى المشتري قبل انجازه البناية ، على عكس منه في عقد البيع بالإيجار فتنقل ملكية المسكن إلى المشتري المستأجر بعد الوفاء بكامل الاقساط.⁵ وأن كانت الحيابة الفعلية تتحقق بعد إبرام العقد ، ولكن في عقد بيع عقار بناءً على التصاميم لاتتم الحيابة إلا عند إتمام العقار والحصول على شهادة المطابقة.⁶

1 - جمال عبد الرحمن على ، دعاوى عقد الإيجار في ضوء الأحكام العامة لعقد الإيجار ، كلية الحقوق بني سويف ، الطبعة الثانية ، جامعة القاهرة 2003، ص6

2 - المادة من المرسوم التشريعي رقم 03-93 .

3 - القانون 04-11 مؤرخ في 14 ربيع الأول عام الموافق 17 فبراير سنة 2011 ، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 14 ، مؤرخة في 6 مارس 2011 .

4 - المادة 15 من المرسوم التنفيذي 01-105 .

5 - بوجنان نسيمة ، عقد البيع بناءً على التصاميم ، مذكرة ماجستير ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، سنة 2008-2009 .

6 - المادة 02/14 من القانون 04-11 .

كما تعد الأقساط التي يدفعها المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم تعتبر جزء من الثمن بخلاف ما هو عليه الحال في عقد البيع بالإيجار بحيث تظهر الأقساط كأجرة . ويعد تخلف بالوفاء عن التسديد ما يعادل ثلاثة أقساط شهرية مُجمعة يؤدي إلى فسخ عقد البيع بالإيجار¹.

إنّ المشرع الجزائري لم يشترط في عقد بيع العقار بناء على التصاميم دخلاً محدداً للإستفادة من العقار المبيع وهو ما يضمن للمرتقي العقاري تسلم كامل الأقساط من طرف المستفيد عكس ما هو عليه الحال في عقد البيع بالإيجار بحيث أوجب المشرع أن يكون دخل المستفيد لا يتجاوز 5 مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون².

إن فسخ عقد البيع على التصاميم يتم إما اتفاقياً أو قضائياً ما لم يتفق على خلاف ذلك مع إمكانية طلب المشتري مهلة قضائية للوفاء بالثمن أو بالقسط الأخير، أما في عقد البيع بالإيجار فإن الفسخ يتم متى تأخر المستفيد عن دفع ثلاثة أقساط شهرية مجمعة، ويمكن للمتعهد بالترقية العقارية في هذه الحالة أن يباشر دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرده المقيم من المسكن المعني طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها³.

الفرع الرابع: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الإيجار المقترن بوعد بالبيع

عقد الإيجار المقترن بوعد بالبيع هو العقد الذي يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة محددة في مدة معينة، على أن يعد المؤجر المستأجر وعدا ملزماً ببيع العين المؤجرة في نهاية العقد بمبلغ معين متى وفي المستأجر الإقساط الإيجارية، وهو بهذا التعريف يشتهر مع عقد البيع بالإيجار في أن كليهما في النهاية إلى تملك المستأجر للعين المؤجرة، إلا أن هذا التقارب بين الإيجار المقترن بوعد بالبيع والبيع بالإيجار لا يمنع من وجود بعض أوجه الاختلاف نوجزها فيما يلي:

1 - المادة 10 المرسوم التشريعي رقم 93-03 .

2 - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 .

3 - المادة 9 من القرار مؤرخ في 2004/05/04 الموافق 2 نوفمبر سنة 2004، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 29 محرم عام 1422 . الموافق 23 أبريل 2001 الذي يحدد شروط وكيفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادرة بنكية أو أي تمويلات، في إطار البيع بالإيجار.

* إن الإيجار المقترن بوعده بالبيع يمكن الفصل بين الإيجار والوعد كعمليتين قانونيتين مستقلتين في الخصائص والأركان إذ قد يتم كل منهما في وقت مختلف عن الآخر، حيث يبرم الإيجار ثم الوعد أو قد يكون الوعد مجرد حد بنود عقد الإيجار ويخضع كل منهما لنظامه القانوني الخاص به، وهذا ملائجه في البيع بالإيجار لذلك لا يمكن الفصل بين الأمرين بأي حال من الأحوال ويخضعان معاً لنظام قانوني واحد¹.

* يقصد به المتعاقدان أولاً حصول المستأجر على منفعة الشيء المؤجر بمقتضى عقد الإيجار إما التملك بمقتضى الوعد، فيتوقف على وفاء الواعد بوعده، وإعلان الموعد له عن رغبته في ذلك.

في حين أنه في البيع بالإيجار يبرم العقد بقصد البيع وليس بقصد الإيجار، وما الإيجار فيه إلا إجراء للتملك تنتقل ملكية الشيء المؤجر في البيع بالإيجار بمجرد نهاية الإيجار ودفع المستأجر للإقساط المطلوبة منه دون إي تدخل من المالك تلقائياً².

* إن الأجرة التي يدفعها المستأجر في الإيجار المقترن بوعده بالبيع لا تمثل سوى مقابل الإنتفاع بالشيء ومن ثم فلا صلة لها بثمن البيع الذي يتفق عليه الطرفان لاحقاً أو في اتفاق خاص، بينما في البيع بالإيجار تلعب الأقساط دوراً هاماً فهي تمثل ذات الوقت جزءاً من الثمن الذي قدره الطرفان لتملك الشيء المبيع ومقابل الإنتفاع به أثناء مدة الإيجار مما لا يسمح بالفصل بينهما³

1 - سليمان مرقس، شرح القانون المدني، ج4، العقود المسماة، المجلد الثاني، عقد الإيجار الطبعة الرابعة 1975، بند6، ص8

2 - جمال عبد الرحمن على، مرجع السابق، ص6

3 - حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص23

الفرع الخامس: تمييز عقد البيع بالإيجار عن التأجير التمويلي

عقد التأجير التمويلي هو عبارة عن اتفاق تقوم بمقتضاه مؤسسة مالية بشراء أموال معينة عقارا او منقولاً كان ، وغالبا ماكون تجهيزات او ادوات ثم تقوم بتأجيرها للمستفيد نظير أجره دورية على أن يكون له الخيار عند نهاية مدة الإيجار بين تملكها مقابل ثمن معين او إعادة استئجارها او ردها للمؤسسة المالية.¹

ويعد عقد التأجير التمويلي أحد الوسائل الحديثة لمنح الائتمان ،فهو وسيلة تمويل مستحدثة احتلت مكانة مرموقة في الأسواق المالية لإمداد المشروعات الصناعية والتجارية بالتجهيزات والأدوات اللازمة .ويظهر ذلك عندما يكون صاحب عمل في حاجة إلى منقول أو عقار لإستغلاله في مشروعه ،ولكنه لا يمتلك رأس المال اللازم لشرائه ،ولا يرغب في تجميد رأس المال لهذا الغرض، فيتوجه إلى مؤسسة مالية متخصصة لتمويل العملية ، فيقوم صاحب العمل بنفسه وبعد توقيع عقد التأجير الإئتماني ،باختيار الشيء موضوع العقد بحيث تقوم المؤسسة المالية بالدفع مع الإحتفاظ بملكية الشيء، ويستفيد صاحب العمل منه بوصفه مستأجرا له فترة طويلة نسبيا مقابل أجره معينة .ويكون المستأجر في نهاية الفترة بالخيار بين أمور ثلاثة و المتمثلة في رد الشيء أو تجديد استئجاره أو شراء بثمان محدد بحيث براعي فيه المبالغ التي تم دفعها كأقساط إيجار ،يتضح من ذلك إن عملية التأجير التمويلي تنطوي على جوانب ثلاثة : تمويل عملية شراء الشيء، الإحتفاظ بملكيته على سبيل الضمان ،الانتفاع به .²

ومن خلال التعريف السابق يتضح أنّ هناك أوجه تشابه بين عقد البيع بالإيجار التأجير التمويلي يمكن إجماله فيما يلي : إن المستأجر يحل على الشيء محل تعاقد في كل من العقدين بداية في صورة عقد إيجار لمدة معينة مقابل التزامه بأداء القيمة الإيجارية المتفق عليها لفترة زمنية محددة على إن ينتهي بتملك الشيء محل التعاقد بنهاية المدة المتفق عليها .³

1 - لقد نظم المشرع الجزائري عقد الإيجار الاعتمادي بموجب الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10/01/1996 إذ عرفه في المادة الأولى منه على أنه:عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه صراحة بهذه الصفة من المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب أشخاصا طبيعيين كانوا أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.نقلا عن مجلة الفقه والقانون للشيخ زكرياء.- محمد حسين منصور ،النظرية العامة للإئتمان ،دار الجامعة الجديدة للنشر طبعة 2001،ص37 .

2 - محمد حسنين منصور ، شرط الإحتفاظ بالملكية،دار الجامعة الجديدة ،2007، الاسكندرية ص42

3 - حمدي أحمد سعد أحمد ، المرجع السابق ،ص94

إن كلا من العقدين يسمح للمستأجر بالحصول على ما يريده من أجهزة ومعدات أو عقارات برعم من عدم إمكانية دفع ثمنها في الحال¹.

وإذا كان عقد البيع بالإيجار يتفق مع عقد الإيجار التمويلي في الجوانب السالفة الذكر فإنه يختلف عنه فيما يلي :

1 - من حيث الأطراف²: ينعقد عقد الإيجار التمويلي بين ثلاثة أطراف وهي الشركة المؤجرة ، أي الشركة المالكة التي تقوم بشراء الأشياء ، والبائع أي المورد أو صانع الأشياء المتعاقد عليها ، والمستأجر الذي يقوم باستغلالها ، في حين أن البيع بالإيجار ينعقد بين طرفين فقط هما البائع المؤجر و المشتري المستأجر .

2 من حيث الأثر³: في عقد البيع بالإيجار يمتلك المستأجر الأشياء المؤجرة عند دفع كامل الأقساط في المدة المتفق عليها دون أن يلتزم بدفع أي مبالغ أخرى إضافية ذلك إن الطرفين يؤخذان في الحسبان عند تقدير الأقساط قيمة الأشياء المؤجرة بما فيها الفائدة ، وإذا ما رغب في تملكها عند نهاية المدة المتفق عليها فإنه يلتزم بدفع ثمن الذي يكون عادة اقل من الثمن الأساسي لهذه الأشياء.

3- من حيث خيار التملك من عدمه⁴: يتوقف انتقال ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر في عقد التأجير التمويلي على إرادة هذا الأخير ، فهو الذي يقرر استعمال خيار الشراء من عدمه بما يتفق و ظروفه.

وعليه يكون للمستأجر الحق أما في تجديد عقد الإيجار لمدة أخرى أو رد العين المؤجرة إلى الموج راو شرائها بالثمن المتفق عليه ، ومن ثم فإن ملكية الأصل المؤجر لا تنتقل إليه تلقائيا .

أما في عقد البيع بالإيجار فإن انتقال الملكية لا تتطلب من المستأجر تعبيرا عن إرادته بالتملك ، وإنما ينتقل إليه المبيع بعد تسديد كل الأقساط المتفق عليها.

1 - نجوى إبراهيم البدالي ، عقد الإيجار التمويلي ، المرجع السابق 138

2- نجوى إبراهيم البدالي ، المرجع نفسه ، ص 139

3 - الشيخ محمد زكرياء ، مرجع سابق ، ص 22

4 - نجوى إبراهيم البدالي ، المرجع السابق ، ص 135

المبحث الثاني: تكييف عقد البيع بالإيجار

البيع بالإيجار بعد صيغة جديدة استحدثتها الأنظمة التي تعمل على تطوير وتحقيق الإستقرار للمواطنين، بحيث نجد ن عقد البيع بالإيجار يتضمّن خصائص يشترك بها مع عقد البيع بالإيجار وعقد الإيجار، ونقوم بتحديد الطبيعة القانونية له.

المطلب الأول : خصائص البيع بالإيجار

من خلال التعاريف الفقهية السابقة نجد أن عقد البيع بالإيجار يتضمن خصائص يشترك بها مع القواعد العامة للتصرفات القانونية ، كما سنقوم بتحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد والتي سوف نبينهما على النحو التالي:

الفرع الأول : عقد البيع بالإيجار عقد ملزم لجانين

يرتّب البيع بالإيجار إلتزمات متقابلة ، إذ يصبح بمقتضاه كل طرف ملتزماً اتجاه الآخر على وجه التبادل ، بمقتضى الإلتفاق القائم بينهما¹ ، وعقد البيع بالإيجار يعدّ من هذا القبيل لأنه بمجرد التعاقد ينشئ إلتزمات في ذمة البائع المؤجر وأخرى في ذمة المشتري المستأجر² . ففيه يلتزم البائع المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر ويمكنه من الإنتفاع بها انتفاعاً هادئاً دون أي تعرّض صادر منه أو من الغير بينما يلتزم المستأجر في المقابل بدفع بدلّ الإيجار المحدد في العقد وفق الأقساط الدورية المتفق عليها³.

1- زاهية سي يوسف، مرجع سابق ، ص15. و- المادة 55-56-57 من القانون 05-10.

2- محمد حسنين ، مرجع السابق ، ص14.

3- المادة 371 من القانون 05-10 .

الفرع الثاني : عقد البيع بالايجار عقد شكلي

بما أنّ محل العقد هو بيع بالإيجار لشقة ذات استعمال سكني وذلك بصريح المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 01-105 المذكور سلفاً والتي جاء نصها كالآتي: « تطبق هذه المادة على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة او الجماعات المحلية وفقاً للمعايير المساحة والرفاهية المحددة سلفاً¹ . وباعتبار أن محل عقد البيع بالإيجار وفقاً لهذا المرسوم التنفيذي يكون دائماً عقاراً². لذلك يعتبر عقداً شكلياً ، يشترط لقيامه توافر شكلاً معيناً، والذي يحرر غالباً في وثيقة رسمية . لكونه يرّد على عقار بنص المادة 70-91³، وبالرجوع إلى المادة 324 مكرر 1 من ق.م والتي تنص على مايلي: " زيادة عن عقود التسيء يأمر القانون بإخضاعها الى شكل رسمي ، يجب تحت طائلة البطلان، تحدد العقود العرفية التي تتضمن نقل الملكية عقار او حقوق عقارية ..."⁴ . كما أوجب المرسوم التنفيذي 01-105 على وجوب تحرير العقد من طرف موثق⁵

يتبين من المواد السالفة الذكر أن عقد الإيجار يعد عقداً شكلياً يشترط لقيامه صحيحاً توافر ركن الشكل إلى جانب الأركان الأخرى (الرضا، المحل، السبب) والتي سوف نتطرق إليها في الفصل الثاني عند ذكر الأركان.

أنّ المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 01-105 والتي جاءت على الصياغة التالية: « البيع بالإيجار ضيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحدد في إطار عقد مكتوب » ومما يستخلص في كون عقد البيع بالإيجار من العقود التي يُعدّ عنصر الشكل ركناً جوهرياً فيها وعليه يقع تحت طائلة البطلان كل بيع بالايجار لا يخضع في

1- عدلت هذه المادة بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 03-35 المؤرخ في 03 جانفي 2003 السالفة الذكر والتي أصبحت: « تطبق هذه الاحكام على المساكن المنجزة بواسطة ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية أو بواسطة مصادر بنكية أو تمويلات أخرى وفقاً للمعايير المساحة والرفاهية المحددة سلفاً . ».

2 - إلياس نصيف ، موسوعة العقود المدنية والتجارية(عقد البيع 1) ، الجزء 08 ، 1975 ، ص45

3 -الأمر 70-91 بتاريخ 15/12/1970 المتضمن قانون التوثيق ، الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، سنة 1970.

4-المادة 324 مكرر القانون 05-10 .

5 - المادة 17 من المرسوم التنفيذي 01-105 والتي تنص: " يحرر عقد البيع بالإيجار المذكور في المادة 11 أعلاه لدى مكتب الموثق ..."

انعقاده للإجراءات الشكلية¹، والتي كذلك سوف نقوم بالطرق إليها وتحديدها بنوع من الإيجاز في الفصل الثاني .

الفرع الثالث : عقد البيع بالإيجار من عقود التصرف يظهر جلياً من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ان هذا العقد بعيد عن عقود الإدارة البسيطة إنما يدخل قي إطار عقود التصرف وذلك نظراً للآمد الطويل الذي يمر هذا إيجار خلالها قبل أن ينقلب بيعاً، والتي تقدر مدتها ب 25 سنة كاملة².

يترتب على كَوْن هذا العقد من عقود التصرف نتائج أساسية، والتي تعد أحكام الأهلية من أهمها في هذا العقد ، والمتمثلة في أهلية التصرف ، وهذا لكون الإيجار المقترن بعقد البيع . أما الخاصية الثانية و المتعلقة بنفاذ هذا الإيجار في مواجهة الغير . حيث يكون عدم الأثر الإ بعد إشهاره في المحافظة العقارية³ ، طبقاً لنص المادة 17 من الأمر 74-75 والتي تنص على مايلي : " إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي اثر بين الأطراف ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم إشهارها .

الفرع الرابع: عقد البيع بالإيجار من العقود المركبة

تعرف العقود المركبة على أنها مزيج من عقود متعدّدة اختلطت جميعها، وهو الأمر بالنسبة لعقد البيع بالإيجار، والذي يعد مزيجاً بين عمليتي البيع والإيجار فهو بيدئ بإيجار، وينتهي بيع عند تسديد المستأجر لكل الأقساط وتنتقل إليه الملكية خالصة بعد الوفاء بجميع الأقساط⁴ .

1- المادة 17 من الامر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد المسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92 لسنة 1975.

2- المادة 12 لأمر 70-91 التي تنص : "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي فإن العقود التي تضمن نقل عقارات أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو إيجارات يجب أن تحرر في الشكل الرسمي مع دفع الثمن لدى الطابط العمومي الذي يجرر العقد." 3- المادة 793 من القانون المدني الجزائري على انه: " لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقارية سواء كان بين متعاقدين قوأو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري " .

4- محمد حسين منصور، شرط الإحتفاظ بالملكية ، المرجع السابق ، ص 34

إنّ العقد البيع بالإيجار وبرغم امتزاج عدة عقود في عقد واحدٍ، فإن هذا العقد تنطبق عليه أحكام العقود المختلفة التي يشتمل عليها ، فتطبق أحكام الإيجار في جانب الإيجار وأحكام عقد البيع في جانب البيع ، لكن في بعض الأحيان من الضروري إن يؤخذ العقد المركب كوحدة قائمة بذاتها متى تنافرت الأحكام التي تنطبق على كل عقد من العقود المكونة له ، وفي هذه الحالة يجب تغليب أحد هذه العقود المكونة له ، إذا كانت هذه العقود تعد العنصر الأساسي¹.

وتعود السلطة التقديرية في ذلك للقاضي² ، إلا أنّ بعض التشريعات تذهب إلى النص على تغليب أحكام عقد البيع في حالة النزاع الناتج بشأن البيع بالإيجار³.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار

إن تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار له أهمية بالغة على اعتبار أنه يسمح لنا بتحديد الأحكام التي تسري على هذا العقد ، فإنه إذا اعتبر عقد بيع فإنه تسري بشأنه أحكام عقد البيع⁴، ومتى اعتبر عقد إيجار فإنه تسري عليه أحكام عقد الإيجار⁵.
وقبل تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار في القانون الجزائري لابد من الرجوع إلى موقف الفقه.

1- حمليل نواره، عقد البيع بالإيجار ، مجلة الباحث (غرداية) ، العدد الخامس ، 2007 ، ص 174
2- بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء 1 ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر 2004 ، ص 54.
3- الشيخ محمد زكريا ، عقد البيع بالإيجار في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص 7
4 - محمد حسن قاسم ، القانون المدني (العقود المسماة) ، البيع ، التأمين ، الإيجار ، المرجع السابق ، ص 26
5 - محمد حسين منصور ، شرط الإحتفاظ بالملكية ، المرجع السابق ، ص 34

الفرع الأول : موقف الفقه من تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار

لقد ثار خلاف في الرأي حول تحديد طبيعة البيع بالإيجار، بحيث ذهب البعض إلى اعتبار البيع بالإيجار معلقاً على شرط فاسخ وبيعاً معلقاً على شرط واقف¹، وأنّ الشرط واحد في العقدين، وهو قيام المشتري بالوفاء بجميع الأقساط . فإذا تحقق الشرط بوفاء الأقساط انفسخ الإيجار وأنتج البيع أثره بأثر رجعي أي تنتقل الملكية إلى المشتري من وقت العقد. وقبل تحقق الشرط يكون الإيجار نافداً والبيع موقوفاً.

وإذا تخلف الشرط لا ينعقد البيع ويعتبر كأن لم يكن منذ البداية، وينفسخ الإيجار²

لقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار أهو بيع أو إيجار؟ إلا أنّ غالبية التكييفات التي قيلت فيه يمكن إجمالها في أربع اتجاهات :

1- يرى الأستاذ (George v) إنّ البيع بالإيجار يظهر في شكل إيجار مقترن بوعده بالبيع

فالبائع 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 أخرى تمثل الثمن وعند دفع آخر قسط، في هذه الحالة بتقرير نقل الملكية نهائياً³.

أما الأستاذ (PALATCHI) فيرى بان البيع بالإيجار صورة من صور البيع الموقوف على شرط وهو الاحتفاظ بالملكية وان المبالغ المدفوعة في شكل أقساط ماهي إلا ثمن للمبيع وان أعطاهما المتعاقدان وصف الأجرة، وتدعى هذه البيوع بالبيوع الائتمانية⁴.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن تكييف لقانوني للعقد يرجع إلى نية المتعاقدين لا إلى الوصف الذي يصف به اتفاقهما، فمتى أصبح المشتري مالكاً للشيء محل التعاقد بمجرد انتهاء من دفع الأقساط اعتبر العقد بيعاً .

1- محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص38.

2- محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص38.

3- الشيخ محمد زكريا، المرجع السابق، ص10.

4- محمد حسين منصور، شرط الاحتفاظ بالملكية، نفس المرجع، ص39.

و إذا كانت ملكية الشيء المبيع لا تنتقل إلى المستأجر بمجرد الوفاء بجميع الأقساط ، بل كان عليه دفع مبلغ محدد من النقود بعد ذلك اعتبر العقد إيجارا مقترنا بوعده بالبيع¹.

إلا أنّ غالبية الفقه اعتبر العقد بالإيجار يعد إيجار وبيعا في نفس الوقت ، فهو إيجار معلق على شرط فاسخ وبيع معلق على شرط واقف على أن الشرط واحد في العقدين وهو الوفاء بكامل الأقساط² ، فإذا تحقق الشرط بوفاء هذه الأقساط فسخ الإيجار وتحقق البيع وانتقلت الملكية إلى المشتري بأثر رجعي من وقت العقد ، أما إذا تخلف هذا الشرط انفسخ الإيجار واحتفظ المؤجر بالأقساط لكونها أجرة عن مدة الانتفاع السابقة . على اعتبار أن الشرط المعلق عليه البيع لم يتحقق³ ، إلا انه يؤخذ على هذا الرأي كونه يعتبر العقد الواحد إيجارا وبيعا في نفسا الوقت وقابلا أن يتحول إلى بيع فقط أو إيجار فقط حسب الأحوال وهذا يعد امراً مخالفا للقواعد العامة في التعاقد⁴.

كما أنّ التكييف يؤدي إلى وجود عقد بدون ثمن ، ذلك أنه إذا فسخ الإيجار لتحقق الشرط الفاسخ وهو الوفاء بكامل الأقساط فلا يكون للفسخ اثر رجعي ، باعتبار أن الإيجار من عقود المدة والفسخ ليس في هذا النوع من العقود . ومع ذلك فان المدة ما بين انعقاد العقد والوفاء بكامل الأقساط تعتبر فترة إيجار وتعتبر الأقساط التي دفعت أجرة في مقابل الانتفاع بالشيء محل التعاقد⁵.

إن السبب في اختلاف الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية لعقد بالإيجار يرجع إلى كون هذا العقد يشبه عقد البيع في أنّ غايته النهائية تتمثل في نقل ملكية الشيء محل التعاقد مقابل ثمن يدفع أقساطا ، كما يشبه عقد البيع الإيجار في أنّ غايته هي تمكين المستأجر المشتري من الإنتفاع وليس التملك في الحال ، وفي انه لا يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار إعادة الحالة إلى

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

2 - رمضان أبو السعود ، شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة ، ط02 ، دار الجامعة الجديدة للإسكندرية ، 2003 ، ص59.

3 - سليمان مرقس ، شرح القانون المدني (العقود المسماة) ، المجلد 1 ، ط3 منقحة ومزايدة بأحكام محكمة النقض الحديثة ، عالم الكتاب للنشر ، القاهرة ، 1970 ، ص82-83 .

4 - رمضان أبو السعود ، المرجع السابق ، ص60.

5 - محمد حسن قاسم ، مرجع سابق ، ص42.

ما كانت عليه قبل التعاقد. إذا يحتفظ المستأجر بما حصله من منفعة الشيء محل التعاقد ، ويحتفظ البائع المؤجر بما قبضه من أقساط¹. والملاحظ أن مصلحة المالك تقتضي تكييف عقد البيع بالإيجار على أنه إيجار وليس يباعا كون ذلك يسمح له بالاحتفاظ بملكية الشيء التعاقد واسترداده متى أدخل المستأجر المشتري بالتزامه المتمثل في دفع الأقساط في المواعيد المتفق عليها ، كما أنه يحول دون إمكانية تنفيذ دائني المستأجر المشتري على الشيء محل التعاقد. وعلى العكس من ذلك نجد أن مصلحة المستأجر تقتضي اعتبار عقد البيع بالإيجار².

الفرع الثاني : موقف المشرع الجزائري من تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار

نص المشرع الجزائري في المادة 363 من ق.م. على مايلي³ : " إذا كان ثمن المبيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله ولو تم تسليم الشيء المبيع . فإذا كان الثمن يدفع أقساطا جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءاً منه على سبيل التعويض في حال ما إذا وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الأقساط ، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعا للظروف ان يخفض التعويض المتفق عليه ووفقا للفقرة الثانية من المادة 148 منه

وإذا وقي المشتري جميع الأقساط يعتبر أنه تملك الشيء المبيع من يوم البيع .

تسري أحكام الفقرات الثلاثة السابقة حتى ولو أعطى المتعاقدان للبيع صفة الإيجار. "

يتضح من المادة السالفة الذكر أن المشرع الجزائري اعتبر البيع بالإيجار بمثابة عقد بيع تسري عليه الفقرات الثلاث من المادة 363 السالفة الذكر والخاصة بالبيع بالتقسيط واحتفاظ البائع بالملكية⁴.

1 - سليمان مرقس، مرجع سابق، 80-81.

2 - إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 351.

3 - من القانون 05-10.

4 - المادة 340 من القانون 05-10.

وعليه نجد إنَّ المشرع الجزائري سار على نفس النهج الذي سار عليه المشرع المصري وغالبية التشريعات العربية الأخرى¹.

وعليه فإن البيع بالإيجار ينعقد باتاً لا موقوفاً على شرط ، وإن كان الثمن فيه مؤجلاً ، أو انتقال الملكية موقوف على الوفاء بجميع الأقساط ، ومتى تم تحقق الشرط الذي علق عليه انتقال الملكية ، انتقلت ملكية الشيء المبيع إلى المشتري منذ إبرام العقد².

ومن ثم فإن البيع بالإيجار وفقاً لمنظور المشرع الجزائري يعتبر بمثابة عقد بيع بات يعلق انتقال الملكية فيه على شرط واقف وهو وفاء المشتري (المستفيد) بكل الأقساط الثمن³.

الفصل الثاني: أحكام عقد البيع بالإيجار

إن المتعامل في الترقية العقارية هو الشخص الوحيد الذي يسمح له القانون بممارسة عقد البيع بالإيجار، فهو المكلف بجميع الأعمال إلى غاية التسليم النهائي، كما يمكن ان يكون المرقي العقاري عبارة عن وسيط بين القائم بالإيجار والمستفيد⁴.

المبحث الأول: الشروط العامة لعقد البيع بالإيجار:

إن عقد البيع بالإيجار باعتباره عقداً كسائر العقود يشترط لصحته توافر الأركان الموضوعية العامة، وباعتباره عقداً مركباً ذو طابع خاص فإنه يشترط لصحته توافر مجموعة من الشروط الموضوعية الخاصة، وسنحاول التعرض في هذا المبحث إلى الأركان الموضوعية العامة والمتمثلة في:

1 - عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد 1 الإيجار والعارية ، مرجع سابق ، ص 24

2 - محمد حسن قاسم ، مرجع سابق ، ص 41

3 - المادة 363 من القانون 05-10.

4 المادة 363 من القانون 05-10.

المطلب الأول: التراضي في عقد البيع بالإيجار

لقد استلزم المشرع الجزائري لانعقاد البيع بالإيجار صحيحاً توافر ركن التراضي ومتى انعدم الرضا بين المتعاقدين كان العقد باطلاً، وحسب القواعد العامة فإن الرضا لا يتحقق إلا بوجود إرادتين متطابقتين متجهتين لإحداث أثر القانوني متمثل في نقل ملكية المسكن للمستفيد، مقابل دفع هذا الأخير من المسكن للبائع المؤجر، فوجود الإرادتين كافياً لوجود العقد، إلا أنه غير كافي لصحته بل لا بد ان يكون صحيحاً خالياً من العيوب

الفرع الأول: وجود التراضي في عقد البيع بالإيجار

يعرف الإيجاب في عقد البيع بالإيجار وفي العقود بوجه عام بأنه العرض الذي يتقدم به الشخص ليعبر على وجه الجزم عن إرادته في إبراء عقد معين¹، فينعقد هذا العقد بمجرد صدور القبول وحتى يكون التعبير عن الإرادة إيجابياً لا بد من توافر شرطين:

1. ان يكون التعبير دقيقاً ومحددًا.

2. أن يكون باتاً.²

فالعرض المقدم من طرف المرقى العقاري للمواطنين الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة السادسة من المرسوم 105-01، لا يعدو أن يكون مجرد دعوة للتعاقد وليس إيجاباً باتاً³ على اعتبار أن هذه المرحلة تسبق الإيجاب ولا يترتب عنه في الأصل أي أثر قانوني.⁴

أ- إن الإيجاب في عقد البيع بالإيجار يصد من طرف المستاجر المستفيد، والذي يعبر عن إدارته في إبرام العقد عن طريق تقديم طلب للاستفادة من المسكن إلى المتعهد بالترقية العقارية، هذا وإذا كانت القاعدة العامة أن الإيجاب يتحقق إما باللفظ والكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً⁵، فإنه في عقد البيع بالإيجار نجد أن

1 نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق ص 228.

2 علي الفيلاي، الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، موفم للنشر، الجزائر، 2001، ص 88.

3 أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 69، 70.

4 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 67.

5 المادة 06 من القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13. 05. 2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 31، مؤرخة في 13. 05. 2007.

المشروع أوجب أن يكون التعبير عن الإرادة كتابياً وفقاً لمقتضيات المادة 15 من المرسوم التنفيذي 105-01 السالف الذكر.¹

ب- أما القبول في صيغة البيع بالإيجار القبول هو التعبير عن إرادة من وجه له الإيجاب بالموافقة عليه وبه ينعقد العقد.² ويشترط في القبول أن يكون مطابقاً للإيجاب وان يتم قبل سقوطه،³ فالقبول يصدر ممن وجه إليه الإيجاب أي من طرف المرقى العقاري⁴، ومتى صدر القبول من المرقى العقاري مطابقاً للإيجاب الصادر من المستفيد نشأ العقد.

الفرع الثاني: صحة التراضي في عقد البيع بالإيجار:

إن البيع بالإيجار تصرف قانوني يقوم على الإرادة الصحيحة، فلا يكفي مجرد توافر التراضي حتى ينعقد صحيحاً، بل يلزم أن تكون إرادة كل من المتعاقدين سليمة مما يعيها. ويتحقق ذلك متى كان المتعاقد وقت إبرام العقد على بينة من أمره ويتمتع بحرية كاملة في الإقدام على العقد، وغير مدفوع لذلك بضغط غير مشروع فإذا ما كانت معيبة فإن العقد رغم انعقاد قابلاً للإبطال كون الإرادة المعيبة هي إرادة موجودة ولكنها غير سلمية لوجود عيب من عيوب الرضا والمتمثلة في الغلط أو التدليس أو الإكراه والاستغلال⁵، فمتى صدر رضا المتعاقد تحت تأثيرها يكون باطلاً بطلاناً نسبياً.⁶ ولقد أضاف المشروع الجزائري في المادة 91 من ق،م، ج الغبن على أنه عيب من عيوب الإرادة وإن كان في حقيقة الأمر يعد عيباً في العقد لا عيباً من عيوب الإرادة. إلا أنه وفي كلتا الحالتين فإنه قائم على كون العاقد المغبون كان فريسة لحد عيوب الرضا.⁷

1 والتي جرى نصها كالآتي: "يقدم طلب شراء مكسن في إطار البيع بالإيجار إلى المتعهد بالتقوية العقارية المعنى بعد تحريره على مطبوع يحدد نموذج الويزر المكلف بالسكن....." المرسوم التنفيذي 105-01 السالف الذكر.

2 محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الدار الجامعية للنشر، بيروت، 2000، ص 128.

3 بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 75.

4 المادة 1/9 من القرار المؤرخ في 2001/07/23 السالف الذكر.

5 خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 80.

6 محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص

7 بلحاج العربي، مرجع السابق، ص 96

كما يشترط علم المشتري بالمبيع، والعلم المعتبر من جانب المشتري هو العلم السابق لانعقاد العقد، بشرط أن يبقى المبيع إلى وقت العقد على الحالة التي كان عليها وقت العلم، فإذا لم يتحقق علم المشتري بالمبيع على النحو السابق بيانه، فإن البيع يكون قابلاً للإبطال¹.

المطلب الثاني: المحل في عقد البيع بالإيجار:

إن محل الالتزام هو الشيء الذي يلتزم المدين القيام به²، وهذا وفقاً لمقتضيات المادة 54 من ق.م.ج والتي جاء نصها كالاتي "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو بفعل أو بعدم فعل شيء ما"³. وبالرجوع إلى عقد البيع بالإيجار، يتبين أن محل العقد يشمل التصرف القانوني التي تراضي الطرفان عليه والمتمثل في نقل ملكية المسكن إلى المستفيد في مقابل التزام ذا الأخر بدفع الأقساط المتفق عليها في العقد، الأمر الذي يجعل عقد البيع بالإيجار يتميز بازدواجية المحل المتمثلة في المسكن والثمن.

كما 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 أنه: " قبل تسليم مفاتيح المسكن للمستفيد، يجب إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير وبين الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره..."⁴.

وكذا في المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 04/137 على أنه: " يترتب على تسديد المستفيد نسبة 5% من ثمن المسكن عند استلامه هذا المسكن طبقاً لأحكام المادة 7 أعلاه "...إعداد المتعقد بالترقية العقارية عقداً للبيع بالإيجار"⁵.

1 نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة (عقد البيع)، الطبعة الثانية، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2003، ص 111-112.

2 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 146.

3 القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني.

4 المادة العاشرة من القرار المؤرخ في 23/07/2001 السالف الذكر.

5 المرسوم التنفيذي رقم 137/04 المؤرخ في 21/04/2004 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 15/01 المؤرخ في 23/04/2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، عدد 27، مؤرخ في 24-04-2004.

وبالتالي يستفاد من هاتين المادتين ان المحل في عقد البيع بالإيجار المتمثل في المسكن والتمن يكونان محققا الوجود، على أساس أن المشرع الجزائري اشترط إعداد عقد البيع بالإيجار قبل تسليم مفاتيح السكن، وفي هذا دلالة على وجود المحل المتمثل في السكن قبل إبرام عقد البيع بالإيجار، وأوجب على المستفيد ان يسدد دفعة أولى ويلتزم بشروط تسديد ثمن المسكن وفق زرنامة الأقساط المعدة سلفاً من المرقي العقاري.

كما تضمن محلق القرار الصادر في 2004/5/4 المعدل للقرار المؤرخ في 23 يوليو 2001 والمتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار وجوب تعيين المسكن محل التعاقد تعينا دقيقاً نافياً لجهالة، وذلك بتبيان صفته ورقم المسكن والطابق المتواجد فيه، وكذا رقم العمارة وموقعها وتحديد البلدية والولاية الكائن بها المسكن، وكذا جميع مشتملاته من تحديد لعدد الغرف ومساحة كل منها وكذا المساحة الكلية ونسبة الأجزاء المشتركة¹.

وبالنسبة للتمن، فقد نصت المادة الأولى من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار بقولها: "يجرر ثمن بيع المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار بالأرقام والحروف مع تبيان أن هذا الثمن نهائي...."² وعن كفيات دفع الثمن فنصت المادة السابعة من المرسوم التنفيذي 04/137 السالف الذكر على أنه: "يجب على كل من يطب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25 من ثمن المسكن على أن يتم تسديد هذه الدفعة حسب الكيفيات الآتية:

10% من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

5% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد للمسكن.

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

5% من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن

على أن يسدد المستفيد المبلغ المتبقى من المسكن بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى على مدى فترة لا تتجاوز 25 سنة.³ ومما سبق يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها في الثمن في صيغة البيع بالإيجار والمجمله فيما يلي:

1 القرار المؤرخ في 2004/05/04 يعدل القرار المؤرخ في 2001/07/23 السالف الذكر.

2 القرار المؤرخ في 2001/07/23 السالف الذكر.

3 المرسوم التنفيذي 137/04 المؤرخ في 2004/04/21 السالف الذكر.

- أن يكون نقدياً: نصت المادة 351 من ق.م.ج على ما يلي: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه، البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي".¹، ونصت الفقرة الأولى من المادة السابعة من المرسوم التنفيذي 04/137 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي على ما يلي: "يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة لا تقل عن 25 من ثمن المسكن".²
- أن يكون مقدراً أو قابل للتقدير: أوجب المشرع أن يكون الثمن محدداً في عقد البيع بالإيجار، وغير قابل لأبي تغيير وهذا ما أكدته المادة الأولى من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار والتي نصت على ضرورة تحديد الثمن بالأرقام والحروف. ويرجع السبب في ذلك أنه يحدد على أساس الكلفة النهائية لانجازه بما يتضمنه نفقات شراء الأرض مصاريف التسيير التقني والإداري ومن تحديد ثمن المسكن يكون مدروساً بصفة دقيقة ومحددة سلفاً من قبل المتعهد العقاري، لذلك لا بد أن يكون الثمن جدياً.³

المطلب الثالث: السبب في عقد البيع بالإيجار:

يعرف الفقهاء السبب بأنه: "الغاية المباشرة التي يقصد غايتها الملتزم من التزامه الإرادي"، وهو بهذا المعنى يؤكد لنا أنه من طبيعة معنوية، وبالتالي يعتبر عنصراً من عناصر الإرادة، ولكن بعض القوانين تجعل من السبب أمراً له وجود مستقل عن الإرادة، وبالتالي يكون موجوداً وصحيحاً ومشروعاً وهي الشروط نفسها الواجب توافرها في المحل.⁴

كما عرفه فقهاء آخرون السبب على أنه الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه وراء رضائه. والسبب حسب حسب النظرية التقليدية هو الغرض القريب المباشرة الذي قصده الملتزم من وراء التزامه دون الأغراض البعيدة والتي يقد تدفع الملتزم هي الأخرى إلى تحمل الالتزام أما النظرية الحديثة للسبب فقد

1 القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني السالف الذكر.

2 المرسوم التنفيذي 137/04 المؤرخ في 21/04/2004 السالف الذكر.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع سابق، ص 385 و386.

4 خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 73.

وسعت من اعتبارات النظام العام والآداب العامة حيث جعلت منها قيوداً على الإرادة، تحد من انحرافها فتعمل دون مخالفتها لأسس المجتمع وأخلاقه¹.

إذن فالتقنين الجزائري² يأخذ بالسبب ويجعله أمراً جوهرياً في التعاقد كغيره من القوانين اللاتي نينة، فإذا تخلف السبب في التعاقد أو كان غير مشروع وقع العقد باطلاً، فالمشرع الجزائري جمع النظرية الحديثة والتقليدية في أن واحد³.

وبما ان نظرية السبب في القانون المدني، تسري على عقد البيع بالإيجار كغيره من العقود فالباعث للتعاقد هو الغاية التي يستهدف الملتزم تحقيقها نتيجة التزامه، فيرتضي البائع المؤجر نقل ملكية المبيع للمشتري المستأجر وتسليمه أياه، بهدف الحصول على الثمن الذي يلتزم المشتري المستأجر بدفعه، ومن جهة أخرى يرتضي هذا الأخير تحمل دفع الثمن رغبة منه في الحصول على المبيع وعليه إذا التزم المتعاقدان لسبب غير مشروع أو مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً⁴.

المبحث الثاني: الشروط الخاصة في عقد البيع بالإيجار:

إن البيع بالإيجار صيغة من صيغ السكن المدعم من طرف الدولة، فإن الاستفادة منه ليست متاحة لكل الأشخاص، بل إذ ذلك مرهون بتوافر مجموعة من الشروط الخاصة التي حددها المرسوم التنفيذي 105/01 المعدل والمتمم، والمتمثلة فيما يلي:

المطلب الأول: الشروط الخاصة بالمتفسيد:

باعتبار السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار موجهة أساساً للطبقة المتوسطة، فقد أشرط المشرع بعض الشروط في الشخص حتى يمكنه الاستفادة من هذه السكنات، والتي تضمنتها نصوص المرسوم

1 محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2001، ص 222-233.

2 تنص المادة 97 من ق.م.ج على أنه: " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلاً".

3 محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 237.

4 المادة 97 من القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 رقم 58/75 المنضم القانون المدني.

التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل والمتمم.

فنصت المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 01-105 على أنه: " يتاح البيع بالإيجار لكل شخص لا يملك أو لم يسبق له أن يملك عقار ذا استعمال سكني ملكية كاملة ولم يستفيد من مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن أو لشرائه ولا يتجاوز مستوى مداخليه خمس مرات الدخل الوطني الأدنى المضمون، ولا تتاح الاستفادة من البيع بالإيجار المنصوص عليه بموجب أحكام هذا المرسوم إلا مرة واحدة لذات الشخص"¹

والمادة 53 من المرسوم التنفيذي 04-349 المؤرخ في 02/11/2004 والمعدل للمرسوم التنفيذي 01-105 السالف الذكر على أنه: " يجب على المستفيد أن يسدد في كل الحالات وقبل أن يتجاوز عمره 70 سنة مبلغ آخر قسط من ثمن بيع المسكن كما هو منصوص عليه في المادة الثامنة أعلاه".²

يتبين من هاتين المادتين أن الشخص لا يمكنه الحصول على سكن في إطار البيع بالإيجار إلا إذا توافرت مجموعة من الشروط أجمالها فيما يلي:

1- ألا يكون الشخص مالكا لعقار ذي استعمال سكني أو سبق له تملكه: يشترط في المرشح للاستفادة من سكن في إطار البيع بالإيجار، ألا يكون قد تملك عقارا وهو الشيء الثابت بجزئه الذي لا يمكن نقله منه دون تلف بالمعنى الوارد في المادة 683 من ق.م.ج.³

والملاحظ أن نص المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 01-105 جاء عاما وهو ما يجعلنا نتساءل عن الحل في حالة ما إذا كان أحد الزوجين مالكا لسكن أو سبق تملكه، وتقدم الزوج الآخر بطلب الاستفادة من سكن في إطار البيع بالإيجار؟

بالرجوع لنص المادة السادسة السالفة الذكر فإنه لا يمكن لأحد الزوجين الحصول على سكن في إطار البيع بالإيجار، وهذا بتوافر الشروط فيه حتى وإن كان الزوج الآخر مالكا لعقار سكني أو سبق له وان تملكه وهذا ما يستفاد من عبارة "يتاح لكل شخص....."، غير أن تمكين الزوج من سكن في هذه الحالة

1 المرسوم التنفيذي رقم 35/03 المؤرخ في 13/01/2003 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01/105 المؤرخ في 23/04/2001.

2 المرسوم التنفيذي رقم 340/04 المؤرخ في 02/11/2004 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 01/105.

3 القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المنضم القانون المدني.

يتعارض والغرض من المرسوم التنفيذي 105-01 والذي يهدف إلى التخفيف من ازمة السكن وأستفادة أكبر عدد ممكن من محتاجي هذه السكنات¹.

ويجدر التنويه إلى أنه يمكن أن يستفيد من البيع بالإيجار، كل مستأجر لمسكن إيجار عمومي متى توافرت الشروط المقررة قانوناً على أن يتعهد بإعادة السكن المعني إلى الهيئة المؤجرة فور تسليمه السكن موضوع عقد البيع بالإيجار.

2- ألا يكون الشخص قد استفاد من مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن أو شرائه المقود من ذلك أنه وبالنظر إلى اعتبار السكن في إطار صيغة البيع بالإيجار هي من أشكال السكن المدعم من طرف الدولة، وتحقيقاً للعدالة الاجتماعية بين المواطنين فانه لا يتاح للشخص الذي استفاد من مساعدة مالية لبناء مسكن أو لشرائه من طرف الصندوق الوطني للسكن الترشح للحصول على سكن في إطار صيغة البيع بالإيجار.²

والحكمة من ذلك ان من استفاد من مساعدة مالية من الصندوق الوطني للسكن لبناء مسكن أو لشرائه هو في حكم من يملك أو كان يملك عقاراً مخصصاً للاستعمال السكني بالنظر إلى ان الحصول على مساعدة الصندوق الوطني للسكن لبناء مسكن مرهون بتقديم ما يثبت ملكية الشخص للوعاء العقاري أصلاً، كما أن المساعدة التي ييقدّمها الصندوق في مجال شراء السكنات تتم في المراحل الأخيرة لإجراءات شراء المساكن الأمر الذي يجعل تملك الشخص المستفيد من المساعدة للسكن في حكم المؤكد.

3- ألا يتجاوز مستوى مداخيل الشخص خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وهو ما استلزمته المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 105-01 الأ يتجاوز دخل المستفيد خمس مرات اجر الوطني الأدنى المضمون³ وهو أن أمر يتم على ان البيع بالإيجار صيغة مخصصة للفئة الاجتماعية متوسطة الدخل.

كما يتعين على المترشح أن يقدم غما قسيمة أجرة متى كان أجيرو أو موظفاً، أو شعادة المداخيل او تصريح بالمداخيل متى كان يزاول نشاطا تجارياً، أو مهنياً يثبت بها مستوى مداخيله حتى يستفيد من السكن. على أن العبرة في تحديد مستوى الدخل يكون من تاريخ تقديم الطلب، فإذا حدث وان تجاوز راتب المستفيد

1 المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23.

2 المادة 2/6 من المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23.

3 المرسوم الرئاسي 407/11 المؤرخ في 2011/11/29، والمحدد الوطني الأدنى المضمون.

الأجر المحدد في الشرط بعد تقديمه للطلب فلا يجوز رفض طلبه على اعتبار أنه لا عبء بزيادة الجرب بعد تقديم الطلب.¹

ولعل المحكمة من ذلك تكمن في أن المستفيد سيتحمل شهرياً ولمدة أقصاها 25 سنة طبقاً للمادة 08 من المرسوم التنفيذي 105/01² أعباء شهرية تخص الأقساط، إضافة إلى الأعباء المشتركة الخاصة بتسيير العمارة الأمر الذي يستوجب أن يكون للشخص المستفيد موارد مالية كافية، لتمكينه من تحمل هذه الأعباء حتى لا يكون في حالة استحالة عن تنفيذ هذا الالتزام.

4- ألا يكون قد سبق له الاستفادة من سكن في إطار البيع بالإيجار، لأنه لا يتاح للشخص نفسه الاستفادة أكثر من مرة من هذه الصيغة³، ومنع ذلك أجاز المشرع الاستفادة من المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار للشخص المستفيد من مسكن إيجار عمومي، مع اشتراط أن يلتزم بإعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة المؤجدة بمجرد استلامه للمسكن محل البيع بالإيجار. إضافة إلى تقديم شهادة إخلاء للاماكن المؤجرة يتحصل عليها من قبل الهيئة المؤجرة، في مدة لا تتجاوز 10 أيام من تاريخ تسليم مفاتيح السكن.⁴

4- يجب على طالب الاستفادة من عقد البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى، لا تقل عن 25% من ثمن المسكن، وهذا ما نصت عليه المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المعدلة والمتممة بموجب المادة 2 من المرسوم 137/04⁵.

5- ألا يتجاوز سن المترشح 70 سنة عند حلول تاريخ الوفاء بأخر قسط، وهذا بموجب المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 04/340 على أنه: "يجب على السفيد أن يسدد في كل الحالات وقبل أن يتجاوز عمره 70 سنة مبلغ آخر قسط من ثمن بيع المسكن كما هو منصوص عليه في المادة 08 اعلا".⁶

1 رضا دغار، النظام القانوني للبيع بالإيجار " في الشروط الموضوعية". مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، العدد 28/27.

2 المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/4/23.

3 المادة 6 من المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23.

4 بوسنة إيمان، مرجع سابق، ص 136.

5 المادة 03 من المرسوم التنفيذي 137/04 المؤرخ في 2004/04/21 على ما يلي: " يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25% من ثمن المسكن".

6 المرسوم التنفيذي 340/04 المؤرخ في 2004/11/02 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المؤرخ في 2001/04/23.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالمسكن:

المسكن باعتباره محل عقد البيع بالإيجار تشترط فيه الشروط العامة الواجب توافرها في محل عقد البيع، وهي أن يكون ممكناً ومعيّناً وقابلًا للتعامل به¹. وهي تخضع للقواعد العامة في القانون المدني. أما الشروط الخاصة فقط نصت عليها المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 105/01 المعدل والمتمم، وبالتالي ذكرها على التوالي.

1- السكن المنجز بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى: تنص المادة 1/4 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المعدلة بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 35/03 على ما يلي: "تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة بواسطة ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية أو بواسطة مصادر بنكية أو تمويلات أخرى وافقا لمعايير المساحة والرفاهية المحددة سلفاً"، ف سابقا كان يشترط في المسكن أن يكون منجزا بأموال عمومية أي من ميزانية الدولة والجماعات المحلية، غير أنه تم تعديل ذلك بغرض فسح المجال أمام البنوك لاقتحام تمويل المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وهو ما تم فعلا إذ ظهرت مشاريع في إطار البيع بالإيجار ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط². كما أشارت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 أن الوزير المكلف بالسكن يحدد موقع المساكن المخصصة للبيع بالإيجار والمنجزة بأموال عمومية. أما بالنسبة للتمويلات الأخرى³.

2- السكن منجز في إطار البيع بالإيجار: أن ما يميز عقد البيع بالإيجار المبرم، وفقاً لأحكام المرسوم التنفيذي 105/01 المعدل والمتمم عن ذلك الذي تبرمه دواوين الترقية والتسيير العقاري وفقاً للمرسوم التنفيذي رقم 35/97 فبالنسبة للأول، وهو موضوع الدراسة يتم شراء المساكن المنجزة في إطار عقد البيع بالإيجار، أي أن أول عقد يوضع له شراء هذه المساكن هو عقد البيع بالإيجار، خلافاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 35/97 أين يجب أن تكون المساكن محلاً لعقد إيجار قبل أن تكون محلاً لعقد البيع بالإيجار⁴.

1 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جزء 04 (عقد البيع)، مرجع سابق، ص 191 وما بعدها.

2 بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 133.

3 المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23، المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار المعدلة بنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 35/03.

4 بوسنة إيمان، مرجع سابق، ص 134.

المبحث الثالث: إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار:

لكي ينشأ العقد صحيحاً يجب ان تتوفر فيه الأسس اللازمة لوجوده أي أركانه وهي: التراضي، المحل والسبب، بالإضافة للركن الرابع وهو الشكل، وقد ألزم المشرع الجزائري البيوع العقارية على سبيل المثال بصيغتها في قالب رسمي وهذا إعمالاً لنص المادة 324 مكرر من ق.م.ج.¹

ويمكن تعريف الرسمية أنها: "تلك التي تصدر عن أشخاص لهم صفة الضابط العمومي والذي يستمد من القانون مهمة المعاينة والتحقق بصفة رسمية، عن وقائع معينة"، وهكذا تكون رسمية العقود الإدارية والسياسية الصادرة عن السلطة التشريعية والتنفيذية، عقود الأحكام القضائية والعقود الشبه قضائية، وعليه فإن العقد الرسمي هو الذي يتلقاه الضابط العمومي ويجرره بمراعاة المراسيم والشكليات الواجبة.²

المطلب الأول: تقديم الطلب ومعالجته:

إن كل شخص يرغب في الاستفادة من مسكن في إطار البيع بالإيجار عليه أن يقوم بمجموعة من الإجراءات من أجل الاستعادة من المسكن، إذ يجب عليه أن يقدم طلباً إلى المتعهد بالترقية العقارية يبين فيه رغبته بالشراء، على ان تتم معالجته هذا الطلب وفقاً لمعيار شروط الاستفادة الواجب توافرها في المستفيدين.

الفرع الأول: تقديم الطلب:

بعد الإعلان عن فتح الاكتتاب لدى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره من أجل شراء مسكن في صيغة البية بالإيجار وفق الشروط المحددة قانوناً، وبعد تقديم الطلب المحرر من طرف المستفيد في مطبوع طبقاً للنموذج المسن سابقاً والمرفق بالوثائق الضرورية.³

وتنص المادتان 15 و 16 من المرسوم التنفيذي 105/01 على كيفية شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية، على أن يقدم الطلب للمتعهد بالترقية العقارية حيث تعالج الطلبات حسب الشروط المحددة بموجب القرار المؤرخ في 2001/07/23.

1 حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 100.

2 سباغ محمد، التوثيق والعقود الرسمية، المجلة الدولية للموثق، العدد 5، الجزائر، ديسمبر 1998، ص 20.

3 القرار المؤرخ في 2001/07/23.

فيتم تسجيل هذه الطلبات وفق ترتيب زمني، فور استلامها في سجل يرقمه ويوقعه المدير العام للوكالة. وبعد معالجة الطلبات من طرف اللجنة على أساس الترتيب المسجل أصحابها خلال 8 أيام اليت استلامها مع الإشارة لسبب إعادتها¹.

الفرع الثاني: معالجة الطلب:

تعالج الطلبات من طرف لجنة يرأسها المدير العام للوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، او ممثله القانوني². وفي حالة ما إذا فاق عدد الطلبات التي تستوفي الشروط التأهيلية والتي تم قبولها من طرف اللجنة عدد مساكن البرنامج، يبلغ المترشحين غير المقبولين كتابياً مع توضيح رتبة طلباتهم، ودعوتهم للتمسك باختيارهم في البرامج السكنية المستقبلية بتأكيد طلبه برسالة موصى عليها³

ويجب أن تتوج أشغال لجنة معالجة الطلبات بمحضر يوقعة جميع أعضائها، وترسل نسخة من المحضر إلى الوزير المكلف بالسكن⁴، بعد تسجيل المستفيدين في بطاقة وطنية خاصة بهذه العملية تفتح على مستوى المديرية العامة للوكالة⁵. على أن تعلن قائمة المستفيدين برسالة موصى عليها مع دعوتهم لدفع 10% من ثمن المسكن كالتزام نهائي بالشراء، على أن يودع وصل الدفع لدى مصالح الوكالة ليرفق بملف المستفيد⁶.

وبعد ثلاثة أشهر من الدفع يسحب المستفيد شهادة اكتتابه، التي تشمل على تعيين مواصفات السكن، المساحة الولاية وبعد نفس المدة يتقدم المستفيد إلى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، من ملئ مطبوع مرتبط بتعيين السكن.

1 المادة 4 من القرار المؤرخ في 2001/07/23

2 المادة 5 من القرار المؤرخ في 2001/07/23

3 المادة 6 من القرار المؤرخ في 2001/07/23

4 المادة 1/7 من القرار المؤرخ في 2001/07/23.

5 المادة 1/8 من نفس القرار السابق.

6 المادة من نفس القرار السابق.

اما بعد ستة أشهر من ذلك يقوم المستفيد بسحب تعيين سكنه النهائي، بعدما يتم تحرير عقد البيع بالإيجار في الشكل الموحد¹. وهذا بعد دفع 15% المتبقية من المساهمة الأولية وهذا حسب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 105/01 المعدلة بالمادة 3 من المرسوم 137/04.

المطلب الثاني: تحرير عقد البيع بالإيجار

إن الشكل هو الطريقة التي حددها المشرع للتعبير عن الإدارة، بالنسبة للتصرفات الشكلية وإذا ما استلزم المشرع الكتابة الرسمية لانعقاد التصرف القانوني فإنه لا يمكن للمتعاقدين تحرير تصرفهم بأنفسهم. بل يجب عليهم اللجوء إلى موظف خاص².

يقوم بإعداد السند الرسمي الذي يتضمن التصرف في الشكل المطلوب فيسمى التصرف الشكلي هنا تصرفا شكليا رسميا.

وهذا ما نصت عليه المادة 05 من القانون رقم 27/88 الصادر بتاريخ 12 جويلية 1988 والمتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، الموثق بقولها: "ضابط عمومي يتولى تحرير العقود التي يحدد القانون صيغتها الرسمية وكذا التي يود الأطراف إعطائها هذه الصيغة...".

فالموثق ضابط عمومي، خول له المشرع الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود بارادة الأطراف، وممارسة جزء من السلطة العمومية التي فوضها له الدولة، حيث أنه يضمن الصيغة الرسمية على العقود التي يتلقاها³.

إن الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير تنفيذ عقد البيع بالإيجار المحدد عن طريق التنظيم، وقد صدر القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، إلا أنه عدل بموجب القرار المؤرخ في 04-05-2004 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، فألغى هذا الأخير نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار السابق، واستبداله بنموذج آخر⁴.

1 بوسنة إيمان، مرجع سابق، ص 134.

2 القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المتضمن القانوني المدني.

3 - سباع محمد، مرجع سابق، ص 20

4 - تنص المادة 2 من القرار المؤرخ في 04-05-2004 الذي يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، على: "يلغى نموذج عقد البيع بالإيجار كما هو ملحق بالقرار المؤرخ في 02 جمادى الأولى 1422 الموافق لـ 23 يوليو 2001 ويعرض بالنموذج الملحق بالقرار."

وكما نصت المادة العاشرة من القرار المؤرخ في 23 يوليو والمحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك على مايلي : "قبل تسليم مفاتيح المسكن للمستفيد ، يجب إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير وبين الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره لدى مكتب النموذج المعد....."¹.

يستنتج من هاته المواد مجتمعة ، أن المشرع الجزائري أوجب أن يفرغ عقد البيع بالإيجار في شكل رسمي وفق النموذج الملحق بالقرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار كما حدد في القرار المؤرخ في 2004/05/04 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار . ملحق القرار المشار إليه أ، فا ، بحيث يتضمن مجموعة من البيانات الإلزامية المبنية أسفله.

الفرع الأول: البيانات الخاصة بهوية المتعاقدين:

أوجب المشرع الجزائري أن يتضمن عقد البيع بالإيجار مجموعة من البيانات الخاصة بهوية المتعاقدين، حسب النموذج الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 المعدل للقرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن عقد البيع بالإيجار، وتمثل فيما يلي:

1. تحديد الأطراف بدقة.
2. تعيين الملك، أي صنف المسكن وموقعة من حيث العنوان، العمارة، الطابق، تعيين ما يحتوي عليه من غرف وغيرها، ومساحته إضافة إلى تحديد الأجزاء المشتركة.
3. شروط البيع بالإيجار، خاصة تحديد ثمن المسكن، موضوع العقد ويعتبر الثمن في عقد البيع بالإيجار نهائياً، أي غير قابل للمراجعة خلافا لعقد البناء على التصاميم. إضافة إلى ذكر النسب التي دفعها المستفيد من ثمن المسكن، وتحديد زرنامة دقيقة لتسديد النسب الباقية من الـ 25% الأولية. كما يجب تحديد أجل دفع المبلغ المتبقي من الثمن، وكذا غرامات التأخير وجزاء عدم التسديد.
4. تضمين العقد بند ينص على منع المستفيد منعا باتا من تأجير المسكن كلياً أو جزئياً أو استعماله في أي نشاط حر أو تجاري.

1 - القرار المؤرخ في 2001/07/23 ،السالف الذكر.

5. ضرورة الإشارة في العقد إلى طابعه الموقوف، وأنه لا تنتقل ملكية المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار للمستفيد¹.

الفرع الثاني: الوثائق المرجعية البيع بالإيجار:

لقد اشترط المشرع الجزائري على المتعاقدين، إيداع مجموعة من الوثائق لدى الموثق والتي تحكم عقد البيع بالإيجار غير أننا سنكتفي بذكر الوثائق التي حددها المشرع وفق النموذج الملحق بالقرار المؤرخ في 04-2004-05 ويمكن تبنيها كآلاتي:

1. عقد رسمي يثبت ملكية الأرض الأساس.

2. رخصة البناء والتصاميم المحلقة.

3. شهادة المطابقة.

4. نظام الملكية المشتركة مطابق للقوانين المعمول بها، والقواعد المطبقة في هذا المجال.

5. نسخة مصادق عليها من وثيقة هوية كل من المستأجر المستفيد، وممثل الهيئة المتعهدة بالترقية.

6. وصل دفع يثبت تسديد الدفع الأولى، من طرف المستأجر المستفيد بما في ذلك وصل الاكتاب واستكمال ذلك بأي وثيقة مرجعية محتملة².

7. ثمن السكن وكيفية دفع الأقساط، فلقد أوجب المشرع الجزائري أن يتضمن عقد البيع بالإيجار ثمن بيع المسكن محل العقد على أن يكون هذا الثمن نهائياً ومحدداً بالأرقام والحروف فنحدد في العقد قيمة الدفع الأولى، وكذا النسب المتبقية وتواريخ استحقاقه.

1 أنظر: نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بنفس القرار المؤرخ في 2001/07/23.

2 أنظر القرار المؤرخ في 2001/07/23.

المطلب الثالث: تسجيل عقد البيع بالإيجار:

كل العقود التي يتلقاها الموثق واجبة التسجيل حسب الترتيبات التي ينص عليها قانون التسجيل، فهو يحقق وظيفتين وهما مراقبة الإدارة للعقود وفض الرسوم القانونية المفروضة على العقد.¹ وهو إجراء إداري يقوم به موظق عمومي مؤهل قانوناً بتسجيل جميع التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل²، ويخضع تسجيل العقود للأمر 76-105 المؤرخ في 1976/12/29 والمتضمن قانون التسجيل³.

هذا وإن لإجراء التسجيل أهمية مالية تكمن في دفع حقوق تمثل ضريبة غير مباشرة لفائدة الدولة مما يؤدي إلى تمويل الخزينة العمومية للدولة، وأهمية قانونية ذلك ان التسجيل يعطي المحرر العرفي تاريخاً ثابتاً.⁴ وهو إجراء يتوسط مرحلة التوثيق والإشهار العقاري ويعد كذلك إجراء ملزماً على أساس أن الحقوق تدفع قبل القيام بهذا الإجراء طبقاً لنص المادة 82 من قانون التسجيل والتي تقضي بما يلي: "رسوم العقود التي يجب تسجيلها تستخلص قبل إتمام الإجراءات".

تجدر الإشارة إلى أن إجراء التسجيل غير ناقل للملكية، وإنما له وظيفة جبائية محضة وفقاً لنص المادة 28 من القانون 88-27 تجدر الإشارة إلى أن إجراء التسجيل غير ناقل للملكية، وإنما له وظيفة جبائية محضة وفقاً لنص المادة 28 من القانون 88-27 المتضمن مهنة التوثيق والتي جرى نصها كالآتي: "يحصل الموثق الحقوق والرسوم بمختلف أنواعها لحساب الدولة من الأطراف الملزمين بتسديدها ويدفع مباشرة بقبضات الضرائب المبالغ الواجبة على أطرافها....".

1 الأمر 76-205 المؤرخ في 1976/02/09 المتضمن قانون التسجيل المعدل والتمم، الجريدة الرسمية، العدد 81، سنة 1976.

2 بوحنان نسيمة، مرجع سابق، ص 24.

3 المادة 82 من الأمر 105/76.

4 المادة 1/328 من القانون المدني على أنه: " لا يكون العقد حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً من يوم تسجيله".

ويجب على الموثق بعد أن يحرر عقد البيع بالإيجار في شكل رسمي أن يقوم بتسجيله لدى مصالح مفتشية التسجيل والطابع المختصة إقليمياً¹، خلال مدة شهر واد من تحرير العقد².

وكأصل عام فإن المشتري هو من يحتل نفقات التسجيل والطابع والتوثيق وغيرها ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك³. وبالرجوع إلى المادة 20 من القانون 21-04 المؤرخ في 29/12/2004 والمتضمن قانون المالية لسنة 2004 نجد أنها تنص على ما يلي: "تضاف فقرة سابعة إلى المادة 258 من قانون التسجيل وتأتي على الشكل... تفعى من رسم حق نقل الملكية المنصوص عليه في المادة 252 من قانون التسجيل عمليات بيع البيانات ذات الاستعمال السكني والتي تنازلت عليها الدولة والهيئات العمومية للسكن حسب إجراء البيع بالإيجار والسكن الاجتماع التساهمي والسكن الريفي".

وعليه يتضح من المادة السابقة أن المستفيد يعني من تسديد رسوم التسجيل، هذا وإن عدم التسجيل في الآجال المحدد قانوناً يجعل المؤثقتين ملزمين شخصياً بدفع غرامة مالية تقدر بـ 10% متى كان التأخير يتراوح ما بين يوم وثلاثين يوماً مع التزام مالي قدره 3% متى تم الإيداع بعد اليوم الأخير وذلك دون أن يتعدى مجموع الالتزام المالي والغرامة الجبائية المشار إليها سابقاً 25%⁴.

المطلب الرابع: شهر عقد البيع بالإيجار:

إن عقد البيع بالإيجار هو عقد يعلق انتقال الملكية فيه على شرط واقف وهو وفاء المستفيد بجميع أقساط الثمن، ومن ثم فإن ملكية المسكن ولا تنتقل من البائع المؤجر إلى المشتري المستأجر إلا بعد تسديده كامل الأقساط الواجبة، سواء تم ذلك خلال الآجال المحددة سلفاً والمقدرة 25 سنة كحد أقصى، أو قبل حلول موعد استحقاقها.

1 تنص المادة 1/75 من قانون التسجيل على ما يلي: " لا يستطيع الموثقون أن يسجلوا عقودهم إلا في مصالح التسجيل التابع للدائرة التي يوجد بها مكتبهم".

2 أنظر المادتان 58 و 75 من الأمر 105/76 القرار المؤرخ في 23/07/2001.

3 المادة 393 من القانون 05/07.

4 - مجيد مخلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، سنة 2003، ص13

وإذا كانت القاعدة العامة في البيع بالإيجار تقضي بنقل ملكية المسكن بمجرد سداد آخر قسط من الثمن¹. فإن المشرع الجزائري اشترك لنقل الملكية العقارية وجوب شهر التصرف الوارد على عقار لدى المحافظة العقارية. فنص في المادة 793 من ق.م على ما يلي: "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار."²

يستفاد من هذه المبادأة أن الملكية في العقارات والحقوق العينية العقارية لا تنتقل إلا بإجراء الشهر³ 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 إجراء الشهر. في التصرفات العقارية، هو حماية المتعاقدين والغير بتبنيه المتصرف في العقار إلى خطورة هذا التصرف وكذا حماية المتصرف له بتأمين حقه العقاري من الأخطار التي قد يسببها المتصرف نفسه أو الغير.

وهو بصفة عامة يضمن الثقة في المعاملات الواردة على عقار، وهذا وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 01-105 المعدل والمتمم وكذا القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار يلاحظ أن المشرع الجزائري أكتفى بالنص على أن عقد البيع⁴ بالإيجار يعد عقداً توثيقاً⁵.

وبالرجوع إلى نص المادة 19 من المرسوم التنفيذي 01-105 يتبين أن إجراء شهر عقد البيع بالإيجار في مصلحة الشعر العقاري لا يتم إلا بعد تسديد المستفيد ثمن المسكن بأكمله، ذلك أن ملكية

1 القرار رقم 481162 المؤرخ في 2009/06/17، غير منشور، يقضي بعدم أحقية المستفيد في الحصول على عقد بيع بالإيجار في شكل رسمي إلا بعد تسديده مبلغ الدفعة الأولى من ثمن المسكن والتزامه بشروط تسديد الأقساط الشهرية المستحقة وذلك وفقاً لأحكام المادتين 11 و 17 من المرسوم التنفيذي 105/01.

2 القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

3 المادة 18 من القرار المؤرخ في 2001/07/23.

4 بوجنان نسيم، مرجع سابق، ص 77.

5 على خلاف ما كان مقرراً في المرسوم التنفيذي 35/97 المؤرخ في 1997/01/14 والمُلغى بموجب المرسوم التنفيذي 105/01، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 15 منه على ما يلي: يجرى عقد البيع في الشكل الرسمي ويخضع لإجراءات التسجيل والاشهار وفقاً للأحكام التشريعية المعمول بها".

المسكن محل التعاقد لا تنتقل من البائع المؤجر إلى المشتري المستأجر إلا بعد دفع هذا الأخير آخر قسط من الثمن، وبالتالي متى وفي المستفيد بهذا القسط وجب على الموثق وفقاً للقواعد العامة المقررة قانونياً أن يقوم بشهر العقد لدى المحافظة العقارية المختصة.

وكذا تضمن الأمر 74-75 المؤرخ في 12-11-1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، حيث جاءت: "إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي تأثير بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها وذلك مع مراعاة أحكام المادة 165 من الممر 71-73 المؤرخ في 8/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية"¹.

المبحث الرابع: آثار عقد البيع بالإيجار:

من خصائص عقد البيع بالإيجار أنه عقد ملزم للجانبين، مما يرتب التزامات متبادلة في ذمة البائع والمشتري، حيث يلتزم البائع في هذا العقد زيادة عن التزاماته الناشئة في عقد البيع بالإيجار (نقل الملكية، التسليم).

لا شك أن البحث في موضوع آثار عقد البيع بالإيجار، يقودنا لمعالجة التزامات الأطراف من جهة، والمسؤولية المدنية الناشئة من هذا العقد من جهة ثانية، لكن نظراً لكثرة التزامات الأطراف في هذا العقد وقلة الأحكام المقررة للمسؤولية، فسنعوم في هذا المبحث بمحاولة التعريف بالتزامات المرفي العقاري قي (المطلب الأول)، أما في (المطلب الثاني) التزامات المستفيد.

المطلب الأول: التزامات المتعامل في الترقية العقارية

لم يشر المشرع الجزائري في المرسوم 01-105 المعدل والمتمم ومجموعة القرارات التطبيقية له، لالتزامات 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 والاستحقاق².

1 المادة 17 من الأمر 74-75.

2 عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 405 وما بعدها.

الفرع الأول: الالتزام بالتسليم

أوجب القانون على البائع تسليم المبيع إلى المشتري مجرداً من كل حق آخر ما لم يكن هناك اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك، فالالتزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع، بل هو من بين أهم التزامات البائع التي تترتب بمجرد العقد¹.

ويمكن تعريف التسليم بأنه الإجراء الذي يقصد به، تمكين المشتري من الشيء المبيع، حيث يستطيع أن يباشر عليه سلطاته دون أن يمنعه من ذلك عائق، إلا أن المادة 367 من ق.م. ج توضح بأن الوفاء بالالتزام يحصل بوضع المبيع تحت تصرف المشتري وعلمه بذلك ولو لم يتسلمه بالفعل، بحيث لا يستلزم ذلك أن تنتقل الحيازة المادية فعلاً إلى المشتري وإنما يكفي أن يوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته مادياً دون أي عائق، وهذا هو العنصر الأول للتسليم، أما العنصر الثاني إعلام المشتري بأن المبيع قد وضع تحت تصرفه².

أما بالنسبة لطريقة التسليم، فقد نصت المادة 1/327 ق.م. في شطرها الأخير أنه "يحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع"³.

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

أما بالنسبة لزمان التسليم يكون بعد تسديد 15% من المساهمة الأولية المقدرة بـ 25% من ثمن المسكن وذلك بحسب المادة 3/9 من القرار المؤرخ في 2001/07/23 المعدلة بموجب المادة 2 من القرار المؤرخ في 2002/05/14⁴.

إن إعداد عقد البيع بالإيجار يكون بعد دفع القسط الأخير من المساهمة الأولية إلا أن المدة بين التسليم وإعداد العقد تصل إلى سنتين⁵ وهنا يثار الإشكال حول مركز المستفيد هو مستأجر أو مالك

1 إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 88.

2 المادة 367 من القانون 05/07.

3 المادة 1/327 من القانون 05/07.

4 القرار المؤرخ في 2002/5/14 يعدل القرار المؤرخ في 2001/07/23 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع

5 المادة 2/3 من القرار المؤرخ في 2004/05/04 الذي يعدل القرار المؤرخ في 2001/07/23.

للسكن؟، علماً أن العقد الأول هو بيع بالإيجار ولا يسبق بعقد إيجار. إلا أنه بعد تعدد تعديل المرسوم التنفيذي رقم 105/01 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-137 تغيير المر بتسديد نسبة 5% من ثمن المسكن عند التسليم إلزامية إعداد عقد البيع بالإيجار تطبيقاً للمادة 11 من المرسوم التنفيذي 105/01. فألزم المشرع الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره بإعداد عقد البيع بالإيجار بعد التسليم غير أن التسليم يتم قبل إبرام العقد وإن كان بمدة بسيطة إلا أنه من الناحية القانونية العكس، وحرصاً على مصلحة المستفيد الذي يكون في حاجة إلى هذا المسكن جعل التسليم يكون قبل إعداد عقد البيع بالإيجار.

ويؤيد المشرع فيما يوجه إليه بخصوص زمان التسليم في عقد البيع بالإيجار، خاصة وأنه في السابق قبل تعديل القرار 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، كما نصبت المادة 10 منه على: "قبل تسليم مفاتيح المسكن للمستفيد يجب إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره وفق النموذج المعد بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن، وذلك بموجب محضر تسليم طبقاً لنص المادة 11 من القرار السابق يسهل مهمة القاضي في حالة نشوب نزاع بين طرفي العقد¹.

الفرع الثاني: الالتزام بنقل الملكية:

يعتبر من أهم الالتزامات الناشئة عن عقد البيع بشكل عام، فيتوجب على البائع القيام بكل ما يلزم لينقل المشتري ملكية العقار محل البيع. فتسري على عقد البيع بالإيجار أحكام نقل الملكية العقارية الواردة في القانون المدني المواد (792-793) والمادتين 15 و16 من الأمر 74-76 المؤرخ في 12/11/1974 المتضمن أعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري².

1 بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 146.

2 بوحنان نسيمية، مرجع سابق، ص 79.

تنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01: "ينتقل ملكية السكن المعنى وفقاً للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن المسكن بكامله". "ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للمستفيد التنازل قبل أن ينتقل إليه الملكية بصفة شرعية¹.

غير أن الإشكال يثور بصدد كيفية انتقال الملكية؟ فقد نص المشرع الجزائري على إجراء يتم به انتقال الملكية إلى المستفيد، وذلك في نص المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار 2001/07/23 كما يلي: "تنتقل ملكية موضوع هذا العقد الخاص بالبيع بالإيجار بعدما يستوفي المستفيد بكامله، تنتقل ملكية السكن بعقد رسمي محرر اما موثق ويخضع لإجراءات التسجيل والإشهار لدى الإدارة المعنية وفق التشريع المعمول به"².

فانتقال الملكية يتم بعد دفع كامل أقساط الثمن، ويتم بموجب عقد رسمي آخر غير البيع بالإيجار، وهو أمر لا يستساغ لا من الناحية القانونية ولا المنطقية، لأن عقد البيع بالإيجار 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 بالإيجار وليس عقد آخر.

كما ان المشرع كان 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 بالإيجار جديد بل اكتفى بالطابع الموقوف للعقد³، وبالتالي فالملكية تنتقل بعقد البيع بالإيجار نفسه.

وباعتبار عقد البيع بالإيجار كسائر العقود ينشئ التزامات متبادلة في ذمة طرفيه، ونظراً للاختلاف الموجود بينه وبين البيع العادي، فالمرقي العقاري ينفذ التزامه تجاه المستفيد بنقل الملكية في حين أن هذا الأخير ينفذ التزامه في شكل أقساط. لدى فالملكية تنتقل للمشتري مقيدة ببعض الشروط تتمثل فيما يلي:

1 المرسوم التنفيذي 105/01.

2 المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 2001/07/23.

3 المادة 16 من نموذج عقد البيع بالإيجار 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 ثم تسليمه للمشتري إلى استيفائه كامل الثمن¹. وبعد هذا الشرط استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بنقل ملكية المبيع للمشتري بمجرد إبرام العقد²، خاصة متى كان محل العقد منقولاً³. فهو شرط موضوعياً خاصاً في عقد البيع بالإيجار حتى وإن لم ينص عليه المشرع صراحة عند تنظيمه لهذا العقد، ويفهم ضمناً من المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01/105 على ما يلي: " تنقل ملكية السكن المعني وفقاً للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن المسكن بكامله"⁴. وكذا نص المادة 16 من القرار المؤرخ في 2004/05/04 والمتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار التي تنص على أنه: " لا يكتسي هذا العقد طابعاً موفقاً ولا يقر نقل ملكية المسكن موضوع البيع بالإيجار للمستأجر المستفيد"⁵. يستفاد من نص المادتين أن شرط الاحتفاظ بالملكية دوراً تأمينياً، فهو يعد كضمان عيني يكفل للبائع المؤجر إمكانية الاحتفاظ بملكية المسكن، إلى غاية تسديد المشتري المستأجر كامل الثمن رغم ارتفاعه به فور إبرام عقد البيع بالإيجار. كما يمنع من القيام بأي تصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل. ويتجلى الدور التأميني⁶، في أن انتقال الملكية إلى المشتري المستأجر معلقاً على شرط واقف وهو وفاؤه بجميع أقساط الثمن في مواعيدها، ومتى لم يوف المشتري بكل الأقساط الدورية المتفق عليها في الميعاد المحدد عادة الملكية إلى البائع المؤجر بأثر رجعي من وقت البيع، وأمكنه طلب فسخ العقد واسترداد المبيع⁷. ومن جهة أخرى، يجنب البائع المؤجر خطر إفلاس أو إعسار 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 بالإيجار يثور تساؤل مؤداه ما هو مصير شرط الاحتفاظ بالملكية في عقد البيع بالإيجار؟

1 حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق ص 117.

2 تنص المادة 1/363 من ق.م.ج على أنه: " إذا كان ثمن المبيع مؤجلاً جار للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على دفع الثمن كله ولو ثم تسليم الشيء المبيع".

3 خميس خضر، عقد البيع (مستخرج من كتاب العقود المدنية الكبيرة)، البيع والتأمين والإيجار، ط3، دار النهضة العربية، 1984، ص 14.

4 المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01/105.

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

6 عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام البيع، دار الفكر العربي للتوزيع، بدون دار نشر ولا سنة نشر، ص 120.

7 سليمان مرقس، شرح القانون المدني (العقود المسماة)، المجلد1، ط3، منقحة ومزودة بأحكام محكمة النقض الحديثة، مرجع سابق، ص 81.

للإجابة على هذا التساؤل يجدر بنا التفرقة 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 الأقسام المتفق عليها، فيكون بذلك المستفيد مجرد مستأجر للعين محل التعاقد وبالتالي يخوله القانون حق الاستعمال فقط¹، وبهذا المعنى يخول صاحبه حق 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 أجره كان هذا التنازل أو الإيجار باطلاً².

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

2. الشرط الصريح الفاسخ في عقد البيع بالإيجار: تنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة السادسة

من المرسوم التنفيذي 35/03 على ما يلي: "... حالة عدم تسديد ثلاثة أقساط شهرية مجمعة بفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه، يباشر المتعقد بالترقية العقارية في هذه الحالة دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرد المقيم من المسكن المعني طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها"³.

وتنص الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار على ما يلي: "يترتب على عدم تسديد ثلاثة أقساط شهرية بعد تبليغ إعدارين مدة كل منهما خمسة عشر يوماً فسخ هذا العقد على مسؤولية المستأجر المستفيد وحده"⁴.

1 المادة 19 من المرسوم التنفيذي 105/01.

2 المادة 16 من القرار المؤرخ في 2004/05/04.

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

4 القرار المؤرخ في 2001/07/23.

يستفاد من هذه المواد أن الشرط الصريح الفاسخ الذي يتضمنه عقد البيع بالإيجار يجعل العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، متى لم يقم المستأجر المشتري بتنفيذ التزامه المتمثل في دفع ثلاث أقساط شهرية مجموعة، 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 بالإيجار واستصدار أمر استعجالي يقضي بطر المشتري المستأجر من السكن محل التعاقد.¹

كما ان هذا الشرط لا يغني عن ضرورة إعدار المستأجر مرتين وإمهال هذا الأخير مهلة 15 يوماً في كل إعدار من أجل تسديد الأقساط الغير مدفوعة. فإذا وفي المستأجر بالمبالغ المستحقة خلال المدة التي تضمنها الإعدران، يكون هذا الأخير قد توفى الفسخ بتنفيذ فسخ عقد البيع بالإيجار.

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

إذن إذا تقرر فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فينحل العقد بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن، ويسترد بذلك البائع المؤجر المسكن محل العقد ويقوم في المقابل برد مبلغ الدفع الأولى الذي دفعه المستأجر المستفد بعد خصم الأقساط الشهرية الغير مدفوعة والتكاليف المختلفة المتعلقة بشغل المسكن ونفقات إصلاح الإتلافات التي تكون قد ألحقت بالمسكن، وكذا تكاليف القضاء.²

1 المادة 97 من القانون رقم 11/02 المؤرخ في 2002/12/24، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، الجريدة الرسمية، عدد 86، مؤرخة في 2002/12/25.

2 - المادة 3/9 من القرار 2004-05-04، السالف الذكر

3 شرط المنع من التصرف في المسكن محل عقد البيع بالإيجار: إذا كان يمكن للبائع أ، يشترط على المشتري عدم التصرف في الشيء المبيع قبل الوفاء بكامل الثمن ، وهذا ما يعرف يعرف بالشرط المانع من التصرف متى كان هذا الشرط مبنيا على باعث مشروع ،¹ والمقصود على مدة زمنية معينة .² فإن المشرع الجزائري أوجب هذا الشرط في عقد البيع بالإيجار ، فنص في المادة 21 من المرسوم التنفيذي 01-105 السالف الذكر على أنه : "لا يمكن للمستفيد من البيع بالإيجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته."³

وتنص المادة 15 من القرار المتضمن عقد البيع بالإيجار على مايلي : "يمنع منعا باتا على المستأجر المستفيد أن يؤجر مسكنه موضوع هذا العقد بصفة كلية أو جزئية أو يمارس فيه أي نشاط حر أو تجاري ".⁴

3- الشرط الجزائي في عقد البيع بالإيجار : يعرف الشرط الجزائي بأنه التعريض المبق الذي يتفق عليه المتعاقدان إما في العقد او في اتفاق لاحق ، فيتم الاتفاق مسبقا على مقدار التعويض المستحق للدائن في حالة ما إذا لم يقيم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر في تنفيذه ،⁵

وهو التزام أصلي يؤدي الى بطلان الشرط الجزائي

فطبقا للقواعد العامة لا يكون مستحقا الأ اذا توافرت شروطه وهي نفس الشروط استحقاق التعويض المتمثلة في خطأ من المدين بامتناعه عن تنفيذ التزامه أو التأخير وضرر يصيب الدائن وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر ، وكذا إعدار المدين وبانتفاء الخطأ ينتفى التعويض فلا مجال لتطبيق الشرط الجزائي ،⁶

1 يكون الباعث مشروعا متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو الغير

2 -المدة يجب أ، يكون معقولة ويجوز أ، أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف اليه

3- المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23

4 -القرار المؤرخ في 2001/07/23

5 المادة 183 من الامر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني .

6 -عبد الرزاق السنهوري ، الويط في شرح القانون المدني ،(عقد البيع)، مرجع سابق ،ص 804 و805

علما بأن وقوع الخطأ يترك تقديره لمحكمة الموضوع. والدائن به هو من يقع عليه عبئ إثبات خطأ يترك تقديره لمحكمة الموضوع. والدائن به هو من يقع عليه عبئ إثبات خطأ المدين. فلا يقوم إلا إذا وجه الدائن إذار للمدين ينذر فيه بتنفيذ محل العقد ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك أو في نص القانون.¹

-ولقد نص المشرع الجزائري في عقد البيع بالإيجار على شرط الجزائي،² في المادة السابعة من القرار المؤرخ في 2004/05/04 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار 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 شهر يعرض المستأجر المستفيد إلى دفع غرامة 2 % عن كل شهر من التأخر.³

كما تنص المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 35-03 السالف الذكر على أنه: "يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد إعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2 % من مبلغ القسط الشهري . يستفاد من المادتين السالفتي الذكر، أ، ÷ متى تأخر المستفيد في دفع الأقساط خلال الخمسة عشر يوم الأولى من الشهر لمدة تفوق شهرا، فإنه يتعرض لدفع غرامة تأخيرية قدرها 2% عن كل تأخر. وهذا ما يعرف بالشرط الجزائي في عقد البيع بالإيجار .

الفرع الثالث: الالتزام بالضمان:

إن البيع بالإيجار على غرار البيع العادي يلزم البائع بأن يقدم للمشتري مجموعة من الضمانات منها ما هو عادي معروف في جميع البيوع، ومنها ما هو خاص ينفرد به عقد البيع بالإيجار.

سنعالج في هذا الفرع ضمان التعرض والاستحقاق باعتباره من الالتزامات العامة والمعروفة في كل البيوع، وضمان العيوب الخفية حسب القواعد العامة.

1 -عبد الرزاق السنهوري، نفس المرجع، ص805

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

3 -القرار المؤرخ في 2004/05/04، السالف الذكر

أولاً: الالتزام بضمان العيوب التعريض والاستحقاق:

إن هذا الالتزام ينقسم بدوره إلى التزامين، ضمان التعرض الصادر من البائع نفسه وضمان التعرض الصادر من الغير.

1. ضمان التعرض الصادر من البائع:

لقد أقر المشرع قاعدة في القانون المدني عاج فيها هذا التعرض، وهي المادة 371 التي تنص على ما يلي: "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع بعارض به المشتري، ويكون البائع مطالباً بالضمان لو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد أل إليه هذا الحق من البائع نفسه"¹.

وبالتالي يجب توافر شرطين، وجوب وقوع التعرض من البائع فعلاً يحول دون انتفاع المستفيد بملكية المبيع، سواء كان التعرض مادياً كأن يبيع شخص متجراً لأخر ثم يعتمد على إنشاء متجر مجاور من نفس النوع، فينافس المشتري في عملائه. أو قانونياً مثلاً أن يقوم ببيع العقار مرة ثانية، فيبادر المشتري الثاني إلى تسجيل البيع قبل المشتري الأول، فتنقل الملكية عنده².

وبالتالي فالموثق المكلف يتأكد عن تحرير العقد من عقد الملكية ومن البيانات الواردة فيه ومن تاريخ نشرها وتسجيلها، مما يجعلنا نستبعد مشكلة التعرض القانوني³.

2. التعرض الصادر من الغير:

حتى يقوم التعرض الصادر من الغير يجب توافر شرطين:

- ان يقع التعرض فعلاً من الغير، والغير هنا هو الأجنبي وليس طرفاً في عقد البيع بين المشتري الأول والبائع، كما أن هذا التعرض يكون قانونياً وليس مادياً مثلما بينا مسبقاً في التعرض الصادر من البائع، ويتمثل في رفع دعوى من المشتري الثاني أو من يدعي حقاً على المتري المتنازع فيه على المشتري الأول.

1 المادة 371 من القانون المدني.

2 عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (عقد البيع)، مرجع سابق، ص 545 إلى 548.

3 بوحنان نسيمة، مرجع سابق، ص 93.

- يجب أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقاً على البيع أو يكون تالياً له ولكنه مستمد من البائع.

متى قام ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير بتوافر الشروط التي تقدم ذكرها، فإن البائع قد تحقق التزامه بالضمان، ويجب عليه عندئذ أن ينفذ هذا الالتزام تنفيذاً عينياً، ويكون ذلك بطريق التدخل، وهناك ثلاثة حالات:

1- إذا رفعت على المشتري دعوى باستحقاق المبيع وخطر بها البائع، كان على البائع التدخل في الدعوى إلى جان المشتري، فإذا تم الاخطار ولم يتدخل البائع في الدعوى وجب عليه الضمان. إلا إذا أثبت البائع أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه.

أما إذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى في الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الشيء المقضي فيه، فقد حقه في الدعوى كان يؤدي إلى رفض الاستحقاق¹، طبقاً للمادة 372 ق.م.ج.

2- وقد يقوم البائع بتنفيذ التزامه بطريق التعويض، هذا في إحدى الحالات التالية:

أ- إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق، فتدخل البائع في الدعوى ولم يفلح في دفع الدعوى.

ب- إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق، ولم يتدخل في الدعوى، فخرس المشتري الدعوى، ولم يستطع البائع إثبات تدليس المشتري أو خطأ الجسيم.

ج- إذا لم يخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق، وخرس المشتري الدعوى ولم يستطع البائع أن يثبت أن تدخله في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق.

3- فإذا وجب للمشتري على البائه ضمان الاستحقاق، في حالة من الأحوال المتقدمة فيكون استحقاق المبيع إما كلياً أو جزئياً، ففي الحالة الأولى للمشتري أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت نزع اليد، قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها إلى الملاك الذي نزعوا يده عن المبيع، المصاريف النافعة التي يمكنه أن يطلبها من صاحب المبيع، وكذلك المصاريف الكمالية إذا كان البائع سئ النية جميع مصاريف دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق باستثناء ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها، لو أعلم البائع بهذه الدعوى الأخيرة

1 عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 561-576.

طبقاً للمادة 373 ق.م.ج وبوجه عام تعويضه عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب نزع اليد عن المبيع¹.

أما في حالة نزع اليد الجزئي عن المبيع، وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدراً لو عمله المشتري وقت التعاقد لما قام بالتعاقد فكان له عندئذ أن يطالب البائع بالمبالغ المبنية (في حالة استحقاق المبيع كلياً)، مقابل رد المبيع مع الانتفاع الذي حصل عليه البائع.

أما إذا اختار المشتري استبقاء المبيع، أو كانت الخسارة التي لحقت له تبلغ القدر المشار إليه في الفقرة السابقة، لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد الجزئي عن المبيع².
ثانياً: ضمان العيوب الخفية:

يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفّل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه³.
وحتى يوجب الضمان يجب أن تتوافر في العيب أربعة شروط وهي:

1- أن يكون العيب مؤثراً: ومعنى هذا ان ينقص العيب إما من قيمته أو من نفع المبيع بحسب الغاية المقصودة منه.

2- يجب ان يكون العيب قديماً: والمقصود بهذا الشرط أن يكون العيب موجوداً في المبيع وقت تسلمه من البائع.

3- يجب أن يكون العيب خفياً: فإذا كان العيب ظاهراً وقت تسلمه من المشتري ولم يتعرض عليه، فلا يضمّنه البائع.

ويكون العيب خفياً في الحالتين الآتيتين:

أ- إذا لم يكن العيب وقت تسلم المبيع ظاهراً ولا يمكن للمشتري تبيّنه أو أنه فحصه بعناية الرجل العادي.

1 المادة 375 من القانون المدني.

2 بوجنان نسيمة، مرجع سابق، ص 95.

3 بوجنان نسيمة، مرجع نفسه، ص 96

ب- إذا كان المشتري بعد ان أثبت البائع أن العيب كان يستطيع تبينه بالفحص، أثبت هو من جهة أحد الأمرين إما أن يكون البائع قد أكد له خلو المبيع من العيوب، وإما أن البائع قد تعمد إخفاء هذا العيب غشا منه.

4- يجب أن يكون العيب غير معلوم للمشتري: فإذا علم المشتري بالعيب فسكوته عليه يعتبر رضاه به، ويعتبر تنازلاً منه عن حقه في الرجوع بالضمان على البائع.

ويترتب على قيام ضمان العيوب الخفية "دعوى الضمان"، فمن شروطها:

أولاً: يجب أن يتوافر في العيب الموجود في المبيع الشروط السابقة.

ثانياً: يجب على المشتري المبادرة بإخطار البائع بها.

وله بعد ان يرجع على البائع بدعوى الضمان¹ (ضمان العيوب الخفية)

المطلب الثاني: التزامات المستفيد

لما كان عقد البيع بالإيجار كغيره من العقود الملزمة للجانبين، يلتزم المستفيد فيه بعدة التزامات وهي الالتزام بدفع أقساط الثمن، وشغل المسكن وعدم التعامل فيه وأخيراً الالتزام بأحكام الملكية المشتركة، وقد بين المشرع في التقنين المدني الجزائري التزامات المستفيد في المواد من 387 إلى 396 ق.م² أما عن التزامات المستفيد في عقد البيع بالإيجار فهي لا تختلف كثيراً عن التزامات المشتري في البيع العادي.

الفرع الأول: الالتزامات بدفع أقساط

الثمن هو مبلغ من النقود يتفق عليه المتعاقدان، ويشترك في الثمن أن يكون مقداراً أو قابلاً للتقدير، وأن يكون جدياً لا صورياً ولا تافهاً، وإذا توافرت في الثمن هذه الشروط وجب على المشتري الوفاء في الزمان والمكان المحددين في العقد³.

1 عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 623 إلى 633.

2 زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص 194.

3 رمضان أبو السعود، شرح العقود المسماة في عقد البيع والمقايضة، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2003، ص 370.

فيجب على المستفيد أن يدفع ثمن المسكن كاملاً خلال المدة وبالطريقة المتفق عليها كما أن المشرع لا يشترط أن يدفع الثمن مرة واحدة، إنما يكون الدفع على أقساط مجزأة حسب الاتفاق تبعاً لمراحل الأشغال على ان يتم ذلك بالشكل التالي:

- يجب على طالب الاستفادة من مسكن في إطار البيع بالإيجار، أن يدفع دفعة أولية تقدر بنسبة 25% من ثمن المسكن¹، والأصل أن يدفعها المستفيد مرة واحدة.

- إلا أنه يمكن أن تسدد على دفعات شرط ألا تتجاوز المدة سنتين طبقاً لنص المادة² 3/2 على النحو التالي:

- 10% من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

- 5% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد المسكن

- 5% من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المستفيد للمسكن.

- 5% من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن³.

كما أنه على المستفيد أن يدفع باقي الثمن وفق أقساط تسدد 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 سنة⁴ إلا أنه بإمكانه تسديد أقساط قبل حقول أجلها مما يحتم على المتعامل في الترقية العقارية تعديل رزمة الأقساط التي سبق تحديدها⁵.

وقد أقرت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المعدل بموجب المادة 6 من المرسوم

التنفيذي 36-03 الجزاءات المرتبته عن عدم تسديد الأقساط الشهرية المتفق عليها بنصها: " يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد إعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2% من مبلغ القسط الشهري.

1 المادة 1/7 من المرسوم التنفيذي 105/01، المعدلة بموجب نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 137/04، السالف الذكر.

2 المادة 3/2 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 2004/05/04.

3 المادة 2/7 من المرسوم التنفيذي 105/01، المعدلة بموجب المادة من المرسوم التنفيذي 137/04.

4 المادتين 8 و 9 من المرسوم التنفيذي السابق.

5 المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

وفي حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة يفسح عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه.

يباشر المتعهد بالترقية العقارية، في هذه الحالة دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرد المقيم من المسكن المعني طبقاً للأحكام طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها".¹

الفرع الثاني: الالتزام بأحكام الملكية المشتركة

لقد عرفت المادة 743 ق.م الملكية المشتركة بقولها: " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص، تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة".²

وتتم إدارة الأجزاء المشتركة حسب إدارة المال الشائع، وبالتالي على جميع الشركان إدارته وحفظه ودفع الضرائب المفروضة عليه وهذا عملاً بنص المادة 719 ق.م.

كما يمكن لأحد الشركاء إدارتها، وهذا بتقديم عريضة إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرتها العقار، وهذا طبقاً لنص المادة 45 مكرر 2 من المرسوم التنفيذي 59/94 المؤرخ في 1994/03/07 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير البنايات الجماعية، كما تتيح المادة 749 من ق.م لكل شريك الحق في التمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته، وكذا الأجزاء الخاصة والمشتركة، بشرط أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية، أو يلحق ضرراً بما أعد له العقار، كما يجب عليه القيام بالتكاليف المفروضة عليه، سواء فيما يتعلق بالتسيير العادي للبنية (المادة 750 ق.م) وتحديد المبنى أو إصلاح الجزء الذي لحقه ضرر في حالة حدوث تهمد كلي أو جزئي (756 مكرر 1 ق.م).³

1 المادة 12 من المرسوم التنفيذي 105/01 المعدل بموجب المادة 6 من المرسوم التنفيذي 36/03.

2 المادة 743 من القانون المدني.

3 بوجنان نسيم، مرجع سابق، ص 107.

كما يخضع المستفيد من مسكن في إطار البيع بالإيجار لقواعد الملكية المشتركة، كما هي محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما¹، حيث يتعين عليه بموجب المادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004، ان يسدد تكاليف الملكية المشتركة وفق ما تضمنه العقد المرفق².

1 المادة 13 من المرسوم التنفيذي 105/01.

2 بوسنة إيمان، مرجع سابق، ص 149.

خاتمة

يعتبر البيع بالإيجار إحدى أهم التقنيات القانونية للترقية العقارية والتي إستحدثت بموجب المرسوم التشريعي 93-03 والذي نظمت أحكامه بموجب المرسوم التنفيذي الملحق به رقم 01-105 حيث يعد أحد البيوع الإئتمانية التي دعت إليها الحاجة الاقتصادية وتطلبتها معاملاتهم اليومية.

فقد لجأت الدولة إليها كإحدى الحلول لقضاء أو التخفيف من حدة أزمة السكن، فوجهت إلى فئة معينة من المجتمع بالتعامل بها ليس متاحاً لكل المواطنين.

إن البحث في عقد البيع بالإيجار أمر صعب للغاية فكثيراً ما تختلط الأمور نتيجة كثرة النصوص القامزيميو الني تنظمها، والصادرة في فترات متقاربة جداً ونظراً للتعديلات المتتالية لنفس النص، مما يؤدي إلى عدم الوعي الكافي للأهداف المراد تحقيقها أليات ذلك ويعود السبب في ذلك إلى حداثة نشاط الترقية وحداثة تقنية البيع بالإيجار.

ويتسم هذا النظام بكونه يجمع خصائص كل من عقد البيع والإيجار، غير ان المشرع وبالنظر إلى حداثة هذا النظام فإنه لم يوفق في إختيار الكثير من الألفاظ المستعملة في المرسوم التنفيذي رقم 01/105. إضافة إلى أن هذه النصوص لم تساعدنا على الوصول للتكيف الدقيق لهذا العقد ونقاط كثيرة غامضة يبقى للقضاء مهمة إيضاحها، وعلى سبيل المثال:

- 1- الشروط التي نصت عليها المادة السادسة من المرسوم 01-105 واسعة في مدلولها تحتل عدة تأويلات عند الإشارة " يتاح لكل شخص.... ملكية كاملة".
- 2- كذلك المادة 17 منه التي تنص على ضرورة الإشهار، هذا الأخير المتعلق بالإيجار طبقاً لنص المادة 17 من المرسوم 74-75 وليس بنقل الملكية الموقوفة في عقد البيع بالإيجار على تسديد كامل الأقساط.

ولعل أهم نقطة أغفلها المشرع وكان يجب النص عليها صراحة هي وجود عقد لاحق لعقد البيع بالإيجار يتولى تكريس البيع النهائي وكونه السبيل الوحيد لشهر هذه الملكية وانتقالها خالصة للمشتري.

وفي الأخير ومن خلال دراسة المرسوم التنفيذي 01-105 المحدد لشروط وكيفيات البيع بالإيجار وكمثال المادة السادسة السالفة الذكر التي تتسم بعد والوضوح في كثير من جوانبها الأمر الذي يستوجب تعديلها بما لا يترك مجالاً للشك أو التأويل في تفسيرها خاصة وأن الممارسة القضائية انتجت اتجاهين مختلفين تماماً في تفسيرها وفي ظل الظروف الراهنة التي يطبعها سعي الدولة الجاهد للقضاء على مشكل السكن، وتمسك الطاقم الحكومي الجديد ببرنامج البيع بالإيجار كخيار لا بديل عنه لإنجاز السكنات الاجتماعية.

قائمة المراجع :

أولا : المصادر :

1 - الدستور .

2 - الأوامر والقوانين

1 - الأمر 91-70 المؤرخ في 15.12.1970 المتضمن قانون التوثيق ، الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، المؤرخة في 1970 .

2 - الأمر 58.75 المؤرخ في 26.09.1975 المتضمن القانون المدني ..

3 . الأمر 63-76 المؤرخ في 26.03.1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ، العدد 30 ، المؤرخة في 13.04.1976 .

4 . الأمر 105.76 المؤرخ في 09.12.1976 المتعلق بقانون التسجيل المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية ، العدد 81 ، المؤرخة في سنة 1976 .

5 - القانون 0786 المؤرخ في 34.03.1986 المتعلق بالترقية العقارية ، المؤرخ في 34.03.1986 ، الجريدة الرسمية ، العدد 86 ، المؤرخة في 35.03.1986 (ملغى)

6 . القانون 25.90 المؤرخ في 18.11.1990 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، المؤرخة في 18.11.1990 .

7 . القانون 25.91 المؤرخ في 18.12.1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 ، الجريدة الرسمية ، العدد 65 ، المؤرخة في 18.12.1991 .

8 . القانون 11.02 المؤرخ في 24.12.2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، الجريدة الرسمية ، العدد 86 ، المؤرخة في 25.12.2002

9 - القانون 05.07 المؤرخ في 13.05.2007 يعدل ويتمم الأمر 58.75 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 31 ، المؤرخة في 13.05.2007 .

10 . القانون 10.05 المؤرخ في 20.06.2005 المعدل والمتمم للأمر 58.75 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 44 ، لسنة 2000 .

3 - المراسيم :

- 1 . المرسوم التنفيذي رقم 14891 المؤرخ في 1991.05.12 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره ، الجريدة الرسمية .، العدد 25 ، المؤرخة في 1991.05.29 .
- 2 . المرسوم التنفيذي رقم 3597 المؤرخ في 1997.01.14 يحدد شروط وكيفيات بيع الاملاك ذات الاستعمال السكني وإيجارها ويبيعها بالايجار وشروط بيع الاملاك ذات الاستعمال التجاري والمهني وغيرها التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العمومية أو بتمويل مضمون منها والمسلمة بعد شهر أكتوبر ، الجريدة الرسمية .، العدد 04 ، المؤرخة في 1997.01.15
- 3 . المرسوم التنفيذي رقم 10501 المؤرخ في 2001.04.23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية .، العدد 25 ، المؤرخة في 2001.04.29
- 4 - المرسوم التنفيذي رقم 35.03 المؤرخ في 2001.01.13 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 105.01 المؤرخ في 2001.04.23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار ، الجريدة الرسمية .، العدد 04 ، المؤرخة في 2001.01.22
- 5 . المرسوم التنفيذي رقم 13704 المؤرخ في 2004.04.21 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 105.01 المؤرخ في 2001.04.23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار ، الجريدة الرسمية .، العدد 27 ، المؤرخة في 2001.04.28
- 6 . المرسوم التنفيذي رقم 34004 المؤرخ في 2004.11.02 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 105.01 المؤرخ في 2001.04.23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالايجار ، الجريدة الرسمية .، العدد 69 ، المؤرخة في 2004.11.03
- 7 - المرسوم التشريعي رقم 03-93 المؤرخ في 1993.03.01 المتعلق بالنشاط العقاري ، الجريدة الرسمية .، العدد 41 ، المؤرخة في 1993.03-03

4 . القرارات :

- 1 . القرار المؤرخ في 2001.01.23 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية ، العدد 52 ، المؤرخة في 2001.09.16
- 2 . القرار المؤرخ في 2001.07.23 يتضمن نموذج عقد البيع بالايجار ، الجريدة الرسمية ، العدد 52 ، المؤرخة في 200.09.16
- 3 . القرار المؤرخ في 2002.05.14 يعدل القرار المؤرخ في 2001.07.23 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالايجار وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية ، العدد 41 ، المؤرخة في 2002.06.12
- 4 . القرار المؤرخ في 2004.05.04 يعدل القرار المؤرخ في 2001.07.23 المتضمن نموذج عقد البيع بالايجار ، الجريدة الرسمية ، العدد 43 ، المؤرخة في 2004-07-04

ثانيا : المؤلفات

اولا : المراجع باللغة العربية :

- 1 - إلياس ناصيف ، موسوعة العقود المدنية والتجارية (عقد البيع) ، الجزء الثاني ، بدون دار النشر ، بدون طبعة ، 1975 .
- 2 - أنور سلطان ، العقود المسماة (شرح عقدي البيع والمقايضة) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، بدون طبعة ، بدون سنة النشر .
- 3 - أنور سلطان ، الموجز في مصادر الالتزام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1997 .
- 4 - بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون الجزائر ، 2004 .
- 5 . بوسته إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية (دراسة تحليلية) ، دار الهدى عين مليلة ، بدون طبعة ، الجزائر ، 2011 .
- 6 - جمال عبد الرحمان ، دعاوى عقد الايجار في ضوء أحكام عقد الايجار ، كلية الحقوق بني سويف ، الطبعة 2 ، جامعة القاهرة ، 2003 .

- 7 - حمدي أحمد سعد أحمد ، البيع الايجاري (دراسة قانونية مقارنة بأحكام الايجار المنتهي بتمليك في الفقه الاسلامي) ، دار الكتب القانونية ، 2007.
- 8 . حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000.
- 9 . خليل أحمد حسن قداد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بدون سنة النشر .
- 10 . خميس خضر ، عقد البيع مستخرج من كتاب العقود المدنية البيع والتأمين والايجار ، طبعة 3 ، دار النهضة العربية ، 1984.
- 11 . رمضان أبو السعود ، شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة ، طبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2003.
- 12 . زاهية السي يوسف ، عقد البيع ، دار الأول ، طبعة 3 ، تيزي وزو .
- 13 . سليمان مرقس ، شرح القانون المدني (العقود المسماة) ، المجلد 1 ، الطبعة 3 منقحة ومزودة بأحكام محكمة النقض الحديثة ، عالم الكتاي للنشر ، القاهرة ، 1970.
- سليمان مرقس ، شرح القانون المدني ، الجزء 4 العقود المسماة ، المجلد 2 عقدا لايجار ، طبعة 4 ، 1975 ، يند 6 .
- 14 . عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة ، 1966.
- 15 . عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (العقود التي تقع على الملكية) ، المجلد 1 ، دار إحياء التراث الوطني ، بيروت لبنان ، بدون سنة النشر .
- 16 . عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد 1 (الايجار والعارية) ، طبعة 3 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 1998 .
- 17 . عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (البيع والمقايضة) ، طبعة 3 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 1998 .

- 18 . علي فيلاي ، الالتزامات (النظرية العامة للعقد) ، بدون طبعة ، موفم للنشر ، الجزائر ، بدون سنة .
- 19 . عبد الناصر توفيق العطار ، شرح أحكام البيع ، دار الفكر العربي ، بدون دار النشر ، بدون سنة النشر
- 20 . عصام أنور سليم ، الوجيز في عقد الايجار ، جزء 1 الأحكام العامة في الايجار ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2000 .
- 11 . فايز رضوان ، عقد الايجار التمويلي ، طبعة 3 ، بدون دار النشر .
- 22 . محمد حسن قاسم ، القانون المدني - العقود المسماة - "البيع ، التامين، الضمان، الايجار " دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، 2001 .
- 23 . محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، طبعة 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ،
- 24 . محمد حسن منصور ، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة) ، دار الجامعية للنشر ، بيروت ، 2001 .
- 25 . محمد حسين منصور ، النظرية العامة للائتمان ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، طبعة 2001 .
- 26 . محمد حسين منصور ، شرط الاحتفاظ بالملكية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 .
- 26 . محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزامات) ، الجزء 1(العقد والإرادة المنفردة) ، دار الهدى ، عين مليلة ، 2004 .
- 27 . مجيد خلفوتي ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 1 ، 2003 .
- 28 . نبيل إبراهيم سعد ، العقود المسماة عقد البيع ، طبعة 2 ، الجامعة الجديدة ، مصر ، 2003 .

1 -Jaques Ghestin,Bernard Deche,Traite Des Contrats Sous La Direction De J.Ghestila

المقالات :

1 . الشيخ محمد زكريا ، عقد البيع بالايجار في القانون المدني الجزائري : ماهيته وتمييزه عن غيره من العقود ،

www.majalah-droit.ici.st

<http://www.jalah.new.ma>

مجلة الفقه والقانون

2 . حمليل نواره ، عقد البيع بالايجار ، مجلة الباحث ، العدد 5 ، 2007

3 . رضا دغار ، النظام القانوني للبيع بالايجار "الشروط الموضوعية" ، مجلة العلوم الانسانية ، العدد 28/27

04	الفصل الأول : التنظيم القانوني لعقد البيع بالايجار
04	المبحث الاول :تعريف عقد البيع بالايجار وتميزه عن غيره من العقود المشابهة له
04	المطلب الاول :تعريف عقد البيع بالايجار
05	الفرع الاول :التعريف الفقهي لعقد البيع بالايجار
08	الفرع الثاني التعريف القانوني لعقد البيع بالايجار
11	المطلب الثاني :تميز عقد البيع بالايجار عن غيره من العقود المشابهة له
11	الفرع الاول : تميز عقد البيع بالايجار عن عقد البيع
13	الفرع الثاني : تميز عقد البيع بالايجار عن عقد الايجار
14	الفرع الثالث :تميز عقد البيع بالايجار عن عقد بناء على التصاميم
16	الفرع الرابع :تميز عقد البيع بالايجار عن عقد المقترن بالوعد بالبيع
17	الفرع الخامس :تميز عقد البيع بالايجار عن عقد الايجار التمويلي
19	المبحث الثاني :تكييف عقد البيع بالايجار
19	المطلب الأول :خصائص عقد البيع بالايجار
19	الفرع الأول :عقد البيع بالايجار عقد ملزم لجانبين
20	الفرع الثاني :عقد البيع بالايجار عقد شكلي
21	الفرع الثالث :عقد البيع بالايجار عقد من عقود التصرف
22	الفرع الرابع :عقد البيع بالايجار عقد من العقود المركبة
23	المطلب الثاني :الطبيعة القانونية لعقد البيع بالايجار
23	الفرع الاول : موقف الفقه من تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالايجار
26	الفرع الاول : موقف المشرع الجزائري من تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالايجار
27	الفصل الثاني : أحكام عقد البيع بالايجار
27	المبحث الأول : الشروط العامة لعقد البيع بالايجار

27	المطلب الأول : التراضي في عقد البيع بالإيجار
28	الفرع الأول : وجود التراضي في عقد البيع بالإيجار
29	الفرع الثاني : صحة التراضي
30	المطلب الثاني : المحل في عقد البيع بالإيجار
33	المطلب الثالث :السبب في العقد بالإيجار
34	المبحث الثاني :الشروط الخاصة في عقد البيع بالإيجار
34	المطلب الأول : الشروط الخاصة بالمستفيد
38	المطلب الثاني :الشروط الخاصة بالمسكن
39	المبحث الثالث :إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار
39	المطلب الأول :تقديم الطلب ومعالجته
40	الفرع الأول :تقديم الطلب
40	الفرع الثاني : معالجة الطلب
41	المطلب الثاني :تحرير عقد البيع بالإيجار
42	الفرع الأول :البيانات بهوية المتعاقدين
44	الفرع الثاني : الوثائق المرجعية الخاصة بعقد البيع بالإيجار
45	المطلب الثالث :تسجيل عقد بالإيجار
47	المطلب الرابع :شهر عقد البيع بالإيجار
49	المبحث الرابع :آثار عقد البيع بالإيجار
49	المطلب الأول : التزامات المتعامل بالترقية العقارية
49	الفرع الأول : الالتزام بالتسليم
51	الفرع الثاني :الالتزام بنقل الملكية
58	الفرع الثالث :الالتزام بالضمان
62	المطلب الثاني :التزامات المستفيد
63	الفرع الأول : الالتزام بدفع الأقساط
64	الفرع الثاني :الالتزام بأحكام الملكية المشتركة
66	خاتمة: