

جامعة محمد خيضر - بسكرة -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة بعنوان /

النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر

مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال

إشراف الدكتور:

عزري الزين

إعداد الطالبة:

بوسته إيمان

لجنة المناقشة:

مشرفا و مقرر	أستاذ محاضر أ، بجامعة بسكرة.	الدكتور / الزين عزري:
رئيسا	أستاذ محاضر أ، بجامعة بسكرة.	الدكتور / عمر فرحاتي:
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر أ، بجامعة بسكرة.	الدكتور / جلول شيتور:
عضوا مناقشا	أستاذة محاضرة أ، بجامعة بسكرة.	الدكتورة / حورية لشهب:

السنة الجامعية: 2008-2009

مقدمة

تولي الجزائر كغيرها من الدول، أهمية كبرى لقطاع السكن، باعتباره أكثر الحاجات الاجتماعية حساسية، وأحد المكونات الأساسية للتنمية الاقتصادية و الاجتماعية، فكرسته الجزائر كحق دستوري في مرحلة سابقة -من الاستقلال إلى غاية منتصف الثمانينات- وأخذت على عاتقها مسؤولية إنتاج السكن و تمويله، على أساس مبدأ "لا كرامة للمواطن بدون سكن لائق". و ذلك من خلال تجنيد كل الوسائل المادية و البشرية المتاحة، لتلبية الطلب المتزايد في مجال السكن، فكانت السلطات العمومية هي المتدخل الوحيد في سوق السكنات، دون مشاركة جهات أخرى أو حتى المواطن، مما خلق لدى هذا الأخير ذهنية الشخص الذي يتلقى المساعدة، و ينتظر من الدولة أن تحل له مشكلة السكن.

و رغم الجهود المالية للسلطات العمومية، إلا أنها لم تتوصل إلى الوفاء باحتياجات المواطن، نتيجة محدودية موارد الدولة من جهة، و من جهة أخرى لسوء التسيير و عدم الدقة في اتخاذ القرارات، لعدم وجود رؤية و سياسة واضحة يمكن إتباعها في مجال السكن. و أمام ارتفاع نسبة النمو الديموغرافي للسكان و التروح الريفي الذي تزايد نتيجة انعدام الأمن، كل هذه العوامل مجتمعة أدت إلى جعل عرض السكن يقل بكثير عن الطلب عليه، و هو ما هياً ظرفاً مناسباً لتولد أزمة السكن الخائفة التي عرفتها الجزائر.

نتيجة لذلك بات من الضروري النهوض بقطاع السكن، من خلال سياسة كفيلة بتحقيق نتائج في مستوى تطلعات برامج السكن المسطرة، التي يجب أن تكون على رأس قائمة الأولويات الوطنية. بهدف التوصل إلى تخفيض العجز الذي تعاني منه الجزائر في مجال السكن، و جعل الحصول عليه أمراً ممكناً، دون إحداث اختلال في ميزانية الدولة. ومن هنا جاءت ضرورة الترقية العقارية نظراً لأهميتها من الجانبين النظري و العملي:

فمن الناحية النظرية: يؤدي اعتماد نشاط الترقية العقارية إلى رفع احتكار السلطات العمومية للسوق العقارية، و تحريرها بشكل منظم، يبقى للدولة سلطة الرقابة

والتنظيم إذا دعت الضرورة ذلك، إذ أن الترقية العقارية لا تنفي دور الدولة في مجال الرقابة و التنظيم، لأن عكس ذلك يؤدي إلى مضاربات عقارية كبيرة، تنتهي بخلق فوضى يصعب التحكم فيها في مرحلة متأخرة.

و تبدو أهمية الترقية العقارية أيضا، في كونها تفتح النشاط العقاري أمام جميع المتدخلين العموميين و الخواص، لإنجاز السكن و تمويله، من خلال خلق محيط تنافسي يؤدي إلى تحسين مستوى السكنات، سواء من حيث الكم أو من حيث نوعية البناءات. إلى جانب كل ذلك فإن نشاط الترقية العقارية يقوم على توجيه تدخل الدولة، نحو كل من الفئات الاجتماعية المحرومة و المتوسطة الدخل، سواء بالتكفل الكامل بإنجاز و تمويل برامج السكن الموجهة للفئات الأولى، أو بتقديم مساعدات مالية غير قابلة للتسديد، مع فرض مجموعة من التدابير الجبائية، التي تساعد على تخفيف العبء على الفئات الثانية.

أما من الناحية العملية: فإن نشاط الترقية العقارية يؤدي إلى التنوع في صيغ عروض السكنات، لتستوعب كل فئات المجتمع، فيكون بذلك عرض السكن في مستوى قدرات كل الفئات، مما يزيد في فرص الحصول على السكن. كما أنه يؤدي إلى التنوع في مصادر التمويل، من خلال تجنيد كل الموارد المالية غير المستغلة، بدءا بالمعاملين في الترقية العقارية و المستفيدين من السكنات، وصولا إلى الهيئات المالية بأنواعها، و ذلك بتدعيم مختلف الضمانات القانونية، و اتخاذ إجراءات تساعد على تنشيط و إنعاش مصادر تمويل المشاريع.

وعموما فإن الترقية العقارية تعتبر أهم نشاطات تنمية إنتاج السكن و تمويله، للتوصل إلى تخفيض العجز الذي تعاني منه الجزائر في مجال السكن.

و فعليا بدأ التغيير في منتصف الثمانينات، بصدور أول قانون ينظم الترقية العقارية هو القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04-03-1986 المتعلق بالترقية العقارية،⁽¹⁾ الذي اعتبر بمثابة قفزة نوعية، لكونه أول نص يعبر صراحة عن بعث الترقية العقارية، و يفتح الباب أمام المبادرات الخاصة لإنجاز برامج سكنات موجهة للبيع، من خلال سن العديد من

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 10، مؤرخة في 05-03-1986.

الإجراءات، التي شكلت فيما بعد عقبات و قيود حالت دون تطور الترقية العقارية، وهو ما أدى إلى الحكم على القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية بالفشل في تجسيد الترقية العقارية، و تحقيق الأهداف الأساسية المبرمجة، التي تتمحور حول فكرة التخفيف من أزمة السكن. وذلك نتيجة صدوره في ظل نظام سياسي و اقتصادي اشتراكي، تميزت الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية خلاله بهيمنة السلطات العمومية، واحتكارها لمختلف النشاطات، مقابل انخفاض الموارد المالية الإجمالية للدولة، مع الاعتماد شبه الكلي للمواطنين على الدولة في توفير سكن ملائم.

فالترقية العقارية إذن لا بد أن تحظى بتأطير تشريعي وتنظيمي واضح، يطبق في ظل ظروف سياسية و اقتصادية و اجتماعية ملائمة. و لا تكفي مجرد إعادة النظر في القانون المنظم لها، بل لا بد من إصلاح شامل ومتكامل، لمختلف مجالات النشاط العقاري، وفق أهداف إستراتيجية واضحة و نظام سياسي و اقتصادي يسمح بذلك. فالجزائر لم تكن بحاجة إلى تغيير القانون المتعلق بالترقية العقارية، بقدر ما كانت بحاجة إلى اعتماد نظام سياسي و اقتصادي، يضمن لها توجهها جديدا يمكن من خلاله تحديد أهداف وإستراتيجية واضحة. و بالفعل اعتمدت الجزائر نظام اقتصاد السوق بصدور دستور 1989،⁽¹⁾ كتوجه جديد أعلن عن تحديد دور السلطات العمومية، وتقليص مجالات تدخلها، و فتح المجال أمام القطاع الخاص على أساس المنافسة الحرة.

و منه جاءت ضرورة تعديل مختلف النصوص القانونية في كافة المجالات، بما يتناسب و التوجه الجديد الذي تبنته الجزائر. و في مجال الترقية العقارية و النشاط العقاري عموما تم إصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01-03-1993 المتعلق بالنشاط العقاري،⁽²⁾ الذي ألغى أحكام القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، و القانون الجديد ينظم النشاط العقاري ككل، بما فيه الترقية العقارية التي تعتبر أهم مظاهره و يهدف إلى تجسيد الترقية العقارية في الجزائر و تحقيق أهدافها. و تطبيقا له صدرت العديد من النصوص التنفيذية.

(1) الجريدة الرسمية، عدد 09، مؤرخة في 01-03-1989.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 14، مؤرخة في 03-03-1993.

و في ظل هذه التعديلات التي طرأت على الترقية العقارية جاء طرحنا للإشكالية التالية:

إلى أي مدى تمكن المشرع الجزائري من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري و النصوص اللاحقة، من وضع نظام قانوني خاص بالترقية العقارية يجسدها ويحقق الأهداف المنتظرة؟

و للإشارة فإن الترقية العقارية لا تتعلق فقط بالسكن، و إنما تتعلق أيضا بالمحلات المعدة لأغراض صناعية و تجارية و حرفية، غير أنه نظرا لأهمية قطاع السكن و حساسيته سواء بالنسبة للأفراد أو الدولة، اخترنا تسليط الضوء على مشاريع الترقية العقارية الموجهة للسكن، مع إشارات بسيطة إلى مشاريع الترقية العقارية التي تحتوي على محلات معدة لأغراض صناعية و تجارية و حرفية.

و قد وقع اختيارنا على موضوع "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر" للأسباب التالية:

- حجم و عجالة المشاكل التي يعاني منها قطاع السكن في الجزائر، الذي يقابله طموحات و تطلعات في الفرص التي يمكن أن يوفرها الانتقال إلى نظام اقتصاد السوق.
- دور نشاط الترقية العقارية في الحد و التخفيف من أزمة السكن الخائفة التي عرفتها الجزائر على مدى سنوات.
- غياب سياسة موحدة و واضحة يمكن إتباعها في مجال النشاط العقاري عموما و نشاط الترقية العقارية بصفة خاصة.
- تصرفات بعض المتعاملين التي توحى بانعدام أية ضوابط تحكم سوق العقار المبني.
- التشابك و عدم الانسجام الذي تعاني منه الأنظمة التي تحكم النشاط العقاري، بين أنظمة تقليدية و أخرى غير مستكملة الجوانب.
- حداثة الموضوع في الجزائر تجعله بحاجة إلى دراسات عديدة و متعددة.

و في الواقع فإن اختيارنا لموضوع "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر" كان بغرض تجميع هذا الموضوع، خاصة أمام ندرة المؤلفات الفقهية في الجزائر التي تتناول هذا الموضوع بالدراسة. الشيء الذي جعلنا نعتمد أساسا على النصوص القانونية المبعثرة التي تنظم نشاط الترقية العقارية، من خلال اعتماد المنهج التحليلي بشكل أساسي، الذي مكنتنا من تحليل ما تضمنته النصوص القانونية من أحكام، و التوصل إلى ثغراتها، إلى جانب المنهج الوصفي، الذي ساعدنا على تفسير تلك النصوص بطريقة علمية، كما اعتمدنا بشكل ثانوي على المنهج التاريخي، لعرض مختلف مراحل تطور الترقية العقارية في الجزائر.

و لدراسة الموضوع اعتمدنا كما هائلا من المصادر و المراجع، التي استغرق الحصول عليها وقتا معتبرا، و قد تنوعت و توزعت بالشكل التالي:

- بالنسبة للمصادر، اعتمدنا على حوالي 70 نصا قانونيا، بين قوانين و أوامر، مراسيم قرارات، و مقررات، و هو ما يؤكد تشعب الموضوع و صعوبة دراسته.
- بالنسبة للكتب، فالمذكرة تفتقر إلى الكتب المتخصصة تماما، رغم البحث المتكرر عنها بدءا بالمعرض الدولي للكتاب بالعاصمة، إلى العديد من المكتبات في جامعات مختلفة كمكتبة كلية الحقوق بن عكنون، مكتبة جامعة البليدة، مكتبة جامعة باتنة، مكتبة جامعة وهران، إلى جانب مكتبة المدرسة الوطنية للإدارة و المدرسة العليا للقضاء. إلى جانب غياب الاجتهادات القضائية في مجال الترقية العقارية رغم البحث عنها على مستوى المجلس القضائي ببسكرة و المحكمة العليا. و تجدر الإشارة أيضا إلى أن قلة اعتمادنا على المراجع باللغة الفرنسية، يرجع إلى طبيعة الموضوع الخاصة، فمعظم المراجع باللغة الفرنسية تدرس الترقية العقارية في فرنسا، التي تختلف عنها في الجزائر، و لم نعتمد عند اختيارنا للموضوع الدراسة المقارنة، كما أننا حددنا الإطار المكاني لمعالجة الموضوع بالجزائر.
- أما بالنسبة للكتب العامة فقد تحصلنا على عدد معتبر منها، إلا أنه لم يتم الاعتماد عليها بشكل أساسي في المذكرة، لكونها تتعلق في معظمها بالقواعد العامة، في حين أن الموضوع له خصوصية شديدة، تفرض الاعتماد على الدراسات المتخصصة.

- و قد ساعدت الدراسات السابقة التي لها علاقة وطيدة بالموضوع، في إنجاز هذه المذكرة، و قد تمثلت في مذكرات ورسائل ماجستير و دكتوراه، تحصلنا عليها من جامعات مختلفة، و قد بلغت 12 مذكرة و رسالة.
- إلى جانب المقالات المنشورة في مختلف المجالات العلمية المتخصصة، التي كان لها دور معتبر، في الوقوف على العديد من المسائل الهامة و الحساسة في الموضوع.
- دون إغفال الأهمية البالغة لمداخلات الأساتذة و أصحاب الاختصاص، بمناسبة العديد من المنتقيات و المؤتمرات العلمية، في إثراء العديد من النقاشات العلمية الهادفة.
- و قد كان لزيارتنا للمجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، عظيم الفائدة في الحصول على العديد من التقارير، التي تم إعدادها على مستواه، باللغتين العربية والفرنسية، و هي ذات علاقة كبيرة بموضوع المذكرة.
- كما أننا لم نغفل المواقع الإلكترونية الهامة التي تخدم الموضوع بشكل مباشر.

و من خلال المراجع و المصادر التي تحصلنا عليها، و في سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا الدراسة إلى بايين متكاملين، يحتوي كل باب على فصلين:

تناولنا في الباب الأول: ماهية الترقية العقارية و تقنياتها القانونية. و قسمناه إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية الترقية العقارية و تحديد القائمين بها. تطرقنا فيه إلى تحديد المفاهيم المتعلقة بالترقية العقارية، و مراحل تطورها في الجزائر، إلى أن وصلت إلى الصيغة التي هي عليها اليوم، كما تطرقنا خلاله إلى تحديد القائمين بها، و هم المتعاملين في الترقية العقارية.

أما الفصل الثاني فكان بعنوان: التقنيات القانونية للترقية العقارية. و تطرقنا فيه إلى مختلف التقنيات القانونية التي تطبق في مجال الترقية العقارية، و هي عقد البيع بناء على التصاميم، عقد الإيجار، و عقد البيع بالإيجار.

و بالنسبة للباب الثاني فقد تناولنا فيه: تمويل الترقية العقارية. و هو بدوره مقسم إلى فصلين:

الفصل الأول كان عنوانه: الهيئات المالية الممولة لنشاط الترقية العقارية. حيث تطرقنا إلى مختلف الهيئات المالية التي تقوم بتمويل الترقية العقارية، من بنوك و مؤسسات مالية، و كذا الهيئات المالية المستحدثة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري التي تدعم تمويل الترقية العقارية.

أما بالنسبة للفصل الثاني و الأخير المعنون بـ: آليات تمويل الترقية العقارية. فحاولنا من خلاله دراسة مختلف آليات تمويل الترقية العقارية المعتمدة في الجزائر، من قروض عقارية ودعم الدولة.

الباب الأول:

ماهية الترقية العقارية و تقنياتها القانونية

في ظل أزمة السكن التي عرفتتها الجزائر، لجأ المشرع الجزائري في سبيل الحد منها أو على الأقل تخفيفها إلى الترقية العقارية كحل أمثل، و من أجل ذلك سن القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية، الذي ألغي فيما بعد بالمرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري الساري المفعول حالياً، و قد جاء هذا الأخير بمفهوم جديد للترقية العقارية، و استحدث تقنيات جديدة تساعد على تطور النشاط و الوصول إلى التخفيف الفعلي من أزمة السكن.

لذلك خصصنا أول باب من هذه المذكرة لنتناول فيه ماهية الترقية العقارية وتقنياتها القانونية، حيث نحدد فيه أهم المفاهيم المرتبطة بالترقية العقارية، و نبين فيه مختلف التقنيات القانونية التي تستخدم فيها، و سنقوم بدراسة ذلك من خلال التقسيم التالي:

الفصل الأول: ماهية الترقية العقارية و تحديد القائمين بها.

الفصل الثاني: التقنيات القانونية للترقية العقارية.

الفصل الأول:

ماهية الترقية العقارية و تحديد القائمين بها

حتى تتضح جليا مختلف المجالات التي تتم دراستها في إطار الترقية العقارية لا بد من تحديد ماهيتها، و ذلك من خلال تبيان مفهومها و تطورها عبر المراحل المختلفة، و تحديد القائمين بها - و هم المتعاملين في الترقية العقارية- نظرا لأن مهنة المتعامل في الترقية العقارية هي مهنة فنية في الجزائر نص عليها المشرع لأول مرة في المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، لذلك اعتمدنا في دراسة هذا الفصل التقسيم التالي:

المبحث الأول: ماهية الترقية العقارية.

المبحث الثاني: المتعامل في الترقية العقارية.

المبحث الأول:

ماهية الترقية العقارية

لم يكن نشاط الترقية العقارية منظما قبل سنة 1986، و مع ذلك فإنه منذ ذلك التاريخ تعددت مفاهيمه بتغير الظروف السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية للجزائر. كما أن هذا النشاط و إن كان يعتبر حديثا في الجزائر، إلا أن له خلفيات تاريخية، فقد كان يمارس من قبل رغم أنه لم يكن منظما صراحة بنص قانوني إلى غاية سنة 1986. لذلك فإن تبيان ماهية الترقية العقارية يقتضي بالضرورة التطرق إلى مفهومها و التطور التاريخي لها، حتى نكوّن صورة واضحة عن الترقية العقارية عموما، و ذلك من خلال التقسيم التالي: المطلب الأول: مفهوم الترقية العقارية.

المطلب الثاني: تطور الترقية العقارية في الجزائر.

المطلب الأول:

مفهوم الترقية العقارية

بما أن الترقية العقارية من المواضيع المتشعبة، فإن تحديد مفهومها يتطلب التطرق إلى تعريفها، وتحديد موضوعها وبيان أنواعها، ولتضح مفهومها بشكل أكبر، يجب التطرق أيضا إلى أصناف السكنات المنجزة في إطارها، لذلك نتناول مفهوم الترقية العقارية من خلال التقسيم التالي: الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية.
الفرع الثاني: موضوع الترقية العقارية.
الفرع الثالث: أنواع الترقية العقارية.
الفرع الرابع: أصناف السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية.

الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية

على خلاف العرف السائد وهو تفادي التشريع الخوض في التعريفات تاركا الأمر للفقهاء، فقد تطرق المشرع الجزائري لتعريف الترقية العقارية، من خلال نصوص كلا من القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية، والمرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي ألغى أحكام القانون السابق. و سنبرز أهم نقاط الاختلاف بين مفهوم الترقية العقارية في ظل القانون رقم 07-86 والمرسوم التشريعي رقم 03-93. كما أن التعريف المعمول به حاليا،⁽¹⁾ وردت عليه العديد من الانتقادات، مما جعل البعض يجتهد لإيجاد تعريف مناسب للترقية العقارية.

و للإشارة فقد اقتصرنا في هذه المذكرة على إدراج التعريف التشريعي دون التعريفات الفقهية و القضائية للترقية العقارية، و ذلك نظرا لكون الترقية العقارية لم تلق الاهتمام الكافي من طرف الفقه في الجزائر من جهة، ومن جهة أخرى لم أعثر على أي نص قضائي يتولى تعريف الترقية العقارية.

⁽¹⁾ و هو التعريف الوارد في المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري.

ومما سبق سأتطرق إلى تعريف الترقية العقارية من خلال: التعريف التشريعي (أولاً) من خلال عرض النصوص التي تناول فيها المشرع تعريف الترقية العقارية في كل من القانون رقم 86-07 والمرسوم التشريعي رقم 93-03، ثم النتائج المترتبة عن تعريف المشرع للترقية العقارية (ثانياً)، بعدها نتناول الانتقادات الموجهة لتعريف المشرع (ثالثاً)، لندرج تعريفاً للترقية العقارية في الأخير.

أولاً: التعريف التشريعي

عرف المشرع الجزائري الترقية العقارية في نص المادة 02 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، كما يلي: >> تستهدف الترقية العقارية تطوير الأملاك العقارية الوطنية.

و تمثل هذه الترقية العقارية التي تكيف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن، في بناء عمارات أو مجموعات تستعمل للسكن أساساً، و تشمل بصفة ثانوية على محلات ذات طابع مهني وتجاري، تقام على أراض خاصة أو مقتناة عارية أو مهينة أو واقعة ضمن الأنسجة الحضرية الموجودة في إطار إعادة الهيكلة و التجديد. و يمكن أن تخصص العمارات أو مجموعات العمارات المبنية في هذا الإطار، لسد الحاجات العائلية الذاتية، أو للبيع، أو للإيجار، و ذلك في إطار القوانين و التنظيمات المعمول بها و أحكام هذا القانون.<<

غير أن القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، أصبح ملغى بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري. حيث خصص المشرع الفصل الأول منه للترقية العقارية، و عرفها في نص المادة 02 منه كما يلي: >> يشمل النشاط العقاري⁽¹⁾

⁽¹⁾ ما يلاحظ على نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، هو أنها تختلف من حيث الصيغة بين النص العربي و النص الفرنسي، فالنص العربي يتكلم عن النشاط العقاري، أما النص الفرنسي يتكلم عن نشاط الترقية العقارية (L'activité de promotion immobilière) رغم ما يوجد بين الاصطلاحين من اختلاف جوهري. وفي معرض الترجيح بين النصين فإن النص الفرنسي هو الأصح والأرجح، لأنه ينسجم مع إرادة المشرع بالنظر إلى موقع المادة في الفصل المتعلق بالترقية العقارية، كما أن بقية النص تفيد بما لا يدع مجالاً للشك أن المقصود هو (نشاط الترقية العقارية) مثلما ورد في النص الفرنسي و ليس (النشاط العقاري).

على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تحديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة.

يمكن أن تكون الأملاك العقارية المعنية محال ذات الاستعمال السكني أو محال مخصصة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري. <<

ثانيا: النتائج المترتبة عن تعريف المشرع للترقية العقارية

من خلال تحليل التعريفين السابقين نجد أن المفهوم العام للترقية العقارية قد تغير، وذلك فيما يتعلق بالجوانب التالية:

01- بالنسبة لأبعاد نشاط الترقية العقارية:

يستشف من العبارة الواردة في نص المادة 2/2 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية: <> تشمل هذه الترقية العقارية التي تكيف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن << أن نشاط الترقية العقارية كان له بعدا اجتماعيا بحتا. بينما بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري أصبح له بعدا اقتصاديا إلى جانب البعد الاجتماعي، وهو ما يستشف من كلمة: <<النشاط>> الواردة في نص المادة 2/2 منه. أي اعتبار الترقية العقارية نشاطا عقاريا يدخل في النظام العام للاقتصاد.⁽¹⁾

02- بالنسبة للإنجاز:

نلاحظ أن نشاط الترقية العقارية في ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، كان يشمل إنجاز المحلات ذات الاستعمال السكني كأساس، أما إنجاز المحلات ذات الطابع المهني والتجاري فيكون بشكل ثانوي فقط. فنشاط الترقية العقارية في ذلك

⁽¹⁾ ممثل وزارة السكن، الترقية العقارية، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، يومي 15 و 16-12-1993، زرالدة، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص.137.

الوقت كان يستهدف قطاع السكن كأصل، إذ نجد المادة 5 من القانون رقم 86-07 تنص على: << يجب أن تشجع عمليات الترقية العقارية السكن... >>. غير أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، أصبح نشاط الترقية العقارية يشمل إنجاز المحال ذات الاستعمال السكني، و كذا المحال ذات الاستعمال الحرفي أو الصناعي أو التجاري على حد السواء.

03- بالنسبة للتجديد:

الملاحظ أن نشاط الترقية العقارية بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 لم يعد منحصرًا في إنجاز المباني الجديدة فقط، بل كذلك ينصب على تجديد الأملاك المبنية من قبل، و إن كان من الناحية العملية يسلب الضوء على عمليات الإنجاز باعتبارها أساس نشاط الترقية العقارية.

04- بالنسبة للمعاملات:

يرى البعض أن مفهوم الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 لم يعد منحصرًا في الإنجاز و البيع فقط بل أصبح يشمل البيع و الإيجار على حد السواء،⁽¹⁾ كما أنه أصبح يشمل عمليات أداء الخدمات في الميدان العقاري.⁽²⁾ غير أنني أرى من الناحية النظرية أن القانون رقم 86-07 في نص المادة 3/2 منه تكلم عن البيع و الإيجار و كذلك الخدمات، كما يلي: <> يمكن أن تخصص العمارات المبنية في هذا الإطار لسد الحاجات العائلية الذاتية أو للبيع أو للإيجار >>، و بالتالي فالمرسوم التشريعي رقم 93-03 لم يأت بجديد بشأن شمول الترقية العقارية للبيع و الإيجار و الخدمات في الميدان العقاري. غير أنه مع ذلك توجد فروقات بين ما جاء به القانونين من حيث الصيغ القانونية لتلك المعاملات و طريقة تنظيمها، و كذلك من حيث مجالها و نطاقها، حيث أن نصوص القانون رقم 86-07 في معظمها تتكلم عن الإنجاز من أجل البيع، كما أنه لم يتم إصدار نصوص

(1) أنظر: ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هوم، الجزائر، 2003، ص.269.

(2) أنظر: ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص.137.

تطبيقية تعمل على تبيان و توضيح طريقة العمل به فيما يتعلق بالإيجار و الخدمات. مما يثبت اهتمام المشرع بالإنجاز من أجل البيع على حساب الإيجار مع إهماله للخدمات. إضافة إلى أن الدولة كانت تدعم بشكل صريح عمليات الإنجاز من أجل البيع دون الإيجار، فكان الاكتتاب في إحدى عمليات الترقية العقارية المخصصة للبيع فقط هو الذي يحول للمكتب الحصول على مساعدة مالية، أما بالنسبة لعمليات الترقية العقارية المخصصة للإيجار لم يكن المكتب فيها يستفيد من تلك المساعدة المالية.⁽¹⁾ و ذلك على خلاف المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري الذي أعطى أهمية معتبرة للإيجار، و بناء عليه صدر المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19-03-1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03.⁽²⁾

و من خلال ما سبق نستنتج أنه في ظل القانون رقم 86-07 على الرغم من شمول نشاط الترقية العقارية لعمليات الإنجاز من أجل البيع و الإيجار و الخدمات من حيث النصوص القانونية، إلا أنه من الناحية العملية كان مقتصرًا على الإنجاز من أجل البيع فقط.

ثالثًا: الملاحظات (الانتقادات) الموجهة لتعريف المشرع

تميز تعريف المشرع الجزائي للترقية العقارية بالعمومية، مما أدى إلى وجود نقص وقصور فيه. و فيما يلي سنركز على الملاحظات الموجهة لتعريف الترقية العقارية الوارد في نص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري باعتباره القانون الساري المفعول حاليًا، و ذلك خاصة فيما يتعلق بالجانبين التاليين:

01- استخدم المشرع عبارة "يشمل نشاط الترقية العقارية على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تحديد الأملاك العقارية..."، و بإعمال حرفية النص فإن أي شخص سواءً كان طبيعيًا أو معنويًا، يقوم بنفسه أو بواسطة الغير بعمل يساهم فقط في

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 1/22 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 17، مؤرخة في 30-03-1994.

عملية الإنجاز أو التحدد مهما قلت قيمة هذا العمل يعتبر متعاملا في الترقية العقارية كالمهندس المعماري الذي يصمم البناء، و المفاوض الذي يشرف على تنفيذه والمراقب التقني الذي يراقب مطابقة البناء للتصميم، و حتى العمال الذين يعملون تحت إشراف المفاوض يصبحون كلهم متعاملين في الترقية العقارية، و هو أمر غير مستساغ لا من الناحية القانونية و لا من الناحية المنطقية. فمثلا لا يمكن اعتبار المهندس المعماري متعاملا في الترقية العقارية بأي حال، لأن أول نتيجة تترتب على ذلك هو اكتسابه صفة التاجر في حين أن المهندس المعماري صاحب مهنة حرة وتعتبر أعماله مدنية و تخضع للقانون المدني.

02- خلو نص المادة الثانية من أهم ما يميز نشاط الترقية العقارية عن غيره من النشاطات العقارية. وهو تولى المتعامل في الترقية العقارية زمام المبادرة و العناية الرئيسية في العملية. فبدون معيار المبادرة لا يمكن التمييز بين نشاط الترقية العقارية و المفاوضة، هذه الأخيرة التي لا يلزم فيها أن يقوم المفاوض بأخذ زمام المبادرة، بل يقوم بالأعمال بناء على طلب من رب العمل. و هو أمر ناتج دائما عن استخدام المشرع لعبارة "الأعمال التي تساهم"، فكان على المشرع أن يتكلم عن الأعمال الرئيسية لا الأعمال المساهمة، لأن الأولى تعتبر الشرط الأساسي لاعتبار الشخص متعاملا في الترقية العقارية على خلاف الأعمال المساهمة بالرغم من أهميتها.⁽¹⁾

و للملاحظة فإن الانتقادات الموجهة للتعريف الوارد بنص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-03 في مجملها تتعلق بصياغة النص لأن المتدبر لروح النص سيجد خلاف ما تدلل عليه عباراته.

و انطلاقا من روح نص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-03 تعرف الترقية العقارية بأنها: >> ذلك النشاط العقاري الذي يقوم به -في أي شكل و بأي طريقة- شخص طبيعي أو معنوي من أجل إنجاز أو تجديد مبان بغرض بيعها أو تأجيرها أو استعمالها لتلبية حاجات خاصة، ملتزما بأخذ زمام المبادرة و العناية الرئيسية في عملية

⁽¹⁾ راجع: فتحي ويس، المسؤولية المدنية و الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، رسالة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون عقاري، جامعة البليدة، دون سنة، ص. 25. و ما يليها.

الإنجاز أو التجديد، و بأن مباشر -بنفسه أو بواسطة الغير- كل أو بعض الأعمال التي تتطلبها العملية.>>(1)

و بعد تعريف الترقية العقارية، لابد من التمييز بينها و بين النشاط العقاري، هذا الأخير الذي يقصد به: >>كل المعاملات والتصرفات القانونية والمادية الواردة على العقار أو المتعلقة به مثل بيع العقار، تأجير، إعداد نظام الملكية المشتركة، بناء العقارات هدمها و إدارة الشيوخ، قسمته، و تسيير العقارات، بغض النظر عن نوع العقار و طبيعته و الهدف منه.>>(2)

و منه نستنتج أن الترقية العقارية لا تشكل إلا مظهرا من مظاهر النشاط العقاري. ولا تشمل إلا نوعا معينا من التصرفات، و لا تنصب إلا على نوع معين من العقارات المحددة في نص القانون، و لا تنصب على كل التصرفات المادية والقانونية الواردة على العقار، و كي يعتبر النشاط العقاري ترقية عقارية لا بد أن تتوفر الشروط و المؤشرات التالية:

أ- أن يكون النشاط منصبا على عملية البناء بصفة عامة أي الإنجاز أو التجديد.
ب- أن يقوم المتعامل في الترقية العقارية بأخذ زمام المبادرة و العناية الرئيسية في العملية، و المبادرة تعني قيام المتعامل بأولى الخطوات مثل التفكير في العملية و التخطيط لها، بإرادته و ليس تنفيذها لطلبات الغير، باستثناء بعض المسائل التي لا تؤثر على كونه صاحب المبادرة كنوع البناء و طريقة البناء و مدته و ثمنه... أما العناية فيقصد بها تتبع العملية من البداية إلى غاية التسليم و توجيهها و تسييرها و تنسيق مختلف مراحلها.

ج- أن مباشر المتعامل في الترقية العقارية -بنفسه أو عن طريق الغير- كل أو بعض العمليات التي يتطلبها البناء، كالأعمال ذات الطابع القانوني أو الإداري أو المالي أو التسويقي، كسواء العقار المعد للبناء واستصدار رخص البناء، وتمويل المشروع

(1) نفس المرجع السابق، ص.27.

(2) فائزة رحمان، تمويل الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، تخصص إدارة ومالية، كلية

الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص.3.

سواء صفة كلية أو جزئية، و بيع المحال المنجزة أو تأجيرها. غير أنه لا يشترط أن يقوم المتعامل في الترقية العقارية بالتنفيذ الفعلي للعملية، لأن ذلك غالبا ما يقوم به المقاول الذي يتعاقد مع المتعامل في الترقية العقارية. فإذا توفرت الشروط السابقة في نشاط عقاري معين، يجب اعتباره ترقية عقارية واعتبار القائم به متعاملا في الترقية العقارية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: موضوع الترقية العقارية

حسب نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري⁽²⁾ فإن موضوع الترقية العقارية يتمثل في أعمال الإنجاز أو التجديد التي تنصب على الأملاك العقارية، بهدف البيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة أو حاجات المشاركين في الترقية العقارية، و هو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: الإنجاز و التجديد

حسب تعريف المشرع الجزائري فإن نشاط الترقية العقارية ينصب على الإنجاز أو التجديد للأملاك العقارية، و يرى "ويس فتحي" أن نشاط الترقية العقارية لا يشمل فقط أعمال الإنجاز و التجديد، بل يشمل إلى جانبها كلا من أعمال التشييد و البناء والتوسعة و التعلية و الصيانة و الترميم، خاصة إذا كانت هذه الأعمال كبيرة المصاريف و ترد على الأجزاء المهمة في البناية على أساس أن تلك الأعمال قد تفوق في أهميتها وخطورتها أعمال الإنجاز و التجديد في حد ذاتها، كما أن أحكام الضمان العشري -أحد أهم المسائل في الترقية العقارية- لا تقتصر على الإنجاز و التجديد بل تشمل كذلك الأعمال الأخرى. إضافة إلى أن لفظ "التجديد" الوارد في نص المادة الثانية له دلالة واسعة، إذ أن تجديد البناء قد يكون بتوسعته و تعليته، كما قد يكون بصيانتته و ترميمه.⁽³⁾

⁽¹⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص.28.

⁽²⁾ تنص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: <<يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو للإيجار أو تلبية حاجات خاصة.>>

⁽³⁾ للتفصيل أنظر: فتحي ويس، مرجع سابق، ص.29. و ما يليها.

غير أن ما لاحظناه هو أن المشرع الجزائري عندما اعتبر أن نشاط الترقية العقارية يشمل أعمال التجديد و الإنجاز قد أخرج أعمال التهيئة، و كان من الأفضل أن يدرجها كنوع من أنواع الترقية العقارية نظرا لأهميتها؛ إذ أن تهيئة أراضي البناء يلعب دورا هاما في تنشيط الترقية العقارية و تشجيعها، لذلك كان من الضروري النص على إجراءات تحفيزية لتحسين عرض أراضي البناء. و في الجزائر تتكفل الجماعات المحلية بتهيئة أراضي البناء رغم قلة الأدوات و الوسائل التي تمكنها من القيام بمهامها باعتبارها المهية العقارية على أحسن و أكمل وجه، و هو ما يؤثر سلبا على تطور الترقية العقارية، كما أنه يؤدي إلى تثبيط المختصين في التهيئة و حتى في الترقية العقارية بمفهومها الوارد في نص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-03.⁽¹⁾

و نلاحظ أيضا أن المشرع تكلم عن أعمال التهيئة، في نص المادة 1/4 منه على أنها تعد أعمالا تجارية بحكم غرضها.⁽²⁾ و السؤال المطروح هو: هل أن إدراج المشرع هذا النص (أي نص المادة 4) ضمن الفصل الأول المتعلق بالترقية العقارية، يعني اعتباره أن نشاط الترقية العقارية، يشمل إلى جانب ما هو وارد في نص المادة الثانية الأعمال المذكورة في نص المادة 4. بما فيها أعمال التهيئة؟ أم كان إدراج نص المادة في هذا الفصل فقط لإضفاء الصفة التجارية على الأعمال المرتبطة بنشاط الترقية العقارية، كنتيجة حتمية لإضفاء تلك الصفة على نشاط الترقية العقارية؟ و بالرجوع إلى موقع نص المادة 04 بعد نص المادة 03 التي تتكلم الصفة التجارية لنشاط الترقية العقارية، وكذلك بالرجوع إلى محتوى نص المادة 04 كاملا؛ يتضح أن المشرع الجزائري تطرق إلى الأعمال المرتبطة بالترقية العقارية، لإضفاء الصفة التجارية عليها فقط، باعتبار أن نشاط الترقية العقارية أصبح عملا تجاريا حسب نص المادة 2/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، و لم

(1) أنظر: تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مساهمة في مشروع الإستراتيجية الوطنية للسكن، رقم 02، أكتوبر 1995، ص.53.

(2) تنص المادة 1/4 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: <<فضلا عن الأحكام التي نصت عليها في هذا المجال المادة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري المذكور أعلاه، تعد أعمالا تجارية بحكم غرضها، الأعمال الآتية:

- كل نشاطات الاقتناء و التهيئة لأوعية عقارية قصد بيعها أو تأجيرها.>>

يكن بهدف اعتبار نشاط الترقية العقارية يشمل أعمال تهيئة أراضي البناء. و تتمثل الأعمال التي لها علاقة مباشرة بنشاط الترقية العقارية إلى جانب اقتناء و تهيئة الأوعية العقارية قصد بيعها أو تأجيرها في: كل النشاطات التوسيطية في الميدان العقاري لاسيما بيع الأملاك العقارية و تأجيرها، و كل نشاطات الإدارة و التسيير العقاري لحساب الغير.⁽¹⁾

ثانيا: الأملاك العقارية محل الإنجاز أو التجديد

يشمل نشاط الترقية العقارية، بصريح نص المادة 2/2 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 البناءات المشيدة، سواء بغرض السكن أو بغرض ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي،⁽²⁾ و قد كانت في السابق (أي في ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية) تشمل أساسا البناءات المشيدة بغرض السكن، و ثانويا تلك المشيدة بغرض ممارسة نشاط تجاري أو حرفي أو صناعي، ذلك لأن الترقية العقارية جاءت لتغطية العجز في ميدان السكن كأصل.

ثالثا: الغرض (الهدف) من الإنجاز أو التجديد

تنص المادة 2/2 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 على: >>يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة<< فإنجاز أو تجديد الأملاك العقارية يكون لأحد الأهداف الثلاثة التالية: البيع، الإيجار، تلبية الحاجات الخاصة، تناولها فيما يلي:

⁽¹⁾ راجع: نص المادة 04 من نفس المرسوم التشريعي السابق.

⁽²⁾ تنص المادة 2/2 من نفس المرسوم التشريعي السابق على: >> يمكن أن تكون الأملاك العقارية المعنية محال ذات الاستعمال السكني أو محال مخصصة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري<<.

01- البيع:

عرفت المادة 351 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ البيع كما يلي: >> البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي<<. و البيع يعتبر أهم التصرفات القانونية بصفة عامة، و أهم التصرفات الواردة على الأملاك العقارية في إطار الترقية العقارية بصفة خاصة، و ذلك بالنظر إلى الضمانات العامة و الخاصة التي يوفرها البيع للطرفين. كما يعتبر البيع أهم هدف أو غرض للترقية العقارية منذ بدايتها إذ أنه يعتبر أهم تقنياتها، والمشرع في المرسوم التشريعي رقم 93-03 اعتمد أشكالا جديدة للبيع، هي البيع بناءً على التصاميم، و البيع بالإيجار، و هو ما سنتناوله بالتفصيل فيما بعد.⁽²⁾

02- الإيجار:

وفقا لنص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 فإن الترقية العقارية تشمل أيضا إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية من أجل تأجيرها، سواء كانت تلك الأملاك مخصصة للسكن أو لممارسة نشاط حرفي أو تجاري أو صناعي. و قد حدد المشرع نموذج عقد الإيجار المبرم في إطار الترقية العقارية وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 94-69 المتضمن المصادقة على عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03. حيث نظم فيه التزامات المتعامل في الترقية العقارية بصفته مؤجرا و كذا التزامات المستأجر. و من أجل فتح مجال الإيجار و تشجيع المتعاملين في الترقية العقارية للخوض فيه؛ قام المشرع بإلغاء القيود الواردة على الإيجار في القانون المدني وأحاطه بالعديد من الضمانات.⁽³⁾

إلا أنه ميدانيا لا يقبل المتعاملون في الترقية العقارية الخواص على الإيجار، لأن عملية الإنجاز من أجل الإيجار في نظر المتعاملين الخواص طويلة و غير مربحة على المدى

⁽¹⁾ المصدر: أحمد لعور، نبيل صقر، القانون المدني نصا و تطبيقا طبقا لأحدث التعديلات بالقانون 07-05، دار الهدى، عين مليلة، 2007.

⁽²⁾ راجع: الفصل الثاني من هذا الباب ضمن هذه المذكرة.

⁽³⁾ أنظر: الفصل الثالث من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري بعنوان: علاقة المؤجر بالمستأجر، المواد من 20 إلى

القريب.⁽¹⁾ لذلك فإن وجدت بعض البرامج الترقية التي تهدف إلى الإيجار فهي ترجع إلى مبادرة المرقين العموميين خاصة دواوين الترقية العقارية (OPGI)، و مؤسسات ترقية السكن العائلي (EPLF).⁽²⁾

لذلك نجد أن تقارير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، تنادي بضرورة تشجيع سوق الإيجار، من خلال تطوير طرق تمويل السكنات الموجهة للإيجار بأسلوب يشجع المتعاملين في الترقية العقارية على إنجاز سكنات مخصصة للإيجار، قد يكون ذلك في شكل تقديم مساعدة مباشرة للمتعاملين في الترقية العقارية، أو تقليص الضرائب... أو غيرها من التدابير.⁽³⁾

03- تلبية الحاجات الخاصة أو حاجات المشاركين في الترقية العقارية:

ورد في نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري العبارة التالية: <<تلبية حاجات خاصة>>، أما نص المادة 2/3 من نفس المرسوم التشريعي، فقد ورد فيها العبارة التالية: <<لتلبية حاجات خاصة أو حاجات المشاركين في ذلك>>. و المقصود باصطلاح: "حاجات خاصة" هو الحاجات الخاصة للمتعامل في الترقية العقارية (صاحب المشروع)، أي أن صاحب المشروع ينشط من أجل توفير حاجاته فيحفظ بالبناء الذي تم إنجازه أو تجديده لنفسه.⁽⁴⁾

و أهم أشكال الترقية العقارية بهدف تلبية الحاجات الخاصة أو حاجات المشاركين هو التعاونيات العقارية المنظمة بموجب الأمر رقم 76-29 المتضمن التعاون العقاري، إلا أن الترقية العقارية الراجعة التي تعتمد على فكرة الربح و المضاربة هي السائدة.⁽⁵⁾

(1) نصيرة تواتي، نظام المتعامل في الترقية العقارية (المتعامل الخاص)، رسالة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص.79.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.36.

(3) Rapport de conseil national économique et social, Avis sur la stratégie nationale de l'habitat pour la période 1996-2000, Août 1996, p.20.

(4) نصيرة تواتي، مرجع سابق، ص.81.

(5) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.36. 37.

و للملاحظة فإن الترقية العقارية التي يكون هدفها إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية من أجل البيع أو الإيجار، تعتبر عملا تجاريا بحكم غرضه أما الترقية العقارية التي يكون هدفها إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية بهدف تلبية حاجات خاصة أو تلبية حاجات المشاركين تعتبر عملا مدنيا.⁽¹⁾

الفرع الثالث: أنواع الترقية العقارية

يتحدد نوع الترقية العقارية حسب الأشخاص القائمين بها حيث تنص المادة 1/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: >> << يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي ... متعاملا في الترقية العقارية >> فالترقية العقارية قد يقوم بها شخص طبيعي أو شخص معنوي، و يعرف هذا الأخير بأنه: >> مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، و يعترف القانون لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض.<<⁽²⁾ و الأشخاص المعنوية نوعان، أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة،⁽³⁾ و تبعا لذلك فالترقية العقارية نوعان ترقية عقارية عامة وترقية عقارية خاصة، نتناولها بإيجاز فيما يلي:

أولاً: الترقية العقارية العامة (Promotion immobilière publique)

الترقية العقارية العامة أو العمومية هي التي يتولى فيها زمام المبادرة و العناية الرئيسية أشخاص معنوية عامة -المتعاملون في الترقية العقارية العموميون-، و هذا النوع من الترقية العقارية يعتبر هو الأصل في الجزائر، لأنه في السابق لم يفتح المجال للمبادرات الخاصة في ميدان الترقية العقارية بل كانت الدولة تحتكر زمام المبادرة والتنفيذ.

(1) راجع: نص المادة 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(2) إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون و الحق و تطبيقهما في القوانين الجزائرية، الطبعة 08، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.236.

(3) نفس المرجع السابق، ص.239.

ثانيا: الترقية العقارية الخاصة (Promotion immobilière privée)

الترقية العقارية الخاصة هي التي يتولى فيها زمام المبادرة و العناية الرئيسية أشخاص معنوية خاصة -المتعاملون في الترقية العقارية الخواص-، الذين يعملون لحسابهم الخاص سواء كانوا فرادى أو في شكل شركات خاصة.⁽¹⁾

الفرع الرابع: أصناف السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية

تنقسم السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية إلى سكنات اجتماعية (أولا) وسكنات ترقية (ثانيا).

أولا: السكنات الاجتماعية

تتنوع السكنات الاجتماعية بين السكن الاجتماعي الإيجاري، السكن الاجتماعي التساهمي، السكن الريفي، و السكن المنجز في إطار البيع بالإيجار (أو الموجه للبيع بالإيجار)، نتطرق إليها فيما يلي:

01- السكن الاجتماعي الإيجاري:

يعرف السكن الاجتماعي الإيجاري بأنه السكن الذي يوجه إلى فئة الأشخاص الذين لا تسمح لهم مواردهم بالحصول على سكن سواء عن طريق الإيجار أو التملك. فالسكن العمومي الإيجاري موجه إلى فئات المجتمع المعوزة أي الأسر بدون موارد والأكثر حرمانا،⁽²⁾ و يمول هذا النوع من السكن كليا من ميزانية الدولة، و ينجز على أراضي عمومية تخصص لصالح مديريات السكن و التجهيزات العمومية، و تسند إدارة المشاريع لدواوين الترقية والتسيير العقاري.⁽³⁾ و هو ينجز بواصفات تقنية و اقتصادية تميزه عن

⁽¹⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص.38.

⁽²⁾ Rapport de conseil national économique et social, **Rapport sur le logement social**, Octobre 1995 , p.p.14. 15.

⁽³⁾ تقرير جامعة الدول العربية، مشروع دعم تطوير الشراكة بين القطاعين العام و الخاص لتوفير سكن اجتماعي منخفض التكاليف، جوان 2008، ص.17.

غيره من السكنات المنجزة بمبادرات خاصة،⁽¹⁾ كما تعتمد الدولة إلى وضع شروط مقبولة لتوزيع السكنات العمومية الإيجارية في ظل مبدأ العدالة الاجتماعية. و يمكن القول أن السكن العمومي الإيجاري يتم تمييزه من خلال ثلاثة معايير هامة: تتمثل أساسا في فئة المستفيدين منه، ثم طريقة التمويل، و بدرجة أقل المواصفات التقنية والاقتصادية.⁽²⁾

02- السكن الاجتماعي التساهمي:

السكن الاجتماعي التساهمي هو السكن الذي يتم إنجازه أو شراؤه عن طريق إعانة تمنحها الدولة و تسمى الإعانة للحصول على الملكية، و ذلك تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04-10-1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر،⁽³⁾ و هذا النوع من السكن موجه إلى فئة المجتمع المتوسطة التي لا يمكنها الحصول على ملكية سكن دون الحصول على إعانة الدولة.⁽⁴⁾ وسيتم تحديد مستوى تلك الإعانة و شروطها في الباب الثاني من هذه المذكرة.

03- السكن الريفي:

يهدف السكن الريفي إلى تشجيع الأسر على إنجاز سكنات لائقة في المحيط الريفي في إطار البناء الذاتي، و هو يخضع إلى منح إعانات عمومية تمنح من طرف الصندوق الوطني للسكن حسب تقدم الأشغال، بعد أن يقدم المستفيد مساهمته الشخصية، و هذا النوع من السكنات موجه أيضا إلى فئات المجتمع المتوسطة.⁽⁵⁾

(1) تكون مواصفات السكن الاجتماعي في العادة ضعيفة.

(2) Rapport de conseil national économique et social, **Rapport sur le logement social**, opcit , p.14.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 66، مؤرخة في 06-10-1994.

(4) موقع وزارة السكن، www.mhu.gov.dz، تاريخ الدخول إلى الموقع: 20-04-2008.

(5) تقرير جامعة الدول العربية، مرجع سابق، ص.19.

04- السكن المنجز في إطار البيع بالإيجار:

يعتبر السكن المنجز في إطار البيع بالإيجار نوعا جديدا من السكنات تم تأسيسه عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23-04-2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك،⁽¹⁾ و عملية البيع بالإيجار طريقة للحصول على السكن مع اختيار مسبق لامتلاكه عند انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب، و هذا النوع من السكن موجه إلى فئات المجتمع متوسطة الدخل الذين لا يمكنهم الحصول على سكن عمومي إيجاري باعتباره مخصص للفئات المعوزة، و لا على سكن ترقوي لارتفاع سعره.⁽²⁾

تجدر الملاحظة أن كل السكنات الاجتماعية باختلاف أنواعها يشترط للاستفادة منها توفر شروط مالية و اجتماعية معينة في المترشح للحصول عليها، و تختلف هذه الشروط حسب نوع السكن الاجتماعي.

ثانيا: السكنات الترقية

تعتبر السكنات الترقية ذات مواصفات تقنية و اقتصادية عالية، و ذات أسعار عالية لذلك فهي موجهة لفئات المجتمع ذات الدخل المرتفع أي إلى الأشخاص الذين لهم القدرة على الدفع، بغض النظر عن الدخل الشهري أو تملك الشخص مسكن من عدمه فالشرط الوحيد هو القدرة على الدفع.⁽³⁾

بعدها تناولنا مفهوم الترقية العقارية، نتناول فيما يلي تطورها عبر المراحل التاريخية التي عرفتها الجزائر.

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد، 25، مؤرخة في 29-04-2001.

⁽²⁾ موقع وزارة السكن، www.mhu.gov.dz، مرجع سابق.

⁽³⁾ حمزة خليل، النظام القانوني للسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون عقاري زراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2007، ص.ص. 48. 49.

المطلب الثاني:

تطور الترقية العقارية في الجزائر

هناك مرحلتان أساسيتان تميزان تاريخ السياسات العقارية المعتمدة في الجزائر إلى حد اليوم، تتمثل الأولى في السياسات العقارية المعتمدة عبر الاحتياطات العقارية البلدية التي نص عليها القانون في سنة 1974، و الثانية تتمثل في السياسات العقارية المعتمدة من خلال تطبيق القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري الذي وضع حدا للاحتكار الممارس من قبل البلديات على التسيير العقاري وأنشأ ما يسمى بالسوق العقارية.⁽¹⁾ لذلك سنتطرق إلى تطور الترقية العقارية من خلال مرحلتين أساسيتين، مرحلة ما قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري و مرحلة ما بعد صدوره، و قد اخترنا هذا المرسوم التشريعي كفاصل بين المرحلتين على اعتبار أنه ساري المفعول حاليا و هو الذي بدأ المرحلة الحالية، و منه نعلم التقسيم التالي:

الفرع الأول: مرحلة ما قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03.

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03.

الفرع الأول: مرحلة ما قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03

قسمنا مرحلة ما قبل المرسوم التشريعي رقم 93-03 إلى فترتين: فترة ما قبل صدور القانون رقم 86-06 المتضمن قانون الترقية العقارية (أولا)، و فترة ما بعد صدوره (ثانيا) نتناولها فيما يلي:

أولا: فترة ما قبل صدور القانون رقم 86-07

طيلة الفترة الممتدة من استقلال الجزائر في سنة 1962 إلى غاية سنة 1986 لا يمكننا أن نتكلم عن وجود الترقية العقارية في الجزائر، فمجملة النصوص التي صدرت في هذه

⁽¹⁾ تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.22.

الفترة تعطي للدولة الحق في القيام بعمليات البناء و التشييد لتلبية الطلبات المتزايدة على السكن.⁽¹⁾ و قد أدى ذلك إلى فشل السياسة التي اعتمدها الجزائر فيما يتعلق بقطاع السكن. لذلك سنحاول تبيان السياسة التي اعتمدها الجزائر في هذه الفترة من خلال أهم النصوص التي صدرت، و بعدها إبراز أهم أسباب فشلها فيما يلي:

01- السياسة المعتمدة من خلال النصوص القانونية:

لا يمكن أن نتعرف على السياسة التي اعتمدها الجزائر في فترة ما قبل صدور القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، إلا من خلال عرض ما جاءت به مختلف النصوص القانونية التي كانت تترجم التوجهات السياسية والاقتصادية للجزائر، و هو ما سنوضحه بإيجاز فيما يلي:

أ- سنة 1974 اعتمدت الجزائر سياسة الاحتياطات العقارية لصالح البلديات، و ذلك بصدور الأمر رقم 74-26 الذي يعطي للبلديات احتكار المعاملات العقارية من خلال:

- احتكار البلديات بيع أراضي البناء.
- السماح للبلديات بتأميم ملكيات كبيرة.
- التنازل للبلديات عن كل الأراضي الصالحة للبناء التابعة للأمولاك العمومية.
- السماح للبلدية ببيع أراضي غير مهينة دون أي التزام بإنجاز أعمال التهيئة.⁽²⁾

فبصدور الأمر رقم 74-26 المتعلق بالاحتياطات العقارية تم تجسيد المعاملات العقارية للعقارات الحضرية غير المبنية.⁽³⁾ و يمكن تعريف سياسة الاحتياطات العقارية بأنها: >> العمل الذي يمكن الجماعات العمومية من الحصول على أملاك عقارية توضع في الاحتياط للقيام بعمليات التهيئة المبرمجة على المدى المتوسط أو الطويل (5 سنوات فما فوق) فالمبدأ في هذه السياسة يكمن في التدخل مبكرا للجماعات العمومية في السوق

(1) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص.267.

(2) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.22.

(3) ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة (غير منشورة)، قسم القانون العام، كلية الحقوق،

العقارية (سوق العقار الحضري غير المبني) لتفادي المضاربة في الأسعار التي تبدأ بالظهور مع ظهور عمليات التعمير >>(1)

أما بالنسبة لمجال السكن فقد كان حكرًا على المؤسسات العمومية المؤهلة و المتمثلة في دواوين الترقية و التسيير العقاري (OPGI) و مؤسسات ترقية السكن العائلي، التي كانت تمارس نشاطها تحت إشراف الجماعات المحلية مقاولات البناء العمومية.(2) رغم كون الإشراف هو جوهر نشاط الترقية العقارية كما سبق و أن رأينا.

ب- سنة 1976 صدر الأمر رقم 76-92 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري،(3) الذي كان يهدف إلى اكتساب كل رب عائلة مسكنه الشخصي ملكية كاملة.(4) حيث أصبح يسمح لمجموعة أشخاص طبيعيين إنشاء شركة مدنية تسمى "تعاونية عقارية" هدفها الأساسي هو الحصول على ملكية السكن العائلي لأعضائها،(5) و تخضع هذه التعاونية العقارية لمراقبة المجلس الشعبي البلدي الذي يتبعه مركزها.(6)

و لتسهيل الحصول على ملكية مسكن شخصي وعائلي تساعد الدولة على تنمية هذه التعاونيات، كما تستفيد هذه الأخيرة من بعض الإعفاءات الضريبية، و تخفيضات جبائية نوعية نظرا لكون هدفها الأساسي ليس تحقيق الربح.(7)

و قد كان الهدف من إصدار الأمر رقم 76-92 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري، هو مشاركة الرأسمال الخاص في البناء مما يؤدي إلى تخفيض مقدار لا بأس به من الجهد المالي العمومي في ميدان السكن.(8) غير أن الواقع بين أن نظام التعاونيات العقارية لم يستعمل إلا للحصول على الأراضي التي كانت البلديات تحتكر منحها.(9)

(1) نفس المرجع السابق، ص.ص.119. 120.

(2) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص.267.

(3) المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، دار هوم، الجزائر، 2001، ص.563.

(4) أنظر: نص المادة الأولى من الأمر رقم 76-92 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري.

(5) أنظر: نص المادة 2 من نفس الأمر السابق.

(6) أنظر: نص المادة 2/89 من نفس الأمر السابق.

(7) أنظر: نص المادة 93 من نفس الأمر السابق.

(8) ناصر لباد، مرجع سابق، ص.136.

(9) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص. 24.

ج- أما في سنة 1981 فقد صدر القانون رقم 81-01 المتضمن التنازل على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية و مكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية.⁽¹⁾ غير أن هذا القانون لم يكن يركز على عمليات الإنجاز بل يركز فقط على تنظيم التنازل عن العقارات المبنية من قبل.⁽²⁾

و من خلال القوانين التي تم عرضها يمكن أن نستنتج السياسة المتبعة في الجزائر في هذه الفترة (أي ما قبل صدور القانون رقم 86-07)، فإذا ما تم استثناء الطابع التعاوني لبعض أشكال التنظيم التي خضع لها المواطن لكي يتمكن من بناء مسكن، نلاحظ أن الترقية العقارية في تلك الفترة ظلت مخصصة للأجهزة العمومية التي أنشئت لهذا الغرض و هي دواوين الترقية والتسيير العقاري (OPGI) ومؤسسات ترقية السكن العائلي (EPLF).⁽³⁾ فهدف الدولة في ذلك الوقت هو تلبية الطلب المتزايد على السكن، ومحاولة سد العجز من خلال اتخاذ عدة إجراءات أهمها:

- تخصيص مبالغ مالية ضخمة لإنجاز السكنات المطلوبة بإشراف الجماعات المحلية ومقاولات البناء العمومية.

- احتكار الدولة لميدان السكن عن طريق المؤسسات العمومية لإنجاز السكن.

- احتكار الدولة لمواد البناء و ملحقاتها و الإشراف على تسويقها.

- احتكار تموين و توزيع مواد البناء المستوردة.⁽⁴⁾

غير أن السياسة التي اعتمدها الجزائر في هذه الفترة أثبتت قصورها بل و عجزها عن تلبية الطلب المتزايد على السكن، لذلك نتناول فيما يلي أسباب هذا الفشل.

(1) المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، مرجع سابق، ص.643.

(2) أحمد مرابط، إشكالية العقار الحضري (الإشكالية التي تثيرها الترقية العقارية)، الملتقى الوطني الأول (التوثيق و تحديات العصرية)، الجزائر، 16 و 17 أبريل 2002، الغرفة الوطنية للتوثيق، ص.52.

(3) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص. 31

(4) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.9.

02- أسباب فشل السياسة المعتمدة في فترة ما قبل صدور القانون رقم 86-07:

تتمثل الأسباب الرئيسية التي أدت إلى فشل السياسة التي اعتمدها الجزائر في الفترة التي سبقت صدور القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية فيما يلي:

أ- احتكار الدولة ملكية المشروعات الموجهة للسكن، تم في وقت لم تكن الدولة تملك الوسائل التقنية والتنظيمية التي تسمح لها بأداء المهام الضخمة للإشراف على المشاريع، مما نتج عنه:

- التحضير غير الناضج للملفات مما خلف صعوبات أثناء الإنجاز، نتيجة عدم التلاؤم بين البرامج المسجلة و قدرات التمويل العمومي.
 - تقديرات سيئة للتكاليف، و هو ما تطلب في وقت لاحق عمليات إعادة تقييم متعددة.
 - نشوء نزاعات مع الإدارات المختصة خاصة فيما يتعلق بالتكفل بالأعمال الإضافية، و الإضافات التي تدخل على العقود و مراجعة الأسعار... إلخ
 - التسيير السطحي للمشاريع من ناحية المتابعة المادية و المالية.
 - استعمال الإدارة للسلطة التي تخولها لها صلاحياتها باعتبارها السلطة العمومية بشكل مفرط، فالدولة هي مالكة المشروع و هي التي تشرف عليه.⁽¹⁾
 - في تلك الفترة كانت مؤسسات الإنجاز التي تعتبر الأداة العمومية للإنجاز قليلة بالمقارنة مع برامج السكن التي تبرمجها الدولة،⁽²⁾ مما جعل البرامج التمويلية لا توضع حيز التنفيذ في الكثير من الأحيان.⁽³⁾
- ب- تولى الدولة مهمة الإشراف على دراسة المشاريع المبرجة أدى إلى العديد من النتائج السلبية أهمها:

- غياب المنافسة بين مكاتب الدراسات فيما يتعلق بتصميم المباني.

⁽¹⁾ تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.ص. 24. 28.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق، ص.ص. 24. 25.

⁽³⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص. 10.

- ضعف الشروط المفروضة على الدراسات و التصاميم، بسبب الانشغال بعدد السكنات التي يجب أن تسلم أكثر من الاهتمام بنوعية الانجاز، و إطار الحياة الذي يجب توفيره للمواطن.

- غياب الرقابة التنظيمية في مجال تطبيق معايير التعمير و البناء.
هذه العوامل أدت بالدولة إلى مراجعة أهدافها بتخفيض عدد السكنات التي تمت برمجتها من قبل.⁽¹⁾

ج- احتكار الدولة لإنتاج و توزيع مواد البناء و ملحقاتها و إشرافها على تسويقها، أدى إلى عجز مؤسسات الإنتاج و التوزيع عن تلبية الطلب المتزايد، الشيء الذي تسبب في الكثير من الأحيان إلى ظهور أزمات متقطعة و ندرة في مواد البناء، و قد نتج عن ذلك تعطيل الكثير من المشاريع.⁽²⁾ إذ أن الاختلال بين العرض و الطلب على مواد البناء الذي عرفته الجزائر في بداية عشرية الثمانينيات،⁽³⁾ كان نتيجة عدم التحكم في طرق التسويق والتبذير في كثير من الأحيان.⁽⁴⁾

د- احتكار البلديات بيع أراضي البناء، أمام انعدام الوسائل الملائمة، و السوء في التأطير أدى إلى تسير عقاري غير محكم و غامض، مما نتج عنه غياب سوق عقارية شرعية، نظرا لانتقال ملكية الأراضي بطريقة غير شرعية دون تسجيل أو إشهار قانوني، و هو ما خلق العديد من النزاعات. كما أدى ذلك الاحتكار إلى تبديد أملاك نادرة و غير قابلة للتجديد نتيجة بيعها بأسعار ضعيفة جدا،⁽⁵⁾ أو نتيجة خضوعها إلى ممارسات المضاربة. وهو ما اقتضى ضرورة تنظيم العرض العقاري، بإنشاء سوق تلبى متطلبات التعمير، وفقا

(1) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.ص. 26. 27.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.10.

(3) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.28.

(4) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.10.

(5) Rapport de conseil national économique et social, Avis sur la stratégie nationale de l'habitat pour la période 1996-2000, opcit, p.13.

للتخطيط العقلاين لمنح أراضي البناء، لأن غياب إستراتيجية خاصة بالأراضي الحضرية يشكل نقطة ضعف كبيرة، و عائق أمام التنمية الاقتصادية و الاجتماعية على السواء.⁽¹⁾

و كخلاصة لما سبق فإن تولى الدولة مهمة الوصايا على كل الوظائف جعل قطاع السكن يتسم بتوجهات ثقيلة خلال هذه الفترة. فتهميش المبادرة الخاصة في ذلك الوقت حرم قطاع السكن من فوائد كثيرة. و بالتالي يمكن اعتبار أن السبب الرئيسي في فشل السياسة التي اعتمدها الجزائر في هذه الفترة هو الطابع العمومي الذي كان يتسم به النشاط في ميدان السكن.

و أمام زيادة الطلب على السكن استوجب الأمر ضرورة تدخل المشرع بتنظيم الترقية العقارية صراحة، من أجل بعث النشاط في ميدان السكن، و التخلص من بعض القيود التي أدت إلى فشله، وذلك بإصدار القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية.

ثانيا: فترة ما بعد صدور القانون رقم 07-86

نتناول فيما يلي مضمون و أسباب صدور القانون رقم 07-86 المتضمن الترقية العقارية، ثم أسباب فشله:

01- مضمون القانون رقم 07-86 و أسباب صدوره:

بتاريخ 04-03-1986 صدر القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية،⁽²⁾ ليعبر صراحة عن بعث الترقية العقارية، حيث تنص المادة الأولى منه على: >>يحدد هذا القانون الإطار العام للترقية العقارية و يضبط القواعد الخاصة ببعض عملياتها>> فهذا القانون جاء أساسا لتشجيع السكن من النمط الجماعي و شبه الجماعي في الوسط

(1) ملخص مشروع تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، شكل العقار في الجزائر: عائق أمام التنمية الاقتصادية، جوان 2004، ص.8.

(2) ما تجدر الإشارة إليه، أنه عند صدور القانون رقم 07-86 كان الأمر 74-26 المتضمن تنظيم الاحتياطات العقارية ما زال ساري المفعول.

الحضري، إذ تنص المادة 05 منه على: >> يجب أن تشجع عمليات الترقية العقارية السكن من النمط الجماعي و شبه الجماعي، لاسيما في الوسط الحضري<<(1).

و نظرا للسلبات الناتجة عن السياسة المتبعة في الجزائر سابقا حاولت الدولة بموجب أحكام القانون رقم 86-07 تخفيف العبء عن مؤسساتها العمومية و مواردها؛ بفتح المجال أمام المبادرة الخاصة في مجال البناء إلى جانب الأشخاص العمومية، حيث تنص المادة 4/6 على: >>تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات و الأشخاص الآتية أوصافهم:

...

- الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الخاضعون للقانون الخاص غير الأشخاص المذكورين أعلاه.<<

إذا فالقانون رقم 86-07 يعتبر قفزة نوعية في ميدان فتح المجال أمام المبادرات الخاصة، تماشيا مع سلسلة الإصلاحات الاقتصادية المعلن عنها في بداية النصف الثاني من الثمانينات في الجزائر.(2) المتمثلة أساسا في ضرورة إعادة تحديد دور الدولة، و وضع حد لهيمنتها على الساحة الوطنية.(3) فاعتماد القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية تم في ظرف اقتصادي متميز بانخفاض الموارد المالية الإجمالية للجزائر، و هو ما انعكس بدوره على ميزانية قطاع السكن. فكان القانون رقم 86-07 يهدف إلى استغلال التوفير المالي للرأسمال الخاص للمواطنين من أجل تمويل برامج السكن، و كان هذا التفتح مشمولاً و مدعماً بإجراءات خاصة شكلت فيما بعد عقبات تحول دون تطور الترقية العقارية.(4) فسرعان ما اتضحت محدودية مجال تطبيق القانون رقم 86-07 و بالتالي محدودية النتائج المحصل عليها للتخفيف من أزمة السكن.

(1) و تعد مساكن من النمط الجماعي: المساكن المجموعة في عدة مستويات في قطعة أرض مشتركة و تؤدي إليها ممرات مشتركة و تحتوي على محال مشتركة، أما المقصود بالمساكن شبه الجماعية: فهي تلك المساكن المجموعة في مستوى واحد أو في مستويين اثنين بمداخل منفصل بعضها عن الآخر و تقع في قطعة أرض مشتركة و تؤدي إليها ممرات مشتركة. أنظر: نص المادة 24 من المرسوم رقم 86-86 المؤرخ في 04-03-1986 يجد شروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية و كلياته و يضبط دفتر الشروط النموذجي و المنوال النموذجي لعقد حفظ الحق، الجريدة الرسمية، عدد 10، مؤرخة في 05-03-1986.

(2) سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري (دراسة وصفية تحليلية)، دار هوم، الجزائر، 2003، ص.125.

(3) نفس المرجع السابق، ص.22.

(4) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.11.

02- أسباب فشل القانون رقم 86-07:

يمكن إيجاز الأسباب التي أدت إلى فشل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية

فيما يلي:

أ- لم يجعل هذا القانون الترقية العقارية نشاطا اقتصاديا،⁽¹⁾ و هو ما ترتب عنه ما يلي:

- تعتبر أعمال الترقية العقارية أعمالا مدنية محضة و ليست أعمالا تجارية، فيمنع القانون أشخاص القانون الخاص الموصوفون بأنهم تجارا شكلا (الشركات التجارية) من الاكتتاب في عمليات الترقية العقارية،⁽²⁾ الشيء الذي نتج عنه إخراج الشركات التجارية من مجال الترقية العقارية رغم كونها من الناحية المادية و المنطقية الوحيدة القادرة على تجميع رؤوس أموال كافية للخوض في المشاريع الضخمة.⁽³⁾
- عدم تكريس الترقية العقارية كمهنة ذات آفاق نمو حقيقية فالقانون لم يفتح المجال للاحتراف في ميدان الترقية العقارية، و المتعامل في هذا الميدان يسمى المكتتب و لا وجود له إلا لفترة عملية واحدة.⁽⁴⁾

ب- ذكرنا أن عمليات الترقية العقارية تستهدف إنجاز المساكن و بشكل ثانوي إنجاز المحلات ذات الطابع المهني و التجاري، بالتالي يمنع على المكتتب إنجاز بناءات لتلبية أغراض غير السكن أساسا. مما فتح باب التحايل على أحكام القانون رقم 86-07، حيث لجأ البعض وأحيانا بمساهمة من السلطات العمومية إلى تحويل البناءات التي تم تشييدها أساسا للسكن إلى بناءات معدة لأغراض أخرى، لذلك كان من الأحسن فتح المجال أمامها كي يتم إنجازها دون أن تتحمل الخزينة العمومية أتعابها.⁽⁵⁾

ج- نص المشرع على أن عمليات الترقية العقارية تشمل البيع و الإيجار، غير أنه يعطي الأولوية للبناء من أجل البيع، عملا بسياسة "فسح المجال لكل جزائري كي يصبح مالكا لمسكنه" و هو ما انعكس سلبا على السوق العقارية للسكنات، أمام نقص إقبال المواطن

(1) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.25.

(2) أنظر: نص المادة 13 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

(3) سماعين شامة، مرجع سابق، ص. 126.

(4) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص. 25.

(5) سماعين شامة، مرجع سابق، ص.126.

الجزائري على التوفير، و كذا نقص عرض السكنات للإيجار.⁽¹⁾ فجعل الترقية العقارية تتصل فقط بالسكنات الموجهة للبيع مغفلة تلك الموجهة للإيجار و كذا المحلات ذات الاستعمال التجاري المرفقة بها، يتناقض مع اعتبار أن القانون رقم 86-07 يستهدف فتح مجال الترقية العقارية لتطوير الأملاك العقارية في الجزائر.

د- يوجب القانون رقم 86-07 على الجماعات المحلية تخطيط و برمجة المشاريع، و كذا ضرورة الإشهار الواسع لهذه البرامج، بهدف وضع كل المعطيات المرتبطة بالعملية في متناول المترشحين للاكتتاب في عمليات الترقية العقارية، إلا أن الجماعات المحلية لم تكن لها الوسائل و الكفاءات التقنية اللازمة لذلك.⁽²⁾

هـ- كان تنظيم عمليات الترقية العقارية يتم بمبادرة المجلس الشعبي البلدي، الذي يقوم بتحضير دفتر الشروط يحدد فيه تركيبة المشروع من جميع الجوانب الفنية، و يبقى على المقاول تقديم ترشيحه فقط وذلك بدفع مبلغ كفالة. و أمام نقص خبرة البلديات وتأطيرها و كذا المصاعب المالية التي تعاني منها؛ فكثيرا ما كان يصعب عليها وضع دفتر الشروط الذي اشترطه القانون، مع أنه يعتبر الخطوة الأولى في عملية الترقية العقارية الشيء الذي شكل عائقا أمام تقدم و تطور عمليات الترقية العقارية، هذا إضافة إلى أن وجود دفتر الشروط في حد ذاته كان يشكل عائقا بسيكولوجيا و أحيانا ماديا أمام التعامل في الترقية العقارية خاصة التابع للقطاع الخاص في التقدم للاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية.⁽³⁾ لذلك اتسم تنفيذ إجراءات عمليات الترقية العقارية بالثقل و أحيانا تكون الإجراءات صعبة التنفيذ على الإطلاق.⁽⁴⁾

و- رغم أن المشرع فتح المجال أمام المبادرات الخاصة إلا أنه أقام تمييزا واضحا بين المكتتب في الترقية العقارية العمومي و الخاص، حيث يفرض على المكتتب الخاص التزامات خاصة إجبارية منها الوفرة المالية الكبيرة، و إلزامية الاكتتاب في دفتر الشروط

(1) نفس المرجع السابق، ص.ص. 125. 126.

(2) أنظر: ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص.ص. 133. 134.

- نص المادة 7 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

(3) سماعين شامة، مرجع سابق، ص. 127.

(4) ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص. 134.

بمبادرة البلدية... وغيرها.⁽¹⁾ و هو ما شكل حاجزا أمام الخواص في ميدان الترقية العقارية. إضافة إلى أن القانون رقم 07-86 يفرض على المكتب أن يقوم ببيع ما تم تشييده من عمارات أو أجزاء من عمارات التي لم يتم بيعها في مدة لا تتجاوز ستة أشهر على الأكثر، تحسب من تاريخ إتمام الأشغال المثبت قانونا، و إلا أمكن للإدارة المختصة (البلدية) أن تحل محل المكتب في بيع تلك المساكن، كما يمكن لها الاستيلاء عليها إن اقتضى الأمر وفقا للشروط القانونية،⁽²⁾ و هو ما شكل تهديدا واضحا، و حاجزا في وجه المستثمرين في ميدان الترقية العقارية، خاصة أمام قصر المدة المحددة للبيع.

ز- إن تمويل الترقية العقارية وفقا للقانون رقم 07-86 أدى إلى عرقلة المرقين العقاريين خاصة الخواص و ذلك من خلال ما يلي:

- المساهمة الشخصية للمكتب في إحدى عمليات الترقية العقارية ثقيلة، حيث تقدر بـ 50% من قيمة المشروع، و في المقابل يمنع المكتب من استعمال المساهمات الشخصية للمستفيدين (المبالغ المدفوعة من قبل المشترين)،⁽³⁾ و لا يمكنه الانتفاع من القروض التي تمنحها المؤسسات المالية المختصة، إلا بعد أن يستعمل الأموال المطابقة لما قدمه، و هي نسبة الخمسين بالمائة من قيمة المشروع.⁽⁴⁾ الشيء الذي أدى إلى عرقلة نشاط المكتتبين و دفعهم إلى خرق القانون.

- نسب الفوائد على القروض الممنوحة مرتفعة، و هذا ما أدى إلى ارتفاع قيمة السكن.

- المكتب في إحدى عمليات الترقية العقارية لا وجود له بعد نهاية عملية الترقية العقارية (أي المشروع)، و مع ذلك يفرض عليه القانون ضمانا لمدة ثلاثة (03)

(1) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، مرجع سابق، ص.25.

(2) أنظر: نص المادة 44 من القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية.

(3) نصيرة ربيع، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص. 8.

(4) أنظر: نص المادة 22 من القانون رقم 07-86 المتعلق بالترقية العقارية.

سنوات. و هو ما يوقع المكتب في مشكلة قانونية، و هي أنه ملزم بالضمان رغم أنه لا وجود له في فترة ذلك الضمان (تناقض في النصوص القانونية).⁽¹⁾

ح- أصبحت أحكام القانون رقم 86-07 لا تتناسب مع التوجهات الجديدة التي انتهجتها الجزائر، حيث أن دستور سنة 1989 جاء بنظام جديد، أعلن عن إعادة تحديد دور السلطات العمومية، بتقليص مجالات تدخلها ليفتح المجال أمام القطاع الخاص، على أساس المنافسة الحرة، و تحرير المعاملات العقارية، ومنع احتكارها من طرف المجالس الشعبية البلدية.⁽²⁾

فبصدور دستور سنة 1989 و تكريسه للملكية الخاصة، كما جاء في المادة 01/49 منه: <<الملكية الخاصة مضمونة>> أصبح من الضروري تكييف المنظومة القانونية بما يتماشى مع التوجه الجديد. وبالفعل فقد أصدر المشرع القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18-11-1990 المتضمن التوجيه العقاري،⁽³⁾ وقد ألغى أحكام الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات، و ذلك لتحرير المعاملات التجارية العقارية التي كانت تحتكرها البلديات بشكل شبه كلي، الشيء الذي انعكس على أحكام القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، من حيث كون عمليات الترقية العقارية لا تتم إلا بمبادرة من البلديات التي تقوم بتحضير و تأطير المشاريع المراد إنجازها.⁽⁴⁾ كما قام المشرع بإصدار القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14-04-1990 المتعلق بالنقد والقرض.⁽⁵⁾ و بتطبيقه أصبحت البنوك مستقلة ذاتيا فيما يتعلق بالقروض. لذلك أصبحت نصوص القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية متناقضة مع أحكام القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، فالدولة تحدد مبلغ القرض الذي يمكن منحه للمكتب في إحدى عمليات الترقية العقارية تلقائيا، في الوقت الذي أصبحت فيه البنوك تتصرف حسب

(1) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص. 8.

(2) سماعيل شامة، مرجع سابق، ص.ص. 25. 65.

(3) المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، مرجع سابق، ص. 10.

(4) أنظر: ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص. 135.

(5) المصدر: فؤاد حجري، قانون الصفقات العمومية القوانين الخاصة بالاقتصاد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006،

الضمانات التي يقدمها المتعامل من أجل الحصول على القرض و قابليته على التسديد. كما أن قيمة القرض تتم مناقشتها بين البنك و المتعامل، بدون أي تحديد مسبق من الدولة. لذلك يمكن القول أن القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية لم يعد يتماشى مع التوجهات الجديدة و ال، و أصبح غير منسجم مع النصوص القانونية التي جاءت لتكريس التوجه الجديد.⁽¹⁾ و منه ضرورة وضع أحكام قانونية جديدة تستجيب للتوجهات الجديدة و تنسجم مع النصوص التي جاءت تكريسا لها.

و نتيجة للسلبيات التي سبق ذكرها فقد كانت النتائج المسجلة في ظل القانون رقم 86-07 جد هزيلة، و لم تسد الطلب المتزايد على السكن، إذ أن عدد المشاريع المتوقفة و المشاريع التي لم يتم الانطلاق فيها، يفوق بكثير عدد المشاريع التي انطلقت أو تقدمت بها الأشغال، و حتى هذه الأخيرة لم تحقق الهدف المرجو منها لا من حيث الكم و لا من حيث النوعية و الجودة.⁽²⁾

و نظرا للسلبيات التي أفرزها تطبيق القانون رقم 86-07 و كذا التحولات الجذرية التي عرفتها الجزائر بعد صدور دستور سنة 1989، أصبح من الضروري إيجاد إطار قانوني جديد للترقية العقارية وهو ما تم فعلا حيث تم إصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتضمن تنظيم النشاط العقاري.

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03

بتاريخ 03 مارس 1993 صدر المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي ألغى صراحة بموجب نص المادة 30 منه أحكام القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.⁽³⁾ و يتعلق المرسوم التشريعي رقم 93-03 بالنشاط العقاري ككل، و ليس فقط بالترقية العقارية التي تعتبر صورة من صورته، و أهم ما جاء به المرسوم التشريعي رقم

(1) ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص. 135.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص. 13.

(3) تنص المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: <<تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا المرسوم التشريعي و لاسيما القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986...>>.

93-03. حيث أن هذا الأخير جاء بالعديد من الأحكام القانونية؛ فعدل في الباب الخاص بالإيجار من القانون المدني، و في الباب الخاص بالأعمال التجارية من القانون التجاري، كما تم بموجبه تغيير الطبيعة القانونية للشركات المدنية التي تقوم بإنجاز عمليات الترقية العقارية إلى شركات تجارية بقوة القانون، وتم إنشاء حق الشفعة لصالح المستأجر، كما تناول أحكاما أخرى تتعلق بالأملاك الشاغرة التي بيعت في إطار القانون رقم 81-01.⁽¹⁾ غير أن الترقية العقارية تعتبر المحور الأساسي الذي نظمته المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي يعتبر إطارا قانونيا جديدا و أداة هامة لضمان إعادة بعث النشاط العقاري في مجمله بما فيه نشاط الترقية العقارية، آخذا بعين الاعتبار المرحلة الاقتصادية الشاملة الناتجة عن الإصلاحات الاقتصادية المعتمدة خلال السنوات الأخيرة.⁽²⁾ فالمرسوم التشريعي رقم 93-03 صدر من أجل إحداث تطور و تقدم في مجال الترقية العقارية، و بصفة خاصة لسد الطلب المتزايد على السكن من خلال تفادي السلبيات التي نتجت عن تطبيق القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية. لذلك جاء بصياغة مخالفة له وبأحكام مختلفة؛ حيث نظم نشاط الترقية العقارية بناء على السياسة الاقتصادية المنتهجة بالجزائر في الوقت الذي صدر فيه، وبأحكام مختلفة تعالج مختلف الجوانب التي أدت إلى فشل القانون رقم 86-07 و ذلك من خلال ما يلي:

01- فتح مجال الترقية العقارية على أساس المنافسة الحرة بين القطاعين العام و الخاص على السواء.⁽³⁾ بعد أن كان في السابق من احتكار القطاع العام، وهو ما يستشف من نص المادة 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03: <<... كل شخص طبيعي أو معنوي...>> حيث سمح المشرع للأشخاص الطبيعية ممارسة نشاط الترقية العقارية، وكذلك للأشخاص المعنوية دون أن يقتصر على الأشخاص المعنوية العامة.

(1) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص. 267. 268.

(2) ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص. 132.

(3) سماعين شامة، مرجع سابق، ص. 127.

02- بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 أدمج نشاط الترقية العقارية في النظام العام للاقتصاد.⁽¹⁾ من خلال ما يلي:

أ- إضفاء الصفة التجارية على القائمين بعمليات الترقية العقارية سواءً كان المتعامل عاماً أو خاصاً، باستثناء الأشخاص القائمين بعمليات الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم الخاصة أو حاجات المشاركين تطبيقاً لقانون التعاونيات العقارية.⁽²⁾ و بالتالي يتمتع المتعاملون في الترقية العقارية التجار بسجل تجاري ويخضعون للأحكام الصارمة التي تضمنها القانون التجاري، كالعلاقات مع الزبائن والشركاء وغيرها من الأحكام.⁽³⁾

ب- فتح نشاط الترقية العقارية أمام الشركات التجارية.⁽⁴⁾

03- إلغاء نظام دفتر الشروط المعد من طرف الجماعات المحلية الذي كان يشكل عائقاً مادياً و بيكولوجياً أمام المتعامل في الترقية العقارية، و ذلك بهدف تحرير و تشجيع المبادرات الخاصة.

04- توسيع مجال الترقية العقارية و عدم حصره في مجالات ضيقة من شأنها أن تحد من تنميته وتطوره العادي كما كان في الماضي،⁽⁵⁾ و ذلك كما يلي:

أ- لم يعد نشاط الترقية العقارية يقتصر على إنجاز الجديد فقط، بل أصبح يشمل على عمليات الإنجاز و التجديد.⁽⁶⁾

ب- أصبح نشاط الترقية العقارية يشمل البيع و الإيجار على حد سواء، حيث جاء في نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، التي تعرف نشاط الترقية العقارية العبارة التالية: <<الأملك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار>>.

(1) ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص.137.

(2) أنظر: نص المادة 2/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(3) ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص.137.

(4) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.9.

(5) سماعين شامة، مرجع سابق، ص. 128.

- ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص.136.

(6) أنظر: نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

ج- إلى جانب ذلك أصبح نشاط الترقية العقارية يشمل الخدمات في الميدان العقاري، حيث أن نشاط الترقية العقارية ينصب على إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة لتلبية حاجات خاصة للقائمين بعمليات الترقية العقارية أو أحد المشاركين فيها.⁽¹⁾

د- لم يعد نشاط الترقية العقارية منحصرًا في إنجاز المحال ذات الاستعمال السكني فقط، بل أصبح يشمل إلى جانبه المحال المخصصة للنشاط الحرفي أو التجاري أو الصناعي.⁽²⁾

05- المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري يفتح المجال إلى بروز المهنيين في نشاط الترقية العقارية مقارنة مع القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

06- إعطاء الأولوية للبيع بناء على التصاميم أي بيع العقار قبل الإنجاز عكس القانون رقم 86-07 الذي كان يعطى الأولوية للبيع النهائي للسكنات.⁽³⁾

07- إلغاء النصوص المتعلقة بحق البقاء في الأمانة الممنوح للمستأجر؛ و ذلك لتحفيز المتعاملين في الترقية العقارية من أجل اقتحام سوق العقارات المبنية المعدة للسكن، هذا الإجراء الذي يعتبر وسيلة لتعبئة المساكن الخاصة غير المشغولة، قصد جلبها إلى سوق الإيجار.⁽⁴⁾

08- دعم الدولة لبعض نشاطات الترقية العقارية، المتعلقة بإنجاز السكنات ذات الطابع الاجتماعي، من أجل تشجيع المبادرات الرامية لإنجازها، و كي تستفيد منها كل شرائح المجتمع خاصة فئة الموظفين باعتبارها الفئة الأكثر تضررا.⁽⁵⁾

هذا بالنسبة للأحكام التي تضمنها المرسوم التشريعي رقم 93-03 بصفة عامة أما بالنسبة للتفاصيل فسيتم عرضها من خلال هذه المذكرة.

(1) نفس المرجع السابق.

(2) أنظر: نص المادة 2/2 من نفس المرسوم التشريعي السابق.

(3) سماعين شامة، مرجع سابق، ص. 128.

(4) نفس المرجع السابق و الصفحة.

- ممثل وزارة السكن، مرجع سابق، ص. 136.

(5) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص. 9. 10.

المبحث الثاني:

المتعامل في الترقية العقارية

لمهنة المتعامل في الترقية العقارية أهمية بالغة، وتكتسب أهميتها من أهمية نشاط الترقية العقارية في حد ذاته، وتحديدًا من حساسية قطاع السكن. لذلك كان على المشرع أن ينظمها، لأن المتعامل في الترقية العقارية يعتبر من المشاركين الأساسيين في النشاط العقاري، خاصة بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03، وفتح المجال أمام المتعاملين الخواص، الذين يشكلون الآن نسبة معتبرة في مجال نشاط الترقية العقارية، بعدما كان في السابق مقصورًا أو حكرا على المتعاملين العموميين.

و تجدر الإشارة بداية إلى أن المتعامل في الترقية العقارية، تطلق عليه العديد من التسميات: كالمرفقي العقاري، المتعامل العقاري، المعهد بالترقية العقارية، كما أنه كان يسمى بالمكتب في ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية... إلا أننا في هذه المذكرة سنستخدم اصطلاح " المتعامل في الترقية العقارية" الذي أورده المشرع الجزائري في نصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03، على اعتبار أنه ساري المفعول حاليا من جهة ومن جهة أخرى على اعتبار أن ذلك المرسوم هو أول نص أنشأ مهنة المتعامل في الترقية العقارية، أي أنه الأصل و المصدر لهذه المهنة.

و لدراسة المتعامل في الترقية العقارية اعتمدنا التقسيم التالي:

المطلب الأول: مفهوم المتعامل في الترقية العقارية.

المطلب الثاني: أنواع المتعامل في الترقية العقارية.

المطلب الأول:

مفهوم المتعامل في الترقية العقارية

من خلال تعريف الترقية العقارية يتحدد تعريف المتعامل في الترقية العقارية الذي يتميز عن غيره من الأشخاص المهنية المجاورة له، كما يتبين أن المتعامل في الترقية العقارية يمكن أن تكون له صفة مدنية أو تجارية، لذلك يشترط القانون شروطا معينة لممارسة هذه المهنة، و منه نتناول مفهوم المتعامل في الترقية العقارية من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: تعريف المتعامل في الترقية العقارية.

الفرع الثاني: تمييز المتعامل في الترقية العقارية عن الأشخاص المهنية المجاورة.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمتعامل في الترقية العقارية

الفرع الرابع: شروط ممارسة مهنة المتعامل في الترقية العقارية.

الفرع الأول: تعريف المتعامل في الترقية العقارية

رغم أن الترقية العقارية ظهرت بشكل صريح في سنة 1986، أي بصدور القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، إلا أن مصطلح "المتعامل في الترقية العقارية" لم يظهر إلا سنة 1993 بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري. ففي ظل القانون السابق (86-07) قام المشرع بتعريف الترقية العقارية في نص المادة 02 منه،⁽¹⁾ وفي نص المادة 06 قام بتعداد الأشخاص القائمين بعمليات الترقية العقارية على سبيل الحصر سواء في القطاع العام أو الخاص. و بالنسبة للقطاع العام يتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية كلا من الجماعات المحلية (الولايات، و البلديات)، والمقاولات والهيئات العمومية التي يخولها قانونها الأساسي ذلك. أما بالنسبة للقطاع الخاص فيتمثل القائمون بعمليات الترقية العقارية في الخواص القائمين بالبناء الذاتي سواء كانوا فرادى أو منتظمين في تعاونيات عقارية، أي القائمين بالبناء من أجل تلبية الحاجات العائلية. وبصفة عامة

⁽¹⁾ راجع تعريف الترقية العقارية الذي تكلمنا عنه في البحث السابق.

الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون التابعون للقانون الخاص الذين يقومون بالعمليات العقارية من أجل البيع أو الإيجار.

و حسب نص المادة 08 من نفس القانون فإن القائم بإنجاز عملية الترقية العقارية يسمى بـ "المكاتب" و لا وجود له إلا لفترة عملية واحدة. فمهنة المتعامل في الترقية العقارية حسب القانون رقم 86-07 تعتبر مجرد اكتتاب، و قد كانت مقصاة من كل نشاط للترقية العقارية بمعناها الحقيقي. لذلك أصبح من الضروري إعادة الاعتبار لمهنة المتعامل في الترقية العقارية بشكل يشجع المهنيين الحقيقيين، و يبرز ديناميكية جديدة بين الممارسين للمهنة، و في نفس الوقت يضمن نوعية بناء تستجيب للمعايير.⁽¹⁾ لذلك جاء المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري لتنظيم نشاط الترقية العقارية ومهنة المتعامل فيها.

لم يتم المشرع الجزائري بتعريف المتعامل في الترقية العقارية في نصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03، إلا أنه من خلال نصي المادتين 1/2، و 1/3 منه يمكن أن نستنتج المقصود بالمتعامل في الترقية العقارية وفقا للمشرع الجزائري. إذ تنص المادة 1/3 منه على: >> يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 2 السابقة متعاملا في الترقية العقارية⁽²⁾<< أما المادة 1/2 منه فتتضمن على: >> يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة.<< و حسب ما ورد في النصين فإن: "المتعامل في الترقية العقارية هو كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس نشاطات تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية من أجل بيعها أو إيجارها أو لتلبية حاجات خاصة". غير أن هذا التعريف ترد عليه العديد من الانتقادات هي:

(1) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، مرجع سابق، ص.78.

(2) استخدم المشرع في نص المادة 1/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري اصطلاح: "المتعامل في الترقية العقارية" في النص العربي، أما في النص الفرنسي استخدم اصطلاح: "Promoteur immobilier" و هو ما يعني باللغة العربية "المتعامل العقاري".

1- اعتبار من يقوم بأعمال تساهم في الإنجاز أو التجديد متعاملا في الترقية العقارية يعتبر توسعا غير مطلوب، حيث أنه بإعمال حرفية النص يصبح كلا من: المقاول، المهندس المعماري، التقنيين الآخرين في البناء، وحتى العمال البسطاء الذين يقومون بتنفيذ أوامر المقاول، يصبحون كلهم متعاملين في الترقية العقارية، لأن كلا منهم يمارس أعمالا تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو لتلبية حاجات خاصة. وهو ما لا يستساغ منطقيا و لا قانونا، إذ لا يمكن اعتبار العامل البسيط في البناء متعاملا في الترقية العقارية و لا حتى المقاول، كما أن اعتبار المهندس المعماري متعاملا في الترقية العقارية يستدعي بالضرورة إضفاء صفة التاجر عليه مع أنه ليس بتاجر بل هو صاحب مهنة حرة و يخضع لأحكام القانون المدني.

2- أساس الترقية العقارية هو أن يتخذ القائم بها زمام المبادرة و العناية الرئيسية في العملية، و هو ما يفتقر إليه تعريف المتعامل في الترقية العقارية المستشف من نصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

و من خلال ما سبق و بالاعتماد على التعريف المقدم للترقية العقارية يمكننا تعريف المتعامل في الترقية العقارية كما يلي: >> كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بأخذ زمام المبادرة و العناية الرئيسية في من أجل إنجاز أو تجديد أملاك عقارية مخصصة للسكن أو لغرض حرفي أو صناعي أو تجاري بغرض بيعها أو تأجيرها أو استعمالها لتلبية حاجات خاصة <<

الفرع الثاني: تمييز المتعامل في الترقية العقارية عن الأشخاص المهنية

المجاورة

سنحاول التمييز بين المتعامل في الترقية العقارية و بعض الأشخاص المهنية المجاورة الذين لهم علاقة به و تختلط مهنتهم بمهنته، وهم المهندس المعماري (أولا) و المقاول (ثانيا):

أولاً: تمييز المتعامل في الترقية العقارية عن المهندس المعماري⁽¹⁾

يعرف المهندس المعماري بأنه: >> المهني الذي يعهد إليه بوضع التصميم و الرسوم و النماذج لإقامة المنشآت و صيانتها و تزيينها و الإشراف على حسن تنفيذها فهو فنان يقوم بالتصميم و فني يشرف على حسن تنفيذه>>⁽²⁾ و يعرفه الدكتور "عبد الرزاق حسين يس" كما يلي: >>المهندس المعماري هو الشخص الطبيعي المتميز بملكاته الذهنية و قدرته على الابتكار و الإبداع في التصميم و وضع الرسومات و الخرائط و المقاييسات و تعيين الأبعاد و النسب و الاتجاهات و كل ذلك بما يتناسب و ظروف البيئة و مقتضياتها، و أن تدخله في عملية البناء يكون بتكليف من المالك أو من يمثله قانوناً و لحسابه، و أنه يجمع بين صفة الفنان و الفني و يمارس مهنة حرة غير تجارية>>⁽³⁾.

و انطلاقاً من تعريف المهندس المعماري و مما تناولناه بصدد تعريف المتعامل في الترقية العقارية يمكن استخلاص نقاط الاختلاف بينهما كما يلي:

01- المهندس المعماري هو شخص طبيعي دائماً يعتمد في عمله على مجهوده الذهني، أما بالنسبة للمتعامل في الترقية العقارية يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

02- يقوم المهندس المعماري بوضع التصميم و الرسوم و النماذج و يشرف على حسن تنفيذها، أما المتعامل في الترقية العقارية فلا يتدخل و لا يساهم في تلك الأعمال بل يشرف عليها فقط لأنها من اختصاص المهندس المعماري.

03- المهندس المعماري يتدخل في عملية البناء بتكليف من المالك أو من يمثله قانوناً و لحسابه، أما المتعامل في الترقية العقارية فهو الذي يتخذ زمام المبادرة و العناية الرئيسية لإنجاز المشروع و ليس بتكليف من الغير.

⁽¹⁾ ينظم مهنة المهندس المعماري حالياً المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18-05-1994 يتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، الجريدة الرسمية، عدد 32، مؤرخة في 25-05-1994.

⁽²⁾ محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص.89.

⁽³⁾ عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة 01، دون دار نشر، 1987، ص.414.

04- المهندس المعماري يمارس مهنة حرة غير تجارية، على خلاف المتعامل في الترقية العقارية الذي يعتبر تاجرا بنص القانون إلا في الحالات الاستثنائية المحددة على سبيل الحصر.⁽¹⁾ كما أن ممارسة مهنة المهندس المعماري تتعارض بصفة خاصة مع كل الوظائف العمومية غير الانتخابية في مصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية المكلفة بالهندسة المعمارية و التعمير، كما تتعارض ممارسة مهنة المهندس المعماري مع ممارسة المهنة كعامل أو مقاول أو متعامل في الترقية الصناعية، أو ممون بمواد أو لوازم تستعمل في البناء.⁽²⁾

في الأخير يمكن القول أنه على الرغم من كون مشاركة المهندس المعماري في النشاط العقاري غير مباشرة، إلا أن لها أهمية كبيرة فبدونه لا يمكن إنجاز العقار المبني.

ثانيا: تمييز المتعامل في الترقية العقارية عن المقاول

المقاول هو: >> الذي يتعهد بالاتفاق مع المالك لقاء أجر معين على القيام بعمل معين يتعلق بالبناء أو الإنشاءات، كإقامته أو تعديله أو ترميمه أو هدمه <<⁽³⁾ و يعرف أيضا بأنه: >> الشخص الذي يعهد إليه بتشديد المباني، أو إقامة المنشآت الثابتة الأخرى بناء على ما يقدم إليه من تصميمات، و ذلك في مقابل أجر و دون أن يخضع في عمله لإشراف أو إدارة <<⁽⁴⁾. و يمكن للمقاول أن يلتزم بإنجاز المشروع بنفسه، كما يمكنه أن يلجأ إلى أشخاص آخرين لإنجاز المشروع.⁽⁵⁾

إلا أن المقاول في جميع الأحوال لا يتخذ زمام المبادرة و إن كان يتولى الأعمال التنفيذية، أي يتولى التنفيذ المادي للمشروع الذي اتخذ المتعامل في الترقية العقارية زمام

(1) أنظر: نص المادة 2/3 و نص المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(2) أنظر: نص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري.

(3) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص.89.

(4) عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص.ص.420. 421.

(5) Philippe Jestaz, Philippe Malinveaud, **Droit de la promotion immobilière**, Dalloz, Paris, 1988, p.90.

المبادرة و العناية الرئيسية لإنجازه. و للملاحظة فإن كون الشخص مقاولا، لا يمنع أن يكون متعاملا في الترقية العقارية، و هو ما يسمى بالمتعامل المقاول.⁽¹⁾

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمتعامل في الترقية العقارية

تختلف الطبيعة القانونية للمتعامل في الترقية العقارية بين الصفة المدنية (أولا) والصفة التجارية (ثانيا) كما يلي:

أولا: الصفة المدنية

حسب نصوص المواد 13، 14 و 15 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية فإن المشرع الجزائري أضفى الصفة المدنية على المكتتب في إحدى عمليات الترقية العقارية، لأنه يزيح الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص و الموصوفين بأنهم تجار من تلك العمليات، لذلك فإن القائم بعمليات الترقية العقارية لا يمكن أن يكون تاجرا.

كما أن المشرع بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري يضيف الصفة المدنية على المتعامل في الترقية العقارية الذي ينشط من أجل تلبية الحاجات الخاصة أو حاجات المشاركين في ذلك.⁽²⁾

و منه فإن الترقية العقارية في الجزائر تعتبر عملا مدنيا في ظل القانون رقم 86-07 والمكتتب هو شخص مدني و لا يمكن أن يكون تاجرا. أما في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 فنشاط الترقية العقارية يعتبر عملا تجاريا، و المتعامل في الترقية العقارية يكتسي الصفة المدنية استثناءً فقط، و ذلك في الحالة التي يقوم فيها المتعامل في الترقية العقارية بإنجاز أو تجديد الأملاك العقارية من أجل تلبية الحاجات الخاصة أو حاجات المشاركين في ذلك.

(1) نصيرة تواتي، مرجع سابق، ص.22.

(2) أنظر: نص المادة 2/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

ثانيا: الصفة التجارية

يعتبر المتعامل في الترقية العقارية الذي يقوم بإنجاز أو تحديد الأملاك العقارية بغرض بيعها أو تأجيرها تاجرا و تعتبر أعماله تجارية،⁽¹⁾ و ذلك حسب المرسوم التشريعي رقم 93-03، حيث تنص المادة 2/3 منه على: <> ويعد المتعاملون في الترقية العقارية تجارا... << و هو الأصل، فالمرشح كما ذكرنا سابقا استثنى المتعاملين في الترقية العقارية لتلبية حاجتهم الخاصة أو حاجات المشاركين في ذلك.

غير أنه كان ينبغي اعتبار المتعامل في الترقية العقارية مستثمرا حتى يستفيد من الحقوق والامتيازات المقررة في قانون الاستثمار، فالمتعامل في الترقية العقارية مقارنة مع باقي المستثمرين على سبيل المثال هو الوحيد الذي تتنكر وكالة تشجيع الاستثمارات لحقوقه في الامتيازات عند إنجاز أملاك عقارية من أجل البيع، فيحق لأي مستثمر يصنع أي شيء لبيعه، الاستفادة من الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات لمدة خمسة (05) سنوات إلا في مجال السكن، نتيجة عدم اعتبار المتعامل في الترقية العقارية مستثمرا.⁽²⁾ و بما أن المتعامل في الترقية العقارية يعتبر تاجرا، فإن القانون يشترط أن يتمتع بالأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية.⁽³⁾ كما أنه يخضع لالتزامات التجار، من قيد في السجل التجاري، و مسك الدفاتر التجارية ... و غيرها.

الفرع الرابع: شروط ممارسة مهنة المتعامل في الترقية العقارية

تتمثل شروط ممارسة مهنة المتعامل في الترقية العقارية حسب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري فيما يلي: أهلية المتعامل (أولا)، جنسية المتعامل (ثانيا) نبينها فيما يلي:

⁽¹⁾ Chabane Benakezouh, La promotion immobilière privée, revue algérienne des sciences juridiques économiques et

politiques, N° 03 et 04, 1988, p44.

⁽²⁾ أحمد مرابط، مرجع سابق، ص.61.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

أولاً: الأهلية

حسب نص المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري فإن القانون يشترط صراحة لممارسة مهنة متعامل الترقية العقارية أن يتمتع الشخص بالأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية،⁽¹⁾ و بما أن القانون التجاري الجزائري لم يتطرق إلى أهلية التاجر فيجب الرجوع إلى القواعد العامة للأهلية، حيث تنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري على: <> كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

و سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة <>. فكل من بلغ سن 19 كاملة يعتبر أهلاً لممارسة التجارة ما لم تصب أهليته بأحد عوارض الأهلية المنصوص عليها في القانون و هي الجنون و العته و السفه و الغفلة.⁽²⁾ أما بالنسبة للقاصر فتشترط المادة 5 القانون التجاري الجزائري⁽³⁾ ثلاثة شروط للسماح له بممارسة التجارة و هي:

- وجوب بلوغه سن الثامنة عشرة (18) كاملة.
- إلزامية حصوله على إذن كتابي من والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة المختصة.
- وجوب تقديم ذلك الإذن دعماً لطلب التسجيل في السجل التجاري.

ثانياً: الجنسية

في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي أن يمارس مهنة المتعامل في الترقية العقارية، سواء كان وطنياً أو أجنبياً وهو ما يستتشف من نص المادة 1/3 و نص المادة 6 منه. على خلاف القانون رقم 86-07

(1) تنص المادة 6 من نفس المرسوم التشريعي السابق على: <> تخول ممارسة النشاطات المذكورة في المواد 2 و 3 و 4 و 5 أعلاه، طبقاً للتشريع المعمول به ووفق الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي، لكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية للقيام بأعمال تجارية <>

(2) راجع: نصي المادتين 42 و 43 من القانون المدني الجزائري.

(3) الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، وزارة العدل، الطبعة 02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003.

المتعلق بالترقية العقارية، الذي كان يشترط للاكتتاب في إحدى عمليات الترقية العقارية أن يكون الشخص الطبيعي أو المعنوي ذو جنسية جزائرية، و حتى بالنسبة لأعضاء الشخص المعنوي يشترط القانون أن يكونوا ذوي جنسية جزائرية.⁽¹⁾

المطلب الثاني:

أنواع المتعامل في الترقية العقارية

عرفنا أن الترقية العقارية نوعان عامة وخاصة، تبعا للشخص القائم بها إن كان شخصا معنويا عاما، أو شخصا من أشخاص القانون الخاص. لذلك فالمتعامل في الترقية العقارية قد يكون شخصا معنويا عاما تابعا للدولة، ويسمى المتعامل في الترقية العقارية العام أو العمومي (الفرع الأول)، وقد يكون من أشخاص القانون الخاص، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، ويسمى المتعامل في الترقية العقارية الخاص (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المتعامل في الترقية العقارية العام

يتمثل المتعاملون في الترقية العقارية العموميون بصفة أساسية في: الجماعات المحلية -الولاية و البلدية- (أولا)، دواوين الترقية و التسيير العقاري (ثانيا)، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (ثالثا)، مؤسسة ترقية السكن العائلي (رابعا)، نتناولها فيما يلي:

أولا: الجماعات المحلية

الجماعات المحلية حسب دستور سنة 1996⁽²⁾ هي البلدية و الولاية،⁽³⁾ و تنص المادة 01 من القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07-04-1990 المتضمن قانون البلدية⁽²⁾ على:

(1) أنظر: نص المادة 8 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 76، مؤرخة في 08-12-1996.

(3) تنص المادة 1/15 من دستور سنة 1996 الجزائري على: <<الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية و الولاية>>.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 15، مؤرخة في 11-04-1990.

>>البلدية هي الجماعة الإقليمية الأساسية وتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال المالي وتحدث بموجب قانون>>، أما المادة 01 من القانون رقم 90-09 المؤرخ في 07-04-1990 المتضمن قانون الولاية⁽¹⁾ فتعرف الولاية كما يلي: >> الولاية هي جماعة إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي<<. وقد منح المشرع الجماعات المحلية الحق في القيام بعمليات الترقية العقارية، و هذا بموجب نص المادة 06 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية كما يلي: >>تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات والأشخاص الآتية:

- الجماعات المحلية، طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها، <<...

كانت البلديات تمارس احتكار على الأراضي الموجودة داخل المحيط العمراني، وهذا بموجب الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلديات، الشيء الذي جعلها التعامل الوحيد في مجال الترقية العقارية. غير أنه بصدر دستور سنة 1989 الذي كرس مبدأ الحرية الاقتصادية، بدأ تقليص دور البلديات، و نلمس هذا التقليص من خلال إصدار القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري الذي جاء لتحرير المعاملات العقارية، وألغى أحكام الأمر رقم 74-26، و بتحرير السوق العقارية لم تعد للبلديات القدرة الكاملة على تنظيم و تأطير عمليات الترقية العقارية بعدما كانت تمارس الاحتكار على القطع الأرضية في إطار الاحتياطات العقارية، كما نلمس تقليص دور الجماعات المحلية من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري الذي أدمج نشاط الترقية العقارية في التنظيم العام للاقتصاد، مع الاعتراف له بالطابع التجاري فالقانون الجديد يفتح المجال أمام بروز المهنيين و بالتالي تقليص دور الجماعات المحلية.⁽²⁾

و بالرغم من تراجع دور الجماعات المحلية في مجال الترقية العقارية إلا أنها لا تزال تقوم ببعض العمليات، فالبلديات مثلا تقوم بعمليات الترقية العقارية، بالتنسيق مع الوكالات المحلية فيما يخص السكنات الاجتماعية التساهمية (LSP) دون السكنات

(1) نفس الجريدة الرسمية السابقة.

(2) للتفصيل راجع: ناصر لباد، مرجع سابق، ص. 277 و ما يليها.

الترقوية.⁽¹⁾ كما أن الولايات يمكنها القيام بعمليات إنجاز مساكن في إطار البيع بالإيجار حيث تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك على: >> تطبيق هذه الأحكام على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية وفقا لمعايير المساحة و الرفاهية المحددة سلفا.

توضح أحكام هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالسكن.<<

ثانيا: دواوين الترقية و التسيير العقاري (OPGI)

يحدد القانون الطبيعة القانونية لدواوين الترقية و التسيير العقاري، كما يحدد مهامها الأساسية، باعتبارها أهم المتعاملين في الترقية العقارية العموميين، لذلك نتناولها كما يلي:

01- الطبيعة القانونية لدواوين الترقية و التسيير العقاري:

اختلفت الطبيعة القانونية لدواوين الترقية و التسيير العقاري باختلاف القوانين التي نظمتها، ففي ظل الأمر رقم 63-74 المؤرخ في 10-06-1974 المتضمن إحداث و تحديد القانون الأساسي لمكاتب⁽²⁾ الترقية و التسيير العقاري.⁽³⁾ اعتبر المشرع دواوين الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي و تجاري لها شخصية معنوية و استقلال مالي،⁽⁴⁾ و تمارس نشاطاتها تحت وصاية الوالي.⁽⁵⁾ غير أنه سرعان ما ألغي الأمر رقم 63-74. بموجب الأمر رقم 76-93 المؤرخ في 23-10-1976 المتضمن شروط إحداث و تنظيم و سير مكاتب⁽⁶⁾ الترقية و التسيير العقاري للولاية،⁽⁷⁾ هذا الأخير الذي اعتبر

(1) سهام مسكر، بيع العقار بناء على التصاميم في الترقية العقارية -دراسة تحليلية-، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون عقاري زراعي، كلية الحقوق، جامعة البلدة، 2005-2006، ص.55.

(2) يلاحظ أنه في النص العربي استعمل المشرع عبارة "مكاتب" أما في النص الفرنسي فقد استخدم عبارة "دواوين" "Offices".

(3) الجريدة الرسمية، عدد 49، مؤرخة في 18-06-1974.

(4) أنظر: نص المادة 2/1 من الأمر رقم 63-74 المتضمن إحداث و تحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية و التسيير العقاري.

(5) أنظر: نص المادة 8 من نفس الأمر السابق.

(6) يلاحظ أن المشرع استخدم في النص العربي عبارة "مكاتب" بينما في النص الفرنسي استعمل عبارة "دواوين" "Offices".

(7) الجريدة الرسمية، عدد 12، مؤرخة في 09-02-1977.

دواوين الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، تتمتع بالشخصية القانونية وبالاستقلال المالي.⁽¹⁾ بعدها صدر المرسوم رقم 85-270 المؤرخ في 05-11-1985 الذي يغير تنظيم دواوين الترقية و تسييرها في الولاية و عملها،⁽²⁾ و قد اعتبر المشرع دواوين الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية ذات طابع اقتصادي تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي،⁽³⁾ أما النص القانوني الساري المفعول حاليا، فهو المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12-05-1991 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية و التسيير العقاري و تحديد كفاءات تنظيمها و عملها،⁽⁴⁾ المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-08 المؤرخ في 02-01-1992.⁽⁵⁾ و تعتبر دواوين الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية وطنية ذات طابع صناعي و تجاري، حيث تنص المادة 1/1 من المرسوم التنفيذي رقم 91-147 على: >>تغير دواوين الترقية و التسيير العقاري القائمة عند تاريخ سريان مفعول هذا المرسوم و المدرجة في القائمة الملحقة، في طبيعتها القانونية إلى مؤسسات عمومية وطنية ذات طابع صناعي و تجاري.<< و تنص المادة 02 من نفس المرسوم على: >>تتمتع دواوين الترقية و التسيير العقاري بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي.

و تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير و تخضع لقواعد القانون التجاري<<. و تمارس دواوين الترقية و التسيير العقاري مهامها تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن.⁽⁶⁾ و المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب نص المادة 44 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية،⁽⁷⁾ يجب أن تتوفر على ثلاثة معايير و هي إنتاج تجاري، تسعير سابق، وجود دفتر شروط العمل. و المؤسسة العمومية

(1) أنظر: نصي المادتين 1 و 2 من الأمر رقم 76-93 المتضمن شروط إحداث و تنظيم و سير مكاتب الترقية و التسيير العقاري للولاية.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 46، مؤرخة في 06-11-1985.

(3) أنظر: نص المادة 2 من المرسوم رقم 85-270 الذي يغير تنظيم دواوين الترقية و تسييرها في الولاية و عملها.

(4) الجريدة الرسمية، عدد 25، مؤرخة في 29-05-1991.

(5) الجريدة الرسمية، عدد 02، مؤرخة في 06-01-1993.

(6) أنظر: نص المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 93-08 الذي يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية و التسيير العقاري و تحديد كفاءات تنظيمها و عملها.

(7) المصدر: فؤاد حجري، مرجع سابق، ص. 209.

الصناعية والتجارية في علاقتها مع الدولة تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة (أي القانون العام)، أما في علاقتهما مع الغير فتخضع لقواعد القانون التجاري باعتبارها تاجرة.⁽¹⁾

02- مهام دواوين الترقية و التسيير العقاري:

حسب المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية و التسيير العقاري و تحديد كفاءات تنظيمها و عملها، فإن دواوين الترقية و التسيير العقاري تقوم بترقية و تسيير الأملاك العقارية المسندة إليها:

أ- مهمة الترقية:

فيما يتعلق بمهمة الترقية فإن دواوين الترقية و التسيير العقاري في إطار تجسيد السياسة الاجتماعية للدولة، تتولى ترقية الخدمة العمومية في ميدان السكن لاسيما بالنسبة للفئات الاجتماعية الأكثر حرمانا، و تكلف على سبيل التبعية بما يلي:

- ترقية البناءات.
- الإنابة عن أي متعامل في الإشراف على المشاريع المسندة إليها.
- الترقية العقارية.
- عمليات تأدية الخدمات قصد ضمان ترميم الأملاك العقارية و إعادة الاعتبار إليها وصيانتها.
- كل عمله تتوخى تحقيق مهامها.⁽²⁾

ب- مهمة التسيير:

تكلف دواوين الترقية و التسيير العقاري في إطار مهمة التسيير بما يلي:

- تأجير المساكن و المحلات ذات الاستعمال المهني و التجاري و الحرفي، أو التنازل عنها.

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 45 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية والتسيير العقاري و تحديد كفاءات تنظيمها و عملها.

- تحصيل مبالغ الإيجار و الأعباء المرتبطة بالإيجار، و كذا ريع التنازل عن الأملاك العقارية التي تسيروها.
- المحافظة على العمارات و ملحقاتها، قصد الإبقاء عليها باستمرار في حالة صالحة للسكن.
- إعداد جرد للعمارات المكونة للحظيرة العقارية التي تسيروها و ضبطه، و مراقبة وضعية النظام القانوني لشاغلي الشقق و المحلات الكائنة بهذه العمارات.
- تنظيم جميع العمليات التي تستهدف الاستعمال الأمثل للمجمعات العقارية التي تسيروها و تنسيق ذلك.
- ضمان تسيير جميع الأملاك التي ألحقت بها أو التي سوف تلحق بها، حسب شروط خاصة، في إطار و حدود قواعد تسيير الممتلكات العقارية.
- كل العمليات الأخرى التي تندرج في إطار التسيير العقاري.⁽¹⁾

ثالثا: الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره (AADL)

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره أحد المتعاملين العموميين في الترقية العقارية، لذلك سنتطرق إلى التعريف بهذه الوكالة و مهامها الأساسية فيما يلي:

01- التعريف بالوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره:

أنشئت الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره (AADL) في سنة 1991، و ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12-05-1991 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن و تطويره.⁽²⁾ حيث تنص المادة الأولى منه على: >> تنشأ في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري وفقا للتشريع المعمول به، وكالة لتحسين السكن و تطويره و تدعى في صلب النص "الوكالة".

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 25، مؤرخة في 29-05-1991.

* إعداد أساليب بناء مستحدثة من خلال برنامج عملها و تعميمها قصد تطويرها.

* تصور الإعلام و نشره على نطاق واسع باتجاه العاملين في الأسواق العقارية (المقاولين، المواطنين، المؤسسات المالية، السلطات العمومية المحلية، منتجي مواد البناء مكاتب الدراسات، مؤسسات الإنجاز، مسيري العمارات و الجمعيات...)<<.

و من نص المادة يتضح أن الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره متخصصة في ترقية كلا من العقار غير المبني و العقار المبني، و ذلك هو أهم مهامها.

و بالنسبة للعقار غير المبني فإن ذلك يكون بتهيئة الأراضي الموجهة للبناء،⁽¹⁾ و تكون هذه الأراضي موجهة للبيع لكل الأشخاص و الهيئات التي تريد إنجاز السكنات، أي أنها موجهة للمواطنين و المتعاملين في الترقية العقارية العموميين (مثل دواوين الترقية و التسيير العقاري و مؤسسة ترقية السكن العائلي، المقاولات العمومية المختلفة...) و كذا المتعاملين في الترقية العقارية الخواص.

أما بالنسبة لترقية العقار المبني فإن الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره إما أن تقوم بعمليات في مجال العقار المبني، من خلال مشاركتها مع أطراف أخرى و إنشاء شركة في هذا المجال، و إما أن تقوم بتلك العمليات بنفسها أو بالتنسيق مع أشخاص عمومية أخرى كالصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و في هذا الإطار يدخل ما يسمى بالبيع بالإيجار،⁽²⁾ الذي حدد إطاره القانوني المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك. وهو ما سنتناوله بالدراسة ضمن الفصل الثاني من هذا الباب.

⁽¹⁾ يتضح أن المشرع قد أدخل عمليات تهيئة الأراضي المعدة للبناء في نشاط الترقية العقارية، و هو ما لم يظهر في تعريف الترقية العقارية الوارد في نص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالترقية العقارية.

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.365. 366.

رابعاً: مؤسسات ترقية السكن العائلي

أنشئت مؤسسات⁽¹⁾ ترقية السكن العائلي (E.P.L.F) في سنة 1984 بصدور المرسوم رقم 84-177 المؤرخ في 21-07-1984 المتضمن حل الديوان الوطني للمسكن العائلي وتحويل أملاكه و حقوقه و التزاماته و مستخدميه. و مؤسسات ترقية السكن العائلي تعتبر مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، و تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير، و تكون المحاسبة فيها بأشكال تجارية.⁽²⁾ و تجدر الإشارة إلى أن مؤسسات ترقية السكن العائلي في نهاية التسعينات أصبحت عبارة عن مؤسسات عمومية اقتصادية، و من حيث الشكل القانوني شركات مساهمة، و أصبحت تابعة لشركات تسيير المساهمات الجهوية.⁽³⁾

و تتولى المؤسسات العمومية لترقية السكن العائلي في إطار إنجاز جميع العمليات الرامية إلى الحصول على مسكن فردي عائلي ما يلي:

- جمع رؤوس الأموال اللازمة لتنفيذ العمليات الجاري القيام بها في إطار هدفها، سواء لدى المترشحين و الجماعات المحلية أو المؤسسات المالية المختصة.
- فتح حسابات خاصة لدى المؤسسات المالية، لجمع حصص المترشحين و الجمعيات و الجماعات المحلية.
- التكفل ببرنامج المساكن التي تقوم مؤسسة مختصة بتمويله، أو تمويله المسبق في إطار اتفاقية مالية، تحدد مبلغ الأموال المرصودة و كفاءات استعمالها، و دفعها، و صيغ بيع المساكن حسب شروط تمويلها.
- اقتناء الأراضي الضرورية و تهيئتها، لتحقيق أهدافها طبقاً للقوانين و التنظيمات المعمول بها و ذلك فيما يخصها.

⁽¹⁾ استخدم المشرع في النص العربي عبارة "المؤسسات" أما في النص الفرنسي فقد استخدم عبارة "Les entreprises" أي "المقاولات".

⁽²⁾ نصيرة تواتي، مرجع سابق، ص.ص. 36. 37.

⁽³⁾ للتفصيل راجع: ناصر لباد، مرجع سابق، ص.ص. 353. 354.

- تنفيذ برامج تجهيز الأراضي المخصصة لبناء المساكن الفردية أو الجماعية، و تجزئتها طبقا للقانون المعمول به و بالتعاون مع الجماعات المحلية.
 - تكوين جمعيات و تعاونيات عقارية و مساعدتها إداريا و تقنيا.
- التنازل عند الحاجة بصفة إجمالية عما أنجز من مشاريع المساكن للتعاونيات.⁽¹⁾

الفرع الثاني: المتعامل في الترقية العقارية الخاص

بالرجوع إلى نص المادة 1/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، التي تنص على: <> يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 2 السابقة متعاملا في الترقية العقارية.<< نستنتج أن المتعامل في الترقية العقارية قد يكون شخصا طبيعيا، و قد يكون شخصا معنويا يأخذ إما شكل شركة (شركة ذات مسؤولية محدودة، شركة توصية بسيطة، شركة مساهمة...) وإما أن يأخذ شكل تعاونية عقارية خاصة تهدف إلى تحقيق الربح.⁽²⁾

و حاليا يشكل المتعاملون في الترقية العقارية الخواص، أي شركات الترقية العقارية التي تم إنشاؤها عبر التراب الوطني منذ سنة 1993، ما يقارب الخمسة و التسعين بالمائة (95%) من سوق السكن،⁽³⁾ و هي نسبة معتبرة إن كانت تدل عن شيء فإنها تدل على أهمية الدور الذي يلعبه هؤلاء في مجال السكن.

و كخلاصة لما سبق يمكن القول أنه يجب على المشرع أن ينظم مهنة المتعامل في الترقية العقارية بشكل أكثر دقة، من خلال سن قانون أساسي لهذه المهنة الفتية بين حقوق و واجبات المتعامل في الترقية العقارية، و ينظم المهنة بشكل يمكن من تنميتها على المدى البعيد، فبضعة مواد ضمن أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 تعتبر قليلة جدا لتنظيم هذه المهنة مقارنة بجداتها و أهميتها البالغة.

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.351.

⁽²⁾ سهام مسكر، مرجع سابق، ص.57.

⁽³⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.380.

بعد دراسة مفهوم الترقية العقارية من خلال تحديد تعريف لها، و بيان موضوعها وأنواعها، و مختلف أصناف السكنات التي تنجز في إطارها، و كذا بعد عرض متسلسل لمختلف المراحل التاريخية التي مرت بها الترقية العقارية، هذه الأخيرة التي إن كان تنظيمها حديثا، إلا أن الجزائر عرفت بعض جوانبها في المراحل السابقة عن بعثها صراحة بالقانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، و عن إعادة بعثها بالمرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و هذا النص القانوني الأخير ينظم نشاط الترقية العقارية والنشاط العقاري عموما في الوقت الحالي، و قد استحدثت مهنة جديدة هي مهنة المتعامل في الترقية العقارية. إلى جانب استحداثه لتقنيات قانونية تستخدم في مجال الترقية العقارية و إعادة تنظيم تقنيات قانونية كانت موجودة من قبل، و ذلك من أجل إعطاء مرونة أكثر للنشاط، و خلق تنوع في عروض السكنات. و ستكون تلك التقنيات القانونية موضوع دراستنا في الفصل الموالي من هذا الباب.

الفصل الثاني:

التقنيات القانونية للترقية العقارية

يقصد بالتقنيات القانونية للترقية العقارية؛ الطريقة القانونية التي يتعامل بها المتعامل في الترقية العقارية مع المستفيد -بغض النظر عن شكل الترقية العقارية-، أو هي الرابطة أو العلاقة القانونية الموجودة بينهما.⁽¹⁾ و بالرجوع إلى نص المادة 1/2 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري،⁽²⁾ و إلى الفصول التي تضمنها نجد أن التقنيات القانونية للترقية العقارية تتمثل في: عقد البيع بناءً على التصاميم، و عقد الإيجار.⁽³⁾ و إضافة إلى التقنيات الواردة في المرسوم التشريعي رقم 03-93، فقد نص المشرع على تقنية أخرى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، و تسمى هذه التقنية بعقد البيع بالإيجار، لذلك سنتناول التقنيات القانونية للترقية العقارية وفقاً للتقسيم التالي: المبحث الأول: عقد البيع بناءً على التصاميم.

المبحث الثاني: عقد الإيجار.

المبحث الثالث: عقد البيع بالإيجار.

(1) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.39.

(2) تنص المادة 1/2 على: <>يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة.<<

(3) لم يخصص المشرع فصلاً للبيع التام (عقد البيع) لأنه يخضع للقواعد العامة في القانون المدني، بينما أشار في المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري إلى التقنيات القانونية التي تتميز بها الترقية العقارية، و بعبارة أخرى التقنيات الخاصة التي يتميز بها نشاط الترقية العقارية، لذلك أحيل دراسة عقد البيع إلى المراجع العامة المتعلقة بعقد البيع.

المبحث الأول:

عقد البيع بناءً على التصاميم

تنص المادة التاسعة من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: >> يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بناية أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز، شريطة تقديم ضمانات تقنية و مالية كافية كما تنص على ذلك المواد 10 و 11 و 17 و 18 أدناه. و في هذه الحالة، تستكمل صيغة المعاملة التجارية بعقد بيع بناءً على التصاميم، و تكون خاضعة للأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل <<. لقد جاءت هذه المادة لتفسح المجال أمام المتعاملين في الترقية العقارية لإبرام عقود بيع على عقارات قبل إنجازها، بشرط توفير ضمانات تقنية و مالية تكفي لحماية المشتري من تعسف البائع (المتعامل في الترقية العقارية)⁽¹⁾. و عقد البيع بناءً على التصاميم هو صيغة مستحدثة في الجزائر من حيث التنظيم القانوني و الممارسة الميدانية، لم تعرفه السوق العقارية بالجزائر إلا في سنة 1993 بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

ففي ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية؛ نص المشرع على بيع العقار قبل إنجازها وذلك في الفصل السادس منه، خاصة في المادتين 29 و 30، إلا أنه لم يحدد بدقة خصائص و شروط هذا العقد، و التزامات أطرافه و الضمانات الممنوحة للمستفيدين. حتى أن المشرع لم يكن دقيقاً في تسمية العقد فالفصل السادس من القانون رقم 86-06 عنوانه عقد حفظ الحق و في نص المادة 1/29 من نفس الفصل ذكر المشرع اصطلاح "البيع بناءً على مخططات"، و ذكر في الفقرة الثانية من نفس المادة عبارة "البيع بناءً على تصاميم"⁽²⁾، أما في الفقرة الأولى من نص المادة 30 من نفس الفصل ذكر مصطلح "البيع

(1) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.45.

(2) تنص المادة 1/29 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية على: >> يمكن الهيئة العمومية، التي يجوزها قانونها الأساسي إنجاز عمليات الترقية العقارية، أن تقترح "البيع بناءً على مخططات" تمت الموافقة عليها، طبقاً لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير كما يمكن المكتب لإنجاز إحدى عمليات الترقية العقارية، الذي يستوفي قانوناً جميع الحقوق و الالتزامات المتعلقة بها، أن يقترح "البيع بناءً على تصاميم" تمت الموافقة عليها، طبقاً لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير، و المستخلصة من دفتر الشروط <<.

الآجل"،⁽¹⁾ و عقد حفظ الحق الذي عرف في ظل القانون رقم 86-07 هو عبارة عن عقد تمهيدي يجرى في شكل عرفي و يخضع لإجراءات التسجيل،⁽²⁾ يتمثل أطرافه في المكتب والمرشح للملكية و يسمى أيضا "طالب حفظ الحق"،⁽³⁾ حيث يلزم المرشح للملكية بإيداع ضمان يساوي مبلغه 20% من الكلفة التقديرية للعمارة المباعة أو لجزئها المبيع.⁽⁴⁾ ويوضع مبلغ الضمان المودع في حساب خاص باسم طالب حفظ الحق، يفتح لدى المؤسسة المالية المخولة، و تكون هذه الأموال المودعة غير قابلة للتنازل أو الحجز و غير قابلة للتصرف فيها في حدود 20% المنصوص عليها قانونا.⁽⁵⁾ غير أن المكتتبين لم يقبلوا على هذا النوع من البيوع، نظرا لأن المكتب يقوم بتمويل برنامجه ذاتيا، و لا يستعمل أموال طالب حفظ الحق خلال فترة البناء لأنها غير قابلة للتصرف فيها.⁽⁶⁾ و يمكن القول أن عقد حفظ الحق لم يكن يبيعا بالمعنى الحقيقي و إنما كان عبارة عن حجز للعقار المراد شراؤه وهو في طور الإنجاز، و الدليل هو أن أطراف العقد ليسوا بائعا و مشتريا، كما أن العقد لا يخضع إلى الشهر كما هو الحال بالنسبة لعقد بيع العقار.

و يخضع بيع العقار قبل الإنجاز للنص الجديد، و هو المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري. و قد نظم المشرع عقد البيع بناءً على التصاميم، باعتباره أهم تقنيات الترقية العقارية، ويعتبر عقدا غير عادي متميز عن البيوع العادية، فهو يقع على عقارات قبل الإنجاز، و منظم بأحكام خاصة، و محاط بضمانات متميزة عن الضمانات التي يتمتع بها عقد البيع العادي، لذلك سنتناول هذا العقد وفقا للتقسيم التالي:

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع بناءً على التصاميم

المطلب الثاني: آثار عقد البيع بناءً على التصاميم.

⁽¹⁾ تنص المادة 1/30 من نفس القانون السابق على: >> يجب أن يسبق كل تنازل في إطار البيع الآجل، تحرير عقد "حفظ الحق" الذي يحدد منواله النموذجي بالطرق التنظيمية.<<.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 31 من نفس القانون السابق.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 1/37 من المرسوم رقم 86-38 الذي يحدد شروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية و كفاءاته و يضبط دفتر الشروط النموذجي و المنوال النموذجي لعقد حفظ الحق.

⁽⁴⁾ أنظر: نص المادة 34 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية.

⁽⁵⁾ أنظر: نص المادة 35 من نفس القانون السابق.

⁽⁶⁾ نصيرة تواتي، مرجع سابق، ص.78.

المطلب الأول:

مفهوم عقد البيع بناءً على التصاميم

على غرار عقد البيع العادي يعتبر عقد البيع بناءً على التصاميم من المواضيع المتشعبة والتي تستحق أن تحظى بدراسة خاصة و مفصلة، و هو يشترك مع عقد البيع العادي المنصوص عليه وفقاً للقواعد العامة في العديد من الجوانب، لذلك سنحاول تبيان مفهوم عقد البيع بناءً على التصاميم من خلال أهم ما يميزه، مع إحالة العناصر التي يشترك فيها مع عقد البيع العادي إلى القواعد العامة و المراجع العامة في عقد البيع.⁽¹⁾

فنبداً بالتعريف بعقد البيع بناءً على التصاميم، و نتكلم عن الشكلية في هذا العقد كون القانون قد خصه بنموذج محدد يجب إتباعه، و ذلك من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: تعريف عقد البيع بناءً على التصاميم.

الفرع الثاني: الشكلية في عقد البيع بناءً على التصاميم.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع بناءً على التصاميم

لم يتطرق المشرع لتعريف عقد البيع بناءً على التصاميم في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، تاركاً تلك المسألة لاجتهاد الفقه. إلا أنه نظم أحكام هذا العقد وشروطه، حيث أصدر المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرخ في 07-03-1994 الذي يتعلق بنموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية.⁽²⁾

و يعرف عقد البيع بناءً على التصاميم على أنه: >>عقد بيع عقاري محله عقار في طور التشييد، يلتزم بمقتضاه المرقى -البائع- بأن يتم تشييده في الأجل المتفق عليه

⁽¹⁾ من بين المراجع التي أحيل لها: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 04 (عقد البيع)، الطبعة 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000. -خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 04(عقد البيع)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001. - محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005. - نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة عقد البيع، الطبعة 02، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 13، مؤرخة في 09-03-1994.

وبالمواصفات المطلوبة، و أن ينقل ملكيته للمشتري الذي يلتزم بأن يدفع للبائع أثناء التشييد دفعات مخصصة من ثمن البيع تحدد قيمتها و طريقة و آجال دفعها بالاتفاق»⁽¹⁾ غير أن هذا التعريف أغفل كون عقد البيع بناءً على التصاميم هو عقد رسمي و يخضع لإجراءات التسجيل و الشهر،⁽²⁾ كما أنه أغفل أنه يتم بشرط منح المتعامل الضمانات التقنية و المالية للمشتري،⁽³⁾ كما أنه تكلم عن الدفعات التي تحدد قيمتها و آجال دفعها بالاتفاق، إلا أن المشرع رغم تركه لحرية تحديد قيمتها و آجال دفعها لاتفاق الأطراف إلا أنه اشترط أن يكون ذلك مرتبطاً بمراحل تقدم الأشغال،⁽⁴⁾ كما أنه لم يتكلم عن التسبيقات و الدفعات،^(*) إضافة إلى أن المتعامل في الترقية العقارية يجب عليه أن يقوم بمطابقة الإنجاز لقواعد البناء و التعمير،⁽⁵⁾ قبل أن يقوم بتسليمه.

و من خلال ما سبق يمكن تعريف عقد البيع بناءً على التصاميم على أنه: >> هو عقد رسمي يقع على عقار في طور الإنجاز، بشرط تقديم الضمانات التقنية و المالية الكافية من طرف المتعامل في الترقية العقارية بصفته البائع، الذي يلتزم بتشيد البناية في الأجل المتفق عليه، و تسليمها للمستفيد بصفته المشتري بالمواصفات المتفق عليها و المطابقة لقواعد البناء و التعمير، و في المقابل يلتزم المشتري بدفع التسبيقات و الدفعات الجزأة على مراحل تقدم الإنجاز مخصصة من ثمن البيع، و تحدد قيمتها و طريقة و آجال دفعها بالاتفاق» << و من التعريف نجد أن عقد البيع بناءً على التصاميم يختلف عن عقد البيع العادي خاصة من حيث الحيازة و الاستغلال التي لا تتم إلا بعد الأجل المحدد للإنجاز.⁽⁶⁾

(1) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.49.

(2) أنظر: نص المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتعلق بنموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية.

(3) أنظر: نص المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(4) أنظر: نص المادة 7/10 من نفس المرسوم التشريعي السابق، و نص المادة 5 من نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-85 المتعلق بنموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية.

(5) يقصد بالتسبيقات: المبلغ الذي يدفع قبل البدء في عملية التشييد مقابل التصميم المبرمج، والذي على أساسه تتم عملية الإنجاز. أما الدفعات: فيقصد بها كل دفع يقدمه المشتري يطابق كل جزء منجز. أنظر: سهام مسكر، مرجع سابق، هامش ص.15.

(6) أنظر: نص المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(6) السعيد بختاوي، دراسة حول إشكالية البيع على المخطط، مجلة الوثائق، عدد 13، 2005، ص.45.

ويعتبر عقد البيع بناءً على التصاميم من العقود المسماة، نظمه المشرع وفقاً لأحكام خاصة في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و المرسوم التنفيذي رقم 94-58، و لهذا العقد خصوصية ينفرد بها عن باقي العقود، فهو ناقل للملكية محل قابل للوجود، و يتميز بضمانات خاصة تختلف عن تلك المعروفة في القواعد العامة، كما أن المشرع قد خصه بأحكام صارمة لحماية المشتري من تعسف البائع و مماطلته في تنفيذ التزاماته.⁽¹⁾

أما بالنسبة للطبيعة القانونية لعقد البيع بناءً على التصاميم فهو يعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للبائع "المتعامل في الترقية العقارية"، إذ أن المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، تعتبر المتعامل في الترقية العقارية تاجراً، كما أن المادة 09 صرحت بتجارية عقد البيع بناءً على التصاميم، بالنسبة للمتعامل في الترقية العقارية بنصها: <<...تستكمل صيغة المعاملة التجارية بعقد بيع بناءً على التصاميم...>>، أما بالنسبة للمستفيد أو المشتري فإن عقد البيع بناءً على التصاميم يعتبر عملاً مدنياً إلا إذا كان قد قام بالشراء لأجل البيع كحرفة يمتنها. و يترتب على تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بناءً على التصاميم العديد من النتائج المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق والجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاعات و كذا معرفة مسائل الإثبات.

و للإشارة فإن عقد البيع بناءً على التصاميم هو من تقنيات القانونية للترقية العقارية و هو مرتبط بها حيث تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 على: <<يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بناية أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز شريطة تقديم ضمانات تقنية و مالية كافية كما تنص على ذلك المواد 10 و 11 و 17 و 18 أدناه. و في هذه الحالة تستكمل صيغة البيع بناءً على التصاميم و تكون خاضعة للأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل>> كما أنه بالرجوع إلى نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم،⁽²⁾ يتضح أنه عقد لصيق بنشاط الترقية العقارية و لا يجوز لأحد أن يبرم عقد بيع بناءً على التصاميم مع مشتري إلا إذا كان متعاملاً في الترقية العقارية.

(1) سهام مسكر، مرجع سابق، ص.42.

(2) أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتعلق بنموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية.

الفرع الثاني: الشكلية في عقد البيع بناءً على التصاميم

يتميز عقد البيع بناءً على التصاميم بأنه عقد شكلي خلافاً للبيع العادي الذي يعتبر عقداً رضائياً، وإن كان القانون يشترط الشكلية في بيع العقار، إلا أنها تعتبر شرطاً للإثبات و ليست شرطاً للانعقاد، أما عقد البيع بناءً على التصاميم فهو عقد شكلي والشكلية فيه تعتبر شرطاً للانعقاد، فلا ينعقد صحيحاً إلا إذا أفرغ في الشكل المحدد قانوناً حسب النموذج المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتضمن نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، فيجب التقييد بالبيانات الإلزامية (أولاً) وإرفاق العقد بالوثائق المرجعية الخاصة به المذكورة في النموذج (ثانياً) وضرورة توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و مراعاة ما تنص عليه المادة 13 من نفس المرسوم التشريعي.⁽¹⁾ إلى جانب إلزامية شهر و تسجيل عقد البيع بناءً على التصاميم (ثالثاً).

أولاً: البيانات الإلزامية في عقد البيع بناءً على التصاميم

يشترط لقيام عقد البيع بناءً على التصاميم صحيحاً توفر بعض البيانات الإلزامية التي حددها نص المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، نبين المقصود من تلك البيانات بشيء من التوضيح فيما يلي:

01- العناصر الثبوتية للحصول على رخصة البناء:

تعرف رخصة البناء كما يلي: >> رخصة البناء هي القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانوناً تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعياً أو معنوياً) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم من قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران <<⁽²⁾ و من هذا التعريف فإن رخصة البناء تشترط من أجل تشييد البناءات

⁽¹⁾ الطيب زروقي، حماية مشتري العقار في البيع على التصاميم، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، عدد 02، 2000، ص.55.

⁽²⁾ الزين عزري، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، الطبعة 01، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، 2005، ص.12.

الجديدة مهما كان استعمالها، و كذلك لتمديد البنائات الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، و لإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح.⁽¹⁾

فرخصة البناء إذا هي التي تثبت حصول المتعامل في الترقية العقارية على رخصة إدارية، تسمح له ببناء العقار محل عقد البيع بناء على التصاميم طبقا لما هو معمول به في قانون التهيئة و التعمير، لذلك يشترط أن تتم الإشارة في عقد البيع بناء على التصاميم على حصول البائع على رخصة البناء، إضافة إلى ضرورة إرفاق العقد برخصة البناء.⁽²⁾ و الهدف من ذلك هو حماية المشتري، فرخصة البناء تعتبر أكبر ضمانة للملكية البائع للوعاء العقاري الذي سيقام عليه البناء،⁽³⁾ و من جهة أخرى حماية المشتري من احتمال قيام البائع ببيع عقار غير مرخص بنائه أصلا، مما يعرضه إلى هدم عقاره.

02- وصف البناية و مشتملاتها:

لوصف البناية و مشتملاتها يجب من جهة إرفاق العقد بالتصاميم التي سينجز المشروع بناء عليها، و من جهة أخرى من خلال ذكر وصف البناية و مشتملاتها في عقد البيع بناء على التصاميم في باب التعيين،⁽⁴⁾ و هو ما يتبين من خلال المرسوم التنفيذي رقم 58-94 المتضمن نموذج عقد البيع بناء على التصاميم. و يميز المشرع بين البناية الجماعية و البناية الفردية:

بالنسبة للبناية الجماعية يتم وصف البناية المبيعة أو جزء من البناية المبيع بدقة، مع تعداد التجهيزات الخاصة التي يشتمل عليها الملك محل عقد البيع بناء على التصاميم، كما يجب أن يتم تحديد جميع أجزاء الملكية المشتركة بناء على الكشف الوصفي للتقسيم

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 1/52 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01-12-1990 يتعلق بالتهيئة و التعمير، الجريدة الرسمية، عدد 52، مؤرخة في 02-12-1990.

⁽²⁾ أنظر: الملحق رقم 01 من هذه المذكرة يتضمن نموذج عقد بيع بناء على التصاميم.

⁽³⁾ حيث تنص المادة 1/50 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير على: <<حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض>>

⁽⁴⁾ أنظر: الملحق رقم 01 من هذه المذكرة يتضمن نموذج عقد بيع بناء على التصاميم.

ويجب إرفاق العقد ببيان وصفي لتقسيم الملكية المشتركة الذي يجرر بعناية المتعامل في الترقية العقارية و يكون مشهرا لدى المحافظة العقارية، و هو ما يتضح من نص المادة 2/13 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و نموذج عقد البيع بناء على التصاميم.

أما بالنسبة للبناء الفردية فيجب أن توصف الدار الفردية المباعة وصفا دقيقا و تعداد التجهيزات الخاصة التي تشتمل عليها، إضافة إلى وصف دقيق لمجموعة القطعة الأرضية التي بنيت عليها البناء الفردية، من حيث المساحة و رقم الجزء، المبينة في القرار المتضمن رخصة التجزئة.⁽¹⁾

03- آجال التسليم و عقوبات التأخير:

يجب أن يتم تحديد آجال التسليم و عقوبات التأخير المرتبطة بها في حالة عدم احترام آجال التسليم و ذلك تحت طائلة البطلان،⁽²⁾ و إلزامية تحديد آجال التسليم و عقوبات التأخير هو من أجل حماية المشتري من تماطل المتعامل في الترقية العقارية في عملية الإنجاز و التسليم، لأن حاجة المشتري للعقار المبيع قد لا تحتمل التأخير لمدة طويلة، كما أن آجال التسليم تحدد بدء سريان مدة الضمان السنوي و العشري،⁽³⁾ كما أن التأخير في التسليم يفتح المجال لمراجعة الثمن، كما أن ذلك يؤخر رفع قيد عدم التصرف في العقار المبيع على المشتري الذي استفاد من إعانة الدولة.

04- السعر التقديري و كفاءات مراجعة الثمن:

ككل عقود البيع يجب أن يتضمن عقد البيع بناء على التصاميم الثمن المبيع، غير أن ما يتميز به الثمن في هذا العقد هو أنه تقديري فقط، أي أنه ليس نهائيا بل قابل للمراجعة، و يجب أن يتم تحديد الثمن و كفاءات مراجعته، و قد ترك المشرع مراجعة

⁽¹⁾ أنظر: المادة الأولى من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

⁽²⁾ من خلال نص المادة 03 من نفس النموذج السابق فإن عقوبات التأخير تحدد بنسبة من الثمن التقديري للبيع، مع بيان المبلغ الأقصى للعقوبات الذي يتحدد بنسبة من السعر القاعدي، و الملاحظ أن المشرع استخدم عبارتي السعر التقديري و السعر القاعدي دون أن يبين الفرق بينهما، و أعتقد أن المشرع يقصد بـ"نفس المعنى".

⁽³⁾ سهام مسكر، مرجع سابق، ص.72.

الثلث لاتفاق الأطراف، مع ضرورة تبيان النسبة التي لا يجب أن تتجاوزها مبلغ المراجعة في عقد البيع بناء على التصاميم.⁽¹⁾ و ستناول الثلث و كفاءات مراجعته عند التطرق لالتزامات المشتري.

05- شروط الدفع و كفاءاته:

بما أن عقد البيع بناء على التصاميم يرد على عقار في طور الإنجاز فإن دفع الثلث فيه يكون تدريجيا في شكل دفعات مجزأة يتم تسديدها تبعا لمراحل تقدم الأشغال.⁽²⁾

06- الضمانات القانونية و دعم الالتزامات القانونية الأخرى:

يجب أن يتضمن عقد البيع بناء على التصاميم من جهة مختلف الضمانات القانونية التي يمنحها المتعامل في الترقية العقارية (البائع) للمشتري، و سنفصل فيها عند التطرق لالتزام البائع بالضمان. و من جهة أخرى يمكن أن يتضمن عقد البيع بناء على التصاميم على ضمانات أخرى تدعم التزاماتهما المتبادلة على ألا تقل عن الضمانات التعاقدية المنصوص عليها في العقد النموذجي، لأنه يقع باطلا أي بند في العقد يكون الغرض منه إنقاص الضمانات القانونية لصالح المتعامل في الترقية العقارية.⁽³⁾

ثانيا: الوثائق المرجعية الملحقة بعقد البيع بناء على التصاميم

إضافة إلى اشتراط المشرع لجملة من البيانات الإلزامية التي يجب الإشارة إليها في عقد البيع بناء على التصاميم، فقد اشترط أن يتم إرفاق العقد ببعض الوثائق التي لا غنى عنها، غير أنني في هذا المقام سأكتفي بالتطرق إلى الوثائق المرجعية التي نص عليها المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 58-94 المتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، لكون هذه الوثائق المرجعية لا ينعقد عقد البيع بناء على

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 5 و 6 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94.

- الملحق رقم 01 من هذه المذكرة المتضمن نموذج عقد بيع بناء على التصاميم.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 5 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 7/10 و 8 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

التصاميم إلا بوجودها، تاركة التطرق لباقي الوثائق في حينها و من أهم هذه الوثائق شهادة التأمين.

و يفرق المشرع بين الوثائق المرجعية الواجب إرفاقها بعقد البيع بناء على التصاميم حسب العقار المبيع بين ما إذا كان يتمثل في بناية جماعية أو بناية فردية، كما يلي:

01- الوثائق المرجعية في حالة البناية الجماعية:

إذا كان العقار المبيع عبارة عن بناية جماعية و بالأحرى جزء من بناية جماعية فإنه يجب أن يتم إرفاق عقد البيع بناء على التصاميم بالوثائق المرجعية التالية تحت طائلة البطلان:

أ- عقد الملكية: أي العقد الذي يثبت ملكية البائع للقطعة الأرضية الأساسية للمشروع ككل.

ب- رخصة البناء: و قد سبق و أن شرحنا الهدف من وراء اشتراط إرفاق عقد البيع بناء على التصاميم برخصة البناء.

ج- التصاميم الملحقة:⁽¹⁾ فالتصاميم تعتبر بمثابة عناصر التعيين التي تمنع الخطأ حيث تجعل المشتري على علم بالمبيع، كما أنها تعتبر المرجع الأساسي في تحديد مدى تنفيذ البائع لالتزاماته بالإيجاز و المطابقة.⁽²⁾

د- مشروع نظام الملكية المشتركة: الذي يحدد قوام العقارات المعروضة للبيع ونظام الملكية المشتركة خلافا لما يوحي به اسمه هو عقد، إلا أنه عقد من نوع خاص إذ لا تشترط فيه الموافقة أي قبول كل شريك لاعتبار الأجزاء مشتركة،⁽³⁾ وهو وثيقة يعدها الموثق بعناية البائع الهدف منها تحديد حقوق و التزامات الشاغلين المستقبليين للبناية باعتبارهم شركاء في الملكية المشتركة، و نظام الملكية المشتركة

(1) أنظر: نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم تنفيذي رقم 94-58.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.70.

(3) A.Bendeddouche, état descriptif de division et reglement de copropriété, Séminaire professionnel (la promotion immobilière et la gestion du patrimoine immobilière -Droits, devoirs, organisation et gestion de la copropriété-), Mardi 29 et Mercredi 30 Janvier 2002, p.33.

أصبح إجباريا في الجزائر بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03، بعدما كان نظاما اختياريا من قبل. و قد أراد المشرع من خلالها تشجيع المبادرات الرامية إلى تنفيذ نظام الملكية المشتركة من أجل حسن سير و إدارة العمارات الجماعية، نتيجة الفوضى التي شهدتها الأحياء السكنية.⁽¹⁾ و تعرف المادة 743 من القانون المدني الجزائري الملكية المشتركة بنصها: <<الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية و التي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة>>، فلكل مالك حصة يتمتع بحق ملكية مفرزة له على الجزء الخاص وحق ملكية شائعة بينه وبين بقية الملاك على الجزء المشترك.⁽²⁾ و قد عرف المشرع الأجزاء الخاصة في نص المادة 1/744 من القانون المدني الجزائري، كما يلي: <<تعتبر أجزاء خاصة، أجزاء العقارات المبنية أو غير المبنية و المملوكة بالتقسيم لكل واحد من الملاك الشركاء بغرض الاستعمال الشخصي و الخاص.>> كما عرفها في نص المادة 02 من المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12-11-1983 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة و تسيير العمارات الجماعية،⁽³⁾ كما يلي: <<الأجزاء الخاصة هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية والمخصصة له دون غيره، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصصه من جميع المرافق التابعة له>>. أما الأجزاء المشتركة فقد عرفها في نص المادة 1/745 من القانون المدني الجزائري كما يلي: <<تعتبر أجزاء مشتركة أجزاء العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين بالنسبة لنصيب كل منهم في كل حصة لاستعمال أو منفعة جميع الملاكين المشتركين أو لأكثر عدد

⁽¹⁾ ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص.273.

⁽²⁾ و بالنسبة للأجزاء المشتركة فإنها تكون شائعة بين الشركاء، أي أنه لا يجوز لأحدهم الاستئثار بنصيب معين منها، غير أن الشيوع في الملكية المشتركة يختلف عن الشيوع العادي في عدة جوانب، أهمها عدم قابلية الأجزاء المشتركة للقسمة بحكم إعدادها، بينما يجوز للشريك في الشيوع العادي طلب تقسيم المال الشائع للتخلص من حالة الشيوع. راجع: بلقاسم بلقاضي، النظام القانوني للملكية المشتركة، مذكرة ماجستير(غير منشورة)، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البلدة، 2000-2001، ص.15.

⁽³⁾ الجريدة الرسمية، عدد 47، مؤرخة في 15-11-1983.

منهم.>>، كما عرفها في نص المادة 1/5 من المرسوم رقم 83-666، كما يلي:
>>الأجزاء المشتركة هي الأجزاء التي يملكها على الشياح جميع الشركاء في الملك
كل حسب الحصة العائدة إلى كل سهم و المخصصة لاستعمال أو لانتفاع جميع
الشركاء أو كثير منهم>>. و يتضح من خلال نصوص المواد أن معيار التمييز بين
الأجزاء الخاصة والمشاركة في الملكية المشتركة و هو معيار "تخصيص الاستعمال"
فإذا كان الجزء مخصصا للاستعمال المنفرد لأحد الملاك الشركاء اعتبر الجزء خاصا
أما إذا كان الجزء مخصصا للاستعمال و الاستغلال الجماعي لجميع الملاك الشركاء
أو لمجموعة منهم اعتبر الجزء مشتركا.⁽¹⁾

هـ- كشف وصفي للتقسيم مشهور: و يسمى أيضا الجدول الوصفي للتقسيم
وهو عبارة عن وثيقة تقنية يعدها الموثق بطلب من المتعامل في الترقية العقارية
(البائع)، يتم بموجبها تعيين الحصص المتضمنة في العقار المبني للاشتراك تعيينا دقيقا لا
يتناقض مع أصل الملكية، يخضع هذا الكشف الوصفي للتقسيم لإجراء الشهر. و منه
فإن عقد البيع بناء على التصاميم يجب أن يحتوي إلى جانب المعلومات العامة للعقار
(من نوعه، اسم البلدية و الشارع، رقم القسم، رقم القطعة...)، أيضا على
المعلومات الخاصة الواردة في الجدول الوصفي للتقسيم (كرقم العمارة، الدرج،
الطابق، أرقام الحصص و نوعها و نسبتها في الأجزاء المشتركة...)⁽²⁾

و من خلال ما سبق يتضح أن نظام الملكية المشتركة و الجدول الوصفي

للتقسيم يبينان بوضوح الملكية المشتركة و شروطها من حيث:

- تحديد الأجزاء الخاصة لكل شريك، و الأجزاء المشتركة لمجموع الشركاء بدقة.

- تحديد نسبة نصيب كل شريك في الأجزاء المشتركة.

- تحديد حقوق و التزامات الملاك الشركاء.

- تحديد طرق إدارة و تنظيم المجموعة العقارية.⁽³⁾

(1) بلقاسم بلقاضي، مرجع سابق، ص. 20. 21.

(2) نفس المرجع السابق، ص. 28.

(3) السعيد بختاوي، الملكية المشتركة بين القانون ومشاكل التطبيق، الجزء 02، مجلة الموثق، عدد 07، جوان- جويلية 2002، ص. 43.

و اشتراط المشرع لنظام الملكية المشتركة و الجدول الوصفي للتقسيم كان بهدف تحقيق العديد من المزايا أهمها:

- المحافظة على الثروة العقارية من الاندثار، و ترقية الأحياء خاصة وسط المدن.
- التخفيف من متاعب السكان و رفع مستواهم الحضري، بإحداث وعي لدى السكان بمدلول الملكية المشتركة.
- إزالة خطر انهيار أجزاء من العقارات، و التقليل من تكاليف الصيانة.
- المحافظة على الصحة العامة. و غيرها من المزايا التي يحققها إعداد نظام الملكية المشتركة و الجدول الوصفي للتقسيم.⁽¹⁾

و- استكمال ذلك بأي وثيقة مرجعية أخرى إن اقتضى الأمر.

تلك أهم الوثائق المرجعية التي يجب أن ترفق بعقد البيع بناء على التصاميم في حالة البناية الجماعية، و هي تختلف عن تلك التي يشترطها القانون في حالة البناية الفردية.

02- الوثائق المرجعية (حالة البناية الفردية):

إذا كان العقار المبيع عبارة عن بناية فردية فإنه يشترط تحت طائلة البطلان إرفاق عقد البيع بناء على التصاميم بالوثائق المرجعية التالي:

أ- عقد ملكية: الذي يجب أن يثبت ملكية المتعامل في الترقية العقارية (البائع) للقطعة الأرضية الأساسية.

ب- رخصة تجزئة الأرض لأجل البناء و وثائقها الملحقه:⁽²⁾ و يقصد بها رخصة تجزئة الأرض التي تشكل الوعاء العقاري للمشروع ككل و ليس للبناية الفردية وحدها، حيث أن هذه الرخصة تسلم طبقاً للأشكال المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير.⁽³⁾

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.44.

⁽²⁾ أنظر: نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم التنفيذي رقم 94-58.

⁽³⁾ تنص المادة 57 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير على: <<تشرط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لاثنتين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها.

تخطر رخصة التجزئة و تسلم في الأشكال و بالشروط و الأجال التي يحددها التنظيم>>.

ج- رخصة البناء.

د- التصاميم الملحقة: و هي دائما تابعة لرخصة البناء.⁽¹⁾

و يلاحظ في حالة البناية الفردية أنه لا توجد الوثيقة المتعلقة بمشروع الملكية المشتركة و لا بالكشف الوصفي للتقسيم، ذلك أن البنايات الفردية لا تخضع إجباريا لنظام الملكية المشتركة حتى و إن وجدت عناصر مشتركة بين ملاك هذه البنايات كمواقف السيارات.⁽²⁾

ثالثا: تسجيل و إشهار عقد البيع بناء على التصاميم

حسب نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري فإن عقد البيع بناء على التصاميم يجرى في الشكل الرسمي و يخضع لإجراءات التسجيل والإشهار، حيث تنص على: <>يجرى عقد البيع بناء على التصاميم في الشكل الأصلي⁽³⁾، و يخضع للشكليات القانونية في التسجيل و الإشهار، كما يشتمل في آن واحد على البناية و على القطعة الأرضية التي شيدت المنشأة فوقها<>. و خضوع عقد البيع بناء على التصاميم للتسجيل و الإشهار لا يرجع لخصوصيته، لأن كل البيوع العقارية تخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار. فعقد البيع بناء على التصاميم يجب أن يسجل لدى مصلحة التسجيل و الطابع المختصة، خلال الآجال المحددة في قانون التسجيل، و يجب أن يشهر لدى المحافظة العقارية المختصة وفقا للإجراءات القانونية.

إلا أن ما يميز عقد البيع بناء على التصاميم هو إعفائه من رسوم التسجيل والطابع.⁽⁴⁾ كما يعفى من رسم الإشهار العقاري طبقا لنص المادة 22 من القانون رقم

(1) أنظر: نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.71.

(3) ورد في النص الفرنسي عبارة <<La forme authentique>> و المقصود بها هو "الشكل الرسمي" و ليس <<الشكل

الأصلي>> كما ورد في النص العربي.

(4) أنظر: الملحق رقم 01 من هذه المذكرة يتضمن نموذج عقد بيع بناء على التصاميم.

04-21 المؤرخ في 29-12-2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005،⁽¹⁾ الذي جاء فيه ما يلي: >> تعفى من رسم الإشهار العقاري: ...

(11) العقود المتضمنة بيع محلات ذات استعمال سكني جديدة أنجزها المتعهدون بالترقية العموميون أو الخواص، في إطار برامج السكن المستفيدة من الدعم المالي من الخزينة العمومية و لاسيما منها السكن الاجتماعي التساهمي و السكن في إطار البيع بالإيجار والسكن الريفي <<

و حسب نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتضمن النشاط العقاري فإنه يترتب على إشهار عقد البيع بناء على التصاميم انتقال ملكية القطعة الأرضية محل الإنجاز و البناء محل البيع بقوة القانون إلى المشتري، فالأرض الأساسية موجودة عند التعاقد و بالتالي فلا إشكال في نقل ملكيتها، أما البناء محل عقد البيع بناء على التصاميم فهي غير موجودة عند التعاقد و مع ذلك تنتقل ملكيتها، نظرا لكون محل عقد البيع هو شيء مستقبلي محقق الوجود بالنظر للضمانات القانونية التي يمنحها المتعامل في الترقية العقارية للمشتري. بموجب هذا العقد، و كذلك لتشجيع المشتريين على الإقدام على عقد البيع بناء على التصاميم دون تخوف.⁽²⁾ كما أن ذلك يمكن المشتري من الحصول على قروض من خلال رهن العقار محل عقد البيع بناء على التصاميم، فلا يمكنه رهن شيء إلا إذا انتقلت ملكيته إليه.

و من خلال ما سبق فإن أهم ما يميز عقد البيع بناء على التصاميم عن باقي البيوع العقارية، هو الإعفاء من رسوم التسجيل في الحالات المحددة قانونا، و كذلك انتقال ملكية المبيع بمجرد الإشهار بالرغم من عدم وجوده وقت التعاقد، و ذلك كضمانة قانونية تحمي المشتري و تشجعه على استخدام تقنية البيع بناء على التصاميم.

(1) الجريدة الرسمية، عدد 85، مؤرخة في 30-12-2004.

(2) سهام مسكر، مرجع سابق، ص.81.

المطلب الثاني:

آثار عقد البيع بناء على التصاميم

يعتبر عقد البيع بصفة عامة من العقود الملزمة لجانين نظرا لما ينشئه من التزامات متقابلة على عاتق الطرفين (البائع و المشتري)،⁽¹⁾ و لا يختلف عقد البيع بناء على التصاميم عن البيوع العادية في كونه عقدا ملزما لجانين و يرتب التزامات متقابلة على عاتق البائع (المتعامل في الترقية العقارية) و المشتري.

و تتمثل التزامات البائع في البيع العادي في: الالتزام بنقل الملكية، الالتزام بالتسليم و الالتزام بالضمان، أما التزامات المشتري فهي: الالتزام بالوفاء بالثمن، الالتزام بدفع مصروفات البيع، و الالتزام بتسلم المبيع.⁽²⁾ أما بالنسبة لعقد البيع بناء على التصاميم فإن التزامات البائع (المتعامل في الترقية العقارية) تختلف من حيث المضمون عن التزامات البائع في البيع العادي، هذا فضلا عن وجود التزامات أخرى غير معروفة في البيع العادي كالالتزام بالإيجاز و المطابقة، و بعض الضمانات الخاصة بعقد البيع بناء على التصاميم. أما فيما يتعلق بالتزامات المشتري فلا تختلف كثيرا عن تلك الالتزامات المقررة وفقا للقواعد العامة، و الاختلاف يكمن فقط في طريقة تنفيذ تلك الالتزامات التي ترجع دائما لخصوصية عقد البيع بناء على التصاميم. لذلك سنتناول آثار عقد البيع بناء على التصاميم وفقا للتقسيم التالي: الفرع الأول: التزامات المتعامل في الترقية العقارية (البائع).

الفرع الثاني: التزامات المشتري.⁽³⁾

(1) نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة عقد البيع، مرجع سابق، ص.38.

(2) نفس المرجع السابق، ص.ص.171. 327.

(3) و سيتم التركيز على المسائل الخاصة بعقد البيع بناء على التصاميم في الترقية العقارية دون التفصيل في الأحكام المتعلقة بالقواعد العامة لأن لها مجالها و أشخاصها الأحق بدراستها و التفصيل فيها.

الفرع الأول: التزامات المتعامل في الترقية العقارية (البائع)

يفرض عقد البيع بناء على التصاميم على البائع (المتعامل في الترقية العقارية) التزاما بنقل الملكية و بالتسليم و بالضمان، و بما أن عقد البيع بناء على التصاميم يرد على عقار في طور الإنجاز فإن البائع ملزم بالإنجاز و مطابقته، إضافة إلى بعض الضمانات الخاصة الأخرى.

و حسب نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 فإن التزامات المتعامل في الترقية العقارية ترتب كما يلي: الالتزام بنقل الملكية (أولاً) الالتزام بالإنجاز و مطابقته (ثانياً)، الالتزام بالتسليم (ثالثاً)، الالتزام بالضمان (رابعاً).

أولاً: الالتزام بنقل الملكية

بمجرد انعقاد عقد البيع ينشأ التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري، و مضمون الالتزام بنقل الملكية يتمثل في التزام البائع بأخذ كل ما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري و الامتناع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلاً.⁽¹⁾ وهذا ما قرره المادة 361 من القانون المدني بنصها: >> يلتزم البائع بأن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري، و أن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلاً <<، فإذا تم إبرام عقد بيع مع اتخاذ الأشكال المحددة في القانون يعتبر العقد صحيحاً، غير أنه لا يرتب أي أثر عيني سواء فيما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير و كل ما في الأمر أنه يرتب التزامات شخصية في ذمة البائع، من بينها الالتزام بنقل الملكية الذي مضمونه أن يلتزم البائع بالقيام بكل ما يلزم من جانبه لإجراء التسجيل و الإشهار العقاري لعقد البيع.⁽²⁾ حيث تنص المادة 165 من القانون المدني على: >> الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، و ذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة

(1) خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص.109.

(2) محمد حسنين، مرجع سابق، ص.97. 98.

بالإشهار العقاري>> و تنص المادة 793 من نفس القانون على: >> لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار>>

من النصوص السابقة تتضح صراحة القاعدة العامة في المعاملات الواقعة على عقار وهي: أن جميع التصرفات الواردة على العقار لا يكون لها أثر فيما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير، إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل و الشهر العقاري بقوة القانون، بما في ذلك انتقال الملكية. و انعقاد العقد وحده لا يؤدي إلى نقل الملكية كقاعدة عامة.

و بالنسبة لعقد البيع بناء على التصاميم فتطبق عليه القواعد العامة، و هي أن إبرام العقد في الشكل الذي نص عليه المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري و المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتضمن نموذج عقد البيع بناء على التصاميم، ينشئ التزاما على المتعامل في الترقية العقارية بنقل الملكية،^(*) و بمجرد الإشهار العقاري لعقد البيع بناء على التصاميم تنتقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري بقوة القانون. غير أن خصوصية عقد البيع بناء على التصاميم تجعل التزام البائع (المتعامل في الترقية العقارية) بنقل الملكية يختلف عن التزام البائع في عقد البيع العادي، من حيث:

01- نص المشرع في المادة 1/2 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 على ما يلي: >> عملا بالمادتين 9 و 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993، يكون المشتري مالكا للبنية المباعة الآن، بناء على التصاميم، ابتداء من تاريخ التوقيع

و يخول التمتع بمجرد انتهائها و التوقيع على محضر التسليم الذي يجرر أمام الموثق>> فالمشرع الجزائري بهذا النص قد خالف القاعدة العامة في نقل الملكية العقارية و جعل المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم مالكا للعقار المبيع بمجرد التوقيع على العقد.

(*) أي الالتزام بالقيام بكل ما يلزم من جانبه لإتمام إجراءات التسجيل و الإشهار العقاري.

و الملاحظ أن نص المادة 1/2 المذكورة أعلاه استندت إلى نص المادة 9 و 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، غير أنه بالرجوع إلى نصوص المواد السابقة لا يتضح اتجاه المشرع إلى مخالفة القواعد العامة في نقل ملكية المبيع في عقد البيع بناء على التصاميم، وبما أن الأصل أن المراسيم التنفيذية تصدر تنفيذاً للقوانين، فلا يجب أن تتجاوز هذا الغرض بحيث لا يمكن أن تضيف جديداً للقانون أو تعدله، وإنما تتولى فقط تحديد كيفية تنفيذ القواعد الواردة في القانون الذي جاءت تنفيذاً له.⁽¹⁾

و في غياب نص تشريعي يخالف القواعد العامة في نقل ملكية العقار لا يمكن إعمال ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 94-58، و بالتالي فإن ملكية العقار محل عقد البيع بناء على التصاميم لا تنتقل إلا بعد إتمام إجراءات الإشهار العقاري تطبيقاً للقواعد العامة.

02- بإتمام إجراءات الإشهار العقاري لعقد البيع بناء على التصاميم تنتقل للمشتري ملكية الأرض محل الإنجاز و البناية التي في طور الإنجاز،⁽²⁾ و تعرف الملكية وفقاً لنص المادة 674 كما يلي: <<الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين و الأنظمة>> و تعرف حسب نص المادة 27 من القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري كما يلي: <<الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها>>

و المالك في عقد البيع بناء على التصاميم يعتبر مالكا غير عادي، فالعقد يرد على عقار في طور الإنجاز (أي على عقار غير موجود حالياً و لكنه محقق الوجود في المستقبل)، و نظراً لذلك لا يتم انتقال ملكية المبيع دفعة واحدة و إنما يتم على دفعات وبالأصح على مرحلتين. و في المرحلة الأولى بمجرد إتمام إجراءات الإشهار العقاري لعقد البيع بناء على التصاميم تنتقل للمشتري ملكية العقار المبيع بقوة القانون غير أنه لا يمكنه الانتفاع و لا حيازة ملكية البناية محل العقد، و هو ما يستشف من نصوص المواد 13 و 14

⁽¹⁾ نبيل إبراهيم سعد، محمد حسن قاسم، المدخل إلى القانون (القاعدة القانونية- نظرية الحق)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005. ص.ص. 155. 156.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و نص المادة 1/2 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم التنفيذي رقم 94-58، أما المرحلة الثانية فتكون بعد إتمام الإنجاز و تسليم شهادة المطابقة و دفع كامل الثمن، و تحرير محضر التسليم و شهره أين يتمكن المشتري من الانتفاع و رفع القيد على التصرف. فيصبح بذلك للمشتري كل الحقوق التي يخولها حق الملكية لصاحبه من تمتع و تصرف. و هذا خلافا للقواعد العامة في نقل الملكية العقارية، التي تنتقل دفعة واحدة بمجرد شهر العقد.⁽¹⁾

03- حدد المشرع في نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري المقصود بالمبيع الذي يلتزم البائع بنقل ملكيته، حيث تنص على: >>يجر عقد البيع بناء على التصاميم على الشكل الأصلي و يخضع للشكليات القانونية في التسجيل والإشهار كما يشمل في آن واحد على البناية و على القطعة الأرضية التي شيدت المنشأة فوقها<< فالمبيع لا يشمل فقط البناية محل الإنجاز و إنما يشمل أيضا الأرض التي يشيد عليها الإنجاز حيث تنتقل ملكيتها للمشتري بمجرد شهر عقد البيع بناء على التصاميم و بقوة القانون.

ثانيا: الالتزام بمواصلة البناء و مطابقته

يعتبر الالتزام بمواصلة الإنجاز و مطابقته أهم ما يميز عقد البيع بناء على التصاميم عن البيوع العادية الأخرى، إذ أن هذا العقد يرد على عقار لم يتم إنجازه بعد، لذلك يلتزم البائع بمقتضى العقد بمواصلة الإنجاز و مطابقته للمواصفات المتفق عليها باستصدار شهادة المطابقة، لذلك سنتناول الالتزام بمواصلة الإنجاز و إنجائه، ثم الالتزام بالمطابقة كلا على حده فيما يلي:

01-الالتزام بمواصلة البناء و إنجائه:

إن المتفحص لنصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري يجده لا ينص صراحة على التزام البائع (المتعامل في الترقية العقارية) بمواصلة البناء و إنجائه، إلا أن المادة 2/2 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم التنفيذي رقم

⁽¹⁾ سهام مسكر، مرجع سابق، ص.115. 116.

94-58 تنص على: >> يلتزم البائع بمواصلة البناء و إنجائه في الآجال المقررة في هذا العقد.

و يتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المطابقة، المنصوص عليها في التشريع المعمول به التي يلتزم البائع إيداعها لدى مكتب التوثيق، بمجرد ما يتسلمها من مصالح التعمير المؤهلة.<< و يقصد بمواصلة البناء، إنهاء و تنفيذ أشغال البناء و تشييد كل الأجزاء و تركيب عناصر التجهيز في المكان المخصص لها، ليصبح البناء صالحا للغرض الذي أنجز من أجله.⁽¹⁾ و التزام البائع بمواصلة البناء لا يقتصر على مجرد القيام بمواصلة الإنجاز بل لا بد من إتمامه و يعتبر العقار تام الإنجاز إذا كانت الأعمال قد نفذت، و قد نصبت عناصر التجهيز الضرورية لاستعمال المبنى في الغرض المعد له.⁽²⁾

و يختلف التزام البائع بمواصلة البناء و إتمامه عن التزامه بحسن الإنجاز لأن هذا الأخير مرتبط بالتزام البائع بالضمان الذي سنتطرق إليه فيما بعد، و هو يقوم في حالة ظهور عيوب في البناء، الشيء الذي ليس له تأثير على اعتبار البناء منتهي فالالتزام بمواصلة البناء و إتمامه مستقل عن التزام البائع بالضمان.

و يتم إثبات انتهاء الإنجاز بالحصول على شهادة المطابقة من طرف المصالح المختصة.

و قد ترك المشرع مسألة تحديد مدة الانجاز لاتفاق الطرفين في العقد، و بما أن المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري لم يشر إلى التزام البائع بمواصلة البناء و إتمامه، فلم يشر تبعا لذلك إلى كيفية تحديد مدة الإنجاز صراحة، غير أننا يمكن أن نستشف ذلك ضمنا من خلال آجال التسليم لأن آجال التسليم عادة ما تنطبق مع آجال إتمام الإنجاز، و إن كان ذلك ليس بقاعدة فقد يكون الإنجاز تاما و لكن لا يتم تسليمه، غير أن البائع لا يمكنه تسليم بناية غير منجزة أو لم يتم إنجازها فالتزام البائع بالتسليم يفترض تمام الإنجاز في اعتقادي. و قد اعتبر المشرع تحديد آجال التسليم من البيانات الإلزامية في عقد البيع بناء على التصاميم حيث تنص المادة 4/10 منه على:

⁽¹⁾ نفس مرجع سابق، ص.120.

⁽²⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص.76.

>> آجال التسليم و عقوبات التأخير المرتبطة بها في حالة عدم احترام هذه الآجال <<. و بما أن المشرع نص في الفقرة الأخيرة من نفس المادة على: >> و يمكن أن يستكمل العقد النموذجي من جهة أخرى بأي بند آخر خاص تراه الأطراف ضروريا دون أن تقل الضمانات التعاقدية على أي حال عن تلك التي ينص عليها العقد النموذجي كما هو محدد عن طريق التنظيم << فيمكن للأطراف إدراج بند في عقد البيع بناء على التصاميم يحدد آجالا لإنهاء البناء مستقلة عن آجال التسليم.

و على غرار آجال التسليم فإن آجال الإنجاز قد تحدد بأجل معين يبدأ حسابه من تاريخ معين (مثلا: في أجل ستة أشهر من تاريخ العقد أو من تاريخ افتتاح الأشغال...). أو خلال مدة معينة (مثلا: خلال الثلاثي الأول من سنة 2009).⁽¹⁾ و يتم تحديد المدة مع الأخذ بعين الاعتبار أيام العطل و حالات التوقف التي قد ترجع إلى العوامل الطبيعية والبيئية أو نقص مواد البناء أو عدم كفاية التمويل من الجهات المعنية... و غيرها، و في كل الأحوال على البائع (المتعامل في الترقية العقارية) التقييد بالآجال المتفق عليها و إلا تعرض للجزاءات المنصوص عليها قانونا.⁽²⁾

و لتحديد مدة إتمام الإنجاز أهمية بالغة تتمثل في:

- بتمام الإنجاز يعتبر البائع قد أوفى بالتزامه بمواصلة البناء و إنجائه، و يبدأ التزامه بتسليم المبيع للمشتري.

- بتمام الإنجاز يصبح البائع مستحقا لباقي دفعات الثمن المتفق عليها مع المشتري.

- بتمام الإنجاز يبدأ حساب مدة التزام البائع بالضمان.⁽³⁾

و في حالة تخلف أو توقف البائع عن مواصلة الإنجاز و إنجائه، فإنه يتم تحرير محضر من طرف المحضر القضائي يثبت ذلك مع توجيه إنذار للبائع، و في حالة ما إذا استمر الوضع كذلك يصبح لجماعة المالكين سلطة مواصلة إنجاز البناء بدلا عن البائع (المتعامل

⁽¹⁾ تنص المادة 1/3 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 على: >> يلتزم البائع تسليم الملك

المبيع في أجل... أشهر و يعني ذلك خلال... الفصل الثلاثي... <<199

⁽²⁾ الطيب زروتي، مرجع سابق، ص.62.

- سهام مسكر، مرجع سابق، ص.121.

⁽³⁾ الطيب زروتي، مرجع سابق، ص.ص.61. 62.

في الترقية العقارية) و على نفقته حيث تنص المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: <<كل تخلف أو عجز مادي من المتعامل في الترقية العقارية يثبتته المحضر ثبوتا قانونيا، و يضل مستمرا بالرغم من الإنذار، يخول لجماعة المالكين سلطة مواصلة إنجاز البناءات بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف و بدلا منه>>، كما يمكن للمشتري أن يتمسك بفسخ العقد بسبب عدم تنفيذ البائع لالتزاماته مع مطالبته بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، و ذلك حسبما جاء في نص المادة 13 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

02- الالتزام بالمطابقة:

لا يكفي التزام البائع بمواصلة الإنجاز و إتمامه خلال المدة المتفق عليها بل لا بد أن يكون البناء مطابقا لقواعد البناء و التعمير، و لرخصة البناء و التصاميم المعدة من طرف المهندس المعماري، و التزام البائع بمطابقة البناء هو التزام بتحقيق نتيجة، فالبناء محل عقد البيع بناء على التصاميم لم يكن موجودا وقت التعاقد لذلك يستوجب القانون عند تواجده أن يكون مطابقا لما تعهد به البائع في العقد.

و نطاق عدم مطابقة المواصفات يتعلق أساسا بعدم احترام رخصة البناء أو التصاميم المعدة من طرف المهندس المعماري، و للمساحات المحددة للإنجاز عليها، أو استخدام مواد مغايرة أو أقل جودة من المتفق عليها، أو قطاعات أقل حجما أو سمكا من القطاعات المتفق عليها في الأخشاب و النوافذ و الأبواب، أو أدوات و تجهيزات كهربائية غير متفق عليها، و عدم احترام قواعد تشييد البناءات و علوها و حجمها و مقتضيات الصحة والأمن و المحافظة على البيئة.⁽¹⁾

و يتم إثبات مطابقة البناء عن طريق الحصول على شهادة المطابقة من المصالح المختصة ووفقا للتشريع المعمول به.⁽²⁾

⁽¹⁾ سهام مسكر، مرجع سابق، ص.123.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و نص المادة 2/2 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

و شهادة المطابقة تمنح للبائع (المتعامل في الترقية العقارية) بعد إشعاره للمجلس الشعبي البلدي وجوبا بإنهاء البناء، و ذلك من أجل إثبات مطابقة البناء مع رخصة البناء إذ تعتبر وسيلة مراقبة مدى احترام أحكام رخصة البناء.⁽¹⁾ و تسليم شهادة المطابقة يعد قرينة على أن البناء مطابق لرخصة البناء المسلمة، اعتمادا على التصاميم التي قدمها المالك أو صاحب المشروع للحصول على رخصة البناء.⁽²⁾

ثالثا: الالتزام بالتسليم

بعد إنهاء البائع (المتعامل في الترقية العقارية) لإنجاز البناء و مطابقته، يلتزم بتسليم البناية محل عقد البيع بناء على التصاميم للمشتري، و هو ما يستشف من نصوص المواد 13 و 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و نص المادة 3 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58. غير أن المشرع لم يحدد في تلك النصوص الخاصة المقصود بالتسليم لذلك سنرجع للقواعد العامة في تحديده، إذ تنص المادة 364 من القانون المدني على: >> يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع << فالالتزام بالبائع بالتسليم في البيوع العادية هو التزام بتحقيق غاية، و لا يتحقق إلا إذا قام البائع بتسليم المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد.⁽³⁾ و بتكليف معنى التسليم -وفقا للقواعد العامة- مع خصوصية عقد البيع بناء على التصاميم، يمكن القول أن الالتزام بالتسليم في عقد البيع بناء على التصاميم هو التزام بتحقيق نتيجة يتحقق إذا قام البائع بتسليم البناية المنجزة في الحالة التي تم الاتفاق عليها في العقد و المبينة في التصاميم، أي مطابقة للتصاميم وللمواصفات التي تم الاتفاق عليها في العقد.

أما بالنسبة لكيفية التسليم فتتنص المادة 1/367 من القانون المدني الجزائري على: >> يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع

(1) الزين عزري، مرجع سابق، ص.66.

(2) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.81.

(3) محمد حسنين، مرجع سابق، ص.105.

به دون عائق، و لو لم يتسلمه تسليماً مادياً مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع << فيعتبر البائع قد نفذ التزامه بالتسليم إذا قام بوضع العقار المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يمكنه حيازته والانتفاع به دون عائق، مع ضرورة إعلام البائع للمشتري أن العقار المبيع أصبح تحت تصرفه، و لو لم يكن المشتري قد حاز العقار المبيع حيازة فعلية. و هي نفس الأحكام التي تسري على كيفية تسليم العقار المبيع في عقد البيع بناء على التصاميم.

و يشترط القانون في عقد البيع بناء على التصاميم خلافاً للقواعد العامة تحديد آجال التسليم و العقوبات المترتبة عن عدم احترام تلك الآجال، و هي من البيانات الإلزامية في العقد التي يجب ذكرها تحت طائلة البطلان.⁽¹⁾ و تحدد آجال التسليم إما بتعيين أجل معين يبدأ حسابه من تاريخ معين (مثلاً: في أجل عشرة أشهر من تاريخ العقد...)، أو يتم تحديده خلال مدة معينة (مثلاً: خلال الثلاثي الثاني من سنة 2010). كما تحدد في العقد مدة الإمهال في حالة عدم التسليم في الموعد المتفق عليه، و بعد ذلك إذا لم ينفذ البائع (أي المتعامل في الترقية العقارية) التزامه بالتسليم يتعرض لعقوبات التأخير المتفق عليها أو المنصوص عليها في القانون.⁽²⁾ إلى جانب إمكانية تمسك المشتري بفسخ العقد مع التعويض.

و التزام البائع (المتعامل في الترقية العقارية) بالتسليم في عقد البيع بناء على التصاميم هو التزام بتحقيق نتيجة، إذ لا يمكنه نفي مسؤوليته عن الإخلال بهذا الالتزام إلا بإثبات القوة القاهرة التي بحدوثها يوقف الأجل مؤقتاً إلى حين زوالها، كما أنه يمكن الاتفاق في العقد على وقف الأجل لأسباب أخرى تكون خارجة عن إرادة البائع.⁽³⁾ لأن المادة 8/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري تنص على: << ويمكن أن يستكمل العقد النموذجي من جهة أخرى بأي بند آخر خاص تراه الأطراف ضرورياً

(1) أنظر: نص المادة 4/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-93 المتعلق بالنشاط العقاري.

(2) أنظر: نص المادة 1/3 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

(3) فتحي ويس، مرجع سابق، ص. 85.

دون أن تقل الضمانات التعاقدية على أي حال عن تلك التي ينص عليها العقد النموذجي كما هو محدد عن طريق التنظيم >>.

و يتم إثبات تسليم البائع (المتعامل في الترقية العقارية) للمبيع وفقا للالتزامات التعاقدية، و حيازة المشتري للعقار المبيع، عن طريق محضر يجرر حضوريا أمام نفس مكتب التوثيق الذي حرر عقد البيع بناء على التصاميم يسمى "محضر تسليم"⁽¹⁾.

رابعا: الالتزام بالضمان

يلتزم البائع (المتعامل في الترقية العقارية) بمجموعة من الضمانات، منها ما يكون وفقا للقواعد العامة التي تحدد التزام البائع بالضمان، و منها ما يكون وفقا للقواعد الخاصة التي تنظم عقد البيع بناء على التصاميم نظرا لخصوصيته من جهة، و رغبة من المشرع في إحاطة المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم بحماية خاصة من جهة أخرى. لذلك سنتناول كلا من الضمانات العامة و الضمانات الخاصة فيما يلي:

01- الضمانات العامة:

يلتزم البائع وفقا للقواعد العامة بضمان التعرض و الاستحقاق، و كذلك بضمان العيوب الخفية، غير أن ضمان العيوب الخفية له أحكام خاصة تنظمه في مجال الترقية العقارية لذلك يدرج ضمن الضمانات الخاصة للبائع.

أما بالنسبة لضمان التعرض و الاستحقاق فيقصد به ضمان التعرض الشخصي أي امتناع البائع عن التعرض للمشتري، كما يشمل التزام البائع بدفع تعرض الغير للمشتري و إذا انتهى هذا التعرض باستحقاق الغير للمبيع كله أو بعضه كان البائع ملتزما بالتعويض،⁽²⁾ حيث تنص المادة 371 من القانون المدني: >> يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير

(1) أنظر: نص المادة 1/13 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

(2) محمد حسنين، مرجع سابق، ص.126.

يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري. و يكون البائع مطالباً بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع و قد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه << و لا يختلف التزام البائع بضمان التعرض و الاستحقاق في عقد البيع بناء على التصاميم عن التزام البائع في عقد البيع العادي لذلك أحيل التفصيل في دراسة ضمان التعرض و الاستحقاق إلى المراجع العامة.

02- الضمانات الخاصة:

تنقسم الضمانات الخاصة في عقد البيع بناء على التصاميم إلى ضمانات تعاقدية (اتفاقية) و ضمانات قانونية، أما الأولى فهي التي تكون بموجب الاتفاق بين أطراف العقد استناداً إلى نص المادة 8/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري التي تسمح لأطراف العقد الاتفاق على ضمانات خاصة لدعم الالتزامات التعاقدية المتبادلة بينهما، بشرط ألا تؤدي الضمانات التعاقدية إلى الإنقاص من الضمانات القانونية التي نص عليها المشرع لحماية لمصلحة المشتري، و الضمانات التعاقدية عادة ما تكون عبارة عن رهون أو شروط جزائية تضمن الوفاء بالالتزامات، و تخضع هذه الضمانات للقواعد العامة في تنفيذ العقود، و لا تتميز بأية خصوصية بالنسبة لعقد البيع بناء على التصاميم. أما بالنسبة للضمانات القانونية فتعتبر ضمانات مستحدثة و خاصة بعقد البيع بناء على التصاميم، وضعها المشرع دون أن يكون لأطراف العقد إرادة في وجودها أو تعديلها أو إلغائها،⁽¹⁾ و تتمثل هذه الضمانات القانونية في: الالتزام بضمان حسن الإنجاز و حسن سير عناصر التجهيز، الالتزام بالضمان العشري، نتناولها فيما يلي:

أ- الالتزام بضمان حسن الإنجاز و حسن سير عناصر التجهيز

تطرق المشرع الجزائري إلى ضمان حسن الإنجاز في نصي المادتين 6/10 و 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و تناول ضمان حسن سير عناصر التجهيز في نص المادة 15 من نفس المرسوم التشريعي، و هذه الضمانات

⁽¹⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص.ص. 104. 105.

استحدثها المشرع في عقد البيع بناء على التصاميم خلافا للبيوع العادية، لذلك نتطرق إليها بإيجاز فيما يلي:⁽¹⁾

– **الالتزام بضمان حسن الإنجاز:** تنص المادة 6/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: <> يجب أن يشمل عقد البيع بناء على التصاميم الذي يحدد نمودجه عن طريق التنظيم تحت طائلة البطلان، على ما يأتي، زيادة على الصيغ المعتادة: ...

– طبيعة الضمانات القانونية و ضمان حسن الانتهاء و الضمانات الأخرى التي يعطيها المتعامل في الترقية العقارية للمشتري مقابل تسبيقات و سلف و دفعات مجزأة، المنصوص عليها في العقد، و دعم الالتزامات التعاقدية الأخرى.<<

أما المادة 14 من نفس المرسوم التشريعي فتتص على: <> لا تتم حيازة ملكية بناية أو جزء من بناية من المشتري إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرخ في 19-12-1990 و المذكور أعلاه، غير أنه ليس لحيازة الملكية وشهادة المطابقة أثر إعفائي من المسؤولية المدنية و لا من ضمان حسن إنجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال أجل سنة واحدة<<

فالمشرع نص على ضمان حسن الانتهاء و الذي يسمى أيضا بضمان حسن الإنجاز الذي بموجبه يلتزم المتعامل في الترقية العقارية (البائع) بإصلاح كل خلل يظهر بالبناء خلال سنة كاملة.

غير أن المشرع لم يحدد العيوب التي تدخل في نطاق هذا الضمان – أي ضمان حسن الإنجاز–، كما أنه لم يحدد مدة إصلاح الخلل من طرف المتعامل في الترقية العقارية وتركها لاتفاق الأطراف، و أعتقد أن ذلك لسبب بسيط و هو اختلاف مدة الإصلاح من عيب لآخر بالتالي فضل المشرع عدم التطرق إليها تاركا إياها لاتفاق الأطراف.

(1) للتفصيل في ضمان حسن الإنجاز و حسن سير عناصر التجهيز راجع: عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص. 979 و ما بعدها.

كما أنه من ناحية أخرى لم يحدد صراحة الوقت الذي يبدأ منه سريان مدة السنة كاملة. وبالرجوع إلى مضمون نص المادة 14 السابقة فإنه يمكن استنتاج أن وقت سريانها يكون ابتداء من تاريخ حيازة الملكية أي من يوم التسليم.

– الالتزام بضمان حسن سير عناصر التجهيز:

تنص المادة 15 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 على: >> يحدد العقد المذكور في المادتين 9 و 10 أعلاه، الآجال الضرورية لتنفيذ أشغال إصلاح العيوب الظاهرة و/أو حسن سير عناصر تجهيز البناية << فألى جانب ضمان حسن الإنجاز يلتزم المتعامل في الترقية العقارية (البائع) بضمان حسن سير عناصر التجهيز، و هو من الضمانات المستحدثة في عقد البيع بناء على التصاميم و لا مثل له في عقود أخرى، إلا أن المشرع الجزائري لم يتناول من هذا الضمان إلا اسمه دون أن يفصل في طبيعته و أحكامه.

و المسؤول الوحيد في ضمان حسن سير عناصر التجهيز هو بائع العقار بناء على التصاميم (أي المتعامل في الترقية العقارية)، إذ يلتزم وحده تجاه المشتري بإصلاح واستبدال عناصر التجهيز التي تثبت عدم كفاءتها، و لا يتحمل مسؤوليتها لا المهندس المعماري و لا المقاول، و لا حتى صانع تلك العناصر. إلا أنه يجوز للبائع الرجوع على المسؤول عن عدم كفاءتها وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية أو العقدية فيما بعد.

و الالتزام بضمان حسن سير عناصر التجهيز لا يغطي العقار بأكمله و العيوب والأضرار كلها، و إنما يقتصر على عناصر التجهيز بالبناية شرط أن تكون تلك العناصر قابلة للترك أو الفصل عن البناية بدون تلف، أي أن عناصر التجهيز هي التي لا تشكل جسما واحدا مع البناية أو إحدى أجزائها كالأبواب، الشبابيك، القواطع، العدادات وتجهيزات الإنارة... إلخ، فعناصر التجهيز التي تشكل جسما واحدا مع أجزاء البناية فإنها تكون مغطاة بالضمان العشري و ليس بضمان حسن سير عناصر التجهيز.⁽¹⁾

(1) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.ص. 142. 143.

غير أن ما يؤخذ على المشرع هو ذكره لضمان حسن الإنجاز و حسن سير عناصر التجهيز دون أن يفصل في هذين الالتزامين المهمين، خاصة و أنهما التزامين غير معروفين في القواعد العامة للعقود و يعتبران من الضمانات الخاصة بعقد البيع بناء على التصاميم.

ب- الالتزام بالضمان العشري:

إن الالتزام بالضمان العشري هو في الأصل من الالتزامات التي يرتبها عقد المقاولة في ذمة المقاول و المهندس المعماري، إذ تنص المادة 1/554 و 2 من القانون المدني الجزائري على: >> يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى، و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض، و يشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني و المنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء و سلامته.

و تبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل نهائيا.<<

غير أن المشرع الجزائري رتب على المتعامل في الترقية العقارية، التزاما بالضمان العشري باعتباره رب العمل المكلف بالرقابة،⁽¹⁾ حيث تنص المادة 2/8 و 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: >> و قبل أي تسليم بناية إلى المشتري، يتعين على المتعامل في الترقية العقارية أن يطلب من المهندسين المعماريين و المقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت شهادة تأمين تحملهم المسؤولية المدنية العشرية المنصوص عليها في أحكام القانون المدني لاسيما المادة 554 منه، و طبقا للقانون المتعلق بالتأمينات لاسيما مواده من 94 إلى 99.

تبلغ نسخة التأمين المذكورة في الفقرة السابقة إلى المشتريين يوم حيازة ملكية البناية

كأقصى أجل.<<

⁽¹⁾ للملاحظة فإنه في السابق كان المكتب في الترقية العقارية يتحمل المسؤولية العشرية، حيث تنص المادة 41 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية على: >> يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية، طوال عشر (10) سنوات، ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة، العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون أو المقاولون و الأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، و ذلك عملا بالمواد 140 -الفقرة الأولى- و 554 و 564 من القانون المدني.<<

و هو ما أكدته نص المادة 2/8 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94 كما يلي: >> 2- التأمين العشري:

يتكفل المتعامل في الترقية العقارية بمراقبة الضمان و متابعتة عن طريق التأمين العشري لكل المهندسين المعماريين و المقاولين و العمال القطعيين⁽¹⁾ المدعويين للمشاركة في إنجاز البناية و يصرح أنه يقبل التصرف بالتضامن معهم إزاء المشتري و الأطراف الأخرى إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه << فالمتعامل في الترقية العقارية باعتباره رب العمل يلزم المهندسين المعماريين و المقاولين باكتتاب تأمين لضمان المسؤولية العشرية، من التهدم الكلي أو الجزئي للبناء أو ظهور عيوب تهدد متانة البناء و سلامته خلال عشرة سنوات، يبدأ سريانها من تاريخ حيازة ملكية البناية (أي من يوم تحرير محضر التسليم النهائي).

و يلاحظ أن نصي المادتين السابقتين يتصفان بالغموض و عدم الدقة أمام مسؤولية ضخمة كان لا بد أن تكون النصوص واضحة بشأنها، حتى يمنع التهرب منها و بقاء المشتري بدون ضمانات.

إذ أنه يمكن أن يفهم أن المتعامل في الترقية العقارية لا يتحمل بأحكام المسؤولية العشرية إلا إذا لم يؤمن المهندسون المعماريون و المقاولون المكلفون بإنجاز المباني عن مسؤوليتهم العشرية.⁽²⁾ إذ أن دوره حسب نصوص المواد هو مراقبة الضمان.

كما قد يفهم من نصوص المواد أن المتعامل في الترقية العقارية يعتبر مسؤولاً بالتضامن مع المقاولين والمهندسين المعماريين عما يصيب البناء من تلك العيوب أو التهدم إلا إذا أثبت أن ذلك كان نتيجة خطأ لا يمكن أن ينسب إليه، أما إذا ما أحل المتعامل في الترقية العقارية بالتزامه بضرورة إلزام المقاولين والمهندسين المعماريين باكتتاب تأمين على المسؤولية العشرية، فإنه يتحمل المسؤولية المدنية إلى جانب الجزاءات المنصوص عليها في القوانين الأخرى.

(1) أدخل المشرع اصطلاح "العمال القطعيين" دون أن يحدد المقصود بهم.

(2) شعبان عياشي، أشخاص الضمان العشري في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية، عدد 02،

لكن ماذا لو أحل المتعامل في الترقية العقارية بالتزامه بضرورة إلزام المقاولين والمهندسين المعماريين باكتتاب تأمين على المسؤولية العشرية، و حدث تهدم للبناء نتيجة خطأ أثبت المتعامل في الترقية العقارية أنه لا يمكن أن ينسب إليه؟ و ما مصير الضمان العشري؟ و تعتبر هذه أحد ثغرات النصين السابقين، إذ أنه نتيجة لغموضهما و عدم دقتهما يمكن للمتعاملين في الترقية العقارية أن يجدوا أكثر من ثغرة يمكن الإفلات منها. و لا أعتقد أن المشرع ذهب إلى إعفاء المتعامل في الترقية العقارية من أحكام المسؤولية العشرية، بل كان يقصد تحميله المسؤولية العشرية بالتضامن مع المهندسين المعماريين و المقاولين، ليكون ذلك سببا يجعله يحرص على إلزامهم باكتتاب تأمين عن مسؤوليتهم العشرية حتى لا يتحملها بمفرده، و القول بغير ذلك يؤدي دون شك إلى إمكانية إفلات المتعاملين من أحكام المسؤولية العشرية، مما يزعزع أهم الضمانات التي يتمتع المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم، لذلك كان على المشرع صياغة تلك النصوص بشكل صريح و بدقة أكثر.

الفرع الثاني: التزامات المشتري

تتمثل التزامات المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم في الالتزام بدفع الثمن (أولاً)، و الالتزام بالتسلم (ثانياً)، و هي تختلف عن التزامات المشتري في عقد البيع العادي، نظراً للخصوصية التي يتمتع بها عقد البيع بناء على التصاميم.

أولاً: الالتزام بدفع الثمن

التزام المشتري بدفع الثمن يعد أحد الالتزامات الرئيسية في عقد البيع عموماً.⁽¹⁾ ولكنه يختلف في عقد البيع بناء على التصاميم عن عقد البيع العادي، من حيث كيفية تحديده و طريقة دفعه و قابليته للمراجعة.

(1) حيث تنص المادة 351 من القانون المدني الجزائري على: <>البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي<<

01- تحديد الثمن و طريقة مراجعته:

طبقا للقواعد العامة فإن الثمن في عقد البيع يتم تحديده باتفاق الطرفين،⁽¹⁾ و لكن خلافا لها يعتبر الثمن تقديريا في عقد البيع بناء على التصاميم، أي أنه ثمن أولي قابل للمراجعة بالزيادة.⁽²⁾ و يعتبر تحديد الثمن و طرق مراجعته من البيانات الإلزامية في عقد البيع بناء على التصاميم، ومراجعة الثمن في عقد البيع بناء على التصاميم تكون باتفاق الأطراف، على أن يتم تحديد نسبة معينة لا يجب أن يتجاوزها مبلغ المراجعة، و التي تتحدد بنسبة من الثمن التقديري القاعدي (أي الثمن الأساسي الذي تم الاتفاق عليه في عقد البيع بناء على التصاميم في أول مرة).⁽³⁾

و يرجع فتح المشرع مجالا لمراجعة الثمن إلى عدة اعتبارات، من أهمها أنه في عقد البيع بناء على التصاميم يلتزم البائع بالإيجاز، و بما أن عملية الإنجاز مسألة تتطلب وقتا لإتمامها فإنه في هذه الفترة قد يحدث تذبذب في أسعار المواد أو في سعر اليد العاملة أو غيرها من المعطيات، التي قد تجعل الثمن المتفق عليه في البداية لا يتناسب مع التزامات الأطراف.⁽⁴⁾

غير أن ترك المشرع مسألة مراجعة الثمن و تحديد نسبة مبلغ المراجعة لاتفاق أطراف العقد دون أن يخضعها لرقابة القاضي، يفتح المجال لتعسف البائع (المتعامل في الترقية العقارية) في حق المشتري و استغلاله، هذا الأخير الذي قد يضطر لقبولها نظرا لحاجته لهذا السكن و لعدم قدرته على شراء مسكن آخر يكون دفع الثمن فيه مرة واحدة، خاصة و أنه في حالة عدم تنفيذ المشتري لالتزامه بدفع الثمن قد يتمسك البائع بفسخ العقد، الشيء الذي يجعل المشتري يقبل الزيادة في الثمن رغم كونها مرهقة له. لذلك كان على المشرع أن يضبط حالات المراجعة بدقة، و أن يكون ذلك بنسب محددة قانونا.⁽⁵⁾

(1) خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص.87.

(2) الطيب زروقي، مرجع سابق، ص.62.

(3) أنظر: نص المادة 6 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

(4) فتحي ويس، مرجع سابق، ص.95.

(5) للتفصيل أكثر راجع: سهام مسكر، مرجع سابق، ص.162 و ما يليها.

02- طريقة دفع الثمن:

ترك المشرع للأطراف حرية تحديد طريقة دفع الثمن و لكن أحاطه بضوابط معينة تتمثل في:

- ضرورة تضمين عقد البيع بناء على التصاميم لطريقة الدفع.
 - ألا يكون دفع الثمن دفعة واحدة، أي ألا يكون دفعة واحدة يتم دفعها بشكل مسبق.
 - أن يتم دفع الثمن على دفعات مجزأة يتم تحديدها باتفاق الأطراف.
 - أن يتم تسديد الدفعات تبعا لمراحل الإنجاز، و ذلك بأن يقوم الأطراف بتقسيم الأشغال إلى مراحل، و تحديد الدفعة المستحقة حسب كل مرحلة من مراحل الإنجاز.⁽¹⁾
- و حسب نص المادة 7/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، فإن المشتري يدفع أيضا تسبيقات تحدد نسبتها أيضا باتفاق الأطراف، و هذه التسبيقات تدفع عند التوقيع على العقد و هي ليست مرتبطة بمراحل تقدم الإنجاز.⁽²⁾
- لذلك يمكن القول أن طريقة دفع الثمن في عقد البيع بناء على التصاميم تكون في شكل تسبيقات و دفعات مجزأة يحدد الأطراف نسبتها و آجال الوفاء بها.
- و في حالة إخلال المشتري بدفع الثمن، سواء بامتناعه عن تسديد الدفعات المجزأة أثناء عملية التشييد، أو امتناعه عن دفع القسط الأخير من الثمن بعد تمام الإنجاز، فإنه يجوز للبائع طلب فسخ العقد مع المطالبة بمبلغ التعويض المحدد في العقد بنسبة من الثمن القاعدي و إن لم يحدث له ضرر، لأنه يعتبر بمثابة شرط جزائي في العقد. كما أن البائع يمكنه المطالبة في حالة الفسخ بالتعويض عن الضرر المحتمل وفقا للقواعد العامة إلى جانب

(1) أنظر: نص المادة 5 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58.

(2) تنص المادة 7/10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: << طبيعة الضمانات القانونية و ضمان حسن الانتهاء و الضمانات الأخرى التي يعطيها المتعامل في الترقية العقارية للمشتري مقابل تسبيقات و سلف و دفعات مجزأة المنصوص عليها في العقد، و دعم الالتزامات التعاقدية الأخرى.>>

مبلغ التعويض المحدد في العقد، و في حالة الفسخ يقوم البائع برد المبالغ التي دفعها المشتري (أي التسبيقات و الدفعات) خلال مدة المحددة في العقد.⁽¹⁾

و حسب نص المادة 5/13 من نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94 فإنه يجب أن يجرى الفسخ إذا كان اتفاقاً لدى الموثق مع خضوعه لإجراءات الإشهار العقاري، أما إذا كان عن طريق القضاء فإن الحكم يجب أن يكون موضوع إيداع لدى الموثق و يخضع هو الآخر لإجراءات الإشهار العقاري.

ثانياً: الالتزام بالتسليم

يقابل التزام البائع بتسليم المبيع التزاماً من طرف المشتري بتسلمه، و إذا كان البائع ينفذ التزامه بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق و لو لم يستولي عليه استيلاء فعلياً، فإن تنفيذ المشتري لالتزامه بالتسليم يكون بأن يستولي على المبيع استيلاء فعلياً.⁽²⁾

و التزام المشتري بالتسليم في إطار عقد البيع بناءً على التصاميم، لا يختلف عن التزامه بالتسليم في البيوع العادية من حيث أنه يتم بالاستيلاء الفعلي و حيازة العقار المبيع حيازة تمكنه من القيام بجميع الأعمال القانونية و المادية التي يقوم بها عادة المالك.⁽³⁾ غير أنه يختلف عنه في بعض المسائل.

فيشترط لتسليم المبيع توفر بعض الشروط، منها ما هو موضوعي و منها ما هو شكلي، أما بالنسبة للشروط الموضوعية فتتمثل في: إتمام البناء و مطابقتها، فيما أن التسليم

⁽¹⁾ حيث تنص المادة 1/13 و 2 و 3 من نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94 على: <> يكون الطرف المقصر في حالة فسخ هذا البيع بسبب عدم تنفيذ التزاماته مدنياً للطرف الآخر بتعويض يساوي..... من الثمن القاعدي المنصوص عليه أعلاه.

و يبقى زيادة على ذلك الطرف المقصر مطالباً بتعويض الضرر المحتمل الذي ألحق بمن تعاقد و إياه، و يحدد القاضي بطلب من الطرف المتضرر درجة الضرر و مبلغ التعويض بحسب المسؤولية المدنية المحتملة إزاء الغير.

و ترد المبالغ التي دفعها المشتري في حالة الفسخ مهما يكن السبب خلال ... أشهر الموالية لتاريخ الفسخ سواء أكانت البناية محل بيع جديد أم لا.<<

⁽²⁾ محمد حسنين، مرجع سابق، ص.182.

⁽³⁾ خليل أحمد حسن قدارة، مرجع سابق، ص.205.

يعتبر الوجه الثاني للتسليم فلا يمكن للبائع (المتعامل في الترقية العقارية) أن يلزم المشتري بتسليم عقار لم ينتهي إنجازه أو لم تتم مطابقته. أما الشرط الشكلي يتمثل في ضرورة إثبات التسليم بمحضر يجرر حضوريا أمام نفس مكتب التوثيق الذي حرر عقد البيع بناء على التصاميم. و يعتبر هذا المحضر وثيقة يستكمل بها عقد البيع بناء على التصاميم ووسيلة لإثبات حيازة المشتري للعقار المبيع فقط،⁽¹⁾ و بالتالي فإن عدم تحرير المحضر لا يؤدي إلى بطلان عقد البيع بناء على التصاميم.⁽²⁾

و يترتب على التسلم استحقاق البائع للجزء المتبقي من الثمن و إلا جاز له التمسك بالحق في الفسخ، كما أنه بالتسلم يبدأ حساب مدد الضمان المختلفة. إضافة إلى رفع القيد عن التصرف فيصبح المشتري مالكا للمبيع ملكية تامة بجميع عناصرها من استغلال و استعمال و تصرف، حيث جاء في نص المادة 1/2 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم التنفيذي رقم 94-58 ما يلي: >> و يحول التمتع بمجرد انتهائها والتوقيع على محضر التسليم الذي يجرر أمام الموثق <<

و إذا لم يقم المشتري بتسليم العقار المبيع في الزمان و المكان المتفق عليه في العقد بالرغم من إعداره، سواء كان ذلك بسبب التماطل أو بهدف إرهاب البائع بحراسة المبيع فإنه يعتبر قد تسلم العقار محل عقد البيع بناء على التصاميم قانونا و لو لم يتسلمه فعلا.⁽³⁾

تلك إذا أهم التزامات المتعامل في الترقية العقارية بصفته البائع، و التزامات المستفيد من السكن بصفته المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم، الذي يعتبر أهم التقنيات القانونية في مجال الترقية العقارية، نظرا لإمكانية استخدامه من قبل شريحة واسعة من المجتمع، بالنظر إلى الضمانات و المميزات التي يمنحها للمستفيد من السكن.

⁽¹⁾ تنص المادة 1/13 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على: >> يستكمل العقد المنصوص عليه في المادة 12 السابقة بمحضر يجرر حضوريا في نفس مكتب الموثق لإثبات حيازة الملكية من المشتري و تسليم البناية التي أنجزها المتعامل في الترقية العقارية وفق الالتزامات التعاقدية << و للإشارة فإن هذا المحضر هو الذي يتم فيه إثبات التسليم، أي أنه يتم إثبات التسليم والتسليم في نفس المحضر.

⁽²⁾ فتحي ويس، مرجع سابق، ص.ص. 98. 99

⁽³⁾ سهام مسكر، مرجع سابق، ص. 170.

المبحث الثاني:

عقد الإيجار

عرف المشرع عقد الإيجار في نص المادة 1/467 من القانون المدني الجزائري كما يلي: >> الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. << و يعتبر عقد الإيجار ذا أهمية اقتصادية و اجتماعية بالغة لذلك نظمته المشرع وفقا لأحكام القانون المدني، أين أحاط المستأجر بالعديد من النصوص التي تكفل له الحماية الكافية ضد تعسف المستأجر، فقرر له حق البقاء و الحق في التنبيه بالإخلاء، و غيرها من الحقوق التي شكلت قيودا بالنسبة للمستأجر، و التي أدت فيما بعد إلى إحجام الملاك عن إيجار أملاكهم خوفا من النصوص القاسية السارية المفعول، الشيء الذي جعل سوق الإيجار تتراجع و لا تعرف التطور.

أما بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري الذي تضمن نصوصا خاصة بعقد الإيجار، فقد قام المشرع بإلغاء تلك القيود و إعمال مبدأ سلطان الإرادة من جديد في عقود الإيجار، بعدما كانت إرادة الأطراف في تحديد شروط العقد جد محدودة من قبل.

ورغم من يرى بأن ما جاء به المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، يخص عقود الإيجار المبرمة في إطار الترقية العقارية،⁽¹⁾ فإن الواقع العملي أثبت تطبيقها على كافة عقود الإيجار، سواء تلك المبرمة في إطار الترقية العقارية أو غيرها. وبعد صدور آخر تعديل للقانون المدني في سنة 2007. بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13-05-2007 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني،⁽²⁾ فقد تم حل الإشكالية، إذ نص صراحة على تعديل القانون المدني خاصة في باب الإيجار، و أعلن

(1) فريدة محمدي، التوازن في العلاقات الإيجارية طبقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية

والسياسية، عدد 02، 2000، ص.72.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 31، مؤرخة في 13-05-2007.

عن أحكام في نفس اتجاه الأحكام التي جاء بها المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري فيما يتعلق بالإيجار.

و للإشارة فإن الأحكام التي تضمنها المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري أو التعديل الأخير للقانون المدني، تشمل فقط عقود الإيجار الواردة على المحلات ذات الاستعمال السكني، أما المحلات ذات الاستعمال الصناعي أو التجاري أو الحرفي فتخضع للقواعد العامة.

و ستقتصر دراستنا لعقد الإيجار على الجوانب التي تضمنها المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، مع إحالة دراسة بقية العناصر إلى المراجع العامة طالما لا توجد أحكاما خاصة بالترقية العقارية،⁽¹⁾ و ذلك من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: شكل و إثبات عقد الإيجار وفقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03

المطلب الثاني: تنظيم عقد الإيجار وفقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03

المطلب الأول:

شكل و إثبات عقد الإيجار وفقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03

استحدثت المشرع الشكلية في عقد الإيجار، بعدما كان هذا الأخير عقدا رضائيا وتوجه المشرع وفقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري إلى جعلها ركنا في العقد حيث لا يتم إثباته إلا بها، و أكد ذلك في التعديل الأخير للقانون المدني في سنة 2007، و سندرس شكل و إثبات عقد الإيجار وفقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03 من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: استحداث المرسوم التشريعي رقم 93-03 الشكلية في عقد الإيجار.

الفرع الثاني: إثبات عقد الإيجار بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03.

⁽¹⁾ من المراجع التي نحيل إليها: رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الإيجار، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.

- عبد السلام ذيب، عقد الإيجار المدني، الطبعة 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.

الفرع الأول: استحداث المرسوم التشريعي رقم 93-03 الشكلية في عقد الإيجار

قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري كان عقد الإيجار رضائيا لا يشترط القانون لانعقاده أي إجراء شكلي،⁽¹⁾ فالرضائية في عقد الإيجار كانت الأصل و الشكلية مجرد استثناء في الحالات التي يقررها القانون،⁽²⁾ إذ يوجب هذا الأخير أن تكون عقود الإيجار التي تزيد مدتها عن اثني عشرة (12) سنة رسمية،⁽³⁾ و اشتراط الكتابة هنا يعد استثناء عن الأصل. غير أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 أصبحت الكتابة الرسمية إلزامية و يرتب القانون على تخلفها العديد من الجزاءات، حيث تنص المادة 21/21 و 2 منه على: <>تجسد العلاقات بين المؤجرين و المستأجرين و جوبا في عقد إيجار طبقا للنموذج الذي يحدد عن طريق التنظيم و يجرر كتابيا بتاريخ مسمى. يعاقب المؤجر إذا خالف هذا الواجب، طبقا للأحكام التشريعية المعمول بها.<<

فالمشرع نص على إلزامية أن يكون عقد الإيجار مكتوبا، و طبقا للنموذج الذي يحدده المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19-03-1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري.

و رتب القانون على تخلف الكتابة وفقا للنموذج المحدد العديد من الجزاءات التي تقع على المؤجر، و هي:

(1) رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الإيجار، مرجع سابق، ص.16.

(2) محمد معمر قوادري، علاقة الإيجار في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2000-2001، ص.31.

(3) و ذلك حسب نص المادة 17 من الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري: <>إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف و لا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها...<<، المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، دار هومه، الجزائر، 2001، ص.488.

أولاً: حسب نص المادة 2/21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، فإن المؤجر يعاقب وفقاً للأحكام التشريعية المعمول بها، غير أن نص المادة لم يبين بدقة أي الأحكام التشريعية المقصودة التي يعاقب المؤجر استناداً لها.

و الملاحظ أن المشرع قرر عقوبات على المؤجر دون المستأجر، و ذلك راجع لتأثره بالطابع الاجتماعي لعقد الإيجار و ضرورة حماية المستأجر من تعسف المالك الذي يرفض كتابة عقد الإيجار حتى لا يصرح بمبالغ بدل الإيجار، غير أن غموض نص المادة 2/21 والنتائج عن عموميتها يؤدي إلى نقص فعاليته. و إن كان "حمدي باشا عمر" يرى أن العقوبات التي يخضع لها المؤجر هي تلك العقوبات المنصوص عليها في المادة 459 من قانون العقوبات،⁽¹⁾ إلا أنه كان أحرى بالمشرع أن يبين العقوبات المدنية والجزائية حتى لا يفتح باب التأويل.

ثانياً: إلى جانب العقوبات المقررة في القانون قرر المشرع في حالة عدم كتابة عقد الإيجار منح المستأجر الشاغل الحق في التمسك بأي وصل يحوزه للمطالبة بإبرام عقد إيجار لمدة سنة من تاريخ معاينة المخالفة. حيث تنص المادة 3/21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 على: <> و من جهة أخرى، و دون المساس بالعقوبات التي يتعرض لها المؤجر بسبب انعدام العقد فإن أي وصل يحوزه شاغل الأمكنة يخوله الحق في عقد الإيجار لمدة سنة ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة <<، و لم يحدد المشرع كيفية معاينة المخالفة المذكورة في نص المادة، و من طرف من تكون؟⁽²⁾

و نتيجة لعمومية نص المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 تثور إشكالية في غاية الحساسية و هي: هل الكتابة في عقد الإيجار هي ركن من أركانه أم أنها وسيلة للإثبات؟

⁽¹⁾ ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، مرجع سابق، ص.272.

⁽²⁾ عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.69.

فإذا ما رجعنا إلى نص المادة 21 نجد أنها تقرر عقوبات في حالة تخلف الكتابة في عقد الإيجار، إلا أنها لم تقرر البطلان كجزاء لتخلفها، وبالتالي فإن الكتابة في عقد الإيجار ليست ركنا من أركانه.

و إذا قلنا بأن المشرع اعتبر الشكلية في عقد الإيجار وسيلة للإثبات نجد أن الفقرة الأخيرة من نص المادة 21 يجيز للمستأجر الشاغل إثبات الإيجار بأي وصل يحوزه، و منه نستنتج أن المشرع لم يعتبر الكتابة في عقد الإيجار وسيلة إثبات.

فالكتابة في عقد الإيجار ليست ركنا و لا يتقرر على تخلفها بطلان العقد، و لا هي وسيلة للإثبات في عقد الإيجار لأنه يمكن أن يتم إثباته بأي وصل؟. و بقيت هذه الإشكالية قائمة إلى غاية صدور القانون رقم 07-05 الذي يعدل و يتمم القانون المدني الجزائري حيث تم إدراج المادة 467 مكرر ضمن نصوص القانون المدني الآتي نصها: <<ينعقد الإيجار كتابة و يكون له تاريخ ثابت و إلا كان باطلا>> و من نص المادة يتضح جليا أن المشرع اعتبر الكتابة ركنا في عقد الإيجار و يترتب على تخلفها بطلان العقد، من هنا أصبح عقد الإيجار عقدا شكليا بعدما كان عقدا رضائيا.

و هناك إشكالية أخرى تثور بشأن الكتابة في عقد الإيجار، و هي أن المشرع لم يحدد نوع الكتابة إن كانت رسمية أو غير رسمية، سواء في المرسوم التشريعي رقم 93-03 أو في القانون رقم 07-05 الذي يعدل و يتمم القانون المدني، و بالرجوع إلى نموذج عقد الإيجار الذي أحال إليه نص المادة 1/21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 نستنتج أن الكتابة التي يشترطها القانون هي الكتابة الرسمية، إضافة إلى ضرورة إخضاع عقد الإيجار لإجراءات التسجيل لدى المصالح المختصة، و لا يشترط الإشهار العقاري في عقد الإيجار.⁽¹⁾

⁽¹⁾ تنص المادة 11 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 على: <<عملا بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري، يخضع هذا العقد للتسجيل لدى المصالح المؤهلة.>>

الفرع الثاني: إثبات عقد الإيجار بعد صدور المرسوم التشريعي

رقم 03-93

قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 03-93 كان عقد الإيجار رضائيا و لا تشترط فيه الكتابة لذلك كان يخضع للقواعد العامة في الإثبات، خاصة نص المادة 333 و ما يليها من القانون المدني، و أحيل دراسة القواعد العامة للإثبات للمراجع العامة المتعلقة بكل من عقد الإيجار و الإثبات في المواد المدنية.

و يمكن تقسيم إثبات عقد الإيجار بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 03-93 إلى مرحلتين أساسيتين اختلفت فيهما كيفية إثبات عقد الإيجار، هما مرحلة ما قبل صدور القانون رقم 05-07 الذي يعدل و يتمم القانون المدني (أولا)، و مرحلة ما بعد صدوره (ثانيا)، نتناولها تبعا فيما يلي:

أولا: إثبات عقد الإيجار قبل صدور القانون رقم 05-07

أي في الفترة الممتدة من صدور المرسوم التشريعي رقم 03-93 إلى غاية صدور القانون رقم 05-07.

رغم أن المرسوم التشريعي رقم 03-93 كان من أهدافه الأساسية اعتبار الكتابة في عقد الإيجار أمرا إجباريا، إلا أنه لم يتبين من قراءة نصوصه الطابع الإجباري لكتابة عقد الإيجار. بما فيه الكفاية، فلم يحدد العقوبات المقررة على المؤجر في حالة انعدام عقد الإيجار وفقا للنموذج المنصوص عليه، كما أنه لم يبين الآثار القانونية لانعدام الكتابة، و حتى عندما تكلم على منح المستأجر الشاغل الحق في الإيجار لمدة سنة من تاريخ معاناة المخالفة لم يبين الجهة التي تعاقب المخالفة و إجراءات معاقبة المخالفة و كفياتها، و بالتالي يمكن القول أن إثبات عقد الإيجار في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 يرجع للقواعد التقليدية في الإثبات.⁽¹⁾ فاشتراط الكتابة بموجب المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق

⁽¹⁾ عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.ص. 68. 69.

بالنشاط العقاري لم يكن للإثبات و لا للانعقاد بل كان مجرد التزام يقع على عاتق المؤجر بهدف تحقيق الاستقرار لعقود الإيجار، و تمكين الدولة من تحصيل الجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية.⁽¹⁾

ثانيا: إثبات عقد الإيجار بعد صدور القانون رقم 05-07

على اعتبار أن الكتابة أصبحت ركنا في عقد الإيجار فلا يمكن إثباته إلا بها، و يترتب على ذلك أنه لا يمكن إثباته بالوصلات. فإثبات عقد الإيجار يكون بالكتابة فقط دون غيرها، و في حال انعدام الكتابة يكون عقد الإيجار باطلا، حيث تنص المادة 7 مكرر من القانون المدني الجزائري المدرجة بموجب القانون رقم 05-07 على: >>ينعقد الإيجار كتابة و يكون له تاريخ ثابت و إلا كان باطلا<<.

المطلب الثاني:

تنظيم عقد الإيجار وفقا للمرسوم التشريعي رقم 03-93

قرر المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري أحكاما مخالفة لتلك المعروفة في القانون المدني قبل صدوره، فألغى كلا من التجديد الضمني لعقود الإيجار وحق البقاء في الأمكنة الذي أرقّ الكثير من المؤجرين، و قرر حق الشفعة لصالح المستأجرين الشاغلين تناولها وفقا للتقسيم التالي:

الفرع الأول: إلغاء التجديد الضمني و الحق في البقاء.

الفرع الثاني: تقرير حق الشفعة لصالح المستأجرين الشاغلين.

⁽¹⁾ عمر حمدي باشا، دراسات قانونية مختلفة، دار هوم، الجزائر، 2001، ص.49.

الفرع الأول: إلغاء التجديد الضمني و الحق في البقاء

إعمالا من المشرع لمبدأ سلطان الإرادة في عقود الإيجار قام بإلغاء التجديد الضمني لعقود الإيجار (أولا)، و كذا حق البقاء في الأمكنة (ثانيا) و تركها لاتفاق الأطراف لذلك نسلط الضوء على النصوص القانونية التي تتضمن ذلك فيما يلي:

أولا: إلغاء العمل بالتجديد الضمني لعقد الإيجار

تنص المادة 1/509 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ على: >> إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة مع علم المؤجر اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى و لكن لمدة غير محددة...<< فإذا بقي المستأجر شاغلا للعين المؤجرة فإنه يعتبر إيجابا ضميا لانعقاد إيجار جديد، و يعتبر سكوت المؤجر على بقاء المستأجر في الأمكنة بعد انقضاء مدة عقد الإيجار قبولا لتجديد عقد الإيجار، فالمؤجر الذي يرفض تجديد عقد الإيجار عليه أن يبدي معارضته عن طريق توجيه تنبيه بالإخلاء للمستأجر، و في هذه الحالة إذا ما بقي المستأجر في العين المؤجرة رغم المعارضة يعتبر بقاءه بدون سند ويكون للمؤجر الحق في المطالبة بالتعويض عن ذلك الاحتلال.⁽²⁾

و حسب نص المادة السابق فإن التجديد الضمني يعتبر امتدادا لعقد الإيجار الأصلي حيث يسري الإيجار الجديد بنفس شروط الإيجار الأصلي و لكن لمدة غير محددة.

إلا أن المشرع بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري قام بإلغاء العمل بالتجديد الضمني لعقد الإيجار، و ذلك من ناحية بإلغاء التنبيه بالإخلاء ووجوب مغادرة المستأجر للأمكنة عند انقضاء مدة الإيجار تلقائيا، و من ناحية أخرى ألغى صراحة العمل بنصوص المواد التي تتناول التجديد الضمني في القانون المدني الجزائري، و ذلك بموجب نص المادة 20 منه كما يلي: >> لا تطبق المواد 471 و 472 و 473 و 474 و 509 و كذا المواد من 514 إلى 537 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26

⁽¹⁾ المادة 509 من القانون المدني الجزائري ملغاة بموجب نص المادة 1/8 من القانون رقم 07-05 المتضمن تعديل القانون المدني.

⁽²⁾ عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.76.

سبتمبر سنة 1975 و المذكور أعلاه و المتعلقة بحق البقاء في الأمكنة على عقود الإيجار ذات الاستعمال السكني المبرمة بعد تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي.

يظل تجديد عقود الإيجار المبرمة قبل تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي خاضعا للتشريع السابق المطبق على هذه العقود.>>

و من نص المادة فإن إلغاء العمل بالتجديد الضمني لعقود الإيجار يسري فقط على العقود المبرمة بعد تاريخ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03، أما بالنسبة للعقود المبرمة قبل هذا التاريخ فتخضع لأحكام القانون المدني القديم.

و لتأكيد توجه المشرع تم إلغاء النصوص التي تتناول موضوع التجديد الضمني بموجب نص المادة 8 من القانون رقم 07-05،⁽¹⁾ و في نفس المادة ألغى المشرع نص المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 ليتم العمل بنصوص القانون المدني مباشرة، و منها نص المادة 507 مكرر المضافة بموجب القانون رقم 07-05 التي تنص على: >> تبقى الإيجارات المبرمة في ظل التشريع السابق خاضعة له مدة عشر (10) سنوات، ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية.

غير أن الأشخاص الطبيعيين البالغين ستين (60) سنة كاملة عند نشر هذا القانون والذين لهم الحق في البقاء، وفق التشريع السابق يبقون يتمتعون بهذا الحق إلى حين وفاتهم.

لا يستفيد من هذا الحق الورثة و لا الأشخاص الذين يعيشون معهم.>>

و ما يثير التساؤل هو سبب إبقاء المشرع عقود الإيجار المبرمة قبل تاريخ نشر القانون الجديد خاضعة للتشريع السابق؟ و قد يكون الجواب هو سريان القوانين بأثر فوري و استقرار المعاملات، لكن بالنظر إلى الحكمة من التعديل الذي فرضته الظروف الاقتصادية و الاجتماعية المتمثلة أساسا في حل أزمة السكن، أعتقد أنه كان من الأفضل النص على سريان القانون الجديد حتى على الإيجارات المبرمة في ظل التشريع السابق.

⁽¹⁾ تنص المادة 8 على: >>تلغى المواد 470 و 471 و 472 و 473 و 474 و 475 و 504 و من 508 إلى 573 من الأمر رقم 75-85

المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 و المذكور أعلاه

و تلغى كذلك المادة 20 و الفقرتان 2 و 3 من المادة 21 و المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 7 رمضان عام

1413 الموافق أول مارس سنة 1993 المذكور أعلاه >>

كما أن تحديد مدة خضوع الإيجارات القديمة للتشريع السابق مدة عشر (10) سنوات يثير التساؤل عن مقصد المشرع من هذه المدة؟؟.

و للملاحظة فإن نص المادة 507 مكرر عندما استخدم عبارة >> الإيجارات المبرمة في ظل التشريع السابق << فإنه يندرج ضمنها حتى عقود الإيجار المبرمة في الفترة الممتدة من صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري إلى غاية نشر القانون رقم 07-05 في الجريدة الرسمية، فهي بدورها تبقى خاضعة للقوانين السارية عليها في تلك الفترة.

في الأخير فإن ما يهمنا أنه تم إلغاء العمل بالتجديد الضمني لعقود الإيجار و أصبح تجديدها خاضعا لإرادة الأفراد، و هو ما يعتبر رجوعا إلى مبدأ سلطان الإرادة بعدما كان مقيدا في السابق.

ثانيا: إلغاء حق البقاء في الأمكنة

ألغى المشرع حق البقاء في الأمكنة الممنوح للمستأجرين بغرض تحفيز المتعاملين في الترقية العقارية على اقتحام سوق العقارات المبنية المعدة للإيجار،⁽¹⁾ لذلك سنحاول بإيجاز تبين المقصود بحق البقاء الذي كان معمولا به قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و حق البقاء بعد صدوره.

01- حق البقاء وفقا لما كان معمولا به قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03:

يعرف حق البقاء كما يلي: >> حق البقاء هو نظام قانوني (تشريع استثنائي) حول بموجبه المشرع للمستأجر حسن النية حق المكوث في المكان المؤجر عند انتهاء المدة المنصوص عليها في عقد الإيجار رغما عن إرادة المالك المؤجر إذا أراد هذا الأخير إخلاءه من العين المؤجرة.<<⁽²⁾ و قد عرفه المشرع في نص المادة 1/514 من القانون المدني الجزائري كما يلي: >> للشاغلين عن حسن نية للأماكن المعدة للسكن أو المهن والمنتفع

⁽¹⁾ سماعين شامة، مرجع سابق، ص.128.

⁽²⁾ عمر حمدي باشا، دراسات قانونية مختلفة، مرجع سابق، ص.54.

بها عن طريق الإيجار الحق في أن يتمسكوا بالبقاء في الأماكن دون اللجوء إلى أي إجراء حسب مقتضيات وشروط العقد الأصلي ما لم تكن مخالفة لنصوص هذا القانون»^{<<} فحق البقاء يستمد مباشرة من القانون إذ يسري بحكم القانون دون حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر، فهو عبارة عن نظام قانوني يفرض على المؤجر، وحق البقاء يرد على المحلات السكنية و المهنية فقط دون المحلات التجارية و الصناعية و الحرفية. و المستأجر الذي يقرر له القانون حق البقاء يستفيد من إيجار جديد غير محدد المدة بذات شروط العقد الأصلي، فتكون كل بنود عقد الإيجار الأصلي سارية المفعول ما عدى تلك المخالفة للقانون.

و يشترط للاستفادة من عقد الإيجار وجود سند إيجار صحيح و توفر حسن النية لدى المستأجر، و تستخلص مسألة حسن النية من تنفيذ المستأجر لالتزاماته القانونية والتعاقدية من أهمها تسديد الأجرة، إضافة إلى احترام تخصيص العين المؤجرة و المحافظة عليها... و غيرها، أما الشرط الثالث فيتمثل في انتهاء العقد بصفة قانونية.⁽¹⁾ غير أنه يمكن أن تتوفر الشروط القانونية و مع ذلك لا يستفيد المستأجر من حق البقاء متى كان يدخل في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 517 من القانون المدني.⁽²⁾

و بالنسبة لمنازعة حق البقاء فإنه إذا كان عقد الإيجار محدد المدة فيكفي مجرد تنبيه بسيط، أما إذا كان عقد الإيجار غير محدد المدة فيجب توجيه تنبيه بالإخلاء قبل رفع دعوى المنازعة في حق البقاء تحت طائلة عدم انتظام إجراءاتها.⁽³⁾

و المشرع عندما فرض على المؤجر حق البقاء لصالح المستأجر الشاغل، قرر له في المقابل حق الاسترجاع، حتى لا يجرم المؤجر المالك من جميع امتيازات الملكية، إلا أن حق المؤجر في الاسترجاع يعتبر استثناء على المبدأ العام (حق البقاء)، لذلك فهو يكون في

⁽¹⁾ للتفصيل أكثر حول الحق في البقاء راجع: عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.83. و ما بعدها.

– عمر حمدي باشا، دراسات قانونية مختلفة، مرجع سابق، ص.51. و ما بعدها

⁽²⁾ راجع: نص المادة 517 من القانون المدني الجزائري، مع الإشارة إلى أنها ملغاة بموجب نص المادة 20 من القانون رقم 07-05 المتضمن تعديل القانون المدني الجزائري.

⁽³⁾ عمر حمدي باشا، دراسات قانونية مختلفة، مرجع سابق، ص.71.

حالات محددة على سبيل الحصر و وفقا لشروط شكلية و موضوعية، كما أنه يكون في حالات بعوض و في حالات أخرى بدون عوض.⁽¹⁾

و يعتبر حق الاسترجاع من النظام العام، وهو استثناء على حق البقاء في الأمكنة الشيء الذي يجعله ذا تفسير ضيق، فبالنسبة لعقود الإيجار محددة المدة يجب انتظار نهاية الأجل (أي مدة الإيجار) و توجيه الإنذار بالخروج ليصبح المستأجر شاغلا، في هذه الحالة يمكن المطالبة بحق الاسترجاع. أما بالنسبة للعقود غير محددة المدة فيجب أن يوجه تنبيهه بالإخلاء لإنهاء عقد الإيجار قبل ممارسة حق الاسترجاع.⁽²⁾

و يشترط في الاسترجاع أن لا يكون مؤسسا على نية الإضرار بالمستأجر أو بقصد التهرب و التملص من أحكام القانون، كما تشترط الجنسية الجزائرية في المالك الذي يمارس الدعوى للحصول على هذا الحق. و قد حصر المشرع الحالات التي تتم فيها ممارسة حق الاسترجاع و كفاءات ذلك، حيث تمارس دعوى الاسترجاع مقابل إعادة الإسكان أو دون إعادة إسكان حسب الحالة، إلا أنه لا يمكن الجمع بين الدعويين.⁽³⁾

02- حق البقاء بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03:

كان العمل بحق البقاء في الأمكنة نتيجة تأثير المشرع الجزائري بالأفكار الاجتماعية و السياسية السائدة سابقا، كما أن ذلك كان يجسد الأفكار الاشتراكية التي كان يتبناها قبل صدور دستور سنة 1989.⁽⁴⁾ فكانت الأهداف الأساسية المرجوة من وراء سن الحق في البقاء لصالح المستأجر الشاغل هو حماية المستأجرين من تعسف الملاك، نظرا للأوضاع الاجتماعية الصعبة التي لا يمكن السيطرة عليها إلا بوضع نصوص قانونية تتسم بالطابع الإلزامي لحماية المستأجر.⁽⁵⁾ و كل ذلك يصب في إطار التخفيف من أزمة السكن الخانقة التي تعاني منها الجزائر.

(1) نفس المرجع السابق، ص.75.

(2) راجع: عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.123.

(3) راجع: نفس المرجع السابق، ص.124.

(4) الطيب زروقي، مرجع سابق، ص. ص.651. 652.

(5) عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.87.

غير أن السياسة التي انتهجها المشرع أفرزت العديد من المساوئ و أتت بنتائج عكسية، مما أثر سلبا على هدف المشرع و هو حل أزمة السكن، لأن المشرع بالغ في حماية المستأجر على حساب المؤجر مما أدى إلى إحصام الملاك على تأجير سكناتهم و بقيت آلاف السكنات مغلقة، و فوتت الفرصة على مالكيها في استغلالها و على المواطن في إيجاد مسكن يأويه و هو في أشد الحاجة إليه.⁽¹⁾ فما تضمنه القانون المدني من أحكام تمنح المستأجر حق البقاء جعل في أغلب الحالات الإيجار قيذا أبديا على ملكية الأشخاص لعقاراتهم،⁽²⁾ و قد دلت إحصائيات أجريت في بداية التسعينات أن هناك حوالي خمسمائة ألف (500.000) سكنا مغلقا، و السبب الرئيسي هو أن الملاك يرفضون تأجير سكناتهم خوفا مما يحتوي عليه التشريع.⁽³⁾

و أمام هذا الوضع تدخل المشرع بإصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، حيث غير بموجبه السياسة التشريعية التي كانت معتمدة في مجال عقود الإيجار الخاصة بالسكنات، و انتقل إلى النقيض تماما، و جعل من مبدأ سلطان الإرادة مبدأ مطلقا،⁽⁴⁾ حيث أخذ المشرع في الاعتبار المساوى التي انجرت على تطبيق النصوص السابقة مستهدفا من خلال ذلك معالجة أزمة السكن.⁽⁵⁾ فنصت المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 على: <> لا تطبق المواد 471 و 472 و 473 و 474 و 509 و كذا المواد من 514 إلى 537 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المذكور أعلاه و المتعلق بحق البقاء في الأمكنة على عقود الإيجار ذات الاستعمال السكني المبرمة بعد تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي.

يظل تجديد عقود الإيجار المبرمة قبل تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي خاضعا للتشريع السابق المطبق على هذه العقود.<<

(1) سناء شيخ، رقية أحمد داود، العلاقات الإيجارية في ضوء المرسوم التشريعي رقم 93-03، الملتقى الدولي (الترقية العقارية الواقع والآفاق)، يومي 7 و 8-02-2006، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، قسم الحقوق، جامعة ورقلة، ص.41.

(2) فريدة محمدي، مرجع سابق، ص.71.

(3) عمر حمدي باشا، دراسات قانونية مختلفة، مرجع سابق، ص.53. 54.

(4) سناء شيخ، رقية أحمد داود، مرجع سابق، ص.41.

(5) الطيب رزوتي، مرجع سابق، ص.649.

و يرى "زروقي الطيب" أن الحل الذي أتى به المشرع هو حل جزئي و بقي الإشكال قائما لأنه لم يتضمن أحكاما انتقالية بالنسبة للعقود التي أبرمت في السابق.⁽¹⁾ فنص المادة 20 يتكلم عن العقود المبرمة بعد تاريخ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03. و حتى بعد صدور القانون رقم 07-05 المضمن تعديل القانون المدني و إلغاء نص المادة 20 السابقة، لم يتضمن أحكاما تضع حدا لحق البقاء في الأمكنة، حيث تنص المادة 507 مكرر المحدثه على: <<تبقى الإيجارات المبرمة في ظل التشريع السابق خاضعة له مدة عشر (10) سنوات، ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية. غير أن الأشخاص الطبيعيين البالغين ستين (60) سنة كاملة عند نشر هذا القانون والذين لهم الحق في البقاء، وفق التشريع السابق يبقون يتمتعون بهذا الحق إلى حين وفاتهم. لا يستفيد من هذا الحق الورثة و لا الأشخاص الذين يعيشون معهم.>> و قد تساءلنا سابقا عن سبب إبقاء العقود المبرمة سابقا للقانون القديم رغم الأهداف المتوخاة من إلغاء حق البقاء، خاصة و أن مدة العشر سنوات هي مدة طويلة، و أعتقد أنه كان على المشرع إلغاء الحق في البقاء بأثر رجعي حتى بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة قبل صدور تعديل القانون المدني و المرسوم التشريعي رقم 93-03.

الفرع الثاني: تقرير حق الشفعة لصالح المستأجرين الشاغلين

عرفت المادة 794 من القانون المدني حق الشفعة بنصها: <<الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها في المواد التالية>> و حسب نص المادة 795 من القانون المدني فإن حق الشفعة يثبت لكل من:

- مالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة.
- الشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي.
- صاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها.

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.664.

و بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 أضاف المشرع حالة أخرى يثبت فيها حق الشفعة لصالح المستأجر الشاغل للمسكن محل البيع وفقا للشروط المنصوص عليها بالمادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري: >> إذا قرر شخص معنوي بيع البناية التي يملكها، أجزاء، يستفيد الشاغل القانوني للجزء الموضوع للبيع من حق الشفعة لشرائه. وتبين بدقة نية البيع على الخصوص ثمن البيع المطلوب، كما يجب أن تبلغ برسالة موصى عليها مع وصل استلام إلى الشاغل الذي يتعين عليه أن يجيب خلال أجل لا يمكن أن يتجاوز شهرا واحدا ويصبح حق الشفعة بدون أثر إذا انقضى هذا الأجل << لذلك نتناول شروط الاستفادة من حق الشفعة لصالح المستأجر الشاغل (أولا) و كذا إجراءاتها (ثانيا) فيما يلي:

أولا: شروط الاستفادة من حق الشفعة

تتمثل شروط الاستفادة من حق الشفعة الذي قرره المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري⁽¹⁾ في:

01- أن يكون المؤجر شخصا معنويا: و قد اقتصر المشرع على الأشخاص المعنوية دون الأشخاص الطبيعية، إلا أنه لم يحدد نوع الشخص المعنوي إن كان عاما أو خاصا؟. خاصة و أن عقود الإيجار التي تبرمها الأشخاص المعنوية العامة تخضع لقوانين خاصة كعقود الإيجار التي تبرمها دواوين الترقية و التسيير العقاري فهي تخضع لأحكام المرسوم 76-147 و أحكام القانون رقم 81-01 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية ومكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات والهيئات و الأجهزة العمومية. هذا المرسوم الذي يعطي للمستأجر الحق في شراء المسكن الذي يشغله بثمن رمزي تقريبا، في إطار التنازل عن أملاك الدولة، و بالتالي فإن العمل بهذا القانون يجعل المستأجر في غنى عن اللجوء إلى حق الشفعة بشروطه و إجراءاته المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم

⁽¹⁾ و شروط الاستفادة من حق الشفعة مستوحاة من نص المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

93-03. أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة فيكون للنص أثره الإيجابي خاصة أمام فتح المشرع الباب واسعا أمام الخواص لممارسة نشاط الترقية العقارية.⁽¹⁾ لذلك كان على المشرع أن يصيغ نص المادة 23 بشكل أوضح و أكثر صراحة، حتى يتمكن المستأجر الشاغل من التمسك بحق الشفعة في مواجهة الخواص.

02- أن يكون المؤجر مالكا للبناءية.

03- أن يكون المستأجر شاغلا قانونيا للجزء الموضوع للبيع: أي أن يكون تواجهه في الجزء المعروض للبيع⁽²⁾ تواجدا قانونيا يقوم على سند صحيح.

04- أن يكون البيع واردا على بناءية تباع أجزاء.⁽³⁾

ثانيا: إجراءات الشفعة

أما بالنسبة لإجراءات الشفعة فخلافا للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 799 إلى 803 من القانون المدني، تتسم الإجراءات المنصوص عليها في المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري بالبساطة والسرعة، حيث تتمثل فيما يلي:

01- تبليغ البائع نية البيع للمستأجر الشاغل مع تحديد الثمن المطلوب للبيع، و ذلك برسالة موصى عليها مع وصل استلام.

02- تمسك المستأجر بالشفعة، حيث يتوجب على المستأجر الشاغل أن يجيب خلال أجل لا يمكن أن يتجاوز شهرا واحدا و إلا أصبح حق الشفعة بدون أثر.⁽⁴⁾

إن الملاحظة التي أود الإشارة إليها هي أن المشرع الجزائري عندما ألغى النصوص المتعلقة بحق البقاء بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، أكد ذلك عند تعديل القانون المدني بموجب القانون رقم 07-05، مما أكد أن المشرع قصد أن

(1) محمد معمر قوادري، مرجع سابق، ص.ص. 104. 105.

(2) و الملاحظ في نص المادة 23 أن المشرع استخدم عبارة "الجزء الموضوع للبيع" و لم يقتصر حق الشفعة على المخلات المعدة للسكن أو على المخلات المعدة لأغراض تجارية و صناعية و حرفية.

(3) غير أن المشرع بتقريره لحق الشفعة لصالح المستأجرين الشاغلين، جعلنا نتساءل عن الفائدة التي يمكن أن يحققها خاصة و أن فئات المجتمع التي تقدم على الإيجار هي الفئات محدودة الدخل و هي في الواقع غير قادرة على شراء مسكن.

(4) أنظر: نص المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

تسري أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 فيما يتعلق بعلاقة المؤجر بالمستأجر على كل عقود الإيجار و ليس فقط على تلك المبرمة في إطار الترقية العقارية، أما بالنسبة لتقرير حق الشفعة لصالح الستأجرين الشاغلين فلم يتطرق إليه بتاتا. بمناسبة التعديل الأخير مما يجعل الاستفهام يثور إن كان ذلك عمدا أم سهوا من المشرع؟ و أعتقد أن المشرع قصد أن يكون سريان حق الشفعة مقتصرًا فقط على عقود الإيجار المبرمة في إطار الترقية العقارية دون غيرها.

إن ما تناولناه من أحكام فيما يتعلق بعقد الإيجار إنما تتعلق بعقود الإيجار ذات الاستعمال السكني التي يبرمها الأفراد مع الخواص أما بالنسبة لعقود الإيجار ذات الاستعمال السكني المبرمة مع المؤسسات العمومية المختصة فتبقى خاضعة للأحكام الخاصة بها تطبيقًا لنص المادة 507 مكرر 1 المحدثه بموجب القانون رقم 07-05 المعدل والمتمم للقانون المدني.⁽¹⁾

و بعد دراسة عقد الإيجار كتقنية من تقنيات الترقية العقارية، التي تناولها المشرع ضمن نصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، ننتقل إلى دراسة عقد البيع بالإيجار كتقنية مستحدثة لم يرد النص عليها فيه، و إنما تناولها المشرع ضمن مرسوم تنفيذي، صدر بعد ثمانية سنوات من صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 وإعادة بعث نشاط الترقية العقارية. و ذلك ضمن المبحث الموالي.

⁽¹⁾ تنص المادة 507 مكرر 1 على: <>تبقى الإيجارات ذات الاستعمال السكني المبرمة مع المؤسسات العمومية المختصة خاضعة للأحكام الخاصة بها<<.

المبحث الثاني:

عقد البيع بالإيجار

لم ينظم المشرع تقنية عقد البيع بالإيجار ضمن أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، وإنما استحدثها بنص لاحق هو المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23-04-2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، الذي عدل و تم ثلاث مرات في فترات وجيزة جدا: المرة الأولى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-35 المؤرخ في 13-01-2003،⁽¹⁾ و المرة الثانية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-137 المؤرخ في 21-04-2004،⁽²⁾ أما المرة الثالثة فكانت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-340 المؤرخ في 02-11-2004.⁽³⁾ و قد صدرت العديد من القرارات الوزارية تنفيذا للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدل والمتمم، و منه سنتناول تقنية عقد البيع بالإيجار وفقا للتقسيم التالي:

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع بالإيجار.

المطلب الثاني: آثار عقد البيع بالإيجار.

المطلب الأول:

مفهوم عقد البيع بالإيجار

نتناول التعريف بعقد البيع بالإيجار (الفرع الأول)، و شروطه (الفرع الثاني) و أخيرا

إجراءات إبرامه (الفرع الثالث) كما يلي:

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 04، مؤرخة في 22-01-2003.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 27، مؤرخة في: 28-04-2004.

⁽³⁾ الجريدة الرسمية، عدد 69، مؤرخة في: 03-11-2004.

الفرع الأول: التعريف بعقد البيع بالإيجار

لم يتناول المشرع الجزائري عقد البيع بالإيجار في نصوص القانون المدني صراحة، بل أشار إليه فقط في الفقرة الأخيرة من نص المادة 363 منه، و التي يفهم منها أن المشرع أراد إضفاء أحكام البيع بالتقسيط على البيع بالإيجار، حيث تنص المادة 363 على: >> إذا كان ثمن البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله و لم يتم تسليم الشيء المبيع.

فإذا كان الثمن يدفع أقساطا جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزء منه على سبيل التعويض، في حالة ما إذا وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الأقساط. و مع ذلك يجوز للقاضي تبعا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة 224.

و إذا وفي المشتري جميع الأقساط يعتبر أنه تملك الشيء المبيع من يوم البيع. تسري أحكام الفقرات الثلاثة السابقة حتى لو أعطى المتعاقدان للبيع صفة الإيجار. <<

و قد عرف الفقه عقد البيع بالإيجار بعدة تعريفات، منها تعريف "محمد حسنين" الذي يعرفه بأنه: >>العقد الذي يريد فيه المتعاقدان الإيجار و البيع معا، فهو إيجار إلى أن يتم الوفاء بالثمن كاملا و بيع حين يتم الوفاء<<⁽¹⁾ و الغرض من ذلك هو ضمان عدم التصرف في العقار قبل الوفاء بكافة الأقساط، باعتبار الإيجار من عقود الأمانة، ويعرض المستأجر لعقوبة خيانة الأمانة إن هو تصرف في الشيء قبل الوفاء بكامل الثمن.⁽²⁾

و يعرف أيضا بأنه: >>عقد يتفق بمقتضاه البائع و المشتري على تأجير الشيء محل العقد لمدة معينة مقابل التزام الأخير بدفع أجرة دورية، فإذا أوفى المستأجر بجمع الدفعات الإيجارية المستحقة عليه طوال مدة العقد و في مواعيدها المحددة، وتنتقل إليه الملكية دون

⁽¹⁾ محمد حسنين، مرجع سابق، ص.15.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق و الصفحة.

أن يكلف بدفع مبالغ أخرى عند نهاية العقد، أما إذا تخلف عن دفع الأقساط يفسخ عقد الإيجار فيكون على المستأجر إعادة محل العقد إلى المؤجر⁽¹⁾

أما عقد البيع بالإيجار الذي يبرم في إطار الترقية العقارية، فلم يتطرق إليه المشرع حتى سنة 1997، بصدور المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14-01-1997 الذي يحدد شروط و كفاءات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني و إيجارها و بيعها بالإيجار وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري و المهني و غيرها التي أنجزتها دواوين الترقية و التسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العامة أو بتمويل مضمون منها و المسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992،⁽²⁾ الذي جاء تطبيقاً للمادتين 169 و 170 من قانون المالية لسنة 1996.⁽³⁾ حيث تنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 على: >> عقد البيع بالإيجار المنصوص عليه أعلاه هو العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية و التسيير العقاري باعتباره المالك المؤجر أن يحول ملكاً عقارياً ذا استعمال سكني لأي مشتر إثر فترة تحدد باتفاق مشترك و حسب شروط هذا المرسوم.

يجرر العقد حسب الشكل الرسمي و يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار وفقاً للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

و خلال الفترة المتفق عليها يحتفظ ديوان الترقية و التسيير العقاري بصفته مالك العقار بكل حقوقه و التزاماته أما المستأجر المشتري فيحتفظ بكل الالتزامات المرتبطة

(1) محمد الصغير كاوجة، مولود قاسم، مقاربة قانونية لتحديد مفهوم البيع بالإيجار في ظل أنواع العقود الأخرى، الملتقى الدولي (الترقية العقارية الواقع و الآفاق)، مرجع سابق، ص.63.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 04، مؤرخة في 15-01-1997.

(3) تنص المادة 169 من الأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30-12-1995 المتضمن قانون المالية لسنة 1996، الجريدة الرسمية، عدد 82، مؤرخة في 31-12-1995، على: >> لا تخضع لأحكام القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فبراير سنة 1981 المعدل و المتمم و النصوص اللاحقة به الممتلكات ذات الاستعمال السكني و التجاري و المهني و غيرها التي أنجزتها دواوين الترقية و التسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة أو بتمويل مضمون من الخزينة و المسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992.

و تبقى الممتلكات ذات الاستعمال السكني و التجاري و المهني و غيره التي أنجزتها دواوين الترقية و التسيير العقاري التي سلمت قبل شهر أكتوبر سنة 1992 خاضعة لأحكام القانون رقم 82-01 المؤرخ في 07 فبراير سنة 1981 المعدل و المتمم و النصوص اللاحقة به.<< أما المادة 170 من نفس الأمر فتتص على: >> تحدد عن طريق التنظيم شروط إيجار البيع للسكنات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 169 السابقة أو بيعها أو إيجارها من أجل البيع و كفاءات ذلك، المرفقة بالإعانات الفردية التي يمكن أن تقدمها الدولة من أجل دفع إيجار هذه السكنات أو شرائها.<<

بالمستأجرين لاسيما في مجال الأعباء المشتركة» >> أما المادة 8 من نفس المرسوم التنفيذي فتتص على: >>عندما يقبل المستأجر شروط البيع بالإيجار يقوم ديوان الترقية و التسيير العقاري بإلغاء عقد الإيجار الذي يربطه بالمستأجر و يجرر عقد البيع بالإيجار >>

و قد تطرق المشرع لعقد البيع بالإيجار في إطار الترقية العقارية مرة ثانية بصدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، حيث تنص المادة 2 منه على: >> البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب >> و يلاحظ أن نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 لا يعرف عقد البيع بالإيجار كتصرف قانوني منتج آثار قانونية معينة، بل يعرفه كصيغة قانونية من صيغ شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية.

لذلك ارتأينا تعريف عقد البيع بالإيجار الذي يرم في إطار الترقية العقارية كما يلي: >> عقد يتفق بمقتضاه المتعامل في الترقية العقارية (بصفته بائعا)، مع المستفيد من السكن (بصفته المشتري) الذي يجب أن تتوفر فيه الشروط القانونية، على بيع سكن منجز في الإطار الذي يحدده القانون، على أن يلتزم المستفيد بدفع الثمن على أقساط شهرية خلال مدة معينة، بحيث تنتقل إليه ملكية المسكن محل العقد بمجرد تسديد كافة الأقساط، وفي حالة تخلفه أو تأخره عن دفع الأقساط يفسخ العقد، و يكون عليه إعادة السكن إلى المتعامل في الترقية العقارية >>.

و لعقد البيع بالإيجار نفس أركان عقد البيع المنصوص عليها في القانون المدني باعتباره من التصرفات الواردة على عقار،⁽¹⁾ إلا أن عقد البيع بالإيجار الذي يرم في إطار المرسوم التنفيذي رقم 97-35، يختلف عن ذلك الذي يرم في إطار المرسوم التنفيذي رقم 01-105 في الجوانب التالية.

(1) غير أننا لن نخوض في الحديث عن أركان عقد البيع وفقا لما تضمنته القواعد العامة تاركين ذلك للمتخصصين في المجال.

01- عقد البيع بالإيجار المبرم وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 لا يكون مسبوقا بعقد إيجار بل يجرى عقد بيع بالإيجار مباشرة، لأن تلك المساكن منجزة أساسا في إطار البيع بالإيجار.

02- فمن حيث الأطراف، يتمثل أطراف عقد البيع بالإيجار المبرم في إطار المرسوم التنفيذي رقم 97-35، في البائع و هو دائما ديوان الترقية و التسيير العقاري بصفته متعاملا في الترقية العقارية، و الطرف الثاني هو المستأجر أو المشتري المستأجر، إذ أن عقد البيع بالإيجار يجب يسبقه عقد إيجار يبرم بين ديوان الترقية و التسيير العقاري و المستفيد⁽¹⁾ وبعدها يجرى عقد البيع بالإيجار، و يشترط في الشخص المستفيد من عقد البيع بالإيجار إضافة إلى كونه مستأجرا الشروط الواجب توافرها في المستفيد من عقد الإيجار.

أما أطراف عقد البيع بالإيجار المبرم وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 فهنا نميز بين حالتين:

أ- قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 03-35 الذي يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-105،⁽²⁾ يتمثل أطراف عقد البيع بالإيجار في البائع و هو الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره (AADL)، و المستفيد الذي لا يشترط أن يكون مستأجرا بل يشترط فيه بعض الشروط المحددة في نفس المرسوم.

و للإشارة فإن المرسوم التنفيذي رقم 01-105 لم يذكر صراحة أن البائع دائما هو الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره. غير أن نصوصه تحيل تحديد كفيات تطبيقه إلى الوزير المكلف بالسكن، و بناء عليه صدر القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001 يحدد

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 الذي يحدد شروط و كفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني و إيجارها و بيعها بالإيجار و شروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري و المهني و غيرها التي أنجزتها دواوين الترقية و التسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العامة أو بتمويل مضمون منها و المسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992.

⁽²⁾ المرسوم التنفيذي رقم 03-35 مؤرخ في 13-يناير-2003 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23-04-2001 الذي يحدد شرط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك.

شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك،⁽¹⁾ و في نفس التاريخ أيضا صدر قرار يتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار.⁽²⁾ حيث ظهر بشكل واضح أن عقد البيع بالإيجار وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 105-01 هو تقنية قانونية مقتصرة على الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره خاصة و أن نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار يتضمن العبارة التالية: >> من جهة:

1- الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره المسماة في صلب النص "المتعهد بالترقية" ممثلة من طرف مديرها العام،....
من جهة أخرى:

2- و السيدة (ة) (الآنسة):.....

المسمى (ة) في صلب النص "المستأجر المستفيد" <<

و الملاحظ من خلال المرسومين التنفيذيين رقم 35-97 و رقم 105-01 قبل تعديله بالمرسوم التنفيذي رقم 35-03 هو أن تقنية البيع بالإيجار في الترقية العقارية مقتصرة على دواوين الترقية و التسيير العقاري و الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره، و هما من المتعاملين في الترقية العقارية العموميين، و أعتقد أن سبب ذلك هو أن صيغة البيع بالإيجار لن تستقطب الكثير من المتعاملين الخواص على غرار البيع بناء على التصاميم نظرا للطابع الاجتماعي الذي يغلب على هذا النوع من التصرفات.

ب- بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 35-03 الذي يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 105-01، حيث تم تغيير اسم المرسوم التنفيذي رقم 105-01 ليصبح كما يلي: "المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المؤرخ في 23-04-2001 يحدد شروط و كفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار" وبناء عليه صدر القرار المؤرخ في 04-05-2004 يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001

(1) الجريدة الرسمية، عدد 52، مؤرخة في 16-09-2001.

(2) نفس الجريدة الرسمية السابقة.

المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار،⁽¹⁾ حيث أصبح الطرف الأول في عقد البيع بالإيجار هو متعهد في الترقية العقارية كما ورد في النموذج الملحق بالقرار السابق، أي متعامل في الترقية العقارية، و لم يعد النموذج مقتصرًا على الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره و الطرف الثاني هو المستفيد و بنفس الشروط السابقة في المرسوم التنفيذي رقم 01-105. وتجدر الإشارة إلى أن العنوان بعدما تم تعديله بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-35 قد وسع من دائرة المساكن التي يتم اكتسابها في إطار البيع بالإيجار، فبعدما كانت مقتصرة على تلك المنجزة بأموال عمومية، أصبحت تشمل أيضا تلك المنجزة من مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى، و بالنظر إلى هذا العنوان المعدل يتبادر إلينا أن المشرع بتعديله قصد فتح المجال أمام المتعاملين في الترقية العقارية الخواص، غير أنه بتصفح النصوص التي تم تعديلها والتي تم إبقاؤها يتضح لنا عكس ذلك. والسؤال المطروح هو: لماذا تم حذف الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره من نموذج عقد البيع بالإيجار؟ وهل هذا النوع من العقود تطبقه فقط الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره؟ وتعديل العنوان هل يقصد به مصادر بنكية و تمويلات أخرى للوكالة فقط أم بالنسبة لمتعاملين آخرين، خاصة و أن الواقع العملي أثبت عدم إقدام المتعاملين الخواص على مثل هذه العمليات؟

و الجواب على هذه الأسئلة هو دخول جهات أخرى مجال إنجاز السكنات في إطار البيع بالإيجار، كالصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط. و بالتالي فغرض المشرع من ذلك هو إدخال متعاملين آخرين إلى جانب الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره. وإمكانية أن تكون المشاريع ممولة بتمويلات بنكية أو أي تمويلات أخرى الهدف منه تخفيف العبء على ميزانية الدولة.

(1) الجريدة الرسمية، عدد 43، مؤرخة في 04-07-2004.

الفرع الثاني: شروط عقد البيع بالإيجار

لعقد البيع بالإيجار نوعين أساسيين من الشروط، تتمثل في الشروط المتعلقة بالسكن (أولاً)، و الشروط المتعلقة بالمستفيد من السكن (ثانياً)، تتناولها فيما يلي:

أولاً: الشروط المتعلقة بالمسكن

يشترط في المسكن باعتباره محل عقد البيع بالإيجار الشروط العامة الواجب توافرها في محل عقد البيع، و هي أن يكون ممكناً و معيناً و قابلاً للتعامل فيه.⁽¹⁾ و هي تخضع للقواعد العامة في القانون المدني، أما ما سنتناوله في هذه المذكرة فهو الشروط الخاصة المتعلقة بالمسكن محل عقد البيع بالإيجار المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المعدل و المتمم، و هي تتمثل في: أن يكون المسكن منجزاً بأموال عمومية، و أن يكون منجزاً في إطار البيع بالإيجار:

01- أن يكون المسكن منجزاً بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى:

تنص المادة 1/4 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المعدلة بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 35-03 على ما يلي: >>تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة بواسطة ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية أو بواسطة مصادر بنكية أو تمويلات أخرى وفقاً لمعايير المساحة والرفاهية المحددة سلفاً<<، فسابقاً كان يشترط في المسكن أن يكون منجزاً بأموال عمومية أي من ميزانية الدولة و الجماعات المحلية، غير أنه تم تعديل ذلك بغرض فسح المجال أمام البنوك لاقتحام تمويل المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وهو ما تم فعلاً إذ ظهرت مشاريع في إطار البيع بالإيجار ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.⁽²⁾

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

⁽²⁾ حمزة خليل، مرجع سابق، ص. 68.

و حسب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، فإنه بالنسبة لبرامج المساكن المنجزة بأموال عمومية، يحدد الوزير المكلف بالسكن موقع المساكن المخصصة للبيع بالإيجار و عددها. أما بالنسبة لبرامج المساكن المنجزة بمصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى، فإن مسألة تحديد موقع المساكن و عددها، يكون بالتشاور بين الوزير المكلف بالسكن و الهيئة الحائزة على الأموال، و المقصود بها هو الجهة الممولة للمشروع.⁽¹⁾

02- أن يكون المسكن منجزا في إطار البيع بالإيجار:

و هو ما يميز عقد البيع بالإيجار المبرم وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدل و المتمم، عن ذلك الذي تبرمه دواوين الترقية و التسيير العقاري وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 97-35، فبالنسبة للأول وهو موضوع الدراسة يتم شراء المساكن المنجزة في إطار عقد البيع بالإيجار، أي أن أول عقدٍ يخضع له شراء هذه المساكن هو عقد البيع بالإيجار، خلافا لأحكام الرسوم التنفيذية رقم 97-35 أين يجب تكون المساكن محلا لعقد إيجار قبل أن تكون محلا لعقد البيع بالإيجار.⁽²⁾

ثانيا: الشروط المتعلقة بالمستفيد من السكن

باعتبار السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار موجهة أساسا للطبقة المتوسطة، فقد اشترط المشرع بعض الشروط في الشخص حتى يمكنه الاستفادة من هذه السكنات، و قد نص على تلك الشروط في نصوص المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك المعدل و المتمم، و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

01- ألا يكون طالب الاستفادة مالكا أو سبق له أن امتلك عقارا ذا استعمال سكني⁽³⁾ ملكية تامة.

(1) أنظر: نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك، المعدلة بموجب نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 03-35.

(2) حمزة خليل، مرجع سابق، ص.69.

(3) و عبارة <<عقار ذا استعمال سكني>> تعني ألا يكون المستفيد مالكا لسكن أو لقطعة أرض معدة للبناء، أنظر: نفس المرجع السابق، ص.71.

02- ألا يكون طالب الاستفادة قد استفاد من مساعدة مالية من طرف الدولة لبناء مسكن أو شرائه.

03- ألا يتجاوز مستوى مداخيل طالب الاستفادة خمسة (05) مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون كحد أقصى.

04- ألا يكون قد سبق له الاستفادة من المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار، لأنه لا يتاح لنفس الشخص الاستفادة أكثر من مرة من تلك المساكن.⁽¹⁾ و مع ذلك أجاز المشرع الاستفادة من المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار للشخص المستفيد من مسكن إيجاري عمومي، مع اشتراط أن يلتزم بإعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة المؤجرة بمجرد استلامه للمسكن محل البيع بالإيجار.⁽²⁾ إضافة إلى تقديم شهادة إخلاء للأماكن المؤجرة يتحصل عليها من قبل الهيئة المؤجرة، في مدة لا تتجاوز 10 أيام من تاريخ تسليم مفاتيح السكن.⁽³⁾

05- يجب على طالب الاستفادة من عقد بيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى، لا تقل عن 25% من ثمن المسكن. حيث تنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدلة والمتممة بموجب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137، على: >> يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25% من ثمن المسكن.

غير أن تسديد الدفعة الأولى يمكن أن يتم حسب الكيفيات الآتية:

- 10% من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.
- 05% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد المسكن.
- 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المسكن.

(1) أنظر: نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك.

(2) أنظر: نص المادة 14 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(3) حمزة خليل، مرجع سابق، ص.72.

- 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن. << فالأصل هو دفع نسبة الـ 25% من ثمن المسكن كاملة، أما الاستثناء فهو تسديد تلك النسبة بالكيفية المحددة في نص المادة 07 أعلاه، غير أن المشرع لم يحدد ضوابط و حدود أعمال الاستثناء.⁽¹⁾ كما أنه ليس هناك ما يمنع المستفيد من تسديد عدة أقساط قبل حلول موعد استحقاقها، و في هذه الحالة يجب على المتعامل في الترقية العقارية تعديل رزنامة استحقاق الأقساط التي سبق تحديدها.⁽²⁾

الفرع الثالث: إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار

تتمثل إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار في تقديم الطلب و معالجته (أولاً)، تحرير عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي (ثانياً)، نتطرق إليها فيما يلي:

أولاً: تقديم الطلب و معالجته

تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط و كيفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار المعدل و المتمم، على: >> يقدم طلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار إلى المتعهد في الترقية العقارية المعني بعد تحريره على مطبوع يحدد نموذج الوزير المكلف بالسكن.

و يرفع الطلب خلال آجال يحددها المتعهد بالترقية العقارية في إعلانات إخبارية. << و تنص المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي على: >> تعالج الطلبات حسب الشروط و الكيفيات المحددة بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن. <<

(1) نفس المرجع السابق، ص.ص. 75. 76.

(2) زليخة التجاني، صليحة بن عاشور، البيع الإيجاري من الجانب القانوني و الشرعي و الميداني، الملتقى الدولي (الترقية العقارية الواقع و الآفاق)، مرجع سابق، ص. 24.

- أنظر أيضا: نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك.

وتطبيقا لما نصت عليه المادتان أعلاه صدر القرار المؤرخ في: 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفايات ذلك، لذلك سنتطرق إلى كيفية تقديم الطلب و بعدها إلى كيفية معالجة الطلبات فيما يلي:

01- تقديم الطلب:

بداية يتم افتتاح الاككتاب لدى الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره، من أجل شراء مسكن في صيغة البيع بالإيجار، وفق الشروط المحددة في التنظيمات المعمول بها في هذا المجال، و بمجرد افتتاح الاككتاب يمكن تقديم طلب الشراء لدى الهياكل التي تعينها الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره.⁽¹⁾ حيث يقوم طالب الاستفادة بملاً استمارة طلب الاستفادة من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار وإرفاقها بالوثائق المطلوبة،⁽²⁾ ثم يقوم بتسليمها لدى الشباييك التي تفتحتها الوكالة لهذا الغرض.⁽³⁾

ويتم تسجيل الطلبات المقدمة فورا وفق ترتيب زمني، في سجل يرقمه ويوقعه المدير العام للوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره أو ممثله المعين لهذا الغرض، وتعالج الطلبات من طرف لجنة على أساس الترتيب الزمني، أي أن من يودع طلبه أولا يعالج ملفه أولا. وبالنسبة للطلبات التي تنقصها بعض المعلومات أو بعض الوثائق الواجب إرفاقها، يجب أن تعاد إلى أصحابها خلال ثمانية أيام من تاريخ استلامها، مع الإشارة إلى سبب إعادتها.⁽⁴⁾

02- معالجة الطلبات:

بالنسبة لمعالجة الطلبات تشكل لجنة يرأسها المدير العام للوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره، أو ممثله الموكل قانونا.⁽⁵⁾ تقوم اللجنة بمعالجة الطلبات، وفي حالة ما إذا فاق عدد الطلبات المستوفية للشروط التأهيلية التي تم قبولها من طرف لجنة معالجة الطلبات

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 1/2 و 4 من القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفايات ذلك.

⁽²⁾ للتفصيل حول محتويات نموذج استمارة طلب الاستفادة و الوثائق الملحقة راجع: حمزة خليل، مرجع سابق ص.116. و ما يليها.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 2/2 من القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفايات ذلك.

⁽⁴⁾ أنظر: نص المادة 4 من نفس القرار السابق.

⁽⁵⁾ أنظر: نص المادة 5 من نفس القرار السابق.

عدد مساكن البرنامج المقرر، يبلغ المترشحون غير المقبولين كتابيا مع توضيح رتبة طلباتهم و دعوتهم إلى التمسك باختيارهم في البرامج السكنية المستقبلية المخصصة للبيع بالإيجار إن رغبوا في ذلك. و على الراغب أن يؤكد طلبه الأول على البرامج السكنية المستقبلية المنجزة من طرف الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره برسالة موصى عليها.⁽¹⁾ أي أن المترشحين غير المقبولين مخيرين بين الانسحاب و بين تأكيد تمسكهم باختيارهم في البرامج المستقبلية، عن طريق حضورهم إلى مقر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو عن طريق رسالة موصى عليها، و في حالة التمسك بتأكيد اختيارهم، عليهم إمضاء تعهد تجاه الوكالة.⁽²⁾

و يجب أن تتوج أشغال لجنة معالجة الطلبات بمحضر يوقعه جميع أعضائها، و ترسل نسخة منه إلى الوزير المكلف بالسكن.⁽³⁾ إضافة إلى وجوب تسجيل المستفيدين في بطاقة وطنية خاصة بهذه العملية، تفتح على مستوى المديرية العامة للوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره.⁽⁴⁾

أما بالنسبة للمستفيدين المقبولين من طرف اللجنة فيتم تبليغهم برسالة موصى عليها، مع إعلامهم بضرورة دفع نسبة 10% من ثمن المسكن كالتزام نهائي بالشراء. و يودع وصل دفع نسبة الـ 10% من ثمن المسكن لدى مصالح الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره، لترفق بملف المستفيد من السكن.⁽⁵⁾

و بعد ثلاثة أشهر من الدفع يسحب المستفيد شهادة اكتتابه، التي تشمل على تعيين مواصفات السكن، المساحة، و الولاية. و بعد ذلك بثلاثة أشهر أخرى يتقدم المستفيد إلى الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره من أجل ملئ مطبوع مرتبط بتعيين السكن. و بعد ستة أشهر من ذلك يقوم المستفيد بسحب تعيين سكنه النهائي. بعدها يتم تحرير

(1) أنظر: نص المادة 6 من نفس القرار السابق

(2) حمزة خليل، مرجع سابق، ص.122.

(3) أنظر: نص المادة 1/7 و 3 من القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك.

(4) أنظر: نص المادة 1/8 من نفس القرار السابق.

(5) أنظر: نص المادة 1/9 و 3 من نفس القرار السابق

عقد البيع بالإيجار في الشكل الموحد.⁽¹⁾ و لكن ذلك لا يتم إلا بعد دفع المستفيد لنسبة 15% من ثمن المسكن، المتبقية من المساهمة الأولية المقدرة بـ 25% من ثمن المسكن كأصل عام، أو بدفع نسبة 15% من ثمن المسكن في الحالة الاستثنائية، حيث تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدلة بالمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137 على: >> يترتب على تسديد المستفيد نسبة 5% من ثمن المسكن عند استلامه طبقاً لأحكام المادة 7 أعلاه، و التزامه بشروط تسديد ثمن المسكن كما هي محددة في رزنامة الأقساط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه، إعداد الهيئة المتعهدة بالترقية عقداً للبيع بالإيجار <<

ثانياً: تحرير عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي

تتقيد الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره بنموذج عقد الإيجار المحدد عن طريق التنظيم، و قد صدر القرار المؤرخ في 23-07-2001 يتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، إلا أنه عدل بموجب القرار المؤرخ في 04-05-2004 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، فألغى هذا الأخير نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار السابق، واستبدله بنموذج آخر.⁽²⁾ و بما أن عقد البيع بالإيجار من التصرفات الواقعة على عقار، فهو يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار العقاري.

01- البيانات الواردة في نموذج عقد البيع بالإيجار:

سنتطرق فقط إلى أهم البيانات الواردة في النموذج الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 الذي يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، و تتمثل البيانات فيما يلي:

– تحديد الأطراف بدقة.

(1) حمزة خليل، مرجع سابق، ص.124.

(2) تنص المادة 2 من القرار المؤرخ في 04-05-2004 الذي يعدل و يتمم القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، على: >> يلغى نموذج عقد البيع بالإيجار كما هو ملحق بالقرار المؤرخ في 2 جمادى الأولى عام 1422 الموافق 23 يوليو 2001 و يعوض بالنموذج الملحق بهذا القرار.<<

- تعيين الملك، أي صنف المسكن و موقعه من حيث العنوان، العمارة، الطابق، تعيين ما يحتوي عليه من غرف و غيرها، و مساحته، إضافة إلى تحديد الأجزاء المشتركة.
- شروط البيع بالإيجار، خاصة تحديد ثمن المسكن، و موضوع العقد، و يعتبر الثمن في عقد البيع بالإيجار هائيا، أي غير قابل للمراجعة خلافا لعقد البيع بناء على التصاميم. إضافة إلى ذكر النسب التي دفعها المستفيد من ثمن المسكن، و تحديد رزنامة دقيقة لتسديد النسب الباقية من الـ 25% الأولية. كما يجب تحديد أجل دفع المبلغ المتبقي من ثمن السكن، و كذا غرامات التأخير، و جزاء عدم التسديد.
- تضمين العقد بند ينص على منع المستفيد منعا باتا من تأجير المسكن كليا أو جزئيا أو استعماله في أي نشاط حر أو تجاري.
- ضرورة الإشارة في عقد البيع بالإيجار إلى طابعه الموقوف، و أنه لا تنتقل ملكية المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار إلى المستفيد.⁽¹⁾

02- الوثائق المرجعية لعقد البيع بالإيجار:

- هناك العديد من الوثائق الواجب إرفاقها بعقد البيع بالإيجار، غير أننا سنكتفي بذكر الوثائق التي حددها المشرع في نموذج عقد البيع بالإيجار، الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004، و هي:
- عقد رسمي يثبت ملكية الأرض الأساس.
- رخصة البناء و التصاميم الملحقة بها.
- شهادة المطابقة.
- نظام الملكية المشتركة مطابق للقوانين المعمول بها، و للقواعد المطبقة في هذا المجال.
- نسخة مصادق عليها من وثيقة هوية كل من المستأجر المستفيد، و ممثل الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية.
- وصل دفع يثبت تسديد الدفع الأولي، من طرف المستأجر المستفيد (بما في ذلك وصل الاكتتاب).

⁽¹⁾ أنظر: نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بنفس القرار السابق.

- و يمكن استكمال عقد البيع بالإيجار بأي وثيقة مرجعية محتملة.⁽¹⁾

03- تسجيل و إشهار عقد البيع بالإيجار:

رغم أن المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدل و المتمم، و كذا في القرار المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، اكتفى بالنص على أن هذا العقد هو عقد توثيقي، و لم يتطرق إلى ضرورة تسجيله و إشهاره، إلا أنه يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار العقاري، استنادا إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني و قانون التوثيق، و قانون التسجيل، و القانون المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

و على غرار عقد البيع بناء على التصاميم، فإن تسجيل و إشهار عقد البيع بالإيجار يكون مجانا، حيث جاء في نص المادة 20 من قانون المالية لسنة 2005 ما يلي: <<تعفى من رسم حق نقل الملكية المنصوص عليها في المادة 252 من قانون التسجيل، عمليات بيع السكنات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي تنازلت عنها الدولة و الهيئات العمومية للسكن حسب إجراء البيع بالإيجار و السكن الاجتماعي و السكن الاجتماعي التساهمي و السكن الريفي>>

أما نص المادة 22 من نفس القانون فقد ورد فيه: <<تعفى من رسم الإشهار العقاري...>>

11) العقود المتضمنة بيع محلات ذات استعمال سكني جديدة أنجزها المتعهدون بالترقية العموميون أو الخواص في إطار برامج السكن المستفيدة من الدعم المالي من الخزينة العمومية و لاسيما منها السكن الاجتماعي التساهمي و السكن في إطار البيع بالإيجار و السكن الريفي>>

إلا أن عقد البيع بالإيجار يختلف عن باقي البيوع العقارية، من حيث الآثار الناتجة عن الشهر، فبالرغم من خضوعه لإجراء الشهر إلا أنه لا يؤدي إلى انتقال ملكية المسكن إلى المستفيد، لأن المادة 2/17 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 تنص على: <<يجب أن يحدد العقد الطابع الموقوف للبيع بالإيجار في حالة عدم احترام المستفيد أحد الشروط

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق.

التي يتضمنها>>، و في نفس السياق جاءت المادة 16 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 تنص على: >>يكتسي هذا العقد طابعا موقفا ولا يقر نقل ملكية المسكن موضوع البيع بالإيجار للمستأجر المستفيد>> أي أن انتقال الملكية في عقد البيع بالإيجار موقوف على دفع كل الأقساط المحددة في رزنامة استحقاق الأقساط.

المطلب الثاني:

آثار عقد البيع بالإيجار

بما أن عقد البيع بالإيجار يعتبر من العقود الملزمة لجانبين،⁽¹⁾ فإنه يترتب التزامات بالنسبة لطرفيه، أي المتعامل في الترقية العقارية و المستفيد، و أغلب النصوص القانونية الخاصة في إطار البيع بالإيجار تركز أكثر على التزامات المستفيد، لذلك فإن أغلب التزامات المتعامل في الترقية العقارية تخضع للقواعد العامة، لذلك ندرس آثار عقد البيع بالإيجار من خلال التقسيم التالي: الفرع الأول: التزامات المتعامل في الترقية العقارية. الفرع الثاني: التزامات المستفيد.

الفرع الأول: التزامات المتعامل في الترقية العقارية

لم يتناول المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدل و المتمم و مجموع القرارات التطبيقية له، التزامات المتعامل في الترقية العقارية بأحكام خاصة، و بذلك فهي ترجع للقواعد العامة في القانون المدني التي تحدد التزامات البائع في عقد البيع، و هي تتمثل في: الالتزام بنقل الملكية والالتزام بالتسليم، و الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية. غير أننا في هذا الصدد لن نتطرق إلى تفصيل ما جاء في القواعد العامة بل نحيل إلى المراجع المتخصصة لأنها الأحق و الأقدر على الإحاطة بكل التفاصيل

⁽¹⁾ محمد الصغير كاوجة، مولود قاسم، مرجع سابق، ص.64.

الضرورية،⁽¹⁾ و سنتصر على دراسة المسائل التي تتميز بها التزامات المتعامل في الترقية العقارية في عقد البيع بالإيجار، و هي تتعلق بالالتزام بالتسليم و الالتزام بنقل الملكية نتاولها بهذا الترتيب فيما يلي:

أولاً: الالتزام بالتسليم

يلتزم المتعامل في الترقية العقارية بتسليم المسكن في المكان والزمان المتفق عليه، ويتم إثبات التسليم بمحضر تسليم يوقعه الطرفان. أما مكان التسليم فيخضع تحديده لاتفاق الطرفين، و من الناحية المنطقية يكون التسليم في مقر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو إحدى الوكالات التابعة لها، أو في مكان وجود السكن.

أما بالنسبة لزمان التسليم فإنه حسب نص المادة 3/9 من القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدلة بموجب المادة 2 من القرار المؤرخ في 14-05-2002،⁽²⁾ فإن تسليم المفاتيح يكون بعد تسديد 15% من المساهمة الأولية المقدرة بـ 25% من ثمن المسكن. وحسب نص المادة 10 المعدلة بموجب المادة 3 من نفس القرار السابق، فإن إعداد عقد البيع بالإيجار يكون بعد دفع القسط الأخير من المساهمة الأولية. و الملاحظ أن المدة بين التسليم و إعداد عقد البيع بالإيجار قد تكون طويلة (قد تصل إلى سنتين)،⁽³⁾ مما يثير إشكالية في كيفية معاملة المستفيد إن كان يعتبر مستأجراً أم مستفيداً من سكن في إطار البيع بالإيجار، خاصة و كما ذكرنا سابقاً أن عقد البيع بالإيجار محل الدراسة، يكون أول عقد يبرم بين الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره و المستفيد، و لا يكون مسبقاً بعقد إيجار. إلا أنه بعد تعديل المرسوم التنفيذي رقم 01-105. بموجب المرسوم التنفيذي

(1) للتفصيل في التزامات البائع المقررة في القواعد العامة راجع: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جزء 04 (عقد البيع)، مرجع سابق، ص. 405 وما بعدها.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 41، مؤرخة في 12-06-2002.

(3) تنص المادة 3/2 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 الذي يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار على: <> و في كل الحالات يحدد المتعهد بالترقية الرزنامة الدقيقة لهذه التسديدات السنوية التي لا يمكن أن تفوق مدة سنتين (2)<>

رقم 04-137، تغير الأمر حيث أصبح يترتب على تسديد نسبة الخمسة بالمائة من ثمن المسكن عند التسليم، إلزامية إعداد عقد البيع بالإيجار، حيث تنص المادة 11 المعدلة على: >> يترتب على تسديد المستفيد نسبة 5%،⁽¹⁾ من ثمن المسكن عند استلامه هذا المسكن طبقاً لأحكام المادة 7 أعلاه و التزامه بشروط تسديد ثمن المسكن كما هي محددة في رزنامة الأقساط المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه إعداد الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية عقد البيع بالإيجار << فالمرشح ألزم الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره بإعداد عقد البيع بالإيجار بعد تسليم المسكن. غير أن التسليم بقي يتم قبل إبرام العقد و إن كان ذلك بمدة بسيطة جدا مقارنة مع سابقتها، إلا أنه من الناحية القانونية كان من الأفضل على المرشح أن يفرض ضرورة إعداد عقد البيع بالإيجار قبل التسليم. و مع ذلك أعتقد أن المرشح قصد أن يكون التسليم قبل إبرام عقد البيع بالإيجار، لأن عكس ذلك قد يؤدي إلى تماطل الوكالة الوطنية في إبرام عقد البيع بالإيجار، أو التأخر نظرا للإجراءات التي يتطلبها العقد، فحرصا من المرشح على مصلحة المستفيد الذي يكون في حاجة إلى هذا المسكن جعل التسليم يكون قبل إعداد عقد البيع بالإيجار، و أويد المرشح فيما توجه إليه بخصوص زمان التسليم في عقد البيع بالإيجار. خاصة و أنه في السابق قبل تعديل القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك، كانت المادة 10 منه تنص على: >> قبل تسليم مفاتيح المسكن للمستفيد يجب إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير و الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره لدى مكتب توثيق وفق النموذج المعد. بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن <<، ففي السابق كان يتم تحرير عقد البيع بالإيجار قبل التسليم، لكن المرشح تراجع عن ذلك فيما بعد.

و يتم إثبات التسليم بمحضر تسليم، حيث تنص المادة 11 من نفس القرار السابق على: >> عند استلام المستفيد المسكن يجب أن تنظم زيارة حضورية للمكان بين المعني و المصالح التقنية للمتعهد بالترقية العقارية تتوج بمحضر تسليم يوقعه الطرفان <<

(1) تسدد هذه النسبة بعد دفع 10% من ثمن المسكن أنظر المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك المعدلة بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137.

ولتحرير المحضر أهمية مزدوجة سواء بالنسبة للمتعامل في الترقية العقارية أو المستفيد فبالنسبة للمتعامل يعتبر المحضر دليلاً كتابياً على تنفيذ التزامه بالتسليم، وبالنسبة للمستفيد فإن المحضر يثبت أوصاف المسكن المسلم، فإن وقع و أن حدث فسخ لا يمكن للمتعامل الادعاء بأنه سلم المسكن بأوصاف أفضل. كما أن تحرير محضر تسليم يسهل مهمة القاضي في حالة نشوب نزاع بين طرفي العقد.⁽¹⁾

ثانياً: الالتزام بنقل الملكية

ذكرنا سابقاً أن انتقال الملكية في عقد البيع بالإيجار موقوف على دفع كامل الأقساط المحددة في رزنامة استحقاق الأقساط. حيث تنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 على: >> تنتقل ملكية السكن المعني وفقاً للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن المسكن بكامله <<، و يترتب على ذلك أنه لا يجوز للمستفيد التنازل عن المسكن قبل أن تنتقل إليه الملكية بصفة شرعية.⁽²⁾

غير أن الإشكال يثور بصدد كيفية انتقال الملكية؟ فقد نص المشرع في السابق على إجراء يتم به نقل الملكية إلى المستفيد، و ذلك في نص المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، كما يلي: >> تنتقل ملكية المسكن موضوع هذا العقد الخاص بالبيع بالإيجار بعدما يستوفي المستفيد ثمن البيع بكامله، تنتقل ملكية المسكن بعقد رسمي محرر أمام موثق و يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار لدى الإدارة المعنية وفقاً للتشريع المعمول به << فانتقال الملكية يكون بعد دفع كامل أقساط الثمن، و يتم بموجب عقد رسمي آخر غير عقد البيع بالإيجار، و هو أمر لا يستساغ لا من الناحية القانونية و لا المنطقية، لأن عقد البيع بالإيجار هو عقد قائم بذاته و لا يحتاج إلى عقد آخر، كل ما في الأمر أن انتقال الملكية موقوف على دفع كامل الأقساط، و تنتقل الملكية إلى المستفيد بموجب عقد البيع بالإيجار

(1) حمزة خليل، مرجع سابق، ص.ص. 140. 141.

(2) أنظر: نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفية ذلك.

وليس عقداً آخر، كما أن المشرع كان غامضاً إذ لم يحدد نوع العقد الرسمي الذي يثبت انتقال الملكية هل هو عقد بيع أم ماذا؟. لذلك تراجع المشرع عن ذلك بعد تعديل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، و أُلغى النموذج الملحق به بنموذج آخر لم يذكر فيه المشرع أن انتقال الملكية يكون بعقد رسمي جديد، و اكتفى بالتأكيد على الطابع الموقوف للعقد.⁽¹⁾ لذلك يمكن القول أن انتقال ملكية المسكن للمستفيد في عقد البيع بالإيجار تكون بموجب عقد البيع بالإيجار ذاته.

أما تسديد أقساط الثمن فيتم إثباته قانوناً بوجود وصول بنكية مصادق عليها يسلمها المستأجر المستفيد إلى المتعامل في الترقية الذي يقوم بتسجيلها في محاسبته. و في حالة وفاة المستفيد قبل انتقال ملكية السكن إليه، يكون للورثة حق نقل الأصول والخصوم المتصلة بالمسكن موضوع البيع بالإيجار إليهم.⁽²⁾

الفرع الثاني: التزامات المستفيد

يلتزم المستفيد في عقد البيع بالإيجار بتسديد أقساط الثمن (أولاً)، و شغل المسكن وعدم التعامل فيه (ثانياً)، و أخيراً يلتزم بأحكام الملكية المشتركة (ثالثاً)، نتناول التزامات المستفيد فيما يلي:

أولاً: الالتزام بدفع أقساط الثمن

يجب على المستفيد أن يدفع ثمن المسكن كاملاً خلال المدة و بالطريقة المتفق عليهما، على أن يتم ذلك بالشكل التالي:

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 16 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 الذي يعدل القرار المؤرخ في 23-07-2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموالاً عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك

- يجب على طالب الاستفادة من مسكن في إطار البيع بالإيجار، أن يدفع دفعة أولية تقدر بنسبة 25% من ثمن المسكن،⁽¹⁾ و الأصل أن يدفعها المستفيد دفعة واحدة، إلا أنه يمكن أن يسدها على دفعات شرط ألا تتجاوز المدة سنتين (02)⁽²⁾ كما يلي:

* 10% من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

* 05% من ثمن المسكن عند استلام المستفيد المسكن.

* 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المستفيد للمسكن.

* 05% من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن.⁽³⁾

- يجب على المستفيد أن يدفع باقي الثمن وفق أقساط تسدد على شكل دفعات شهرية موزعة حسب المدة المتفق عليها، و يجب أن يتم ذلك في مدة أقصاها خمسة و عشرون سنة (25). و في كل الحالات على المستفيد أن يسدد مبلغ آخر قسط من ثمن المسكن قبل أن يبلغ عمره سبعين سنة (70).⁽⁴⁾ كما له تسديد عدة أقساط قبل حلول أجلها، و في هذه الحالة يجب على المتعامل في الترقية العقارية أن يعدل رزنامة الأقساط التي سبق تحديدها.⁽⁵⁾

و قد حددت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المعدلة بموجب المادة 6 المرسوم التنفيذي رقم 03-36، الجزاءات المترتبة عن عدم تسديد الأقساط الشهرية المتفق عليها بنصها: >> يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد إعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2% من مبلغ القسط الشهري.

و في حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة يفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه.

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 1/7 من نفس المرسوم التنفيذي السابق، المعدلة بموجب نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137.

⁽²⁾ تنص المادة 3/2 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004 على: >> و في كل الحالات يحدد المتعهد بالترقية الرزنامة الدقيقة لهذه التسديدات السنوية التي لا يمكن أن تفوق مدة سنتين (2) <<.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 2/7 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، المعدلة بموجب نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137.

⁽⁴⁾ أنظر: نصي المادتين 8 و 9 من نفس المرسوم التنفيذي السابق، المعدلتين بموجب المادتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 04-340.

⁽⁵⁾ أنظر: نص المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

يأشر المعهد بالترقية العقارية، في هذه الحالة دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرده المقيم من المسكن المعني طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها <<

ثانياً: الالتزام بأحكام الملكية المشتركة

يخضع المستفيد من مسكن في إطار البيع بالإيجار لقواعد الملكية المشتركة، كما هي محددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما،⁽¹⁾ حيث يتعين عليه بموجب المادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004، أن يسدد مبلغ التكاليف مثلما هي محددة في نظام الملكية المشتركة، هذا الأخير الذي يجب أن يرفق بالعقد.

ثالثاً: الجزاءات المترتبة عن إخلال المستفيد بالتزاماته

ركزت النصوص القانونية على الجزاءات المترتبة عن إخلال المستفيد بالتزاماته، دون تلك المترتبة عن إخلال المتعامل في الترقية العقارية بالتزاماته، و هو ما يؤدي في بعض الأحيان إلى إجحاف في حق المستفيد. و بالنسبة للجزاءات المترتبة عن إخلال المستفيد بالتزاماته، فهي تتمثل أساساً في الفسخ باعتباره أكبر الجزاءات، إلى جانب جزاءات أخرى أوردناها عند التطرق لالتزامات المستفيد. لذلك نكتفي في هذا المقام بالتطرق إلى الفسخ كجزاء لإخلال المستفيد بالتزاماته، و يمكن القول أن الجزاءات لا تتوقف على عقد البيع بالإيجار و إنما تتعدى إلى الآثار الناتجة عن هذا الفسخ.

01- حالات الفسخ:

النصوص القانونية التي نظمت فسخ عقد البيع بالإيجار هي:

- المادة 2/12 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك المعدلة بموجب نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 03-35، و تنص على: <> و في حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة يفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد.<<

(1) أنظر: نص المادة 13 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

- المادة 1/9 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004، التي تنص على: <> يترتب على عدم تسديد ثلاثة أقساط شهرية بعد تبليغ إعدارين مدة كل منهما 15 يوما فسخ هذا العقد على مسؤولية المستأجر المستفيد وحده.<>

- المادة 1/97 من قانون المالية لسنة 2003⁽¹⁾ بنصها: <> يترتب فسخ عقد الإيجار على تراكم عدم دفع ثلاثة (3) أشهر الأخيرة المستحقة على الإيجار من قبل المستفيد من السكن في إطار البيع بالإيجار في أجل ثلاثين (30) يوما كاملة من تبليغ إعدارين بخمسة عشر (15) يوما لكل منهما بواسطة إشعار مضمون الوصول.<>

- المادة 13 من القرار المؤرخ في 23-07-2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كفاءات ذلك، بنصها: <> يمكن أن يترتب عن عدم شغل مسكن لمدة تفوق ثلاثة (3) أشهر بعد تسليم المفاتيح مراجعة قرار البيع بالإيجار* واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد<>

من خلال نصوص المواد السابقة نستنتج حالات الفسخ و هي:

01- عدم دفع المستفيد لثلاثة أقساط شهرية لمدة ثلاثة (03) أشهر متتالية، بعد تبليغ إعدارين للمستفيد، مدة كل منهما خمسة عشر (15) يوما.

02- عدم شغل المستفيد للمسكن، مدة أكثر من ثلاثة أشهر متتالية من تاريخ تسليم المفاتيح. و في هذه الحالة يخضع استخدام حق الفسخ للسلطة التقديرية للمتعاقل في الترقية العقارية لأن نص المادة 13 استخدم عبارة "يمكن".⁽²⁾

و بتحقق الشروط السابقة يمكن للمتعاقل في الترقية العقارية استعمال حقه في الفسخ.

⁽¹⁾ القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24-12-2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2003، الجريدة الرسمية، عدد 86، مؤرخة في 25-12-2002.

⁽²⁾ نلاحظ أن المشرع استخدم عبارة "قرار البيع بالإيجار" في حين أن البيع بالإيجار هو عبارة عن عقد و ليس قرار.

⁽²⁾ للإشارة فإن هناك حالات أخرى يمكن فيها اللجوء إلى الفسخ عند إخلال المستفيد بالتزاماته، كعدم الالتزام بأحكام الملكية المشتركة، و عدم إعادة السكن العمومي الإيجاري إلى الهيئة المؤجرة بعد استيلاء السكن في إطار البيع بالإيجار، و غيرها و لكن المشرع لم يخصصها بأحكام خاصة، لذلك سنتطرق فقط إلى الحالات التي ذكر فيها المشرع الفسخ صراحة و حدد إجراءاته.

02- آثار الفسخ:

يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار آثار تتمثل في: طرد المستفيد واسترجاع السكن محل عقد البيع بالإيجار، واحتفاظ المتعامل في الترقية العقارية بالأقساط الشهرية المدفوعة:

أ- طرد المستفيد و استرجاع السكن محل العقد:

نص المشرع على هذه الحالة في نص المادة 3/12 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، المعدلة بموجب نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 03-35 كما يلي: >> يباشر المتعهد بالترقية العقارية في هذه الحالة دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرده المقيم من المسكن المعني طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها <<، وكذلك في نص المادة 3 و 2/9 من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في 04-05-2004، كما يلي: >> يمكن أن يباشر المتعهد بالترقية طرد المستأجر المستفيد المتخلف لدى الجهات القضائية المختصة طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها.

و يقوم المتعهد بالترقية بعد استرجاع المسكن بتسديد مبلغ الدفع الأولي الذي دفعه المستأجر المستفيد بعد احتساب الأقساط الشهرية غير المدفوعة و التكاليف المختلفة المتعلقة بشغل المسكن و تكاليف القضاء. << إضافة إلى نص المادة 97 من قانون المالية لسنة 2003 المشار إليها أعلاه.

و من خلال النصوص القانونية السابقة يتضح أن للمتعاقل في الترقية العقارية حق طرد المستفيد و استرجاع السكن، و ذلك عن طريق دعوى قضائية يقيمها أمام القضاء العادي، يكون موضوعها طرد المستفيد من السكن موضوع عقد البيع بالإيجار، وللإشارة فإن المشرع مكن المتعاقل في الترقية العقارية (أي المالك) من اللجوء إلى القضاء المستعجل لطلب طرد المستفيد من السكن،⁽¹⁾ هذا من جهة. و من جهة أخرى فإن المتعاقل في الترقية العقارية ملزم بإرجاع مبلغ الدفعة الأولية التي دفعها المستفيد، بعد أن يخصم منها

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 2/97 من قانون المالية لسنة 2003 .

مبالغ الأقساط الشهرية المستحقة على المستفيد التي لم يدفعها، و كذلك التكاليف المختلفة المتعلقة بشغل المسكن كمصاريف إصلاح ما تم إتلافه و غيرها، و أخيرا يخصم من الدفعة الأولية تكاليف القضاء.

ب- احتفاظ المتعامل في الترقية العقارية بالأقساط الشهرية المدفوعة:

لم يرد ذكر احتفاظ المتعامل في الترقية العقارية صراحة في النصوص القانونية السابقة، و لكن ذلك يستشف ضمنا من خلالها، فمن جهة لم يذكر المشرع ضرورة إرجاع الأقساط الشهرية، و من جهة أخرى نص على ضرورة خصم مبالغ الأقساط الشهرية من الدفعة الأولية الواجب إرجاعها للمستفيد، و هو ما يدل قطعاً على حق المتعامل في الترقية العقارية في الاحتفاظ بمبالغ الأقساط الشهرية المستحقة، سواء تلك التي دفعها أو التي لم يدفعها المستفيد.

و في الأخير يمكن القول أن البحث في عقد البيع بالإيجار أمر صعب للغاية، فكثيراً ما تختلط الأمور نتيجة كثرة النصوص القانونية التي تنظمه، و الصادرة في فترات متقاربة جداً، و نظراً للتعديلات المتتالية لنفس النص، و صدور نصوص في نفس التواريخ يقترب بعضها في المضمون، لأنها في النهاية تدور حول مسألة واحدة، و هي تنظيم عقد البيع بالإيجار. و أعتقد أن كثرة النصوص القانونية و التعديلات التي طرأت عليها تدل على عدم وجود سياسة واضحة ينتهجها المشرع عند سن النصوص، و كأن المشرع بإصداره نصاً معيناً يقوم بتجربته عملياً، و إن ظهرت نقائص قام بإصدار نص آخر أو بالتعديل وهكذا، و هو ناتج أيضاً عن عدم الوعي الكافي بالأهداف المراد تحقيقها و آليات ذلك. و إن كان المشرع يجد مبرراً بسبب حداثة نشاط الترقية العقارية، و حداثة تقنية عقد البيع بالإيجار إلا أن استمرار الأمور على هذه الشاكلة يدعو إلى القلق.

وفي ختام هذا الباب تجدر الإشارة إلى بعض المسائل الهامة، وهي أن بعث نشاط الترقية العقارية في سنة 1986 من خلال القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، كان في ظل ظروف سياسية واقتصادية واجتماعية معينة عرفت الجزائر في تلك الفترة، تميزت باحتكار الدولة لمختلف النشاطات، لذلك لم يأت هذا القانون بثماره. وبعد التحولات التي مست كل المجالات قام المشرع بإعادة بعث هذا النشاط من جديد، من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي أتى بمفهوم جديد للترقية العقارية، إلا أن صياغة نصوص هذا المرسوم التشريعي أهملت جوانب عديدة لمفهوم النشاط، وبتدبر روح النصوص و موقعها تم التوصل إلى مفهوم الترقية العقارية الذي يعتمد المشرع حالياً.

و تفاديا لعيوب القانون القديم -أي القانون رقم 86-07- قام المشرع بفتح المجال أمام الخواص من أجل ممارسة هذا النشاط و تفعيله، فأصبحت الترقية العقارية نوعان عمومية وخاصة يقوم بها متعاملون في الترقية العقارية يتمتعون بالصفة التجارية كأصل. ونتيجة لهذا التفتح تم دخول متعاملين جدد إلى سوق السكن، وظهر العديد من المتعاملين الخواص، خاصة بعد فتح المجال أمام الشركات التجارية، التي تعتبر الأقدر فعليا على ممارسة هذا النشاط و قد أثبت الواقع العملي ذلك، حيث أصبحت أهم المتعاملين في الترقية العقارية و أصبح دور الدولة من خلال هيئاتها -الجماعات المحلية، دواوين الترقية والتسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره، و مؤسسات ترقية السكن العائلي- يقتصر على المشاريع الموجهة إلى فئات معينة من المجتمع مما جعل تدخل الدولة يغلب عليه الطابع الاجتماعي، إلا أنه و مع ذلك تفتقر مهنة المتعامل في الترقية العقارية إلى التنظيم المحكم.

وفي إطار تنظيم نشاط الترقية العقارية قام المشرع باعتماد تقنيات قانونية منها ما اعتمده بشروط مختلفة كعقد الإيجار، الذي أدخل عليه العديد من التعديلات في بعض القواعد، فنص المشرع على الكتابة الرسمية في عقد الإيجار كشرط لإثباته بهدف تنظيم هذا العقد، كما قام بإلغاء العمل بالتحديد الضمني لعقود الإيجار وحق البقاء في الأمكنة

الذي كان مقررا وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري، والذي كان يعتبر أكبر القيود التي تسبب عائقا أمام المتعاملين في الترقية العقارية. إلى جانب ذلك قام المشرع بتقرير حق الشفعة لصالح المستأجرين الشاغلين، حتى يكون للمستأجر متى توفرت فيه الشروط القانونية- الأولوية في شراء السكن الذي يشغله إذا أراد المتعامل في الترقية العقارية بيعه.

وإلى جانب عقد الإيجار الذي يطبق وفقا للأحكام العامة إلا فيما يتعلق بالتعديلات التي جاء بها المرسوم التشريعي رقم 93-03، فقد استحدث المشرع تقنيتين غير معروفتين في القواعد العامة هما عقد البيع بناء على التصاميم وعقد البيع بالإيجار. بالنسبة للأول فقد استحدثه المشرع بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 ذاته، ويعتبر أهم التقنيات القانونية للترقية العقارية يتميز بشروط قانونية تجعله يختلف عن عقد البيع العادي، كما أن هذه التقنية تم استخدامها لاستيعاب أكبر قدر ممكن من فئات المجتمع وتمكينها من الحصول على مسكن، وبالنظر إلى الآثار التي يترتبها هذا العقد يمكن استنتاج أهمية الضمانات التي يتمتع بها المستفيد من السكن في إطار عقد البيع بناء على التصاميم.

أما بالنسبة لعقد البيع بالإيجار فقد استحدثه المشرع بنص لاحق للمرسوم التشريعي رقم 93-03 و هو المرسوم التنفيذي رقم 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، وقد كانت الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره تحتكر استخدام تقنية عقد البيع بالإيجار إلى غاية سنة 2003 أين تم تعديل المرسوم التنفيذي رقم 01-105، حيث أدخل المشرع متعاملين آخرين إلى جانب الوكالة بهدف تخفيف الضغط الملقى عليها، و تنوع مصادر تمويل هذا النوع من السكنات -أي السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار-.

إلا أن تجسيد الترقية العقارية بمفهومها عمليا لا يتحقق إلا من خلال اعتماد سياسة تمويل مناسبة تمكن من تحقيق الأهداف الحيوية و الحساسة، و بصدر المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري تنوعت المصادر و اختلفت الآليات المستخدمة لتمويل الترقية العقارية، و هو ما سنسلط عليه الضوء في الباب الثاني الذي لا يقل أهمية عن الباب الأول.

الباب الثاني:

تمويل الترقية العقارية

كانت الدولة هي الممول الوحيد للسكن باعتبارها العون الوحيد في المجال، و كان التمويل يتم بطريقة غير مدروسة مما أدى أحيانا إلى تبديد أموال الخزينة العمومية، و في أغلب الأحيان إلى تهميش بعض الفئات التي تستحق الحصول على سكن لائق، مما ولد شعورا بالإقصاء لدى فئات المجتمع المحرومة. كما أن السكنات التي تم إنجازها كانت توجه في معظمها إلى الفئات الأكثر حرمانا، مع استبعاد الفئات المتوسطة الدخل من الاستفادة من أي نوع السكنات، و هو ما سبب اختلالا في توزيع السكنات إلى جانب العجز المالي الذي عرفته ميزانية الدولة، وعدم قدرتها على تلبية الطلب المتزايد على السكن. الشيء الذي أدى إلى فشل السياسة التمويلية التي اتبعتها الجزائر في السابق.

و بصدر المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي فرض ضرورة مراجعة مصادر تمويل الترقية العقارية و آلياتها بما يتفق و المرحلة الحالية، بخلق توازن بين عرض السكن و الطلب عليه دون إحداث اختلال في ميزانية الدولة. و ذلك من جهة بتنوع مصادر تمويل الترقية العقارية، من خلال تجنيد الهيئات المالية لتقديم قروض عقارية موجهة لتمويل السكن مقابل ضمانات قانونية كافية، و من جهة أخرى بمراجعة كيفية تدخل السلطات العمومية و تحرير مبادرة القطاع الخاص من خلال مساهمة جميع المتدخلين في مجال الترقية العقارية بما فيهم المتعاملين في الترقية العقارية و المستفيدين من السكنات.

و سندرس تمويل الترقية العقارية من خلال التقسيم التالي:

الفصل الأول: الهيئات المالية المتدخلة في تمويل الترقية العقارية.

الفصل الثاني: آليات تمويل الترقية العقارية.

الفصل الأول:

الهيئات المالية المتدخلة في تمويل الترقية العقارية

كان تمويل الترقية العقارية في الجزائر يؤمن من موارد الخزينة العمومية في فترات سابقة، غير أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، وفتح مجال الترقية العقارية أمام الخواص أصبح من الضروري إشراك البنوك و المؤسسات المالية في تمويل نشاط الترقية العقارية، باعتباره من بين النشاطات الاقتصادية الحيوية في البلاد. و بالفعل لجأت الجزائر إلى سلسلة من الإصلاحات في المجال المالي من أجل تحفيز البنوك و المؤسسات المالية على التدخل في تمويل نشاط الترقية العقارية.

و من بين الإجراءات إحداث مؤسسات مالية جديدة تتدخل في دعم مصادر تمويل الترقية العقارية، و تساهم في تمويل النشاط بطريقة غير مباشرة، و هي تعمل بتقنيات حديثة و تحقق أكثر مرونة في التعامل بين البنوك و المؤسسات المالية من جهة، و الأفراد و المتعاملين في الترقية العقارية من جهة أخرى.

و بناء على ما سبق سوف نتطرق إلى الهيئات المتدخلة في تمويل الترقية العقارية من

خلال التقسيم التالي:

المبحث الأول: الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية.

المبحث الثاني: الهيئات المالية المدعمة لتمويل الترقية العقارية

المبحث الأول:

الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية

تتمثل الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية في البنوك و المؤسسات المالية، و تجدر بنا الإشارة إلى الفرق بين كل من البنوك و المؤسسات المالية استنادا إلى الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26-08-2003 المتعلق بالنقد و القرض،⁽¹⁾ الذي يحدد مفهومها وفقا لمفاهيم جديدة لأنه من قبل كانت تستخدم عبارة "مؤسسات القرض"،⁽²⁾ و ابتداء من سنة 1990 لم تعد تستخدم هذه التسمية، أي بعد صدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الذي أصبح يتكلم عن البنوك و المؤسسات المالية، و كذلك الأمر رقم 03-11 الساري المفعول حاليا. الذي تنص المادة 70 منه في إطار التعريف بالبنوك على: >> البنوك محولة دون سواها بالقيام بجميع العمليات المبينة في المواد من 66 إلى 68 أعلاه، بصفة مهنتها العادية<< و تنص المادة 66 من نفس الأمر على: >> تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور و عمليات القرض، و كذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل<<.

أما المادة 71 من الأمر رقم 03-11 السابق و في إطار التعريف بالمؤسسات المالية تنص على: >> لا يمكن المؤسسات المالية تلقي الأموال من العموم، و لا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها، و بإمكانها القيام بسائر العمليات الأخرى<<.

لذلك سندرس الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: البنوك.

المطلب الثاني: المؤسسات المالية.

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 52، مؤرخة في 27-08-2003.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 456 من القانون المدني الجزائري.

المطلب الأول:

البنوك

تلعب البنوك دورا هاما في تمويل الترقية العقارية، و هناك بنوك متخصصة في مجال العقار أهمها الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط دورها الأساسي هو تمويل عمليات الترقية العقارية، كما أن هناك بنوكا أخرى غير متخصصة في مجال العقار إلا أنها تلعب دورا هاما في تمويل الترقية العقارية، أهمها القرض الشعبي الجزائري، و بنك التنمية المحلية لذلك نتناول تمويل البنوك للترقية العقارية من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.

الفرع الثاني: البنوك الأخرى

الفرع الأول: الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط

يعتبر الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أهم الهيئات المالية الممولة لنشاط الترقية العقارية و قطاع السكن بصفة خاصة، و أكثرها خبرة في هذا المجال و ذلك بالنظر إلى أهمية مبالغ موارد التوفير التي تجمعها، و لقيمة القروض الممنوحة للخوادم من تاريخ إنشائه إلى غاية تحويله إلى بنك للسكن.

أولا: التعريف بالصندوق

و يعتبر الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط >>مؤسسة مالية متخصصة في المجال العقاري لا سيما جمع الادخار في هذا المجال و تمويل السكن و كذلك بيعه<<⁽¹⁾ و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يعرف نفسه بأنه بنك يتخصص في جمع التوفير و منح القروض العقارية للخوادم و تمويل المقاولين العموميين و الخوادم.⁽¹⁾

⁽¹⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.305.

⁽¹⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnep.djweb.dz، تاريخ الدخول إلى الموقع: 03-01-2009.

01- إنشاء الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط:

تم تأسيس الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بتاريخ 10-08-1964. بموجب القانون رقم 64-227 الذي يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.⁽¹⁾ و يعتبر الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المدنية وبالاستقلال المالي.⁽²⁾ كما يعتبر تاجرا في علاقاته مع الغير، و يطبق عليه التشريع التجاري ما لم يقضي القانون الذي ينظمه بخلاف ذلك.⁽³⁾ و قد تغيرت طبيعته القانونية فيما بعد من صندوق للادخار إلى بنك.

02- أسباب تغير الطبيعة القانونية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط:

شكل كلا من الجانب الاقتصادي و التشريعي أسبابا كافية لتغير الطبيعة القانونية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و اعتماده كبنك.

أ- الأسباب الاقتصادية:

خلال الفترة الممتدة من سنة 1964 إلى غاية سنة 1970 كان نشاط الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يتمثل فقط في جمع التوفير في الدفتر مع منح قروض اجتماعية رهنية.⁽⁴⁾ والصندوق في هذه المرحلة كان لا يمكنه منح قروض فوق موارد التوفير التي يجمعها، لأنه خلافا للبنوك لا يمكنه اللجوء إلى مختلف أنواع الموارد لمواجهة حاجيات تمويل زبائنه، كاختراع النقود و غيرها من الأساليب. فالصندوق يعتمد على موارد حقيقية فقط تجعل مهمته الأساسية هي رفع التوفير الشعبي، الأمر الذي كان مستصعبا عليه أمام تقلص الدخل المتوسط للطبقات ذات الدخل المتوسط، و هم أكثر زبائن الصندوق.⁽⁵⁾

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 26، مؤرخة في 25-08-1964.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 1 من القانون رقم 64-227 الذي يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 2 / 1 و 2 من نفس القانون السابق.

⁽⁴⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnepdjweb.dz، مرجع سابق.

⁽⁵⁾ رفيدة دبابش، تقييم فعالية سياسات تمويل السكن الاجتماعي و قدرتها على تخفيف أزمة السكن دراسة حالة (الصندوق الوطني للسكن بسكرة)، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، تخصص نقود و تمويل، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة بسكرة،

أما خلال الفترة الممتدة بين سنة 1971 و سنة 1989 فقد تميزت بالتمويل المزدوج لقطاع السكن بين الخزينة العمومية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط للسكنات المنحزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري كما يلي:

- في سنة 1971 و بغرض زيادة فعالية مدخرات الصندوق و تطويرها صدر قرار بتاريخ 19-02-1971 من وزارة المالية منح من خلاله الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط تمويل مختلف برامج السكن الاجتماعي،⁽¹⁾ هذا الأخير الذي كان قبل سنة 1971 يمول من طرف خزائن الولايات التي تعتمد مصدرا وحيدا و هو الخزينة العمومية.⁽²⁾ فتميز تمويل السكن الاجتماعي بعد سنة 1971 بالازدواج بين الخزينة العمومية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و كان يتم مناصفة بينهما كما يلي:

النصف الأول: من أموال الخزينة العمومية بنسبة فائدة 1% تسدد على مدى 30 سنة.
النصف الثاني: من أموال الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بنسبة فائدة 4.75% تسدد على مدى 20 سنة.⁽³⁾

- سنة 1979 أعادت وزارة المالية النظر في كفيات تمويل السكن الاجتماعي من خلال تعليمة وزارية مشتركة، فأصبح تمويل السكن الاجتماعي يتم كما يلي:
- تمويل كلي من الخزينة العمومية على المدى الطويل بنسبة فائدة سنوية 1% تسدد على مدى 40 سنة مع أربعة سنوات مؤجلة.
- إلغاء الفوائد المترتبة عن السنوات الأربعة (04) الأولى و التي يبدأ حسابها من أول يوم تمويل.

و قد بقيت تلك هي الطريقة المتبعة إلى غاية سنة 1989، حيث أن الخزينة العمومية هي الممول الوحيد و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يلعب دور المسير للاعتمادات المخصصة للسكن من طرف الخزينة العمومية.⁽⁴⁾ و من جهة أخرى خصصت له مهام

(1) نفس المرجع السابق، ص.40.

(2) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.ص.41. 42.

(3) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.23.

(4) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.42.

- فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.23.

أخرى في إطار تنوع القروض الممنوحة من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط تتمثل في القروض العقارية الموجهة للخواص من أجل بناء سكنات، و تمويل السكن الترقوي و ذلك حصريا لصالح الموفرين.⁽¹⁾

- أما في سنة 1990 لم تعد الخزينة العمومية قادرة على مواجهة الطلب المتزايد على السكن، و بهدف تخفيف الأعباء المالية على الخزينة العمومية للدولة أصبح تمويل برامج السكن الاجتماعي يقع على عاتق الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، من موارده الخاصة أي من ودائع المدخرين.⁽²⁾

و هو ما سبب عجزا ماليا للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط جعله يتراجع عن تقديم القروض للمتعاملين في الترقية العقارية سواء العموميين أو الخواص.⁽³⁾ فالخزينة العمومية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أصبحا غير قادرين على مواجهة الحاجيات من القروض، كما أن مصداقية هذا الأخير تدهورت لأنه في غالب الأحيان ليس المدخرون هم المستفيدون من السكن الذي يمولونه. و هو ما جعل أنماط التمويل في تلك الفترات تتميز بعدم مرونتها الحادة و محدودية مجال نشاطها.⁽⁴⁾

رغم أن الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط لم يعد قادرا على تحمل أعباء أكبر، إلا أن أهميته تبقى بالغة في مجال تمويل السكن.

ب- الأسباب القانونية (التشريعية):

تعتبر الأسباب القانونية لتغير الطبيعة القانونية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط من صندوق للادخار إلى بنك نتيجة للأسباب و الظروف الاقتصادية السابقة، و تتمثل الأسباب القانوني أساسا في صدور القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14-04-1990 يتعلق بالنقد و القرض الذي جاء بإصلاحات جذرية لتنظيم البنوك المؤسسات المالية، فمن جهة أصبح البنك المركزي (بنك الجزائر) مختصا بمنح اعتماد إنشاء البنوك و تحديد شروطها

(1) أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnep.djweb.dz، مرجع سابق.

(2) Rapport de conseil national économique et social, **Rapport relatif au projet de stratégie nationale de l'habitat**, Mars-Avril 1995 , p.32.

(3) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.24.

(4) تقرير المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي، مرجع سابق، ص.33.

والأسس و النسب التي تطبق عليها.⁽¹⁾ و من جهة أخرى أدخل قاعدة جديدة و هي قاعدة "عدم تخصص البنوك" أي أن البنوك و المؤسسات المالية تخضع لنفس النظام القانوني، الذي يخولها القيام بالعمليات المالية و المصرفية. لذلك أصبح من الضروري أن يخرج الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط من نظامه السابق كصندوق يقتصر دوره على تلقي أموال الجمهور و إصدار القروض، و يدخل في دائرة تطبيق قانون النقد و القرض كبنك، و يتساوى مع البنوك و المؤسسات المالية الأخرى وفقا لنظام قانوني يحقق المنافسة المنتظمة و الحيوية و المرونة، مما يساعد على تنشيط الاستثمار في مجال السكن. فالدور التقليدي الذي كان يلعبه الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط غير كاف و لا يتماشى مع المستجدات الاقتصادية و القانونية و لا يحقق مردودية كبيرة في مجال السكن.⁽²⁾

لذلك و استنادا إلى نص المادة 202 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض التي تنص على: >> يجب على البنوك و المؤسسات العامة في الجزائر و كذلك البنك الجزائري للتنمية المحلية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أن تطابق قوانينها الأساسية مع أحكام هذا القانون و ترفع رؤوس أموالها عند الاقتضاء لتصبح موازية للحد الأدنى للرأسمال الذي سيقدر بالنظام المذكور في المادة 201 و ذلك خلال أجل ستة أشهر اعتبارا من تاريخ إصداره<<، تم تحويل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط إلى بنك في سنة 1997، بعدما تم تحويل حصة من أملاكه و وسائله و نشاطاته إلى الصندوق الوطني للسكن طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 91-144 المؤرخ في 12-05-1991 يتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و أيلولة أمواله و إنشاء الصندوق الوطني للسكن.⁽³⁾ حيث تنص المادة 4 منه على: >> يتم انسجام القانون الأساسي للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما<<

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 44 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض.

⁽²⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.26.

⁽³⁾ الجريدة الرسمية، عدد 25، مؤرخة في 29-05-1991.

و بناء على المقرر رقم 97-01 المؤرخ في 06-04-1997 الذي يتضمن اعتماد بنك،⁽¹⁾ و الصادر عن البنك المركزي (بنك الجزائر) تم اعتماد الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط بصفة "بنك"، يمكنه القيام بكل العمليات المصرفية باستثناء عمليات التجارة الخارجية.⁽²⁾

فأصبح الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في سنة 1971 بنكا تجاريا في شكل شركة مساهمة،⁽³⁾ يسمى: الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط-بنك "CNEP-Banque". يمارس النشاطات التي تمارسها باقي البنوك التجارية، إلى جانب مهمته الأساسية و هي تمويل السكن من خلال القروض العقارية.

و يعتبر تغير الطبيعة القانونية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط مسألة إيجابية بالنسبة للسياسة المالية و البنكية، و نقطة انطلاق نحو سوق مالية أكثر تنظيما و بالتالي تشجيع الاستثمار في مجال السكن بصفة خاصة، إذ أن تفتح الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط على العمليات المالية يمكنه من:

- تكوين مداخل إضافية و متنوعة، وهو ما يساعده على توفير السيولة المالية لاستثمارها في مجال البناء و الترقية العقارية بشكل خاص.
- يشجع الادخار الخاص و يوجهه نحو السكن.⁽⁴⁾

ثانيا: صلاحيات الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط كممول لنشاط الترقية العقارية

للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط صلاحيات أصلية محددة في القانون رقم 64-227 المتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، بموجب المادة 8 منه الواردة تحت عنوان نشاطات الصندوق الوطني، بنصها: >> يقوم الصندوق الوطني بالعمليات التالية:

(1) الجريدة الرسمية، عدد 33، مؤرخة في 25-05-1997.

(2) تنص المادة 1 من المقرر رقم 97-01 المتضمن اعتماد بنك على: >> عملا بالمادتين 114 و 139 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 و المذكور أعلاه، يعتمد الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بصفة بنك.<<

(3) ناصر لباد، مرجع سابق، ص.305.

(4) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.28.

- أ- تركيز التوفيرات التي تجمعها المصالح البريدية باسم الصندوق الوطني.
- ب- إيجاد و تسيير أشكال من التوفير يقصد منها تشجيع السكنى.
- ج- التدخل لتسهيل التمويل لبناء السكنى و خاصة في إطار برامج السكنى القروية التي تنفذها أو تشرف على تنفيذها الجماعات المحلية.
- د- منح أو توقيف العروض و ديون الرهن و القروض و السلف الخاصة بالبناء و منح تسبيقات و جميع عمليات القرض في مقابل ضمان بالرهن أو مقابل إعطاء أي دين مضمون برهن و تعزيز كل قرض للبناء.
- عقد تأمين على الحياة لمقترضها لتسهيل منح القروض الخاصة بالبناء.
- هـ- شراء بعض أو كل دين موثوق برهن مع ضمان حسن الوفاء أو بدون ذلك و شراء كل دين ناتج عن قرض للبناء تسديد كل دائن مرتهن بدل و عوض المدين مع خلف الدائن في حقوقه و رتبته اقتناء أو قبول عمليات الخصم و التصديق و التنازل و ضمان أو تسليم كل أوراق ممثلة لقروض رهنية أو لقروض البناء و ضمان وفائها.
- و- منح قروض و تسبيقات ذات صبغة اجتماعية مع أخذ الاحتياطات الشديدة و بالكيفيات التي يحددها مجلس الإدارة و يصادق عليها وزير الاقتصاد الوطني.
- ز- منح قروض تتميز للميزانية الملحقه الخاصة بالبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية.
- ح- منح قروض أو تسبيقات للجماعات المحلية، منح ضمانه باسمها، الاكتتاب في كل قرض تفتحها هذه الجماعات أو تضمنه أو شراؤها شراء باتا أو ضمانا أو الاحتفاظ بها أو تزويدها أو إسنادها أو مفاوضتها و القيام بالأعمال المالية الخاصة بهذه القروض منح تصديقه باسم الجماعات المحلية.
- ط- منح قروض و تسبيقات على سندات عمومية تصدرها أو تضمنها الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية.
- ي- الاكتتاب في جميع السندات العمومية التي تصدرها أو تضمنها الدولة أو أخذها لمدة مؤقتة و اقتناؤها و الاحتفاظ بها و رهنها و وضعها و الاتجار فيها.

ك- منح قروض و تسبيقات أو تسهيلات في عملية خصم بالتنويب لمؤسسات عمومية أخرى للقروض في إطار المخططات المالية الوطنية التي يضعها وزير الاقتصاد الوطني.

ل- يقترض هو نفسه على أي شكل لتزويد المساعدات المالية التي يمد بها الغير شريطة شريطة عرض القروض على وزير الاقتصاد الوطني.

م- إجراء كل عملية مالية لتسيير ما تملكه من أموال و استخدامها من جديد.>>. وبعد صدور المقرر رقم 01-97 و اعتماد الصندوق بصفة بنك، حددت المادة 2 منه صلاحيات أخرى للصندوق، إلى جانب الصلاحيات المنصوص عليها في القانون رقم 64-227 المتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، حيث أخضعتة لنصوص المواد 110 إلى 113 من القانون رقم 90-10 المتضمن قانون النقد و القرض، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن القانون الأخير تم إلغائه. بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26-08-2003 المتعلق بالنقد و القرض، و بناء عليه فإن صلاحيات الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط إلى جانب تلك المحددة في القانون رقم 64-227 المتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، تتحدد بموجب المواد 66 إلى 69 من الأمر رقم 03-11.⁽¹⁾ غير أن ما يهمنا من صلاحيات الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط هو صلاحياته و دوره كعمول للسكن و لنشاط الترقية العقارية بصفة خاصة، و هو ما سنتناوله فيما يلي:

(1) تنص المادة 66 على: >>تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور و عمليات القرض وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل>>، أما المادة 67 فتتص على: >>تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور الأموال التي يتم تلقيها من الغير لاسيما في شكل ودائع مع حق استعمالها لحساب من تلقاها بشرط إعادتها. غير أنه لا تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور في مفهوم هذا الأمر

- الأموال المتلقاة أو المتبقية في الحساب و العائدة لمساهمين يملكون على الأقل خمسة (5%) في المائة من الرأسمال و لأعضاء مجلس الإدارة و للمديرين

- الأموال الناتجة عن قروض المساهمة.>>، بينما تنص المادة 68 على: >>يشكل عملية قرض في مفهوم هذا الأمر كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان

تعتبر بمثابة عمليات قرض عمليات الإيجار المقرونة بحق خيار بالشراء لاسيما عمليات القرض الإيجاري و تمارس المجلس إزاء العمليات المنصوص عليها في هذه المادة>>

تنص المادة 69 على: >>تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموالها مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل>>

01- تمويل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط للسكن قبل صدور القانون رقم 86-07:

قبل سنة 1986 و في غياب قانون ينظم الترقية العقارية و كيفية تمويلها؛ كان الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يمول قطاع السكن بطرق مختلفة في كل مرحلة كما يلي:

أ- بين سنتي 1964 و 1971 كان الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يمنح قروضا لأجل إنجاز سكنات جماعية للبلديات، كما كان يقدم قروضا فردية لصالح الأفراد متوسطة وطويلة المدة لأجل بناء سكنات جديدة، أو توسيع و إتمام بناء شرع فيه أو لتعلية بناء. وقد كانت هذه القروض تمنح للمدخرين في الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط فقط. لكن في بداية الثمانينات تم توسيع دائرة المستفيدين منها إلى غير المدخرين، غير أن القروض الفردية كانت مبالغها ضئيلة و نسب الفوائد المطبقة عليها مرتفعة تصل إلى 5.75% في بعض الحالات.⁽¹⁾

ب- بين سنتي 1971 و 1986 فكما سبق و أن ذكرنا تميزت بالتمويل المزدوج من طرف الخزينة العمومية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط للسكنات المنجزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري، مع التركيز على السكن الاجتماعي.

02- تمويل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط للترقية العقارية بعد صدور القانون رقم 86-07 و إنشاء شركة الترقية العقارية:

بعد صدور القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية الذي فتح مجال الترقية العقارية و نظم كفاءات تمويل هذا النشاط سواء منها العمومية أو الخاصة، أصبح الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يتدخل كعمول لنشاط الترقية العقارية حيث تنص المادة 6 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالنشاط العقاري على: >> تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات و الأشخاص الآتية أوصافهم:

- الجماعات المحلية، طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها.

⁽¹⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.30. 31.

- المؤسسات و المقاولات و الهيئات العمومية التي يخولها ذلك قانونها الأساسي...>>
والصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يعتبر من أهم المؤسسات العمومية في مجال الترقية العقارية، خاصة بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري حيث تنص المادة 3 منه على: >>يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 2 السابقة متعاملا في الترقية العقارية.<<

و يتدخل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في تمويل الترقية العقارية بطريقتين: إما غير مباشرة و إما مباشرة، من خلال إنشاء شركة الترقية العقارية، و هو ما سنتناوله فيما يلي:

أ- تمويل الصندوق الوطني للترقية العقارية بطريقة غير مباشرة:

و تمويله للترقية العقارية بالطريقة غير المباشرة، يكون عندما يلعب الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط دور الممول فقط للمشاريع المنجزة في إطار الترقية العقارية العمومية أو الخاصة، و الملاحظ أن تدخل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في تمويل السكن الاجتماعي أكبر من تدخله في مجال السكن الترقوي حتى بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري الذي فتح مجال النشاط العقاري بشكل أكبر و أكثر حرية و أكثر مرونة من السابق. و ذلك راجع إلى عوامل عديدة أهمها ارتفاع أسعار السكنات الترقية الذي يقابله انخفاض القدرة الشرائية للمواطنين.⁽¹⁾

و تمويل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط للترقية العقارية بالطريقة غير المباشرة يتخذ مظهرين، المظهر الأول يتمثل في تمويل المتعاملين في الترقية العقارية و المظهر الثاني هو تمويل المستفيدين من السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية كما يلي:

- تمويل المتعاملين في الترقية العقارية:

يقوم الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بتمويل المتعاملين في الترقية العقارية بالمفهوم المحدد في نص المادة 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و نسبة مساهمة الصندوق الوطني في المشروع تصل إلى 80% من قيمة المشروع.

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.35. 37.

مع العلم أنه يمكن للجنة المركزية للقرض تقرير أن تصل نسبة تمويل المشروع إلى 90% من قيمة المشروع.⁽¹⁾ أما نسبة الفائدة فتقدر بـ 7.5% سنويا قابلة للمراجعة تبعا لتطور شروط البنك و في الحدود المرسومة من الهيئة المهنية الممثلة للبنوك و المؤسسات المالية.⁽²⁾ و تتحدد نسبة مساهمة الصندوق الوطني تبعا لنوعية المشروع كما يلي:

* **مشاريع إنجاز السكنات الموجهة للبيع بالإيجار:** يكون التركيب المالي للمشروع كما يلي:

حصة الدولة: قطعة الأرض.

حصة المستفيدين: 25% من قيمة المشروع ما عدى قيمة الأرض

حصة المتعامل في الترقية العقارية: 20% على الأقل من قيمة المشروع ما عدى قطعة الأرض

حصة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط -بنك-: 55% على الأكثر من قيمة المشروع ما عدى قيمة الأرض. على أن يتم تسديدها خلال مدة 25 سنة.⁽³⁾

* **تمويل شراء أراضي لإنجاز مشاريع الترقية العقارية:** يقوم الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بتمويل المتعاملين في الترقية العقارية الخواص و العموميين المختصين بالتهيئة^(*) لشراء أراضي من أجل إنجاز مشروع عقاري أو ترقية عقارية، أو لإنجاز أشغال التهيئة. و تقدر نسبة التمويل بـ 70% من مبلغ الشراء، و يمكن للجنة القرض أن تقرر التمويل بنسبة أعلى، بشرط ألا يتجاوز نسبة الـ 90% من مبلغ الشراء، و يجب تسديد القرض خلال مدة 24 شهرا.

* **تمويل شراء أملاك عقارية من أجل إتمامها أو تجديدها:** أي شراء المتعامل في الترقية العقارية أملاكا عقارية من أجل إتمامها أو من أجل تجديدها للبيع أو للإيجار. فيتم تمويلها

⁽¹⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnep.djweb.dz، مرجع سابق.

⁽²⁾ كنوش دوادي، إشكالية القروض العقارية و الآليات الجديدة لبنك الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، الملتقى الوطني الأول (التوثيق و تحديات العصرية)، مرجع سابق ص.126.

⁽³⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnep.djweb.dz، مرجع سابق.

^(*) و هذا دليل على اعتبار أعمال التهيئة من نشاطات الترقية العقارية و دليل أيضا على أهميتها، و مع ذلك أغفل المشرع ذكرها صراحة عند التعريف بنشاط الترقية العقارية.

من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بشروط معينة، و بنسبة 50% من قيمة الصفقة أو من قيمة الأملاك التي سيتم شراؤها.

و في جميع الحالات على المتعامل الراغب في الحصول على قرض من الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أن يتقدم بطلب مرفقا بملف قانوني و تقني و آخر مالي.⁽¹⁾

– تمويل المستفيدين:

يقوم الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بمنح قروض للأفراد لأغراض عديدة كسواء مسكن، شراء قطعة أرض، تهيئة مسكن، إيجار مسكن أو لبناء مسكن... وغيرها.⁽²⁾ لكن ما يهمننا في إطار موضوع تمويل الترقية العقارية هو القروض التي يمنحها الصندوق الوطني للأشخاص المستفيدين من السكنات المنجزة في إطار الترقية العقارية سواء تلك الممولة من طرف الصندوق أو غيرها.

و بالنسبة لهذا النوع من التمويل فإن الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يطبق نسب فوائد تفضيلية بالنسبة للمدخرين لديه، و هي نسب منخفضة عن نسب الفوائد المطبقة على القروض الممنوحة لغير المدخرين الذين تطبق عليهم نسب فوائد تجارية.⁽³⁾ أما بالنسبة لنسبة مساهمة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في تمويل الأفراد فهي تتحدد حسب نوعية السكن المطلوب تمويله كما يلي:

* **شراء مسكن ترقوي:** تصل نسبة مساهمة الصندوق الوطني إلى 90% من سعر المسكن سواء كان شراؤه من طرف متعامل في ترقية عقارية عمومي أو خاص، ممول من طرف الصندوق أو غيره، و تحدد نسبة المساهمة حسب الدخل الصافي للمقترض، أما مدة القرض لا تتجاوز 30 سنة و هي تتحدد حسب سن المقترض بحيث يجب ألا يتجاوز 70 سنة، و يتم تسديد القرض من خلال تسديد المستحقات شهريا مع إمكانية الدفع المسبق.

* **شراء مسكن اجتماعي تساهمي:** سواء كان شراؤه جاهزا أو في إطار عقد بيع بناء على التصاميم، فنسبة مساهمة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط تتحدد حسب القدرة

⁽¹⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، www.cnep.djweb.dz، مرجع سابق.

⁽²⁾ للتفصيل راجع: نفس المرجع السابق.

⁽³⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.38.

المالية على التسديد للمقترض و سنه، و ثمن المسكن، و نسبة الفائدة السارية المفعول، مع العلم أن هذا النوع من السكنات يتقرر للمستفيدين منه إعانة من طرف الصندوق الوطني للسكن، نتناولها فيما بعد.

* **شراء مسكن في إطار عقد بيع بناء على التصاميم:** إن هذه التقنية الجديدة تسمح للمتعامل في الترقية العقارية من تمويل مشروعه بأموال المستفيدين من السكنات المنجزة ودور الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في هذه الحالة يكمن في منح قروض للأفراد المستفيدين من أجل شراء مسكن بناء على التصاميم، تصل نسبة مساهمته إلى 90% من ثمن المسكن، على ألا تقل نسبة مساهمة المستفيد عن 10% من ثمن المسكن، و تتحدد مدة القرض حسب سن المستفيد حيث لا يمكن أن تتجاوز 30 سنة على ألا يتجاوز سن المستفيد 70 سنة. يتم تسديد القروض شهريا مع إمكانية الدفع المسبق لجزء من القرض أو كامله، و يمكن للمستفيد الحصول على فترة تأجيل تصل إلى 24 شهرا.⁽¹⁾

بالرغم من الجهود التي يبذلها الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط من أجل توفير الغطاء المالي الكافي، إلا أن القروض الممنوحة للأفراد لم تحقق النتائج المنتظرة منها خاصة بالنسبة للمشاريع الترقية الخاصة، و مع ذلك تعتبر نسبة القروض الممنوحة للأفراد مرتفعة مقارنة بالقروض الممنوحة للمتعاملين في الترقية العقارية.⁽²⁾

ب- تمويل الصندوق الوطني الترقية العقارية بالطريقة المباشرة و إنشاء شركة الترقية العقارية:

يلعب الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط دورا مهما في دعم و إثراء السوق العقارية من خلال قيامه بنشاط الترقية العقارية و التمويل في نفس الوقت، و ذلك نتيجة للوضعية الحرجة إزاء مدخري الصندوق الوطني، الذين كان يفترض أن يكونوا أولى بالاستفادة من السكنات التي يمولها، غير أن الاتفاقيات المبرمة بين الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و المتعاملين في الترقية العقارية العموميين لم تحترم، خاصة فيما يتعلق بأن

⁽¹⁾ أنظر: موقع الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، www.cnep.djweb.dz، مرجع سابق.

⁽²⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.38.

يكون المستفيدون من المشاريع المنجزة هم المدخرون لدى الصندوق الوطني، بالتالي لجأ إلى أخذ زمام المبادرة و القيام بمشاريع الترقية العقارية باعتباره رب العمل و الممول في نفس الوقت من خلال إنشاء شركة الترقية العقارية للمدخرين،⁽¹⁾ و ذلك بتاريخ 22-04-1992 حيث تختص هذه الشركة بإنجاز و تسيير المجموعات العقارية، و بعد اعتماد الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بصفة بنك في سنة 1997 طلب إلى الشركة رسمياً اعتماد التسمية التالية <<CNEP IMMO شركة الترقية العقارية >> و هي التسمية الحالية للشركة.⁽²⁾ و الهدف من إنشائها هو إنجاز سكنات و بيعها لمدخري الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، الذي يتميز بقدرته المالية على تغطية مشاريعه مما يخفض من تكاليف إنجاز المسكن الواحد، و يقلص من المشاكل و العراقيل التي قد تعترض المشاريع. و إلى جانب قيامه بإنجاز مشاريع الترقية العقارية تم تحويل العديد من برامج السكن الاجتماعي الحضري إلى الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط ليواصل إنجازها و بيعها لمدخريه، و أصبحت سكنات ترقية تنطبق عليها نفس الشروط المطبقة على السكنات التي يقوم بإنجازها الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.⁽³⁾ كل ذلك أعطى دفعا قويا للصندوق الوطني فأمام حافز الحصول على مسكن في إطار برامج الصندوق الوطني زاد ادخار العائلات و ارتفعت بالتالي الموارد المالية للصندوق الوطني.⁽⁴⁾

و من خلال ما سبق تتضح أهمية الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط-بنك- كأهم الهيئات المالية الممولة للسكن عموماً و لنشاط الترقية العقارية في الجزائر، و ذلك بالنظر إلى تواجده عبر كامل التراب الوطني، و للعمليات و المعاملات التي أنجزها الصندوق الوطني، و للنتائج المتفاوتة التي حققها الصندوق الوطني في مجال السكن تحديداً.

(1) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.39.

(2) أنظر: موقع شركة الترقية العقارية، www.cnepimmo.com.dz، تاريخ الدخول إلى الموقع: 03-01-2009.

(3) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.39. 40.

(4) الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، الطبعة 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص.188.

الفرع الثاني: البنوك الأخرى

تتناول فقط أهم البنوك التي دخلت مجال تمويل الترقية العقارية بعدما كان تمويلها يقع أساسا على عاتق خزانة الدولة و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و ذلك رغم عدم تخصص هذه البنوك في المجال العقاري إلا أننا سنتطرق إليها بالنظر إلى الدور الذي تلعبه في تمويل الترقية العقارية، تتمثل هذه البنوك في القرض الشعبي الجزائري (أولا) و بنك التنمية المحلية (ثانيا)، نتناولها بإيجاز فيما يلي:

أولا: القرض الشعبي الجزائري (CPA)

تم إنشاء القرض الشعبي الجزائري بتاريخ 29-12-1966. بموجب الأمر رقم 66-366 المتضمن إحداث البنك الشعبي الجزائري،⁽¹⁾ و قد كان القرض الشعبي الجزائري عند إنشائه شركة وطنية مصرفية حيث تنص المادة الأولى من الأمر السابق على: >>تحدث شركة وطنية مصرفية تحت تسمية "البنك الشعبي الجزائري"<< إلا أنه أصبح شركة مساهمة سنة 1997 عندما أعيد اعتماده بصفة بنك. بموجب المقرر رقم 97-02 المؤرخ في 06-04-1997 المتضمن اعتماد بنك،⁽²⁾ حيث تنص المادة الأولى منه على: >>عملا بالمادتين 114 و 139 ن القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 و المذكور أعلاه، يعتمد القرض الشعبي الجزائري شركة مساهمة بصفة بنك<< و في سنة 1967 صدر الأمر رقم 67-78 المؤرخ في 11-05-1967 المتعلق بالقانون الأساسي للقرض الشعبي الجزائري،⁽³⁾ و بموجبه اعتبر القرض الشعبي الجزائري تاجرا في معاملاته مع الغير و يخضع لقواعد القانون التجاري إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.⁽⁴⁾

(1) الجريدة الرسمية، عدد 110، مؤرخة في 30-12-1966.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 33، مؤرخة في 25-06-1997.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 40، مؤرخة في 16-05-1967.

(4) أنظر: نص المادة 2/2 من الأمر رقم 67-78 المتعلق بالقانون الأساسي للقرض الشعبي الجزائري.

و قد حدد المشرع الصلاحيات الأساسية للقرض الشعبي الجزائري في نص المادة 7 و 8 من نفس الأمر السابق، حيث تنص المادة 7 على: >> 1- إن القرض الشعبي الجزائري الذي له صفة بنك للإيداع و الذي هو مقيد في قائمة البنوك، تنحصر مهمته بصفة خاصة بالقيام بالعمليات المصرفية و منح القروض و الاعتمادات على شتى الأشكال و تطوير النشاط و تنمية الصناعة التقليدية و الفندقية و السياحية و الصيد البحري و النشاطات الملحقة و كذلك التعاونيات غير الفلاحية للإنتاج و التوزيع و التسويق و الخدمات و المقاولات الصغيرة و المتوسطة من جميع الأنواع بما في ذلك المؤسسات الداخلة في القطاع المسير ذاتيا...

2- يجوز للقرض الشعبي الجزائري بمفرده، ابتداء من التاريخ المحدد بقرار من وزير المالية و التخطيط، أن يتدخل لتمويل عمليات البيع بالتقسيط و على وجه الخصوص بيوع النسب الخاصة بالسيارات...

3- يكون للقرض الشعبي الجزائري -في المراكز التي يستقر فيها- الامتياز الخاص بالخدمة المالية للتعاونيات غير الفلاحية.

4- يكلف بإجراء عمليات القرض لقاء الرهون الحيازية المنصوص عليها في القانون... و ذلك في المراكز التي سيعينها وزير المالية و التخطيط.

5- يستلم ودائع المبالغ و يقوم بجميع العمليات المصرفية لجميع الأشخاص الطبيعيين و التعاونيات غير الفلاحية و الأشخاص الطبيعيين و الأشخاص المعنويين التابعين للقانون الخاص و في نطاق التنظيم الجاري به العمل لمؤسسات القطاع العمومي و القطاع المسير ذاتيا.<<، أما المادة 8 فتتضمن على: >> يختص القرض الشعبي الجزائري علاوة على ذلك بما يلي:

- تقديم معونة مالية للمهن الحرة،

- منح الاعتماد الشخصي،

- منح القروض و السلفيات على سندات عمومية صادرة أو مضمونة من الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية،

- الاكتتاب بكل سندات عمومية صادرة عن الدولة أو مضمونة منها أو الالتزام القطعي بها أو شراؤها أو حفظها أو رهنها الحيازي أو توظيفها أو المتاجرة بها و القيام بالخدمة المالية لهذه السندات.

- توقيف كل قرض ممنوح من مؤسسات أخرى للقرض أو المساهمة في مثل هذه القروض و توقيف كل التمويلات التي يكون قد منحها لمؤسسات أخرى للقرض، على أن يتم ذلك كله، وفقا للمخططات المالية الوطنية.

- الاستدانة بمختلف الأشكال بقصد إجراء التمويلات التي يتكلف بها،

- القيام بجميع عمليات خزينة الدولة لتسيير الأموال المتوفرة أو إعادة استعمالها.⁽¹⁾

و يتضح مما سبق أن صلاحيات القرض الشعبي الجزائري في المجال العقاري تعتبر محدودة إذا ما قارناها بصلاحيات الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و ذلك إلى غاية شهر فيفري من سنة 1999، أين دخل القرض الشعبي الجزائري المجال العقاري من خلال القروض العقارية، و يعتبر أول بنك في الجزائر وضع القرض العقاري حيز التنفيذ، و قد اعتمد عدة صيغ لتمويل السكن، إلى غاية سنة 2002 أين أصبح يمنح القروض العقارية بكل أنواعها. و للملاحظة فإن القرض الشعبي الجزائري دخل مجال العقار و لاسيما مجال السكن منه، إلا أن دوره يقتصر على تمويل السكن، فهو لا يقوم ببيع العقار سواء كان سكنيا أو محلا معدا لأغراض صناعية و تجارية و حرفية، فتدخله في مجال تمويل السكن هو عن طريق منح القروض العقارية فقط. إلا أنه بتاريخ 10-04-2003 تم إنشاء شركة للترقية العقارية بين القرض الشعبي الجزائري و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بنسبة تساهمية متساوية، سميت هذه الشركة بـ "GEPIM" تتكفل بالنشاطات العقارية.⁽²⁾

⁽¹⁾ و قد أكد المقرر رقم 97-02 المتضمن اعتماد بنك، الصلاحيات المنصوص عليها في نفس الأمر السابق، حيث تنص المادة 2 منه على: >> يمكن القرض الشعبي الجزائري أن يقوم بكل العمليات المعترف بها للبنوك و المنصوص عليها في القانون رقم 90-10 المؤرخ

في 14 أبريل سنة 1990 و المذكور أعلاه.<<

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.ص. 312. 313.

ثانيا: بنك التنمية المحلية (BDL)

أنشئ بنك التنمية المحلية بموجب المرسوم رقم 85-85 المؤرخ في 30-04-1985 المتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية و تحديد قانونه الأساسي،⁽¹⁾ حيث تنص المادة 1/1 منه على: >> ينشأ بنك للإيداع و الاستثمار يسمى "بنك التنمية المحلية" و يشار إليه في صلب النص بـ "البنك" <<.

و يتمتع بنك التنمية المحلية بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، كما يعد تاجرا في علاقاته مع الغير، و يخضع لكل من القواعد العامة المتعلقة بنظام البنوك و القروض و الأحكام التشريعية المعمول بها المطبقة على عقود و أهدافه و وسائله و هياكله و أعماله إلى جانب أحكام القانون الأساسي الذي ينظمه (أحكام المرسوم رقم 85-85 السابق).⁽²⁾ و قد حدد المشرع مهام بنك التنمية المحلية (BDL) في نصي المادتين 4 و 5 من المرسوم رقم 85-85 المتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية و تحديد قانونه الأساسي،⁽³⁾ حيث تنص المادة 4 على: >> تتمثل مهمة البنك خاصة عن طريق تنفيذ جميع العمليات المصرفية، طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها، في منح سلفيات و قروض بجميع أشكالها، و المساهمة في تنمية الجماعات المحلية تنمية اقتصادية و اجتماعية، وفقا لسياسة الحكومة، و في حدود مخططات الجماعات المحلية المعتمدة في إطار المخططات الوطنية للتنمية. و هو مكلف على الخصوص باستخدام وسائله الخاصة و الوسائل التي تقدمها الدولة له، قصد السعي وفقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها إلى تمويل:

أ) المؤسسات و المقاولات العمومية ذات الطابع الاقتصادي الموضوعة تحت وصاية الولايات و البلديات،

ب) عمليات الاستثمارات المنتجة المخططة التي تبادر بها الجماعات المحلية،

ج) العمليات التي لها صلة بالقروض على الرهن،

(1) الجريدة الرسمية، عدد 19، مؤرخة في 01-05-1985.

(2) أنظر: نص المادة 2 من المرسوم رقم 85-85 المتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية و تحديد قانونه الأساسي.

(3) و ذلك ضمن الفصل الأول من الباب الثاني تحت عنوان المهمة و الهدف.

د) المؤسسات الخاصة غير الفلاحية، و هذا بطريقة البنوك التجارية الأخرى نفسها <<. أما المادة 5 من نفس المرسوم فتنص على: <<يكلف البنك طبقا لأحكام القوانين و التنظيمات الجاري بها العمل، بالمساهمة كأداة تخطيط مالية فيما يأتي:

- تنفيذ المخططات و البرامج المقررة لإنجاز الأهداف المرسومة للهيكل و الأعمال المذكورة في المادة 4 أعلاه، لاسيما فيما يخص رفع إنتاجها و إنتاجيتها كما و كيفا، في إطار تحقيق مخططات التنمية الوطنية و القطاعية،
- احترام القواعد المطبقة على الهياكل و الأعمال المذكورة في مجال التسيير و الانضباط المحاسبي،
- تفريد الحركة المالية للهيكل و الأعمال المذكورة في حسابات متميزة مطابقة لنوع العمليات و المخططات أو البرامج التي تهمها.>>

و من خلال الصلاحيات السابقة يتضح جليا أن بنك التنمية المحلية غير مختص في مجال العقار، إلا أنه في سنة 2000 دخل مجال تمويل السكن متخذًا تدخل القرض الشعبي الجزائري في مجال تمويل السكن نموذجا مرجعيا.⁽¹⁾

و في الأخير يمكن القول أن دخول القرض الشعبي الجزائري و بنك التنمية المحلية في مجال تمويل الترقية العقارية و تحديدا مجال تمويل السكن أدى إلى تنوع مصادر تمويل الترقية العقارية، و بالتالي جلب عنصر المنافسة إلى سوق القروض العقارية، خاصة بعد دخول القرض الشعبي الجزائري الذي شكل نموذجا مرجعيا لباقي البنوك، و قد تبعه بعد ذلك بنك التنمية المحلية، و البنك الخارجي الجزائري (BEA) و البنك الوطني الجزائري (BNA) و أخيرا بنك الفلاحة و التنمية الريفية الذي حسب بعض المصادر يستعد لدخول مجال القروض العقارية السكنية.⁽²⁾

⁽¹⁾ عمر طالب، عبد الحميد غوثي، إعادة التمويل الرهني و أثره على المنظومة المالية و المصرفية في الجزائر دراسة حالة شركة إعادة التمويل الرهني SRH، مجلة الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، عدد 02، 2007، المصدر www.ao-academy.org، تاريخ الدخول

إلى الموقع 27-11-2008، ص.15.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق و الصفحة.

المطلب الثاني: المؤسسات المالية

تتمثل المؤسسات المالية التي تتدخل في مجال تمويل السكن في الجزائر، في الصندوق الوطني للسكن (الفرع الأول)، و الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية (الفرع الثاني)، نتناولها فيما يلي:

الفرع الأول: الصندوق الوطني للسكن (CNL)

يعتبر الصندوق الوطني للسكن أول مؤسسة متخصصة في الجزائر تم إنشاؤها من أجل تسيير المساعدات المالية التي تقدمها الدولة للأفراد من أجل إعانتهم ماليا للحصول على ملكية سكن. لذلك ندرس إنشاء الصندوق الوطني للسكن (أولا)، ثم صلاحياته (ثانيا):

أولا: التعريف بالصندوق الوطني للسكن

تم إنشاء الصندوق الوطني للسكن عند إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-144 الذي يتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط و أيلولة أمواله و إنشاء الصندوق الوطني للسكن، حيث تنص المادة الأولى منه على: <> ينشأ صندوق وطني للسكن و باختصار (ص.و.س) يدعى في صلب النص "الصندوق" في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري طبقا للتشريع المعمول به.

يحدد القانون الأساسي للصندوق بمرسوم تنفيذي. << وقد حدد القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-145،⁽¹⁾ المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-111.⁽²⁾

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 25، مؤرخة في 29-05-1991.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 32، مؤرخة في 25-05-1994.

و الصندوق الوطني للسكن عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري،⁽¹⁾ تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.⁽²⁾ و يعتبر الصندوق تاجرا في علاقاته مع الغير و يخضع للقوانين و التنظيمات المعمول بها و لقانونه الأساسي.⁽³⁾ و حسب نص المادة الثانية (02) من المرسوم التنفيذي رقم 91-145 فإن الصندوق الوطني للسكن كان يمارس مهامه تحت وصاية وزارة المالية غير أنه بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 94-111 و تعديل نص المادة 2 السابقة أصبح الصندوق الوطني للسكن يمارس مهامه تحت وصاية وزارة السكن و العمران.

و مقر الصندوق الوطني للسكن في مدينة الجزائر مع إمكانية نقله إلى أي مكان آخر من التراب الوطني بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالسكن.⁽⁴⁾ يديره مجلس إدارة و يشرف عليه مدير عام.⁽⁵⁾

تتكون موارد الصندوق الوطني للسكن مما يلي:

- مساهمات الميزانية المتأتية من التكفل بتبعات الخدمة العمومية التي تفرضها الدولة.
- الأعمال المرتبطة بالإعانات المالية التي أسندت الدولة جمعها إلى الصندوق.
- عائدات أعماله.
- عائدات الأموال الموظفة.
- الهبات و الوصايا.

أما نفقات الصندوق الوطني للسكن فتتكون مما يلي:

- نفقات التسيير.
- نفقات التجهيز.
- كل النفقات الأخرى الضرورية لبلوغ غايته.⁽⁶⁾

(1) أنظر: نص المادة 1/1 من المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن.

(2) أنظر: نص المادة 2/1 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(3) أنظر: نص المادة 4 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(4) أنظر: نص المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي السابق، المعدلة بموجب نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-111.

(5) أنظر: نص المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(6) أنظر: نص المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي السابق المعدلة بموجب نص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 94-111.

ثانيا: صلاحيات الصندوق الوطني للسكن (بيان و إحالة)

حددت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 91-145 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن المعدلة و المتممة بالمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-111 مهام الصندوق الوطني للسكن بدقة حيث تنص على: >> تتمثل مهام الصندوق وصلاحياته فيما يأتي:

- تسيير المساهمات و المساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، لاسيما في مجال الكراء و امتصاص السكن غير اللائق و إعادة الهيكلة العمرانية و إعادة تأهيل الإطار المبني و صيانتة و ترقية السكن ذي الطابع الاجتماعي.

- ترقية كل أشكال تمويل الإسكان، لاسيما السكن الاجتماعي عن طريق البحث عن موارد التمويل غير موارد الميزانية و تعبئتها.

و بهذه الصفة يكلف الصندوق، لاسيما بما يأتي:

- يشارك في تحديد سياسة تمويل السكن، لاسيما السكن ذي الطابع الاجتماعي.

- يستلم الموارد المؤسسة لصالحه بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما و يسيروها.

- ينشئ كل الفروع و يأخذ جميع المساهمات و يسيروها، لاسيما في المؤسسات المالية أو التجمعات أو المؤسسات ذات الصلة بمحقل نشاطه.

- يقترح كل الدراسات الرامية إلى تحسين عمل السلطات العمومية لصالح الإسكان و لاسيما السكن ذي الطابع الاجتماعي.

- ينجز كل الدراسات و الخبرات و التحقيقات و الأبحاث المرتبطة بالسكن و يقدم خبرته التقنية و المالية للمؤسسات العمومية و الهيئات المعنية و يشجع الأعمال الإعلامية و تبادل التجارب و اللقاءات من أجل ترقية السكن و تطويره.

يحدد دفتر الشروط ضوابط تدخل الصندوق و أجوره و كفاءات ذلك فيما يخص الخدمات التي يقدمها لحساب الدولة.<<

و يتضح من نص المادة السابقة أن الوظيفة الأساسية للصندوق الوطني للسكن هو تقديم الدعم المالي باسم الدولة في مجال السكن خاصة الاجتماعي، فالصندوق عبارة عن

مؤسسة مالية أنشئت كي تقدم الدولة من خلالها الدعم المالي للمواطنين من أجل الحصول على ملكية سكن اجتماعي، و بالتالي فهو يقدم الدعم أكثر من تقديمه القروض العقارية.⁽¹⁾

و سنتطرق إلى كيفية تقديم الصندوق الوطني للسكن للدعم المالي في مجال السكن عند التطرق إلى آليات تمويل الترقية العقارية.

الفرع الثاني: الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية (FNPOS)

يلعب الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية دورا مهما في تمويل الترقية العقارية، غير أن دوره موجه لفئة معينة هي العمال، فمساهمة هذا الصندوق في تمويل الترقية العقارية غير موجهة لكافة المجتمع بل فقط لفئة العمال، لذلك نتناول إنشاءه وطبيعته القانونية (أولا)، و صلاحياته (ثانيا)، فيما يلي:

أولا: إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و طبيعته القانونية

يعتبر الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، إلا أن طبيعته القانونية لم يتم تحديدها عند إنشائه إلى غاية سنة 1998. لذلك نتطرق فيما يلي إلى إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية ثم نحدد طبيعته القانونية.

01- إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية:

تم إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية بموجب القانون رقم 83-16 المؤرخ في 02-07-1983 الذي يتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية،⁽²⁾ حيث تنص المادة 1 منه على: >> يهدف القانون إلى إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و تحديد أهدافه و كفاءات تسييره و تمويله <<.

⁽¹⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.316.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 28، مؤرخة في 05-07-1983.

حيث تتمثل أهداف الصندوق الرئيسية في:

- المساهمة في القضاء على الفوارق في مجال الخدمات الاجتماعية، بتنفيذ السياسة الاجتماعية والثقافية المحددة و الهادفة إلى توزيع عادل للخدمات الاجتماعية.
- إقامة تضامن شامل بين جميع العمال بالنسبة لكافة قطاعات النشاط.⁽¹⁾
- و بالنسبة لموارد الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية فقد حددها نص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 96-75 المؤرخ في 03-02-1996 يتعلق بكيفيات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره،⁽²⁾ كما يلي:
- الموارد الآتية من حصة اشتراكات الهيئات المستخدمة في صندوق الخدمات الاجتماعية.
- المساهمة المالية المحتملة للعمال الأجراء المستفيدين.
- الموارد المقررة في نص المادة 04 من القانون رقم 83-16 الذي يتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و هي:

* حصة من المساهمة المخصصة لصندوق الخدمات الاجتماعية للمؤسسات المستخدمة.

* حصة من المساهمة المخصصة لصندوق الخدمات الاجتماعية ما بين الهيئات.

* الموارد الخاصة المحصل عليها عن طريق نشاطات الخدمات الاجتماعية.

* إعانات الدولة.

* الإعانات المحتملة للصناديق و الهيئات الاجتماعية في إطار الأحكام التشريعية

والتنظيمية المعمول بها

* الهبات و الوصايا.⁽³⁾

02- الطبيعة القانونية للصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية:

في الفصل الثاني من القانون رقم 83-16 الذي يتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، و تحت عنوان الطبيعة القانونية نصت المادة الثانية على:

(1) أنظر: نص الماد 3/1 و 2 من القانون رقم 83-16 المتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 09، مؤرخة في 04-02-1996.

(3) أنظر: نص المادة 4 من القانون رقم 83-16 الذي يتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية.

>> تحدد كفاءات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و تسيريه بموجب مرسوم << فالقانون لم يحدد صراحة الطبيعة القانونية للصندوق و أجل ذلك إلى التنظيم لذلك و جب الانتظار إلى غاية سنة 1996 أين صدر المرسوم التنفيذي رقم 96-75 المتعلق بكفاءات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره، و مع ذلك لم يحدد هذا المرسوم الطبيعة القانونية للصندوق و اكتفى بالإشارة إلى أن الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.⁽¹⁾

و بقي الأمر كذلك إلى غاية سنة 1998 أين تم تعديل المرسوم التنفيذي السابق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-80 المؤرخ في 25-02-1998،⁽²⁾ الذي حدد صراحة الطبيعة القانونية للصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، من خلال نص المادة 2 منه كما يلي: >> تعدل أحكام الفقرة الأولى من المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-75 المؤرخ في 3 فبراير سنة 1996 و المذكور أعلاه، كما يلي: المادة 2: (الفقرة الأولى) يعتبر الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية الذي يدعى في صلب النص "الصندوق" مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري و يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي <<

فالصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية إذا هو عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، تمارس مهامها تحت وصاية الوزير المكلف بالحماية الاجتماعية، و مقره بمدينة الجزائر مع إمكانية نقله إلى أي مكان آخر في التراب الوطني بمرسوم تنفيذي.⁽³⁾

و بالنسبة لتنظيم و سير الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية فيشرف عليه مجلس إدارة و يسيره مدير عام، حيث يحدد الوزير المكلف بالحماية الاجتماعية التنظيم الداخلي للصندوق بقرار بناء على اقتراح من المدير العام و بعد موافقة مجلس الإدارة.⁽⁴⁾

(1) أنظر: نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-75 المتعلق بكفاءات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 12، مؤرخة في 04-03-1998.

(3) أنظر: نصي المادتين 3 و 4 من المرسوم التنفيذي رقم 96-75 المتعلق بكفاءات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره.

(4) أنظر: نص المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي السابق، و نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98-80 الذي يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي السابق.

ثانيا: صلاحيات الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية

بداية تجدر الإشارة إلى أن الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية يعتبر مؤسسة عمومية متخصصة، تمارس صلاحيات معينة لصالح العمال. و بالنسبة للخدمات الاجتماعية فقد حددها المشرع في المرسوم رقم 82-179 المؤرخ في 15-05-1982 الذي يحدد محتوى الخدمات الاجتماعية و كيفية تمويلها⁽¹⁾ المتمم⁽²⁾. حيث تنص المادة 2 منه على: <>تعتبر خدمات اجتماعية في مفهوم هذا المرسوم جميع الأعمال أو الانجازات التي ترمي إلى المساهمة في تحسين معيشة العمال ماديا و معنويا عن طريق تكملة لاجر العمل في شكل خدمات، في مجال الصحة و السكن و الثقافة و التسلية و بصفة عامة جميع التدابير ذات الطابع الاجتماعي التي تستهدف تسهيل الحياة اليومية للعامل و أسرته<< و تضيف المادة 3 من نفس المرسوم بنصها: <>تعد الخدمات الاجتماعية التابعة للهيئة المستخدمة مكملة لأعمال الدولة و الجماعات المحلية و الهيئات المتخصصة و يتم التكفل بها تطبيقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما. و يمكن القيام في المجالات الآتية: ...

- الأنشطة ذات الطابع الإداري الرامية إلى تسهيل إنشاء التعاونيات العقارية في إطار التشريع و التنظيم المعمول بهما...<< و بموجب نص المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 96-74 الذي يتم المرسوم رقم 82-179 الذي يحدد محتوى الخدمات الاجتماعية و كيفية تمويلها، تم نص المادة 2/3 من هذا الأخير بفقرة جديدة نصها كالاتي: <>تمويل الأعمال الرامية إلى ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء<<

بعد تحديد المقصود بالخدمات الاجتماعية يمكننا تبيان صلاحيات الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، التي حددها المشرع في نص المادة الخامسة (05) من المرسوم

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 20، مؤرخة في 18-05-1982.

⁽²⁾ لقد تم المرسوم رقم 82-179 الذي يحدد محتوى الخدمات الاجتماعية و كيفية تمويلها مرتين مرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-186 المؤرخ في 06-07-1994، الجريدة الرسمية، عدد 44، مؤرخة في 07-07-1994. و مرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-74 المؤرخ في 03-02-1996، الجريدة الرسمية، عدد 09، مؤرخة في 04-02-1996.

التنفيذي رقم 96-74 الذي يتم المرسوم رقم 82-179 الذي يحدد محتوى الخدمات الاجتماعية و كيفية تمويلها، كما يلي: >> تتمثل مهام الصندوق في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها لاسيما أحكام المادة 3 من القانون 83-16^(*) المؤرخ في 2 يوليو سنة 1983 و المذكور أعلاه فيما يأتي:

- العمل على ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمل الأجراء وفقا لمبادئ التوزيع المنصف و التضامن بين العمال الأجراء في جميع قطاعات النشاط.
- المساهمة في تمويل المشاريع التي تقوم بها الهيئات و المؤسسات المكلفة بالخدمات الاجتماعية في مجال ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء و التأكد من الإنجاز الفعلي للمشاريع التي يساهم الصندوق في تمويلها ضمن هذا الإطار.
- تعبئة كل موارد التمويل من أجل ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء. و لاسيما جمع حصة صندوق الخدمات الاجتماعية من الهيئات المستخدمة مثلما هو مقرر في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-186 المؤرخ في 6 يوليو سنة 1994 و المذكور أعلاه.
- القيام بكل الأعمال الرامية إلى تحسين ظروف سكن العمال الأجراء.
- القيام بكل الدراسات الرامية إلى تحسين النشاطات التي تستهدف تطوير السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء.<<

و من نص المادة السابقة يتضح أن الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية يلعب دورا مهما في مجال الترقية العقارية، و ذلك نظرا للأموال الكبيرة الموجودة على مستواه خاصة الناتجة عن استثمار الصندوق لأمواله لدى البنوك و شركات التأمين.⁽¹⁾ و الملاحظ أن الدور الهام الذي يلعبه الصندوق ناتج من جهة عن قيامه بدور الممول للمشاريع أساسا من خلال المساعدات و القروض، و من جهة أخرى من خلال دوره كمتعامل في الترقية العقارية و قيامه بعمليات الترقية العقارية لصالح العمال.

^(*) إن نص المادة 3 من القانون رقم 83-16 الذي يتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، حدد الأهداف الرئيسية للصندوق و التي بناء عليها تتضح صلاحياته، حيث ذكر صلاحيات الصندوق بصفة عامة دون أن يتكلم عن السكن محيلا ذلك إلى التنظيم، و هو ما تم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-75 الذي يتم المرسوم رقم 82-179 الذي يحدد محتوى الخدمات الاجتماعية و كيفية تمويلها، في نص المادة 5 منه.

⁽¹⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص. 327.

المبحث الثاني:

الهيئات المالية المدعومة لتمويل الترقية العقارية

في السابق كان تمويل السكن يقع على عاتق الخزينة العمومية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و خلال فترة التسعينات تزايد تدخل الدولة في تمويل قطاع السكن من خلال ارتفاع مستوى التمويل الذي يرجع إلى عدة عوامل تتمثل في الإسراع في نمط إنجاز السكنات الاجتماعية، و الشروع في مشاريع سكنية جديدة، إلى جانب الارتفاع المتزايد لأسعار مواد البناء و ظهور أزمة مواد البناء. وهو ما أدى إلى أزمة حادة في قطاع السكن عرفت الجزائر في النصف الثاني من التسعينات، نتيجة العجز الكبير في التمويل وعدم قدرة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط على تلبية الطلب المتزايد لعدد الوحدات السكنية، الذي يقابله عدم قدرة العائلات ذوي الدخل المحدود على امتلاك سكنات.

و من هنا جاءت ضرورة التفكير في حلول عملية ناجعة للخروج من الأزمة، و بعد الدراسة و البحث تم التوصل إلى حل يقضي بخلق و إنشاء مؤسسات مالية متخصصة في القروض الرهنية طويلة الأجل، كحل لأزمة السكن ذات الأهمية القصوى على المستويين الاجتماعي و الاقتصادي.⁽¹⁾

و ابتداء من سنة 1997 تم إنشاء مؤسسات مالية تسعى إلى جعل النشاط العقاري نشاطا حيويا و أقل خطورة و أكثر أمانا لكل من المتعاملين في الترقية العقارية والمستفيدين من السكنات و الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية على السواء لذلك تم إنشاء كلا من شركة إعادة التمويل الرهنى، و شركة ضمان القرض العقاري، كشركتي تأمين تدخلها يكون على مستوى الهيئات المالية من أجل التقليل من مخاطر القروض العقارية التي تمنحها للمستفيدين سواء كانوا أفرادا أو متعاملين في الترقية العقارية. وكذلك أنشئ صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية كضمان للمستفيدين من السكنات في حالة عجز المتعامل في الترقية العقارية.

⁽¹⁾ عمر طالب، عبد الحميد غوفي، مرجع سابق، ص.15. 16.

لذلك تتناول الهيئات المالية المدعومة لتمويل الترقية العقارية من خلال التقسيم التالي:
المطلب الأول: صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.
المطلب الثاني: شركة إعادة التمويل الرهني.
المطلب الثالث: شركة ضمان القرض العقاري.

المطلب الأول:

صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية (FGCMPI)

سنة 1993 استحدثت المشرع تقنية جديدة تمكن المتعامل في الترقية العقارية من تمويل مشروعه من أموال المستفيدين من السكنات أنفسهم، و هي عقد البيع بناء على التصاميم و في المقابل ألزم المشرع المتعامل في الترقية العقارية باكتتاب تأمين إجباري لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، كضمان للمستفيدين من العجز المادي أو إفلاس المتعامل في الترقية العقارية. و منه نتناول إنشاء الصندوق (الفرع الأول) واكتتاب التأمين لديه (الفرع الثاني)، و صلاحياته (الفرع الثالث) فيما يلي:

الفرع الأول: إنشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية

العقارية

تم إنشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية (FGCMPI) في سنة 1997، و ذلك بناء على نص المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 01-93 المؤرخ في 19-01-1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1993،⁽¹⁾ و بناء على نص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري الآتي نصهما على التوالي:
نص المادة 131 من قانون المالية لسنة 1993: >> تعدل وتتم المادة 121 من القانون رقم 89-26 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن قانون المالية لسنة 1990 كما يلي:

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 04، مؤرخة في 20-01-1993.

نص المادة 121: يمكن إحداث صناديق للضمان والكفالة المتبادلة في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي عن طريق التنظيم.

تتمتع صناديق الضمان المشار إليها في الفقرة أعلاه، بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، هدفها ضمان القروض المصرفية الممنوحة من قبل المؤسسات المصرفية و كل أشكال التسديد الأخرى التي تكتسي طابع التسبيق عند الطلب الوارد من زبائنها المنخرطين. يمكن أن ينخرط في صندوق الضمان كل شخص طبيعي أو معنوي من القانون الخاص ذو نشاط يتناسب مع مجال اختصاص الصندوق. يجدد حق الانخراط و كل مساهمة أخرى من المنخرطين في موارد الصندوق من قبل أجهزة هذا الأخير.

يمكن صناديق الضمان والكفالة المتبادلة التي يتم إحداثها في إطار هذه المادة، اللجوء إلى تسهيلات مصرفية لتغطية احتياجات الخزينة.

يمكنها في حالة الضرورة الاستفادة من ضمان الدولة و تحدد القوانين الأساسية المتعلقة بهذه الصناديق هدفها و طريقة تسييرها و إدارتها و عملها <<.

نص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03: <<يتعين على المتعامل في الترقية العقارية في عمليات البيع بناء على التصاميم أن يغطي التزاماته بتأمين إجباري يكتبه لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة المنصوص عليها في التشريع المعمول به.

ترفق شهادة الضمان إجباريا بالعقد المنصوص عليه في المادة 10 السابقة << و بناء على النصين السابقين صدر المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03-11-1997⁽¹⁾ يتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.⁽²⁾ إلا أن الصندوق لم يصبح عمليا إلا في شهر أوت من سنة 2000.⁽³⁾

(1) الجريدة الرسمية، عدد 73، مؤرخة في 15-11-1997.

(2) تنص المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية على: <<عملا بأحكام المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 يناير سنة 1993 و المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المذكورين أعلاه، يحدث صندوق للضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية يدعى في صلب النص "الصندوق" >>.

(3) ناصر لباد، مرجع سابق، ص.331.

و الصندوق هو عبارة عن مؤسسة عمومية،⁽¹⁾ يمارس مهامه تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن و يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، و له طابع تعاوني و لا يسعى لتحقيق الربح.⁽²⁾ و يمكن أن ينظم إلى الصندوق كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا في الترقية العقارية، وفقا لما هو محدد في أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، حيث أن هذا الانضمام يخول لمعامل في الترقية العقارية صفة المتعاون.⁽³⁾

يدير صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية مجلس إدارة و يسيره مدير عام و زيادة على ذلك يزود بجمعية عامة، كما يزود بلجنة تسمى "لجنة الضمان".⁽⁴⁾

أما بالنسبة لموارد الصندوق فقد حددها نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية كما يلي: >> تتكون موارد الصندوق مما يأتي:

- حقوق الانخراط و الاشتراكات التي يدفعها المتعاملون في الترقية العقارية.
 - الحقوق التي يدفعها المنخرطون بعنوان الضمان المنصوص عليه في المادة 3 أعلاه.⁽⁵⁾
 - الإيرادات المالية لودائع و التوظيفات.
 - التحصيلات المالية الناتجة عن تحقيق تأمينات عينية للمنخرطين العاجزين عن الوفاء.
 - الفوائد المستحقة على الدفعات المؤجلة.
 - الهبات و الوصايا.
 - كل الموارد الأخرى المحتملة.
- يمكن أن يلجأ الصندوق عند الحاجة إلى تسهيلات بنكية لتغطية حاجات الخزينة.

(1) أنظر: موقع صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، www.fgcpmi.com.dz، تاريخ الدخول إلى الموقع: 08-01-2009.

(2) أنظر: نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.

(3) أنظر: نص المادة 4 من نفس المرسوم التنفيذي السابق. و نص المادة 131 من قانون المالية لسنة 1993.

(4) أنظر: نصي المادتين 8 و 9 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(5) تنص المادة 1/3 من نفس المرسوم التنفيذي السابق على: >> يهدف الصندوق إلى ضمان التسديدات التي يدفعها المشترون والتي تكتسي شكل تسبيق على الطلب إلى المتعاملين في الترقية العقارية على أساس عقد بيع بناء على التصاميم.<<

و يمكن أن تستفيد هذه التسهيلات كلما دعت الحاجة بناء على طلب مجلس الإدارة و بموافقة صريحة من الخزينة العامة، من ضمان الدولة المنصوص عليه في المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 يناير سنة 1993 و المذكور أعلاه.>>
كما حدد نص المادة 27 من نفس المرسوم التنفيذي السابق نفقات صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية كما يلي: >> تتكون نفقات الصندوق مما يأتي:
- أعباء سير الصندوق و الخدمات المنجزة لحسابه.
- كل نفقة أخرى في إطار غرضه.>>

الفرع الثاني: اكتاب التأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية

يقوم صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بضمان التسديدات التي يدفعها المشترون -و التي تكتسي شكل تسبيق على الطلب- إلى المتعاملين في الترقية العقارية على أساس عقد بيع بناء على التصاميم، لذلك يتعين على المتعامل في الترقية العقارية أن يكتب لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية تأميناً على المشروع المتضمن الملك موضوع البيع بناء على التصاميم.⁽¹⁾
و قد سبق أن أوجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 بنص المادة 11 منه على المتعامل في الترقية العقارية أن يكتب تأميناً إجبارياً لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، مع إلزامية إرفاق شهادة الضمان بعقد البيع بناء على التصاميم.⁽²⁾
غير أن الملاحظ أن المشرع في المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية نص على ما يلي:
>> و بهذه الصفة يتعين على المتعامل في الترقية العقارية المنخرط في الصندوق أن يكتب لدى هذا الأخير تأميناً على المشروع المتضمن الملك موضوع البيع >> فإلزامية اكتاب

(1) أنظر: نص المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(2) أنظر: الملحق رقم 02 من هذه المذكرة يتضمن نموذج شهادة ضمان مكتوبة لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية و الشروط العامة

التأمين حسب نص المادة 2/3 أعلاه تقع فقط على المتعاملين المنخرطين في الصندوق فقط، و الانخراط في الصندوق هو أمر اختياري بالنسبة للمتعامل، حيث أن المشرع في نص المادة 1/4 من نفس المرسوم التنفيذي استخدم عبارة <<يمكن أن ينظم إلى الصندوق...>> و نفس الشيء بالنسبة لنص المادة 131 من قانون المالية لسنة 1993 حيث استخدم العبارة التالية: <<يمكن أن ينخرط في صندوق الضمان كل شخص...>> مع أن المادة 1/11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري تنص على: <<يتعين على المتعامل في الترقية العقارية في عمليات البيع بناء على التصاميم أن يغطي التزاماته بتأمين إجباري يكتبه لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة المنصوص عليها في التشريع المعمول به>> فهذا النص يلزم المتعامل في الترقية العقارية باكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية إذا كان بصدد عقد بيع بناء على التصاميم بغض النظر عن انخراطه أو عدم انخراطه.

فهل قصد المشرع من نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية هو اختيارية الانخراط مع إلزامية التأمين، أم أن التأمين مرتبط بالانخراط و بالتالي فالإلزامية الانخراط من إلزامية التأمين أو العكس؟

و في هذا المقام لا بد من ترجيح نص على الآخر، فنرجح نص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري على نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية على اعتبار أن المرسوم التشريعي ذو قوة إلزامية أكبر من المرسوم التنفيذي. و من هنا تتأكد لنا إجبارية اكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بالنسبة لكل المتعاملين في الترقية العقارية عندما يتعلق الأمر بعمليات البيع بناء على التصاميم.⁽¹⁾

أما عن الانخراط فإنه بالرجوع إلى نص المادة 131 من قانون المالية لسنة 1993 السابق ذكرها و نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 الأتي نصها: << يمكن

⁽¹⁾ راجع: نص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

أن ينظم إلى الصندوق كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا في الترقية العقارية على النحو المحدد في أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 والمذكور أعلاه.

إن الانضمام إلى الصندوق الذي يخول المتعامل في الترقية العقارية صفة المتعاون يصبح فعليا بمجرد أن يوقع هذا الأخير على النظام الداخلي و يسدد حقوق الانضمام والاشتراكات >> و منه يتضح أن الانضمام أو الانخراط في صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية هو مسألة اختيارية تترتب عليها بعض المزايا لصالح المتعامل في الترقية العقارية المنخرط منها اكتسابه صفة المتعاون إلى جانب مزايا أخرى.⁽¹⁾

و بالتالي فالمرشح قد أخطأ في صياغة نص المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 و كان يفترض أن تكون صياغتها بالشكل التالي: >> و بهذه الصفة يتعين على المتعامل في الترقية العقارية أن يكتب لدى الصندوق تأمينا على المشروع المتضمن الملك موضوع البيع >> و بهذا يؤكد إجبارية اكتتاب تأمين في نص المادة 3 و اختيارية الانخراط في نص المادة 4 منه.

إلا أنه و بالرغم من إلزامية التأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية إلا أنه أنشئ في سنة 1997، و لم يتم تنصيبه إلا في سنة 2000 أين بدأ في العمل، و السؤال المطروح هو ما مصير عقود البيع بناء على التصاميم قبل تاريخ بدأ الصندوق في عمل، و كيف كان يتم إيرامها أمام إلزامية التأمين من جهة و عدم الوجود الفعلي للصندوق في تلك الفترة؟ و الجواب كان في نص المادة 138 من المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29-12-1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1994،⁽²⁾ حيث ورد فيه ما يلي: >> عندما يصبح تدخل صندوق الضمان، أو الكفالة المشتركة إجباريا بموجب أحكام تشريعية يمكن أن يعرضه ضمان من النوع ذاته تمنحه شركات التأمين و/أو البنوك في انتظار إنشاء الصندوق المعني فعلا. >> فهذا النص يسمح للبنوك و شركات التأمين

⁽¹⁾ المزايا الأخرى واردة في نص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية. نوردها في أوانها.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 88، مؤرخة في 30-12-1993.

منح شهادة ضمان بدلا عن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة إلى حين تنصيبه، إلا أن هذا الحل لم يقدم عليه إلا القليل من المتعاملين في الترقية العقارية مما ضيع وقتا معتبرا من تطور نشاط الترقية العقارية.⁽¹⁾

الفرع الثالث: صلاحيات صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية

تتمثل مهام صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية في ضمان التسبيقات التي يدفعها المشترون إلى المتعاملين في الترقية العقارية في إطار عقد البيع بناء على التصاميم، حيث أنه على المتعامل الذي يتلقى التسبيقات أن يقوم بتأمينها لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، حتى يتمكن الصندوق من حماية المشتري من احتمالات عجز المتعامل لأي سبب سواء كان الوفاة، الاختفاء، الاحتيال الإفلاس، أو أي عجز آخر يصدر عن المتعامل في الترقية العقارية، فيقوم الصندوق بإرجاع المبالغ المالية المدفوعة إلى المشتري بعد التأكد من عجز المتعامل بالطرق القانونية شرط أن يكون المشتري حائزا على عقد بيع بناء على التصاميم يتضمن تأميننا لدى الصندوق.

و فيما بعد يقوم صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بالإجراءات اللازمة لاسترداد الأموال التي دفعها للمشتريين من المتعامل في الترقية العقارية.⁽²⁾ حيث تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية على: >> يترتب عن تنفيذ الصندوق الضمان المذكور في المادة 4 أعلاه حله محل حقوق المشتري فيما يخص ديونه على المتعامل في الترقية العقارية في حدود مصاريفه الحقيقية، و يحتفظ المشتري في هذه الحالة بالحقوق التي تخولها إياه أحكام المادتين 16 و 17 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول

⁽¹⁾ أحمد مرابط، مرجع سابق، ص.45.

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.333.

مارس سنة 1993 و المذكور أعلاه.>> و حسب نص المادة فإن الصندوق يحل محل المشترين وبالتالي يمكنه المطالبة بالديون المترتبة على عاتق المتعامل و يستوفيهما وفقا للإجراءات القانونية، و لكن بعد أن يقوم بتنفيذ الضمان أي بعد تسديد المبالغ للمشترين.

إلا أن المتعاملين في الترقية العقارية المنخرطين في صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، يمكنهم الاستفادة من جدول دفع لا تزيد مدته عن خمسة (05) سنوات يوافق عليه الصندوق عند توفر الشروط التالية:

- إذا كان فشل المتعامل في الترقية العقارية المنخرط خارجا عن إرادته، و كان بسبب حدوث فعل غير متوقع و لا يمكن تجاوزه.

- وجود ضمانات حقيقية و قيم تتعلق بالذمة المالية للمتعامل المنخرط من شأن تحقيقها إحداث ضرر أكيد لا يمكن تداركه و يخل باستمرار نشاطه.⁽¹⁾

و الملاحظ أن الضمان الذي يمنحه صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية للمشترين يعتبر حماية مضاعفة لهم، إضافة لحقوقهم المقررة في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، فحقوقهم في الضمان من طرف الصندوق لا ينفي حقوقهم المقررة في نصي المادتين 16 و 17 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 الآتي نصهما على الترتيب:

نص المادة 16: >> يخول كل إفلاس لمتعامل في الترقية العقارية يكون قد قام بالبيع بناء على التصاميم، حق الامتياز من الدرجة الأولى لجماعة المالكين.>>

نص المادة 17: >> كل تخلف أو عجز مادي من المتعامل في الترقية العقارية يثبتته المحضر ثبوتا قانونيا و يظل مستمرا بالرغم من الإنذار، يخول لجماعة المالكين سلطة مواصلة الإنجاز البناءات بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف و بدلا منه.>>

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.

و ما تجدر الإشارة إليه أن التأمين أمر إلزامي و على الموثق احترام ذلك و عدم إبرام عقود بيع بناء على التصاميم في حالة عدم وجود هذا التأمين، التزاما بالرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري و المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتضمن نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يقضي بأنها وثيقة إجبارية و لا يمكن للموثق تحرير عقد بيع بناء على التصاميم بدون وجودها. و في المقابل على المشتري أن يعلم أن غياب شهادة الضمان يعني المخاطرة الحقيقية فقد يخسر أمواله و لا يحصل على ملكية السكن.⁽¹⁾ و مما سبق فإن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية يعتبر وسيلة وأداة تستعملها الدولة من أجل إضفاء الشفافية و الأمان في المعاملات التجارية في مجال الترقية العقارية الخاصة بالتحديد، و من أجل تجنب التراعات الناتجة عن التعاملات غير الواضحة بين المتعاملين في الترقية العقارية الخواص و المستفيدين من السكنات.

المطلب الثاني:

شركة إعادة التمويل الرهني (SRH)

قبل التطرق إلى شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) يجب التطرق إلى مفهوم إعادة التمويل الرهني من خلال تحديد معنى إعادة التمويل البنوك ، و معنى القرض الرهني كما يلي:

- إعادة تمويل البنوك: هو مصدر لتمويل البنوك يلجأ إليه البنك لإعادة تشكيل سيولته المتأثرة بالقروض التي منحها، و يعتبر إعادة تمويل البنوك المصدر الثالث لتمويل البنك بعد أمواله الخاصة و الودائع التي يتحصل عليها من الجمهور.⁽²⁾

- أما القرض الرهني: فهو القرض الذي يستند إلى ضمان حقيقي (بنية أو أرض).⁽³⁾

⁽¹⁾ تنص المادة 1/8 من نموذج عقد البيع بناء على التصاميم الملحق بالرسوم التنفيذي رقم 94-58 على: >> 1- التأمين:

يرر المتعامل في الترقية العقارية تأمينه وفقا للتنظيم المعمول به، و إثباتا لذلك يلحق شهادة التأمين بهذا العقد.<<

⁽²⁾ الطاهر لطرش، مرجع سابق، ص.ص. 218. 219.

⁽³⁾ عمر طالب، عبد الحميد غوفي، مرجع سابق، ص.7.

و منه فإن إعادة التمويل الرهني أو إعادة تمويل القروض الرهنية يقصد به إعادة تمويل محافظ القروض الممنوحة مقابل ضمانات للشرائح الاجتماعية المحرومة من طرف الوسطاء المعتمدين (البنوك و المؤسسات المالية) الملزمون بتقديم قائمة اسمية بالديون المعاد تمويلها للمؤسسات المالية المختصة في إعادة تمويل القروض الرهنية.⁽¹⁾

بعدما بينا المقصود بإعادة التمويل الرهني نقوم بدراسة شركة إعادة التمويل الرهني من خلال التطرق إلى إنشائها و هدفها (الفرع الأول) ثم صلاحياتها (الفرع الثاني):

الفرع الأول: إنشاء شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) و أهدافها

كانت السياسة التمويلية المعتمدة في السابق واحدة تركز على الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط الذي كان يمول السكن بدعم من الخزينة العمومية، هذه الأخيرة التي كانت تبحث عن مصدر لإعادة تمويل القروض الممنوحة للأشخاص. غير أنه بعد تغير الطبيعة القانونية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و اعتماده بصفة بنك، و جب إنشاء مؤسسة متخصصة لإعادة تمويل القروض العقارية التي تمنحها المؤسسات المالية والبنكية.⁽²⁾

فالبنوك لا تريد المخاطرة في منح القروض طويلة المدى، لأنها حسب المختصين لا تتوفر إلا على أموال تمكنها من التدخل لتمويل عمليات على المدى القصير و المتوسط. وبما أن القروض العقارية لا يمكن أن تعرف استهلاك الدين إلا ابتداء من خمسة عشر (15) سنة فأكثر، فإن البنوك ترفض منح القروض باستثناء الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، و منه كان على الدولة لتشجيع البنوك التجارية على دخول ميدان القرض العقاري إنشاء هيئات تتكفل بهذا الجانب و من هذه الهيئات شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) التي تم إنشاؤها سنة 1997.

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق و الصفحة.

⁽²⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.59.

و نظام التمويل الجديد أصبح ضروريا، و ذلك نظرا لعدم التزام البنوك ماليا إلا في العمليات القصيرة المدى تخوفا من أخطار عدم التسديد من جهة، و نظرا للقدرات المالية غير الكافية لطالبي السكن على دفع سعر السكن كاملا من جهة أخرى. و بإنشاء الشركة فإن البنوك لن تخشى المجازفة بأموالها، لذلك لا يمكنها رفض طلب أي قرض يتقدم به المعني -مستوفيا للشروط القانونية- لأن الشركة ستضمن إعادة تمويل القرض الرهني للبنوك في حالة عجز الزبون عن الوفاء بالقرض.⁽¹⁾

لذلك سنتناول إنشاء شركة إعادة التمويل الرهني (أولا) و الأهداف الأساسية التي أنشئت من أجلها (ثانيا):

أولا: إنشاء شركة إعادة التمويل الرهني

أنشئت شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) في نوفمبر من سنة 1997،⁽²⁾ مباشرة بعد تحويل الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط (CNEP) إلى بنك، و اعتمدت الشركة من قبل مجلس النقد والقرض (بنك الجزائر) كمؤسسة مالية بموجب المقرر رقم 01-98 المؤرخ في 06-04-1998 المتضمن اعتماد مؤسسة مالية،⁽³⁾ حيث تنص المادة 1/1 منه على: <> عملا بأحكام المادتين 115 و 137 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14-04-1990 والمذكور أعلاه، يتم اعتماد شركة إعادة التمويل الرهني بصفتها مؤسسة مالية.<< فشركة إعادة التمويل الرهني هي مؤسسة عمومية اقتصادية⁽⁴⁾ تمارس مهامها في شكل شركة أسهم،⁽⁵⁾ و المساهمون فيها هم:

- الخزينة العمومية بنسبة 30.40% من رأسمال الشركة.
- القرض الشعبي الجزائري بنسبة 13.07% من رأسمال الشركة.

(1) ناصر لباد، مرجع سابق، ص.ص. 321. 322.

(2) أنظر: موقع شركة إعادة التمويل الرهني، <http://srh-dz.org>، تاريخ الدخول إلى الموقع: 06-01-2009.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 07، مؤرخة في 03-05-1998.

(4) Flash foncier, Société de refinancement hypothécaire, Programme de mise à niveau juridique (Crédit hypothécaire), 25

septembre 2005, (non publié).

(5) أنظر: نص المادة 2/1 من المقرر رقم 01-98 المتضمن اعتماد مؤسسة مالية.

- البنك الوطني الجزائري بنسبة 13.07% من رأسمال الشركة.
- بنك الجزائر الخارجي بنسبة 17.07% من رأسمال الشركة.
- الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط/ بنك بنسبة 09.12% من رأسمال الشركة.
- الشركة الجزائرية للتأمين بنسبة 6.08% من رأسمال الشركة.
- البنك الجزائري للتنمية الريفية بنسبة 6.08% من رأسمال الشركة.
- الشركة الوطنية للتأمين بنسبة 6.08% من رأسمال الشركة.
- الشركة الجزائرية لتأمينات النقل بنسبة 3.03% من رأسمال الشركة.⁽¹⁾
- أما الموارد (المصادر) المالية لشركة إعادة التمويل الرهني فتأتي من:
 - إصدار السندات على مستوى السوق المالية المحلية.
 - الاقتراض من السوق المالية الدولية.
 - اللجوء إلى إعادة التمويل من بنك الجزائر.⁽²⁾

ثانيا: أهداف شركة إعادة التمويل الرهني

- تتمثل أهداف شركة إعادة التمويل الرهني أساسا في تمويل القروض العقارية الممنوحة من قبل الوسطاء الماليين المعتمدين،^(*) إلى جانب الأهداف التالية:
- ترقية نظام تمويل السكن على المدى المتوسط و الطويل.
 - تشجيع المنافسة بين المؤسسات المالية من أجل منح القروض السكنية.
 - تمديد الاستحقاقات المتعلقة باسترداد الفوائد و المبالغ الأصلية للقروض الممنوحة.⁽³⁾

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 2 من نفس المقرر السابق.

⁽²⁾ أنظر: موقع شركة إعادة التمويل الرهني، <http://srh-dz.org> ، مرجع سابق.

^(*) المقصود بالوسطاء الماليين المعتمدين ما يلي: الوسطاء الماليين هم البنوك و المؤسسات المالية، و كي يتم اعتمادهم من طرف SRH لا بد أن تتوفر في المؤسسات المالية الراغبة في إعادة التمويل الشروط التالية:

- أن تكون لها صفة البنك أو المؤسسة المالية المعتمدة وفقا للتشريعات المعمول بها.
- أن تتوفر على نظام لتسيير محافظ القروض الرهنية يكون مقبولا لدى SRH.
- أن تكون قد تحصلت على موافقة الجمعية العامة العادية للمساهمين بالنسبة للحسابات الختامية للسنة التي تسبق تاريخ طلب إعادة التمويل. راجع: دليل عملي خاص بإعادة تمويل القروض السكنية، صادر عن شركة إعادة التمويل الرهني، ص.5. 8.

⁽³⁾ أنظر: موقع شركة إعادة التمويل الرهني، <http://srh-dz.org> ، مرجع سابق.

الفرع الثاني: صلاحيات شركة إعادة التمويل الرهني

تقوم شركة إعادة التمويل الرهني في سبيل تحقيق أهدافها بالعديد من المهام غير أن أهمها هو عملية إعادة التمويل الرهني في حد ذاتها، لذلك سنبين مهام شركة إعادة التمويل الرهني عموماً (أولاً) ثم نبين عملية إعادة التمويل الرهني (ثانياً) باعتبارها أساس المهام فيما يلي:

أولاً: مهام شركة إعادة التمويل الرهني

إن مهام شركة إعادة التمويل الرهني ليست إنجاز و لا بيع العقارات و إنما مساعدة البنوك لتقديم قروض في هذا المجال، كما أن الشركة ليس لها علاقة بالمواطنين و تدخلها فقط على مستوى البنوك. و حسب شركة إعادة التمويل الرهني عند التعريف بنفسها⁽¹⁾ فإن مهامها تتلخص فيما يلي:

- تدعيم استراتيجية الحكومة الرامية إلى تنمية التدعيم المالي عن طريق منح قروض سكنية و تخفيف العبء المالي على ميزانية الدولة فيما يتعلق بتمويل السكن.
- المساهمة في تطوير السوق المالي و سوق الرهن العقاري في ظل منافسة السوق الحرة بتشجيع منح القروض السكنية من خلال إعطاء فرص أكبر للمؤسسات المالية و المصرفية المعتمدة (أو الوسطاء الماليين المعتمدين) و توفير الظروف الملائمة لها، كالمسيولة المالية والضمانات القرضية.
- إصدار سندات و قيم عقارية بغرض إعادة تمويلها في إطار قدرة الشركة على تمويل السكن بصفة مستقلة، قصد ضمان موارد مالية في الأسواق المحلية و الخارجية (أي جلب رؤوس الأموال من السوق المالية).

⁽¹⁾ الملاحظ أن شركة إعادة التمويل الرهني تفتقر إلى نص قانوني ينظم كيفية سيرها و إدارتها و نشاطها لذلك اعتمدنا بشكل أساسي على مصادر الشركة.

- تنمية التحفيزات الكافية التي تهدف إلى تشجيع الوسطاء الماليين المعتمدين على منح القروض السكنية في ظل نظام إعادة التمويل، بنسب فوائد معقولة و مقبولة وفقا لشروط السوق.⁽¹⁾

و في جميع الأحوال فإن شركة إعادة التمويل الرهني تقوم بإعادة تمويل القروض الممنوحة للأفراد من أجل شراء مسكن قديم أو جديد، أو من أجل بناء مسكن في إطار البناء الذاتي، أو لتوسيع أو ترميم السكنات الحالية.⁽²⁾

و من الناحية العملية فإن تدخل شركة إعادة التمويل الرهني يكون وفقا للميكانزمات التالية:

- يقوم البنك (أو المؤسسة المالية) بعد منحه القرض بإرسال ملفات المقترض إلى الشركة التي تقوم بإعادة دراستها على ضوء المعايير المحددة في مجال القرض خاصة فيما يتعلق بالضمانات، فإذا اعتبرت الشركة أن البنك قد احترم المعايير تقوم بتأمينه و تحتفظ بعقد الرهن المقدم من طرف المقترض و تقوم على أساسه بإعادة تمويل البنك، أما إذا لم تكن المعايير محترمة فإن منح القرض يكون على مسؤولية البنك المانح له.

- تضاف إلى القرض الممنوح من البنك نسبة الفائدة لصالح الشركة إلى جانب نسبة الفوائد المقررة لصالح البنك المانح.

- لا تقوم الشركة بإعادة تمويل البنوك إلا بعد تقديمها القروض للمواطنين، لذلك يجب على البنوك تقديم أدلة على ذلك، لاسيما من خلال وجود عقد رهن حقيقي للعقار الذي يعتبر ضمانا يمكن البنك من الحصول على إعادة التمويل.⁽³⁾

- و ما ينتظر الوصول إليه هو تشكيل سوق الرهون، و ذلك بأن تقوم شركة إعادة التمويل الرهني بعدما تأخذ الرهون العقارية كضمان لها، بطرحها في شكل سندات في

(1) أنظر: دليل عملي خاص بإعادة تمويل القروض السكنية، مرجع سابق، ص.6. 7.

- موقع شركة إعادة التمويل الرهني، <http://srh-dz.org> ، مرجع سابق.

(2) أنظر: دليل عملي خاص بإعادة تمويل القروض السكنية، مرجع سابق، ص. 7.

(3) ناصر لباد، مرجع سابق، ص.322. 323.

السوق المالية (على غرار ما يحدث في البورصة من تبادل و بيع و شراء للأسهم)، فيمكن بذلك التعامل في الرهون بالبيع و الشراء الشيء الذي ينشط حركة سوق الأموال.⁽¹⁾ و النتائج المنتظرة حقيقة هي تمكين المواطن من الحصول على ملكية مسكن، غير أنه أمام حداثة نشأة شركة إعادة التمويل الرهني يصعب تقييم فعاليتها و دورها في دعم نشاط الترقية العقارية.

ثانيا: إعادة التمويل الرهني

نتطرق إلى المبادئ التي تركز عليها عملية إعادة التمويل الرهني بعدها طرق إعادة التمويل الرهني فيما يلي:

01- مبادئ عملية إعادة التمويل الرهني:

تقوم عملية إعادة التمويل الرهني على المبادئ التالية:

- إعادة تمويل محافظ القروض الممنوحة مقابل ضمانات للشرائح الاجتماعية المحرومة من طرف الوسطاء المعتمدين الملزمين بتقديم قائمة اسمية بالديون المعاد تمويلها لشركة إعادة التمويل الرهني (SRH).
- تشكيل صندوق عقاري من الدرجة الأولى ضمانا لعملية إعادة التمويل المنجزة من قبل شركة إعادة التمويل الرهني أثناء الاهتلاك أو التعويض المسبق للقروض الأصلية.
- الاحتفاظ بحق الملكية للديون غير العقارية التي في حوزة الحصيلة المالية للوسطاء المعتمدين في عين المكان المحدد و ذلك في أي فترة كانت.
- يلتزم الوسيط المعتمد المستفيد من عملية إعادة التمويل الرهني بضمان الدفع المنتظم للفوائد و الأصول حتى في حالة توقف المقترض عن الدفع المؤقت.
- تحويل حق الملكية على الديون العقارية إلى شركة إعادة التمويل الرهني يكون بواسطة عقد بيع ما بين الوسيط المالي المعتمد و شركة إعادة التمويل الرهني.
- يقع على الوسيط المالي المعتمد حسن مسؤولية تسيير القروض.

⁽¹⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.59.

- تضمن القروض الممنوحة من طرف الوسطاء المعتمدين برهون من الدرجة الأولى.
- فترة الامتلاك القصوى للقروض العقارية لا تتعدى خمسة و عشرون (25) سنة.⁽¹⁾

02- طرق إعادة التمويل الرهني:

تقوم الشركة بإعادة التمويل الرهني وفقا لطريقتين أساسيتين هما إعادة التمويل مع حق الرجوع، و إعادة التمويل بدون حق الرجوع:

أ- إعادة التمويل مع حق الرجوع:

وفقا لهذه الطريقة يمكن للوسيط المعتمد الحصول على المبالغ المطلوبة لإعادة تمويل القروض التي قدمها في إطار تمويل السكن في حدود 80% من الضمانات المقدمة لذلك. غير أن القروض تبقى ضمن موجودات الوسيط المعتمد و يتحمل جميع الأخطار المتعلقة بالقروض الممنوحة في إطار تمويل السكن، كما أن جميع الرهون العقارية و التأمينات تبقى مسجلة باسم الوسيط المعتمد.⁽²⁾

ب- إعادة التمويل بدون حق الرجوع:

وفقا لهذه الطريقة يمكن للوسيط المعتمد الحصول على المبالغ المطلوبة في إطار إعادة التمويل الرهني بعد أن يتم تحويل جميع الرهون و الضمانات الأخرى باسم شركة إعادة التمويل الرهني، حيث أنه في هذه الحالة تتحمل الشركة الأخطار المتعلقة بالديون التي تم إعادة تمويلها، و ذلك وفقا للشروط التالية:

- أن يتعهد الوسيط المعتمد بالاستمرار في تسيير القروض المتنازل عنها لفائدة الشركة مقابل عمولة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين.

- أن يوقع مع الشركة اتفاقية تسيير و تغطية الديون المعاد تمويلها.

- أن يوقع مع الشركة على اتفاقية تنازل عن الديون. على أن الاتفاقيتين تخضعان للتفاوض بين شركة إعادة التمويل الرهني و الوسيط المعتمد.⁽³⁾

⁽¹⁾ أنظر: موقع شركة إعادة التمويل الرهني، <http://srh-dz.org> ، مرجع سابق.

⁽²⁾ أنظر: دليل عملي خاص بإعادة تمويل القروض السكنية، مرجع سابق، ص.8. 9.

⁽³⁾ أنظر: نفس المرجع السابق، ص.9.

بعد التطرق إلى طرق إعادة التمويل الرهني تجدر الإشارة إلى أن عمليات إعادة التمويل الرهني منذ إنشاء شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) تتم وفق الطريقة الأولى وهي إعادة التمويل مع حق الرجوع، و بالتالي تتحمل البنوك المقرضة مخاطر عجز العملاء عن السداد و الضمانات المقدمة للشركة في هذه الحالة عبارة عن أوراق مالية و ليست ضمانات حقيقية (رهون)، لأن الرهون من الدرجة الأولى مسجلة باسم البنك المقرض. إلا أنه ينتظر في المرحلة المستقبلية تدعيم الطريقة الأولى بالطريقة الثانية (إعادة التمويل بدون حق الرجوع) و بالتالي تتخلص البنوك من مخاطر القروض التي تمنحها، مع الإشارة إلى أنه رغم من استعمال الطريقة الأولى إلا أن مخاطر العجز عن السداد لا يتحملها البنك المقرض وحده بل يتم اقتسامها في السوق من خلال وجود مؤسسات مالية متخصصة في ضمان القروض العقارية مثل شركة ضمان القرض العقاري (SGCI).⁽¹⁾

المطلب الثالث:

شركة ضمان القرض العقاري (SGCI)

من أهم المشاكل التي تعترض البنوك و المؤسسات المالية عند منحها للقروض العقارية في إطار الحصول على ملكية سكن هو مشكل ضمان تلك القروض، خاصة وأن هذا النوع من القروض العقارية يمتاز بكونه طويل المدى، و الملاحظ أن مختلف شركات التأمين التي تتدخل لضمان بعض القروض العقارية ليس مجالها الأساسي العقار، و بالتالي لا يكون تدخلها كافيا ولا ناجعا، لذلك لجأ المشرع الجزائري على غرار العديد من دول العالم إلى إنشاء مؤسسة مالية تختص بضمان القروض العقارية الممنوحة من طرف البنوك و المؤسسات المالية للأفراد في إطار الحصول على ملكية مسكن، و هذه الشركة المستحدثة هي شركة ضمان القرض العقاري (SGCI).⁽²⁾

(1) عمر طالب، عبد الحميد غوفي، مرجع سابق، ص.ص. 19. 20.

(2) و الفرق بين شركة ضمان القرض العقاري (SGCI) و صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية (FGCMPI) هو أن الأولى متخصصة في تأمين البنوك من مخاطر العجز المحتمل للأفراد، أما الثاني فهو متخصص في تأمين الأفراد من العجز المحتمل للمتعامل في الترقية العقارية.

الفرع الأول: إنشاء شركة ضمان القرض العقاري

أنشئت شركة ضمان القرض العقاري في 05 أكتوبر من سنة 1997، وهي مؤسسة عمومية اقتصادية في شكل شركة ذات أسهم (SPA)،⁽¹⁾ و تعتبر شركة تأمين،⁽²⁾ تم اعتمادها من طرف وزير المالية بموجب قرار مؤرخ في 18-05-1999 يتضمن اعتماد شركة ضمان القرض العقاري،⁽³⁾ قصد ممارسة عملية التأمين رقم 5-1 "أي تأمين القرض" و ذلك عملا بأحكام الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995 و المتعلق بالتأمينات و المرسوم التنفيذي رقم 96-267 المؤرخ في 03-08-1996 الذي يحدد شروط منح شركات التأمين و/أو إعادة التأمين الاعتماد و كفاءات منحه.⁽⁴⁾ و المساهمون في شركة ضمان القرض العقاري إلى حد الآن هم:

1- البنوك:

- البنك الوطني الجزائري (BNA).
- البنك الخارجي الجزائري (BEA).
- القرض الشعبي الجزائري (CPA).
- بنك الفلاحة و التنمية الريفية (BADR).
- الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط (CNEP).

2- شركات التأمين:

- الشركة الجزائرية للتأمينات (SAA).
- الشركة الجزائرية للتأمين و إعادة التأمين (CAAR).
- الشركة المركزية لإعادة التأمين (CCR).

(1) أنظر: موقع شركة ضمان القرض العقاري، www.sgci.dz، تاريخ الدخول إلى الموقع: 31-01-2009.

(2) لويس بايات، شركة ضمان القرض العقاري، الملتقى الوطني الأول (التوثيق و تحديات العصرية)، مرجع سابق، ص.66.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 41، مؤرخة في 27-06-1999.

(4) أنظر: نص القرار المؤرخ في 18-05-1999 المتضمن اعتماد شركة ضمان القرض العقاري.

– الشركة الجزائرية لتأمينات النقل (CAAT).⁽¹⁾

أما بالنسبة للموارد المالية لشركة ضمان القرض العقاري فهي تتكون من:

– الرأسمال التأسيسي الذي شارك فيه المساهمون.

– أقساط التأمين الناتجة عن نشاط الضمان الذي تحدد قيمته وفق النصوص القانونية في مجال التأمين.

– استثمار الشركة لأموالها الخاصة في مجالات مربحة لاسيما في المجال العقاري.⁽²⁾

و تهدف شركة ضمان القرض العقاري أساسا إلى ضمان القروض العقارية الممنوحة من طرف البنوك و المؤسسات المالية من أجل شراء أو بناء مسكن في حالة عجز المقرض عن السداد.⁽³⁾ فالشركة تتدخل على مستوى البنوك و ليس لها علاقة بالمواطن، و ذلك من أجل تشجيع البنوك و المؤسسات المالية على منح قروض عقارية في مجال السكن عموما و في مجال الترقية العقارية بوجه خاص.

الفرع الثاني: صلاحيات شركة ضمان القرض العقاري (SGCI)

تتمثل صلاحيات شركة ضمان القرض العقاري فيما يلي:^(*)

– إعطاء ضمانات (لتغطية المخاطر المالية الممكنة الحدوث) للقروض الممنوحة من طرف البنوك و المؤسسات المالية في إطار الحصول على ملك عقاري بهدف السكن أو في إطار القيام بنشاط الترقية العقارية، و هو أهم صلاحيات شركة ضمان القرض العقاري.

– التسيير بطريقة مستقلة مال الضمان المكون من حصص المؤسسات المالية.

– مراقبة تسيير المؤسسات المالية في شأن المنازعات القانونية مع حق الحلول محلهم لمتابعة عملية استرجاع الديون.

⁽¹⁾ Flash foncier, Société de Garantie du Crédit Immobilier, Programme de mise à niveau juridique (Crédit hypothécaire),

opcit.

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.329.

⁽³⁾ Flash foncier, Société de Garantie du Crédit Immobilier, opcit.

^(*) تفتقر شركة ضمان القرض العقاري كشركة إعادة التمويل الرهني إلى نص قانوني ينظمها و يبين كيفية إدارتها و سيرها وصلاحياتها.

- تنفيذ كل عمليات القروض الخاصة بمتعهدي البناء، و عموما كل العمليات المالية العقارية أو المنقولة التي يمكن أن ترتبط بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بموضوعها أو من شأنها أن تسهل تطور تنفيذ هدفها أو نشاطها.

و ذلك إلى جانب دورها في تطوير حساب الاستثمار في مجال الترقية العقارية.⁽¹⁾
فالدور الأساسي لشركة ضمان القرض العقاري هو إعطاء ضمانات للبنوك والمؤسسات المالية التي تقوم بمنح القروض العقارية الموجهة إما للأفراد بغرض الحصول على ملكية مسكن أو بنائه، أو الموجهة للمتعاملين في الترقية العقارية العموميين أو الخواص من أجل إنجاز مشاريع سكنية. و بهذا الدور تساهم شركة ضمان القرض العقاري في التحديد من المخاطر التي تتعرض لها البنوك و المؤسسات المالية نتيجة تقديم قروض لأشخاص قد يعجزون في المستقبل عن تسديدها سواء بشكل مؤقت أو نهائي. و تعتبر شركة ضمان القرض العقاري المؤسسة العمومية المخول لها مراقبة مدى صحة العقود التي تبرمها البنوك مع الأشخاص من حيث إمكانية تسديد الدين، حتى تقوم الشركة بضمان القرض الممنوح، و من بين أهم الضمانات التي تحرص الشركة على توفرها هي عقد الرهن.⁽²⁾

و من الناحية العملية تقدم الشركة ضماناتها في كافة مجالات المخاطر من الحريق إلى الوفاة،⁽³⁾ نظرا لعدم المعرفة الدقيقة للمخاطر المرتبطة بالقروض العقارية لذلك تقوم الشركة حاليا بالبحث عن التقنية المناسبة لتطبيقها على القروض العقارية من خلال:
- تكوين بنك المعلومات، يضم معلومات تخص القروض التي منحها البنوك و المؤسسات المالية طوال مدة الضمان لتسمح لها بتقدير الأخطار المرتبطة بها.

⁽¹⁾ فاتزة رحمان، مرجع سابق، ص.53.

- نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.68.

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.329.

⁽³⁾ نفس المرجع السابق، ص.330.

- مراقبة بعض العناصر التقنية التي تراها مهمة.⁽¹⁾

و نظرا لأهمية و صعوبة الضمانات التي تمنحها شركة ضمان القرض العقاري فإنها تفرض شروطا صارمة لضمان القروض العقارية، حيث تقوم بدراسة دقيقة لكل الملفات المرسله إليها من طرف البنوك و المؤسسات المالية حيث لا تؤمن الشركة إلا القروض التي تتوفر فيها المعايير المطلوبة المتعلقة أساسا بإمكانية تسديد القرض من طرف المقترض، ومن أهم الشروط التي تفرضها شركة ضمان القرض العقاري ما يلي:

- وجود الحد الأدنى من المساهمة المالية الشخصية للمقترض.

- وجود عقد رهن عقاري.

- توافق مبلغ القرض مع الإمكانيات المالية للمقترض.

- تسديد مبلغ قسط التأمين للشركة التي تحدده حسب أهمية المخاطر.

و بعد دراسة الملف و توفر المعايير و الشروط المطلوبة فيه تتعهد الشركة تجاه البنك أو المؤسسة المالية المانحة للقرض بأن تدفع لها مستحقاتها التي عجز المقترض عن تسديدها وفق جدول تسديد محدد.⁽²⁾

و من خلال ما سبق فإن شركة ضمان القرض العقاري تلعب دورا هاما في تشجيع البنوك و المؤسسات المالية على خوض مجال القروض العقارية، من خلال مساعدتها على التصدي لأخطار العجز و التوقف عن التسديد سواء الكلي أو الجزئي للمقترضين (الأفراد أو المتعاملين في الترقية العقارية)، باعتبار ذلك أحد أهم انشغالات البنوك و المؤسسات المالية.⁽³⁾ و هو الدور الذي من شأنه على المدى المتوسط تنمية سوق الرهن العقاري.⁽⁴⁾ من خلال:

- ضبط وسائل القرض.

⁽¹⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.56. 57.

- نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.69.

⁽²⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.329. 330.

⁽³⁾ لطيفة طالي، القرض العقاري، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص.149.

⁽⁴⁾ ناصر لباد، مرجع سابق، ص.329.

- احترام نشاط الترقية العقارية.

- جعل نشاط الترقية العقارية أكثر مرونة و شفافية للمتعاملين في الترقية العقارية.⁽¹⁾

في الأخير يمكن القول أنه نتيجة لإنشاء شركة ضمان القرض العقاري (SGCI) وشركة إعادة التمويل الرهني (SRH) ظهرت بنوك و مؤسسات مالية جديدة بدأت تدخل في مجال تمويل الترقية العقارية بعدما كان الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط (CNEP) هو الممول الوحيد للسكن في مرحلة سابقة، و من هذه البنوك القرض الشعبي الجزائري (CPA) الذي دخل إلى سوق السكن في سنة 1999 بقروض رهنية يقدمها للأفراد و المتعاملين في الترقية العقارية، و الذي شكل خلال السنوات القليلة الماضية نموذجا مرجعيا لباقي البنوك، و قد اتبع نموذجه بنك التنمية المحلية (BDL) في سنة 2000 ثم البنك الخارجي الجزائري (BEA) و البنك الوطني الجزائري (BNA).⁽²⁾

و بعد دراسة مختلف الهيئات المتدخلة في تمويل الترقية العقارية يمكن أن نلاحظ أن المشرع الجزائري بتأخره في إنشاء المؤسسات المالية التي تدعم تمويل الترقية العقارية قد فوت فرص اكتساب خبرة على مدى سنوات من صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و هو ما جعل الكثير من البنوك التجارية تتأخر في التدخل في مجال تمويل نشاط الترقية العقارية، كالقرض الشعبي الجزائري و بنك التنمية المحلية و غيرها من البنوك، رغم ما يحققه تدخلها من مزايا عديدة في مجال التمويل.

(1) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.69.

(2) عمر طالب، عبد الحميد غوفي، مرجع سابق، ص.15.

الفصل الثاني:

آليات تمويل الترقية العقارية

تتمثل آليات تمويل الترقية العقارية في القروض العقارية التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية سواء للأفراد أو المتعاملين في الترقية العقارية، و التي أحاطها المشرع بمجموعة من الضمانات لتشجع خوض مجال القروض العقارية في مجال السكن، خاصة و أن هذا النوع من القروض يتميز بأنه طويل المدى عادة ما تخشى الهيئات المالية المخاطرة بمنحها. كما أن دعم الدولة يمثل آلية من آليات تمويل الترقية العقارية، بل و يعتبر أهم آليات التمويل بالنسبة لفئات المجتمع الأكثر حرمانا و ذات الدخل المتوسط، و دعم الدولة يتخذ عدة أشكال سيتم تفصيلها في الموضوع.

و انطلاقا مما سبق سنقوم بدراسة آليات تمويل الترقية العقارية وفقا للتقسيم التالي:

المبحث الأول: القروض العقارية.

المبحث الثاني: دعم الدولة.

المبحث الأول:

القروض العقارية

تعتبر القروض العقارية من أهم آليات تمويل الترقية العقارية تهدف إلى مساعدة الأسر ذات الدخل المتوسط للحصول على ملكية مسكن و ذلك إذا كان القرض العقاري موجهاً للأفراد، أما إذا كان القرض العقاري موجهاً للمتعاملين في الترقية العقارية فإن الهدف الأساسي هو ارتفاع عرض السكنات الموجهة للبيع، و بالتالي فإن القروض العقارية بصفة عامة تهدف إلى زيادة العرض و الطلب على السكنات، و كل ذلك يصب في إطار محاولة التقليل من أزمة السكن الحادة التي عرفتھا الجزائر.

و تمنح القروض العقارية هيئات معينة من بنوك و مؤسسات مالية تمت دراستھا في الفصل السابق، إلا أنه رغم التشجيع الكبير من الدولة لهذه الهيئات من أجل خوض مجال تمويل الترقية العقارية ترفض المخاطرة بأموالھا، لذلك فإن الهيئات المالية (البنوك و المؤسسات المالية) و لضمان القروض العقارية التي تمنحھا، تطلب ثلاثة أنواع من الضمانات و هي، الرهن الرسمي كتأمين عيني أو كما يسمى ضمان حقيقي، و الكفالة كتأمين شخصي، و أخيراً التأمين على الأشخاص و على الأضرار كضمان إضافي، و إن كان الرهن الرسمي و التأمين يعتبران من الضمانات الإجبارية التي تشترطھا البنوك و المؤسسات المالية لمنح القروض العقارية، فإن الكفالة لا تعد إجبارية في كل القروض وإنما يمكن اللجوء إليها لتعزيز الضمانات الأخرى. لذلك نتناول القروض العقارية من خلال التقسيم التالي: المطلب الأول: ماهية القروض العقارية.

المطلب الثاني: ضمانات القروض العقارية.

المطلب الأول:

ماهية القروض العقارية

تعتبر القروض العقارية أهم آلية لتمويل الترقية العقارية خاصة بعد أن ألغى قانون النقد و القرض الشروط التمييزية لمنح القروض بين القطاع العام و القطاع الخاص، فلم يعد اعتبار المؤسسة عمومية سببا كافيا لاستفيد من قروض بشروط أخف من تلك المطبقة على المؤسسات الخاصة، كما أن منح القروض أصبح يخضع إلى قواعد التجارة و معايير المردودية و الربحية، الشيء الذي من شأنه أن يدفع البنوك و المؤسسات المالية إلى تكييف مناهجها و عقلنة استعمال الموارد المتاحة بتجنب الإجراءات البيروقراطية و تحسين فعالية إجراءات التقييم الخاص بوضعية الزبائن و أداء مشاريعهم.⁽¹⁾

و إذا كانت القروض العقارية كآلية لتمويل الترقية العقارية تتحد في شروطها ومراحلها بين القطاع العام و الخاص فإنها تختلف حسب المستفيد من القرض العقاري فمنها ما هو موجه للأفراد و منها ما هو موجه للمتعاملين في الترقية العقارية، كما تختلف حسب موضوع القرض العقاري فمنها ما هو موجه للحصول على ملكية مسكن جديد و منها ما هو موجه لبناء مسكن، أو توسيعه أو تهيئته أو تحسينه. لذلك سنتناول القرض العقاري من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: مفهوم القرض العقاري.

الفرع الثاني: مراحل عملية القرض العقاري.

الفرع الثالث: أنواع القروض العقارية الموجهة لتمويل الترقية العقارية.

⁽¹⁾ الطاهر لطرش، مرجع سابق، ص.216.

الفرع الأول: مفهوم القرض العقاري

سنحاول إدراج تعريفات القرض ثم نتناول تعريف القرض العقاري فيما يلي:

أولاً: تعريف القرض

تتنوع تعريفات القرض بين الاقتصاد و القانون وتعريف المشرع الجزائري نوردها فيما يلي:

يعرف القرض في الاقتصاد بأنه: >> ذلك الفعل الذي يقوم بواسطته شخص ما هو الدائن (و يتمثل هذا الشخص في حالة القروض البنكية في البنك ذاته) بمنح أموال (بضاعة، نقود...) إلى شخص آخر هو المدين أو يعده بمنحها إياه أو يلتزم بضمانه أمام الآخرين و ذلك مقابل ثمن أو تعويض هو الفائدة>>.⁽¹⁾

أما تعريفه في القانون فهو: >>القرض هو العقد الذي يستلم فيه أحد الأطراف (المقرض) من الطرف الآخر (المقترض) شيئاً يحق له أن يستعمله و يتوجب عليه أن يردده>>.⁽²⁾

أما المشرع الجزائري فقد عرف القرض في نص المادة 1/69 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض كما يلي: >>يشكل عملية قرض في مفهوم هذا الأمر، كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان>>.

و يعرف القانون المدني الجزائري القرض في نص المادة 450 منه كما يلي: >>قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع و القدر و الصفة>>، وقرض الاستهلاك هو نوع من أنواع القروض، هذه الأخيرة التي

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.55.

⁽²⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.6.

تتنوع حسب الضمانات و حسب الجهات المانحة والغرض منها و حسب المدة، و بالنسبة لقرض الاستهلاك الذي يسمى أيضا بالقرض المدني حيث: <> يكون هذا النوع من القروض عندما يعقده الأفراد فيما بينهم أو عندما تقدمه مؤسسة القرض (بنك) للأفراد بغرض تلبية حاجاتهم الخاصة، كسواء سلع الاستهلاك الشخصي والمتزلي بالتقسيط<>⁽¹⁾ و الملاحظ أن قروض الاستهلاك التي تطرق إليها المشرع في نص المادة 450 من القانون المدني الجزائري و التي لا تشكل إلا نوعا واحدا من أنواع القروض التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية تختلف عن القرض العقاري، لأن هذه الأخيرة ذات طبيعة خاصة، فالقرض الاستهلاكي لا يتعدى الغرض منه شراء المقترض أشياء استهلاكية لا تتجاوز المنقولات، أما القروض العقارية فلها طبيعتها الخاصة التي تستمدتها من الطبيعة الخاصة للعقار و للنشاط العقاري في حد ذاته.⁽²⁾

و تجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائري يمنع أن يكون القرض بين الأفراد مقابل فائدة و يكون باطلا كل اتفاق يقضي بخلاف ذلك.⁽³⁾ بينما يجيز للبنوك و المؤسسات المالية أن تمنح قروضا مقابل فوائد، و ذلك قصد تشجيع النشاط الاقتصادي الوطني.⁽⁴⁾

ثانيا: تعريف القرض العقاري

يعرف القرض العقاري كما يلي: <>القرض العقاري عقد يلتزم بمقتضاه المقرض (مؤسسة القرض) بنقل ملكية مبلغ من النقود إلى المقرض (الفرد أو المتعامل في الترقية العقارية) ليستعمله أو ليستهلكه في تمويل إنجاز عملية ذات طابع عقاري مقابل أن يلتزم المقرض بتقديم الضمانات اللازمة للمقرض بتسديد مبلغ القرض و بدفع الفوائد المتفق عليها في الآجال و بالكيفيات المحددة في العقد<>⁽⁵⁾

⁽¹⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.7.

⁽²⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.71.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 454 من القانون المدني الجزائري.

⁽⁴⁾ أنظر: نص المادة 456 من نفس القانون السابق.

⁽⁵⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.9.

و تسمى القروض العقارية أيضا بـ: "القروض الرهنية" لكونها ترتبط ارتباطا وثيقا بعقد رهن يتم اكتتابه من طرف المقترض لصالح البنك أو المؤسسة المالية المقرضة ضمانا لسداد الدين في حالة العجز المالي أو إعسار أو إفلاس المقترض عند انتهاء مدة القرض. وفي الجزائر تعتبر "القروض الرهنية" أي القروض العقارية هي القروض الوحيدة المستعملة لتمويل الترقية العقارية و النشاط العقاري عموما.⁽¹⁾

الفرع الثاني: مراحل عملية القرض العقاري

عملية القرض العقاري تمر عمليا بثلاث مراحل أساسية، و هي مرحلة ما قبل إبرام عقد القرض العقاري (أولا)، و مرحلة إبرام العقد (ثانيا)، و أخيرا مرحلة تنفيذ عقد القرض العقاري (ثالثا)، و نظرا لأهمية كل مرحلة سنحاول تبيانها بإيجاز فيما يلي:

أولا: مرحلة ما قبل التعاقد

في مرحلة ما قبل التعاقد وقبل الوصول إلى اتفاق نهائي حول شروط العقد بين المقترض و الجهة المقرضة (بنك أو مؤسسة مالية) و إبرام عقد القرض العقاري، تعرف عملية القرض العقاري عدة إجراءات و خطوات، و ذلك بهدف الوصول إلى عقد سليم لا يثير مشاكل و نزاعات في التنفيذ، لذلك تقع العديد من الالتزامات و الإجراءات القانونية على المقترض و الجهة المقرضة.

01- التزامات المترشح للقرض:

تقع على المقترض العديد من التزامات مقارنة بالجهة المقرضة من بداية تقدمه إلى مؤسسة القرض إلى غاية الحصول على القرض، فيجب عليه في البداية تقديم طلب و ذلك من خلال ملاء استمارة طلب القرض تحدد نموذجها الجهة المقرضة، حيث يجب أن يقدم المترشح للقرض كل التصريحات و المعلومات الضرورية بشكل واضح و دقيق، سواء كانت حول وضعيته المالية (موارده، ديونه و نفقاته) والعائلية، أو حول العملية المراد

⁽¹⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.72.

تمويلها بالقرض (بيع بناء على التصاميم، بناء ذاتي... إلخ)، أو حول المال العقاري المراد تمويله (بوصفه وصفا دقيقا)، أو حول مصاريف العملية الممولة (التمن الإجمالي، المساهمة الشخصية، و المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن إن وجدت...)، حيث تعتمد المصالح المختصة للهيئة المانحة للقرض على تلك المعلومات بشكل كبير في اتخاذ الإجراءات و القرارات اللازمة بخصوص القرض قبل اتخاذ قرار منح القرض المطلوب.

و يجد المترشح للقرض في استمارة طلب القرض قائمة بالوثائق المطلوبة لتكوين ملف القرض، و عادة ما يكون جزء من هذه الوثائق عاديا أي مألوفا في جميع ملفات طلبات القروض، و جزء منها يكون خاصا بنوع العملية الموارد تمويلها بالقرض العقاري. فمثلا بالنسبة لعملية بيع بناء على التصاميم إضافة إلى الوثائق المعتادة يشترط تقديم عقد بيع بناء على التصاميم معدا وفقا للنموذج القانون و شهادة ضمان للمتعامل في الترقية العقارية مكتتبه لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، و هكذا تختلف الوثائق التي تشكل ملف القرض العقاري حسب العملية المطلوب تمويلها، و تحدد هذه الوثائق من قبل الهيئة المانحة للقرض العقاري.⁽¹⁾

كما يجب على المترشح للقرض أن يقدم إسهامه الشخصي مسبقا، من خلال إثبات حيازته لمبلغ الإسهام الشخصي، و ذلك لكون القرض العقاري يمثل وسيلة مساعدة غير مباشرة لذوي الدخل المتوسط من أجل الحصول على ملكية مسكن، و ليس تكفلا مباشرا و كليا بتمن المسكن، لذلك يتعين على المترشح للقرض تقديم الإسهام الشخصي مسبقا، و الذي يتم تقييده في عقد القرض لاحقا.⁽²⁾

و يقع على المترشح للقرض في مرحلة ما قبل التعاقد أيضا تأسيس الضمانات القانونية التي تضمن للهيئة المانحة للقرض خطر عدم الوفاء بمبلغ القرض، و ذلك نظرا

⁽¹⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.38. 39.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق، ص.41.

لأهمية مبالغ القرض التي تمنح في إطار السكن و طول مدتها. و تتمثل هذه الضمانات في الرهن الرسمي من الدرجة الأولى، التأمين، الكفالة،⁽¹⁾ نفصل في هذه الضمانات فيما بعد.

02- التزامات الهيئة المقرضة:

من أهم شرط نجاح عملية القرض توفر الشروط اللازمة في الجهة المقرضة إلى جانب تلك التي يجب توفرها في المترشح للقرض، فتتطلب عملية القرض العقاري من الهيئة المقرضة تهيئة و تجنيد الوسائل و الإمكانيات اللازمة لدراسة ملف طلب القرض و تقييم المترشح للقرض، ووضعيته المالية، و المشروع الذي يهدف إلى إنجازه، عن طريق مراجعة المعلومات الخاصة بقدرة المترشح على التسديد و الوقوف بدقة على التفاصيل المتعلقة بضمانات التسديد التي علي تقديمها.

و لكون المقرض في مركز ضعف أمام الجهة المقرضة نتيجة عدم خبرته و جهله بالتقنيات و الشروط المصرفية للقرض العقاري، فإنه يقع على الجهة المقرضة الالتزام بالتزاهة تجاه المترشح للقرض، و ذلك عن طريق تقديم التقديرات الواقعية لتكلفة العملية الممولة و تكلفة القرض نفسه و التعامل بكل صراحة و مصداقية دون تحيز لمصالح المؤسسة على حساب مصالح المترشح أو إغفالها كلية. كما يقع على الهيئة المقرضة الالتزام بالاحتراف و الذي يكون من خلال تقديم المعلومات و إيصالها إلى الزبون بصورة مرضية يتجلى من خلالها خبرة الموظف وإلمامه بكل جوانب عملية القرض العقاري، كما يبرز من خلالها مدى مهارة الموظف المختص.⁽²⁾

و إلى جانب الالتزام بالتزاهة و الاحتراف تلتزم الهيئة المقرضة بالإعلام أي التزامها بإعلام المترشح بكل المعلومات المرتبطة بالقرض العقاري بشكل يسمح له بإبداء رضا سليم و عن علم و دراية كافية بالعملية التي يقدم عليها، من خلال إحاطته بمسار تكوين عقد القرض من مبلغ القرض و مدة تسديده و نسبة الفائدة و مبلغ السداد و غيرها من

⁽¹⁾ أنظر نفس الملحق السابق.

⁽²⁾ للتفصيل حول التزامات هيئة القرض راجع: لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.54 و ما بعدها.

المعلومات الهامة التي يجب إعلام المترشح بها، و ذلك نظرا للحماية الخاصة التي أولاها
المشرع للمستهلك.⁽¹⁾

و أخيرا يقع على الهيئة المقرضة الالتزام بالسرية المهني و ذلك لكونه قد اطلع على
معلومات مختلفة تخص المترشح للقرض، هذا الأخير الذي ما كان ليقدّم تلك المعلومات
إلا لمتطلبات عملية القرض العقاري، لذلك يجب على الهيئة المقرضة الالتزام بالسرية المهنية
وهو ما أكدّه المشرع في نص المادة 1/117 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض
كما يلي: >> يخضع للسرية المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون
العقوبات:

- كل عضو في مجلس إدارة و كل محافظ حسابات، و كل شخص يشارك أو شارك
بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك و المؤسسات المالية وفقا للشروط
المنصوص عليها في هذا الكتاب <<.

ثانيا: مرحلة إبرام عقد القرض العقاري

تبدأ هذه المرحلة بقبول القرض من المقترض، إذ يصبح عقد القرض تاما منذ قبول
المقترض،⁽²⁾ فعقد القرض العقاري كغيره من العقود ينعقد بتوافق إرادتين (إرادة المقترض
و إرادة الهيئة المقرضة) أي اقتران الإيجاب بالقبول المطابق له.⁽³⁾ و ذلك تطبيقا لنص المادة
59 من القانون المدني الجزائري: >> يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن
إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية << ويسري على الإيجاب و القبول
في عقد القرض العقاري القواعد العامة في نظرية العقد المنصوص عليها في القانون المدني
و ليس له أحكام خاصة. فالإيجاب هو: >> هو العرض الصادر من شخص يعبر بوجه

⁽¹⁾ جبروم هوييه، إشراف جاك غستان، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني العقود الرئيسية الخاصة، المجلد 02، المؤسسة
الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، بيروت، دون سنة نشر، ص.ص. 964. 965.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق، ص. 968.

⁽³⁾ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزامات)، الجزء 01 (العقد و الإرادة المنفردة)، الطبعة 02، دار
الهدى، عين مليلة، 2004، ص. 107.

حازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له، انعقد العقد.⁽¹⁾ فيصدر الإيجاب من الهيئة المقرضة (بنك أو مؤسسة مالية) مستوفيا للشروط القانونية تعبيرا منها بشكل نهائي عن إرادتها في إبرام عقد القرض مع المقترض، و إذا ما صدر قبول من هذا الأخير انعقد عقد القرض العقاري.

أما القبول فهو: >> هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب بارتضائه العرض الذي تقدم به الموجب.⁽²⁾ و الذي يجب أن يكون مطابقا تماما للإيجاب أي أن يصدر القبول بالموافقة على كل المسائل سواء الأساسية أو الثانوية التي تضمنها الإيجاب.⁽³⁾ و القبول في عقد القرض العقاري يصدر من المقترض مستوفيا للشروط القانونية، يتضمن الموافقة على إيجاب الهيئة المقرضة و يكون مطابقا تمام له دون أي اعتراض على أحد النقاط التي تضمنها الإيجاب، و به ينعقد عقد القرض العقاري.

ثالثا: مرحلة تنفيذ عقد القرض العقاري

يتم تنفيذ عقد القرض العقاري من خلال إجراءين أساسيين هما: تجنيد مبلغ القرض الذي يقع على الهيئة المقرضة، و يتم من خلال نقل ملكية مبلغ القرض و تسليمه والالتزام بعدم المطالبة برده قبل انتهاء العقد، و الإجراء الثاني هو الوفاء، و الذي يتم من خلال تسديد مبلغ القرض بفوائده.

01- تجنيد مبلغ القرض:

تنص المادة 450 من القانون المدني الجزائري على: >>قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود...<< و بما أن عقد القرض العقاري يعتبر من العقود الرضائية الواردة على الملكية فإن ملكية المال المقترض تنتقل بمجرد أن يتم تلاقي الإيجاب و القبول الصادران من الهيئة المقرضة و المقترض، و يصبح

⁽¹⁾ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 01 (التصرف القانوني)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص.67.

⁽²⁾ محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.114.

⁽³⁾ العربي بلحاج، مرجع سابق، ص.75.

المقترض بمجرد تمام عقد القرض دائنا للمقترض بهذا المبلغ، و يستطيع مطالبة الهيئة المقرضة به، شأنه شأن أي دائن آخر.⁽¹⁾

و تنص المادة 1/451 من القانون المدني الجزائري على: <> يجب على المقترض أن يسلم إلى المقترض الشيء الذي يشتمل عليه العقد و لا يجوز له أن يطالبه برد نظيره إلا عند انتهاء القرض.<< والالتزام بتسليم مبلغ القرض ناتج عن الالتزام بنقل ملكية مبلغ القرض إلى المقترض،⁽²⁾ فأول الالتزامات التي تقع على عاتق الهيئة المقرضة عد انعقاد عقد القرض العقاري هو الالتزام بتسليم مبلغ القرض للمقترض.

و عمليا توجد عدة صور لتسليم مبلغ القرض تختلف حسب نوع العملية الممولة بالقرض العقاري أهمها:

- في حالة شراء سكن جاهز يتم تسليم مبلغ القرض دفعة واحدة مباشرة بين يدي الموثق المكلف بعملية تحرير عقد الشراء و تحرير عقد الرهن لفائدة الهيئة المقرضة.

- في حالة البناء الذاتي أو البيع بناء على التصاميم مثلا قد يتم تسليم مبلغ القرض على شكل دفعات حسب تقدم الأشغال، و ذلك بعد معاينة المهندس المعماري أو المصالح التقنية التابعة لهيئة القرض.⁽³⁾

- قد يتم تسليم مبلغ القرض مباشرة للمتعامل في الترقية العقارية الذي يتكفل بعملية البيع أو الإنجاز.

و بعد تسليم مبلغ القرض للمقترض يقوم التزام آخر على عاتق هيئة القرض و هو الالتزام بعدم المطالبة برد مبلغ القرض قبل أجله و إلغاء العقد دون سبب وجيه، و يعتبر هذا الالتزام السليبي مهما للغاية، إذ أن الهدف من عملية القرض هو تمكين المقترض من الانتفاع بالمبلغ المقترض عن طريق استعماله و استهلاكه طيلة المدة المتفق عليها، دون أن تفاجئه هيئة القرض بالمطالبة به أو استرداده و بالتالي حرمانه من حق الانتفاع به، لذلك

⁽¹⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.78.

⁽²⁾ تنص المادة 167 من القانون المدني الجزائري على: <>الالتزامات بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء و المحافظة عليه حتى التسليم.<<

⁽³⁾ أنظر الملحق رقم 03 من هذه المذكرة يتضمن نموذج اتفاقية قرض عقاري (المادة 7).

لا يحق لهيئة القرض المطالبة برد مبلغ القرض و إيقاف عملية القرض بإرادتها المنفردة والحالة الوحيدة التي يمكن للهيئة المقرضة المطالبة برد مبلغ القرض قبل انقضاء المدة المتفق عليها هي الحالة المنصوص عليها في نص المادة 119 من القانون المدني الجزائري و هي إخلال المقترض بالتزاماته أو عجزه عن التسديد و دفع الفوائد، في هذه الحالة فقط يمكن لهيئة القرض المطالبة بفسخ العقد و التحلل من الالتزام بعدم المطالبة برد مبلغ القرض وبالتالي يمكنها المطالبة برد مبلغ القرض قبل انتهاء المدة المتفق عليها.⁽¹⁾

02- الوفاء في عقد القرض العقاري:

بعد أن تقوم الهيئة المقرضة بتجنيد مبلغ القرض بتسليمه للمقترض و التزامها بعدم المطالبة به قبل حلول الأجل المتفق عليه، يبدأ التزام المقترض برد مبلغ القرض مضافا إليه الفوائد المطبقة على القرض، حيث تنص المادة 450 من القانون المدني الجزائري على: <>قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع و القدر و الصفة>> فيقع على عاتق المقترض التزام برد مبلغ القرض عند نهاية القرض و حسب نص المادة 457 من القانون المدني الجزائري فإن القرض ينتهي بانتهاء الأجل المتفق عليه في عقد القرض العقاري،⁽²⁾ و يلتزم المقترض إلى جانب ذلك برد الفوائد المترتبة على القرض المتفق عليها،⁽³⁾ و كذا عمولات أو مصاريف القرض.

و يعرف سعر الفائدة في علم الاقتصاد بأنه: <> أجر كراء النقود يلتزم المقترض بدفعه إلى البنك مقابل التنازل له عن السيولة>>⁽⁴⁾ فهيمات القرض تهدف إلى تعظيم أرباحها من خلال تقديم أفضل الخدمات لزبائنها، لذلك عندما تمنح الهيئة المقرضة قرضا تأخذ أجرا عليه يتمثل في الفائدة، إذ أنها تتخلى عن سيولتها الحالية لفائدة المقترض

⁽¹⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.80.

⁽²⁾ تنص المادة 457 من القانون المدني الجزائري على: <>ينتهي قرض الاستهلاك بانتهاء الأجل المتفق عليه>>.

⁽³⁾ إذ أن القانون الجزائري و قصد تشجيع النشاط الاقتصادي الوطني يجيز لهيئات القرض أن تمنح قروضا و تأخذ فائدة تحدد نسبتها من قبل الوزير المكلف بالمالية. أنظر: نص المادة 456 من نفس القانون السابق.

⁽⁴⁾ الطاهر لطرش، مرجع سابق، ص.70.

وتنتظر منه إعادتها في تاريخ لاحق، و يمثل معدل الفائدة ثمنا لذلك الانتظار.⁽¹⁾ أما
العمولات فتعرف كما يلي: >> هي عبارة عن مجموع ما يتقاضاه البنك نظير الأتعاب
التي يتحملها عند القيام بعملية القرض.<<⁽²⁾ و يتحدد مبلغها حسب قيمة القرض
ومخاطره و غيرها من العوامل.⁽³⁾

و من الناحية العملية يتم تسديد مبلغ القرض و معدل الفائدة المترتب عليه
وعمولات القرض في أشكال مختلفة. فقد تتكفل هيئة القرض باقتطاع مبالغ شهرية من
دخل المقترض بعد منحها إذن بالاقتطاع، كما يمكن أن يقوم المقترض بدفع مبالغ شهرية
لدى مؤسسة القرض في حساب تخصصه لذلك إلى غاية انقضاء الأجل الكلي للقرض.⁽⁴⁾
و يتم تسديد مبلغ القرض وفق جدول الاستحقاقات الذي تعده الهيئة المقرضة و يوقعه
المقترض عند التوقيع على عقد القرض، حيث يتكون كل استحقاق (دفعة أو قسط)
شهري من جزء من المبلغ الأصلي للقرض و الفوائد و مصاريف أو عمولات القرض.⁽⁵⁾
و تعتبر هذه الآلية أي تسديد مبلغ القرض و فوائده على استحقاقات شهرية (تسمى
أيضا أقساط أو دفعات شهرية) تسهيلا و تيسيرا على المقترض في تسديد مبلغ القرض.

الفرع الثالث: أنواع القروض العقارية الموجهة لتمويل الترقية العقارية

تنقسم القروض العقارية الموجهة لتمويل النشاط العقاري عموما و الترقية العقارية
خاصة من حيث الاستفادة من القرض إلى قروض عقارية ممنوحة للأفراد و قروض عقارية
ممنوحة للمتعاملين في الترقية العقارية، و تختلف شروط و إجراءات كل نوع منها، و هو
ما سنبينه فيما يلي:

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص.69.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق، ص.71.

⁽³⁾ نفس المرجع السابق و الصفحة.

⁽⁴⁾ لطيفة طالي، ص.84.

⁽⁵⁾ أنظر: الملحق رقم 03 من هذه المذكرة يتضمن نموذج اتفاقية قرض عقاري.

أولاً: القروض العقارية الموجهة للأفراد

من خلال الدراسة التي أجراها مجمع المصلحة المشتركة لمؤسسات ترقية السكن العائلي في سنة 1999، توصل إلى نتيجة تفيد أن 28 % من طالبي السكنات فقط لهم الإمكانيات المالية لشراء سكنهم بأموالهم الخاصة، بينما 72% منهم لا يملكون ذلك بل سيلجئون إلى القروض العقارية. و من هنا تظهر أهمية القرض العقاري بالنسبة للأفراد كأداة أساسية لتغطية عجزهم المادي و الحصول على الملكية، كما أن له أهمية بالنسبة للمتعاملين في الترقية العقارية إذ يوفر لهم الطلب على السكن مما يشجعهم على استثمار أموالهم في مجال الترقية العقارية.⁽¹⁾

و بصفة عامة فإن القروض العقارية الممنوحة للأفراد من طرف البنوك و المؤسسات المالية تصب في صنفين أساسيين هما القروض الممنوحة من أجل إنجاز مسكن خاص (العائلي) في إطار البناء الذاتي، أو القروض الممنوحة من أجل شراء مسكن منجز أو في طور الإنجاز في إطار الترقية العقارية العامة أو الخاصة.

01- القروض العقارية الممنوحة من أجل البناء الذاتي:

تمنح هذه القروض لكل شخص يملك قطعة أرض لبناء مسكنه الشخصي أو العائلي أو لمالك مسكن من أجل إصلاحه أو تحسينه (بالتعليق أو التوسيع) أو صيانتها. و يتميز هذا النوع من القروض بما يلي:

- يتم تسليم القرض على أقساط (دفعات) حسب مراحل تقدم الأشغال المنجزة.
 - قروض طويلة المدة تتراوح بين 15 و 20 سنة.
 - قيمة القرض لا تغطي سوى 60% أو 70% من قيمة العملية الممولة.⁽²⁾
- و يشترط حتى يتم منح مثل هذه القروض ما يلي:

⁽¹⁾ رشيد مترف، القرض العقاري كأداة لاكتساب الملكية و وسيلة لتطوير سوق السندات الرهنية، المؤتمر التاسع عشر لموثقي إفريقيا (القرض الرهني)، من 17 إلى 19-11-2007، الجزائر، (غير منشور)، ص.6.

⁽²⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.81. 82.

- لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.130.

- أن يكون طالب القرض حائزا على عقد ملكية الأرض محل البناء ورخصة بناء أو عقد ملكية المسكن في حالة القيام بأعمال الإصلاح و التحسين و الصيانة.

- أن يكون له دخل ثابت و مستقر حتى يتأكد البنك أو المؤسسة المالية المانحة للقرض من قدرة المقترض على التسديد.

- تقديم الضمانات المطلوبة و هي، اكتاب عقد رهن رسمي لصالح الجهة المقرضة، يقع هذا الرهن الرسمي إما على القطعة الأرضية محل البناء أو على المسكن محل الأشغال حسب الحالة. و إلى جانب عقد الرهن يجب على المقترض أن يكتب تأمينا لصالح الهيئة المقرضة.⁽¹⁾

غير أنه نسبة القروض الموجهة للبناء الذاتي منخفضة و ذلك راجع للأسباب التالية:

- ضعف الثقة بين الهيئات المالية المقرضة و الأشخاص، الذي يرجع إلى التأخر في تسديد القروض و أحيانا لعدم تخصيص القرض فعلا لغرضه.

- ضعف كفاءة البنك في مراقبة أمواله المستثمرة بشكل عملي.

- بطء الإجراءات الإدارية لدراسة ملفات طالبي القروض من طرف البنوك و المؤسسات المالية مما يضيع فرض عديدة و وقت أكبر.

- عادة ما تفوق قيمة الضمانات المطلوبة القروض الممنوحة، الشيء الذي يؤثر سلبا على المقترض و يزيد في أعبائه المالية مما يحول دون تشجيع البناء الذاتي.⁽²⁾

02- القروض العقارية الممنوحة من أجل الحصول على ملكية مسكن جديد:

هذا النوع من القروض موجه للأفراد من أجل الحصول على ملكية مسكن جاهز أو في طور الإنجاز من طرف المتعاملين في الترقية العقارية العموميين أو الخواص، و يعتبر هذا النوع من القروض وسيلة تمويل تتلاءم مع احتياجات الأسر بكيفية أفضل، حيث يهدف إلى جعل الطلب على السكنات يسيرا من خلال التمويل المباشر للمشتريين، و قد سجل هذا النوع من القروض تقدما ملحوظا في السنوات الأخيرة، خاصة القروض

⁽¹⁾ فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.ص.81. 82.

⁽²⁾ نفس المرجع السابق، ص.82.

العقارية الممنوحة للأفراد من أجل الحصول على ملكية مسكن في طور الإنجاز في إطار عقد البيع بناء على التصاميم.⁽¹⁾

أ- خصائص القروض العقارية الممنوحة من أجل الحصول على ملكية مسكن جديد:

يتميز هذا النوع من القروض بالخصائص التالية:

- يمكن أن تصل قيمة القرض إلى تغطية 80% من ثمن المسكن.⁽²⁾
- قروض طويلة المدى قد تصل إلى 25 سنة.
- نسبة الفائدة فيها متغيرة.
- تسديد قيمة القرض على أقساط شهرية من دخل المستفيد حيث تتراوح قيمة القسط الشهري بين 30% و 40% من الدخل كحد أقصى.⁽³⁾

ب- الشروط المطلوبة في طالب القرض:

تنقسم الشروط المطلوبة في طالب القرض العقاري من أجل الحصول على ملكية مسكن إلى شروط عامة و شروط خاصة:

- الشروط العامة:

- تمثل الشروط العامة التي يتطلبها القرض العقاري الموجه للأفراد في:
- أن يتمتع طالب القرض بالأهلية القانونية للتعاقد و يمكن أن يمنح القرض للقاصر المرشد.
- أن يتمتع بالملاءة المالية و القدرة اللازمة و الكافية على التسديد.
- أن يكون هدفه تمويل شراء أو بناء ملك عقاري داخل الجزائر.
- كما أن البنوك و المؤسسات المالية و إن كانت تكتفي بسن الرشد المنصوص عليه في القانون المدني كحد أدنى لمنح القروض العقارية إلا أنها تجمع على تحديد سن أقصى

⁽¹⁾ رشيد مترف، مرجع سابق، ص.4. 5.

⁽²⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.130.

⁽³⁾ رشيد مترف، مرجع سابق، ص.5.

لمنح القروض العقارية بحيث لا يجب أن يتجاوز مجموع سن المقرض و مدة القرض الحد الأقصى المحدد من طرف الهيئة المالية المقرضة.⁽¹⁾

- الشروط الخاصة:

تتمثل الشروط الخاصة التي يتطلبها القرض العقاري الموجه للأفراد من أجل الحصول على ملكية مسكن جديد فيما يلي:

- الحصول على عقد بيع بناء على التصاميم.
- إثبات المشاركة الشخصية التي تقدر بـ 20% على الأقل من ثمن المسكن.
- إثبات دخل منتظم و قدرة على التسديد تتناسب مع قيمة القرض المطلوب و ثمن المسكن.

- تقديم الضمانات المطلوبة و المتمثلة في رهن من الدرجة الأولى للمسكن الممول، إضافة على تأمين على الوفاة.⁽²⁾

و هذا النوع من القروض أي تلك الموجهة للأفراد من أجل الحصول على ملكية مسكن في إطار البيع بناء على التصاميم ليس له أهمية بالنسبة للمشتريين فحسب، بل حتى بالنسبة للمتعاملين في الترقية العقارية، نظرا لاستعمالهم أموال المشتريين لتمويل إنجاز مشاريعهم و يضمن لهم وجود مشتريين للعقارات التي ستنجز.

و من أجل تخفيف العبء على المستفيد من القرض فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 308-95 المؤرخ في 07-10-1995 يتعلق بتخفيض نسبة فائدة القروض التي تقترض لتمويل البناء أو شراء مسكن،⁽³⁾ حيث تنص المادة الأولى منه على: <>يحدد هذا المرسوم نقاط النسبة المئوية في تخفيض نسبة الفائدة على القروض التي تقترض خلال سنتي 1993 و 1994 و توجه لتمويل البناء أو الشراء>> كما تنص المادة 1/3 منه على: <>يمنح البناء الذاتي و شراء السكن ذي الاستعمال العائلي الحق في تخفيض نسبة الفائدة

(1) لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.ص. 113. 114.

(2) رشيد مترف، مرجع سابق، ص. 5.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 59، مؤرخة في 11-10-1995.

على القروض التي تقرضها مؤسسات القرض لهذه الغاية <<، و تقوم الخزينة العمومية بدفع التخفيض لهيئة القرض.⁽¹⁾ و قد جاء هذا المرسوم التنفيذي دعماً لأحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، و تشجيعاً لاستعمال القروض العقارية.

ثانياً: القروض العقارية الموجهة للمتعاملين في الترقية العقارية

على خلاف تمويل الترقية العقارية من خلال منح قروض عقارية للأفراد من أجل الحصول على ملكية مسكن في إطار البيع بناء على التصاميم الذي استحدث بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، فإن منح قروض عقارية للمتعاملين في الترقية العقارية ليس جديداً، غير أنه تم تكييفه مع الوضعية الحالية تبعا لأحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 على ضوء التجربة التي عاشتها البنوك في مجال التمويل العقاري.⁽²⁾ و هذا النوع من القروض في صيغته الجديدة موجه لتمويل المتعاملين في الترقية العقارية، بهدف جعل عرض السكنات للبيع مرتفعاً.

و مما تجدر الإشارة إليه أن القروض العقارية تمنح أيضاً للتعاونيات العقارية، و هي لها أحكاماً خاصة في هذا المجال، حيث تنص المادة 2 من الأمر رقم 76-92 المتضمن تنظيم التعاون العقاري على: >> إن التعاونية العقارية هي شركة أشخاص مدنية و ذات رأسمال متغير، هدفها الأساسي هو المساعدة على الحصول على ملكية السكن العائلي.

و لها في هذا الصدد غرض القيام بالعمليات التالية لصالح أعضائها:

- البناء أو عند الاقتضاء الشراء من لدن مكتب الترقية و التسيير العقاري لمجموعات عقارية صالحة للسكن و مكونة من عمارات جماعية و منازل فردية مع احتمال وجود مصالح مشتركة أو على شكل إيجار للمشاركين.

- تسيير و صيانة الأجزاء المشتركة من العقارات أو المجموعات العقارية المقسمة بهذه الكيفية و يمكن لها القيام بما يأتي:

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 95-308 المتعلق بتخفيض نسبة فائدة القروض التي تقتض لتمويل البناء أو شراء مسكن بتخفيض نسبة فائدة القروض التي تقتض لتمويل البناء أو شراء مسكن.

⁽²⁾ رشيد مترف، مرجع سابق، ص.4.

- عقد كل الاقتراضات و تقديم الضمانات للمقترضين حول أملاك الشركة.
- القيام بكل العمليات الصالحة لتحقيق هدف الشركة مع أقصى قدر من الاقتصاد لفائدة الشركاء>>، كما تنص المادة 93 من نفس الأمر على: >>إن الدولة تساعد على تنمية التعاونيات العقارية المعدة لتسهيل الحصول على ملكية مسكن شخصي وعائلي

و تعفى التعاونيات العقارية على الخصوص في إطار التنظيم المعمول به من الضريبة الخاصة بالنشاط الصناعي و التجاري

و فضلا عن ذلك تستفيد العمليات التي تقوم بها التعاونيات العقارية و أعضائها في إطار تحقيق هدفها الاجتماعي من تخفيف جبائي نوعي و هذا نظرا لكون التعاونيات ليس لها هدف تحقيق أرباح>>

و فيما يلي سنتولى تبيان خصائص و شروط تلك القروض العقارية الموجهة للمتعاملين في الترقية العقارية عموما، الذين يمارسون نشاطهم في إطار المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

01- خصائص القروض العقارية الموجهة للمتعاملين في الترقية العقارية:

تتميز هذه القروض عن تلك الممنوحة للأفراد بحجم المشروع و قيمة القرض المرتفعة التي تغطي أكثر من مسكن.⁽¹⁾ إضافة على أن هذه القروض تتمتع بالخصائص التالية:

- قروض قصيرة المدى لا تتجاوز مدتها 24 شهرا كحد أقصى.
- قروض لتمويل مشاريع متوسطة الحجم تتراوح بين 50 و 100 مسكن يحددها المتعامل في الترقية العقارية مسبقا.
- نسبة الفائدة فيها متغيرة.⁽²⁾

(1) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.94.

(2) نصيرة ربيع، مرجع سابق، ص.35.

- رشيد مترف، مرجع سابق، ص.4.

02- شروط منح القروض العقارية للمتعاملين في الترقية العقارية:

يشترط لمنح قرض عقاري للمتعامل في الترقية العقارية الشروط التالية:

- أن يثبت المتعامل في الترقية العقارية ملكيته لقطعة الأرض أو القطع الأرضية محل إنجاز المشروع

- أن يكون المتعامل حائزا على رخصة بناء.

- أن يقدم دراسة تقنية و مالية كافية عن المشروع و متطلباته.

- أن يثبت المتعامل في الترقية العقارية قدرته المالية على تغطية جزء من تكاليف المشروع المراد إنجازها، أي المساهمة الشخصية للمتعامل و التي تتحدد حسب العملية أو المشروع المراد تمويله، فإن كانت العملية (المشروع) بدون تخصيص أي أنه لم يخصص بعد كل مسكن لمستفيد معين -قبل تحديد قائمة المستفيدين من السكنات المراد إنجازها- في هذه الحالة يجب على المتعامل في الترقية العقارية أن يقدم مساهمة شخصية تغطي 40% كحد أدنى من تكاليف المشروع -بما فيها القطعة الأرضية محل الإنجاز والدراسات التقنية والمالية للمشروع-، و يقدم له في هذه الحالة قرض يغطي 60% المتبقية لإنجاز المشروع. مع الإشارة إلى أن المتعامل في الترقية العقارية المستفيد من القرض لا يمكنه استعمال أموال القرض إلا بعد استهلاكه لمشاركته الشخصية كاملة، و يمنح القرض على دفعات حسب مراحل الإنجاز تحت رقابة الهيئة المالية المانحة للقرض.

أما إذا كان المشروع مخصصا أي خصص كل مسكن لمستفيد معين فإن المساهمة الشخصية للمتعامل في الترقية العقارية تقدر بـ 20% من التكاليف -بما فيها الأرض محل الإنجاز و الدراسات الأولية-، و في هذه الحالة يتوجب عليه إحضار قائمة بأسماء المستفيدين من 50% على الأقل من السكنات -بناء على عقود بيع بناء على التصاميم- مع تسبيقات تقدر بـ 20% على كل مسكن، و في هذه الحالة تكمل القيمة المتبقية بقرض عقاري قد يصل ليغطي 70% من قيمة المشروع.⁽¹⁾

(1) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.94. 95.

و في الأخير يمكن القول أنه مع تدخل العديد من البنوك و المؤسسات المالية في تمويل الترقية العقارية، و رغم مساعي المشرع لتخفيف العبء على المستفيدين، إلا أن هذه الأخيرة لم تعرف سوى تطورا بطيئا خاصة في مجال الترقية العقارية الخاصة، والسبب يرجع إلى صعوبة الحصول على التمويل الكافي نتيجة تعقيد الإجراءات، فالنصوص تخفف الأعباء من جهة و تحمل بأعباء أخرى من جهة، مما يجعل الضغط يزيد على المستفيد سواء كانوا فردا أو متعاملا في الترقية العقارية، هذا الأخير الذي رغم النشاط الحيوي الذي يمارسه لم يعتبره المشرع مستثمرا و يجب دعمه و إحاطته بتحفيزات في مختلف المراحل تشجعه على الاستثمار في مجال الترقية العقارية.⁽¹⁾

المطلب الثاني:

ضمانات القروض العقارية

تمنح البنوك و المؤسسات المالية قروضا للأفراد و للمتعاملين في الترقية العقارية مقابل ضمانات قانونية تفرضها عليهم لضمان استرداد مبالغ القروض، فبداية يشترط البنك أو المؤسسة المالية المقرضة توافر القدرة المالية على التسديد لدى المستفيد من القرض و يعتبر ذلك هو الضمان الحقيقي لها، غير أنه نتيجة عدم قدرة الهيئة المقرضة من التنبؤ بكل الحوادث التي تحول دون تسديد المستفيد لمبلغ القرض، أي عدم قدرتها على التنبؤ بالحوادث التي تؤثر على القدرة المالية للمستفيد على التسديد فإنها تفرض ضمانات تمكنها من استرداد مبالغ القرض.

و تنص المادة 121 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض⁽²⁾ على:
>>تستفيد المؤسسات المذكورة من امتياز على جميع الأملاك و الديون و الأرصدة المسجلة في الحساب ضمنا لدفع كل مبلغ يترتب كأصل دين أو فوائد أو مصاريف كل الديون المستحقة للبنوك و المؤسسات المالية أو المخصصة لها كضمانة، و لإيفاء السندات

(1) نفس المرجع السابق، ص.96.

(2) يقابلها نص المادة 175 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الملغى.

المبيعة لها أو المسلمة لها كرهن حيازي و كذا لضمان أي تعهد تجاهها لكفالة أو تكفل أو تظهير أو ضمان.

يرتب هذا الامتياز فوراً بعد امتيازات الأجراء و الخزينة صناديق التأمين الاجتماعي... >>، إن هذا النص يتكلم عن النشاط الاقتصادي عموماً و ليس فقط النشاط العقاري، فالضمانات التي تتحصل عليها البنوك و المؤسسات المالية المقرضة عموماً تتمتع بامتياز يحتل المرتبة الرابعة بعد امتياز دين كلاً من:

- الأجراء (لدى المدين).

- امتياز الخزينة العمومية.

- امتياز صناديق الضمان الاجتماعي.

و في ذلك دعم و تشجيع كبير من طرف المشرع للبنوك و المؤسسات المالية من أجل خوض مجال القروض العقارية حيث أن البنوك تكون أكثر اطمئناناً عند منح القرض نتيجة القوة القانونية للضمانات التي تتحصل عليها من المدين، و هو ما ينعكس إيجاباً على تدخل البنوك و المؤسسات المالية لتمويل النشاط العقاري عموماً و نشاط الترقية العقارية بصفة خاصة.

و تتمثل الضمانات القانونية عموماً في نوعين أساسيين هما: التأمينات العينية و التأمينات الشخصية، أما التأمين العيني فهو: >> عبارة عن تخصيص مال أو أكثر من أموال المدين لضمان دين الدائن، و ذلك بتقرير حق عيني على هذا المال أو هذه الأموال و بذلك تكون له الأفضلية عن غيره في استيفاء حقه من المقابل النقدي لهذا المال أو هذه الأموال... و بالإضافة إلى ذلك يكون للدائن حق تتبع المال أو هذه الأموال في أي يد يمارس حقه في التقدم على غيره من الدائنين >>.⁽¹⁾ أما التأمينات الشخصية فتكون: >> بتعهد شخص غير المدين لآخر بالوفاء بالالتزام بشروط خاصة >>.⁽²⁾

و تتمثل التأمينات العينية في الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، حق التخصيص و حقوق الامتياز، أما التأمينات الشخصية فتتمثل أساساً في الكفالة. و كل تلك التأمينات

⁽¹⁾ نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص.31.

⁽²⁾ محمد كاما مرسى باشا، التأمينات الشخصية و العينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص.16.

تستعملها البنوك و المؤسسات المالية لضمان القروض الموجهة للنشاط الاقتصادي عموماً. غير أنه ما دنا بصدد دراسة نشاط الترقية العقارية فإننا سنتطرق إلى أكثر الضمانات التي تستخدمها البنوك كضمان لمنح القروض العقارية، و هي الرهن الرسمي كضمان حقيقي (تأمين عيني)، و الكفالة كضمان شخصي (تأمين شخصي).

إلى جانب التأمينات الشخصية و العينية فإن البنوك و المؤسسات المالية و من أجل تقليص نسبة الخطر في القرض الذي تمنحه، تطلب من المقترض أنواعاً أخرى من الضمانات و هي التأمينات، فيجب تقديم تأمين على حياة المقترض شخصياً و تأمين على العقار موضوع القرض ضد مختلف المخاطر كالحرائق... و إذا كان المقترض متعاملاً في الترقية العقارية يشترط إلى جانب تلك التأمينات أن يقدم تأميناً على المسؤولية المدنية العشرية للمهندسين المعماريين و المقاولين المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.⁽¹⁾ و قد سبق و أن أشرنا إلى هذا النوع من التأمينات في الباب الأول من هذه المذكرة. و منه نتناول ضمانات القروض العقارية التالية:

الفرع الأول: الرهن الرسمي.

الفرع ثاني: الكفالة.

الفرع الثالث: التأمين.

الفرع الأول: الرهن الرسمي

يعتبر الرهن الرسمي أهم وسائل تقوية الائتمان بين البنوك و المؤسسات المالية والمقترضين، و أهم الضمانات القانونية المقررة للقروض العقارية في مجال النشاط الاقتصادي عموماً و نشاط الترقية العقارية خاصة، لذلك سنحاول شرح أهم الجوانب القانونية التي تنظم الرهن الرسمي ذات الصلة الوثيقة بالقروض العقارية الممنوحة في إطار الترقية العقارية، دون أن أغفل إحالة بقية التفاصيل للمراجع المتخصصة. و فيما يلي

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 8 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

نتناول تعريف الرهن الرسمي (أولاً)، شروط الرهن الرسمي (ثانياً)، الشكلية في الرهن الرسمي (ثالثاً)، و كيفية استيفاء هيئة القرض لأموالها (رابعاً):

أولاً: تعريف الرهن الرسمي

عرف المشرع الرهن الرسمي في نص المادة 882 من القانون المدني الجزائري بنصها: <>الرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن حقاً عينياً على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان << و يتخذ الرهن الرسمي شكلين هما: الرهن القانوني و الرهن الاتفاقي حيث تنص المادة 884 من نفس القانون على: >>يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصاً آخر يقدم رهناً لمصلحة المدين. و في كلتا الحالتين يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون و أهلاً للتصرف فيه <<.

و خلافاً للرهن القانوني يتم الرهن الاتفاقي لفائدة الجهة المقرضة (البنك أو المؤسسة المالية) في حالة ما إذا كان الراهن هو شخص آخر غير المدين حيث، يضمن الشخص الآخر برهن عقاره الوفاء بالدين لفائدة البنك أو المؤسسة المالية المقرضة في حالة عدة وفاء المدين بدينه.⁽¹⁾ غير أن الرهن القانوني -عندما يكون الراهن هو المدين نفسه- هو الأكثر استخداماً من طرف البنوك و المؤسسات المالية كضمان للقروض العقارية، كما أن الرهن الاتفاقي تسري عليه نفس الأحكام التي تسري على الرهن القانوني، لذلك سنتكلم عن الرهن الرسمي عموماً دون تقسيم إلى رهن قانوني و اتفاقي.

ثانياً: شروط الرهن الرسمي

في مجال الترقية العقارية و تمويل السكن يشترط في الرهن الرسمي الذي يتم إبرامه كضمان للقرض العقاري إلى جانب الشروط العامة في العقود شروطاً خاصة، تتمثل في

⁽¹⁾ علاوة بونغرار، مشكلة تجديد قيد رهون و الامتيازات القانونية و الاتفاقية لفائدة البنوك و المؤسسات المالية، مجلة الوثوق، عدد

أن يكون الرهن من الدرجة الأولى، و تخصيص الرهن من حيث الدين المضمون و المال المرهون، نتناولها فيما يلي:

01- أن يكون رهنا من الدرجة الأولى:

فلا تقبل هيئة القرض أن يؤسس الرهن الرسمي الضامن للدين (لمبلغ القرض العقاري) على عقار مرهون سابقا، لأن ذلك يقلل من فرصتها في استيفاء كامل الدين في حالة عدم التسديد، و يتأكد البنك أو المؤسسة المالية المقرضة من كون العقار غير مرهون من قبل من خلال شهادة تثبت أن العقار غير مثقل بأي تأمين أو رهن.⁽¹⁾

02- تخصيص الرهن:

يقتضي مبدأ تخصيص الرهن أمرين أساسيين هما: تخصيص العقار المرهون فيجب تعيينه تعيينا دقيقا في عقد الرهن الرسمي، و تخصيص الدين المضمون فيجب ذكر مقداره:⁽²⁾

أ- تخصيص العقار المرهون:

فلا يرد الرهن الرسمي إلا على عقار و هو ما بينه نص المادة 1/886 من القانون المدني الجزائري حيث تنص: <> لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.<< و قد ينصب الرهن الرسمي على العقار موضوع العملية الممولة بالقرض المضمون أو على أي عقار آخر ملك للمقترض، شرط أن يكون للعقار قيمة مرجحة، إلا أن الواقع يبين أن غالبية و إن لم نقل كل الرهون الرسمية المبرمة بين المقترضين و هيئات القرض في مجال الترقية العقارية تنصب على العقار الممول بالقرض العقاري خاصة و أن المقترض عادة ما يكون فردا ذا دخل متوسط لا يملك عقارا ذا قيمة مرجحة غير العقار موضوع القرض.⁽³⁾

(1) لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.45.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 10 (في التأمينات الشخصية و العينية)، الطبعة 3، منشورات

الخليج الحقوقية، بيروت، 2000، ص.ص.347. 348.

(3) لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.45.

و الرهن الرسمي لا يتم إلا إذا استوفى العقار المرهون الشروط المنصوص عليها في القانون، حيث تنص المادة 2/886 من القانون المدني الجزائري على: <>و يجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه و يبعه بالمزاد العلني، و أن يكون معيناً بالذات تعييناً دقيقاً من حيث طبيعته و موقعه، و أن يرد هذا التعيين إما في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق، و إلا كان الرهن باطلاً >> أما المادة 887 من نفس القانون فتنص على: <>يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقاراً، و يشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق و العقارات بالتخصيص و كافة التحسينات و الإنشاءات التي تعود بالمنفعة على المالك، ما لم يتفق على غير ذلك، مع عدم الإخلال بامتياز البائع المستحقة للمقاولين و المهندسين المعماريين المنصوص عليه في المادة 997 >>

و يشترط أن يكون العقار المرهون ملكاً للراهن سواء كان الراهن هو المدين (المقترض) نفسه أو شخصاً آخر يضمن المدين (المقترض) أمام هيئة القرض، ففي جميع الأحوال لا بد أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون و أهلاً للتصرف فيه.⁽¹⁾ إلا أنه عملياً عادة ما يكون الراهن هو المدين نفسه (المقترض نفسه) و ذلك نظراً للشروط المطلوبة في عقد القرض نفسه. إذ أنه إذا كان القرض موجهاً للأفراد في إطار شراء مسكن بناء على التصاميم فيجب أن يكون المقترض حاصلًا على عقد بيع بناء على التصاميم للمسكن المراد رهنه، و إذا كان في إطار البناء الذاتي فعليه أن يثبت ملكيته لقطعة الأرض المراد إنجاز المسكن عليها و رهنها. أما إذا كان القرض موجهاً للمتعامل في الترقية العقارية فإنه يتوجب على هذا الأخير أن يثبت ملكيته بعقد رسمي مسجل و مشهر لقطعة الأرض موضوع المشروع و موضوع الرهن.

ب- تخصيص الدين المضمون:

لا يمكن إنشاء رهن رسمي لضمان كل الديون التي تثبت في ذمة الراهن، بل لا بد من تحديد الدين المضمون بالرهن، و إلا كان عقد الرهن الرسمي باطلاً بطلاناً مطلقاً.⁽²⁾

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 884 من القانون المدني الجزائري.

⁽²⁾ زليخة لحميم، إنشاء الرهن الرسمي و انقضاءه في القانون المدني الجزائري مقارناً، رسالة ماجستير (غير منشورة)، في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1995-1996، ص.101.

و إذا لم يتم تخصيص الرهن الرسمي من حيث العقار المرهون و الدين المضمون فإن العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا.⁽¹⁾

ثالثا: الشكلية في عقد الرهن الرسمي

يشترط المشرع الشكلية في عقد الرهن الرسمي، و ذلك لتنبية الأطراف و بالتحديد الراهن الذي هو نفسه المقترض في عقد القرض إلى خطورة التصرف الذي يقدم عليه. و تتمثل الشكلية في عقد الرهن الرسمي من جهة في الكتابة الرسمية، و من جهة أخرى في وجوب قيد عقد الرهن الرسمي و تجديد قيده نتاؤها فيما يلي:

01- الكتابة الرسمية في الرهن الرسمي:

يجب أن يكون الرهن الرسمي محررا في شكل رسمي حيث تنص المادة 883 من القانون المدني الجزائري على: <> لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون. و تكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك << فعقد الرهن الرسمي لا ينعقد إلا إذا تمت كتابته في ورقة رسمية و طبقا لأوضاع و رسوم معينة، و إذا تخلفت الرسمية كان الرهن باطلا بطلانا مطلقا و لا يرتب الأثر المقصود منه، و يجوز لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان عقد الرهن الرسمي، و يكون عقد الرهن الرسمي باطلا سواء لعدم تحريره في ورقة رسمية لدى الجهة المختصة قانونا أو لعدم ذكر البيانات الضرورية التي يشترطها القانون.⁽²⁾

و تقع مصاريف أو نفقات عقد الرهن الرسمي على عاتق الراهن باعتباره صاحب المصلحة في إتمام عقد الرهن الرسمي الذي بغيره ما كان المرتهن يقبل إعطائه مبلغ القرض. كما أن مصاريف قيد الرهن و تجديد القيد تقع على الراهن تطبيقا لنص المادة 906 من القانون المدني الجزائري: <> تكون مصاريف القيد و تجديده و شطبه على الراهن ما لم يتفق على غير ذلك <<.

(1) زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل، تيزي وزو، 2006، ص.72.

(2) نفس المرجع السابق، ص.ص.25. 26.

و للإشارة فإن عقد الرهن الرسمي يختلف عن عقد القرض الذي أنشئ ضمانا له فيجب أن يستوفي عقد الرهن شروطه الشكلية و الموضوعية بأن يحرر رسميا أمام الجهة التي يحددها القانون، و تحدد فيه أركانه من أطراف الرهن (الراهن و المرتهن) و موضوع الرهن و الحق المعلق عليه طبقا لنصوص المواد 882 و 883 السابقة الذكر، و لا يمكن بأي حال من الأحوال تكييف عقد القرض الثابت بالكتابة على أنه عقد رهن.⁽¹⁾ فعقد الرهن يكون في وثيقة مستقلة عن عقد القرض.⁽²⁾

02- قيد و تجديد قيد الرهن الرسمي:

يعتبر القيد إجراء شكلي يشترطه المشرع لكي يرتب عقد الرهن الرسمي آثاره بالنسبة للطرفين و في مواجهة الغير، و قد أحال القانون المدني الجزائري من خلال نص المادة 905 منه تنظيم إجراء قيد عقد الرهن الرسمي و تجديده و شطبه إلى القانون الذي ينظم الشهر العقاري،⁽³⁾ و قد نصت المادة 16 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، على: <>إن العقود الإرادية و الاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية>> فمن نص المادة يتضح أن تخلف إجراء قيد الرهن الرسمي يؤدي إلى عدم ترتيب هذا الأخير لآثاره حتى فيما بين الطرفين أي الراهن (المقترض) و المرتهن (هيئة القرض).

و مما سبق اتضح أن عقد الرهن الرسمي إلى جانب خضوعه لإجراءات التسجيل لدى مصالح التسجيل والطابع المختصة، فهو يخضع لإجراء الشهر لدى مصالح الشهر العقاري المختصة. و القاعدة العامة بالنسبة لشهر عقود الرهن هي وجوب تجديد قيد الرهن بعد مرور عشرة (10) سنوات من تسجيلها لدى المحافظة العقارية المختصة، و إلا فقد الدائن صفته كدائن مرتهن و بالتالي يفقد مرتبته و امتيازها، حيث تنص المادة 1/96

(1) أحمد لعور، نبيل صقر، مرجع سابق، ص.363.

(2) أنظر: الملحق رقم 04 من هذه المذكرة يتضمن نموذج عقد رهن عقاري من الدرجة الأولى.

(3) تنص المادة 905 من القانون المدني الجزائري على: <>تسري على إجراء القيد و تجديده و شطبه و إلغاء الشطب و الآثار المترتبة على ذلك كله الأحكام الواردة في قانون تنظيم الشهر العقاري>>

من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري،⁽¹⁾ على: >> تحتفظ التسجيلات بالرهن و الامتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من تاريخها و يوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل انقضاء هذا الأجل.<<

أما بالنسبة لعقود الرهن التي تبرمها البنوك و المؤسسات المالية فهي تستفيد من إعفاء من تجديد قيدها، و الذي كان في السابق لمدة عشرة (10) سنوات فقط، حيث تنص المادة 2/96 من نفس المرسوم السابق على: >> غير أن المؤسسات و الجماعات العمومية يمكنها الاستفادة من إعفاء قانوني للتجديد لمدة عشرة (10) سنوات طبقاً لكيفيات ستحدد بموجب مرسوم<< أما بعد صدور المرسوم رقم 47-77 المؤرخ في 19-02-1977 المتعلق بتجديد قيود الامتياز و الرهون العقارية لفائدة بعض المؤسسات و الجماعات المحلية، الذي تضمن أحكاماً مخالفة لنص المادة السابقة حيث أعفى البنوك و المؤسسات المالية من تجديد قيد الرهون لمدة خمسة و ثلاثون (35) سنة مهما كانت مدة القرض، غير أنه في حالة ما إذا كان القرض أقل من 35 سنة فقد أجاز المشرع للدائن التزول عن مدة الخمسة و الثلاثين (35) سنة لتجديد قيد الرهن.

إلا أن هذا النص ألغي فيما بعد بصدور القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك و القرض المعدل و المتمم، و الملغى بالقانون رقم 90-10 المتضمن قانون النقد و القرض لتصبح مدة الإعفاء ثلاثين (30) سنة، غير أن البنوك و المؤسسات المالية لا تزال متمسكة بتطبيق مدة الخمسة و الثلاثين سنة رغم إلغاء القانون الذي قررها.⁽²⁾

لذلك سنقوم بعرض النصوص القانونية التي تؤكد أن مدة إعفاء البنوك و المؤسسات المالية من تجديد قيد الرهون هي 30 سنة، فننص المادة 179 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض على: >> ينشأ رهن قانوني على الأموال غير المنقولة العائدة للمدين ويجري لصالح البنوك و المؤسسات المالية ضماناً لتحصيل الديون المترتبة لها و للالتزامات المتخذة تجاهها.

يتم تسجيل هذا الرهن وفقاً للأحكام القانونية التي تطبق على السجل العقاري.

(1) المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، مرجع سابق، ص.519.

(2) للتفصيل راجع: علاوة بوتغرار، مرجع سابق، ص.23 إلى 31.

يعفى هذا التسجيل من وجوب التجديد خلال ثلاثين عاماً >>. إلا أن هذا القانون ألغى بموجب الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض و لم أجد فيه نصا يقابل نص المادة السابقة.

لذلك فإن مدة الإعفاء هي 30 سنة و ذلك استنادا إلى نص المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003، و هو النص الساري المفعول حاليا حيث تنص على: >>دون المساس بالأحكام المخالفة يؤسس رهن قانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها و الالتزامات التي تم الاتفاق عليها معها.

يتم تسجيل هذا الرهن القانوني طبقا للأحكام القانونية المتعلقة بالدفتر العقاري بمبادرة من البنك على أساس اتفاقية القرض التي تمت بين البنك و زبونها مبنية خاصة بالمبلغ الأقصى للقرض المضمون و وصف الأملاك موضوع الرهن.

تطلب مباشرة من قبل ممثل البنك المؤهل أو المؤسسة المالية الذي يقدم بنفسه لتسجيل هذا الرهن لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا، الجدولين المنصوص عليهما في المادة 93 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق لـ 25 مارس سنة 1976 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

يمثل هذا الرهن القانوني بهذه الصفة سندا تنفيذيا و له نفس قيمة الحكم النهائي. و تمنحه المحكمة المختصة الصيغة التنفيذية طبقا لأحكام المادة 320 من قانون الإجراءات المدنية، و تقدمه للمحضر القضائي في أجل يسمح للبنك أو للمؤسسة المالية بحجز الأملاك العقارية المرهونة.

يعفى من هذا الرهن الذي يأخذ مرتبته عند تاريخ تسجيله من التجديد لمدة ثلاثين (30) سنة >>.⁽¹⁾

و نص المادة السابقة يؤكد بما ليس فيه مجالاً للشك أن عقود الرهن الرسمي التي تبرمها البنوك و المؤسسات المالية تخضع لإجراء القيد و لإجراء تجديد القيد، إلا أنها تستفيد من إعفاء من تجديد قيد رهونها لمدة ثلاثين (30) سنة كاملة، و ذلك لتشجيع

⁽¹⁾ على اعتبار أن القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، قد ألغى بموجب الأمر رقم 03-11، و في غياب نص يبين مدة إعفاء البنوك و المؤسسات المالية من تجديد قيد رهونها، فإن النص الساري المفعول الذي يطبق هو نص المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003.

البنوك على خوض مجال القروض العقارية دون أن تخشى فقدان ضماناتها أو امتيازها الذي تتمتع به، خاصة أمام عدد القروض على مستوى البنك أو المؤسسة المالية المعنية التي تكون لها تواريخ مختلفة إما متقاربة أو متباعدة، مما يجعل احتمالات السهو عن تجديد قيد الرهون واردة.

خامسا: آثار الرهن الرسمي

بعد أن ينعقد عقد الرهن الرسمي صحيحا مستوفيا للشروط القانونية يرتب آثارا فيما بين المتعاقدين أي الراهن (المقترض)، و المرهن (هيئة القرض الدائنة) كما يرتب آثارا بالنسبة للغير، إلا أننا في هذا المقام سوف نتطرق فقط إلى آثار الرهن الرسمي بين المتعاقدين بإيجاز مع إحالة دراسة آثاره بالنسبة للغير إلى القواعد العامة، و ذلك لأن أهم آثار الرهن بالنسبة للغير هو أنه يخول لهيئة القرض المرهنة حق التقدم و التتبع و قد تكلمنا سابقا عن امتياز الضمانات التي تحصل عليها البنوك و المؤسسات المالية بشكل عام.

01- آثار الرهن الرسمي بالنسبة للراهن:

عندما نتكلم عن الراهن فيقصد به المدين المقترض في الغالب غير أنه يمكن أن يكون شخصا آخر يسمى الكفيل الذي يرهن عقاره ضمانا لدين المقترض، فآثار الرهن الرسمي تنصرف إلى الراهن أيا كان سواء المقترض نفسه أو الكفيل. و بالنسبة للراهن فإن أهم الآثار التي يرتبها الرهن الرسمي عليه فهي التزامه بضمان سلامة الرهن، كما يخوله الرهن الرسمي مجموعة من السلطات إلا أنها مقيدة، و ذلك حتى لا يضعف الضمان المقرر لمصلحة هيئة القرض.

أ- الالتزام بضمان سلامة الرهن:

إذا أحدث الراهن بخطئه أضرارا تمس بسلامة العقار المرهون، أو وقعت منه أعمال تعرضه للهلاك أو للتلف أو تنقص من ضمانه (التعرض الشخصي و تعرض الغير)، يجوز لهيئة القرض اتخاذ كل الوسائل التحفظية التي توقف تلك الأعمال أو تمنع وقوع الضرر.⁽¹⁾

⁽¹⁾ زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.76.

و هو ما يؤكده نص المادة 898 من القانون المدني الجزائري كما يلي: << يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، و للدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا، و له في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك >>

ب- سلطات الراهن على العقار المرهون:

إن الميزة الأساسية للرهن الرسمي هو أنه لا يجرد الراهن من ملكية العقار المرهون ولا من حيازته، فيبقى مالكا للعقار المرهون و لا تنتقل حيازته إلى المرتهن (هيئة القرض). وبما أن الراهن يبقى مالكا للعقار المرهون فإنه يبقى له السلطات التي يخولها حق الملكية للمالك من حق التصرف و حق استعمال و استغلال العقار المرهون.⁽¹⁾

- حق التصرف في العقار المرهون:

تنص المادة 894 من القانون المدني الجزائري على: << يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، على أن أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن >> ويتضح من الشق الأول من نص المادة أنه يجوز للراهن التصرف في العقار المرهون سواء بالبيع أو بإنشاء رهن آخر عليه سواء كان رسميا أو حيازيا، إلا أنه حسب الشق الثاني من نفس المادة فإن تصرفات الراهن التي يجريها على العقار المرهون لا تنفذ في حق الدائن المرتهن أي أن الملكية تنتقل مثقلة بالرهن ما دام حق الراهن (هيئة القرض) مقيدا من قبل، كما أن حق الراهن الأول (هيئة القرض) يتقدم على حق الراهن الثاني في حالة ترتيب رهن آخر على العقار المرهون. و سلطة تصرف الراهن في العقار المرهون تعتبر من النظام العام و لا يجوز أن تكون موضعاً لاتفاق بين الراهن و المرتهن، فلا يجوز للدائن (هيئة القرض) أن يشترط على الراهن عدم جواز التصرف في العقار المرهون، و إلا اعتبر الشرط باطلا.⁽²⁾

⁽¹⁾ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 10 (في التأمينات الشخصية و العينية)، مرجع سابق، ص.395. 396.

⁽²⁾ زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.84.

و تنص المادة 935 من القانون المدني الجزائري: >> لا يترتب على بيع عقار مرهون انتقال الدين إلى المشتري إلا إذا وجد اتفاق صريح على ذلك.

و إذا اتفق البائع و المشتري على تحويل الدين و كان عقد البيع مقيدا، و يجب على الدائن، بعد الإعلان الموجه إليه بذلك بطريقة قانونية، أن يوافق على التحويل أو يرفضه في أجل لا يتجاوز ستة أشهر و إذا سكت إلى انقضاء الأجل، كان سكوته بمثابة تصديق <<. و من نص المادة يتضح أن الراهن يجوز له بيع العقار المرهون دون اشتراط موافقة الدائن المرهن على ذلك، إلا أنه يمكن أن يقوم ببيع العقار المرهون مع بقاء الدين في ذمته (أي في ذمة الراهن)، و إما أن يقوم ببيع العقار المرهون و نقل الدين -حوالة الدين- إلى المشتري و لكن هذا الأمر -أي الحوالة- يتطلب موافقة الدائن المرهن (هيئة القرض) خلافا لعملية البيع في حد ذاتها، و ذلك بعد إعلان هيئة القرض بطريقة قانونية حيث يجب أن تبدي هيئة القرض رأيها بالموافقة على الحوالة أو رفضها في أجل ستة أشهر من الإعلان، على أن سكوتها بعد انقضاء الأجل يعتبر بمثابة موافقة على الحوالة. و في ذلك مخالفة للقواعد العامة لحوالة الدين، حيث تنص المادة 252 من القانون المدني الجزائري على: >> لا تكون الحوالة نافذة إلا في حق الدائن إذا أقرها.

و إذا قام المحال عليه أو المدين الأصلي بإعلان الحوالة إلى الدائن و عين له أجلا معقولا ليقر الحوالة ثم انقضى هذا الأجل دون صدور الإقرار، اعتبر سكوت الدائن رفضا للحوالة <<، فوفقا للقواعد العامة يكون تحديد الأجل من طرف المدين (الراهن)، و لم يحدده القانون بستة أشهر، كما أن السكوت بعد انقضاء الأجل يعتبر رفضا و ليس موافقة،⁽¹⁾ و هذا الاختلاف راجع إلى خصوصية حوالة الدين المضمون برهن، و اختلافها عن حوالة الديون الأخرى.

إلا أننا من الناحية العملية، نجد أن تصرف الراهن (و الذي عادة ما يكون المقترض نفسه) في العقار المرهون بالبيع ينتج عنه عملية الوفاء و التسديد الفوري، فإذا قرر المقترض بيع العقار المرهون (و الذي غالبا ما يكون هو العقار الممول بالقرض) يجد نفسه

(1) نجيل تفصيل دراسة حوالة الدين للقواعد العامة.

مضطرا لوقف عملية القرض بتسديد الجزء المتبقي من القرض فور البيع و منه انقضاء الرهن الرسمي و رفع اليد، و ذلك لكون هيئات القرض لا ترغب عادة في استعمال حقها في التبع و لا تقبل بحوالة الدين، خاصة و أن ذلك يتطلب إجراءات و تقنيات و مصاريف تسيير إضافية عادة ما لا ترغب هيئات القرض في تحملها.⁽¹⁾

– حق الراهن في استعمال و استغلال العقار المرهون:

بما أن الرهن الرسمي لا يجرد الراهن من ملكية العقار المرهون فيجوز له استعماله كما كان يستعمله قبل الرهن فإذا كان سكنا كان له الحق في أن يسكنه، كما يكون له الحق في استغلال العقار المرهون بإيجاره مثلا،⁽²⁾ و ذلك استنادا إلى نص المادة 895 من القانون المدني الجزائري: >> إن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون و في قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار <<

02- آثار الرهن الرسمي بالنسبة لهيئة القرض:

نتناول آثار الرهن الرسمي بالنسبة لهيئة القرض باعتبارها الدائن المرهن، و قد نظم المشرع آثار الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرهن،⁽³⁾ و تتمثل في جملة من الحقوق و القيود الواردة على هيئة القرض نتناولها فيما يلي:

أ- حقوق هيئة القرض:

تنص المادة 902 من القانون المدني الجزائري: >> يمكن للدائن بعد التنبية على المدين بالوفاء، أن ينفذ بحقه على العقار المرهون و يطلب بيعه في الآجال و وفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية.

و إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين جاز له تفادي أي إجراء موجه إليه إن تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع و الأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار << و من نص المادة يتضح أن هيئة القرض حق التنفيذ على العقار المرهون وفقا للإجراءات

(1) لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.49.

(2) زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.ص.88. 94.

(3) نظمها المشرع في نصوص المواد من 901 إلى 903 من القانون المدني الجزائري.

القانونية، فبعد التنبيه على المقرض بالوفاء يمكنها أن تنفذ بحقها على العقار المرهون بعد تنبيه المدين بترع ملكية العقار المرهون و طلب بيعه في المواعيد و وفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية، و تكون لها الأولوية في استيفاء حقها من ثمن بيع العقار المرهون جبرا بالمزاد. و حق الهيئة المانحة للقرض في التنفيذ على العقار المرهون لا ينفي حقها في الضمان العام في حالة عدم كفاية ثمن العقار لتسديد مبلغ القرض، إلا أن ذلك يحكمه شرطان: الأول ألا يتم التنفيذ على أموال المدين (المقرض) غير المرهونة إلا بعد التنفيذ على العقار المرهون و عدم كفايته للوفاء بمبلغ القرض، و الثاني ألا يتم التنفيذ على عقارات المدين (المقرض) التي تكون قيمتها أكبر بكثير من الحق المراد تحصيله. مع ملاحظة أنه في حالة ما إذا كان الراهن هو الكفيل (أي شخص آخر غير المقرض) فلا يجوز التنفيذ إلا على العقار المرهون من أمواله فقط دون غيره.⁽¹⁾

ب- القيود الواردة على حقوق هيئة القرض:

إن حق هيئة القرض في التنفيذ على العقار المرهون لا بد أن يتم وفقا للإجراءات المقررة في قانون الإجراءات المدنية و التي تنتهي ببيع العقار المرهون بالمزاد العلني و هي من النظام العام، و يقع باطلا كل اتفاق يقضي بخلاف ذلك، سواء كان الاتفاق بأن تتملك هيئة القرض (الدائن المرهن) العقار المرهون عند عدم استيفاء دينها وقت حلول أجله المتفق عليه في عقد القرض العقاري، أو الاتفاق على قيامها ببيع العقار المرهون دون إتباع الإجراءات القانونية التي فرضها القانون للتنفيذ على العقار، و لو تم الاتفاق بعد إبرام عقد الرهن الرسمي. لأن تلك الإجراءات وضعها القانون لضمان حقوق كلا من الدائن و المدين بما يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة فلا يقر القانون أي إخلال بتلك الإجراءات و إن ارتضاه الطرفان خشية استغلال الدائن (هيئة القرض) حاجة الراهن،⁽²⁾ وذلك تطبيقا لنص المادة 903 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: >> يكون باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله في أن

⁽¹⁾ للتفصيل راجع: زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص. 96 و ما بعدها.

⁽²⁾ أحمد لعور، نبيل صقر، مرجع سابق، ص. 368. 369.

يتملك العقار المرهون نظير ثمن معلوم أيا كان، أو في أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون و لو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن.

غير أنه يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن يتنازل المدين لدائنه على العقار المرهون وفاء لدينه<>، و حسب الفقرة الأخيرة من نص المادة فإن الاتفاق على التنازل عن العقار المرهون بعد حلول أجل الدين أو قسط منه يعتبر صحيحا لانتفاء فكرة استغلال الدائن المرهمن (هيئة القرض) لضعف المقترض، لأن هذا الأخير في هذه الحالة يكون على بينة من الأمر و قادرا على تقرير ما هو في مصلحته، و قد يقدر أن في ذلك مصلحته كتجنب مصاريف بيع العقار بالمزاد العلني.⁽¹⁾

و بالنسبة للبنوك و المؤسسات المالية (هيئات القرض) فيإلى جانب القواعد العامة التي تحدد كيفية استيفاء أموالها من المقترضين فقد تناول الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض بعض الإجراءات الخاصة بها و التي تهدف إلى التسريع و تفادي البطء في الإجراءات، و قد حددها في نص المادة 1/124 منه كما يلي: >> يمكن البنوك و المؤسسات المالية إذا لم يتم تسديد المبلغ المستحق عليها عند حلول الأجل و بغض النظر عن كل اعتراض و بعد مضي 15 يوما على إنذار مبلغ للمدين بواسطة عقد غير قضائي الحصول عن طريق عريضة بسيطة موجهة إلى رئيس المحكمة على أمر بيع كل رهن مشكل لصالحها و منحها بدون شكليات حاصل هذا البيع تسديدا للرأسمال و الفوائد و فوائد التأخير و مصاريف المبالغ المستحقة<>.

و المحكمة من وراء كل ذلك هو منح ضمانات أكبر للبنوك و المؤسسات المالية و ضمانا إضافيا لحماية أموالها من الضياع في حالة إغفال تجديد قيد الرهون أو في حالة عدم تسديد المقترض لديونه، و الكل يصب في إطار تشجيع البنوك و المؤسسات المالية على خوض مجال القروض العقارية لتوفير مصادر تمويل لنشاط الترقية العقارية.

⁽¹⁾ زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.101.

الفرع الثاني: الكفالة

تعتبر الكفالة من أهم الضمانات بعد الرهن الرسمي، التي تستعملها البنوك والمؤسسات المالية كضمان للقروض العقارية في مجال الترقية العقارية، لذلك سنتناول بإيجاز شديد ما له علاقة بموضوع الكفالة كضمان للقروض العقارية في إطار تمويل الترقية العقارية، مع إحالة التفاصيل إلى القواعد العامة و المراجع المتخصصة. و منه سنتناول تعريف الكفالة (أولا)، و القواعد العامة التي تحكم الكفالة (ثانيا) فيما يلي:

أولا: تعريف الكفالة

عرف المشرع الكفالة في نص المادة 644 من القانون المدني الجزائري كما يلي:
>> الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفى بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه << و من التعريف فإن الكفيل هو الشخص الذي يتدخل في العلاقة بين الدائن (هيئة القرض) و مدينه (المقترض)، فيرتبط مع الدائن (هيئة القرض) بعقد كفالة و يلتزم إزاءه بالوفاء بمبلغ القرض في حالة عدم وفاء المقترض به وبالتالي فعقد الكفالة يؤدي إلى انضمام ذمة مالية أخرى في ضمان تسديد مبلغ القرض.⁽¹⁾

و الكفالة هي عقد يبرم بين الكفيل و الدائن الأصلي (هيئة القرض)، أما المدين الأصلي (أي المقترض) فليس طرفا في عقد الكفالة،⁽²⁾ رغم أن هذا الأخير يلعب دورا هاما إذ أنه في الغالب الأعم هو من يدعو الكفيل و يطلب منه الكفالة. و يجيز القانون كفالة مدين دون علمه و حتى رغم معارضته و ذلك طبقا لنص المادة 647 من القانون المدني الجزائري.⁽³⁾

⁽¹⁾ رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية و العينية، دار الجامعة الجديدة، الأزريطة، 2005، ص.28.

⁽²⁾ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 10 (في التأمينات الشخصية و العينية)، مرجع سابق، ص.19.

⁽³⁾ تنص المادة 647 من القانون المدني الجزائري على: << تجوز كفالة المدين بغير علمه، و تجوز أيضا رغم معارضته >>.

إلا أنه لا يمكن لأي شخص أن يكون كفيلا إذ أن المشرع يشترط في الشخص أن يكون موسرا ومقيما في الجزائر حتى يمكن قبوله ككفيل، إذ تنص المادة 646 من القانون المدني الجزائري على: <> إذا التزم المدين بتقديم كفيل، وجب أن يكون شخصا موسرا ومقيما بالجزائر، و له أن يقدم عوضا عن الكفيل تأميننا عينيا كافيا <>

و الكفالة من التأمينات الشخصية لضمان القروض العقارية، إلا أنها ليست ضمانا إجباريا في عقد القرض العقاري كالرهن الرسمي و التأمين،⁽¹⁾ مع أنها تقدم مزايا عديدة كالسرعة و البساطة في إجراءات إبرامها و قلة التكاليف المترتبة عنها، مقارنة مع تلك التي يتطلبها و يرتبها الرهن الرسمي و التأمين، إذ أنه يتم إثباتها بالكتابة دون اشتراط الكتابة الرسمية.⁽²⁾ و يلجأ إلى الكفالة في عقد القرض العقاري إذا كانت الضمانات الأخرى غير كافية، أو إذا رغب المقرض في حماية نفسه من مخاطر التوقف عن الدفع أو لزيادة قيمة الضمان في القرض و بالتالي زيادة قيمة أو مبلغ القرض ذاته.⁽³⁾

و قد تكون كفالة الكفيل لكل دين الدائن -أي أنه يكفل مبلغ القرض الأصلي وملحقاته من فوائد و مصاريف-، كما قد تكون لجزء من الدين فقط يتم تحديده بدقة في عقد الكفالة، أما إذا لم يتم الاتفاق بأن تكون الكفالة لجزء من الدين فإنها تشمل كل الدين و ملحقاته.⁽⁴⁾

ثانيا: القواعد العامة التي تحكم الكفالة

تحكم الكفالة ثلاثة قواعد عامة أساسية عند حلول أجل الدين و مطالبة هيئة القرض بأموالها، و هي تصب في إطار حماية الكفيل، تتمثل القواعد العامة الثلاثة في:

(1) أنظر: الملحق رقم 03 من هذه المذكرة يتضمن نموذج اتفاقية قرض عقاري، و قد ذكر في مواد الاتفاقية كلا من الرهن الرسمي من الدرجة الأولى، والتأمينات، و لم تذكر الكفالة، و هو ما يؤكد عدم إجباريتها كضمان في عقد القرض.

(2) راجع: نص المادة 654 من القانون المدني الجزائري.

(3) لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.50.

(4) راجع: نصي المادتين 652 و 653 من القانون المدني الجزائري.

01- لا يجوز لهيئة القرض (الدائن) الرجوع على الكفيل قبل أن ترجع على المقرض (المدين). حيث تنص المادة 1/660 من القانون المدني الجزائري على: << لا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل وحده إلا بعد رجوعه على المدين >>.

02- لا يجوز لهيئة القرض أن تنفذ على أموال الكفيل قبل أن تجرد المقرض (المدين) من أمواله، و هو ما يسمى بحق التجريد. إذ تنص المادة 2/660 من القانون المدني الجزائري على: << و لا يجوز له أن ينفذ على أموال الكفيل إلا بعد أن يجرد المدين من أمواله ويجب على المدين في هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق >>.

03- لا يجوز لهيئة القرض إذا تعدد الكفلاء أن ترجع على واحد منهم بكل الدين بل ترجع على كل واحد منهم بقدر نصيبه فقط، و هو ما يسمى بحق التقسيم، فنص المادة 664 من القانون المدني الجزائري على: << إذا تعدد الكفلاء لدين واحد، و بعقد واحد و كانوا غير متضامنين فيما بينهم، قسم الدين عليهم، و لا يجوز للدائن أن يطالب كل كفيل إلا بقدر نصيبه في الكفالة.

أما إذا كان الكفلاء قد التزموا بعقود متوالية، فإن كل واحد منهم يكون مسؤولاً عن الدين كله، إلا إذا كان قد احتفظ لنفسه بحق التقسيم >>.

و الملاحظ أن تلك القواعد أو بالأحرى الحقوق المقررة لصالح الكفيل يمكنه عدم استعمالها و التنازل عنها، لذلك فإن أغلب عقود الكفالة التي تبرمها هيئات القرض (البنوك و المؤسسات المالية) هي عقود كفالة تضامنية و غير قابلة للتقسيم، و ذلك بهدف إيجاد مخرج تحمي نفسها من خلاله، فيتخلى الكفيل في عقد الكفالة التضامنية و غير القابلة للتقسيم عن حق التجريد و حق التقسيم، فيمكن بذلك لهيئة القرض من أجل استيفاء أموالها عند حلول أجل الوفاء بها أن ترجع على أموال الكفيل دون أن تكون ملزمة بالرجوع أولاً على أموال المقرض (المدين الأصلي).⁽¹⁾ حيث تنص المادة 665 من القانون المدني الجزائري على: << لا يجوز للكفيل المتضامن مع المدين أن يطلب التجريد >>

(1) فائزة رحمان، مرجع سابق، ص.107.

وبذلك تكون هيئة القرض أكثر اطمئنانا، حيث تضمن استيفاء دينها سواء من أموال المدين أو من أموال الكفيل، دون أن يكون لهذا الأخير أن يطالب أو أن يدفع بالتجريد أو التقسيم.

الفرع الثالث: التأمين

إلى جانب الضمانات العينية والشخصية التي تطلبها هيئات القرض، كضمان للقروض العقارية التي تمنحها لتمويل الترقية العقارية، فهي عادة ما تطلب نوعا آخر من الضمانات وذلك لتقليص نسبة الخطر في القروض العقارية التي تمنحها، يتمثل هذا النوع من الضمانات في التأمين، لذلك نتناول تعريف التأمين (أولا)، وأنواع التأمين (ثانيا):

أولا: تعريف التأمين

عرف المشرع التأمين في نص المادة 619 من القانون المدني الجزائري كما يلي:
>>التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد و ذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن.<<، فالتأمين هو الحصول على الأمان في مواجهة خطر معين، لتفادي نتائجه الضارة أو على الأقل حصرها في أضيق نطاق ممكن، لأن توزيع النتائج الضارة لحادثة معينة يخفف من عبئها، عكس لو تحملها شخص واحد أو جهة واحدة، وهذا ما يحقق التأمين.⁽¹⁾

و إلى جانب اعتبار التأمين عاملا من عوامل الحماية و الأمان، فإنه في نفس الوقت يعتبر عاملا من عوامل تنشيط عمليات الائتمان، إذ أن التأمين الذي يقدمه المقترض يقوي ضمان القرض العقاري الذي يحصل عليه من المقرض ضد مخاطر عدم التسديد.⁽²⁾

⁽¹⁾ إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، الجزء 01 (الأحكام العامة لقانون التأمين الجديد)، الطبعة 03، ديوان المطبوعات

الجامعية، قسنطينة، دون سنة نشر، ص.1.

⁽²⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.49.

ثانيا: أنواع التأمين

تشتري البنوك و المؤسسات المالية المانحة للقروض العقارية أن يغطي القرض العقاري الممنوح بنوعين من التأمينات: تأمين على حياة المقترض، و تأمين على المال المرهون:

01- التأمين على حياة المقترض:

و هنا يتم إبرام عقد التأمين بين المقترض باعتبار المؤمن له، مع شركة التأمين باعتبارها المؤمن، لفائدة الهيئة المانحة للقرض العقاري باعتبارها المستفيد من التأمين للحصول على مبلغ من المال عند وفاة المقترض (المؤمن له)، و ذلك وفقا لشروط يحددها القانون.⁽¹⁾ و وفقا للقواعد العامة فإن شركة التأمين تلتزم بدفع المبلغ المتفق عليه دون مناقشة و دون النظر إلى مدى الأضرار التي لحقت المستفيد (هيئة القرض) عند وفاة المقترض.⁽²⁾ كما أن التأمين على حياة المقترض يكون لمدة مساوية للمدة الخاصة بالقرض العقاري الممنوح.⁽³⁾

02- التأمين على العقار المرهون:

تشتري البنوك و المؤسسات المالية عند منح قروض عقارية تأميننا على العقار المرهون من خطر الحريق و الأخطار اللاحقة، و ذلك نظرا لمخاطر الحريق و جسامه الأضرار الناجمة عنه، و التي تتجاوز في العادة قدرة الشخص على مواجهتها،⁽⁴⁾ و تشتري هيئات القرض مثل هذا التأمين كضمان للحصول على أموالها في حالة تعرض العقار المرهون للخطر، فهذا التأمين يخدم مصالح الهيئة المقرضة من مخاطر عدم التسديد.

و التأمين الذي تشتريه البنوك و المؤسسات المالية سواء على حياة المقترض أو على العقار المرهون يعتبر ضمنا أكثر للدين أكثر منه شرطا للحصول على القرض، و إن كان التأمين يخدم مصالح هيئة القرض فإنه يزيد من أعباء المقترض بسبب التزامه بدفع أقساط

⁽¹⁾ جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.105.

⁽²⁾ إبراهيم أبو النجا، مرجع سابق، ص.98.

⁽³⁾ أنظر الملحق رقم 03 من هذه المذكرة يتضمن نموذج اتفاقية قرض عقاري.

⁽⁴⁾ جديدي معراج، مرجع سابق، ص.116.

التأمين و بالتالي تزيد تكلفة القرض بالنسبة إليه. و الأصل أن يتم اكتتاب التأمين لدى شركات التأمين، إلا أن تأمين القرض العقاري في الجزائر يخضع لإجراءات خاصة، حيث أنه بعد إنشاء شركة ضمان القرض العقاري (SGCI) فقد أصبحت تتكفل بتأمين القروض العقارية سواء تلك الموجهة للأفراد أو للمتعاملين في الترقية العقارية، من خلال اكتتاب هيئة القرض (باعتبارها الدائن في عقد القرض العقاري) تأميناً ضد المخاطر التي تنجم عن منح القروض العقارية.⁽¹⁾

فالتأمين يعتبر من الضمانات الهامة لمنح القروض العقارية، و من عوامل زيادة الائتمان، لكونه يحمي البنوك و المؤسسات المالية من مخاطر عدم التسديد، سواء بسبب وفاة المقترض، أو بسبب تعرض العقار المرهون لحادث كالحريق، و هو كما ذكرنا سابقاً تقرر لمصلحة هيئات القرض و إن كان يزيد في أعباء المقترض إلا أنه يحقق أهدافاً أبعد فزيادة الضمانات في القروض العقارية يزيد إقدام البنوك و المؤسسات المالية على منح القروض العقارية لتمويل الترقية العقارية، و بالتالي التخفيف من أزمة السكن الخائفة التي عرقتها الجزائر.

⁽¹⁾ لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.ص. 49، 50.

المبحث الثاني:

دعم الدولة

إلى جانب تقديم قروض عقارية في إطار تمويل الترقية العقارية فإن الدولة تقوم بتقديم دعم سواء للمتعاملين في الترقية العقارية أو الأفراد، و ذلك نظرا لعدم كفاية القروض العقارية للحصول على السكن بالنسبة لبعض شرائح المجتمع، بل أن فئات المجتمع المحرومة ليس بمقدورها استعمال القروض العقارية أساسا، و منه جاءت ضرورة تدخل الدولة في مجال تمويل الترقية العقارية، رغم تحرير النشاط العقاري و تحديد تدخل الدولة في هذا المجال.

إلا أن تدخل الدولة في تمويل الترقية العقارية من خلال تقديم الدعم موجه إلى فئات معينة و بأساليب معينة، حيث يتخذ الدعم الذي تقدمه ثلاث صور تتمثل في: التخفيض في أسعار الأراضي الموجهة لإنجاز عمليات الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي. المساعدات المالية سواء في إطار السكن العمومي الإيجاري الموجه لفئات المجتمع المحرومة أو من خلال الدعم المالي للأسر عن طريق الصندوق الوطني للسكن، و الصورة الثالثة تتمثل في مجموعة من الإعفاءات الضريبية التي تخفف العبء على الأفراد و المتعاملين في الترقية العقارية، لذلك نتناول دعم الدولة من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: التخفيض في أسعار الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع ذات طابع اجتماعي.

المطلب الثاني: المساعدات المالية للأسر.

المطلب الثالث: الإعفاءات الضريبية.

المطلب الأول:

التخفيض في أسعار الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع ذات طابع اجتماعي

يقرر القانون تخفيضات في أسعار الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ويركز المشرع في هذا المجال على الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي، و التي تشمل كلا من: السكن العمومي الإيجاري و السكن المدعم و هذا الأخير بدوره يشمل كلا من السكن الاجتماعي التساهمي و السكن الريفي و السكن الموجه للبيع بالإيجار. فالأراضي المخصصة لإنجاز إحدى عمليات الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي تستفيد من تخفيض في سعرها يتحدد حسب كل نوع.

و قبل ذلك وددت التطرق إلى مختلف النصوص القانونية التي نظمت مسألة التخفيضات بدءاً بالقانون رقم 90-30 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية،⁽¹⁾ حيث تنص المادة 110 منه على: >>عندما يتقرر التنازل بالتراضي عن عقارات من أملاك وطنية بمقتضى القانون و التنظيم المعمول بهما، يحدد الثمن و يتم التنازل وفقاً للإجراءات المقررة<< ، فنص المادة أحال مسألة تحديد ثمن التنازل عن العقارات التابعة للأملاك الوطنية للتنظيم دون إشارة واضحة إلى نوع من الأملاك. وتنفيذاً له صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23-11-1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كفاءات ذلك.⁽²⁾ الذي قرر أن العقارات التابعة للدولة المخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء تباع لفائدة المتعاملين العموميين أو الخواص على سبيل التراضي على خلاف الأحكام العامة،⁽³⁾ التي تقضي بأن التنازل عن أملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة عن طريق البيع بالمزاد

(1) المصدر: عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، مرجع سابق، ص.71.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 60، مؤرخة في 24-11-1991.

(3) أنظر: نص المادة 1/12 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كفاءات ذلك.

العربي.⁽¹⁾ غير أنه في البيوع بالتراضي يجب موافقة الوزير المكلف بالبناء و ترخيص من الوزير المكلف بالمالية، كما تحدد شروط استعمال العقارات من قبل المتنازل لهم عنها في دفاتر شروط تحدد كيفيات فسخ البيوع عند عدم تنفيذ المتنازل لهم لالتزاماتهم.⁽²⁾ وحسب نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كيفيات ذلك، المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-303 المؤرخ في 08-12-1993،⁽³⁾ فإنه إذا تم البيع بالتراضي لعقارات تابعة للدولة لفائدة هيئات عمومية أو هيئات ذات منفعة عمومية مكلفة بإنجاز مساكن ذات طابع اجتماعي فإنه يمكن تخفيض سعر الأراضي المباعة في مناطق الترقية وفقا للتنظيم المعمول به، أما في المناطق الأخرى فيكون تخفيض سعرها حسب معدلات تحدد بقرار وزاري مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمالية و البناء.⁽⁴⁾ و تحدد في دفاتر شروط كيفيات و شروط استعمال العقارات المتنازل عنها من قبل المتنازل لهم و التزاماتهم، خاصة فيما يتعلق بتحديد أسعار المساكن ذات الطابع الاجتماعي أو القطع الأرضية ذات الطابع الاجتماعي المنجزة، على أن تدخل في الحسبان التخفيضات الممنوحة لهم من أسعار شراء الأراضي، كما تحدد تلك الدفاتر كيفيات فسخ البيوع و كيفيات إعادة دفع مبلغ التخفيضات الممنوحة في حالة عدم تنفيذ المتنازل لهم لالتزاماتهم كعدم مراعاة الوجهة المخصص لها الأملاك المنجزة أو وجه استعمالها.⁽⁵⁾

و الملاحظ أنه إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كيفيات ذلك المعدل و المتمم لم يتم تحديد نسب التخفيضات. و قد كان أول قانون أشار إلى نسب

(1) أنظر: نص المادة 10 من نفس المرسوم السابق.

(2) أنظر: نص المادة 12 من نفس المرسوم السابق.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 82، مؤرخة في 12-12-1993.

(4) أنظر: نص المادة 2/13 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كيفيات ذلك، المعدلة بموجب نص المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 93-03.

(5) أنظر: نص المادة 4 و 3/12 من نفس المرسوم التنفيذي السابق، و نص المادة 3/13 من نفس المرسوم المعدلة بموجب نص المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 93-03.

التخفيضات المطبقة على أسعار الأراضي التابعة للأملاك الوطنية هو القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18-12-1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992،⁽¹⁾ حيث تنص المادة 161 منه على: >> مع مراعاة المخططات الرئيسية للتهيئة و التعمير يمكن التنازل عن الأراضي العارية و المتوفرة التابعة لأملاك الدولة الخاصة التي تعتبر ضرورية لإنجاز مشاريع استثمارية يقوم بها المقيمون و غير المقيمين بالتراضي و بمقابل مالي لفائدة المستثمرين المعنيين و ذلك على أساس دفتر أعباء يحدد شروط إنجاز التنازل و كيفيات الإلغاء في حالة عدم وفاء المتنازل له بالتزاماته.

يطبق تخفيض على القيمة التجارية للأراضي المتنازل عنها لفائدة الاستثمارات في النشاطات المعترف بأولويتها في المخططات الوطنية السنوية و/أو نشاطات التصدير وذلك حسب النسب التالية:

* 80% عندما تكون الاستثمارات في المناطق الواجب تنميتها.

* 25% عندما لا تكون الاستثمارات في المناطق المشار إليها أعلاه

تحدد شروط و كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم <<

و بعدها صدرت العديد من القرارات الوزارية المشتركة التي كان بعضها يلغي الآخر حسب المرحلة و حسب القوانين السارية، و نكتفي هنا بالتطرق إلى القرار الساري المفعول حاليا و هو القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء،⁽²⁾ المعدل و المتمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01-06-2005،⁽³⁾ و فيما يلي سنتناول شروط التنازل عن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة (الفرع الأول)، ثم شروط التخفيض في أسعارها (الفرع الثاني) كما يلي:

(1) الجريدة الرسمية، عدد 65، مؤرخة في 18-12-1991.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 35، مؤرخة في 25-05-2003.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 65، مؤرخة في 21-09-2005.

الفرع الأول: شروط التنازل عن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة

نتطرق إلى شروط التنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة من خلال بيان المستفيدين من التنازل (أولاً)، و العقارات القابلة للتنازل (ثانياً)، و بعدها قرار التنازل (ثالثاً) كما يلي:

أولاً: المستفيدون من التنازل

تنص المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-04-2003 على: >> يبين هذا القرار الوزاري المشترك في إطار أحكام المادتين 12 و 13 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 16 جمادى الأولى عام 1412 الموافق لـ 23 نوفمبر سنة 1991 والمذكور أعلاه، شروط و كفيات التنازل بالتراضي لمعاملين عموميين أو خواص عن عقارات مبنية أو غير مبنية تابعة للدولة و معدة للاستعمال في إنجاز عمليات تعمير أو بناء.

يتم تحديد شروط و كفيات التنازل بالتراضي لفائدة التعاونيات العقارية عن طريق تعليمة مشتركة بين الوزراء المكلفين بالداخلية و الجماعات المحلية و المالية و السكن والعمران <<. و من نص المادة يتضح أن هذا القرار الوزاري المشترك جاء لبيّن كفيات التنازل لفائدة المتعاملين العموميين أو الخواص دون التعاونيات العقارية، لذلك بعد صدور هذا القرار قرر المدير العام للأملاك الوطنية في المذكرة رقم (004362/م.ع.أ.و./ م.ع.أ.و.ع/خ) المؤرخة في 06-08-2003،⁽¹⁾ قرر تعليق العمليات التي تتم لفائدة التعاونيات العقارية ريثما يتم إصدار أحكام خاصة بها، و ترفض أية عملية حتى و لو كانت مرخصة من طرف الوالي على سبيل الافتراض. غير أنني لم أعتز على أي قرار

⁽¹⁾ المصدر: نشرة مصالح أمرك الدولة و الحفظ العقاري، رقم 05، مديرية إدارة الوسائل التابعة للمديرية العامة للأملاك الوطنية بوزارة المالية، ص 77.

أو تعليمة وزارية تنظم التنازل عن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة لفائدة التعاونيات العقارية.

و بالتالي فالأشخاص المستفيدون من التنازل بالتراضي عن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة هم المتعاملون العموميون أو الخواص و الذين يقصد بهم في مفهوم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 كل شخص طبيعي أو معنوي يمكنه القيام بعمليات التعمير أو البناء.⁽¹⁾

ثانيا: العقارات القابلة للتنازل

تنص المادة 3 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء، على: >> يجب أن تكون العقارات المبنية أو غير المبنية التي يمكن التماس شراؤها:

- تابعة للأملاك الخاصة للدولة.
- غير مخصصة أو محتمل تخصيصها لأغراض خدمات أو تجهيزات عمومية.
- واقعة في القطاعات الحضرية أو قابلة لل عمران كما هو محدد في الأدوات الخاصة بالتهيئة و التعمير أو المخصصة لاستيعاب برامج إنجاز السكن الريفي المدعم.
- و فيما يخص العقارات المبنية، لا تشمل العملية إلا العقارات المبنية التي ينبغي إعادة تأهيلها أو استعادة أرضها حسب الشروط التقنية المحددة في دفتر الشروط الخاصة بالمجموعة السكنية المقصودة <<

غير أنه يمنع التنازل عن الأراضي ذات القيمة العالية و/أو تلك التي تكون "جيوب عقارية" إلى جانب الأراضي الفلاحية بصفة عامة التي يجب الحفاظ عليها خاصة تلك التي

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء.

منح بها حق الانتفاع الدائم.⁽¹⁾ و الأراضي التي تشكل جيوبا عقارية هي الأراضي الواقعة داخل المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير و تتميز بقيمة حضرية عالية، فلا يتم التنازل عنها مهما كانت طبيعة المشاريع التي سيتم إنجازها إلا تلك المتعلقة بالتجهيزات العمومية (مصالح مالية، مؤسسات تربوية)، و يتم التنازل عليها بالمزاد العلني و ليس بالتراضي.⁽²⁾

ثالثا: قرار التنازل عن العقارات التابعة للأموال الخاصة للدولة

قبل إصدار قرار التنازل يتعين على المتعامل في الترقية العقارية العمومي أو الخاص المترشح لطلب شراء عقار وفقا للشروط المحددة سابقا أن يقدم ملفا يتضمن الوثائق التالية:

- طلب يبين طبيعة البناءات و التهيئات المقررة و برنامجها أو تشكيلتها، و كذلك مواصفاتها الرئيسية و مساحة القطعة الأرضية اللازمة و موقعها، و الاحتياجات التي يقتضيها المشروع (مياه، غاز، كهرباء... إلخ) و نوع الارتفاقات و الأضرار المحتملة.
- مشروعا تمهيدا للإنجاز المزمع يشمل على الخصوص كشفا و صفيا و تقديريا للعملية و آجال إنجاز المشروع، و مخططا للأشغال أو تصميميا إجماليا للمشروع إذا كانت القطعة الأرضية معروفة.
- خطة تمويل تبين مبلغ المساهمة الشخصية للمترشح، و مبلغ القروض المالية التي يمكن أن يمنح إياها أو يمكن أن يتصرف فيها مرفوقا بالوثائق المثبتة لذلك.
- نسخة من السجل التجاري تتضمن المدونة المتعلقة بالمتعامل في الترقية العقارية.
- نسخة من القانون الأساسي بالنسبة للأشخاص المعنوية.⁽³⁾

⁽¹⁾ أنظر: المذكرة رقم (004362/م.ع.أ.و.م.ع.أ.و.ع.خ). و قد أشار مدير الأملاك الوطنية في المذكرة إلى أنه سيتم إصدار منشور وزاري مشترك يتضمن تعريف الأراضي ذات القيمة العالية و/أو تلك التي تكون "جيوب عقارية" في الوقت المناسب، غير أننا لم نعثر على أي منشور يتضمن ذلك.

⁽²⁾ عبد السميع رويبة، إسماعيل حجازي، دور إدارة أملاك الدولة في تفعيل الترقية العقارية، الملتقى الدولي (الترقية العقارية الواقع والآفاق)، مرجع سابق، ص.17.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 5 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء.

و يتوجب على المتعامل في الترقية العقارية أن يرسل الملف كاملا في سبعة (07) نسخ إلى الوالي المختص إقليميا، و يقوم هذا الأخير بعرضه أمام اللجنة التقنية الولائية⁽¹⁾ خلال خمسة عشر (15) يوما الموالية لتاريخ إيداعه.⁽²⁾ و تقوم اللجنة الولائية بما يلي:

- ضمان إشهار الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة المخصصة لاستيعاب مشاريع الترقية العقارية.

- البت في كل الطلبات المقدمة و يتم ذلك بعد:

* إبداء رأيها بشأن نوع المشاريع المقدمة و بنيتها و مدى ملاءمتها أو مطابقتها للمصلحة العامة، و بشأن ما تتطلبه هذه المشاريع من وسائل.

* فحص مدى توافق هذه المشاريع مع أدوات التعمير في حالة وجودها و ذلك بالنظر إلى الموقع المطلوب شراؤه (أي التنازل عنه).⁽³⁾

- و في إطار الاستعمال المحكم للعقار المزمع شراؤه و احترام قواعد التهيئة و التعمير يمكن اللجنة التقنية الولائية أن تخفض المساحة الأساسية للعقار المطلوب، أو أن تطلب تكثيف برامج التهيئة و/أو البناء المقدمة،⁽⁴⁾ كما يمكنها أن تدرس إمكانية الاحتفاظ بحصة من المساكن لا تتجاوز نسبتها 20% في العمارات السكنية التي سيتم إنجازها، كي يتنازل

⁽¹⁾ تنص المادة 7 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق على: <<تتكون اللجنة التقنية الولائية من الأعضاء الآتين:

- الأمين العام للولاية، رئيسا،

- مدير أملاك الدولة،

- مدير السكن و التجهيزات العمومية،

- المدير المكلف بالتعمير و البناء،

- المدير المكلف بالتهيئة العمرانية و التخطيط،

- مدير المصالح الفلاحية،

- المدير المكلف بالتنظيم و الشؤون العامة،

يمكن اللجنة استدعاء أي شخص مؤهل للمشاركة في أشغال اللجنة.>>

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 6 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 8 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽⁴⁾ أنظر نص المادة 1/9 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

عنها المتعامل في الترقية العقارية أو يؤجرها إلى موظفي الدولة الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة و الذين تعينهم لجان خاصة.⁽¹⁾

تنص المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء على: >> في إطار أشغال اللجنة التقنية الولائية يشترط الحصول على رأي صريح من المدير المكلف بالتعمير و البناء فيما يخص البرامج التي يتقدم بها المترشح للشراء، و رأي صريح من مدير أملاك الدولة في الولاية فيما يخص قابلية التنازل عن العقار التابع للأمولاك الوطنية الملتمس شراؤه.

إذا كان هذان الرأيان موافقين و متفقين مع آراء بقية أعضاء اللجنة التقنية الولائية فيمكن للوالي اتخاذ القرار الذي يأذن بالبيع.

و في الحالة المعاكسة، يمكن الوالي إذا رأى ذلك مفيدا عرض الأمر بالاستناد على الملف المعد و تقرير اللجنة التقنية الولائية على وزراء الداخلية و الجماعات المحلية و المالية و السكن و التعمير لاتخاذ القرار النهائي على مستواهم.

يتم البت في الملف من طرف الوزراء المعنيين في أجل أقصاه ستين (60) يوما و في غير ذلك يمكن الوالي اتخاذ القرار الذي يراه مفيدا << و من خلال نص المادة فإنه في حالة عدم توافق آراء العضوين المبيينين في نصها مع أعضاء اللجنة في المسائل المبينة، و عند عدم البت في من طرف الوزراء المعنيين خلال المدة المحددة، فإن الوالي يتخذ القرار الذي يراه مفيدا و الذي يمكن أن يكون مخالفا لرأي العضوين المبيينين في نص المادة 10 السابقة.

و في جميع الأحوال يوجه الوالي إجابة إلى طالب الشراء خلال 60 يوما على الأكثر من تاريخ إيداع الملف الكامل، حيث تبين الإجابة ما يلي:

- الملف مقبول حسب الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط المنصوص الواجب إرفاقه بالملف.

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 2/9 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق. و المذكرة رقم (004362/م.ع.أ.و/م.ع.أ.و.ع/خ). والملاحظ أن المشرع استخدم هنا عبارة التنازل و لم يحدد إن كان بعوض أم لا، و كان يفترض طالما تكلم عن الإيجار أن يتكلم عن البيع و ليس التنازل، لأنه يتم بين المتعامل في الترقية العقارية و الموظف الذي تتوفر فيه شروط معينة و ليس بين الموظف و الدولة.

- الملف مقبول مع تحفظات يتم تبيان نوعها، و يجب رفعها خلال مهلة تحددها اللجنة التقنية بالنظر إلى نوع التحفظات و أهميتها.
 - الملف يستلزم مدة أطول للدراسة، مع تبيان مقدارها بالأيام.
 - الملف لا يمكن قبوله و ذلك للأسباب التي يجب أن تبين في الإجابة.⁽¹⁾
- و في حالة قبول الطلب يجب أن يكرس بقرار من الوالي يرخص بالبيع و يبلغ إلى المصالح المعنية، فقرار الوالي يعتبر نقطة الانطلاق للعملية،⁽²⁾ على أنه إذا كان الأمر يتعلق بعملية تكتسي الطابع الاجتماعي فإنه يستلزم تبيان هذا الطابع صراحة في قرار الوالي.⁽³⁾
- و يتم إعداد عقد بيع من طرف إدارة الأملاك الوطنية خلال أجل 30 يوما على أساس قرار الوالي بالترخيص بالبيع، و ذلك بعد دفع سعر التنازل و الأتعاب المترتبة على الصفقة، على أن يلحق بالعقد دفتر الشروط مطابق لدفتر الشروط الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء.

الفرع الثاني: شروط التخفيض في أسعار العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة

لا يتم بيع كل العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للمستفيدين بنفس السعر حيث تستفيد بعض العقارات من تخفيضات في أسعارها بنسب محددة حسب طبيعة المشروع المراد إنجازها، و لكن قبل تحديد نسبة التخفيضات لابد أولا من تحديد القيمة التجارية للعقار موضوع البيع، فنسبة التخفيض تطبق على القيمة التجارية للعقار. لذلك سنبين فيما يلي كيفية تحديد القيمة التجارية للعقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة موضوع البيع -أي موضوع التنازل بالتراضي- (أولا)، ثم نسب التخفيضات المالية (ثانيا) فيما يلي:

⁽¹⁾ أنظر: المادة 11 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 1/12 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، و المذكرة رقم (004362/م.ع.أ.و.م.ع.أ.و.ع.خ).

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 13 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، و نفس المذكرة السابقة.

أولاً: تحديد القيمة التجارية للعقار موضوع البيع

تختلف كيفية تحديد القيمة التجارية للعقار بين ما إذا كان المشروع المراد إنجازه يتضمن إنجاز تجهيزات عمومية (مساحات عمومية) من عدمه كما يلي:

الحالة الأولى: عندما يتضمن المشروع إنجاز مساحات عمومية، فإنه يتعين حذف المساحات اللازمة لإنجازها، و لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد القيمة التجارية إلا المساحة المتبقية، على أن تبقى أجزاء العقار الموجهة لاستيعاب تجهيزات عمومية ضمن الأملاك الخاصة للدولة.

الحالة الثانية: عندما لا يتضمن المشروع إنجاز تجهيزات عمومية، فإنه يجب تحديد القيمة التجارية لكل القطعة الأرضية أي لكل المساحة بما فيها الأجزاء التي لا يتم بناؤها (كالمداخل و الفضاءات الجوارية...).

و في جميع الحالات فإن التشريعات و التنظيمات المعمول بها -و من أجل الحفاظ على مصالح الدولة- تقضي بأنه لا يجب التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة إلا بمقابل القيمة التجارية لها و التي تمثل القيمة الحقيقية المتداولة في السوق الحر. وعندما تستفيد بعض العمليات أو المشاريع من تخفيضات في سعر الأراضي، فإن نسب التخفيضات تطبق على القيمة التجارية للقطعة الأرضية، أي أن تطبيق التخفيضات يكون بعد تحديد القيمة التجارية للأراضي. و للإشارة فإن مصالح أملاك الدولة هي التي تحدد القيمة التجارية للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة.⁽¹⁾

ثانياً: نسب التخفيضات المطبقة

حدد المشرع نسب التخفيضات المطبقة على أسعار الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة بموجب نص المادة 15 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمیر أو بناء، المعدلة و المتممة بموجب نص المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01-06-2005 كما يلي:

⁽¹⁾ أنظر: نفس المذكرة السابقة.

01- بالنسبة لقطع الأراضي الموجهة لاستقبال عمليات الترقية العقارية ذات طابع اجتماعي⁽¹⁾ - والتي تكون مبينة في قرار الوالي صراحة- تطبق نسبة تخفيض تقدر بـ ثمانون بالمائة (80%) من القيمة التجارية المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة . على أنه يمكن إحداث تعديل على نسبة التخفيض بموجب مقرر من وزير المالية و ذلك حسب طبيعة البرنامج.

02- بالنسبة لقطع الأراضي الموجهة لاستقبال برامج سكنات البيع بالإيجار (55000 مسكن) المزمع إنجازها في إطار برنامج 2001-2002 و الممولة بتسيقات قابلة للتعويض من الخزينة العامة، فإن نسبة التخفيض تحدد بصفة استثنائية بـ مائة بالمائة (100%) من القيمة التجارية التي تحددها مصالح أملاك الدولة.⁽²⁾

03- بالنسبة لقطع الأراضي الموجهة لاستقبال برامج سكنات البيع بالإيجار (65000 مسكن) التي ستنتج من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط في الولايات غير ولايات الجزائر و وهران و قسنطينة و عنابة، تطبق نسبة تخفيض مائة بالمائة (100%) على القيمة التجارية المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة.⁽³⁾ غير أنه لم يتضح من نصوص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 المعدل و المتمم للحكمة من استثناء تلك الولايات من تطبيق نسبة التخفيض المحددة، كما لم يبين إن كانت الأراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة الواقعة في تلك الولايات تخضع لتخفيضات في أسعارها من عدمه و إن كانت كذلك فهو لم يحدد النسب المطبقة عليها.

(1) و يقصد بعمليات الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي ما يلي:

- امتصاص السكن العتيق و تحسينه.

- السكن الاجتماعي التساهمي صنف جماعي.

- السكن الريفي المدعم.

- البيع بالإيجار صنف جماعي.

- السكن الاجتماعي التساهمي و كذلك سكن البيع بالإيجار في شكل مجمعات في مناطق يتم تحديدها بموجب مقرر من الوزير المكلف بالسكن. أنظر: نص المادة 14 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأماكن الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعميم أو بناء.

(2) أنظر: المادة 15/1 و 2 و 3 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، و المذكرة رقم (004362/م.ع.أ.و/م.ع.أ.و.ع/خ).

(3) المادة 4/15 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، المعدلة و المتممة بنص المادة 1 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في

و التخفيضات السابقة تطبق عندما يتعلق الأمر بإنجاز محلات ذات طابع سكني و لا تطبق بالنسبة للمحلات ذات الطابع التجاري، و في حالة ما إذا تضمن المشروع ذوو الطابع الاجتماعي جزئيا إنجاز محلات ذات طابع غير سكني (تجاري، صناعي، حرفي) فإن نسبة التخفيض لا تطبق على المساحات العائدة للمحلات غير السكنية، بل تطبق إلا على مساحة القطعة الأرضية العائدة للمحلات ذات الطابع السكني.⁽¹⁾

و في حالة ما إذا تمت عملية التنازل عن قطعة أرضية بتطبيق تخفيض على المساحة ككل، و تبين فيما بعد أن البرنامج المنجز الذي يتضمن محلات ذات طابع غير سكني يتعين على مصالح أملاك الدولة اتخاذ كل الإجراءات باستعمال كل الطرق القانونية لاسترجاع مبلغ التخفيض الموافق للمساحة العائدة للمحلات غير السكنية (أي رد المبلغ من المتعامل في الترقية العقارية).⁽²⁾

و لنسب التخفيضات المطبقة على أسعار الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي سواء المنجزة من طرف المتعاملين في الترقية العقارية العموميين أو الخواص، بعدين أساسيين الأول هو تشجيع المتعاملين في الترقية العقارية خاصة الخواص من خوض مجال الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي، و الثاني هو محاولة التقليل من أزمة السكن الخائفة التي تعاني منها الجزائر خاصة في طبقات المجتمع المعوزة و ذات الدخل المتوسط.⁽³⁾

غير أن بعض المتعاملين استغلوا التخفيضات المطبقة على أسعار الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، من خلال المضاربة بتلك الأراضي و استغلالها في غير الغرض الذي منحت من أجله التخفيضات، و هو ما يستدعي وضع آليات مراقبة لسير المشاريع من جهة و من جهة أخرى ضرورة سن عقوبات صارمة تتعدى مجرد إلغاء الاستفادة من العقارات.

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 5/15 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 05-04-2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء. و المذكرة (004362/م.ع.أ.و/م.ع.أ.و.ع/خ).

⁽²⁾ أنظر: نفس المذكرة السابقة.

⁽³⁾ و ذلك من خلال دعم مباشر من طرف الدولة أو من خلال توفير وسائل تمويل متنوعة تتيح للأشخاص الحصول على المساكن وهو ما نحن بصدد تناوله في الباب المتعلق بتمويل الترقية العقارية.

المطلب الثاني:

المساعدات المالية للأسر

ذكرنا فيما سبق أنه بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري انتهج المشرع سياسة جديدة في مجال السكن، من خلال فتح نشاط الترقية العقارية أمام جميع المتعاملين العموميين و الخواص و تقليص تدخل الدولة في مجال السكن، و بقي تدخل الدولة موجهًا إلى نوعين فقط من شرائح المجتمع، و هي الشرائح الاجتماعية المعوزة و الشرائح الاجتماعية متوسطة الدخل، من خلال إنجاز سكنات اجتماعية ممولة كليًا من ميزانية الدولة و منحها للأشخاص المنتمين إلى النوع الأول من الشرائح (أي المعوزة) و يتم استغلالها على أساس عقود إيجار بتكلفة شهرية معتدلة، أما بالنسبة للنوع الثاني من الشرائح (أي ذات الدخل المتوسط) فإن تدخل الدولة يكون في شكل مساعدات مالية عمومية غير قابلة للتسديد تمنح عن طريق الصندوق الوطني للسكن.⁽¹⁾ وفيما يلي نتولى دراسة إعانة الدولة في مجال السكن العمومي الإيجاري (الفرع الأول) والإعانات المالية عن طريق الصندوق الوطني للسكن (الفرع الثاني):

الفرع الأول: إعانة الدولة في مجال السكن العمومي الإيجاري

قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري واجهت الدولة إشكالية العدالة الاجتماعية الناتجة عن ظهور تفاوت و عدم مساواة في الحصول على مسكن أو قطعة أرض للبناء، الناتجة عن المعالجة الموحدة لطلبات السكن دون تفريق بين المداخل المختلفة لشرائح المجتمع، إلى جانب المضاربة التي كان يشجعها بعض أعوان الدولة. مما أدى إلى شعور شرائح المجتمع المعوزة بالإقصاء المتعمد، و بناء عليه و في ظل

(1) تقرير جامعة الدول العربية، مرجع سابق، ص.16.

السياسة الجديدة المنتهجة فقد سعى المشرع إلى سن قوانين تهدف إلى التفريق في معالجة طلبات مختلف الشرائح.⁽¹⁾

و من أجل ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المؤرخ في 01-02-1998 الذي يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي و كفيات ذلك.⁽²⁾ الذي عدل مرتين: المرة الأولى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-76 المؤرخ في 02-04-2000،⁽³⁾ و المرة الثانية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-334 المؤرخ في 24-10-2004.⁽⁴⁾

و في الأخير ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-142 المؤرخ في 11-05-2008 الذي يحدد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري،⁽⁵⁾ الساري المفعول حاليا، و قد جاء بأحكام أكثر دقة من المرسوم التنفيذي السابق. حيث تنص المادة الأولى منه على: <>يهدف هذا المرسوم إلى تحديد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري>>، و فيما يلي نبين المقصود بالسكن العمومي الإيجاري وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 08-142 (أولا)، و كذا شروط الاستفادة منه (ثانيا)، و كيفية معالجة الطلبات (ثالثا):

أولا: المقصود بالسكن العمومي الإيجاري

يقصد بالسكن العمومي الإيجاري في مفهوم المرسوم التنفيذي رقم 08-142 الذي يحدد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري، ذلك السكن الممول من طرف الدولة أو الجماعات المحلية و الموجه فقط للأشخاص الذين تم تصنيفهم حسب مداخيلهم ضمن الفئات الاجتماعية المعوزة و المحرومة، التي لا تملك سكنا أو تقطن في سكنات غير لائقة

(1) نفس المرجع السابق، ص.ص. 14. 15.

(2) الجريدة الرسمية، عدد 5، مؤرخة في 04-02-1998.

(3) الجريدة الرسمية، عدد 19، مؤرخة في 05-04-2000.

(4) الجريدة الرسمية، عدد 67، مؤرخة في 24-10-2004.

(5) الجريدة الرسمية، عدد 24، مؤرخة في 11-5-2008.

و/أو لا تتوفر لأدنى شروط النظافة، و استثناء يمكن استعمال السكن العمومي الإيجاري لتلبية حاجيات محلية ناتجة عن ظروف استثنائية أو ذات منفعة عامة مؤكدة.⁽¹⁾

ثانيا: شروط الاستفادة من السكن العمومي الإيجاري

يشترط القانون للاستفادة من سكن عمومي إيجاري أن تتوفر في الشخص الشروط التالية:

- أن يكون مقيما منذ خمسة (05) سنوات على الأقل بلدية إقامته الاعتيادية.
- ألا يتجاوز دخله العائلي (دخله هو و زوجته) الشهري أربعة و عشرون ألف دينار جزائري (24000دج).
- أن يكون سنه 21 سنة على الأقل عند إيداع طلبه.⁽²⁾
- غير أنه لا يمكن للشخص طلب منح سكن عمومي إيجاري إذا كان:
 - يملك عقارا ذا استعمال سكني ملكية تامة.
 - يملك قطعة أرض صالحة للبناء.
 - استفاد من سكن عمومي إيجاري، أو سكن اجتماعي تساهمي، أو سكن ريفي، أو سكن تم اقتناؤه في إطار البيع بالإيجار.
 - استفاد من إعانة الدولة في إطار شراء أو بناء سكن أو تهيئة سكن ريفي.
- و تطبق أسباب عدم الاستفادة على طالب السكن و زوجته.⁽³⁾ بعدما كان المرسوم السابق يحدد شروط تنطبق على الطالب فقط دون الإشارة إلى زوجته،⁽⁴⁾ و هو ما يفيد أن القانون الحالي أكثر صرامة و دقة، بهدف منع التحايل من الأشخاص الذين يريدون الحصول على سكن دون أن تتوفر فيهم الشروط القانونية.

(1) أنظر: نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-142 الذي يحدد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري.

(2) أنظر: نصي المادتين 4 و 5 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(3) أنظر: نص المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(4) أنظر: نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42 الذي يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي و كفاءات ذلك.

ثالثا: معالجة طلبات الاستفادة من السكنات العمومية الإيجارية

قبل سنة 2004 كانت طلبات السكنات العمومية الإيجارية تودع لدى البلدية المعنية و تتم دراستها و فحصها من قبل اللجنة البلدية، كما أن التحقيق الميداني في صحة المعلومات الواردة في الطلبات تقوم بها فرقة تحقيق يشكلها رئيس المجلس الشعبي البلدي.⁽¹⁾ و في حالة عدم قيام اللجنة البلدية بمهامها المحددة قانونا فإن الوالي المختص إقليميا ينصب لجنة للدائرة خلال الآجال المحددة لتتولى مهام اللجنة البلدية، هذه الأخيرة التي تلتزم بوضع مجمل ملفات طلبات السكنات تحت تصرف لجنة الدائرة.⁽²⁾

أما بعد سنة 2004 عند إصدار المرسوم التنفيذي رقم 04-334 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 98-42 الذي يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي و كفاءات ذلك، فقد أصبحت الملفات تودع لدى الدائرة المختصة و تتم دراستها و فحصها من قبل لجنة الدائرة، و تجري التحقيقات الميدانية فرقة للتحقيق يشكلها رئيس الدائرة بدلا من رئيس البلدية.⁽³⁾ و ذلك نتيجة للتحيات التي وقعت بشأن منح السكنات العمومية الإيجارية على مستوى البلديات، فمنح المشرع صلاحيات دراسة الملفات لجهة أخرى أملا في ضمان مصداقية أكبر.

و بصدر المرسوم التنفيذي رقم 08-142 الذي ألغى كلية أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المعدل و المتمم، فقد نظم مسألة دراسة الملفات على مستوى الدوائر بشكل أدق بعدما كانت تدرس بنفس الطريقة التي تدرس بها على مستوى البلديات، فمنح هذا المرسوم لجنة الدائرة مهام أوسع من قبل حيث كلفت بالمهام التالية:

- البت في كل طلب.

- التأكد من تطابق كل طلب مع الشروط المنصوص عليها في القانون.

(1) راجع: نصوص المواد 5 و 6 و 9 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

(2) راجع: نصوص المواد المادة 13 مكرر و 13 مكررا و 13 مكرر2 من نفس المرسوم التنفيذي السابق المدرجة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-76.

(3) راجع: نصوص المواد 5 و 6 و 9 من نفس المرسوم التنفيذي السابق المعدلة بموجب المواد 2 و 3 و 5 من الرسوم التنفيذية رقم 04-334 على الترتيب.

- الفصل في صحة الطابع الاجتماعي للطلبات على أساس نتائج التحقيقات التي قامت بها فرق التحقيق.

- الترتيب حسب الأولوية للطلبات الواردة من طالبي السكنات الذين تبلغ أعمارهم خمسة و ثلاثين (35) سنة فأكثر، و تلك الواردة من الذين تقل أعمارهم عن خمسة و ثلاثين (35) سنة،⁽¹⁾ على أساس المقاييس و سلم التنقيط المحدد قانوناً.⁽²⁾

و قد أوجب المرسوم التنفيذي رقم 08-142 الذي يحدد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري، ضرورة إنشاء بطاقة وطنية للسكن على مستوى وزارة السكن تدون فيها كل قرارات منح السكنات العمومية الإيجارية، والسكنات التساهمية، والسكنات التي تم شراؤها في إطار البيع بالإيجار، والأراضي ذات الطابع الاجتماعي، وإعانات الدولة الممنوحة لشراء أو بناء مسكن. كما تنشأ على مستوى الولاية بطاقة معلوماتية تدون فيها كل القرارات السابقة التي صدرت على مستوى الولاية، إلى جانب بطاقة محينة تمسك باستمرار على مستوى الدائرة تدون فيها مجموع طلبات السكن التي تستوفي شروط الاستفادة من سكن عمومي إيجاري في كل بلدية.⁽³⁾

يخضع السكن العمومي الإيجاري لعقد الإيجار مقيد بدفتر شروط يتم إبرامه بين الهيئة المؤجرة و المستفيد لمدة ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد بصفة ضمنية،⁽⁴⁾ غير أن المستأجرين الذين خالفوا القواعد المحددة و شروط عقد الإيجار و دفتر الشروط المتعلق به لا يمكنهم المطالبة بتجديد عقد الإيجار،⁽⁵⁾ كما أن عدم الشغل الفعلي للسكن الإيجاري

⁽¹⁾ يقضي المرسوم التنفيذي رقم 08-142 الذي يحدد قواعد منح السكن العمومي الإيجاري، في نص المادة 11 منه بأن تخصص في برامج السكنات العمومية المقرر توزيعها نسبة أربعين بالمائة (40%) منها لطالبيها الذين تقل أعمارهم عن خمسة و ثلاثين (35) سنة. وذلك رغبة من المشرع في مساعدة فئة الشباب على إيجاد مسكن و بالتالي تسهيل فرص الزواج.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

⁽³⁾ أنظر: نصوص المواد 59 و 60 و 61 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

⁽⁴⁾ أنظر: نص المادة 1/44 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

⁽⁵⁾ أنظر: نص المادة 45 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

المثبت قانونا و غير المبرر لمدة ستة (06) أشهر دون انقطاع يؤدي إلى فسخ عقد الإيجار و منح السكن من جديد إلى مستفيدين آخرين.⁽¹⁾

و من الناحية العملية تخصص دواوين الترقية و التسيير العقاري بإنجاز السكنات العمومية الإيجارية، و يتم منحها للمستفيدين بناء على عقود إيجار ترم بينهم و بين ديوان الترقية و التسيير العقاري.

الفرع الثاني: الإعانات المالية عن طريق الصندوق الوطني للسكن

صدر أول نص ينظم كفيات تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال السكن بتاريخ 12-05-1991 من خلال المرسوم التنفيذي رقم 91-146 المتضمن كفيات تدخل الصندوق الوطني للسكن في ميدان تدعيم الحصول على ملكية السكن.⁽²⁾ و قد كان تدعيم الحصول على الملكية موجهة للعائلات ذات الدخل الضعيف و المتوسط لتستفيد من العديد من المزايا يتكفل بها الصندوق الوطني للسكن بناء على مداخل العائلات.⁽³⁾ غير أن هذا المرسوم ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04-10-1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر. وهو الساري المفعول حاليا. حيث تنص المادة 2 منه على: <>يكون التدخل المالي للصندوق الوطني للسكن في حدود موارده حسب الأشكال التالية:

- مساعدات مالية.

- تخفيض في نسب الفوائد.

- تمديد مدة تسديد القرض.<<

و تنفيذًا للمرسوم التنفيذي رقم 94-308 صدرت العديد من القرارات الوزارية المشتركة؛ ففي سنة 1998 صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-03-1998 ليحدد

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 47 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 25 ، مؤرخة في 29-05-1991.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-146 المتضمن كفيات تدخل الصندوق الوطني للسكن في ميدان تدعيم الحصول على ملكية السكن.

كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308،⁽¹⁾ و ألغى سنة 2000. بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-11-2000 الذي يحدد كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308،⁽²⁾ المعدل و المتمم.⁽³⁾

و في سنة 2008 صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 يحدد كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04-11-1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر.⁽⁴⁾ حيث تنص المادة 13 منه على: >> تلغى جميع الأحكام السابقة لاسيما تلك التي تضمنها القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 شعبان 1421 الموافق 15 نوفمبر سنة 2000 المعدل و المتمم و المذكور أعلاه. تخضع برامج السكنات الاجتماعية التساهمية و الريفية التي تم الانطلاق فيها قبل أول أبريل سنة 2008 لأحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 شعبان عام 1421 الموافق 15 نوفمبر سنة 2000 المعدل و المتمم و المذكور أعلاه.<<

و انطلاقا من نص المادة السابق سندرس تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر (الإعانة أو المساعدة المالية للأسر) بناء على ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 94-308، و كلا القرارين الوزاريين المشتركين الصادرين في كل من سنة 2000 (المعدل و المتمم) و سنة 2008، على اعتبار أن الأول ساري المفعول على السكنات الاجتماعية التساهمية و الريفية التي تم الانطلاق فيها قبل تاريخ (01-04-2008)، و الثاني ساري المفعول على السكنات الاجتماعية التساهمية و الريفية التي تم الانطلاق فيها بعد تاريخ (01-04-2008).

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 41، مؤرخة في 10-06-1998.

⁽²⁾ الجريدة الرسمية، عدد 16، مؤرخة في 11-03-2001.

⁽³⁾ حيث عدل مرة بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09-04-2002، الجريدة الرسمية، عدد 32، مؤرخة في 08-05-2002.

وعدّل مرة أخرى بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02-08-2006، الجريدة الرسمية، عدد 63، مؤرخة في 08-11-2006.

⁽⁴⁾ الجريدة الرسمية، عدد 57، مؤرخة في 05-11-2008.

أولاً: قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر قبل تاريخ (01-04-2008)

في هذه الفترة فإن القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-11-2000⁽¹⁾ المعدل والمتمم هو الساري المفعول. و لدراسة قواعد و كفاءات تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر بالنسبة للسكنات الاجتماعية التساهمية و الريفية التي تم الشروع في إنجازها قبل تاريخ (01-04-2008) سنتطرق إلى تحديد المقصود بالدعم المالي، ثم مستوى المساعدة المطبقة، و أخيراً الأشخاص المستفيدين من المساعدة فيما يلي:

01- المقصود بالدعم المالي (الإعانة المالية):

تنص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-11-2000 الذي يحدد كفاءات تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر على: >> يتمثل الدعم المالي من أجل الحصول على الملكية في إطار بناء أو شراء مسكن عائلي في مساعدة مالية غير مستحقة السداد تمنحها الدولة إما للمستفيد مباشرة و إما عن طريق هيئة إقراض مالية.

يجب على المستفيد في جميع الحالات أن يثبت مسبقاً لدى الصندوق الوطني للسكن توفر شروط التأهيل للاستفادة من المساعدة المنصوص عليها في المادة 6 أدناه. << أما المادة 3 من نفس القرار فتتضمن على: >> تمنح المساعدة المالية المنصوص عليها في المادة 2 أعلاه، في جميع الحالات لاستكمال التمويل المرصود من طرف المستفيد في شكل مساهمة شخصية و/أو في شكل قرض.

في حالة البناء الذاتي، يمكن أن تكتسي المساهمة الشخصية شكل امتلاك أرضية البناء و الشروع في اشغال إنجاز المسكن. <<

فالمساعدة المالية حسب نص المادة 3 السابق لا تمنح لتمويل كل تكاليف إنجاز أو شراء المسكن، بل تمنح فقط لاستكمال التمويل الذي خصصه المستفيد لذلك، و الذي

⁽¹⁾ يحدد كفاءات تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر.

يكون إما في شكل مساهمة شخصية أو في شكل قرض أو في شكل مساهمة شخصية وقرض. مع الأخذ بعين الاعتبار في البناء الذاتي أن المساهمة الشخصية تأخذ شكل امتلاك أرضية البناء و الشروع في أشغال إنجاز المسكن.

02- مستوى الإعانة المالية (المساعدة المالية):

يحدد مستوى المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن حسب دخل الأسر، ويقصد به دخل المستفيد يضاف إليه دخل زوجه؛⁽¹⁾ و ذلك كما هو مبين في الجدول التالي:⁽²⁾

الفئات	المدايخيل (دج)	مبلغ المساعدة
الأولى	الدخل ≥ 2.5 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	500.000 دج
الثانية	2.5 الأجر الوطني الأدنى المضمون > الدخل ≥ 4 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	450.000 دج
الثالثة	4 الأجر الوطني الأدنى المضمون > الدخل ≥ 5 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	400.000 دج

و حسب الجدول فإن المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن الموجهة للسكنات التي شرع في إنجازها قبل تاريخ: 01-04-2008، لا تتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) و هي تحسب استنادا إلى دخل الأسر. كما أنه لا يمكن أن تمنح مساعدات للحصول على الملكية عندما تتجاوز تكلفة إنجاز المسكن أربع (04) مرات المبلغ الأقصى للمساعدة المالية المحددة في الجدول، أي عندما تتجاوز تكلفة الإنجاز مبلغ مليوني دينار جزائري (2.000.000 دج)، و ذلك باستثناء إذا كان المسكن يوجد في كل

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-308 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، و نص المادة 1/5 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-11-2000 الذي يحدد كيفية تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر.

⁽²⁾ مصدر الجدول: نص المادة 5 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق المعدلة و المتممة بموجب نص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09-04-2002.

من ولايات (الجزائر- وهران- قسنطينة- عنابة- تيبازة- بومرداس- البليدة) على سبيل الحصر، فإن المساعدة المالية في هذه الحالة لا تمنح إذا تجاوزت تكلفة إنجاز المسكن خمسة (05) مرات المبلغ الأقصى للمساعدة المالية المحدد في الجدول السابق، أي مبلغ مليونين وخمسمائة ألف دينار جزائري (2.500.000 دج).⁽¹⁾ و يرجع ذلك إلى ارتفاع أسعار السكنات في تلك الولايات الناتج عن ارتفاع أسعار مواد البناء و وسائل الإنجاز، و إذا تم تطبيق نفس القاعدة في تلك الولايات فإن ذلك يؤدي إلى تضرر المستفيدين، و عدم استفادتهم بنفس مستوى الدعم المالي بالنسبة للمبلغ الإجمالي للسكن مقارنة مع المستفيدين الآخرين من بقية الولايات.

03- الأشخاص المستفيدين من الإعانة المالية:

- يستفيد من المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن الأشخاص التالية:
- من لم يستفد من تنازل عن سكن من الأملاك العقارية العمومية، أو من مساعدة من الدولة مخصصة للسكن.
 - من لا يملك مبنى ذا استعمال سكني ملكية تامة.
 - من يثبت دخلا شهريا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون بخمسة (05) مرات.⁽²⁾
- و للملاحظة فإن الإعانة المالية قد تمنح للمستفيد مباشرة، و قد تمنح بطريقة غير مباشرة من خلال المؤسسات و الهيئات و المتعاملين في الترقية العقارية؛ الذين يطلبون مساعدات لحساب زبائنهم و مستخدميهم و المنخرطين فيهم الذين تتوفر فيهم شروط الاستفادة من تلك المساعدة.⁽³⁾ و ذلك على أساس ملف تقني و إداري يحتوي على الوثائق و المستندات الثبوتية، و بناء على قرار من الوزير المكلف بالسكن.⁽⁴⁾ و بالنسبة

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 7 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، المعدلة بموجب نص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في

2006-08-02

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 6 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽³⁾ أنظر: نص المادة 8 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽⁴⁾ أنظر: نص المادة 9 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق، المعدلة بنص المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في

2002-04-09.

للمساعدات التي تخصص لفائدة متعاملين في الترقية العقارية فتكون على أساس دفتر شروط يلتزم بموجبه بتخصيص المساكن المدعمة للمستفيدين المعتمدين.⁽¹⁾

ثانيا: قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر بعد تاريخ (01-04-2008):

تخضع المساعدات المالية الموجهة للسكنات الاجتماعية التساهمية و الريفية التي تم الانطلاق في إنجازها ابتداء من تاريخ (01-04-2008) لأحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 يتضمن تحديد كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04-11-1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، و فيما يلي سنبين المقصود بالدعم المالي في مفهوم هذا القرار الوزاري المشترك، و مبلغ الإعانة المحدد، و أخيرا الأشخاص المستفيدين من الإعانة المالية للصندوق الوطني للسكن.

01- المقصود بالدعم المالي:

يتمثل الدعم المالي للأسر من أجل الحصول على الملكية في إطار بناء أو شراء مسكن عائلي، في مساعدة مالية تمنحها الدولة إما للمستفيد مباشرة أو عن طريق هيئة إقراض مالية،⁽²⁾ حيث يتم منح تلك المساعدة (أو الإعانة) في شكل:

- إعانة شخصية لفائدة المستفيدين من مسكن جديد أمام متعامل في الترقية العقارية.
- إعانة شخصية متبوعة إن اقتضى الأمر بتخفيض لنسبة الفوائد لفائدة المستفيدين من البناء الذاتي في الوسط الريفي.

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 10 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 يحدد كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04-11-1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر.

- إعانة ترميم و/أو توسيع مسكن ممتلك ملكية تامة في الوسط الحضري و الريفي ويدخل في إطار عملية التعمير الهادفة لمعالجة الإطار المبني طبقا للشروط و الكيفيات المحددة بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن.

و في جميع الحالات السابقة يجب على المستفيد أن يثبت مسبقا لدى الصندوق الوطني للسكن توفر شروط الاستفادة من المساعدة المالية المحددة قانونا و التي سنتطرق إليها بعد حين.⁽¹⁾

و تنص المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 على:
>>تمنح المساعدة المالية المنصوص عليها في المادة 2 أعلاه، في جميع الحالات لاستكمال التمويل المرصود من طرف المستفيد في شكل مساهمة شخصية و/أو في شكل قرض.
في حالة البناء الذاتي في الوسط الريفي يمكن أن تشكل المساهمة الشخصية في وعاء عقاري و الالتزام بإنجاز الأشغال << و الملاحظ أن المشرع بالنسبة للبناء الذاتي في الوسط الريفي قد خفف من شروط منح المساعدة المالية، حيث كان يشترط في السابق إلى جانب ملكية أرضية البناء (أي الوعاء العقاري) الشروع في أشغال إنجاز المسكن، أما حاليا فأصبح يشترط إلى جانب ذلك فقط الإلتزام بإنجاز الأشغال، و هو تخفيف على المستفيدين من المساعدات المالية و تشجيعا من المشرع للبناء الذاتي في الوسط الريفي.

02- مبلغ الإعانة المالية:

يختلف مبلغ المساعدة المالية التي يمنحها الصندوق الوطني للسكن للمستفيدين بين ما إذا كانت تلك المساعدة موجهة لاكتساب ملكية مسكن جديد أو لإنجاز مسكن في إطار البناء الذاتي، و بين ما إذا كانت موجهة لإعادة ترميم و/أو توسيع مسكن مملوك من قبل:

بالنسبة للحالة الأولى أي المساعدة المالية التي يمنحها الصندوق الوطني للسكن من أجل اكتساب ملكية سكن جديد من طرف متعامل في الترقية العقارية، أو من أجل إنجاز مسكن في الوسط الريفي في إطار البناء الذاتي، فإن مبلغ المساعدة يقدر بـ سبعمائة ألف

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 3 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

دينار جزائري (700.000 دج)⁽¹⁾ دون تمييز بين فئة و أخرى، غير أن المساعدات المالية من أجل الحصول على الملكية لا يمكن أن تمنح إذا تجاوزت تكلفة إنجاز المسكن أو اقتنائه أربع (04) مرات مبلغ المساعدة المالية المحددة، أي إذا تجاوزت تكلفة الإنجاز أو الاقتناء مبلغ مليونين و ثمانمائة ألف (2.800.000 دج)،⁽²⁾ و المشرع في هذا القرار لم يميز بين ولايات الوطن و ذلك نتيجة الارتفاع الذي عرفته أسعار مواد البناء في الآونة الأخيرة. فالملاحظ من خلال هذا القرار أن المشرع وحد مبلغ المساعدة المالية من جهة و وحد سعر السكن الذي يشكل الحد الأقصى لمنح المساعدة المالية من جهة أخرى.

أما بالنسبة **للحالة الثانية** أي إذا كانت المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن موجهة لإعادة الترميم و/أو التوسيع، فإن مبلغ المساعدة المالية لا يتجاوز مبلغ سبعمائة ألف دينار جزائري (700.000 دج) للوحدة السكنية، و يحدد على أساس دراسة مسبقة مصادق عليها من طرف المصالح المؤهلة التابعة للوزارة المكلفة بالسكن و في حدود الموارد المالية المجددة.⁽³⁾

03- الأشخاص المستفيدين من الإعانة المالية:

تنص المادة 6 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 الذي يحدد كليات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 على: >>تخصص الاستفادة من المساعدات المالية المنصوص عليها في المادة 3 أعلاه للعائلات التي تثبت دخلا شهريا لا يفوق ست (6) مرات الدخل الوطني الأدنى المضمون.

و من جهة أخرى، يجب على طالبي الإعانة من أجل اكتساب مسكن جديد أو الانجاز عن طريق البناء الذاتي في الوسط الريفي، أن تتوفر فيهم الشروط الآتية: - عدم الاستفادة من مسكن في الحظيرة العمومية الإيجارية، ما عدا في حالة تعهد مسبق بإرجاعه.

(1) أنظر: نص المادة 1/5 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

(2) أنظر: نص المادة 7 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

(3) أنظر: نص المادة 2/5 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

تحدد كفاءات التكفل بهذا الشرط بمشور من الوزير المكلف بالسكن.

- عدم الاستفادة من مساعدة الدولة مخصصة للسكن.

- عدم حيازة أي محل ذي استعمال سكني حيازة تامة.<<

و الملاحظ أنه بالنسبة للأشخاص المستفيدين في ظل القرار الوزاري المشترك السابق المؤرخ في 15-11-2000 المعدل والمتمم، لم يبين القانون صراحة ضرورة توفر كل الشروط بل يظهر من النص أنه يكفي توفر أحد الشروط المنصوص عليها للاستفادة من الإعانة، بينما في النص الجديد (أي القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008) يبين صراحة ضرورة توفر كل الشروط مجتمعة كي يتمكن الشخص من الاستفادة من المساعدة المالية للصندوق الوطني للسكن، و هو ما يؤكد دقة نصوص القرار الوزاري الجديد مقارنة مع النص القديم.

و في ظل القرار الوزاري المشترك الجديد فإن المساعدات المالية يتم منحها بقرار من الوزير المكلف بالسكن باسم المستفيدين منها للمتعاملين في الترقية العقارية، سواء مباشرة أو عن طريق الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات العمومية.⁽¹⁾ حيث ترصد المساعدات المالية لفائدة المتعامل في الترقية العقارية على أساس دفتر شروط يعد بينه و بين مدير الولاية المكلف بالسكن و الصندوق الوطني للسكن.⁽²⁾

و بالتالي تطبق الشروط التي جاء بها القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-11-2000 الذي يحدد كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المعدل و المتمم على الإعانات المالية الموجهة للسكنات التي تم الانطلاق في إنجازها قبل تاريخ 01-04-2008، أما أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13-09-2008 الذي يحدد كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308، على الإعانات المالية الموجهة للسكنات التي تم الانطلاق في إنجازها ابتداء من تاريخ 01-04-2008، لذلك سنورد بعض الملاحظات الهامة كما يلي:

⁽¹⁾ أنظر: نص المادة 8 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

⁽²⁾ أنظر: نص المادة 9 من نفس القرار الوزاري المشترك السابق.

- ملاحظات:

- لم يعد مبلغ المساعدة المالية يحدد على أساس دخل الأسر، إذ تم توحيد مستوى المساعدة بالنسبة لكل الأسر على ألا يتجاوز دخلها ستة مرات الدخل الوطني الأدنى المضمون.

- لا تمنح المساعدة المالية مباشرة للمستفيد بالنسبة للسكنات الاجتماعية التساهمية التي تم الانطلاق فيها ابتداء من تاريخ (01-04-2008)، بل تمنح فقط للمتعاملين في الترقية العقارية إما مباشرة أو بطريقة غير مباشرة.

- تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 94-308 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر على: <> لا يكون الدعم المالي للصندوق الوطني للسكن مانعا لأشكال أخرى من المساعدات المالية لصالح المستفيدين أنفسهم و لا سيما تلك التي تمنحها:

- الجماعات المحلية،

- صناديق الخدمات الاجتماعية،

- التعاضديات،

- هيئات الضمان الاجتماعي.<<

- تنص المادة 57 من قانون المالية لسنة 2008 على: <> إن السكنات الاجتماعية الممولة من طرف الدولة و المنازل عنها لشاغلها طبقا للتشريع الساري المفعول، و كذا السكنات المستفيدة من الإعانات العمومية في إطار التدابير المتعلقة بالمساعدة المقدمة من طرف الدولة من أجل التمليك، لا يمكن التنازل عنها من طرف مالكيها خلال مدة يجب أن لا تقل عن عشر (10) سنوات، باستثناء حالة وفاة المالك و ضرورة توزيع التركة.

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة و كذا أصناف السكنات المعنية عن طريق التنظيم.<<
وذلك لمنع التحايل، فالكثير من الأشخاص الذين يستفيدون من السكنات بطرق احتيالية ليس لحاجة إليها بل لبيعها و الاستفادة من فروق الأسعار، خاصة و أن شراءها لم يكلفه سوى مبالغ ضئيلة مقارنة مع ثمنها الحقيقي في السوق الحرة.

و على المستوى العملي، هناك من يرى أن مدة العشر سنوات هي مدة طويلة جدا قد تتغير خلالها ظروف الاستفادة من السكن، لذلك كان الأحرى بالمشرع أن ينص على شرطين يتضمن الأول منع التنازل لمدة أقل و لتكن خمسة سنوات، مع شرط ثاني هو أن يقوم الاستفادة بإرجاع مبلغ المساعدة المالية إذا تم التنازل خلال مدة العشر سنوات. إلا أن ذلك حسب رأيي سيفتح باب التحايل و التنازل عن السكنات بطريقة غير رسمية مما يحدث فوضى الدولة في غنى عنها، و أؤيد توجه المشرع في منع التنازل بتاتا لمدة عشرة سنوات.

المطلب الثالث:

الإعفاءات الضريبية

يعتبر مجال الإعفاءات الضريبية في إطار دعم الدولة لنشاط الترقية العقارية واسعا جدا و يجد العديد من التطبيقات، لذلك سنكتفي في هذا المقام بإدراج بعض النماذج الأساسية للإعفاءات الضريبية في مجال الترقية العقارية كوسيلة لدعم النشاط العقاري ككل، و سنتناول الإعفاءات الضريبية من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: الإعفاءات الضريبية التي يستفيد منها الأفراد.

الفرع الثاني: الإعفاءات الضريبية التي يستفيد منها المتعاملون في الترقية العقارية.

الفرع الأول: الإعفاءات التي يستفيد منها الأفراد

حاولنا اختيار نموذجين أساسيين لتبيان الإعفاءات الضريبية التي يستفيد منها الأفراد،⁽¹⁾ النموذج الأول يتمثل في الإعفاءات من رسوم تسجيل العقود المتضمنة نقل الملكية (أولا)، و النموذج الثاني يتمثل في الإعفاءات التي يستفيد منها تسجيل الرهون الرسمية (ثانيا) نتناولها فيما يلي:

⁽¹⁾ كلا النموذجين يتعلقان بالإعفاءات من رسوم التسجيل و الإشهار العقاري.

أولاً: الإعفاء من رسوم تسجيل العقود المتضمنة نقل الملكية

و مثال على ذلك ما تنص المادة 20 القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005: >> تضاف فقرة سابعة إلى المادة 258 من قانون التسجيل تحرر كما يأتي: ...

سابعاً: تعفى من رسم نقل الملكية المنصوص عليه في المادة 252 من قانون التسجيل عمليات بيع البنايات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي تنازلت عليها الدولة و الهيئات العمومية للسكن حسب إجراء البيع بالإيجار و السكن الاجتماعي التساهمي و السكن الريفي.<<

كما ورد في المادة 22 من نفس القانون إعفاء من رسم الإشهار العقاري كلا من العقود التالية: >> 10- العقود المتضمنة بيع محلات ذات استعمال سكني جديدة أنجزها المتعهدون بالترقية العموميون أو الخواص في إطار برامج السكن المستفيدة من الدعم المالي من الخزينة العمومية و لاسيما منها السكن الاجتماعي التساهمي و السكن في إطار البيع بالإيجار و السكن الريفي.<<

و هذه الإعفاءات موجهة خاصة لصالح المشترين المستفيدين من دعم الدولة، الذين في الغالب هم من الطبقة المتوسطة، و بالتالي أي رسوم و تكاليف مهما كانت بسيطة تثقل ذمتهم المالية، و بهذه الإعفاءات التي يستفيدون منها تقل أعباءهم و تكاليفهم المالية و لو بشكل بسيط.

ثانياً: الإعفاءات من رسوم تسجيل الرهون الرسمية

تضمن نص المادة 58 من الأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30-12-1995 المتضمن قانون المالية لسنة 1996، إعفاء عقود الرهن الرسمي التي تبرم كضمان للقروض العقارية التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية كما يلي: >> تعدل المادة 4/353 من قانون التسجيل و تحرر كما يأتي:

المادة 4/353: تعفى من رسم الإشهار العقاري: ...

3) إن العقود المتعلقة بامتلاك عقارات من قبل البنوك و المؤسسات التالية التي يسري عليها القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 و المتعلق بالنقد و القرض في إطار اعتماد إيجاري عقاري أو أي قرض عقاري مماثل آخر مخصص لتمويل الاستثمارات التي يقوم بها المتعاملون الاقتصاديون لأغراض تجارية و صناعية و زراعية أو لممارسة مهنة حرة...>>، و هو ما يخفف على المقترض عبء تسجيل الرهن كضمان لقرضه لدى البنك أو المؤسسة المالية نتيجة الإعفاء الكلي من رسم الشهر العقاري المفروض على تسجيل الرهن الرسمي، و هو ما يؤثر بشكل إيجابي على الأعباء المالية الواقعة على المقترض.

الفرع الثاني: الإعفاءات التي يستفيد منها المتعاملين في الترقية العقارية

نتناول نموذجين أساسيين، الأول هو نص المادة 44 من القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31-12-1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998:⁽¹⁾ >> تعفى الأرباح الخاضعة للضريبة الناتجة عن نشاطات إنجاز المساكن الاجتماعية و الترقية وفق المقاييس المحددة في دفتر الشروط من الضريبة على الدخل الإجمالي و الضريبة على أرباح الشركات. يحدد دفتر الشروط و كفاءات هذه المادة بقرار وزاري مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمالية و السكن <<

أما النموذج الثاني فيتمثل في نص المادة 22 من قانون المالية لسنة 2005: >> تتم أحكام المادة 353- خامسا من قانون التسجيل بفقرتين 10 و 11 تحريران كما يأتي:
"المادة 353 خامسا: تعفى من رسم الإشهار العقاري: ...

10- العقود المتضمنة اقتناء المتعهدين بالترقية العموميين أو الخواص أراضي الأساس الموجهة إلى إنجاز برامج السكن المستفيدة من الدعم المالي من الخزينة العمومية و لاسيما منها السكن الاجتماعي التساهمي و السكن في إطار البيع بالإيجار و السكن

⁽¹⁾ الجريدة الرسمية، عدد 89، مؤرخة في 31-12-1997.

الريفي" <<... و ذلك للتقليل من التكاليف التي تقع على عاتق المتعاملين في الترقية العقارية.

و كل الإعفاءات التي يستفيد منها المتعاملين في الترقية العقارية تقررت لدعمهم وتشجيعهم على دخول مجال النشاط العقاري عموما و نشاط الترقية العقارية تحديدا. خاصة و أن المتعامل في الترقية العقارية يساهم بشكل مباشر أو غير مباشر في الحد من أزمة السكن التي تعاني منها الجزائر.

كخلاصة لهذا الباب يمكن القول أنه بعد تحرير نشاط الترقية العقارية أمام المتعاملين الخواص، و بعد فشل السياسة التمويلية المعتمدة في ظل القانون رقم 86-07، و بعد التحولات السياسية و الاقتصادية التي عرفتها الجزائر، صار من الضروري القيام بالعديد من الإصلاحات التي تستهدف الجهاز المالي في الجزائر، خاصة و أن تمويل الترقية العقارية يعتبر عاملا أساسيا يؤثر إيجابا و سلبا على طريقة توزيع السكنات على فئات المجتمع المختلفة، و بالفعل أصبح النشاط يمول من مصادر مختلفة تتمثل في البنوك التي يعتبر أهمها الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط (بنك) باعتباره أقدم و أكثر الهيئات المالية خبرة في هذا المجال، كما أنه يعتبر بنكا متخصصا في مجال السكن خلافا للبنوك الأخرى التي تلعب دورا هاما في تمويل السكن إلا أنها غير متخصصة فيه، و إلى جانب البنوك تقوم المؤسسات المالية بتمويل السكن في الجزائر و أهمها هو الصندوق الوطني للسكن الذي تتمثل مهمته الأساسية في تقديم الدعم المالي في مجال السكن، و هذا الدعم موجه إلى مختلف فئات المجتمع التي تتوفر فيها الشروط القانونية خلافا للصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية الذي يعتبر مؤسسة مالية يوجه تمويلها إلى فئة العمال دون غيرها.

و بهدف جعل نشاط الترقية العقارية أكثر حيوية و أقل خطورة سواء بالنسبة للهيئات المالية الممولة للترقية العقارية أو المستفيدين من السكنات، قام المشرع باستحداث هيئات مالية تختص بدعم الهيئات الممولة للترقية العقارية، فتم إنشاء صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية لتوفير الضمانات الكافية للمستفيدين من السكنات

في طار عقد البيع بناء على التصاميم في حالة عجز المتعامل في الترقية العقارية. كما أنشأ كلا من شركة إعادة التمويل الرهني و شركة ضمان القرض العقاري كشركتي تأمين يوجه نشاطها إلى البنوك و المؤسسات المالية التي تقوم بمنح القروض سواء للأفراد المستفيدين من السكنات، أو المتعاملين في الترقية العقارية من خلال إعادة تمويل القروض الممنوحة من جهة، و من جهة أخرى بضمان تلك القروض.

و نتيجة لإنشاء تلك الهيئات المالية زاد إقدام الأفراد على شراء السكنات في إطار عقد البيع بناء على التصاميم، و في مقابل زيادة الطلب على تلك السكنات زاد عرضها من طرف المتعاملين في الترقية العقارية، كما أن استحداث كلا من شركة إعادة التمويل الرهني و شركة ضمان القرض العقاري أدى إلى دخول بنوك و مؤسسات مالية جديدة في مجال تمويل السكن، و هو ما حقق تنوعاً في مصادر تمويل الترقية العقارية، الذي يمكن من استيعاب مختلف فئات المجتمع من خلال آليات التمويل المختلفة و التي تتمثل في القروض العقارية و دعم الدولة، و تعتبر القروض العقارية من أهم آليات التمويل التي تؤدي إلى زيادة العرض و الطلب على السكنات، الشيء الذي يؤدي إلى التخفيف من أزمة السكن الخائفة، و تتنوع القروض العقارية بين تلك الموجهة للأفراد و تلك الموجهة للمتعاملين في الترقية العقارية، إلا أنها تشترك في تمتعها بضمانات مختلفة تشترطها البنوك لمنح القرض العقاري أهم تلك الضمانات هو الرهن الرسمي و الكفالة و التأمين.

و رغم أن القروض العقارية تساعد فئات واسعة من المجتمع للحصول على سكن فإنها غير كافية لوحدها بالنسبة لبعض الشرائح، لذلك تقوم الدولة بمنح الدعم لبعض الفئات بأساليب و شروط معينة و بصور متعددة، تتمثل في التخفيض في أسعار الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع ذات طابع اجتماعي بنسب معتبرة قد تصل في بعض الحالات إلى 100%، كما تقوم الدولة بمنح مساعدات مالية للأسر سواء في مجال السكن العمومي الإيجاري، أو من خلال الدعم المالي الذي تقدمه عن طريق الصندوق الوطني للسكن. وأخيراً تقوم الدولة بتقديم الدعم من خلال سن العديد من الإعفاءات الضريبية التي يستفيد منها المتعاملون في الترقية العقارية أو المستفيدون من السكنات.

الذاتمة

من خلال دراسة موضوع "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر" اتضح لنا جليا مدى اهتمام المشرع و حرصه على سن نصوص قانونية تتلاءم مع التحولات الجذرية التي عرفتھا الجزائر منذ صدور دستور 23 فيفيري 1989، فالانتقال من نظام الاقتصاد الموجه الذي كانت الدولة تحتكر فيه جميع النشاطات الاقتصادية المختلفة بما فيها قطاع السكن إلى نظام الاقتصاد الحر يقتضي التزود بنصوص قانونية تسير هذا التطور وتسمح بتجسيده.

و بعد تقسيم دراسة الموضوع إلى باين رئيسيين تمكنا من التوصل على العديد من النتائج، كما أنه بعد إتمام دراسة الموضوع توصلنا إلى بعض النتائج العامة المتعلقة بالموضوع ككل. لذلك سنورد أهم النتائج التي توصلنا إليها فيما يتعلق بكل باب من المذكورة ثم النتائج العامة و الختامية للموضوع.

و بالنسبة لما تناولناه في الباب الأول المتعلق بـ "ماهية الترقية العقارية و تقنياھا القانونية"، فإنه بعد فشل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية في تحقيق الأهداف المرجوة منه، لأسباب عديدة أهمھا ما يتعلق بالنظام الاقتصادي، جاء المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، بمفهوم جديد للترقية العقارية، عرفت من خلاله سياسة السكن منعطفًا حقيقيا، فالترقية العقارية بمفهومها الجديد تعتبر نشاطا تجاريا يدخل في النظام العام للاقتصاد، و ينصب على إنجاز أو تحديد الأملاك العقارية بهدف بيعها أو إيجارھا، أو تلبية حاجات خاصة أو حاجات المشاركين. و قد فتح المشرع المجال أمام المبادرات الخاصة فأصبح بإمكان المتدخلين العموميين أو الخواص إنجاز و تمويل مشاريع الترقية العقارية، التي تشمل العديد من أصناف السكنات من اجتماعية و ترقية.

كما نص المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري لأول مرة على مهنة المتعامل في الترقية العقارية، الذي اعتبره تاجرا قد يكون من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص. و إن كان يصعب حصر المتعاملين في الترقية العقارية

الخواص لتعدددهم، إلا أنه أمكن حصر معظم المتعاملين في الترقية العقارية العموميين في: الجماعات المحلية، دواوين الترقية و التسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، و مؤسسات ترقية السكن العائلي. و كلها أنشئت قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري إلا أنها أصبحت تعمل وفقا لأحكامه.

و تعتمد الترقية العقارية على العديد من التقنيات القانونية، منها ما هو منصوص عليه من قبل في القواعد العامة، و منها ما هو مستحدث، و عقد الإيجار هو تقنية من تقنيات الترقية العقارية المنصوص عليها في القواعد العامة من قبل، إلا أن المشرع نتيجة للتحويلات الاقتصادية و الاجتماعية المشار إليها سابقا، قام بإعادة النظر في العلاقة الإيجارية، بوضع إطار جديد لها بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، بهدف تشجيع الاستثمار في مجال الترقية العقارية، و بالتحديد في مجال المشاريع الموجهة للإيجار، من خلال اعتماد عقد نموذجي لعلاقة الإيجار لا يمكن قيامها خارج إطاره، و من خلال الاستغناء و تعطيل العمل بالأحكام السابقة المنصوص عليها في القواعد العامة، و المتعلقة بالتجديد الضمني و الحق في البقاء، و قد أكد المشرع ذلك في التعديل الأخير للقانون المدني في سنة 2007، حيث نص على إلغاء العمل بالتجديد الضمني و الحق في البقاء بشكل أكثر دقة. كما أن المرسوم التشريعي رقم 93-03 قرر حق الشفعة لصالح المستأجر الشاغل، الذي يطبق على عقود الإيجار المبرمة في إطار الترقية العقارية.

أما التقنيات المستحدثة فتتمثل في عقد البيع بناء على التصاميم، و عقد البيع بالإيجار، و قد استحدثها المشرع بهدف تنويع عروض السكنات، لتستوعب معظم فئات المجتمع خاصة ذات الدخل المتوسط، من خلال مساهمة المستفيدين من السكنات إلى جانب الدولة، و هذه التقنيات تعتبر من الخطوات العملاقة، التي خطاها المشرع الجزائري في المجال العقاري عموما.

غير أن المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، كأى نص قانوني جديد، و كأى عمل بشري لا يخلو من النقائص و الغموض و التعارض في بعض الأحيان، و يمكن إجمال ذلك فيما يلي:

- تولى المشرع مهمة تعريف نشاط الترقية العقارية، غير أن تعريفه افتقر إلى الدقة، مما دفعنا للحكم بأن المشرع لم يوفق في تعريف الترقية العقارية، و كان الأحرى أن يدقق في التعريف باعتباره الأساس، أو أن يترك تلك المهمة للفقهاء و القضاء.

- يولي المشرع أهمية كبيرة للإنجاز من أجل البيع، على حساب التجديد و الإنجاز من أجل الإيجار، و تلبية حاجات خاصة أو حاجات المشاركين، و إذا كان تهميش التجديد يجد مبرره في أن الإنجاز هو أساس نشاط الترقية العقارية، فإن الإنجاز من أجل الإيجار كان لا بد أن يحظى بأهمية أكثر، و بضمانات أكبر تشجع المتعاملين على خوض هذا المجال لتلبية طلب فئات متعددة.

- أغفل المشرع تنظيم الإنجاز أو التجديد من أجل تلبية حاجات خاصة أو حاجات المشاركين، مما أبقاها غامضة يتم التطرق إليها فقط بمناسبة تعريف المشرع للترقية العقارية.

- نص المشرع الجزائي على مهنة المتعامل في الترقية العقارية، ضمن نصوص المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، إلا أنه لم يتم بتنظيمها بنص قانوني يتضمن القانون الأساسي الخاص بها، رغم أن هذه المهنة تعتبر من أهم ركائز نشاط الترقية العقارية، و لا تكفي مجرد إشارة بنصوص غامضة دون تحديد واضح لحقوق وواجبات المتعاملين في الترقية العقارية، و مجالات و كفاءات تدخلهم، و مختلف الضمانات التي يتمتعون بها. كما أنه بقراءة المواد المتعلقة بالمتعامل في الترقية العقارية، يظهر لنا أن المشرع يركز على الشخص الذي يملك السيولة الكافية للقيام بالنشاط، و لا يتضح تركيز المشرع على اتخاذ المتعامل شكل شركة تجارية -رغم الإشارة إلى ذلك- مع أنها تمثل الواقع الحقيقي لمهنة المتعامل في الترقية العقارية.

- استحدثت المشرع تقنية "عقد البيع بناء على التصاميم". بموجب المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، و حدد نموذج عقد البيع بناء على التصاميم ضمن المرسوم التنفيذي رقم 58-94، و أحاط هذا العقد بالعديد من الضمانات القانونية الخاصة التي تختلف عن الضمانات المعروفة في القواعد العامة، غير أنه لم يفصل في تلك الضمانات مما جعلها غامضة، إلى جانب أنه لم يوضح بدقة الالتزامات الملقاة على عاتق الطرفين. خلافا للقواعد العامة التي تنظم الالتزامات بشكل مفصل و دقيق. مما جعل بعض المسائل التي يختص بها عقد البيع بناء على التصاميم غامضا، و ذلك راجع إلى حداثة و خصوصية هذه التقنية القانونية الهامة. فمن ناحية لا يمكن تطبيق القواعد العامة لعقد البيع، لكونه يختلف عنه في العديد من المبادئ، و من ناحية أخرى لا توجد نصوص قانونية واضحة تتولى تفصيل بعض الجوانب التي يختص بها هذا العقد، لذلك يجب أن يحاط هذا العقد بأهمية أكبر من خلال تفصيل أحكامه بدقة أكثر.

- بالنسبة لعقد البيع بالإيجار كتقنية أخرى مستحدثة بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في: 23-04-2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة أموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، إلا أنه تم تسجيل بعض القصور فيه، خاصة فيما يتعلق بضرورة تحديد التزامات أطراف العقد بشكل واضح، و وضع أسس و معايير واضحة للاستفادة من السكن المنجز في إطار البيع بالإيجار. إلى جانب كثرة التعديلات التي طرأت على النصوص القانونية التي تنظم هذا العقد، في فترات متقاربة دون وضوح خلفية و أسباب التعديل، مما يجعل الأمور تختلط على المعنيين بتلك النصوص، و حتى على الباحثين في المجال.

كانت تك أهم النتائج التي تم التوصل إليها بعد دراسة الباب الأول من المذكرة، أما بالنسبة للباب الثاني الذي درسنا فيه "تمويل الترقية العقارية"، فيمكن القول أنه أمام تضائل موارد الدولة باستمرار، اعتمد المشرع في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، سياسة تمويل تقوم على تجنيد أموال المتعاملين في الترقية العقارية

و المستفيدين من السكنات، من خلال مساهماتهم الشخصية، و كذا تجنيد باقي الهيئات المالية للمشاركة في تمويل الترقية العقارية، بعدما كان تمويل السكن يقع على عاتق خزينة الدولة و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و مشاركة الهيئات المالية اقتضت ضرورة تدعيم الضمانات القانونية لتحفيزها على خوض مجال تمويل العقار.

كما قام المشرع بإنشاء هيئات مالية جديدة تتولى دعم تمويل الترقية العقارية، و هي شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) تتولى إعادة تمويل القروض العقارية التي تمنحها الهيئات المالية للمستفيدين سواء كانوا أفرادا أو متعاملين في الترقية العقارية، و شركة ضمان القرض العقاري (SGCI) تتولى أساسا منح الهيئات المالية ضمانا إضافيا عن القروض العقارية، التي تمنحها إلى جانب الضمانات التي يقدمها المستفيدون، كما تم إنشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية (FGCMPI) المنصوص عليه في المرسوم التشريعي رقم 93-03، و يقوم هذا الصندوق بضمان التسديدات التي يدفعها المستفيدون من السكنات إلى المتعاملين في الترقية العقارية، على أساس عقد البيع بناء على التصاميم.

وسياسة التمويل التي اعتمدها المشرع لا تلغي دور الدولة، إلا أنها توجه مجال تدخلها، ليبقى مقتصرًا إلى جانب التنظيم والرقابة على فئات معينة من المجتمع، وعلى نوع من السكنات هي السكنات الاجتماعية. و ذلك من خلال التخفيض في أسعار الأراضي التابعة للأموال الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز برامج السكن الاجتماعي، كما تتدخل الدولة بالنسبة للفئات الأكثر حرمانا من خلال التكفل التام بإنجاز و تمويل السكن العمومي الإيجاري، و توزيعه وفقا لقواعد العدالة الاجتماعية. أما بالنسبة للفئات متوسطة الدخل فيتدخل المشرع من خلال تقديم مساعدات مالية، عن طريق الصندوق الوطني للسكن (CNL). و لتشجيع نشاط الترقية العقارية عموما، أحاطه المشرع بمجموعة من التحفيزات الجبائية و المالية.

إلا أن ما يؤخذ على تنظيم المشرع لتمويل الترقية العقارية ما يلي:

- تأخر إنشاء الهيئات المالية المدعومة لتمويل الترقية العقارية، جعل نشاط الترقية العقارية يعاني من فراغ قانوني كامل، فلا يمكن تطبيق أحكام القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية لأنه ملغى، كما لا يمكن تطبيق المرسوم التشريعي رقم 93-03 لعدم استكمال آلياته، و هو ما ضيع سنوات دون اكتساب أية خبرة في هذا المجال، لذلك يصعب تقييم دور الهيئات المالية المستحدثة نظرا لحدائتها، و لكون عملها يتطلب التنسيق مع باقي المتدخلين في الترقية العقارية و هو ما يستغرق وقتا كفي تظهر نتائجه.

- افتقار كلا من شركة إعادة التمويل الرهني (SRH) و شركة ضمان القرض العقاري (SGCI) إلى نص قانوني يتضمن قانونها الأساسي الذي يحدد أهدافها و مهامها، مما يجعلها تتسم بالغموض التام، و تحدد لنفسها ما تشاء من صلاحيات، خاصة و أن ما أوردناه في المذكرة حول الشركتين كان من مصادر تخص الشركتين ذاتهما، و هو أمر لا يستساغ لا منطقا و لا قانونا، فشركة في حجم شركة إعادة التمويل الرهني أو شركة ضمان القرض العقاري و في درجة أهميتها لا يصدر نص قانوني يحدد قانونها الأساسي يعتبر عيبا كبيرا للغاية.

- تعقيد إجراءات و شروط الاستفادة من القروض العقارية، يجعل المستفيد يمل من تلك الإجراءات، و يتضرر من ضياع الوقت و المال، جراء المصاريف التي تتطلبها تلك الإجراءات، و ذلك نتيجة عدم التنسيق بين الهيئات المالية، و هو ما يستدعي توحيد و تبسيط الإجراءات.

- التأخر في إصدار بعض النصوص القانونية و غياب بعضها الآخر، فكثيرا ما أحالت النصوص القانونية إلى التنظيم، إلا أنه يتأخر إصدارها أو لا يتم أساسا، خاصة فيما يتعلق بالتخفيض في أسعار الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز برامج السكن الاجتماعي، و هو ما يعرقل تطور نشاط الترقية العقارية، أمام أزمة سكن لا تحتمل التأخير.

و في الأخير يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يتخلص من بعض عيوبه الشائعة كالغموض و النقص في النصوص القانونية، و الاختصار المخل أحيانا، و عدم التطابق بين

النص العربي و النص الفرنسي أحيانا أخرى، إلى جانب التناقض بين النصوص المختلفة بل حتى بين نصوص القانون الواحد في بعض الأحيان، الأمر الذي يثقل القضاة والباحثين بعبء التفسير و البحث في مدلولات النصوص. و أعتقد أن ذلك ناتج عن حداثة النصوص التي تنظم نشاط الترقية العقارية و تشتتها، كما أن تعدد المتدخلين في تنظيم نشاط الترقية العقارية، بين عدة وزارات (وزارة السكن و العمران، وزارة المالية، وزارة الداخلية والجماعات المحلية، وزارة التهيئة و التعمير...) يترتب عليه تداخل الاختصاصات و تنازعها في كثير من الأحيان، نتيجة عدم تحديدها بدقة، و هو ما يتطلب إعادة تحديد صلاحيات الجهات المعنية بدقة لمنع التنازع و التداخل.

و من خلال كل ما سبق توصلنا إلى أن المشرع الجزائري رغم الكم الهائل من النصوص التي أصدرها في مجال الترقية العقارية، إلا أن هذه النصوص كانت غير منسجمة و غير متكاملة، و أحيانا متداخلة و متعارضة فيما بينها، مما يجعل الدارس المتعمق في الموضوع يحكم على النظام القانوني للترقية العقارية بالتفكك و عدم الانسجام. و هو ما يتطلب سن قانون موحد ينظم الترقية العقارية وفقا لرؤية واعية بمختلف جوانبها و مختلف أدوار المتدخلين فيها، بدءاً من الأفراد و المتعاملين في الترقية العقارية إلى الدولة و الهيئات المالية.

و مع ذلك لا يمكن إنكار الخطوات الإيجابية التي خطتها الترقية العقارية خلال مدة قصيرة حققت بعض النتائج الإيجابية، و ينتظر أن تحقق كل الأهداف المسطرة على المدى المتوسط و البعيد، بالنظر إلى الجهود المبذولة في هذا المجال، و للأهمية التي تتمتع بها الترقية العقارية.

الملاحق

الملحق رقم 01 يتضمن نموذج عقد بيع بناء على التصاميم.

الملحق رقم 02 يتضمن نموذج شهادة ضمان مكتتبه لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية و الشروط العامة.

الملحق رقم 03 يتضمن نموذج اتفاقية قرض عقاري.

الملحق رقم 04 يتضمن نموذج عقد رهن عقاري من الدرجة الأولى.