



جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa



انتهاء عقد الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الخاص

تحت إشراف الأستاذ :

- د/أغليس بوزيد

من إعداد الطالبتين :

-بوشلاغم شانز

-بركان كاهنة

- أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: بهلولي فاتح، أستاذ محاضر قسم "ب"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية- رئيسا

الأستاذ: د/أغليس بوزيد، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية- مشرفا ومقررا

الأستاذ: كركادن فريد، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية- ممتحنا

السنة الجامعية : 2021-2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى:

{ وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَاجْعَلْ لِي مِنْ لَدُنْكَ سُلْطَانًا نَصِيرًا 80 }

الإسراء: 80

شكر و تقدير

بعد شكر الله عزوجل لا يسعنا في هذا المقام إلا أن نوجه إمتنانا العميق و تشكراتنا الخالصة إلى
الأستاذ الفاضل الدكتور أغليس بوزيد

الذي نصحنا بعنايته الفائقة من خلال توجيهاته القيمة و الراشدة

و متابعته الدائمة رغم انشغالاته الكثيرة

فجزاه الله كل الخير

كما نتقدم بالشكر و التقدير إلى لجنة المناقشة الأفاضل على قبولهم مناقشة المذكرة

كما نتقدم بجزيل الشكر و فائق الاحترام إلى كل أساتذة الذين شرفونا بمساعدتهم

في المسار الدراسي

نحن ممتنين للجميع على التوجيهات القيمة التي أنارت لنا الطريق.

إهداء

إلى اللذين قال فيهما الله عز و جل (و بالوالدين إحسانا)
إلى التي رأني قلبها قبل عيونها إلى التي حملتني جنينا، و حضنتني بين أحشائها قبل يديها،
إلى أعلى ما في الوجود، إلى أروع هدية منحني إياها الله عز و جل
إلى أول من نطق لساني باسمها، كرسيت روحك رغم قساوة الحياة لتربيتي
و الوصول بي إلى ما أنا عليه الآن
أكتب لكي كلماتي يا نور عيوني و تاجا يزين رأسي و يا شمعة احترقت لتتير دربي
إليكي يا مصدر الحب و العطاء
أمي حفصك الله زينة"
إلى الذي تشققت يداه من الصعوبة الحياة ليجعل مني أحسن البنات و رباني بأفضل حال
إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار، أرجو من الله أن يمدد في عمره ليكون دائما عمادي و دعمي
"أبي العزيز و الغالي على قلبي حسان".
إلى من عشت معهن أروع اللحظات عسى الله أن ينير طريقهم أخواتي الحبيبات
" أليسيا و مريئة ".
إلى أخي الوحيد الذي جعله الله قررة عين لنا أطل الله في عمره "سمير".
إلى أعلى ما أملك في الوجود... إلى من دعمني طوال مشواري الدراسي
خطيبي الغالي أطل الله في عمره..
إلي كل من سقط من قلبي سهوا
إليكم جميعا أهدي ثمرة جهدي .

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى

من قال فيهما المولى عز و جل " و بالوالدين إحسانا"

إلى نور حياتي و سبب وجودي أمي الحبيبة التي كانت خير سند و خير عمد ، أقدر فيها صبرها اللامحدود علينا و معاشتها لأحزاننا و أفراحنا أطل الله في عمرها و جعلها تاجا فوق رؤوسنا .

إلى روح والدي الطاهرة الذي كان و لا يزال سبب استمراري في مجابهة هذه الحياة بالرغم من قساوتها و صعوبتها ، أرجوا من المولى عز و جل أن يسكنه فسيح جنانه .
إلى أخي قرّة عيني عبد الحق سندي و بسمّة حياتي شفاه الله و حفظه.

إلى زوجي الغالي الذي ساندني و ساعدني على الوصول الى هذه المرحلة من حياتي من خلال صبره علي و حسن تفهمه .

إلى فلذات كبدي أولادي و بناتي : وسيم ،أمين، منيسا ،و أسينات و أولاد اخوتي: نورهان، اسيل، لؤي، نهال، مسيليا و مروان

إلى إخوتي و أخواتي سهام ،وداد ،و حمزة دون ان انسى عدلان ،عبد النور و ليلى.

أولاً: باللغة العربية:

ج : الجزء.

ج ر : الجريدة الرسمية.

د ب ن : دون بلد النشر.

د د ن : دون دار النشر.

د س ن : دون سنة النشر.

ص : صفحة.

ص ص : من صفحة إلى صفحة.

ط : طبعة.

ف : فقرة.

ق. م. ج : القانون المدني الجزائري.

م : مجلد.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

مَقْدَمَةٌ

يعتبر عقد الإيجار من أهم العقود وأكثرها تعاملًا بين الناس ، وهو أحد العقود المسماة الواردة على الانتفاع و التي خصها المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى بنصوص عديدة تطرقت لمختلف جوانب هذا العقد .

كما يمثل الإيجار مرآة عاكسة للتغيرات الاجتماعية و السياسية الاقتصادية و الثقافية و الأخلاقية التي تحدث في المجتمع ، بحيث أن ما يطرأ من نزاعات و صراعات بين المؤجرين و المستأجرين ينبعث من عمق المجتمع و يعكس ايجابياته و سلبياته. هذا ما يدل على الدور الهام الذي يلعبه الإيجار في الحياة اليومية لما له من أهمية فمن الناحية الاجتماعية يعتبر حلا بديلا لإشباع الضروريات الاجتماعية كالسكن أو النقل أو غيرها من ضروريات الحياة التي يتعذر فيها الشراء أو نية الكسب ، أما الأهمية الاقتصادية فتتجلى في اعتباره آلية اقتصادية من حيث كونه مصدرا للجباية ، و هو أحد وسائل التداول التجاري و مصدرا لزيادة ثروة أصحاب رؤوس الأموال.

لقد تناول المشرع الجزائري عقد الإيجار ضمن التقنين المدني الصادر بموجب الأمر 58-75 بداية من المادة 467 الى المادة 537 . و القانون التجاري من المادة 169 إلى المادة 202 ، إضافة الى أحكام خاصة واردة في قوانين أخرى. فقد عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 467 من القانون المدني الجزائري " الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل ايجار معلوم يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر . " و من جهته عرفه المشرع الفرنسي في نص المادة 179 من القانون المدني الفرنسي على أنه: " عقد يلتزم به أحد المتعاقدين أن يجعل الآخر ينتفع بشيء مدة معينة، يلتزم هذا الأخير بدفعها . "

فمن خلال ما ذهب إليه المشرع الجزائري و الفرنسي نستنتج أن عقد الإيجار من العقود التي يترتب عليها الالتزام بوضع الشيء تحت تصرف الغير ، فهو ينقل الانتفاع بهذا الشيء لمجرد

تلاقي الإيجاب و القبول بين المؤجر و المستأجر بشكل يجعل إرادة كل منهما منصرفة إلى إبرام هذا العقد دون غيره من العقود الأخرى ، و تتجه هذه الإرادة إلى حصر التعامل في عين معينة لقاء عوض نقدي محدد طوال مدة زمنية معلومة بين الطرفين. وهذا ما تجسده طبيعة العلاقة الايجارية التي يترتب عليها آثار تتمثل في مجموع الالتزامات و الحقوق التي ينشئها هذا العقد، حيث ينشئ من جهة التزامات على عاتق المؤجر تتلخص في التزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة و المدة المتفق عليها ، و هذا ما يقتضي منه تسليم العين بحالة تصلح للاستعمال ، و صيانتها حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بها ، و من ناحية أخرى ينشئ التزامات تقع على عاتق المستأجر حيث يلتزم بالوفاء بالأجرة ، و بالانتفاع بالشيء المؤجر على نحو لا يضر المؤجر .

كما يعتبر عقد الإيجار من قبيل العقود الزمنية التي مهما طالت مدة الإيجار فيها إلا أنها تنتهي ، وتتعدد أسباب انتهاء عقد الإيجار ، كما تختلف الأسباب من حالة إلى أخرى . فقد ينتهي عقد الإيجار بانتهاء مدته ، و قد ينتهي هذا الأخير قبل انقضاء مدته بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة و في هذه الحالة قد يكون المستأجر هو نفسه الشخص الذي تنتقل إليه ملكية العين المؤجرة ، عن طريق الشراء أو البيع أو الهبة ، فينتهي الإيجار بمجرد انعقاد البيع لاجتماع صفة المالك و المستأجر في نفس الشخص المستأجر و ينقضي الالتزام باتحاد الذمة .

لكن قد تنتقل ملكية العين المؤجرة ليس الى الشخص المستأجر بل إلى الغير و هذه أحد الصور الأكثر شيوعا سببا للمنازعة في عقد الإيجار ، و هو تنازع الغير و المستأجر على حيازة العين المؤجرة ، و الغير هنا هو من آلت إليه ملكية العين المؤجرة بموجب تصرف المؤجر خلال سريان عقد الإيجار ، فمن جهة لا يوجد مانع قانوني يمنع المالك الجديد من حق التمتع بملكه لا حق للمالك القديم التصرف في العين المؤجرة بعد انتقال ملكيتها ، وليس للمستأجر في مواجهتهما سوى حقا شخصيا .

على ضوء ما سبق سوف نتطرق في دراستنا هذه، إلى انتهاء عقد الإيجار قبل انقضاء مدته و سنسلط الضوء على حالة انتهاء عقد الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة و هذا وفقا لما جاء به القانون المدني في آخر تعديل له بموجب القانون 05-07 .

ونظرا للأهمية العلمية والعملية لهذا الموضوع الذي لقي قصورا في معالجة المشرع الجزائري له موجب المادة 469 مكرر 3 من القانون 05-07 ، و التي كان من المفروض أنها جاءت معدلة للمادة 511 من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني، إلا أن التعديل الذي طرأ على هذه المادة مس فقط الجانب المتعلق بالصياغة ، و توارث نفس المعنى ما جعل الباب مفتوحا أمام التأويل و الاجتهاد و اختلاف في التصورات بالنسبة لنفس الموضوع .و هذا ما دفعنا إلى محاولة إثارة هذه المسألة من خلال دراستها و تحليلها و الوقوف على ما عالج المشرع الجزائري و ما أغفله مع الإشارة إلى ما جاءت به بعض التشريعات المقارنة في معالجتها لهذا الموضوع. من بين الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع ، هو رغبة منا لإثراء هذا الموضوع أكثر بالرغم من كونه جزئية إلا أننا حاولنا إعطاءه القيمة و الأهمية العملية التي يحظى بها في الواقع العملي.

تهدف دراستنا هذه إلى محاولة الإحاطة بكل جوانب هذا الموضوع من خلال الوقوف على أهم التفاصيل المتعلقة بانتهاء عقد الإيجار قبل انقضاء مدته بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة و مصير الإيجار و مدى نفاذه في حق الغير من جهة ، و الحماية القانونية التي كرسها المشرع لحماية حقوق كل من المستأجر و الغير الذي آلت إليه ملكية العين المؤجرة.

لذا ارتأينا في هذا الصدد لإتباع المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بانتهاء عقد الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة إلى الغير.

و هذا ما دفعنا نطرح الإشكالية التالية :

فما مدى تأثير انتقال ملكية العين المؤجرة على استمرار عقد الإيجار بين المؤجر و المستأجر؟

من أجل الإجابة على الإشكالية البحث و إعطاء رؤية واضحة لمختلف الجوانب التي تحيط بهذا الموضوع سنعتمد على خطة ثنائية و ذلك بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين (الفصل الأول) تناولنا فيه الاتفاق على مصير عقد الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة و عالجنا فيه نطاق تطبيق الاتفاق على مصير عقد الإيجار في حال انتقال ملكية العين المؤجرة، وأحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة

و (الفصل الثاني) تناولنا فيه عدم الاتفاق على مصير الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة و عالجنا فيه أثر انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار الثابت التاريخ، آثار انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار غير ثابت التاريخ.

الفصل الأول

الاتفاق على مصير الإيجار عند
انتقال ملكية العين المؤجرة

يعتبر عقد الإيجار من العقود الزمنية التي تسري طوال مدة محددة، سواء أكان تحديدا صريحا أو تحديدا ضمنا بين المتعاقدين ،وغالبا ما يتفق المؤجر و المستأجر على تحديدها و بانتهائها ينتهي عقد الإيجار . و لكن قد ينتهي في بعض الأحيان الإيجار قبل انقضاء هذه المدة بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة ،و في هذه الحالة قد يتفق المؤجر و المستأجر على مصير عقد الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة إلى الغير . و هذا ما سنقف على دراسته في هذا الفصل من خلال بحثين نتناول نطاق الاتفاق على مصير عقد الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة في (المبحث الأول)

و أحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة في (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : نطاق الاتفاق على مصير الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة

إن العقد شريعة المتعاقدين حيث لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق طرفيه أو للأسباب التي يقرها القانون ، و لا يجوز أيضا تعديل العقد أو نقضه من طرف القاضي ، و عليه نجد أن الاتفاق على إنهاء العلاقة الإيجارية بين الطرفين قبل انقضاء مدته وفقا للقواعد العامة يكون بارادة الطرفين فالعقد شريعتهم فلهما الاتفاق على إنهاء العلاقة الإيجارية و قد يحدث أن يتفق أطراف هذه العلاقة مسبقا على تحديد مصير عقد الإيجار في حال انتقلت ملكية العين المؤجرة الى الغير، و لإثراء هذا الموضوع أكثر تطرقنا إلى تحليل النطاق الشخصي للاتفاق على مصير الإيجار في (المطلب الأول) و تحليل النطاق الموضوعي للاتفاق على مصير الإيجار (كمطلب ثاني) .

المطلب الأول :النطاق الشخصي للاتفاق على مصير الإيجار

إن عقد الإيجار من جهة يخلق علاقة مديونية بين المؤجر و المستأجر أساسها التزام هذا الأخير بأداء بدل الإيجار للمؤجر بصفة دورية ، يتجدد التزامه طوال مدة سريان العقد ، وذلك بمقابل ما يخلق هذا العقد للمستأجر من حق له يسمى بالحق في الإيجار و بذلك فإن هذا الحق

يشكل العلاقة الجامعة بين المؤجر و المستأجر دون العلاقة التي تربط هذا الأخير بالعين المؤجرة فهو حق شخصي.

و من جهة أخرى فلي عقد الإيجار من خلال الرابطة التعاقدية التي تربط بين المتعاقدين لا يقتصر أثرها فقط على أطراف العقد وحدهم ، بل هي حدث اجتماعي يلقي بإشعاعه على الكافة و في كثير من الأحيان تتصرف آثار العقد للغير، ليس بمقتضى سلطان إرادة الأطراف كحالتى تعهد عن الغير او الاشتراط لمصلحة الغير، و إنما نصا من المشرع فيرتب حقوقا و التزامات على الغير مرجحا في ذلك مصلحة أحد الطرفين أو احد المتعاقدين أو الغير. (1)

الفرع الأول : الاتفاق بين المؤجر و المستأجر حول مصير الإيجار

الاتفاق بين المؤجر والمستأجر حول مصير الإيجار، قد يكون متمثلا في إخلاء المستأجر للعين المؤجرة بمجرد انتقال ملكيتها ، أو اتفاق المستأجر والمؤجر على سريان و نفاذ عقد الإيجار في حق الغير، أي من آلت إليه ملكية العين المؤجرة .

أولا :الاتفاق بين المؤجر و المستأجر على الإخلاء بعد انتقال ملكية العين المؤجرة

قد يكون هناك اتفاقا بين المؤجر و المستأجر عند إبرام عقد الإيجار ، أو في اتفاق لاحق يشترط فيه المؤجر أن له الحق في بيع العين المؤجرة و أنه على المستأجر عند البيع إخلاء العين المؤجرة و لو كان الإيجار ثابت التاريخ و سابقا على البيع. (2)

(1) - عباس علي محمد الحسني، و نبراس ظاهر جبر الزبيدي ، التأصيل القانوني لنفاذ العقد في حق الغير،المجلد 6

القادسية للقانون و العلوم السياسية ، دون بلد النشر ، 2015، ص ص 10-11 .

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوجيز في شرح القانون المدني ، ج 1:العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء

الإيجار و العارية ،المجلد السادس،دار احياء التراث العربي ،بيروت ،لبنان ، 1963،ص 817 .

فإن هذا الاتفاق يرتب أثره بين الطرفين و للمشتري الحق في أن يتمسك بهذا الإتفاق الذي تضمن شرطا لمصلحته طبقا لقواعد الاشتراط لمصلحة الغير⁽¹⁾ .

وأغلب الفقهاء أجمع على ضرورة توجيه تنبيه بالإخلاء حتى لا يكون إنهاء العقد فجائيا للمستأجر .

و قد قضى بأنه إذا اشترط في عقد الإيجار أن المستأجر ملزم بتسليم العين المؤجرة إلى المشتري إذا باعها المؤجر في مدة الإجارة ،فذلك لا يعفي المشتري من وجوب إعطاء المستأجر المدة المحددة في القانون، و إذا نبه المشتري على المستأجر بالإخلاء قبل نهاية الإيجار ، فإن المؤجر يلتزم بان يدفع للمستأجر تعويضا ، ما لم يتفق على غير ذلك . و لا يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو من المشتري نيابة عن المؤجر. أو إلا بعد ان يحصل على تامين كاف للوفاء بهذا التعويض⁽²⁾.

وحسب رأينا نقول أن المشرع الجزائري أغفل في نص المادة 469 مكرر 1 من القانون المدني التي تنص على " ينتهي عقد الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء" حيث نجد انه لم ينص صراحة على ضرورة توجيه المشتري التنبيه بالإخلاء للمستأجر تقاديا للإخلاء الفجائي للعقد هذا ما يجعل المادة يعتربها الغموض في حالة ما إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة.⁽³⁾

(1)- الإشتراط لمصلحة الغير: هو عقد بين شخصين يرمي إلى إنشاء حقوق لفائدة شخص ثالث أجنبي عن العقد . يشترط في هذا التصرف القانوني أحد المتعاقدين يدعى المشتراط -على المتعاقد معه- يدعى المتعهد -أن يقوم بأداء معين لفائدة شخص ثالث أجنبي عن العقد - يدعى المستفيد أو المنتفع .في هذا الموضوع راجع فيلالي علي ،الالتزامات النظرية العامة للعقد ،ط3 ،موفم للنشر ،الجزائر،2013،ص446 .أو هو : عقد يتم بين شخصين هما المشتراط و الملتزم بمقتضاه يكسب شخص ثالث يسمى المستفيد او المنتفع حقا مباشرا قبل الملتزم يستطيع أن يطالبه بالوفاء به .انظر محمد صبري السعدي ،الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ،النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد و الإرادة المنفردة ،ط4،دار الهدى،عين مليلة ، 2007-2008 ،ص334.

(2)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوجيز في شرح القانون المدني،ج1 العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع السابق،ص ص 817-818 .

(3) مؤرخ في 1975/09/29 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78 مؤرخ في 1975/09/30، معدل متمم

ثانيا :الإتفاق بين المؤجر و المستأجر على سريان عقد الإيجار في حق الغير

قد يتفق المؤجر و المستأجر على أن بيع العين المؤجرة لا ينتهي به الإيجار ،بل يبقى ساريا في حق المشتري الجديد ،و في هذه الحالة يجب على المؤجر إذا باع العين ان يشترط على المشتري احترام الإيجار ،فإذا لم يفعل فليس المشتري ملزما باحترامه إلا إذا كان ثابت التاريخ و سابقا على عقد البيع ، أما إذا كان الإيجار غير ذي تاريخ ثابت سابق على البيع و لم يتعهد المشتري احترام هذا الإيجار كان له أن يلزم المستأجر بالإخلاء بعد التنبيه عليه في الميعاد القانوني ،

وذلك بالرغم من وجود اتفاق بين المؤجر و المستأجر على وجوب سريان الإيجار على المشتري في حالة بيع العين المؤجرة لأن المشتري لم يكن طرف في هذا الاتفاق فلا يلزم باحترامه .

ويكون للمستأجر الحق في الرجوع بالتعويض على المؤجر ، و له ان يبقى في العين حتى يستوفي هذا التعويض⁽¹⁾.

بالرجوع الى القانون المدني الجزائري في نص **المادة 469 مكرر 3** و التي تنص على " إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا، يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت اليه الملكية"⁽²⁾.

وهنا نجد أن المشرع الجزائري لم يميز بين حالتي اتفاق أو عدم اتفاق المؤجر و المستأجر حول مصير الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة من خلال الصياغة اللفظية التي استعملها " إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا " يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة .

(1)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، ج 1 العقود الواردة على الإنتفاع بالشئ ،المرجع السابق ،ص ص 818-819.

(2)- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري ، المعدل و المتمم .

الفرع الثاني : الاتفاق بين المؤجر و المشتري حول سريان عقد الإيجار

قد يكون الاتفاق بين المؤجر و المشتري على احترام عقد الإيجار من خلال إلزام هذا الأخير بضرورة احترام عقد الإيجار القائم بين المؤجر و المستأجر ، كما قد يكون الأمر على عكسه و ذلك باشتراط المشتري على البائع إخراج المستأجر من العين المؤجرة .

أولا : الاتفاق بين المؤجر و المشتري على احترام عقد الإيجار

تقتضي هذه الحالة أن يشترط المؤجر على المشتري في عقد البيع احترام عقد الإيجار ، و يكون هذا اشتراطا لمصلحة الغير و هو المستأجر ، فيستطيع هذا الأخير إلزام المشتري باحترام عقد الإيجار و لو لم يكن ثابت و لكن في هذه الحالة يجب ان يكون الإيجار معيننا تعيينا كافيا ، لأنه إذا لم يعين المؤجر الإيجار الذي يراد احترامه تعيينا كافيا و اكتفى مثلا بذكر الإيجار الموجود فلا يلتزم المشتري باحترامه⁽¹⁾.

و ما يمكن الإشارة إليه هنا ان المشرع الجزائري في نص المادة 469 مكرر 3 من ق م ج التي نص على انه "إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت إليه الملكية " لم يفصل في كيفية نفاذ عقد الإيجار في حق من آلت إليه ملكية العين المؤجرة بحيث ترك المسألة للتأويل و الاجتهاد القضائي على اختلاف التصورات و طرق الفهم⁽²⁾

(1) - عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، ج 1 ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، المرجع السابق ، ص 819 .

(2) - طوابية حسن، " أثر التصرف الناقل لملكية العين المؤجرة ، على المستأجر في القانون المدني الجزائري " ، دفاتي

السياسة والقانون ، المجلد 13 ، جامعة قصدي مرياح ، ورقلة ، 2021 ، ص 30

ثانيا :اشتراط المشتري إخراج المستأجر من العين المؤجرة:

قد يشترط المشتري على البائع إخراج المستأجر، ولو كان بيده عقد ثابت التاريخ و سابق على البيع، في هذه الحالة لا يسري هذا الشرط على المستأجر إذا كان عقده ثابت التاريخ و سابقا على البيع، لأنه لم يكن طرفا في عقد البيع وله البقاء في العين المؤجرة الى حين انتهاء عقد الإيجار ويكون للمشتري حق الرجوع على البائع، و يكون المستأجر مع هذه القاعدة محميا تماما يحتفظ بحقه في البقاء في الأماكن طالما أن الإيجار يحتج به ضد المالك الجديد الذي خلف المؤجر الأصلي و أصبح فريقا في العقد و الشرط الوحيد لتجنب الغش و لا سيما التواريخ المسبقة أن يكون للإيجار الذي يتمسك به المستأجر تاريخ أكيد⁽¹⁾.

بالرجوع إلى القانون المدني الفرنسي لحماية الفلاحة أدخل المجلس التأسيسي الفرنسي قواعد من شأنها إعطاء عقود الإيجار أكثر استقرارا. و لهذا نجده منع مشتري العين المؤجرة من فسخ العقود التي تقل مدتها عن ست سنوات، وإذا كانت مدة العقد أكثر من ست سنوات، لا يمكن فسخه إلا إذا قام المشتري بالاستغلال شخصيا. و على شرط ان يعذر المستأجر مسبقا بسنة و ان يعوضه، و قد واصل القانون المدني هذا التطور بحيث جاء في المادة 1743 لسنة 1804 أن المشتري لا يمكنه طرد المستأجر بموجب عقد محدد المدة. إلا إذا كان المؤجر قد نص على هذا الحق في العقد⁽²⁾.

(1) - جبروم هوييه، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الأول، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2003، صص 770-771.

(2) - ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية و تطبيقية من خلال الفقه و إجتهد المحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001. ص 28

كما جاءت حقوق أخرى تحمي المستأجر من المنتفع و من آثار الحجز العقاري . و قد أثارت هذه التعديلات أطروحات متناقضة حول طبيعة حق المستأجر فيما إذا كان حقا عينيا أم شخصيا. (1)

بالرجوع إلى القانون الوضعي نجد أنه أولى حماية قانونية للمستأجر في غياب تدخل المؤجر. فالمستأجر يتمتع بحق رفع دعوى الاسترداد بموجب اجتهاد يحمي حقه في الانتفاع دون حاجة تدخل المؤجر. غير أنه لم يمنعه من حق رفع دعوى منع التعرض التي يفتحها للحائز. و يمنح الاجتهاد دعوى الاسترداد للمستأجر لحماية حقه في الاسترداد بكيفية سريعة في مقابل الغير (2). غير أنه لا يسمح له بها ضد المؤجر. و إذا ادعى أجنبي حقا على العين المؤجرة وجب على المستأجر أن يعلم المؤجر وأن يطلب إخراجه من الخصام لتجري الدعوى على المؤجر لوحده طبقا للمادة 484 من ق م ج (3).

(1) - و هنا يطرح تساؤل هل الالتزام الذي يقوم به المؤجر سلبيا ام إيجابي؟ و هل حق الإيجار حق شخصي ام عيني؟ من خلال النصوص السابقة التي عرفت الإيجار يتضح أن التزام المؤجر يتراوح بين كونه عملا إيجابيا ، إذ يقوم المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع و ليس عملا سلبيا يتمثل في الترك فلا يكلف المؤجر إلا بترك المستأجر ينتفع بمرافق الشيء المؤجر و منافعه بأن يهيئ العين المؤجرة بما يمكن المستأجر من الانتفاع بها و يقع عليه عبء صيانتها و ترميمها و هو ما أشير إليه صراحة في نص المادة 467 و ما بعدها من القانون المدني، بينما لا يلتزم المؤجر في الحالة السلبية إلا بتسليم العين بالحالة التي هي عليها في وقت معين لابتداء الانتفاع . و غنى عن البيان أن الإيجار عند الفقهاء يمثل الرابطة الشخصية بين المؤجر و المستأجر ، أي بينهما علاقة مديونية و هو واضح في نص المادة 467 من ق م ج غير أن المقنن الجزائري و في نص المادة 2/512 من ق م ج جعل القسم العقاري هو من ينظر في قضايا إيجار السكنات ، مما يوهم بأن حق الإيجار حق عيني و ليس حقا شخصيا ، و هذا ليس صحيحا ، فالعلاقة الإيجارية لا يترتب عنها حق عيني للمستأجر قبل المؤجر ، و بالتالي فإن النص الذي أورده المقنن بهذا الشأن و جعل الاختصاص في قضايا السكنات للقسم العقاري ليس في محله . و عليه فإننا نقول بأن حق الإيجار يبقى دوما حقا شخصيا و مع ذلك نقول أن هناك فريقا من الشراح قرر أن للمستأجر زيادة على الحق الشخصي الممنوح له ، حقا عينيا على الشيء المؤجر وعلى رأسهم ترويلنج و ميرلان . للإطلاع أكثر ، أنظر شيهاني سمير ، محاضرات في عقد الإيجار ، مطبوعة موجهة لطلبة الماستر ، تخصص عقود و مسؤولية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة البويرة، 2014/2015، ص ص 6-7

(2) - ذيب عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ص 29-30.

(3) - انظر المادة 484 ف 1 من أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري ، التي تنص " يتعين على المستأجر إخطار المؤجر بالدعوى المرفوعة من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر و مطالبته بالضمان . و في هذه الحالة يمكن للمستأجر طلب إخراجه من الخصام".

و قد جاءت المادة 487 من ق م ج تأكيداً لهذا الحق ، حيث نصت على انه "لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض الم-ادي الصادر من الغير الذي لا يدع-ي حقا على العين المؤجرة و للمستأجر أن يطالب شخصيا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه ، و له أن يمارس ضده كل دعاوى الحيازة" (1).

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي للاتفاق على مصير الإيجار

يتم كسب الملكية بأسباب معينة ، و نميز بين كسب الملكية ابتداء في شيء، لم يكن له مالك وقت كسب الملكية و يتمثل في الاستيلاء، و بين كسب الملكية تلقيا عن مالك سابق فتنقل الملكية إلى مالك آخر (2) .

يكون ذلك إما عن طريق الوفاة كالميراث، الوصية، إما بين الأحياء كالبيع، الهبة، الشفعة بناء على هذا، فإن ملكية العين المؤجرة تنتقل بأحد هذه الأسباب ،التي تكتسب بها الملكية تخضع للقواعد العامة التي تحكمها. لذا سنتناول بعض صور انتقال الملكية، ففي (الفرع الأول) سندرس انتقال ملكية العين المؤجرة بالبيع، و في (الفرع الثاني) انتقال ملكية العين المؤجرة بالشفعة.

الفرع الأول: انتقال ملكية العين المؤجرة بالبيع

يعد عقد البيع من أهم و أقدم العقود المسماة التي عرفها الإنسان و أكثرها تطورا و شيوعا في الحياة اليومية للأفراد ،و من خصائصه أنه من العقود الناقلة للملكية ويقع على البائع التزام بنقل الملكية للعين المبيعة.

لقد عرف المشرع الجزائري عقد البيع بموجب المادة 351 من القانون المدني الجزائري على أنه "عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي" (3)

(1)- أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل و متمم.

(2)- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، أسباب كسب الملكية، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص ص 9-10.

(3)- أمر رقم، 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل و متمم .

من خلال التعريف يتبين لنا أن عقد البيع هو: نقل ملكية الشيء في مقابل ثمن نقدي ، و هذا ما يميزه عن المقايضة ، لذا فإن عناصر هذا العقد هي ثلاثة : الشيء و الثمن ، و نقل الملكية و العنصر الأخير يعتبر الفائدة الرئيسية لهذا العقد و هو أنه يحقق نقل الملكية (1). كما نلاحظ أن المشرع أورد عبارة "أو حقا ماليا آخر و هذا معناه أن البيع لا يقتصر فقط على بيع حق الملكية(2) بل يشمل أيضا بيع الحقوق العينية من غير الملكية ، أي بيع حق الانتفاع أو الارتفاق ، و كذلك بيع الحقوق الشخصية عن طريق حوالة الحق ، كما يشمل أيضا بيع حقوق الملكية الأدبية و الفكرية .

ومن خصائصه أنه عقد ينقل الملكية لان عقد البيع ناقل للملكية بطبيعته ، و القصد منه نقل ملكية المبيع من البائع الى المشتري ، و يستوي بعد ذلك أن يكون انتقال الملكية قد نشأ فور انعقاد العقد أم تراخى الى ما بعد ذلك بالتراضي، و يعبر عن هذه الخاصية بالقول إن الملكية في البيع هي من طبيعة العقد و ليست من مستلزماته.(3)

وقد خص المشرع الجزائري عقد بيع العقار بمجموعة من الخصائص ،على غرار باقي عقود البيع المنصبة على المنقولات، و لعل أهمها هي خاصية الشكلية فإذا كان عقد البيع بصفة عامة عقدا رضائيا ،ينعقد بمجرد توافق الإيجاب و القبول بين البائع و المشتري، إلا أن المشرع اعتبر الرسمية ركن من أركان العقد الوارد على العقار و اشترط توفرها في كل العقود الواردة على

(1) - جبروم هوييه، المرجع السابق، ص 53.

(2) - الملكية هي حق عيني أصلي و كل الحقوق الأصلية العينية متفرعة عنه ، فهو حق عيني يمنح لصاحبه السلطة المباشرة على الشيء المادي فيخوله مكنة مباشرته دون حاجة إلى وساطة شخص آخر ، فيستأثر مباشرة بالقيمة الاقتصادية للشيء و يختلف بذلك عن الحق الشخصي الذي لا يمكن لصاحبه مباشرته إلا بواسطة المدين .أضف الى ذلك فحق الملكية يخول لصاحبه ميزتي التتبع و الأفضلية أين يتتبع الشيء المملوك له في مواجهة أي حائز له في هذا الموضوع راجع : محمد حسن قاسم ، موجز الحقوق العينية الأصلية ، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 09. و كذلك راجع في هذا الموضوع :عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الثاني ،الملكية العقارية ،دراسة مقارنة، ط2 منشورات زين الحقوقية، لبنان ، 2011، ص ص 23-25.

(3) - عباس العبودي، شرح احكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع و الإيجار، ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2011، ص 33 .

الملكية العقارية المودعة للشهر، و هذا ما نصت عليه المادة 1/324 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ وذلك تحت طائلة البطلان، فانتقال ملكية العقار المبيع لا تتم إلا بالشهر في المحافظة العقارية طبقا لنص المادة 793 من القانون المدني⁽²⁾، و المادة 15 من الامر رقم 74-75 المتضمن إعداد المسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري .

وهذا ما أيدته المحكمة العليا في قراراتها ، حيث اعتبرت العقد الوارد على العقار إذا استوفى كل أركانه يكون صحيحا ، و لا ينقصه إلا اجراء الشهر ليرتب أثره الناقل للملكية العقارية في الحالة العادية ، و رتبت على تخلف الرسمية البطلان المطلق ، يثيره القاضي من تلقاء نفسه هذا ما تضمنه قرار المحكمة العليا رقم 0858132 بتاريخ 2014/07/10 حيث اعتمد على المبدأ التالي "يجب تحرير العقد المتضمن نقل ملكية عقار في شكل رسمي "

" يعد باطلا العقد العرفي المتضمن نقل ملكية عقار "

" يثير القاضي تلقائيا بطلان هذا العقد"⁽³⁾.

و تضمن قرار المحكمة العليا رقم 0845202 بتاريخ 2014/07/10 نفس المبدأ:

"... عقد بيع العقار الخالي من ركن الشكل الرسمي ، باطل بطلانا مطلقا و لا يترتب أي مسؤولية عقديّة"⁽⁴⁾.

(1)- انظر المادة 1/324 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم " زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية... في شكل رسمي و يجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد"

(2)- انظر المادة 793 من أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، التي تنص : "لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير ، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

(3)- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، رقم 0858132 بتاريخ 2014/07/10 ، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014، ص ص 318، 319.

(4)- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، رقم 0845202 بتاريخ 2014/07/10 ، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014، ص ص 308، 310.

يتضح من خلال القرارين أن الرسمية ركن من أركان العقد الوارد على العقار متى توفرت كان العقد صحيح من الناحية القانونية ، لكنه غير ناقل للملكية العقارية لان المادة 15 من الأمر 74-75 المعدل و المتمم السابق الذكر ، تشترط شهر العقد الوارد على العقار بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً⁽¹⁾ .

والمقرر في قضاء محكمة النقض أن ملكية العقار لا تنتقل إلى المشتري سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير إلا بتسجيل عقد البيع أو الحكم الصادر بصحته و نفاذه،و التأشير بمنطوقه في هامش تسجيل منطوق الدعوى، و ما لم يحصل التسجيل على هذا النحو تبقى الملكية في ذمة المتصرف كما يبقى هو الطرف المؤجر في عقد الإيجار الصادر منه، بالنسبة للحقوق و الالتزامات الناشئة عنه في مواجهة المستأجر، إلى الوقت الذي تنتقل فيه الملكية إلى المشتري بالتسجيل أو بحوالة عقد الإيجار من البائع إليه و إعلان الحوالة للمستأجر أو قبوله له فنتج آثارها بشأن نفاذ عقد الإيجار و ترتيبه لآثاره بين المشتري للعقار و المستأجر .و يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد فنتقل إليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائئا عاديا للبائع مؤجر العقار ، و حقه في تسلم العقار المبيع و ثماره المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره .و ان علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماما عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر، و لا يترتب عليهما قيام اي علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقد شرائه، و المستأجر لهذا العقار و من ثم فليس له ان يطالبه بالأجرة إلا من تاريخ التسجيل و علمه به .أما الأجرة المستحقة عن الفترة السابقة على ذلك فليس له ان يطالب المستأجر بها إلا إذا كان البائع حول إليه عقد الإيجار و قبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.

كما أن حق المشتري في تسلم العقار المبيع و في ثماره، المقرر له قانونا من مجرد البيع في ذاته إنما هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع إليه ،كما أن علاقته بالبائع و علاقة هذا

(1) - هواري منقاري ، "إنتقال الملكية العقارية بالعقد الرسمي وأثره في التشريع الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر 1،

العدد 33 ج 1، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، 2019. ص ص 145-146

الاخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى، و لا يترتب عنهما قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل و المستأجر لهذا العقار، و من ثم فليس لأحد أن يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر⁽¹⁾ .

ففي حالة تسجيل عقد البيع و انتقال ملكية العين الى المشتري فإن المشرع الجزائري قد نص صراحة في نص المادة 469 مكرر 3 من القانون المدني، على أن الإيجار يكون نافذا في حق المالك الجديد (المشتري) ،فالإيجار السابق على تسجيل و شهر بيع العقار يرتب أثره في مواجهة المالك الجديد إلا إذا ثبتت سوء نية البائع⁽²⁾ .

كل ذلك بشرط ألا يثبت المالك الجديد صورية عقد الإيجار ، أو يثبت تواطؤ البائع و غشه و هنا لا ينفذ عقد الإيجار في حق المشتري ، حتى و لو كان سابقا على تاريخ نقل الملكية⁽³⁾ .

الفرع الثاني : انتقال ملكية العين المؤجرة بالوصية :

قد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالوصية ، فينصرف إلى الموصى له أثر الإيجار الصادر من الموصى، و الإيجار في هذه الحالة يكون ثابت التاريخ ضرورة بموت الموصى ، و الموت طريقة من طرق إثبات التاريخ ،و يكون كذلك بالضرورة سابقا على انتقال ملكية العين المؤجرة الى الموصى له⁽⁴⁾ ،

(1)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 9، أسباب كسب الملكية ، المرجع السابق ، ص ص 424-425.

(2)- انظر المادة 469 مكرر 3 ، من أمر رقم 75-58 ،المتضمن القانون المدني الجزائري ، و التي تنص على "إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت إليه الملكية " .

(3)- شيهاني سمي، مرجع سابق ،ص 64.

(4)- الوصية : عرفها ابن عرفة علة أنها عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته ، او نيابة عنه بعد وفاته" و هي نوع من أنواع عقود التبرعات المالية تنشأ بالإرادة المنفردة ، و سبب من أسباب كسب الملكية .طالع في هذا الشأن : مصطفى ابراهيم الزلمي، احكام الميراث و الوصية، وحق الانتقال في الفقه الاسلامي المقارن و القانون، دار وائل للنشر،الأردن 2006،ص 15.

و يعرفها المشرع الجزائري بانها" تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع " و ذلك بموجب المادة 184 من قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 جويلية 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

أما انتقال ملكية العين المؤجرة بالميراث⁽¹⁾ فليس له حكم انتقالها بالوصية، ذلك أن الوارث بخلاف الموصى له ليس خلفا خاصا للمورث بل هو خلف عام، فوجب عليه احترام الإيجار الصادر من المورث و لو لم يكن ثابت التاريخ.⁽²⁾

بالنسبة لانتقال ملكية العين المؤجرة بالوصية تخضع لأحكام الوصية الواردة في المواد 192 إلى 201 من قانون الأسرة الجزائري. وكذا الأحكام الواردة في المواد 775 إلى 777 من القانون المدني الجزائري.

وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى حالات انتقال ملكية العين المؤجرة بالوصية .

ولكن نص في المادة 776 من ذات القانون " كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر مضافا الى ما بعد الموت ، و تسري عليه احكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى الى هذا التصرف"⁽³⁾.

وبالرجوع إلى القضاء لمعرفة موقفه فإنه و بعد تفحصنا لقرارات من المحكمة العليا لنقف على ما توصل اليه الاجتهاد القضائي، لم نصادف من خلال بحثنا لأية حالة عن انتقال ملكية العين المؤجرة بالوصية.

الفرع الثالث : انتقال ملكية العين المؤجرة بالشفعة

قد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالشفعة ،فينصرف إلى الشفيع أثر الإيجار الصادر من البائع، إذا كان ثابت التاريخ و سابقا على البيع المأخوذ فيه بالشفعة ،بل ينصرف إلى الشفيع أثر الإيجار الصادر من المشتري إذا كان ثابت التاريخ و سابقا على البيع المأخوذ فيه بالشفعة⁽⁴⁾، بل ينصرف إلى الشفيع أثر الإيجار الصادر من المشتري إذا كان ثابت التاريخ و سابقا على تسجيل

(1)- الميراث هو يعرف الميراث بأنه "خلاقة إجبارية للوارث في مال مورثه أو في حق قابل للخلاقة " انظر في هذا

الموضوع :مصطفى ابراهيم الزلمي ،المرجع السابق ،ص 9.

(2)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الإنتفاع المرجع السابق ،ص 821.

(3)- أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و المتمم.

(4)- الشفعة : هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها في

المواد التالية " انظر المادة 794 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

إعلان الرغبة في الشفعة، إذا كان البيع الصادر من المشتري قبل تسجيل إعلان الرغبة في الشفعة يسري في حق الشفيع ، فأولى أن يسري الإيجار ، أما إذا كان الإيجار صادرا بعد تسجيل الرغبة في الشفعة ، فالظاهر أن أثره لا ينصرف إلى الشفيع إلا إذا كان من أعمال الإدارة الحسنة قياسا على المنزوع ملكيته إذا أجر بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية.

إن انتقال ملكية العين المؤجرة بالشفعة لم يتناولها المشرع الجزائري بحد ذاتها و لكن ترك ذلك لأحكام القواعد العامة التي تحكم البيع المشفوع فيه في المواد 794 إلى 807 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم . يتبين لنا ان ما استقر عليه الفقه في انتقال ملكية العين المؤجرة بالشفعة انصرف آثار الإيجار الصادر من البائع الى الشفيع ، إذا كان ثابت التاريخ وسابقا على البيع المأخوذ فيه بالشفعة ، و ينصرف الى الشفيع أثر الإيجار الصادر من المشتري إذا كان ثابت التاريخ و سابقا على تسجيل إعلان الرغبة في الشفعة و حسب المادة 799 من القانون المدني الجزائري التي تنص " على من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها إلى كل من البائع أو المشتري و إلا سقط حقه، و يزداد على ذلك الأجل مدة المسافة أن اقتضى الأمر ذلك" (1).

من خلال اطلاعنا لما وقفت عليه المحكمة العليا من اجتهاد في هذا الموضوع نجدها تناولت عقد الإيجار بقيام المالك ببيع العين المؤجرة و مطالبة المستأجرين بحق الانتفاع في الملف رقم 150100 بتاريخ 19/11/1997 أين تم الحكم برفض الدعوى لعدم وجود الصفة ، و تم الاعتماد على المبدأ التالي : من المقرر قانونا أنه " يكتسب حق الانتفاع بالتعاقد وبالشفعة بالتقادم أو بمقتضى القانون .

و من المقرر أيضا أنه يثبت حق الشفعة :

- 1- لمالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة
- 2- للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع للأجنبي
- 3- لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها

(1) - أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و المتمم

و لما ثبت - في قضية الحال - بأن قضاة المجلس قرروا بأن صفة الطاعنين كمستأجرين للأمكنة لا تسمح لهم التمسك بأي حق من حقوق الشفعة و لا يمكن اعتبارهم كذلك كمنتفعين حسب مفهوم المادة 844 من القانون المدني فإنهم سببوا قرارهم تسبباً كافياً و بالتالي فإن النعي على القرار المطعون فيه بانعدام الأسباب ليس في محله⁽¹⁾.

حيث اعتبر المشرع الجزائري الشفعة من طرق اكتساب الملكية التي تنتقل بفعل الإنسان كما تعتبر واقعة مركبة لأن فيها تصرف إرادي من جانب الشفيع، و إن كان المبرر لهل سبباً مادياً أي واقعة طبيعية و هي الشفيع، غير أن هذه الواقعة الطبيعية لا تكسب الملكية بحد ذاتها، و إنما الذي يكسب الملكية هو إعلان رغبة الشفيع و هذا تصرف قانوني⁽²⁾.

(1) - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 150100 بتاريخ 1997/11/19، مجلة المحكمة العليا العدد ثاني

1997، ص ص 51، 55.

(2) - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر 2004، ص 33.

و نخلص من خلال ما سبق أن العقد شريعة المتعاقدين، لذا فإن الاتفاق بين طرفي عقد الإيجار على إنهاء هذه العلاقة الإيجازية، قبل انقضاء المدة في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة يخضع لإرادتهما، فعلى النطاق الشخصي قد يتفق المؤجر و المستأجر على إخلاء العين المؤجرة في حال آلت ملكيتها إلى الغير ، و قد يتفق المؤجر و المشتري على إما على احترام عقد الإيجار أو قد يحدث و أن يشترط المشتري في الاتفاق على اخراج المستأجر من العين المؤجرة .أما على النطاق الموضوعي فإن انتقال ملكية العين المؤجرة، قد يتم بأحد أسباب نقل الملكية كالبيع الوصية، الشفعة و تخضع في أحكامها للقواعد العامة التي تحكم سبب نقل الملكية.

المبحث الثاني: أحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة

يعتبر عقد الإيجار من العقود الزمنية بمعنى ذلك ان الزمن عنصر جوهري فيه، فمتى انتهت المدة انقضى العقد وهذه المدة قد يتفق الطرفان عليها صراحة وقد يتفق على تحديدها ضمناً، غير انه لعل أهم أسباب انتهاء عقد الإيجار قبل انقضاء مدته هو انتقال ملكية العين المؤجرة

لذلك سوف نقوم بالدراسة في هذا المبحث على إحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة، والذي ينقسم بدوره إلى مطلبين: المطلب الأول أخصه لدراسة نفاذ عقد الإيجار في حق من ألت إليه الملكية طبقاً للقواعد العامة، وفي المطلب الثاني أخصه لدراسة نفاذ عقد الإيجار في حق من ألت إليه الملكية طبقاً لقواعد عقد الإيجار.

المطلب الأول: نفاذ عقد الإيجار في حق من ألت إليه الملكية طبقاً للقواعد العامة:

عالجت القواعد العامة اثر التصرفات التعاقدية سواء فيما بين طرفيها او في مواجهة الغير معالجة عامة تسري أحكامها على جميع العقود مسماة كانت او غير مسماة و تعتبر هذه القواعد مكملة للقواعد الخاصة في حال كان العقد من العقود المسماة التي افرد لها المشرع تنظيمها خاصا فيتم الرجوع إليها كلما كان هناك نقص في القواعد الخاصة و في حالة التعارض بين النص الخاص و العام فتقضي القاعدة أن الخاص يقيد العام وهذا ما سنحاول الإلمام به في هذا المطلب الذي تم تقسيمه إلى فرعين الفرع الأول " شروط المتعلقة بمحل التصرف " الفرع الثاني " شروط المتعلقة بالتصرف.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بمحل التصرف:

سبب نشوء نزاع بين الغير والمستأجر، مرده الى ان العين المؤجرة هي محل في عقد الإيجار ومحل في التصرف الذي نقل الملكية⁽¹⁾

أولا : وحدة المحل:

لا مجال للحديث عن انصراف آثار العقد ما يترتب من حقوق والتزامات إلى الخلف الخاص إلا إذا كان المحل الذي يجمع التصرفين، أي التصرف الناقل للملكية مشتركا⁽²⁾ ففي الأحوال التي يكون فيها تصرف السلف في مال غير العين المؤجرة، التي بيد المستأجر يعتبر فيها الخلف الخاص للسلف غير مطلقا أي أجنبي بشكل مطلق عن العلاقة التعاقدية ولا يتصور ان يترتب له حقا او يترتب عليه التزامات المادة 109 من القانون المدني الجزائري عن وحدة المحل بقولها: "إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بالشيء المنتقل بعد ذلك الى الخلف الخاص...."⁽³⁾.

ثانيا: انتقال حقوق الالتزامات المتصلة بالمحل:

لا تنتقل إلى الخلف الخاص إلا الحقوق والالتزامات التي كانت من مستلزماته⁽⁴⁾ وهو ما عبرت عنه المادة 109 سالفه الذكر بقولها: "... فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل الى هذا الخلف.... إذا كانت من مستلزماته... "⁽⁵⁾

(1) طويبية حسن، مرجع سابق، ص 33 .

(2) سليمان مرقس، الوفي في شرح القانون المدني، الجزء الثالث في العقود المسماة د ب ن، د س ن، ص 87

(3) أمر رقم 58 75، المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل و متمم.

(4) سلطان أنور، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005 ص 320

(5) أمر رقم 58 75، المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم.

ومستلزمات الشيء على نوعين: فهي إما أن تكون مكملة للشيء فتكون في صالح الخلف الخاص، كالحقوق العينية⁽¹⁾ التي ترتبت لمصلحة الشيء كحقوق الارتفاق أو الحقوق العينية التبعية⁽²⁾ التي تأتي ضمانا للوفاء بالشيء كالرهون، أو حقوق شخصية⁽³⁾ مثل عقود التأمين ودعاوي الضمان

(1) يعرف الحق العيني: بأنه سلطة مباشرة على الشيء مادي معين بالذات يقرها القانون لشخص معين. ويتبين من هذا التعريف أن الحق العيني ينصب على شيء مادي، أي محسوس، معين بذاته، بحيث توجد صلة مباشرة بين صاحب الحق والشيء، ويكون لصاحب الحق أن يباشر حقه دون حاجة إلى تدخل شخص آخر. في هذا الموضوع أنظر إلى محمدي فريدة المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية المطبعية، د ب ن 2001 ص 19

أو بمعنى آخر: يقصد بالحق العيني استثناء المستأجر سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا على العين المؤجرة، بحيث يتمكن من ممارسة السلطات التي أخولت له بموجب هذا الحق دون وساطة. في هذا الموضوع انظر إلى، قول زينب، فارسي سارة، أثار عقد الإيجار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمه، 2016، ص.ص 100،99.

(2) الحقوق العينية التبعية: تسمى كذلك كونها ضامنة للوفاء بالدين معين ومن ثم فهي تتبعه وبالتالي فالحق العيني التبعي هو سلطة قانونية غير مباشرة يمارسها صاحب الحق على الشيء إذ لا يقوم هذا الحق بذاته كما هو الحال بالنسبة للحقوق العينية الأصلية، وإنما بوجود حق آخر، والأصل أن جميع أموال المدين تعتبر ضامنة للوفاء بديونه وهذا ما يسمى بالضمان العام في هذا الموضوع انظر رمضان أبو سعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، منشور الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص، 100.

(3) الحقوق الشخصية: هو سلطة يقرها القانون للشخص الدائن قبل شخص آخر يسمى المدين تمكنه من إلزامه بأداء عمل أو الامتناع عن العمل أو بتسليم وإعطاء الشيء تطبيقا لمصلحة مشروعيه الدائن. في هذا الموضوع انظر الى توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، مطابع الأمل، بيروت، 1990، ص 468.

أو بمعنى آخر يمكن تعريف الحق الشخصي بأنه رابطة قانونية بين الدائن والمدين أو سلطة يقرها القانون لشخص الدائن قبل شخص آخر يسمى المدين، يمكنه من نقل حق عيني، أول قيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وبحسب هذا التكيف فإنه لا يكون للمستأجر سوى حق شخصي في ذمة المؤجر. في هذا الموضوع انظر إلى محمد احمد عابدين، التنازل عن الإيجار الإيجار من الباطن، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، د.س.ن، ص 9

مستلزمات الشيء هي تلك المحددة للشيء فتنقص من الانتفاع به كالأعباء التي تنقل الشيء، كالرهن وحقوق الارتفاق عقود الإيجار⁽¹⁾

الفرع الثاني شروط المتعلقة بالتصرف:

يشترط في الإيجار أسبقيته على التصرف الذي نقل الملكية، كما يجب ان يكون هناك اتصال الحقوق والالتزامات بالحق المستخلف فيه، وكذلك أن يكون الخلف الخاص على علم به⁽²⁾

أولاً : اتصال الحقوق والالتزامات بالحق المستخلف فيه:

أشارت إليه المادة 109 من القانون المدني الجزائري بقولها: " إذا انشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بالشيء"⁽³⁾.

هذا الشرط وجوده ضروري لأنه هو الذي يبرر انصراف آثار العقد إلى الخلف الخاص وتكون العقود التي سبق للسلف أن ابرمها متصلة بالحق المستخلف فيه إذا ما ترتب التزامات أن تحد من منفعة الحق المتصلة به، أو تحد من كيفية استعماله، أو ترتب له حقوقاً من شأنها أن تزيد من منفعة الحق المستخلف فيه وذلك بدرء الخطر عنه أو المحافظة عليه، مثلاً:

فلو باع شخص عينا من الأعيان إلى شخص آخر وكان البائع قد اقترض مبلغاً من النقود لأغراضه الشخصية قبل نقل ملكية العين ففي هذه الحالة لا تثار مسألة انصراف مثل هذا الالتزام للخلف الخاص، وذلك لعدم اتصال القرض بالعين حتى ولو أن العين تدخل في ضمان العام للدائن.

(1) عبد الرزاق احمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظريته الالتزام بوجه عام، ج 1، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة 1968 ص ص 446_447

(2) طويبية حسن، مرجع سابق، ص 33

(3) أمر رقم 58 75، المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل و متمم .

ثانيا : أن يكون تاريخ العقد سابقا على انتقال الشيء إلى الخلف الخاص:

ويقصد بهذا الشرط أن يكون التصرف الذي أبرمه السلف والذي ترتبت عليه هذه الحقوق والالتزامات أسبق في تاريخ انعقاده على تاريخ انعقاد التصرف الذي نقل الحق المستخلف فيه إلى الخلف الخاص، وعليه الحقوق والالتزامات المتصلة بالحق المستخلص فيه تشترط المادة 109 سالفه الذكر شروط وهي: الاتصال، الأسبقية، علم الخلف الخاص.

فهل يمكن الاستغناء على هذه الشروط؟

في نظرنا، ووفقا لما قلنا في تأصيل مبدأ انصراف آثار العقد للخلف الخاص على أساس الحوالة القانونية التي أقرتها المادة 109 من قانون المدني الجزائري، نجد أن الشرط الاتصال هو الشرط الوحيد الذي يجب أن نشترطه الانتقال الحقوق والالتزامات المتصلة بالحق المستخلف فيه، لأننا كما قلنا أن اتصالها بالحق هو الذي يبرر انتقالها للخلف الخاص.

أما شرط الأسبقية فهو شرط بديهي لا يحتاج إلى نص يقره، وفي الحقيقة أن المادة 109 سالفه الذكر لم تشترطه، وبالتالي يكون في الإمكان الاستغناء عنه.⁽¹⁾

ثالثا : علم الخلف الخاص بتصرف الناقل الملكية:

تشترط المادة 109 سالفه الذكر أن يكون الخلف الخاص على علم وأشار في نصفها:

"وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".⁽²⁾

وتكون العبرة بالعلم الحقيقي لا بالعلم الحكمي، إذا كان في وسع الخلف الخاص أن يعلم بهذه الحقوق والواجبات المتصلة بالشيء الذي تلقاه، أما إذا لم يعلم بها فعلا تتصرف إليه آثار العقد.⁽³⁾

(1) خليل أحمد حسن قداد ، الوجيز في شرح القانون المدني، طبعة،4، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن 2010، ص 124 125.

(2) أمر رقم 58 75 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل و متمم.

(3) فيلالي علي ، الإلتزامات النظرية العامة ط 3، موقع النشر، الجزائر، 2013، ص 436.

وأهمية هذا العلم تظهر بنوع خاص في انتقال الالتزامات، لأنها قيود تنتقل الى الخلف فمن العدل أن يكون عالم بها وقت انتقالها إليه، ويشترط العلم اليقين لا مجرد استطاعة العلم. (1).

المطلب الثاني: نفاذ عقد الإيجار في حق من ألة إليه الملكية طبقا لقواعد الإيجار.

خصص المشرع الجزائري مسألة انعقاد الإيجار ونفاذه في نصوص خاصة وإن أمكن الاستغناء عن شروط النفاذ بما جاء في القواعد العامة كما رأينا سلفا، فإنه لا يمكن الاستغناء عن النص الذي جعل الكتابة في عقد الإيجار ركنا تحت طائلة البطلان في أي حال من الأحوال لأن الأصل في القواعد الرضائية حسب العقود العامة، والبحث في انصراف الإيجار للخلف الخاص بمقتضى ما جاء في هذه النصوص الخاصة يوضح التلازم بين اشتراط شكلية وثبوت التاريخ حيث لا يمكن حديث عن ثبوت التاريخ في عقد الإيجار إلا مع كتابة الإيجار.

الفرع الأول: الشروط الشكلية

كي يحتج المستأجر بإيجاره على الخلف الخاص، الذي انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة يجب أن يكون لعقده كيانا ماديا مجسدا في الورقة ويكون لهذا الكيان تاريخ معلوم، بطريقة موضوعية، استبعادا لفكرة الغش والتواطؤ، (2) ولقد ربط المشرع جزائري في نص المادة 467 مكرر من قانون المدني الجزائري، بين الكتابة وثبوت التاريخ،

أولا : كتابة عقد الإيجار

إذا كان عقد الإيجار في ظل القانون المدني القديم يشترط الكتابة لانعقاد عقد الإيجار، إذ جعلها أمر نسبي فقد تكون مشروطة ببعض القوانين الخاصة بالإيجارات السكنية مثلا ديوان

(1) مزوغ يقونة، نطاق مبدأ نسبية آثار العقد بين الفقه الإسلامي و القانون المدني الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة و القانون ، فرع المعاملات المالية ،كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية ،جامعة وهران 01 أحمد بن بلة، الجزائر، 2015 ص 45.

(2) أدرار سعاد، منصورى سلوى، عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص شامل، كليه الحقوق والعلوم السياسية، جامعه عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2013 ص 40 .

الترقية وتسيير العقاري و إيجار الأراضي الفلاحية، وكذلك الإيجارات المتعلقة بالنشاط العقاري، ولكن هذا لا يمنع أن يكون عقد الإيجار كتابة من أجل إثباته.

أما بعد التعديل وذلك في نص المادة 467 مكرر من القانون المدني الجزائري والتي تنص على: "ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا." (1)

وعليه فإن عقد الإيجار بموجب هذه المادة أصبح عقدا شكليا لا يكفي اتفاق طرفيه على العين المؤجرة وبدل إيجار ومدته بل يجب أن يفرغها في شكل معين وهو أن يكون في قالب مكتوب ويترتب على تخلفها البطلان، ومفادها أن العقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بالخدمة العامة في حدود سلطته وهذا طبقا لي ما جاء في نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري على انه: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمه عامه، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا الأشكال القانونية وفي حدود سلطته" (2)

وهذا على خلاف المرسوم التشريعي 93 03 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري، وذلك في المادة 21 منه والتي تنص على انه :

" تجسد العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين وجوبا في عقد الإيجار طبقا للنموذج الذي يحدد عن طريق التنظيم ويحرر كتابيا بتاريخ مسمى..." (3)

الذي لم يبين الطابع الإيجاري لكتابة عقد الإيجار كما لم يبين الآثار القانونية لانعدام الكتابة، حيث سمح الإثبات بالوصلات، كوصل الإيجار أو وصل المياه أو وصل الكهرباء أو وصل الهاتف أو غير ذلك.

(1) أمر رقم 58 75 ، المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم.

(2) المرجع نفسه.

(3) المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 7 رمضان عام 1413 الموافق ل 1 مارس سنة 1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر، عدد 14 (ملغى).

وكم يتبين من نص هذه المادة أن المشرع نص على أحكام جديدة، فيشترط وجوبا للعلاقة بين المؤجر والمستأجر طبقا للنموذج الكتابي الذي حدده وجاء المرسوم تنفيذي 94-69 للمصادقة على النموذج عقد الإيجار ويحتوي على تعيين طرفي العقد ومدته وسعر الإيجار والأعباء والضمانات... إلى آخره⁽¹⁾.

غير أن المادة 467 مكرر من القانون المدني الجزائري لم توضح طبيعة الكتابة رسمية أو غيرها

بالتالي فالإثبات لا يكون إلا بالكتابة مما يفهم أن الكتابة العرفية يعتد بها في مواجهة المتعاقدين حتى ولو كان تاريخه غير ثابت.

أما بالنسبة للغير يكون نافذا إذا كان تاريخه ثابت وهذا ما جاء في نص المادة 328⁽²⁾ من قانون المدني الجزائري و نص المادة 15 من قانون الإثبات⁽³⁾ التي تنص على أنه:
" لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت " .

و يكون تاريخ العقد ثابتا ابتداء من :

من يوم تسجيله

من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام.

من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص.

من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط وإمضاء

⁽¹⁾ مرسوم تنفيذي رقم 94-69، المؤرخ في 7 شوال 1414 هجري، الموافق ل 19 مارس 1994، يتضمن المصادقة

على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في مرسوم تشريعي رقم 93-03(ملغى)

⁽²⁾ أمر رقم 58 75 ، المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم.

⁽³⁾ قانون رقم 25 لسنة 1968 ، بشأن إصدار قانون الإثبات المصري في المواد التجارية و المدنية . منشور على :

<https://www.alyassir.com> على الساعة: 15:50 في 21/06/2021

في هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 469 مكرر من القانون المدني نستخلص من نص هذه المادة أن صاحب الحق الأسبق (المستأجر) بنشوء هو الذي يتقدم على صاحب الحق (المتصرف إليه)، وبالتالي يسري عقد الإيجار في حق هذا الغير. وبترتب على ذلك انتقال حقوق المؤجر والتزاماته إلى مالك الجديد هو أن المستأجر يلتزم بدفع بدل إيجار للمتصرف إليه وليس للملك السابق، أما في حالة عدم نفاذ عقد الإيجار في حق الغير وذلك إذا انتقلت ملكية العين مؤجره إلى الخلف الخاص ولم يكن عقد الإيجار ساريا في حقه جاز له أن يخرج المستأجر من العين المؤجرة مثلا كأن يقوم عقد الإيجار لاحقا أو معاصرا لعقد البيع.

كما يشترط الغير أن يكون حسن النية، أي أنه لا يعلم بوجود عقد الإيجار وقت أن تلقى حقه، وإما إذا كان عالما بوجود عقد الإيجار فإنه يكون سيء النية، وبالتالي له أن يتمسك بثبوت التاريخ وسواء نيته يكمن في علمه بوجود إيجار العين المؤجرة عندما أقدم على شرائها. وبالنسبة للشخص حسن نية فلا يشترط أن تكون نيته حسنة في هذا الشأن فإذا كان الغير يعلم بوجود إيجار تزيد مدته عن 12 سنة فلا يمنع ذلك من عدم نفاذه في حقه، إذا كان عقد الإيجار غير مشهر، فالغير لا يستطيع التمسك بعدم شهر عقد الإيجار حتى ولو كان سيء النية لأن المشرع أضاف على الشهر العقاري أهمية كبيرة وحجية مطلقة بغض النظر عن سوء نية الغير⁽¹⁾.

(1) إخلف خليصة ، يوسف خوجة سعدية ، النظام القانوني لعقد الإيجار في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، في الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية 2011 2012 ص 36

ثانياً: تاريخ ثابت شرط أم ركن للنفذ الإيجار.

لا يكون التصرف الثابت في الورقة العرفية نافذاً في حق الغير، إلا إذا كان ثابت التاريخ، ولما كانت مسألة ثبوت التاريخ تتعلق باحتجاج الغير حتى لا ينفذ التصرف في مواجهته فحسب، ولا تتعلق بوجود التصرف من عدمه، فكان هذا شرطاً لازماً لنفاذ التصرف وليس ركناً فيه⁽¹⁾

أ/ثبوت تاريخ شرط للنفذ:

لا يحتج بالإيجار على الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ وهذه القاعدة تشمل جميع العقود و إذا كان الإيجار وارداً على عقار ويمتد لأكثر من 12 سنة ينفذ في مواجهه الغير إلا بعد شهره، هو ما نصت عليه المادة 17 من الامر 74 75، المتعلق بمسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽²⁾

لكن بداية يجب الإشارة إلى أن التاريخ تصرف، له أهميه كبرى بل هو المحور الذي يدور عليه سريان التصرف، في حق الخلف الخاص، او عدم سريانه، حيث انه يسهل على السلف ان يضيع على الخلف الخاص حقه، بأن يمنح للغير حقا يتعارض مع حق الخلف الخاص، ويجعل تصرف نافداً عليه.

لذلك اشترط القانون تفادياً للغش الذي يعظم ضرره بقدر ما يسهل وقوعه وبقدر ما يصعب تجنبه أن يكون تاريخ تصرف ثابتاً حتى يسري في حق الخلف الخاص. فليس للشرط التاريخ ثابت سوى وظيفة واحدة، هي منح الغير وسيلة للاحتجاج قبل المتعاقدين.

إذ قد يتواطأ المتعاقدان ويقومان بتغيير تاريخ عقد الإيجار عن تاريخه الحقيقي بجعله أسبق من التصرف الناقل للملكية الاحتجاج به في مواجهه الغير.

(1) سمير تاغجو، عقد الإيجار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 99

(2) أمر رقم 75-74، المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، المؤرخ في 13 نوفمبر 1975.

ونستنتج من ذلك أن التاريخ ثابت لا يحصل إلا من خلال وقائع خارج عن إرادة الأطراف، وهو ما حددته المادة 328 من القانون المدني الجزائري سالفه الذكر.

وبهذا التحديد تشمل دائرة الغير الخلف الخاص سواء كان مشتريا، أو موهوب له، أو موصي له، أو صاحب حق الانتفاع، ويلحق بهؤلاء الدائن المرتهن رهنا حيازيا، إذ يعتبر غيرا باعتبار تعلق رهن بالعين⁽¹⁾

وما يخرج عن دائرة الغير، هم المتعاقدون، والخلف العام، والدائن العادي، وصاحب حق الرهن الرسمي، وصاحب حق الاختصاص، وحق الامتياز قبل قرار الحجز⁽²⁾

فهؤلاء لا يعتبرون غيرا بحسب الأصل لتعلق حقوقهم بذمة شخص المتعاقد، وليس لهم اي حق على العين محل تصرف التاريخ العرفي للإيجار كافي لوحده ليكون حجة عليهم ذو الحاجة لاشتراط ثبوت التاريخ.

(1) هلال شعوة، الوجود في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص ص

85-84 .

(2) سليمان مرقس، الوفي في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، في العقود المسماة، د.ب. ن د س ن ص 245.

لكن يجوز أن يتحول الخلف العام إلى غير في حاله تصرف الوارث بأكثر من الثلث في مرض الموت، والدائن العادي في حاله طعنه بالدعوة البوليصية⁽¹⁾ ويتحول الدائن العادي والدائن المرتهن رهن رسمياً⁽²⁾

وصاحب حق الامتياز أو الاختصاص إلى غير بعد تسجيل قرار بالحجز⁽³⁾

ب/ ثبوت التاريخ ركن للنفاذ:

ليس في التشريعات المقارنة، التي أمكننا الاطلاع عليها من جعل مسألة ثبوت التاريخ، ركنا في عقد الإيجار للاحتجاج به، لان مسألة الاحتجاج أصلا متعلقة بتحديد الأسبقية بين التصرفات القانونية عن طريق الرجوع إلى تاريخ معين لا يكون بيد أطراف تغييره غشا أو تواطؤا، فلا يضار الغير منه.

لكن نص المادة 469 مكرر من القانون المدني الجزائري قارن بين الكتابة والتاريخ الثابت وجعل الجزاء البطلان في الحاليين⁽⁴⁾

⁽¹⁾الدعوى البوليصية ; هي الدعوى التي يرفعها الدائن يطعن بها على تصرف او تصرفات لمدينه ضارة به طالبا عدم نفاذ هذا التصرف او هذه التصرفات في هذا الموضوع انظر عبد الرزاق حسين يس، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني أحكام الالتزام د. ب. ن 2010 ص 255.

⁽²⁾ لقد عرف المشرع الجزائري الرهن الرسمي في المادة 882 من التقنين المدني الجزائري التي تنص على أن : " الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائم حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استفاء حقه من ثمن ذلك العقار في اي يد كان . "

و ما يلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يقع في الخطأ الذي وقع فيه المشرع الجزائري ذلك لأن المشرع الفرنسي قد حصر مصادر الرهن الرسمي في العقد والقضاء والقانون، لكنه لم يعرف الرهن الرسمي بأنه عقد، وإنما عرفه بأنه حق عيني. في هذا الموضوع انظر إلى:

PASCAL Salvage –GEREST, les sûretés de la publicité fonciere, France,1994, p115, publié sur le site : [https:// core .ac .UK](https://core.ac.UK). à 13:15 ,le 13/06/2021

⁽³⁾ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع السابق ص 190

⁽⁴⁾ أمر رقم 58 75، يتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل و متمم

فهل يمكن أن يفهم من ذلك أن ثبوت التاريخ هو إجراء شكلي جوهري يترتب عنه البطلان؟

هناك من يقول أن صياغة مشروع هذه المسألة أربك البعض في فهم النص لأنه يستحيل منطقي أن يكون قصد المشرع اتجه إلى اعتبار شرط ثبوت التاريخ ركنا في نفاذ الإيجار. وهذا للأسباب الآتية:

1/ يستحيل أن يكون مشروع قد قصد بثبوت التاريخ، التاريخ العرفي للتصرف، لأنه في هذه الحالة يكون قد قضى على الغاية من اشتراك ثبوت التاريخ. لأن احتمالية تواطؤ الأطراف بوضع تاريخ يناسبهم إضرارا بالغير قائمة بشكل كبير.

2/ إذا قصد المشرع بثبوت التاريخ هو ما تحدده المادة 328 من القانون المدني الجزائري، فإنه معها يتعذر اعتباره شرطا للبطلان، بسبب أن الفترة بين تحرير العقد العرفي وصيرورته ثابت التاريخ، قد تطول وقد تقصر. (1)

وهنا يثور السؤال عن مصير العقد قبل ثبوت تاريخه، هل يمكن القول ببطلانه، والحال أن العقد الثابت في الورقة العرفية لا يحتج بتاريخه الثابت إلا على الخلف الخاص، أما طرفيه والخلف العام (2) وجماعة الدائنين فيحتج عليهم بتاريخه العرف (3)

(1) طويبية حسن، المرجع السابق، ص، 36

(2) لخلف العام؛ لم يعرف القانون المدني الجزائري الخلف العام و بالرجوع إلى الفقه نجد أن رجال القانون عرفوه ب؛ "من يخلف السلف في ذمته المالية كلها أو بعضها باعتبارها مجموعة من الأموال كالوارث و الموصي له بحصة معينة كالثالث أو الربع و يتضح أن الخلف العام هو الوارث سواء كان وحيدا أو مع غيره و الموصى له بنسبة معينة من مجموعة التركة لتوضيح أكثر اطلع إلي؛ السعدي محمد صبري الواضح في شرح القانون المدني الجزائري طبعة 4 دار الهدى عين مليلة 2012 صفحة 321

(3) طويبية حسن، المرجع السابق، ص36

وقد قيل تفسيراً لقصد المشرع انه يريد حث المتعاقدين على التسجيل عقد الإيجار، من جهة من أجل الجباية، ومن جهة أخرى حماية للمتعاقدین أنفسهم⁽¹⁾

وما نميل إليه ان البطلان المقرر بمقتضى المادة 469 مكرر من القانون المدني الجزائري لا ينصرف معنا الى الكتابة أما مسألة ثبوت التاريخ فتبقى حسب ما تقرره قواعد الإثبات بالورقة العرفية.⁽²⁾

الفرع الثاني الشروط الموضوعية:

تقرير الأفضلية في حيازة العين والانتفاع بها لصالح من آله اليه الملكية (الخلف الخاص) مرهون بأمرين :

الأول أن يكون تاريخ تصرفه سابق تاريخ ثبوت حق المستأجر، الأمر الثاني أن يكون حسن النية، وفي حال تخلف هذين أمرين يكون الإيجار نافذ في حقه⁽³⁾

أولاً: أسبقية التصرف الناقل للملكية لعقد الإيجار.

ما كرسته القواعد العامة في الشأن ضرورة أن يكون تصرف الذي يحتج به على الخلف الخاص سابق على تصرف الذي نقل الملكية، هو شرط بديهي ولا يعقل أن يكون تصرفه لاحقاً لتصرف الخلف الخاص، ويكون له حق الاحتجاج لأنه حينئذ يكون تصرف فيما لا يملك.

لكن تنظيم المشرع لهذه المسألة بموجب النصوص الخاصة، في عقد الإيجار ألقى بعض الغموض حول هذا الشرط، حيث نصت المادة **469 مكرر 3** من القانون المدني الجزائري على:

⁽¹⁾ ناجية بن عودة، إثبات عقد الإيجار المدني في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه طور ثالث في

الحقوق تخصص قانون مدني المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم الجزائر 2019، ص 202

⁽²⁾ طوييه حسن، المرجع السابق ص 36

⁽³⁾ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،

الجزائر، 2003، ص 88

"إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا يكون إيجار نافذا في حق من انتقلت إليه الملكية" (1)

فلم يرد في النص إشارة لا إلى ثبوت التاريخ ولا إلى الشرط الأسبقية، الأمر الذي قد يعطي التأويل بأن عقد إيجار نافذ في مواجهة الغير حتى ولو كان لاحقا على تصرفه. وبهذا المعنى يكون النص مخالفا أصلا لما تقضي به القواعد العامة.

وقد يبدو مسلك المشرع الجزائري غريبا والحال أننا مع غموض النص لا يمكننا أن نتحقق من أن المعنى الذي يصلنا من النص هو عين ما قصده، أو كان مجرد سهوه منه (2)

بالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة، نجد أن ما أسقطه المشرع إما عن سهوه أو عن قصد من شرط الأسبقية لا يحسب عليه كسبق قانوني. إذا سبقت في ذلك نص المادة 12 من قانون رقم 2008/04 المتعلق بالعقارات القطري :

"يسري عقد الإيجار القائم في حق المالك الجديد و لو لم يكن للعقد تاريخ ثابت سابق على نقل الملكية ما لم يثبت صورته أو بطلانه" (3)

(1) أمر رقم 58 75، يتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل و متمم

(2) طويبية حسن ، المرجع السابق ، ص، 36

(3) قانون رقم 4 لسنة 2008، بشأن إيجار العقارات، ج ر العدد 2 صادر في، 14 فيفري 2008 منشور على :

<https://www.almizane.qa> على الساعة: 13:30 في 25/06/2021

وهي على خلاف ما تقضي به المادة 628 المتعلق بالقانون المدني القطري التي نصت:

"إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إلى الخلف الخاص، فلا يكون الإيجار نافذاً في حقه، ما لم يثبت أنه كان يعلم ثابتاً أو كان له تاريخ ثابت سابق على السبب الذي ترتب عليه انتقال الملكية، ومع ذلك يجوز لمن انتقلت إليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار، ولو كان هذا العقد غير نافذاً في حقه"⁽¹⁾

والنتيجة التي نصل إليها من خلال استعراض بعض نصوص قوانين المقارنة هو أن هذه الأخيرة حين أسقطت شرط الأسبقية وشرط ثبوت التاريخ حصرت في الإجراءات التي يكون محلها عقار، في حين أن نص المادة 469 مكرر 3 لم تميز بين العقار والمنقول.⁽²⁾

والذي يمكن أن نستنتجه أن عدم تمييز المشرع بين العقار ومنقول في مسألة عدم اشتراط الأسبقية هو أقرب أن يكون غفلة منه أكثر منه توجه كان يرمي إليه⁽³⁾.

ثانياً حسن نية من آلة إليه الملكية

إن فكرة حسن النية فكرة أخلاقية و على رغم من أهمية هذا المبدأ فقد أهمل شراح القانون في تحديد مفهوم حسن النية ، بل ترك الأمر للفقهاء والقضاء من أجل ترك مساحة وسلطة واسعة للقاضي في التعامل مع هذا المبدأ لإعادة التوازن المفقود في العقد، وبالرغم من قيام العديد من الرجال الفقهاء القانوني بوضع أكثر من تعريف لحسن النية إلا أنه يصعب اتفاق على تعريف محدد بسبب اختلاف المفهوم في القانون المدبري وفي القانون الجنائي وأيضاً في القانون الدول⁽⁴⁾ حيث جرى الفقه على تعريف حسن النية بأنه :

(1) قانون رقم 22 لسنة 2004 ، المتعلق بالقانون المدني القطري. منشور على:

[https:// www.almeezan.qa](https://www.almeezan.qa) على الساعة : 30 : 14 في 22 / 06 / 2021

(2) أمر رقم 75 58، يتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل و متمم

(3) طوبييه حسن، المرجع السابق ص 36.

(4) زيتوني فاطمة الزهراء، "مبدأ حسن النية في إطار نظرية العقد"، مجلة القانون و العلوم السياسية ، العدد 4، 2016

ص ص 431-432

"الجهل المبرم بواقعة أو حادثة معينة تكون مناطها ترتيب الآثار القانونية اللازمة" (1) وعرفه البعض: " أنه كل فعل أو امتناع عن فعل من شأنه أن يؤدي إلى عدم تكوين العقد أو تنفيذه." (2)

وبمفهوم المخالفة لهذا التعريف يكون سوء النية هو العلم بوجود عقد الإيجار في الوقت الذي انتقل إليه الحق (3).

وتطبيقاً على ذلك ليس للغير أن يتمسك بثبوت التاريخ في الأحوال التي يكون فيها عالماً بوجود الإيجار، فالإيجار في هذه الحالة يسري في حقه حتى ولو لم يكن ثابت التاريخ لأنه سيئ النية.

أما إذا علم بوجود الإيجار بعد التصرف الذي نقل إليه الملكية فذلك لا ينفي حسن نيته، وله أن يتمسك بثبوت التاريخ ويفترض في الغير حسن النية أي أنه جهل وجود حق الإيجار وقت نشوء حقه على العين المؤجرة، ويبقى عبء إثبات علم الغير على المستأجر، إذا أراد الاحتجاج بالإيجار على الغير حتى ولو كان عقده غير ثابت التاريخ.

ويرى بعض الفقه أن العلم لوحده لا يكفي لتبرير سوء نية الغير، بل ينبغي أن يكون عمداً إلى شراء العين متواطئاً مع الملك، حتى يضيع على المستأجر حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة. لكن الرأي الراجح هو أن مجرد العلم يكفي ولا يشترط التواطؤ (4)

(1) ياسين محمد الجبوري، في شرح القانون المدني، طبعة 1، دار الثقافة، عمان، 2006، ص 36.

(2) رعد عبد الأمير، مظلوم الخرجي، مبدأ حسن النية في التنفيذ المعاهدات الدولية، مجلة ديالي، العدد 64، 2014، ص ص 184-185.

(3) هدى بن يوب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون العقود المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم بواقي، 2012/2013.

(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء، المرجع السابق،

من خلال دراستنا لهذا المبحث المتعلق بأحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة، يتضح لنا أن المشرع الجزائري عالج هذا الموضوع بدقة، وذلك اعتمادا على مجموعة من النصوص القانونية حيث تطرق إلى ذكر أهم عناصر هذا الموضوع.

حيث نجد من جهة أن القواعد العامة عالجت آثار التصرفات التعقدية سواء بين طرفيها أو في مواجهة الغير معالجة عامة، تسري أحكامها على جميع العقود مسماة كانت أو غير مسماة، التي أفرد لها المشرع تنظيما خاصا، فيتم الرجوع إليها كلما كان هناك نقص أو غموض في القواعد الخاصة.

ومن جهة آخر نجد أن المشرع الجزائري خصص مسألة انعقاد الإيجار و نفاذه في نصوص خاصة أين جعل الكتابة في عقد الإيجار ركنا من أركان عقد الإيجار يترتب على تخلفها البطلان، لأن الأصل في القواعد الرضائية حسب العقود العامة ، و البحث في انصراف الإيجار للخلف الخاص بمقتضى ما جاء في هذه النصوص الخاصة يوضح التلازم بين اشتراط شكلية و ثبوت التاريخ حيث لا يمكن حديث عن ثبوت التاريخ في عقد الإيجار إلا مع كتابة الإيجار.

الفصل الثاني

عدم الاتفاق على مصير الإيجار عند
انتقال ملكية العين المؤجرة

قد ينتهي عقد الإيجار قبل انقضاء مدته بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة ، و في هذه الحالة قد لا يتفق المؤجر و المستأجر على تحديد مصير عقد الإيجار عند انتقالها إلى الغير ، و هنا ينبغي التفرقة بين حالة ما إذا كان للإيجار تاريخ ثابت و سابق على التصرف الناقل للملكية و هذا ما سنتناوله بالدراسة في (المبحث الأول) ، و بين حالة ما إذا لم يكن للإيجار تاريخ ثابت و سابق على التصرف الناقل للملكية و هذا ما سنتناوله في (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: أثر انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار الثابت التاريخ

إذا كان للإيجار تاريخ ثابت و سابق للتصرف الناقل لملكية العين المؤجرة إلى الغير ، فإنه يكون نافذا في مواجهة الغير الذي تنتقل إليه ملكية العين المؤجرة ، و يحل الخلف الخاص أي المالك الجديد محل المؤجر و يلتزم في مواجهة المستأجر بكل ما ينص عليه عقد الإيجار طبقا لقواعد حوالة الحق ، و سنحاول في هذا المبحث أن نسلط الضوء على شروط انتقال الالتزامات و الحقوق الناشئة عن عقد الإيجار إلى الخلف الخاص في (المطلب الأول) ، و الآثار المترتبة على انتقال الإيجار إلى الخلف الخاص في (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: شروط انتقال الالتزامات و الحقوق الناشئة عن عقد الإيجار إلى الخلف الخاص

إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إلى الخلف الخاص ، فإن الالتزامات و الحقوق الناشئة عن عقد الإيجار تنتقل بالضرورة إلى هذا الخلف الخاص ، على اعتبار أن هذه الالتزامات و الحقوق من مستلزمات العين المؤجرة فإن هذه الأخيرة تنتقل مع العين المؤجرة متى انتقلت ملكيتها إلى هذا الخلف الخاص و هذا ما سنحاول دراسته في هذا المطلب من خلال التطرق إلى شروط انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص في (الفرع الأول) و أثر انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : شروط انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص

أولاً: وجود الخلف الخاص

يفترض في هذا الشرط أن تكون هناك عين مؤجرة انتقلت ملكيتها إلى خلف خاص (1)، أي أن يكون هناك من يتلقى من المؤجر المالك ، ملكية العين المؤجرة بالذات او حقا عينيا فيه لأي سبب (2).

وأكثر الأسباب شيوعا لنقل ملكية العين المؤجرة هو عقد البيع ، ويستوي ان يكون البيع اختياريا كما هو في الغالب أو جبريا كما يقع في التنفيذ الجبري على المنقول ، أو في نزع ملكية العقار ، فالراسي عليه المزداد لا ينصرف إليه أثر الإيجار ، إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقا على رسو المزداد ، و في العقار يكون للراسي عليه المزداد فوق ذلك ، أن يتمسك بعدم انصراف أثر الإيجار إليه إلا إذا كان له تاريخ ثابت على تسجيل التنبية بنزع الملكية ما لم يكن من أعمال الإدارة الحسنة (3).

(1) - الخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه ملكية شيء محدد أو حق عيني آخر عليه، أو حق شخصي كان سلفه دائنا به من قبل ، فالمشتري يعتبر خلفا خاصا للبائع بالنسبة للشيء الذي اشتراه ، وكذلك الموهوب له يعتبر خلفا خاصا للواهب له و المنتفع بخلف المالك في حق الانتفاع و الموصي له بعين يخلف فيها الموصي. في هذا الموضوع انظر : محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام ، العقد و الارادة المنفردة ، دار الهدى ، ط4 ، عين مليلة ، 2007 ، ص 321.

أو بمعنى آخر : الخلف الخاص هو الشخص الذي يخلف غيره في شيء معين انتقل إليه. و قد يتمثل هذا الشيء في حق عيني ، كحق الملكية أو حق الرهن ، أو في حق شخصي ، كحوالة الدين ، قد يكون الشيء ماديا أو غير مادي و تتميز وضعية الخلف الخاص عن الوضعية التي يربتها الحق الشخصي بكون هذا الأخير يقتصر على تقرير حق في ذمة المدين لصالح الدائن ، فهو ينشئ علاقة قانونية تربط الدائن بالمدين ، بينما تتعدى وضعية الخلف الخاص هذه العلاقة الشخصية فتتناول انتقال الشيء و ما يترتب عليه . راجع في هذا الموضوع : فيلاي علي ، المرجع السابق ، ص 434.

(2) - عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في العقود المسماة ، البيع و الإيجار ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2015 ، ص 563.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 1 العقود الواردة على الانتفاع بالشيء المرجع السابق ، ص 826.

يأخذ حكم البيع كل عقد آخر ناقل للملكية ، فقد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالمقايضة ، او بالهبة إلى المتقايض و الموهوب له ، أو إلى الشركة عن طريق الشراكة ، و ذلك في حالة ما إذا انتقلت للشركة ملكية العين المؤجرة باعتبارها حصة أحد الشركاء ، فينصرف أثر الإيجار ، إذا استوفى شرط الأسبقية . (1).

وكالعقد الناقل للملكية أي تصرف آخر ناقل للملكية و لو كان صادرا من جانب واحد . فقد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالوصية ، او بالشفعة او غيرها من الأسباب الناقلة للملكية فإنها تأخذ حكم البيع فينصرف إلى الموصى له ، و الشفيع أثر الإيجار الصادر من الموصي و البائع إذا كان الإيجار ثابت التاريخ و سابقا على انتقال ملكية العين المؤجرة الى الموصى له او إلى الشفيع.

والملاحظ أن المشرع الجزائري نص صراحة على انصراف آثار العقد إلى الخلف الخاص بشروط محددة ورد ذكرها في نص المادة 109 من القانون المدني الجزائري و التي تنص "إذا أنشا العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فإن هذه الالتزامات و الحقوق تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء ، إذا كانت من مستلزماته و كان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء اليه " (2).

فالمشرع الجزائري جعل لانصراف آثار العقد الى الخلف الخاص بمقتضى أحكام هذه المادة إلا بشرطين و هما :

- أن تكون الحقوق الواجبات التي رتبها العقد من مستلزمات الشيء تلقاه الخلف الخاص.
- أن يكون الخلف الخاص على علم بهذه الحقوق و الواجبات. و سوف نتطرق إلى هذين الشرطين بالتفصيل لاحقا.

(1) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1 العقود الواردة على الانتفاع، ص 826¹

(2) - أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل و المتمم.

ثانيا : وجود عقد منشأ للالتزامات و الحقوق على العين المؤجرة

إن عقد الإيجار ينشئ حقوقا للمؤجر تعتبر مكملة للعين المؤجرة ،و ينشئ التزامات في ذمته تعتبر محدد لهذه العين، فتكون كل من الحقوق و الالتزامات من مستلزمات العين المؤجرة ، و من ثم تنتقل مع العين الى الخلف الخاص ، و ذلك وفقا للقواعد العامة (1).

و هذا ما يتضح لنا جليا من خلال نص المادة 109 من القانون المدني الجزائري و التي تنص على أنه " إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فإن هذه الحقوق و الالتزامات تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كان من مستلزماته"(2).

بالرجوع الى نص هذه المادة ،يتبين لنا أن المشرع الجزائري سار على خطى الفقه، باعتبار الحقوق و الواجبات من مستلزمات الشيء الذي انتقل إلى الخلف الخاص إذا كانت مكملة له،أي من شأنها أن تزيد في قيمته و فائدته من حيث الانتفاع به ،أو تنقص من هذه القيمة ، بحيث تحد من حرية استعماله(3). و من أمثلة الحقوق التي تكون لحفظ الشيء و تقويته ما تكون تأميننا للشيء فتنتقل الكفالة و الرهن مع الحق المحال به إليه (4).

و تكون الواجبات كذلك من مستلزمات الشيء إذا كانت تنقص أو تحد من الانتفاع به، إذ تكون مثل هذه الواجبات متصلة بالشيء لا بالمتعاقدين، كالحقوق العينية المقررة على الشيء فهي تتبعه

و لا تتبع المتعاقدين.و تعد من مستلزمات الشيء حقوق الارتفاق السلبية ، لكونها تحد من الانتفاع بالشيء محل الارتفاق(5).

(1) - عبد الرزاق احمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 1العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،ص 829.

(2) - انظر المادة 109 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

(3) - فيلالي علي ،المرجع السابق ،ص 435.

(4) - محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ،ص 326.

(5) - فيلالي علي ، المرجع السابق، ص 435.

ويفهم منها بأن آثار العقد الممتدة إلى الخلف الخاص تستوي فيها الحقوق و الالتزامات المترتبة عن العقود التي سبق للسلف أن أبرمها للغير⁽¹⁾ ، و مثال على ذلك فإن تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، و تكون من المستلزمات إذا كانت مكملة للشيء الواقع على تأمين حق عيني أو شخصي⁽²⁾.

و بالتالي فإن أثر الإيجار من حقوق و التزامات ينصرف إلى الخلف الخاص متى انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة .

ثالثا : عقد الإيجار ثابت التاريخ و سابق على التصرف الناقل لملكية العين المؤجرة الى الخلف الخاص

بالرجوع الى القواعد العامة الواردة في القوانين المقارنة منها القانون المصري فإن 146 منه لم تورد في شأن انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص ، شرط ثبوت تاريخ هذا العقد و كل ما تطلبته هو أن يكون انتقال ملكية الشيء إلى الخلف الخاص قد جاء بعد إبرام العقد الذي ينصرف أثره إلى هذا الخلف و التي نصت على "إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك الى الخلف الخاص ..."⁽³⁾.

و يترتب على ذلك تطبيقا لقواعد الإثبات فيما يختص بحجية الورقة العرفية على الغير ، أن اشتراط الفقهاء أن يكون العقد الذي أبرم قبل انتقال الشيء إلى الخلف الخاص ثابت التاريخ و سابقا على التاريخ الذي انتقل فيه الشيء إلى الخلف ، حتى يمكن الاحتجاج بتاريخ العقد العرفي على الخلف الخاص و هو من الغير ، و لكن نجد أن ذات المادة اشترطت من جهة أخرى علم الخلف الخاص بالعقد وقت انتقال الشيء إليه ، و بتقريب هذين الشرطين ألا و هما ثبوت التاريخ

(1)- خليل أحمد حسن قداد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، ط4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2010 ، الجزائر ، ص118 .

(2)- عروج فاطمة الزهراء ، قاسمي أحلام ، انتهاء عقد الإيجار المدني ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون ، تخصص عقود و مسؤولية ، قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العقيد اكلي محند أولحاج ، 2016 ، ص53 .

(3)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، 1 ج العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ص 830 .

و العلم بالعقد يتضح أن هذا الأخير يغني عن ثبوت التاريخ .و بتطبيق هذه الأحكام في حالة انصراف آثار الإيجار إلى من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة فقد اشترط المشرع المصري في المادة 604 مدني أن يكون للإيجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية و لم يشترط علم من انتقلت إليه الملكية وقت انتقالها بهذا الإيجار⁽¹⁾.و هذا ما يفسر أن العلم غير لازم في عقد الإيجار و يغني عنه ثبوت التاريخ .

نفس الموقف أخذ به المشرع العراقي لذا نجد انه بموجب المادة 786 من القانون المدني نص على أنه " إذا انتقلت ملكية المأجور إلى شخص آخر ، فلا يكون الإيجار نافذا في حقه إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي ترتب عليه انتقال الملكية " . و في هذا الشأن قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق بان شاغل العقار ليس له أن يتمسك بعقد الإيجار المبرم مع المالك السابق اتجاه المالك الجديد لهذا العقار ما لم يكن ثابت التاريخ قبل تملك هذا الأخير للعقار⁽²⁾.

فثبوت تاريخ الإيجار إذن شكلي لابد أن يكون تاريخ الإيجار الثابت سابقا على التصرف الناقل للملكية الى الخلف الخاص فإذا فرضنا أن التصرف الذي نقل الملكية الى الخلف الخاص هو عقد البيع ، و يجب أن يكون للإيجار تاريخ ثابت سابق على تاريخ البيع و هنا نميز عدة حالات :

- في حالة ما إذا كان كل من الإيجار و البيع ثابت التاريخ : فنتم مقارنة أي التاريخين أسبق في كلا العقدين فإن كان العقد الأسبق هو الإيجار انصرف أثره إلى المشتري ،و إن كان عقد البيع أسبق فلا ينصرف أثر الإيجار الى المشتري .

(1)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 1 العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،ص ص 830-831 .

(2)- عصمت عبد المجيد بكر ، المرجع السابق ،ص563.

• في حالة ما إذا كان أحد العقدين هو الثابت دون الآخر : فإن كان الإيجار هو الثابت التاريخ انصرف أثره إلى المشتري ، و إن كان البيع هو الثابت التاريخ لم ينصرف أثر الإيجار إلى المشتري .

• في حالة ما إذا كان كل من الإيجار و البيع غير ثابت التاريخ أو أن يكون كل منهما ثابت التاريخ في يوم واحد

وجب في هاتين الحالتين استظهار أن ثبوت التاريخ في الإيجار شرط شكلي لا بد من توافره فعلى المستأجر إثبات توافر هذا الشرط،و إذا أراد أن يتمسك بالإيجار في مواجهة المشتري أن يقدم عقد إيجار ثابت التاريخ و هو ما لا يستطيع تقديمه في الحالة الأولى ،و أن يكون هذا التاريخ ثابت سابقا على تاريخ البيع و هو ما لم يتحقق في الحالة الثانية و هذا يعني أن المستأجر في كلتا الحالتين لا يستطيع أن يثبت توافر الشرط الواجب فلا ينصرف أثر الإيجار إلى المشتري.

فالإيجار السابق على التصرف الناقل للملكية ،ينصرف أثره إلى من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة و لو كانت مدة الإيجار لا تبدأ إلا بعد تاريخ صدور التصرف ، ما دام عقد الإيجار نفسه قد أبرم قبل إبرام التصرف . فلو أجر شخص منزلا لآخر بعقد ثابت التاريخ لمدة تبدأ بعد صدور عقد الإيجار بشهرين و لكنه باع المنزل قبل انقضاء هذين الشهرين ، فإن أثر الإيجار ينصرف إلى المشتري و لو لم تكن مدته قد بدأت وقت الشراء ،لأن العبرة بتاريخ صدور عقد الإيجار ، لا بتاريخ ابتداء مدة الإيجار .

و كذلك ينصرف أثر الإيجار السابق على التصرف الناقل للملكية إلى من انتقلت له الملكية و لو لم يضع المستأجر يده على العين المؤجرة و قد ذهب بعض الفقهاء في فرنسا إلى أن الأخذ بهذا الرأي حرجا على من انتقلت إليه الملكية و احتج المشرع الفرنسي لم يفكر في تقديم المستأجر على المشتري إلا في حالة ما يكون المستأجر واضعا يده على العين المؤجرة. (1)

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري الوجيز في شرح القانون المدني ج 1 العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء المرجع السابق

بالوقوف على ما جاء به المشرع الجزائري بموجب المادة 109 من القانون المدني سألقة الذكر و التي تنص على : "إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فإن هذه الحقوق و الالتزامات تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء....". (1)

ووفقا لنص هذه المادة يتبين لنا أنها لم تشترط الأسبقية باعتباره من الأمور البديهية فهو شرط بدهي لا يحتاج إلى نص يقرره لذا يكون في الإمكان الاستغناء عنه (2).

وبالرجوع إلى المادة 469 مكرر 3 نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى ذكر كيفية نفاذ عقد الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة حيث لم يشر إلى شرط الأسبقية و لا إلى شرط علم الخلف الخاص . و ترك الأمر للقواعد العامة التي تحكم شروط انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص . و حسب رأينا نقول أن المشرع الجزائري لم يتناول بالتفصيل عقد الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة ، و ترك المسألة للفقهاء و القواعد العامة، و هذا إغفال من جهته لموضوع ذات أهمية عملية و اقتصادية في الحياة اليومية ، باعتبار الإيجار ضرورة ملحة تفرض نفسها و تداعياتها ، على المجتمع ككل لذا كان من المفروض دراستها من كل جوانبها ، حتى يتم الفصل في القضايا ذات الصلة بها بشكل عملي .

رابعا: علم الخلف الخاص بالالتزامات و الحقوق

فيما يخص علم الخلف الخاص بعقد الإيجار حتى ينصرف أثر هذا العقد إليه ، فإن المستقر عليه فقها لا يشترط هذا العلم، بل يكفي أن يكون عقد الإيجار ثابت التاريخ (3) . و هذا ما اخذ به المشرع العراقي و من جهته المشرع المصري أشار إلى ضرورة وجود شرط علم الخلف الخاص حتى ينصرف أثر العقد إلى الخلف الخاص بالنسبة للعقود الأخرى...

(1) - أمر رقم 75-58 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، المعدل و المتمم .

(2) - خليل احمد حسن قداد، المرجع السابق ص، 125 .

(3) - عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص، 566

وذلك طبقاً للمادة 146 من القانون المدني المصري و لكن أغفله المشرع المصري في انصراف أثر عقد الإيجار إلى الخلف الخاص و لم تذكره النصوص التي عرضت هذه المسألة.

وإذا قورن انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص بانصراف أثر أي عقد آخر إليه، تبين أنه إذا كان الخلف الخاص يعلم بالإيجار انصرف أثره إليه ، و يأخذ نفس الحكم إذا علم الخلف الخاص بأي عقد آخر غير الإيجار، ففي الحالتين يكون العقد -إيجاراً كان أو أي عقد آخر - ثابت التاريخ .

أما إذا كان الخلف الخاص لا يعلم بالإيجار فإن أثره ينصرف مع ذلك إليه ،إذا كان ثابت التاريخ من طريق غير العلم ،بخلاف العقد الآخر فإنه إذا كان الخلف الخاص لا يعلم به فإن أثره لا ينصرف إليه حتى و لو كان ثابت التاريخ ، و هذا ما يفسر أن العلم غير لازم في عقد الإيجار و يغني عنه ثبوت التاريخ .

وبالتالي نستخلص أن علم الخلف الخاص بعقد الإيجار ،حتى ينصرف هذا العقد إليه لا يشترط كما سبق القول ، و إذا كان علم الخلف الخاص بعقد الإيجار محل اعتبار فهذا يعني أن العلم تابعاً لثبوت التاريخ أو هو أداة من أدواته ، بخلاف العلم في العقود الأخرى فهو يشكل الأصل و ثبوت التاريخ تابع له (1).

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري نجد أنه، بموجب نص المادة 109 من القانون المدني الجزائري تشترط أن يكون الخلف الخاص على علم و أشارت في نصها "....وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه..." و تكون العبرة بالعلم الحقيقي لا بالعلم الحكمي، فإذا كان في وسع الخلف الخاص أن يعلم بهذه الحقوق و الالتزامات المتصلة بالشيء الذي تلقاه ، إلا أنه لم يعلم بها فعلاً فلا تنصرف إليه آثار العقد (2) .

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوجيز في شرح القانون المدني ، ج1 العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء ،المرجع السابق

(2) فيلاي علي ،المرجع السابق، ص 436

و أهمية هذا العلم تظهر بشكل خاص في انتقال الالتزامات ، لأنها قيود تنتقل الى الخلف فمن العدل أن يكون عالما بها وقت انتقالها إليه ، و يشترط العلم اليقيني لا مجرد استطاعة العلم .(1)

و تطبيقا على ذلك يسري الإيجار على من انتقلت إليه الملكية ، و يصبح ملزما بهذا العقد متى علم به إذ يعتبر حينئذ هو المؤجر ، بما فيه من التزامات و حقوق ، و يلاحظ أن اشتراط العلم لنفاذ الإيجار حسب القواعد العامة يغني اشتراط ثبوت التاريخ الذي تشترطه القواعد الخاصة لأن المؤجر يمكنه الاحتجاج بالإيجار ، و لو لم يكن ثابت التاريخ متى استطاع أن يثبت أن الخلف الخاص كان يعلم بعقد الإيجار (2).

المطلب الثاني : الآثار المترتبة على انتقال الإيجار على الخلف الخاص

إن انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص بالشروط التي سبق بيانها ، حل هذا الخلف محل المؤجر في مواجهة المستأجر ، و ذلك تطبيقا للقاعدة العامة في انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص ، فتنقل حقوق المؤجر إليه فيحل محل المؤجر في حقوقه ، و هذا ما سنتناوله في (الفرع الأول) ، و تنتقل إليه التزاماته فيحل محل المؤجر في التزاماته ، و هذا ما سيتم بيانه في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: حلول الخلف الخاص محل المؤجر في حقوقه

يكون للخلف الخاص الذي انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة الحق في مطالبة المستأجر بجميع حقوق المؤجر ، و متى انتقلت هذه الحقوق إلى الخلف الخاص لم يعد للمؤجر الحق في مطالبة المستأجر بها ، فيجوز للخلف الخاص أن يطالب المستأجر بالأجرة (3) . و تكون مضمونة

(1) - بن تاسه عيسى ، عبد الحفيظ عبد الواحد، آثار العقد بالنسبة الى الخلف الخاص و الخلف العام ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الشريعة و القانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية و العلوم الإسلامية ، جامعة دراية ادرار ، 2018/2017 ، ص، 45.

(2) - طويبية حسن، المرجع السابق، ص ص 33-34.

(3) - عصمت عبد المجيد بكر ، المرجع السابق ، 567.

بامتياز المؤجر على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة و بالحق في الحبس⁽¹⁾، و بحق توقيع الحجز التحفظي . و يجوز أيضا أن يطالبه باستعمال العين فيما أعدت له و بالمحافظة عليها ، و بالترميمات التأجيرية ، و برد العين عند انتهاء الإيجار ، و لمتلقي الملكية أن يطلب فسخ الإيجار⁽²⁾، لعدم قيام المستأجر بالتزاماته و ذلك طبقا للقواعد العامة⁽³⁾.

ونخلص أن المستأجر من وقت علمه بانتقال ملكية العين المؤجرة إلى الخلف الخاص، لا يجوز له أن يوفي للمؤجر بالأجرة التي تستحق ابتداء من هذا العلم، بل يجب أن يوفي بها إلى الخلف الخاص ، و يقع عبء الإثبات على الخلف الخاص ، و عليه فإنه إذا أثبت الخلف الخاص أن المستأجر كان يعلم وقت الدفع بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم بذلك ، كان دفع الأجرة عن المدة التي تلت هذا العلم غير سار في حقه ، و له أن يستوفي الأجرة مرة ثانية من المستأجر، و لهذا الأخير أن يرجع على المؤجر بما دفعه طبقا لقواعد الإثراء بلا سبب . أما إذا عجز متلقي الملكية عن الإثبات المتقدم الذكر فإن دفع المستأجر الأجرة للمؤجر يكون وفاء صحيحا ساريا في حق متلقي الملكية ، و لهذا الأخير أن يرجع على المؤجر بما استوفاه من الأجرة

(1) - الحق في الحبس عبارة عن وسيلة قانونية يلجأ إليها الدائن لأجل اقتضاء حقه من مدينه و ذلك بحبس شيء مملوك لمدينه ، أو حبس محل التزامه و هذا إلى أن يوفي المدين بالدين الذي عليه تجاه الحابس . و طبقا للمادة 200 من القانون المدني الجزائري " لكل من التزم بأداء شيء أن يتمتع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه و له علاقة سببية و ارتباط بالتزام المدين ، أو ما دام الدائن لم يتم بتقديم تتأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا " انظر المادة 200 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

(2) - فسخ العقد : هو حق المتعاقد في حل الرابطة العقدية إذا لم يوف المتعاقد الآخر بالتزامه ، فيتحرك بدوره من الالتزامات التي تحملها بموجب العقد محل الفسخ . راجع في هذا الموضوع : فيلاي علي ، المرجع السابق، ص 457. و يعتبر الفسخ هو جزاء يترتب على امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ ما التزم به و هذا ما نصت عليه المادة 119 من القانون المدني الجزائري التي تنص "في العقود الملزمة للجانبين ، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه ، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك" .

(3) - خلفوني مجيد، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، ج1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر، د ن ، ص 162 .

من وقت التصرف الناقل للملكية ، و لا يصبح المستأجر ملتزما بدفع الأجرة إلى متلقي الملكية إلا منذ علمه أو وجوب علمه بانتقال الملكية (1).

وهذا ما ذهب إليه المشرع العراقي في المادة 288 من القانون المدني التي تنص "و مع ذلك لا يجوز للمستأجر ان يتمسك بما عجله من الأجرة على من انتقلت إليه الملكية ،إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان يستطيع أن يعلم به، فإذا عجز من انتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر (2).

ومن جهته المشرع المصري نص في المادة 606 من القانون المدني على "لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت إليه إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم .فإذا عجز من انتقلت اليه الملكية عن الإثبات ،فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر (3).

المشرع الجزائري بدوره أيد الطرح الذي أخذت به التشريعات المقارنة، و هذا بموجب ما نصت عليه المادة 469 مكرر 4 من القانون المدني الجزائري "لا يجوز للمستأجر أن يحتج على من انتقلت إليه الملكية بما دفعه مقدما من بدل الإيجار إذا اثبت هذا الأخير أن المستأجر كان يعلم وقت الدفع بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم ذلك . و في حالة عدم إثبات ذلك فلا يكون لمن انتقلت إليه الملكية إلا الرجوع على المؤجر السابق (4).

وما يمكن ملاحظته من استقراء نص هذه المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري ،جعل عبء الإثبات في حالة احتجاج المستأجر بما دفعه من بدل إيجار مقدما، في مواجهة الخلف الخاص في حال انتقلت ملكية العين المؤجرة، على الخلف الخاص و ذلك طبقا لقواعد الإثبات المقررة قانونا المواد 323 و ما بعدها من القانون المدني الجزائري.

(1) - عبد الرزاق احمد السنهوري ،الوجيز في شرح القانون المدني ، ج1 العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع السابق ،ص،ص،848- 849.

(2) - عصمت عبد المجيد بكر،المرجع السابق ،ص 567.

(3) - عبد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع السابق 849-850.

(4) أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و المتمم.

الفرع الثاني : حلول الخلف الخاص محل المؤجر في التزاماته

للمستأجر الحق في مطالبة الخلف الخاص الذي انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بجميع التزامات المؤجر فله أن يطالبه بتسليم العين ، إذا لم يكن قد تسلمها قبل ذلك من المؤجر⁽¹⁾، و قد تم و أن أشرنا إلى انه لا يشترط في انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص أن يكون المستأجر قد وضع يده على العين . و له أيضا المطالبة بإجراء الترميمات الضرورية في العين المؤجرة و لو كان التلف قد حصل قبل التصرف الناقل للملكية ، و له المطالبة بضمان التعرض و الاستحقاق⁽²⁾ ولو كان سبب الضمان موجودا قبل التصرف و بضمان العيوب الخفية و لو كانت هذه العيوب موجودة قبل التصرف⁽³⁾.

و يجب على متلقي الملكية احترام جميع شروط الإيجار كما لو كان هو المؤجر، و متى انتقلت التزامات المؤجر إلى الخلف الخاص ، فإن المؤجر تبرأ ذمته منه فلا يجوز للمستأجر مطالبته بها⁽⁴⁾.

(1) - عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص 567.

(2) - يضمن البائع عدم تعرضه الشخصي للمشتري سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا.

ضمان الاستحقاق إذا انتهت الخصومة باستحقاق الغير للمبيع أو ثبوت تكليف عليه أو حق شخصي فإنه يجب على البائع الالتزام بالضمان. بمعنى تعويض المشتري عن قيمة المبيع و الأضرار التي تكبدها نتيجة هذا الاستحقاق. راجع في هذا

الموضوع : سرايش زكريا ، الموجز في شرح قواعد البيع ، دار بلقيس للنشر ، الجزائر، 2017، ص 70-74

(3) - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على الانتفاع ، المرجع السابق ، ص

845.

(4) - عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص 566.

من خلال ما سبق دراسته نخلص إلى أن الإيجار ثابت التاريخ يكون نافذا في مواجهة الغير الذي تنتقل اليه ملكية العين المؤجرة و هذا الطرح نلمسه في احكام القواعد العامة التي تحكن شروط انصراف أثر العقد الى الخلف الخاص بموجب ما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 109 من ق م ج ، و هذا ما يفسر احالة المشرع الجزائري لمسألة نفاذ الايجار في حق من انتقلت اليه الملكية لاحكام المادة 109 من ق م ج بينما جاءت المادة 469 مكرر 3 غامضة لم يرد يشر في النص إشارة لا الى ثبوت التاريخ و لا الى شرط الأسبقية ما يجعل الفصل في هذه المسألة عرضة للتأويل و الاجتهاد القضائي.

المبحث الثاني: آثار انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار غير ثابت التاريخ.

إذا كان الإيجار تاريخ ثابت و سابق للتصرف الناقل لملكية العين المؤجرة فإنه يكون نافذا في مواجهة

الغير الذي تنتقل إليه ملكية العين المؤجرة و هذا استنادا إلى نص المادة 469 مكرر 3 من القانون المدني الجزائري حيث نصت ;

"إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة إراديا أو جبرا يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت إليه الملكية"⁽¹⁾

أما في حالة عدم انصراف آثار الإيجار إلى متلقي الملكية ، إما لأنه ليس له تاريخ ثابت سابق على تصرف الناقل للملكية، و إما لأن له هذا التاريخ ثابت، ولكن المستأجر إتفق مع المؤجر على إخلاء العين المؤجرة إذا انتقلت ملكيتها إلى شخص آخر، فإن متلقي الملكية يكون بالخيار بين أن يتمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه فيجبر المستأجر على البقاء، أو أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه فيجبر المستأجر على الإخلاء⁽²⁾

وهذا ما سنحاول الإلمام به في هذا المبحث الذي تم تقسيمه إلى مطلبين نتناول فيه:

مسك متلقي الملكية بعقد الإيجار (المطلب الأول)،

وفي (المطلب الثاني)، متلقي الملكية يتمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه.

(1) أمر رقم 58 75، يتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل و متمم

(2) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ ، المرجع السابق، ص851.

المطلب الأول: تمسك متلقي الملكية بعقد الإيجار

تنطلق الدراسة القانونية حول موضوع تمسك متلقي الملكية بعقد الإيجار، باعتبار أن تحديد مصير عقد الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة خطوة أساسية ينبغي التطرق إليها بحسب الكيفية التي تم الاعتماد عليها .

وعليه يستلزم منا تبيان مصلحة متلقي الملكية في التمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه (الفرع الأول)

و بقاء الإيجار و حلول متلقي الملكية محل المؤجر(الفرع الثاني).

الفرع الأول: مصلحة متلقي الملكية في التمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه.

إن عدم نفاذ الإيجار في حق متلقي الملكية إذا كان غير ثابت التاريخ، يقصد به حماية متلقي الملكية ورعاية مصالحته، دراء للغش الذي يحتمل أن يلجأ إليه السلف والمستأجر بتقديم تاريخ الإيجار إضراراً به، ومن ثم فإنه يجوز لمتلقي الملكية النزول عن هذه الحماية وتمسك بعقد الإيجار غير ثابت التاريخ، فيطالب المستأجر بالوفاء بالالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، كما أنه بدوره يلتزم بالوفاء بالتزاماته قبل المستأجر .

ولا يجوز للمستأجر عند إذن أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا الإيجار بحجة عدم ثبوت تاريخها ، لأن المحررات حجة على أطرافها رغم عدم ثبوت تاريخها، و لأن ثبوت التاريخ قصد به حماية الغير لالمتعاقدين.

و بالإضافة إلى ذلك أن انتقال ملكية العين المؤجرة لا يؤدي إلى انتهاء الإيجار في ما بين المؤجر والمستأجر، وعدم انصراف آثار الإيجار إلي متلقي الملكية إذا لم يكن هذا الإيجار نافذة في حقه و إنما هو حق له لا واجب عليه⁽¹⁾ .

(1) محمد عزمي البكري ، موسوعة الفقه و القضاء و التشريع في القانون المدني الجديد ، المجلد السابع ، عقد الإيجار، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة ، د. س. ن. ، ص 535 .

فيستطيع أن ينزل عن حقه، وأن يتمسك بعقد الإيجار القائم وقد حل فيه محل المؤجر الأصلي، وذلك دون حاجة إلى رضا المستأجر

وقد يكون لمتلقي الملكية مصلحة في تمسك بالإيجار، ويمكن أن نتصور هذه المصلحة في حالتين:

- يرى متلقي الملكية أن الإيجار بشروطه التي يتضمنها صفقة رابحة، وأنه لن يجد مستأجر آخر بشروط أفضل فيتمسك بالإيجار.
 - تكون المدة الباقية لانتهاء الإيجار أقل من مدة التنبيه بالإخلاء الذي يتعين على متلقي الملكية توجيه المستأجر إذا ما أراد إخلاء العين، سيفضل أن يتمسك بالإيجار لأنه ينتهي في مدة أقل من المدة التي يخلى فيها العين، لو أنه تمسك بعدم نفاذ الإيجار⁽¹⁾.
- فلو كان الإيجار واقعا على أرض زراعية⁽²⁾ وكانت مدته سنة، وبيعت الأرض بعد 10 أشهر فلم يبقى لنهاية الإيجار غير شهرين، فإن المشتري يفضل أن يتمسك بالإيجار فينتهي بعد شهرين، من أن يتمسك بعدم نفاذه فيتعين عليه أن ينبه على المستأجر بالإخلاء في مدة ثلاثة أشهر⁽³⁾

الفرع الثاني: بقاء الإيجار وحلول متلقي الملكية محل المؤجر

يكون للمستأجر الحق في مطالبة الخلف الخاص الذي انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بجميع التزامات المؤجر، فله أن يطالبه بتسليم العين إذا لم يكن قد تسلمها قبل ذلك من المؤجر، ولا يشترط في انصراف آثار الإيجار إلى الخلف الخاص أن يكون المستأجر قد وضع يده على العين.

(1) سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 524 525.

(2) المقصد بالأرض الزراعية هي عبارة عن الأرض التي توجر بقصد الاستغلال الزراعي، و المقصود بالاستغلال الزراعي، الاستغلال الذي ينطوي على نشاط ايجابي زراعي من جانب المستأجر، لتوضيح أكثر اطلع على محمد عزمي البكري، المرجع السابق، ص 573.

(3) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع السابق، ص 852.

و كما يمكن أن يطالبه أيضا بإجراء ترميمات الضرورية⁽¹⁾ في العين المؤجرة ولو كان التلف قد حصل قبل التصرف، وبضمان التعرض⁽²⁾ والاستحقاق ولو كان سبب الضمان موجودا قبل التصرف، وبضمان العيوب الخفية ولو كانت هذه العيوب موجودة قبل التصرف⁽³⁾.

وعند حلول الخلف محل المؤجر في جميع الالتزامات الناشئة عن العلاقة الإيجازية، فإن جميع آثار الإيجار تتصرف إليه بحكم القانون مما يجعل الخلف الخاص طريقا جديدا في العلاقة الإيجازية⁽⁴⁾.

وعقد الإيجار لا ينتهي بمجرد انتقال الملكية إلى الخلف الخاص مما نستنتج أنه لا يمكن للخلف الخاص طرد أي مستأجر للعين المؤجرة في تلك الفترة بل يجب أن تتم المدة المتفق عليها في العقد مع العلم أنه يجب على المستأجر أن يمارس معه جميع الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار.

و بمجرد انتقال ملكية العين المؤجرة لصالح الخلف وحلوله محل المؤجر، فإن هذا الحل لا يعود بأثر رجعي فوري يبدأ سريانه من وقت التعرف الذي من شأنه أن ينقل الملكية⁽⁵⁾.

(1) الترميمات الضرورية؛ هي الترميمات المستعجلة التي تلقى على عاتق المؤجر حفاظا على العين المؤجرة من الهلاك أو التلف كإصلاح قنوات صرف المياه و إصلاح و ترميم الأسقف و الأسطح و السلام و المصاعد، تخصيص الوجهات و تبييضها و إعادة دهان كل الأجزاء المشتركة . في هذا الموضوع انظر إلى اعراب ليليا عقد الإيجار في ظل تعديل القانون المدني، الجزائري في سنة 2007، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012 / 2013، صفحة، 24

(2) يقصد بتعرض ; إتيان المؤجر أو غيره لعمل من شأنه أن يؤثر سلبا على حيازة المستأجر للعين المؤجرة، و التعرض الذي يضمه المؤجر ينقسم بحسب طبيعته إلى تعرض مادي و آخر قانوني، و بحسب مصدره إلى تعرض يأتي من المؤجر ذاته و يسمى بالتعرض الشخصي، و آخر يصدر عن غير المؤجر و يسمى بالتعرض الصادر عن الغير . في هذا الموضوع انظر إلى أعراب ليليا، المرجع نفسه، صفحة، 36

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع

السابق، ص 838

(4) عروج فاطمة الزهراء ، قاسمي أحلام ، المرجع السابق، ص 53.

(5) عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الأحكام العامة للإيجار، الجزء الأول، دار المطبوعة الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 200.

المطلب الثاني: متلقي الملكية يتمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه

لقد أشرنا سابقاً أن انتقال ملكية العين المؤجرة لا ينهي الإيجار فيما بين المؤجر والمستأجر، بل يبقى هذا الإيجار قائماً ينتج جميع آثاره. ولكن إذا كان الإيجار لا ينصرف أثره إلى متلقي الملكية، جاز لهذا أن يطلب من المستأجر إخلاء العين المؤجرة.

وكذلك مما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يدرج أي بند أو أي نص قانوني يعالج موضوع انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار غير ثابت التاريخ، بل نجدها مبعثرة في المواد الأخرى إذ يستلزم منا أن نستشفها من خلال تفحصنا لهذه المواد من بينها المواد الواردة في القانون المدني المصري الذي تناول مثل هذا الموضوع.

لذلك وجب إذا التمييز بين علاقة متلقي الملكية بالمستأجر وعلاقة المؤجر الأصلي بالمستأجر.

الفرع الأول: علاقة متلقي الملكية بالمستأجر

استناداً إلى نص المادة 605 فقرة 1 من التقنين المدني المصري تنص على ما يلي:

"لا يجوز لمن انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكون الإيجار نافذاً في حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد التنبيه عليه بذلك في المواعيد المبينة في المادة 563".⁽¹⁾

وبناء على النص المادة سالف الذكر نستنتج أنه لا يجوز لمتلقي الملكية، بالرغم من عدم نفاذ الإيجار في حقه أن يخرج المستأجر من العين فوراً دون التنبيه بالإخلاء. وسنرى أن القانون أعطى المستأجر أيضاً ضمانات أخرى قبل المؤجر .

(1) أمر رقم 131 لسنة 1948، يتعلق القانون المدني المصري، منشور على : [https:// www . incometax . gov.eg](https://www.incometax.gov.eg) على الساعة : 15:00 في 2021/06/19

وفي المدة التي يبقاها المستأجر بالعين، وهي المدة المحددة في ميعاد الإخلاء على النحو الذي بيننا فيما تقدم، يكون الإيجار ساريا بأجرته وشروطه في ما بين المالك الجديد والمستأجر. ذلك أن تقييد القانون للملك الجديد بميعاد التنبيه بالإخلاء معناه استبقاء الإيجار طوال هذا الميعاد، مع حلول المالك الجديد محل المؤجر في حقوقه والتزاماته على الوجه الذي بيننا من قبل. ولا تختلف الحالة هنا عن حالة ما إذا كان الإيجار ينصرف أثاره إلى المالك الجديد، فيجب على هذا الأخير احترامه ويحل محل المؤجر فيه، إلا في شيء واحد هو مدة الإيجار، ففي الحالة الأخيرة لا ينتهي الإيجار إلا بعد انقضاء مدته الأصلية، أما في الحالة التي نحن بصددنا فينتهي الإيجار بانقضاء ميعاد التنبيه بالإخلاء، ولذلك أمكن أن يقال أن الإيجار في الحالة التي نحن بصددنا يصبح إيجارا غير معين المدة بالنسبة إلى المالك الجديد⁽¹⁾.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء، المرجع السابق ص

الفرع الثاني: علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي.

تنص الفقرة الثانية من المادة 605 فقرة 2 من التقنين المدني المصري على ما يلي:

'إذا نبه من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة على المستأجر بالإخلاء قبل انقضاء الإيجار، فإن المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضا ما لم يتفق على غير ذلك. ولا يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت إليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على التأمين⁽¹⁾ كاف للوفاء بهذا التعويض"⁽²⁾.

ويتبين من هذا النص أن القانون أعطى للمستأجر إلى جانب الضمان الذي أعطاه إياه قبل متلقي الملكية من وجوب التنبيه بالإخلاء في الميعاد القانوني، ضمانين آخرين قبل المؤجر وهما:

- التزام المؤجر بأن يدفع له تعويضا.
- حق المستأجر في حبس هذا العين حتى يتقاضى هذا التعويض.

وإذا كان الضمان الأول قبل متلقي الملكية لا يستخلص من القواعد العامة، فإن الضمانين الآخرين قبل المؤجر يمكن استخلاصهما من هذه القواعد.

(1) عقود التأمين: لقد عرف المشرع الجزائري من خلال مادة 2 من الأمر رقم 07 95 المعدل والمتمم بالقانون 04 06 عقد تأمين على أنه: "إن التأمين في مفهوم المادة 619 من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو اداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل إقساط أو أية دفعات مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".

حيث أحالنا نص المادة 2 من قانون التأمينات في تعريفه لعقد التأمين إلى نص المادة 619 من القانون المدني الجزائري، وتحليلنا لهذا التعريف يتضح لنا بأن التأمين هو عقد مسمى، يبرم بين طرفين هم المؤمن أو شركة التأمين الضامنة، المؤمن له الذي يخشى التعرض لخطر في شخصه، كما هو الحال في التأمين على الحياة.

فلاحظ أن المادة أعادة نفس التعريف الوارد ضمن المادة 619 من القانون المدني الجزائري ولم يصف شيئا جديدا. في هذا الموضوع انظر إلى أمر رقم 07 95 المؤرخ في 25/01/1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر. عدد 13، معدل ومتمم بقانون 04 06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج.ر. عدد 15، صادر بتاريخ 12 مارس 2006 و كذلك الى معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط02، بن عكنون، الجزائر، 2017ص 12 وما يليها.

(2) أمر رقم 131 لسنة 1948، يتعلق بالقانون المدني المصري، المرجع السابق.

ولكن النص جاء ليزيل الشك، وقد قام هذا الشك فعلا في التقنين المدني الفرنسي حيث لا يوجد نص يواجه حالة عدم نفاذ الإيجار في حق متلقي الملكية، إذ نصوص المواد 1744_ 1749 تواجه حالة اشتراط المؤجر على المستأجر في عقد الإيجار الخروج من العين إذا هي بيعت (1) . و القواعد العامة التي تشير إليها، و التي يمكن استخلاص الضمانين الآخرين منها، هي القواعد المتعلقة بضمان استحقاق (2) في عقد الإيجار والحق في الحبس (3).

حيث أشرنا سابقا أن انتقال ملكية العين المؤجرة (4) لا ينهي الإيجار في ما بين المؤجر والمستأجر، بل يبقى هذا الإيجار قائما ينتج جميع آثاره في علاقة أحدهما الآخر.

و لما كان متلقي الملكية ينزع العين المؤجرة من المستأجر قبل انقضاء مدة الإيجار، إذ هو لا يلتزم بإبقاء المستأجر في العين إلا في ميعاد التنبيه بالإخلاء وينقضي هذا الميعاد عادة قبل انقضاء مدة الإيجار، فإن المستأجر ليس أمامه إلا أن يرجع بضمان الاستحقاق على المؤجر بموجب عقد الإيجار ذاته الذي لا يزال قائما بينهما ومنتجا لجميع آثاره (5)

(1) عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوجيز في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، المرجع السابق، ص 856، 857.

(2) يقصد بضمان الاستحقاق، أن يضمن البائع انتقال حقه على شيء المبيع إلى المشتري كاملا و ليس جزئيا من كل حق يدعيه الغير. في هذا الموضوع أنظر إلى، العايب سمير، حميطوش زكريا ضمان التعرض و الاستحقاق في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2017 ص 45

(3) الحق في الحبس هو حق عيني تبقي كذلك يرتكز في مال ضمانا للدين و هذا الحق ينشأ إما من عقد كما في حق البائع في حبس المبيع حتى يقتضي ثمنه، و إما من فعل مادي، للإطلاع أكثر أنظر إلى بيان يوسف رجب، حقوق الإمتياز، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2009 ص 72

(4) يقصد بالشيء المأجور هو ذلك الحق الذي يملكه المؤجر على العين المؤجرة مما يعطيه القدرة على التأجير سواء كان منقول أو عقار والتي يضعها تحت تصرف المستأجر لمدة معينة و ضمن أجر معلوم يقدمه المستأجر . في هذا الموضوع انظر إلى آدم وهيب النداوي، العقود المسماة في القانون المدني، البيع و الإيجار، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1999 د ب ن، صفحة 137

(5) عبد الرزاق احمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني المرجع السابق، ص 85.

نستنتج من خلال دراستنا لهذا المبحث المتواضع الذي عالجنا فيه آثار انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار غير الثابت التاريخ ، و الذي تطرقنا إلى ذكر أهم عناصره، و ذلك استنادا إلى بعض التشريعات المقارنة ، و بعض الآراء الفقية.

حيث نجد أن عدم انصراف آثار الإيجار إلى متلقي الملكية لا يؤدي إلى إنهاء عقد الإيجار بين المتعاقدين وإنما للمتلقي الملكية له الخيار بين أن يتمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه فيجبر المستأجر على البقاء ، أو أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه فيجبر المستأجر على الإخلاء.

وكما يرى بعض الفقهاء على المتصرف إليه أن يكون حسن النية أي أنه لا يعلم بوجود إيجار وقت البيع و إما إذا كان عالما بوجود عقد الإيجار فإنه يكون سيئ النية ولا يجوز له أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار

خاتمة

من خلال هذا العرض المتواضع حولنا تسليط الضوء على أهم نقاط التي يركز عليها عقد الإيجار، و ذلك من خلال مناقشته لحالة شائعة في المجتمع، وهي تصرف المؤجر في العين المؤجرة ونقل ملكيتها للغير خلال سريان عقد الإيجار.

وبسبب خطورة هذا التصرف على المستأجر وعلى الغير على حد سواء نظم المشرع الجزائري هذه العملية بضوابط قانونية تحفظ حقوق أطرافها.

ويكون التصرف الناقل للملكية سببا في خلق علاقة تعاقدية جديدة أنشأها القانون بعيدا عن تدخل الإرادة، وهذه العلاقة التعاقدية يمكن إكتشافها من خلال إلزام مالك الجديد بأثار عقد الإيجار، إذ يتحول إلى مؤجر بمجرد إنتقال إليه ملكية العين المؤجرة، وتتصرف إليه جميع أثار العقد من حقوق والتزامات التي كانت بين المستأجر والمالك القديم.

ولقد تناول المشرع الجزائري هذه المسألة من خلال المادة 109 من القانون المدني الجزائري، والتي تأتي ضمن القواعد العامة ومن خلال المادتين 469 مكرر و المادة 469 مكرر 3 من ق م ج، الخاصيتين بعقد الإيجار.

و من بين أكثر أسباب شيوعا للمنازعة في عقد الإيجار، هو تنازع الغير والمستأجر على حيازة العين المؤجرة، فما من مانع قانوني يحظر على المالك الجديد من حق التمتع بملكه، ولا حق المالك القديم للعين المؤجرة في حق التصرف فيها، و الحال أنه ليس للمستأجر في مواجهتهما سوى حقا شخصيا، وفي مقابل ذلك يثبت القانون الحق للمستأجر في الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى نهاية مدة إيجاره .

غير أن ما يمكننا أن نستنتجه، هو أنه بالرغم من الجهود التي بذلها المشرع الجزائري من أجل تنظيم العلاقة الإيجارية و رغم الأهمية التي يحظى بها موضوع إنتهاء عقد الإيجار بسبب إنتقال ملكية العين المؤجرة، إلا أن المشرع الجزائري لم يوفق في تنظيمه بالنظر إلى الثغرات التي

تعتري النصوص المنظمة له، لذا نقترح بضرورة قيام المشرع الجزائري بإعادة النظر في النصوص القانونية التي تطرقنا إليها في هذا الموضوع، وتخصيص مواد أخرى تنظم هذه الأحكام.

- زيادة عن ذلك نقترح وجوب تنظيم ملتقيات ودورات تكوينية، وتشجيع القضاة على العمل المستمر من أجل مسايرة التعديلات والمستجدات التي تطرأ على عقد الإيجار.

- التوسع في التعديلات الجديدة التي تنظم وتخص انتهاء عقد الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة، إذ أن المشرع الجزائري اكتفى بالإشارة إليها بصورة سطحية في القانون الجديد 05/07، المؤرخ في 13 ماي لسنة 2007 و لم يعطي لها حقا من الدراسة.

- كما نقترح على المشرع الجزائري تنظيم عقد الإيجار بأحكام عامة وخاصة

- زيادة عن ذلك نقترح ضرورة توسيع في صياغة المادة 469 مكرر 3 حيث لم تبين لنا كيفية نفاذ عقد الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة، ولم تشير لا إلى شرط الأسبقية ولا إلى شرط علم الخلف الخاص، حيث تركت هذه المسألة للفقهاء والقواعد العامة وهذا إغفال من جهته. وفي الأخير نأمل أن يكون هذا الموضوع قيمة مضافة يستفيد منه كل مهتم بالقانون وأن تعقبه دراسات أخرى، لأن المراجع التي تتناول هذا الموضوع كعنوان مستقل عن عقد الإيجار نادرة جدا خاصة في القانون المدني الجزائري، لذا نرجو أن تكون هذه المذكرة بابا للمزيد من الدراسات القادمة، كما نأمل أيضا أن نكون قد أوفينا و لو بجزء بسيط من هذا الموضوع الدقيق الذي يتطلب الإلتقان في طرحه وتنظيمه.

وكلنا يقين بأن هذا العمل لا يخلو من النقص والعيوب لذا نرجو أن يتابعه الباحثون ويكملوه بأحسن وجه، لذا نرجو أن يكون خطوة مهمة للتعمق أكثر

قائمة المراجع

أ- باللغة العربية:

أولا/ الكتب:

- 1 آدم وهيب النداوي، العقود المسماة في القانون المدني، البيع و الإيجار، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ب ن ، 1999.
- 2 السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، ط 04، دار الهدى، عين مليلة، 2012.
- 3 بيان يوسف رجب، حقوق الإمتياز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.
- 4 تانجو سمير، عقد الإيجار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- 5 توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، والنظرية العامة للحق، مطابع الأمل، بيروت، 1990.
- 6 جبروم هوييه، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الأول، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003
- 7 حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، ضوء آخر تعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 8 خلفوني مجيد، الإيجار المدني في القانون الجزائري، ج 1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، د س ن
- 9 خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني، ط 04، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، 2010
- 10 نيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه وإجتهد المحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.
- 11 رمضان أبو سعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، منشور الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.
- 12 سرايش زكريا، الموجز في شرح قواعد البيع، دار بلقيس، للنشر، الجزائر، 2017
- 13 سلطان أنور، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة، الجديدة، الإسكندرية، 2005.
- 14 عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع و الإيجار، ط 02، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

- 15 عباس علي محمد الحسني، نبراس ظاهر جبر الزيايدي، المجلد 6، التأصيل القانوني، لنفاد العقد في حق الغير، القادسية للقانون والعلوم السياسية، د ب ن ، 2015.
- 16 عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الأول : العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء،الإيجار والعارية، المجلد السادس، دار أحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1963.
- 17- الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام ، ج 1 مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1968
- 18- الوسيط في الشرح القانون المدني، المجلد الأول، أسباب كسب الملكية، ط 03، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 19 عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار الأحكام العامة للإيجار، الجزء الأول، دار المطبوعة، الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 20 عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في العقود المسماة، البيع والإيجار، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2015.
- 21 حنيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الثاني، الملكية العقارية، دراسة مقارنة، ط 02، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011.
- 22 علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- 23 فيلال علي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، ط 03، للنشر، الجزائر، 2013.
- 24 محمد أحمد العابدين، التنازل عن الإيجار من الباطن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن.
- 25 محمد حسن قاسم، موجز الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006
- 26 محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام العقد والإرادة المنفردة، ط 04، دار الهدى، عين مليلة، 2007-2008.
- 27 محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد السابع، عقد الإيجار، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، د س ن.

- 28 محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية المطبعية، د ب ن ، 2001.
- 29 هرقس سليمان، الوفي في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، في العقود المسماة، د ب ن، د س ن.
- 30 مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الميراث و الوصية وحق الإنتقال في الفقه الإسلامي المقارن والقانون، دار وائل للنشر، الأردن، 2006.
- 31 هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار، في القانون المدني، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- 32 ياسين محمد الجبوري، في شرح القانون المدني، دار الثقافة، عمان، 2006.

ثانيا: الأطروحات و المذكرات الجامعية:

أ- الأطروحات الجامعية:

- ناجية بن عودة، إثبات عقد الإيجار في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، الطور الثالث في الحقوق، تخصص القانون المدني المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، 2019.

ب- المذكرات الجامعية:

ب1- مذكرات الماجستير:

- 1- مزوغ يقونة، نطاق مبدأ نسبية آثار العقد بين الفقه الإسلامي و القانون المدني الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص : شريعة و القانون ، فرع المعاملات المالية ،كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية ،جامعة وهران 01 أحمد بن بلة، الجزائر، 2015

- 2- هدى بن يوب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص : قانون العقود المدنية،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي ، أم بواقي ، 2013/2012

ب2- مذكرات الماستر:

- 1- إخلف خالصة، يوسف خوجة سعدية، النظام القانوني لعقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكره لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011/2012.
- 2- أدرار سعاد، منصوري سلوى، عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكره لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2013.
- 3- أعراب ليليا، عقد الإيجار في ظل تعديل القانون المدني الجزائري في سنة 2007، مذكره لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2013.
- 4- العايبي سمير، حميدوش زكرياء، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، مذكره لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016/2017.
- 5- بن تاسه عيسى، عبد الحفيظ عبد الواحد، أثار العقد بالنسبة إلى الخلف الخاص والخلف العام، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكره لنيل شهادة الماستر في الشريعة والقانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة دراية أدرار، 2017/2018.
- 6- عروج فاطمة الزهراء، قاسمي أحلام، إنتهاء عقد الإيجار المدني، مذكره التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، 2016.
- 7- قلول زينب، فارسي سارة، أثار عقد الإيجار في التشريع الجزائري، مذكره لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016.

ثالثا : المقالات:

- 1 رعد عبد الأمير، مظلوم الخزرجي، "مبدأ حسن النية في التنفيذ المعاهدات الدولية"، مجلة ديالى، العدد64 ، 2014، ص ص184-185.
- 2 زيتوني فاطمة الزهراء، "مبدأ حسن النية في إطار ن ظرية العقد"، مجلة القانون و العلوم السياسية ، العدد 4، 2016، ص ص 431-432
- 3 طويبيه حسن، " آثار التصرف الناقل لملكية العين المؤجرة على المستأجر في القانون المدني الجزائري"، دفتن السياسة والقانون، المجلد 13، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة قسد مرياح، ورقلة، 2021، ص ص 29-39.
- 4 هوارى منقاري ، "انتقال الملكية العقارية بالعقد الرسمي وأثره في التشريع الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33 الجزء الأول، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، 2019. ص ص 136-157

رابعا : المحاضرات:

- 1 شيهاني سمير، محاضرات في عقد الإيجار، مطبوعة موجهة لطلبة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة البويرة، 2014/ 2015.
- 2 معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 02، بن عكنون، الجزائر، 2017.

خامسا : النصوص القانونية :

أ/ النصوص القانونية الوطنية:

أ1/ النصوص التشريعية:

- 1 أمر رقم 75- 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون الهدني الجزائري، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- 2 أمر رقم 75- 59 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر عدد 101، الصادر في 19 ديسمبر 1975، معدل و متمم

- 3 أمر رقم 75-74، المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، المؤرخ في 13 نوفمبر 1975.
- 4 -أمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984، المتضمن القانون الأسرة الجزائري، ج ر عدد 24 صادر في 12 يونيو سنة 1984، معدل و متمم.
- 5 مرسوم تشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 7 رمضان عام 1413 الموافق ل 1 مارس 1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر، عدد 14. (ملغى)
- 6 أمر رقم 95-07 في 25/جانفي/1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، معدل ومتمم بقانون 06 04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 12 مارس 2006.
- 7 قانون رقم 07-05، مؤرخ في 13 ماي لسنة 2007، معدل ومتمم للأمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر لسنة 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 31، الصادر في 13 ماي 2007.

أ/ النصوص التنظيمية:

- مرسوم تنفيذي رقم 94-69، المؤرخ في 7 شوال 1414 هجري، الموافق ل 19 مارس 1994، يتضمن المصادقة على النموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، ج ر عدد 17، صادر في 30 مارس 1994.

ب/ النصوص القانونية الأجنبية:

- 1-أمر رقم 131 لسنة 1948، يتعلق القانون المدني المصري ، منشور على :
[https:// www . incometax . gov.eg](https://www.incometax.gov.eg) على الساعة : 00:15 في 2021/06/19
- 2- قانون رقم 25 لسنة 1968 ، بشأن إصدار قانون الإثبات المصري في المواد التجارية و المدينة . منشور على :

<https://www.alyassir.com> على الساعة: 15:50 في 21 /06/2021

3- قانون رقم 22 لسنة 2004 ، المتعلق بالقانون المدني القطري. منشور على:

[https:// www.almeezan.qa](https://www.almeezan.qa) على الساعة : 30 : 14 في 22 /06/ 2021

4- قانون رقم 4 لسنة 2008، بشأن إيجار العقارات، ج ر العدد 2 صادر في، 14 فيفري 2008 منشور على :

<https://www.almizane.qa> على الساعة: 13:30 في 25 /06/ 2021

سادسا / القرارات القضائية:

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية رقم 150100 بتاريخ 19/11/1997، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 1997. ص ص 51-55

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 0858132 بتاريخ 10/07/2014، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014. ص ص 318-319

3- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 0845202، بتاريخ 10/07/2014، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014. ص ص 308-310

II- باللغة الفرنسية:

1-Béatrice Bourdelois, Droit Civil, les contrats spéciaux, (les contrats portant sur une chose les contrats prestation de service, les contrats aléatoire, les contrats portant sur les litiges). Dalloz, France, 2009,

2- Pascal salvage-GEREST les sûretés de la publicité foncière, France, 1994, publié sur le site : [https:// core .ac .UK](https://core.ac.uk). à 13:15, le 13/06/2021

الفهرس

الشكر والتقدير

إهداء

قائمة المختصرات

- 1.....مقدمة
- 6 الفصل الأول: الاتفاق على مصير الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة
- 6..المبحث الأول: نطاق تطبيق الاتفاق على مصير الإيجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة ..
- 6.....المطلب الأول : النطاق الشخصي للاتفاق على مصير الإيجار.....
- 7.....الفرع الأول :الاتفاق بين المؤجر و المستأجر.....
- 7.....أولاً:الاتفاق بين المؤجر و المستأجر على الإخلاء بعد انتقال ملكية العين المؤجرة
- 9.....ثانياً:الاتفاق بين المؤجر و المستأجر على سريان عقد الإيجار في حق الغير
- 10.....الفرع الثاني:الاتفاق بين المؤجر و المشتري.....
- 10.....أولاً : الاتفاق بين المؤجر و المشتري على احترام عقد الإيجار.....
- 11.....ثانياً :اشتراط المشتري إخراج المستأجر من العين المؤجرة
- 13.....المطلب الثاني : النطاق الموضوعي للاتفاق على مصير الإيجار
- 13.....الفرع الأول :انتقال ملكية العين المؤجرة بالبيع
- 17.....الفرع الثاني :انتقال ملكية العين المؤجرة بالوصية
- 18.....الفرع الثالث :انتقال ملكية العين المؤجرة بالشفعة
- 21.....خلاصة للمبحث الأول.....

- المبحث الثاني :أحكام انتهاء الإيجار بالاتفاق على نقل ملكية العين المؤجرة22
- المطلب الأول :نفاذ عقد الإيجار في حق من الت اليه الملكية طبقا للقواعد العامة22
- الفرع الأول : الشروط المتعلقة بمحل التصرف23
- أولا : وحدة المحل23
- ثانيا :انتقال الحقوق و الالتزامات المتصلة بالمحل.....23
- الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بالتصرف25
- أولا : اتصال الحقوق والالتزامات بالحق المستخلف فيه.....25
- ثانيا : أن يكون تاريخ العقد سابقا على انتقال الشيء إلى الخلف الخاص.....26
- ثالثا : علم الخلف الخاص بالتصرف الناقل للملكية26
- المطلب الثاني :نفاذ عقد الإيجار في حق من الت اليه الملكية طبقا لقواعد الإيجار.....27
- الفرع الأول :الشرط الشكلية27
- أولا : كتابة عقد الإيجار27
- ثانيا : تاريخ ثابت شرط ام ركن لنفاذ عقد الإيجار31
- أ-ثبوت التاريخ شرط للنفاذ.....31
- ب-ثبوت التاريخ ركن للنفاذ.....33
- الفرع الثاني :الشروط الموضوعية35
- أولا : أسبقية التصرف الناقل للملكية لعقد الإيجار35
- ثانيا حسن نية من الت اليه الملكية37

- 39..... خاتمة المبحث الثاني.....
- 40..... الفصل الثاني : عدم الاتفاق على مصير الإيجار عند انتقال ملكية العين المؤجرة.....
- 40..... المبحث الأول : أثر انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار الثابت التاريخ
- 40..... المطلب الأول: شروط انتقال الالتزامات و الحقوق الناشئة عن عقد الإيجار إلى الخلف الخاص
- 41..... الفرع الأول : شروط انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص.....
- 41..... أولاً : وجود الخلف الخاص.....
- 43..... ثانيا : وجود عقد منشأ للالتزامات و الحقوق على العين المؤجرة
- ثالثا: عقد الإيجار ثابت التاريخ و سابق على التصرف الناقل لملكية العين المؤجرة إلى الخلف
- 44..... الخاص.....
- 47..... رابعا :علم الخلف الخاص بالالتزامات و الحقوق
- 49..... المطلب الثاني : الآثار المترتبة على انتقال الإيجار على الخلف الخاص.....
- 49..... الفرع الأول حلول الخلف الخاص محل المؤجر في حقوقه.....
- 52..... الفرع الثاني : حلول الخلف الخاص محل المؤجر في التزاماته.....
- 53..... خلاصة المبحث الأول.....
- 54..... المبحث الثاني: آثار انتقال ملكية العين المؤجرة على الإيجار غير ثابت التاريخ.....
- 55..... المطلب الأول: تمسك متلقي الملكية بعقد الإيجار.....
- 55..... الفرع الأول: مصلحة متلقي الملكية في التمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه.....
- 56..... الفرع الثاني: بقاء الإيجار وحلول متلقي الملكية محل المؤجر.....

58.....	المطلب الثاني: متلقي الملكية يتمسك بعدم نفاذ الإيجار في حقه.....
58.....	الفرع الأول: علاقة متلقي الملكية بالمستأجر.....
60.....	الفرع الثاني: علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي.....
62.....	خلاصة المبحث الثاني.....
63.....	خاتمة.....
65.....	قائمة المراجع.....
72.....	فهرس.....

مَأْخُذٌ

نلخص مما سبق بيانه من خلال بحثنا أن انتقال ملكية العين المؤجرة من المؤجر إلى الغير تخضع في أحكامها للقواعد العامة من خلال تطبيق أحكام المتعلقة بأثر انصراف العقد إلى الخلف الخاص ، هذا من جهة و القواعد الخاصة بعقد الإيجار من جهة أخرى ، و هذا ما حاول المشرع الجزائري ضبطه من خلال فرض جملة من الشروط و القواعد ضمانا لحماية المستأجر من الغير الذي آلت إليه ملكية العين المؤجرة ، و حماية للغير الذي لم يكن طرفا في العلاقة الايجارية الأصلية التي كانت تربط بين المؤجر (البائع) و المستأجر ، فلا يمكن للغير من جهته المطالبة بحيازة العين المؤجرة بصفته مالكا و هو كان يعلم قبل انتقال ملكية الشيء إليه أنه مؤجر ، كما لا يمكن للمستأجر أن يدعي بوجود عقد إيجار ينازع به الغير، إذا لم يكن عقده مكتوب و ثابت التاريخ . و نخلص أنه بتحقق تلك الشروط في كل من المستأجر و الغير تنتقل جميع الحقوق و الالتزامات التي كانت بين المستأجر و المالك القديم إلى من آلت إليه الملكية و هو المالك الجديد و يكسب هذا الأخير صفة المؤجر بقوة القانون لتصبح العلاقة بينهما مباشرة.

From the foregoing, we come to the conclusion that the transfer of ownership of leased property from the lessor to another person is subject to general rules in its judgments, and this is fairly clear through the application of the provisions on the passing of the contract (Title) to the legal private successor on the one hand, and the rules concerning the lease on the other hand. Actually, this is what the Algerian legislator attempted to regulate through the act of imposing a set of conditions and requirements so that the lessee will be protected from the other individual who got the possession of the leased property and the latter will be legally protected as he was not basically a part of the tenant relationship which relates initially the lessor (the seller) to the lessee; therefore, the purchaser is not allowed to claim the right to ownership of the leased property as he knows beforehand that it has been already leased, moreover, the lessee cannot pretend having a lease with which he can engage in a legal dispute unless it was written and featured with a date-certain. So, with the fulfillment of all those conditions on both sides of the lessee and the other party (the purchaser/ the new owner), all the rights as well as the requirements which related the lessee to the former owner are transferred to the one who got legally the property, he is the new owner and the new lessor by the rule of law, thus, he becomes directly related to the lessee.