

جامعة زيان عاشور بالجلفة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق

# النظام القانوني لعقد البيع بالإيجار في إطار الترقية العقارية

مذكرة نهاية الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر تخصص قانون عقاري

إشراف الدكتور:

زروق يوسف

إعداد الطالبة:

شرشاري فاطنة

اللجنة المناقشة

رئيسا

د/ بن الصادق أحمد

مشرفا ومقررا

د/ زروق يوسف

مناقشا

د/ بن يحيى أبوبكر الصديق

الموسم الجامعي: 2015/2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# دعاء

يا رب لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت ولا أصاب  
بالياس إذا فشلت بل ذكرني دائما بان التسامح هو أكبر مراتب القوة  
وأن حب الانتقام هو أول مظاهر الضعف، يا رب إذا جردتني من  
المال اترك لي

الأمل وإذا جردتني من النجاح اترك لي العناد حتى أتغلب على الفشل  
وإذا جردتني من نعمة الصحة اترك لي نعمة الأيمان،

يا رب إذا أعطيتني مالا لا تأخذه  
سعادتي وإذا أعطيتني قوة لا تأخذ بها عقلي وإذا أعطيتني النجاح لا تأخذه  
تواضعي.

وإذا أعطيتني تواضعا لا تأخذه اعتزازي بكرامتي  
يا رب إذا أسأت إلى الناس أعطني شجاعة الاعتذار وإذا أسأت إلي الناس  
أعطني شجاعة العفو والغفران.

آمين يا رب العالمين.

## شكر

الشكر الجزيل والحمد الكثير لله العلي القدير الذي وفقني وأعانني على إتمام هذا العمل المتواضع.

شكرا لمن أحاطني بسياج العلم وزرع فيا نبتة الأمل وروح العمل لذلك الكريم الذي طغى كرمه، فعم جوده إلى قدوتي وأستاذي الفاضل

" الدكتور زروق يوسف".

شكرا جمعا وإجمالا إلى تلك النجوم التي بددت ظلمة عقولنا وأنارت سبيل دروبنا وصنعت منا رجالا ونساء لنصرة الحق والعدالة، إلى أساتذة كلية الحقوق وأخص بالذكر الأستاذ " دليوح مفتاح " والأستاذة " داودي سحر " والأستاذ " حلباوي سالم".

كما لا يفوتني أن أشكر زميلتي وصديقتي " سلامة سعاد" وزوجها " سفيان".

شكرا إلى كل من لامست يدها ثمرة جهدي، إلى كل من شد عملي بإبتسامة عابرة زكية، أو كلمة طيبة رضية أو بدعاء.

## الإهداء

أهدي ثمرة جهدي وتعب مشواري إلى من خطى درب الصعاب من أجلنا، صاحب القلب الكبير تاج رأسي، إلى رمز العطاء فكان هويتي حيثما أسير، بث في روحي الحياة وقوة الدفاع " أبي الغالي "

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها، إلى منبع الصدق والحنان، إلى التي نورت بآمالها روحي، إلى ذات القلب الرحب ورافقتني بدعواتها لتحقيق آماني والوصول إلى هذا الدرب، بسمه الفجر وبهجة القلب ودفء الصدر " أمي الغالية ".

إلى الأم الثانية التي تمنيت رؤياها فرحلت عن هذه الدنيا " أمي حدة رحمها الله ".  
إلى من جمعني معهم جدران بيت واحد وظلمات بطن واحد، نور بيتنا " محمد ".  
وأخواتي البنات " أمباركة، تركية، حدة، خيرة، بريكة، آسيا، وآخر العنقود صباح ".  
إلى أزواج أخواتي وأولادهم.

إلى خطيبي وزوجي المستقبلي " عمر ".

إلى أغلى وأحن إخوة لم تلدهم لي أمي وكانو دعمي وسندي بعيدا عن عائلتي، إلى من لم أحسس معهم بطعم الغربة عن الأهل فكانو لي حلو الحياة وبلسمها " نريمان، رقية ".  
إلى صديقاتي وزميلاتي " خديجة، سعيدة، فاطنة ".

إلى من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكري.

فاطنة

مقدمة

## مقدمة:

يعتبر موضوع الترقية العقارية بوجه عام مسألة في غاية الأهمية، وذلك لإرتباطه بالحاجات الحيوية للإنسان، وإستغلال العقار بكل صوره ظل في تطور مستمر ومن ثم بات ضبط عملية إستغلال العقار بما يمنع تضارب المصالح الفردية والجماعية ويضمن الإنتفاع المشروع منه بكل عقلانية حتى تستقيم حياة البشر.

ولأجل ذلك فإن تدخل الدولة في تنظيم النشاط العقاري يمليه عليها واجب تحقيق الحاجات الفردية والجماعية، حتى لا تطغى مصلحة على أخرى وتعم الفوضى والفساد.

كما إن أزدیاد حاجة الإنسان المعاصر للعقار الحضاري جعل الدولة تبسط كل الإجراءات والطرق التي تضمن تلبية هذه الحاجات ومن أهم هاته الطرق الترقية العقارية التي تعتبر الآلية القانونية التي إعتمدتها الدولة لتلبية الحاجات السكنية للمواطن وتبدو أهمية الترقية العقارية أيضا في كونها تفتح النشاط العقاري أمام جميع المتدخلين العموميين والخواص لإنجاز السكن وتمويله إلى جانب ذلك فإن نشاط الترقية العقارية يقوم على توجيه تدخل الدولة نحو كل من الفئات الإجتماعية المحرومة والمتوسطة الدخل سواء بالتكفل الكامل بإنجاز وتمويل برامج السكن الموجهة للفئات الأولى أو بتقديم مساعدات مالية غير قابلة للتسديد، مع فرض مجموعة من التدابير الجبائية التي تساعد في تخفيف العبء على الفئات الثانية.

هذا ما جعل أصناف السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية تنقسم إلى أصناف بحسب الفئات الموجهة لها، وذلك إلى سكنات ترقيوية تعتبر ذات مواصفات تقنية وإقتصادية عالية وذات أسعار مرتفعة وبالتالي هي موجهة للفئات ذات الدخل المرتفع، هذا ما أدى إلى إقبال جميع الأفراد إلى الصنف الآخر وهي السكنات الإجتماعية وتتمثل في السكن الإيجاري وهو موجه للفئة المعوزة وبالتالي هناك الفئة المتوسطة الدخل يمكن لها أن تستفيد من الصنفين السابقين لذا حاول المشرع وضع حل لهاته الفئة فأصبح لها الإستفادة من نمط مستحدث

وهو ما يسمى بالبيع بالإيجار، حيث يعتمد هذا النوع على شراء مسكن بالتقسيط تتحمل الدولة الجزء الأكبر من تمويله في مقابل المساهمة النسبية للمستفيد، ولقد نالت هذه الصيغة إقبالا كبيرا من طرف المواطنين وذلك لتسهيل الاستفادة من سكنات في آجال محددة وبمبالغ معقولة.

وأهم ما تقوم عليه هذه الصيغة مدة قصيرة لإنجاز السكنات، إضافة إلى أنها فئة متوسطة الدخل عن طريق إبرام عقد بين المعهد بالترقية والمستفيد، حيث تمكن هذا الأخير من دفع الأقساط المترتبة عليه بما يلائم مدخوله.

### أهمية الموضوع:

هذا الموضوع له أهمية في عدة مجالات فمثلا من الناحية الاقتصادية خلق مناصب شغل وبالتالي المساهمة في التخفيف من أزمة البطالة، أما من الناحية الاجتماعية تظهر في كون أنها تخدم الفئة المتوسطة الدخل بالإضافة إلى أن للسكن أهمية كبيرة لتحقيق الاستقرار للفرد والمجتمع.

### أسباب اختيار الموضوع:

بما أن صيغة البيع بالإيجار لاقت رواجاً كبيراً في السوق العقارية، فأصبحت نزاعات كثيرة مطروحة أمام القضاء وذلك لعدم وضوحه وتنظيمه.

### المنهج المعتمد:

وقد اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من أجل تحليل النصوص القانونية.



## الصعوبات:

ولقد صادفنا شح في المراجع المتخصصة في هذا الموضوع بإعتباره نمط مستحدث وكذلك ضيق الوقت وتحديد حجم المذكرة.

## الدراسات السابقة:

لا توجد دراسات وهذا سواء من ناحية المؤلفات أو المذكرات بإستثناء مذكرة بعنوان البيع بالإيجار بجامعة يحي فارس بالمدينة من طرف يعيش سمية وشيخ خيرة ولكن تمت الدراسة بصفته صيغة في إطار الترقية وليس عقد وهو ما حاولنا البحث عنه.

لذا وجب علينا تحديد صيغة البيع بالإيجار بإعتباره عقد في نشاط الترقية العقارية وهو ما دفع بنا إلى طرح

الإشكال كيف حاول المشرع تنظيم عقد البيع بالإيجار بإعتباره نمط مستحدث في نشاط الترقية العقارية؟

وللإجابة على هذا الإشكال حاولنا تقسيم دراستنا إلى فصلين:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه وقسمناه بدوره إلى مبحثين تناولنا في

المبحث الأول الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار، وفي المبحث الثاني مراحل تكوينه أما في الفصل الثاني فتناولنا

آثار عقد البيع بالإيجار وقسمناه أيضا إلى مبحثين، في المبحث الأول إلتزامات المتعهد بالترقية وفي المبحث الثاني

إلتزامات المستفيد وجزاء الإخلال بها.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي

لعقد البيع بالإيجار

ومراحل تكوينه

### الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

يمثل هذا النوع من العقود نمطا جديدا من عرض السكن في إطار الترقية العقارية، ولقد وضع كآلية تسمح بالحصول على السكن دون الاضطرار إلى دفع كامل الثمن عند الشراء. ولقد عرفت هذه الصيغة رواجاً كبيراً في السوق العقاري نظراً لسهولة خاصة بالنسبة لفئات الموظفين.

وسوف يتم التطرق في هذا الفصل للإطار المفاهيمي لهذا العقد والمراحل الإجرائية لإبرامه في مبحثين:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار.

المبحث الثاني: مراحل تكوين عقد البيع بالإيجار.

### المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار.

بما أن هذه الصيغة مستحدثة ولم تعرف تنظيماً في القواعد العامة، وكذلك لم تظهر بصفة دقيقة ولا بطريقة تحمل تنظيمه أيضاً من طرف الفقهاء لذلك ارتأينا تحديد تعريفه وخصائصه في المطلب الأول وتمييزه عن العقود المشابهة له في المطلب الثاني، في حين نتعرض في المطلب الثالث إلى طبيعته.

### المطلب الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار وخصائصه

سوف نتعرض إلى تعريف عقد البيع بالإيجار في الفرع الأول وخصائصه في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار

لقد عرف عقد البيع بالإيجار عدة تعريفات وكلها تصب في مفهوم واحد لذا سنحاول في هذا

الفرع تعريف عقد البيع بالإيجار في الفقه وفي القانون .

#### أولاً: التعريف الفقهي لعقد البيع بالإيجار

لم يكن يعرف عقد البيع بالإيجار تعريفات عديدة من طرف الفقه بل كانت محدودة ومنها:

عرفه الدكتور محمد حسنين بأنه: " هو العقد الذي يريد فيه العاقدان الإيجار والبيع معا، فهو إيجار

إلى أن يتم الوفاء بالثمن كاملاً وبيع حين يتم الوفاء، وفي هذا العقد يتفق الطرفان على أن يسلم للأخر

العين المبيعة في مقابل مبلغ فوري متجدد على أن يعتبر هذا المبلغ أجرة على الانتفاع بالعين المبيعة حتى

إذا أتم الطرف الآخر الوفاء بها جميعاً في نهاية المدة انتقلت إليه الملكية، فإذا تخلف عن الدفع لأي

مبلغ عند حلول أجل استحقاقها، فيوجب عليه أن يرد العين المبيعة، ويعتبر دفع أجرة مقابل الانتفاع به

طوال المدة التي بقي فيها تحت يده والغرض من ذلك هو ضمان عدم التصرف في العين المبيعة قبل

الوفاء بكامل الأقساط، باعتبار الإيجار من عقود الأمانة ويعرضه لعقوبة الخيانة"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون بلد نشر، 2005، ص 15.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

وكذلك عرف بأنه: "عقد يتم في صورة اتفاق يلجأ فيه الطرفان إلى عقد إيجار ليخفيان فيه عقد البيع ويظهر من خلال العقد على أنه عقد إيجار عادي يلعب فيه البائع دور المؤجر وبالمقابل يظهر المشتري في صورة المستأجر، وعند انتهاء المشتري "المستأجر" من سداد الأقساط يمتلك المال تلقائياً وبأثر رجعي إلى يوم إبرام العقد"<sup>1</sup>.

كذلك يعرف بأنه "عقد يتفق بمقتضاه البائع على تأجير الشيء محل العقد لمدة معينة مقابل التزام الأخير بدفع أجرة دورية، فإذا أوفى المستأجر بجميع الدفعات الإيجارية المستحقة عليه طوال مدة العقد وفي مواعيدها المحددة تنتقل إليه الملكية دون أن يكلف بدفع مبالغ أخرى عند نهاية العقد، أما إذا تخلف على دفع الأقساط يفسخ عقد الإيجار فيكون على المستأجر إعادة محل العقد إلى المؤجر"<sup>2</sup>.

ثانياً: التعريف القانوني لعقد البيع بالإيجار

عرفته المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 بانه: "العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية و التسيير العقاري باعتباره المالك المؤجر أن يحول ملكاً عقارياً ذا استعمال سكني لأي مشتري إثر فترة تحدد باتفاق مشترك حسب شروط المرسوم"<sup>3</sup>.

عرفته المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 بأنه: "صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد اقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في اطار عقد مكتوب"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حميل نواره، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، جامعة تيزي وزو، العدد5، 2007، ص 173.

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص 173، 174.

<sup>3</sup> المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14/01/1997 الذي يتعلق بالبيع والإيجار وإيجار المساكن والمخلات ذات الاستعمال التجاري والمهني والتابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري.

<sup>4</sup> المرسوم التنفيذي 01-105 المؤرخ في 23/04/2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 29/04/2001، العدد 25.

### الفرع الثاني: خصائص عقد البيع بالإيجار

لعقد البيع بالإيجار عدة خصائص، منها ما هو مشترك مع العقود الكلاسيكية في القانون المدني كعقد البيع وعقد الإيجار وبعض الخصائص الخاصة التي تميزه باعتبار أن التنظيم الذي جاء به لظروف خاصة والمتمثلة في أزمة السكن، لذلك سنعرض الخصائص المشتركة و الخصائص المنفردة.

#### أولاً: الخصائص المشتركة

1. **عقد ملزم لجانين:** يلتزم فيه المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر لينتفع بها دون تعرضه له أو من غيره، في مقابل إلتزام المستأجر بدفع الأقساط الدورية المتفق عليها، وفي نهاية المطاف يلتزم البائع بنقل الملكية للمشتري بإتمام واستيفاء الثمن الكامل للأقساط الدورية.
2. **عقد معاوضة:** فيه تتجه إرادة المتعاقدين على أن يكون نقل الملكية مقابل ثمن نقدي.<sup>1</sup>
3. **عقد رضائي:** فالعقد الرضائي هو الذي ينعقد بمجرد تبادل التراضي بين المتعاقدين<sup>2</sup>، فيلزم الحصول على الرضا الذي هو أساس العقد، وأن توجد الإرادة في طرفيه، وأن يصدر التعبير عنهما<sup>3</sup>.

#### ثانياً: الخصائص المنفردة

1. **عقد شكلي:** ويقصد به إتباع الشكلية التي فرضها القانون، وذلك متى كان محل الإلتزام عقاراً فهي تعد عنصراً هاماً في صحة عقد البيع وهو ما نصت عليه المادة 12 من القانون 70-91

<sup>1</sup> زاهية سي يوسف، عقد البيع، الطبعة الثالثة، دار الأمل للطباعة والنشر، ص 18.

<sup>2</sup> علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون بلد نشر، 1998، ص 21.

<sup>3</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة، طبعة جديدة، دار الهدى، عين مليلة، 2012، ص 102.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

المؤرخ في 15-12-1970 المتضمن مهنة التوثيق وكذلك المادة 324 مكرر من القانون المدني، كذلك المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العيني، إضافة الى المواد 15 و 16 من الأمر 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العيني.

2. **عقد نموذجي:** لقد أوجب المشرع إفراغ محتوى عقد البيع بالإيجار في قالب معين، حدده محتوى القرار المؤرخ في 23/07/2001، الذي عدل بموجب القرار المؤرخ 04/05/2004، الذي يتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، و يشمل هذا النموذج عدة محاور تتمثل فيمايلي:

- تعيين الملكية.
- أصل الملكية.
- البنود التعاقدية.
- شروط البيع.
- هوية المتعاقدين.
- شروط البيع بالإيجار.
- تصريحات المتعاقدين للانضمام الى العقد متضمنة تصريحاً المرقى العقاري من جهة وتصريح المستفيد من جهة أخرى.<sup>1</sup>

### 3. **عقد البيع بالإيجار عقد إذعان:**

يعرف عقد الإذعان بأنه ذلك العقد الذي نجد فيه طرفاً قوياً يملئ شروطه وطرفاً ضعيفاً يقبل

---

<sup>1</sup> القرار المؤرخ في 04/05/2004، الذي يعدل القرار الصادر في 23/07/2001، المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية 43، الصادرة بتاريخ 04 يوليو 2004.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

تلك الشروط بدون مناقشة وما عليه إلا القبول.

وهو ما يستخلص من نصوص المرسومين التنفيذيين 35/97 و 105/01، إذ ليس للمستفيد أن يناقش شروط البيع بالإيجار كتحديد العقد وتحديد ثمن السكن للمناقشة وما عليه إلا أن يقبل بالشروط فيستفيد أو يرفض فلا يستفيد من المسكن ويمكن أن نلاحظ من خلال مصطلحات وردت في المرسومين التنفيذيين التي لها دلالة واضحة على أن المرقى العقاري يملئ شروط لها خاصية الإذعان، مثل ما ذهبت إليه المادتين 9 و 10 من المرسوم التنفيذي 35/97 ونستخلص من خاصية الإذعان، أن المشرع هنا قصد حماية المرقى العقاري بصفته ممثلاً للدولة وهي تختلف عن الأشخاص باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة<sup>1</sup>.

### 4. عقد البيع بالإيجار عقد معلق على شرط واقف:

إن الشرط الواقف المراد به في عقد البيع بالإيجار، هو الثمن الواجب تسديده عبر أقساط من طرف المستأجر المشتري في مقابل نقل ملكية المسكن إليه من طرف البائع المؤجر بمعنى أنه إذا تحقق شرط من طرف المشتري قام إلتزام المرقى بنقل الملكية لفائدة المستفيد<sup>2</sup>. وهو ما أكدته المادة 17 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 فنصت على ما يلي: "... يجب أن يحقق الطابع الموقوف بالإيجار في حالة عدم احترام المستفيد أحد الشروط التي يتضمنها".

<sup>1</sup> حمزة خليل، النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البلدة، الموسم الجامعي 2003/2004، ص 140.

<sup>2</sup> شيخ خيرة، يعيش سمية، البيع بالإيجار، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة المدينة، الموسم الجامعي 2012/2013، ص 22.



### المطلب الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عما يشابهه من العقود

نظرا لما عرفه عقد البيع بالإيجار من خصوصية إلا أنه بقي يقترب من بعض العقود، لذلك سيتم تمييزه عن العقود الكلاسيكية والعقود المستحدثة في الترقية العقارية.

### الفرع الأول: تمييز عقد البيع بالإيجار عن العقود الكلاسيكية

#### أولا: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع العادي

إن عقد البيع يرتب التزامات متقابلة لطرفي العقد، فالبائع يلتزم بنقل ملكية أحد الأشياء أو الحقوق المالية التي يملكها والمشتري يلتزم بدفع الثمن<sup>1</sup>.

وهنا تبرز خاصية عقد البيع حيث أنه ينقل الملكية من البائع إلى المشتري، ويكون فيه انتقال الملكية مباشرة ويتأخر هذا الأثر الرجعي في العقارات الى غاية اتخاذ إجراءات التسجيل والشهر<sup>2</sup>.

أما بالنسبة لعقد البيع بالإيجار فإنه لا يرد إلا على العقارات الممثلة في المساكن طبقا للمادة 04 من المرسوم رقم 105/01 والمعدلة بالمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 35/03، و انتقال الملكية فيه تتأخر لأجل معين فلا تنتقل الملكية الى المستفيد من وقت إبرام العقد وإنما الى أجل لا يتجاوز عموما 25 سنة<sup>3</sup>.

فيكون صاحب حق شخصي المتمثل في الانتفاع من المسكن دون أن يكون له حق عيني عليه، كما أنه في عقد البيع فإن الثمن يسدد كاملا طبقا للمادة 351 من القانون المدني عكس ما هو في البيع بالإيجار الذي يكون الثمن فيه مسددا على أقساط دورية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> خليل أحمد حسن قداد، شرح قانون الموجبات و العقود، عقد البيع، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، 2001، ص 11.

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص 12.

<sup>3</sup> المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 35/03 السابق الذكر.

<sup>4</sup> خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 39.

ثانيا: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الإيجار في القانون المدني

إن عقد الإيجار يختلف بشكل كبير عن البيع بالإيجار، و يظهر الاختلاف في كون أن عقد الإيجار لا يؤدي الى نقل ملكية العين المؤجرة الى المستأجر وإنما يؤدي إلى تمكين المستأجر من الانتفاع فقط وبالتالي له حق شخصي فقط<sup>1</sup>.  
وهدف البيع بالإيجار هو نقل الملكية أو إنشاء حق عيني، وهذا بعد انتهاء مدة معينة في العقد، على عكس عقد الإيجار الذي ينتهي بانقضاء المدة المتفق عليها كما أن مدة الإيجار في عقد البيع بالإيجار تتراوح بين 20 و 25 سنة، مما يمكن اعتباره من عقود التصرف، على خلاف عقد الإيجار الذي يعتبر من العقود الإدارية<sup>2</sup>.

ثالثا: تمييز عقد البيع بالإيجار عن البيع بالتقسيط.

يشترك عقد البيع بالإيجار وعقد البيع بالتقسيط في أجال انتقال الملكية والمرتبط بإستيفاء وسداد الأقساط الكلية لثمن الشيء محل البيع.  
ويختلفان في أن انتقال الملكية في عقد البيع بالتقسيط يسري بأثر رجعي أي من يوم إبرام العقد، في حين نجد أن البيع بالإيجار تنتقل فيه الملكية بأثر فوري بعد تسديد الثمن بكامله<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد حسن منصور، أحكام قانون الإيجار، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص 01.

<sup>2</sup> هليل نواره، مرجع سابق، ص 176.

<sup>3</sup> عربي باي يزيد، النظام القانوني للتزقية العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الموسم الجامعي 2010/2009، ص 90.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

الفرع الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الصيغ المستحدثة في الترقية العقارية.

هناك الكثير من الصيغ في الترقية العقارية قد تتشابه مع البيع بالإيجار كالسكن الترقوي والسكن التساهمي وهو ما سنتناوله على التوالي.

أولاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الاستفادة من السكن الترقوي.

السكن الترقوي المدعم هو كل سكن جديد ينجزه متعهد بالترقية العقارية وموجه للطالين المؤهلين للحصول على المساعدة المباشرة التي تمنح في إطار المرسوم التنفيذي 235/10، وبالتالي نستنتج أن عقد الاستفادة من السكن الترقوي المدعم عقد تام منتج لأثاره يقوم على البيع، بخلاف عقد البيع بالإيجار الذي يقوم على البيع والإيجار.

وفي عقد الاستفادة تنتقل الملكية من لحظة تسجيل العقد الرسمي وشهره، فهو ينقل ملكية عقار لم يشيد بعد، أما البيع بالإيجار فإنه يقوم على إنجاز المساكن، ثم إيجارها وتأجيل بيعها إلى حين الوفاء بكل الأقساط.

والأقساط التي تدفع في شراء السكن الترقوي تعتبر جزء من الثمن، أما في عقد البيع بالإيجار تعتبر بدل إيجار مقابل الانتفاع الى غاية اكتمال قيمة العقار فتحول إلى ثمن<sup>1</sup>.

ثانياً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن السكن التساهمي.

السكن التساهمي هو سكن ترقوي ذو طابع إجتماعي موجه للتملك، مدعم بإعانة مالية تمنحها الدولة للفئة المتوسطة للمجتمع.

<sup>1</sup> سهم مسكر، دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الاستثمار في قطاع السكن، مداخلة أقيمت ضمن الملتقى الوطني حول الترقية العقارية، واقع وأفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 27 فيفري 2012، ص 88.

وبالتالي يشتركان في أنهما موجهان للفئة التي لا يتعدى مستوى مدخولهم خمس مرات من الأجر الوطني الأدنى المضمون، ويختلفان في أن السكن التساهمي موجه للتمليك، في حين أن البيع بالإيجار مهدد بالفسخ في حالة عدم إكمال الأقساط<sup>1</sup>، كما يجب التنويه بأن هذه الصيغة قد تم إستبدالها بالسكن الترقوي.

### المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار.

يعتبر عقد البيع بالإيجار عقد من العقود المركبة الذي يجمع بين البيع والإيجار، ولا حاجة للبحث عن التكييف القانوني لعقد البيع بالإيجار في حالة عدم وجود نزاع في تنفيذه ولقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد طبيعته، وهو ماسيتم عرضه في الفرع الأول (آراء الفقهاء والقضاء) وفي الفرع الثاني (موقف المشرع الجزائري).

### الفرع الأول: إتجاهات الفقه والقضاء

#### أولاً: عقد البيع بالإيجار عقد إيجار معلق على شرط فاسخ

ويقصد بالشرط الفاسخ أنه هو الذي يترتب على تحققه زوال الإلتزام وإنقضاء في المستقبل، فالإلتزام هنا موجود منذ البداية ووجب تنفيذه، فإذا تحقق الشرط زال الإلتزام أو إنفسخ بأثر رجعي، ومن هنا كانت تسميته بالشرط الفاسخ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> لمياء بولجر، السكن الاجتماعي التساهمي في ولاية قسنطينة دعم الطبقة المتوسطة وتفعيل الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، ص15.

<sup>2</sup> هليل نواره، المرجع السابق، ص 176.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

ومعنى ذلك أن العقد يعتبر في وقت من الأوقات أيجار معلق على الشرط فاسخ، والشرط هو الوفاء بكامل الأقساط، فإذا تحقق الشرط الفاسخ فسخ عقد الإيجار وحل محله عقد البيع وانتقلت الملكية الى المشتري من يوم انعقاد العقد.

### ثانيا: عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط واقف

الشرط الواقف هو الذي يعلق على وقوعه وجود التزام<sup>1</sup>، فالالتزام قبل تحقق الشرط غير موجود أي واقف، فإذا تحقق الشرط وجد، وإن تخلف تأكد انعدامه.

معنى ذلك أن الشرط هو الوفاء بكامل الأقساط، فإذا تأكد الوفاء تحقق الشرط الواقف وتؤكد

البيع<sup>2</sup>.

### ثالثا: عقد البيع بالإيجار تحكمه إرادة المتعاقدين

وهو رأي القضاء حيث يرى أنه عند ما يطرح أمامه نزاع فهنا تكييفه لهذا التصرف يعتبر بحث عن إرادة الأطراف، حيث تقوم المحكمة باستخلاص القصد من خلال نصوص العقد المبرم<sup>3</sup>.

### رابعا: عقد البيع بالإيجار عقد مركب

يرى أصحاب هذا الرأي أن هذا العقد مركب قصد تحقيق غرضين في نفس الوقت هما:

- تأمين البائع من إعسار المشتري في حالة ما إذا عجز عن تسديد الأقساط الباقية.
- تأمين نقل الملكية للمشتري.

<sup>1</sup> بلحاج العربي، أحكام الإلتزام في ضوء الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012، ص 209.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، أحكام الإلتزام، دار الهدى للطباعة و النشر، عين ميلة، 2006، ص 209.

<sup>3</sup> همزة خليل، مرجع سابق، ص 89.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

### الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري

من خلال مضمون المادة 363 من القانون المدني فقد حسم الخلاف حول تكييف عقد البيع بالإيجار وإعتبره بيع معلق على الشرط واقف وهذا الشرط هو الوفاء بكافة الأقساط.

ولكن يثار الإشكال حول ما إذا كان تكييف المشرع الجزائري لعقد البيع بالإيجار من خلال القواعد العامة مع القواعد الخاصة للبيع بالإيجار المنصوص عليها في المرسومين التنفيذيين 35/97 و105/01 المعدل والمتمم.

بالرجوع الى المرسوم التنفيذي رقم 105/01 لاسيما المواد 07،08،10،11 التي تصب كلها في إتجاه ما ذهب إليه المشرع الجزائري.

كذلك المرسوم التنفيذي 35/97 في المادة 02 منه لاسيما الفقرة الأولى التي تنص: "يمكن أن يتم البيع نقدا أو بالتقسيط"

والفقرة الثانية: "يتم البيع نقدا أو بالتقسيط وحسب الشروط المحددة في المواد الأخرى"<sup>1</sup>، ومنه فإن الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار هي أنه بيع بالتقسيط معلق على شرط واقف هو الوفاء بكل الأقساط وذلك لعدة أسباب من بينها:

— رغبة المشرع في مواكبة القواعد العامة.

— نية المتعاقدين هي البيع والشراء وليس الإيجار.

ومنه يتضح جليا أن عقد البيع بالإيجار هو عقد البيع في الأصل، إلا أنه يخضع لقواعد خاصة، وبالتالي في حالة غياب نص خاص يتم الرجوع إلى أحكام عقد البيع.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 35/97 المتعلق بالبيع والبيع بالإيجار وإيجار المساكن والمخلات ذات الإستعمال التجاري والمهني التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، السالف الذكر.

### المبحث الثاني: مراحل تكوين عقد البيع بالإيجار

إن من خصائص عقد البيع بالإيجار أنه ملزم لجانبين، أي أنه يتطلب طرفين، كذلك لا يمكن تصور قيام عقد بدون أركان، فهناك أركان تشبه العقود الأخرى و هي ما تسمى بالأركان العامة، وهناك أركان أضيفت لخصوصية نوع العقد وهي ما تسمى بالأركان الخاصة.

### المطلب الأول: أطراف عقد البيع بالإيجار

يتطلب عقد البيع بالإيجار طرفان هما المتعهد بالترقية العقارية والشخص المستفيد.

#### الفرع الأول: المتعهد بالترقية العقارية<sup>1</sup>

أولاً: مفهوم المتعهد بالترقية العقارية

#### 1. تعريف المتعهد بالترقية العقارية:

وتطلق عليه العديد من التسميات كالمعامل في الترقية العقارية وهو ما أورده المشرع في المرسوم التشريعي 03/93، وأيضاً يسمى بالمرقي العقاري وهو ما إعتده المشرع في القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

في ظل قانون 07/86 لم يعرف المشرع المتعهد بالترقية العقارية وإنما إكتفى بتعديل الأشخاص القائمين بعمليات الترقية على سبيل الحصر سواء في القطاع العام أو الخاص وذلك في المادة 06 منه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> إيمان بوسته، النظام القانوني للترقية للترقية العقارية، دراسة تحليلية وصفية، دار الهدى، 2011، ص38.

<sup>2</sup> نصيرة تواتي، نظام التعامل في الترقية العقارية، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2001/2002،

أما في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، لم يعرفه ولكن يمكن أن نستنتج أنه كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس نشاطات تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية من أجل بيعها أو إيجارها وتلبية حاجات خاصة.

ولكن بصدور القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية جاء المشرع الجزائري بتعريف للمتعامل العقاري وهذا من خلال نص المادة 3 الفقرة 12 "... المرقى العقاري يعد مرقيا في مفهوم هذا القانون كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهيل أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها ...".

ونصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 المؤرخ في 20/02/2012 الذي يحدد كفاءات منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري، وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين على " يعتبر مرقيا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يحوز إعتماد ويمارس نشاط الترقية العقارية...".

### 2. تمييز المرقى العقاري عن بعض الأشخاص المشابهة:

#### أ. تمييز المرقى العقاري عن المهندسين المعماريين:

عرف عبد الرزاق السنهوري المهندس على أنه: "من يعهد إليه إدارة العمل و الإشراف على التنفيذ ومراجعة حسابات المقاول والتصديق عليها و صرف المبالغ المستحق إليه"<sup>1</sup>.

فمن خلال تعريف المهندس وتعريف المتعامل في الترقية يمكن إستخلاص مايلي:

<sup>1</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، المقاول، الوكالة والوديعة والحراسة، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، 1964، ص 109.



## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

– يقوم المهندس المعماري بوضع التصاميم والرسوم ويشرف على حسن تنفيذها، أما المرقى العقارى فلا يتدخل ولا يساهم في تلك الاعمال بل يشرف عليها فقط لأنها من إختصاص المهندس المعماري.

– المهندس المعماري شخص طبيعي دائما يعتمد في عمله على مجهوده الذهني أما بالنسبة للمرقى العقارى يمكن أن يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي.

– المهندس المعماري يمارس مهنة حرة غير تجارية من خلال المرقى العقارى الذي يعتبر تاجر بنص المادة 2 والمادة 5 من المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقارى.

### ب. تمييز المرقى العقارى عن المقاول:

المقاول هو الشخص الذي يعهد عليه تشييد المباني، عرفه الدكتور محمد حسنين منصور أنه: "الشخص الذي يعهد إليه تشييد المباني، أو إقامة المنشآت الثابتة الأخرى بناءً على ما يقدم من تصميمات، وذلك مقابل أجر ودون أن يخضع لعمله لإشراف أو أداة"<sup>1</sup>.

وكذلك عرفته المادة 3 فقرة 11 من القانون 04/11 المحدد لقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري بعنوان نشاط أشغال البناء بصفة حرفيا أو مؤسسة تملك المؤهلات المهنية".

وبالتالى المقاول يتولى التنفيذ المادي للمشروع، الذي إتخذه المرقى العقارى زمام المبادرة و العناية الرئيسية لإنجازه، وقد يحدث في بعض الأحيان أن المقاولين يكونون أيضا مرقين عقارين وبينون

<sup>1</sup> محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 31.

لأنفسهم كل أو جزء من الأجزاء، والمقاولة مهنة متميزة عن تلك التي تشكل خصوصيات مهنة المرقى العقارى.<sup>1</sup>

### 3. الطبيعة القانونية للمرقى العقارى:

بالرجوع الى القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية خاصة المواد 13 و14 و15 نجد أن المرقى العقارى يكتسب الصفة المدنية، لأن أعمال الترقية العقارية ليست أعمال تجارية، بل هي أعمال مدنية محضة، وعليه لا يمكن للأشخاص المعنوية المنظمة في شكل شركات تجارية أن تطالب بالإستفادة من مضمون هذا القانون.<sup>2</sup>

وهذا ما يؤكد أن المرقى العقارى في ظل القانون 07/86 كانت له الصفة المدنية وبصدور المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقارى أضفى المشرع الجزائري الصفة التجارية على كل شخص يمارس عمليات الترقية العقارية، حيث طبق المشرع مبدأ التجارة على أعمال المرقى العقارى سواء كان عاما أو خاصا.<sup>3</sup>

وبصدور القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية نجد أن المشرع الجزائري قد أضفى الصفة التجارية على المرقى العقارى وإعتبره تاجر وهذا ما أكدته المادة 19 التي تنص على: "... يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية..." وقد وضع المشرع الجزائري مهنة المرقى العقارى وفق نظام خاص بها وأخضعها لشروط وإجراءات من بينها إلزامية التسجيل في السجل التجاري.

<sup>1</sup> نصيرة تواتي، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقارى، دراسة تحليلية، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 126.

<sup>3</sup> سماعين شامة، المرجع السابق، ص 128.

### ثانيا: شروط ممارسة مهنة المرقي العقاري

تنقسم هذه الشروط الى شروط عامة وشروط خاصة

#### 1. الشروط العامة لممارسة مهنة المرقي العقاري:

باعتبار المرقي يمارس عملا تجاريا يجب أن تتوفر فيه ثلاثة شروط وهي:

##### أ. الأهلية التجارية:

لم يتطرق المشرع في القانون التجاري ولا في القانون 04/11 الى أهلية التاجر أو المرقي العقاري ولكن بالرجوع الى القواعد العامة ومن خلال نص المادة 40 من القانون المدني فإن سن الرشد هو 19، ما لم تصب أهليته بعارض من عوارض الأهلية.

أما بالنسبة للقاصر فقد إشتراط المشرع في القانون التجاري في المادة 5 منه ثلاث شروط:

- وجوب بلوغه سن 18 سنة كاملة.
- إلزامية حصوله على إذن كتابي من والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة المختصة.

- وجوب تقييم ذلك الإذن دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فإنه يكتسب الأهلية من يوم قيده في السجل التجاري

##### ب. القيد في السجل التجاري:

يقيد المرقي العقاري في السجل التجاري الذي يمسكه المركز الوطني للسجل التجاري، ويسلم له مستخرج السجل الذي يعد سنداً رسمياً يؤهل بموجبه كل شخص طبيعي أو معنوي لممارسة نشاط تجاري.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

وقد نصت المادة 4 من القانون 04/11 على أنه لا يمكن الترخيص إلا للمرقين العقاريين المعتمدين المسجلين في السجل التجاري بالمبادرة بالمشاريع العقارية، مما يؤكد إلزامية التسجيل في السجل التجاري<sup>1</sup>.

### ج. إلزامية مسك دفاتر تجارية:

وهي دفتر اليومية ودفتر الجرد مع إمكانية مسك دفاتر أخرى متى استدعت الضرورة الى ذلك غير أن هذه الأخيرة خاضعة لحرية التاجر، وتكمن أهمية ذلك في بيان المركز المالي للتاجر وكذا حقوقه وديونه المترتبة عن تجارته، وتحفظ هذه الدفاتر لمدة عشر سنوات وهذا تطبيقاً للمادة 12 من القانون التجاري<sup>2</sup>.

### 2. الشروط الخاصة لممارسة مهنة المرقى العقاري:

#### أ. إلزامية الحصول على اعتماد مسبق:

إن شرط الحصول على اعتماد مسبق لممارسة مهنة المرقى العقاري جاء بها المشرع الجزائري من أجل تضيق الخناق على اللذين يمارسون النصب والإحتيال بإنتحالهم صفة المرقى العقاري وقد أورد المشرع عقوبات جزائية على ذلك وهذا ما جاءت به المادة 77 من القانون 04/11 حيث نصت: "يعاقب على كل شخص يمارس مهنة المرقى العقاري بدون اعتماد طبقاً لأحكام المادة 243 من الأمر 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

ولا يمكن لأي شخص الحصول على الاعتماد لذا يجب أن تتوفر فيه شروط

<sup>1</sup> قانون 04/11 المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاطات الترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 06 مارس 2011.

<sup>2</sup> آسيا دوة، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاطات الترقية العقارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012، ص 82.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي 84/12 المحدد لكيفيات منح الإعتماد لممارسة مهنة

المركبي العقاري وهي:

- أن يكون عمر طالب الإعتماد 25 سنة على الأقل إذا كان شخص طبيعي ومن جنسية جزائرية، وإذا كان شخص معنوي يجب أن يكون خاضع للقانون الجزائري.
- تقديم ضمانات حسن السلوك وعدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد موانع الممارسة والمتمثلة في عقوبات.
- إثبات وجود موارد مالية كافية لإنجاز المشاريع العقارية<sup>1</sup>.
- التمتع بكافة الحقوق المدنية.
- إثبات كفاءات مهنية ترتبط بالنشاط يعين حيازة طالب الإعتماد على شهادة عليا في مجال الهندسة المعمارية أو البناء أو القانون أو الإقتصاد أو المالية...
- إكتتاب عقد التأمين ضد العواقب المالية والمسؤولية المدنية والمهنية لنشاطاته.

### ب. إلزامية التسجيل في الجدول الوطني للمركبين العقاريين

استحدثت المشرع الجزائري في القانون 04/11 الجدول الوطني للمركبين العقاريين وهو ما نص عنه في المادة 23 منه "يتطلب منح الاعتماد للمركبي العقاري تسجيله في الجدول الوطني للمركبين العقاريين ويعد ترخيصاً لممارسة المهنة..."، والجهة المخولة بمسك الجدول الوطني للمركبين العقاريين هو الوزير المكلف بالسكن والعمران<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 84/12 المؤرخ في 20/2/2012، المحدد لكيفيات منح الإعتماد لممارسة مهنة المركبي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمركبين، الجريدة الرسمية رقم 13.

<sup>2</sup> القانون 04/11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، السالف الذكر.

ثالثا: المرقيين الذين يكونون طرف في عقد البيع بالإيجار:

لم ينص صراحة الأشخاص أو المرقيين الذين أوكلت لهم مهمة بناء وبيع السكنات بصيغة البيع بالإيجار ولكن يمكن أن نستنتج من خلال المرسوم التنفيذي 35/97 والمرسوم التنفيذي 105/01 أن ديوان الترقية والتسيير العقاري هو من أحد الأشخاص الذين يكون الطرف البائع في عقد البيع بالإيجار وكذلك الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره.

### 1. ديوان الترقية والتسيير العقاري:

تعتبر دواوين الترقية والتسيير العقاري مؤسسات عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي كما تتميز بالطابع التجاري في تعاملاتها مع الغير لذا تخضع لقواعد القانون التجاري، وهذا من حيث القيد في السجل التجاري وحرية الإثبات وشهر إفلاسها<sup>1</sup>، ولقد كانت هذه الدواوين مسيرة بمقتضى المرسوم التنفيذي 270/85، الذي تم بموجبه تحويل الطبيعة الإدارية لها الى مؤسسات إقتصادية لتعرف بعدها طابعا صناعيا وتجاريا بصدور القانون 01/88. وتمشيا مع الإصلاحات الإقتصادية تم تنظيمها من جديد عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 147/91 الذي عرف فيما بعد تعديلا في بعض مواد المرسوم التنفيذي رقم 08/93 حيث تمارس هذه الدواوين نشاطها على كامل التراب الوطني، وتتولى في إطار تجسيد السياسة الإجتماعية للدولة بترقية الخدمة العمومية في ميدان السكن لاسيما بالنسبة للفئات الإجتماعية الأكثر حرمانا، وتكلف علاوة على ذلك بالترقية العقارية.

<sup>1</sup> بن يوسف بن رقية، إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاريين، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، الجزء 37 رقم 32، 1999، ص 126.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

كما تقوم بإيجار السكنات والمحلات ذات الإستعمال المهني والتجاري والحرفي، لإضافة الى هذا تقوم بجرد العمارات المكونة للحضيرة العقارية.

ويستنتج في الأخير أنها هي الطرف البائع في عقد البيع بالإيجار من خلال المادة 7 من المرسوم التنفيذي 35-97 التي سبق ذكرها في تعريف عقد البيع بالإيجار.

### 2. الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، وتخضع في علاقاتها مع الغير الى أحكام القانون التجاري.<sup>1</sup>

ولقد تم إحداث هذه الوكالة بموجب المرسوم رقم 148/91 المؤرخ في 12/05/1991 كمؤسسة عمومية مكلفة بإنجاز عمليات السكن في إطار الترقية العقارية ومايفسر ويؤكد أهمية هذه الوكالة في مجال الترقية العقارية هو نص المادة 2 من المرسوم 148/91 التي حددت مهامها في هذا المجال والمتمثلة في:

- ترويج وتطوير السوق العقارية وترقيتها.
- تأطير وتنشيط الأعمال التالية:
  - القضاء على السكن الغير الصحي.
  - تجديد وترميم الأنسجة العمرانية القديمة.
  - تغيير البنية الحضرية.

<sup>1</sup> عربي باي يزيد، مرجع سابق، ص 34/33.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

- إنشاء مدن جديدة.
- إعداد أساليب بناء مستحدثة من خلال برامج عملها وتعميمها قصد تطويرها.
- تصور المعلومات ونشرها على نطاق واسع، تجاه العاملين في السوق العقارية (المقاولين، المواطنين، المؤسسات المالية، السلطات العمومية المحلية، منتجي مواد البناء، مكاتب الدراسات، مؤسسات الإنجاز، مسيري العمارات والجمعيات...)<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المستفيد

المستفيد هو الشخص الذي يقدم طلبه بمجرد الإعلان عن عرض السكن بصيغة البيع بالإيجار. ولكن ليصبح مستفيد يجب أن يحترم المراحل والإجراءات المحددة قانوناً وأن تتوفر فيه الشروط وهو ما يجب دراسته.

### أولاً: مراحل وإجراءات الاستفادة من البيع بالإيجار

تتمثل هذه المراحل فيما يلي:

1. سحب إستمارة طلب الاستفادة من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار وذلك على

مستوى الهيئات اللامركزية التابعة لوزارة السكن والعمران في الولايات المعنية بعد إظهار بطاقة

التعريف الوطنية وذلك في كل من:

– الوكالات التابعة لوكالة عدل.

– دواوين الترقية والتسيير العقاري.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 148/91 المؤرخ في 1991/05/12، المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره، الجريدة الرسمية، العدد 25.



## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

– مديريات التعمير والبناء.

– مديريات السكن والتجهيز العمومي.

2. يودع نموذج طلب الاستفادة بعد ملئ الفراغات المتواجدة فيه لدى نفس الهيئات التي سحب

منها، مع إرفاقها بالوثائق التالية<sup>1</sup>:

– تصريح شرقي.

– شهادة إقامة أو إيواء لا تقل عن ثلاثة أشهر.

– كشف شهادة المداخيل أو تصريح المداخيل بالنسبة لأصحاب المهن الحرة.

– مستخرج شهادة الميلاد.

– نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطني.

– ظرفان مرفقان بطابع بريدي.

وكل هذه الوثائق من أجل تأكيد المعلومات الواردة في النموذج، يقدم الطلب لدى الهياكل التي

تعينها الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ويسلم الطلب لدى شبابيك التي تفتحها الوكالة لهذا

الغرض.

3. تسجل الطلبات وفق ترتيبها الزمني فور إستلامها في سجل يرقمه ويوقعه المدير العام للوكالة أو

ممثلته<sup>2</sup>.

4. معالجة الطلبات:

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 148/91، السالف الذكر.

<sup>2</sup> نوارة حمليل، مرجع سابق، ص 179.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

حسب نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 فان الطلبات المقدمة تعالج حسب الشروط والكيفيات المحددة بموجب قرار الوزير المكلف بالسكن وقد صدر القرار المؤرخ في 2001/07/23 الذي يحدد شروط معالجة طلبات المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل سنة 2004 بعد إيداع الطلب في الوكالة تتم دراسة الملف من طرف لجنة ولائية معينة بقررا وزارى حسب المادة 5 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 و التي يرأسها مدير عام الوكالة وهذه اللجنة مكونة من:

– مدير السكن والتجهيزات بالولاية.

– ممثل موكل قانون من طرف المدير العام للصندوق الوطني للسكن.

– ويمكن زيادة أعضاء آخرين عند الضرورة لا سيما ممثل وزير السكن.

وقبل شروع هذه اللجنة في دراسة الملفات تتم تصفية الطلبات على مستوى البطاقة الوطنية، ثم

تتم عملية دراسة الملفات غير المقصاة حيث تتوج أعمال اللجنة بمحضر يوقعه جميع أعضائها،

ويبين المحضر أسماء وألقاب المترشحين الذين عولجت ملفاتهم.<sup>1</sup>

بعد معالجة ودراسة الملف من طرف اللجنة تصدر ثلاث قرارات هي:

1. تأجيل المداولة وإشعار طلب الإستفادة بإرجاع الطلب وهذا حسب المادة 4 فقرة

30 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 السالف الذكر وهذا في حالة عدم تقديم

الوثائق المطلوبة

2. رفض الطلب:

<sup>1</sup> نواة حمليل، المرجع السابق، ص 179.

حيث تقوم اللجنة الولائية برفض الطلب في حالة:

- عدم استيفاء الطلب للشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 105/01
- إذا كانت التصفية على مستوى البطاقة الوطنية ايجابية.

3. قبول الطلب:

تقبل الطلبات المستوفية لكل الشروط المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 105/01

ويبلغ المستفيد برسالة موصى عليها

وبهذا يصبح الشخص مستفيدا ليكون طرفا في عقد البيع بالإيجار.

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المستفيد من عقد البيع بالإيجار

- أن لا يملك أو لم يسبق له تملك عقار ذا إستعمال سكني ملكية تامة.
- عدم الإستفادة من أي إعانة مالية من الدولة كبناء لسكن أو شراء.
- أن لا تتجاوز مداخيله 5 مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون.
- لا تتاح هذه الإستفادة إلا مرة واحدة لذات الشخص.<sup>1</sup>
- يجب أن يثبت مستوى واحد من المداخيل التي تسمح له بتسديد الأقساط الثابتة في آجالها.

**المطلب الثاني: أركان عقد البيع بالإيجار**

لقيام عقد البيع بالإيجار يجب أن تتوفر فيه الأركان التي حددها المشرع والمتمثلة في الرضا والمحل

والسبب إضافة الى بعض الأركان الخاصة التي وضحتها في المرسوم 35/97 والمرسوم 105/01

وكذلك في القرار المحدد لنموذج عقد البيع بالإيجار.

<sup>1</sup> عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة السادسة، دار هومة، 2009، ص

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

لهذا السبب سنوضح الأركان العامة لعقد البيع بالإيجار في الفرع الأول والأركان الخاصة في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: الأركان العامة لعقد البيع بالإيجار

تتمثل الأركان العامة في الرضا والمحل والسبب وسيتم دراستها على أساس القواعد العامة

#### أولاً: التراضي

التراضي هو ظاهرة مركبة، تقتضي وجود إرادتين متطابقتين، على الأقل ثم التعبير عنها وتبادلها من قبل الأطراف، فتندمج بعضها ببعض لتكون الإرادة المشتركة<sup>1</sup>، ويتم تطابق الإرادتين بتوافق الإيجاب مع القبول.

فالإيجاب هو العرض الذي يتقدم به المتعهد بالترقية ليعبر به عن إرادته في إبرام عقد البيع بالإيجار ويكون التعبير عن إرادته صريحاً وذلك من خلال الإعلان عن عرض السكن للبيع بالإيجار. وأما القبول هو الرد الإيجابي على الإيجاب من طرف الموجه له<sup>2</sup>، أي موافقة المستفيد على شروط التعاقد الموجودة في العقد.

ولقد نص العقد النموذجي المتضمن البيع بالإيجار صراحة على ضرورة تطابق الإيجاب مع القبول وذلك من خلال تصريح كل من المتعهد بالترقية والمستفيد على الموافقة كل منهما، فيتضمن تصريح المرقي العقاري على وضع المسكن المعين في العقد للبيع بالإيجار طبقاً لأحكام المرسوم 105/01 ويتضمن أيضاً تصريحه بأن يضع تحت تصرف المستأجر المستفيد حسب صيغة البيع بالإيجار المعين في مستهل هذا العقد مع إلتزامه بكل الضمانات العادية والقانونية وتضمن تصريح

<sup>1</sup> علي فيلاي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الأولى، مطبعة الكاهنة، 1997، ص 88.

<sup>2</sup> علي فيلاي المرجع السابق، ص 96.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

المستفيد بقبوله صراحة الشروط المنصوص عليها في العقد ويصرح على ذلك بانضمامه الكامل الى القواعد المنظمة للملكية المشتركة وباعتباره أن هذا النوع من العقود يتصف بصفة الإذعان فعلى المستفيد عدم مناقشة بنود العقد، كما لم يكتف المشرع في ركن الرضا بضرورة تطابق الإيجاب مع القبول وتوافر الأهلية بل أضاف الشروط التي سبق وأن تناولها في الفرع الثاني من المطلب الأول.

### ثانياً: المحل

المحل في واقع الأمر ركن في الإلتزام لا في العقد، ولما كان عقد البيع بالإيجار ملزم لجانبين فهو ينشأ في ذمة المرفقي البائع إلتزام محله المبيع في حين أن إلتزام المستفيد محله الثمن<sup>1</sup>

1. المبيع: في عقد البيع بالإيجار يتمثل المبيع في السكن، ومن خلال المواد من 92 الى 95 من

القانون المدني يشترط في المحل 3 شروط هي:

أ. أن يكون موجود وقت العقد: فلا يمكن تصور وجود السكن في وقت لاحق للبيع مثل عقد

البيع بناء على التصاميم، فلقد إشتراط المشرع في القرار المحدد لنموذج عقد البيع بالإيجار أن

يكون العقار موجود حتى يتمكن من تحديده.

ب. أن يكون معين أو قابلاً للتعيين: بما أن عقد البيع بالإيجار وارد على عقار فيجب تعيينه وذلك

بتحديد موقعه، مشتملاته، مساحته ويجب أن يكون التعيين منافي للجهالة.

ج. أن يكون مشروع أي يجوز التعامل فيه: ذلك أن لا يكون العقار محل عقد البيع بالإيجار مخالفاً

للنظام العام لان ذلك يبطل العقد، ومثال ذلك أن يتم بناء المساكن على أراضي تابعة للدولة

مثل إنجازها على الطرق وغير ذلك هو ما نصت عنه المادة 689 ق.م.ج<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الجزء الرابع البيع والمقايضة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 190.

<sup>2</sup> علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 86.

أما فيما يخص العلم بالمبيع فلقد نصت على ذلك المادة 350 ق.م.ج على ضرورة أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً ويعتبر العلم كافياً إذا إشتمل على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه وهو ما أكدته المادة 11 من القرار المؤرخ في 2001/07/23 بنصها على مايلي:

"عند إستلام المستفيد المسكن يجب أن تنظم زيارة حضورية للمكان المعني وتتوج المصالح التقنية للترقية العقارية هذه العملية بمحضر التسليم."

فبالرغم من أن العقد تضمن أوصاف جوهرية للعين المبيعة إلا أن هذا لا يمنع المستفيد من تفقد المبيع وإن كان الغرض هو إبداء التحفظات من طرفه فقط، أما فيما يخص ملكية العين المبيعة يجب أن يكون العقار محل عقد البيع بالإيجار مملوكاً للمرقي العقاري وإلا عد ذلك بيع مملك الغير، إضافة الى ذلك فإن القواعد الخاصة التي تضمنها المرسوم التنفيذي 105/01 تشترط كذلك جملة من الشروط في السكن محل التعاقد حددها دفتر الشروط الذي تضمنه القرار المؤرخ في 2001/07/17 فيجب:

– إنشاء المساكن المعدة للبيع بالإيجار وفقاً للمخططات العمرانية المتعلقة بكل موقع حضري.

– إحترام التعليمات التقنية وغيرها.

### 2. الثمن:

إن محل الإلتزام الرئيسي للمشتري هو دفع الثمن<sup>1</sup>، ويتصف الثمن بجملة من الشروط:

– أن يكون نقداً.

<sup>1</sup> محمد حسنين، مرجع سابق، ص 61.

– أن يكون مقدرا أو محددًا: فيجب أن يكون محددًا من أجل إعداد رزنامة الإستحقاق وبالتالي تحديد الأعباء.

– أن يكون جديًا: وبالنسبة لتقدير الثمن أشار العقد النموذجي على ضرورة أن يبين الثمن بالأرقام والحروف مع تبيان الثمن النهائي، كما ينص فيه على أن هذا الثمن نهائي ولا يقبل المراجعة خلافا لعقد البيع على التصاميم وأهم ما يميز البيع بالإيجار هو طريقة دفع الثمن فهي تتم وفق شكل ونسق مميز، بحيث يتم دفع قسطا أولي كالتزام أولي وبعد ذلك يتم خصم هذه الحصة الأولية من المبلغ النهائي للمسكن والمبلغ المتبقي يقسم على عدد الأشهر المكونة لمدة العقد وبالتالي الحصول على رزنامة إستحقاق الأقساط الشهرية ويجب ذكر مبلغ الدفعة الأولى التي يدفعها المستفيد بالحروف والأرقام مع تبيان أو إثبات ذلك بسندات الوصول المسلمة قانونا لهذا الغرض.

يثبت البائع المبين أعلاه بواسطة وصل بنكي مصادق عليه والمسلم من طرف المستفيد الى المرقي بتاريخ معين يقوم بتسجيله بسجل المحاسبة وهذا ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي 105/01.

أما بالنسبة لكيفية تقديم الثمن فحسب المرسوم التنفيذي 35/97 في المادة 14 منه يؤكد على تحديد الثمن يكون على أساس الكلفة النهائية لإنجاز المسكن بما تضمنه من نفقات شراء الأرض، مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحسب قبل نقل الملكية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> كريمة جيدل، محاضرات في مقياس الترقية العقارية، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحيى فارس، المدينة، 2010.

### ثالثا: السبب

يقصد بالسبب المصدر المنشئ للإلتزام، أو هو الغرض المباشر الذي يستهدفه الملتزم من وراء إلتزامه<sup>1</sup>.

فالسبب في عقد البيع بالإيجار نفسه في القواعد العامة، وحسب نص المادة 97 و98 من القانون المدني فيجب أن يكون السبب موجودا ومشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

### الفرع الثاني: الأركان الخاصة

لقد خص المشرع عقد البيع بالإيجار بأركان أخرى زيادة عن الأركان العامة وذلك نظرا لخصوصيته كصيغة مستحدثة من جهة وبما أنه يرد على العقار من جهة أخرى.

### أولا: إفراغ عقد البيع بالإيجار في شكل رسمي

ويقصد بالشكلية هو ذلك التصرف القانوني الذي يكون فيه الشكل ركنا من أركانه، إذ لا بد منه لقيام التصرف، ويترتب على إنعدامه إنعدام التصرف<sup>2</sup>، أما بالنسبة للرسمية فلقد عرف المشرع العقد الرسمي في المادة 324 ق.م.ج على أنه: "... عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ماتم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه".

وبالتالي على أطراف عقد البيع بالإيجار إفراغه في شكل رسمي وذلك أنه يرد على العقار، فالمشرع ألزم رسمية وشهر المعاملات المتعلقة بالعقار بصفة عامة في عدّة قوانين منها المادة 793 من

<sup>1</sup> زكاريا سرايش، الوجيز في مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة مع الإشارة الى موقف الفقه الإسلامي، دار هومة، الطبعة الثانية، 2004، ص 99 - 100.

<sup>2</sup> محمود زواوي، الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، الجزائر، 1987، ص 15.



## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

القانون المدني والمادة 12 من الأمر 91/70 المتعلق بالتوثيق وخاصة المادة 17 من المرسوم 105/01 التي نصت على مايلي: "يجرر عقد البيع بالإيجار لدى مكتب التوثيق ويجب أن يحدد العقد الطابع الموقوف للبيع بالإيجار...".

ويلتزم الموثق بتحرير عقد البيع بالإيجار وفقا للنموذج الذي أعدته الوزارة مبينا بذلك شروط العقد وإلتزامات كل من أطرافه، وتتجلى أهمية التوثيق بالنسبة لهذا الحق في:

- إتمام ركن من أركان العقد وهو الشكلية وإلا كان باطلا.
- تمكين المتعاقدين من سند تنفيذي يضمن تنفيذ الإلتزامات لكل من الأطراف.
- يتم فيه التصريح بالأقساط المدفوعة وإثبات ذلك بالوثائق وتحديد باقي الأقساط كي لا يلجأ المتعهد بالترقية الى المراوغة وزيادة الأقساط<sup>1</sup>.

### ثانيا: تسجيل عقد البيع بالإيجار

التسجيل هو عملية جبائية يقوم بها الموثق لحساب الخزينة العمومية ونيابة عن زبائنه فيحصل على رسوم التسجيل والطابع منهم ليودعها بصندوق قابض الضرائب المختص إقليميا في آجال يحددها الأمر 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل<sup>2</sup>.

ولقد حددت المادة 58 من قانون التسجيل فقرة 1 تنص: "يجب أن تسجل عقد الموثقين في أجل شهر إبتداءً من تاريخها بإستثناء الحالة المنصوص عليها في المادة 64"

<sup>1</sup> نواة حمليل، مرجع سابق، ص 179.

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص 179.

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

أما بالنسبة لمكان التسجيل فيودع في مكاتب التسجيل سواء مفتشيات مختصة بالتسجيل أو مفتشية الضرائب المكلفة بتسجيل العقود التابع لدائرة اختصاصها مكتب التوثيق وهو ما أكدته المادة 75 من قانون التسجيل.

ولا يوجد أثر ناقل للملكية بالنسبة لإجراء التسجيل وإنما وظيفته جبائية بحتة: وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون 02/06 المتعلق بمهنة التوثيق: "يقوم الموثق بتحصيل كل الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العمومية من طرف الملزمين بتسديدها بمناسبة تحرير العقود ويدفع مباشرة لقباضات الضرائب المبالغ الواجبة على الأطراف بفعل الضريبة، ويخضع في ذلك لمراقبة المصالح المختصة للدولة وفقا للتشريع المعمول به".

### ثالثا: شهر عقد البيع بالإيجار

يُعرف الشهر أنه: "عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقار بإرادة الشهر العقاري لإعلام كافة بها، إظهاراً بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها"<sup>1</sup>، وكذلك يعرف بأنه: "مجموعة الإجراءات والقواعد المعنية لتحديد هوية العقار و شهره"<sup>2</sup>، فالشهر يلعب وظيفة هامة في إعلان الغير بالمعاملات الواردة على العقار والحقوق المترتبة عليها، وبالنسبة لعقد البيع بالإيجار فيتوقف على معرفة طبيعته فاذا كان بيع معلق على شرط واقف الذي تنص عليه المادة 17 من المرسوم 105/01 التي تجعل نقل الملكية لا يتم الا عند التسديد النهائي لكل الأقساط فإنه لا يشهر،

<sup>1</sup> مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص 13.

<sup>2</sup> محمد شمس الدين، نظام التسجيل العقاري في لبنان وسوريا، بدون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1987، ص

## الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه

أي لا ضرورة لإشهار عقد البيع بالإيجار، لأن الأثر العيني هو انتقال الحق العيني الأصلي من المتعهد للمستفيد لا يتم بموجب عقد البيع بالإيجار فلا ضرورة لإشهاره.<sup>1</sup>

لكن إذا اعتبرناه إيجار فيجب الانتباه الى المدة التي ستدوم الى غاية 20 أو 25 سنة على الأكثر وتطبيقا لنص المادة 75/17 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن اعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العيني التي تنص على ما يلي:

"إن الايجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف و يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم اشهارها".

والحكمة من هذا أن الايجار الطويل المدة بهذه الصورة يشكل عبئا ثقيلا على العقار ويؤدي الى الانقاص من قيمته، كما ينتج عنه فصل بين المنفعة والملكية لفترة طويلة، فعلى هذا النحو ينبغي شهره ليتحقق إعلام الغير بما يثقله.<sup>2</sup>

وبالتالي ما دامت مدة الايجار في البيع بالإيجار تفوق 12 سنة فيجب اشهاره وفقا للأوضاع المقررة قانونا.

<sup>1</sup> نوارة حمليل، المرجع السابق، ص 179.

<sup>2</sup> هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، 2010، ص 87.

الفصل الثاني

آثار عقد البيع

بالإيجار

### الفصل الثاني: آثار عقد البيع بالإيجار

كما عرفنا أن عقد البيع بالإيجار عقد ملزم لجانين وعقد معاوضة، لذلك فهو يترتب إلتزامات على عاتق كل من المرفقي العقاري والمستفيد.

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 105/01 لم ينص المشرع على كافة الإلتزامات بل منها ما يطبق في القواعد العامة ومنها ما نص عليه صراحة في المرسوم 105/01 والمرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري والقانون 04/11.

لذا سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: إلتزامات المستفيد وجزاء الإخلال بها.

المبحث الثاني: إلتزامات المرفقي العقاري.

### المبحث الأول: إلتزامات المستفيد وجزاء الإخلال بها

يعتبر المستفيد هو المشتري بالنسبة للقواعد العامة، إلا أن هذا الطرف قد حظي بعناية من طرف المشرع وأظهر إلتزاماته، وهناك إلتزامات نفسها في القواعد العامة. ولقد رتب المشرع جزاءً على عاتق المستفيد في حالة إخلاله بإلتزامه، لذا سنتعرض في المطلب الأول لإلتزامات المستفيد وفي المطلب الثاني جزاء إخلال المستفيد بإلتزاماته.

### المطلب الأول: إلتزامات المستفيد

إن المشرع عند تنظيمه للمرسومين 105/01 والمرسوم التنفيذي 97/35 والقرار الوزاري المؤرخ في 23 جويلية 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن المنحزة في إطار البيع بالإيجار قد ركز على إلتزامين، ويستنتج أن باقي الإلتزامات تكون نفسها في القواعد العامة لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول إلتزامات المستفيد في القواعد العامة والفرع الثاني إلتزامات المستفيد في القواعد الخاصة.

### الفرع الأول: إلتزامات المستفيد في القواعد العامة

هناك عدة إلتزامات نصت عليها القواعد العامة في عقد البيع والمتمثلة في الإلتزام بدفع الثمن وتكاليف المبيع.

### أولاً: الإلتزام بدفع الثمن

الثمن هو مبلغ من النقود، يلتزم المشتري بدفعه للبائع في مقابل إلتزام هذا الأخير بنقل ملكه

المبيع<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص59.

ولقد تعرضنا له في ركن محل عقد البيع بالإيجار لذا سنتعرض لزمان ومكان الوفاء به.

### 1. زمان الوفاء بالثمن:

من خلال نص المادة 388 القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "يكون ثمن البيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك".  
والأصل أن المبيع يسلم وقت تمام البيع والثمن كذلك، ما لم يوجد إتفاق يقضي بخلاف ذلك، وقد يتفق المتعاقدان على أن يدفع الثمن حالا بمجرد تمام البيع ولو كان تسليم المبيع مؤجلا<sup>1</sup>.  
ويتضح أن الثمن في عقد البيع بالإيجار يكون عبارة عن أقساط ودفعة أولى مقدرة ب 25 % من الثمن الكامل مقسم على عدة أقساط شهرية وهو ما نصت منه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 105/01.

### 2. مكان الوفاء بالثمن:

من خلال نص المادة 387 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "يدفع ثمن البيع مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحقا وقت تسليم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت إستحقاق الثمن"، وبالتالي فمكان تسليم الثمن هو مكان تسليم المبيع، ويمكن الإتفاق على مخالفة ذلك لأن العقد شرعية المتعاقدين.

والثمن كذلك نصت عليه القواعد الخاصة المنظمة لعملية الإستفادة من سكن عمومي في إطار

البيع بالإيجار.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 201، 202.

ولكن هناك خروج عن القواعد العامة لأن الأقساط تدفع على أساس أنها أجرة مقابل الإنتفاع وليس ثمن المبيع.

وكذلك المستفيد لا يدفع الاقساط المتعلقة بالثمن وإنما يتحمل المصاريف التابعة للبرنامج، لأن مصاريف التسيير التقني والإداري تدخل في ثمن المسكن<sup>1</sup>.

وللمستفيد الحرية في دفع عدة أقساط قبل حلول موعد إستحقاقها، حيث بإمكان الوكالة في هذه الحالة تعديل رزنامة الإستحقاق حسب رغبة المستفيد<sup>2</sup>.

وحسب المادة 06 من نموذج عقد البيع بالإيجار وطبقا لأحكام المادة 10 من المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 23 يوليو 2001 يمكن للمستأجر المستفيد إذا رغب بذلك أن يقوم بتسديد قسط شهري أو عدة أقساط شهرية أو رصيد المبلغ الباقي قبل حلول موعد إستحقاقه.

وتحصل الأقساط الشهرية من إحدى البنوك المعتمدة من قبل الوكالة التي يكون فيها دخل المستفيد ليتم إقتطاع الأقساط.

### ثانيا: الإلتزام بتحمل النفقات وتكاليف البيع

من خلال نص المادة 393 ق م ج التي تنص على: "نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلام العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك". يتضح من هذه المادة أن المشتري يلتزم إضافة إلى الثمن وملحقاته بنفقات البيع وتكاليف المبيع.

<sup>1</sup> المادة 05 من المرسوم التنفيذي 105/01 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 10 من نفس المرسوم.



### 1. نفقات البيع:

تشمل نفقات البيع مصاريف تحرير العقد ومصاريف إستخراج الشهادات العقارية التي يطلبها المشتري من مصلحة الشهر العقاري لتحديد المركز القانوني للعقار، ورسوم التصديق على التوقيعات، ورسوم الدمغة ورسوم تسجيل العقار.

وفي الحقيقة لتحديد من يدفع نفقات المبيع يتم الرجوع للإتفاق، فإذا أشار الإتفاق إلى المشتري فيتحملها، وإن كان البائع يتحملها، وإذا لم يوجد إتفاق يتحملها المشتري بإعتباره مستفيد<sup>1</sup>.

### 2. تكاليف المبيع:

من خلال المادة 389 ق م ج التي تنص على: "يستحق المشتري إنتفاع وإيراد الشئ المبيع، كما يتحمل تكاليفه من يوم إنعقاد العقد ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضيان بخلاف ذلك". يتضح أن المشتري يتحمل تكاليف المبيع من يوم إنعقاد العقد، وتشمل هذه التكاليف صيانة المبيع ومصروفات إستغلاله والإصلاحات وهو ما تؤكدته المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار وبالتالي يتحملها المستفيد من المسكن<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: إلتزامات المستفيد في القواعد الخاصة

لقد ركز المشرع على عدّة إلتزامات في القرار الصادر في 23 جويلية 2001 السابق الذكر والمرسومين التنفيذيين 35/97 و 105/01 وتمثل فيما يلي:

<sup>1</sup> خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 201، 202.

<sup>2</sup> حمزة خليل، مرجع سابق، ص 142.

### أولاً: الإلتزام بشغل المسكن محل البيع بالإيجار

من خلال نص المادة 13 من القرار الوزاري المؤرخ في 23 جويلية 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك "يمكن أن يترتب عن عدم شغل مسكن لمدة تفوق 03 أشهر. بعد تسليم المفاتيح اتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد". وبالتالي في حالة عدم شغل المسكن من طرف المستفيد يتعرض إلى جزاءات قد تحرمه من الاستفادة.

### ثانياً: الإلتزام بعدم التعامل في السكن محل العقد

نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01: "لا يمكن للمستفيد من البيع بالإيجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته"، فالمستفيد لا يعتبر مالكاً إلا بعد سداد الأقساط. وكذلك أكدته المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار، حيث نصت: "يمنع المستأجر المستفيد من أية معاملة تخص المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار هذا مدة 10 سنوات ابتداء من تاريخ إعداد هذا العقد.

وترتب على منع المستفيد من إبرام أي معاملة على المسكن أنه لا يحق له أن يقرر على هذا الأخير حقا عينيا قد ينتهي إلى بيعه كالرهن.

فإذا تصرف المستفيد في السكن أعتبر تصرفه خيانة أمانة يقع تحت طائلة قانون العقوبات كذلك، لأن المستفيد قبل سداد الأقساط يعتبر مستأجر وعقد الإيجار من عقود الأمانة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 243.

ثالثا: الإلتزام بأحكام الملكية المشتركة

### 1. تعريف الملكية المشتركة:

الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة إلى حصص بين عدة أشخاص، تشتمل كل واحدة منها جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة، كما هو الحال بالنسبة للأجزاء المشتركة في العمارات كالأسطح والأفنية، وممرات الدخول والدرج والمصاعد.

وتطبق على هذا النوع من الملكيات أحكام وقواعد الشئوع الإجباري، فلا يجوز المطالبة بقسمتها عملا بنص المادة 747 ق م ج، فهاته المادة تحظر قسمة الأفنية والمداخل والأروقة والشرفات المشتركة وممرات الدخول وغيرها من العقارات المبنية وغير المبنية المعدة للإستعمال المشترك.

إن العبرة في تحديد الأجزاء المشتركة هي أن تكون هذه الأجزاء معدة للإستعمال المشترك لجميع الملاك، ما لم يوجد في سند المالك ما يخالف ذلك<sup>1</sup>.

### 2. هيئات الملكية المشتركة:

الملكية المشتركة تتطلب أجهزة دائمة لتسييرها، حيث تقوم بعدة أعمال من شأنها الإعتناء والحفاظة على العقار المبني.

#### أ. الجمعية العامة للملاك الشركاء:

هي هيئة تتشكل من الملاك الشركاء داخل العقار المبني تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، يكون غرضها إدارة العقار والحفاظ عليه.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2000، ص 14.

### ب. المتصرف:

وفقا للمادة 34 من المرسوم التنفيذي 666/83، فإن المتصرف هو شخص يقوم بإدارة مصالح العقار وبتصريف شؤونه عن طريق وكالة ممنوحة له تمكنه من ذلك بإعتباره نائب جماعة الملاك الشركاء أو الشاغلين للعقار.

ولكي يكون المتصرف يعمل بصفة رسمية فإنه يجب الحصول على أغلبية ثلثي أصوات الأشخاص الحاضرين في الجلسة التي تعقدها الجمعية العامة، من أجل مناقشة أمر التعيين الرسمي للمتصرف، إذا أخفقت الجمعية العامة في ذلك، فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا يقوم بتعيين الشخص الذي يكون له بعد تعيينه مباشرة مهامه لمدة سنتين قابلة للتجديد.

وحسب المادة 776 ق م ج يلزم المتصرف ببذل عناية الرجل العادي أثناء قيامه بمهامه مقابل أجر لا يقل عن 5% من قيمة كراء محلات العقار المبني وذلك حسب المادة 35 من المرسوم التنفيذي 666/83.

وبصفة عامة فإن المتصرف يقوم بإدارة العقار والحفاظ عليه وصيانته، وضمان الهدوء فيه، كما يقوم بجميع ما تستلزمه الأجزاء المشتركة من صيانة وأمن ونظافة، وله من أجل ذلك أن يوظف البوابين والخدم ويحدد لهم مهامهم وذلك حسب المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 666/83<sup>1</sup>.

لذلك يقوم المتصرف بدور مالي يتمثل في إدارة كافة حسابات الجمعية العامة، كما يقوم بتحصيل كافة المبالغ المستحقة على كل واحد من جماعة الملاك الشركاء في العقار أو الشاغلين.

<sup>1</sup> شيخ خيرة ويعيش سمية، مرجع سابق، ص 55.

وقد أراد المشرع الجزائري تشجيع المبادرات الرامية إلى تنفيذ نظام الملكية المشتركة، من أجل تحسين سير إدارة العمارات والأحياء السكنية نتيجة الفوضى التي شهدتها البنايات الجماعية وتجمعات المساكن.

لذلك يقوم المتصرف بدور مالي يتمثل في إدارة كافة حسابات الجمعية العامة، كما يقوم بتحصيل كافة المبالغ المستحقة على كل واحد من جماعة الملاك الشركاء في العقار أو الشاغلين.

وقد نص المشرع الجزائري من خلال المواد 24-26 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 السالف الذكر<sup>1</sup>.

حيث أراد المشرع من خلال الأحكام المتداولة في هذه المواد تشجيع المبادرات الرامية إلى تنفيذ نظام الملكية المشتركة، من أجل تحسين سير إدارة العمارات والأحياء السكنية نتيجة الفوضى التي شهدتها البنايات الجماعية وتجمعات المساكن.

أما بالنسبة للسكنات محل الدراسة فقد نصت على الإلتزام بأحكام الملكية المشتركة المادة 13 من المرسوم التنفيذي 01-105 إذ تنص على ما يلي:

" لا يخضع المستفيدين من البيع بالإيجار لقواعد الملكية المشتركة كما هو محدد في التشريع والتنظيم المعمول بهما".

كما نص على هذا الإلتزام أيضا من خلال المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار، التي ألزمت المستفيد احترام قواعد الملكية المشتركة ابتداء من تاريخ توقيع العقد، كما انه يتعين على المستفيد

<sup>1</sup> المواد 24-26 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01/03/1993

وفقا للفقرة الثانية من نفس المادة أن يعلن عن انضمامه إلى إدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها مسكنه والمشاركة فيها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحكم الملكية المشتركة.

وبالرجوع إلى المادة 15 من نموذج عقد البيع بالإيجار نجد أنها قد حددت المتصرف بنصها على "يتولى تسيير وإدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها موضوع العقد القائم بإدارة الأملاك يعين لهذا الغرض".

وعلى هذا الأساس يوقع المستفيد عقدا مع القائم بتسيير الأملاك العقارية من طرف وكالة عدل<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة على إخلال المستفيد بالتزامه

في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوف احد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره للمدين، أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى.

ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا إذا اقتضت الظروف ذلك<sup>2</sup>.

فالفسخ هنا هو إزالة آثار العقد التي قد رتبها في ذمة المتعاقدين وذلك بالحلل الرابطة العقدية

واعتبارها كأن لم تكن، فيزول العقد ويصبح كل متعاقد كما لو لم يسبق له الارتباط مع المتعاقد الآخر.

ومادام أن عقد البيع بالإيجار عقد ملزم لجانبين كباقي العقود، إذ يترتب التزامات متقابلة مستحقة الوفاء، لهذا قد يترتب على عدم احترام هذه الالتزامات جزاءات قد تؤدي إلى فسخ العقد.

<sup>1</sup> همزة خليل، مرجع سابق، ص 152.

<sup>2</sup> أنور طلبة، إخلال العقود، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004، ص 05.

### الفرع الأول: فسخ عقد البيع بالإيجار وآثاره

لقد نظمت عقد البيع بالإيجار نصوص قانونية المتعلقة بالاستفادة من مساكن منجزة بأموال عمومية، إذ نص على حالة الفسخ عند إخلال المستفيد بإحدى التزاماته.

#### أولاً: حالة فسخ عقد البيع بالإيجار

فهنا يوجد حالتان لفسخ هذا العقد.

##### أ. حالة عدم دفع الأقساط المترتبة على المستفيد:

ونعني بها هو عدم تسديد الأقساط لثلاثة أشهر متتالية، وذلك حسب المادة 12 من المرسوم التنفيذي 105/01، وكذا المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار، فحسب المادة 12 المذكورة أعلاه فإنه إذا تأخر المستفيد عن دفع قسط شهري واحد أو قسطين متتالين دون أن يتأخر عن دفع القسط الثالث، فإنه يترتب على المستفيد زيادة 02 % في القسط الشهري المتأخر دفعه، وهذا ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم المذكور أعلاه إذ تنص: "يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد إعفاء شهرين تطبيق زيادة 02 % من مبلغ القسط الشهري".

وقد كانت المادة هذه قبل تعديلها تنص على: "يترتب على عدم تسديد المستأجر المستفيد ثلاثة أقساط شهرية متتالية تطبق غرامة تأخير ب 5 % من مبلغ القسط الشهري غير المسدد"، أما المادة 09 السابقة الذكر فإنها تنص على أنه "إذا لم تدفع الأقساط يفسخ العقد"<sup>1</sup>.

فيتضح أن المشرع قد تشدد في جزاء إخلال المستفيد في دفع الأقساط حيث كان عبارة عن غرامة فأصبح فسخ العقد.

<sup>1</sup> همزة خليل، المرجع السابق، ص 155.

ب. حالة عدم شغل المستفيد للمسكن مدة تزيد عن ثلاثة أشهر بعد تسليم المفاتيح:

لقد نصت على هذه الحالة المادة 13 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المتعلق بتحديد

شروط معالجة طلب شراء المسكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل فوفق نص هذه المادة

يمكن فسخ عقد البيع بالإيجار بطلب من وكالة عدل وذلك في حالة عدم شغل المستفيد للمسكن

لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر من تسليم المفاتيح إليه، ويمكن إضافة حالات يمكن لوكالة عدل أن تطالب

بالفسخ:

— عند عدم التزام المستفيد بأحكام الملكية المشتركة.

— عند عدم إعادة المستفيد المسكن العمومي المؤجر.

— إذا قدم المستفيد تصاريح كاذبة.

ثانيا: ضرورة إعدار المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار

فبالرجوع إلى أحكام المواد 119-120 من القانون المدني الجزائري، يتضح لنا أنه قبل اللجوء

إلى الفسخ وجب إعدار المستفيد، وعلى الرغم من أن المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار

المعدل تنص على أنه: " يبلغ إعدارين للمستفيد قبل فسخ العقد مدة كل منها 15 يوم"، إلا أن

المادة 12 من المرسوم التنفيذي لم تنص على إعدار المستفيد ويستشف ذلك من نفس المادة فقرة 2

والتي تنص على " تطبيق زيادة 2% من مبلغ القسط لشهري المتأخر دفعه بشهر من يوم حلوله إلا

لتمكين وكالة عدل من تبليغ المستفيد إنذار بخمسة عشر يوما لكل منهما"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> المادة 12 من المرسوم التنفيذي 105/01 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار،

السالف الذكر.



### الفرع الثاني: الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار

إن فسخ عقد البيع بالإيجار، يترتب عدة آثار على طرفي العقد مثل باقي العقود الخاضعة لأحكام القواعد العامة.

#### أولاً: استرداد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره للمسكن

حسب المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار نستشف أنه يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار، طرد المستأجر المستفيد من المسكن ويقوم المرقى العقاري بعد استرجاع المسكن بتسديد مبلغ الدفع الأولي الذي دفعه المستأجر المستفيد، بعد احتساب الأقساط الشهرية غير المدفوعة والتكاليف المختلفة المتعلقة بشغل المسكن<sup>1</sup>.

#### أ. استرداد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره للمسكن محل العقد:

وذلك حسب المادة 17 من نموذج عقد البيع بالإيجار، والمادة 12 الفقرة 3 من المرسوم التنفيذي 105/01، فإن هاتين المادتين نصتا على طرد المستفيد وليس استرداد المسكن من طرف وكالة عدل مباشرة، لأن هذه الوكالة تسترد المسكن وفقاً للمادة 12 عن طريق مباشرة دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرد المستفيدين من المسكن وفق الإجراءات والضوابط التي تخضع لها الدعاوى العادية وذلك عند رفض المستفيد مغادرة المسكن طواعية.

#### ب. استرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد:

وذلك حسب نص المادة 18 من المرسوم التنفيذي 105/01، وكذلك المادة 17 السالفة الذكر فإن وكالة عدل ملزمة بإرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد، أي 25% من ثمن المسكن

<sup>1</sup> حمزة خليل، مرجع سابق، ص 156.

حيث يخضع منها الأقساط غير المدفوعة بالإضافة إلى نفقات التسيير التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن على أساس أن المستفيد ملزم بالإصلاحات داخل المسكن.

**ثانياً: احتفاظ الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره بالأقساط المدفوعة من المستفيد**

لم تنص القوانين صراحة على احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من طرف المستفيد بصفة مباشرة، وإنما يستشف ذلك من خلال المواد 17-18 المذكورة أعلاه إذ أنه حسب هذه المواد فإن وكالة عدل تخفض الأقساط التي دفعها المستفيد في حالة فسخ البيع بالإيجار، إذ يمكننا القول أن احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المقدمة مسبقاً من المستفيد، وهي بمثابة تعويض عما لحقها من ضرر وذلك حسب نص المادة 182 من ق م ج، فإن التعويض يشمل حق الدائن، ونقصد بها وكالة عدل من خسارة وما فاتته من كسب، وعلى اعتبار أن الخسارة التي يمكن تصورها من جراء فسخ عقد البيع بالإيجار أي هي ما يكون قد أصاب المسكن من تلف أو ضرر<sup>1</sup>.

### المبحث الثاني: إلتزامات المرقى العقاري

بما أن عقد البيع بالإيجار ملزم لجانبين ورتب إلتزامات على عاتق المستفيد في المقابل يلتزم المرقى أيضاً بعدة إلتزامات، وتختلف هاته الإلتزامات بين من تنشأ عن العقد وبين ما هي بموجب نصوص قانونية لذا سنتعرض لها في فرعين.

#### المطلب الأول: الإلتزامات التعاقدية

بما أن المرقى العقاري يقوم بعملية بيع المسكن بالإيجار عن طريق عقد، فإن العقد ينشأ إلتزامات يجب عليه تنفيذها، وذلك مقابل أو معاوضة لما يقوم به المستفيد وتمثل هاته الإلتزامات في:

<sup>1</sup> همزة خليل، المرجع السابق، ص 158.

– الإلتزام بنقل الملكية وهو ما سنعرضه في الفرع الأول.

– الإلتزام بتسليم المسكن في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: الإلتزام بنقل ملكية العقار

إن عقد البيع بالإيجار يرتب على المرقى إلتزام بنقل الملكية، ويعتبر هذا الإلتزام عنصر مهم في العقد.

وبما أن هذا النوع من البيوع يرد على عقار فإنه لا يتعد إنعقادًا صحيحًا إلا إذا إستوفى ركن الشكلية الذي سبق وأن تعرضنا له في المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الأول، فإن نقل الملكية لا يتم إلا بإجراء التسجيل وشهره في مجموعة البطاقات العقارية ليرتب أثره العيني<sup>1</sup>.

فيجب على المرقى العقاري القيام بإلتزامين هما:

### أولاً: الإلتزام الايجابي

كما تعرضنا سابقاً أنه إذا كان المبيع عقار فيشترط لإنتقال الملكية والحقوق العينية شهر عقد البيع وهو ما نصت عنه المادة 793 ق م ج.

كما نص المادة 15 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العيني: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية...".

وهو ما أكدته المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01، وكذلك المرسوم 35/97 حيث أوجب تحرير العقد حسب الشكل الرسمي وإخضاعه لإجراء التسجيل والشهر، لذا يجب على الموثق

<sup>1</sup> عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص 101.

بمجرد قيامه بتحرير العقد أن يعمل على شهره، فيجب عليه أن يودع العقد في المحافظة العقارية الموجود في دائرة إختصاصها العقار<sup>1</sup>.

ويتمثل الإلتزام الإيجابي بالقيام من جانبه لإجراء التسجيل كتقديم مستندات الملكية وتحرير العقد وكذلك شهادة الضريبة العقارية وبيان حدود العقار، والذهاب مع المشتري إلى مكتب الشهر العقاري للتصديق على الإمضاءات في العقد<sup>2</sup>.

### ثانيا: الإلتزام السلبي

ويتمثل هذا الإلتزام في إمتناع المرقى العقاري عن القيام بكل ما من شأنه أن يعرقل نقل الملكية. وفي حالة قيام المرقى العقاري بهذا العمل فيمكن للمستفيد مطالبته بالتنفيذ العيني وهو أحسن وسيلة، وإذا تعذر ذلك حكم القاضي بالتعويض بمقابل ويكون التنفيذ العيني بأمرين:

#### 1. رفع دعوى صحة التعاقد:

أي دعوى صحة البيع ونفاذه، فإذا ما صدر الحكم لصالح المشتري قام بتسجيله، ويصير المشتري مالكا من وقت تسجيل الحكم ولكن هذا لا يكفي وموضوع هذه الدعوى هو مطالبة المشتري بتنفيذ إلتزام البائع تنفيذا عينيا بنقل الملكية إلى المشتري في عقد بيع صحيح ونافذ، فإذا صدر هذا الحكم سندا يغنيه عن عقد البيع لصالح التسجيل، فهو سند رسمي أقوى من السند العرفي<sup>3</sup>.  
ويجب طلب المشتري إذا كان من الممكن نقل الملكية إليه، أما إذا كان البائع قد تصرف في

<sup>1</sup> رمضان أبو السعود، شرح العقود المسماة، عقد البيع والمقايضة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 196.

<sup>2</sup> محمد حسنين، مرجع سابق، ص 98.

<sup>3</sup> عبد الرزاق السنهوري، عقد البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص 489.

العقار مرة ثانية لمشتري ثاني بادر بتسجيل عقده قبل أن يرفع المشتري الأول دعواه فإنه لا يستفيد من ذلك<sup>1</sup>.

### 2. دعوى صحة التوقيع:

هي دعوى يكمل بها المشتري الإجراء الذي ينقصه للتسجيل، وهو توقيع البائع، أي أن المشتري يطلب الحكم بأن التوقيع المدون في العقد هو توقيع البائع ويقوم الحكم الصادر لصالح المشتري في هذه الحالة مقام التصديق على الإمضاء دون أن تتطرق المحكمة إلى صحة التعاقد، وكل ذلك يعتبر دلالة على أن المشرع الجزائري لم يستثن عقد البيع من وجوب تقييده بقواعد التسجيل والإشهار وإتباع الإجراءات القانونية، لاسيما تلك الواردة في الأمر 74/75 والمرسومين 63/76 و 62/76.

وبالرجوع إلى القرار المؤرخ في 2004/05/04 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار فإن إلتزام المرقي العقاري ثابت وذلك لقيامه بالأعمال التي تقوم عليها عملية نقل الملكية، وذلك تجسيدا للإلتزامات الواردة في المرسوم التنفيذي 35/97 وهو ما أشارت إليه المادة 16 من القرار المؤرخ في 2004/05/04 وهو إستثناء عن القاعدة العامة لنظام الشهر العقاري التي ترمي إلى حماية حق المالك الجديد، وكذا ضمان إستقرار الملكية العقارية والإئتمان العقاري.

وبالرجوع إلى المادة 674 من القانون المدني التي تنص "حق الملكية هو حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا تستعمل إستعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

من خلال هاته المادة يتضح أن المشرع قد إستند إلى الإستثناء الوارد فيها ليدعم نصوص

المادتين 14، 15 من القرار الصادر سنة 2004<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 90.

<sup>2</sup> حمزة خليل، مرجع سابق، ص 45.

### الفرع الثاني: الإلتزام بتسليم العقار

إن إلتزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع، بل هو أهم إلتزامات البائع التي تترتب بمجرد العقد حتى ولو لم ينص عليه فيه.

ولا يكفي أن تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري، بل لا بد من حيازته المبيع كلية حتى يتمكن من الإنتفاع به، ذلك أن حق الملكية يتضمن الإنتفاع، وهو لا يكون إلا عن طريق الحيازة سواءً كانت مباشرة أو غير مباشرة.

فالإلتزام بتسليم المبيع هو إلتزام بتحقيق نتيجة ويتفرع عن إلتزام البائع بنقل ملكية المبيع، فعندما يتم التسليم فعلا يكون البائع قد نفذ إلتزامه.

### أولاً: تعريف التسليم

"التسليم هو الإجراء الذي يقصد به تمكين المشتري من المبيع، بحيث يستطيع أن يباشر عليه سلطاته كمالك دون أن يمنعه من ذلك أي عائق"<sup>1</sup>.

وكان التقنين المدني المصري الملغى يعرف تسليم المبيع في المادة 271 "وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يمكنه وضع يده عليه والإنتفاع منه دون مانع".

أما المادة 367 ق م ج "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً مادام البائع قد أخبره بذلك...".

### ثانياً: عناصر التسليم

من خلال المادة 367 السابقة الذكر تتضح لنا عناصر التسليم وهي كالأتي:

<sup>1</sup> جميل الشراوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص 191.

1. وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون مانع، ولا يستلزم ذلك أن تنتقل الحيازة المادية فعلاً إلى المشتري وإنما يكفي أن يوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته مادياً وأن ينتفع به دون عائق، فإذا وجد عائق بين المشتري وبين إنتفاعه بالمبيع، فلا يتوفر العنصر الأول من العناصر المكونة للتسليم<sup>1</sup>.

وأمثلة على المانع أو العائق:

أ. وجود المبيع في حيازة الغير الذي يدعي حقاً عليه ويمنع في تسليمه.

ب. عدم تخلي البائع للعين المبيعة لإستمرار سكنها.

2. إعلام المشتري بأن المبيع قد وضع تحت تصرفه، إذ لا يكفي مجرد علم المشتري وحده بأن المبيع قد وضع تحت تصرفه، بل يجب على البائع أن يعلمه بذلك، منعا لكل لبس حول حقيقة علم المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه.

ولم يشترط المشرعان الجزائري والمصري أي شكل للإخطار أي يمكن أن يحصل بأي طريقة، إذ يمكن أن يتم في صورة إنذار رسمي، أو صورة خطاب موصى عليه بعلم الوصول، ويمكن أن يتم شفاهة<sup>2</sup>.

ثالثاً: زمان ومكان التسليم

1. زمان التسليم:

يتم التسليم في الوقت المحدد في العقد، فإذا لم يحدد العقد وقتاً لذلك وجب تسليم المبيع فور إنشاء العقد، هذا مع مراعاة المواعيد التي تستلزمها طبيعة المبيع .

<sup>1</sup> محمد حسن القاسم، الموجز في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1996، ص 235.

<sup>2</sup> حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 103.

ويستفاد مما سبق انه على البائع تسليم المبيع في الأجل المتفق عليه، فإذا لم يوجد اتفاق فقد يقضي العرف بالتسليم في ميعاد معين، ويحدث ذلك كثيرا في التعامل التجاري.

### 2. مكان التسليم

يتم التسليم إذا لم يتم الإتفاق على تحديد زمان ومكان لتسليم المبيع، يجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع، حيث تنص المادة 282 ق م ج " إذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه وقت نشوء الالتزام ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك".

أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الإلتزام متعلقا بهذه المؤسسة<sup>1</sup>.

### 3. طرق التسليم:

من خلال نص المادة 367 ق م ج فإن طريقة التسليم تختلف حسب طبيعة المبيع إن كان عقارا أو منقولا، وبما أن محل الدراسة هو عقار فتسليمه يكون بالتخلي عن حيازته للمشتري وعدم مباشرة أي حق من الحقوق التي تخولها الملكية للمالك، ويقسم التسليم إلى تسليم حكمي وتسليم قانوني:

#### أ. التسليم الحكمي:

حيث نصت المادة 2/367 ق م ج " يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على البيع، إذ كان المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البائع قد إستبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 90.



آخر لا علاقة له بالملكية"، وهو غير متوفر في السكنات محل الدراسة.

### ب. التسليم الفعلي:

هو وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه إستلام مادي.

وهو المطبق في السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار وذلك بتمكين وكالة عدل المستفيد من المسكن لحيازته والانتفاع به دون عائق، ويكون ذلك بتسليم مفاتيحها بعد إبرام عقد البيع بالإيجار وذلك حسب المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الضمانات العامة والخاصة

إذا كان العقد يلزم المتعاقد بتنفيذ إلتزاماته تجاه الطرف الآخر من أجل ضمان إستقرار التعامل بينهما، فإن القانون بدوره هو الآخر يجسد هذا التعامل بأكثر إئتمان من خلال الضمانات التي يوجب تضمينها إلى الإلتزامات التعاقدية.

وينطبق هذا على المرقى العقاري نحو المستفيد ويشاركة في ذلك الأطراف المتدخلة بإعتبارهم المسؤولون عن تصميم وتنفيذ العمليات المبرمجة.

لذا سنحاول في هذا المطلب دراسة هاته الضمانات:

### الفرع الأول: الضمانات العامة

لما كان المستفيد يهدف من البيع إلى الحصول على الحق المبيع للتمتع بكافة السلطات التي يخولها له القانون تمتعا كاملا، فلا يكفي لذلك أن ينقل البائع إلى المشتري الحق المبيع وأن يقوم بالتسليم

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 105/01 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، السالف الذكر.

بل يلتزم فضلا عن ذلك أن يضمن البائع الحق المبيع والإنتفاع به إنتفاعا هادئا أي يضمن عدم منازعته فيه.

ويشمل هذا الضمان شقين هما: ضمان التعرض و ضمان الإستحقاق<sup>1</sup>.

### أولا: ضمان التعرض

#### 1. تعريف ضمان التعرض:

يقصد به أن يلتزم البائع بالإمتناع عن كل ما من شأنه حرمان المشتري من سلطانه عن المبيع وإنتفاعه به ويمنع الغير أيضا من التعرض للمستفيد.

#### 2. أنواع التعرض:

إن التعرض نوعان التعرض الشخصي والتعرض الصادر من الغير.

##### أ. التعرض الشخصي:

التعرض الشخصي هو التعرض الصادر من الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره بإعتبارها بائعا، ويقصد به إمتناعها عن إتيان أي فعل من شأنه أن يعرقل إنتفاع المستفيد إنتفاعا هادئا بالمبيع، وهو ما نصت عنه المادة 371 " يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه.....".

فالمشروع الجزائري تناول هذا التعرض صراحة بخلاف المشرع الإماراتي الذي نص على التعرض

الصادر من الغير فقط.

<sup>1</sup> حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 130.

فالتعرض هو عبارة عن عمل مادي يقوم به البائع أو عمل قانوني من شأنه أن يعرقل أو يحول دون حيازة المشتري للمبيع حيازة هادئة وإنتفاعه بالمبيع إنتفاعا يحقق من وراء الغرض الذي قصده من شراء المبيع، ويستوي أن يكون الإنتقاص من الإنتفاع بالمبيع كلياً أو جزئياً<sup>1</sup>.

ولقيام الإلتزام بضمان التعرض الصادر من الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره شخصياً يجب توفر شرطين هما:

- أن يقع التعرض فعلاً: لا يكفي احتمال وقوع التعرض أو التهديد به، بل يجب أن يقع فعلاً<sup>2</sup>.

فإذا هددت وكالة عدل المستفيد بالتعرض لإنتفاعه لم يجب الضمان مادامت لم تنفذ هذا التعرض فعلاً.

- أن التعرض من وكالة عدل من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستفيد كلياً أو جزئياً بالمسكن سواء كان مبني على سبب مادي أو قانوني، ويعتبر التعرض قانونياً إذا إستعملت وكالة عدل حق تدعيه على المسكن، مما يؤدي إلى نزعه من يد المستفيد من المسكن، أما التعرض المادي فيكون بأي فعل مادي تقوم به الوكالة، ويعيق إنتفاع المستفيد من المسكن، دون أن تستند في ذلك لحق تدعيه، والإلتزام بضمان التعرض الصادر من وكالة عدل بإعتبارها بائعاً يمتاز ب:

- عدم قابلية الإنقسام الدائم في هذا الإلتزام وهو ينتقل إلى الخلف الخاص.

<sup>1</sup> خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 145.

<sup>2</sup> هلال شعوة، مرجع سابق، ص 124.

• إلتزام وكالة عدل بعدم التعرض للمستفيد إلتزام دائم يجب عليها الإمتناع عنه في أي

وقت بعد إبرام العقد.

### ب. التعرض الصادر من الغير:

فيلتزم البائع بأن يدفع عن المشتري تعرض الغير متى كان هذا التعرض مستندا إلى حق ثابت للغير وقت البيع أو آل إلى الغير بعد البيع من البائع نفسه، ولا يلتزم البائع بأن يدفع تعرض الغير إلا إذا كان قانونيا، بينما نجد أن التعرض الشخصي يلزم البائع بالإمتناع عن تعرضه الشخصي سواء كان قانونيا أو ماديا<sup>1</sup>.

وهو مانصت عنه المادة 371 فقرة 2 ق م ج: " ... أو من فعل الغير يكون له وقت البيع

حق المبيع يعارض به المشتري...".

ويشترط لقيام التعرض الصادر من الغير:

### - أن يكون التعرض قانونيا:

لقد رأينا أن البائع لا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير فعلى المستفيد أن يدفع ويواجه الغير في ذلك، كما يستطيع أن يرفع شكواه إلى الجهات الإدارية وغيرها من الجهات المسؤولة عن إغتصاب ملكه.

أما التعرض القانوني الذي يستند فيه الغير إلى حق يدعيه على المبيع فيضمنه البائع، ولا يلزم أن

يكون الحق الذي يدعيه الغير ثابتا، بل يكفي مجرد الإدعاء حتى ولو كان هذا الإدعاء ظاهر البطلان.

<sup>1</sup> محمد حسنين، مرجع سابق، ص 134.

والحق العيني يستوي أن يكون أصليا أو تبعيا، ومثال ذلك الحق العيني الأصلي الذي يدعيه الغير حق الملكية، أما الحق العيني التبعي فقد يكون رهن يدعيه الغير على المبيع أو حق إمتياز مثلا<sup>1</sup>.

### - أن يكون التعرض حالا أو وقع فعلا:

يجب لقيام هذا الضمان أن يقع التعرض فعلا من الغير، أي من أجنبي ليس طرفا في عقد البيع، فيدعي هذا الأجنبي حقا على المبيع، ويرفع بشأن هذا الحق المدعى به دعوى على المشتري، وتختلف هذه الدعوى باختلاف الحق الذي يدعيه الغير على المبيع، فقد تكون دعوى إستحقاق جزئي يطالب فيها الغير بجزء من المبيع، أو دعوى إستحقاق كلي يطالب فيها الغير بكل المبيع.

غير أنه ليس لازما وقوع التعرض أن ترفع دعوى أمام القضاء على المشتري أو منه فقد يقع التعرض من الغير ترفع به دعوى، ويتصور ذلك إذا اعتقد المشتري أن للغير حق على المبيع فسلم بإدعائه أو صالحه عليه، أو دفع الدين المضمون.

ويعد المشتري في هذه الحالة مخاطرا بحقه في الضمان إذا ما قام البائع بإثبات أن الغير لم يكن له حقا على المبيع خلافا لما إعتقده المشتري<sup>2</sup>.

### - أن يكون سبب التعرض سابقا على البيع:

يجب لتحقق ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير أن يكون الحق الذي يدعيه الغير على المبيع موجودا وقت البيع، أو يكون الحق قد آل إلى الغير على المبيع موجودا وقت البيع، أو أن يكون الحق قد آل إلى الغير بعد البيع من البائع نفسه.

<sup>1</sup> حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 148.

<sup>2</sup> خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 152.

فإذا كان حق التعرض موجودا وقت البيع فالبايع يسأل عنه أيا كان سبب الحق، سواء كان راجعا لفعل البائع كما لو كان قد قرر حق إرتفاق على العقار قبل البيع، أو كان لا دخل للبائع في إنشائه كما لو كان الغير واضعا يده عليه وإكتملت مدة التقادم المكسب قبل إنعقاد البيع، أما إذا كان المتعرض لم يكسب حقه إلا بعد البيع فلا يلتزم البائع بالضمان إلا إذا كان هو الذي أعطى المتعرض هذا الحق مثال ذلك قيام البائع ببيع هذا السكن إلى شخص آخر وقام هذا الأخير بتسجيله وشهره قبل الأول، ومع ذلك يبقى البائع ضامنا<sup>1</sup>.

ومن خلال ما سبق نستخلص أن التزام وكالة عدل بضمان تعرض الغير، معناه دفعه عن المستفيد، ويعتبر التزامها التزام بغاية لا التزام بوسيلة، إلا أن التزامها هذا لا يقوم إلا إذا رفع الغير الدعوى على المستفيد ولم يستطع المستفيد الدفع، وإذا تمكن المستفيد من رفع دعوى المتضرر فلا إشكال بقيام هذا الأخير بإخطار الوكالة في الوقت الملائم.

إن التزام وكالة عدل بضمان تعرضها وضمان التعرض القانوني للغير هو التزام مستمر ومتحدد وهو التزام أصلي ينشأ مباشرة عن عقد البيع بالإيجار، فإن أخلت وكالة عدل بالتزامها الأصلي وفوتت الانتفاع بالسكن على المستفيد جزئيا وجب عليها تعويض ذلك، ويعتبر التزامها بالتعويض التزاما جزئيا ينشأ عن الإخلال بالالتزام الأصلي، وحق المستفيد بالتعويض إلتزاما جزئيا ينشأ عن الإخلال بالالتزام الأصلي، وحق المستفيد في التعويض غير متوقف عن صدور حكم قضائي باعتبار أن محل التعويض نقودا فهذا الالتزام يعتبر فوراً غير قابل للتجزئة، والفرق بينهما أن الأول لا يرد عليه التقادم والثاني يرد عليه التقادم.

<sup>1</sup> حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 152.

وفيما يخص مسألة نشوء الضمان فقد اختلفت الآراء حول هذه المسألة حيث أن هناك فريق أرجعها إلى وقت نشوء الإلتزام الأصلي، وفريق أرجعها إلى وقت التعرض بالنظر إلى الإلتزام الجزائي، وباعتبار أنه حق للمستفيد والحق لا ينشأ إلا من الوقت الذي يمكن المطالبة به قانوناً، وبالتالي فإن الحق في الضمان لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمستفيد من المسكن.

وبالتالي فالتعرض هو منشأ الحق في الضمان، وقبله ليس لوكالة عدل سوى تمكين المستفيد من الحيابة الهادئة، وعليه فإن خشية المستفيد من تعرض الغير له أو علمه بأن للغير حق على المسكن لا يخوله الحق في الرجوع على وكالة عدل بالضمان<sup>1</sup>.

### ثانياً: الاستحقاق

يحق للمستفيد في حالة قيام وكالة عدل بإلتزامها بضمان التعرض سواء كان صادراً منها أو من الغير، طلب التنفيذ العيني أو فسخ العقد أو التنفيذ بمقابل، سواء كان الاستحقاق كلياً أو جزئياً. وذلك بمراعاة المواد 374، 375، 376 من القانون المدني، وفي كل هذه الحالات يحق للمستفيد الرجوع إلى وكالة عدل والمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذا الاستحقاق، ويختلف مقدار التعويض بحسب إذا كان الاستحقاق كلياً أو جزئياً.

ففي حالة الاستحقاق الكلي وحسب المادة 375 من القانون المدني، للمشتري الحق في أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت نزع اليد، وقد فصلت المادة 375 عناصر التعويض المستحقة في هذه الحالة وهي:

- قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها إلى المالك الذي نزع يد المشتري عن البيع.

<sup>1</sup> حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 152.

- المصاريف النافعة وكذلك المصاريف الكمالية إذا كان البائع سيء النية.

- جميع مصاريف دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق، باستثناء ما كان المشتري يستطيع أن

يتقيه منها لو أعلم البائع بهذه الدعوى الأخيرة طبقاً للمادة 373 من القانون المدني.

- وبوجه عام تعويضه عما لحقه من خسائر، وما فاته من كسب بسبب نزع اليد عن البيع

أما في حالة الاستحقاق الجزئي غير الجسيم، فطبقاً للمادة 376 فقرة 2 من القانون المدني

التي تنص "... وإذا اختار المشتري إبقاء المبيع أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المشار إليه في

الفقرة السابقة، لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد عن

المبيع"<sup>1</sup>.

وبالتالي فسواء أفضل المشتري الإحتفاظ بالمبيع أو لم يطلب رده فله الحق في التعويض عن

الضرر الذي لحقه بسبب نزع جزء من المبيع، وله كذلك الحق في المطالبة بالتعويض لما فاته من كسب

وما لحقه من خسارة<sup>2</sup>.

كما تنص المادة 377 من القانون المدني، على جواز الاتفاق بين الطرفين على زيادة أو إنقاص

الضمان، كما أنه لا يجوز الاتفاق على استحقاق الضمان إلا إذا كان الاستحقاق راجعاً إلى فعل

البائع.

<sup>1</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري-عقد البيع والمقايضة- دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 308.

<sup>2</sup> حمزة خليل، المرجع السابق، ص 139.



### ثالثا: ضمان العيوب

تنص المادة 379 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان المبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الإنتفاع به حسب الغاية المقصودة منه حسب ما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو إستعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها".

ويتضح من هذه المادة أن البائع ملزم بضمان إنتفاع المشتري بالمبيع إنتفاعا كاملا من خلال ضمان العيوب التي تستهدف هذا المبيع، ونجد كذلك القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية قد نص على ضمان العيوب من قبل المتعامل وهذا بنص المواد 39 و40 و41 منه، وقد أشار المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري إلى ضمان هذه العيوب في المادة 15 منه وفيما يخص ضمان هذه العيوب فقد عامل المشرع الجزائري المتعامل في الترقية بإعتباره بائعا، وأخضعه للمسؤولية عن العيوب الظاهرة خلافا للقواعد العامة التي تقضي بضمان عيوب المبيع الخفية فقط، ثم عامله بإعتباره مشيدا فألزمه بضمان العيوب الخفية.

### 1. ضمان العيوب الخفية

العيب الخفي هو تلك الآفة التي تخلو منها الفطرة السليمة للعين المؤجرة أو ملحقاتها، والتي تحول دون الإنتفاع بالعين المؤجرة أة تنقص هذا الإنتفاع نقصا معتبرا<sup>1</sup>، فالبائع لا يضمن إلا العيب الذي يكون أصلا في المبيع قبل التسليم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> هلال شعوة، المرجع السابق، ص 134.

<sup>2</sup> أحمد محمد منصور، الوجيز في العقود المسماة(البيع والإيجار)، دار البركة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006، ص 198.

ولقد نص القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية على هذه العيوب وألزم المكتتب بإحدى عمليات الترقية العقارية بضمائها لمدة 10 سنوات، وهذا بموجب المادة 41 منه، فضمن العيوب الخفية يدخل ضمن نطاق الضمان العشري الذي يستوجب تدخل كل من المهندس المعماري والمقاول في تحمل هذه العيوب، وهذا نتيجة ما يترتب على هذه العيوب من تهديد متانة البناء وسلامته، وقد نص المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري على الضمان العشري بموجب المادة 8 منه<sup>1</sup>. فالضمان العشري الذي يلتزم به المتعامل وباقي المتدخلين في عمليات الترقية العقارية يدل على مدى خطورة العيوب الخفية التي تلحق بالمبنى إذ أنها قد تكون السبب المباشر في فقدان متانته ومن ثم تدمره.

### 2. ضمان العيوب الظاهرة

تتمثل هذه العيوب بكل نقص مهما كانت خطورته والتي تجعل الشيء محل التعامل غير صالح للإستعمال بحسب الغرض الذي أعد له<sup>2</sup>.

ولقد نص المرسوم التشريعي 03/93 السالف الذكر بموجب المادة 15 منه على هاته العيوب الظاهرة من حيث الآجال الضرورية الذي يحدد عقد البيع على التصاميم لتنفيذ أشغال إصلاحها، إلا أنه لم يشر إلى هاته الآجال ولا إلى مدة ضمان هاته العيوب من قبل المتعامل في الترقية العقارية على عكس قانون 07/86 الذي فصل في مدة ضمان العيوب الظاهرة وآجال إصلاحها، حيث تنص المادة 39 منه: "يتحمل المكتتب بإحدى عمليات الترقية العقارية العيوب الظاهرة التي تشتمل عليها

<sup>1</sup> المادة 8 من المرسوم التشريعي 93/03 السالف الذكر.

<sup>2</sup> زهرة محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي، الطبعة الأولى، مصر، 1989، ص 191.

العمارة، ولا يمكن أن تبرأ ذمته منها قبل إنقضاء 03 أشهر على تسليم المترشح ملكية هذه العمارة ولا داعي لفسخ العقد أو تخفيض الثمن إذا إلتزم المكتتب نفسه بإصلاح العيب خلال آجال معقولة".  
وفي هذا السياق تنص المادة 40 من نفس القانون على أنه: "يلتزم المكتتب بإحدى عمليات الترقية بضمان مدة 03 سنوات إبتداء من تاريخ تسلم الأشغال أو من تاريخ إكتشاف العيب في المبنى المذكور.

ولا داعي لفسخ العقد أو تخفيض السعر إذا إلتزم المكتتب نفسه بإصلاح العيب في آجال معقولة لا يمكن أن تتجاوز 03 أشهر".

ويتضح من خلال هاتين المادتين أنه إذا تعلق العيب بالعمارة فإن مدة ضمانه هي 03 أشهر من تاريخ تسلم المترشح ملكية هذه العمارة ويتعلق الأمر هنا بالإساءة في إكمال الأشغال كعدم تركيب الأبواب والنوافذ جيدا أو أن الطلاء لم يتم تنفيذه كما ينبغي، وإلى غير ذلك من سوء تنفيذ الأشغال المتعلقة بالبنائية، أما إذا تعلق العيب بالمبنى فإن مدة الضمان هي 3 سنوات من تاريخ تسلم الأشغال أو من تاريخ إكتشاف العيب في المبنى، ويتعلق الأمر هنا ببيكل البنائية في حد ذاته كأن يكون الحائط مائلا، أو البلاط غير جيد وغير ذلك، ولا يتم فسخ العقد أو تخفيض الثمن إذا إلتزم المكتتب نفسه بإصلاح هذه العيوب في آجال معقولة لا تتجاوز 03 أشهر<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الضمانات الخاصة

وتتمثل هذه الضمانات في ضمان الأضرار والتهدم حماية للمشتري من الأضرار والتهدمات التي قد تلحقه نتيجة المباني المشيدة من قبل المهندسين المعماريين والمقاولين قد ألزمهم المشرع الجزائي بضمان

<sup>1</sup> عربي باي يزيد، مرجع سابق، ص 121.

ما يحدث خلال 10 سنوات من تسليم هذه المباني، وهذا بنص المادة 554 ق م ج التي تنص على:  
"يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال 10 سنوات من تهمدم كلي أو جزئي  
فيما شيداه من مباني أو ما أقاماه من منشآت  
ثابتة أخرى ولو كان التهمدم ناشئا عن عيب في الأرض".

ويظهر من هذه المادة أن المشرع الجزائري يحمل المسؤولية لكل من المقاول والمهندس المعماري  
التهدمات الناشئة عن المباني التي شيداهما، كما أنه شدد من مسؤوليتهم حتى ولو كان التهمدم ناشئا عن  
عيب في الأرض، ويظهر من المدة التي منحها المشرع كضمان للتهمدم مدى تجسيد الحماية والإستقرار  
للطرف المستفيد من المباني.

ولقد نص المرسوم التشريعي رقم 03/93 على هذا الضمان أيضا بنص المادة 8 الفقرة 2 منه  
والتي جاء فيها: "وقبل أي تسليم بناية إلى المشتري يتعين على المتعامل في الترقية العقارية أن يطلب من  
المهندسين المعماريين والمقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت شهادة تحملهم المسؤولية المدنية العشرية  
المنصوص عليها في أحكام القانون المدني لاسيما المادة 554...".

وبالتالي يتضح أن الضمان العشري يكون بالتضامن مع كل من المتعامل في الترقية العقارية،  
المهندس المعماري، المقاول والعمال القطعيين، حيث يقصد بالعمال القطعيين كل من يتدخل في عملية  
تشيد كمكاتب الدراسات ومقاولو النجارة والكهرباء وغيرهم<sup>1</sup>.

ويشترط لقيام التضامن بينهم أن يعاين المتعامل ويتأكد من وجود شهادة تأمين لدى المهندسين  
المعماريين والمقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت تحملهم المسؤولية المدنية العشرية، وهذا قبل أي تسليم

<sup>1</sup> فتحني ويس، المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، البلدة، 1999،  
ص 117.

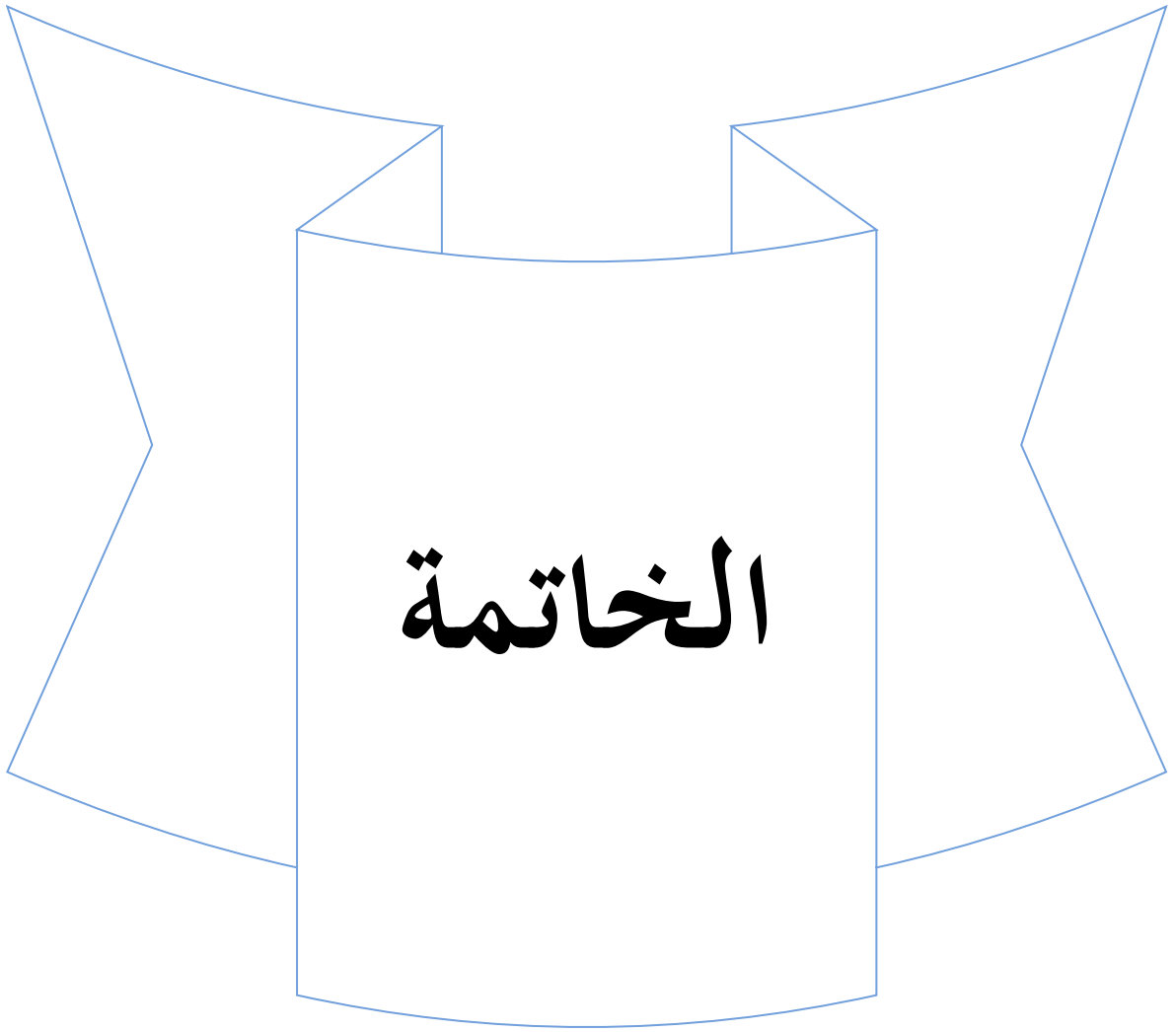
بناية للمشتري، أما في حالة عدم قيام المتعامل في الترقية العقارية بطلب شهادة التأمين وتسليمها إلى المشتري يوم حيازة ملكية البناء كأقصى أجل فإنه يتحمل المسؤولية المدنية كاملة تجاه المشتري<sup>1</sup>.

وطبقا للمادة 557 ق م ج فإن دعوى الضمان العشري تتقدم بإنقضاء 3 سنوات من يوم حصول التهدم أو إكتشاف العيب، فإذا لم ترفع في هذه الآجال سقط حق المشتري بالرجوع على البائع، كما أنه تعتبر أحكام الضمان العشري من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها بالإعفاء أو الحد منها.

أما المادة 564 ق م ج فتنص على أنه إذا أوكل المقاول تنفيذ العمل إلى مقاول فرعي فإنه يبقى مسؤولا عن المقاول الفرعي تجاه المتعاملين، ولا يعد طبقا للمادة 18 من المرسوم 03/93 السابق الذكر كل إبعاد أو تحديد تضامن المقاولين من الباطن ولا يقيد بذلك.

ويبقى المتعامل في الترقية العقارية مسؤولا عشريا عن الأضرار التي تتضمنها الأشغال، وكذا عن التهدمات التي تلحق بالمباني المشيدة، وكذا بالنسبة للأضرار التي تتضمنها مواد التجهيز عندما ترتبط بشدة بهيكل المبنى والتي لا يمكن فصلها دون إتلاف، لذا فإن عقد البيع بالإيجار تطبق فيه جميع هذه الضمانات على عاتق المرقبي ولا جدال في أي مرحلة يكون المرقبي ضامنا وملتزم بهاته الإلتزامات لأنها تنطبق على البيع والإيجار، وبمأنه عقد مركب منهما فإنه ملزم بها.

<sup>1</sup> عربي باي يزيد، المرجع السابق، ص 125.



الخاتمة

## الخاتمة:

تعتبر صيغة البيع بالإيجار حديثة النشأة في إطار الترقية العقارية لجأ إليها المشرع للتقليل من أزمة السكن، وكذا توجيهها للفئة المتوسطة الدخل التي لا يمكن لها أن تستفيد من أصناف السكنات الأخرى، كما تعتبر هذه الصيغة بيع بالتقسيط.

وينشأ هذا العقد عبر عدة مراحل حددتها القواعد العامة وكذا المرسوم التنفيذي 105/01 والقرار المؤرخ في 2001/07/23 المعدل، وذلك بتحديد شروط الاستفادة منه بإعتباره موجه لفئة معينة إضافة إلى توضيح الإجراءات التي تمكنه من الاستفادة منه، وذلك بتقديم طلب إلى الهيئة المعنية والتي أصبحت تتمثل في وكالة عدل والتي هي الأخرى يجب أن تتوفر فيها شروط بإعتبارها متعهد بالترقية كضرورة حصولها على الإعتماد والقيود في السجل التجاري لتبدأ مرحلة إبرام العقد والذي ينشأ بعدة أركان منها من هو في القواعد العامة كالرضا والمحل والسبب ومنها ما هو خاص بهذا العقد باعتباره أن محله عقار والمتمثل في التشكيلة والتي إشتراطها كل من الأمر 74/75 المتضمن مسح الأراضي وإعداد السجل العيني أو المادة 12 من الأمر 91/70 المتضمن مهنة التوثيق إضافة إلى المادة 17 من المرسوم التنفيذي 105/01.

وكذلك تسجيله لدى مصلحة الضرائب وشهره في المحافظة العقارية الواقع بدائرة إختصاصها العقار.

وبمجرد انعقاد عقد البيع بالإيجار فإنه يرتب آثاراً على طرفيه أي المستفيد والمتعهد بالترقية.

فيرتب على المستفيد الإلتزام بتسليم الثمن الذي هو جوهر وميزة هذا العقد والذي يكون عبارة عن أقساط، وكذا الإلتزام بشغل المسكن والإلتزام بأحكام الملكية المشتركة وعدم التنازل عن المسكن، وفي حالة إخلاله بإلتزامه يتعرض إلى جزاء ويتمثل في فسخ العقد وإسترداد المسكن وفي مقابل ذلك رتب المشرع على المتعهد بالترقية إلتزامات يملئها عليه العقد كالإلتزام بنقل الملكية وتسليم السكن وضمانات أخرى منصوص عنها بموجب القانون

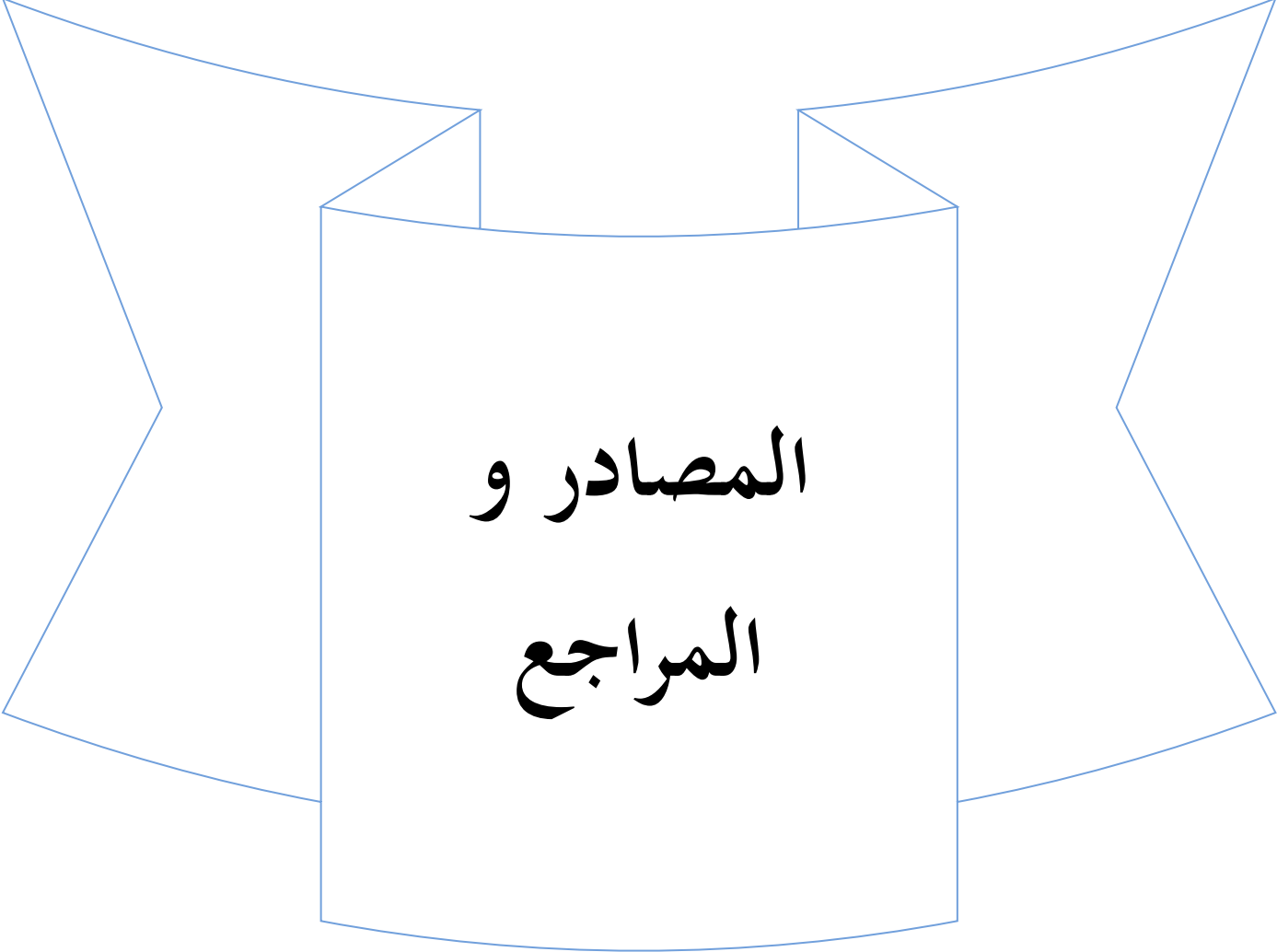
والمتمثلة في ضمان التعرض والإستحقاق وضمنان التهدم وضمنان العيوب، ورغم تنظيم هذا العقد باعتباره صيغة مستحدثة إلا أن المشرع لم يعطه حقه من التنظيم وبل بقي يحتاج إلى توضيح نقائص لم يستطع القضاء سدها بإجتهاداته وتمثل فيما يلي:

عدم تحديد طبيعة هذا العقد وكذلك توضيح الإلتزامات دون الرجوع إلى القواعد العامة.

وعليه وجب علينا تقديم إقتراحات أهمها:

- ضرورة تحديد طبيعة هذا العقد ليسهل على القاضي حل المنازعات المطروحة أمامه.
- ضرورة النص على إبرام عقد لاحق ليوضح البيع النهائي للبيع بالإيجار وإعفاء الأطراف من دفع الرسوم بإعتبارهم قد دفعوها في تسجيل العقد الأول.
- ضرورة تنظيم هذا العقد بموجب نصوص قانونية في قانون الترقية العقارية ليحظى بعناية كعقد البيع على التصاميم.





المصادر و  
المراجع

## المصادر والمراجع

### - الكتب

1. أجد محمد منصور، الوجيز في العقود المسماة(البيع والإيجار)، دار البركة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006.
2. أنور طلبة، إنحلال العقود، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2004.
3. إيمان بوسنة، النظام القانوني للترقية للترقية العقارية، دراسة تحليلية وصفية، دار الهدى، 2011.
4. بلحاج العربي، أحكام الإلتزام في ضوء الشريعة الإسلامية دراسةمقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012.
5. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2000.
6. جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
7. خليل أحمد حسن قداد، شرح قانون الموجبات و العقود، الجزء الرابع، عقد البيع ، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، 2001.
8. زاهية سي يوسف، عقد البيع، الطبعة الثالثة، دار الأمل للطباعة والنشر.
9. رمضان أبو السعود، شرح العقود المسماة، عقد البيع والمقايضة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
10. زكارييا سرايش، الوجيز في مصادر الإلتزام، العقد والإرادة المنفردة مع الإشارة الى موقف الفقه الإسلامي، دار هومة، الطبعة الثانية، 2004.

11. زهرة محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي، الطبعة الأولى، مصر، 1989.
12. سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة تحليلية، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2004.
13. عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الطبعة السادسة، 2009.
14. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الجزء الرابع البيع والمقايضة، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
15. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، المناقولة، الوكالة و الوديعة والحراسة، دار إحياء التراث العربي، 1964.
16. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون بلد نشر، 1998.
17. علي فيلاي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الأولى، مطبعة الكاهنة، 1997.
18. مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.
19. محمد حسن القاسم، الموجز في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1996.
20. محمد حسن منصور، أحكام قانون الإيجار، دار الجامعة الجديدة للنشر.
21. محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية.
22. محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

23. محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام أحكام الإلتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.

24. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون بلد نشر، 2005.

25. محمد شمس الدين، نظام التسجيل العقاري في لبنان وسوريا، بدون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1987.

26. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، أحكام الإلتزام، دار الهدى للطباعة و النشر، عين ميلة، 2006.

27. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، العقد والارادة المنفردة، طبعة جديدة، دار الهدى، عين ميلة، 2012.

28. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري-عقد البيع والمقايضة- دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، 2012.

29. هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، 2010.

## - الرسائل والمذكرات

1. آسيا دوة، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2012.

2. بن يوسف بن رقية، إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاريين، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، الجزء 37 رقم 32، 1999.

3. حمزة خليل، النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البليدة، الموسم الجامعي 2004/2003.
4. شيخ خيرة، يعيش سمية، البيع بالإيجار، مذكرة ماستر في القانون العقاري، جامعة المدينة، الموسم الجامعي 2013/2012.
5. عربي باي يزيد، القانون العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الموسم الجامعي 2010/2009.
6. فتحي ويس، المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، البليدة، 1999.
7. لمياء بولجر، السكن الاجتماعي التساهمي في ولاية قسنطينة دعم الطبقة المتوسطة وتفعيل الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة.
8. محمود زاوي، الشكليات للصحة في التصرفات المدنية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، الجزائر، 1987.
9. نصيرة تواتي، نظام التعامل في الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2002/2001.

## - المجالات والمدخلات

1. حمليل نواره، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، جامعة تيزي وزو، العدد 5، 2007.
2. سهم مسكر، دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الاستثمار في قطاع السكن، مداخلة أقيمت ضمن الملتقى الوطني حول الترقية العقارية، واقع وأفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 27 فيفري 2012.

## - النصوص القانونية

### أ- النصوص التشريعية

1. الأمر 91/70 المؤرخ في 15/12/1970، المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد 107.
2. الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31.
3. المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 07 رمضان 1413 الموافق 01 مارس 1993.
4. قانون 04/11 المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 14.

### ب- النصوص التنظيمية

1. المرسوم التنفيذي 270/85 المؤرخ في 05/11/1985، المتعلق بتحويل وتسيير دواوين الترقية والتسيير العقاري للولاية، الجريدة الرسمية، العدد 46.
2. المرسوم التنفيذي 148/91 المؤرخ في 12/05/1991، المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره، الجريدة الرسمية، العدد 25.
3. المرسوم التنفيذي رقم 35-97 المؤرخ في 14/01/1997 الذي يتعلق بالبيع والبيع بالإيجار وإيجار المساكن والمحلات ذات الاستعمال التجاري والمهني والتابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري.
4. المرسوم التنفيذي 105-01 المؤرخ في 23/04/2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية، العدد 25.

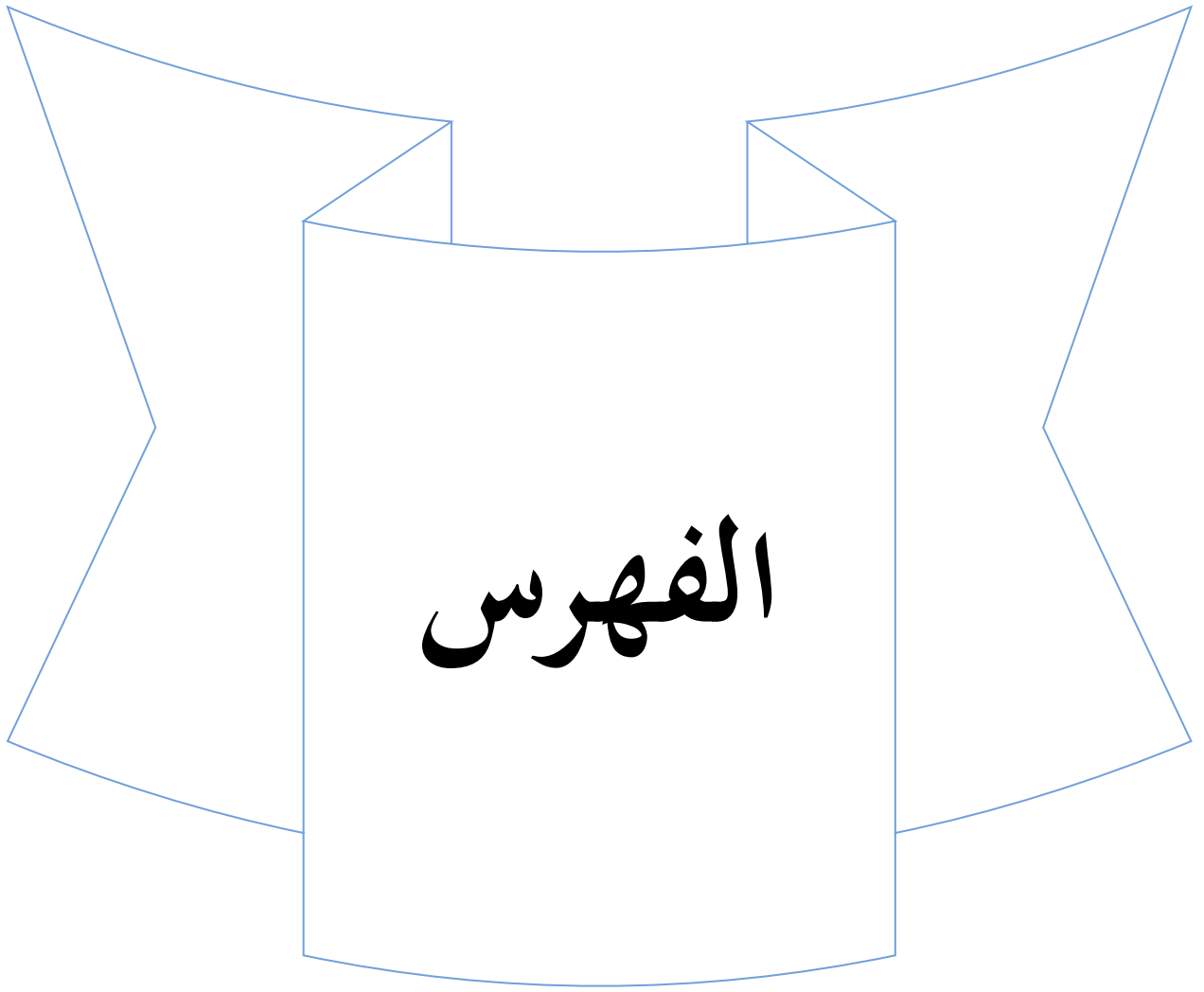
5. المرسوم التنفيذي 84/12 المؤرخ في 20/2/2012، المحدد لكيفيات منح الإعتماد

لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين، الجريدة الرسمية

رقم 13.

6. القرار المؤرخ في 04/05/2004، الذي يعدل القرار الصادر في 23/07/2001،

المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، الجريدة الرسمية 43، لسنة 2004.



الفهرس



## الفهرس

رقم الصفحة	العنوان
أ	مقدمة.....
05	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار ومراحل تكوينه.....
06	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البيع بالإيجار.....
06	المطلب الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار وخصائصه.....
06	الفرع الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار.....
06	أولاً: التعريف الفقهي لعقد البيع بالإيجار.....
07	ثانياً: التعريف القانوني لعقد البيع بالإيجار.....
08	الفرع الثاني: خصائص عقد البيع بالإيجار.....
08	أولاً: الخصائص المشتركة.....
08	ثانياً: الخصائص المنفردة.....
11	المطلب الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عما يشابهه من العقود.....
11	الفرع الأول: تمييز عقد البيع بالإيجار عن العقود الكلاسيكية.....
11	أولاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع العادي.....
12	ثانياً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الإيجار في القانون المدني.....
12	ثالثاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن البيع بالتقسيط.....
13	الفرع الثاني: تمييز عقد البيع بالإيجار عن الصيغ المستحدثة في الترقية العقارية.....
13	أولاً: تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الاستفادة من السكن الترقوي.....

13	.....ثانيا: تمييز عقد البيع بالإيجار عن السكن التساهمي.....
14	.....المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار.....
14	.....الفرع الأول: إتجاهات الفقه والقضاء.....
14	.....أولا: عقد البيع بالإيجار عقد إيجار معلق على شرط فاسخ.....
15	.....ثانيا: عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط واقف.....
15	.....ثالثا: عقد البيع بالإيجار تحكمه إرادة المتعاقدين.....
15	.....رابعا: عقد البيع بالإيجار عقد مركب.....
16	.....الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري.....
17	.....المبحث الثاني: مراحل تكوين عقد البيع بالإيجار.....
17	.....المطلب الأول: أطراف عقد البيع بالإيجار.....
17	.....الفرع الأول: المتعهد بالترقية العقارية.....
17	.....أولا: مفهوم المتعهد بالترقية العقارية.....
21	.....ثانيا: شروط ممارسة مهنة المرقي العقاري.....
24	.....ثالثا: المرقين الذين يكونون طرف في عقد البيع بالإيجار.....
26	.....الفرع الثاني: المستفيد.....
26	.....أولا: مراحل وإجراءات الاستفادة من البيع بالإيجار.....
29	.....ثانيا: الشروط الواجب توفرها في المستفيد من عقد البيع بالإيجار.....
29	.....المطلب الثاني: أركان عقد البيع بالإيجار.....
30	.....الفرع الأول: الأركان العامة لعقد البيع بالإيجار.....

30	.....أولاً: التراضي.
31	.....ثانياً: المحل.
34	.....ثالثاً: السبب.
34	.....الفرع الثاني: الأركان الخاصة.
34	.....أولاً: إفراغ عقد البيع بالإيجار في شكل رسمي.
35	.....ثانياً: تسجيل عقد البيع بالإيجار.
36	.....ثالثاً: شهر عقد البيع بالإيجار.
39	.....الفصل الثاني: آثار عقد البيع بالإيجار.
40	.....المبحث الأول: إلتزامات المستفيد وجزاء الإخلال بها.
40	.....المطلب الأول: إلتزامات المستفيد.
40	.....الفرع الأول: إلتزامات المستفيد في القواعد العامة.
40	.....أولاً: الإلتزام بدفع الثمن.
42	.....ثانياً: الإلتزامات بتحمل نفقات وتكاليف البيع.
43	.....الفرع الثاني: إلتزامات المستفيد في القواعد الخاصة.
44	.....أولاً: الإلتزام بشغل السكن محل البيع بالإيجار.
44	.....ثانياً: إلتزام بعدم التعامل في السكن محل العقد.
45	.....ثالثاً: الإلتزام بأحكام الملكية المشتركة.
48	.....المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة على إخلال المستفيد بإلتزامه.
49	.....الفرع الأول: فسخ عقد البيع بالإيجار وآثاره.

49	.....أولاً: حالة فسخ عقد البيع بالإيجار.....
50	.....ثانياً: ضرورة إعداد المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار.....
51	.....الفرع الثاني: الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار.....
51	.....أولاً: إسترداد الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره للمسكن.....
52	.....ثانياً: إحتفاظ الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره بالأقساط المدفوعة من المستفيد.....
52	.....المبحث الثاني: إلتزامات المرقى العقاري.....
52	.....المطلب الأول: الإلتزامات التعاقدية.....
53	.....الفرع الأول: الإلتزام بنقل ملكية العقار.....
53	.....أولاً: الإلتزام الإيجابي.....
54	.....ثانياً: الإلتزام السلبي.....
56	.....الفرع الثاني: الإلتزام بتسليم العقار.....
56	.....أولاً: تعريف التسليم.....
56	.....ثانياً: عناصر التسليم.....
57	.....ثالثاً: زمان ومكان التسليم.....
59	.....المطلب الثاني: الضمانات العامة والخاصة.....
59	.....الفرع الأول: الضمانات العامة.....
60	.....أولاً: ضمان التعرض.....
65	.....ثانياً: الإستحقاق.....
67	.....ثالثاً: ضمان العيوب.....

69	..... الفرع الثاني: الضمانات الخاصة
73	..... الخاتمة
75	..... قائمة المراجع