

– البلدية – جامعة سعد دحلب
كلية الحقوق

مذكرة ماجستير

التخصص : القانون العقاري والزراعي

النظام القانوني للمساكن
المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

من طرف

حمزة خليل

أمام اللجنة المشكلة من :

- | | | |
|--------------------------|-------------------------------------|---------------|
| د - العيد حداد | أستاذ محاضر بجامعة سعد دحلب | رئيسا. |
| د - بن يوسف بن رقية | أستاذ محاضر بجامعة سعد دحلب | مشرفا ومقررا. |
| د - عبد الحميد بن شنياتي | أستاذ التعليم العالي بجامعة الجزائر | عضوا مناقشا. |
| د - مصطفى بوبكر | أستاذ مكلف بالدروس بجامعة سعد دحلب | عضوا مناقشا. |

البلدية في 28 جوان 2004

ملخص

يعتبر السكن لبنة أساسية في حياة الشعوب شأنه شأن الغذاء والصحة

ومن هذا المنطلق سعت الكثير من الدول إلى تبني سياسة إسكانية تلبية لتنامي حاجيات الأفراد وتماشياً مع النمو الديمغرافي للسكان .

إن استمرار النمو الديمغرافي واختلال توزيع عرض السكنات ، والنزوح الريفي الذي تفاقم نتيجة انعدام الأمن ، جعل السياسات الوطنية تعجز عن تدارك النقص في السكن ، مما جعلها تتجه نحو صيغة إسكان جديدة وهي البيع بالإيجار؛ وهو يحمل صبغة إجتماعية تتمثل في دعم الدولة للشرائح متوسطة الدخل من المجتمع .

إن صيغة البيع بالإيجار تحمل في طياتها ثقافة جديدة من خلال الشروط التي تتضمنها ، فهي تحمل المواطن على تحمّل جزء من تمويل السكن ، وبذلك فهي تتخلى نسبياً عن سياسة تحمل الخزينة العمومية من التمويل المطلق لإنجاز السكنات .

نتج عن هذا إصدار عدد من المراسيم التنفيذية والقرارات الوزارية ، محددة كيفية الاستفادة من مثل هذه السكنات .

و بناء على هذا تناولنا بالدراسة كقانونيين إشكالية: هل يعتبر المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار صنفاً جديداً من أصناف السكن الموجودة في الجزائر ؟ وهل يخضع لأحكام قانونية متميزة عن الأحكام القانونية التي تخضع لها باقي السكنات .

و نستخلص في الأخير أن صيغة البيع بالإيجار للسكن تختلف عن غيرها من أصناف السكن فهي مسكن من نوع خاص. فلا هو سكن اجتماعي محض، ولا سكن ترقوي؛ و لا هو بسكن تساهمي. كما أنه يخضع لأحكام قانونية خاصة أهم ما يميزها هو عقد البيع بالإيجار .

الإهداء

إلى...

أقرب الناس.....أغلى الناس.....أعز الناس.....
الوالدين الكريمين حفظهما الله و جعلهما من الفائزين برضاه.

إلى...

من شاركوني الأصل فكانوا مثلما كنت فرعا لذلك الأصل،من شددت بهم أزرى و لملت بهم شتات
أفكارى،إخوتى الأعزاء.

إلى...

من كان همه من هم هذا الوطن ، وأفراحه لا تكتمل بغير كمال أفراح الوطن.

الشكر

أول من يستحق الشكر - بعد الله - على هذا العمل، هو المشرف عليه و علي من أجله، الدكتور بن يوسف بن رقية بالنظر إلى الكم الهائل من النصائح و التوجيهات التي أنارت لي طريق العمل و البحث، لإخراج هذه المذكرة على ما هي عليه.

كما أخص بالشكر كل من أساتذة وموظفي :

* معهد الحقوق بجامعة البليدة .

* الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره.

* وزارة السكن و العمران.

الفهرس

1.....	ملخص
2.....	الشكر
3.....	الإهداء
4.....	الفهرس
6.....	المقدمة
10.....	1. تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
11.....	1.1. أصناف السكن قيل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105
12.....	1.1.1. السكن الاجتماعي الإيجاري
13.....	1.1.1.1. تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري
27.....	2.1.1.1. أحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري
37.....	2.1.1. السكن التساهمي والسكن الترقوي
38.....	1.2.1.1. السكن التساهمي
44.....	2.2.1.1. السكن الترقوي
49.....	2.1. التعريف بصيغة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
	1.2.1. التعريف بوكالة عدل أهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع
50.....	بالإيجار
50.....	1.1.2.1. وكالة عدل
58.....	2.1.2.1. مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
60.....	2.2.1. التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
	1.2.2.1. الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
61.....	وفي المستفيد منه
	2.2.2.1. تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ، ومدى توافر الجانب
73.....	الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات
81.....	2. الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

82.....	1.2. التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه
83.....	1.1.2. التعريف بعقد البيع بالإيجار
84.....	1.1.1.2. مفهوم عقد البيع بالإيجار
98.....	2.1.1.2. تكييف عقد البيع بالإيجار
106.....	2.1.2. إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار
107.....	1.2.1.2. تصفية الطلبات المقدمة
115.....	2.2.1.2. التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وإفراغه في الشكل الرسمي
125.....	2.2. آثار إبرام عقد البيع بالإيجار
126.....	1.2.2. الالتزامات المترتبة على طرفي العقد
127.....	1.1.2.2. الالتزامات المترتبة على وكالة عدل
141.....	2.1.2.2. الالتزامات المترتبة على المستفيد
153.....	2.2.2. الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما
154.....	1.2.2.2. فسخ عقد البيع بالإيجار
157.....	2.2.2.2. الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار
165.....	الخاتمة
169.....	قائمة المراجع

مقدمة:

يعتبر السكن بالنسبة للفرد والأسرة والمجتمع حاجة أساسية، شأنها شأن الغذاء والتربية والصحة، كما أنه يعتبر مؤشر جيد لطبيعة ومستوى التطور ونوعية الحياة المعاشة، والميزة الاجتماعية لبلد ما مهما كان النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي السائد [1]ص 13 .

انطلاقاً من هذا الأساس، عمدت الكثير من الدول إلى تبني سياسة معينة في مجال السكن تلبية للاحتياجات المتنامية للأفراد والأسر، هذه السياسات تتراوح ما بين النظرة الاقتصادية وما بين النظرة الاجتماعية، إذ يعرف السكن بأنه منتج اقتصادي يخضع لقانون السوق، أو منتج اجتماعي عن طريق المساعدات التي تمنحها له السلطات العمومية [2]ص 91.

ولقد اتصفت السياسة الوطنية للسكن منذ الاستقلال إلى غاية بداية التسعينات بنظرة اجتماعية محضّة، حيث كان تمويل السكن مقتصرًا على الخزينة العمومية بالإضافة إلى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، غير أن الظروف الطبيعية المتباينة والتاريخ و التطور الاجتماعي والاقتصادي طبعت كلها التراب الوطني بميزات التنوع والخصوصية، التي نشأت عنها إختلالات في أنماط الاستيطان و تهمين الموارد كما أن استمرار النمو الديمغرافي يزيد في تدهور مستوي الاستجابة للطلب الاجتماعي المتنامي في مجال التشغيل و السكن، والتربية و الصحة... [3]ص 01 ، و هنا تكمن أهمية السكن، إذ أن هيكله منسجمة و تحسنا أفضل للمجال الاجتماعي و نظرة شمولية للمدينة في أبعادها تخلف تخفيضا محسوسا في نسبة الولادات، وبالتالي تحد من وتيرة النمو الديمغرافي [4]ص 06 .

إن أزمة السكن التي تعرفها الجزائر، أزمة حقيقية، تولد التوتر الاجتماعي، وهي لا ترجع فقط إلى تقلص العرض، بل ناجمة أيضا عن سوء تسيير مشكل السكن وإختلال توزيع عرض السكنات وقد خلق النزوح الريفي الذي تفاقم بفعل انعدام الأمن و التعمير الفوضوي، أوضاع معقدة يصعب التحكم فيها [5]ص 42 .

أمام هذه الأزمة المتفاقمة، عمدت الدولة إلى تبني سياسة إسكان جديدة، تعتمد على تنوع مصادر التمويل، بالإضافة إلى تعدد صيغ الإسكان، فظهرت عدة أصناف من السكن بدءا من السكن الاجتماعي الإيجاري، إلى السكن الريفي، السكن التساهمي والسكن الترقوي.

وفي إطار تحقيق العدالة الإجتماعية، عمدت الدولة إلى تخصيص النسبة الأكبر من التمويل المخصص للسكن إلى السكن الاجتماعي الإجباري الموجه إلى الفئة ضعيفة الدخل التي يقل مد خولها عن المرة و النصف الأجر الوطني الأدنى المضمون أما فئات المجتمع الأخرى فبقي أمامها بصفة خاصة السكن التساهمي و السكن الترقوي، فاستفادت الفئة عالية الدخل من السكن الترقوي نظرا لتكلفة إنجازها والمواصفات التقنية و الاقتصادية التي يتمتع بها، أما الفئة المتوسطة فلم يبق أمامها غير السكن التساهمي، إلا أن ارتفاع عدد الطلبات الصادرة من هذه الفئة من السكان في مقابل انخفاض عدد العروض المقدمة من السكن التساهمي، جعل الشريحة الأكبر من هذه الفئة لا تستفيد من أي صيغة إسكان، مما جعل المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي يدعو إلى زيادة فرص الحصول على السكن للفئات المتوسطة بتعديل النصوص التنظيمية المتعلقة بالسكن الاجتماعي الإجباري أي جعل هذا الصنف من السكن محصورا في الفئة الضعيفة والمتوسطة الدخل[4]ص71 .

على هذا الأساس عمدت الدولة منذ سنة 2001 إلى صيغة إسكان موجهة بالأساس إلى الفئة متوسطة الدخل، هذه الصيغة السكنية تعتمد على تحمل الدولة الجزء الأكبر من تمويل السكن في مقابل المساهمة النسبية للمستفيد، ولقد نالت هذه العملية إعجاب المواطنين بما أنها تسهل لهم الاستفادة من سكنات في أجال محددة، وبمبالغ مالية معقولة.

ومن بين الركائز التي تقوم عليها هذه الصيغة، مدة قصيرة لإنجاز السكنات ونوعية راقية من السكنات الجماعية إضافة إلى إنها موجهة لفئة معينة، وهي الفئة متوسطة الدخل.

انطلق أول مشروع لإنجاز مثل هذه السكنات في أوت 2001 بحصة سكنية تقدر ب 20.000 مسكن موزعة على 08 ولايات[6]، و نظرا للرواج الكبير الذي عرفته هذه الصيغة السكنية،و الذي يترجمه عدد الطلبات التي تجاوزت في الأيام الأولى من افتتاح الاكتتاب الذي أعلنت عنه وكالة عدل[7] ، آلاف الطلبات ، فان الحكومة الجزائرية عمدت في إطار سنة 2002 إلى مشروع ثاني يتكون من 35 ألف مسكن موزعة على 24 ولاية[8]، غير أن عجز الحكومة عن تمويل كل سنة مشروع بهذه الضخامة، جعلها تعمل على تنويع مصادر تمويل إنجاز السكنات في إطار البيع بالإيجار ، و هو ما تجسد فعليا سنة 2003 من خلال مشروع 65 ألف مسكن ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط[9]ص03.

ومن أجل استفادة قانونية للمستفيدين من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لابد من إبرام عقد بيع بالإيجار بينه وبين وكالة عدل، هذا العقد يتسم بمرونة واضحة تمكن المستفيد من دفع الأقساط المترتبة عليه بما يلائم مد خوله الشهري.

انطلاقاً مما سبق قوله، و انطلاقاً من حداثة هذه الصيغة السكنية في الجزائر إرتأينا تسليط الضوء عن الجزء الأهم فيها و هو السكن، فكان أن إختارنا النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، كعنوان لهذه المذكرة.

لهذا النوع من الصيغ السكنية أهمية جلية من الناحية الاجتماعية، الاقتصادية والقانونية.

- من الناحية الاجتماعية: تظهر أهمية السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من هذه الناحية في كون أن الفئة المستفيدة من هذه الصيغة، هي الفئة المتوسطة الدخل ، والفئة متوسطة الدخل هي ركيزة كل مجتمع، بالإضافة إلى أن للسكن بصفة عامة أهمية كبيرة لتحقيق الاستقرار النفسي والجسدي، سواء في حياة الفرد أو المجتمع.

- من الناحية الاقتصادية: هذه الصيغة من السكنات سوف تخلق العديد من مناصب الشغل والعديد من المراكز الاقتصادية، بالنظر إلى احتواء العديد من مواقع إنجاز هذه الصيغة من السكن، على عدد كبير من السكنات بالإضافة إلى توسطها العديد من المنشآت الحيوية[10].

- من الناحية القانونية: فانه مما لا شك فيه هو أن حداثة هذه الصيغة السكنية في الجزائر سوف تثير العديد من نقاشات الدارسين و الباحثين في مجال القانون.

غير أن هذه الصيغة السكنية لا تخلو من بعض الإشكالات و التساؤلات أكثر ما يهمننا منها كقانونيين هو: هل يعتبر المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار صنف جديد من أصناف السكن الموجودة في الجزائر؟، وهل يخضع لأحكام قانونية متميزة عن الأحكام القانونية التي تخضع لها باقي السكنات؟ .

إن الإجابة على هذه الإشكالية ، تقتضي منا إتباع أسلوب التحليل خاصة بالنسبة للنصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ومقارنتها بمثيلاتها من النصوص القانونية التي تحكم مختلف العمليات المتعلقة بباقي السكنات ،كلما اقتضت الضرورة ذلك .

كل ذلك وفق خطة تتكون من :

- 1- تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
- 2- الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

يتكون الفصل الأول من :

- 1.1- أصناف السكن قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105 .
 - 1.1.1- السكن الاجتماعي الإيجاري .
 - 2.1.1- السكن التساهمي و الترقوي .
- 2.1- التعريف بصيغة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
 - 1.2.1- التعريف بوكالة عدل و أهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
 - 2.2.1- التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

أما الفصل الثاني: فهو يتكون من :

- 1.2- التعريف بعقد البيع بالإيجار و إجراءات إبرامه .
 - 1.1.2- التعريف بعقد البيع بالإيجار .
 - 2.1.2- إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار .
- 2.2- آثار إبرام عقد البيع بالإيجار .
 - 1.2.2- الالتزامات المترتبة على طرفي العقد .
 - 2.2.2- الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما .

الفصل 1

تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعرف الجزائر العديد من صيغ الإسكان، سواء الريفية منها، أو ذات الطابع الحضري الذي تتمثل أهم صيغته في السكن الاجتماعي الإيجاري، السكن التساهمي السكن الترقوي، ويعتمد في تحديد صنف المسكن وتمييزه عن الأخر على ثلاثة معايير هي [11]:

- 1- فئة المستفيدين منه، الذين لهم الحق فيه نظرا لمداخلهم.
- 2- طبيعة تمويل هذا السكن.
- 3- المواصفات التقنية و الاقتصادية التي يتميز بها.

وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري الحق السكنات محل الدراسة بالسكنات الاجتماعية، حيث نص في الفهرس الوارد بالقرار المؤرخ في 17 جويلية 2001 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة، و الرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار على:

أولاً: التعليمات العامة.

ثانياً: تصميم السكن الاجتماعي الحضري في إطار البيع بالإيجار.

إلا أن التساؤل الذي يبقى مطروحا في هذا الإطار ، هو مدى إعتداد المشرع الجزائري في تحديد صنف هذا المسكن على المعايير الثلاثة السابق ذكرها ؟ وبعبارة أخرى هل يعتبر هذا النوع من المساكن بالفعل سكنا اجتماعيا ؟.

للإجابة على هذا التساؤل كان لابد من التطرق إلى السكن الاجتماعي الإيجاري السكن التساهمي والسكن الترقوي، بالإضافة إلى السكن محل الدراسة ، و إجراء مقارنة بين هذه المساكن خاصة بالنسبة إلى المعايير السابق ذكرها.

كل ذلك من خلال التطرق إلى الفصلين التاليين:

- 1.1 - أصناف السكن في الجزائر قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105.
- 2.1 - التعريف بصيغة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.1 أصناف السكن قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105 [12]:

عمدت الجزائر إلى التنوع في أصناف السكن، خاصة في التسعينات، نظرا لإختلاف ظروف المستفيدين و قدراتهم المالية، وعلى هذا الأساس أوجدت الدولة صيغة السكنات الإجتماعية الإيجارية المخصصة للفئة ضعيفة الدخل، و تتميز هذه السكنات بتمويل كامل من الدولة، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كما أنها تخضع لنظام قانوني خاص بها، وهي سكنات ذات مواصفات تقنية و اقتصادية ضعيفة مقارنة بباقي أصناف السكن.

أما الفئة متوسطة الدخل فقد أوجدت لها الدولة صيغة السكنات التساهمية، و هي سكنات تتميز بمواصفات تقنية و اقتصادية أعلى من السكنات الإجتماعية الإيجارية غير أنها ذو تمويل مختلط جزء يكون على عاتق الدولة وجزء على عاتق المستفيد، والحقيقة أن السكن التساهمي غير محصور في الفئة متوسطة الدخل بل يمكن للفئة ضعيفة الدخل الإستفادة منه متى كان لديها القدرة على دفع حصتها.

كما أوجدت الدولة صيغة السكنات الترقية الموجهة أساسا إلى الفئة عالية الدخل نظرا للمواصفات التقنية التي تتميز بها، وأهم شرط للاستفادة من هذه السكنات هو القدرة على الدفع أيضا كان دخل المستفيد، غير أن ارتفاع ثمنها جعلها تكاد تكون محصورة في الفئة مرتفعة الدخل.

بالإضافة إلى أصناف السكن السابق ذكرها، تعرف الجزائر أصنافا أخرى من السكن كالسكن الريفي، إلا أننا سوف نقتصر على دراسة السكن الاجتماعي الإيجاري السكن التساهمي و السكن الترقوي، بالنظر إلى أنها أصناف السكن الأكثر تشابها بالسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

من أجل ذلك قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.1.1 - السكن الاجتماعي الإيجاري.

2.1.1 - السكن التساهمي و الترقوي.

1.1.1 السكن الاجتماعي الإيجاري:

تعتبر السكنات الاجتماعية الإيجارية أهم صيغة إسكان معتمدة في الجزائر سواء من الناحية الاجتماعية، حيث تستفيد منها الفئة ضعيفة الدخل، أو من ناحية عدد السكنات المنجزة بالمقارنة مع باقي الصيغ السكنية، و التطرق إلى هذه السكنات يكتسي أهمية بالغة من أجل الوقوف على حقيقة صنف السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

إن التطرق إلى السكن الاجتماعي الإيجاري، يحتم علينا التطرق إلى المسائل التالية:

- تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري ولذلك أهمية سواء بالنسبة للسكن الاجتماعي الإيجاري في حد ذاته، إذ يمكننا من معرفته بصورة أوضح، أو بالنسبة للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ بمقارنة تعريف كل مسكن، يمكننا الوصول إلى أوجه التشابه والاختلاف بينهما.

- شروط الحصول على سكن اجتماعي إيجاري و أهم الإلتزامات المترتبة على ذلك، و ذلك من أجل معرفة أمرين اثنين هما:

- * تحديد فئة المستفيدين من السكن الاجتماعي الإيجاري.
- * معرفة العقد الذي يستفاد بواسطته من هذه السكنات.

- التنازل عن السكنات الاجتماعية الإيجارية: تعتبر عملية التنازل عن هذه السكنات عملية لها طابع خاص بحكم مصدر تمويلها، و على هذا الأساس فإن عملية التنازل عنها محددة بموجب نصوص قانونية و جب التطرق إليها.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال المطالبين التاليين:

1.1.1.1 - تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري و شروط الاستفادة منه.

2.1.1.1 - أحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري.

1.1.1.1. تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري و شروط الإستفادة منه:

يعرف السكن في كل الأنظمة الإجتماعية بناءا على فئة المستفيدين، طبيعة التمويل و المواصفات التقنية و الإقتصادية للسكن، فكل صنف من المساكن يتميز عن غيره بالاعتماد على المعايير الثلاثة السابق ذكرها، فهل عرف المشرع الجزائري السكن الاجتماعي الإيجاري؟ وهل احترم المعايير السابق ذكرها في تصنيفه؟.

و باعتبار أن السكن الاجتماعي الإيجاري ذو تمويل عمومي و موجه لفئة معينة فإن المشرع الجزائري حدد من خلال مجموعة من النصوص القانونية مجموعة من الشروط و الإجراءات الواجب توافرها للإستفادة من هذه السكنات، إذ بانعدام هذه الشروط و الإجراءات كلها أو بعضها يحرم الشخص من الاستفادة.

للتفصيل أكثر فيما سبق ذكره قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.1.1 - تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري.

2.1.1.1.1 - شروط و إجراءات الإستفادة من سكن اجتماعي إيجاري.

1.1.1.1.1 تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري:

إن تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري يتطلب منا التطرق إلى المعايير الثلاثة السابق ذكرها وهي:

— فئة المستفيدين: و هذا بالنظر إلى مداخلهم مما ينعكس على إجراءات و شروط الإستفادة فغالبا ما يكون هذا النوع من السكنات موجه إلى شريحة السكان ذوي الدخل الضعيف[13].

— طبيعة التمويل: يعرف تمويل السكن بأنه مختلف الموارد المالية المقدمة من طرف الأشخاص المعنويين (الدولة، البنوك، المؤسسات المالية)، والأشخاص الطبيعيين (الأفراد) وهذا بغية إنجاز أو شراء مسكن[14]ص04، ويعرف السكن بالنظر إلى طبيعة التمويل، وغالبا ما يكون تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري على عاتق الدولة، وهذا ما يميزه عن السكنات ذات التمويل الخاص أو ذات التمويل المختلط(السكنات التساهمية)[15]ص11 .

ظل السكن الاجتماعي الإيجاري لغاية 1990، ممولا بمساعدات مالية نهائية 75 % تدفع من الخزينة العمومية بفائدة منخفضة 1% لمدة 40 سنة، و 25 % تدفع من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، وتسترد على فترة 20 سنة بمعدل فائدة يقدر ب 4.75 %.

غير أنه بحلول سنة 1990، لم يبق تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري مثلما كان إذ، ولأن الخزينة لم تعد قادرة على مواجهة الطلب قامت الحكومة بإتخاذ إجراءات جديدة تقضي بتخلي الخزينة العمومية عن تمويل السكنات الاجتماعية الإيجارية، و فرضت كحل مؤقت تمويل هذه السكنات من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و جميع القروض من طرف هذا الصندوق من أجل تمويل هذه السكنات كانت توجه إلى دواوين الترقية و التسيير العقاري، و ما دامت أسعار الكراء و هي أسعار إدارية لا تسمح باسترداد كلفة السكن، فإن دواوين الترقية و التسيير العقاري لم تستطع تسديد القروض التي حصلت عليها من الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط مما كان يستدعي تدخل الخزينة العمومية من أجل تغطية العجز [16].

قدر تدخل الدولة في مجال السكن الاجتماعي الإيجاري في نهاية سنة 1995 ب 169.33 مليار دينار، سدد من الخزينة العمومية ما مقداره 91.85 مليار دينار، و الجزء الآخر (77.48 مليار دينار) سدد من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أي من مدخرات المواطنين، و نظرا للنقص الكبير في عدد السكنات بالنظر إلى عدد الطلبات ظهرت الحاجة لمزيد من الموارد المالية من أجل تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري في سنة 1995، إذ ظهر عجز الموارد المالية اللازمة التي كان يجب توفيرها من أجل تحقيق المشاريع السكنية التي شرع فيها سنة 1993، حيث قدرت هذه الاحتياجات بحوالي 66 مليار دينار، وفي سنة 1996 أمكن توفير ما قيمته 22 مليار دينار، أي أن العجز قدر بـ 44 مليار دينار، وبعد إتخاذ إجراءات إضافية استعجالية أمكن توفير مبلغ إضافي قدر ب 22.6 مليار دينار، أي أن العجز بقي في حدود 21.4 مليار دينار، الأمر الذي حتم اتخاذ إجراءات أخرى تمثلت أساسا في تحويل 15000 سكن اجتماعي إيجاري إلى سكنات ترقية [14] ص 51-52.

فالسكن الاجتماعي الإيجاري تتكفل به الخزينة العمومية بصورة مباشرة أو غير مباشرة أي الدولة، و النفقات المرتبطة بهذا النوع من المساكن تظهر في البرامج المسجلة في ميزانية الدولة للتجهيز في شكل مساهمات نهائية، غير أن صدور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 الذي يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمويلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها [17]، جعل من

تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري من طرف الدولة و المنجز بواسطة دواوين الترقية و التسيير العقاري يأخذ صفة المساهمة المؤقتة [15]ص12.

- المواصفات التقنية و الاقتصادية: المقصود بها كلفة الإنجاز، سرعة الإنجاز، مساحة السكن، كيفية الإنجاز... الخ، فكل صنف من أصناف السكن يتميز عن غيره بمواصفات تقنية و اقتصادية و هو حال السكن الاجتماعي الإيجاري الذي يتمتع بمواصفات ضعيفة مقارنة بباقي أصناف السكن، إذ تحدد كلفة إنجاز المتر المربع منه بـ 16 ألف دينار جزائري، أما مساحته فإنها تقدر بـ 45 م² إذا كان المسكن يحتوي على غرفتين، و بـ 60 م² إذا كان مسكنا من ثلاث غرف، و هناك بعض السكنات الاجتماعية الإيجارية من تحتوي على غرفة واحدة [18]ص85.

غير أن التعريف السائد على العموم هو التعريف المتصل بفئة المستفيدين، إذ ينحصر تفكير أغلب الناس على الشخص المستفيد من السكن دون البحث عن طبيعة التمويل و المواصفات التقنية و الاقتصادية [15]ص11.

وقد عرف المشرع الجزائري المساكن الاجتماعية الإيجارية من خلال المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42 [19] حيث نصت على : "يقصد بالسكن الاجتماعي الإيجاري كل مسكن ممول من أموال الخزينة العمومية أو من خزينة الدولة " .

على أن لا يفهم من نص هذه المادة أن كل مسكن يحظى بالدعم من أموال الخزينة العمومية مهما كانت نسبة هذا الدعم مسكنا اجتماعيا إيجاريا ، إذ تنص المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 جوان 1993 [20] على : "يعد مسكنا يحظى بالدعم من الخزينة العمومية كل مسكن مخصص للامتلاك أو الإيجار وتدخل في تمويله إعانة أو تخفيض في نسب الفائدة تمنحها الخزينة مباشرة أو بصورة غير مباشرة عن طريق مؤسسات مالية مخولة لهذا الغرض ولا سيما الصندوق الوطني للسكن" .

إذن يمكن أن يحظى مسكن بالدعم من الخزينة العمومية ويكون غير موجه للإيجار، بل للامتلاك وهو ما سنراه لاحقا عند التطرق للسكن التساهمي .

ولقد عرف السكن الاجتماعي من خلال موقع وزارة السكن على الأنترنت ، بأنه يعتبر سكنا اجتماعيا كل سكن ممول كليا من أموال الخزينة العمومية أو من ميزانية الدولة ، وبالرجوع إلى

المرسوم التنفيذي رقم 93-84 ، نجد أن المادة 02 منه تنص على : "تصنف المساكن المذكورة في المادة الأولى أعلاه في صنفين :

الصنف الأول : المساكن الاجتماعية الحضرية الإيجارية المعدة للأسرة التي لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن .

الصنف الثاني : السكنات الوظيفية المعدة للأعوان الإداريين والهيئات العمومية .

فالواضح من خلال نص هذه المادة أن المساكن المنجزة بأموال عمومية بواسطة دواوين الترقية والتسيير العقاري ، إما أنها سكنات اجتماعية إيجارية وإما أنها سكنات وظيفية والفاصل بينهما هو الجهة المستفيدة منها رغم وحدة مصدر التمويل إذ تعتبر السكنات إجتماعية إيجارية إذا كانت موجهة إلى أسر لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن، و تعتبر وظيفية إذا كانت موجهة إلى الأعوان الإداريين و الهيئات العمومية، وعليه فإنه يمكن القول أن المشرع الجزائري في تعريفه للسكنات الإجتماعية الإيجارية المنجزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري، لم يعتمد على معيار التمويل فقط بل أضاف إليه معيار الجهة المستفيدة من هذه السكنات، و هي الأسر التي لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن، حيث يخضع كل صنف من صنفين السكن السابق ذكرهما إلى نصوص قانونية خاصة به، إذ تخضع المساكن الوظيفية إلى المرسوم التنفيذي رقم 89-10، يحدد كيفية شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة، و شروط قابلية منح هذه المساكن [21] .

كما تنص المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري [22] على " يمكن أن ترشح لمساعدة الدولة حسب الأشكال و الشروط القانونية المعمول بها، أو التي ستحدد نشاطات الترقية العقارية التي تستهدف إنجاز مساكن ذات طابع إجتماعي مخصصة للبيع أو التأجير .

و ستيين بدقة الواجبات المرتبطة بالمساعدة و العقوبات المتعلقة بها في دفتر شروط يقيد المستفيد" [23]ص270.

إذا وحسب نص هذه المادة يمكن أن تكون المساكن الاجتماعية الإيجارية ذات تمويل غير عمومي، على اعتبار أن نشاطات الترقية العقارية غير محصورة في الدولة والجماعات المحلية.

وبمقارنة هذه المادة مع المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42، بالمادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 84/93 وبتعريف وزارة السكن، للسكن الاجتماعي الإيجاري من خلال موقعها على الإنترنت، يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يحدد المعايير التي يمكن بها تمييز السكن الاجتماعي الإيجاري عن غيره من السكنات، إذ إعتد أحيانا على معيار التمويل، و أحيانا أخرى على الجهة المستفيدة، غير أننا نرى أن المعيار الأجدر إتباعه وفقا للتشريع الجزائري هو معيار التمويل، أخذا بما ورد في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42.

- أهم القوانين المطبقة على السكنات الاجتماعية الإيجارية: باعتبار أن الدولة كانت و لا زالت تتكفل بتمويل السكنات الاجتماعية الإيجارية، فإنه كان عليها أن تتولى بدورها وضع القواعد التنظيمية التي تحكم سير العملية الإيجارية لهذه المساكن و على هذا الأساس صدر العديد من النصوص القانونية و التنظيمية الخاصة بتحديد كيفية إيجار المساكن الاجتماعية وأهم هذه النصوص القانونية هي:

* المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 يتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر لمحل معد للسكن و تابع لمكاتب الترقية و التسيير العقاري.

* المرسوم رقم 83-256 المؤرخ في 09 أفريل سنة 1983، المتضمن نظام كراء المحلات ذات الاستعمال السكني والمهني التابعة للقطاع العقاري[24].

* المرسوم التنفيذي رقم 89-98 المؤرخ في 20 جوان سنة 1989، يحدد القواعد التي تضبط الإيجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات التابعة لها[25].

* المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المؤرخ في 23 مارس سنة 1993، يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمويلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها[26].

* المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19 مارس سنة 1994، يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري[27].

* المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14 جانفي سنة 1997، يحدد شروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الإستعمال السكني، وإيجارها، وبيعها بالإيجار، وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال

التجاري، والمهني وغيرها، التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها، و المسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992 [28].

* المرسوم التنفيذي رقم 97-506 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1997، يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على المساكن التابعة للأملاك الإيجارية لدواوين الترقية و التسيير العقاري والموضوعة للاستغلال ابتداء من أول جانفي سنة 1998 [29].

* المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998، يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي و كيفيات ذلك [30].

* المرسوم التنفيذي رقم 98-43 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998، يحدد شروط نقل حق الإيجار المتعلق بالسكنات ذات الطابع الاجتماعي التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري و كيفياته [30].

إشكالية المرسوم التنفيذي رقم 97-35 : قد يعتقد البعض أن هذا المرسوم لا يخص المساكن الاجتماعية الإيجارية على أساس أنه جاء بأحكام تخص الإيجار، مخالفة لما هو وارد في المرسوم رقم 76-147.

غير أنه من الناحية القانونية، نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 يخص السكنات الاجتماعية الإيجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، إذ أن هذا المرسوم جاء ليحدد شروط وكيفيات بيع، إيجار، وبيع بالإيجار للأملاك 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، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 93-84، نجده يصنف السكنات المنجزة من طرف دواوين الترقية والتسيير العقاري و الممولة من الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها إلى سكنات اجتماعية إيجارية إذا كانت موجهة للأسر ضعيفة الدخل، كما أن إختيار سريان المرسوم التنفيذي رقم 97-35 على المساكن المسلمة بعد شهر أكتوبر 1992 ليس أمرا عبثا، بل لأنه قبل هذا التاريخ كانت المساكن الاجتماعية الإيجارية قابلة للتنازل عنها وفقا لأحكام القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07/02/1981 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية، ومكاتب الترقية و التسيير العقاري

والمؤسسات، و الهيئات والأجهزة العمومية، المعدل و المتمم بالقانون رقم 86-03، وبقي الأمر كذلك إلى غاية أكتوبر 1992، إذ أصبحت المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري غير قابلة للتنازل عنها بموجب أحكام المادة 76 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 المؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1992 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1992.

فجاء المرسوم التنفيذي رقم 97-35 ليطبق بأثر رجعي من سنة 1992، حتى تصبح جميع المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري قابلة للتنازل عنها.

ويثور التساؤل بعد معرفة أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 يخص المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، هل تطبق أحكام هذا المرسوم؟، أم أحكام المرسوم رقم 76-147؟، خاصة و أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 جاء بأحكام مخالفة، فيما يتعلق بمدة عقد الإيجار، ونموذج عقد الإيجار الواجب إبرام العقد بمقتضاه.

من الناحية الواقعية: نجد أن دواوين الترقية و التسيير العقاري تبرم عقود إيجار المساكن الاجتماعية بموجب نموذج عقد الإيجار المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

من الناحية القانونية: بالنسبة للمتطرفين إلى هذه النقطة من الباحثين في المجال القانوني وجدنا أن الأمر ينقسم إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى أننا نطبق المرسوم التنفيذي رقم 97-35، وهم في هذا منقسمون إلى قسمين، قسم يرى أنه أصبح لدى دواوين الترقية و التسيير العقاري نموذجين من عقود الإيجار، النموذج الملحق بالمرسوم رقم 76-147، و النموذج المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، أي أن كلا النموذجين صالحين للتطبيق [31]ص 63-64، وقسم يرى أن النموذج المطبق هو النموذج المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 [32]ص 15-34.

والجدير بالذكر، أن كلا أصحاب الرأي الأول يرجعون الأساس القانوني لإبرام عقود إيجار المساكن الاجتماعية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، إلى نص المادة 02/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

الرأي الثاني: يرى أن إيجار المساكن التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري تخضع لنصوص قانونية خاصة، تتمثل أساسا في المرسوم رقم 76-147 ونموذج العقد الملحق به، وهم لا يشيرون

إلى أي علاقة بين المرسوم التنفيذي رقم 97-35، ونموذج العقد المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69، وبين المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، بما فيها المساكن الاجتماعية الإيجارية [33].

ونرى من جهتنا، أن أصحاب الرأي الأول أخطؤوا حين أرجعوا الأساس القانوني لتعامل دواوين الترقية و التسيير العقاري بنموذج العقد المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 إلى نص المادة 02/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أننا نجد أن المرسوم 76-147 أقوى من الناحية القانونية من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، وبما أن هذا المرسوم الأخير جاء بأحكام مخالفة لأحكام المرسوم 76-147 فلا يمكن تطبيقه إحتراماً لمبدأ تدرج القوانين، ومن ثمة لا يصلح أن يكون أساساً قانونياً لتعامل دواوين الترقية والتسيير العقاري بنموذج العقد المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

أما الرأي الثاني : فإنه لم يشر، لا من بعيد ولا من قريب، إلى المرسوم التنفيذي رقم 97-35 وإلى نموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69. رغم أن الواقع يؤكد أن دواوين الترقية و التسيير العقاري تتعامل بالنموذج المنصوص عليه في المرسوم المذكور أعلاه. [34]

إن المتمعن في المرسوم التشريعي رقم 93-03، يجد أنه جاء في الأصل لتطبيقه على العلاقات الإيجارية القائمة بين الخواص، و بالنسبة للعلاقات التي تحكمها القواعد العامة الواردة في القانون المدني، كما أن نموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 كرس حرية الأطراف في الاتفاق حول مختلف بنوده، عكس عقد الإيجار النموذجي الملحق بالمرسوم رقم 76-147، كما أن نموذج العقد الذي تعمل به دواوين الترقية والتسيير العقاري في الوقت الراهن قيد من حرية الأطراف الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 94-69 إذ أن مدة العقد، و الأجرة، محددة بموجب نصوص قانونية، ولا مجال للتفاوض حولها.

من كل ما سبق ذكره، نرى أن الأمر يحتاج إلى تدخل السلطة التشريعية بنصوص قانونية واضحة، نزاعاً لأي لبس كان.

و بالنظر إلى تطبيق دواوين الترقية والتسيير العقاري لنموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69، مثلما سبق رؤيته، فإننا سنتعرض أثناء معالجتنا لهذا المبحث إلى كل من المرسوم رقم 76-147، و المرسوم التنفيذي رقم 94-69.

2.1.1.1.1 شروط و إجراءات الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

لا يستفيد من السكن الاجتماعي الإيجاري كل شرائح المجتمع، إذ هو محصور في فئة معينة كما أنه يجب مراعاة مجموعة من الإجراءات المحددة بنصوص القانون.

1.2.1.1.1.1 إعداد قائمة المستفيدين:

طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-42 تعد القائمة من طرف اللجنة البلدية لمنح السكنات ، وفقاً لإجراءات و شروط قانونية محددة.

أ- الهيئة المكلفة بإعداد القائمة: باعتبار أن دواوين الترقية والتسيير العقاري هي الهيئة المكلفة بإنجاز أغلب مشاريع السكنات الاجتماعية الإيجارية، فإننا سوف نركز على مختلف الهيئات التي أسندت لها مهمة توزيع هذه السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، وفي هذا الإطار فإن الهيئة المكلفة بمنح المساكن الاجتماعية الإيجارية المنجزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري خضعت لعدة تغييرات [32]ص18 حيث أسندت مهمة التوزيع في بداية الأمر إلى لجان منح المساكن المتواجدة على مستوى البلديات بموجب المادة 02 من المرسوم رقم 76-145 المتضمن إنشاء لجان منح المساكن التابعة لمكاتب الترقية و التسيير العقاري [35]، حيث نصت هذه المادة على " تحدث على مستوى كل بلدية لجنة لمنح المساكن التابعة للقطاع العمومي المشار إليه في المادة الأولى أعلاه."

و ابتداء من 1989 و بموجب المادتين 03.04 من المرسوم التنفيذي رقم 89-35 المحدد لشروط تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية الجديدة و كفياته، تحولت لجنة منح المساكن من البلديات إلى دواوين الترقية و التسيير العقاري [36].

و بصور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المحدد لشروط تخصيص المساكن التي تمويلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها والذي ألغى المرسوم التنفيذي 89-35 بقيت دواوين الترقية و التسيير العقاري هي المكلفة بتوزيع السكنات الاجتماعية الإيجارية إذ نصت المادة 1/10 من هذا المرسوم على: "تحدث لدى كل مكتب للترقية والتسيير العقاري لجنة تكلف بعملية تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية التي يتسلمها المكتب المذكور."

ثم أعيدت مهمة توزيع السكنات الإجتماعية الإيجارية إلى اللجان البلدية المخصصة لذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-42 حيث يرأس رئيس المجلس الشعبي البلدي اللجنة التي تتكون من ستة أعضاء ورد ذكرهم بنص المادة 10 من نفس المرسوم .

ويشرع في دراسة الملفات ثلاثة أشهر قبل تاريخ استلام السكنات، ونظرا للتأخر المسجل من طرف اللجان البلدية وكذا لجان الطعن والذي غالبا ما يتعدى سنة ، تم وضع إجراءات تنظيمية عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 2000-76[37] ،المتم للمرسوم التنفيذي رقم 98-42، وذلك بتأسيس لجنة على مستوى الدائرة يترأسها رئيس الدائرة حيث تنص المادة 13 مكرر/01: "في حالة عدم قيام اللجنة البلدية المكلفة بمنح السكنات بمهامها كما حددتها لها أحكام هذا المرسوم في الآجال المحددة ينصب الوالي المختص إقليميا لجنة للدائرة في الخمسة عشرة (15) يوما ابتداء من تاريخ انقضاء الأجل المحدد أعلاه".

وحسب المادة 13 مكرر/01 فإن لجنة الدائرة تتمتع بنفس الصلاحيات الممنوحة إياها اللجنة البلدية المكلفة بمنح السكنات، ويتعين على لجنة الدائرة تحديد قائمة المستفيدين المقبولين في أجل شهرين ابتداء من تاريخ تنصيبها، كما أنها ملزمة بإرسال القائمة النهائية إلى الوالي المختص الذي يبلغها إلى ديوان الترقية والتسيير العقاري المعني (المادة 3 مكرر 2).

ب- الأشخاص الذين يحق لهم الحصول على سكن اجتماعي إيجاري: وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 98-42 يحق لكل شخص مقيم منذ سنة على الأقل في البلدية التي توجد فيها مشاريع المساكن الاجتماعية الإيجارية المقرر توزيعها من أجل إيجارها، أن يطلب الحصول على سكن شرط عدم توافر فيه الصفات التالية:

- مالكا لسكن تتوفر فيه شروط النظافة والأمن الضرورية.
- مالكا لقطعة أرض صالحة للبناء.
- مستفيدا من سكن اجتماعي إيجاري.
- مستفيدا من إعانة مالية من الدولة في إطار شراء أو بناء مسكن.

فكل شخص لا تتوفر فيه الصفات المذكورة أعلاه ، بالإضافة إلى إقامته في البلدية المعنية منذ سنة على الأقل، يحق له التقدم بطلب الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري حيث يودع من أجل ذلك ملفا يتكون من:

• بطاقة عائلية أو بطاقة شخصية للحالة المدنية حسب الحالة.

• شهادة إقامة.

• كشف الراتب أو أي شهادة أخرى عن وجود أو عدم وجود مدخول .

• تصريح شرفي، عن طريق ملاً استمارة تعدها الوزارة المكلفة بالسكن.

• أي وثيقة أخرى يعتبرها الطالب مهمة .

يودع طلب السكن لدى البلدية المعنية، مقابل إستلام وصل يحمل رقم وتاريخ التسجيل وتصنف ملفات الطلب حسب سلم حصص يعطي الأولوية للطلاب ذوي الدخل الضعيف، والذين يعيشون في ظروف عويصة وجد متدهورة ، وقد صدر قرار وزاري يحدد مقاييس و سلم التنقيط للحصول على مسكن عمومي إيجاري ذي طابع اجتماعي[38]، حيث نصت المادة 12 منه على:" يمنح حق الاستفادة من سكن إيجاري ذي طابع اجتماعي، حسب مجموع النقاط التي يتحصل عليها طالب السكن بتطبيق سلم التنقيط، مع الأخذ بعين الاعتبار المقاييس المرتبطة بمايلي :

- مستوى مداخل طالب السكن والزوج إن وجد.

- ظروف سكنه.

- حالته العائلية و الشخصية "

تتولى اللجنة دراسة الطلبات الخاصة بالسكنات اعتمادا على المعلومات الواردة في الطلبات و نتائج التحقيق التي قامت بها فرق التحقيق الميداني.

ج- كيفية إعداد القائمة: يتم إعداد القائمة بعد المرور على الإجراءات التالية[32]ص22-23 :

- يرسل ديوان الترقية و التسيير العقاري قبل التاريخ المتوقع لتسليم برنامج السكنات بثلاثة أشهر إلى الوالي و إلى المدير المكلف بالسكن في الولاية، كشفا يحتوي على السكنات المعدة للإستغلال، موقعها وطريقة استلامها، بعد 15 يوما من تسلم الكشف يصدر الوالي قرارا يحدد فيه تاريخ انطلاق أشغال اللجنة البلدية، واختتامها.

تقوم اللجنة البلدية المكلفة بإعداد القائمة بالتأكد من صحة المعلومات الواردة في ملفات الأشخاص الراغبين في الاستفادة من مسكن اجتماعي إيجاري، و ترتب الطلبات الواردة حسب

الأولوية من الذين تقل أعمارهم عن 35 سنة و الذين تزيد أعمارهم عن 35 سنة وفقا لمقاييس سلم التتقيط المحددة قانونا.

بعد تحديد قائمة المستفيدين توزع مختلف أصناف المساكن: غرفتان، ثلاث غرف أربع غرف... الخ، على المستفيدين تبعا لاحتياجاتهم العائلية، وقدراتهم على الوفاء بالالتزامات المالية التي تقع على عاتقهم جراء الاستفادة.

يحق لكل طالب سكن إجتماعي إيجاري يرى أنه أجحف في حقه أن يقدم طعنا كتابيا مقابل استلام وصل لدى اللجنة الولائية الخاصة بالطعون، التي تفصل في كل الطعون الواردة من أصحابها في أجل أقصاه 15 يوما.

2.2.1.1.1.1 إبرام عقد الإيجار:

بعد إعداد القائمة النهائية للمستفيدين التي ترسل إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري، يشعر هذا الأخير المستفيدين من أجل إبرام عقد الإيجار.

1- شروط إبرام عقد الإيجار: يشترط في عقد الإيجار باعتباره عقدا، توافر الشروط العامة المطلوبة في كل العقود[39]، غير أن المشرع الجزائري خاصة في المرسوم رقم 76-147 وضع مجموعة من القيود التي تحد من إرادة المتعاقدين، ومن خلال نموذج العقد الملحق به حدد المشرع شروط العقد و مختلف الالتزامات المترتبة على طرفي العقد، كما أن مقدار الإيجار محدد بواسطة نصوص تشريعية تحدد القواعد المعتمدة في ضبط الإيجار المطبق على السكنات الاجتماعية الإيجارية، أهمها المرسوم التنفيذي رقم 89-98 و المرسوم التنفيذي رقم 97-506.

كما يظهر تدخل المشرع في العلاقة التي تحكم المؤجر و المستأجر، من خلال مدة العقد، إذ من خلال نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 76-147 نجد أن العقد يبرم لمدة غير محددة، غير أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 نص على غير ذلك إذ جاء في المادة الرابعة منه "يكون الإيجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات قابلة للتجديد إما باتفاق مشترك بين الطرفين أو بتجديد ضمني وفقا للأحكام التشريعية المعمول بها".

ب- الشكلية في إبرام عقد إيجار السكنات الاجتماعية الإيجارية: تنص المادة 02 من المرسوم رقم 147-76 على: "تبرم إجارة المنازل المشار إليها في المادة السابقة بموجب عقد طبقاً للأحكام المنصوص عنها فيما بعد ، و حسب النموذج المرفق بالملحق".

إذا حسب هذه المادة، فإن طرفي العلاقة الإيجارية لسكن إجتماعي تابع لدواوين الترقية و

التسيير العقاري ملزمين بتحرير العقد وفق هذا النموذج دون سواه، كما أن المستأجر لا يمكنه شغل المسكن المؤجر إلا بموجبه، وورد في قرار للمحكمة العليا "...حيث أن المحكمة العليا ترى أنه من الضروري تذكير قضاة الموضوع بنص المادة 02 من المرسوم 147-76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر وأن المحل معد للسكن و تابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري، التي جاء فيها أنه تبرم إيجارات المنازل المشار إليها في المادة السابقة بموجب عقد، طبقاً للأحكام المنصوص عليها فيما بعد و حسب النموذج المرفق بالملحق و أنه يستخلص من هذا النص أن عقد الإيجار المبرم بين المستأجر و ديوان الترقية و التسيير العقاري لا يثبت إلا بعقد إيجار مكتوب يبرم بين الطرفين و لا يمكن إثباته بوسيلة أخرى مهما كان نوعها ومصدرها...."[40]ص110 .

كما ورد في قرار آخر لنفس المحكمة: "... وأنه و على أي حال، فإن علاقة ديوان الترقية و التسيير العقاري بالمستأجرين هي علاقة تعاقدية تحكمها المادة 02 من المرسوم 147-76 المؤرخ في 1976/10/23، ولا دخل للإدارة مهما كان مستواها في إبرام مثل هذه العقود..." [41]ص107.

وبصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 أصبحت دواوين الترقية والتسيير العقاري تخضع السكنات الاجتماعية الإيجارية للنموذج المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69.

3.2.1.1.1.1 صور عقد الإيجار:

يمكن أن يتخذ عقد الإيجار الذي محله سكن إجتماعي عدة صور هي:

أ- حالة الاستفادة: وهو العقد المبرم وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 98-42.

ب- حالة التنازل: يستفيد من نقل حق الإيجار المتعلق بالسكن الاجتماعي التابع لدواوين الترقية و التسيير العقاري، الأشخاص الذين لهم علاقة قرابة من الدرجة الأولى، و تتوفر فيهم شروط الحصول على سكن اجتماعي إيجاري، و شروط حق البقاء في مساكنهم ويشترط أيضا ضرورة الموافقة الصريحة و الكتابية لديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لأحكام المواد 01 و 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-43.

ج- حالة التبادل: يستطيع المستأجرون أن يتبادلوا محال السكن التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، شريطة أن يقدم طلب التبادل لديوان الترقية التابع له المسكن والذي يقوم بعرض طلب التبادل على لجنة منح المساكن على مستوى البلدية، وفقا لأحكام المادة 15 من المرسوم 76-147.

و في هذا الصدد، صدر قرار من المحكمة العليا جاء فيه "... من المقرر قانونا بالمرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن تنظيم علاقات الإيجار بين ديوان الترقية و التسيير العقاري و المستأجرين، أن التبادل أو التخلي عن المساكن المملوكة للدولة يخضع للموافقة الصريحة للهيئة المسيرة... ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن عملية التبادل للسكنين المملوكين للدولة تمت بدون الموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، و أن قضاة الموضوع بقرارهم الراض لهذه العملية أصابوا في تطبيق القانون [42]ص131 .

تجدد الإشارة في هذه النقطة أن المبادلة في القانون المدني غير مرهونة بموافقة المالك [43].

٨- حالة التسوية: في حالة الطلاق بين الزوجين، يعين القاضي طبقا للمادة 12 من المرسوم رقم 76-147 [44] الزوج الذي له حق الانتفاع بالإيجار، كما انه في حالة وفاة المستأجر، فإن الأشخاص الذين كانوا يقطنون عادة معه يستفيدون من حق الإيجار.

وقد صدر قرار عن المحكمة العليا يخص حالة الطلاق، جاء فيه "... من المقرر قانونا أنه يجوز للقاضي في حالة الطلاق أن يعين من الزوجين من يمكنه الانتفاع بحق الإيجار لأجل حضانة الأولاد، على أنه يستثنى من القرار مسكن الزوجية إن كان وحيدا.

ولا يكتسب حق السكن الممنوح للمطلقة باعتبارها حاضنة الصبغة النهائية، بل ينتهي بانتهاء مدة الحضانة، لان هذا الحق مقصور على الانتفاع وليس سندا الملكية...و من ثم فان ديوان الترقية العقارية الذي استند عند تحرير عقد الإيجار على الحكم القضائي القاضي بإسناد حضانة الأولاد إلى المطلقة (ع، م) مع الاحتفاظ بحق بقائها في الأمكنة، فانه بذلك لم يخرق القانون، ويتعين معه رفض الطعن" [45]ص85.

2.1.1.1 أحكام الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

المقصود بأحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري، تحديد مختلف الالتزامات المترتبة على طرفي عقد الإيجار، وباعتبار أن ديوان الترقية و التسيير العقاري هو الهيئة المكلفة بإنجاز أغلب مشاريع السكنات الاجتماعية الإيجارية [14]ص43، فإننا سوف نتطرق إلى أهم الالتزامات الواقعة على هذا الأخير باعتباره المؤجر، كما أننا سوف نتطرق إلى أهم الالتزامات الواقعة على المستفيد من هذه السكنات باعتباره المستأجر.

كما يقصد بأحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري التطرق إلى مدى إمكانية التنازل عن هذا الصنف من السكنات.

كل ذلك من خلال الفرعين التاليين:

1.2.1.1.1 - الالتزامات المترتبة على الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري.

2.2.1.1.1 - التنازل عن السكنات الاجتماعية الإيجارية.

1.2.1.1.1 الإلتزامات المترتبة على الإستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

يترتب على إبرام عقد الإيجار الذي محله سكن اجتماعي مجموعة من الإلتزامات على عاتق كل من المؤجر [46]ص218، الذي عادة ما يكون ديوان الترقية و التسيير العقاري والمستأجر وستعرض لهذه الإلتزامات بصورة موجزة عل النحو التالي:

1.1.2.1.1.1 إلتزامات المؤجر:

طبقا للمادة 16 من المرسوم رقم 76-147 يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري بعدة التزامات تتمثل فيما يلي:

أ- الإلتزام بتسليم المسكن المؤجر و ملحقاته: و نص على هذا الإلتزام أيضا من خلال المادة 22 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 اذ نصت على: "تلتزم المصلحة المؤجرة بأن تسلم الأمكنة المؤجرة للمستأجر في حالة جيدة صالحة للسكن و أن تجري تبعا لذلك الصيانة و الترميمات التي تقع على عاتقها بغية الإبقاء على حالة صلاحيتها للسكن".
ويتم التسليم بتحريير محضر تسليم بعد المعاينة الحضورية لحالة الأمكنة، طبقا لنص المادة

03 من المرسوم رقم 76-147 و المادة 05 من نموذج عقد الإيجار الملحق بنفس المرسوم.

ب- الإلتزام بصيانة العين المؤجرة: يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لنص المادة 22 المذكورة أعلاه القيام بالأعمال اللازمة لإبقاء المسكن محل العقد صالحا للغرض المعد له وذلك عن طريق القيام بالترميمات الضرورية، دون الترميمات التأجيرية التي تبقى من إلتزامات المستأجر كما ورد هذا الإلتزام بمقتضى المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

والمقصود بالإصلاحات الضرورية الإصلاحات اللازمة لتمكين المستأجر من المنفعة المؤجرة سواء تعلقت هذه الإصلاحات بالعين المؤجرة، أو بملحقاتها[47].

وقد صدر قرار من المحكمة العليا يتعلق بتحمل ديوان الترقية والتسيير العقاري الإصلاحات الضرورية، جاء فيه "... حيث انه يتبين فعلا من القرار المطعون فيه، أن ديوان الترقية والتسيير العقاري هو مالك البناية الموجود بها السقف المتنازع على ترميمه، و حيث أن المادة 479 من ق.م تجعل الترميمات اللازمة لصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم على عاتق المؤجر.

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

" [48]ص117 .

وورد بالمادة 04 من نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 جملة من الالتزامات التي تعد من قبيل أعمال الصيانة، و كعينة على ذلك نذكر ما يلي:

- كل أعمال الصيانة أو الترميمات الكبرى التي تراها ضرورية.
- تجديد و إصلاح السطوح.
- إصلاح الجدران الرئيسية، و هياكل البناية، و كذا الواجهات.

ج- الالتزام بالضمان: يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لنص المادة 23 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76—147، و المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 بضمان الانتفاع الهادئ للمستأجر من المسكن المؤجر و ذلك عن طريق

ضمان التعرض سواء كان شخصا أي من طرف مندوبي الديوان، أو التعرض الصادر من الغير [49]، كما يلزم الديوان بضمان العيوب الخفية التي تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة 482 ق.م.ج [50].

ولقد صدر في هذا الشأن، قرار للمحكمة العليا ينص على امتناع المؤجر عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة [51]ص 15 .

2.1.2.1.1.1 التزامات المستأجر:

تترتب على المستأجر نتيجة إبرامه عقد الإيجار الذي محله سكن إجتماعي، عدة إلتزامات ورد ذكرها بالمادة 06 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 و بالمواد 06، 12، 13 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 وتتمثل أهم هذه الإلتزامات في:

أ- الإلتزام باستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له: و على اعتبار أن المقصود بالعين المؤجرة هنا المسكن الاجتماعى الإيجارى، فإن المستأجر يلتزم باستعماله لغرض السكن دون أن يكون له الحق في تغيير الوجهة المخصص لها هذا المسكن، كأن يباشر فيه نشاطا تجاريا أو صناعيا، من شأنه أن يغير الوجهة المخصصة لها السكن [52]ص 105، غير أن هذا المنع يزول في حالة ما إذا حصل المستأجر على ترخيص كتابي من ديوان الترقية والتسيير العقاري، و ذلك بمراعاة عدة اعتبارات

كاحتياجات المنطقة، إذ قد تفتقر بعض المناطق السكنية من بعض المرافق الضرورية، كعدم وجود عيادة صيدلانية ... الخ ، مما يستدعي ضرورة الترخيص بتغيير التخصيص المعد له السكن كي يستعمل في غرض مهني أو تجاري[49] .

ب- الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة: يلتزم المستأجر بالمحافظة على المسكن محل عقد الإيجار ببذل عناية رب الأسرة الصالح، وفقا لما تنص عليه المادة 03/04 من المرسوم رقم 76-147، و التزامه هذا إلتزام ببذل عناية، لا إلتزام بتحقيق نتيجة.

و أهم إجراء يترتب على هذا الإلتزام، هو إخطاره ديوان الترقية و التسيير العقاري بكل أمر يستوجب إجراء إصلاحات مفروضة على المؤجر، و إلا كان المستأجر مسؤولا مسؤولية شخصية كما أنه يلتزم في إطار المحافظة على العين المؤجرة بالترميمات التأجيرية، و التي عرفها الفقيه بونيه بأنها: " تلك التي تأتي عادة من خطأ المستأجر أو تابعيه " كما عرفت بأنها الترميمات التي يجري العرف على أن يقوم بها المستأجر[53]ص97.

ولقد نصت المادة 03/04 من المرسوم رقم 76-147 على هذا الإلتزام، فيما حددت المادة 04 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 76-147 الترميمات الإيجارية.

ج- الإلتزام بالوفاء بالأجرة: يعتبر إلتزام المستأجر بدفع الأجرة أهم الإلتزامات المترتبة عليه، نتيجة إنتقاعه بالسكن الاجتماعي الإيجاري، ويعتبر المرسوم التنفيذي رقم 97-506 أهم نص قانوني يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على هذا الصنف من المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، ومن خلال نص المادة 04 من نفس المرسوم يتضح لنا أن الإيجار يتكون من:

- مبلغ الإيجار الرئيسي[54].

- التكاليف الإيجارية للصيانة العادية للأجزاء المشتركة[55].

أما عن كفيات دفع مبالغ الإيجار، فقد حددها نفس المرسوم من خلال المواد 12-16 منه حيث يلزم المستأجر قبل شغله المسكن بدفع كفالة حددها قرار وزاري[54] بـ 10.000 دج كضمان للغرفة الواحدة [56] ، و ترد إلى المستأجر عند إخلائه الأماكن، بعد خصم نفقات ترميم التلف الذي يكون قد لحق بالسكن .

أما المرسوم رقم 76 -147 فقد حدد قيمة الكفالة بما يعادل ثلاثة أمثال الإيجار الأصلي ضمانا لتنفيذ المستأجر التزاماته[49].

وطبقا لنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 97-506، فإن مبلغ الإيجار يستحق في أجل أقصاه اليوم الخامس من الشهر التالي كآخر أجل ، فإذا لم تدفع مبالغ الإيجار بعد شهرين من حلول أجل استحقاقها ترفع بنسبة 05 % عن كل شهر من التأخير، فإذا لم يدفع مبلغ إيجارات ستة أشهر بعد حلول الاستحقاق، و ثلاثة إنذارات بالوفاء دون نتيجة يفسخ عقد الإيجار بقوة القانون، مع حق ديوان الترقية و التسيير العقاري متابعة المستأجر من أجل تسديد المبالغ غير المدفوعة، و طرد المعني من المسكن.

أما المرسوم رقم 76-147 فقد نص في المادة 08 منه على أن دفع قيمة الإيجار والأعباء الإيجارية يكون في اجل أقصاه اليوم الخامس من الشهر التالي، و كل تأخير يتجاوز 03 أشهر يؤدي وفقا لنص المادة 17 من نفس المرسوم، إلى فسخ عقد الإيجار فورا، و تعرض المستأجر للطرد الفوري بموجب أمر مستعجل.

ما تجدر الإشارة إليه في هذه النقطة، هو أنه حتى وإن كان الفسخ نتيجة امتناع المستأجر عن دفع الإيجار، أو مخالفته لأي التزام تعاقدي، يتم بقوة القانون، إلا انه لا يمكن فسخ العقد دون المرور على العدالة، إذ ورد في قرار للمحكمة العليا، أن الإيجار المبرم بين المستأجر و ديوان الترقية و التسيير العقاري لا يمكن إلغاؤه إلا عن طريق العدالة عملا بالمادة 17 من المرسوم 76-147 [57]ص284.

د- الالتزام برد المسكن المؤجر و ملحقاته: باعتبار أن عقد الإيجار يقع على المنفعة لا على الملكية، فإن نهاية عقد الإيجار تعني بالأساس رد العين المؤجرة و ملحقاتها إلى المؤجر، و ذلك بإرجاع كل مفاتيح السكن إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري وفقا لنص المادة 05/04 من المرسوم رقم 76-147.

يلتزم المستأجر برد المسكن على الحالة التي استلمه فيها، و في هذه النقطة فإن محضر المعاينة المحرر عند تسليم المسكن يبين إذا ما كان المستأجر قد أوفى بالتزامه، أم انه قد أحل به.

و في حالة حدوث تلف، أو نقص في المسكن، فإن ديوان الترقية و التسيير العقاري يخصص المصاريف المقدرة للترميم و الإصلاح المحتملين، من قيمة الكفالة التي يقدمها المستأجر قبل شغله المسكن.

- إختصاص القضاء في المنازعات القائمة بين ديوان الترقية و المستأجر، سواء بخصوص إثبات عقد الإيجار، فسخه، رفع قيمة الإيجار، أو الطرد من المسكن، كلها من اختصاص القضاء العادي طبقاً لأحكام المادة 07 مكرر من ق.ا.م[58].

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن، أن المنازعات المتعلقة بالمساكن الوظيفية التي تمنح للموظف بسبب وظيفته، طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 89-10 الذي يحدد كفاءات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة، و شروط قابلية منح هذه المساكن الذي ينص على أن منح هذه المساكن يكون عن طريق قرار امتياز أو تخصيص، وهي من العقود الإدارية و لا تكيف على أنها عقد إيجار و بالتالي يؤول الإختصاص للقضاء الإداري [59]ص181، غير أن المحكمة العليا لم تأخذ بهذا الاتجاه، حيث ورد في قرار لها أن الاستثناءات

الواردة بالمادة 07 مكرر، تعني جميع العلاقات الإيجارية بما فيها تلك التي تنشأ بموجب قرارات التخصيص في المساكن الوظيفية [31]ص66 .

2.2.1.1.1 التنازل عن المساكن الاجتماعية الإيجارية:

تنص المادة 01 من القانون رقم 81-01 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني، أو المهني، أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية على: "يهدف هذا القانون إلى تحديد الثروة العقارية القابلة للتنازل عنها التابعة للقطاع العام التي شرع في استغلالها قبل أول يناير سنة 1981 وكذا تحديد الشروط المتعلقة بالتنازل".

ولقد حددت المادة 02 من نفس القانون الأملاك القابلة للتنازل وهي الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني، أو المهني، أو التجاري، أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية باستثناء تلك المنصوص عليها في المادة 03 من نفس القانون.

وعليه فإنه حسب هذا القانون فإن المساكن التابعة لمكاتب الترقية والتسيير العقاري المعدة للكراء، وجميع المساكن المملوكة للدولة المسيرة من طرف إدارة أملاك الدولة والشؤون العقارية أو المساكن التابعة للجماعات المحلية والعقارات البلدية أو التابعة للمؤسسات والأجهزة العمومية بمختلف أنواعها، قابلة للتنازل عنها شريطة أن يكون بدء استغلالها قبل أول يناير 1981 غير أن هذا الشرط أصبح لاغيا بالنسبة للأملاك العقارية الإيجارية التابعة للقطاع العام بصور القانون رقم 86-03 المؤرخ في 04 أبريل 1986 المعدل و المتمم للقانون رقم 81-01 السابق ذكره إذ نص في المادة 02 منه على "تتم المادة الأولى من القانون المذكور أعلاه كما يأتي: "كما تعد قابلة للتنازل إما بدفع السعر نقدا أو بالتقسيت ووفق الشروط التنظيمية المطبقة على بيع المساكن الجديدة الذمة العقارية الإيجارية التابعة للقطاع العام التي شرع في استغلالها بعد الفاتح يناير 1981 " [23]ص 279 .

غير أنه بصور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 أصبحت السكنات الاجتماعية الإيجارية التي تتجزأ دواوين الترقية والتسيير العقاري غير قابلة للتنازل إذ نصت المادة 04 من نفس المرسوم على "لا تقبل المساكن المحددة في المادة 02 أعلاه التنازل عليها وفقا لأحكام المادة 76 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 المؤرخ في 11 أكتوبر 1992 المذكور أعلاه".

وبقي الأمر على ذلك الحال، إلى غاية صدور قانون المالية لسنة 1996 بالأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30 ديسمبر 1995، حيث نص في المادة 170 منه على " تحدد عن طريق التنظيم شروط إيجار البيع للسكنات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 169 السابقة الذكر أو بيعها أو إيجارها من أجل البيع..."، وتنفيذا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 97-35 إذ نص في المادة 02 منه على "تؤجر أو تباع الأملاك ذات الاستعمال السكني المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه.

يمكن أن يتم البيع نقدا أو بالتقسيت حسب الشروط المحددة أدناه".

وقد صدر قرار عن وزارة السكن مؤرخ في 25 فيفري 1998 يضبط كفيات تحديد سعر بيع الأملاك الخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي 97-35[60]، إذ نص في المادة 05 منه على كيفية تحديد سعر التنازل (س.ت)، حيث أن:

(س.ت) = (س.ت.ب) × (م) × (م.ن)، و (س.ت.ب) معناه سعر تكلفة المتر المربع (م²) لبناء المحل المعني، بينما (م) معناه المساحة المبنية المراد التنازل عنها. و (م.ن) معناه المعامل المتعلق بطبيعة النشاط المقرر ممارسته و الموضح في المادة السادسة الصادرة من نفس القرار.

فالأمر الجديد الذي جاء به المرسوم التنفيذي 35-97 هو عقد البيع بالإيجار غير أن هذا العقد لم يطبق بموجب هذا المرسوم إذ ورد في المادة 11 من نفس المرسوم: "يجب أن تبين أحكام هذه المادة صراحة في عقد البيع بالإيجار، وإلا يعتبر العقد باطلا، تحدد كيفية تطبيق هذه المادة بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالسكن و وزير العدل".

وعلى إعتبار عدم صدور قرار وزاري يبين كيفية تطبيق هذه المادة، أصبح المرسوم التنفيذي 35-97 في شقه المتعلق بعقد البيع بالإيجار مجمدا إلى غاية صدور هذا القرار، بالإضافة إلى ذلك ظهرت صيغة أخرى للتنازل عن المساكن الاجتماعية الإيجارية بموجب القانون رقم 06-2000 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001، والذي ألغى بموجب المادة 40 منه أحكام القانون رقم 81-01 ونصوصه التطبيقية، وفي المقابل نص في المادة

41 منه على: "يمكن التنازل بالتراضي على أساس القيمة التجارية وفقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول، ولفائدة شاغليها الشرعيين، على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني والمهني والتجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ودواوين الترقية والتسيير العقاري، تحدد كيفية تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم".

كما وسعت المادة 209 من قانون المالية لسنة 2002 من أحكام التنازل لتشمل أيضا سكنات القطاع العمومي الإيجاري ذي الطابع الاجتماعي، باستثناء المنجزة من أجل احتياجات المصالح والمؤسسات العمومية للدولة والجماعات المحلية، المنجزة بعد 31 ديسمبر 1991 بتمويل نهائي من الخزينة العمومية تطبيقا لأحكام المادة 162 من قانون المالية لسنة 1992.

وبموجب المادتين 41، 209 المذكورتين أعلاه، صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-266 المؤرخ في 07 أوت 2003 يحدد شروط وكيفية التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 [61] حيث نصت المادة 03 من المرسوم المذكور أعلاه على: "يمكن للشاغلين الشرعيين للأملاك

العقارية ذات الاستعمال السكني، اقتناء سكنهم بدفع كامل الثمن فوراً أو بالتقسيط ويستفيدون في هذا الإطار من احتساب مبلغ الإيجار المدفوع منذ تاريخ شغل المسكن المعني". ولقد أوضحت المواد 11-16 من نفس المرسوم كيفية التنازل عن الأملاك العمومية بما فيها السكنات الاجتماعية الإيجارية إذ يجب على المستأجر الراغب في الاستفادة من أحكام هذا المرسوم إيداع طلب شراء لدى لجنة الدائرة التي يؤسسها الوالي لهذا الغرض، والتي عليها الفصل في طلب الشراء في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

وحسب نص المادة 02، فإن التنازل يكون لفائدة الشاغلين الشرعيين، من الأشخاص الطبيعيين ذوى الجنسية الجزائرية، على أساس القيمة التجارية للسكن.

وللمستفيد من التنازل الاختيار بين أن يدفع كامل الثمن فوراً، أو بالتقسيط، فإن إختار دفع كامل الثمن فوراً فإنه يستفيد من تخفيض قيمته 10 % من ثمن التنازل، حسب نص المادة 04 من نفس المرسوم، أما إن إختار الدفع بالتقسيط، فإنه يستفيد من أجل أقصاه 20 سنة غير أنه ملزم بدفع 05% من ثمن التنازل عند إبرام عقد البيع، في حين أن الثمن المتبقي تطبق عليه نسبة فائدة محددة بـ 01 % في السنة وفقاً لنص المادة 05 من نفس المرسوم.

وحسب المادة السادسة، فإن المستفيد من التنازل الذي إختار صيغة الدفع بالتقسيط يستفيد من تخفيض في مبلغ التنازل حسب الآتي:

07 % عندما تكون مدة الدفع تساوى أو تقل عن 03 سنوات.

05 % عندما تكون مدة الدفع تزيد عن 03 سنوات و تقل عن خمس سنوات أو تساويها.

يقسم الثمن المتبقي وفق أقساط شهرية، فإن تأخر المستفيد عن دفع المستحقات الشهرية لمدة شهر واحد من تاريخها المحدد، فإنه حسب المادة السابعة تطبق عليه زيادة نسبة 05% من قيمة الأقساط المتأخر دفعها، أما إذا تأخر عن الدفع لمدة ستة أشهر متتالية، فإن ذلك يعرضه إلى إلغاء عقد البيع و خسارته المستحقات الشهرية المدفوعة التي تؤول إلى المصلحة المتنازلة.

وسواء إختار المستفيد الدفع فوراً، أو بالتقسيط، فإن عقد البيع يجب أن يوضح على الخصوص، طبقاً لنص المادة 14، ثمن التنازل، والمدة بالنسبة للبيع بالتقسيط و كذا حقوق الطرفين و واجباتهما طبقاً للنظام الداخلي للملكية المشتركة الملحق بعقد البيع مع إحتوائه في حالة الدفع بالتقسيط بندا يتضمن منع إعادة بيع السكن قبل الدفع الإجمالي لمبلغ التنازل تطبيقاً لنص المادة 08.

ولتحديد القيمة التجارية في إطار التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري، المنصوص عليها في المرسوم المذكور أعلاه صدر قرار وزاري مشترك في 27 جانفي 2004 حيث جاء في المادة 02 منه: "يحصل على سعر التنازل عن محل ذي استعمال سكني جزء من عفار جماعي بتطبيق سعر أساسي مصحح، احتمالاً بمعامل القدم، على مساحته المفيدة ينتج السعر الأساسي بتطبيق معامل المنطقة ومعامل المنطقة الفرعية ومعامل الصنف على السعر المرجعي المتوسط المحدد بمبلغ 1800 دج /م²" [62].

ما يمكن قوله كملاحظات عامة حول السكن الاجتماعي الإيجاري أنه:

* موجه إلى شريحة السكان ذوي الدخل الضعيف.

* السكن الاجتماعي الإيجاري يستفاد منه بموجب عقد إيجار، غير انه يمكن التنازل عنه وفقاً لما سبق بيانه.

- أبرز صور دعم الدولة لهذه السكنات ، دعمها للإيجار إذ أن طبيعة المستفيدين من هذه السكنات يقتضي عدم خضوعها إلى ميكانيزمات السوق، أثناء تقدير الإيجار الواجب على المستفيد دفعه.

- السكن الاجتماعي الإيجاري ممول كلياً من طرف الدولة (الأرض، التهيئة، الدراسات والإنجاز).

- تكلفة المتر المربع المبني مقدرة ب 16 ألف دج.

- مساحة السكنات محددة ب 45 م² بالنسبة للمساكن ذات الغرفتين، و 60 م² بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف.

- تحتل السكنات الاجتماعية الإيجارية مرتبة متقدمة من حيث الكم، بالنظر إلى باقي أصناف السكن، إذ تم بين سنتي 1993-2002 تسليم حوالي 412296 مسكن اجتماعي إيجاري ورغم أن الإيجار مدعم من طرف الدولة، وهو إيجار اجتماعي غير محدد على أساس القيمة التجارية للمسكن، إلا أن نسبة تحصيل الإيجار تبقى ضعيفة إذ أنها لم تتجاوز كمعدل سنوي نسبة 40% [18]ص87.

2.1.1 السكن التساهمي و السكن الترقوي:

تعتبر السكنات التساهمية، و السكنات الترقوية، بالإضافة إلى السكنات الاجتماعية الإيجارية من أهم الصيغ السكنية في الجزائر.

وبالنسبة للسكنات التساهمية، فهي سكنات تتمتع بمواصفات تقنية واقتصادية متوسطة وسميت بالتساهمية على اعتبار أنها ذو تمويل مختلط، يتحمل المستفيد منه النصيب الأكبر في مقابل تحمل الدولة جزء من التمويل يتحدد حسب دخل الزوجين معا، وهناك من يطلق عليها اسم السكنات المدعومة، فيما يسميها البعض الأخر بالسكنات الاجتماعية التساهمية.

هذه السكنات غير محصورة في الفئة المتوسطة فقط، بل يمكن للفئة ضعيفة الدخل الاستفادة منها، غير أن الواقع يؤكد أن هذه الصيغة السكنية تبقى محصورة إلى حد كبير في الفئة المتوسطة التي لديها القدرة على الادخار.

وللتطرق إلى هذه الصيغة السكنية بصورة واضحة كان لزاما علينا، التطرق إلى تعريفها بالإضافة إلى مستوى الإعانة، أو الدعم المقدم من الدولة.

أما السكنات الترقوية، فهي سكنات تتمتع نظريا بمواصفات تقنية واقتصادية عالية، مما جعل ثمنها مرتفعا، الأمر الذي انعكس على تحديد الفئة المستفيدة من هذه السكنات، حيث تكاد تكون محصورة في الفئة عالية الدخل.

وسوف نعالج من خلال التطرق إلى السكنات الترقوية نقطتين هما: مفهوم الترقية العقارية وخصوصيات السكن الترقوي.

كل ذلك من خلال التطرق إلى المطلبين التاليين:

1.2.1.1 - السكن التساهمي.

2.2.1.1 - السكن الترقوي.

1.2.1.1 السكن التساهمي:

تعتبر السكنات التساهمية من بين أهم أنواع المساكن في الجزائر، نظرا لما تتمتع به من مواصفات تقنية و اقتصادية، و نظرا للجانب الاجتماعي المتمثل في الإعانة المالية التي تقدمها الدولة للمستفيد.

ومن أجل التطرق إلى هذا النوع من المساكن، كان علينا أن نتطرق إلى تعريفه حتى نميزه عن غيره من أنواع السكنات، كما أننا سوف نتطرق إلى الصندوق الوطني للسكن بصورة موجزة باعتبارها الهيئة المخولة قانونا تسيير المساهمات والمساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، كما أننا سوف نتطرق إلى مستوى الإعانة المقدمة بالإضافة إلى شروط الاستفادة منها.

كل ذلك من خلال الفرعين التاليين:

1.1.2.1.1 - تعريف السكن التساهمي والصندوق الوطني للسكن.

2.1.2.1.1 - مستوى الإعانة وشروط الاستفادة منها.

1.1.2.1.1 تعريف السكن التساهمي والصندوق الوطني للسكن:

1.1.1.2.1.1 تعريف السكن التساهمي:

هو سكن يتم إنجازه، أو شراءه، عن طريق إعانة مالية تمنحها الدولة، وتسمى الإعانة للحصول على الملكية، ويستهدف عرض السكن التساهمي أو المدعوم أساسا الطبقة المتوسطة التي لا يمكنها الحصول على ملكية مسكن دون هذه الإعانة من الدولة [63]ص22 .

إذن فالسكن التساهمي سكن مخصص للملكية مباشرة، سواء عن طريق الشراء، أو عن طريق الإنجاز، و هو ذو تمويل مختلط، جزء يقع على الدولة عن طريق الصندوق الوطني للسكن و الجزء الآخر يقع على عاتق المستفيد، و على هذا الأساس يسمى هذا السكن أيضا بالسكن الاجتماعي التساهمي.

كما قد يحدث وأن يتدخل طرف ثالث في تمويل السكن التساهمي، كالبنوك، عن طريق قروض تمنحها للمستفيد، وقد يستفيد العمال والموظفون من أموال الشؤون الاجتماعية، من أجل تمويل سكناتهم التساهمية، إذ و في إطار أشغال الثنائية المنعقدة في سنة 2002 كلف رئيس الحكومة مجموعة عمل يرأسها وزير السكن والتعمير للتفكير في إمكانية استعمال أموال الشؤون الاجتماعية لإنجاز سكنات إجتماعية تساهمية، لفائدة العمال والموظفين [18]ص87.

ويمتاز السكن التساهمي بمواصفات تقنية و اقتصادية متوسطة ، كما أن المستفيد من الإعانة المالية له الحق في تحديد مساحة السكن، و عدد الغرف التي يحتويها.

2.1.1.2.1.1 تعريف الصندوق الوطني للسكن:

يعتبر الصندوق الوطني للسكن مؤسسة عمومية وصناعية، وتجارية، تم إنشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن [64] المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 94-111 المؤرخ في 18 ماي 1994.

يتولى الصندوق الوطني للسكن بمقتضى المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 91-145 تسيير المساهمات، و المساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، لاسيما في مجال الكراء و إمتصاص السكن غير اللائق، وإعادة الهيكلة العمرانية، وإعادة تأهيل الإطار المبني، وصيانة وترقية السكن ذي الطابع الاجتماعي [65].

غير أن هذا الصندوق، والى غاية أكتوبر 1995، لم يستطع التوصل لأداء مهامه في تقديم المساعدات، و الانضمام للديناميكية الجديدة للسكن، بصورة فعالة، نظرا لضعف وسائله الخاصة و غياب قاعدة مؤسسية على المستوى المحلي، مما أدى إلى ابتعاد هذه المؤسسة تدريجيا عن مهامها في تقديم المساعدات [4]ص86.

من أجل توضيح قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في إطار صلاحياته صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-146 المؤرخ في 12 ماي سنة 1991، المتضمن كليات تدخل الصندوق الوطني للسكن، في ميدان دعم الحصول على ملكية السكن، غير أن هذا المرسوم الأخير، لم يعمر طويلا إذ ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-308 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر [66] حيث بينت المادة 02 منه أشكال هذا التدخل بنصها على " يكون التدخل المالي للصندوق الوطني للسكن في حدود موارده حسب الأشكال الآتية:

- مساعدات مالية.
- تخفيض في نسب الفوائد.
- تمديد مدة تسديد القرض".

وتكيف مستويات الدعم المالي للصندوق الوطني للسكن حسب دخل الأسر والمقصود بدخل الأسر، دخل رب الأسرة وزوجه الذين يعيشان عادة تحت سقف واحد تطبيقاً لنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-308 [63]ص23.

وحسب المادة 05 من نفس المرسوم، فإن الدعم المالي للصندوق الوطني للسكن لا يشكل مانعاً لأشكال أخرى من المساعدات المالية لصالح المستفيدين، وبالأخص تلك التي تمنحها:

- الجماعات المحلية.
- صناديق الخدمات الاجتماعية.
- التعااضديات.
- هيئات الضمان الاجتماعي.

ولقد صدر قرار وزاري مشترك يحدد كليات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المعدل والمتمم [67] ، حيث أوضح هذا القرار في المادة 03 منه، على أن الإعانة الممنوحة إنما تكون في جميع الحالات من أجل استكمال التمويل المرصود من المستفيد، في شكل مساهمة شخصية و/أو في شكل قرض، وفي حالة البناء الذاتي يمكن أن تكتسي المساهمة الشخصية شكل إمتلاك أرضية البناء والشروع في أشغال إنجاز المسكن.

هذه الإعانة المالية التي تقدمها الدولة غير مستحقة السداد، سواء قدمت للمستفيد مباشرة وإما عن طريق هيئة إقراض مالية، وسواء حصل عليها المستفيد بصفة شخصية، أو في إطار تنظيم كما تنص عليه أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 وحسب المادة 08 من القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه، فإن الوزير المكلف بالسكن يحدد في إطار الميزانية السنوية وعلى ضوء الحاجات المعبر عنها حصة كل ولاية من برنامج المساعدات المخصصة لها، كما يخصص حصة من المساعدات للمتعهدين بالترقية العقارية، والمؤسسات والهيئات التي تطلب ذلك، لحساب زبائنها ومستخدميها أو المنخرطين فيها، الذين تتوفر فيهم شروط التأهيل للاستفادة من المساعدة المنصوص عليها في هذا القرار مع إعطاء الأولوية للملفات المستكملة، غير أن هذه المادة ألغيت بالمادة 05 من

القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 أبريل 2002 المعدل والمتمم للقرار الوزاري المحدد لكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308.

ونص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 أبريل 2002، في المادة 04 منه المعادلة للمادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، على أن المساعدات المالية المخصصة للجماعات المحلية والمؤسسات، والمتعهدين بالترقية العقارية، تحدد من طرف مصالح وزارة السكن و التهيئة العمرانية، على أساس ملف تقني وإداري يحتوي على الوثائق التي سوف تحدد عن طريق تعليمية تصدرها وزارة السكن، وفوق ذلك فإنه حسب المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، يلتزم المتعهد بالترقية العقارية على أساس دفتر شروط بتخصيص المساكن المدعمة للمستفيدين المعتمدين.

ولقد أفردت المادة 12 من نفس القرار استثناء على إجراءات و شروط الحصول على الاستفادة، في حالة ما إذا كان المقصود من الاستفادة الحصول على ملكية العقارات ذات الاستعمال السكني، التي تحكمها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ تخضع هذه الاستفادة لأحكام خاصة.

2.1.2.1.1 مستوى الإعانة وشروط الاستفادة منها:

لقد حدد المشرع مستوى الإعانة سواء الأدنى منه، أو الأقصى، كما أنه نص على مجموعة شروط لا بد من توافرها في الشخص الراغب في الاستفادة من الإعانة المالية من الدولة، من أجل شراء أو بناء سكن.

1.2.1.2.1.1 مستوى الإعانة:

نص المشرع على مستوى الإعانة من خلال المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، إذ نصت على: "يحدد مستوى المساعدة المالية التي يمنحها الصندوق الوطني للسكن، حسب دخل المستفيد يضاف إليه دخل زوجه كما يأتي:

الفئات	المداخيل (دج)	مبلغ المساعدة
الأولى	الدخل ≥ 2.5 الأجر الوطني الأدنى المضمون	400.000 دج
الثانية	الأجر الوطني الأدنى المضمون \geq الدخل ≥ 4 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	350.000 دج
الثالثة	الأجر الوطني الأدنى المضمون \geq الدخل ≥ 5 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	300.000 دج

غير أن صدور القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 افريل 2002 السابق ذكره رفع من الحد الأقصى للإعانة المالية إلى 500.000 دج بالنسبة للفئة الأولى و450.000 دج بالنسبة للفئة الثانية، أما الفئة الثالثة فقد رفع مقدار المساعدة إلى 400.000 دج.

2.2.1.2.1.1 شروط الاستفادة من الإعانة المالية:

نصت المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000 على الأشخاص الذين يحق لهم الاستفادة من الإعانة المالية، وهم على التوالي:

- من لم يستفد من تنازل عن سكن من الأملاك العقارية العمومية، أو من مساعدة من الدولة مخصصة للسكن.
- من لا يملك مبنى ذا إستعمال سكني ملكية تامة.
- من يثبت دخلا شهريا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون بخمس مرات.

قد توحى صياغة المادة 06 المذكورة أعلاه، أن عدم توافر صفة من الصفات السابق ذكرها في المترشح يخول له حق الاستفادة من الإعانة المالية المقدمة من الدولة، غير أن الأمر غير ذلك إذ على كل مترشح أن يثبت عدم توافر جميع الصفات المذكورة أعلاه.

كما أن المادة 07 من نفس القرار، نصت على: "لا يمكن أن تمنح المساعدات للحصول على الملكية، عندما تتجاوز تكلفة إنجاز المسكن أربع (04) مرات المبلغ الأقصى للمساعدة المالية المحددة في المادة 05 أعلاه" [68].

وبصفة عامة، فإن أهم الملاحظات بشأن هذا النوع من المساكن هي:

- هذا النوع من المساكن موجه إلى العائلات التي لها قدرة على الادخار.

- تمويل هذه السكنات مضمون جزئيا من طرف الدولة.

-الإعانة المالية المقدمة من الدولة غير مستحقة التسديد.

- للمستفيد الحق في أن يناقش ويفاوض مع المؤسسة، أو الهيئة المكلفة بالبناء، عن المبلغ المالي الذي سيدفعه، كما يتفاوض على اختيار طابع المسكن و عدد الغرف، فالمستفيد يتدخل في إنشاء سكنه الخاص به.

- بسبب الإعانة المالية التي تمنحها الدولة فان الكثير من المتطرقين لهذا النوع من المساكن سواء شفاهة، أو كتابة، يسمونه بالسكن الاجتماعي التساهمي.

- اعتبر برنامج السكن التساهمي الأكثر أهمية فيما يخص التسليمات بعد السكن الاجتماعي الإيجاري، حيث بلغ 23 % من مجموع السكنات الحضرية المسلمة سنة 2002[18]ص 87 .

2.2.1.1 السكن الترقوي:

تعتبر السكنات الترقوية سكنات ذات مواصفات تقنية وإقتصادية عالية، مما إنعكس على الثمن الواجب دفعه للإستفادة منها، الأمر الذي جعلها تكاد تكون محصورة في الطبقة عالية الدخل.

ومن أجل التطرق إلى السكنات الترقوية، فإننا سوف نتطرق إلى مفهوم الترقية العقارية بالإضافة إلى التطرق إلى خصوصيات السكن الترقوي، من أجل الوقوف على أهم ما يميزها عن غيرها من أصناف السكن.

كل ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.2.1.1 - مفهوم الترقية العقارية.

2.2.2.1.1 - خصوصيات السكن الترقوي.

1.2.2.1.1 مفهوم الترقية العقارية:

إن التطرق إلى مفهوم الترقية العقارية، يستدعي منا التطرق إلى تعريفها تمويلها، والهيئات التي تتولى الترقية العقارية.

1.1.2.2.1.1 تعريف الترقية العقارية:

تشكل الترقية العقارية بنوعيتها، البناء وأراضي البناء أحد نشاطات تنمية إنتاج السكن، وتحسين إطار المجال المبنى، عبر المنافسة التي ينتجها ذلك. لم يعرف الفقه الترقية العقارية تعريفا شاملا ودقيقا، بالنظر إلى أنها ظهرت بصورة تدريجية، وفي أشكال مختلفة.

و قد وجدنا مجموعة من التعاريف الفقهية للمرقي العقاري نجد كل من [69]ص18 نوردها على اعتبار أن تعريف المرقي العقاري هو في جوهره تعريف للترقية العقارية:

- تعريف الفقيه JESTAZ: يرى هذا الفقيه أن صفة المرقي العقاري يجب أن تقتصر على المرقي الذي يضع حيز التنفيذ، جميع مراحل عملية الإنجاز بقصد الربح، وذلك لتمييزه عن المرقي الذي يقوم بخدمات فقط، والذي يقتصر دوره على تقديم خدمات لرب العمل.

- تعريف الدكتور عبد الرزاق حسين يس: إذ عرف المرقي العقاري على أنه "هو الشخص الذي يتولى - مقابل أجر متفق عليه - تحقيق العملية المعيارية التي يعهد بها إليه من رب العمل بمقتضى عقد التمويل العقاري، وذلك بالقيام بكل ما يتطلبه هذا التحقيق من تمويل وإدارة، وإبرام كافة التصرفات القانونية اللازمة باسم رب العمل حتى يتسلم العقار تاما خاليا من العيوب".

وانتقد التعريف الأخير على أساس أنه لا ينطبق إلا على تقنية من تقنيات الترقية العقارية وهي عقد الترقية العقارية، في حين يتعارض مع تقنيات أخرى قد يستعملها المرقي العقاري.

فلو أخذ بهذا التعريف، فإن ذلك ينجر عنه نزع صفة المرقي العقاري عن بائع العقار قبل أو بعد الإنجاز، لعدم وجود رب العمل [69]ص19.

وبالنسبة لتعريف الترقية العقارية من طرف المشرع الجزائري، فإنه يلاحظ خلافا لأغلب التشريعات، أن المشرع الجزائري عرف الترقية العقارية من خلال المادة 02 من القانون رقم

86-07 المؤرخ في 04 مارس 1986، المتعلق بالترقية العقارية الملغى بالمرسوم التشريعي رقم 93-03، حيث جاء في نص هذه المادة "... تتمثل هذه الترقية العقارية، التي تكييف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن، في بناء عمارات، أو مجموعات تستعمل في السكن أساسا وتشمل بصفة ثانوية، على محلات ذات طابع مهني وتجاري تقام على أراض خاصة، أو مقتناة عارية أو مهيأة، أو واقعة ضمن الأنسجة الحضرية الموجودة في إطار إعادة الهيكلة والتجديد..."

أما المادة 02 من المرسوم التشريعي 93-03 فقد نصت على: "يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز، أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار، أو تلبية حاجات خاصة، ويمكن أن تكون الأملاك العقارية المدنية محال ذات الاستعمال السكني، أو محال مخصصة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري..." [70].

إذن، فالترقية العقارية هي مختلف أعمال النشاطات التي تستهدف إنجاز أو تشييد الأملاك العقارية، وبالأخص السكن من النمط الجماعي، وشبه الجماعي، في الوسط الحضري وهذا بهدف إمتصاص الطلب المتزايد على المناطق الحضرية، وإنعاش النمط الجماعي وشبه الجماعي للسكن بهدف المحافظة على الأراضي القابلة للتعمير و توفير أكبر عدد ممكن من المساكن.

ويمكن تقسيم الترقية العقارية إلى: ترقية عقارية خاصة، و هي التي يتولى فيها زمام المبادرة و العناية الرئيسية مرقين عقاريين خواص يعملون لحسابهم الخاص مثل التعاونيات العقارية في الجزائر، وترقية عقارية عمومية، وهي التي يقوم بها شخص عام تابع للدولة، و هذا النوع من الترقية العقارية هو الأصل في الجزائر، إذ قبل صدور المرسوم التشريعي 93-03 لم تكن عمليات الترقية العقارية مسموحا بها إلا للهيئات العمومية المؤهلة لذلك قانونا وهي البلديات دواوين الترقية و التسيير العقاري، و مؤسسات ترقية السكن العائلي [4]ص73.

2.1.2.2.1.1 تمويل مشاريع الترقية العقارية:

بدأ التفكير في تمويل مشاريع الترقية العقارية مع إنشاء مؤسسات ترقية السكن العائلي في سنة 1984، و ذلك بافتراض مشاركة النظام المصرفي، و لقد أسندت في بداية الأمر عمليات تمويل المشاريع الترقية، إلى الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بنسبة 100 % دون مشاركة المؤسسات المكلفة بالإنجاز في التمويل، كما أن بيع السكنات المنجزة هي من مسؤولية الممول

وليس من مسؤولية المكلف بالإنجاز، حيث يسترجع الممول CNEP الأموال التي أقرضها من عمليات بيع المساكن المنجزة، و عليه فإن جميع المخاطر المالية المتعلقة بالترقية العقارية كان يتحملها الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، مما نتج عنه الضعف الشديد في الإنجاز (العرض) إرتفاع سعر البيع، مع رداءة النوعية و الموقع.

ولقد تبين أن مجمل التمويلات التي قدمت إلى مؤسسات الترقية العمرانية من طرف الصندوق تم إستهلاك 74.42 % منها بالكامل، في مقابل إنجاز 25 % من السكنات المفترض إنتاجها نتيجة التمويل الممنوح من طرف الصندوق، إذ نجد أن مبلغ التمويل الإجمالي المقدم من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط ما بين سنتي 1986-1997 يقارب 145 مليار دج من أجل إنجاز حوالي 176000 سكن، و النتيجة بعد كل هذه المدة هو استهلاك حوالي 108 مليار دينار مقابل 44000 سكن فقط، و هذا يعني أن تكلفة السكن الواحد تقدر بـ 2454545 دينار، بينما التكلفة التي كانت متوقعة مبدئيا لا تتجاوز 900.000 دج [14]ص49.

وبصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03، فتح المجال واسعا أمام مختلف البنوك العامة و الخاصة، و الخواص سواء كانوا أفراد طبيعيين، أو أشخاصا معنويين من أجل القيام بمختلف العمليات الترقية، غير أن إنجاز السكنات الترقية تبقى منحصرة أساسا في دواوين الترقية و التسيير العقاري، و مؤسسات ترقية السكن العائلي، و قلة من الخواص [71] .

3.1.2.2.1.1 الهيئات التي تتولى الترقية العقارية:

كان الأمر قبل صدور المرسوم التشريعي 93-03 محصورا في الهيئات العمومية، و بالأخص دواوين الترقية و التسيير العقاري و مؤسسات ترقية السكن العائلي، غير أن المرسوم المذكور أعلاه فتح المجال واسعا أمام كل من يريد أن يصبح مرقيا عقاريا، إذ نصت المادة 06 منه على: "تخول ممارسة النشاطات المذكورة في المواد 2 و 3 و 4 و 5 أعلاه طبقا للتشريع المعمول به ووفق الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي، لكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية، للقيام بأعمال تجارية".

إذن حسب نص هذه المادة فإن كل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية للقيام بأعمال تجارية، له الحق في ممارسة نشاطات الترقية العقارية [23]ص269. و شرط الأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية، مشترط في المرقى العقاري انطلاقا من أن

المتعاملين في الترقية العقارية يعدون تجارا وفقا لنص المادة 03 من نفس المرسوم المذكور أعلاه باستثناء الذين يقومون بعمليات في الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم الخاصة أو حاجات المشاركين في

وعلى هذا الأساس تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات و الأشخاص الآتية [4]ص37-38:

- الجماعات المحلية طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها.
- المؤسسات و المقاولات و الهيئات العمومية التي يخولها قانونها الأساسي ذلك.
- الخواص القائمون بالبناء الذاتي، سواء كانوا فرادى أم منتظمين في تعاونيات عقارية [73].
- كل الأشخاص الطبيعيين، أو المعنويين، الخاضعين للقانون الخاص، غير الأشخاص المذكورين أعلاه.

2.2.2.1.1 خصوصيات السكن الترقوي:

يتميز السكن الترقوي بأنه موجه للبيع، أو الإيجار، للشريحة الاجتماعية ذات الدخل المرتفع وإلى كل شخص له القدرة على الدفع، بغض النظر عن دخله الشهري فالاستفادة من هذه السكنات لا تستلزم إلا شرطا واحدا هو القدرة على الدفع، و على هذا الأساس فإنه لا يشترط في الشخص المستفيد أن لا يكون مالكا أو مؤجرا لمسكن آخر، أو لعقار أيا كان نوعه، و هو بذلك يختلف عن أصناف السكن الأخرى [73]، ويحتل هذا النوع من المساكن نسبة أقل مقارنة بباقي أصناف السكن إذ لم يسلم منه في سنة 2002 سوى 8634 مسكن، أي حوالي 11 % من مجموع تسليمات السكنات الحضرية [18]ص88 .

تتميز السكنات الترقوية نظريا بمواصفات تقنية و اقتصادية عالية، كما أنها تتميز بأسعار مرتفعة.

ولتوضيح ذلك أكثر فإننا نتطرق إلى بعض عروض مؤسسة ترقية السكن العائلي لولاية البليلة [74].

1- عرض 181 مسكن بالأربعاء ولاية البليلة للبيع في أكتوبر 2003، والتاريخ المقترح للتسليم في سبتمبر 2004.

صنف السكن	المساحة المستعملة بالمترب مربع	السعر المحدد للسكن بالدينار الجزائري
F2	72.00	1.500.000.00
F3	87.00	1.900.000.00
F4	98.00	2.200.000.00
F5	124.50	2.650.000.00

2 - عرض 96 مسكن بخزرونة ولاية البليدة للبيع في ماي 2003، و التاريخ المقترح للتسليم يكون في أبريل 2004.

رقم الطابق	صنف السكن	المساحة المستعملة بالمتر المربع	السعر المحدد للسكن بالدينار الجزائري
الثاني	F3	*44.75 + 90.50	3.330.000.00
	F4	*47.75 + 120.00	3.950.000.00
من الثالث إلى السابع	F3	90.50	2.655.000.00
	F4	120.00	3.230.000.00
من الثامن إلى العاشر	F3	94.50	2.715.000.00
	F4	116.00	3.290.000.00
من الحادي عشر إلى الثالث عشر	F3	90.50	2.616.000.00
	F4	112.00	3.150.000.00

*: مساحة السطح

2.1 التعريف بصيغة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعتبر سنة 2001، الانطلاقة الفعلية، في مشاريع السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار حيث اعتمدت الدولة على أسلوب جديد لحل أزمة السكن، يتمثل في مساهمة المستفيد في تمويل السكن، بغية تخفيف عبء التمويل المطلق عن الدولة، وخلق شعور المساهم في إنجاز المسكن لدى المستفيد لما في ذلك من نتائج ايجابية.

اعتمدت الدولة في إطار سنة 2001 برنامجا يتكون من 20000 مسكن، في مقابل 35000 مسكن سنة 2002، غير أنه ونظرا للاعتمادات المالية الضخمة التي تتطلبها مثل هذه المشاريع جعل الدولة تفتح المجال أمام أي جهة قادرة على تمويل مثل هذه المشاريع وبخاصة البنوك، وهو ما تجسد من خلال مشروع 65 ألف مسكن في إطار البيع بالإيجار الممول من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.

ومن أجل نجاح هذه الصيغة من السكن، كان على الدولة أن تعهد بالمشروع إلى مرقى عقاري قادر على التكفل به، وقد وقع الاختيار على وكالة عدل باعتبارها الوكالة الوطنية لتطوير السكن وتحسينه.

إن معرفة التصنيف الفعلي للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لا يتأتى إلا بمقارنة هذا الأخير مع باقي أصناف السكن، من خلال المعايير الثلاثة المعتمدة في تصنيف السكنات (الجهة المستفيدة، التمويل، المواصفات التقنية والاقتصادية)، لذا وجب علينا التطرق إلى هذه المعايير الثلاثة في هذه الصيغة السكنية إذ من خلال هذه المقارنة يمكن التوصل إلى المعيار الذي اعتمده المشرع عندما صنف هذا النوع من السكنات على أنها سكنات اجتماعية، وفي خضم ذلك سوف نتطرق إلى ما يدفعه المستفيد جراء استفادته من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، للوصول إلى إذا ما كانت هذه السكنات فعلا تحمل الجانب الاجتماعي، أم أنها خاضعة لمنطق اقتصادي بحت.

لأجل كل ذلك ارتأينا أن نتطرق إلى هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين:

1.2.1 - التعريف بوكالة عدل وأهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.2.1 - التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

1.2.1 التعريف بوكالة عدل وأهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو ما يصطلح على تسميتها بوكالة عدل المرقى العقارى المكلف باقتناء و/أو إنجاز برامج مساكن ممولة تمويل عمومي قصد بيعها بالإيجار كما أسند لها مهمة تنظيم وتسيير مشروع 65 ألف مسكن منجزة في إطار البيع بالإيجار ذات التمويل البنكي (صندوق التوفير و الاحتياط).

انطلاقاً من هذا، ومن كون وكالة عدل طرفاً في عقد البيع بالإيجار، الذي يستفاد بواسطته من السكنات محل الدراسة، ارتأينا التعريف بهذه الوكالة عن طريق تعريفها وبيان نظامها الهيكلي ومهامها.

كما أن التطرق إلى مشاريع إنجاز السكنات ذات التمويل العمومي في إطار البيع بالإيجار يجعلنا على إطلاع كاف بالصيغة السكنية الجديدة، وفي هذا الإطار فإننا سوف نتطرق إلى كل من برنامج 2001 المتضمن حصة سكنية تقدر بـ 20 ألف سكن، وبرنامج 2002 المتضمن حصة سكنية تقدر بـ 35 ألف مسكن، وذلك من أجل الوقوف على أهم المواقع المحتضنة لهذا الكم الهائل من السكنات.

وللتفصيل أكثر فإننا سوف نتطرق إلى المطلبين التاليين:

1.1.2.1 - وكالة عدل.

2.1.2.1 - مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.1.2.1 وكالة عدل:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، المعروفة باسم وكالة عدل المرقى العقارى المكلف باقتناء و/أو إنجاز برامج مساكن ممولة تمويل عمومي قصد بيعها بالإيجار، وهي الطرف الثاني في عقد البيع بالإيجار بالإضافة إلى المستفيد، لذا وجب التطرق إليها من خلال تعريفها وتبيان هيكلتها ومعرفة مهامها.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.2.1 - ماهية وكالة عدل.

2.1.1.2.1 - مهام وكالة عدل.

1.1.1.2.1 ماهية وكالة عدل:

تعتبر وكالة عدل مؤسسة ذات طابع صناعي وتجاري [75]، و التطرق إلى ماهيتها يكون عن طريق التعريف بها، و التعرض إلى نظامها الهيكلي .

1.1.1.1.2.1 تعريف وكالة عدل:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري أنشأت من خلال المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 ماي سنة 1991 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره، حيث ورد في المادة 01 من نفس المرسوم: " تنشأ في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وفقا للتشريع المعمول به، وكالة لتحسين السكن وتطويره وتدعى في صلب النص " الوكالة".

تقوم الوكالة بمهمة المرفق العمومي وتتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي " [76].
من خلال هذا التعريف يمكن استنتاج الطبيعة القانونية للوكالة وهي:

1- وكالة عدل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.

2- وكالة عدل تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.

ويترتب على تمتع وكالة عدل بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي أن لها:

- ذمة مالية مستقلة عن الدولة.
- لها حق التعاقد في حدود ما يخوله القانون لها، دون الحصول على رخصة.
- لها حق التقاضي.
- لها حق قبول الهبات و الوصايا.
- تتحمل نتائج أعمالها، وتسأل عن الأفعال الضارة التي تصيب الغير.

غير أن وكالة عدل كغيرها من المؤسسات العمومية مقيدة بقيدين هما:

- قيد التخصص: فكل مؤسسة عمومية لها أعمال منوطة بها ولا يحق لها ممارسة نشاط آخر.
- خضوع المؤسسة لنظام الوصاية: إذا أن مقتضيات المصلحة العامة، تقتضي بأن تكون المؤسسة العمومية تحت وصاية السلطات المركزية، التي تراقب نشاطاتها بهدف التأكد من عدم خروجها عن

تخصصها [77]ص179 ، و بالنسبة لووكالة عدل فقد نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91-148 على أنه يمارس الوصاية على الوكالة الوزير المكلف بالسكن.

تقتضي طبيعة نشاط هذه المرافق إخضاعها للقانون الخاص، ومثول منازعاتها أمام القضاء العادي إذ تعتبر العقود التي تعقد مع وكالة عدل عقودا خاضعة للقانون الخاص [78]ص80 وحسب المادة 05 من نفس المرسوم، فان وكالة عدل تعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير وهذا ما يتوافق مع المادة 02/02 من المرسوم التشريعي رقم 93-03.

واعتبار وكالة عدل تاجرة في تعاملاتها مع الغير، يجعلنا نناقش قواعد الاختصاص في حالة حدوث نزاع ما بين طرفي العقد، ومناقشة مسألة الإثبات، على اعتبار أن الأمر يختلف إذا ما كان طرفي العقد تاجرين عما إذا كان أحد الأطراف تاجرا والطرف الآخر غير ذلك، وهذا ما ينطبق على غالبية المتعاقدين المشترين لسكنات عمومية في إطار البيع بالإيجار.

-من حيث قواعد الاختصاص:تقتضى مناقشة قواعد الاختصاص التطرق إلى كل من قواعد الاختصاص النوعي، وقواعد الاختصاص المحلي.

* الاختصاص النوعي: باعتبار أن المشرع الجزائري أضاف على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري صفة التاجر في علاقاتها مع الغير وأخضعها لقواعد القانون التجاري، فإن الاختصاص ينعقد للمحاكم بناء على المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية[79]، و عليه فإن المنازعات الناشئة عن العقود المبرمة بين وكالة عدل و المستفيدين من السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يخضع للمحاكم و ليس للمحاكم الإدارية وفي هذا الشأن يجب احترام الاختصاص فيما بين أقسام المحكمة، وذلك بالنظر إلى اختلاف الرسوم القضائية بالنسبة لمختلف الدعاوى، حيث ورد في قانون المالية لسنة 2003 [80] ، في المادة 35 منه: " تعدل أحكام المادتين 213و265 مكرر من قانون التسجيل وتحرر كما يأتي: المادة 213....يحدد مبلغ هذا الرسم بالنسبة لمختلف الدعاوى بما فيها القضايا المستعجلة على النحو الآتي:

أمام المحاكم:

- دعاوى الأحوال الشخصية.....300دج.

- دعاوى القضايا المدنية.....500دج.

- دعاوى القضايا العقارية.....1000دج.

- دعاوى القضايا التجارية والبحرية.....2500دج .

وعلى هذا الأساس فإنه إذا ما كانت الدعوى تجارية ورفعت أمام القسم المدني يمكن رفض الدعوى لعدم دفع الرسوم القضائية.

* الاختصاص المحلي: إن تحديد الاختصاص المحلي يتم بناء على مراعاة المادة 08 ق.إ.م خاصة فقرتها الأولى و الثانية، والمادة 09 ق.إ.م [81]

- من حيث الإثبات: طبقا للقواعد العامة فإنه لا يثور أي إشكال، إذا كانت طبيعة العمل بالنسبة لطرفي العقد من طبيعة واحدة، سواء كان تجاريا فتطبق القاعدة العامة "حرية الإثبات"، أما إذا كان من طبيعة مدنية فإن الإثبات يتقيد خصوصا بنص المادة 333 ق.م.ج التي تنص في فقرتها الأولى "في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 1000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز البينة في إثبات و جوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

أما إذا كان العمل من طبيعة مختلطة، وهو الأمر الغالب بالنسبة للعقود المبرمة بين وكالة عدل و المستفيدين من السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار فإنه يجب مراعاة المدعى عليه، فإن كان المدعى عليه يعتبر العمل بالنسبة إليه من طبيعة مدنية، فإن المدعى ملزم بأن يراعي في إثباتاته قواعد الإثبات المدنية، أما إذا كان المدعى يعتبر العمل بالنسبة إليه مدنيا والمدعى عليه يعتبر العمل بالنسبة إليه تجاريا فإن للمدعى حرية الإثبات بكافة الطرق كقاعدة عامة.

غير أن وكالة عدل و المستفيد ببقيان ملزمان بما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 [82].

2.1.1.1.2.1 النظام الهيكلي لوكالة عدل:

يتكون النظام الهيكلي لوكالة عدل من مجلس إدارة مدير عام، خليتين، 08 مديريات، 09 وكالات جهوية و 48 وكالة ولائية.

أ- مجلس الإدارة: يشرف على وكالة عدل مجلس إدارة، يعين أعضاؤه بقرار من الوزير المكلف بالسكن لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، و باقتراح من السلطات التي ينتمون إليها[83].

يتكون المجلس من 11 عضوا عددهم المادة 08 من المرسوم رقم 91-148 حسب الآتي:

- الوزير المكلف بالبناء أو من يمثله رئيسا.
- المدير المركزي للخزينة أو من يمثله.
- المدير العام للأملاك العمومية أو من يمثله.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالبناء.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالجماعات المحلية.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالمالية.
- خبير واحد يقترحه المندوب للتخطيط.
- خبير واحد يقترحه الوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية.

و ينتخب نائب الرئيس سنويا من طرف مجلس الإدارة، ويتمثل دوره في مساعدة رئيس المجلس، كما أنه يتولى رئاسة المجلس في حالة غياب الرئيس، ويمكن لمجلس الإدارة أن يستشير أي شخص من شأنه أن يفيد في مداولاته.

في حالة شغور منصب، يعين العضو الجديد بناء على نفس الطريقة التي عين بها العضو القديم حيث يحل العضو الجديد محل القديم بالنسبة للمدة الباقية فقط.

لمجلس الإدارة عدة مهام نصت عليها المادة 09 من نفس المرسوم، ومن بين المهام التي يتداولها مجلس الإدارة و يصادق عليها:

- * مشروع نظامه الداخلي.
- * برنامج نشاطه السنوي أو المتعدد السنوات الخاص بالوكالة.
- * إنشاء العقارات، و تأجيرها، و نقل ملكيتها، و مبادلة الحقوق المنقولة أو غير المنقولة.
- * التنظيم العام للوكالة و تسييرها.
- * قبول الهبات و الوصايا.

- كيفية عمل مجلس الإدارة: حسب نص المادة 10 من نفس المرسوم، يجتمع مجلس الإدارة أربع مرات في السنة على الأقل بناء على استدعاء رئيسه كلما دعت مصلحة الوكالة ذلك، كما أنه يجتمع إذا طلب نصف أعضائه على الأقل ذلك، حيث يتعين على الرئيس في هذه الحالة طلب

الاجتماع وإتخاذ القرارات في المجلس يكون بأغلبية الحاضرين أو بتعديل الكفة من الرئيس في حالة التساوي على أنه يجب مراعاة حضور الجلسة ثلثا أعضاء المجلس العاملين.

تثبت المداولات في محاضر و تدون في سجل خاص يوقعه رئيس المجلس وعضوان من أعضاء مجلس الإدارة، وترسل خلال 15 يوما إلى الوزير المكلف بالسكن، و إلى أعضاء مجلس الإدارة، وتكون مداولات مجلس الإدارة نافذة من غير موافقة الوزير المكلف بالسكن باعتباره الجهة الوصية على الوكالة، إلا في حالة ما إذا كانت المداولات متعلقة بتخصيص النتائج المحاسبية [84]

ب -المدير العام للوكالة: يتولى مديرية الوكالة مدير عام يعين بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالسكن، و تنتهى مهامه ويعوض حسب الطريقة نفسها.

للمدير العام عدة مهام عدتها المادة 13 من نفس المرسوم السابق ذكره من بينها:

- * يتولى تمثيل الوكالة لدى الغير، و يمكنه أن يوقع عقدا يلزم الوكالة.
- * يسهر على تحقيق الأهداف المسطرة للوكالة، و يقوم بتنفيذ قرارات مجلس الإدارة.
- * يعد النظام الداخلي للوكالة، و يقدمه إلى مجلس الإدارة للموافقة عليه، و يسهر على احترامه.

وحسب المادة 09 من نفس المرسوم في فقرتها الأخيرة، فإن للمدير العام الحق في أن يعرض على مجلس الإدارة كل قضية من شأنها تحسين التنظيم والتسيير في الوكالة و المساعدة على إنجاز الأهداف.

بالإضافة إلى مجلس الإدارة، و المدير العام للوكالة، تتكون الوكالة من خليتين إحدهما مكلفة بالاتصال مع جميع الشركاء، والمواطنين، والأخرى مكلفة بالمراقبة المالية و مراقبة التسيير.

كما أن للوكالة 08 مديريات مختصة في التسيير العقاري، الإدارة و المالية المنازعات الوثائق والأرشيف، الدراسات و العلاقات الدولية.

ومن أجل تحقيق الانتشار على المستوى الوطني، فإن لوكالة عدل تسع وكالات جهوية و 48 وكالة ولائية [85]ص05 .

3.1.1.1.2.1 الأحكام المالية لووكالة عدل :

تتكون الموارد المالية لووكالة عدل من:

- * إعانات الدولة، و مخصصات مالية أخرى.
- * عائدات نشاطاتها.
- * حصائل الأرباح.
- * الهبات و الوصايا.

تفتتح السنة المالية للوكالة في أول جانفي و تقفل في 31 ديسمبر من كل سنة، و لمجلس الإدارة أن يقتطع من الأرباح السنوية الصافية، كل التحفظات القانونية، أو التنظيمية، كل المبالغ التي يقرر تخصيصها للأموال الاحتياطية، الاختيارية، أو الطارئة، كما يمكنه تخصيص رصيد الوكالة بما يتماشى و أهدافها[84].

4.1.1.1.2.1 مهام وكالة عدل:

تتمثل مهام وكالة عدل أساسا في تحسين و تطوير أنماط السكن، و لذلك أطلق عليها إسم الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 91-148 الأهداف و المهام الموكلة لووكالة عدل بصفة عامة حيث نص عليها في المادة الأولى والثانية منه بصفة خاصة غير أن الميزة الأساسية لنشاط وكالة عدل ابتداء من سنة 2001 إلى يومنا هذا هو التكفل بعملية البيع بالإيجار للسكنات ذات التمويل العمومي، وللسكنات الممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط CNEP [85]ص54 .

وقد نص على مهام وكالة عدل من خلال النص على أهدافها بصفة عامة من خلال المرسوم التنفيذي المنشئ لها، حيث ورد في المادة 02/01 على أن الوكالة تقوم بمهمة المرفق العمومي، أما المادة 02 فقد نصت على ما يلي: " يتمثل هدف الوكالة على مجموع التراب الوطني فيما يأتي:

- ترويج السوق العقارية و تطويرها.

- تأطير الأعمال الآتية و تنشيطها:

- * القضاء على السكن غير الصحي.
- * تحديث الأنسجة القديمة و إصلاحها.

* تغيير البنية الحضرية.

* إمضاء مدن جديدة [86]

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

* تصور الإعلام ونشره 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...).

إن من خلال المادة السابق ذكرها، يسيطر على نشاط الوكالة تَأطير و ترقية العمليات العقارية، كما أنها تقوم بدراسة برامج السكنات الجماعية والفردية، الإجتماعية و الترقية ثم ترجع إلى المتعاملين العقاريين من أجل إنجازها.

تتمى الوكالة كذلك الأعمال الموكولة لها من طرف وزارة السكن، وكمثال على ذلك الملف المتعلق بمشروع المدينة الجديدة "بوغزول" على الحدود ما بين ولايتي المدية والجلفة، والتي تبعد بحوالي 270 كلم من الجزائر العاصمة، و مشروع على بومنجل بولاية قسنطينة [85]ص53-54 . و بصفة إجمالية، فإن وكالة عدل عبارة عن معهد عقاري يتدخل في شكل [85]ص53-54:

* منظم عقاري.

* منجز للسكن.

* راعي و منشط لمشاريع سكنية شتى.

ومن أجل تحقيق الأهداف السابق ذكرها، فإن الوكالة تتعامل مع:

* الرقابة التقنية للبناء. CTC

* مركز الهندسة للزلازل CGS.

* مكاتب الدراسة.

* المؤسسات المكلفة بإنجاز المشاريع.

* الصندوق الوطني للسكن، الذي يضطلع بمهمة تسيير المساهمة المالية للدولة لصالح السكن.

* البنوك التجارية التي تدخل في عملية التمويل.

* المواطنون المستفيدون من السكن.

2.1.2.1 مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

يعتبر مشروع 2001 لإنجاز 20 ألف مسكن، ذو تمويل عمومي في إطار البيع بالإيجار أول مشروع من هذا النوع، ونظرا للنجاح الذي عرفه هذا المشروع والانتشار الواسع له وسط المواطنين جعل الدولة تقرر الشروع في برنامج آخر في سنة 2002 أكثر طموحا من المشروع الأول، إذ أنه يضم 35 ألف وحدة سكنية موزعة على 24 ولاية.

وللتفصيل أكثر في هذا المطلب فإننا سنتطرق إلى الفرعين التاليين:

1.2.1.2.1 - برنامج 2001.

2.2.1.2.1 - برنامج 2002.

1.2.1.2.1 برنامج 2001:

بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2001، تم التصديق على برنامج 2001 المقدر فيه عدد السكنات بـ 20.000 سكن موزعة على 08 ولايات، حسب الآتي [6]:

قسنطينة : 2500 مسكن موزعة على أربعة مواقع، تقع كلها ببلدية الخروب.

عنابة : 2500 مسكن موزعة على ستة مواقع.

الجزائر: 6000 مسكن موزعة على 11 موقعا.

البلدية : 1500 مسكن على موقع واحد يقع ببلدية أولاد يعيش.

تيزيارة : 1000 مسكن موزعة على ثلاثة مواقع.

بومرداس : 1500 مسكن.

تيزي وزو : 1000 مسكن.

وهران : 4000 مسكن.

غير أن هذا التقسيم في الحصص لم يبق على حاله، إذ خصصت برامج ولاية بومرداس، وولاية تيزي وزو، لولاية الجزائر العاصمة نظرا لعدم تمكن وكالة عدل من تجنيد وتهيئة العقارات في الآجال المحددة، أما بالنسبة لولاية تيزيارة فلم تبق حصتها في إطار برنامج 2001 تضم سوى 304 سكن حدد لها مدينة القليعة، وبالنسبة لـ 696 سكن المتبقية من حصة ولاية تيزيارة، فقد حولت إلى الجزائر العاصمة.

وعموما فإن توزيع الحصص في إطار برنامج 2001، مس ستة ولايات، و ارتفعت حصة العاصمة من 6000 إلى 9196 سكن موزعة على 11 موقعا [18]ص112 .

2.2.1.2.1 برنامج 2002:

أمام النجاح الذي أحرزه برنامج 2001، إنطلق برنامج 2002 الذي يعد أكثر أهمية من حيث عدد المساكن إذ يخص إنجاز 35000 مسكن موزع على 24 ولاية [8]

تم منح البرنامج إلى 14 مؤسسة وطنية و 05 مؤسسات أجنبية، حيث تكفلت المؤسسات الوطنية بـ 55% من المشروع أي 19250 مسكن، و تكفلت المؤسسات الأجنبية بـ 45% من المشروع، أي 15750 مسكن [85]ص35 .

إنطلق العمل في مجمل الورشات في الفترة الممتدة ما بين 15-30 سبتمبر 2002.

ومن بين المؤسسات الأجنبية الموكول لها جزء من المشروع، نجد مؤسسة Casaforma من كوبا، هذه المؤسسة فسح العقد معها لعدم قدرتها على القيام بتعهداتها، نظرا للتأخر المسجل في ورشة السويدانية بالجزائر العاصمة.

ومن أجل إنجاز مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار (سواء تعلق الأمر ببرامج 2001 أو ببرامج 2002)، قامت وكالة عدل بـ [85]ص35 :

- تخفيف شكليات الحصول على السكن.
- سرعة معالجة الملفات.
- إقامة علاقة مثلى بين الإدارة و المواطن، و من صور ذلك أنها قامت بإشراك المواطنين المستفيدين من هذه السكنات في عملية متابعة المشروع، حيث تم إختيارهم عن طريق القرعة من بين المستفيدين، و يتواجد هؤلاء في لجان المتابعة المنتظمة في كل موقع من مواقع الإنجاز.

2.2.1 التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

إن التعريف بالسكنات محل الدراسة يقتضي منا التطرق إلى النقاط التالية:

- الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وفي المستقبل منه: إذ أن معرفة هذه الشروط يمكننا من تمييز السكن محل الدراسة عن غيره من السكنات، كما أنه يمكننا عن طريق التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المستقبل معرفة الجهة الموجهة إليها هذه الصيغة السكنية، ومن ثم تمييزها عن مثيلاتها في السكنات الأخرى.

كما أن معرفة الشروط الواجب توافرها في كل من المسكن، والمستفيد منه، إنما الغرض منه أيضا معرفة الحالات التي يطبق فيها المرسوم التنفيذي رقم 01-105، من عدمها.

- التمويل: إذ يمثل عنصرا هاما للتمييز بين أصناف السكن في الجزائر، إذ تتعدد طرق التمويل من تمويل عمومي إلى تمويل خاص محض، وقد يتداخل الأمر بينهما كما هو حال السكن التساهمي وعليه كان لزاما علينا التطرق إلى تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

- الجانب الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد جراء استفادته من المسكن: ويتم ذلك عن طريق التطرق إلى ثمن المسكن، والشروط التقنية و الاقتصادية لهذا المسكن، إذ يظهر الجانب الاجتماعي في مدى مطابقة الثمن للشروط التقنية و الاقتصادية للمسكن.

ومن خلال التطرق إلى كل نقطة من النقاط السابق ذكرها، نحاول مقارنة هذه النقاط بمثيلاتها في أصناف السكن الأخرى.

كل ذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وفي المستقبل منه.

2.2.2.1 - تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، ومدى توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات.

1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و في المستفيد منه:

إن التعرف على السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، تقتضي منا التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المسكن محل الدراسة، إذ يمتاز بشروط عامة وفقا للقواعد العامة الوارد ذكرها في القانون المدني، كما أنه يمتاز بشروط خاصة ورد ذكرها في المرسوم التنفيذي رقم 01-105.

إن معرفة هذه الشروط يبين لنا إن كانت هي نفس الشروط الواجب توافرها في المساكن الأخرى، أم أن السكن محل الدراسة يتمتع بشروط خاصة به، لا تتوافر في غيره من السكنات. كما أن التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المستفيد، يوضح لنا إن كانت هذه الشروط هي نفسها الواجب توافرها في المستفيدين من السكنات الأخرى، أم لا؟.

للتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المسكن.

2.1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المستفيد.

1.1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المسكن:

لكل عقد أركان عامة، يجب توافرها فيه و إلا اعتبر باطلا، و المحل ركن من هذه الأركان، و هو في عقد البيع بالإيجار يتمثل في الثمن، وفي المسكن المنجز بأموال عمومية الذي يستفيد منه الشخص في إطار البيع بالإيجار، وهذا النوع الأخير من المساكن تتوافر فيه مجموعة من الشروط العامة والخاصة، و جب علينا التطرق إليها لمعرفة إن كان هذا المسكن متميزا عن غيره من السكنات من هذه الناحية أم لا؟.

1.1.1.2.2.1 الشروط العامة الواجب توافرها في المسكن:

إن الشروط العامة الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار هي نفس الشروط العامة الواجب توافرها في محل أي عقد كان، لعمومية نص المواد 92-97 ق.م.ج.

وعليه، فإن معالجة هذه الشروط تقضي منا التطرق إلى:

أ- شرط الإمكان أو الوجود: يشترط في المسكن محل العقد، أن يكون موجودا، أو توافر إمكانية الوجود، و إلا اعتبر العقد الذي محله هذا السكن عقدا باطلا لغياب المحل [87].

* شرط الوجود : ومعناه وجود المسكن وقت نشوء الالتزام، أي وقت التعاقد و انعقاد العقد أو يكون ممكن الوجود بعد ذلك، و الترجيح بينهما في المقصود بوجود السكن يرجع فيه إلى نية المتعاقدين، فإن قصدا وجود المسكن وقت إبرام العقد، فإن الالتزام لا يتحقق إلا بوجود المسكن وقت العقد [90]، فإن هلك المسكن قبل العقد، كان هذا الأخير باطلا سواء علم المتعاقدين، أو أحدهما بهذا الهلاك أو لم يعلما.

وهلاك المسكن بعد العقد لا يؤثر في انعقاد هذا الأخير، و إنما يؤثر في الالتزام الناشئ عن هذا العقد، فيفسخ العقد و يزول كل ما ترتب عليه من آثار [88]ص259 .

* شرط إمكان الوجود: باعتبار أن محل عقد البيع بالإيجار هو إعطاء شيء، أي نقل حق عيني على المسكن في مقابل ثمن نقدي، تعين أن يكون نقل هذا الحق ممكنا وقت التعاقد لأن غير الممكن يعتبر مستحيلا، و الالتزام بمستحيل معناه بطلان العقد، لان من التزم بمستحيل لا يلتزم بشيء [88]ص253 .

ب- شرط التعيين: من خلال نص المادة 94ق.م.ج. يتضح لنا وجوب تعيين المسكن المستفاد منه بصورة تميزه عن غيره، و تحول دون المنازعة فيه [91]ص38.

وباعتبار المسكن شيء معين بالذات، و جب أن يكون وصفه وصفا يكون مانعا للجهالة تبين موقعه، وتذكر أوصافه الأساسية التي تميزه عن غيره من المنازل، فكل مسكن يتميز عين غيره بصفات تجعل غيره من المساكن لا يقوم مقامه عند تنفيذ العقد [92]ص388 ، فإن لم يحدد ذلك في العقد ورفع الأمر للقضاء، فلا يملك القاضي تعيين المسكن من تلقاء نفسه، لأنه غير مخول له تكملة العقود الناقصة [88]ص271 ، وعدم التعيين يؤدي إلى الجهالة التي تفسد الرضى [93]ص194 .

ج- أن يكون المسكن قابلا للتعامل فيه: و يتحقق هذا الشرط الذي نصت عليه المادة 96 ق.م.ج إذا كان المسكن غير مخالف للأحكام القانونية الإلزامية، و النظام العام والآداب العامة [94]ص45 .

وانتفاء صفة القابلية للتعامل يرجع لأسباب ثلاثة هي [93]ص397-398:

- * غير قابل للتعامل فيه بطبيعته.
- * غير قابل للتعامل فيه بالنظر إلى الغرض الذي خصص له كالأموال العامة.
- * غير قابل للتعامل فيه بسبب عدم مشروعية ذلك.

إن إسقاط الشروط العامة السابق ذكرها على مختلف أصناف السكن، سواء السكن الاجتماعي الإيجاري، السكن التساهمي، السكن الترقوي، أو السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، نجد أنها تتوافر فيهم جميعها.

فكل أنواع المساكن السابق ذكرها يتحقق فيها شرط الوجود أو إمكانية الوجود، كما أن شرط التعيين متوفر فيها، إذ أن أغلب السكنات توصف الوصف المانع للجهالة الفاحشة خاصة بالنسبة للمساكن الاجتماعية الإيجارية و المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ أن نماذج العقود المنصوص عليها بنصوص قانونية، تجعل من تعيين المسكن تعينا كافيا يمنع الجهالة الفاحشة.

أما عن مشروعية التعامل في المساكن السابق ذكرها فلا إشكال فيه، إذ أن القانون نفسه هو الذي انشأ هذه الصيغ السكنية.

ولا يختلف السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عن باقي السكنات - من ناحية الشروط العامة- إلا عن السكن الترقوي الخاضع لعقد البيع اعتمادا على التصاميم، الذي استحدثه المرسوم التشريعي رقم 93-03، إذ أن السكن الترقوي الخاضع لهذا النوع من العقود، يتم إنجازه بعد إبرام العقد وهو عكس الحال في السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ لا يبرم عقد البيع بالإيجار إلا بعد الانتهاء من عملية إنجاز المسكن [69]ص44-45 .

كما يختلف عقد البيع اعتمادا على التصاميم- أو ما يعرف بعقد البيع قبل الإنجاز- عن العقود الأخرى من ناحية التزامات الطرفين، و بالأخص التزامات البائع [95]، إذ يلتزم هذا الأخير بضمانات تقنية و مالية وفقا لنص المواد 17،11،10،18 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 .

2.1.1.2.2.1 الشروط الخاصة الواجب توافرها في المسكن:

إن توافر الشروط العامة غير كافية لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-105، إذ يجب أن يتوافر في المسكن شروط أخرى، تعد بمثابة شروط خاصة تتمثل فيما يلي:

أ- أن يكون منجزا بأموال عمومية: لقد حددت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 معنى المال العمومي، أو المقصود منه، إذ نصت على "تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية".

إلا أن هذا المرسوم عدل بالمرسوم التنفيذي رقم 03-35 [96]، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105، حيث أصبحت أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-105 تطبق على المساكن المنجزة بأموال عمومية، أو مصادر بنكية، أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار.

وكان الغرض من هذا التعديل فسخ المجال أمام البنوك، لاقتحام تمويل المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وهو ما تم فعلا إذ ظهر مشروع 65 ألف مسكن في إطار البيع بالإيجار ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط [97]، وبما أن عنوان هذه المذكرة هو النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار فإن هذه الدراسة إنما هي منصبة على السكنات ذات التمويل العمومي، دون السكنات ذات التمويل البنكي أو غيرها من التمويلات.

وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار هدفه نقل ملكية المسكن إلى المستفيد بعد تسديد أقساط الثمن، فإن مساهمة الدولة أو الجماعات المحلية في تمويل وإنجاز هذه السكنات تعتبر تسبيقات قابلة للتسديد، وهذا ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 01-12 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2001 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2001، وأوضحت نفس المادة أن تسديد هذه التسبيقات يحدد من طرف المتعهد بالترقية العقارية أي وكالة عدل، وهذا ما سنراه لاحقا عند تطرقنا لمسألة دفع الأقساط المترتبة على المشتري المستفيد بما فيها الدفعة الأولى.

ترتب عن كون هذه المساكن ذات تمويل عمومي أن حددت السلطات العمومية ممثلة في وزارة السكن، معايير المساحة، و الرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار، وذلك عن طريق قرار مؤرخ في 17 يوليو سنة 2001، حيث صادق على دفتر الشروط المتعلق بهذه المساكن، متضمنا تعليمات عملية و أخرى تقنية.

و مما ورد في التعليمات العملية: التصميم، التنظيم العملي للمسكن، توزيع المساحات حسب نوع المسكن، أما التعليمات التقنية فكانت بعدد عشرة، منها: توحيد المقاييس نظام البناء التجهيزات الكهربائية، معايير و ضوابط الرفاهية.... الخ.

ب- أن يكون منجزا في إطار البيع بالإيجار: إن الشرط المتعلق بالتمويل لا يكفي وحده لتمييز هذه الصيغة من الإسكان عن غيرها من الصيغ المشابهة لها، وخاصة عن الصيغة المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أن هذا المرسوم يتعلق بمساكن ذات تمويل عمومي من حسابات الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها، كما أن هذه المساكن يتحصل عليها المشتري المستفيد عن طريق البيع بالإيجار [32] ص 41-42، إلا أن أهم ميزة تميز هذه الصيغة السكنية عن الصيغة السكنية الواردة بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105 هو أن إنجاز المساكن في المرسوم الأخير إنما يكون في إطار البيع بالإيجار، أي أن أول عقد تخضع له هذه المساكن هو عقد البيع بالإيجار، بينما نجد خلاف ذلك في المساكن الخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أن هذه الأخيرة تكون محلا لثلاث صور من العقود وهي: عقد البيع، عقد الإيجار، وعقد البيع بالإيجار، وفقا لما تنص عليه المادة 02 من نفس المرسوم، إلا أنها لا تكون محلا لعقد البيع بالإيجار إلا بعد أن تكون محلا لعقد الإيجار، وهذا ما يستتف من نص المادة 07 والمادة 01/06، من نفس المرسوم التي نصت على: "إذا اختار المستأجر، خلال فترة الإيجار كما هي محددة أعلاه، البيع بالإيجار، يتعين عليه أن يرسل طلب ذلك إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري برسالة مضمونة الوصول، مع وصل الاستلام".

ما يمكن قوله من خلال الشرطين الخاصين السابق ذكرهما، أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يتميز عن غيره من أصناف السكن السابق ذكرها، بأنه مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المستفيد من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

حدد المشرع الأشخاص الذين يحق لهم الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ الاستفادة من هذه السكنات غير متاحة للجميع، بل إنها محصورة في الفئة متوسطة الدخل، ولمعرفة من يحق له الاستفادة من هذه السكنات أهمية بالغة لتحديد صنف المسكن محل الدراسة.

ومن أجل ذلك فإننا سوف نتطرق إلى الوضعية السكنية للمستفيد، بالإضافة إلى الشروط المالية الواجب توافرها فيه، ومقارنتها بمثيلاتها في المستفيدين من السكنات الأخرى.

1.2.1.2.2.1 الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية للمستفيد:

نص على هذه الشروط في المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01، إذ ورد فيها: " يتاح البيع بالإيجار لكل شخص، لا يملك أولم يسبق له أن تملك عقارا ذا استعمال سكني، ملكه كاملة ولم يستفد مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن أو لشرائه، ولا يتجاوز مستوى مداخله (05) مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون" [98].

كما ورد هذا الشرط في التصريح الشرفي، حيث يلتزم طالب الاستفادة، التصريح بما يلي:

* لست ولم أكن مالكا لمسكن أو لقطعة أرض للبناء، كما أنني لم أستفد أبدا من إعانة مالية من الدولة لاقتناء أو بناء مسكن.

و ورد هذا الشرط أيضا، من خلال نموذج طلب الاستفادة عن طريق طرح أسئلة وردت كالآتي:

- 1- هل تشغل مسكنا وظيفيا؟.
- 2- هل تملك قطعة أرض للبناء؟.
- 3- هل تملك أو سبق أن ملكت سكنا مقتنى لدى هيئة عمومية؟.
- 4- هل أنت مستأجر شرعي لسكن عمومي؟.
- 5- هل سبق أن استفدت من إعانة مالية من الدولة لاقتناء أو بناء مسكن؟.

ما يلاحظ على هذه الأسئلة المطروحة على المستفيد، هو وجود نقص في السؤال الثالث حيث حصر المساكن في المقتناة لدى هيئة عمومية، بينما المادة 06 من المرسوم رقم 105-01 صريحة في إطلاق الأمر وعدم قصره على الهيئات العمومية، أي أنها لا تفرق بين ملكية مسكن مقتنى لدى هيئة عمومية، وبين ملكية مسكن مقتنى من غيرها.

أما ما يلاحظ على المادة 1/06 السابق ذكرها، وجود خطأ في استعمال حروف العطف إذ نصت المادة على: " كل شخص لا يملك أو لم يسبق له أن تملك..."، فحرف العطف "أو" يفيد التخيير

أي أنه حسب ما هو وراود في النص، يجوز لشخص يملك سكنا الاستفادة من صيغة الإسكان عن طريق البيع بالإيجار ما دام أنه لم يسبق له أن تملك غيره، بينما المقصود هو منع كل شخص يملك سكنا، أو سبق له أن تملك سكنا من الاستفادة من هذه الصيغة، وعليه وجب إبدال حرف العطف "أو" بحرف العطف "و" حيث تصبح المادة 01/06 السابق ذكرها تنص على: "يتاح البيع بالإيجار لكل شخص لا يملك ولم يسبق له أن تملك...".

وهو نفس الشيء الوارد في النص باللغة الفرنسية، حيث جاء فيه:

" la location – vente est consentie a toute personne ne possédant pas ou n'ayant pas possède

بناء على ما سبق ذكره، فإن الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية تركز على الملكية، حيث يجب على طالب الاستفادة أن لا يكون مالكا لسكن، أو لعقار ذا استعمال سكني، حسب تعبير المرسوم التنفيذي 01-105، أو لقطعة أرض للبناء، حسب تعبير التصريح الشرفي ونموذج طلب الاستفادة [99] وملكية السكن لا تقتصر على الوقت الحالي بل يجب أيضا توفر شرط عدم تملك المستفيد عقارا ذا استعمال سكني في الماضي، على اعتبار أن المشرع افترض أن من كان مالكا لعقار ذا استعمال سكني في الماضي يمكنه بواسطة الثمن الذي قبضه في مقابل بيعه أن يحصل على سكن آخر، وهذا افتراض نسبي، إذ كان من اللازم الأخذ بعين الاعتبار الحالات الأخرى التي يمكن فيها للمالك أن يفقد فيها ملكيته دون حصوله على مقابل مثل حالة الكوارث الطبيعية، إذا كان المسكن غير مؤمن ولم يحصل على تعويض من الدولة [100].

وقد أجاز المشرع الجزائري على اعتبار أن الغرض من البيع بالإيجار هو الملكية، من خلال المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، للمستفيد من مسكن إيجاري عمومي إمكانية الاستفادة من صيغة البيع بالإيجار، على شرط أن يلتزم بإعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة المؤجرة بمجرد استلام المسكن موضوع البيع بالإيجار، ويلزم التصريح الشرفي المستفيد بالإضافة إلى إعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة العمومية المؤجرة، تقديم شهادة إخلاء للأماكن المؤجرة يتحصل عليها من قبل الهيئة المؤجرة في مدة لا تتجاوز 10 أيام من تاريخ تسليم مفاتيح السكن.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره فإن الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية للمستفيد تستلزم من خلال المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، ومن خلال التصريح الشرفي ونموذج طلب الاستفادة، عدم استفادة طالب الاستفادة من مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن، أو لشرائه، كيفما كان شكل المساعدة، سواء في صيغة البناء الذاتي أو السكن التساهمي.

و مستوى مساعدة الدولة أي القيمة المالية غير محددة بل الأمر على إطلاقه، فمهما كان حجم تلك المساعدة، ومهما كان وقت حصولها فان وجودها يحرم طالب الاستفادة من إمكانية الحصول على مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار.

ما يلاحظ على الشروط الوارد ذكرها، أن المرسوم التنفيذي 105-01 لم يتطرق إطلاقا إلى وضعية زوج طالب الاستفادة، بينما نجد أن التصريح الشرفي يستلزم توافر نفس الشروط السابق ذكرها في زوج طالب الاستفادة، فكان من اللازم الاكتفاء بما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 01-105، إذ نرى أن التصريح الشرفي لا يرقى إلى درجة وضع شروط إضافية للاستفادة من هذه السكنات لم يرد ذكرها في المرسوم التنفيذي رقم 105-01 ولا في النصوص القانونية المطبقة له.

وكملاحظة عامة، فإننا نجد أن نفس الشروط تقريبا، المشتركة في الوضعية السكنية للمستفيد من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مشترطة في الوضعية السكنية للمستفيد من سكن تساهمي، أو من سكن اجتماعي إيجاري، إذ يجب في المستفيد من هذه الصيغ السكنية توافر فيه ما يلي:

ألا يكون مالكا لسكن، أو قطعة أرض صالحة للبناء.

ألا يكون مستفيدا من إعانة مالية من الدولة خاصة بالسكن.

بالإضافة إلى أنه يشترط في المساكن الاجتماعية الإيجارية، ألا يكون مستفيدا من سكن عمومي ذي طابع اجتماعي إيجاري، وألا يكون قد تملك سكنا أو قطعة أرض صالحة للبناء بالنسبة للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

أما بالنسبة للمساكن الترقية، فانه لا يشترط فيها غالبا وضعية سكنية معينة للمستفيد.

2.2.1.2.2.1 الشروط المالية الواجب توافرها في المستفيد:

تتمثل الشروط المالية المتعلقة بالشخص المستفيد، في مستوى المداخل من جهة ومن الدفعة الأولى الواجب على المستفيد دفعها كشرط لإبرام عقد البيع بالإيجار من جهة أخرى.

أ- مستوى المداخل الواجب توافره في الشخص المستفيد: حسب المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01، فإن مستوى مداخيل الشخص طالب الاستفادة يجب ألا تتجاوز خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، أي أن المداخل لا يجب أن تتجاوز 50 ألف دينار جزائري على اعتبار أن الحد الأدنى المضمون هو 10000 دج، أما عن الحد الأدنى المشترك في طالب الاستفادة فإن المرسوم التنفيذي رقم 105-01 لم يحدد قيمة معينة وهو نفس الشيء الوارد في نموذج طلب الاستفادة، إلا أنه وانطلاقاً من نص المادة 02/07 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01، التي تنص على "يتعين عليه أيضاً أن يثبت مستوى من المداخل تسمح له بتسديد الأقساط الشهرية الثابتة في أجالها..." فإن وزارة السكن قررت أن يكون الحد الأدنى من الأجر المطلوب في الشخص طالب الاستفادة هو 12000 دج وعليه فإن الدخل الواجب توافره في الشخص المعنى، يدور ما بين 12000 و 50000 دج، أي أن هذه الصيغة من الإسكان موجهة إلى الفئة متوسطة الدخل [85] ص 07

ويكون إثبات المداخل بناء على كشف الراتب، أو شهادة المداخل، أما بالنسبة لأصحاب المهن الحرة، فإن الإثبات يكون عن طريق تصريح المداخل، غير أن الأمر صعب التحديد بالنسبة لأصحاب المهن الحرة على اعتبار عدم ثبات الدخل، وتأرجحه من شهر لآخر ومن سنة لأخرى.

هذه المداخل يجب أن تكون شخصية، فلا يمكن للزوج أو الزوجة مثلاً جمع مداخلهما من أجل تحقيق الحد الأدنى المطلوب (12000 دج)، فلو كان دخل الزوج 7000 دج ودخل الزوجة 6000 دج شهرياً، فلا يمكن جمع المدخولين معاً، بل العبرة بمدخول طالب الاستفادة فقط [101].

ب: يجب على طالب الاستفادة تسديد دفعة أولى من ثمن المسكن: تنص المادة 01/07 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 على أنه: "يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25% من ثمن المسكن"

ونص على هذه الدفعة الأولى أيضاً من خلال نموذج طلب الاستفادة، حيث ورد تحت عنوان اقتراحات الدفع: لقد حدد أدنى حد للمساهمة الأولية بـ 25% من ثمن البيع منها 10% واجبة الدفع عند تأكيد الطلب. وطبقاً لنص المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001، يحدد شروط

معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك التي تنص على أن عقد البيع بالإيجار يبرم بعد دفع المستفيد القسط الأخير من مبلغ المساهمة، فالمستفيد لا يمكنه الاستفادة من المسكن دون دفع المساهمة الأولية المقدرة ب 25% من ثمن المسكن، على اعتبار أن تسليم المفاتيح مرتبط بإبرام عقد البيع بالإيجار.

- حالة استثنائية: نص على الحالة الاستثنائية التي يمكن للمستفيد من خلالها الاستفادة من المسكن - أي تسلمه المفاتيح - دون إبرامه لعقد البيع بالإيجار، أول الأمر من خلال القرار الوزاري الصادر في 14 ماي سنة 2002 الذي عدل القرار المذكور أعلاه ، حيث نص في المادة 04/02 منه على: "وتدفع 15% من ثمن المسكن المتبقية من 25% المستحقة كمساهمة أولية بصفة استثنائية وبطلب من المشتري كما يأتي [102] :

05 % عند تسليم المفاتيح.

05 % خلال السنة الموالية لتاريخ تسليم المفاتيح.

05 % خلال السنة الموالية لتاريخ دفع آخر قسط من مبلغ المساهمة الأولية".

إذن ، حسب هذه المادة يمكن للمستفيد وبطلب منه أن يتسلم مفاتيح السكن دون إبرام عقد البيع بالإيجار، وأكثر من ذلك فإنه بإمكانه قضاء سنتين في المسكن دون وجود لعقد يربط الالتزامات بين الطرفين خلال هذه الفترة التي يدفع خلالها المستفيد الأقساط المتبقية من مبلغ المساهمة الأولية علاوة عن الأقساط الشهرية، والحقيقة أن هذه الحالة قد تخلق عدة مشاكل لو وكالة عدل في كيفية معاملة المستفيد، فهل يعتبر مستأجرا، وبالتالي يجب إبرام عقد إيجار معه وفقا للنموذج الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، أم أنه يعتبر حائزا للمسكن وبالتالي يمكن لووكالة عدل التوصل من جميع الالتزامات نحوه.

غير أن هذا الإشكال زال جزئيا، على خلفية صدور المرسوم التنفيذي رقم 04-137 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 [103] ، حيث أصبح نص المادة 11 كما يلي: "يترتب على تسديد المستفيد نسبة 05 % من ثمن المسكن عند استلامه هذا المسكن طبقا لأحكام المادة 07 أعلاه ، والتزامه بشروط تسديد ثمن المسكن كما هي محددة في رزنامة الأقساط المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه ، إعداد الهيئة المتعده بالترقية العقارية عقدا للبيع بالإيجار" [104]. وعليه فإنه حسب هذا التعديل الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 04-137، تبرم وكالة عدل والمستفيد من الحالة الاستثنائية، عقد البيع بالإيجار بمجرد دفع المستفيد 05 % من ثمن المسكن عند استلامه إياه، أي أنه في هذه الحالة فإن المستفيد يستلم المسكن قبل إبرام عقد البيع

بالإيجار، حتى وإن كان الوقت ما بين تسلم المسكن وإبرام العقد ليس بالوقت الطويل، إلا أننا نرى انه كان من الأفضل إبرام عقد البيع بالإيجار قبل تسلم المسكن من طرف المستفيد، وفي نفس الوقت ينص في هذا العقد على أن المستفيد قد استفاد من أحكام الحالة الاستثنائية التي نصت عليها المادة 03/02 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137 والتي جاء فيها: "غير أن تسديد هذه الدفعة الأولى يمكن أن يتم حسب الكيفيات الآتية:

10 % من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

05 % من ثمن المسكن عند إستلام المستفيد المسكن.

05 % من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المسكن.

05 % من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن".

وما يؤخذ على هذه المادة أنها لم توضح الإجراءات و الضوابط التي يمكن بواسطتها تحديد من يستفيد من هذه الحالة، وكيف يمكن له ذلك، وما هي حدود وكالة عدل في قبول رغبة الشخص الاستفادة من هذه الحالة، من عدمه.

ج: جزاء التصريح الكاذب: من خلال التصريح الشرفي، يعتبر التصريح الكاذب بمثابة تدليس ولقيام التدليس حسب المادة 86 من القانون المدني يفترض وجود عنصرين عنصر مادي وعنصر شخصي فالعنصر المادي هو استعمال الحيل، أما العنصر الشخصي فهو أن تكون الحيل التي استعملها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الآخر العقد [105]ص60-61 .

ويعتبر السكوت عمدا طبقا لنفس المادة، عن واقعة أو ملبسة، تدليسا إذا ثبت أن تلك الواقعة أو الملابس ذو أهمية في العقد، بحيث لو علم بها المتعاقد الآخر لما أبرم العقد.

حسب المادة 87 ق.م.ج لتي تنص على " إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس".

إذن وبناء على التصريح الشرفي الذي يلزم زوج طالب الاستفادة، إذا كان مؤجرا لسكن عمومي، وثيقة تثبت تخليه عن المسكن المؤجر مثلما رأينا سابقا فان استعمال هذا الزوج التدليس على حساب وكالة عدل، لا يمنح لهذه الأخيرة حق طلب إبطال العقد للتدليس ما لم يثبت أن الزوج طالب الاستفادة يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس، على اعتبار أن زوج طالب الاستفادة يعتبر من الغير لا من المتعاقدين [105]ص66 ، وعليه لا يبقى لوكالة عدل حق إبطال العقد

إلا بناء على الغلط ما دام التدليس الذي قام به الزوج غير طالب الاستفادة من الجسامة بحيث لولاه ما أبرم العقد.

ما يلاحظ على التصريح الشرفي، هو نصه على أن التدليس يبطل العقد بطلانا مطلقا، إذ أن هذه العبارة غير دقيقة، فالتدليس عيب من عيوب الإرادة، وعيوب الإرادة لا تبطل العقد بطلانا مطلقا بل تجعله عقداً قابلاً للإبطال [105]ص56.

و بالإضافة إلى خسران طالب الاستفادة إمكانية الاستفادة من سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار، أو فسخ العقد إن كان قد أبرم، فإن لوكالة عدل الحق في متابعة المعني قضائيا حسب المواد 210 إلى 223 من قانون العقوبات.

إن مقارنة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع باقي الصيغ السكنية، من ناحية الشروط المالية الواجب توافرها في المستفيد، يجعلنا نصل إلى نتيجة مفادها أن السكن محل الدراسة متميز عن باقي الأصناف السكنية الأخرى من هذه الزاوية فهو يختلف عن السكن الاجتماعي الإيجاري في كون هذا الأخير موجه أساسا إلى الفئة ضعيفة الدخل، التي يقل مدخولها عن 1.5 % من الدخل الوطني الأدنى المضمون [15]ص13 ، بينما السكنات محل الدراسة موجهة إلى الفئة متوسطة الدخل ، كما أن المستفيد من المسكن محل الدراسة يختلف عن نظيره في السكن التساهمي في كون أن هذا الأخير يشترط فيه أن يكون دخل الزوجين أقل من خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، أي أنه يختلف عن المستفيد من المسكن محل الدراسة من جانب الوضعية المالية الواجب توافرها فيه من النواحي التالية: الحد الأقصى لدخل المستفيد من سكنات تساهمية المشترط هو خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون هو وزوجه، بينما مثيله في السكن محل الدراسة، يشترط فيه ألا يتجاوز دخله أربع مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون دون الأخذ بعين الاعتبار دخل الزوج.

لا يشترط في دخل المستفيد من سكنات تساهمية حد أدنى، بينما يشترط في مثله في السكن محل الدراسة ألا يقل عن المرة والنصف الدخل الوطني الأدنى المضمون. يكون لدخل الزوج اعتبار في المساكن التساهمية، عكس السكنات محل الدراسة.

أما بالنسبة للسكنات الترقية، فهي تختلف من هذه الزاوية عن السكنات محل الدراسة في كون أنه لا يشترط في المستفيد من سكن ترقوي أي شرط مالي سوى القدرة على الدفع.

2.2.2.1 تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، ومدى توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات:

تقوم السياسة الوطنية في مجال الإسكان على تنويع مصادر التمويل، نظرا لعدم تمكن الخزينة العمومية من تحمل تمويل جل المشاريع السكنية لوحدها، وعلى هذا الأساس فتح المجال أمام مختلف الجهات القادرة على التمويل، خاصة البنوك.

واختلاف مصادر تمويل السكن ينجر عنه بالضرورة اختلاف أصناف السكنات من حيث التمويل، لذا وجب تحديد مصدر تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، لتمييزه عن غيره من السكنات من هذه الناحية.

أما عن الجانب الاجتماعي في الاستفادة من المسكن محل الدراسة، فان توضيح ذلك إنما يكون عبر التطرق إلى الشروط التقنية و الاقتصادية للمسكن، ثم التطرق إلى الثمن الواجب دفعه من المستفيد مقابل استفادته من المسكن، فان كان هذا المقابل يطابق الشروط التقنية والاقتصادية للمسكن فانه يمكننا القول أن هذه الصيغة السكنية خالية من الجانب الاجتماعي، أما إذا كان العكس فانه يمكن القول أن هذه الصيغة السكنية تحمل صبغة اجتماعية، وسواء كانت الصيغة الاجتماعية متوافرة في السكن محل الدراسة أم لا، فانه يجب علينا مقارنة ذلك مع باقي السكنات للوقوف على مدى التقارب الحاصل بين مختلف الصيغ السكنية.

من أجل ذلك قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.2.2.1 - تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.2.2.2.1 - الجانب الاجتماعي في الاستفادة من المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.2.2.2.1 تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

يعتبر التطرق إلى تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عنصر هام لتحديد صنف هذا السكن من ناحية التمويل، بالإضافة إلى الوقوف على مدى التقارب، أو التباعد الحاصل بين مختلف أصناف السكن في هذا المجال.

حسب المرسوم التنفيذي رقم 105-01 ومختلف النصوص التطبيقية له، فإن مساهمة الدولة في تمويل المشروع يكون بنسبة 75 % بينما تكون مساهمة المستفيد في حدود 25 % ويتولى الصندوق الوطني للسكن باعتباره الهيئة المكلفة بتسيير مساهمات الدولة في مجال السكن، بدفع حصة الدولة من المشروع، أما حصة المستفيد المقدرة بـ 25 %، فإنها تدفع مثلما سبق بيانه قبل إبرام عقد البيع بالإيجار كشرط من الشروط المالية الواجب توافرها في الراغب في الاستفادة من هذا الصنف من السكنات، و يدخل في إطار الأموال العمومية، القروض المقدمة من مختلف الهيئات، والدول الأجنبية بما أنها تتم باسم ولحساب الدولة الجزائرية، وفي هذا الإطار تحصلت الجزائر في السداسي الثاني من سنة 2001، على 480 مليون دولار مخصصة لإنجاز 26437 سكن منها 5000 سكن في إطار البيع بالإيجار .

إذن، فتمويل هذا الصنف من السكن تمويل مختلط، الجزء الأكبر على عاتق الدولة والجزء الباقي يتحمله المستفيد، وعلى هذا الأساس يثور التساؤل حول أي خانة يدرج المسكن محل الدراسة من حيث التمويل؟.

لقد سبق وأن رأينا أن تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري يكون على عاتق الدولة كليا، بينما نجد أن السكن التساهمي أو المدعوم هو سكن ممول من طرفين أساسيين هما الدولة عن طريق الصندوق الوطني للسكن، و المستفيد الذي يساهم بالحصة المالية الأكبر سواء مباشرة أو عن طريق قرض بنكي.

وبمقارنة تمويل السكن محل الدراسة بتمويل هذين النوعين من المساكن [106]، نجد أنه يكاد يكون مطابقا لتمويل السكن الاجتماعي الإيجاري ، منه إلى السكن التساهمي على اعتبار أن:

-مساهمة الدولة في تمويل السكن التساهمي هي ضئيلة مقارنة بمساهمة المستفيد، إذ لا تتعدى في أحسن الأحوال 50 % من تكلفة المسكن، بينما نجد العكس في تمويل السكن محل الدراسة، إذ يدفع المستفيد 25 % قبل تحرير عقد البيع بالإيجار، وهي مساهمة ضئيلة مقارنة بمساهمة الدولة التي تبلغ 75 %، وفي الحقيقة أن مساهمة الدولة أكبر من 75 % [107] ، كما أن نص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 نصت على أن هذه المساكن ممولة من الخزينة العمومية، أو من ميزانية الدولة والجماعات المحلية، وهي بذلك لم تشر إلى أي مساهمة للمستفيد، وكان 25 % من ثمن المسكن التي دفعها المستفيد ليست سوى تسبيق أو مقدم الثمن، أي أن 25 % من ثمن المسكن المقدمة من المستفيد لا تدخل في تمويل إنجاز المسكن إطلاقا.

وعليه يمكن القول، أن السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، هي سكنات اجتماعية، من ناحية التمويل.

2.2.2.2.1 الجانب الاجتماعي في الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

إن مقارنة ما يدفعه المستفيد من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع المواصفات التقنية و الاقتصادية لهذا المسكن، يتيح لنا معرفة مدى تضمن عملية الاستفادة من هذه السكنات صبغة اجتماعية، أم أنها تخضع لمعيار اقتصادي بحت، الأمر الذي يمكننا من معرفة الصيغة السكنية الأقرب إليها من هذه الناحية.

1.2.2.2.2.1 المواصفات التقنية والاقتصادية للمسكن :

سنتطرق من خلال هذه النقطة إلى كل من تكلفة وسرعة الإنجاز، ومساحة السكن.

أ- تكلفة وسرعة الإنجاز: بالنسبة للسكنات محل الدراسة فإن تكلفة إنجاز المتر المربع حددت بـ 20000 دج، وبالنسبة لسرعة الإنجاز، فإن الأمر غير محدد بصورة نهائية بالنسبة لكل صنف من المساكن، إذ العملية مرتبطة بعدة عوامل كالتمويل، الشركة المنجزة للمساكن ظروف العمل... الخ، إلا أن ما يمكن قوله، أن المساكن محل الدراسة حدد لها زمن قصير لإنجازها يتمثل في 18 شهرا، ورغم أن الواقع يبين أن هذه المدة غير كافية في الكثير من مواقع الإنجاز، إلا أن مدة الإنجاز تبقى مقبولة بالمقارنة مع باقي الصيغ السكنية.

وبالنسبة للسكنات الاجتماعية الإيجارية، فإن كلفة إنجاز المتر المربع مقدر بـ 16 ألف دينار [108]، أما السكنات التساهمية فالأمر فيها غير محدد، وكل ما يشترط فيها أن لا تتجاوز تكلفة إنجاز المسكن أربع مرات المبلغ الأقصى للإعانة المالية، أي يمكن أن تكون مرتفعة كما يمكن أن تكون منخفضة.

أما بالنسبة للسكن الترقوي، فإن تكلفة إنجاز المتر المربع غالبا ما تكون مرتفعة نظرا للمواصفات التقنية و الاقتصادية التي تتمتع بها هذه السكنات نظريا [109] ، على ألا يؤخذ الأمر على إطلاقه، إذ يمكن أن تتمتع المساكن الترقوية بنفس المواصفات التقنية والاقتصادية التي تتمتع

بها السكنات الاجتماعية الإيجارية، وذلك في حالة ما إذا حولت طبيعة السكنات التي بنيت على أساس أنها سكنات اجتماعية إيجارية إلى سكنات ترقيوية [110].

ب- مساحة السكن: تقدر مساحة السكنات محل الدراسة ب70م² بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف وب85م² بالنسبة للمساكن ذات الأربع غرف بينما تقدر مساحة السكن الاجتماعي الإيجاري بـ 45م² إذا كان يحتوى على غرفتين، و بـ 60م² إذا كان مسكنا من ثلاث غرف، وهناك بعض السكنات الاجتماعية الإيجارية من تحتوى على غرفة واحدة، ويشترط في السكنات التساهمية أن تكون مساحتها تتراوح ما بين 50م² و 70م².

أما بالنسبة للمساكن الترقوية فان الأمر غير محدد، ولكنه غالبا ما تكون مساحة السكنات الترقوية أكبر من مساحة السكنات الأخرى، إذ يمكن أن تفوق 100م² مثلما سبق تبياناه [109].

كنتيجة عامة، يمكن القول أن كل صيغة سكنية تختلف عن الأخرى، فيما يخص المواصفات التقنية والاقتصادية وهذا ما ينعكس على تكلفة إنجازها، ومن ثمة الثمن الواجب دفعه من قبل المستفيد، وكنتيجة لذلك تختلف الجهة الموجهة إليها البرامج السكنية بحسب قدراتها المالية، فتوجه السكنات الاجتماعية الإيجارية الأقل قيمة اقتصاديا وتقنيا إلى الفئة ضعيفة الدخل، وتوجه السكنات العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار ذات المواصفات التقنية والاقتصادية المتوسطة إلى الفئة متوسطة الدخل، بينما يستفيد من السكنات التساهمية الفئة المتوسطة والضعيفة على حد سواء، وتتحدد المواصفات التقنية والاقتصادية للمسكن حسب القدرة المالية للمستفيد وزوجه إن كان متزوجا، وتبقى السكنات الترقوية غير موجهة إلى فئة بعينها، ولكن غلاء ثمنها على اعتبار المواصفات التقنية والاقتصادية العالية التي تتمتع بها نظريا، يجعلها تكاد تكون محصورة في الفئة ذات الدخل المرتفع [18]ص 88 .

غير أن السؤال الذي يطرح نفسه، هو مدى تدخل الاعتبار الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد من السكن محل الدراسة بالنظر إلى ما يتمتع به هذا الأخير من مواصفات تقنية واقتصادية؟ وهو ما سنعالجه من خلال النقطة التالية.

2.2.2.2.1 المقابل المادي الذي يدفعه المستفيد من المسكن:

بالرجوع إلى نموذج عقد البيع بالإيجار نجد أن المقابل الذي يدفعه المستفيد يكون نقداً، إذ ورد في المادة الأولى من النموذج أن الثمن يحزر بالأرقام وبالحرروف ، وحسب نفس المادة السابقة فإن الثمن نهائي لا يقبل التغيير، وهو محدد من طرف وزارة السكن بـ1400000 دج بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف، وب 1700000 دج بالنسبة للمساكن ذات الأربع غرف، فهل فعلا ما يدفعه المستفيد مقابل للمواصفات التقنية والاقتصادية السابق ذكرها؟.

حسب المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، يفترض أن الثمن محدد على أساس الكلفة النهائية لإنجازه، بما تتضمنه من نفقات شراء الأرض، وكذلك مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية، فهل فعلا حدد الثمن حسب نص المادة السابق ذكرها؟.

إن برنامج البيع بالإيجار مخصص للبنىات المتوسطة في الطول، والبنىات الجماعية الطويلة، وهذا البرنامج يتطلب إعتمادات مالية كبيرة تتجاوز الغلاف الممنوح من طرف ميزانية الدولة، حيث حدد سعر المتر المربع ب 20000 دج، ولكن بالنظر إلى مجموع العروض المقدمة لوكالة عدل بالنسبة لبرنامج 20000 مسكن، إتضح من خلالها أن التكلفة المتوسطة لإنجاز المتر المربع الواحد هي 27832 دج، وكحل لهذا الإشكال وضعت وكالة عدل في حساباتها مبيعات المحلات ذات الطابع التجاري والخدمة المدمجة للبرنامج بالإضافة إلى طلب مبلغ مالي من ميزانية الدولة عن طريق وضع ملف على مستوى وزارة المالية، قدره 4.3 مليار دج [18]ص102.

إن بالرجوع إلى الثمن المحدد للمساكن، سواء ذات الثلاث غرف أو الأربع غرف، نجد أن هذا الثمن أقل بكثير من الثمن الحقيقي للمساكن. حيث نجد أن تكلفة إنجاز مسكن ذو ثلاث غرف على اعتبار أن متوسط مساحته هي 70 م² يساوي :

$1947240 = 70 \times 27832$ دج وعليه فان الفرق بين تكلفة الإنجاز و الثمن الذي يدفعه المشتري هو : $1400000 - 1947240 = 547240$ دج أي ما يساوي 54724000 سنتيم.

أما تكلفة إنجاز مسكن ذو أربع غرف على اعتبار أن متوسط مساحته 85 م² [111]، فهي: $2365720 = 85 \times 27832$ دج، وعليه فان الفرق بين تكلفة الإنجاز، و الثمن الذي يدفعه المشتري هو $1700000 - 2365720 = 665720$ دج أي ما يساوي 66572000 سنتيم.

وعليه فإن النتيجة المتوصل إليها، هي أن الثمن الذي يدفعه المشتري أقل من قيمة المسكن الحقيقية، هذا إذا نظرنا إلى تكلفة الإنجاز فقط دون الأخذ بعين الاعتبار القيمة التجارية للمسكن التي تختلف باختلاف المواقع، فمسكن في باب الزوار مثلا، بالتأكيد هو أعلى من المسكن الذي يحمل نفس الموصفات التقنية الموجود بمنطقة نائية بالنظر إلى باب الزوار.

بالإضافة إلى ذلك، فإن طبيعة عقد البيع بالإيجار، يجعل من ثمن المساكن أو الأشياء المباعة بصفة عامة مرتفعا، إذ أن البائع عادة ما يلجأ إلى تقسيط الثمن كشيء ايجابي بالنسبة للزبون في مقابل أن يكون الثمن مرتفعا، لأنه لا يسدد بصفة كاملة إلا بعد مدة من إبرام العقد [112] ص 83 . والتي تصل بالنسبة للمساكن محل الدراسة إلى 20 سنة كاملة كحد أقصى، وهي مدة طويلة.

وما يدعم ما قلناه سابقا، أن المساكن ذات التمويل البنكي رغم أنها تحمل نفس مواصفات المساكن محل الدراسة، وتخضع لنفس النصوص القانونية المتعلقة بكيفية وشروط الاستقادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إلا أنها أعلى ثمنا رغم تحمل الدولة النسبة الأكبر من الفوائد البنكية [9] ص 04 .

من خلال ما سبق ذكره، يمكن القول أن الدولة عاملت المستفيدين من المساكن محل الدراسة بناء على معايير اجتماعية، لا على معايير اقتصادية، ويظهر ذلك جليا من خلال أمرين اثنين هما:

- الثمن المحدد، غير خاضع لاعتبارات اقتصادية بحتة، بل أن الجانب الاجتماعي يلعب فيه دورا هاما.

- تقسيط دفع الثمن في مدة تتجاوز عشرين سنة (على اعتبار أن جزء من الثمن يدفع قبل إبرام العقد)، مما يسمح للمستفيد باختيار الوقت الأفضل لدفع كامل الثمن.

وإذا نظرنا إلى السكنات الأخرى، فإننا نجد أن بعضها يمتاز بصفة اجتماعية واضحة فيما يخضع البعض الآخر لمنظور اقتصادي وتجاري بحت ، فلو تطرقنا إلى السكنات الاجتماعية الإيجارية، فإن الجانب الاجتماعي يظهر بصفة خاصة من خلال الإيجار الذي يدفعه المستفيد من هذه السكنات، إذ يعتبر هذا الإيجار إيجار اجتماعيا لا يرقى إلى مستوى الإيجار الاقتصادي [15] ص 14 .

أما بالنسبة للسكنات التساهمية فإنه مثلما سبق التطرق إليه، فإن الإعانة المقدمة من الدولة غير مستحقة التسديد، وهو ما يضيف الجانب الاجتماعي على هذه الصيغة من السكن.

أما السكنات الترقوية فإن الجانب الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد منها يكاد يكون منعدماً إذ يخضع المسكن الترقوي إلى معايير اقتصادية وتجارية بحتة.

كنتيجة عامة، يمكن القول أن السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من زاوية توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة منها هي سكنات اجتماعية.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما سبق التطرق إليه يتضح لنا جليا، أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، يختلف عن غيره من أصناف السكن في نقاط عديدة، كما يلتقي مع بعضها في نقاط أخرى.

من ناحية التمويل: نجد أن المسكن محل الدراسة، يقترب من المسكن الاجتماعي الإيجاري أكثر من السكن التساهمي والترقوي.

من ناحية الجهة المستفيدة: يتبين لنا أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يقترب من السكنات التساهمية، إذ الاستفادة منه محصورة بالفئة المتوسطة عكس السكن الاجتماعي الإيجاري، الذي يوجه أساسا إلى الفئة ضعيفة الدخل والسكن الترقوي الموجه بحكم ثمنه المرتفع إلى الفئة عالية الدخل.

أما من ناحية المواصفات التقنية والاقتصادية: فإن المسكن محل الدراسة يقع وسطا بين السكنات الاجتماعية الإيجارية، التي يعلوها من هذه الناحية، وبين السكنات الترقوية التي يقل عنها.

وما يلاحظ من خلال ما تطرقنا إليه سابقا أيضا أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يحمل صبغة اجتماعية تتمثل في دعم الدولة للمستفيد منه، وهو ما رأيناه أيضا في السكنات الاجتماعية الإيجارية و التساهمية.

بصفة عامة، فإنه بالاعتماد على المعايير الثلاث السابق ذكرها، نجد أن السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من الناحية الفعلية، هو صنف جديد من أصناف السكن ونعتقد أن إلحاق المشرع هذا النوع من السكن بالسكن الاجتماعي ما كان إلا باعتماده على معيار واحد، وهو معيار التمويل، وعلى هذا الأساس فإن السكنات المنجزة بتمويل بنكي أو غيره من التمويلات غير العمومية في إطار البيع بالإيجار، يفترض أن تصنفها لا يدخل في إطار السكن الاجتماعي. غير أن السؤال الذي يطرح نفسه، بعد التوصل إلى هذه النتيجة، هل يخضع المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، باعتباره سكنا اجتماعيا، إلى ما يخضع له السكن الاجتماعي الإيجاري؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا التطرق إلى كيفية الاستفادة من هذه السكنات والآثار المترتبة على ذلك، وهو ما سنراه في الفصل الثاني من هذه المذكرة.

الفصل 2

الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

حدد المشرع الجزائري، من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، كيفية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار والآثار المترتبة على هذه الاستفادة، وذلك عن طريق إبرام عقد بيع بالإيجار بين وكالة عدل من جهة والمستفيد من جهة أخرى.

والغرض من تطرقنا إلى عقد البيع بالإيجار هو معرفة أهم الأحكام القانونية التي يخضع لها المسكن محل الدراسة، ومن خلال ذلك نجيب على التساؤل الذي طرح في خلاصة الباب الأول من هذه المذكرة، وهو هل أخضع المشرع الجزائري السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لنفس الأحكام التي يخضع لها السكن الاجتماعي الإجاري؟.

ولإستيفاء الغرض من تطرقنا إلى عقد البيع بالإيجار، فإننا سوف نتطرق إلى هذا الأخير بالقدر الذي يمكننا من معرفة الأحكام التي يخضع لها السكن محل الدراسة وذلك دون التعمق في القواعد العامة المتضمنة خاصة في القانون المدني.

على هذا الأساس فإننا سوف نركز على تعريف عقد البيع بالإيجار، وتحديد التكييف الذي أصبغه المشرع الجزائري على هذا النوع من العقود، خاصة أنه عقد مختلف في تكييفه فقها بالإضافة إلى التطرق إلى إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار مثلما هي محددة بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، مع التطرق إلى الآثار المترتبة عن الاستفادة من هذه السكنات والتي هي عبارة عن الالتزامات التي يتحملها كل طرف من أطراف العقد، ومختلف الجزاءات المترتبة عن الإخلال بتلك الالتزامات.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفصلين التاليين:

1.2 - التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه.

2.2 - آثار إبرام عقد البيع بالإيجار.

1.2 التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه :

يعد عقد البيع بالإيجار من العقود التي أثارَت الكثير من النقاش الفقهي، خاصة حول مسألة تكييفه، وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار، هو العقد الذي يحكم العلاقات ما بين المستفيد من جهة وما بين وكالة عدل من جهة أخرى، وجب علينا تعريفه من الناحية الفقهية والقانونية، بالإضافة إلى تمييزه عن مختلف العقود المشابهة له.

كل ذلك من أجل الوصول إلى معرفة إن كان عقد البيع بالإيجار عقد مستقل ومتميز عن مختلف العقود المشابهة له، أم أنه عقد تابع لعقد من العقود الوارد ذكرها في القانون المدني؟.

هذه الإشكالية وجب الفصل فيها بإيضاح موقف المشرع الجزائري في هذه المسألة حتى تكون مختلف الالتزامات واضحة ما بين طرفي هذا العقد.

بعد الفصل في مسألة تكييف عقد البيع بالإيجار، فإننا سوف نتطرق إلى مختلف الإجراءات والمراحل التي يمر بها المستفيد من أجل حصوله على سكن من السكنات محل الدراسة، ابتداء من سحب طلب الاستفادة، وصولاً إلى إبرام عقد البيع بالإيجار.

هذه الإجراءات محددة بنصوص قانونية، بالإضافة إلى بعض الإجراءات المحددة من طرف وكالة عدل باعتبارها المتعهد العقاري المخول قانوناً إبرام عقد البيع بالإيجار مع المستفيد.

كل النقاط السابقة، سوف نتطرق إليها من خلال تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.1.2 - التعريف بعقد البيع بالإيجار.

2.1.2 - إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار.

1.1.2 التعريف بعقد البيع بالإيجار:

يعتبر عقد البيع بالإيجار من العقود حديثة النشأة في القانون الجزائري إذ لم يتطرق له المشرع الجزائري إلا في الأعوام القليلة الماضية، لذا وجب تعريفه سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية القانونية، بالإضافة إلى تمييزه عن مختلف العقود الأخرى المشابهة له سواء عقود البيع أو عقود الإيجار.

رغم أن عقد البيع بالإيجار من العقود حديثة النشأة في التشريع الجزائري، إلا أنه عقد أسأل الكثير من الحبر، وجمع حوله الكثير من النقاشات الفقهية في الكثير من الدول خاصة مسألة التكييف إذ حدث تضارب و اختلاف كبير حول هذه المسألة بالذات، ويبقى رأي المشرع هو الفاصل في مثل هذه الأمور.

وستنطلق إلى مختلف النقاط السابق ذكرها من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

1.1.1.2 - مفهوم عقد البيع بالإيجار.

2.1.1.2 - تكييف عقد البيع بالإيجار.

1.1.1.2 مفهوم عقد البيع بالإيجار:

يعتبر عقد البيع بالإيجار بالنسبة إلى عقدي البيع والإيجار عقد حديث النشأة، كما أنه عقد لم يحظ في الكثير من الدول بتشريع قانوني خاص، يحدد أحكامه بما يجعله عقدا سهل الدراسة والتحليل.

من هذا المنطلق، ارتأينا التطرق إلى تعريف عقد البيع بالإيجار من الناحية الفقهية والقانونية مع الإشارة إلى أهم دوافع نشوء هذا العقد وتبيان أهميته، بالإضافة إلى تمييزه عن أهم عقدين يمكن الاشتباه بينهما وبين عقد البيع بالإيجار، وهما عقد البيع والإيجار ومختلف العقود المتفرعة عنهما. كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفرعين التاليين:

1.1.1.1.2 - تعريف عقد البيع بالإيجار، وتبيان أهميته

2.1.1.1.2 - تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض العقود المشابهة له.

1.1.1.1.2 تعريف عقد البيع بالإيجار وتبيان أهميته:

1.1.1.1.1.2 تعريف عقد البيع بالإيجار:

دفعت الحاجة بعض الصناعيين والتجار بغية ترويج بضاعتهم، وكسب أكبر عدد ممكن من الزبائن، إلى ابتداع طرق جديدة يمكن بواسطتها ضمان انتشار أوسع لمنتجاتهم، وبضائعهم، ومن هذه الطرق الجديدة إغراء الزبون عن طريق تقسيط الثمن ومنح أجل لدفعه، وحتى يطمئن البائع إلى حصوله على كامل الثمن من المشتري، فإنه يعتمد إلى إدخال شرط الاحتفاظ بملكية الشيء المبيع إلى غاية دفع كل الثمن، فإن لم يتيسر للمشتري دفع كامل الثمن في الأجل المحدد، حق للبائع استرداد الشيء المبيع [113].

ولوجود شرط الاحتفاظ بملكية الشيء المبيع، في عقد البيع بالإيجار، فإن هذا الأخير غالبا ما يكون عقدا مدنيا لا تجاريا، وذلك لكون أن الملكية تبقى للبائع مدة تسديد الأقساط، وهذا ما يتنافى مع السرعة التي عقد فيها التجارة [114] ص 200، على أن ذلك ليس معناه عدم وجود عقود بيع بالإيجار ذات طابع تجاري، وخير مثال على ذلك عقود البيع بالإيجار المبرمة بين المستفيد من السكن محل الدراسة ووكالة عدل إذ يعتبر هذا العقد بالنسبة لوكالة عدل عقدا تجاريا [115]

وفي كثير من الأحيان، لا يتوقف البائع عند شرط الاحتفاظ بالملكية، كمقابل لتقسيم الثمن بل أنه قد يلجأ إلى الاتفاق مع المشتري على إبرام عقد إيجار سائر للبيع، فيسلم البائع المبيع إلى المشتري على أساس أنه يؤجره له، ويدفع المشتري أقساط الثمن على أساس أنها أجرة شريطة أن يمتلك المشتري المبيع عند حلول الأجل إن هو أو في جميع الأقساط، فيصف المتعاقدان العقد بأنه إيجار، وسماه الفقه بالإيجار السائر للبيع أو البيع الإيجاري.

فالعقد البيع بالإيجار هو عقد بيع أخفي في صورة إيجار، يظهر فيه البائع كالمؤجر ويظهر فيه المشتري كالمستأجر، فيتفقان على انتقال الشيء محل العقد إلى المشتري مباشرة للانتفاع به، ويحتفظ البائع بالملكية إلى غاية دفع كل الأقساط التي توصف من قبل المتعاقدين على أنها أجرة وليست ثمناً، وعلى هذا الأساس فإن تحليل هذه العقود غالباً ما يتسم بالصعوبة [112]ص27-28 .

بدأ العمل بهذا النوع من العقود في الأموال المنقولة، كالدراجات والأجهزة المنزلية ثم توسع نطاقه ليشمل الأموال العقارية، غير أن بعض الفقهاء ميز بين البيع بالإيجار للمنقولات والبيع بالإيجار للعقارات، إذ اعتبروا أن تحويل حق الانتفاع هو الأساس إن كان محل العقد منقولاً بينما تحويل حق الملكية قد يكون أمراً ثانوياً، أما في البيع بالإيجار الذي يكون محله عقاراً فإن تحويل الملكية عنصر جوهرى [116]ص02.

ولقد أشارت كثير من القوانين إلى عقد البيع بالإيجار، كالمشرع الفرنسي في القانون رقم 72-1137 المؤرخ في 22 ديسمبر 1972، المتعلق بحماية المستهلك والقانون رقم 78-22 المؤرخ في 10 جانفي 1972 المتعلق بحماية وإعلام المستهلكين في مجال بعض عمليات القرض، والقانون رقم 79-596 المؤرخ في 13 جويلية 1979 المتعلق بإعلام وحماية المقترضين في الميدان العقاري [117]، إلا أن المشرع الفرنسي لم يعط تعريفاً مباشراً لعقد البيع بالإيجار، ولكن يمكن أن يستنتج من المادة الأولى من القانون رقم 84-595 المؤرخ في 12 جويلية 1984 المتضمن تعريف عقد إيجار الإشغال location - accession، تعريفاً لعقد البيع بالإيجار إذ ورد في هذه المادة أن عقد إيجار الإشغال هو عقد يلتزم بموجبه البائع اتجاه المشتري تحويل ملكية كل، أو جزء، من العقار مقابل دفعات متقطعة، أو مؤجلة من ثمن البيع ودفع أجرة كراء إلى غاية تحقيق الشراء، وهذا برضاه، وبعد انتهاء مدة التمتع بالعقار مقابل أجرة، فمن خلال تعريف عقد إيجار الإشغال، يمكن تعريف عقد البيع بالإيجار على أنه عقد بموجبه يلتزم البائع اتجاه المشتري، بتحويل ملكية كل أو جزء من عقار أو منقول مقابل دفعات متقطعة أو مؤجلة من ثمن البيع [116]ص02

ورغم النص على عقد البيع بالإيجار في عدة قوانين فرنسية، إلا أنه لم ينظم تنظيمياً تفصيلياً

وما زال يخضع للقواعد العامة [114]ص229 .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فإنه لم يتعرض إلى عقد البيع بالإيجار إلى غاية سنة 1997[118]ص143 ، بمناسبة صدور المرسوم التنفيذي رقم 97 - 35، والذي جاء تطبيقاً لأحكام المادتين 169، 170 من الأمر رقم 95 - 27 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995 والمتضمن قانون المالية لسنة 1996، وتطرق المشرع الجزائري لعقد البيع بالإيجار مرة ثانية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105.

ومن خلال هذين المرسومين نجد أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لعقد البيع بالإيجار بل قام بتحديد الالتزامات والآثار المترتبة عليه، فنجد أن المادة 01/07 من المرسوم التنفيذي رقم 97 - 35 قد نصت على: « عقد البيع بالإيجار المنصوص عليه أعلاه، هو العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية والتسيير العقاري باعتبارها المالك المؤجر، أن يحول ملكا عقاريا ذا استعمال سكني لأي مشتر ، إثر فترة تحدد باتفاق مشترك وحسب شروط هذا المرسوم ».

فهذه المادة إنما تحدد التزامات طرفي العقد دون تعريفه.

أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 01-105، فقد نص في المادة الثانية منه على: " البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على سكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة، بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب " .

فهذه المادة إنما تعرف صيغة الحصول على سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار وليس البيع بالإيجار كعقد .

أما القانون المدني، باعتباره الشريعة العامة لمختلف القوانين الأخرى، فلم يتعرض لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 363 منه، والتي أضفت أحكام عقد البيع بالتقسيط على عقد البيع بالإيجار مثلما سنرى لاحقا.

2.1.1.1.1.2 أهمية عقد البيع بالإيجار:

تظهر أهمية هذا العقد خاصة في المجال الاقتصادي إذ أن هذه العقود تحقق غالباً مصلحة الطرفين بنسبة متفاوتة حسب ندرة الشيء المبيع، فالمشتري له النية في تملك الشيء المبيع غير أن ارتفاع ثمنه خاصة إذا كان المبيع عقاراً، قد يجعله غير قادر على دفع الثمن كله فوراً بما يجعله غير قادر على تحقيق مبتغاه في تملك المبيع، لذلك تكمن أهمية هذا العقد بالنسبة له في أنه يخول له دفع جزء من الثمن أثناء إبرام العقد، ودفع الجزء الآخر، الذي عادة ما تكون نسبته الغالبة بالنظر إلى الثمن الكلي، خلال فترة زمنية معينة على شكل أقساط [119].

إلا أن هذه الميزة التي يتمتع بها المشتري، إنما هي في حقيقة الأمر سيف ذو حدين خاصة في نطاق العقارات التي يكون ثمنها مرتفعاً نسبياً، فيضطر إلى دفع جزء من الثمن قبل نقل الملكية إليه، ودفع الأقساط المتفق عليها خلال فترة زمنية معينة، فيحدث وأن يعجز المشتري أحياناً عن دفع باقي الأقساط مما يؤدي إلى فسخ العقد، وخسرانه للأقساط المدفوعة.

أما من جهة البائع، فإن العقد يجعل الصفقة تتم بسهولة ويسر نتيجة اقتصاده الوقت والمصاريف في الدعاية وأنعاب الوسطاء [114]ص222، ويلجأ البائع عادة إلى هذا النوع من العقود لأسباب التالية [120]:

أ- غالباً ما يتضمن البيع الإيجاري شرطاً جزائياً يتمثل في فسخ العقد، والاحتفاظ بما دفع من أقساط في حالة تأخر أو عدم تنفيذ المشتري كل أو بعض التزاماته [121].

ب- إن احتفاظ البائع بملكية الشيء المبيع، يخوله حق استرداده في حالة فسخ العقد، ويحول دون تنفيذ دائن المشتري على العين المبيعة فلا تدخل في التقلية، وبذلك يأمن البائع إفلاس المشتري قبل الوفاء بالثمن [112]ص29-30.

وقد اختلف الفقه حول صحة هذا الشرط، فاعتبره البعض باطلاً لأنه يضع مالا في يد من لا يملكه، فيضلل بذلك من يتعاملون مع الحائز، وعليه فهو باطل لمخالفته النظام العام والآداب العامة غير أن الأكثرية من الفقه أقرت هذا الشرط نظراً لما يحققه من حاجة اقتصادية مشروعة [122].

ج- إذا تصرف المشتري في المبيع كان تصرفه وارداً على ملك الغير، وبالتالي جاز للبائع

استرداد المبيع من المتصرف إليه، ما لم يكن المبيع منقولاً وحازه المتصرف إليه بحسن نية.

د- يترتب على عدم انتقال الملكية إلى المشتري، عدم إمكانية هذا الأخير تخصيص المبيع المنقول لخدمة عقار مملوك له، ليصبح عقاراً بالتخصيص.

و- في حالة تأمين المشتري على المبيع، فإن المؤمن له يستحق قيمة ما يلحق المبيع من أضرار أما البائع المستفيد من عقد التأمين فيقتصر حقه على مقابل التأمين في حالة الهلاك الكلي.

هـ- إذا نفذ البائع بباقي الثمن على المال المبيع كان ذلك تنازلاً منه عن حق الملكية الذي احتفظ به في العقد، وكان التنازل باتاً لارجوع فيه، وبالتالي يسقط حقه في طلب استرداده، غير أنه يستوفي حقه قيمة المبيع بالأولوية على غيره من الدائنين باعتبار أن له حق امتياز البائع.

وبصفة عامة فإن عقد البيع بالإيجار هو من العقود الائتمانية بالنسبة للبائع، حيث انعقد صحيحاً ومن شأنه ترتيب كل آثاره، إلا أن تنفيذ بعض الالتزامات المترتبة على انعقاده يؤجل تنفيذها بغية تحقيق هدف معين هو استيفاء البائع لكل الثمن [114]ص 225 .

2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض العقود المشابهة له:

إن تمييز عقد البيع بالإيجار، إنما يكون عن عقدين اثنين هما، عقد البيع وعقد الإيجار وبعض العقود المتفرعة عنهما، على اعتبار أن بعض الفقه اعتبر عقد البيع بالإيجار إيجاراً، فيما اعتبره البعض الآخر بيعاً، ومنهم من جمع بينهما فاعتبر البيع بالإيجار عقد بيع وإيجار.

1.2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض أنواع البيوع المشابهة له:

أ- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع: يعتبر عقد البيع من أكثر العقود انتشاراً لذلك عني به فقهاً وقانوناً، فحددت مفاهيمه وخصائصه، وكل ما يترتب عليه.

عرفه القانون المدني المصري في المادة 418 منه على أنه: "عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي".

و عرفته المادة 372 من قانون الموجبات والعقود اللبناني: "البيع عقد يلتزم فيه البائع أن

يتفرغ عن ملكية شيء، ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه".

أما المشرع الجزائري فقد عرفه بالمادة 351 ق. م التي تنص على " البيع عقد يلزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقا ماليا آخر، في مقابل ثمن نقدي".

يتضح من خلال التعارف السابقة، أن عقد البيع من حيث المبدأ عقد رضائي ملزم للجانبين من عقود المعاوضة، محدد الالتزامات من حيث مقدارها ووجودها منذ إبرام العقد، مع إمكانية أن يكون عقدا احتماليا عندما يتعلق الأمر ببيع حق الانتفاع أو يكون البيع في مقابل إيراد مدى الحياة كما أن عقد البيع من العقود الناقلة للملكية [123].

و يختلف عقد البيع عن عقد البيع بالإيجار من خلال الأمور التالية:

1- من حيث التزامات الطرفين: تختلف التزامات طرفي عقد البيع عن مثيلاتها في عقد البيع بالإيجار، إذ يلتزم طرفي عقد البيع بوصفهما بائع ومشتري، في حين أن التزامات طرفي عقد البيع بالإيجار تتداخل فيها التزامات ذات صبغة إيجارية، وهذا ما يستشف من نص المادة 03/07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 التي نصت على: " وخلال الفترة المتفق عليها يحتفظ ديوان الترقية والتسيير العقاري، بصفته مالك العقار، بكل حقوقه و التزاماته، أما المستأجر المشتري فيتحفظ بكل الإلتزامات المرتبطة بالمستأجرين لا سيما في مجال الأعباء المشتركة".

2- في حالة فسخ العقد: في حالة فسخ عقد البيع، فإن النتيجة المترتبة على ذلك إرجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، وهذا مالا يمكن حدوثه في حالة فسخ عقد البيع بالإيجار، إذ لا يمكن إرجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، وأهم مظهر لذلك هو احتفاظ مالك السكن بالأقساط الشهرية التي دفعت له قبل فسخ العقد وهذا ما ورد في المادة 02/11 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

3- من حيث نقل الملكية: يترتب على إبرام عقد البيع نقل ملكية الشيء المبيع فورا مع احترام الإجراءات المتعلقة بالعقار، أما عقد البيع بالإيجار فانتقال الملكية فيه معلق على شرط واقف.

ب- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع بالتقسيط: يعتبر عقد البيع بالتقسيط من عقود البيع بالأجل، كما أنه من أهم صور البيع الائتماني، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة

363 ق.م ، إذ نصت في فقرتها الأولى على جواز اشتراط البائع عندما يكون الثمن مؤجلاً، أن يكون نقل الملكية موقوفاً على دفع كل الثمن ولو تم تسليم الشيء المبيع، ويجيز القانون الجزائري أن يشترط البائع - إذا كان الثمن مؤجلاً - الاحتفاظ بالملكية، إلى أن يستوفي كل الثمن، وهذا ضمان تلجأ إليه عادة الشركات التي تبيع سلعتها بالتقسيط حيث تباع الأشياء بثمن مقسط مع احتفاظ البائع بملكية المبيع، وأول صورة للبيع الائتماني كانت البيع بالتقسيط، ثم تدرج التعامل إلى صورة الإيجار السائر للبيع أو البيع بالإيجار وبعدها إلى الإيجار المقترن بوعدها بالبيع [92]ص173 .

فالبيع بالتقسيط هو بيع يكون الثمن فيه مقسطاً ، ولا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية من مستلزماته، إذ يمكن تضمين البيع بالتقسيط هذا الشرط، كما يمكن الاستغناء عنه فإن كان الشرط مذكوراً في العقد وتصرف المشتري في ملكية الشيء المبيع الموقوفة يكون تصرفه أيضاً معلقاً على شرط واقف، فإن كان المبيع منقولاً وتسلمه المتصرف إليه بحسن نية كان من حقه التمسك بقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية [112]ص51 .

كما يمكن تضمين البيع بالتقسيط بدلاً من شرط واقف، شرطاً فاسخاً، حيث تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري معلقة على شرط فاسخ هو عدم الوفاء بكل الثمن، فيزول إن تحقق الشرط الفاسخ البيع بأثر رجعي [124] .

يتضح من خلال ما تطرقنا إليه سابقاً، أن عقد البيع بالإيجار يختلف عن عقد البيع بالتقسيط من حيث:

1- التكييف: عقد البيع بالتقسيط عقد بيع باتفاق الفقهاء، فلا إشكال فيه إذ أنه عقد بيع من لحظة إبرام العقد إلى غاية تنفيذه، أما عقد البيع بالإيجار كما سوف نرى لاحقاً فإن تكييفه مختلف بشأنه خاصة من الناحية الفقهية [125]ص33 .

2- شرط الاحتفاظ بالملكية: من خلال المادة 363 ق.م.ج وما سبق وأن تطرقنا إليه فإنه من الواضح أن عقد البيع بالتقسيط لا يستلزم شرط الاحتفاظ بالملكية بل أنه شرط اختياري للبائع بينما في عقد البيع بالإيجار، فإن شرط الاحتفاظ بالملكية يعد بمثابة جوهر ولب هذا العقد.

ج- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية: يجوز للمتعاقدین الاتفاق على إرجاء نقل الملكية إلى أجل محدد، يكون غالباً دفع آخر قسط من أقساط الثمن، وحسب القانون المدني الجزائري في مادته 01/363، فإنه يتضح جلياً أن شرط الاحتفاظ

بالملكية شرط يجيزه القانون، ولشرط الاحتفاظ بالملكية دور تأميني، حيث يربط البائع نقل الملكية بالوفاء بالثمن كما يمكن أن يتضمن العقد هذا الشرط لأسباب عديدة، كمن يبيع محلا تجاريا مع الاحتفاظ بملكته لمدة معينة حتى يضمن عدم تصرف المشتري في المحل لشخص أجنبي يخشى منافسته، كما يمكن أن يكون هذا الشرط مقابل قيام المشتري بأداء أعمال وخدمات معينة، فيحتفظ البائع بملكية المبيع إلى غاية إنجاز هذه الأعمال [112]ص19، على أننا في هاته الحالة لا نكون بصدد بيع بالمعنى الدقيق إذ يلزم في عقد البيع أن يكون البدل نقديا، إلا أن هذا لا يمنع من أن يكون البدل نقديا وفي نفس الوقت تكون هذه الأعمال كشرط من شروط البائع [126]

يختلف عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية من حيث:

1- من حيث التكيف: تكيف عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية لا خلاف فيه أنه عقد بيع، بينما عقد البيع بالإيجار عقد مختلف فيه من حيث التكيف خاصة فقها فالبيع بالإيجار له مظاهر البيع والإيجار معا، بينما لعقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية مظاهر البيع فقط.

2- من حيث تقسيط الثمن: عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية عقد بيع يمكن فيه تقسيط الثمن، كما يمكن أن يكون دفع الثمن كاملا دون تقسيط، بينما عقد البيع بالإيجار تقسيط الثمن فيه يعد من مستلزماته، وهذا ما يستشف من المواد 09،10،11 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

د- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع بالوفاء: عرف عقد البيع بالوفاء على أنه: "بيع يحتفظ فيه البائع بحقه في أن يسترد المبيع خلال مدة معينة، في مقابل رد الثمن ومصروفات الاسترداد، والمصروفات التي يكون قد أنفقها على المبيع" [88]ص488.

فبيع الوفاء يعتبر وسيلة من وسائل الضمان، حيث يتملك المشتري - الدائن - المبيع تحت شرط فاسخ هو دفع البائع الثمن والمصروفات المختلفة إلى المشتري، ويتحقق هذا الشرط يفسخ عقد البيع بأثر رجعي، أي تعود ملكية المبيع إلى البائع، وكأن عقد البيع لم يحصل [127].

من خلال التعريف السابق يمكن القول أن أركان عقد البيع بالوفاء نفس أركان عقد البيع العادي، وبالإضافة إلى تضمينه شرطا فاسخا، يجب لاعتباره صحيحا توافر ما يلي [128]:

- الشرط الوفائي: يجب أن يقترن عقد البيع من وقت انعقاده، بالشرط الوفائي المتمثل في حق استرداد المبيع في مقابل ثمنه خلال مدة معينة، فإن لم يعاصر الشرط الوفائي انعقاد البيع اعتبر هذا

الأخير عقد بيع غير موصوف، لا يمكن تحويله إلى بيع موصوف بإضافة الشرط الفاسخ بعد انعقاده [129].

- أن تكون المدة التي يجوز فيها الاسترداد محدودة: وذلك حسب ما ينص عليه القانون وهي محددة ب 03 سنوات في القانون اللبناني، و 05 سنوات في القانون الفرنسي.

وآثار عقد البيع بالوفاء هي كل آثار عقد البيع البات، على أن هذه الآثار تزول بأثر رجعي إن تحقق الشرط الفاسخ، وتستنثى من ذلك أعمال الإدارة التي باشرها المشتري فإن انقضت مدة خيار الاسترداد ولم يستعمل البائع حقه فيها، يعتبر الشرط الفاسخ متخلفاً كأن لم يكن، فيتأيد البيع نهائياً [88]ص 505.

واختلاف عقد البيع بالوفاء عن عقد البيع بالإيجار إنما يتضح من خلال مايلي:

1- من حيث تعلق الشرط بإرادة البائع: للبائع في عقد البيع بالوفاء كامل الإرادة والحريّة في إيقاع الشرط واستعمال حقه في الاسترداد، دون أن يقابله إخلال ما من جانب المشتري، وهذا عكس البيع بالإيجار، الذي يشترط فيه لفسخ العقد من جانب البائع إخلال المشتري بالتزام يفرضه عليه عقد البيع بالإيجار، وهذا ماورد في المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ نصت المادة 02/11 منه لاعتبار عقد البيع بالإيجار ملغى، عدم دفع المشتري 06 استحقاقات شهرية متتالية وبعد إنذارين.

2- من حيث طبيعة الشرط: إن الشرط في عقد البيع بالوفاء شرط فاسخ، وهذا عكس طبيعة الشرط في البيع بالإيجار حيث يرى أغلبية الفقه أنه شرط واقف.

3- من حيث تكييف العقد: تكييف عقد البيع بالوفاء لا خلاف فيه، إذ أنه عقد بيع بينما تكييف عقد البيع بالإيجار مختلف فيه.

4- من حيث ما يجب على البائع رده عند فسخ العقد: ففي البيع بالإيجار للبائع أن يحتفظ بالأقساط التي دفعت مسبقاً، عكس البيع بالوفاء الذي يجب فيه على البائع أن يرد كل الثمن والمصروفات.

5- من حيث إجازة العقد قانونا: البيع بالوفاء، كان عقدا جائزا في القانون المدني المصري القديم ولكنه ألغي في التقنين الحديث، أما المشرع الجزائري فلم ينص عليه إطلاقا.

6- من حيث مدة الشرط: في البيع بالوفاء عادة ما تكون مدة بقاء العقد معلقا على الشرط قصيرة بالنظر إلى المدة في عقد البيع بالإيجار، التي قد تصل إلى 20 سنة مثلما هو الحال عليه في القانون الجزائري.

2.2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض أنواع الإيجار المشابهة له:

أ- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار العادي: عرف عقد الإيجار على أنه: "الوسيلة الرئيسية لتسيير حصول الشخص على منفعة مال مملوك لشخص آخر نظير مقابل، دون حاجة إلى أن يكسب ملكية هذا المال" [46]ص16 .

عرفته المادة 558 ق. م مصري على أنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم، ولا يوجد مقابل لهذه المادة في القانون المدني الجزائري.

يتضح من خلال التعريف السابق، أن التزام المؤجر التزام إيجابي، فهو ليس ملزم بأن يقتصر دوره على ترك المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة فحسب، بل ملزم بتمكين المستأجر من الانتفاع [46]ص17 .

والاختلاف بين عقد الإيجار وعقد البيع بالإيجار، اختلاف واضح خاصة من ناحية:

1- الغرض من إبرام العقد: فعقد الإيجار هدفه تمكين المستأجر من انتفاع هادئ مؤقت بالشيء المؤجر، بينما هدف عقد البيع بالإيجار هو نقل ملكية الشيء محل العقد [116]ص03 ، وهذا ما

نصت عليه المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، السابق ذكرها.

2- طبيعة الأقساط المدفوعة دوريا: تعتبر الأقساط المدفوعة دوريا في عقد الإيجار أجرة مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، بينما تعتبر الأقساط المدفوعة طبقا لعقد البيع بالإيجار، جزء من ثمن الشيء محل العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 10 / 01 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35

بقولها: " يقسم المبلغ الباقي دفعه الذي يمثل قيمة الملك العقاري منقوصة منه الحصة المالية الابتدائية ومساعدات الدولة، إذا وجدت، حسب والكيفيات المحددة في عقد البيع بالإيجار، على عدد الأشهر التي يحتوي عليها العقد تمثل المبالغ المحددة بهذه الكيفية الاستحقاقات الشهرية".

ب- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار التمويلي: يعود أصل الإيجار التمويلي أو الائتماني في شكله الحديث إلى رجل أعمال أمريكي مؤسس أول شركة متخصصة في الاعتماد الإيجاري، وذلك سنة 1952 [130] .

عرف عقد الإيجار التمويلي على أنه "اتفاق تقوم بمقتضاه مؤسسة مالية بشراء أموال معينة عقار أو منقول، ويغلب أن تكون تجهيزات وأدوات، ثم تقوم بتأجيرها للمستفيد نظير أجر دورية على أن يكون له الخيار عند نهاية مدة الإيجار بين تملكها مقابل ثمن معين، أو إعادة استئجارها، أو ردها إلى المؤسسة الممولة" [112] ص 34 .

وقد أشار المشرع الجزائري إلى عملية الاعتماد الإيجاري لأول مرة عن طريق قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض في مادته 01/112، ونص في المادة 06/116 من نفس القانون على عمليات الإقراض التي تقوم بها البنوك، التي اعتبرت بمثابة عمليات تابعة لنشاطاتها الأساسية، غير أن المشرع الجزائري لم ينظم عملية الاعتماد الإيجاري إلا حين إصداره للأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري [131] ، حيث نصت المادة الأولى منه على: " يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية ومالية:

- يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية، أو شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب أشخاصا طبيعيين كانوا أم معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

- تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر.

- وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات فرعية".

أما المادة 08 من نفس الأمر، فقد عرفت عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة إذ نصت على: "... عقدا يمنح من خلاله، طرفا يدعى المؤجر، وعلى شكل تأجير لصالح طرف آخر يدعى المستأجر، مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة أصولا ثابتة مهنية اشترتها أو بنيت لحسابه، مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة أو جزء منها في أجل أقصاه انقضاء مدة الإيجار...".

أطراف هذا العقد في الغالب ثلاثة: الشركة المؤجرة التي تقوم بشراء الأشياء البائع، أو المورد أو الصانع الذي تحصل منه الشركة المؤجرة على تلك الأشياء، أما الطرف الثالث فهو المستأجر ووجود هؤلاء الأطراف الثلاثة إنما هو كقاعدة عامة حيث يمكن أن يكون هناك طرفين فقط، كما إذا كان الشيء محل العقد مملوكا للمؤجر [130]ص25، أو في حالة ما يعرف بعقد الإيجار الائتماني المزيد أو اللاحق، كأن تقوم شركة معينة ببيع مال معين إلى شركة أخرى ثم تعود وتؤجره منها مباشرة [112]ص35.

يتميز الإيجار التمويلي بسمتين هما: السمة المالية وهي الميزة له، إذ يحصل المستأجر على تمويل مشروعاته دون اللجوء إلى القروض أو تعطيل جزء من رأسماله، كما توجد سمة أخرى هي الجانب القانوني، حيث توجد كقاعدة عامة في عملية التأجير التمويلي عدة عمليات قانونية هي:

* الشراء بقصد التأجير: ويكون بين المؤسسة الممولة والصانع أو البائع للأشياء محل العقد.

* الوكالة: حيث يقوم المستأجر بتحديد الأشياء اللازمة له، ثم يقوم بتوكيل المؤجر للحصول عليها.

* الإيجار: يقوم المؤجر بتأجير الأشياء محل العقد للمستأجر، على أن هذا الإيجار يتميز عن الإيجار العادي بشيئين اثنين هما: ارتفاع الأجرة نسبيا لأنها تحدد على أساس تغطية تكلفة الشراء من جهة وتحقيق عائد مناسب للممول من جهة أخرى، وتحمل المستأجر كافة الأخطار التي يمكن أن تصيب الأشياء محل العقد، وذلك عكس الإيجار العادي الذي تكون فيه كقاعدة عامة تبعة الهلاك على عاتق المؤجر باعتباره المالك.

* وعد منفرد بالبيع أو بإعادة التأجير في نهاية مدة الإيجار: للمستأجر في نهاية المدة الخيار بين الشراء أو الاستئجار أو الرد [132]ص09

أما عن الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي فقد اختلف بشأنها إلى [112]ص37 :

- رأي يدخله في إطار القرض مع نقل الملكية على سبيل الضمان.
- رأي ثاني يكيف عقد الإيجار التمويلي على أساس أنه عقد ذو طبيعة خاصة وذاتية.
- رأي ثالث: يكيف الإيجار التمويلي على أنه صورة من صور البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية.
- رأي رابع: يرى أن عقد الإيجار التمويلي عقد إيجار يقترب بوعده البيع.

إذن من خلال ماسبق ذكره يمكن القول أن عقد الإيجار التمويلي يتميز عن البيع بالإيجار إضافة إلى مسألة التكييف القانوني لكلا العقدين بمايلي:

1- من حيث عدد أطراف العقد: كقاعدة عامة فإن عقد البيع بالإيجار عادة ما يكون بين طرفين فقط هما البائع-المؤجر، والمشتري- المستأجر، أما عقد الإيجار التمويلي فإنه عادة ما يضم ثلاثة أطراف كما سبق بيانه [133] .

2- من حيث أهمية شرط الاحتفاظ بالملكية: الهدف الرئيسي من عملية التأجير التمويلي هو ضمان وسيلة تمويلية من أجل الاستمرار في مشروع ما، أما الضمان عن طريق الاحتفاظ بالملكية فإنه يتحقق بصورة تبعية وثنائية، فالمستأجر الائتماني له في نهاية العقد ثلاث خيارات هي:

- رد الأدوات محل العقد.
- تجديد العقد.
- شراء هذه الأدوات بالقيمة التجارية المحددة.

بينما في عقد البيع بالإيجار، فإن الهدف الرئيسي منه، هو توفير وسيلة ضمان تتمثل في شرط الاحتياط بالملكية [134] .

3- من حيث مآل ملكية محل العقد: في عقد البيع بالإيجار ليس للمشتري - المستأجر أي خيار إذ أنه ملزم بتملك العين محل العقد عند تنفيذه لالتزام دفع كل الثمن، وإلا فسخ العقد عليه، بينما في عقد الإيجار التمويلي فللمستأجر ثلاث خيارات مثلما ورد بيانه سابقا.

ج- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع: عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع يتضمن نوعين من العقود هما عقد إيجار، ووعده بالبيع مقترن به وعادة ما تكون الأجرة في هذا النوع من العقود مرتفعة نسبياً عن الأجرة في عقود الإيجار العادية، إذ أن جزءاً من هاتين الأجرتين يعتبر كوفاء جزئي لثمن البيع إذا ما تم.

وباستثناء هذا الاختلاف عن عقد الإيجار العادي فإن كل ما يترتب على الإيجار العادي يترتب عن الإيجار المقترن بوعده بالبيع، خاصة التزامات الطرفين.

أما بالنسبة للوعد بالبيع المقترن بالإيجار، فإنه لا يختلف عن الوعد بالبيع العادي.

وعند انتهاء مدة الإيجار، التي غالباً ما تكون هي نفسها مدة الوعد بالبيع، يبرم البيع ويتم خصم الجزء المخصص من الأجرة للوفاء بالثمن والجزء المدفوع مقدماً من ثمن البيع [135].

يختلف عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار المتضمن وعده بالبيع من حيث:

1- التكييف: يختلف العقدان عن بعضهما البعض خاصة من ناحية التكييف القانوني لهما حيث يعتبر عقد البيع بالإيجار عقد مختلف في تكييفه، أما عقد الإيجار المتضمن وعده بالبيع فإنه عقد إيجار مرتبط بعقد وعده بالبيع، من هذا الاختلاف في التكييف، يظهر اختلاف آخر بين العقدين هو طبيعة الأقساط المدفوعة فحقيقة هذه الأقساط في عقد البيع بالإيجار مختلف في شأنها، وذلك عكس الإيجار المتضمن وعده بالبيع حيث يغلب على الأقساط المدفوعة صفة الأجرة غالباً.

2- انتقال الملكية: ففي عقد البيع بالإيجار تنتقل الملكية إلى المشتري منذ بداية العقد إعمالاً للأثر الرجعي للشرط، أما في الإيجار المقترن بوعده بالبيع فإن الملكية تنتقل إلى المستأجر من وقت ظهور رغبته في الشراء.

د- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار الممهد لكسب الملكية: ظهر عقد الإيجار الممهد لكسب الملكية، أو عقد إيجار الإشغال location-accession، كنتيجة عكسية لعقد البيع بالإيجار حيث يجعل هذا الأخير للبائع مركزاً أقوى من مركز المشتري في العقد وعلى ذلك الأساس أراد المشرع الفرنسي أن يعيد التوازن إلى هذا الاختلال، ولكن ليس بالتدخل في أحكام عقد البيع بالإيجار، وإنما بإنشاء عقد جديد من خلال قانون 12 جويلية 1984، هذا العقد الجديد يجب أن

يتوافر فيه ثلاث عناصر هي [136] :

- وعد بالبيع يمنح للمستأجر الحق في شراء العقار محل التعاقد خلال أجل معين.
- ينتفع المستأجر بالعين المؤجرة إلى حين حلول الأجل المتفق عليه بمقابل.
- يلتزم المستأجر بتقديم أقساط قبل حلول الأجل المتفق عليه، جزء من هذه الأقساط عبارة عن مقابل لانقاعه بالعين المؤجرة، والجزء الآخر عبارة عن مقابل الحق الشخصي في نقل ملكية العقار إليه.

أهم اختلاف بين عقد البيع بالإيجار وعقد إيجار الإشغال بالإضافة إلى مسألة التكييف هو :

- 1- الخيار الممنوح للمستأجر في عقد إيجار الإشغال، أو الإيجار الممهد لكسب الملكية.
- 2- وقت انتقال الملكية إلى المستأجر: حيث يكون من وقت إبرام العقد في عقد البيع بالإيجار إعمالاً للأثر الرجعي للشرط، بينما يكون من وقت إيداع الشاغل أو المستأجر رغبته الشراء في عقد إيجار الإشغال.

2.1.1.2 تكييف عقد البيع بالإيجار:

اختلف الفقه في تكييف عقد البيع بالإيجار اختلافاً كبيراً، فانقسم الفقهاء على بعضهم البعض كل منهم يؤيد تكييفاً معيناً، وكل فريق منهم اعتمد في رأيه على حجج وأسانيد قانونية، ولأهمية مسألة التكييف فإن المشرع في كثير من الدول فصل في المسألة، ومنهم المشرع الجزائري الذي حسم المسألة حتى قبل الأخذ بعقد البيع بالإيجار بصفة واسعة في الحياة اليومية للجزائريين.

وللتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.1.1.2 - التكييف الفقهي لعقد البيع بالإيجار.

2.2.1.1.2 - التكييف القانوني لعقد البيع بالإيجار.

1.2.1.1.2 التكييف الفقهي لعقد البيع بالإيجار:

اختلف الفقه في مسألة تكييف عقد البيع بالإيجار [137] ، فكيفه البعض على أساس أنه عقد بيع معلق على شرط واقف، وكيفه البعض الآخر على أساس أنه عقد إيجار مقترن بوعد البيع، فيما

كيفية فريق آخر من الفقه على أساس أنه عقد مركب مابين البيع والإيجار وسوف نتعرض لهذه الآراء حسب مايلي:

- النظرية الأولى: عقد البيع بالإيجار بيع معلق على شرط: اعتبر بعض الاجتهاد الفرنسي وبعض الفقه أن عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط تعليق- condition suspensive ، وقرر صحة هذا البيع على شرط عدم انتقال الملكية إلى غاية دفع كل الثمن، وقد ساد هذا الاجتهاد في فرنسا، خاصة إذا كان محل العقد عبارة عن سيارة.

حيث يبقى البائع مالكا للشيء المبيع له الحق في استرداده عن طريق دعوى الاستحقاق وفقا للقواعد العامة. مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالمنقول، وخاصة إذا تصرف المشتري في المبيع حيث تطبق على المشتري الثاني، قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية [138]ص01 ، وترددت المحاكم الفرنسية في إعطاء البائع حق الإدعاء بحق الملكية في حالة إفلاس المشتري، فاعترف بعضها لوكيل التفليسة بحق إدخال الشيء المباع تحت شرط التعليق في أموال التفليسة إذا كان الثمن لا حقا للإفلاس، وأسس هذا الاجتهاد على نص المادة 550 من القانون التجاري الفرنسي التي تزيل الامتياز وحق الاستحقاق المقررين بالفقرة الرابعة من القانون المدني الفرنسي في حالة الإفلاس وتوسع البعض الآخر فأدخل الشيء المباع ضمن أموال التفليسة ولو كان استحقاق الثمن سابقا لتقرير الإفلاس [139]ص363-364 .

وأسس بعض الفقه رأيه في أن عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط واقف، على أن العقود التي يكون موضوعها وضع اليد على الشيء المبيع مقابل دفع أقساط معددة يصبح المشتري في نهايتها مالكا للشيء المبيع إنما هي عقود البيع بالتقسيط معلقة على شرط واقف [140] .

كما أسس أصحاب هذه النظرية نظريتهم، على أن الاجتهاد والقانون يكيف العقد على أساس نية المتعاقدين لا على أساس ما صرحا به، وما أضيفانه من وصف على اتفاقهما وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار غايته تمليك المشتري الشيء المبيع إذا هو أوفى بالتزاماته، وتمليك الشيء المبيع للمشتري لا يكون إلا برضى البائع على أساس أنه المالك، وعليه فإنه كنتيجة منطقية فإن نية المتعاقدين اتجهت عند إبرامهما عقد البيع بالإيجار إلى عقد بيع معلق على شرط واقف [141] .

-النظرية الثانية: عقد البيع بالإيجار عقد إيجار مقترن بوعد بالبيع: يرى بعض الفقه الفرنسي في عقد البيع بالإيجار أنه إيجار مقترن بوعد البيع، يكون ملزماً للجانبين، وقد يكون ملزماً لجانب واحد هو المؤجر، حيث يجوز للمستأجر أن يبدي رغبته في شراء العين المؤجرة خلال مدة الإيجار.

وافترض أصحاب هذه النظرية فرضيتين اثنتين يمكن بصدهما عدم تكييف عقد البيع بالإيجار على أساس أنه عقد إيجار مقترن بوعد بالبيع، هذين الفرضيتين هما:

*الفرض الأول: أن تكون حقيقة العقد بيعاً أخفى تحت ستار عقد إيجار بأن يجعل المؤجر تملك المستأجر للعين محل العقد معلق على شرط دفع كل الأقساط، ويعتبر كذلك الثمن هو مجموع الأقساط أو يضيف عليها ثمناً رمزياً، ففي هاتاه الحالة يكون العقد بيعاً بالتقسيط وليس إيجاراً ويعتبر المشتري مالكا تحت شرط واقف، وبالتالي لا يعتبر مسيئاً الائتمان إن هو تصرف في المبيع قبل دفع كل الأقساط، كما أن البائع لا يمكنه استرداد المبيع من تفضيصة المشتري [139]ص357-359 .

* الفرض الثاني: أن يعقد المتعاقدان إيجاراً جدياً يقترن به وعد بالبيع ويصفان العقد على أساس أنه عقد بيع بالإيجار، فيكون للعين الموعود ببيعها ثمن جدي مستقل عن بدلات الإيجار، ففي هذا الفرض يكون العقد إيجاراً [139]ص360 .

انتقدت هذه النظرية على أساس أن عقد البيع بالإيجار عقد مستقل ومتميز عن عقد الإيجار المقترن بوعد بالبيع مثلما سبق تبيانه، وانتقدت هذه النظرية أيضاً على أساس أنها انتقدت نفسها بنفسها في الغرض الأول الذي افترضته، بقولها أن حقيقة العقد بيعاً أخفى تحت ستار عقد إيجار إذا كان تملك المستأجر للعين محل العقد معلق على شرط دفع كل الأقساط، وكان الثمن هو مجموع الأقساط أو أضيف إليها ثمن رمزي [142].

- النظرية الثالثة: عقد البيع بالإيجار عقد مركب: اعتبر بعض الفقهاء عقد البيع بالإيجار عقد مركب، فهو في نفس الوقت إيجاراً معلقاً على شرط فاسخ، وبيعاً معلقاً على شرط واقف [126]ص33 ، فهو يشبه عقد البيع في كونه يهدف إلى نقل ملكية الشيء المبيع كما أنه يشبه عقد الإيجار من خلال بعض الالتزامات التي يرتبها على عاتق المتعاقدين، كما أن فسخه لا يترتب عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه، مثلما هو الحال في عقد البيع العادي، بل يحتفظ أحد الطرفين بما حصل عليه من منفعة الشيء ويحتفظ الآخر بما قبضه من أقساط [139]ص362 .

واعتبر أصحاب هذه النظرية، أن الشرط واحد في العقدين، هو قيام المشتري بدفع كل الأقساط، فقبل تحقق الشرط يكون الإيجار نافذا والبيع موقوفا، فإذا تخلف الشرط انفسخ عقد الإيجار ولا ينعقد البيع أصلا.

ووصف العقد بأنه إيجار ينقلب بيعا يحقق لمالك الشيء مزايا هامة، على حساب الطرف الآخر، حيث يعتبر التصرف في الشيء المؤجر قبل الوفاء بكامل الثمن خيانة أمانة، كما أن الشيء محل العقد لا يدخل في تغطية المشتري.

انتقد هذا الرأي على أساس أنه يجمع بين عقدين متناقضين، حيث لا يمكن اعتبار العقد إيجارا وبيعا في نفس الوقت لاختلاف طبيعة كل عقد، والقول بتحول الاتفاق إلى بيع أو إيجار حسب الظروف يعد أمرا مخالفا للقواعد العامة في التعاقد [143].

كما انتقدت هذه النظرية أيضا، على أساس أن العمل بها يؤدي إلى أن يكون البيع بلا ثمن ذلك أنه إذا فسخ الإيجار لتحقق الشرط الفاسخ، وهو الوفاء بكل الأقساط، فلا يكون للفسخ أثر رجعي لأن الإيجار من العقود الزمنية، فيؤدي ذلك إلى احتفاظ المؤجر بما قبضه من أقساط باعتباره أجره مقابل انتفاع المستأجر بالشيء محل العقد وعلى أساس أن أصحاب هذه النظرية يقولون بتحول الإيجار إذا فسخ إلى عقد بيع فمعناه أن عقد البيع هنا يكون بلا ثمن، والثمن ركن جوهري في عقد البيع، وعلى هذا الأساس فإن هذه النظرية لا أساس لها من الصحة [125] ص 34.

2.2.1.1.2 التكييف القانوني لعقد البيع بالإيجار:

1.2.2.1.1.2 القانون الفرنسي:

لم ينظم عقد البيع بالإيجار تنظيمًا تفصيليًا، بل مازال يخضع للقواعد العامة، لذلك يعتبر البيع بالإيجار، إيجارا بين المتعاقدين، فيكون المستأجر المشتري مبددا إذا تصرف في المبيع قبل الوفاء بالثمن، ويستطيع البائع المؤجر أن يسترد المبيع من تغطية المشتري [144].

وصدر في فرنسا بتاريخ 13 جوان 1979 قانون ينظم حماية للمقترضين المستهلكين في المجال العقاري، حيث خصص البند الثالث لعقود البيع بالإيجار والإيجار المقترن بوعدهم بالبيع

الواردة على عقارات مخصصة للسكن، ويستبعد من نطاق هذا القانون العقود الواردة على الأراضي والعقود التي يكون المستأجر فيها شخصا معنويا من أشخاص القانون العام، أو المستأجر الذي يعمل في نشاط مهني، وقد نصت المواد من 22 - 29 من نفس القانون على التزامات البائع المؤجر وهي:

- الإخطار المسبق للمستأجر.

- الترابط بين العقود العقارية وعقود القروض.

- تحديد الشروط الجزائية.

بينما تعرضت المواد من 30 إلى 34 من نفس القانون إلى الجزاءات الجنائية التي تقع على المؤجر نتيجة إخلاله بالتزاماته [145].

يعتبر هذا القانون من أهم القوانين الفرنسية المنظمة لعقد البيع بالإيجار، ورغم ذلك فلا توجد

فيه إشارة إلى تكييف هذا العقد، إذ سلك المشرع الفرنسي عند تطرقه لعقد البيع بالإيجار، حصره مع مختلف القوانين التي تتعلق بالائتمان وليس بطريقة مستقلة كما أنه اهتم بتنظيم مسائل ثانوية في الغالب تنظيما دقيقا، دون المسائل الجوهرية [146].

2.1.2.1.1.2 في القانون المصري:

لم ينظم المشرع المصري البيع الإيجاري رغم أهميته، إلا أنه حسم موقفه من مسألة تكييفه بنص القانون، إذ نص في المادة 430 ق. م على أن تسري عليه أحكام البيع بالتنقيط ولو سمي المتعاقدان البيع إيجارا، فالمشرع المصري افترض أن المتعاقدين قصدا أن يكون الإيجار عقدا صوريا يستر العقد الحقيقي وهو البيع بالتنقيط [147] ص 86-87، وعليه فإن البائع وفقا للقانون المصري لا يستفيد من الضمان الناشئ عن الاحتفاظ بالملكية إلا إذا نص على ذلك صراحة، لأن الاحتفاظ البائع بالملكية العين المبيعة إلى أن يدفع المشتري كامل الثمن إنما هو خروج على القواعد العامة التي سنها الشارع لأحكام البيع.

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المصري: " وقد حسم المشرع إشكالا بإيراده هذا النص، فقد جرت العادة أن البيع الذي يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجارا، إمعانا من البائع في ضمان حقه، إذ هو بذلك يستوفي الأقساط أجرة لائتمنا، وإذا ما تصرف المشتري في المبيع، عد هذا منه تبديدا، فأقر المشروع الأمور في نصابها، وسمى الأشياء بأسمائها

حتى ولو سميت باسم آخر، فهذا العقد بيع لا إيجار ويعتبر معلقا على شرط واقف وهو سداد الأقساط جميعها، فإذا ما سددت انتقلت الملكية إلى المشتري منسحبة إلى وقت البيع" [92]ص179 .

وقبل صدور هذا النص القانوني، لم يكن القانون المدني القديم المصري يعطي تكييفاً لعقد البيع بالإيجار، وكان الأمر متروكا للقضاء، حيث ورد في حكم لمحكمة النقض المصرية، أن " تكييف هذا النوع من العقود، هل هو بيع أم إيجار؟ ، إنما يكون حسب قصد المتعاقدين الذي تستخلصه محكمة الموضوع مستهدية بنصوص العقد" [92]ص179 .

3.1.2.1.1.2 في القانون الجزائري:

لم يتطرق المشرع الجزائري لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال مرسومين تنفيذيين هما: المرسوم التنفيذي رقم 97-35 والمرسوم التنفيذي رقم 01-105 وفي كلا المرسومين التنفيذيين نص المشرع على مختلف الشروط والواجبات الملزمة على عاتق طرفي العقد [148] .

رغم أن المشرع الجزائري لم يتطرق بالتفصيل والتنظيم، لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال هذين المرسومين، أي ابتداء من سنة 1997، إلا أنه حسم إشكال تكييف العقد سنة 1975 بمناسبة صدور القانون المدني، حيث انتهج منهج المشرع المصري حيث ورد في المادة 04/363 ق.م. ج: " تسري أحكام الفقرات الثلاثة السابقة، حتى ولو أعطى المتعاقدان للبيع صفة الإيجار".

إن المشرع الجزائري من خلال القانون المدني فصل الإشكال بافتراض أن المتعاقدين قصدا أن يكون العقد بيعا بالتقسيم معلق على شرط واقف.

انتقد هذا الافتراض على أساس أنه مصادرة لحرية المتعاقدين في تحقيق أهداف معينة، فكان أخرى بالمشرع أن يحترم طبيعة هذا العقد باعتباره إيجارا وبيعا، ويحاول أن يضع القواعد التي تتسق مع هذه الطبيعة، إذ كان من الأفضل أن يكون تكييف العقد متروكا لمحكمة الموضوع التي تستشفه من قصد المتعاقدين [114]ص224 .

ومن القوانين التي أخذت بما أخذ به القانون الجزائري في هذه المسألة، بالإضافة إلى القانون المصري، قانون الموجبات والعقود اللبناني في الفقرة الأخيرة من المادة 394 القانون المدني الألماني في المادة 445، والمشروع الفرنسي الإيطالي في مادته 331.

- مدى مسابقة أحكام المرسوم رقم 97-35 للتكييف الوارد في القانون المدني: ما يلاحظ على المرسوم التنفيذي رقم 97-35، أنه احترم التكييف الوارد في القانون المدني، إلى حد كبير، حيث نص في المادة 02 منه على "تؤجر أو تباع الأملاك ذات الاستعمال السكني المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يمكن أن يتم البيع نقداً أو بالتقسيط حسب الشروط المحددة أدناه" [149].

فهذه المادة أوضحت أن طريقة البيع تتم إما عن طريق دفع كامل الثمن فوراً أو بالتقسيط والمقصود بالبيع بالتقسيط في هذه المادة، هو البيع بالإيجار المحدد والمبين في المواد من 06 إلى 12 من نفس المرسوم.

كما أن المادة السابعة من نفس المرسوم، قد احترمت التكييف الوارد في القانون المدني بتسميتها للطرف المتعاقد مع ديوان الترقية والتسيير العقاري في إطار البيع بالإيجار "بالمشتري" ولقد أخضعت الفقرة الثانية من نفس المادة عقد البيع بالإيجار لنفس الإجراءات التي يخضع لها عقد البيع العقاري من توثيق، تسجيل، وإشهار.

إلا أن الملاحظ من خلال المادة 03/07 والمادة 09 و 11، أن المشرع استعمل مصطلح المستأجر - المشتري، رغم أنه فصل في بداية المرسوم بإحقاق عقد البيع بالإيجار بعقد البيع بالتقسيط، فإن كان مصدر صفة مستأجر عقد الإيجار المبرم مع ديوان الترقية والتسيير العقاري قبل إبرام عقد البيع بالإيجار، فإن عقد الإيجار ألغى قبل تحرير عقد البيع بالإيجار، وفقاً لما تنص عليه المادة 08 من نفس المرسوم وبالتالي لا داعي لذكر صفة المستأجر، وإن كان مصدر صفة مستأجر عقد البيع بالإيجار، فإن عقد البيع بالإيجار بنص القانون المدني هو عقد بيع، وبالتالي لا لزوم لصفة المستأجر.

وبخصوص المرسوم التنفيذي رقم 01-105، فإن التثبيت من ما إذا كان المشرع الجزائري قد احترم، أثناء سن هذا المرسوم، التكييف الوارد في القانون المدني، عملاً بمبدأ تدرج القوانين، إنما يكون بعد التطرق إلى إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار والآثار المترتبة عليه وفقاً لما جاء في المرسوم المذكور أعلاه.

وبخصوص حكم الشريعة الإسلامية بالنسبة لعقد البيع بالإيجار، فإننا لم نجد ما يدل على مشروعية هذا العقد من عدمها، وكل ما وجدناه إنما يتعلق بعقد البيع بالتقسيط، وهو عقد جائز إذا كانت الأقساط معروفة والأجال معلومة لقول الله سبحانه وتعالى: "يأبها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" الآية 282 من سورة البقرة، ولقول النبي صلى الله عليه وسلم: "من أسلف

في شيء فليسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم" ولقصة بريرة الثابتة في الصحيحين فإنها اشترت نفسها من سادتها بتسع أوراق في كل عام أوقية وهذا هو بيع التقييط، ولم ينكر ذلك النبي صلى الله عليه وسلم، بل أقره ولم ينه عنه، لا فرق في ذلك بين الثمن مماثلا لما تباع به السلعة نقدا أو زائدا على ذلك بسبب الأجل [150] .

2.1.2 إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار:

تمر عملية عقد البيع بالإيجار بعدة مراحل، بدءاً من عملية تقديم طلب الاستفادة بعد سحب الاستثمارات المحددة من طرف وكالة عدل، وصولاً إلى مرحلة توثيق عقد البيع بالإيجار، وذلك بالمرور عبر إجراءات عديدة، حددت أطرها العامة من خلال مختلف النصوص القانونية الصادرة بهذا الشأن، أما تفاصيلها فقد حددت من طرف وكالة عدل باعتبارها المرقى العقاري المسؤول عن هذه العملية.

وتعتبر الإجراءات المتبعة في حقيقة الأمر، عبارة عن تصفية لمختلف الطلبات المودعة لدى وكالة عدل، إذ تقوم هذه الأخيرة بإقصاء كل طلب غير مطابق للشروط المحددة من طرف المشرع سواء الشروط المالية أو الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية.

كما أن إتباع هذه الإجراءات تتيح للمستفيد الوقت الكافي لاختيار المدة التي يمكنه فيها دفع كل أقساط الثمن، تماشياً ومقدرته المالية.

كل هذا سوف نتطرق إليه من خلال المطلبين التاليين:

1.2.1.2 - تصفية الطلبات المقدمة.

2.2.1.2 - التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وتوثيقه.

1.2.1.2 تصفية الطلبات المقدمة:

تعتبر مرحلة تصفية الطلبات المقدمة، الخطوة الأولى في اتجاه إبرام عقد البيع بالإيجار، حيث يقوم الأشخاص الراغبون في الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار بسحب الاستثمارات المحددة من طرف وكالة عدل، بغية ملئ الفراغات الموجودة بها بالمعطيات اللازمة، التي تمكن وكالة عدل من تصفية مختلف الطلبات بما يتلاءم والنصوص القانونية ذات الصلة.

وتقوم الوكالة بمعالجة مختلف الطلبات المقدمة إليها حتى تتمكن من تحديد الأشخاص المؤهلين قانوناً، للاستفادة من هذه السكنات، حيث يحصل كل واحد منهم على ترتيب خاص به، يؤهله إلى الاستفادة من البرنامج الحالي أو المستقبلي.

وللتفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.1.2 - تقديم الطلب.

2.1.2.1.2 - معالجة الطلبات المقدمة.

1.1.2.1.2 تقديم الطلب:

حسب نص المادة الثانية من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001، المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، التي تعتبر تطبيقاً لنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 السابق ذكره، نجد أن تقديم الطلب يكون ابتداءً من الإعلان عن افتتاح الاكتتاب من طرف وكالة عدل، على أنه يجب احترام الشروط والمراحل التي تحددها الوكالة من أجل اكتساب الطلب صفة القابلية [85] ص 07، ولقد حددت هذه الخطوات التي يجب مراعاتها كالتالي:

أ- سحب استمارة طلب الاستفادة من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار: تسحب هذه الاستمارة على مستوى الهيئات اللامركزية التابعة لوزارة السكن والعمران في الولايات المعنية بالبرنامج وذلك بعد إظهار بطاقة التعريف الوطنية، وذلك في كل من:

- الوكالات التابعة لوكالة عدل.

- دواوين الترقية والتسيير العقاري.

- مديريات التعمير والبناء.

- مديريات السكن والتجهيز العمومية.

ويتم إيداع ملفات السكن على مستوى نفس الهيئات [151].

أما عن محتويات نموذج طلب الاستفادة، فإنها مقسمة إلى خمسة أقسام هي:

القسم الأول: يحتوي على معلومات ذات طابع عام، كالاسم واللقب والعنوان، مع الإشارة إلى أنه توجب إضافة شهادة الإقامة أو الإيواء لا تقل عن ثلاثة أشهر لتأكيد العنوان ولهذا الشهادة أهمية بالغة، حيث تلجأ الوكالة في حالة اكتشافها أن الشهادة مزورة - بعد دراسة الطلب والموافقة عليه - إلى إلغاء هذه الموافقة ومتابعة المعني قضائياً.

كما يحتوي هذا القسم على مستوى المداخل الشخصية الشهرية، إذ على طالب الاستفادة أن يصرح بالمدخول الشخصي له فلا يمكن لزوجين مثلاً، ذكر دخليهما معا من أجل تحقيق المطلوب أي أنه لا يمكن الاستفادة من سكن واحد من أكثر من شخص واحد.

القسم الثاني: معلومات ذات طابع خاص: ويحتوي على أسئلة تخص الوضعية السكنية لطالب الاستفادة، غير أن الملاحظ في هذا القسم هو وجود عدة نقائص مثلما أوضحناها سابقاً.

القسم الثالث: ويتعلق بالحالة العائلية للمستفيد.

القسم الرابع: وهو عبارة عن اقتراحات الدفع، حيث يعلم طالب الاستفادة بالحد الأدنى للمساهمة الأولية (25% منها 10% واجبة الدفع عند تأكيد الطلب).

وإذا كان بإمكان المستفيد تسديد مساهمة أولية تفوق 25%، فإنه يصرح بذلك مع تحديده للقيمة التي بإمكانه دفعها، كما يعلم طالب الاستفادة من خلال هذا القسم بالمدة القصوى لدفع باقي الثمن.

القسم الخامس: متعلق بنمط المسكن المختار، أي تحديده ما إذا كان ذو ثلاث غرف أو أربع غرف كما يحدد طالب الاستفادة من خلال هذا القسم المدينة التي يرغب أن يكون السكن المراد الاستفادة منه متواجداً فيها.

- يودع هذا النموذج بعد ملئ الفراغات الموجودة فيه لدى نفس الهيئات التي سحب منها - السابق ذكرها - مع إرفاقه بالوثائق التالية:
- تصريح شرفي (حسب المطبوعة النموذجية) .
- شهادة الإقامة أو الإيواء لا تقل عن (03) أشهر [152] .
- كشف الراتب، أو شهادة المداخيل، أو تصريح المداخيل بالنسبة لأصحاب المهن الحرة.
- مستخرج شهادة الميلاد.
- نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية.
- ظرفان مرفقان بطابع بريدي.

كل هذه الوثائق من أجل تأكيد المعلومات الواردة في النموذج ، فكان من الأفضل إضافة نسخة من عقد الزواج إن كان طالب الاستفادة متزوجا ، تجنباً للتصاريح الكاذبة بهذا الشأن .

وبالنسبة للتصريح الشرفي المذكور سابقا فإنه عبارة عن مطبوعة نموذجية يقوم طالب الاستفادة بسحبها وملئ الفراغات الموجودة بها، وهو يحتوي على نفس المعلومات الموجودة في نموذج طلب الاستفادة السابق ذكرها، غير أن التصريح الشرفي يتضمن جزءا خاصا ببعض الالتزامات الواجب على طالب الاستفادة القيام بها في حالة قبول طلبه، والآثار المترتبة عليه في حالة إدلائه بتصريح كاذب، ومثلما سبق بيانه فإن التصريح الشرفي يتطرق إلى الوضعية السكنية لزوج طالب الاستفادة حيث يلزم بتقديم تصريح شرفي بنفس الشروط الواردة في الفقرتين (أ) و (ب) من هذا التصريح، في حالة ما إذا كان شاغلا مسكن إيجاري عمومي.

وعليه فإن الوثائق الواجب على طالب الاستفادة تقديمها مع نموذج طلب الاستفادة لا تتعلق فقط بالوثائق الستة السابق ذكرها، إنما عليه تقديم وثيقة سابعة، إن توافرت شروطها، هي تصريح شرفي مقدم من زوج طالب الاستفادة إن كان شاغلا لمسكن إيجاري عمومي.

2.1.2.1.2 معالجة الطلب المقدم:

تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 على: "تعالج الطلبات حسب الشروط والكيفيات المحددة بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن".

وتطبيقاً لهذه المادة صدر القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل بالقرار المؤرخ في 14 مايو سنة 2002.

من خلال التطرق إلى هذين القرارين الوزاريين، نجد أن معالجة الطلب المقدم إنما تتم عبر المراحل التالية [153] :

1.2.1.2.1.2 تسجيل الطلبات المقدمة:

مثملاً سبق الإشارة إليه، فإن طالب الاستفادة يقدم طلبه إلى الهياكل المحددة من طرف وكالة عدل، حسب المادة الرابعة من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، فإن هذه الطلبات المودعة تسجل وفق ترتيب زمني، أي أن الطلب المودع أولاً هو الذي يسجل أولاً، وهذه المادة تلزم الأعوان المكلفين باستلام الطلبات بتسجيلها فوراً في سجل مرقم وموقع من طرف المدير العام لوكالة عدل، أو من ممثله المعين قانوناً لهذا الغرض.

2.2.1.2.1.2 دراسة الملف من طرف لجنة ولائية:

إن التطرق لهذه المرحلة يتطلب منا التطرق إلى:

أ- تشكيل اللجنة: يكون معالجة الملف من طرف لجنة ولائية معينة لهذا الغرض بقرار وزاري تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة الخامسة من نفس القرار السابق ذكره، وحسب الفقرة الأولى من نفس المادة فإن لجنة معالجة الطلبات يرأسها المدير العام للوكالة، أو من ممثله الموكل قانوناً، وهي تتكون من:

- مدير السكن والتجهيزات العمومية بالولاية المعنية ببرنامج السكنات الموجهة للبيع بالإيجار.
- ممثل موكل قانوناً من طرف المدير العام للصندوق الوطني للسكن.
- يمكن زيادة على ذلك إضافة أعضاء آخرين عند الضرورة لاسيما ممثل وزير السكن.

ب- دراسة الملفات: قبل شروع اللجنة الولائية في دراسة الملفات، تتم عملية تصفية الطلبات على مستوى البطاقة الوطنية، ثم تتم عملية دراسة الملفات غير المقصاة، حيث تتوج أشغال اللجنة بمحضر يوقعه جميع أعضائها [154] حيث يبين المحضر أسماء وألقاب المترشحين الذين عولجت

ملفاتهم مع تبيان لكل واحد منهم تاريخ التسجيل عند قبول طلبه وقيمة المساهمة الأولية المقترحة أجل تسديد القيمة المتبقية من ثمن المسكن ، نوعية المسكن المخصص، وموقعه على الخصوص في العمارة.

3.2.1.2.1.2 القرارات الصادرة عن اللجنة: تصدر عن اللجنة ثلاث قرارات هي:

- تأجيل المداولة وإشعار طالب الاستفادة بإرجاء الطلب: حسب الفقرة الثالثة، من المادة الرابعة من القرار السابق ذكره التي تنص على: " تعاد الطلبات التي تنقصها معلومات والتي لم ترفق بالوثائق المطلوبة إلى أصحابها خلال الثمانية (8) أيام التي تلي استلامها مع الإشارة إلى سبب إعادتها".

إن حسب نص هذه المادة في حالة عدم قيام طالب الاستفادة بتقديم الوثائق السابق ذكرها كاملة مع ملئ الفراغات الموجودة في نماذج الاستمارة المقدمة إليه، فإن اللجنة المعنية بدراسة ملفه وخلال ثمانية أيام التالية لاستلامها الملف، تشعره من خلال نموذج محدد مسبقا من طرف وكالة عدل، ذو لون أزرق فاتح بأنها قد أجلت المداولة، أي البت في قابلية الموافقة على طلبه من عدمها، إلى غاية تقريبه من مصالح وكالة عدل المعنية بالأمر لأجل إكمال الوثائق والمعلومات الناقصة، مرفوقا ببطاقة التعريف الوطنية، مع إيضاح أسباب تأجيل الرد، ومع الإشارة إلى أن هذا الرد يعتبر بمثابة استدعاء.

- رفض الطلب: ترفض الطلبات في حالة:

* عدم استقاء الطلب لأحد الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 01 - 105.

* ترفض الطلبات أيضا في حالة ما إذا كانت التصفية على مستوى البطاقة الوطنية إيجابية فيرفض الطلب تلقائيا، وينتج عن ذلك متابعة قضائية، حيث أنه وحسب المادة الثانية من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط طلبات شراء المساكن المخصصة للبيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، فإن وكالة عدل تعد بطاقة وطنية خاصة على مستوى المديرية العامة تسجل فيها المستفيدين ومن خلال هذه البطاقة والعناصر المدونة في السجلات ومن خلال القيام بالتحقيقات اللازمة مع الهيئات المعنية، تعد كشوفات إحصائية كل ثلاثة أشهر، من أجل تحليل مدى تلبية الطلب من خلال البرامج المنجزة والمخصصة للبيع بالإيجار.

ترسل هذه الكشوف الإحصائية والتحليل المترتبة عنها نهاية كل ثلاثة أشهر إلى وزير السكن.

تقوم اللجنة بإشعار طالب الاستفادة برفض الطلب عن طريق استمارة مخصصة لهذا الشأن ذات لون بني فاتح ، حيث يوضح فيها أسباب الرفض.

ومن خلال المادة 12 من نفس القرار السابق ذكره، يحق للمعني بالأمر أن يعترض على قرار اللجنة عن طريق الطعن أمام اللجنة الوطنية للطعون المتواجدة على مستوى المديرية العامة لوكالة عدل، والمنشأة بمقرر من وزير السكن، سواء بواسطة تنقله إلى مقر اللجنة الوطنية للطعون، أو بواسطة رسالة موصى عليها، وذلك من تاريخ التبليغ (الأجل غير محدد).

- قبول الطلب: تقبل الطلبات المستوفية لكل الشروط المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 و القرارات الوزارية السابق ذكرها، وتبرمج في المشاريع الحالية أو المستقبلية لوكالة عدل[155]، حيث أنه وحسب المادة السادسة من نفس القرار المذكور أعلاه، فإنه في حالة كون عدد الطلبات المقبولة من طرف اللجنة يفوق عدد المساكن المقرر إنجازها في إطار البيع بالإيجار، من خلال البرامج الحالية، يبلغ المترشحون غير المقبولين في البرامج الحالية كتابيا مع تبيان لرتبة طلباتهم، حيث أن كل طلب يحمل ترتيبا خاصا به، فيبلغ المرشحون بأن طلباتهم مستوفية للشروط إلا أنه نظرا لوقوع طلباتهم في مراتب لا تسمح لهم بالاستفادة من البرنامج الحالي، فإنهم يخبرون بين أن ينسحبوا من العملية، أو أنهم يؤكدون تمسكهم باختيارهم في البرامج المستقبلية عن طريق حضورهم إلى مقر الوكالة، أو عن طريق رسالة موصى عليها فإن اختاروا ذلك فعليهم إمضاء تعهد اتجاه وكالة عدل يلتزم فيه كل مرشح بطلبه المتعلق بالاستفادة من سكن في إطار البيع عن طريق الإيجار، المبرمج في المشاريع المستقبلية للوكالة

غير أن الأمور لم تبق على هذه الحالة، إذ بظهور برنامج 65 ألف مسكن الممول من طرف CNEP/بنك، أصبح من حق المترشحين المقبولين والذين لم يستفيدوا من البرامج الحالية لوكالة عدل الاختيار بين أمور ثلاثة هي[09]ص20-21 :

* الانسحاب.

* الاستفادة من البرامج المستقبلية للوكالة.

* الاستفادة من برنامج الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

وفي حالة اختياره لبرنامج الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، فإنه يمضي تعهد لتسجيله في البرنامج بعد الموافقة على الشروط الوارد ذكرها ضمن التعهد وهي:

* قبول تسديد مبلغ الدفعة الأولى من قيمة المسكن الذي ستحدده وكالة عدل/ الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

* قبول موقع السكن الذي ستمنحه له وكالة عدل/ الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط دون أي محاولة طعن.

* قبول تسديد الاستحقاقات الشهرية التي ستحسب على أساس المبلغ المتبقي من ثمن المسكن، بعد تسديد الدفعة الأولى، بزيادة 1% بالنسبة للشقة من صنف F3، و2% بالنسبة للشقة من صنف F4 مع العلم أن الفارق تتحمله الدولة.

* قبول تسديد مصاريف الصيانة المتعلقة بالأماكن المشتركة بالعمارات المتواجد فيها السكن الممنوح.

* التعهد بوضع مداخله الشهرية في حساب جاري يفتحه على مستوى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط/ بنك.

* التعهد عند تسديد مبلغ الدفعة الأولى بإبرام مع الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط/ بنك عقد بيع بالإيجار.

أما بالنسبة للمستفيدين المحددين من طرف اللجنة، والذين يستفيدون من البرنامج الحالي فإنهم يمرون بالمراحل الآتية.

المرحلة الأولى: حسب المادة 09 من القرار المؤرخ في 21 جويلية 2001، يحدد شروط طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، يبلغ المستفيد بقرار اللجنة من خلال رسالة موصى عليها، ولقد حددت وكالة عدل نموذج هذه الرسالة، وهي عبارة عن استمارة خضراء اللون، إلا أن الملاحظ أن الفقرة الأولى من المادة التاسعة السابق ذكرها تنص على إبلاغ المستفيد بقرار قبوله مع دعوته إلى دفع 10% من ثمن المسكن كخيار ثابت للشراء، بينما نجد أن نموذج إبلاغ المستفيد بقرار الموافقة لا يتضمن دعوته دفع 10% من ثمن المسكن، فكان من الأجدر

للوكالة أن تضيف في نموذج إبلاغ المستفيد بالموافقة، دعوته إلى دفع 10% من ثمن المسكن تماشيا مع نص المادة 01/09 السابق ذكرها.

المرحلة الثانية: دفع 10% من ثمن المسكن: بعد تلقي المستفيد قرار الموافقة عليه أن يتقدم إلى مصالح وكالة عدل المعنية في رسالة تبليغ الموافقة، في التاريخ المحدد، من أجل دفع 10% من ثمن المسكن المستفيد منه، أي 14 مليون سنتيم إن كان المسكن من صنف F3 و 17 مليون سنتيم إذ كان المسكن من صنف F4، وذلك في وكالة من وكالات البنك الوطني الجزائري B.N.A لصالح الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره [156]، حيث يحتفظ البنك بنسخة من وصلات الإيداع، والمستفيد بنسخة واحدة أيضا، بينما تحتفظ وكالة عدل بالنسخة الثالثة .

ما يلاحظ في هذه النقطة، أن الفقرة الثانية من المادة التاسعة السابقة الذكر تنص على: " يجب أن تودع وصول دفع 10% من ثمن المسكن لدى مصالح الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره لترفق بملف المعني"، حيث يفهم من نص هذه المادة أن جميع وصلات الدفع تودع لدى وكالة عدل وهذا عكس ما كان عليه النص، في الفقرة الثالثة من نفس المادة السابق ذكرها قبل التعديل، حيث كانت تنص على: " يجب أن يودع وصل دفع 10% من ثمن المسكن، لدى مصالح الوكالة ليرفق بملف المستفيد".

المرحلة الثالثة: بعد ثلاثة أشهر من الدفع يسحب المستفيد شهادة اكتتابه التي تشمل على تعيين مواصفات السكن، المساحة، والولاية.

المرحلة الرابعة: بعد ثلاثة أشهر من سحب شهادة الاكتتاب يتقدم المستفيد إلى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره من أجل ملئ مطبوع مرتبط بتعيين السكن، ويحتوي هذا المطبوع على الخانات المتعلقة باختيار الموقع.

المرحلة الخامسة: بعد ستة أشهر من سحب المستفيد المطبوع الحامل لتعيين السكن يسحب المستفيد تعيين سكنه النهائي.

المرحلة السادسة والأخيرة: وهي إبرام عقد البيع بالإيجار أمام موثق، حسب نموذج موحد [157] ولا يكون ذلك إلا بعد دفع المستفيد 15% من ثمن المسكن المتبقية من المساهمة الأولية المقدره ب25% من ثمن المسكن كأصل عام ، طبقا لما تنص عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، والمادة 10 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات

شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل، أما في حالة استفادة المستفيد من الحالة الاستثنائية في تسديد الدفعة الأولى [158]، فإن عقد البيع بالإيجار يبرم بمجرد دفع المستفيد 5 % من ثمن المسكن .

2.2.1.2 التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وإفراغه في الشكل الرسمي:

تتقيد وكالة عدل والمستفيد عند إبرام عقد البيع بالإيجار، بالنموذج المحدد بموجب قرار وزير السكن المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، حيث يلتزمان بملئ الفراغات الموجودة فيه، مع إمكانية إضافة بنود أخرى شريطة عدم تعارضها مع النصوص القانونية ذات الصلة.

وباعتبار أن السكن محل العقد عقار، فإنه يلزم التقيد بالأحكام المتعلقة بالعقارات خاصة مسألة توثيق العقد وتسجيله لدى مصلحة الضرائب، بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، أي إفراغه في الشكل الرسمي.

كل النقاط السابق ذكرها سوف نتناولها بالتفصيل من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين

التاليين:

1.2.2.1.2 - التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.1.2 - إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي.

1.2.2.1.2 التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار:

حسب المادة العاشرة السابقة الذكر، فإنه يجب التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار المعد بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن، حيث صدر هذا القرار المتضمن النموذج، في 02 جمادى الأول عام 1422هـ الموافق ل 23 جويلية سنة 2001 ومعالجة مسألة التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار تقتضي منا مناقشة أمرين اثنين هما:

1.1.2.2.1.2 تعريف العقد النموذجي وتحديد بيانات نموذج عقد البيع بالإيجار:

أ - تعريف العقد النموذجي: - التعريف اللغوي: تتكون عبارة عقد نموذجي من لفظين هما: عقد ونموذجي، أما العقد فعرفه القانون المدني الجزائري في المادة 54 منه التي نصت على: " العقد

اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما" [105]ص10.

أما لغة فيعرف العقد بأنه ما عقد من البناء، العهد، اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما تنفيذ ما اتفقا عليه، كعقد البيع والزواج، وعقد العمل هو ما يلتزم بموجبه شخص أن يعمل في خدمة شخص آخر مقابل أجر يتقاضاه منه، والعقد من الأعداد أوله العشرة وآخره التسعون [159]ص686-687 .

ويعرف النموذج بأنه: " الشكل الذي يصلح كقاعدة لغيره من الأشكال المماثلة التي تشبهه، فهو بمثابة النهج أو الخطة التي يتبعها المتعاقدان في صياغة عقدهما [160]ص05.

- التعريف الفقهي والقضائي للعقد النموذجي: انقسم الفقهاء إلى قسمين:

الفريق الأول: وأبرزهم جاك ليوتي، يرى أن العقد النموذجي ليس الاتفاق الذي يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما وإنما صيغة موضوعة من قبل هيئة مهنية، أو السلطة العامة تصلح كنموذج للعقود المستقبلية التي يبرمها الأفراد لاحقاً [160]ص05.

وعرفه السنهوري على أنه: "العقد الذي تضعه سلطة عامة أو أية هيئة نظامية أخرى كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الأوقاف، أو المجالس أو النقابات" [92]ص235.

الفريق الثاني [160]ص06: وهو يتوسع في تحديد معاني العقد النموذجي، إذ لا يعتبره عقداً بمفهوم المادة 54 ق. م. ج حيث يقول أدريان بوبوفسي: " لا بد من توسيع مفهوم العقد النموذجي ليشمل ليس فقط الصيغ أو النماذج المحررة من قبل الهيئات المعنية أو السلطة العامة، بل يشمل الصيغ المحررة من قبل الغير أو من قبل أحد المتعاقدين".

أما الدكتور فتحي عبد الرحيم عبد الله فيقول: " العقد النموذجي يوحي إلى مراكز منظمة مختلفة، فقد يكون من عمل المتعاقدين معاً، أو من يمثلهما، بعبارة أخرى، قد يكون نتاج اتفاقات مهنية أو جماعية... في حالات أخرى تنتهي العقود النموذجية إلى كونها عقود إذعان على أساس أن أحد المتعاقدين هو الذي يحرر شروط العقد ويعرضها على الجمهور بصفة دائمة... وأخيراً قد يكون عن عمل شخص ثالث، لا صلة له بالعلاقة التعاقدية" [160]ص06-07 .

- تعريف العقد النموذجي في بعض التشريعات: لم يوجد تعريف للعقد النموذجي في مختلف التشريعات، على اعتبار أن التعريف ليست من اختصاص التشريع، وهو حال القانون الجزائري والقانون المصري الذي نص في المادة 148 المتضمنة في المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري " إذا وضعت السلطة العامة أو أية هيئة نظامية أخرى نموذجاً لأحد العقود، فإن من يبرم هذا العقد ويحيل على النموذج يتقيد بالشروط الواردة فيه. وحذفت هذه المادة لوضوح الحكم الوارد فيها [160]ص09.

كخلاصة لما سبق ذكره، يمكن القول أن العقد النموذجي عبارة عن:

* صيغة عقدية جاهزة للاستعمال.

* قد يحرر أحد المتعاقدين ليعرض على من يتعاقد معهم، أو يحرر الغير ويلتزم به المتعاقدين كطريقة خاصة في صياغة العقد.

* تحتوي هذه النماذج على شروط تنظيمية وشروط تعاقدية.

* قد تكون مجرد مرجع يهتدى به، أي أنها اختيارية.

ب - بيانات نموذج عقد البيع بالإيجار: إن البيانات التي يحتويها نموذج عقد البيع بالإيجار ماهي في الحقيقة إلا تجسيد لصيغة السكن عن طريق البيع بالإيجار ككل [118]ص145-146، إذ أن هذه البيانات تحتوي على:

- أطراف العقد، مع تحديد كل طرف بدقة.

- تصريح أطراف العقد، حيث نجد كل من تصريح المتعهد بالترقية العقارية وهو يتضمن أهم التزاماته، ونجد أيضا تصريح المستفيد، حيث يصرح بأنه اطلع على الوثائق المبينة أدناه، وبأنه يقبل بالشروط والالتزامات التي يضيفها عليه إبرامه العقد.

ومن الأمور التي يتضمنها نموذج عقد البيع بالإيجار، تبيان الوثائق التي تحكم العقد، ولو أنه تبيان وجيز وعم، سواء القانونية أو الوثائق الأخرى، كرخصة البناء ومشروع نظام الملكية المشتركة... الخ.

أما الجزء الثاني من البيانات فإنها تتعلق بشروط البيع بالإيجار، وهي تجسيد لمختلف النصوص القانونية التي تنظم هذه الصيغة من الإسكان بما فيها جزاءات الإخلال بالتزامات الطرفين.

2.1.2.2.1.2 تحديد الطبيعة العقدية والتنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار:

إن تحديد الطبيعة العقدية والتنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار تقتضي التطرق إلى :
 أ - الطبيعة العقدية لنموذج عقد البيع بالإيجار: إن للعقد أركان لا ينعقد بدونها هي: التراضي المحل، السبب [105]ص27 ، ويعتبر التراضي محور هذه الأركان والإرادة أساس التراضي، وعليه فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل للإرادة أو الرضاء بصفة عامة دور في عقد البيع بالإيجار؟.

إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي منا معالجة مدى حرية الإرادة في تحديد شروط إبرام العقد، والالتزامات المترتبة عنه، وفي هذا الشأن يلاحظ أن نموذج عقد البيع بالإيجار يحدد التصرفات والمعاملات التي يجب على كل طرف إتقانها أو عدم الإتقان بعكسها، إلا أنه يحتاج لتوليد آثاره بين الأطراف موافقة كل طرف، فلا يحدث نموذج عقد البيع بالإيجار أثره إلا بتلاقي إرادتي طرفيه على ذلك، فاتفاق الطرفين على ماورد في نموذج عقد البيع بالإيجار هو الذي يعطي الشروط والالتزامات المتضمنة في العقد قوتها وليس وجود النموذج بحد ذاته [160]ص74-79.

وفوق ذلك فإن القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار ينص في المادة الثانية على إمكانية إتمام نموذج عقد البيع بالإيجار بينود أخرى تعتبرها الأطراف المعنية مفيدة، شريطة ألا تكون مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، التي تنظم على الخصوص المعاملات العقارية فعلى الرغم من وجود نموذج لعقد البيع بالإيجار إلا أن التصرفات القانونية التي ينظمها تبقى خاضعة للشروط العامة للتعاقد، ومن جهة أخرى فإن وجود النموذج لا يعني عدم وجود مفاوضات بين طرفي العقد من أجل تحديد بعض شروط والتزاماته إذ كثير من الفراغات الموجودة في نموذج عقد البيع بالإيجار إنما يكون ملؤها حسب ما توصلت إليه إرادة الطرفين [161].

وباعتبار نموذج عقد البيع بالإيجار وارد بموجب نص قانوني، فإنه يتميز بالعمومية والتجريد ويصح أن يكون شكلا لا برام عقد بيع بالإيجار بين طرفين مهما كان مركزهما الاقتصادي [160]ص76 .

كخلاصة لما يمكن قوله، أن الرضاء يظهر بصفة خاصة حين ملئ الفراغات الموجودة في النموذج من جهة، وأثناء الاتفاق على بنود أخرى غير متضمنة في النموذج من جهة أخرى، وهذا

ما يبعد صفة الإذعان على عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمشتري المستفيد [162]ص 23-26-32 .

ب - الطبيعة التنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار: إن التطرق إلى الطبيعة التنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار، تقتضي منا التطرق إلى مقومات الطابع التنظيمي في العقود النموذجية بصفة عامة حيث عرف التنظيم بأنه: " العمل الذي تتخذه الإدارة لتقرير قاعدة ذات صفة عامة، فهو ينظم وصفا قانونيا يجري حكمه من غير تخصيص بشأن شخص، أو أشخاص معينين، وينشئ وضعا واحداً لجميع الأشخاص الموجودين في أحوال واقعية متماثلة" [160]ص 83 .

من خلال هذا التعريف نجد أن التنظيم والعقد النموذجي يقتربان من خلال مايلي:

- المعيار الشكلي: وفيه يرجع إلى السلطة التي أصدرت العقد النموذجي، فإن كان العقد النموذجي عملاً انفرادياً صادراً من هيئة إدارية، فهو من الناحية الشكلية نص تنظيمي، ومن نماذج العقود المجسدة لهذا القول نموذج عقد الإيجار المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، ونموذج عقد البيع بناء على التصاميم المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58، فالمرسوم التشريعي رقم 93-03 وضع المبادئ العامة خاصة في المواد 10 و 21 منه، أما السلطة التنفيذية من خلال النموذجين السابق ذكرهما فقد وضعت الجزئيات والتفاصيل المجسدة لتلك المبادئ الخاصة.

- المعيار الموضوعي: بالاعتماد على هذا المعيار فإننا نستشف الطابع التنظيمي للعقد النموذجي من خلال مضمونه، إذ أن مضمون العقود النموذجية يتفق والتنظيم في أن كلاهما يوضع على أسس موضوعية ومحددة بطريقة مجردة ومسبقة، كما أنهما يلتقيان في ميزة الثبات، فلا يستهلك موضوعهما مجرد تطبيقه على حالة معينة أو فرد معين بل يتجدد كلما توافرت ظروف وشروط التطبيق [160]ص 85 .

ولقد عرف موقف القضاء الفرنسي بالنسبة للطبيعة العقدية والتنظيمية للعقود النموذجية تطوراً ملحوظاً، إذ كان يعتبر العقد النموذجي عقداً بالمفهوم الحرفي للكلمة حيث أن الإعداد المسبق لشروط العقد لا يؤثر على طبيعة العقد ذاته، وعلى عكس هذا الموقف، فإن ذات القضاء أصبح يميز بين فرضين [160]ص 86:

* حالة العقود النموذجية المحددة من قبل أحد المتعاقدين: في هذه الحالة يعتبرها القضاء بمثابة عقود حقيقية.

* حالة العقود النموذجية المحددة من هيئة ثلاثة: كالواردة بموجب نص قانوني وفقا لما قضى به القضاء، ووفقا للخصائص التي يحتويها العقد النموذجي، فإنه يعد من قبل القرارات التنظيمية.

والقول بالطبيعة التنظيمية للعقود النموذجية يترتب عليه أن الآثار المترتبة على هذه العقود تتأثر بالتعديلات التي يتعرض لها النص القانوني، أو التنظيم الذي صدرت في ظله، وعليه فإن العقود النموذجية قبل إبرام العقد ماهي إلا نص تنظيمي يتأثر بالتعديلات التي تدخل عليه، أما بعد إبرام العقد أي توافق الإرادتين على الالتزام بما ورد فيه، فإنه في هذه الحالة كل ما يحتويه نموذج العقد من شروط والتزامات تصبح جزءا من الشروط التعاقدية وتخضع للنظام القانوني للعقود [160]ص 87 .

مما سبق قوله يتبين لنا أن نموذج عقد البيع بالإيجار مجرد نص تنظيمي قبل إبرام العقد بين وكالة عدل والمستفيد، بينما يصبح ذو صفة تعاقدية بعد إبرام العقد بينهما لا تتأثر بالتعديلات التي تدخل على القرار المحدد لنموذج عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.1.2 إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي:

يعتبر توثيق عقد البيع بالإيجار من شروط الاستفادة من المسكن محل الدراسة وهذا الشرط نصت عليه المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، إذ نصت على: " يترتب على دفع المستفيد القسط الأخير من مبلغ المساهمة الأولية المنصوص عليه أعلاه، إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير، والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، وذلك لدى مكتب توثيق، وفق نموذج يعد بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن".

وهذه المادة في حقيقة الأمر، هي تطبيق للمادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105.

و ورد في المادة الأولى من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، أن المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار تباع بموجب عقد رسمي.

كما تنص المادة 20 من نموذج عقد البيع بالإيجار، على تحريره في الشكل الرسمي لدى مكتب توثيق.

بدراسة المواد المذكورة أعلاه، يتضح لنا أنها تنص على توثيق العقد فقط، دون التطرق إلى مسألة تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار، تطبق عليه أحكام عقد البيع بالتقسيط، وفقا لما سبق بيانه [163]، فإن عملية التوثيق لا تكفي لوحدها، بل يجب تسجيل العقد لدى مصلحة الضرائب، بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، وفقا لنص المادة 324 مكرر ق.م.ج، فكل من التوثيق، التسجيل والشهر، له وظيفة ودوره الخاص به.

التوثيق: يعتبر العقد الموثق حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني وفقا لنص المادة 324 مكرر 05 ق.م.ج مالم يوجد نص قانوني ينص عكس ذلك [164]ص13، و وظيفة التوثيق هي [165]ص112-113 :

- إتمام ركن من أركان العقد.
- تمكين المتعاقدين من سند تنفيذي، يغنيهم عن دعوى صحة التعاقد.

إن أحكام عقد البيع، (ومنه أحكام عقد البيع بالإيجار على أساس أن المشرع الجزائري أضفى على عقد البيع بالإيجار، أحكام عقد البيع بالتقسيط)، تترتب بمجرد توثيق العقد عدا الآثار العيني أي أن عقد البيع الموثق وقبل شهره بالمحافظة العقارية فإنه وإن كان لا ينقل الملكية إلى المشتري إلا أنه ينشئ التزامات شخصية في مواجهة كل من البائع والمشتري فيلزم بموجبه البائع أن ينقل الملكية إلى المشتري، ويتسلم المبيع والضمان، وينشئ التزامات في مواجهة المشتري الذي يلتزم بدفع الثمن والمصروفات ويتسلم العين المبيعة، وفي هذا الإطار نصت المادة 20 من نموذج عقد البيع بالإيجار إذ نصت على أن مفعول عقد البيع بالإيجار يسري بمجرد توقيع الطرفين عليه.

التسجيل: هو عملية جبائية يقوم بها الموثق لحساب الخزينة العمومية، إذ يلزم الموثق بإنجاز عملية التسجيل في كل عقود، حتى ولو كانت مسجلة مجانا [166]ص33، وذلك تطبيقا لنص المادة 28 من قانون التوثيق، والمادة 58 من قانون التسجيل [167]، التي تنص على: " يجب أن تسجل عقود الموثقين في أجل شهر ابتداء من تاريخها"، كما نصت المادة 93 من نفس القانون على أن الموثقين الذين لم يسجلوا عقودهم في الأجل المحددة تطبق عليهم العقوبة التأديبية من قبل السلطة المختصة التي يتبعونها دون المساس بتطبيق العقوبات الأخرى المنصوص عليها في القوانين والأنظمة السارية المفعول [168]ص26 .

أما عن القيمة القانونية للتسجيل، فإنه لا يتعد كونه يهدف إلى جباية رسم يمّول الخزينة العمومية، إذ أن التسجيل لا يعطي أي صفة رسمية إضافية المحررات الموثقة الناقلة للملكية العقارية، غير أن المحرر غير المسجل لا يمكن شهره بالمحافظة العقارية [164]ص31.

الشهر: للشهر لدى المحافظة العقارية أهمية بالغة، حيث نصت المادة 16 من الأمر رقم 75-74 [169] على: " إن العقود الإدارية والاتفاقات 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".

وأكثر من ذلك فإن المادة 17 من نفس الأمر نصت على أن الإجراءات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها.

وفي هذا الإطار صدر قرار عن المحكمة العليا جاء فيه: "...حيث إن عملية الشهر العقاري هي وحدها التي تستطيع نقل الملكية طبقا لمقتضيات المادة 793 من القانون المدني" [170].

كما صدر قرار عن مجلس الدولة جاء فيه: "...حيث إن إجراءات الاشهارات العقاري تعتبر اجراءت من النظام العام، وأن تسري شرعية العقود التوثيقية ابتداء من يوم إشهارها في المحافظة العقارية" [171].

من خلال ما سبق ذكره يتضح لنا، انه لكي يعتبر عقد البيع بالإيجار الذي محله سكن منجز بأموال عمومية، عقدا محررا وفقا للقانون، يجب خضوعه إلى التوثيق التسجيل لدى مصلحة الضرائب، والشهر لدى المحافظة العقارية إذ الغرض من إبرام هذا العقد هو نقل ملكية المسكن إلى المستفيد وذلك لاياتي إلا بشهر هذا العقد لدى المحافظة العقارية.

ويمكننا القول، انه كان على المشرع أن ينص على إبرام عقد البيع بالإيجار أمام موثق مع تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية.

إن السؤال الذي يثير نفسه، في هذه النقطة هو، كيف تنتقل ملكية المسكن محل العقد إلى المستفيد؟ على اعتبار أن المشرع الجزائري لم ينص من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، على شهر العقد لدى المحافظة العقارية، هل نرجع للقواعد العامة؟ فيشهر العقد؟ أم أن المشرع الجزائري نص على إجراء آخر غير شهر عقد البيع بالإيجار؟.

في حقيقة الأمر، إن المشرع الجزائري نص على إجراء آخر، رغم أن ذلك مخالف لما هو وارد في القانون المدني خاصة المادة 363 منه، وما هو وارد في الأمر رقم 75-74 هذا الإجراء، هو تحرير عقد بيع جديد، حيث نصت المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار على: "تنتقل ملكية المسكن موضوع هذا العقد الخاص بالبيع بالإيجار، بعدما يستوفي المستفيد ثمن بيع المسكن بكامله، تنتقل ملكية المسكن بعقد رسمي محرر امام الموثق، ويخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار لدى الإدارة المعنية وفقا للتشريع المعمول به".

إن حسب نص هذه المادة فإن وكالة عدل، والمستفيد يحرران عقد بيع رسمي بعدما يدفع المستفيد كل الثمن من اجل نقل ملكية المسكن إليه.

وإننا نؤاخذ على عقد البيع هذا، الذي نص عليه المشرع في المادة 11 المذكورة أعلاه، مأخذين هما:

- طبقا لما سبق التعرض إليه [163] ، فإن عقد البيع بالإيجار عقد معلق فيه نقل الملكية على شرط واقف هو تسديد المستفيد لكل الأقساط، والحقوق المعلقة على شرط واقف تنتقل إلى الخلف العام والخاص مالم يوجد المانع من التصرف، وذلك قبل تحقق الشرط، لأن الأثر الرجعي للشرط يقوم بدور جوهري في تأكيد شرعية هذا الانتقال ولكن لاحتمال ألا يتحقق الشرط وخشية عدم إمكان تدارك ما يتم اتخاذه من إجراءات فإنه لا يجوز التنفيذ الجبري، ولا رفع الدعوى البولصية، ولا إجراءات المقاصة بين حقين احدهما يثبت عن تصرف معلق على شرط واقف لم يتحقق، فضلا عن عدم تقادم الحق الشرطي قبل تحقق الشرط الواقف [172] ص 134-137 .

و تحرير عقد بيع رسمي، بعدما يدفع المستفيد كل الثمن، من اجل نقل ملكية المسكن إليه مخالف للقواعد العامة المقررة للعقود المعلقة على شرط واقف، وإعدام للأثر الرجعي للشرط الواقف.

- من المفترض أن لكل عقد أركان ينص عليها القانون، إذ بغياب ركن أو أكثر منها ينعدم العقد ومن أركان عقد البيع الثمن [173] ص 39 ، إذ لا وجود لعقد بيع بلا ثمن حقيقي [174] وعلى هذا الأساس يفترض أن لعقد البيع المنصوص عليه في المادة 11 المذكورة أعلاه ثمن، فهل هذا الافتراض صحيح ؟.

إن دراسة المادة 11 ومجمل المواد المتضمنة في المرسوم التنفيذي 01-105 ومختلف تطبيقاته، يظهر لنا أن المقصود بالثمن في هذا العقد هو مجموع الأقساط التي دفعها المستفيد غير أننا نعلم أن الأقساط التي دفعها المستفيد إنما كانت على أساس عقد البيع بالإيجار، التي تعد ركنا من أركانه خضوعا للمادة 363 ق.م.ج التي تضيي أحكام البيع بالتقسيت على البيع بالإيجار، وعليه يثور التساؤل، أي من العقدين يعتبر مجموع ما يدفعه المستفيد ركنا فيه؟، فإن قلنا بأن ما يدفعه المستفيد ركن من أركان عقد البيع بالإيجار فهذا معناه أن عقد البيع المنصوص عليه في المادة 11 عقد باطل لغياب ركن من أركانه هو الثمن، وإن قلنا أن ما يدفعه المستفيد هو ركن من أركان عقد البيع الوارد في المادة 11، فهذا معناه أن عقد البيع بالإيجار باطل لغياب ركن من أركانه.

وحتى وإن أخذنا بالنظرية القائلة بأن عقد البيع بالإيجار، إيجار يتحول إلى بيع [175] فإننا نقع في نفس المشكل، فإن اعتبرنا مجموع ما يدفعه المستفيد عبارة عن أجره فأين هو الثمن الذي هو ركن من أركان البيع، وإذا اعتبرنا ما يدفعه المستفيد من أقساط عبارة عن ثمن المسكن، فأين هي الأجرة؟

انطلاقا مما سبق، وخضوعا للقواعد العامة (المادة 363 ق.م.ج) نرى أنه كان على المشرع النص على إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي مع تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية.

2.2 آثار إبرام عقد البيع بالإيجار:

يترتب على إبرام عقد البيع بالإيجار، باعتباره من عقود المعاوضة ومن العقود الملزمة للجانبين، مجموعة من الالتزامات، على كل من وكالة عدل من جهة وعلى المستفيد من جهة ثانية. وقد تطرقت مختلف النصوص القانونية، المتعلقة بالموضوع إلى هذه الالتزامات غير أنها ركزت على الالتزامات الواقعة على المستفيد فقط، وعلى هذا الأساس فإن التزامات وكالة عدل تستند في أغلبها إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني.

وأهم التزامات وكالة عدل، أن تضع تحت تصرف المستفيد المسكن محل العقد أي تسلمه له وهذا من أجل الانتفاع به، على اعتبار أن نقل الملكية معلق على شرط واقف، و لا يتوقف التزام وكالة عدل على هذا الحد فقط، بل أنها تلتزم بضمان هذه الاستفادة، عن طريق ضمان التعرض والاستحقاق، وضمان العيوب الخفية وفوات الوصف.

أما عن أهم التزامات المستفيد، فهي الوفاء بالأقساط المترتبة عليه، بالإضافة إلى الامتناع عن التعامل في المسكن، وشغله والالتزام بأحكام الملكية المشتركة.

ومن أجل التفصيل والتوضيح أكثر في هذه النقاط، قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.2.2 - الالتزامات المترتبة على طرفي العقد.

2.2.2 - الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما.

1.2.2 الالتزامات المترتبة على طرفي العقد:

تلتزم وكالة عدل اتجاه المستفيد بعدة التزامات، أهمها تسليم المسكن محل العقد من أجل الانتفاع به، ويترتب على هذا الالتزام مجموعة من الالتزامات الأخرى، حيث تضمن وكالة عدل الحيابة الهادئة للمسكن من طرف المستفيد، وذلك عن طريق ضمان التعرض والاستحقاق بالإضافة إلى ضمان العيوب الخفية وتخلف الصفة.

وفي حقيقة الأمر، فإن هذه الالتزامات، لم يرد تفصيلها في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، فكل ماورد فيه إنما هو عبارة عن إشارة عامة، غير أننا سنستند عند معالجتنا لهذه النقاط على ما هو وارد في القانون المدني، وبالأخص المواد المتعلقة بعقد البيع، وذلك تماشيا مع التكييف القانوني الذي أصبغه المشرع الجزائري على عقود البيع بالإيجار، وفي خضم تطرقنا إلى هذه الالتزامات، فإننا سوف نتطرق إلى مدى استفادة المستفيد من الضمان العشري المنصوص عليه في المادة 554 ق. م. ج إذ أن طبيعة عقد البيع بالإيجار تثير إشكالا في هذا الموضوع، سوف نوضحه في حينه.

أما عن التزامات المستفيد من المسكن محل الدراسة، فإن المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته قد نص عليها، معددا إياها، ومبينا لأحكامها، ويمكن تقسيم هذه الالتزامات إلى التزامات مالية، تتمثل أساسا في دفع أقساط الثمن، وتحمل نفقات الإصلاحات داخل المسكن والتزامات ذات طابع غير مالي، وهي تتمثل على وجه الخصوص في عدم التعامل في المسكن مدة معينة، الالتزام بشغل المسكن والانتساب إلى نظام الملكية المشتركة.

من أجل التطرق إلى مجمل ما ذكر أعلاه، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين هما:

1.1.2.2 - الالتزامات المترتبة على وكالة عدل.

2.1.2.2 - الالتزامات المترتبة على المستفيد.

1.1.2.2 الالتزامات المترتبة على وكالة عدل:

لا يأتي للمستفيد من المسكن، استعماله والانتفاع به دون الحصول عليه وحيازته حيازة هادئة وعلى هذا الأساس فإن وكالة عدل تلتزم بتسليم المسكن إلى المستفيد، عن طريق التخلية ما بين المسكن والمستفيد منه بما يضمن لهذا الأخير حيازته، ولا يتوقف التزام وكالة عدل على هذا الأمر فقط، إذ أن الحيازة الهادئة تقتضي من وكالة عدل ضمان التعرض والاستحقاق، خاصة التعرض الصادر منها، كما تضمن العيوب الخفية، وفوات الوصف المتفق عليه.

وللتفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.2.2 - تسليم المسكن محل العقد إلى المستفيد.

2.1.1.2.2 - الالتزام ضمان استفاضة المستفيد من المسكن محل العقد.

1.1.1.2.2 تسليم المسكن محل العقد إلى المستفيد:

إن التزام وكالة عدل تسليم المسكن، محل العقد إلى المستفيد، يستند على الخصوص إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وبنسبة أقل على المواد 10 و11 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل.

كما ورد في نموذج عقد البيع بالإيجار، في المادة الأولى منه، أن المتعهد بالترقية العقارية أي وكالة عدل، تضع تحت تصرف المستفيد المسكن المعين في مستهل هذا العقد، وورد هذا الالتزام أيضا، من خلال شروط التعاقد المتفق عليها، فضلا عن أن الالتزام بالتسليم نتيجة حتمية لإبرام عقد البيع بالإيجار.

ومعالجة هذا الالتزام تقتضي منا إتباع الخطوات التالية:

أ- المقصود بالتسليم: يراد بالتسليم " التخلية بين المبيع والمشتري على وجه يتمكن معه المشتري من قبضه دون حائل" [176]ص102 ، والالتزام بالتسليم من مقتضيات العقود الناقلة للحيازة بوجه عام كما أنه التزام بتحقيق نتيجة، فلا بد للمستفيد من حيازة محل العقد حتى يتمكن من الانتفاع به ولذلك يترتب بمجرد العقد حتى وإن لم ينص عليه فيه.

كما عرف التسليم بأنه " التزام محله القيام بعمل معين يتم به نقل حيازة المبيع إلى المشتري" [147]ص474 وهو يتكون من عنصرين هما وضع المبيع تحت تصرف المشتري وإعلامه بهذا الوضع.

ب- محل الالتزام بالتسليم: يجب على وكالة عدل تسليم المبيع ذاته أي السكن المتفق عليه لا سكتنا آخر، حتى وإن كان أفضل منه، إذ أنها ملزمة بتسليم السكن بحالته وبمقداره وملحقاته.

- حالة السكن محل العقد: طبقاً للقواعد العامة فإن أي بائع ملزم بأن يزود المشتري بالبيانات الضرورية عن الشيء المبيع وأن يقدم له الأوراق والمستندات المتعلقة به كالحقوق والتكاليف ودرجة جودة المبيع ومشتملاته، وعليه تلتزم الوكالة بتسليم المبيع على الحالة التي اتفق عليها مالم يوجد اتفاق على غير ذلك [92]ص560، إذ تنص المادة 364 ق.م.ج. على: " يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع".

وقد نصت المادة 11 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار ووكيفيات ذلك، المعدل، على: " عند استلام المستفيد المسكن يجب تنظيم زيارة حضورية للمكان بين المعني والمصالح التقنية للمتعهد بالترقية العقارية تتوج بمحضر تسليم يوقعه الطرفان".

إذ على المستفيد العلم بالمسكن علماً كافياً والعلم بالمبيع شرط من شروط صحة عقود البيع [177]ص220.

والغرض من تحرير المحضر هو تسهيل مهمة القاضي في حال نشوب نزاع بين طرفي العقد حول الصفات المتفق عليها والصفات الموجودة في المسكن فعلاً [53]ص65، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن محضر التسليم يعطي لوكالة عدل دليل كتابي على الإيفاء بالتزامها بالتسليم، فلا ينكر المستفيد من المسكن ذلك، كما أن أهميته بالنسبة للمستفيد هو أنه يثبت الصفات الموجودة في المسكن، فإن حدث وفسخ العقد فإنه يرجع المسكن بالأوصاف المذكورة في المحضر، فلا يمكن لوكالة عدل الإدعاء بأنه سلم بأوصاف أفضل [88]ص238.

فإن قام المستفيد بإمضاء المحضر، فلا يمكن له أن يحتج بعد ذلك بأن حالة المسكن وقت التسليم لا تطابق حالته المتفق عليها، إذ يفترض في حالة احتجاجه بعد توقيع المحضر وتسليمه المسكن، أن حالة المسكن وقت المعاينة هي نفس الحالة المتفق عليها أو أن حالته كانت أقل من

الحالة المتفق عليها ولكن المستفيد قد تسامح ونزل عن حقه في مسكن بنفس الحال المتفق عليها[178].

أما إذا رفض المستفيد توقيع محضر التسليم مدعياً بأن حالة المسكن أقل من الحالة المتفق عليها، فعلى وكالة عدل إثبات أن حالة المسكن وقت المعاينة هي نفس الحالة المتفق عليها فإن ثبت إيداع المستفيد كانت وكالة عدل مسؤولة عن ذلك، سواء كان تدهور الحالة بفعلها أو بفعل الغير فإن كان تدهور حالة المسكن بفعل الغير رجعت وكالة عدل عليه، إذ التزام وكالة عدل بتسليم المسكن هو التزام بتحقيق نتيجة ولو حال دون ذلك سبب أجنبي كقوة القاهرة أو حادث فجائي[92]ص563.

وإن تغيرت حالة المسكن وقت التسليم إلى نحو أفضل بسبب أجنبي، كان التغيير من حق المستفيد دون دفع مقابل له لو وكالة عدل، فإن كان التغيير بفعل الوكالة كأن أدخلت تحسينات على السكن أو أقامت فيه بناء، اعتبر فعلها واقعا في ملك الغير وهي عالمة بذلك، إن كانت قد أبرمت العقد مع المستفيد، وإن كان بين الوكالة والمستفيد اتفاق خاص على حالة المسكن فإن هذا الاتفاق هو الذي يسري، والمستفيد ملزم بإثبات هذا الاتفاق.

فإن اتفقا على أن المسكن يسلم في حالة معينة، فإنه يسلم على تلك الحالة حتى وإن كان وقت إبرام العقد في حالة أقل من الحالة المتفق عليها بعلم المستفيد[92]ص565.

- مقدار السكن محل العقد: تنص المادة 365 ق. م. ج: " إذا عين في البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولاً عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في البيع إلا إذا أثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع". وبالعكس إذا تبين أن قدر المسكن يزيد على ما ذكر بالعقد، وكان الثمن مقدراً بحسب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم، أن يدفع ثمناً زائداً، إلا إذا كانت الزيادة فاحشة ففي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد، كل هذا مالم يوجد اتفاق يخالفه.

ومقدار السكن محل العقد متفق عليه بين المستفيد ووكالة عدل، إذ وقبل تحرير العقد أمام الموثق، تودع الوثائق التي تبين وصف العقار وذلك من خلال . الموقع (العنوان بدقة).

. المشتملات (النوع، مكانته في العمارة، الطابق).

. المساحة المسكونة (حسب عدد الغرف وباقي المساحات).

. المساحة المستخدمة (الشرف، غرف المهملات....).

إذن وحسب نص المادة 365 ق. م. ج السابق ذكرها نميز بين أمرين اثنين هما:

* حالة نقص مقدار المسكن: كنقص في مقدار المساحة المسكونة مثلا، فالحكم هنا يرجع فيه إلى إرادتي طرفي العقد، فإن وجد اتفاق خاص وجب إعماله، فإن لم يوجد فالمرجع إلى العرف، فإن جرى العرف بخصوص السكنات على تجاوز قدر معين من العجز فإن وكالة عدل لا تلتزم بأي شيء في مواجهة المستفيد، أما إذا لم يوجد عرف أصلا أو كان العجز في المقدار محسوسا لا يتسامح فيه كان للمستفيد الخيار بين طلب إنقاص الثمن وفسخ العقد، ولا يكون للمشتري الخيار الأخير إلا إذا أثبت أن العجز في المقدار من الجسامة بحيث لو كان يعلمها مأبرم العقد، ومعيار الجسامة هنا معيار شخصي يرجع فيه إلى الشخص المستفيد، أما إذا اختار المستفيد إنقاص الثمن لعجز في مقدار السكن فله ذلك ولا يلزم هنا تناسب بين الإنقاص في الثمن والعجز في السكن وإنما يمكن أن يكون الإنقاص في الثمن أكبر من العجز في المقدار، حيث تكون الزيادة بمثابة تعويض للمستفيد عن الأضرار التي قد تكون قد لحقت به نتيجة قبوله شيء أقل مما رغب فيه[179]ص368-373 .

* حالة زيادة مقدار السكن: في حالة الزيادة في المقدار فالحكم نفسه حكم حالة نقص المقدار حيث يرجع فيه إلى اتفاق الطرفين، فإن لم يوجد فالعرف هو الفاصل بين الطرفين، أما إذا لم يوجد اتفاق ولا عرف، فإنه حسب القواعد العامة يفرق ما بين ما إذا كان المبيع مقدرا فيه الثمن بالوحدة أو بالجملة، فإن كان مقدرا بالوحدة فيفرق بين ما إذا كان المبيع قابلا للتبعيض أو غير قابل للتبعيض أو التجزئة أصلا، أو أن التبعيض لا يقبل إلا بضرر يعود على البائع، وباعتبار أن ثمن المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار مقدرة جملة واحدة، فإن وجدت زيادة في المقدار فهي من حق المستفيد دون أن يلتزم بزيادة الثمن، ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك[180]ص316-317.

* تقادم الدعاوى التي تنشأ عن نقص المسكن أو زيادته: حسب المادة 366 ق.م.ج فإن حق وكالة عدل وحق المستفيد في طلب تكملة الثمن أو انتقاصه أو فسخ العقد، يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسليم المسكن تسليميا فعليا، ومنه فانه في حالة نقص مقدار السكن ، ومضت سنة من وقت تسليمه فعليا ، فان المستفيد لا يملك غير دفع جميع الاقساط المتفق عليها ، لسقوط حقه في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد .

- الملحقات: المقصود بالملحقات ما اتصل بالمسكن اتصال قرار كالمطبخ و الحمام كما يشمل ما أعد لاستعمال المسكن بصفة دائمة كخزانات المياه ومواسير المياه والعقارات بالتخصيص، ومن الملحقات أيضا حقوق الارتفاق المقررة لمصلحة المسكن وسندات الملكية والمفاتيح[181] فالملحقات هي شيء مستقل عن الأصل أعد بصفة دائمة لا بصفة مؤقتة، ليكون تابعا للأصل

وملحقاته، حتى يتهيأ للأصل أن يستعمل في الغرض المقصود منه، أو حتى يستكمل هذا الاستعمال. واعتبار الشيء من الملحقات أم لا يرجع فيه إلى طبيعة الشيء كأصل عام أو إلى عرف الجهة، مالم يوجد اتفاق بين طرفي العقد[114]ص306.

ج - زمان ومكان التسليم[182]: أما عن مكان التسليم فإنه باعتبار أن التسليم يتحقق بتسليم المفاتيح فإنه يمكن الاتفاق على التسليم في أي مكان يتفق عليه الطرفان، والواضح أن مكان تسليم مفاتيح السكنات العمومية في إطار البيع بالإيجار سيكون إما في مقر وكالة عدل أو الوكالات التابعة لها أو في مكان وجود السكن.

أما عن زمان التسليم فإن وكالة عدل حددته بصفة مبدئية بعد 18 شهرا من تاريخ بدء الإنجاز إلا أن تسليم الوكالة للسكنات لأصحابها، مرتبط بتسليمها هي من الشركات القائمة بالإنجاز وعلى اعتبار أن الشركات متعددة والمواقع مختلفة، وتأخر الإنجاز في العديد منها مثلما سبق بيانه عند التطرق إلى الشركات القائمة بالإنجاز، فإن الوكالة حسب المؤشرات العامة لن تستطيع احترام مهلة 18 شهرا، وعلى كل حال يبقى زمان تسليم السكنات مرتبط بإبرام عقد البيع بالإيجار.

د - طرق التسليم: كقاعدة عامة فإن الفقه يقسم طرق التسليم إلى تسليم حكومي وآخر حقيقي[92]ص389 ، والتسليم الحكومي غير متوافر في السكنات محل الدراسة، أما التسليم الحقيقي فهو تمكين وكالة عدل المستفيد من المسكن لحيازته والانفصاع به دون عائق، وله صورة واحدة هي تخلية وكالة عدل بين المسكن والمستفيد مع الإذن له بقبضه وعدم وجود حائل يمنع حيازته، ويكون ذلك بتسليم المفاتيح له، بعد إبرام عقد البيع بالإيجار حسب المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل والمتمم.

و - هلاك المسكن محل العقد: إن معالجة مسألة هلاك المسكن محل عقد البيع بالإيجار تقتضي منا التفريق بين ما إذا كان الهلاك قبل، أو بعد التسليم.

- هلاك المسكن قبل التسليم: حسب المادة 369 ق.م. ج التي تنص على: " إذا هلك المبيع قبل تسليمه بسبب لا يد للبائع فيه سقط البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار المشتري بتسليم المبيع"، فالمشرع الجزائري حذا حذو المشرع المصري إذ جعل مناط تبعة الهلاك في العقود الناقلة للملكية الملزمة للجانبين، على المدين بالتسليم ولو كان قد أصبح غير مالك، بأن انتقلت الملكية إلى الطرف الآخر[112]ص121-122، وعليه فإن هلاك المسكن قبل التسليم بقوة

قاهرة يتحمل تبعته وكالة عدل ويسترد المستفيد ما دفعه من ثمن، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن المادة 370 ق.م.ج فرقت بين الهلاك الجزئي والهلاك الكلي، فإن كان الهلاك كلياً انفسخ العقد واسترد المستفيد ما دفعه من ثمن، ويأخذ حكم الهلاك الكلي النقص الجسيم في المسكن الذي لو طرأ قبل العقد ما كان للمستفيد أن يبرمه، أما إذا كان الهلاك جزئياً كان للمستفيد حق إنقاص الثمن[114]ص335، ولا يكون في هذه الحالة على المستفيد تحمل تبعة الهلاك إلا إذا كان قد أعذر بتسلم المسكن من طرف الوكالة، حسب نص المادة 369 ق.م.ج السابق ذكرها.

أما إذا كان الهلاك بفعل أحد المتعاقدين، فإن من كان الهلاك بفعله عليه تحمل التبعة، فإن كان من فعل وكالة عدل كان للمستفيد الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني إذا كان ممكناً كأن كان الهلاك جزئياً فالمستفيد هنا حق مطالبة الوكالة بالإصلاح على نفقتها، ويراعى في هذه الحالة ما أصاب المستفيد من ضرر نتيجة حصوله على مسكن لا يتفق مع الحالة التي كان عليها وقت التعاقد، كما للمستفيد حق المطالبة بفسخ العقد فيسترد الثمن مع حقه في المطالبة بالتعويض.

أما إذا كان الهلاك بفعل المستفيد، وجب عليه دفع الثمن كاملاً، ولا يجوز له طلب الفسخ أو إنقاص الثمن[176]ص119.

- هلاك المسكن بعد التسليم: مثلما جاء سابقاً، فإن المشرع الجزائري جعل مناط الهلاك على التسليم وعليه فإن المستفيد يتحمل تبعه هلاك المسكن بعد تسلمه وإن كان بقوة قاهرة، فيلزم بدفع الثمن كاملاً شأنه شأن الهلاك بسببه، حتى وإذا كانت الملكية بيد وكالة عدل، على أساس أن المشرع الجزائري يربط بين تبعة الهلاك والتسليم، غير أن بعض الفقهاء يذهبون إلى اعتبار أن المسكن يهلك على وكالة عدل باعتبارها المالك، ويؤسسون هذا الرأي على حكم لمحكمة النقض المصرية، صادر ب 24 ماي 1951، إذ يرون أن المبيع يهلك على البائع حتى لو كان قد سلمه إلى المشتري فهلك بعد التسليم لأن البيع بالتقسيم (الذي تطبق أحكامه على عقد البيع بالإيجار وفقاً لما

سبق بيانه) هو بيع معلق على شرط واقف، ويستتقي البائع ملكية المبيع معلقة على شرط فاسخ ومن المقرر في هذا النوع من البيوع أن الهلاك يكون على البائع، و لا يكون لتحقق الشرط الواقف أثر رجعي وفقا للقواعد العامة المقررة في الشرط[183].

كما أسس البعض رأيهم، على أن البائع يتحمل تبعه الهلاك، ولو بعد التسليم، إذا كان العقد معلقا على شرط واقف، إذا كان الهلاك يفضي إلى استحالة تنفيذ البائع (وكالة عدل) التزامها بنقل الملكية إلى المستفيد لو تحقق الشرط فيسقط التزام الوكالة نتيجة الهلاك و لا يتغير الحكم بتحقيق الشرط بعد ذلك[184]ص144 .

رغم ذلك فإننا نبقى محكومين بنص المادة 366 ق. م. ج التي تربط تبعه الهلاك بالتسليم.

2.1.1.2.2 الالتزام بضمان استفاضة المستفيد من المسكن محل العقد:

إن التزام وكالة عدل بضمان استفاضة الشخص المستفيد من المسكن محل العقد تتضمن مجموعة من الالتزامات نتطرق إليها كالاتي:

1.2.1.1.2.2 ضمان التعرض والاستحقاق:

إن الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق، مثله مثل الالتزام بضمان العيوب الخفية والالتزام بالتسليم، يجاوز نطاقه عقد البيع إلى كل عقد ناقل للملكية وإلى كل عقد ينقل الحيازة والانتفاع لاسيما إذا كان العقد من عقود المعاوضة[185].

أ - التعرض الصادر من البائع والتعرض الصادر من الغير: تضمن وكالة عدل التعرضات الصادرة منها أو من الغير وأساس هذا الالتزام هو المادة 371 ق. م. ج.

- التعرض الصادر من وكالة عدل: وهو ما يعرف بالتعرض الشخصي، وهو على نوعين إما تعرض قانوني أو تعرض مادي، ولقيام ضمان التعرض من وكالة عدل يجب أن يصدر منها عمل من شأنه أن يخل كلياً أو جزئياً بانتفاع الشخص من المسكن وذلك بتحقيق الشروط التالية:

* وقوع التعرض فعلا: فإذا هددت وكالة عدل المستفيد بالتعرض لانتقاعه لم يجب الضمان لأنه مجرد احتمال يمكن أن لا يقع [92]ص622.

* أن يكون التعرض الذي وقع فعلا يحول كليا أو جزئيا دون انتقاع الشخص المستفيد بالمسكن سواء كان ذلك مبني على سبب مادي، أو قانوني [92]ص626-627 .

ويعتبر التعرض قانونيا إذا استلمت وكالة عدل حقا تدعيه على المسكن مما يؤدي إلى نزعه من يد المستفيد [147]ص513 ، أما التعرض المادي فيكون بأي فعل مادي تقوم به الوكالة ويعيق انتقاع المستفيد بالمسكن، دون أن تستند في ذلك إلى حق تدعيه [147]ص520 ، وهذا التعرض الأخير يقسم إلى قسمين: قسم يقوم على أعمال مادية محضة تقع من الوكالة وقسم يقوم على تصرفات قانونية تصدر من وكالة عدل، سواء قبل أو بعد إبرام العقد ولا يكون المستفيد طرفا فيها حيث تعتبر أعمالا مادية بالنسبة إليه.

والالتزام بضمان التعرض الصادر من وكالة عدل باعتبارها بائعا يمتاز بـ [186] :

. عدم قابليته للانقسام .

. الدائن في هذا الالتزام هو المستفيد وهو ينتقل إلى الخلف العام.

. التزام وكالة عدل بعدم التعرض للمستفيد التزام دائم، يجب عليها الامتناع عنه في أي وقت بعد إبرام العقد.

- التعرض الصادر من الغير: لا تضمن وكالة عدل التعرض الصادر منها فقط وإنما تضمن التعرض الصادر من الغير أيضا وفقا لشروط معينة هي:

* أن يكون التعرض مبني على سبب قانوني: فوكالة عدل لا تضمن التعرض المادي الصادر من الغير بل أن الأمر ينحصر بين المستفيد والمعتدي فقط، فيحفظ المستفيد حقه باللجوء إلى القضاء فمتى لجأ الغير في تعرضه للمستفيد إلى أعمال مادية محضة، أو إلى تصرفات قانونية ولكنه لا يدعي في كل ذلك أن له حقا على المسكن اعتبر التعرض ماديا، فيواجهه المستفيد بدعاوى منع التعرض واسترداد الحيازة ونحوها، إذ توافرت شروطها، وله أن يرجع على الغير بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا التعدي، فإن أجر الغير المسكن دون أن يدعي أن له حقا فيه فليس لوكالة عدل دخل هنا إنما على المستفيد أن يطرد المستأجر من المسكن وأن يقاضي الغير الذي أجره له.

* أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقا على إبرام العقد، أو يكون لاحقا له، ولكنه مستمد من وكالة عدل: فإذا ثبت أن الحق الذي يدعيه الغير، لم يثبت له إلا بعد إبرام عقد البيع بالإيجار، ولم يستمده من وكالة عدل، فإن هذه الأخيرة لا تكون ملزمة بالضمان، فإن كان هذا الحق موجودا وقت العقد أو بعده ولكن بفعل وكالة عدل، فإن الوكالة في هذه الحالة تضمنه كما تضمن التعرض الصادر منها شخصيا، غير أن وكالة عدل لا تضمن التعرض القانوني الصادر من الغير الذي يدعي حقا ثبت له قبل البيع بالإيجار إذا كان المستفيد قد علم بوجوده وقت إبرام العقد، حيث يعتبر في هذه الحالة أنه اشترى ساقط الخيار فلا يكون له رجوع على وكالة عدل، وتقدير علم المستفيد بسبب الاستحقاق أو عدم علمه إنما يرجع تقديره إلى القاضي [187].

ويشترط أيضا عدم حدوث تعرض الغير بسبب خطأ المستفيد، فلو تسبب فيه بخطئه وقعت

مسؤوليته عليه ولم يجز له الرجوع على وكالة عدل [147] ص 525-527 .

إن التزام وكالة عدل بضمان تعرض الغير معناه دفعه عن المستفيد ويعتبر التزامها التزام بتحقيق غاية الالتزام بوسيلة [188] ص 50، إلا أن التزامها هذا لا يقوم إلا إذا رفع الغير دعوى على المستفيد وقيام هذا الأخير بإخطار الوكالة بها في وقت ملائم.

- التزام الضمان الأصلي والتزام الضمان الجزائي: التزام وكالة عدل بضمان تعرضها وضمان التعرض القانوني للغير هو التزام مستمر ومتجدد، وهو التزام أصلي ينشأ مباشرة عن عقد البيع بالإيجار، فإن أخلت وكالة عدل بالتزامها الأصلي وفوتت الانتفاع بالمسكن على المستفيد جزئيا وجب عليها تعويض ذلك، ويعتبر التزامها بالتعويض التزاما جزائيا ينشأ عن الإخلال بالالتزام الأصلي، وحق المستفيد بالتعويض غير متوقف على صدور حكم قضائي باعتبار أن محل التعويض نقودا فهذا الالتزام يعتبر فوريا غير قابل للتجزئة [147] ص 532-533 .

والفرق بين الالتزام باعتباره التزاما أصليا والالتزام الثاني باعتباره التزاما جزائيا، أن الأول لا يرد عليها لتقادم باعتباره التزام مستمر ومتجدد، أما الالتزام الثاني فيرد عليه التقادم من وقت استحقاقه [147] ص 535 .

- وقت نشوء الضمان: اختلف في هذه المسألة قديما باعتبار أن فريقا أرجعها إلى وقت العقد مستندا على وقت نشوء الالتزام الأصلي، وفريق أرجعها إلى وقت التعرض بالنظر إلى الالتزام

الجزائي، وباعتبار أن الضمان حق للمستفيد والحق لا ينشأ إلا من الوقت الذي يمكن المطالبة به قانوناً، فإن حق الضمان لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمستفيد في المسكن [179]ص375 فالتعرض هو منشأ الحق في الضمان وقبله ليس على وكالة عدل سوى تمكين المستفيد من الحيابة الهادئة، وعليه فإن خشية المستفيد من تعرض الغير له أو علمه بأن للغير حق على المسكن لا يخوله الحق في الرجوع على وكالة عدل بالضمان [147]ص535-537 .

ب- ضمان الاستحقاق: في حالة عدم قيام وكالة عدل بالتزامها بضمان التعرض، سواء كان التعرض منها شخصياً، أو من الغير فإن للمستفيد حق طلب التنفيذ العيني أو فسخ العقد، أو التنفيذ بمقابل، سواء كان الاستحقاق كلياً ، أي أن المستفيد حرم فعلاً من المسكن لأي سبب سابق على العقد لم يكن له يد فيه، أو ليس في مقدوره دفعه، أو كان جزئياً ، بأن كان التعرض من شأنه الانتقاص من سلطات المستفيد من المسكن ، وذلك بمراعات احكام المواد 374، 375، 376، من

ق.م.ج، وفي كل الحالات يحق للمستفيد الرجوع على وكالة عدل بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذا الاستحقاق ، ويختلف مقدار التعويض بحسب ما اذا كان الاستحقاق كلياً او جزئياً [189].

2.2.1.1.2.2 ضمان عيوب الخفية وضمان وجود الصفة :

لقد نص على هذا الضمان القانون المدني الجزائري من خلال مواده 379 - 386 ،حيث نص المادة 1/379 على: " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها".

أ - ضمان العيوب الخفية: لا تضمن وكالة عدل التعرض والاستحقاق فقط، ولكنها تضمن أيضاً العيوب الخفية التي تنقص من قيمة المسكن، أو تجعله غير صالح للانتفاع به على الوجه الذي يحقق الغاية المقصودة منه، ولقد عرفته محكمة النقض المصرية في حكم لها صادر في 08-04-1948 على أنه: " الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع" [190].

ولكي يتحقق ضمان العيوب الخفية لا بد أن يتوافر في العيب الشروط التالية:

1 - أن يكون العيب قديماً: أي أن يكون موجوداً في المسكن وقت تسليمه للمستفيد، فوكالة عدل ملزمة بضمان خلو المسكن من العيوب إلى حين تمام تسليمه للمستفيد [191].

2 - أن يكون العيب خفياً وقت التعاقد: يعتبر العيب خفياً إذا كان المستفيد غير مستطيع أن يتبينه وقت التعاقد إذا ما فحصه بعناية الرجل العادي، وعلى ذلك إذا كان العيب ظاهراً وقت تسليمه للمستفيد ولم يعترض عليه هذا الأخير بل رضي بأن يتسلمه، فإن وكالة عدل غير ملزمة بضمانه وتوقيع المستفيد على محضر المعاينة رغم ظهور العيب لمن يتفحص المسكن تفحص الرجل العادي دليل على رضائه به، غير أن بعض الأمور في المساكن لا يمكن للرجل العادي معرفة حقيقتها بمجرد تفحصها الفحص المعتاد، وعليه فإنه يقتضي منه اللجوء إلى أهل الخبرة كأن يستأنس برأي مهندس معماري في معرفة حالته، فإن لم يفعل ذلك وتبين وجود عيب في المسكن كان يمكن أن يكشفه رجل خبرة عادي فإن العيب لا يعتبر خفياً بل يعتبر ظاهراً لا تضمنه وكالة عدل إلا إذا أثبت المستفيد أحد الأمرين التاليين [93] ص 438 :

* أن وكالة عدل أكدت له خلو المسكن من هذا العيب.

* أو أن الوكالة تعمدت إخفاء العيب غشا منها.

3 - يجب أن يكون العيب غير معلوم للمستفيد: حسب الفقرة الثانية من 379 ق. م. ج فإن وكالة عدل لا تضمن العيوب التي كان المستفيد على علم بها وقت التعاقد، أو كان باستطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المسكن بعناية الرجل العادي، فإذا ثبت أن المستفيد كان يعلم بوجود العيب وقت التسليم برغم خفائه، فإن علمه هنا وسكوته يعد رضا على العيب ونزولاً عن حقه في الرجوع بالضمان، إلا إذا أثبت أن وكالة عدل قد أكدت له خلو المسكن من ذلك العيب أو أنها قامت بإخفائه غشا منها [192].

4 - أن يكون العيب مؤثراً: يشترط في العيب حسب الفقرة الأولى من المادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها أن يكون مؤثراً أي أن يكون من شأنه أن ينقص من قيمة المسكن أو من الانتفاع به، وتقدير ما إذا كان العيب مؤثراً أو غير مؤثر متروك لقاضي الموضوع يفصل فيه على ضوء الواقع والمعايير الوارد ذكرها في الفقرة الأولى من المادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها، ومعيار العيب المؤثر معيار موضوعي محض لأنه يقع في مادة المسكن ومكوناته [193].

- واجبات المستفيد للحصول على الضمان: يجب على المستفيد إن أراد الاستفادة من ضمان العيوب الخفية الواقع على وكالة عدل أن يقوم بما يلي[114]ص414 :

* فحص المسكن وإخطار وكالة عدل بالعيوب: تنص المادة 380 ق. م. ج " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل الجارية، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخبر هذا الأخير في أجل مقبول عادة فإن لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع.

غير أنه إذا كان العيب مما لا يظهر بطريق الاستعمال العادي وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك وإلا اعتبر راضيا بما فيه من عيوب".

إذن من خلال المادة السابق ذكرها، فإن المستفيد ملزم بفحص المسكن عند تسلمه فحص الرجل العادي، فإذا كشف هذا الفحص عيبا في المسكن وجب عليه إخطار وكالة عدل به في وقت مقبول عادة وإلا اعتبر راضيا به فلا يجوز له بعد ذلك الرجوع بالضمان على وكالة عدل للعيوب نفسه وتقدير المدة المعقولة من المسائل الموضوعية التي يختص بها قاضي الموضوع، فلا رقابة عليه من المحكمة العليا، أما إذا كان العيب مما لا يظهر بطريقة الاستعمال العادي فإن المستفيد لا يعتبر راضيا بالمسكن بما فيه من عيوب، لكن إذا تكشف له العيب بعد ذلك، وجب عليه إخطار وكالة

عدل بمجرد كشفه، دون إبطاء وإلا اعتبر قابلا للمسكن بما فيه من عيوب، ويرى بعض الفقه أن التفرقة بين مدة إخطار وكالة عدل بالعيوب الذي يكشف بالفحص العادي، والعيوب الذي لا يكشف بالفحص العادي تفرقه لا مبرر لها وكان مدة الأجر أن تكون في كلا العيين من الإخطار معقولة[91]ص24.

و الإخطار لا يخضع لشكل خاص وإنما يمكن أن يتم بأي طريقة، كإصدار على يد محضر بخطاب مسجل أو غير مسجل، وقد يكون شفويا، و لكن على المستفيد عبء إثبات حصول الإخطار بكافة طرق الإثبات.

* وجوب رفع دعوى الضمان في خلال سنة من يوم التسليم: يستنتج هذا الشرط من خلال نص المادة 383 ق. م. ج التي تنص على أن دعوى الضمان تسقط بالتقادم بعد انقضاء سنة من يوم التسليم، حتى وإن لم يكتشف المستفيد العيب إلا بعد انقضاء هذه المدة.

ومدة التقادم المحددة بنص المادة 383 ق. م. ج ليست من النظام العام إذ يجوز الاتفاق على مخالفتها بأن تلتزم وكالة عدل بالضمان لمدة أطول، كما أنه لا يجوز للوكالة الاحتجاج بمدة التقادم القانونية منها، أو الاتفاقية متى ثبت أنها أخفت العيب غشا منها.

وجواز تعديل مدة تقادم دعوى ضمان العيوب الخفية هي استثناء عن القاعدة العامة في التقادم التي تقضي بأنه لا يجوز الاتفاق على تعديل مدته وفقا للمادة 1/322 ق. م. ج [94] ص 163.

- ما يرجع به المستفيد على وكالة عدل في دعوى ضمان العيوب الخفية: تنص المادة 381 ق. م. ج على: " إذا أخبر المشتري البائع بالعيوب الموجود في المبيع في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376".

إن وحسب نص هذه المادة فإن المستفيد له أن يرجع على وكالة عدل في حال ضمان العيوب الخفية بما يمكنه الرجوع عليها في حالة الاستحقاق، أو نزع اليد الجزئي، وعليه تجب التفرقة بين حالة العيب الجسيم، وحالة العيب غير الجسيم.

فيكون العيب جسيما إذا كان نقص منفعة المسكن بسببه قد بلغ مبلغا لو كان المستفيد قد علم به قبل إبرام العقد ما أبرمه، وفي هذه الحالة للمستفيد أن يطالب بالتعويض المبين في المادة 275 ق. م. ج.

أما حالة العيب غير الجسيم، وهو العيب الذي يبلغ اللحد الذي يجعل المستفيد لا يبرم العقد لو علم به قبل ذلك فيكون للمستفيد أن يتحفظ بالمسكن مع المطالبة بالتعويض عما أصابه نتيجة ذلك العيب، كما له حق المطالبة بالتعويض العيني، ولكن ليس له حق المطالبة بفسخ العقد.

- أثر هلاك المسكن على دعوى الضمان: تنص المادة 381 ق. م. ج على: " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك الشيء المبيع وبأي سبب كان".

يقوم نص هذه المادة على فرضية أن المسكن قد هلك بعد تسليمه للمستفيد، إذ لو كان العكس فإن تبعه الهلاك سوف تكون على وكالة عدل ولا مجال لضمان العيب.

ويستفاد من نص المادة أن الهلاك لا يؤثر في دعوى الضمان مهما كان سببه [94]ص162، وإنما الذي يتأثر بتغير أسباب الهلاك هو ما يرجع به المستفيد على وكالة عدل على ذلك نميز بين:

* إذا كان الهلاك بقوة قاهرة وكان المسكن معيبا بعيب غير جسيم، فللمستفيد حق الرجوع على وكالة عدل بما يستطيع الرجوع عليها في حالة الاستحقاق أو نزع اليد الجزئي، فنقدر الأضرار التي لحقت بالمستفيد على فرض وجود المسكن لأن وكالة عدل لا تتحمل نتائج القوة القاهرة، ويسري هذا الحكم أيضا إذا كان الهلاك بفعل المستفيد نفسه [194].

* أما إذا كان الهلاك بسبب أجنبي، أو كان بسبب العيب نفسه، فللمستفيد الرجوع على وكالة عدل بما يستطيع الرجوع عليها في حالة الاستحقاق أو نزع اليد الكلي [114]ص426 أي التعويض الكامل المبين في المادة 375 ق. م. ج، و لا يكون للمستفيد رد المسكن إذ الفرض في هذه الحالة أن المبيع قد هلك، وإنما يرد إلى وكالة عدل ما أفاده من المسكن.

- الاتفاق على تعديل أحكام الضمان: نصت على جواز تعديل أحكام الضمان سواء بالزيادة أو النقصان، أو الإسقاط، المادة 384 ق. م. ج، غير أنه وفقا لنفس المادة فإن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا تعمدت وكالة عدل إخفاء العيب غشا منها [198]ص470 .

ووفقا للقواعد العامة فإن للمستفيد إمكانية اللجوء إلى دعويان أخريان في حالة ظهور عيب في المسكن، هما دعوى الإخلال بالتزام التسليم ودعوى الإبطال للغلط، إن توافرت شروطهما.

ب - ضمان الصفة: إذا كفلت وكالة عدل صفة معينة في المسكن، أو أكدت للمستفيد وجودها فإن

تخلف هذه الصفة وقت التسليم يجعل للمستفيد الحق في الرجوع على وكالة عدل بضمان العيوب الخفية، رغم أن تخلف الصفة لسيت عيبا بالمعنى الدقيق، إذ العيب كما عرفته محكمة النقض المصرية هو: "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع".

بينما تخلف الصفة غير ذلك، إذ يمكن تصورهما في المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار، من خلال القرار المؤرخ في 17 جويلية 2001 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة والرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار، إذ ورد فيه في القسم المتعلق بالنجارة، أن مجمل النجارة الداخلية والخارجية من الخشب الأحمر، فتخلف صفة

الخشب الأحمر في النجارة كأن كانت بخشب من نوع آخر ليس آفة طارئة ولكنه تخلف صفة[94]ص165.

ووفقا للمادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها فإن المستفيد يرجع على وكالة عدل في حالة تخلف الصفة بنفس شروط وأحكام دعوى ضمان العيوب الخفية السابق ذكرها.

- أما فيما يتعلق بمدى إمكانية المستفيد رفع دعوى الضمان العشري المنصوص عليها في المادة 554 ق. م، التي تعطي لرب العمل حق رفع دعوى المسؤولية العشرية متى تحققت أسبابها، فإنه وباعتبار أن الضمان العشري يرتبط بالملكية، فإن للمستفيد الحق في رفع هذه الدعوى شريطة أن لا تكون مدة العشر سنوات مستغرقة بمدة دفع الأقساط، إذ يبدأ حساب العشر سنوات من يوم تسلم رب العمل البناء من طرف المهندس والمقاول، فإن قام المستفيد مثلا بدفع كل الأقساط المترتبة عليه في مدة خمس سنوات من يوم تسلم وكالة عدل للسكنات من شركات البناء، لم يبق له غير خمس سنوات يمكنه فيها رفع دعوى الضمان العشري، متى تحققت أسبابها[195]ص136-137.

2.1.2.2 الالتزامات المترتبة على المستفيد:

يلتزم المستفيد بعدة التزامات ورد ذكرها في النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وهي تتمحور أساسا في التزامات ذات طابع مالي، والالتزام بشغل المسكن وعدم التعامل فيه، بالإضافة إلى الانتساب إلى نظام الملكية المشتركة.

كما يلتزم وفقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني بتسليم المسكن، وتحمل أعباء إبرام عقد البيع بالإيجار.

غير أننا سنتطرق إلى الالتزامات الواردة في النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وعليه قسمنا هذا المطلب إلى الفروع التالية:

1.2.1.2.2 - الالتزامات ذات الطابع المالي.

2.2.1.2.2 - الالتزام بشغل المسكن وعدم التعامل فيه.

3.2.1.2.2 - الالتزام بأحكام الملكية المشتركة.

1.2.1.2.2 الالتزامات ذات الطابع المالي:

يقصد بالالتزامات ذات الطابع المالي التي يتحملها المستفيد بمقتضى إبرامه عقد البيع بالإيجار التزامين اثنين هما:

1.1.2.1.2.2 دفع الأقساط الشهرية:

المقصود بالأقساط الشهرية هو ثمن المسكن بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى المقدرة ب 25% من الثمن، مقسم على عدة أقساط شهرية حسب ما تنص عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 01-105.

ويعد هذا الالتزام أهم الالتزامات المالية التي يتحملها المستفيد لذا نص عليه في مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار [196].

ولقد حدد المرسوم التنفيذي 01 - 105، مدة 20 سنة كمدة قصوى، لدفع الأقساط الشهرية

على ألا يتجاوز سن المستفيد في كل الحالات 65 سنة عند تسديد آخر قسط من هذه الأقساط، وعلى هذا الأساس فإن كل شخص يتجاوز سنه 65 سنة يرفض طلبه الاستفادة من صيغة الإسكان محل الدراسة تلقائياً.

وعليه فإنه يمكن القول أن أدنى قسط يمكن للمستفيد دفعه على اعتبار أنه استفاد من الحد الأقصى الممنوح له قانوناً، ودفعه نسبة 25% من ثمن السكن كدفعه أولى بلا زيادة و لا نقصان:

- في حالة استفادته من مسكن ذو ثلاث غرف، فمجموع الأقساط الشهرية تساوي :

$$140,0000 \text{ دج} - 350000 \text{ دج} (\text{الدفعة الأولى}) = 1050000 \text{ دج} , \text{وعليه فإن كل قسط يساوي: } \frac{1050000}{12 \times 20} = 4375 \text{ دج}$$

- بينما لو كان المسكن من أربع غرف فإن مجموع مبلغ الأقساط الشهرية تساوي:

$$170,0000 \text{ دج} - 42500 \text{ دج} (\text{الدفعة الأولى}) = 1275000 \text{ دج} , \text{ومنه فإن كل قسط شهري يساوي: } \frac{1275000}{12 \times 20} = 5312,5 \text{ دج}.$$

غير أن المستفيد لا يدفع الأقساط الشهرية المتعلقة بباقي الثمن فقط، وإنما يتحمل أيضا المصاريف التابعة للبرنامج[197] وهو ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 10-105، إذ نصت على: " يحدد ثمن المسكن المخصص للبيع بالإيجار على أساس الكلفة النهائية لإنجازه بما تتضمنه من نفقات شراء الأرض وكذلك مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية".

يبدو من نص المادة أن مصاريف التسيير التقني والإداري تدخل في ثمن المسكن، غير أن الأمر غير ذلك إذ حدد الثمن بناء على كلفة الإنجاز فقط، حيث قدرت أعباء دفع القسط الشهري ومختلف الأعباء الأخرى لسكن ذي ثلاثة غرف ب 7642 دينار جزائري شهريا، و ب 8065.5 دينار جزائري شهريا بالنسبة للسكن ذي أربع غرف، إلا أنه ستعتمد صيغة لمساعدة ذوي الدخل الذي يتراوح ما بين 12000 و 18000 دج[198].

وحسب المادة 10 من المرسوم 01 - 105، فإن للمستفيد الحرية في دفع عدة أقساط قبل حلول موعد استحقاقها، حتى وإن كان قد اتفق مع وكالة عدل على رزنامة محددة، حيث تقوم الوكالة في هذه الحالة بتعديل رزنامة الاستحقاق حسب رغبة المستفيد، وهذا مانصت عليه أيضا

المادة 06 من نموذج عقد البيع بالإيجار، غير أن المادة 08 من نفس النموذج نصت على أنه لا يجوز تعديل رزنامة الاستحقاق لتمديد مدة الدفع فلو اتفق مثلا على مدة 10 سنوات لدفع كامل الثمن، فلا يمكن للمستفيد المطالبة بمدة أكبر متحججا بحقه في عشرين سنة من يوم إبرام العقد.

يحدد في عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمستفيد مبلغ الأقساط الشهرية الواجب دفعها حيث تنص المادة 03 منه على: " يقدر المبلغ المتبقي من الثمن الواجب الأداء من طرف المستأجر المستفيد بعد خصم المبلغ المالي للدفعة الأولى الشخصية ب... دج (بالحروف وبالأرقام)".

أما المادة الرابعة من نفس النموذج فإنها تنص على تحديد أجل الدفع حيث تنص على: " يحدد أجل دفع المبلغ المتبقي من ثمن المسكن المذكور أعلاه بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى الشخصية ب... سنة، تحدد رزنامة الدفع الملحقة بهذا العقد - المبلغ المستحق شهريا من طرف المستأجر المستفيد إلى غاية التاريخ المحدد للمدة المنقوع عليها.

ويترتب على دفع المستفيد الأقساط كاملة نقل الملكية إليه وهو ما تنص عليه المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، و المادة 11 الواردة في نموذج عقد البيع بالإيجار حيث تنقل الملكية بعقد رسمي محرر أمام موثق ويخضع لإجراءات التسجيل والشهر [199].

أما مسألة تحصيل الأقساط الشهرية فإن وكالة عدل وضعت في حسابها أول الأمر أن يقوم القائم بإدارة الأملاك العقارية بذلك إلا أنها عدلت عن ذلك، إذ أصبح المستفيد ملزماً قبل تسليم المفاتيح إليه بتوطين دخله في إحدى البنوك المعتمدة من قبل الوكالة ليتم الاقتطاع المباشر للأقساط الشهرية، حيث يمضي المستفيد تعهداً كتابياً أمام الموثق بعدم المساس بواجهة العمارة والسماح بالاقتطاع المباشر للأقساط الشهرية [200].

2.1.2.1.2.2 تحمل نفقات الإصلاحات داخل المسكن:

يلزم عقد البيع بالإيجار المستفيد تحمل نفقات الإصلاحات داخل مسكنه، إذ تنص المادة 18 منه على: " يلتزم المستأجر المستفيد خلال كل الفترة التي تغطي آجال الدفع بالتقسيت بدفع نفقات كل الإصلاحات التي يقوم بها داخل مسكنه دون التماس تدخل المتعهد بالترقية العقارية".

ولم يسم نموذج عقد البيع بالإيجار معنى الإصلاحات داخل المسكن، إلا أنه بالنظر إلى المادة 19 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76 - 147، يمكن القول أن المقصود بالإصلاحات داخل المسكن الترميمات التأجيرية التي تقع على المستأجر كدهن المسكن داخلياً، تغيير البلاط.... الخ.

لم ينص المشرع على من يتكفل بالترميمات الضرورية، غير أنه طبقاً للقواعد العامة التي تحكم عقد البيع بالإيجار، فإن المستفيد من السكن محل الدراسة، هو من يقوم بها [116] ص 10.

2.2.1.2.2 الالتزام بشغل المسكن محل العقد وعدم التعامل فيه:

1.2.2.1.2.2 الالتزام بشغل المسكن محل عقد البيع بالإيجار:

الملاحظ على هذا الالتزام أنه لم يرد مباشرة في مختلف نصوص القوانين المنظمة لشراء المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وإنما تطرق إليه المشرع بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال نص المادة 13 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، إذ نصت على: " يمكن أن يترتب عن عدم شغل مسكن لمدة تفوق ثلاثة (3) أشهر بعد تسليم المفاتيح مراجعة قرار البيع بالإيجار واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد".

فالمسألة تقديرية حسب الظروف والعوامل التي أدت بالمستفيد إلى عدم شغله المسكن لمدة تفوق ثلاثة أشهر [85]ص06.

وحسب نص المادة السابق ذكرها، فإن هذه المدة يبدء حسابها بعد تسليم المفاتيح، إذ أن المستفيد ملزم بشغل المسكن في خلال 03 أشهر التي تلي تسليمه المفتاح، أما إن كان قد شغله بعد تسليمه المفتاح ثم بعد ذلك بأشهر أو سنوات عديدة لم يشغله لمدة تزيد عن الثلاثة أشهر فالواضح حسب نص المادة أن ليس له تأثير على العقد، غير أن ما يؤخذ على نص المادة هو استعمالها لعبارة قرار البيع بالإيجار بدل مصطلح عقد.

2.2.2.1.2.2 الالتزام بعدم التعامل في المسكن محل عقد البيع بالإيجار:

المقصود بعدم التعامل في المسكن حسب نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 هو عدم التنازل عنه، إذ نصت المادة 21 على: " لا يمكن المستفيد من البيع بالإيجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته"، وأساس هذا المنع مستمد من طبيعة عقد البيع بالإيجار حيث أن الملكية فيه معلق نقلها إلى المستفيد على شرط واقف مثلما رأينا سابقا.

وقد نص على هذا الالتزام أيضا من خلال المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار التي تنص على: "يمتتع المستأجر المستفيد عن أية معاملة تخص المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار هذا مدة عشر (10) سنوات ابتداء من تاريخ إعداد هذا العقد.

يسري هذا المنع حتى في حالة ما سدد فيها المستأجر المستفيد مستحقته مسبقا، كما هو منصوص عليه في المادة 7 أعلاه".

من الواضح أن عبارة المعاملة المستعملة في المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار أشمل من عبارة التنازل المستعملة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105.

وعلا بمبدء تدرج القوانين فإنه يمكن القول أن المادة 09 مخالفة لأحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، إذ حسب المادة 21 فإن عدم التنازل يسقط بمجرد انتقال الملكية إلى المستفيد، فلو فرضنا أن هذا الأخير دفع كل الثمن في خمس سنوات من إبرام العقد فإنه حسب المادة 21 يحق له التنازل عن المسكن كهبته مثلا، إلا أنه حسب المادة 09 السابق ذكرها لا يجوز له ذلك وهذا مخالف لنص المادة 21 هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المادة 09 تتعارض مع أحكام المادة 12 من نموذج عقد البيع بالإيجار التي تنص على " بعد استكمال عملية نقل المسكن طبقا للمادة 11 أعلاه وللأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، يتمتع المستأجر المستفيد بكامل حقوق الملكية".

إن حسب المادة 12 فإن المستفيد يتمتع بكامل حقوق الملكية بعد انتقالها إليه وفقا لما ينص عليه القانون، أي أنه يتمتع بحق الاستغلال والاستعمال وحق التصرف، فإذا انتقلت الملكية إلى المستفيد قبل 10 سنوات من إبرام عقد البيع بالإيجار، فله حسب نص المادة 12 أن يتنازل عن المسكن، غير أنه حسب المادة 09 المذكورة أعلاه ليس له ذلك، وعلى هذا الأساس وجب تكييف أحكام هذه المواد، بما يتماشى وبعضها البعض.

ويترتب على منع المستفيد إجراء أي معاملة بما فيها التصرف في المسكن، أن لا يحق له أن يقرر على هذا الأخير حقا عينيا قد ينتهي إلى بيعه، كالرهن الرسمي والرهن الحيازي [201]ص69.

غير أنه في حالة وفاة المستفيد قبل انتقال ملكية المسكن إليه، فإنه حسب نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 يكون للورثة حق نقل الأصول والخصوم المتصلة بالمسكن وعقد البيع بالإيجار المحرر بين المورث ووكالة عدل حجة عليهم[202].

3.2.1.2.2 الالتزام بأحكام الملكية المشتركة:

نص على هذا الالتزام من خلال المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 التي تنص على: " يخضع المستفيدون من البيع بالإيجار لقواعد الملكية المشتركة. كما هي محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما".

كما نص على هذا الالتزام أيضا من خلال المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار، التي ألزمت المستفيد احترام قواعد الملكية المشتركة ابتداء من تاريخ توقيع العقد، كما أنه يتعين على المستفيد وفقا للفقرة الثانية من نفس المادة، أن يعلن عن انضمامه إلى إدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها مسكنه والمشاركة فيها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحكم الملكية المشتركة.

1.3.2.1.2.2 المقصود بالملكية المشتركة:

وستتطرق إلى ذلك من خلال تعريف الملكية المشتركة وتمييزها عن بعض الحالات المشابهة لها، والتعرف على أجزائها أيضا.

أ- تعريف الملكية المشتركة: يعتبر التشريع الجزائري من بين التشريعات التي تطرقت لموضوع الملكية المشتركة وذلك من خلال عدة قوانين، أهمها القانون المدني في مواده 743 إلى غاية المادة 772، ورغم التعريف مسألة يستحسن ألا يتناولها التشريع، إلا أن ذلك لم يمنع المشرع الجزائري من تعريف الملكية المشتركة من خلال المادة 743 التي تنص على: " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة

حصصا بين أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة".

من خلال نص المادة السابقة، يتبين أن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية أين يكون في عقار مبني لكل شخص يملك جزء خاص من العقار كملكية مفرزة، نصيب في الأجزاء المشتركة ملكية شائعة[203]ص13.

ب - أجزاء الملكية المشتركة: مثلما ورد سابقا في المادة 743 ق. م.ج، فإن الملكية المشتركة تتكون من جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة: وحسب المادة 1/744 ق. م. ج، والمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المؤرخ في 1983/11/12 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة، وتسيير البنايات الجماعية المعدل والمتمم[204]، فإن الأجزاء الخاصة سواء في العقارات المبنية، أو غير المبنية، هي أجزاء مملوكة بالتقسيم لكل واحد من الملاك الشركاء بغرض الاستعمال الشخصي والخاص، أما الأجزاء المشتركة فحسب نص المادة 1/745 ق. م. ج والمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم، هي أجزاء العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاك المشتركين لغرض الاستخدام المشترك لهم جميعا أو عدد منهم.

- تعداد أجزاء الملكية المشتركة: عدت المادتان 744 و 745 ق. م. ج أجزاء الملكية المشتركة على سبيل المثال لا الحصر، حيث عدت المادة 744 ق. م. ج الأجزاء الخاصة ومنها:

* كل من تبليط الأرض والأرضية والتغطية.

* الحواجز الداخلية وأبوابها.

* أدوات المطبخ.

* الأدوات الخاصة بالتدفئة والماء الساخن التي يمكن أن توجد داخل المحل الخاص.

أما المادة 745 ق. م. ج فقد عدت بعض الأجزاء المشتركة ومنها:

* الأرض، الأفنية والبساتين.

* الجدران الأساسية في البناء.

* القاعات الكبرى، وممرات الدخول، والدرج والمصاعد.

أما عن تحديد نصيب المستفيد في الأجزاء المشتركة، فإن القانون المدني الجزائري من خلال المادة 476 منه وضعت المساحة كأساس لتحديد قيمة الحصة[205].

وقد أكدت المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار مهمة تحديد الحصة النسبية من الملكية المشتركة المرتبطة بالمسكن إلى وكالة عدل، حيث تذكر قيمة الحصة النسبية للملكية المشتركة في عقد البيع بالإيجار.

2.3.2.1.2.2 الانتساب إلى نظام الملكية المشتركة:

بالإضافة إلى القواعد العامة في القانون المدني الجزائري، فإن نموذج عقد البيع بالإيجار أُلزم من خلال الفقرة 02 من المادة 14 منه المستفيد الانتساب إلى إدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها مسكنه، و المشاركة فيها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحكم الملكية المشتركة.

أ- تعريف نظام الملكية المشتركة: هو اتفاق يتم بموجبه إرساء قواعد التعايش المشترك داخل العقار المبني للاشتراك، ويتم تأسيس هذا النظام إما من قبل المالك الوحيد للعمارة الراغب في تقسيم هذه الأخيرة إلى حصص، وبيعها لتكوين ملكية مشتركة وإما من قبل المؤسسين للشركة التي تبني العمارة بهدف تخصصها لإنشاء ملكية مشتركة فيها، وإما من قبل الجمعية العامة للمجموعة بأغلبية أعضائها[203]ص68.

ومن الواضح أن وكالة عدل هي التي تقوم بوضع مشروع نظام الملكية المشتركة طبقا للقوانين المعمول بها، حيث يعتبر هذا المشروع، وفقا لما جاء في نموذج عقد البيع بالإيجار، من الوثائق المودعة لدى الموثق والتي يستند الطرفان عليها في تحديد مدى التزاماتهما.

ب - الطبيعة القانونية لنظام الملكية المشتركة: تعددت آراء الفقهاء في هذا الشأن فمنهم من اعتبره ذو طبيعة عقدية منشئة للالتزامات عينية، ومنهم من اعتبره ذو طبيعة تأسيسية وتنظيمية، إلا أن الرأي الراجح هو أن نظام الملكية المشتركة ذو طبيعة مزدوجة عقدية وتنظيمية شأنه شأن عقد العمل الجماعي.

ويتألف محتوى نظام الملكية المشتركة من معلومات تتعلق بالعقار، ومعلومات أخرى تتعلق بتنظيم وإدارة التعايش فيه، كتحديد الغاية من الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة، والقواعد التنظيمية الخاصة بتنظيم الحقوق والالتزامات، وتوزيع التكاليف وتحصيلها[203]ص69.

ج - هيئات الملكية المشتركة: إن إدارة الملكية المشتركة وتسييرها يتطلب أجهزة دائمة تقوم بوضع القواعد التي تتضمن الاعتناء بمختلف شؤون العقار المعني، ولذلك عنى القانون تحديد الأجهزة المخولة بذلك، كما حدد سلطاتها [203]ص70.

- الجمعية العامة للملاك الشركاء: هي هيئة تتشكل من الملاك الشركاء داخل العقار المبني تتمتع بشخصية مدنية و بذمة مالية مستقلة، يكون الغرض منها إدارة العقار والحفاظ عليه [206].

ويجوز طبقا للمادة 764 مكرر مدني جزائري والمادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 83-666 المعدل والمتمم، لشاغلي الحصص إن لم يكونوا من الملاك المشتركين حضور الجمعية العامة من غير وكالات قانونية، غير أن حضورهم يقتصر على المشاركة في المداولات وإعطاء الأصوات التقريرية فقط.

- المتصرف: وفقا للمادة 4/34 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم فإن المتصرف هو شخص يقوم بإدارة مصالح العقار، وبتصريف شؤونه عن طريق وكالة ممنوحة له تمكنه من ذلك، ويجوز أن يكون المتصرف من بين أحد الملاك الشركاء أو من غيرهم، وعليه فإن المتصرف هو عون مفوض بصفته نائب جماعة الملاك الشركاء أو الشاغلين للعقار في تسيير أموره بما يجعله يأخذ صفة الوكيل وبالتالي يخضع لمختلف أحكام الوكالة (المادة 37 من المرسوم التنفيذي 83 - 666 المعدل والمتمم).

ولكي يكون المتصرف يعمل بصفة رسمية، فإنه يجب الحصول على أغلبية ثلثي أصوات الأشخاص الحاضرين في الجلسة التي تعقدها الجمعية العامة من أجل مناقشة أمر التعيين الرسمي للمتصرف، وإذا أخفقت الجمعية العامة في ذلك، فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا يقوم بتعيين المتصرف الذي يكون له بعد تعيينه مباشرة مهامه لمدة سنتين قابلة للتجديد، كما يمكن عزله وإيقافه بنفس شروط تعيينه [203]ص86.

وحسب المادة 576 ق. م. ج يلزم المتصرف ببذل عناية الرجل العادي أثناء قيامه بمهامه مقابل أجر لا يقل عن 5% من قيمة كراء محلات العقار المبني، لو كانت هذه الأخيرة مؤجرة (المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم).

* دور المتصرف: يتولى المتصرف بصفته وكيلًا مهمة تطبيق أحكام نظام الملكية المشتركة، وكل ما يصدر عن الجمعية العامة من قرارات طبقاً لما تنص عليه المواد 764 ق. م. ج والمادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم.

وبصفة عامة، فإن المتصرف يقوم بإدارة العقار والحفاظ عليه وصيانته، وضمان الهدوء فيه [201]ص141، كما أنه يقوم بجميع ما تستلزمه الأجزاء المشتركة من صيانة وأمن ونظافة، وله من أجل ذلك أن يوظف البوابين والخدم ويحدد لهم مهامهم، (المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم).

وللمتصرف بالإضافة إلى ما سبق ذكره، دور مالي يتمثل في إدارة كافة حسابات الجمعية العامة، كما أنه يقوم بتحصيل كافة المبالغ المستحقة على كل واحد من جماعة الملاك الشركاء في العقار أو الشاغلين له، طبقاً للمادة 06/40 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم كما يقوم المتصرف ببعض المهام الأخرى ذات الطابع المالي ورد ذكرها في المواد 02/41، 43 و 44 من نفس المرسوم .

- التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة: يكون هذا التسيير في حالة عدم تنصيب أجهزة إدارة الملكية المشتركة، وقد نص عليه المشرع الجزائري من خلال المواد 24 - 26 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 03، حيث أراد المشرع من خلال الأحكام المتناولة في هذه المواد، تشجيع المبادرات الرامية إلى تنفيذ نظام الملكية المشتركة من أجل تحسين سير إدارة العمارات والأحياء السكنية نتيجة الفوضى التي شهدتها البنايات الجماعية وتجمعات المساكن [23]ص273.

وقد صدر تطبيقاً للمواد المذكورة أعلاه، المرسوم التنفيذي رقم 94 - 59 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 [207]، حيث نص في المادة 02 منه على إضافة فصل ثالث، عنوانه "أحكام خاصة" يقع تحت الباب الثالث من المرسوم التنفيذي رقم 83-666 المعدل والمتمم، وجاء في هذا الفصل أنه يمكن لأحد الشركاء على الأقل أن يبادر بإدارة الملكية المشتركة، بعد أن يصدر رئيس محكمة المكان الذي يوجد به موقع البناية أمر على ذيل عريضة مقدمة من طرف المالك المشترك المعني بالأمر، وعلى هذا الأخير إعلام المصالح المعنية في البلدية التي يتبعها موقع البناية بذلك، كما عليه إعلام باقي الملاك الشركاء عن طريق تعليق نسخة مصدقة طبقاً للأصل من الأمر على ذيل العريضة في بهو مدخل البناية المعنية.

ويخول الشريك المعني، نفس صلاحيات وسلطات أجهزة إدارة الملكية المشتركة إلى حين تنصيب هذه الأخيرة، إذ في هذه الحالة يعذر المكلف بإدارة الملكية المشتركة المعين قانونا الشريك المسير تسييرا استثنائيا للملكية المشتركة، بواسطة رسالة مضمنة تعلمه بإنهاء التسيير الاستثنائي وفي هذه الحالة على الشريك المسير تسييرا استثنائيا للملكية المشتركة، تصفية هذا التسيير خلال الشهر الذي يعقب تنصيب أجهزة إدارة الملكية المشتركة وترسل نسخة من هذا الإعذار إلى كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الأمر على ذيل عريضة [208].

أما بالنسبة للمساكن محل الدراسة، فإن المادة 15 من نموذج عقد البيع بالإيجار حددت المتصرف بنصها على: " يتولى تسيير وإدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها المسكن موضوع هذا العقد، قائم بإدارة الأملاك يعين لهذا الغرض ".

وعلى هذا الأساس يوقع المستفيد عقدا مع القائم بتسيير الأملاك العقارية المعين من طرف وكالة عدل [209] ، هذه الأخيرة عمدت إلى توقيع اتفاق بينها و بين المركز الوطني للتعليم عن بعد لضمان تكوين وتأهيل القائمين على تسيير الأملاك العقارية الذين ستناط لهم مهمة تسيير الأحياء والصيانة والقيام بكل الأشغال المتعلقة بهذه الأحياء، وحسب المدير العام للوكالة فإن هناك 250 شخص تم اعتمادهم، وأن الوكالة ستكون الحكم فقط بين القائمين على تسيير الأملاك العقارية والمستفيد، واقترح المدير العام للوكالة تحويل الإتحاد الوطني للقائمين على تسيير الأملاك العقارية إلى سلك أو تنظيم ليطاشى مع المهام الكبرى الموكلة إليه، في انتظار إيجاد إطار تنظيمي وقانوني يخولهم الحصول على القوة العمومية لتنفيذ الأحكام القضائية [198].

ما يلاحظ بخصوص هذا الفرع المعنون بالالتزام بأحكام الملكية المشتركة، أن المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار نصت على " يحدد المتعهد بالتريفة... وذلك لتمكين المستأجر المستفيد من التمتع الكامل بحقوق الملكية على الأقسام المشتركة المرتبطة بمسكنه... " ، فهذه المادة خولت للمستفيد التمتع الكامل بحقوق الملكية على الأقسام المشتركة، أي أنها عاملت المستفيد كمالك يتمتع بكامل الحقوق على الأجزاء المشتركة على الرغم من أن الاشتراك في ملكية الأجزاء المشتركة إنما هو نتيجة حتمية لملكية الأجزاء المفزرة أو الخاصة، أي يفترض وجود ملكية مفزرة، هذه الملكية المفزرة إنما المقصود بها السكن محل عقد البيع بالإيجار، وكما هو معلوم فإن ملكية المستفيد لهذا المسكن معلقة على شرط واقف مثلما سبق رؤيته، طبقا لما هو وارد في القانون المدني، أما إذا أخذنا بما هو وارد في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، فإن لمستفيد لا تنتقل إليه ملكية المسكن إلا بعد سداد جميع الأقساط وإبرام عقد بيع جديد يخضع لإجراءات التسجيل والشهر مثلما سبق رؤيته.

2.2.2 الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما:

قد يحدث وأن يخل أحد طرفي العقد بالتزامات المترتبة عليه، وعلى هذا الأساس فقد نصت مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، على الجزاءات المترتبة على ذلك، غير أنها ركزت على الإخلال الحاصل من طرف المستفيد دون الإخلال الحاصل من وكالة عدل.

وأهم جزاء نصت عليه هذه القوانين هو الفسخ، إذ غالبا ما يفسخ عقد البيع بالإيجار نتيجة إخلال المستفيد بالتزاماته، وفي هذا الشأن فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين التزام وآخر، فأى التزام يتعرض للخرق من طرف المستفيد، إنما مقابله هو فسخ عقد البيع بالإيجار، وفق شروط معينة، سوف نتطرق إليها في حينها.

و سوف نركز عند تعرضنا لفسخ عقد البيع بالإيجار على الفسخ الناتج عن إخلال المستفيد بالتزاماته مع الإشارة من حين إلى آخر إلى ما يترتب على إخلال وكالة عدل بالتزاماتها دون تفصيل، إذ يبقى الأمر خاضعا للقواعد العامة.

لا نتوقف الجزاءات على فسخ عقد البيع بالإيجار، إنما تتعدى إلى الآثار الناتجة عن هذا الفسخ، وباعتبار أن النصوص القانونية ركزت على فسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد فإنها ركزت أيضا عند تطرقها إلى الآثار الناتجة عن هذا الفسخ على ما يتحمله المستفيد باعتبار الفسخ ناتج عن إخلاله بالتزاماته.

من أجل التفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين

التاليين:

1.2.2.2 - فسخ عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.2 - الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار

1.2.2.2 فسخ عقد البيع بالإيجار

باعتبار أن عقد البيع بالإيجار من العقود الملزمة للجانبين، فإن عدم وفاء أحد الأطراف بالتزاماته يخول الطرف الآخر الحق في طلب تنفيذ العقد أو الفسخ، مع التعويض في كلتا الحالتين إن اقتضى الأمر، غير أن النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، لم تنص سوى على الفسخ الذي ينتج عن إخلال المستفيد بالتزاماته.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.2.2 - حالات فسخ عقد البيع بالإيجار

2.1.2.2.2 - ضرورة إعدار المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار

1.1.2.2.2 حالات فسخ عقد البيع بالإيجار

إن حالات فسخ عقد البيع بالإيجار هي الحالات التي يخل فيها أحد طرفي العقد أو كلاهما بالالتزامات المترتبة عليه [210]، إذ تنص المادة 119 ق. م على: " في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك.

ويجوز للقاضي أن يقيد المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات".

إن، حسب نص هذه المادة فإن عدم وفاء أحد المتعاقدين بالتزامه يعطي الحق للطرف الآخر بعد إعداره المدين المطالبة بتنفيذ العقد إن كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات، وتجزئ المادة 12 ق. م. ج لطرفي العقد الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا دون الحاجة إلى حكم قضائي، عند الوفاء بالالتزامات التعاقدية بمجرد تحقق الشروط المتفق عليها، بعد إعدار الدائن للمدين بذلك [211]ص351.

وقد نص على حالات فسخ عقد البيع بالإيجار من خلال النصوص القانونية التي تنظمه حيث نصت المادة 01/97 من قانون المالية لسنة 2003 [212] على: " 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 30 يوما من تبليغ إعدارين بخمسة عشر (15) يوما لكل منهما بواسطة إشعار مضمون الوصول".

أما المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 فنصت على: " وفي حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة، يفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه".

ولقد كانت المادة 16 من نموذج عقد البيع بالإيجار أكثر وضوحا بنصها على: " يفسخ هذا العقد على حساب المستأجر المستفيد، في حالة عدم احترامه لإحدى التزامات المنصوص عليها في هذا العقد و/ أو تلك المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 المؤرخ في 29 محرم عام 1422 الموافق ل 23 أبريل سنة 2001 والمذكور أعلاه. و/ أو الالتزامات المذكورة في التصريح الشرفي الموقع من طرف المستأجر المستفيد".

من خلال المواد السابق ذكرها، يتبين أن المشرع ركز على فسخ عقد البيع بالإيجار في حالة عدم احترام المستفيد لالتزاماته دون التطرق في حالة عدم التزام وكالة عدل بالتزاماتها، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة المذكورة في المادة 119 ق.م.ج و المذكورة أعلاه، فإن للمستفيد حق طلب فسخ العقد إن لم تقم وكالة عدل بالتزاماتها وسنركز في هذا الفرع على حالات فسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد، والتي يمكن تلخيصها بناء على المواد السابق ذكرها في:

أ - حالة عدم دفع الأقساط المترتبة على المستفيد: تطرقت إلى هذه الحالة كل من المواد 12 من المرسوم التنفيذي 01 - 105، والمادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار، والمادة 01/97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكرها، والشروط الواجب توافرها في هذه الحالة هو عدم تسديد الأقساط ثلاثة أشهر متتالية، وقد كانت المادة 12 المذكورة أعلاه قبل تعديلها تنص على فسخ عقد البيع بالإيجار في حالة التأخر عن دفع ستة أقساط شهرية.

أما إذا تأخر المستفيد عن دفع قسط شهري واحد أو قسطين متتاليين دون أن يتأخر عن دفع القسط الثالث، فإنه يترتب على المستفيد زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه، وهذا ما نصت عليه المادة 02/12 المذكورة أعلاه، إذ تنص على: " يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري، بعد إعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري".

وقد كانت هذه المادة قبل تعديلها تنص على: " يترتب على عدم تسديد المستأجر المستفيد ثلاثة أقساط شهرية متتالية تطبيق غرامة تأخير مقدرة ب 5% من مبلغ القسط الشهري غير المسدد".

ب - حالة عدم شغل المستفيد للمسكن مدة تزيد عن ثلاثة أشهر بعد تسليم المفاتيح: نصت على هذه الحالة السابق التطرق إليها المادة 13 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل بقولها: " يمكن أن يترتب عن عدم شغل المسكن لمدة تفوق ثلاثة (3) أشهر بعد تسليم المفاتيح مراجعة قرار البيع بالإيجار واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد"[213].

إذن حسب نص هذه المادة، فإنه يمكن لوكالة عدل المطالبة بفسخ عقد البيع بالإيجار في حالة عدم شغل المستفيد للمسكن مدة تزيد عن ثلاثة أشهر من تسليم المفاتيح إليه والواضح من خلال عبارة " يمكن " المستعملة في نص المادة، أن الوكالة غير ملزمة قانونا بطلب فسخ العقد كلما توفرت هذه الحالة، بل يمكن لها عدم المطالبة بالفسخ خاصة إذا تراءى لها ما يبرر ذلك.

بالإضافة إلى هذين الحالتين يمكن لوكالة عدل المطالبة بالفسخ في حالة:

- عدم التزام المستفيد بالإصلاحات داخل المسكن أو مساسه بواجهة العمارة.
- عدم التزام المستفيد بأحكام الملكية المشتركة.
- عدم إعادة المستفيد المسكن العمومي المؤجر، إن كان مؤجرا لمثل هذه السكنات إلى الهيئة المؤجرة له فور استلامه مفاتيح المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار.
- إذا قدم المستفيد تصاريح كاذبة، سواء المتعلقة بالشهادات المرفقة بطلب الاستفاد السابق ذكرها أو التصريح الكاذب أثناء ملئه الفراغات الموجودة في الاستمارات المقدمة إليه من طرف وكالة عدل.

2.1.2.2.2 ضرورة إعدار المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار:

من خلال نص المادة 119، 120 ق. م. ج السابق ذكرهما، يتضح جليا أن إعدار المستفيد لازم قبل اللجوء إلى فسخ عقد البيع بالإيجار[214]، وهذا ما نصت عليه المادة 97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكرها، حيث نصت على ضرورة تبليغ إعدارين بخمسة عشر (15) يوما لكل منهما بواسطة إشعار مضمون الوصول، وعلى الرغم من أن المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 والمادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار لم تنص على إعدار المستفيد، إلا أنه يستشف من نص المادة 02/12 المذكورة أعلاه والتي تنص على تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه، أن أحكامها تتوافق مع ما جاء في نص المادة 97 المذكورة أعلاه وما الغرض من إعفاء تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه بشهر كامل من يوم حلوله، إلا لتمكين وكالة عدل من تبليغ المستفيد إندارين بخمسة عشر يوما لكل منهما.

أما نص المادة 01/06 من نموذج عقد البيع بالإيجار، التي جاء فيه أن المستفيد يتعهد بتسديد منتظم لكل قسط شهري في الأجل المحدد، دون الحاجة إلى صدور أمر عن المتعهد بالترقية العقارية، فليس المقصود منه عدم إعدار المستفيد المتأخر عن الدفع، بل أن المقصود منه أن المستفيد ملزم بدفع القسط الشهري كلما حل أجل دفعه، مثلما هو متفق عليه، وليس للمستفيد أن يحتج إن هو تأخر عن الدفع، بأنه لم يتلق أمرا بذلك من طرف وكالة عدل.

2.2.2.2 الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار

يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار عدة آثار على طرفي العقد، وباعتبار أن الزمن عنصر هام في عقد البيع بالإيجار، فإن إعادة الحال إلى ماكان عليه غير ممكن [184]ص143.

ولقد حددت مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفاداة من سكن منجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار هذه الآثار، وركزت على الآثار المترتبة على فسخ العقد على حساب المستفيد، وبدورنا سوف نكتفي بها دون التطرق إلى حالة فسخ العقد على حساب وكالة عدل التي تبقى خاضعة للقواعد العامة.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفرعين التاليين:

1.2.2.2.2 - استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد، وإرجاع الدفعة الأولى للمستفيد.

2.2.2.2.2 - احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد.

1.2.2.2.2 استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد وإرجاع الدفعة الأولى للمستفيد:

نصت على هذا الأثر المادة 17 من نموذج عقد البيع بالإيجار، إذ تنص على: " يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار، على حساب المستأجر المستفيد طرد هذا الأخير من المسكن و تقوم الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية بعد استرداد المسكن بإعادة دفع المبلغ الأول الذي دفعه المستأجر المستفيد بعد أن يكون قد خصم في المنبع الأقساط الشهرية التي لم تسدد ونفقات إصلاح الإلتلاف التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن ومبلغ نفقات التسيير التقني والإداري بالإضافة إلى جميع المصاريف القضائية المختلفة".

1.1.2.2.2.2 استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد:

بالإضافة إلى المادة 17 المذكورة أعلاه فقد نص على هذا الأمر كل من المادة 3/12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 و المادة 2/97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكره.

الملاحظ أن المادتين السابقتين لم تنصا مباشرة على استرداد وكالة عدل للمسكن ولكنهما نصتا على طرد المستفيد من المسكن، وعليه منطقيا فإن وكالة عدل تسترد المسكن.

ووفقا للمادة 3/12 المذكورة أعلاه فإن وكالة عدل تباشر دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرد المستفيد من المسكن وفقا للإجراءات والضوابط التي تخضع لها الدعاوى العادية كل هذا إذا رفض المستفيد مغادرة المسكن طواعية، غير أن المادة 97 المذكورة أعلاه تجيز لوكالة عدل اللجوء إلى القضاء المستعجل من أجل طرد المستفيد من المسكن في حالة تحقق شروطها طبعا.

2.1.2.2.2.2 إرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد:

تنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي 01 - 105 على: " في حالة اتخاذ قرار بالطرد تقوم الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية برد الدفعة الأولى بعد خصم الأقساط التي لم يسدها شاغل المسكن وكذلك مبلغ نفقات إصلاح الإتلافات التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن.

يمكن إسناد عملية تقدير مبلغ إصلاح الإتلافات إلى خبير معتمد".

إذن ، وفق هذه المادة والمادة 17 المذكورة أعلاه، فإن وكالة عدل ملزمة بإرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد أي 25% من ثمن المسكن، إلا أنها لا تردها كاملة في حالة أن سبب فسخ العقد هو عدم دفع قسط أو أكثر من أقساط الثمن، حيث يخصم من الدفعة الأولى مجموع الأقساط غير المدفوعة بالإضافة إلى نفقات التسيير والإتلافات التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن، على أساس أن المستفيد ملزم بالإصلاحات داخل مسكنه، وبعدم المساس بواجهة العمارة مثلما سبق و أن تطرقنا إليه بالإضافة إلى جميع المصاريف القضائية المحتملة، فإذا تنازع المستفيد و الوكالة بأن ادعى الأول أنه تسلم المسكن بنفس الحالة التي أرجعه فيها، أو أن الوكالة ادعت أنها سلمت المسكن للمستفيد في حالة أفضل من الحالة التي استردته فيها، كان محضر التسليم الموقع بينهما هو الفاصل فإن لم يوف الغرض فالبينة على من ادعى [215].

2.2.2.2.2 احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد:

لم تنص مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية البيع بالإيجار على احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد بصفة مباشرة، إلا أن ذلك يستتف دونما عناء من خلال نص المواد 18 و 17 المذكورة أعلاه، أنه حسب هذه المواد فإن وكالة عدل تحتفظ بالأقساط التي دفعها المستفيد في حالة فسخ عقد البيع بالإيجار، أما الأقساط التي تأخر المستفيد عن دفعها فإن الوكالة تتحصل عليها من خلال خصم تجريبه على الدفعة الأولى مثلما سبق إيضاحه، واحتفاظ الوكالة بهذه الأقساط مستمد من نصوص المواد السابق ذكرها، بالإضافة إلى أنه شرط من الشروط التعاقدية المذكورة في عقد البيع بالإيجار والتساؤل الذي يثير نفسه في هذه النقطة، هو الطبيعة القانونية لاحتفاظ وكالة عدل بهذه الأقساط. هل احتفاظها بها هو بمثابة مقابل لانتفاع المستفيد من المسكن أم أن الأمر لا يعدو مجرد تعويض عما لحق الوكالة من فسخ العقد بسبب المستفيد، أي أنه حرما من إمكانية الاستفادة من الأقساط التي كانت ستحصل عليها لو أن المسكن استفاد منه شخص آخر ملتزم بتعهداته.

إن الإجابة على هذا التساؤل محكومة بالتكليف القانوني الذي أضفاه المشرع الجزائري على عقد البيع بالإيجار، أي انه محكوم بنص المادة 363ق.م.ج، وللايضاح أكثر نتطرق إلى النقطتين التاليتين:

1.2.2.2.2.2 مدى اعتبار الاحتفاظ بالأقساط شرطا جزائيا:

تنص المادة 2/363 ق.م.ج.على: " إذا كان الثمن يدفع أقساطا جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءا منه على سبيل التعويض في حالة ما إذا وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الأقساط ومع ذلك يجوز للتقاضي تبعا للظروف أن يخفض التعويض المنفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة 184".

من خلال هذا النص يتضح أن للمتعاقدين حرية الاتفاق على تعويض وكالة عدل في حالة عدم وفاء المستفيد بكل الأقساط، هذا التعويض يتمثل في احتفاظ الوكالة بالأقساط التي دفعها له المستفيد. هو مفروض عليه جزءا على تقاعسه في تنفيذ التزامه، من ثمة كان شرط الاحتفاظ بالأقساط شرطا جزائيا. وما يؤكد هذا أكثر هو إحالة المشرع الجزائري إلى المادة 184ق.م المتعلقة بالشرط الجزائري [216]

يلجأ إلى هذا الشرط طبقاً للمادة 176 ق.م.ج إذا استحال على المدين تنفيذ الالتزام عينا مالم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لايد له فيه، ويلجأ إليه أيضا في حالة عدم التنفيذ الناشئ من تأخر المدين في تنفيذ التزامه، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر فيه اعتبر ذلك خطأ مفترضا إلى أن يثبت السبب الأجنبي، و إلى جانب الخطأ يفترض حصول ضرر للدائن بوجود الخطأ، وعلى المدين عبء إثبات انتفائه إن أراد التخلص من الشرط الجزائي طبقا لنص المادة 1/184 ق.م.ج.

وحسب نص المادة 176 ق.م.ج ينتشرط توافر علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وإلا اعتبر الضرر حاصلًا بسبب أجنبي مما يستدعي استبعاد الشرط الجزائي [91]ص 139-142، فشرط الاحتفاظ بالأقساط هو شرط جزائي مقرر لعدم التنفيذ الجزئي للعقد.

ويثير البعض إشكالية أن الشرط الجزائي تابع للأصل، وبالتالي فإن فسخ العقد معناه زوال الشرط الجزائي مما يعني أن وكالة عدل بفسخها عقد البيع بالإيجار يزول معها في الاحتفاظ بالأقساط المدفوعة سابقا [180]ص 415، إلا أن هذا الرأي منتقد إذ الراجح أن الشرط الجزائي يبقى أثره بعد فسخ العقد، ولا يزول بزواله. وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 2/363 ق.م. السابق ذكرها، إذ تقضي بالفسخ مع احتفاظ البائع بالأقساط كشرط جزائي [217]ص 85، كما تقضي نفس هذه الفقرة بإمكانية القاضي تبعا للظروف تخفيض مقدار التعويض المتفق عليه وفقا للمادة 2/184 ق.م.ج التي تنص على: "يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطا أو إن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه".

2.2.2.2.2.2 الطبيعة القانونية لشرط الاحتفاظ بالأقساط:

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للشرط الجزائي فاعتبره البعض تعويضا على أساس أن الدائن يستعمله كمقابل لعدم تنفيذ المدين لالتزامه، فيما اعتبره البعض الآخر انه ذو طبيعة عقابية على أساس أن الدائن يلجأ إلى الشرط الجزائي كأداة ضغط على المدين لتنفيذ التزاماته [218].

أ - الشرط الجزائي تعويض: بالرغم من إجماع أنصار هذا الرأي، على أن الشرط الجزائي تعويض إلا أنهم اختلفوا حول طبيعة هذا التعويض على النحو التالي :

- الشرط الجزافي تقدير جزافي: اعتبر أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي عبارة عن تعويض جزافي، وعليه لايجوز تعديل هذا المبلغ المتفق عليه لا زيادة ولا نقصانا إلا استثناء، ولهذا الرأي مبرران هما :

مبرر قانوني: إذا كان باستطاعة الدائن إثبات خطأ المدين وإثبات الضرر، إلا انه من الصعوبة بمكان إثبات الربح الذي فاتته، وعليه يتدخل القاضي لتقدير هذا العنصر. ويرى أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي كمبلغ جزافي يقي الدائن من إثبات الضرر[91]ص142.

مبرر فلسفي: وهو أن الشرط الجزائي مبني على إرادة الطرفين التي الأساس المتين للعقد كما أن الأخذ بالطابع الجزائي للتعويض يتماشى مع متطلبات القانون والعدالة على أساس أن المدين يعلم مسبقا النتائج المترتبة عن إخلاله بالتزامه التعاقدية، ومن جهة أخرى يتخلص الدائن من مشكل إثبات الضرر.

انتقد هذا الرأي على أساس أن العمل به يؤدي إلى أن يصبح الدائنين الأقوياء يستعملونه بصفة تحكيمية وتعسفية.

ب - الشرط الجزائي تقدير مسبق للتعويض: يرى أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي تقدير مسبق للتعويض، وعلى ذلك يجوز للقاضي تعديله بالزيادة أو النقصان ليتناسب مع الضرر.

غير أن هذه النظرية انتقدت من النواحي التالية:

يرى الأستاذ فلاشا بولوس أن تدخل القاضي لتعديل الشرط الجزائي هو بمثابة تفهقر للعقد، على أساس أن هذا التدخل معناه عدم احترام المدينين للكلمة المعطاة من طرفهم وعلى هذا الأساس وجب اتخاذ موقف سلبي إزاء تدخل القاضي[219]ص80 ، كما يرى بعض الفقهاء أن تدخل القاضي لتعديل الشرط الجزائي هو بمثابة إهدار لأهميته.

لم تلق هذه النظرية أي صدى في القانون المدني الفرنسي الذي أخذ في المادة 1152 منه بمبدأ ثبات الشرط الجزائي[219]ص80.

ج - الشرط الجزائي عقوبة[219]ص80-81-82: يرى بعض الفقهاء أن الشرط الجزائي بمثابة عقوبة يفرضها الدائن على المدين، وهذا ما عبر عليه الأستاذ لومبيار بقوله: " الشرط الجزائي

كعقوبة لجريمة مدنية يحق للمتعاقدین الضمان والأمن"، كما حدد بلانيول الوظيفة العقابية للشرط الجزائي على أساس أن المقصود بها الضغط والتهديد الذي يحدثه المبلغ المرتفع في روح المدین ويدفعه إلى تنفيذ التزامه عینا، وعلى هذا الأساس يرى البعض من أصحاب هذه النظرية أن الشرط الجزائي عقوبة خاصة، فأسماءها البعض العقوبة التعويضية الخاصة، فيما أسماها البعض الآخر بالعقوبة الخاصة الاتفاقية.

ولنظرية العقوبة بصفة عامة مبرران هما:

- المبرر الفلسفي: هذا المبرر يعتمد أساسا على مبدء سلطان الإرادة، وعلى هذا لا يجوز للقاضي أن يتدخل في العقد لتعديل الشرط الجزائي.

- المبرر التاريخي: يرى البعض أن العقوبة الخاصة في القانون المعاصر تتميز بنفس الذاتية التي كانت موجودة في القانون الروماني، وهي أن العقوبة الخاصة غير مرتبطة بمقدار الضرر وإنما مرتبطة بمقدار الخطأ.

انتقد هذا الرأي على أساس أنه لا يمكن اعتبار الشرط الجزائي عقوبة خاصة لعدم توافر فيه خصائصها ويتضح ذلك جليا من خلال:

* يؤخذ الخطأ في الاعتبار في مجال العقوبة الخاصة وعلى أساسه يقدر مبلغ العقوبة بينما لا يرتبط الشرط الجزائي بالخطأ، إذ وظيفة الخطأ في مجال الشرط الجزائي تقتصر على تحديد مسؤولية المدین وتحمله إياها.

* الأثر التهديدي الذي يتولد عند المدین ليس مرده المبلغ المرتفع للشرط الجزائي، بل مرده علم المدین بوجود جزاء يدفعه متى أخل بالالتزام الأصلي.

* هدف العقوبة الخاصة هو عقاب المدین، بينما هدف الشرط الجزائي هو إصلاح الضرر المترتب عن عدم التنفيذ أو التأخير في ذلك.

وبناء على هذه الانتقادات ظهر رأي آخر نادى به بعض الفقهاء القائلين بنظرية الشرط الجزائي عقوبة، هذا الرأي هو أن الشرط الجزائي وسيلة ضغط من الدائن على المدین لتنفيذ التزاماته وليس كل شرط جزائي وسيلة ضغط بل يجب توافر شرطين فيه هما:

- أن يكون المبلغ المتفق عليه مبالغا فيه.

- عدم وجود رقابة قضائية فعالة.

د - الشرط الجزائي ذو طبيعة مركبة: يرى جانب من الفقه أن الشرط الجزائي ذو وطبيعة مركبة فهو في نفس الوقت تعويضا وعقوبة، حيث يرى الفقيه أجنبي أن استبعاد الطابع التعويضي للشرط الجزائي أو استبعاد طابعه العقابي هو موقف متطرف، كما أنه يرى أن جمع الموقفين قد يعطي الحل الصحيح من الناحية النظرية.

انتقدت هذه النظرية بالأخص من الأستاذ بيرانوفاشيو الذي يرى أنه لا يمكن بأي حال أن يجمع الشرط الجزائي بين خاصتي العقوبة والتعويض، فإما أن يكون تعويضا وإما أن يكون ذو طبيعة عقابية [219]ص89.

- موقف المشرع الجزائري: من خلال النصوص القانونية الخاصة بالشرط الجزائي يتبين أن المشرع الجزائري أخذ بالطابع التعويضي، حيث أنه اشترط وقوع الضرر لاستحقاق الشرط الجزائي، وهذا ما قضت به المادة 1/184 ق. م. ج السابق ذكرها، كما قرر المشرع الجزائري من خلال المادة 183 ق. م. تطبيق أحكام التعويض مقابل على الشرط الجزائي.

من خلال ماسبق ذكره، وعلى اعتبار أن شرط الاحتفاظ بالملكية هو شرط جزائي مثلما سبق توضيحه، فإنه يمكننا القول أن احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المقدمة مسبقا من المستفيد هي بمثابة تعويض عما لحقها من ضرر، وحسب نص المادة 182 ق. م. ج فإن التعويض يشمل ما لحق الدائن (أي وكالة عدل) من خسارة وما فاتته من كسب وعلى اعتبار أن الخسارة التي يمكن تصورهما من جراء فسخ عقد البيع بالإيجار هي ما يكون قد أصاب المسكن من تلف وضرر، مثلما رأينا سابقا فإن نفقات هذه الإصلاحات تخصصها وكالة عدل من الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد، إذا الأقساط الشهرية التي تحتفظ بها وكالة عدل هي مقابل ما فاتتها من كسب، والكسب الذي فوتته المستفيد المتسبب في فسخ العقد، هو ما كانت ستحصل عليه وكالة عدل من أقساط شهرية لو أن هذا المسكن استفاد منه شخص آخر يحترم التزاماته.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ماسبق التطرق إليه، يتضح لنا أن الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار تقتضي إبرام عقد بيع بالإيجار، وهو عقد مثلما سبق رؤيته عقد مستقل ومتميز عن غيره من العقود، غير أن المشرع الجزائري إقتداء بالمشرع المصري أفضى على هذا العقد أحكام عقد البيع بالتقسيط، وعليه كان من المفترض أن تكون أحكام عقد البيع بالإيجار المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 متوافقة وأحكام عقد البيع بالتقسيط، غير أنه مثلما سبق رؤيته فإن المشرع لم يحترم في الكثير من النقاط المتضمنة في المرسوم المذكور أعلاه ومختلف تطبيقاته ذلك وهو بذلك يكون قد خرق مبدء من مبادئ القانون وهو مبدء احترام تدرج القوانين، الأكثر من ذلك فإن المشرع أثناء سنه لهذا المرسوم أخلط ما بين أحكام الإيجار وأحكام البيع، بدءاً من تسمية أطراف العقد، حيث استعمل ألفاظاً متناقضة فسمى المستفيد أحياناً بالمشتري وأحياناً أخرى بالمستأجر، كما أفضى على عملية الاستفادة من هذه المساكن تسمية الشراء والبيع، ثم استعمل لفظ الإيجار للتدليل على مرحلة دفع الأقساط.

و أهم إجراء لم ينص عليه المشرع هو إجراء الشهر لدى المحافظة العقارية، لما له من أهمية سواء بين الأطراف أو اتجاه الغير.

وقد نص المشرع أيضاً على الآثار المترتبة على إبرام عقد البيع بالإيجار، وهي تتمحور أساساً في التزامات الطرفين، وجزاء الإخلال بها، غير أن المشرع ركز على مجموع الالتزامات التي يتحملها المستفيد والجزاءات المترتبة على الإخلال بها دون التطرق إلى إلتزامات وكالة عدل والجزاءات المترتبة على الإخلال بها، ومهما يكن من أمر فإنه وحتى وإن كان المشرع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته، لم يحترم بصورة كاملة التكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج وأخلط ما بين أحكام البيع والإيجار خاصة عند تطرقه إلى إجراءات إبرام العقد، إلا أن الآثار المترتبة على إبرام عقد البيع بالإيجار التي نص عليها المشرع في المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، تخرج هذا العقد من نطلق تطبيق تشريع الإيجار بغض النظر عن التكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج [188]ص 199 .

تعتبر صيغة البيع عن طريق الإيجار، صيغة إسكان جديدة في الجزائر، أتت لتلبية طلبات الشريحة متوسطة الدخل من المجتمع التي لا يمكنها الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري، ولا يمكنها الحصول على سكن ترقوي لإرتفاع ثمنه، فهذه الصيغة السكنية إنما هي نتيجة لما ترتب على صيغة السكن الإجتماعي الإيجاري ، وصيغة السكن الترقوي ، حيث ترتب على الصيغة الأولى ضعف في الإنجاز وعدم قدرة دواوين الترقية و التسيير العقاري على تحصيل الإيجار من المستفيدين ، مما جعل هذه السكنات وكأنها ملكية خالصة لمستأجريها ، وفي المقابل ترتب على ذلك عدم قيام دواوين الترقية و التسيير العقاري بالتزاماتها بوجه فعال ، أما صيغة السكنات الترقية فإن المواصفات التقنية و الإقتصادية التي تتمتع بها جعلها في متناول فئة قليلة من المواطنين لإرتفاع ثمنها. لأجل ذلك كان لابد من إيجاد صيغة سكنية تجمع ما بين الصيغتين السابق ذكرهما وعليه ظهرت صيغة سكنات البيع بالإيجار .

هذه الصيغة السكنية الجديدة، حاولت من خلال الشروط المتضمنة فيها، سواء الشروط الواجب توافرها في المستفيد، أو الشروط الواجب على المستفيد الالتزام بها الترسخ لتقافة جديدة مبنية على تحمل المواطن لجزء من تمويل السكن، أي تخلي الدولة ولو بصورة نسبية عن سياسة تحمل الخزينة العمومية التمويل المطلق لإنجاز السكنات، ومنه خلق شعور لدى المواطن بأنه يساهم في إنشاء مسكنه مما يخلق لديه حب هذا المسكن وحمائته، عن طريق صيانتها والإهتمام بمحيطه.

ومن أجل إنجاز هذه العملية، وتحقيق الغرض المقصود منها، حاول المشرع الجزائري من خلال إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومجموعة من القرارات الوزارية، التأسيس للنظام القانوني لهذا النوع من المساكن ففصل في أمر تصنيفها بأن ألحقها بالسكنات الاجتماعية، كما حدد مختلف الشروط والإجراءات الواجب إحترامها، من أجل الاستفادة من مثل هذه المساكن.

غير أنه مثلما سبق رؤيته فإن المشرع - أثناء ذلك - خرج في الكثير من الأحيان عن القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وهو بذلك يكون قد إنتهك مبدئاً من أهم المبادئ القانونية، ألا وهو مبدئ إحترام تدرج القوانين، وعليه فإننا نحاول في هذه الخاتمة إعطاء بعض الإقتراحات التي نرى أنها تتماشى والقواعد العامة.

أولاً: فيما يخص تصنيف السكن محل الدراسة: رأينا عند تطرقنا لتحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، أن المشرع الجزائري صنفه كسكن إجتماعي، وهو في حقيقة الأمر غير ذلك، إذ بالاعتماد على المعايير الثلاثة المعتمدة لتحديد صنف أي سكن كان مثلما سبق بيانه (الجهة المستفيدة، التمويل والجانب الاقتصادي والنقني للسكن)، وجدنا أن السكن محل الدراسة هو في الحقيقة مسكن من نوع خاص، فلا هو بسكن إجتماعي محض، ولا هو بسكن ترقوي، ولا بسكن تساهمي، ولذلك نرى أنه من الأفضل إحترام هذه الخصوصية، وفي إنتظار ذلك فإنه يمكن القول أنه أصبح لدينا في الجزائر نوعين من السكنات الإجتماعية، سكن إجتماعي إيجاري لخضوعه لعقد الإيجار، وسكن إجتماعي ذي طابع بيع بالإيجار لخضوعه لعقد البيع بالإيجار.

ثانياً: فيما يخص الاستفادة من هذه السكنات: إن هذه الصيغة السكنية، ذات طبيعة خاصة متأتية بصورة أكثر من طبيعة البيع بالإيجار، وإننا نرى، أن عقد البيع بالإيجار ذو طبيعة خاصة متأتية من أمرين إثنيين هما:

- تقسيط دفع الثمن: حيث يدفع المستفيد مجموعة من الأقساط تشكل في مجموعها ثمن المسكن وأكثر من ذلك فإن المستفيد يدفع جزءا من الثمن قبل إبرام عقد البيع بالإيجار.

- شرط الاحتفاظ بالملكية: الذي يعتبر شرطا واقفا لا يعطي للمستفيد سوى السلطات المادية التي تتيحها السيطرة المادية والفعلية على المسكن، وليس للمستفيد بمقتضى هذا الشرط سلطة مباشرة ونهائية ومؤكدة على المسكن، وإنما سلطة قابلة للتأكد والثبات كلما إقترب المستفيد من الوفاء بكامل الأقساط.

و نتيجة لهذه الطبيعة الخاصة لعقد البيع بالإيجار، نرى أنه من الضروري التفصيل أكثر في مختلف النصوص القانونية المتضمنة لصيغة الإسكان هذه، مع تكييفها بما يتماشى والتكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج، وعليه فإننا نرى ضرورة مطابقة النصوص القانونية التي تحكم صيغة السكن محل الدراسة كما يلي:

- النص على توثيق عقد البيع بالإيجار، وتسجيله لدى مصلحة الضرائب بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، وعليه فإن ملكية المسكن تنتقل إلى المستفيد بمجرد دفعه كل الأقساط بأثر رجعي أي من يوم إبرام العقد، وكنتيجة لذلك نرى ضرورة إلغاء عقد البيع الوارد في المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار.

- فيما يخص الحالة الاستثنائية التي يمكن فيها للمستفيد تسلم مفاتيح السكن دون إبرام عقد البيع مثلما ورد في المادة 09 من القرار المؤرخ في 23 يوليو 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل فإننا نرى ضرورة توقيع عقد بيع بالإيجار بين وكالة عدل والمستفيد، قبل تسلم هذا الأخير لمفاتيح السكن، ينص فيه على أن المستفيد لم يدفع سوى 10% من ثمن المسكن، وأن النسبة المتبقية من المساهمة الأولية يدفعها بالتوازي مع الأقساط الشهرية خلال المدة المتفق عليها.

- فتح المجال أمام إشتراك شخصين إثنين للإستفادة من سكن واحد، خاصة إذا كانا زوجان، أسوة بأحكام السكن التساهمي.

- التفصيل أكثر في أحكام عقد البيع بالإيجار خاصة فيما يتعلق منها بالتزامات الطرفين.

- وضع سلم تنقيط وفقا لنصوص قانونية واضحة، حتى يكون ترتيب ملفات المترشحين للاستفادة من هذه السكنات ترتيبا قانونيا.

رغم بعض النقائص المسجلة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته إلا أن هذا لا ينقص من قيمة الصيغة السكنية، بالنظر إلى الأفاق التي فتحتها أمام الكثير من المواطنين ذوي الدخل المتوسط، وإننا نرى أنه من أجل أن يكون لهذه الصيغة السكنية، فعالية أكثر يستحسن مايلي:

- تشجيع البنوك، خاصة المتخصصة منها في تمويل المشاريع السكنية، كالصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، على تمويل مشاريع سكنات البيع بالإيجار مع إعطاء الأولية في الاستفادة من هذه السكنات ذات التمويل البنكي، للأسر التي تملك إدخارا في البنك المعني، موجه خصيصا للإستفادة من السكن.

- إعتقاد نمط البناء الفردي بالإضافة إلى الجماعي، خاصة بالهضاب العليا والجنوب ومن ثمة فتح المجال أمام المستفيد كي يفاوض على نوع النمط الذي يريده.

- مراعاة الإتجاه الجديد للسياسة الوطنية للسكن القائمة على إعادة التوزيع الجغرافي للسكان، ما بين الشمال والجنوب، وذلك بإعطاء الهضاب العليا النصيب الأكبر من مشاريع إنجاز المساكن بصفة

عامة، والمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار بصفة خاصة، وتقادي إنجاز المشاريع السكنية في المناطق المهددة بالخطر الزلزالي، المتمركزة أساسا على السواحل الجزائرية إذ رغم أن مختلف الدراسات تؤكد على أن المنطقة الممتدة من تيزي وزو إلى غاية الشلف مرورا بالعاصمة، هي مناطق ذات نشاط زلزالي، إلا أن أغلب مشاريع إنجاز السكنات ذات التمويل العمومي في إطار البيع بالإيجار قد تمت بالعاصمة، التي تعرف بالإضافة إلى الخطر الزلزالي إكتظاظ سكاني كبير.

قائمة المراجع :

1. -Djilali Benamrane : crise d'habitat (perspectives de développement socialiste en Algérie) centre de recherche en économie appliqué, Alger ,1980
2. -André de Lattre, le logement et son financement en France , et dans les principaux pays Industrialisés , imprimerie Berger-levrault, France ,1992 .
3. تقرير حول السكن : صادر عن لجنة التهيئة العمرانية والبيئة التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي ، الأعمال التحضيرية للدورة العامة - مارس 1995 .
4. مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : التقرير رقم 02 صادر عن الفوج المتخصص للسكن التابع للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - أكتوبر 1995 .
5. مشروع تقرير حول الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الأول من سنة 2001 ، صادر عن المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - الدورة العامة التاسعة عشر - نوفمبر 2001 .
6. مقرر وزاري رقم 159 مؤرخ في جوان 2001 ، يتضمن توزيع برنامج المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار لسنة 2001 .
7. المقصود بوكالة عدل : الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، وهي المرقي العقاري المكلف بإنجاز برامج المساكن محل الدراسة مثلما سيأتي بيانه لاحقا ، انظر الصفحة رقم 46
8. مقرر وزاري رقم 115 مؤرخ في 29 جانفي 2002 يتضمن توزيع برنامج المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار لسنة 2002 .
9. Salon méditerranéen de l'immobilier 2003 , numéro spécial Cnep News
10. وكمثال على ذلك : موقع أولاد يعيش الذي يحتوي على 1500 مسكن في إطار برنامج 2001، إذ يتوسط هذا الموقع العديد من المنشآت الحيوية خاصة المنشآت التربوية ، ولعل أهمها جامعة سعد دحلب .
11. تقرير حول السكن الاجتماعي : دراسة تمهيدية صادرة عن لجنة السكان والاحتياجات الاجتماعية التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - مارس 1995 ص 11 .
- . محمد قراش : تمويل السكن في الجزائر ، مساهمته في تخفيض أزمة العمران ، مذكرة لنيل شهادة ما بعد التدرج المتخصصة في البنوك ، المدرسة العليا للتجارة ، الجزائر فيفري 2002 ص 31.
12. مرسوم تنفيذي رقم 01-105 مؤرخ في 29 محرم عام 1422 ، الموافق 23 أفريل 2001 يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك ج ر-رقم 25 لسنة 2001 المعدل والمتمم .

13. الصفحة رقم 22-23 .
14. عبد القادر بلطاس : الاقتصاد المالي والمصرفي (السياسات والتقنيات الحديثة في تمويل السكن) ديوان المطبوعات الجامعية – بن عكنون .الجزائر .
15. تقرير حول السكن الاجتماعي : دراسة تمهيدية صادرة عن لجنة السكان والاحتياجات الاجتماعية التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي – مارس 1995 .
16. مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : المرجع السابق ص32 .
عبد القادر بلطاس : المرجع السابق ص 03 .
17. المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المؤرخ في 23 مارس 1993 ، الذي يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمولها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها ، ج ر-رقم 20 لسنة 1993 .
18. محمد قراش : تمويل السكن في الجزائر ، مساهمته في تخفيض أزمة العمران ، مذكرة لنيل شهادة ما بعد التدرج المتخصصة في البنوك ، المدرسة العليا للتجارة – الجزائر فيفري 2002 .
19. المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998 ، يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي وكيفيات ذلك ، ج ر-رقم 05 لسنة 1998 .
20. قرار وزاري مشترك يحدد نسب تخفيض سعر القطع الأرضية المباعة للهيئات العمومية أو ذات المنفعة العمومية المكلفة بإنجاز مساكن تحظى بالدعم المالي من الخزينة العمومية ، ج ر-رقم 52 لسنة 1993 .
21. المرسوم التنفيذي رقم 89-10 المؤرخ في 07 فيفري 1989 ، يحدد كيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة ، وشروط قابلية منح هذه المساكن ج ر-رقم 06 لسنة 1989 .
22. مرسوم تشريعي رقم 93/03 مؤرخ في 01/03/1993 يتعلق بالنشاط العقاري ج ر-رقم 14 لسنة 1993
23. زروقي ليلي ، حمدي باشا عمر : المنازعات العقارية – دار هومة سنة 2002 .
24. جريدة رسمية رقم 15 لسنة 1983 .
25. جريدة رسمية رقم 26 لسنة 1989 .
26. جريدة رسمية رقم 20 لسنة 1993 .
27. جريدة رسمية رقم 17 لسنة 1994 .
28. جريدة رسمية رقم 04 لسنة 1997 .
29. جريدة رسمية رقم 88 لسنة 1997 .
30. جريدة رسمية رقم 05 لسنة 1998 .

31. حكمة آيت الجودي : النزاعات الناتجة عن إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري ، مذكرة نهاية التكوين التخصصي ، المعهد الوطني للقضاء ، دون سنة .
32. عائشة طيب : إيجار المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري ، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق – جامعة سعد دحلب . البليدة السنة الجامعية 2000/1999 .
33. ومن أصحاب هذا الرأي نجد السيد ذيب عبد السلام رئيس الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا سنة 2001 إذ ورد في الصفحة 173 من كتابه "عقد الإيجار المدني دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا الطبعة الأولى ، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية سنة 2001 " ، يفرض المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23/10/1976 ، في مادته 2 على دواوين الترقية والتسيير العقاري إبرام عقود إيجار حسب النموذج النظامي ، مع محثي الأمكنة القانونيين ، ذلك لتوحيد سندات الإيجار المحتج بها والتحكم في الحالات القانونية للمستأجرين " .
- كما ورد 187 من نفس الكتاب : "أن عقد الإيجار المبرم بين ديوان الترقية والتسيير العقاري شبه أبدي إذ أنه فضلا على انه غير محدد المدة ... " ، وقد أورد السيد ذيب عبد السلام في كتابه هذا مجموعة من قرارات المحكمة العليا من بينها القرار رقم 189362 المؤرخ في 11/04/2000 ، الذي جاء فيه : "وحيث أنه يتعين تذكير قضاة الموضوع أن دواوين الترقية والتسيير العقاري هي مؤسسات ... ، ولا يمكن أن تخضع بمعنى القانون إلى أي سلطة وأن التعاقد في مجال الإيجار المتعلق بالسكنات التابعة لهذه الدواوين ، لا يخضع إلا لمقتضيات المادة 02 من المرسوم رقم 76/147 المؤرخ في 23/10/1976" للتفصيل أكثر أنظر - من نفس الكتاب - ص 174 ، 177 ، 178 ، 187 .
34. من أجل استيضاح الأمور اتصلنا بوزارة السكن ، أي أكد لنا السيد المدير الفرعي المكلف بالسوق التجارية بوزارة السكن أن الأساس القانوني لتعامل دواوين الترقية والتسيير العقاري بنموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 هو المرسوم التشريعي رقم 93-03 وليس المرسوم التنفيذي رقم 97-35 ، وأن الأحكام الواردة بالمرسوم رقم 76-147 المخالفة للأحكام الواردة بالمرسوم التشريعي رقم 93-03 تعد في حكم الملغاة .
35. المرسوم التنفيذي رقم 76-145 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 ، المتضمن إنشاء لجان لمنح المساكن الاجتماعية لديوان الترقية والتسيير العقاري ، ج ر - رقم 12 لسنة 1977 .
36. المرسوم التنفيذي رقم 89-35 المؤرخ في 21 مارس 1989 المحدد لشروط تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية وكيفية ، ج ر - رقم 12 لسنة 1989 .

37. المرسوم التنفيذي رقم 2000-76 المؤرخ في 16 أبريل 2000 ، المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 98-42 المتعلق بشروط وكيفيات منح السكن العمومي ذي الطابع الاجتماعي ج ر - رقم 19 لسنة 2000 .
38. قرار وزاري مؤرخ في 21 فيفري 1998، يحدد مقاييس وسلم التنقيط للحصول على مسكن عمومي إيجاري ذي طابع اجتماعي ، ج ر - رقم 22 لسنة 1998 .
39. الشروط العامة الواجب توافرها في أي عقد هي التراضي، المحل والسبب لعمومية نص المواد 92-97 ق.م.ج .
40. قرار رقم 117880 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 14 مارس 1995 ، إيجار السكنات والمحلات المهنية الجزء الأول 1997 .
41. قرار رقم 171200 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 12 ماي 1998 ، م ق 1998 عدد 02 .
42. قرار رقم 54853 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 04 ديسمبر 1989 ، م ق 1991 عدد 02 .
43. قرار رقم 20377 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 28 جانفي 1980 غير منشور .
44. تعتبر المادة 12 من المرسوم رقم 76-147 تطبيقا للمادة 467 ق.م.ج .
45. قرار رقم 81-197 صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 23 ديسمبر 1990 ، م ق 1996 عدد 01 .
46. عصام أنور سليم : الوجيز في عقد الإيجار ، الجزء الأول ، الأحكام العامة في الإيجار - دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية - مصر سنة 2000 .
47. حددت المادتان 13 و 19 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 على سبيل المثال لا الحصر ما يمكن اعتباره ترميما ضروريا ، مثل إصلاح السقوف والأسطح ، أما ما يمكن اعتباره ترميما إيجاريا يقع على المستأجر فيتمثل في الترميمات البسيطة كإصلاح الأجهزة الكهربائية ، الدهن الداخلي... الخ .
48. قرار رقم 101953 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 21 سبتمبر 1993 ، م ق 1994 عدد 02 .
49. المرسوم التنفيذي رقم 76-147 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن وتابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري .
50. تتمثل هذه الشروط في :
- أن يحول العيب دون الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو ينقص من هذا الانتفاع إنقاصا جسيما .
 - أن يكون العيب خفيا .

- أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر .
51. قرار رقم 50909 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 03 ماي 1989 ، م ق 1993 عدد 02.
52. قرار رقم 36972 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 29 جوان 1985 ، م ق 1989 عدد 09 .
53. محفوظ برحماني : إيجار المحلات السكنية في التشريع الجزائري / مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق . جامعة البليلة السنة الجامعية 2000/1999 .
54. المرسوم التنفيذي رقم 97-506 المؤرخ في 29 ديسمبر 1997 ، يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على المساكن التابعة للأملاك الإيجارية لدواوين الترقية والتسيير العقاري والموضوعة للاستغلال ابتداء من أول جانفي سنة 1998 ، ج.ر رقم 88 لسنة 1997 .
55. قرار وزاري مؤرخ في 28 جانفي 1998 ، المحدد لقيمة الضمان الواجب تقديمه لغل السكن الإيجاري الذي تملكه دواوين الترقية والتسيير العقاري ، ج.ر رقم 19 لسنة 1998 .
56. المقصود بالغرفة هي الغرفة الصالحة للسكن ، وعليه فإن المطبخ لا يدخل في حساب قيمة الضمان .
57. قرار رقم 117912 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 11 أبريل 1995 ، ورد ذكره في كتاب "بن يوسف بن رقية" أهم النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالإيجار المدني والتجاري ، اجتهادات المحكمة العليا - الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002 .
58. قرار رقم 84252 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 16 جوان 1992 ، م.ق العدد 03 لسنة 1994 ص 05 .
- ليلي زروقي ، حمدي باشا عمر : المرجع السابق ص 29
59. قرار رقم 007988 صادر عن مجلس الدولة مؤرخ في 11 سبتمبر 2001 ، مجلة مجلس دولة 2002 العدد 01 .
60. الحقيقة أن هذا القرار لم يطبق إطلاقاً لأن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المتعلقة بالتنازل عن المساكن عن طريق البيع بالتقسيم لم تطبق .
61. جريدة رسمية رقم 48 لسنة 2003 .
62. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 27 جانفي 2004 يحدد معايير تحديد القيمة التجارية في إطار التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري والموضوعة حيز الاستغلال قبل أول جانفي سنة 2004 ج ر - رقم 12 لسنة 2004 .
63. Mokhtar Goudjili : pilotage d'opération de logements , sociaux participatifs, mémoire de fin d'études ;école supérieure de commerce Marseille Provence, France 1999 .

64. المرسوم التنفيذي رقم 91-145 ، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن ج ر - رقم 25 لسنة 1991 .
65. تقرير حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية في سنة 1995 ، صادر عن الديوان الوطني للإحصائيات ، نوفمبر 1996 ص 94 .
66. المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر 1994 يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر ج.ر- رقم 66 لسنة 1994
67. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000 يحدد كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 السابق الذكر ج.ر- رقم 16 لسنة 2001 .
68. قبل صدور القرار المشترك رقم 03 المؤرخ في 09 أبريل 2002 كان الحد الأقصى للمساعدة المالية 400.000 دج أي أن تكلفة المسكن لا يجب أن تتجاوز 1.600.000 دج غير أن بصدور هذا القرار أصبح الحد الأقصى للمساعدة المالية 500.000 دج ومنه أصبحت تكلفة إنجاز المسكن القصوى المسموح بها هي 2.000.000 دج .
69. فتحي ويس : المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قيل الإنجاز ، دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي ، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون عقاري وزراعي ، كلية الحقوق جامعة البليدة ، دون سنة .
70. ما يلاحظ على هذه المادة أن الصيغة تختلف بين النص العربي والنص الفرنسي ، ففي حين أن النص العربي تكلم عن النشاط العقاري ، فإن النص الفرنسي يتكلم عن نشاط الترقية العقارية . *activité de la promotion immobilier* -
71. مشروع التقرير حول الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الثاني من سنة 2001 صادر عن المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي ، الدورة العامة العشرون ، جوان 2002 ص 57.
- مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : المرجع السابق ص 31 .
72. الأمر رقم 76-92 مؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 يتعلق بتنظيم التعاون العقاري .
73. يشترط في الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري ، أو مسكن تساهمي ، أو سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار شروط معينة في المستفيد سواء من الناحية المالية أو السكنية وهو ما لا يوجد في السكنات الترقية ، انظر الصفحات 65 ، 41 ، 23 ، 22 ، 70 .
74. *programme en vente , publication par entreprise de promotion du logement familial de la wilaya de Blida,2003* .
75. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال ، منشور عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

76. نرى أن منح الشخصية المعنوية للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لا يكون إلا بقانون وليس بمجرد مرسوم تنفيذي ، تماشيا مع المادة 49 من القانون المدني الجزائري ، وبالأخص في النص الفرنسي الذي جاء فيه : " les personnes morales sont :

-.....

-.....

- les entreprises socialistes et les coopératives les associations et tous groupements auxquels la loi accorde la personnalité morale .

77. عمار بوضياف : الوجيز في القانون الإداري ، دار ربحان - الجزائر ، دون سنة .

78. اعمر يحيواوي : نظرية المال العام ، دار هومة - الجزائر 2002 .

79. وبالنسبة لبعض الدول كفرنسا مثلا التي توجد بها محاكم تجارية مختصة بالمنازعات التجارية فإن الاختصاص النوعي يحدد عن طريق طبيعة العمل بالنسبة لطرفي العقد ، فإن كان العمل من طبيعة واحدة فلا إشكال في ذلك ، حيث ينعقد الاختصاص للمحكمة المدنية إن كان مدنيا وللمحاكم التجارية إن كان العمل تجاريا ، أما إن كان العمل من طبيعة مختلطة أي تجاريا لطرف ومدنيا للطرف الآخر ، فإن الاختصاص النوعي ما بين المحاكم المدنية والتجارية ينعقد بناء على طبيعة العمل بالنسبة للمدعى عليه ، فإن كان العمل بالنسبة للمدعى عليه مدنيا فليس على المدعى إلا أن يرفع الدعوى أمام المحكمة المدنية ، أما إذا كان العمل بالنسبة للمدعى عليه تجاريا فللمدعى الاختيار بين أن يرفع دعوى أمام المحكمة التجارية أو المدنية . للتفصيل أكثر انظر مصطفى كمال طه : القانون التجاري - الدار الجامعية دون سنة ص 128 .

80. جريدة رسمية رقم 86 لسنة 2002 .

81. القاعدة العامة أن الاختصاص يتحدد بموطن المدعى عليه وفقا للفقرة الأولى من المادة الثامنة من ق.إ.م غير أنه توجد بعض الاستثناءات ورد ذكرها في المادة 02/08 والمادة 09 من نفس القانون .

82. يحيى بكوش : أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي - دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة الشركة الوطنية للنشر والتوزيع . الجزائر ص 173 .

. نادية فوضيل : المرجع السابق ص 117 .

83. المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 ماي 1991 المتضمن إحداث الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، ج.ر. رقم 25 لسنة 1991 .

84. إذ أن اللامركزية الإدارية التي تتمتع بها وكالة عدل تمكنها من تسيير شؤونها بنفسها دون الحاجة إلى الرجوع إلى السلطة المركزية ، غير أن هذه الاستقلالية لا تصل إلى حد

الانفصال المطلق ، بل يبقى لوزارة السكن باعتبارها السلطة الوصية على وكالة عدل حق مراقبة أعمال هذه الوكالة دون التدخل في كيفية تسييرها ، للتفصيل أكثر انظر : عمار بوضياف - المرجع السابق ص 74-75 .

85. Location-vente, la formule de tous les espoirs, AADL, N°00 aout 2002

86. يحظى خيار المدن الجديدة الذي قدم كبديل أساسي لسياسة التعمير في الجزائر باهتمام خاص أنظر تقرير حول مساهمة في مشروع الإستراتيجية الوطنية للسكن ، المرجع السابق ص 63 .

87. محمد حسنين : عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 1986 . ص 41 ، 42 .

. سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني 2 ، في الالتزامات ، نظرية العقد و الإرادة المنفردة ، الطبعة الرابعة، دار الكتب القانونية مصر، المنشورات الحقوقية صادر ببيروت لبنان 1987. ص 253

. علي هادي العبيدي : شرح أحكام عقدي البيع والإيجار - الطبعة الأولى - المركز

القومي للنشر الأردن سنة 2000 ص 49 .

88. سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني 2 ، في الالتزامات ، المجلد الأول ، نظرية العقد والإرادة المنفردة ، الطبعة الرابعة ، دار الكتب القانونية - مصر ، المنشورات الحقوقية صادرة ببيروت لبنان . 1987 .

89. علي فيلاي : الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، أو فم للنشر والتوزيع الجزائر 2001 ص 169

. الاستحالة نوعان : استحالة مطلقة واستحالة نسبية ، الاستحالة المطلقة هي أن يكون الالتزام مستحيلًا في ذاته . أما الاستحالة النسبية فهي أن يكون الالتزام مستحيلًا على المدين حسب المعيار الشخصي . أنظر في ذلك : عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، دار إحياء التراث العربي بيروت ص 384.

90. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 258-259 .

. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 376 .

91. زهدي يكن : شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء السابع القسم الثاني، ن في العقود المسماة البيع ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة ، بيروت - لبنان دون سنة .

92. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ، دار إحياء التراث العربي - بيروت . لبنان دون سنة .

93. توفيق حسن فرج : النظرية العامة للإلتزام ، في مصادر الإلتزام الطبعة 3 الدار الجامعية دون سنة .
94. محمد حسنين : عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 1986 .
95. تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي 93-03 على "يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشترين بناية ، أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز ، شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية ، كما تنص على ذلك المواد 10 ، 11 ، 17 ، و18 أدناه..."
96. مرسوم تنفيذي رقم 03-35 مؤرخ في 13 جانفي سنة 2003 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أفريل سنة 2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ، ج.ر رقم 04 لسنة 2003 .
97. من أجل الشروع في هذا البرنامج ، تم إبرام اتفاق في سبتمبر مع وكالة عدل من أجل المساهمة في عملية التكفل بطالبي الاستفادة من هذا البرنامج ، ولقد حدد سعر الفائدة كالتالي : 6,5% بالنسبة للسكنات من نوع ثلاث غرف يتحمل المستفيد 1% من سعر الفائدة ، 5,5% الباقية على عاتق الدولة . 6,0% بالنسبة للسكنات من أربع غرف ، يتحمل المستفيد 2% أنظر في ذلك:
- Salon méditerranéen de l'immobilier op.cit P=18 , 21
98. باعتبار أن مستوى المداخل ذو علاقة بالأجر الوطني الأدنى المضمون ، فإن تغير هذا الخير يغير من مستوى المداخل الواجب توافرها في المستفيد .
99. قد توحى عبارة "قطعة ارض للبناء" الأراضي المخصصة للبناء فقط ، غير أن وكالة عدل ترفض كل ملف يكون صاحبه مالكا لأي قطعة أرض مهما كان تخصيصها ، حتى وإن كانت أرضا فلاحية .
100. لم تحدد مختلف النصوص القانونية المنظمة لصيغة البيع بالإيجار محل الدراسة ، الحد الأقصى الذي يمكن الأخذ فيه بشرط عدم تملك عقار ذا استعمال سكني في الماضي فالأمر بقي مفتوحا وعند اتصالنا بوكالة عدل أكد لنا المستشار القانوني لهذه الوكالة أن هناك من رفضت ملفاتهم لتملكهم عقارات ذات استعمال سكني في الماضي رغم أن هذه الملكية فقدوها منذ سنة 1960 .
101. وهذا عكس ما هو مشترط في الاستفادة من السكنات التساهمية ، انظر الصفحة 41 .
102. لم يحدد المشرع من خلال هذا التعديل الشروط والظروف الواجب توافرها في المستفيد كي يحق له هذا الطلب ، فكان من الأجدر على المشرع عدم ترك الأمور مبهمة .

103. مرسوم تنفيذي رقم 04-137 مؤرخ في 21 أفريل 2004 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 السابق ذكره . ج.ر رقم 27 لسنة 2004 .
104. ما يؤخذ على هذا التعديل الجديد الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 04-137 فيما يخص المادة 11 ، أنه جعل من هذه المادة متعلقة بالحالة الاستثنائية لتسديد الدفعة الأولى فقط ، أي في حالة توافر أحكام المادة 03/02 من المرسوم المذكور أعلاه رغم أنها الاستثناء ، وفي المقابل أهمل هذا التعديل من النص الجديد للمادة 11 الأصل وهو تسديد المستفيد 25% من ثمن المسكن قبل تسلمه إياه .
105. علي علي سليمان : النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية – بن عكنون 1993 .
106. لا يثار الإشكال من ناحية التمويل فيما يخص مقارنة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع السكنات الترقية ، إذ تمويل هذه الأخيرة ، إنما يكون أساسه مدخرات العائلات ، ويعتبر الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط الجهة الأكثر تمويلا للسكنات الترقية عن طريق صناديق الادخار التي يحشدها ، غير أن هذه الادخارات في تدهور مستمر بسبب عدم مصداقية الادخار للسكن ، انظر : تقرير حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية في سنة 1995 ، المرجع السابق ص94 .
107. الصفحة رقم 77 .
108. لقد كانت كلفة المتر المربع من السكن الاجتماعي الايجاري تقدر في سنة 2001 بـ: 15000دج ، وقد اعتبرت هذه التكلفة المنخفضة عاملا مقيدا بالنسبة للمؤسسة المنجزة وأحد أسباب النوعية الرديئة للبناء ، انظر : الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الثاني من سنة 2001 ، المرجع السابق ص59 .
109. الصفحة رقم 48 .
110. الصفحة رقم 15 .
111. حددت مساحة مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عن طريق القرار المؤرخ في 17 جويلية سنة 2001 ، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة والرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار .
112. محمد حسين منصور: شرط الاحتفاظ بالملكية في بيع المنقول المادي، دراسة مقارنة منشأة المعارف – الإسكندرية ، دون سنة .
113. سليمان مرقس : شرح القانون المدني –3- العقود المسماة ، المجلد الأول عقد البيع ، الطبعة الرابعة ، عالم الكتب – القاهرة 1980 ص70-71 .
- . نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة – الجزء الأول- البيع ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت 1997 ص218 .

- . إلياس ناصيف : موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء التاسع ، عقد البيع 2 ، البيوع الخاصة - عدم وجود اسم المطبعة - 1997 ص 347 .
114. نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة - الجزء الأول - البيع ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت 1997 .
115. الصفحة رقم 52 .
116. Laurent aynes : location-vente , juris classeur, contrats , distribution3, fascicule 760 -édition de juris classeur ,Paris 1999 .
117. Laurent aynes : Op. Cit P02 -
- Hugues thuillers : La location-vente , encyclopédie .Daloz, civil vi.l-pai 30 avril 1998 , édition de juris classeur .Paris 1999 P= 01 , 02
118. عبد الحفيظ بن عبيدة : إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري دار هومة سنة 2003 .
119. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 221 .
- . عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة ، دار إحياء التراث العربي - بيروت . لبنان هامش ص 177 .
120. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 173 .
. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 71 .
. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 39 .
121. وهذا ما سوف نراه عند تطرقنا لمسألة فسخ عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمستفيد على حساب هذا الأخير ، انظر الصفحة 116 .
122. وقد أجاز المشرع الجزائري شرط الاحتفاظ بالملكية وهو ما يتضح جليا من خلال نص المادة 1/363 ق.م .
123. محمود خيال : الحقوق العينية الأصلية - جامعة القاهرة 1992 ص 174 .
. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 41-42 .
. محمد حسنين : المرجع السابق ص 09-10 .
124. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 176 .
- Laurent aynes .Op - cit. P = 06
125. محمد حسن قاسم : الموجز في عقد البيع ، الدار الجامعية للنشر - الإسكندرية سنة 1996 .
126. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 197-199 .
. محمد حسين منصور : المرجع السابق هامش ص 20 .
127. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 235 .

- . نبيل إبراهيم سعد : الضمانات غير المسماة في القانون ، في نطاق قانون الالتزامات ، في نطاق قانون الأموال – دراسة مقارنة – توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية ص 259 .
128. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 591 .
- . سليمان مرقس : المرجع السابق ص 488 .
129. بعض المحاكم حكمت عكس هذا الرأي ، انظر - سليمان مرقس : المرجع السابق هامش 495.
130. هاني دويدار : الأرض كموضوع للتأجير التمويلي – دار الجامعة الجديدة للنشر سنة 1999 .
131. أمر رقم 09-96 مؤرخ في 10 جانفي 1996 ، يتعلق بالاعتماد الإيجاري ج.ر رقم 03 لسنة 1996 .
132. نوال قحموس : شركة الاعتماد الإيجاري في ظل القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق – جامعة الجزائر سنة 2002 .
133. محمد قراش : المرجع السابق ص 94 .
- . Laurent aynes op-cit P=04
134. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 217-218 .
- . نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة الجزء الأول ، البيع ، مرجع سابق ص 225 .
135. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 219-221 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 181 .
136. إلياس ناصيف : المرجع السابق ص 360-361 .
- . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 225 .
137. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 179 .
- . محمد حسين منصور : المرجع السابق ص 30 .
138. hugnes thuillers,op-cit P= 01
139. إلياس ناصيف : موسوعة العقود المدنية والتجارية - الجزء التاسع – عقد البيع 2 ، البيوع الخاصة ، عدم وجود اسم المطبعة ، دون سنة .
140. زهدي يكن : المرجع السابق ص 22
- . زكية غنائي : الأجل المقترن بعقد البيع في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق بن عكنون – جامعة الجزائر . السنة الجامعية 2000-2001 ص 72 .
141. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 858 .
- . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 219 .

142. إذ أن عقد البيع بالإيجار ، تملك المحل فيه معلق على شرط دفع كل الأقساط التي تساوي في مجموعها الثمن .
143. محمد حسين منصور : المرجع السابق ص31 .
 . محمد حسن قاسم : المرجع السابق ص34 .
144. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص229 .
 Laurent aynes op-cit P=07 .
145. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص230 .
 Laurent aynes op-cit P=02 .
146. Laurent aynes op-cit P=02 .
 . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص232 .
147. سليمان مرقس : شرح القانون المدني -3- العقود المسماة، المجلد الأول عقد البيع، الطبعة الرابعة، عالم الكتب - القاهرة 1980 ص86-87 .
148. عبد الحفيظ بن عبيدة : المرجع السابق ص143 .
 . عائشة طيب : المرجع السابق ص09 .
149. نرى أن عبارة يمكن أن يتم البيع نقداً أو بالتقسيط في غير محلها ، إذ أن كلمة نقد قد تستعمل للدلالة على أن ما يلتزم به المشتري أو المستأجر يكون نقداً وليس شيئاً آخر، بينما المقصود بالعبارة السابق ذكرها ، أن المشتري بإمكانه دفع الثمن فوراً أو بالتقسيط .
150. فتاوى للتجار ورجال الأعمال : الطبعة الأولى، عدم وجود اسم المطبعة- سنة 1992 ص59.
151. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، سنة 2003 .
 . محمد قراش : المرجع السابق ص96 .
152. الغرض من تقديم شهادة الإقامة هو التأكد من أن الشخص المعني مقيم في نفس الولاية التي ينوي الاستفادة فيها من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار ، إذ يقصى كل شخص من إمكانية الاستفادة إذا كان يقيم خارج الولاية التي ينجز فيها مشروع سكنات عمومية في إطار البيع بالإيجار .
153. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .
154. المادة 07 من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001 ، يحدد شروط معالجة طلبات المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ، المعدل .
155. الملاحظ في هذا الشأن أن النصوص القانونية المنظمة للعملية لم تضع تنقيطاً خاصاً ، إلا أنه ونظراً لكثرة الطلبات فإن لجنة دراسة المكلفات قامت بوضع مخطط يحدد كيفيات اختيار

المستفيدين ، هذا المخطط يعتمد أساسا على تقسيم الطلبات إلى صنفين رئيسيين : صنف الإجراء، وصنف الممارسين لأعمال حرة ، حيث تكون نسبة استفادة كل صنف حسب نسبته من مجموع طالبي الاستفادة ، كما قامت بتقسيم صنف الإجراء إلى عدة أقسام : حسب السن ، حسب المدخول الشهري وحسب حالته إن كان متزوجا أو أعزبا ، حيث أن كل قسم يستفيد حسب نسبته من مجموع الطلبات المقدمة ، أما داخل كل قسم فإن اللجنة لها سلطة تقديرية في تفضيل ملف على آخر ، حسب حالة كل ملف .

156. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

. دليل طالب السكن في إطار البيع بالإيجار : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

Location-vente, la formule de tout les espoir AADL N°=00 AOUT .
2002 P=07.

157. البيع عن الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

. محمد قراش : المرجع السابق ص 95-96 .

. عبد الحفيظ بن عبيدة : المرجع السابق ص 145 .

158. الصفحة رقم 70 .

159. القاموس الجديد للطلاب : تأليف علي بن هادية بلحسن البليش ، الجيلالي بن الحاج يحيى الطبعة السابعة ، المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر 1991 .

160. ليلي حدوم : العقود النموذجية طبقا لأحكام القانون الخاص ، رسالة ماجستير ، فرع عقود ومسؤولية ، جامعة الجزائر . السنة الجامعية 2000/2001 .

161. وهذا ما سنراه لاحقا عند التطرق إلى التزامات المستفيد .

162. محفوظ لعشب: عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر 1990 .

163. الصفحة 101.

164. نجاة لوصيف: الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، شعبة التكوين المتخصص في القانون العقاري ، المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة الثانية 2001/2002 .

165. حمدي باشا عمر : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، مطبعة الشهاب ، باتنة سنة 2000 .

166. زيدات بورويس : الطرق والإجراءات العملية لتحريـر عقد توثيقي ، مقال منشور بمجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين العدد 08 ، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية 2002 .
167. الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل ، الذي طرأت عليه عدة تعديلات منذ صدوره بموجب قوانين المالية المتعاقبة .
168. رابح فاضل : طبيعة المسؤولية التوثيقية ومجال تطبيقها ، مجلة الموثق نفس العدد المذكور أعلاه ص 26 .
169. الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 ، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري . ج.ر رقم 92 لسنة 1975 .
170. قرار رقم 68467 مؤرخ في 1990/01/21 ، صادر عن المحكمة العليا ، المجلة القضائية رقم 01 لسنة 1992 .
171. قرار رقم 186443 صادر عن مجلس الدولة ، غير منشور مؤرخ في 2000/02/14 .
172. محمد شتا أبو سعد : الأثر الرجعي للشرط في القانون المدني المصري والمقارن، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي 1984 .
173. آدم وهيب النداوي : شرح القانون المدني ، العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار قانون المالكين والمستأجرين رقم 11 لسنة 1994 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع -الأردن سنة 1999 .
174. الثمن الحقيقي أو الجدي هو المقابل الحقيقي لا الرمزي للمبيع ، والذي تتجه إرادة الطرفين إلى إلزام المشتري بأن يدفعه فعلا .
175. الصفحة 99 .
176. علي هادي العبيدي: شرح أحكام عقد البيع والإيجار الطبعة الأولى، المركز القومي للنشر سنة 2000 .
177. سمير عبد السيد تتاغو : عقد البيع ، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون سنة .
178. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 562 .
- . فريدة محمدي : محاضرات في عقد الإيجار لطلبة السنة الثالثة ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 2001/2002 ص 77-78 .
179. السيد خلف محمد: عقد البيع في ضوء أحكام الفقه وأحكام النقض - الطبعة الثانية، دار الفكر والقانون، المنصورة سنة 2000.
180. أنور طلبة : نفاذ وانحلال البيع ، عدم وجود اسم المطبعة ، دون سنة .
181. علي هادي العبيدي : المرجع السابق ص 103 وهامش ص 104-105 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 580 .

- . سمير عبد السيد تتاغو : المرجع السابق ص230 .
- . تختلف الملحقات عن أجزاء الشيء على اعتبار أن هذه الأخيرة هي الأصل ، كما أن نماء الشيء ليس من ملحقاته بل هو يدخل في أصل الشيء ، كما أن الملحقات تختلف عن المنتجات على اعتبار أن المنتجات متولدة عن الأصل ؛ فالمحقات إذن غير الأصل وهي ليست متولدة من الأصل سواء بصفة عرضية أو دورية .
182. سمير عبد السيد تتاغو : المرجع السابق ص227 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 596 .
183. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص334 .
- . أنور طلبة : المرجع السابق ص225 ..
- . توفيق حسن فرج : المرجع السابق 245-246 .
184. محمد شتا أبو سعد: أحكام العقود المعقدة على شرط، دار الجامعة الجديدة للنشر-الإسكندرية سنة 2000 .
185. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص622 .
- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص382 .
186. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص632-636 .
- . سليمان مرقس : المرجع السابق ص518-522 .
- . زهدي يكن: المرجع السابق ص310.
187. أنور طلبة: المرجع السابق ص230-231.
- . السيد خلف محمد: المرجع السابق ص373 .
188. عبد السلام ذيب : المرجع السابق ص50 .
189. بالنظر إلى استبعاد إمكانية حدوث هذا الأمر ، أي استحقاق المسكن من الغير ، فإننا نكتفي بهذا القدر فيما يتعلق بضمان الاستحقاق مع الإحالة إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني.
190. محمد حسنين: المرجع السابق ص151.
- . زهدي يكن: شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء المتمم السابع في العقود المسماة البيع الطبعة الأولى ، دار الثقافة . بيروت - لبنان 1967 ص11 .
191. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص390 .
- . زهدي يكن : المرجع السابق ص13-20 .
192. فريدة محمدي : المرجع السابق ص55 .
- . محمد حسنين : المرجع السابق ص 155 .
193. محمد حسنين : المرجع السابق ص 155 .

- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص 449 .
194. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 491 .
- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص 465 .
195. سميرة محراش : المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس المعماري وفقا للقواعد الخاصة (المسؤولية العشرية) ، بحث لنيل درجة الماجستير ، فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب – البليدة ، السنة الجامعية 2000-2001 .
196. محمد قراش : المرجع السابق ص 95 .
- . البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .
197. تتمثل هذه المصاريف أساسا في مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية ، وعليه فإن هذه المصاريف تزيد أو تنقص بحسب طول أو نقص المدة التي يدفع فيها المستفيد جميع الأقساط .
198. ص.ح : تسليم أكثر من 10 آلاف شقة قبل نهاية ديسمبر ، جريدة الخبر اليومية ، السبت 20 سبتمبر 2003 ، السنة الثانية عشر عدد 3888 ص 05 .
- . أرحماني : تكاليف شهرية باهظة أبرز عائق ينتظر المستفيدين ، وكالة عدل تسلم 853 مفتاح غدا الخميس ، جريدة الخبر اليومية ، الأربعاء 26 ماي 2004 السنة الثالثة عشر عدد 4096 ، ص 24 .
199. يفترض أن الملكية تنقل إلى المستفيد بمجرد دفعه كل الأقساط بأثر رجعي، دون ما الحاجة إلى إبرام عقد جديد لو احترمت التكيف الوارد في المادة 363 ق.م.ج ، للتفصيل أكثر : انظر الصفحة رقم : 120-123 .
200. ص.ح : المقال السابق ذكره ص 05 .
- . ص.ح : حسب مدير وكالة عدل "برنامج السكن 2001 يسلم نهاية ديسمبر 2003 جريدة الخبر اليومية ، الأحد 02 مارس 2003 ، السنة الثانية عشر ، عدد 3716 ص 09.
201. محمود خيال : المرجع السابق ص 69 .
202. الصفحة رقم 119 .
203. بلقاسم بلقاضي: النظام القانوني للملكية المشتركة، بحث لنيل درجة الماجستير فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق – جامعة سعد دحلب البليدة، السنة الجامعية 2000-2001.
204. جريدة رسمية رقم 47 لسنة 1983 .
205. مساحة السكن هي التي تحدد الحصص الشائعة للمستفيد في الأجزاء المشتركة ، والعبرة في تقدير هذه القيمة هي بوقت إنشاء البناء ، ولا يعتد بأي تغييرات تطرأ بعد بناءه ، انظر في ذلك محمود خيال : المرجع السابق ص 137 .

206. محمود خيال : المرجع السابق ص 139 .
- . بلقاسم بلقاضي : المرجع السابق ص 75 .
207. المرسوم التنفيذي رقم 94-59 المؤرخ في 07/03/1994 يعدل ويتمم المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12/11/1983 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير البنايات الجماعية .
208. المواد 24-26 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 والمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-59 . وما يلاحظ على هذه المادة الأخيرة التي نصت على المواد 45 مكرر 1 إلى غاية 45 مكرر 4 ، هو وجود خطأ في الصياغة متضمن في المادة 45 مكرر 4/03 ، حيث جاء فيها : "ترسل نسخة من هذا الإعذار إلى كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور في الفقرة الأولى من المادة 45 مكرر 2 أعلاه" . في حين أن المادة 45 مكرر 2 لا تنص على حكم بل على أمر على ذيل عريضة ، حيث جاء فيها : "... يسلم رئيس المحكمة ... الأمر الذي يستند إلى عريضة ... " .
209. ص.ح : المرجع السابق ص 09
210. أنور طلبية : المرجع السابق ص 379 .
- . نبيل خلف محمد : المرجع السابق ص 830 .
- . توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 553 .
211. علي فيلاي : الالتزامات النظرية العامة للعقد ، أوفم للنشر والتوزيع ، الجزائر سنة 2001 .
212. قانون رقم 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، ج.ر. رقم 86 لسنة 2002 .
213. الملاحظ على نص هذه المادة استعمالها لعبارة قرارات البيع بالإيجار ، رغم أن البيع بالإيجار عقد وليس قرار ، لذا وجب استعمال المصطلحات بدقة .
214. نصت المادة 181 ق.م.ج على الحالات التي لا ضرورة فيها لإعذار المدين وهي كالتالي :
- إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين .
 - إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتب عن عمل مضر .
 - إذا كان محل الالتزام مرد شيء يعلم المدين أنه مسروق أو تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .
 - إذا صرح المدين كتابة بأنه لا ينوي تنفيذ التزامه .
- كما لا يعتبر الاعذار من النظام العام إذ أنه شرع لمصلحة المدين الذي يمكنه التنازل عنه انظر في ذلك : أنور طلبية المرجع السابق ص 383 .
215. يحيى بكوش : أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع - الجزائر ، دون سنة .

216. زكية غناي : المرجع السابق ص 82 .

Laurent aynes op-cit P=11 .

. زهدي يكن: شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الخامس، الطبعة الأولى منشورات

المكتبة العصرية ص 136-137 .

217. زكية غناي : الأجل المقترن بعقد البيع في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل شهادة

الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية - جامعة الجزائر

سنة 2002 .

218. عبد الله نجاري : الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة - بحث

للحصول على درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق - جامعة الجزائر أفريل

1983 ص 75 .

. محمد حسين منصور: المرجع السابق ص 61.

219. عبد الله نجاري : الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة - بحث

للحصول على درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق - جامعة الجزائر

أفريل 1983 .

– البلدية – جامعة سعد دحلب
كلية الحقوق

مذكرة ماجستير

التخصص : القانون العقاري والزراعي

النظام القانوني للمساكن
المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

من طرف

حمزة خليل

أمام اللجنة المشكلة من :

- | | | |
|--------------------------|-------------------------------------|---------------|
| د - العيد حداد | أستاذ محاضر بجامعة سعد دحلب | رئيسا. |
| د - بن يوسف بن رقية | أستاذ محاضر بجامعة سعد دحلب | مشرفا ومقررا. |
| د - عبد الحميد بن شنياتي | أستاذ التعليم العالي بجامعة الجزائر | عضوا مناقشا. |
| د - مصطفى بوبكر | أستاذ مكلف بالدروس بجامعة سعد دحلب | عضوا مناقشا. |

البلدية في 28 جوان 2004

ملخص

يعتبر السكن لبنة أساسية في حياة الشعوب شأنه شأن الغذاء والصحة

ومن هذا المنطلق سعت الكثير من الدول إلى تبني سياسة إسكانية تلبية لتنامي حاجيات الأفراد وتماشياً مع النمو الديمغرافي للسكان .

إن استمرار النمو الديمغرافي واختلال توزيع عرض السكنات ، والنزوح الريفي الذي تفاقم نتيجة انعدام الأمن ، جعل السياسات الوطنية تعجز عن تدارك النقص في السكن ، مما جعلها تتجه نحو صيغة إسكان جديدة وهي البيع بالإيجار؛ وهو يحمل صبغة إجتماعية تتمثل في دعم الدولة للشرائح متوسطة الدخل من المجتمع .

إن صيغة البيع بالإيجار تحمل في طياتها ثقافة جديدة من خلال الشروط التي تتضمنها ، فهي تحمل المواطن على تحمّل جزء من تمويل السكن ، وبذلك فهي تتخلى نسبياً عن سياسة تحمل الخزينة العمومية من التمويل المطلق لإنجاز السكنات .

نتج عن هذا إصدار عدد من المراسيم التنفيذية والقرارات الوزارية ، محددة كيفية الاستفادة من مثل هذه السكنات .

و بناء على هذا تناولنا بالدراسة كقانونيين إشكالية: هل يعتبر المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار صنفاً جديداً من أصناف السكن الموجودة في الجزائر ؟ وهل يخضع لأحكام قانونية متميزة عن الأحكام القانونية التي تخضع لها باقي السكنات .

و نستخلص في الأخير أن صيغة البيع بالإيجار للسكن تختلف عن غيرها من أصناف السكن فهي مسكن من نوع خاص. فلا هو سكن اجتماعي محض، ولا سكن ترقوي؛ و لا هو بسكن تساهمي. كما أنه يخضع لأحكام قانونية خاصة أهم ما يميزها هو عقد البيع بالإيجار .

الإهداء

إلى...

أقرب الناس.....أغلى الناس.....أعز الناس.....
الوالدين الكريمين حفظهما الله و جعلهما من الفائزين برضاه.

إلى...

من شاركوني الأصل فكانوا مثلما كنت فرعا لذلك الأصل،من شددت بهم أزرى و لملت بهم شتات
أفكارى،إخوتى الأعزاء.

إلى...

من كان همه من هم هذا الوطن ، وأفراحه لا تكتمل بغير كمال أفراح الوطن.

الشكر

أول من يستحق الشكر - بعد الله - على هذا العمل، هو المشرف عليه و علي من أجله، الدكتور بن يوسف بن رقية بالنظر إلى الكم الهائل من النصائح و التوجيهات التي أنارت لي طريق العمل و البحث، لإخراج هذه المذكرة على ما هي عليه.

كما أخص بالشكر كل من أساتذة وموظفي :

* معهد الحقوق بجامعة البليدة .

* الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره.

* وزارة السكن و العمران.

الفهرس

1.....	ملخص
2.....	الشكر
3.....	الإهداء
4.....	الفهرس
6.....	المقدمة
10.....	1. تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
11.....	1.1. أصناف السكن قيل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105
12.....	1.1.1. السكن الاجتماعي الإيجاري
13.....	1.1.1.1. تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري
27.....	2.1.1.1. أحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري
37.....	2.1.1. السكن التساهمي والسكن الترقوي
38.....	1.2.1.1. السكن التساهمي
44.....	2.2.1.1. السكن الترقوي
49.....	2.1. التعريف بصيغة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
	1.2.1. التعريف بوكالة عدل أهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع
50.....	بالإيجار
50.....	1.1.2.1. وكالة عدل
58.....	2.1.2.1. مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
60.....	2.2.1. التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
	1.2.2.1. الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار
61.....	وفي المستفيد منه
	2.2.2.1. تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ، ومدى توافر الجانب
73.....	الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات
81.....	2. الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

82.....	1.2. التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه
83.....	1.1.2. التعريف بعقد البيع بالإيجار
84.....	1.1.1.2. مفهوم عقد البيع بالإيجار
98.....	2.1.1.2. تكييف عقد البيع بالإيجار
106.....	2.1.2. إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار
107.....	1.2.1.2. تصفية الطلبات المقدمة
115.....	2.2.1.2. التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وإفراغه في الشكل الرسمي
125.....	2.2. آثار إبرام عقد البيع بالإيجار
126.....	1.2.2. الالتزامات المترتبة على طرفي العقد
127.....	1.1.2.2. الالتزامات المترتبة على وكالة عدل
141.....	2.1.2.2. الالتزامات المترتبة على المستفيد
153.....	2.2.2. الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما
154.....	1.2.2.2. فسخ عقد البيع بالإيجار
157.....	2.2.2.2. الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار
165.....	الخاتمة
169.....	قائمة المراجع

مقدمة:

يعتبر السكن بالنسبة للفرد والأسرة والمجتمع حاجة أساسية، شأنها شأن الغذاء والتربية والصحة، كما أنه يعتبر مؤشر جيد لطبيعة ومستوى التطور ونوعية الحياة المعاشة، والميزة الاجتماعية لبلد ما مهما كان النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي السائد [1]ص 13 .

انطلاقاً من هذا الأساس، عمدت الكثير من الدول إلى تبني سياسة معينة في مجال السكن تلبية للاحتياجات المتنامية للأفراد والأسر، هذه السياسات تتراوح ما بين النظرة الاقتصادية وما بين النظرة الاجتماعية، إذ يعرف السكن بأنه منتج اقتصادي يخضع لقانون السوق، أو منتج اجتماعي عن طريق المساعدات التي تمنحها له السلطات العمومية [2]ص 91.

ولقد اتصفت السياسة الوطنية للسكن منذ الاستقلال إلى غاية بداية التسعينات بنظرة اجتماعية محضّة، حيث كان تمويل السكن مقتصرًا على الخزينة العمومية بالإضافة إلى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، غير أن الظروف الطبيعية المتباينة والتاريخ و التطور الاجتماعي والاقتصادي طبعت كلها التراب الوطني بميزات التنوع والخصوصية، التي نشأت عنها إختلالات في أنماط الاستيطان و تهمين الموارد كما أن استمرار النمو الديمغرافي يزيد في تدهور مستوي الاستجابة للطلب الاجتماعي المتنامي في مجال التشغيل و السكن، والتربية و الصحة... [3]ص 01 ، و هنا تكمن أهمية السكن، إذ أن هيكلة منسجمة و تحسنا أفضل للمجال الاجتماعي و نظرة شمولية للمدينة في أبعادها تخلف تخفيضا محسوسا في نسبة الولادات، وبالتالي تحد من وتيرة النمو الديمغرافي [4]ص 06 .

إن أزمة السكن التي تعرفها الجزائر، أزمة حقيقية، تولد التوتر الاجتماعي، وهي لا ترجع فقط إلى تقلص العرض، بل ناجمة أيضا عن سوء تسيير مشكل السكن وإختلال توزيع عرض السكنات وقد خلق النزوح الريفي الذي تفاقم بفعل انعدام الأمن و التعمير الفوضوي، أوضاع معقدة يصعب التحكم فيها [5]ص 42 .

أمام هذه الأزمة المتفاقمة، عمدت الدولة إلى تبني سياسة إسكان جديدة، تعتمد على تنوع مصادر التمويل، بالإضافة إلى تعدد صيغ الإسكان، فظهرت عدة أصناف من السكن بدءا من السكن الاجتماعي الإيجاري، إلى السكن الريفي، السكن التساهمي والسكن الترقوي.

وفي إطار تحقيق العدالة الإجتماعية، عمدت الدولة إلى تخصيص النسبة الأكبر من التمويل المخصص للسكن إلى السكن الاجتماعي الإجباري الموجه إلى الفئة ضعيفة الدخل التي يقل مد خولها عن المرة و النصف الأجر الوطني الأدنى المضمون أما فئات المجتمع الأخرى فبقي أمامها بصفة خاصة السكن التساهمي و السكن الترقوي، فاستفادت الفئة عالية الدخل من السكن الترقوي نظرا لتكلفة إنجازها والمواصفات التقنية و الاقتصادية التي يتمتع بها، أما الفئة المتوسطة فلم يبق أمامها غير السكن التساهمي، إلا أن ارتفاع عدد الطلبات الصادرة من هذه الفئة من السكان في مقابل انخفاض عدد العروض المقدمة من السكن التساهمي، جعل الشريحة الأكبر من هذه الفئة لا تستفيد من أي صيغة إسكان، مما جعل المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي يدعو إلى زيادة فرص الحصول على السكن للفئات المتوسطة بتعديل النصوص التنظيمية المتعلقة بالسكن الاجتماعي الإجباري أي جعل هذا الصنف من السكن محصورا في الفئة الضعيفة والمتوسطة الدخل[4]ص71 .

على هذا الأساس عمدت الدولة منذ سنة 2001 إلى صيغة إسكان موجهة بالأساس إلى الفئة متوسطة الدخل، هذه الصيغة السكنية تعتمد على تحمل الدولة الجزء الأكبر من تمويل السكن في مقابل المساهمة النسبية للمستفيد، ولقد نالت هذه العملية إعجاب المواطنين بما أنها تسهل لهم الاستفادة من سكنات في أجال محددة، وبمبالغ مالية معقولة.

ومن بين الركائز التي تقوم عليها هذه الصيغة، مدة قصيرة لإنجاز السكنات ونوعية راقية من السكنات الجماعية إضافة إلى إنها موجهة لفئة معينة، وهي الفئة متوسطة الدخل.

انطلق أول مشروع لإنجاز مثل هذه السكنات في أوت 2001 بحصة سكنية تقدر ب 20.000 مسكن موزعة على 08 ولايات[6]، و نظرا للرواج الكبير الذي عرفته هذه الصيغة السكنية،و الذي يترجمه عدد الطلبات التي تجاوزت في الأيام الأولى من افتتاح الاكتتاب الذي أعلنت عنه وكالة عدل[7] ، آلاف الطلبات ، فان الحكومة الجزائرية عمدت في إطار سنة 2002 إلى مشروع ثاني يتكون من 35 ألف مسكن موزعة على 24 ولاية[8]، غير أن عجز الحكومة عن تمويل كل سنة مشروع بهذه الضخامة، جعلها تعمل على تنويع مصادر تمويل إنجاز السكنات في إطار البيع بالإيجار ، و هو ما تجسد فعليا سنة 2003 من خلال مشروع 65 ألف مسكن ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط[9]ص03.

ومن أجل استفادة قانونية للمستفيدين من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لابد من إبرام عقد بيع بالإيجار بينه وبين وكالة عدل، هذا العقد يتسم بمرونة واضحة تمكن المستفيد من دفع الأقساط المترتبة عليه بما يلائم مد خوله الشهري.

انطلاقا مما سبق قوله، و انطلاقا من حداثة هذه الصيغة السكنية في الجزائر إرتأينا تسليط الضوء عن الجزء الأهم فيها و هو السكن، فكان أن إختارنا النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، كعنوان لهذه المذكرة.

لهذا النوع من الصيغ السكنية أهمية جلية من الناحية الاجتماعية، الاقتصادية والقانونية.

- من الناحية الاجتماعية: تظهر أهمية السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من هذه الناحية في كون أن الفئة المستفيدة من هذه الصيغة، هي الفئة المتوسطة الدخل ، والفئة متوسطة الدخل هي ركيزة كل مجتمع، بالإضافة إلى أن للسكن بصفة عامة أهمية كبيرة لتحقيق الاستقرار النفسي والجسدي، سواء في حياة الفرد أو المجتمع.

- من الناحية الاقتصادية: هذه الصيغة من السكنات سوف تخلق العديد من مناصب الشغل والعديد من المراكز الاقتصادية، بالنظر إلى احتواء العديد من مواقع إنجاز هذه الصيغة من السكن، على عدد كبير من السكنات بالإضافة إلى توسطها العديد من المنشآت الحيوية[10].

- من الناحية القانونية: فانه مما لا شك فيه هو أن حداثة هذه الصيغة السكنية في الجزائر سوف تثير العديد من نقاشات الدارسين و الباحثين في مجال القانون.

غير أن هذه الصيغة السكنية لا تخلو من بعض الإشكالات و التساؤلات أكثر ما يهمننا منها كقانونيين هو: هل يعتبر المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار صنف جديد من أصناف السكن الموجودة في الجزائر؟، وهل يخضع لأحكام قانونية متميزة عن الأحكام القانونية التي تخضع لها باقي السكنات؟ .

إن الإجابة على هذه الإشكالية ، تقتضي منا إتباع أسلوب التحليل خاصة بالنسبة للنصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار ومقارنتها بمثيلاتها من النصوص القانونية التي تحكم مختلف العمليات المتعلقة بباقي السكنات ،كلما اقتضت الضرورة ذلك .

كل ذلك وفق خطة تتكون من :

- 1- تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
- 2- الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

يتكون الفصل الأول من :

- 1.1- أصناف السكن قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105 .
 - 1.1.1- السكن الاجتماعي الإجاري .
 - 2.1.1- السكن التساهمي و الترقوي .
- 2.1- التعريف بصيغة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
 - 1.2.1- التعريف بوكالة عدل و أهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .
 - 2.2.1- التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

أما الفصل الثاني: فهو يتكون من :

- 1.2- التعريف بعقد البيع بالإيجار و إجراءات إبرامه .
 - 1.1.2- التعريف بعقد البيع بالإيجار .
 - 2.1.2- إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار .
- 2.2- آثار إبرام عقد البيع بالإيجار .
 - 1.2.2- الالتزامات المترتبة على طرفي العقد .
 - 2.2.2- الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما .

الفصل 1

تحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعرف الجزائر العديد من صيغ الإسكان، سواء الريفية منها، أو ذات الطابع الحضري الذي تتمثل أهم صيغته في السكن الاجتماعي الإيجاري، السكن التساهمي السكن الترقوي، ويعتمد في تحديد صنف المسكن وتمييزه عن الأخر على ثلاثة معايير هي [11]:

- 1- فئة المستفيدين منه، الذين لهم الحق فيه نظرا لمداخلهم.
- 2- طبيعة تمويل هذا السكن.
- 3- المواصفات التقنية و الاقتصادية التي يتميز بها.

وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري الحق السكنات محل الدراسة بالسكنات الاجتماعية، حيث نص في الفهرس الوارد بالقرار المؤرخ في 17 جويلية 2001 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة، و الرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار على:

أولاً: التعليمات العامة.

ثانياً: تصميم السكن الاجتماعي الحضري في إطار البيع بالإيجار.

إلا أن التساؤل الذي يبقى مطروحا في هذا الإطار ، هو مدى إعتداد المشرع الجزائري في تحديد صنف هذا المسكن على المعايير الثلاثة السابق ذكرها ؟ وبعبارة أخرى هل يعتبر هذا النوع من المساكن بالفعل سكنا اجتماعيا ؟.

للإجابة على هذا التساؤل كان لابد من التطرق إلى السكن الاجتماعي الإيجاري السكن التساهمي والسكن الترقوي، بالإضافة إلى السكن محل الدراسة ، و إجراء مقارنة بين هذه المساكن خاصة بالنسبة إلى المعايير السابق ذكرها.

كل ذلك من خلال التطرق إلى الفصلين التاليين:

- 1.1 - أصناف السكن في الجزائر قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105.
- 2.1 - التعريف بصيغة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.1 أصناف السكن قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 01-105 [12]:

عمدت الجزائر إلى التنوع في أصناف السكن، خاصة في التسعينات، نظرا لإختلاف ظروف المستفيدين و قدراتهم المالية، وعلى هذا الأساس أوجدت الدولة صيغة السكنات الإجتماعية الإيجارية المخصصة للفئة ضعيفة الدخل، و تتميز هذه السكنات بتمويل كامل من الدولة، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كما أنها تخضع لنظام قانوني خاص بها، وهي سكنات ذات مواصفات تقنية و اقتصادية ضعيفة مقارنة بباقي أصناف السكن.

أما الفئة متوسطة الدخل فقد أوجدت لها الدولة صيغة السكنات التساهمية، و هي سكنات تتميز بمواصفات تقنية و اقتصادية أعلى من السكنات الإجتماعية الإيجارية غير أنها ذو تمويل مختلط جزء يكون على عاتق الدولة وجزء على عاتق المستفيد، والحقيقة أن السكن التساهمي غير محصور في الفئة متوسطة الدخل بل يمكن للفئة ضعيفة الدخل الإستفادة منه متى كان لديها القدرة على دفع حصتها.

كما أوجدت الدولة صيغة السكنات الترقوية الموجهة أساسا إلى الفئة عالية الدخل نظرا للمواصفات التقنية التي تتميز بها، وأهم شرط للاستفادة من هذه السكنات هو القدرة على الدفع أيضا كان دخل المستفيد، غير أن ارتفاع ثمنها جعلها تكاد تكون محصورة في الفئة مرتفعة الدخل.

بالإضافة إلى أصناف السكن السابق ذكرها، تعرف الجزائر أصنافا أخرى من السكن كالسكن الريفي، إلا أننا سوف نقتصر على دراسة السكن الاجتماعي الإيجاري السكن التساهمي و السكن الترقوي، بالنظر إلى أنها أصناف السكن الأكثر تشابها بالسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

من أجل ذلك قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.1.1 - السكن الاجتماعي الإيجاري.

2.1.1 - السكن التساهمي و الترقوي.

1.1.1 السكن الاجتماعي الإيجاري:

تعتبر السكنات الاجتماعية الإيجارية أهم صيغة إسكان معتمدة في الجزائر سواء من الناحية الاجتماعية، حيث تستفيد منها الفئة ضعيفة الدخل، أو من ناحية عدد السكنات المنجزة بالمقارنة مع باقي الصيغ السكنية، و التطرق إلى هذه السكنات يكتسي أهمية بالغة من أجل الوقوف على حقيقة صنف السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

إن التطرق إلى السكن الاجتماعي الإيجاري، يحتم علينا التطرق إلى المسائل التالية:

- تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري ولذلك أهمية سواء بالنسبة للسكن الاجتماعي الإيجاري في حد ذاته، إذ يمكننا من معرفته بصورة أوضح، أو بالنسبة للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ بمقارنة تعريف كل مسكن، يمكننا الوصول إلى أوجه التشابه والاختلاف بينهما.

- شروط الحصول على سكن اجتماعي إيجاري و أهم الإلتزامات المترتبة على ذلك، و ذلك من أجل معرفة أمرين اثنين هما:

- * تحديد فئة المستفيدين من السكن الاجتماعي الإيجاري.
- * معرفة العقد الذي يستفاد بواسطته من هذه السكنات.

- التنازل عن السكنات الاجتماعية الإيجارية: تعتبر عملية التنازل عن هذه السكنات عملية لها طابع خاص بحكم مصدر تمويلها، و على هذا الأساس فإن عملية التنازل عنها محددة بموجب نصوص قانونية و جب التطرق إليها.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال المطالبين التاليين:

1.1.1.1 - تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري و شروط الاستفادة منه.

2.1.1.1 - أحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري.

1.1.1.1. تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري و شروط الإستفادة منه:

يعرف السكن في كل الأنظمة الإجتماعية بناءا على فئة المستفيدين، طبيعة التمويل و المواصفات التقنية و الإقتصادية للسكن، فكل صنف من المساكن يتميز عن غيره بالاعتماد على المعايير الثلاثة السابق ذكرها، فهل عرف المشرع الجزائري السكن الاجتماعي الإيجاري؟ وهل احترم المعايير السابق ذكرها في تصنيفه؟.

و باعتبار أن السكن الاجتماعي الإيجاري ذو تمويل عمومي و موجه لفئة معينة فإن المشرع الجزائري حدد من خلال مجموعة من النصوص القانونية مجموعة من الشروط و الإجراءات الواجب توافرها للإستفادة من هذه السكنات، إذ بانعدام هذه الشروط و الإجراءات كلها أو بعضها يحرم الشخص من الاستفادة.

للتفصيل أكثر فيما سبق ذكره قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.1.1 - تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري.

2.1.1.1.1 - شروط و إجراءات الإستفادة من سكن اجتماعي إيجاري.

1.1.1.1.1 تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري:

إن تعريف السكن الاجتماعي الإيجاري يتطلب منا التطرق إلى المعايير الثلاثة السابق ذكرها وهي:

— فئة المستفيدين: و هذا بالنظر إلى مداخلهم مما ينعكس على إجراءات و شروط الإستفادة فغالبا ما يكون هذا النوع من السكنات موجه إلى شريحة السكان ذوي الدخل الضعيف[13].

— طبيعة التمويل: يعرف تمويل السكن بأنه مختلف الموارد المالية المقدمة من طرف الأشخاص المعنويين (الدولة، البنوك، المؤسسات المالية)، والأشخاص الطبيعيين (الأفراد) وهذا بغية إنجاز أو شراء مسكن[14]ص04، ويعرف السكن بالنظر إلى طبيعة التمويل، وغالبا ما يكون تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري على عاتق الدولة، وهذا ما يميزه عن السكنات ذات التمويل الخاص أو ذات التمويل المختلط(السكنات التساهمية)[15]ص11 .

ظل السكن الاجتماعي الإيجاري لغاية 1990، ممولا بمساعدات مالية نهائية 75 % تدفع من الخزينة العمومية بفائدة منخفضة 1% لمدة 40 سنة، و 25 % تدفع من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، وتسترد على فترة 20 سنة بمعدل فائدة يقدر ب 4.75 %.

غير أنه بحلول سنة 1990، لم يبق تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري مثلما كان إذ، ولأن الخزينة لم تعد قادرة على مواجهة الطلب قامت الحكومة بإتخاذ إجراءات جديدة تقضي بتخلي الخزينة العمومية عن تمويل السكنات الاجتماعية الإيجارية، و فرضت كحل مؤقت تمويل هذه السكنات من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و جميع القروض من طرف هذا الصندوق من أجل تمويل هذه السكنات كانت توجه إلى دواوين الترقية و التسيير العقاري، و ما دامت أسعار الكراء و هي أسعار إدارية لا تسمح باسترداد كلفة السكن، فإن دواوين الترقية و التسيير العقاري لم تستطع تسديد القروض التي حصلت عليها من الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط مما كان يستدعي تدخل الخزينة العمومية من أجل تغطية العجز [16].

قدر تدخل الدولة في مجال السكن الاجتماعي الإيجاري في نهاية سنة 1995 ب 169.33 مليار دينار، سدد من الخزينة العمومية ما مقداره 91.85 مليار دينار، و الجزء الآخر (77.48 مليار دينار) سدد من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط أي من مدخرات المواطنين، و نظرا للنقص الكبير في عدد السكنات بالنظر إلى عدد الطلبات ظهرت الحاجة لمزيد من الموارد المالية من أجل تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري في سنة 1995، إذ ظهر عجز الموارد المالية اللازمة التي كان يجب توفيرها من أجل تحقيق المشاريع السكنية التي شرع فيها سنة 1993، حيث قدرت هذه الاحتياجات بحوالي 66 مليار دينار، وفي سنة 1996 أمكن توفير ما قيمته 22 مليار دينار، أي أن العجز قدر بـ 44 مليار دينار، وبعد إتخاذ إجراءات إضافية استعجالية أمكن توفير مبلغ إضافي قدر ب 22.6 مليار دينار، أي أن العجز بقي في حدود 21.4 مليار دينار، الأمر الذي حتم اتخاذ إجراءات أخرى تمثلت أساسا في تحويل 15000 سكن اجتماعي إيجاري إلى سكنات ترقية [14] ص 51-52.

فالسكن الاجتماعي الإيجاري تتكفل به الخزينة العمومية بصورة مباشرة أو غير مباشرة أي الدولة، و النفقات المرتبطة بهذا النوع من المساكن تظهر في البرامج المسجلة في ميزانية الدولة للتجهيز في شكل مساهمات نهائية، غير أن صدور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 الذي يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمولها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها [17]، جعل من

تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري من طرف الدولة و المنجز بواسطة دواوين الترقية و التسيير العقاري يأخذ صفة المساهمة المؤقتة [15]ص12.

- المواصفات التقنية و الاقتصادية: المقصود بها كلفة الإنجاز، سرعة الإنجاز، مساحة السكن، كيفية الإنجاز... الخ، فكل صنف من أصناف السكن يتميز عن غيره بمواصفات تقنية و اقتصادية و هو حال السكن الاجتماعي الإيجاري الذي يتمتع بمواصفات ضعيفة مقارنة بباقي أصناف السكن، إذ تحدد كلفة إنجاز المتر المربع منه بـ 16 ألف دينار جزائري، أما مساحته فإنها تقدر بـ 45 م² إذا كان المسكن يحتوي على غرفتين، و بـ 60 م² إذا كان مسكنا من ثلاث غرف، و هناك بعض السكنات الاجتماعية الإيجارية من تحتوي على غرفة واحدة [18]ص85.

غير أن التعريف السائد على العموم هو التعريف المتصل بفئة المستفيدين، إذ ينحصر تفكير أغلب الناس على الشخص المستفيد من السكن دون البحث عن طبيعة التمويل و المواصفات التقنية و الاقتصادية [15]ص11.

وقد عرف المشرع الجزائري المساكن الاجتماعية الإيجارية من خلال المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42 [19] حيث نصت على : "يقصد بالسكن الاجتماعي الإيجاري كل مسكن ممول من أموال الخزينة العمومية أو من خزينة الدولة " .

على أن لا يفهم من نص هذه المادة أن كل مسكن يحظى بالدعم من أموال الخزينة العمومية مهما كانت نسبة هذا الدعم مسكنا اجتماعيا إيجاريا ، إذ تنص المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 جوان 1993 [20] على : "يعد مسكنا يحظى بالدعم من الخزينة العمومية كل مسكن مخصص للامتلاك أو الإيجار وتدخل في تمويله إعانة أو تخفيض في نسب الفائدة تمنحها الخزينة مباشرة أو بصورة غير مباشرة عن طريق مؤسسات مالية مخولة لهذا الغرض ولا سيما الصندوق الوطني للسكن" .

إذن يمكن أن يحظى مسكن بالدعم من الخزينة العمومية ويكون غير موجه للإيجار، بل للامتلاك وهو ما سنراه لاحقا عند التطرق للسكن التساهمي .

ولقد عرف السكن الاجتماعي من خلال موقع وزارة السكن على الأنترنت ، بأنه يعتبر سكنا اجتماعيا كل سكن ممول كليا من أموال الخزينة العمومية أو من ميزانية الدولة ، وبالرجوع إلى

المرسوم التنفيذي رقم 93-84 ، نجد أن المادة 02 منه تنص على : "تصنف المساكن المذكورة في المادة الأولى أعلاه في صنفين :

الصنف الأول : المساكن الاجتماعية الحضرية الإيجارية المعدة للأسرة التي لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن .

الصنف الثاني : السكنات الوظيفية المعدة للأعوان الإداريين والهيئات العمومية .

فالواضح من خلال نص هذه المادة أن المساكن المنجزة بأموال عمومية بواسطة دواوين الترقية والتسيير العقاري ، إما أنها سكنات اجتماعية إيجارية وإما أنها سكنات وظيفية والفاصل بينهما هو الجهة المستفيدة منها رغم وحدة مصدر التمويل إذ تعتبر السكنات إجتماعية إيجارية إذا كانت موجهة إلى أسر لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن، و تعتبر وظيفية إذا كانت موجهة إلى الأعوان الإداريين و الهيئات العمومية، وعليه فإنه يمكن القول أن المشرع الجزائري في تعريفه للسكنات الإجتماعية الإيجارية المنجزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري، لم يعتمد على معيار التمويل فقط بل أضاف إليه معيار الجهة المستفيدة من هذه السكنات، و هي الأسر التي لا تسمح لها عائداتها بامتلاك مسكن، حيث يخضع كل صنف من صنفين السكن السابق ذكرهما إلى نصوص قانونية خاصة به، إذ تخضع المساكن الوظيفية إلى المرسوم التنفيذي رقم 89-10، يحدد كيفية شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة، و شروط قابلية منح هذه المساكن [21] .

كما تنص المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري [22] على " يمكن أن ترشح لمساعدة الدولة حسب الأشكال و الشروط القانونية المعمول بها، أو التي ستحدد نشاطات الترقية العقارية التي تستهدف إنجاز مساكن ذات طابع إجتماعي مخصصة للبيع أو التأجير .

و ستيين بدقة الواجبات المرتبطة بالمساعدة و العقوبات المتعلقة بها في دفتر شروط يقيد المستفيد" [23]ص270.

إذا وحسب نص هذه المادة يمكن أن تكون المساكن الاجتماعية الإيجارية ذات تمويل غير عمومي، على اعتبار أن نشاطات الترقية العقارية غير محصورة في الدولة والجماعات المحلية.

وبمقارنة هذه المادة مع المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42، بالمادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 84/93 وبتعريف وزارة السكن، للسكن الاجتماعي الإجباري من خلال موقعها على الإنترنت، يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يحدد المعايير التي يمكن بها تمييز السكن الاجتماعي الإجباري عن غيره من السكنات، إذ إعتد أحيانا على معيار التمويل، و أحيانا أخرى على الجهة المستفيدة، غير أننا نرى أن المعيار الأجدر إتباعه وفقا للتشريع الجزائري هو معيار التمويل، أخذا بما ورد في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-42.

- أهم القوانين المطبقة على السكنات الاجتماعية الإجبارية: باعتبار أن الدولة كانت و لا زالت تتكفل بتمويل السكنات الاجتماعية الإجبارية، فإنه كان عليها أن تتولى بدورها وضع القواعد التنظيمية التي تحكم سير العملية الإجبارية لهذه المساكن و على هذا الأساس صدر العديد من النصوص القانونية و التنظيمية الخاصة بتحديد كيفية إيجار المساكن الاجتماعية وأهم هذه النصوص القانونية هي:

* المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 يتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر لمحل معد للسكن و تابع لمكاتب الترقية و التسيير العقاري.

* المرسوم رقم 83-256 المؤرخ في 09 أفريل سنة 1983، المتضمن نظام كراء المحلات ذات الاستعمال السكني والمهني التابعة للقطاع العقاري[24].

* المرسوم التنفيذي رقم 89-98 المؤرخ في 20 جوان سنة 1989، يحدد القواعد التي تضبط الإيجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات التابعة لها[25].

* المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المؤرخ في 23 مارس سنة 1993، يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمويلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها[26].

* المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19 مارس سنة 1994، يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري[27].

* المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المؤرخ في 14 جانفي سنة 1997، يحدد شروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الإستعمال السكني، وإيجارها، وبيعها بالإيجار، وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال

التجاري، والمهني وغيرها، التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بتمويل قابل للتسديد من حسابات الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها، و المسلمة بعد شهر أكتوبر سنة 1992 [28].

* المرسوم التنفيذي رقم 97-506 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1997، يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على المساكن التابعة للأملاك الإيجارية لدواوين الترقية و التسيير العقاري والموضوعة للاستغلال ابتداء من أول جانفي سنة 1998 [29].

* المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998، يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي و كيفيات ذلك [30].

* المرسوم التنفيذي رقم 98-43 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998، يحدد شروط نقل حق الإيجار المتعلق بالسكنات ذات الطابع الاجتماعي التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري و كيفياته [30].

إشكالية المرسوم التنفيذي رقم 97-35 : قد يعتقد البعض أن هذا المرسوم لا يخص المساكن الاجتماعية الإيجارية على أساس أنه جاء بأحكام تخص الإيجار، مخالفة لما هو وارد في المرسوم رقم 76-147.

غير أنه من الناحية القانونية، نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 يخص السكنات الاجتماعية الإيجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، إذ أن هذا المرسوم جاء ليحدد شروط وكيفيات بيع، إيجار، وبيع بالإيجار للأملاك 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، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 93-84، نجده يصنف السكنات المنجزة من طرف دواوين الترقية والتسيير العقاري و الممولة من الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها إلى سكنات اجتماعية إيجارية إذا كانت موجهة للأسر ضعيفة الدخل، كما أن إختيار سريان المرسوم التنفيذي رقم 97-35 على المساكن المسلمة بعد شهر أكتوبر 1992 ليس أمرا عبثا، بل لأنه قبل هذا التاريخ كانت المساكن الاجتماعية الإيجارية قابلة للتنازل عنها وفقا لأحكام القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07/02/1981 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية، ومكاتب الترقية و التسيير العقاري

والمؤسسات، و الهيئات والأجهزة العمومية، المعدل و المتمم بالقانون رقم 86-03، وبقي الأمر كذلك إلى غاية أكتوبر 1992، إذ أصبحت المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري غير قابلة للتنازل عنها بموجب أحكام المادة 76 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 المؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1992 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1992.

فجاء المرسوم التنفيذي رقم 97-35 ليطبق بأثر رجعي من سنة 1992، حتى تصبح جميع المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري قابلة للتنازل عنها.

ويثور التساؤل بعد معرفة أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 يخص المساكن الاجتماعية الإجارية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، هل تطبق أحكام هذا المرسوم؟، أم أحكام المرسوم رقم 76-147؟، خاصة و أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 جاء بأحكام مخالفة، فيما يتعلق بمدة عقد الإيجار، ونموذج عقد الإيجار الواجب إبرام العقد بمقتضاه.

من الناحية الواقعية: نجد أن دواوين الترقية و التسيير العقاري تبرم عقود إيجار المساكن الاجتماعية بموجب نموذج عقد الإيجار المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

من الناحية القانونية: بالنسبة للمتطرفين إلى هذه النقطة من الباحثين في المجال القانوني وجدنا أن الأمر ينقسم إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى أننا نطبق المرسوم التنفيذي رقم 97-35، وهم في هذا منقسمون إلى قسمين، قسم يرى أنه أصبح لدى دواوين الترقية و التسيير العقاري نموذجين من عقود الإيجار، النموذج الملحق بالمرسوم رقم 76-147، و النموذج المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، أي أن كلا النموذجين صالحين للتطبيق [31]ص 63-64، وقسم يرى أن النموذج المطبق هو النموذج المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 [32]ص 15-34.

والجدير بالذكر، أن كلا أصحاب الرأي الأول يرجعون الأساس القانوني لإبرام عقود إيجار المساكن الاجتماعية التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، إلى نص المادة 02/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

الرأي الثاني: يرى أن إيجار المساكن التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري تخضع لنصوص قانونية خاصة، تتمثل أساسا في المرسوم رقم 76-147 ونموذج العقد الملحق به، وهم لا يشيرون

إلى أي علاقة بين المرسوم التنفيذي رقم 97-35، ونموذج العقد المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69، وبين المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، بما فيها المساكن الاجتماعية الإيجارية [33].

ونرى من جهتنا، أن أصحاب الرأي الأول أخطؤوا حين أرجعوا الأساس القانوني لتعامل دواوين الترقية و التسيير العقاري بنموذج العقد المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 إلى نص المادة 02/3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أننا نجد أن المرسوم 76-147 أقوى من الناحية القانونية من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، وبما أن هذا المرسوم الأخير جاء بأحكام مخالفة لأحكام المرسوم 76-147 فلا يمكن تطبيقه إحتراماً لمبدأ تدرج القوانين، ومن ثمة لا يصلح أن يكون أساساً قانونياً لتعامل دواوين الترقية والتسيير العقاري بنموذج العقد المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

أما الرأي الثاني : فإنه لم يشر، لا من بعيد ولا من قريب، إلى المرسوم التنفيذي رقم 97-35 وإلى نموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69. رغم أن الواقع يؤكد أن دواوين الترقية و التسيير العقاري تتعامل بالنموذج المنصوص عليه في المرسوم المذكور أعلاه. [34]

إن المتمعن في المرسوم التشريعي رقم 93-03، يجد أنه جاء في الأصل لتطبيقه على العلاقات الإيجارية القائمة بين الخواص، و بالنسبة للعلاقات التي تحكمها القواعد العامة الواردة في القانون المدني، كما أن نموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 كرس حرية الأطراف في الاتفاق حول مختلف بنوده، عكس عقد الإيجار النموذجي الملحق بالمرسوم رقم 76-147، كما أن نموذج العقد الذي تعمل به دواوين الترقية والتسيير العقاري في الوقت الراهن قيد من حرية الأطراف الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 94-69 إذ أن مدة العقد، و الأجرة، محددة بموجب نصوص قانونية، ولا مجال للتفاوض حولها.

من كل ما سبق ذكره، نرى أن الأمر يحتاج إلى تدخل السلطة التشريعية بنصوص قانونية واضحة، نزاعاً لأي لبس كان.

و بالنظر إلى تطبيق دواوين الترقية والتسيير العقاري لنموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69، مثلما سبق رؤيته، فإننا سنتعرض أثناء معالجتنا لهذا المبحث إلى كل من المرسوم رقم 76-147، و المرسوم التنفيذي رقم 94-69.

2.1.1.1.1 شروط و إجراءات الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

لا يستفيد من السكن الاجتماعي الإيجاري كل شرائح المجتمع، إذ هو محصور في فئة معينة كما أنه يجب مراعاة مجموعة من الإجراءات المحددة بنصوص القانون.

1.2.1.1.1.1 إعداد قائمة المستفيدين:

طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-42 تعد القائمة من طرف اللجنة البلدية لمنح السكنات ، وفقاً لإجراءات و شروط قانونية محددة.

أ- الهيئة المكلفة بإعداد القائمة: باعتبار أن دواوين الترقية والتسيير العقاري هي الهيئة المكلفة بإنجاز أغلب مشاريع السكنات الاجتماعية الإيجارية، فإننا سوف نركز على مختلف الهيئات التي أسندت لها مهمة توزيع هذه السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، وفي هذا الإطار فإن الهيئة المكلفة بمنح المساكن الاجتماعية الإيجارية المنجزة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري خضعت لعدة تغييرات [32]ص18 حيث أسندت مهمة التوزيع في بداية الأمر إلى لجان منح المساكن المتواجدة على مستوى البلديات بموجب المادة 02 من المرسوم رقم 76-145 المتضمن إنشاء لجان منح المساكن التابعة لمكاتب الترقية و التسيير العقاري [35]، حيث نصت هذه المادة على " تحدث على مستوى كل بلدية لجنة لمنح المساكن التابعة للقطاع العمومي المشار إليه في المادة الأولى أعلاه ".

و ابتداء من 1989 و بموجب المادتين 03.04 من المرسوم التنفيذي رقم 89-35 المحدد لشروط تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية الجديدة و كفياته، تحولت لجنة منح المساكن من البلديات إلى دواوين الترقية و التسيير العقاري [36].

و بصور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المحدد لشروط تخصيص المساكن التي تمويلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها والذي ألغى المرسوم التنفيذي 89-35 بقيت دواوين الترقية و التسيير العقاري هي المكلفة بتوزيع السكنات الاجتماعية الإيجارية إذ نصت المادة 1/10 من هذا المرسوم على: " تحدث لدى كل مكتب للترقية والتسيير العقاري لجنة تكلف بعملية تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية التي يتسلمها المكتب المذكور ".

ثم أعيدت مهمة توزيع السكنات الإجتماعية الإيجارية إلى اللجان البلدية المخصصة لذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-42 حيث يرأس رئيس المجلس الشعبي البلدي اللجنة التي تتكون من ستة أعضاء ورد ذكرهم بنص المادة 10 من نفس المرسوم .

ويشرع في دراسة الملفات ثلاثة أشهر قبل تاريخ استلام السكنات، ونظرا للتأخر المسجل من طرف اللجان البلدية وكذا لجان الطعن والذي غالبا ما يتعدى سنة ، تم وضع إجراءات تنظيمية عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 2000-76[37] ،المتم للمرسوم التنفيذي رقم 98-42، وذلك بتأسيس لجنة على مستوى الدائرة يترأسها رئيس الدائرة حيث تنص المادة 13 مكرر/01: "في حالة عدم قيام اللجنة البلدية المكلفة بمنح السكنات بمهامها كما حددتها لها أحكام هذا المرسوم في الآجال المحددة ينصب الوالي المختص إقليميا لجنة للدائرة في الخمسة عشرة (15) يوما ابتداء من تاريخ انقضاء الأجل المحدد أعلاه".

وحسب المادة 13 مكرر/01 فإن لجنة الدائرة تتمتع بنفس الصلاحيات الممنوحة إياها اللجنة البلدية المكلفة بمنح السكنات، ويتعين على لجنة الدائرة تحديد قائمة المستفيدين المقبولين في أجل شهرين ابتداء من تاريخ تنصيبها، كما أنها ملزمة بإرسال القائمة النهائية إلى الوالي المختص الذي يبلغها إلى ديوان الترقية والتسيير العقاري المعني (المادة 3 مكرر 2).

ب- الأشخاص الذين يحق لهم الحصول على سكن اجتماعي إيجاري: وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 98-42 يحق لكل شخص مقيم منذ سنة على الأقل في البلدية التي توجد فيها مشاريع المساكن الاجتماعية الإيجارية المقرر توزيعها من أجل إيجارها، أن يطلب الحصول على سكن شرط عدم توافر فيه الصفات التالية:

- مالكا لسكن تتوفر فيه شروط النظافة والأمن الضرورية.
- مالكا لقطعة أرض صالحة للبناء.
- مستفيدا من سكن اجتماعي إيجاري.
- مستفيدا من إعانة مالية من الدولة في إطار شراء أو بناء مسكن.

فكل شخص لا تتوفر فيه الصفات المذكورة أعلاه ، بالإضافة إلى إقامته في البلدية المعنية منذ سنة على الأقل، يحق له التقدم بطلب الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري حيث يودع من أجل ذلك ملفا يتكون من:

• بطاقة عائلية أو بطاقة شخصية للحالة المدنية حسب الحالة.

• شهادة إقامة.

• كشف الراتب أو أي شهادة أخرى عن وجود أو عدم وجود مدخول .

• تصريح شرفي، عن طريق ملاً استمارة تعدها الوزارة المكلفة بالسكن.

• أي وثيقة أخرى يعتبرها الطالب مهمة .

يودع طلب السكن لدى البلدية المعنية، مقابل إستلام وصل يحمل رقم وتاريخ التسجيل وتصنف ملفات الطلب حسب سلم حصص يعطي الأولوية للطلابين ذوي الدخل الضعيف، والذين يعيشون في ظروف عويصة وجد متدهورة ، وقد صدر قرار وزاري يحدد مقاييس و سلم التنقيط للحصول على مسكن عمومي إيجاري ذي طابع اجتماعي[38]، حيث نصت المادة 12 منه على:" يمنح حق الاستفادة من سكن إيجاري ذي طابع اجتماعي، حسب مجموع النقاط التي يتحصل عليها طالب السكن بتطبيق سلم التنقيط، مع الأخذ بعين الاعتبار المقاييس المرتبطة بمايلي :

- مستوى مداخل طالب السكن والزوج إن وجد.

- ظروف سكنه.

- حالته العائلية و الشخصية "

تتولى اللجنة دراسة الطلبات الخاصة بالسكنات اعتمادا على المعلومات الواردة في الطلبات و نتائج التحقيق التي قامت بها فرق التحقيق الميداني.

ج- كيفية إعداد القائمة: يتم إعداد القائمة بعد المرور على الإجراءات التالية[32]ص22-23 :

- يرسل ديوان الترقية و التسيير العقاري قبل التاريخ المتوقع لتسليم برنامج السكنات بثلاثة أشهر إلى الوالي و إلى المدير المكلف بالسكن في الولاية، كشفا يحتوي على السكنات المعدة للإستغلال، موقعها وطريقة استلامها، بعد 15 يوما من تسلم الكشف يصدر الوالي قرارا يحدد فيه تاريخ انطلاق أشغال اللجنة البلدية، واختتامها.

تقوم اللجنة البلدية المكلفة بإعداد القائمة بالتأكد من صحة المعلومات الواردة في ملفات الأشخاص الراغبين في الاستفادة من مسكن اجتماعي إيجاري، و ترتب الطلبات الواردة حسب

الأولوية من الذين تقل أعمارهم عن 35 سنة و الذين تزيد أعمارهم عن 35 سنة وفقا لمقاييس سلم التتقيط المحددة قانونا.

بعد تحديد قائمة المستفيدين توزع مختلف أصناف المساكن: غرفتان، ثلاث غرف أربع غرف... الخ، على المستفيدين تبعا لاحتياجاتهم العائلية، وقدراتهم على الوفاء بالالتزامات المالية التي تقع على عاتقهم جراء الاستفادة.

يحق لكل طالب سكن إجتماعي إيجاري يرى أنه أجحف في حقه أن يقدم طعنا كتابيا مقابل استلام وصل لدى اللجنة الولائية الخاصة بالطعون، التي تفصل في كل الطعون الواردة من أصحابها في أجل أقصاه 15 يوما.

2.2.1.1.1.1 إبرام عقد الإيجار:

بعد إعداد القائمة النهائية للمستفيدين التي ترسل إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري، يشعر هذا الأخير المستفيدين من أجل إبرام عقد الإيجار.

1- شروط إبرام عقد الإيجار: يشترط في عقد الإيجار باعتباره عقدا، توافر الشروط العامة المطلوبة في كل العقود [39]، غير أن المشرع الجزائري خاصة في المرسوم رقم 76-147 وضع مجموعة من القيود التي تحد من إرادة المتعاقدين، ومن خلال نموذج العقد الملحق به حدد المشرع شروط العقد و مختلف الالتزامات المترتبة على طرفي العقد، كما أن مقدار الإيجار محدد بواسطة نصوص تشريعية تحدد القواعد المعتمدة في ضبط الإيجار المطبق على السكنات الاجتماعية الإيجارية، أهمها المرسوم التنفيذي رقم 89-98 و المرسوم التنفيذي رقم 97-506.

كما يظهر تدخل المشرع في العلاقة التي تحكم المؤجر و المستأجر، من خلال مدة العقد، إذ من خلال نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 76-147 نجد أن العقد يبرم لمدة غير محددة، غير أن المرسوم التنفيذي رقم 97-35 نص على غير ذلك إذ جاء في المادة الرابعة منه "يكون الإيجار لمدة أقصاها ثلاث سنوات قابلة للتجديد إما باتفاق مشترك بين الطرفين أو بتجديد ضمني وفقا للأحكام التشريعية المعمول بها".

ب- الشكلية في إبرام عقد إيجار السكنات الاجتماعية الإيجارية: تنص المادة 02 من المرسوم رقم 147-76 على: "تبرم إجارة المنازل المشار إليها في المادة السابقة بموجب عقد طبقاً للأحكام المنصوص عنها فيما بعد ، و حسب النموذج المرفق بالملحق".

إذا حسب هذه المادة، فإن طرفي العلاقة الإيجارية لسكن إجتماعي تابع لدواوين الترقية و

التسيير العقاري ملزمين بتحرير العقد وفق هذا النموذج دون سواه، كما أن المستأجر لا يمكنه شغل المسكن المؤجر إلا بموجبه، وورد في قرار للمحكمة العليا "...حيث أن المحكمة العليا ترى أنه من الضروري تذكير قضاة الموضوع بنص المادة 02 من المرسوم 147-76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر وأن المحل معد للسكن و تابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري، التي جاء فيها أنه تبرم إيجارات المنازل المشار إليها في المادة السابقة بموجب عقد، طبقاً للأحكام المنصوص عليها فيما بعد و حسب النموذج المرفق بالملحق و أنه يستخلص من هذا النص أن عقد الإيجار المبرم بين المستأجر و ديوان الترقية و التسيير العقاري لا يثبت إلا بعقد إيجار مكتوب يبرم بين الطرفين و لا يمكن إثباته بوسيلة أخرى مهما كان نوعها ومصدرها...."[40]ص110 .

كما ورد في قرار آخر لنفس المحكمة: "... وأنه و على أي حال، فإن علاقة ديوان الترقية و التسيير العقاري بالمستأجرين هي علاقة تعاقدية تحكمها المادة 02 من المرسوم 147-76 المؤرخ في 1976/10/23، ولا دخل للإدارة مهما كان مستواها في إبرام مثل هذه العقود..." [41]ص107.

وبصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 أصبحت دواوين الترقية والتسيير العقاري تخضع السكنات الاجتماعية الإيجارية للنموذج المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-69.

3.2.1.1.1.1 صور عقد الإيجار:

يمكن أن يتخذ عقد الإيجار الذي محله سكن إجتماعي عدة صور هي:

أ- حالة الاستفادة: وهو العقد المبرم وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 98-42.

ب- حالة التنازل: يستفيد من نقل حق الإيجار المتعلق بالسكن الاجتماعي التابع لدواوين الترقية و التسيير العقاري، الأشخاص الذين لهم علاقة قرابة من الدرجة الأولى، و تتوفر فيهم شروط الحصول على سكن اجتماعي إيجاري، و شروط حق البقاء في مساكنهم ويشترط أيضا ضرورة الموافقة الصريحة و الكتابية لديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لأحكام المواد 01 و 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-43.

ج- حالة التبادل: يستطيع المستأجرون أن يتبادلوا محال السكن التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري، شريطة أن يقدم طلب التبادل لديوان الترقية التابع له المسكن والذي يقوم بعرض طلب التبادل على لجنة منح المساكن على مستوى البلدية، وفقا لأحكام المادة 15 من المرسوم 76-147.

و في هذا الصدد، صدر قرار من المحكمة العليا جاء فيه "... من المقرر قانونا بالمرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن تنظيم علاقات الإيجار بين ديوان الترقية و التسيير العقاري و المستأجرين، أن التبادل أو التخلي عن المساكن المملوكة للدولة يخضع للموافقة الصريحة للهيئة المسيرة... ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن عملية التبادل للسكنين المملوكين للدولة تمت بدون الموافقة الصريحة للهيئة المسيرة، و أن قضاة الموضوع بقرارهم الراض لهذه العملية أصابوا في تطبيق القانون [42]ص131 .

تجدد الإشارة في هذه النقطة أن المبادلة في القانون المدني غير مرهونة بموافقة المالك [43].

٨- حالة التسوية: في حالة الطلاق بين الزوجين، يعين القاضي طبقا للمادة 12 من المرسوم رقم 76-147 [44] الزوج الذي له حق الانتفاع بالإيجار، كما انه في حالة وفاة المستأجر، فإن الأشخاص الذين كانوا يقطنون عادة معه يستفيدون من حق الإيجار.

وقد صدر قرار عن المحكمة العليا يخص حالة الطلاق، جاء فيه "... من المقرر قانونا أنه يجوز للقاضي في حالة الطلاق أن يعين من الزوجين من يمكنه الانتفاع بحق الإيجار لأجل حضانة الأولاد، على أنه يستثنى من القرار مسكن الزوجية إن كان وحيدا.

ولا يكتسب حق السكن الممنوح للمطلقة باعتبارها حاضنة الصبغة النهائية، بل ينتهي بانتهاء مدة الحضانة، لأن هذا الحق مقصور على الانتفاع وليس سندا الملكية...و من ثم فإن ديوان الترقية العقارية الذي استند عند تحرير عقد الإيجار على الحكم القضائي القاضي بإسناد حضانة الأولاد إلى المطلقة (ع، م) مع الاحتفاظ بحق بقائها في الأمكنة، فإنه بذلك لم يخرق القانون، ويتعين معه رفض الطعن" [45]ص85.

2.1.1.1 أحكام الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

المقصود بأحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري، تحديد مختلف الالتزامات المترتبة على طرفي عقد الإيجار، وباعتبار أن ديوان الترقية و التسيير العقاري هو الهيئة المكلفة بإنجاز أغلب مشاريع السكنات الاجتماعية الإيجارية [14]ص43، فإننا سوف نتطرق إلى أهم الالتزامات الواقعة على هذا الأخير باعتباره المؤجر، كما أننا سوف نتطرق إلى أهم الالتزامات الواقعة على المستفيد من هذه السكنات باعتباره المستأجر.

كما يقصد بأحكام الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري التطرق إلى مدى إمكانية التنازل عن هذا الصنف من السكنات.

كل ذلك من خلال الفرعين التاليين:

1.2.1.1.1 - الالتزامات المترتبة على الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري.

2.2.1.1.1 - التنازل عن السكنات الاجتماعية الإيجارية.

1.2.1.1.1 الإلتزامات المترتبة على الإستفادة من سكن إجتماعي إيجاري:

يترتب على إبرام عقد الإيجار الذي محله سكن اجتماعي مجموعة من الإلتزامات على عاتق كل من المؤجر [46]ص218، الذي عادة ما يكون ديوان الترقية و التسيير العقاري والمستأجر وستعرض لهذه الإلتزامات بصورة موجزة عل النحو التالي:

1.1.2.1.1.1 إلتزامات المؤجر:

طبقا للمادة 16 من المرسوم رقم 76-147 يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري بعدة التزامات تتمثل فيما يلي:

أ- الإلتزام بتسليم المسكن المؤجر و ملحقاته: و نص على هذا الإلتزام أيضا من خلال المادة 22 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 اذ نصت على: "تلتزم المصلحة المؤجرة بأن تسلم الأمكنة المؤجرة للمستأجر في حالة جيدة صالحة للسكن و أن تجري تبعا لذلك الصيانة و الترميمات التي تقع على عاتقها بغية الإبقاء على حالة صلاحيتها للسكن".
ويتم التسليم بتحريير محضر تسليم بعد المعاينة الحضورية لحالة الأمكنة، طبقا لنص المادة

03 من المرسوم رقم 76-147 و المادة 05 من نموذج عقد الإيجار الملحق بنفس المرسوم.

ب- الإلتزام بصيانة العين المؤجرة: يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لنص المادة 22 المذكورة أعلاه القيام بالأعمال اللازمة لإبقاء المسكن محل العقد صالحا للغرض المعد له وذلك عن طريق القيام بالترميمات الضرورية، دون الترميمات التأجيرية التي تبقى من إلتزامات المستأجر كما ورد هذا الإلتزام بمقتضى المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69.

والمقصود بالإصلاحات الضرورية الإصلاحات اللازمة لتمكين المستأجر من المنفعة المؤجرة سواء تعلقت هذه الإصلاحات بالعين المؤجرة، أو بملحقاتها[47].

وقد صدر قرار من المحكمة العليا يتعلق بتحمل ديوان الترقية والتسيير العقاري الإصلاحات الضرورية، جاء فيه "... حيث انه يتبين فعلا من القرار المطعون فيه، أن ديوان الترقية والتسيير العقاري هو مالك البناية الموجود بها السقف المتنازع على ترميمه، و حيث أن المادة 479 من ق.م تجعل الترميمات اللازمة لصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم على عاتق المؤجر.

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

" [48]ص117 .

وورد بالمادة 04 من نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 جملة من الالتزامات التي تعد من قبيل أعمال الصيانة، و كعينة على ذلك نذكر ما يلي:

- كل أعمال الصيانة أو الترميمات الكبرى التي تراها ضرورية.
- تجديد و إصلاح السطوح.
- إصلاح الجدران الرئيسية، و هياكل البناية، و كذا الواجهات.

ج- الالتزام بالضمان: يلتزم ديوان الترقية و التسيير العقاري طبقا لنص المادة 23 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76—147، و المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 بضمان الانتفاع الهادئ للمستأجر من المسكن المؤجر و ذلك عن طريق

ضمان التعرض سواء كان شخصا أي من طرف مندوبي الديوان، أو التعرض الصادر من الغير [49]، كما يلزم الديوان بضمان العيوب الخفية التي تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة 482 ق.م.ج [50].

ولقد صدر في هذا الشأن، قرار للمحكمة العليا ينص على امتناع المؤجر عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة [51]ص 15 .

2.1.2.1.1.1 إلتزامات المستأجر:

تترتب على المستأجر نتيجة إبرامه عقد الإيجار الذي محله سكن إجتماعي، عدة إلتزامات ورد ذكرها بالمادة 06 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 و بالمواد 06، 12، 13 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 وتتمثل أهم هذه الإلتزامات في:

أ- الإلتزام باستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له: و على اعتبار أن المقصود بالعين المؤجرة هنا المسكن الاجتماعي الإيجاري، فإن المستأجر يلتزم باستعماله لغرض السكن دون أن يكون له الحق في تغيير الوجهة المخصص لها هذا المسكن، كأن يباشر فيه نشاطا تجاريا أو صناعيا، من شأنه أن يغير الوجهة المخصصة لها السكن [52]ص 105، غير أن هذا المنع يزول في حالة ما إذا حصل المستأجر على ترخيص كتابي من ديوان الترقية والتسيير العقاري، و ذلك بمراعاة عدة اعتبارات

كاحتياجات المنطقة، إذ قد تفتقر بعض المناطق السكانية من بعض المرافق الضرورية، كعدم وجود عيادة صيدلانية ... الخ ، مما يستدعي ضرورة الترخيص بتغيير التخصيص المعد له السكن كي يستعمل في غرض مهني أو تجاري[49] .

ب- الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة: يلتزم المستأجر بالمحافظة على المسكن محل عقد الإيجار ببذل عناية رب الأسرة الصالح، وفقا لما تنص عليه المادة 03/04 من المرسوم رقم 76-147، و التزامه هذا إلتزام ببذل عناية، لا إلتزام بتحقيق نتيجة.

و أهم إجراء يترتب على هذا الإلتزام، هو إخطاره ديوان الترقية و التسيير العقاري بكل أمر يستوجب إجراء إصلاحات مفروضة على المؤجر، و إلا كان المستأجر مسؤولا مسؤولية شخصية كما أنه يلتزم في إطار المحافظة على العين المؤجرة بالترميمات التأجيرية، و التي عرفها الفقيه بونيه بأنها: " تلك التي تأتي عادة من خطأ المستأجر أو تابعيه " كما عرفت بأنها الترميمات التي يجري العرف على أن يقوم بها المستأجر[53]ص97.

ولقد نصت المادة 03/04 من المرسوم رقم 76-147 على هذا الإلتزام، فيما حددت المادة 04 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 76-147 الترميمات الإيجارية.

ج- الإلتزام بالوفاء بالأجرة: يعتبر إلتزام المستأجر بدفع الأجرة أهم الإلتزامات المترتبة عليه، نتيجة إنتقاعه بالسكن الاجتماعي الإيجاري، ويعتبر المرسوم التنفيذي رقم 97-506 أهم نص قانوني يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على هذا الصنف من المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري، ومن خلال نص المادة 04 من نفس المرسوم يتضح لنا أن الإيجار يتكون من:

- مبلغ الإيجار الرئيسي[54].

- التكاليف الإيجارية للصيانة العادية للأجزاء المشتركة[55].

أما عن كفيات دفع مبالغ الإيجار، فقد حددها نفس المرسوم من خلال المواد 12-16 منه حيث يلزم المستأجر قبل شغله المسكن بدفع كفالة حددها قرار وزاري[54] بـ 10.000 دج كضمان للغرفة الواحدة [56] ، و ترد إلى المستأجر عند إخلائه الأماكن، بعد خصم نفقات ترميم التلف الذي يكون قد لحق بالسكن .

أما المرسوم رقم 76 -147 فقد حدد قيمة الكفالة بما يعادل ثلاثة أمثال الإيجار الأصلي ضمانا لتنفيذ المستأجر التزاماته[49].

وطبقا لنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 97-506، فإن مبلغ الإيجار يستحق في أجل أقصاه اليوم الخامس من الشهر التالي كآخر أجل ، فإذا لم تدفع مبالغ الإيجار بعد شهرين من حلول أجل استحقاقها ترفع بنسبة 05 % عن كل شهر من التأخير، فإذا لم يدفع مبلغ إيجارات ستة أشهر بعد حلول الاستحقاق، و ثلاثة إنذارات بالوفاء دون نتيجة يفسخ عقد الإيجار بقوة القانون، مع حق ديوان الترقية و التسيير العقاري متابعة المستأجر من أجل تسديد المبالغ غير المدفوعة، و طرد المعني من المسكن.

أما المرسوم رقم 76-147 فقد نص في المادة 08 منه على أن دفع قيمة الإيجار والأعباء الإيجارية يكون في اجل أقصاه اليوم الخامس من الشهر التالي، و كل تأخير يتجاوز 03 أشهر يؤدي وفقا لنص المادة 17 من نفس المرسوم، إلى فسخ عقد الإيجار فورا، و تعرض المستأجر للطرد الفوري بموجب أمر مستعجل.

ما تجدر الإشارة إليه في هذه النقطة، هو أنه حتى وإن كان الفسخ نتيجة امتناع المستأجر عن دفع الإيجار، أو مخالفته لأي التزام تعاقدي، يتم بقوة القانون، إلا انه لا يمكن فسخ العقد دون المرور على العدالة، إذ ورد في قرار للمحكمة العليا، أن الإيجار المبرم بين المستأجر و ديوان الترقية و التسيير العقاري لا يمكن إلغاؤه إلا عن طريق العدالة عملا بالمادة 17 من المرسوم 76-147 [57]ص284.

د- الالتزام برد المسكن المؤجر و ملحقاته: باعتبار أن عقد الإيجار يقع على المنفعة لا على الملكية، فإن نهاية عقد الإيجار تعني بالأساس رد العين المؤجرة و ملحقاتها إلى المؤجر، و ذلك بإرجاع كل مفاتيح السكن إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري وفقا لنص المادة 05/04 من المرسوم رقم 76-147.

يلتزم المستأجر برد المسكن على الحالة التي استلمه فيها، و في هذه النقطة فإن محضر المعاينة المحرر عند تسليم المسكن يبين إذا ما كان المستأجر قد أوفى بالتزامه، أم انه قد أحل به.

و في حالة حدوث تلف، أو نقص في المسكن، فإن ديوان الترقية و التسيير العقاري يخصص المصاريف المقدرة للترميم و الإصلاح المحتملين، من قيمة الكفالة التي يقدمها المستأجر قبل شغله المسكن.

- إختصاص القضاء في المنازعات القائمة بين ديوان الترقية و المستأجر، سواء بخصوص إثبات عقد الإيجار، فسخه، رفع قيمة الإيجار، أو الطرد من المسكن، كلها من اختصاص القضاء العادي طبقاً لأحكام المادة 07 مكرر من ق.ا.م[58].

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن، أن المنازعات المتعلقة بالمساكن الوظيفية التي تمنح للموظف بسبب وظيفته، طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 89-10 الذي يحدد كفاءات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة، أو لصالح الخدمة، و شروط قابلية منح هذه المساكن الذي ينص على أن منح هذه المساكن يكون عن طريق قرار امتياز أو تخصيص، وهي من العقود الإدارية و لا تكيف على أنها عقد إيجار و بالتالي يؤول الإختصاص للقضاء الإداري [59]ص181، غير أن المحكمة العليا لم تأخذ بهذا الاتجاه، حيث ورد في قرار لها أن الاستثناءات

الواردة بالمادة 07 مكرر، تعني جميع العلاقات الإيجارية بما فيها تلك التي تنشأ بموجب قرارات التخصيص في المساكن الوظيفية [31]ص66 .

2.2.1.1.1 التنازل عن المساكن الاجتماعية الإيجارية:

تنص المادة 01 من القانون رقم 81-01 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني، أو المهني، أو التجاري التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية على: "يهدف هذا القانون إلى تحديد الثروة العقارية القابلة للتنازل عنها التابعة للقطاع العام التي شرع في استغلالها قبل أول يناير سنة 1981 وكذا تحديد الشروط المتعلقة بالتنازل".

ولقد حددت المادة 02 من نفس القانون الأملاك القابلة للتنازل وهي الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني، أو المهني، أو التجاري، أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية باستثناء تلك المنصوص عليها في المادة 03 من نفس القانون.

وعليه فإنه حسب هذا القانون فإن المساكن التابعة لمكاتب الترقية والتسيير العقاري المعدة للكراء، وجميع المساكن المملوكة للدولة المسيرة من طرف إدارة أملاك الدولة والشؤون العقارية أو المساكن التابعة للجماعات المحلية والعقارات البلدية أو التابعة للمؤسسات و الأجهزة العمومية بمختلف أنواعها، قابلة للتنازل عنها شريطة أن يكون بدء استغلالها قبل أول يناير 1981 غير أن هذا الشرط أصبح لاغيا بالنسبة للأملاك العقارية الإيجارية التابعة للقطاع العام بصور القانون رقم 86-03 المؤرخ في 04 أبريل 1986 المعدل و المتمم للقانون رقم 81-01 السابق ذكره إذ نص في المادة 02 منه على "تتم المادة الأولى من القانون المذكور أعلاه كما يأتي: "كما تعد قابلة للتنازل إما بدفع السعر نقدا أو بالتقسيت ووفق الشروط التنظيمية المطبقة على بيع المساكن الجديدة الذمة العقارية الإيجارية التابعة للقطاع العام التي شرع في استغلالها بعد الفاتح يناير 1981 " [23]ص 279 .

غير أنه بصور المرسوم التنفيذي رقم 93-84 أصبحت السكنات الاجتماعية الإيجارية التي تتجزأ دواوين الترقية والتسيير العقاري غير قابلة للتنازل إذ نصت المادة 04 من نفس المرسوم على "لا تقبل المساكن المحددة في المادة 02 أعلاه التنازل عليها وفقا لأحكام المادة 76 من المرسوم التشريعي رقم 92-04 المؤرخ في 11 أكتوبر 1992 المذكور أعلاه".

وبقي الأمر على ذلك الحال، إلى غاية صدور قانون المالية لسنة 1996 بالأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30 ديسمبر 1995، حيث نص في المادة 170 منه على " تحدد عن طريق التنظيم شروط إيجار البيع للسكنات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 169 السابقة الذكر أو بيعها أو إيجارها من أجل البيع..."، وتنفيذا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 97-35 إذ نص في المادة 02 منه على "تؤجر أو تباع الأملاك ذات الاستعمال السكني المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه.

يمكن أن يتم البيع نقدا أو بالتقسيت حسب الشروط المحددة أدناه".

وقد صدر قرار عن وزارة السكن مؤرخ في 25 فيفري 1998 يضبط كفيات تحديد سعر بيع الأملاك الخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي 97-35[60]، إذ نص في المادة 05 منه على كيفية تحديد سعر التنازل (س.ت)، حيث أن:

(س.ت) = (س.ت.ب) × (م) × (م.ن)، و (س.ت.ب) معناه سعر تكلفة المتر المربع (م²) لبناء المحل المعني، بينما (م) معناه المساحة المبنية المراد التنازل عنها. و (م.ن) معناه المعامل المتعلق بطبيعة النشاط المقرر ممارسته و الموضح في المادة السادسة الصادرة من نفس القرار.

فالأمر الجديد الذي جاء به المرسوم التنفيذي 35-97 هو عقد البيع بالإيجار غير أن هذا العقد لم يطبق بموجب هذا المرسوم إذ ورد في المادة 11 من نفس المرسوم: "يجب أن تبين أحكام هذه المادة صراحة في عقد البيع بالإيجار، وإلا يعتبر العقد باطلا، تحدد كيفية تطبيق هذه المادة بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالسكن و وزير العدل".

وعلى إعتبار عدم صدور قرار وزاري يبين كيفية تطبيق هذه المادة، أصبح المرسوم التنفيذي 35-97 في شقه المتعلق بعقد البيع بالإيجار مجمدا إلى غاية صدور هذا القرار، بالإضافة إلى ذلك ظهرت صيغة أخرى للتنازل عن المساكن الاجتماعية الإيجارية بموجب القانون رقم 06-2000 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001، والذي ألغى بموجب المادة 40 منه أحكام القانون رقم 81-01 ونصوصه التطبيقية، وفي المقابل نص في المادة

41 منه على: "يمكن التنازل بالتراضي على أساس القيمة التجارية وفقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول، ولفائدة شاغليها الشرعيين، على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني والمهني والتجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ودواوين الترقية والتسيير العقاري، تحدد كيفية تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم".

كما وسعت المادة 209 من قانون المالية لسنة 2002 من أحكام التنازل لتشمل أيضا سكنات القطاع العمومي الإيجاري ذي الطابع الاجتماعي، باستثناء المنجزة من أجل احتياجات المصالح والمؤسسات العمومية للدولة والجماعات المحلية، المنجزة بعد 31 ديسمبر 1991 بتمويل نهائي من الخزينة العمومية تطبيقا لأحكام المادة 162 من قانون المالية لسنة 1992.

وبموجب المادتين 41، 209 المذكورتين أعلاه، صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-266 المؤرخ في 07 أوت 2003 يحدد شروط وكيفية التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 [61] حيث نصت المادة 03 من المرسوم المذكور أعلاه على: "يمكن للشاغلين الشرعيين للأملاك

العقارية ذات الاستعمال السكني، اقتناء سكنهم بدفع كامل الثمن فوراً أو بالتقسيط ويستفيدون في هذا الإطار من احتساب مبلغ الإيجار المدفوع منذ تاريخ شغل المسكن المعني". ولقد أوضحت المواد 11-16 من نفس المرسوم كيفية التنازل عن الأملاك العمومية بما فيها السكنات الاجتماعية الإيجارية إذ يجب على المستأجر الراغب في الاستفادة من أحكام هذا المرسوم إيداع طلب شراء لدى لجنة الدائرة التي يؤسسها الوالي لهذا الغرض، والتي عليها الفصل في طلب الشراء في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

وحسب نص المادة 02، فإن التنازل يكون لفائدة الشاغلين الشرعيين، من الأشخاص الطبيعيين ذوى الجنسية الجزائرية، على أساس القيمة التجارية للسكن.

وللمستفيد من التنازل الاختيار بين أن يدفع كامل الثمن فوراً، أو بالتقسيط، فإن إختار دفع كامل الثمن فوراً فإنه يستفيد من تخفيض قيمته 10 % من ثمن التنازل، حسب نص المادة 04 من نفس المرسوم، أما إن إختار الدفع بالتقسيط، فإنه يستفيد من أجل أقصاه 20 سنة غير أنه ملزم بدفع 05% من ثمن التنازل عند إبرام عقد البيع، في حين أن الثمن المتبقي تطبق عليه نسبة فائدة محددة بـ 01 % في السنة وفقاً لنص المادة 05 من نفس المرسوم.

وحسب المادة السادسة، فإن المستفيد من التنازل الذي إختار صيغة الدفع بالتقسيط يستفيد من تخفيض في مبلغ التنازل حسب الآتي:

07 % عندما تكون مدة الدفع تساوى أو تقل عن 03 سنوات.

05 % عندما تكون مدة الدفع تزيد عن 03 سنوات و تقل عن خمس سنوات أو تساويها.

يقسم الثمن المتبقي وفق أقساط شهرية، فإن تأخر المستفيد عن دفع المستحقات الشهرية لمدة شهر واحد من تاريخها المحدد، فإنه حسب المادة السابعة تطبق عليه زيادة نسبة 05% من قيمة الأقساط المتأخر دفعها، أما إذا تأخر عن الدفع لمدة ستة أشهر متتالية، فإن ذلك يعرضه إلى إلغاء عقد البيع و خسارته المستحقات الشهرية المدفوعة التي تؤول إلى المصلحة المتنازلة.

وسواء إختار المستفيد الدفع فوراً، أو بالتقسيط، فإن عقد البيع يجب أن يوضح على الخصوص، طبقاً لنص المادة 14، ثمن التنازل، والمدة بالنسبة للبيع بالتقسيط و كذا حقوق الطرفين و واجباتهما طبقاً للنظام الداخلي للملكية المشتركة الملحق بعقد البيع مع إحتوائه في حالة الدفع بالتقسيط بندا يتضمن منع إعادة بيع السكن قبل الدفع الإجمالي لمبلغ التنازل تطبيقاً لنص المادة 08.

ولتحديد القيمة التجارية في إطار التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري، المنصوص عليها في المرسوم المذكور أعلاه صدر قرار وزاري مشترك في 27 جانفي 2004 حيث جاء في المادة 02 منه: "يحصل على سعر التنازل عن محل ذي استعمال سكني جزء من عفار جماعي بتطبيق سعر أساسي مصحح، احتمالاً بمعامل القدم، على مساحته المفيدة ينتج السعر الأساسي بتطبيق معامل المنطقة ومعامل المنطقة الفرعية ومعامل الصنف على السعر المرجعي المتوسط المحدد بمبلغ 1800 دج /م²" [62].

ما يمكن قوله كملاحظات عامة حول السكن الاجتماعي الإيجاري أنه:

* موجه إلى شريحة السكان ذوي الدخل الضعيف.

* السكن الاجتماعي الإيجاري يستفاد منه بموجب عقد إيجار، غير انه يمكن التنازل عنه وفقاً لما سبق بيانه.

- أبرز صور دعم الدولة لهذه السكنات ، دعمها للإيجار إذ أن طبيعة المستفيدين من هذه السكنات يقتضي عدم خضوعها إلى ميكانيزمات السوق، أثناء تقدير الإيجار الواجب على المستفيد دفعه.

- السكن الاجتماعي الإيجاري ممول كلياً من طرف الدولة (الأرض، التهيئة، الدراسات والإنجاز).

- تكلفة المتر المربع المبني مقدرة ب 16 ألف دج.

- مساحة السكنات محددة ب 45 م² بالنسبة للمساكن ذات الغرفتين، و 60 م² بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف.

- تحتل السكنات الاجتماعية الإيجارية مرتبة متقدمة من حيث الكم، بالنظر إلى باقي أصناف السكن، إذ تم بين سنتي 1993-2002 تسليم حوالي 412296 مسكن اجتماعي إيجاري ورغم أن الإيجار مدعم من طرف الدولة، وهو إيجار اجتماعي غير محدد على أساس القيمة التجارية للمسكن، إلا أن نسبة تحصيل الإيجار تبقى ضعيفة إذ أنها لم تتجاوز كمعدل سنوي نسبة 40% [18]ص87.

2.1.1 السكن التساهمي و السكن الترقوي:

تعتبر السكنات التساهمية، و السكنات الترقوية، بالإضافة إلى السكنات الاجتماعية الإيجارية من أهم الصيغ السكنية في الجزائر.

وبالنسبة للسكنات التساهمية، فهي سكنات تتمتع بمواصفات تقنية واقتصادية متوسطة وسميت بالتساهمية على اعتبار أنها ذو تمويل مختلط، يتحمل المستفيد منه النصيب الأكبر في مقابل تحمل الدولة جزء من التمويل يتحدد حسب دخل الزوجين معا، وهناك من يطلق عليها اسم السكنات المدعومة، فيما يسميها البعض الأخر بالسكنات الاجتماعية التساهمية.

هذه السكنات غير محصورة في الفئة المتوسطة فقط، بل يمكن للفئة ضعيفة الدخل الاستفادة منها، غير أن الواقع يؤكد أن هذه الصيغة السكنية تبقى محصورة إلى حد كبير في الفئة المتوسطة التي لديها القدرة على الادخار.

وللتطرق إلى هذه الصيغة السكنية بصورة واضحة كان لزاما علينا، التطرق إلى تعريفها بالإضافة إلى مستوى الإعانة، أو الدعم المقدم من الدولة.

أما السكنات الترقوية، فهي سكنات تتمتع نظريا بمواصفات تقنية واقتصادية عالية، مما جعل ثمنها مرتفعا، الأمر الذي انعكس على تحديد الفئة المستفيدة من هذه السكنات، حيث تكاد تكون محصورة في الفئة عالية الدخل.

وسوف نعالج من خلال التطرق إلى السكنات الترقوية نقطتين هما: مفهوم الترقية العقارية وخصوصيات السكن الترقوي.

كل ذلك من خلال التطرق إلى المطلبين التاليين:

1.2.1.1 - السكن التساهمي.

2.2.1.1 - السكن الترقوي.

1.2.1.1 السكن التساهمي:

تعتبر السكنات التساهمية من بين أهم أنواع المساكن في الجزائر، نظرا لما تتمتع به من مواصفات تقنية و اقتصادية، و نظرا للجانب الاجتماعي المتمثل في الإعانة المالية التي تقدمها الدولة للمستفيد.

ومن أجل التطرق إلى هذا النوع من المساكن، كان علينا أن نتطرق إلى تعريفه حتى نميزه عن غيره من أنواع السكنات، كما أننا سوف نتطرق إلى الصندوق الوطني للسكن بصورة موجزة باعتباره الهيئة المخولة قانونا تسيير المساهمات والمساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، كما أننا سوف نتطرق إلى مستوى الإعانة المقدمة بالإضافة إلى شروط الاستفادة منها.

كل ذلك من خلال الفرعين التاليين:

1.1.2.1.1 - تعريف السكن التساهمي والصندوق الوطني للسكن.

2.1.2.1.1 - مستوى الإعانة وشروط الاستفادة منها.

1.1.2.1.1 تعريف السكن التساهمي والصندوق الوطني للسكن:

1.1.1.2.1.1 تعريف السكن التساهمي:

هو سكن يتم إنجازه، أو شراؤه، عن طريق إعانة مالية تمنحها الدولة، وتسمى الإعانة للحصول على الملكية، ويستهدف عرض السكن التساهمي أو المدعوم أساسا الطبقة المتوسطة التي لا يمكنها الحصول على ملكية مسكن دون هذه الإعانة من الدولة [63]ص22 .

إذن فالسكن التساهمي سكن مخصص للملكية مباشرة، سواء عن طريق الشراء، أو عن طريق الإنجاز، و هو ذو تمويل مختلط، جزء يقع على الدولة عن طريق الصندوق الوطني للسكن و الجزء الآخر يقع على عاتق المستفيد، و على هذا الأساس يسمى هذا السكن أيضا بالسكن الاجتماعي التساهمي.

كما قد يحدث وأن يتدخل طرف ثالث في تمويل السكن التساهمي، كالبنوك، عن طريق قروض تمنحها للمستفيد، وقد يستفيد العمال والموظفون من أموال الشؤون الاجتماعية، من أجل تمويل سكناتهم التساهمية، إذ و في إطار أشغال الثنائية المنعقدة في سنة 2002 كلف رئيس الحكومة مجموعة عمل يرأسها وزير السكن والتعمير للتفكير في إمكانية استعمال أموال الشؤون الاجتماعية لإنجاز سكنات إجتماعية تساهمية، لفائدة العمال والموظفين [18]ص87.

ويمتاز السكن التساهمي بمواصفات تقنية و اقتصادية متوسطة ، كما أن المستفيد من الإعانة المالية له الحق في تحديد مساحة السكن، و عدد الغرف التي يحتويها.

2.1.1.2.1.1 تعريف الصندوق الوطني للسكن:

يعتبر الصندوق الوطني للسكن مؤسسة عمومية وصناعية، وتجارية، تم إنشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن [64] المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 94-111 المؤرخ في 18 ماي 1994.

يتولى الصندوق الوطني للسكن بمقتضى المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 91-145 تسيير المساهمات، و المساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، لاسيما في مجال الكراء و إمتصاص السكن غير اللائق، وإعادة الهيكلة العمرانية، وإعادة تأهيل الإطار المبني، وصيانة وترقية السكن ذي الطابع الاجتماعي [65].

غير أن هذا الصندوق، والى غاية أكتوبر 1995، لم يستطع التوصل لأداء مهامه في تقديم المساعدات، و الانضمام للديناميكية الجديدة للسكن، بصورة فعالة، نظرا لضعف وسائله الخاصة و غياب قاعدة مؤسسية على المستوى المحلي، مما أدى إلى ابتعاد هذه المؤسسة تدريجيا عن مهامها في تقديم المساعدات [4]ص86.

من أجل توضيح قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في إطار صلاحياته صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-146 المؤرخ في 12 ماي سنة 1991، المتضمن كليات تدخل الصندوق الوطني للسكن، في ميدان دعم الحصول على ملكية السكن، غير أن هذا المرسوم الأخير، لم يعمر طويلا إذ ألغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-308 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر [66] حيث بينت المادة 02 منه أشكال هذا التدخل بنصها على " يكون التدخل المالي للصندوق الوطني للسكن في حدود موارده حسب الأشكال الآتية:

- مساعدات مالية.
- تخفيض في نسب الفوائد.
- تمديد مدة تسديد القرض".

وتكيف مستويات الدعم المالي للصندوق الوطني للسكن حسب دخل الأسر والمقصود بدخل الأسر، دخل رب الأسرة وزوجه الذين يعيشان عادة تحت سقف واحد تطبيقاً لنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-308 [63]ص23.

وحسب المادة 05 من نفس المرسوم، فإن الدعم المالي للصندوق الوطني للسكن لا يشكل مانعاً لأشكال أخرى من المساعدات المالية لصالح المستفيدين، وبالأخص تلك التي تمنحها:

- الجماعات المحلية.
- صناديق الخدمات الاجتماعية.
- التعااضديات.
- هيئات الضمان الاجتماعي.

ولقد صدر قرار وزاري مشترك يحدد كليات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المعدل والمتمم [67] ، حيث أوضح هذا القرار في المادة 03 منه، على أن الإعانة الممنوحة إنما تكون في جميع الحالات من أجل استكمال التمويل المرصود من المستفيد، في شكل مساهمة شخصية و/أو في شكل قرض، وفي حالة البناء الذاتي يمكن أن تكتسي المساهمة الشخصية شكل إمتلاك أرضية البناء والشروع في أشغال إنجاز المسكن.

هذه الإعانة المالية التي تقدمها الدولة غير مستحقة السداد، سواء قدمت للمستفيد مباشرة وإما عن طريق هيئة إقراض مالية، وسواء حصل عليها المستفيد بصفة شخصية، أو في إطار تنظيم كما تنص عليه أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 وحسب المادة 08 من القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه، فإن الوزير المكلف بالسكن يحدد في إطار الميزانية السنوية وعلى ضوء الحاجات المعبر عنها حصة كل ولاية من برنامج المساعدات المخصصة لها، كما يخصص حصة من المساعدات للمتعهدين بالترقية العقارية، والمؤسسات والهيئات التي تطلب ذلك، لحساب زبائنها ومستخدميها أو المنخرطين فيها، الذين تتوفر فيهم شروط التأهيل للاستفادة من المساعدة المنصوص عليها في هذا القرار مع إعطاء الأولوية للملفات المستكملة، غير أن هذه المادة ألغيت بالمادة 05 من

القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 أبريل 2002 المعدل والمتمم للقرار الوزاري المحدد لكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308.

ونص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 أبريل 2002، في المادة 04 منه المعادلة للمادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، على أن المساعدات المالية المخصصة للجماعات المحلية والمؤسسات، والمتعهدين بالترقية العقارية، تحدد من طرف مصالح وزارة السكن و التهيئة العمرانية، على أساس ملف تقني وإداري يحتوي على الوثائق التي سوف تحدد عن طريق تعليمية تصدرها وزارة السكن، وفوق ذلك فإنه حسب المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، يلتزم المتعهد بالترقية العقارية على أساس دفتر شروط بتخصيص المساكن المدعمة للمستفيدين المعتمدين.

ولقد أفردت المادة 12 من نفس القرار استثناء على إجراءات و شروط الحصول على الاستفادة، في حالة ما إذا كان المقصود من الاستفادة الحصول على ملكية العقارات ذات الاستعمال السكني، التي تحكمها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ تخضع هذه الاستفادة لأحكام خاصة.

2.1.2.1.1 مستوى الإعانة وشروط الاستفادة منها:

لقد حدد المشرع مستوى الإعانة سواء الأدنى منه، أو الأقصى، كما أنه نص على مجموعة شروط لا بد من توافرها في الشخص الراغب في الاستفادة من الإعانة المالية من الدولة، من أجل شراء أو بناء سكن.

1.2.1.2.1.1 مستوى الإعانة:

نص المشرع على مستوى الإعانة من خلال المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، إذ نصت على: "يحدد مستوى المساعدة المالية التي يمنحها الصندوق الوطني للسكن، حسب دخل المستفيد يضاف إليه دخل زوجه كما يأتي:

الفئات	المداخيل (دج)	مبلغ المساعدة
الأولى	الدخل ≥ 2.5 الأجر الوطني الأدنى المضمون	400.000 دج
الثانية	الأجر الوطني الأدنى المضمون \geq الدخل ≥ 4 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	350.000 دج
الثالثة	الأجر الوطني الأدنى المضمون \geq الدخل ≥ 5 الأجر الوطني الأدنى المضمون.	300.000 دج

غير أن صدور القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 افريل 2002 السابق ذكره رفع من الحد الأقصى للإعانة المالية إلى 500.000 دج بالنسبة للفئة الأولى و450.000 دج بالنسبة للفئة الثانية، أما الفئة الثالثة فقد رفع مقدار المساعدة إلى 400.000 دج.

2.2.1.2.1.1 شروط الاستفادة من الإعانة المالية:

نصت المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000 على الأشخاص الذين يحق لهم الاستفادة من الإعانة المالية، وهم على التوالي:

- من لم يستفد من تنازل عن سكن من الأملاك العقارية العمومية، أو من مساعدة من الدولة مخصصة للسكن.
- من لا يملك مبنى ذا إستعمال سكني ملكية تامة.
- من يثبت دخلا شهريا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون بخمس مرات.

قد توحى صياغة المادة 06 المذكورة أعلاه، أن عدم توافر صفة من الصفات السابق ذكرها في المترشح يخول له حق الاستفادة من الإعانة المالية المقدمة من الدولة، غير أن الأمر غير ذلك إذ على كل مترشح أن يثبت عدم توافر جميع الصفات المذكورة أعلاه.

كما أن المادة 07 من نفس القرار، نصت على: "لا يمكن أن تمنح المساعدات للحصول على الملكية، عندما تتجاوز تكلفة إنجاز المسكن أربع (04) مرات المبلغ الأقصى للمساعدة المالية المحددة في المادة 05 أعلاه" [68].

وبصفة عامة، فإن أهم الملاحظات بشأن هذا النوع من المساكن هي:

- هذا النوع من المساكن موجه إلى العائلات التي لها قدرة على الادخار.

- تمويل هذه السكنات مضمون جزئيا من طرف الدولة.

-الإعانة المالية المقدمة من الدولة غير مستحقة التسديد.

- للمستفيد الحق في أن يناقش ويفاوض مع المؤسسة، أو الهيئة المكلفة بالبناء، عن المبلغ المالي الذي سيدفعه، كما يتفاوض على اختيار طابع المسكن و عدد الغرف، فالمستفيد يتدخل في إنشاء سكنه الخاص به.

- بسبب الإعانة المالية التي تمنحها الدولة فان الكثير من المتطرقين لهذا النوع من المساكن سواء شفاهة، أو كتابة، يسمونه بالسكن الاجتماعي التساهمي.

- اعتبر برنامج السكن التساهمي الأكثر أهمية فيما يخص التسليمات بعد السكن الاجتماعي الإيجاري، حيث بلغ 23 % من مجموع السكنات الحضرية المسلمة سنة 2002[18]ص87 .

2.2.1.1 السكن الترقوي:

تعتبر السكنات الترقوية سكنات ذات مواصفات تقنية وإقتصادية عالية، مما إنعكس على الثمن الواجب دفعه للإستفادة منها، الأمر الذي جعلها تكاد تكون محصورة في الطبقة عالية الدخل.

ومن أجل التطرق إلى السكنات الترقوية، فإننا سوف نتطرق إلى مفهوم الترقية العقارية بالإضافة إلى التطرق إلى خصوصيات السكن الترقوي، من أجل الوقوف على أهم ما يميزها عن غيرها من أصناف السكن.

كل ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.2.1.1 - مفهوم الترقية العقارية.

2.2.2.1.1 - خصوصيات السكن الترقوي.

1.2.2.1.1 مفهوم الترقية العقارية:

إن التطرق إلى مفهوم الترقية العقارية، يستدعي منا التطرق إلى تعريفها تمويلها، والهيئات التي تتولى الترقية العقارية.

1.1.2.2.1.1 تعريف الترقية العقارية:

تشكل الترقية العقارية بنوعيتها، البناء وأراضي البناء أحد نشاطات تنمية إنتاج السكن، وتحسين إطار المجال المبنى، عبر المنافسة التي ينتجها ذلك. لم يعرف الفقه الترقية العقارية تعريفا شاملا ودقيقا، بالنظر إلى أنها ظهرت بصورة تدريجية، وفي أشكال مختلفة.

و قد وجدنا مجموعة من التعاريف الفقهية للمرقي العقاري نجد كل من [69]ص18 نوردها بعضها على إعتبار أن تعريف المرقي العقاري هو في جوهره تعريف للترقية العقارية:

- تعريف الفقيه JESTAZ: يرى هذا الفقيه أن صفة المرقي العقاري يجب أن تقتصر على المرقي الذي يضع حيز التنفيذ، جميع مراحل عملية الإنجاز بقصد الربح، وذلك لتمييزه عن المرقي الذي يقوم بخدمات فقط، والذي يقتصر دوره على تقديم خدمات لرب العمل.

- تعريف الدكتور عبد الرزاق حسين يس: إذ عرف المرقي العقاري على أنه "هو الشخص الذي يتولى - مقابل أجر متفق عليه - تحقيق العملية المعيارية التي يعهد بها إليه من رب العمل بمقتضى عقد التمويل العقاري، وذلك بالقيام بكل ما يتطلبه هذا التحقيق من تمويل وإدارة، وإبرام كافة التصرفات القانونية اللازمة باسم رب العمل حتى يتسلم العقار تاما خاليا من العيوب".

وانتقد التعريف الأخير على أساس أنه لا ينطبق إلا على تقنية من تقنيات الترقية العقارية وهي عقد الترقية العقارية، في حين يتعارض مع تقنيات أخرى قد يستعملها المرقي العقاري.

فلو أخذ بهذا التعريف، فإن ذلك ينجر عنه نزع صفة المرقي العقاري عن بائع العقار قبل أو بعد الإنجاز، لعدم وجود رب العمل [69]ص19.

وبالنسبة لتعريف الترقية العقارية من طرف المشرع الجزائري، فإنه يلاحظ خلافا لأغلب التشريعات، أن المشرع الجزائري عرف الترقية العقارية من خلال المادة 02 من القانون رقم

86-07 المؤرخ في 04 مارس 1986، المتعلق بالترقية العقارية الملغى بالمرسوم التشريعي رقم 93-03، حيث جاء في نص هذه المادة "... تتمثل هذه الترقية العقارية، التي تكيف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن، في بناء عمارات، أو مجموعات تستعمل في السكن أساسا وتشمل بصفة ثانوية، على محلات ذات طابع مهني وتجاري تقام على أراض خاصة، أو مقتناة عارية أو مهيأة، أو واقعة ضمن الأنسجة الحضرية الموجودة في إطار إعادة الهيكلة والتجديد..."

أما المادة 02 من المرسوم التشريعي 93-03 فقد نصت على: "يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز، أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار، أو تلبية حاجات خاصة، ويمكن أن تكون الأملاك العقارية المدنية محال ذات الاستعمال السكني، أو محال مخصصة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري..." [70].

إذن، فالترقية العقارية هي مختلف أعمال النشاطات التي تستهدف إنجاز أو تشييد الأملاك العقارية، وبالأخص السكن من النمط الجماعي، وشبه الجماعي، في الوسط الحضري وهذا بهدف إمتصاص الطلب المتزايد على المناطق الحضرية، وإنعاش النمط الجماعي وشبه الجماعي للسكن بهدف المحافظة على الأراضي القابلة للتعمير و توفير أكبر عدد ممكن من المساكن.

ويمكن تقسيم الترقية العقارية إلى: ترقية عقارية خاصة، و هي التي يتولى فيها زمام المبادرة و العناية الرئيسية مرقين عقاريين خواص يعملون لحسابهم الخاص مثل التعاونيات العقارية في الجزائر، وترقية عقارية عمومية، وهي التي يقوم بها شخص عام تابع للدولة، و هذا النوع من الترقية العقارية هو الأصل في الجزائر، إذ قبل صدور المرسوم التشريعي 93-03 لم تكن عمليات الترقية العقارية مسموحا بها إلا للهيئات العمومية المؤهلة لذلك قانونا وهي البلديات دواوين الترقية و التسيير العقاري، و مؤسسات ترقية السكن العائلي [4]ص73.

2.1.2.2.1.1 تمويل مشاريع الترقية العقارية:

بدأ التفكير في تمويل مشاريع الترقية العقارية مع إنشاء مؤسسات ترقية السكن العائلي في سنة 1984، و ذلك بافتراض مشاركة النظام المصرفي، و لقد أسندت في بداية الأمر عمليات تمويل المشاريع الترقية، إلى الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بنسبة 100 % دون مشاركة المؤسسات المكلفة بالإنجاز في التمويل، كما أن بيع السكنات المنجزة هي من مسؤولية الممول

وليس من مسؤولية المكلف بالإنجاز، حيث يسترجع الممول CNEP الأموال التي أقرضها من عمليات بيع المساكن المنجزة، و عليه فإن جميع المخاطر المالية المتعلقة بالترقية العقارية كان يتحملها الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، مما نتج عنه الضعف الشديد في الإنجاز (العرض) إرتفاع سعر البيع، مع رداءة النوعية و الموقع.

ولقد تبين أن مجمل التمويلات التي قدمت إلى مؤسسات الترقية العمرانية من طرف الصندوق تم إستهلاك 74.42 % منها بالكامل، في مقابل إنجاز 25 % من السكنات المفترض إنتاجها نتيجة التمويل الممنوح من طرف الصندوق، إذ نجد أن مبلغ التمويل الإجمالي المقدم من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط ما بين سنتي 1986-1997 يقارب 145 مليار دج من أجل إنجاز حوالي 176000 سكن، و النتيجة بعد كل هذه المدة هو استهلاك حوالي 108 مليار دينار مقابل 44000 سكن فقط، و هذا يعني أن تكلفة السكن الواحد تقدر بـ 2454545 دينار، بينما التكلفة التي كانت متوقعة مبدئيا لا تتجاوز 900.000 دج [14]ص49.

وبصدور المرسوم التشريعي رقم 93-03، فتح المجال واسعا أمام مختلف البنوك العامة و الخاصة، و الخواص سواء كانوا أفراد طبيعيين، أو أشخاصا معنويين من أجل القيام بمختلف العمليات الترقية، غير أن إنجاز السكنات الترقية تبقى منحصرة أساسا في دواوين الترقية و التسيير العقاري، و مؤسسات ترقية السكن العائلي، و قلة من الخواص [71].

3.1.2.2.1.1 الهيئات التي تتولى الترقية العقارية:

كان الأمر قبل صدور المرسوم التشريعي 93-03 محصورا في الهيئات العمومية، و بالأخص دواوين الترقية والتسيير العقاري و مؤسسات ترقية السكن العائلي، غير أن المرسوم المذكور أعلاه فتح المجال واسعا أمام كل من يريد أن يصبح مرقيا عقاريا، إذ نصت المادة 06 منه على: "تخول ممارسة النشاطات المذكورة في المواد 2 و 3 و 4 و 5 أعلاه طبقا للتشريع المعمول به ووفق الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي، لكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية، للقيام بأعمال تجارية".

إذن حسب نص هذه المادة فإن كل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية للقيام بأعمال تجارية، له الحق في ممارسة نشاطات الترقية العقارية [23]ص269. و شرط الأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية، مشترط في المرقى العقاري انطلاقا من أن

المتعاملين في الترقية العقارية يعدون تجارا وفقا لنص المادة 03 من نفس المرسوم المذكور أعلاه باستثناء الذين يقومون بعمليات في الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم الخاصة أو حاجات المشاركين في

وعلى هذا الأساس تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات و الأشخاص الآتية [4]ص37-38:

- الجماعات المحلية طبقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها.
- المؤسسات و المقاولات و الهيئات العمومية التي يخولها قانونها الأساسي ذلك.
- الخواص القائمون بالبناء الذاتي، سواء كانوا فرادى أم منتظمين في تعاونيات عقارية [73].
- كل الأشخاص الطبيعيين، أو المعنويين، الخاضعين للقانون الخاص، غير الأشخاص المذكورين أعلاه.

2.2.2.1.1 خصوصيات السكن الترقوي:

يتميز السكن الترقوي بأنه موجه للبيع، أو الإيجار، للشريحة الاجتماعية ذات الدخل المرتفع وإلى كل شخص له القدرة على الدفع، بغض النظر عن دخله الشهري فالاستفادة من هذه السكنات لا تستلزم إلا شرطا واحدا هو القدرة على الدفع، و على هذا الأساس فإنه لا يشترط في الشخص المستفيد أن لا يكون مالكا أو مؤجرا لمسكن آخر، أو لعقار أيا كان نوعه، و هو بذلك يختلف عن أصناف السكن الأخرى [73]، ويحتل هذا النوع من المساكن نسبة أقل مقارنة بباقي أصناف السكن إذ لم يسلم منه في سنة 2002 سوى 8634 مسكن، أي حوالي 11 % من مجموع تسليمات السكنات الحضرية [18]ص88 .

تتميز السكنات الترقوية نظريا بمواصفات تقنية و اقتصادية عالية، كما أنها تتميز بأسعار مرتفعة.

ولتوضيح ذلك أكثر فإننا نتطرق إلى بعض عروض مؤسسة ترقية السكن العائلي لولاية البليلة [74].

1- عرض 181 مسكن بالأربعاء ولاية البليلة للبيع في أكتوبر 2003، والتاريخ المقترح للتسليم في سبتمبر 2004.

صنف السكن	المساحة المستعملة بالمترب مربع	السعر المحدد للسكن بالدينار الجزائري
F2	72.00	1.500.000.00
F3	87.00	1.900.000.00
F4	98.00	2.200.000.00
F5	124.50	2.650.000.00

2 - عرض 96 مسكن بخزرونة ولاية البليدة للبيع في ماي 2003، و التاريخ المقترح للتسليم يكون في أبريل 2004.

رقم الطابق	صنف السكن	المساحة المستعملة بالمتر المربع	السعر المحدد للسكن بالدينار الجزائري
الثاني	F3	*44.75 + 90.50	3.330.000.00
	F4	*47.75 + 120.00	3.950.000.00
من الثالث إلى السابع	F3	90.50	2.655.000.00
	F4	120.00	3.230.000.00
من الثامن إلى العاشر	F3	94.50	2.715.000.00
	F4	116.00	3.290.000.00
من الحادي عشر إلى الثالث عشر	F3	90.50	2.616.000.00
	F4	112.00	3.150.000.00

*: مساحة السطح

2.1 التعريف بصيغة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعتبر سنة 2001، الانطلاقة الفعلية، في مشاريع السكنات المنجزة في إطار البيع بالإيجار حيث اعتمدت الدولة على أسلوب جديد لحل أزمة السكن، يتمثل في مساهمة المستفيد في تمويل السكن، بغية تخفيف عبء التمويل المطلق عن الدولة، وخلق شعور المساهم في إنجاز المسكن لدى المستفيد لما في ذلك من نتائج ايجابية.

اعتمدت الدولة في إطار سنة 2001 برنامجا يتكون من 20000 مسكن، في مقابل 35000 مسكن سنة 2002، غير أنه ونظرا للاعتمادات المالية الضخمة التي تتطلبها مثل هذه المشاريع جعل الدولة تفتح المجال أمام أي جهة قادرة على تمويل مثل هذه المشاريع وبخاصة البنوك، وهو ما تجسد من خلال مشروع 65 ألف مسكن في إطار البيع بالإيجار الممول من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط.

ومن أجل نجاح هذه الصيغة من السكن، كان على الدولة أن تعهد بالمشروع إلى مرقى عقاري قادر على التكفل به، وقد وقع الاختيار على وكالة عدل باعتبارها الوكالة الوطنية لتطوير السكن وتحسينه.

إن معرفة التصنيف الفعلي للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لا يتأتى إلا بمقارنة هذا الأخير مع باقي أصناف السكن، من خلال المعايير الثلاثة المعتمدة في تصنيف السكنات (الجهة المستفيدة، التمويل، المواصفات التقنية والاقتصادية)، لذا وجب علينا التطرق إلى هذه المعايير الثلاثة في هذه الصيغة السكنية إذ من خلال هذه المقارنة يمكن التوصل إلى المعيار الذي اعتمده المشرع عندما صنف هذا النوع من السكنات على أنها سكنات اجتماعية، وفي خضم ذلك سوف نتطرق إلى ما يدفعه المستفيد جراء استفادته من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، للوصول إلى إذا ما كانت هذه السكنات فعلا تحمل الجانب الاجتماعي، أم أنها خاضعة لمنطق اقتصادي بحت.

لأجل كل ذلك ارتأينا أن نتطرق إلى هذا الفصل من خلال المبحثين التاليين:

1.2.1 - التعريف بوكالة عدل وأهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.2.1 - التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار

1.2.1 التعريف بوكالة عدل وأهم مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو ما يصطلح على تسميتها بوكالة عدل المرقى العقاري المكلف باقتناء و/أو إنجاز برامج مساكن ممولة تمويل عمومي قصد بيعها بالإيجار كما أسند لها مهمة تنظيم وتسيير مشروع 65 ألف مسكن منجزة في إطار البيع بالإيجار ذات التمويل البنكي (صندوق التوفير و الاحتياط).

انطلاقاً من هذا، ومن كون وكالة عدل طرفاً في عقد البيع بالإيجار، الذي يستفاد بواسطته من السكنات محل الدراسة، ارتأينا التعريف بهذه الوكالة عن طريق تعريفها وبيان نظامها الهيكلي ومهامها.

كما أن التطرق إلى مشاريع إنجاز السكنات ذات التمويل العمومي في إطار البيع بالإيجار يجعلنا على إطلاع كاف بالصيغة السكنية الجديدة، وفي هذا الإطار فإننا سوف نتطرق إلى كل من برنامج 2001 المتضمن حصة سكنية تقدر بـ 20 ألف سكن، وبرنامج 2002 المتضمن حصة سكنية تقدر بـ 35 ألف مسكن، وذلك من أجل الوقوف على أهم المواقع المحتضنة لهذا الكم الهائل من السكنات.

وللتفصيل أكثر فإننا سوف نتطرق إلى المطلبين التاليين:

1.1.2.1 - وكالة عدل.

2.1.2.1 - مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.1.2.1 وكالة عدل:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، المعروفة باسم وكالة عدل المرقى العقاري المكلف باقتناء و/أو إنجاز برامج مساكن ممولة تمويل عمومي قصد بيعها بالإيجار، وهي الطرف الثاني في عقد البيع بالإيجار بالإضافة إلى المستفيد، لذا وجب التطرق إليها من خلال تعريفها وتبيان هيكلتها ومعرفة مهامها.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.2.1 - ماهية وكالة عدل.

2.1.1.2.1 - مهام وكالة عدل.

1.1.1.2.1 ماهية وكالة عدل:

تعتبر وكالة عدل مؤسسة ذات طابع صناعي وتجاري [75]، و التطرق إلى ماهيتها يكون عن طريق التعريف بها، و التعرض إلى نظامها الهيكلي .

1.1.1.1.2.1 تعريف وكالة عدل:

تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري أنشأت من خلال المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 ماي سنة 1991 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره، حيث ورد في المادة 01 من نفس المرسوم: " تنشأ في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وفقا للتشريع المعمول به، وكالة لتحسين السكن وتطويره وتدعى في صلب النص " الوكالة".

تقوم الوكالة بمهمة المرفق العمومي وتتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي " [76].
من خلال هذا التعريف يمكن استنتاج الطبيعة القانونية للوكالة وهي:

1- وكالة عدل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.

2- وكالة عدل تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.

ويترتب على تمتع وكالة عدل بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي أن لها:

- ذمة مالية مستقلة عن الدولة.
- لها حق التعاقد في حدود ما يخوله القانون لها، دون الحصول على رخصة.
- لها حق التقاضي.
- لها حق قبول الهبات و الوصايا.
- تتحمل نتائج أعمالها، وتسأل عن الأفعال الضارة التي تصيب الغير.

غير أن وكالة عدل كغيرها من المؤسسات العمومية مقيدة بقيدين هما:

- قيد التخصص: فكل مؤسسة عمومية لها أعمال منوطة بها ولا يحق لها ممارسة نشاط آخر.
- خضوع المؤسسة لنظام الوصاية: إذا أن مقتضيات المصلحة العامة، تقتضي بأن تكون المؤسسة العمومية تحت وصاية السلطات المركزية، التي تراقب نشاطاتها بهدف التأكد من عدم خروجها عن

تخصصها [77]ص179 ، و بالنسبة لووكالة عدل فقد نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91-148 على أنه يمارس الوصاية على الوكالة الوزير المكلف بالسكن.

تقتضي طبيعة نشاط هذه المرافق إخضاعها للقانون الخاص، ومثول منازعاتها أمام القضاء العادي إذ تعتبر العقود التي تعقد مع وكالة عدل عقودا خاضعة للقانون الخاص [78]ص80 وحسب المادة 05 من نفس المرسوم، فان وكالة عدل تعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير وهذا ما يتوافق مع المادة 02/02 من المرسوم التشريعي رقم 93-03.

واعتبار وكالة عدل تاجرة في تعاملاتها مع الغير، يجعلنا نناقش قواعد الاختصاص في حالة حدوث نزاع ما بين طرفي العقد، ومناقشة مسألة الإثبات، على اعتبار أن الأمر يختلف إذا ما كان طرفي العقد تاجرين عما إذا كان أحد الأطراف تاجرا والطرف الآخر غير ذلك، وهذا ما ينطبق على غالبية المتعاقدين المشترين لسكنات عمومية في إطار البيع بالإيجار.

-من حيث قواعد الاختصاص:تقتضى مناقشة قواعد الاختصاص التطرق إلى كل من قواعد الاختصاص النوعي، وقواعد الاختصاص المحلي.

* الاختصاص النوعي: باعتبار أن المشرع الجزائري أضاف على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري صفة التاجر في علاقاتها مع الغير وأخضعها لقواعد القانون التجاري، فإن الاختصاص ينعقد للمحاكم بناء على المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية[79]، و عليه فإن المنازعات الناشئة عن العقود المبرمة بين وكالة عدل و المستفيدين من السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يخضع للمحاكم و ليس للمحاكم الإدارية وفي هذا الشأن يجب احترام الاختصاص فيما بين أقسام المحكمة، وذلك بالنظر إلى اختلاف الرسوم القضائية بالنسبة لمختلف الدعاوى، حيث ورد في قانون المالية لسنة 2003 [80] ، في المادة 35 منه: " تعدل أحكام المادتين 213و265 مكرر من قانون التسجيل وتحرر كما يأتي: المادة 213....يحدد مبلغ هذا الرسم بالنسبة لمختلف الدعاوى بما فيها القضايا المستعجلة على النحو الآتي:

أمام المحاكم:

- دعاوى الأحوال الشخصية.....300دج.

- دعاوى القضايا المدنية..... 500دج.

- دعاوى القضايا العقارية.....1000دج.

- دعاوى القضايا التجارية والبحرية.....2500دج .

وعلى هذا الأساس فإنه إذا ما كانت الدعوى تجارية ورفعت أمام القسم المدني يمكن رفض الدعوى لعدم دفع الرسوم القضائية.

* الاختصاص المحلي: إن تحديد الاختصاص المحلي يتم بناء على مراعاة المادة 08 ق.إ.م خاصة فقرتها الأولى و الثانية، والمادة 09 ق.إ.م [81]

- من حيث الإثبات: طبقا للقواعد العامة فإنه لا يثور أي إشكال، إذا كانت طبيعة العمل بالنسبة لطرفي العقد من طبيعة واحدة، سواء كان تجاريا فتطبق القاعدة العامة "حرية الإثبات"، أما إذا كان من طبيعة مدنية فإن الإثبات يتقيد خصوصا بنص المادة 333 ق.م.ج التي تنص في فقرتها الأولى "في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 1000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز البينة في إثبات و جوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

أما إذا كان العمل من طبيعة مختلطة، وهو الأمر الغالب بالنسبة للعقود المبرمة بين وكالة عدل و المستفيدين من السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار فإنه يجب مراعاة المدعى عليه، فإن كان المدعى عليه يعتبر العمل بالنسبة إليه من طبيعة مدنية، فإن المدعى ملزم بأن يراعي في إثباتاته قواعد الإثبات المدنية، أما إذا كان المدعى يعتبر العمل بالنسبة إليه مدنيا والمدعى عليه يعتبر العمل بالنسبة إليه تجاريا فإن للمدعى حرية الإثبات بكافة الطرق كقاعدة عامة.

غير أن وكالة عدل و المستفيد ببقيان ملزمان بما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 [82].

2.1.1.1.2.1 النظام الهيكلي لوكالة عدل:

يتكون النظام الهيكلي لوكالة عدل من مجلس إدارة مدير عام، خليتين، 08 مديريات، 09 وكالات جهوية و 48 وكالة ولائية.

أ- مجلس الإدارة: يشرف على وكالة عدل مجلس إدارة، يعين أعضاؤه بقرار من الوزير المكلف بالسكن لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، و باقتراح من السلطات التي ينتمون إليها [83].

يتكون المجلس من 11 عضوا عددهم المادة 08 من المرسوم رقم 91-148 حسب الآتي:

- الوزير المكلف بالبناء أو من يمثله رئيسا.
- المدير المركزي للخزينة أو من يمثله.
- المدير العام للأملاك العمومية أو من يمثله.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالبناء.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالجماعات المحلية.
- خبيران إثنان يقترحهما الوزير المكلف بالمالية.
- خبير واحد يقترحه المندوب للتخطيط.
- خبير واحد يقترحه الوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية.

و ينتخب نائب الرئيس سنويا من طرف مجلس الإدارة، ويتمثل دوره في مساعدة رئيس المجلس، كما أنه يتولى رئاسة المجلس في حالة غياب الرئيس، ويمكن لمجلس الإدارة أن يستشير أي شخص من شأنه أن يفيد في مداولاته.

في حالة شغور منصب، يعين العضو الجديد بناء على نفس الطريقة التي عين بها العضو القديم حيث يحل العضو الجديد محل القديم بالنسبة للمدة الباقية فقط.

لمجلس الإدارة عدة مهام نصت عليها المادة 09 من نفس المرسوم، ومن بين المهام التي يتداولها مجلس الإدارة و يصادق عليها:

- * مشروع نظامه الداخلي.
- * برنامج نشاطه السنوي أو المتعدد السنوات الخاص بالوكالة.
- * إنشاء العقارات، و تأجيرها، و نقل ملكيتها، و مبادلة الحقوق المنقولة أو غير المنقولة.
- * التنظيم العام للوكالة و تسييرها.
- * قبول الهبات و الوصايا.

- كيفية عمل مجلس الإدارة: حسب نص المادة 10 من نفس المرسوم، يجتمع مجلس الإدارة أربع مرات في السنة على الأقل بناء على استدعاء رئيسه كلما دعت مصلحة الوكالة ذلك، كما أنه يجتمع إذا طلب نصف أعضائه على الأقل ذلك، حيث يتعين على الرئيس في هذه الحالة طلب

الاجتماع وإتخاذ القرارات في المجلس يكون بأغلبية الحاضرين أو بتعديل الكفة من الرئيس في حالة التساوي على أنه يجب مراعاة حضور الجلسة ثلثا أعضاء المجلس العاملين.

تثبت المداولات في محاضر و تدون في سجل خاص يوقعه رئيس المجلس وعضوان من أعضاء مجلس الإدارة، وترسل خلال 15 يوما إلى الوزير المكلف بالسكن، و إلى أعضاء مجلس الإدارة، وتكون مداولات مجلس الإدارة نافذة من غير موافقة الوزير المكلف بالسكن باعتباره الجهة الوصية على الوكالة، إلا في حالة ما إذا كانت المداولات متعلقة بتخصيص النتائج المحاسبية [84]

ب -المدير العام للوكالة: يتولى مديرية الوكالة مدير عام يعين بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالسكن، و تنتهى مهامه ويعوض حسب الطريقة نفسها.

للمدير العام عدة مهام عدتها المادة 13 من نفس المرسوم السابق ذكره من بينها:

- * يتولى تمثيل الوكالة لدى الغير، و يمكنه أن يوقع عقدا يلزم الوكالة.
- * يسهر على تحقيق الأهداف المسطرة للوكالة، و يقوم بتنفيذ قرارات مجلس الإدارة.
- * يعد النظام الداخلي للوكالة، و يقدمه إلى مجلس الإدارة للموافقة عليه، و يسهر على احترامه.

وحسب المادة 09 من نفس المرسوم في فقرتها الأخيرة، فإن للمدير العام الحق في أن يعرض على مجلس الإدارة كل قضية من شأنها تحسين التنظيم والتسيير في الوكالة و المساعدة على إنجاز الأهداف.

بالإضافة إلى مجلس الإدارة، و المدير العام للوكالة، تتكون الوكالة من خليتين إحداهما مكلفة بالاتصال مع جميع الشركاء، والمواطنين، والأخرى مكلفة بالمراقبة المالية و مراقبة التسيير.

كما أن للوكالة 08 مديريات مختصة في التسيير العقاري، الإدارة و المالية المنازعات الوثائق والأرشيف، الدراسات و العلاقات الدولية.

ومن أجل تحقيق الانتشار على المستوى الوطني، فإن لوكالة عدل تسع وكالات جهوية و 48 وكالة ولائية [85]ص05 .

3.1.1.1.2.1 الأحكام المالية لوكالة عدل :

تتكون الموارد المالية لوكالة عدل من:

- * إعانات الدولة، و مخصصات مالية أخرى.
- * عائدات نشاطاتها.
- * حصائل الأرباح.
- * الهبات و الوصايا.

تفتتح السنة المالية للوكالة في أول جانفي و تقفل في 31 ديسمبر من كل سنة، و لمجلس الإدارة أن يقتطع من الأرباح السنوية الصافية، كل التحفظات القانونية، أو التنظيمية، كل المبالغ التي يقرر تخصيصها للأموال الاحتياطية، الاختيارية، أو الطارئة، كما يمكنه تخصيص رصيد الوكالة بما يتماشى و أهدافها[84].

4.1.1.1.2.1 مهام وكالة عدل:

تتمثل مهام وكالة عدل أساسا في تحسين و تطوير أنماط السكن، و لذلك أطلق عليها إسم الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 91-148 الأهداف و المهام الموكلة لوكالة عدل بصفة عامة حيث نص عليها في المادة الأولى والثانية منه بصفة خاصة غير أن الميزة الأساسية لنشاط وكالة عدل ابتداء من سنة 2001 إلى يومنا هذا هو التكفل بعملية البيع بالإيجار للسكنات ذات التمويل العمومي، وللسكنات الممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط CNEP [85]ص54 .

وقد نص على مهام وكالة عدل من خلال النص على أهدافها بصفة عامة من خلال المرسوم التنفيذي المنشئ لها، حيث ورد في المادة 02/01 على أن الوكالة تقوم بمهمة المرفق العمومي، أما المادة 02 فقد نصت على ما يلي: " يتمثل هدف الوكالة على مجموع التراب الوطني فيما يأتي:

- ترويج السوق العقارية و تطويرها.

- تأطير الأعمال الآتية و تنشيطها:

- * القضاء على السكن غير الصحي.
- * تحديث الأنسجة القديمة و إصلاحها.

* تغيير البنية الحضرية.

* إمضاء مدن جديدة [86]

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

* تصور الإعلام ونشره 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...).

إن من خلال المادة السابق ذكرها، يسيطر على نشاط الوكالة تَأطير و ترقية العمليات العقارية، كما أنها تقوم بدراسة برامج السكنات الجماعية والفردية، الإجتماعية و الترقية ثم ترجع إلى المتعاملين العقاريين من أجل إنجازها.

تتمى الوكالة كذلك الأعمال الموكولة لها من طرف وزارة السكن، وكمثال على ذلك الملف المتعلق بمشروع المدينة الجديدة "بوغزول" على الحدود ما بين ولايتي المدية والجلفة، والتي تبعد بحوالي 270 كلم من الجزائر العاصمة، و مشروع على بومنجل بولاية قسنطينة [85]ص53-54 . و بصفة إجمالية، فإن وكالة عدل عبارة عن معهد عقاري يتدخل في شكل [85]ص53-54:

* منظم عقاري.

* منجز للسكن.

* راعي و منشط لمشاريع سكنية شتى.

ومن أجل تحقيق الأهداف السابق ذكرها، فإن الوكالة تتعامل مع:

* الرقابة التقنية للبناء. CTC

* مركز الهندسة للزلازل CGS.

* مكاتب الدراسة.

* المؤسسات المكلفة بإنجاز المشاريع.

* الصندوق الوطني للسكن، الذي يضطلع بمهمة تسيير المساهمة المالية للدولة لصالح السكن.

* البنوك التجارية التي تدخل في عملية التمويل.

* المواطنون المستفيدون من السكن.

2.1.2.1 مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

يعتبر مشروع 2001 لإنجاز 20 ألف مسكن، ذو تمويل عمومي في إطار البيع بالإيجار أول مشروع من هذا النوع، ونظرا للنجاح الذي عرفه هذا المشروع والانتشار الواسع له وسط المواطنين جعل الدولة تقرر الشروع في برنامج آخر في سنة 2002 أكثر طموحا من المشروع الأول، إذ أنه يضم 35 ألف وحدة سكنية موزعة على 24 ولاية.

وللتفصيل أكثر في هذا المطلب فإننا سنتطرق إلى الفرعين التاليين:

1.2.1.2.1 - برنامج 2001.

2.2.1.2.1 - برنامج 2002.

1.2.1.2.1 برنامج 2001:

بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2001، تم التصديق على برنامج 2001 المقدر فيه عدد السكنات بـ 20.000 سكن موزعة على 08 ولايات، حسب الآتي [6]:

قسنطينة : 2500 مسكن موزعة على أربعة مواقع، تقع كلها ببلدية الخروب.

عنابة : 2500 مسكن موزعة على ستة مواقع.

الجزائر: 6000 مسكن موزعة على 11 موقعا.

البلدية : 1500 مسكن على موقع واحد يقع ببلدية أولاد يعيش.

تيزيوزة : 1000 مسكن موزعة على ثلاثة مواقع.

بومرداس : 1500 مسكن.

تيزيوزة : 1000 مسكن.

وهران : 4000 مسكن.

غير أن هذا التقسيم في الحصص لم يبق على حاله، إذ خصصت برامج ولاية بومرداس، وولاية تيزيوزة، لولاية الجزائر العاصمة نظرا لعدم تمكن وكالة عدل من تجنيد وتهيئة العقارات في الآجال المحددة، أما بالنسبة لولاية تيزيوزة فلم تبق حصتها في إطار برنامج 2001 تضم سوى 304 سكن حدد لها مدينة القليعة، وبالنسبة لـ 696 سكن المتبقية من حصة ولاية تيزيوزة، فقد حولت إلى الجزائر العاصمة.

وعموما فإن توزيع الحصص في إطار برنامج 2001، مس ستة ولايات، و ارتفعت حصة العاصمة من 6000 إلى 9196 سكن موزعة على 11 موقعا [18]ص112 .

2.2.1.2.1 برنامج 2002:

أمام النجاح الذي أحرزه برنامج 2001، إنطلق برنامج 2002 الذي يعد أكثر أهمية من حيث عدد المساكن إذ يخص إنجاز 35000 مسكن موزع على 24 ولاية [8]

تم منح البرنامج إلى 14 مؤسسة وطنية و 05 مؤسسات أجنبية، حيث تكفلت المؤسسات الوطنية بـ 55% من المشروع أي 19250 مسكن، و تكفلت المؤسسات الأجنبية بـ 45% من المشروع، أي 15750 مسكن [85]ص35 .

إنطلق العمل في مجمل الورشات في الفترة الممتدة ما بين 15-30 سبتمبر 2002.

ومن بين المؤسسات الأجنبية الموكول لها جزء من المشروع، نجد مؤسسة Casaforma من كوبا، هذه المؤسسة فسح العقد معها لعدم قدرتها على القيام بتعهداتها، نظرا للتأخر المسجل في ورشة السويدانية بالجزائر العاصمة.

ومن أجل إنجاز مشاريع السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار (سواء تعلق الأمر ببرامج 2001 أو ببرامج 2002)، قامت وكالة عدل بـ [85]ص35 :

- تخفيف شكليات الحصول على السكن.
- سرعة معالجة الملفات.
- إقامة علاقة مثلى بين الإدارة و المواطن، و من صور ذلك أنها قامت بإشراك المواطنين المستفيدين من هذه السكنات في عملية متابعة المشروع، حيث تم إختيارهم عن طريق القرعة من بين المستفيدين، و يتواجد هؤلاء في لجان المتابعة المنتظمة في كل موقع من مواقع الإنجاز.

2.2.1 التعريف بالسكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

إن التعريف بالسكنات محل الدراسة يقتضي منا التطرق إلى النقاط التالية:

- الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وفي المستفيد منه: إذ أن معرفة هذه الشروط يمكننا من تمييز السكن محل الدراسة عن غيره من السكنات، كما أنه يمكننا عن طريق التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المستفيد معرفة الجهة الموجهة إليها هذه الصيغة السكنية، ومن ثم تمييزها عن مثيلاتها في السكنات الأخرى.

كما أن معرفة الشروط الواجب توافرها في كل من المسكن، والمستفيد منه، إنما الغرض منه أيضا معرفة الحالات التي يطبق فيها المرسوم التنفيذي رقم 01-105، من عدمها.

- التمويل: إذ يمثل عنصرا هاما للتمييز بين أصناف السكن في الجزائر، إذ تتعدد طرق التمويل من تمويل عمومي إلى تمويل خاص محض، وقد يتداخل الأمر بينهما كما هو حال السكن التساهمي وعليه كان لزاما علينا التطرق إلى تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

- الجانب الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد جراء استفادته من المسكن: ويتم ذلك عن طريق التطرق إلى ثمن المسكن، والشروط التقنية و الاقتصادية لهذا المسكن، إذ يظهر الجانب الاجتماعي في مدى مطابقة الثمن للشروط التقنية و الاقتصادية للمسكن.

ومن خلال التطرق إلى كل نقطة من النقاط السابق ذكرها، نحاول مقارنة هذه النقاط بمثيلاتها في أصناف السكن الأخرى.

كل ذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وفي المستفيد منه.

2.2.2.1 - تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، ومدى توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات.

1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و في المستفيد منه:

إن التعرف على السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، تقتضي منا التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المسكن محل الدراسة، إذ يمتاز بشروط عامة وفقا للقواعد العامة الوارد ذكرها في القانون المدني، كما أنه يمتاز بشروط خاصة ورد ذكرها في المرسوم التنفيذي رقم 01-105.

إن معرفة هذه الشروط يبين لنا إن كانت هي نفس الشروط الواجب توافرها في المساكن الأخرى، أم أن السكن محل الدراسة يتمتع بشروط خاصة به، لا تتوافر في غيره من السكنات. كما أن التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في المستفيد، يوضح لنا إن كانت هذه الشروط هي نفسها الواجب توافرها في المستفيدين من السكنات الأخرى، أم لا؟.

للتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المسكن.

2.1.2.2.1 - الشروط الواجب توافرها في المستفيد.

1.1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المسكن:

لكل عقد أركان عامة، يجب توافرها فيه و إلا اعتبر باطلا، و المحل ركن من هذه الأركان، و هو في عقد البيع بالإيجار يتمثل في الثمن، وفي المسكن المنجز بأموال عمومية الذي يستفيد منه الشخص في إطار البيع بالإيجار، وهذا النوع الأخير من المساكن تتوافر فيه مجموعة من الشروط العامة والخاصة، و جب علينا التطرق إليها لمعرفة إن كان هذا المسكن متميزا عن غيره من السكنات من هذه الناحية أم لا؟.

1.1.1.2.2.1 الشروط العامة الواجب توافرها في المسكن:

إن الشروط العامة الواجب توافرها في المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار هي نفس الشروط العامة الواجب توافرها في محل أي عقد كان، لعمومية نص المواد 92-97 ق.م.ج.

وعليه، فإن معالجة هذه الشروط تقضي منا التطرق إلى:

أ- شرط الإمكان أو الوجود: يشترط في المسكن محل العقد، أن يكون موجودا، أو توافر إمكانية الوجود، و إلا اعتبر العقد الذي محله هذا السكن عقدا باطلا لغياب المحل [87].

* شرط الوجود : ومعناه وجود المسكن وقت نشوء الالتزام، أي وقت التعاقد و انعقاد العقد أو يكون ممكن الوجود بعد ذلك، و الترجيح بينهما في المقصود بوجود السكن يرجع فيه إلى نية المتعاقدين، فإن قصدا وجود المسكن وقت إبرام العقد، فإن الالتزام لا يتحقق إلا بوجود المسكن وقت العقد [90]، فإن هلك المسكن قبل العقد، كان هذا الأخير باطلا سواء علم المتعاقدين، أو أحدهما بهذا الهلاك أو لم يعلما.

وهلاك المسكن بعد العقد لا يؤثر في انعقاد هذا الأخير، و إنما يؤثر في الالتزام الناشئ عن هذا العقد، فيفسخ العقد و يزول كل ما ترتب عليه من آثار [88]ص259 .

* شرط إمكان الوجود: باعتبار أن محل عقد البيع بالإيجار هو إعطاء شيء، أي نقل حق عيني على المسكن في مقابل ثمن نقدي، تعين أن يكون نقل هذا الحق ممكنا وقت التعاقد لأن غير الممكن يعتبر مستحيلا، و الالتزام بمستحيل معناه بطلان العقد، لان من التزم بمستحيل لا يلتزم بشيء [88]ص253 .

ب- شرط التعيين: من خلال نص المادة 94ق.م.ج. يتضح لنا وجوب تعيين المسكن المستفاد منه بصورة تميزه عن غيره، و تحول دون المنازعة فيه [91]ص38.

وباعتبار المسكن شيء معين بالذات، و جب أن يكون وصفه وصفا يكون مانعا للجهالة تبين موقعه، وتذكر أوصافه الأساسية التي تميزه عن غيره من المنازل، فكل مسكن يتميز عين غيره بصفات تجعل غيره من المساكن لا يقوم مقامه عند تنفيذ العقد [92]ص388 ، فإن لم يحدد ذلك في العقد ورفع الأمر للقضاء، فلا يملك القاضي تعيين المسكن من تلقاء نفسه، لأنه غير مخول له تكملة العقود الناقصة [88]ص271 ، وعدم التعيين يؤدي إلى الجهالة التي تفسد الرضى [93]ص194 .

ج- أن يكون المسكن قابلا للتعامل فيه: و يتحقق هذا الشرط الذي نصت عليه المادة 96 ق.م.ج إذا كان المسكن غير مخالف للأحكام القانونية الإلزامية، و النظام العام والآداب العامة [94]ص45 .

وانتفاء صفة القابلية للتعامل يرجع لأسباب ثلاثة هي [93]ص397-398:

- * غير قابل للتعامل فيه بطبيعته.
- * غير قابل للتعامل فيه بالنظر إلى الغرض الذي خصص له كالأموال العامة.
- * غير قابل للتعامل فيه بسبب عدم مشروعية ذلك.

إن إسقاط الشروط العامة السابق ذكرها على مختلف أصناف السكن، سواء السكن الاجتماعي الإيجاري، السكن التساهمي، السكن الترقوي، أو السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، نجد أنها تتوافر فيهم جميعها.

فكل أنواع المساكن السابق ذكرها يتحقق فيها شرط الوجود أو إمكانية الوجود، كما أن شرط التعيين متوفر فيها، إذ أن أغلب السكنات توصف الوصف المانع للجهالة الفاحشة خاصة بالنسبة للمساكن الاجتماعية الإيجارية و المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ أن نماذج العقود المنصوص عليها بنصوص قانونية، تجعل من تعيين المسكن تعينا كافيا يمنع الجهالة الفاحشة.

أما عن مشروعية التعامل في المساكن السابق ذكرها فلا إشكال فيه، إذ أن القانون نفسه هو الذي انشأ هذه الصيغ السكنية.

ولا يختلف السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عن باقي السكنات - من ناحية الشروط العامة- إلا عن السكن الترقوي الخاضع لعقد البيع اعتمادا على التصاميم، الذي استحدثه المرسوم التشريعي رقم 93-03، إذ أن السكن الترقوي الخاضع لهذا النوع من العقود، يتم إنجازه بعد إبرام العقد وهو عكس الحال في السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ لا يبرم عقد البيع بالإيجار إلا بعد الانتهاء من عملية إنجاز المسكن [69]ص44-45 .

كما يختلف عقد البيع اعتمادا على التصاميم- أو ما يعرف بعقد البيع قبل الإنجاز- عن العقود الأخرى من ناحية التزامات الطرفين، و بالأخص التزامات البائع [95]، إذ يلتزم هذا الأخير بضمانات تقنية و مالية وفقا لنص المواد 17،11،10،18 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 .

2.1.1.2.2.1 الشروط الخاصة الواجب توافرها في المسكن:

إن توافر الشروط العامة غير كافية لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-105، إذ يجب أن يتوافر في المسكن شروط أخرى، تعد بمثابة شروط خاصة تتمثل فيما يلي:

أ- أن يكون منجزا بأموال عمومية: لقد حددت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 معنى المال العمومي، أو المقصود منه، إذ نصت على "تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية".

إلا أن هذا المرسوم عدل بالمرسوم التنفيذي رقم 03-35 [96]، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105، حيث أصبحت أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-105 تطبق على المساكن المنجزة بأموال عمومية، أو مصادر بنكية، أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار.

وكان الغرض من هذا التعديل فسخ المجال أمام البنوك، لاقتحام تمويل المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وهو ما تم فعلا إذ ظهر مشروع 65 ألف مسكن في إطار البيع بالإيجار ممولة من طرف الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط [97]، وبما أن عنوان هذه المذكرة هو النظام القانوني للمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار فإن هذه الدراسة إنما هي منصبة على السكنات ذات التمويل العمومي، دون السكنات ذات التمويل البنكي أو غيرها من التمويلات.

وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار هدفه نقل ملكية المسكن إلى المستفيد بعد تسديد أقساط الثمن، فإن مساهمة الدولة أو الجماعات المحلية في تمويل وإنجاز هذه السكنات تعتبر تسبيقات قابلة للتسديد، و هذا ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 01-12 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2001 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2001، وأوضحت نفس المادة أن تسديد هذه التسبيقات يحدد من طرف المتعهد بالترقية العقارية أي وكالة عدل، و هذا ما سنراه لاحقا عند تطرقنا لمسألة دفع الأقساط المترتبة على المشتري المستفيد بما فيها الدفعة الأولى.

ترتب عن كون هذه المساكن ذات تمويل عمومي أن حددت السلطات العمومية ممثلة في وزارة السكن، معايير المساحة، و الرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار، وذلك عن طريق قرار مؤرخ في 17 يوليو سنة 2001، حيث صادق على دفتر الشروط المتعلق بهذه المساكن، متضمنا تعليمات عملية و أخرى تقنية.

و مما ورد في التعليمات العملية: التصميم، التنظيم العملي للمسكن، توزيع المساحات حسب نوع المسكن، أما التعليمات التقنية فكانت بعدد عشرة، منها: توحيد المقاييس نظام البناء التجهيزات الكهربائية، معايير و ضوابط الرفاهية... الخ.

ب- أن يكون منجزا في إطار البيع بالإيجار: إن الشرط المتعلق بالتمويل لا يكفي وحده لتمييز هذه الصيغة من الإسكان عن غيرها من الصيغ المشابهة لها، وخاصة عن الصيغة المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أن هذا المرسوم يتعلق بمساكن ذات تمويل عمومي من حسابات الخزينة العامة، أو بتمويل مضمون منها، كما أن هذه المساكن يتحصل عليها المشتري المستفيد عن طريق البيع بالإيجار [32] ص 41-42، إلا أن أهم ميزة تميز هذه الصيغة السكنية عن الصيغة السكنية الواردة بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105 هو أن إنجاز المساكن في المرسوم الأخير إنما يكون في إطار البيع بالإيجار، أي أن أول عقد تخضع له هذه المساكن هو عقد البيع بالإيجار، بينما نجد خلاف ذلك في المساكن الخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ أن هذه الأخيرة تكون محلا لثلاث صور من العقود وهي: عقد البيع، عقد الإيجار، وعقد البيع بالإيجار، وفقا لما تنص عليه المادة 02 من نفس المرسوم، إلا أنها لا تكون محلا لعقد البيع بالإيجار إلا بعد أن تكون محلا لعقد الإيجار، وهذا ما يستتف من نص المادة 07 والمادة 01/06، من نفس المرسوم التي نصت على: "إذا اختار المستأجر، خلال فترة الإيجار كما هي محددة أعلاه، البيع بالإيجار، يتعين عليه أن يرسل طلب ذلك إلى ديوان الترقية و التسيير العقاري برسالة مضمونة الوصول، مع وصل الاستلام".

ما يمكن قوله من خلال الشرطين الخاصين السابق ذكرهما، أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يتميز عن غيره من أصناف السكن السابق ذكرها، بأنه مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.1.2.2.1 الشروط الواجب توافرها في المستفيد من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

حدد المشرع الأشخاص الذين يحق لهم الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إذ الاستفادة من هذه السكنات غير متاحة للجميع، بل إنها محصورة في الفئة متوسطة الدخل، ولمعرفة من يحق له الاستفادة من هذه السكنات أهمية بالغة لتحديد صنف المسكن محل الدراسة.

ومن أجل ذلك فإننا سوف نتطرق إلى الوضعية السكنية للمستفيد، بالإضافة إلى الشروط المالية الواجب توافرها فيه، ومقارنتها بمثيلاتها في المستفيدين من السكنات الأخرى.

1.2.1.2.2.1 الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية للمستفيد:

نص على هذه الشروط في المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، إذ ورد فيها: " يتاح البيع بالإيجار لكل شخص، لا يملك أولم يسبق له أن تملك عقارا ذا استعمال سكني، ملكه كاملة ولم يستفد مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن أو لشرائه، ولا يتجاوز مستوى مداخله (05) مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون" [98].

كما ورد هذا الشرط في التصريح الشرفي، حيث يلتزم طالب الاستفادة، التصريح بما يلي:

* لست ولم أكن مالكا لمسكن أو لقطعة أرض للبناء، كما أنني لم أستفد أبدا من إعانة مالية من الدولة لاقتناء أو بناء مسكن.

و ورد هذا الشرط أيضا، من خلال نموذج طلب الاستفادة عن طريق طرح أسئلة وردت كالآتي:

- 1- هل تشغل مسكنا وظيفيا؟.
- 2- هل تملك قطعة أرض للبناء؟.
- 3- هل تملك أو سبق أن ملكت سكنا مقتنى لدى هيئة عمومية؟.
- 4- هل أنت مستأجر شرعي لسكن عمومي؟.
- 5- هل سبق أن استفدت من إعانة مالية من الدولة لاقتناء أو بناء مسكن؟.

ما يلاحظ على هذه الأسئلة المطروحة على المستفيد، هو وجود نقص في السؤال الثالث حيث حصر المساكن في المقتناة لدى هيئة عمومية، بينما المادة 06 من المرسوم رقم 01-105 صريحة في إطلاق الأمر وعدم قصره على الهيئات العمومية، أي أنها لا تفرق بين ملكية مسكن مقتنى لدى هيئة عمومية ، وبين ملكية مسكن مقتنى من غيرها.

أما ما يلاحظ على المادة 1/06 السابق ذكرها، وجود خطأ في استعمال حروف العطف إذ نصت المادة على: " كل شخص لا يملك أو لم يسبق له أن تملك..."، فحرف العطف "أو" يفيد التخيير

أي أنه حسب ما هو ورا د في النص، يجوز لشخص يملك سكنا الاستفادة من صيغة الإسكان عن طريق البيع بالإيجار ما دام أنه لم يسبق له أن تملك غيره، بينما المقصود هو منع كل شخص يملك سكنا، أو سبق له أن تملك سكنا من الاستفادة من هذه الصيغة، وعليه وجب إبدال حرف العطف "أو" بحرف العطف "و" حيث تصبح المادة 01/06 السابق ذكرها تنص على: "يتاح البيع بالإيجار لكل شخص لا يملك ولم يسبق له أن تملك...".

وهو نفس الشيء الوارد في النص باللغة الفرنسية، حيث جاء فيه:

" la location – vente est consentie a toute personne ne possédant pas ou n'ayant pas possède

بناء على ما سبق ذكره، فان الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية تركز على الملكية، حيث يجب على طالب الاستفادة أن لا يكون مالكا لسكن، أو لعقار ذا استعمال سكني، حسب تعبير المرسوم التنفيذي 01-105، أو لقطعة أرض للبناء، حسب تعبير التصريح الشرفي ونموذج طلب الاستفادة [99] وملكية السكن لا تقتصر على الوقت الحالي بل يجب أيضا توفر شرط عدم تملك المستفيد عقارا ذا استعمال سكني في الماضي، على اعتبار أن المشرع افترض أن من كان مالكا لعقار ذا استعمال سكني في الماضي يمكنه بواسطة الثمن الذي قبضه في مقابل بيعه أن يحصل على سكن آخر، وهذا افتراض نسبي، إذ كان من اللازم الأخذ بعين الاعتبار الحالات الأخرى التي يمكن فيها للمالك أن يفقد فيها ملكيته دون حصوله على مقابل مثل حالة الكوارث الطبيعية، إذا كان المسكن غير مؤمن ولم يحصل على تعويض من الدولة [100].

وقد أجاز المشرع الجزائري على اعتبار أن الغرض من البيع بالإيجار هو الملكية، من خلال المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، للمستفيد من مسكن إيجاري عمومي إمكانية الاستفادة من صيغة البيع بالإيجار، على شرط أن يلتزم بإعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة المؤجرة بمجرد استلام المسكن موضوع البيع بالإيجار، ويلزم التصريح الشرفي المستفيد بالإضافة إلى إعادة المسكن المؤجر إلى الهيئة العمومية المؤجرة، تقديم شهادة إخلاء للأماكن المؤجرة يتحصل عليها من قبل الهيئة المؤجرة في مدة لا تتجاوز 10 أيام من تاريخ تسليم مفاتيح السكن.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره فان الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية للمستفيد تستلزم من خلال المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، ومن خلال التصريح الشرفي ونموذج طلب الاستفادة، عدم استفادة طالب الاستفادة من مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن، أو لشرائه، كيفما كان شكل المساعدة، سواء في صيغة البناء الذاتي أو السكن التساهمي.

و مستوى مساعدة الدولة أي القيمة المالية غير محددة بل الأمر على إطلاقه، فمهما كان حجم تلك المساعدة، ومهما كان وقت حصولها فان وجودها يحرم طالب الاستفادة من إمكانية الحصول على مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار.

ما يلاحظ على الشروط الوارد ذكرها، أن المرسوم التنفيذي 105-01 لم يتطرق إطلاقا إلى وضعية زوج طالب الاستفادة، بينما نجد أن التصريح الشرفي يستلزم توافر نفس الشروط السابق ذكرها في زوج طالب الاستفادة، فكان من اللازم الاكتفاء بما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 01-105، إذ نرى أن التصريح الشرفي لا يرقى إلى درجة وضع شروط إضافية للاستفادة من هذه السكنات لم يرد ذكرها في المرسوم التنفيذي رقم 105-01 ولا في النصوص القانونية المطبقة له.

وكملاحظة عامة، فإننا نجد أن نفس الشروط تقريبا، المشتركة في الوضعية السكنية للمستفيد من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، مشترطة في الوضعية السكنية للمستفيد من سكن تساهمي، أو من سكن اجتماعي إيجاري، إذ يجب في المستفيد من هذه الصيغ السكنية توافر فيه ما يلي:

ألا يكون مالكا لسكن، أو قطعة أرض صالحة للبناء.

ألا يكون مستفيدا من إعانة مالية من الدولة خاصة بالسكن.

بالإضافة إلى أنه يشترط في المساكن الاجتماعية الإيجارية، ألا يكون مستفيدا من سكن عمومي ذي طابع اجتماعي إيجاري، وألا يكون قد تملك سكنا أو قطعة أرض صالحة للبناء بالنسبة للسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

أما بالنسبة للمساكن الترقية، فانه لا يشترط فيها غالبا وضعية سكنية معينة للمستفيد.

2.2.1.2.2.1 الشروط المالية الواجب توافرها في المستفيد:

تتمثل الشروط المالية المتعلقة بالشخص المستفيد، في مستوى المداخل من جهة ومن الدفعة الأولى الواجب على المستفيد دفعها كشرط لإبرام عقد البيع بالإيجار من جهة أخرى.

أ- مستوى المداخل الواجب توافره في الشخص المستفيد: حسب المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01، فإن مستوى مداخيل الشخص طالب الاستفادة يجب ألا تتجاوز خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، أي أن المداخل لا يجب أن تتجاوز 50 ألف دينار جزائري على اعتبار أن الحد الأدنى المضمون هو 10000 دج، أما عن الحد الأدنى المشترك في طالب الاستفادة فإن المرسوم التنفيذي رقم 105-01 لم يحدد قيمة معينة وهو نفس الشيء الوارد في نموذج طلب الاستفادة، إلا أنه وانطلاقاً من نص المادة 02/07 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01، التي تنص على "يتعين عليه أيضاً أن يثبت مستوى من المداخل تسمح له بتسديد الأقساط الشهرية الثابتة في أجالها..." فإن وزارة السكن قررت أن يكون الحد الأدنى من الأجر المطلوب في الشخص طالب الاستفادة هو 12000 دج وعليه فإن الدخل الواجب توافره في الشخص المعنى، يدور ما بين 12000 و 50000 دج، أي أن هذه الصيغة من الإسكان موجهة إلى الفئة متوسطة الدخل [85] ص 07

ويكون إثبات المداخل بناء على كشف الراتب، أو شهادة المداخل، أما بالنسبة لأصحاب المهن الحرة، فإن الإثبات يكون عن طريق تصريح المداخل، غير أن الأمر صعب التحديد بالنسبة لأصحاب المهن الحرة على اعتبار عدم ثبات الدخل، وتأرجحه من شهر لآخر ومن سنة لأخرى.

هذه المداخل يجب أن تكون شخصية، فلا يمكن للزوج أو الزوجة مثلاً جمع مداخلهما من أجل تحقيق الحد الأدنى المطلوب (12000 دج)، فلو كان دخل الزوج 7000 دج ودخل الزوجة 6000 دج شهرياً، فلا يمكن جمع المدخولين معاً، بل العبرة بمدخول طالب الاستفادة فقط [101].

ب: يجب على طالب الاستفادة تسديد دفعة أولى من ثمن المسكن: تنص المادة 01/07 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 على أنه: "يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25% من ثمن المسكن"

ونص على هذه الدفعة الأولى أيضاً من خلال نموذج طلب الاستفادة، حيث ورد تحت عنوان اقتراحات الدفع: لقد حدد أدنى حد للمساهمة الأولية بـ 25% من ثمن البيع منها 10% واجبة الدفع عند تأكيد الطلب. وطبقاً لنص المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001، يحدد شروط

معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك التي تنص على أن عقد البيع بالإيجار يبرم بعد دفع المستفيد القسط الأخير من مبلغ المساهمة، فالمستفيد لا يمكنه الاستفادة من المسكن دون دفع المساهمة الأولية المقدرة ب 25% من ثمن المسكن، على اعتبار أن تسليم المفاتيح مرتبط بإبرام عقد البيع بالإيجار.

- حالة استثنائية: نص على الحالة الاستثنائية التي يمكن للمستفيد من خلالها الاستفادة من المسكن - أي تسلمه المفاتيح - دون إبرامه لعقد البيع بالإيجار، أول الأمر من خلال القرار الوزاري الصادر في 14 ماي سنة 2002 الذي عدل القرار المذكور أعلاه ، حيث نص في المادة 04/02 منه على: "وتدفع 15% من ثمن المسكن المتبقية من 25% المستحقة كمساهمة أولية بصفة استثنائية وبطلب من المشتري كما يأتي [102] :

05 % عند تسليم المفاتيح.

05 % خلال السنة الموالية لتاريخ تسليم المفاتيح.

05 % خلال السنة الموالية لتاريخ دفع آخر قسط من مبلغ المساهمة الأولية".

إذن ، حسب هذه المادة يمكن للمستفيد وبطلب منه أن يتسلم مفاتيح السكن دون إبرام عقد البيع بالإيجار، وأكثر من ذلك فإنه بإمكانه قضاء سنتين في المسكن دون وجود لعقد يربط الالتزامات بين الطرفين خلال هذه الفترة التي يدفع خلالها المستفيد الأقساط المتبقية من مبلغ المساهمة الأولية علاوة عن الأقساط الشهرية، والحقيقة أن هذه الحالة قد تخلق عدة مشاكل لو وكالة عدل في كيفية معاملة المستفيد، فهل يعتبر مستأجرا، وبالتالي يجب إبرام عقد إيجار معه وفقا للنموذج الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، أم أنه يعتبر حائزا للمسكن وبالتالي يمكن لووكالة عدل التوصل من جميع الالتزامات نحوه.

غير أن هذا الإشكال زال جزئيا، على خلفية صدور المرسوم التنفيذي رقم 04-137 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 [103] ، حيث أصبح نص المادة 11 كما يلي: "يترتب على تسديد المستفيد نسبة 05 % من ثمن المسكن عند استلامه هذا المسكن طبقا لأحكام المادة 07 أعلاه ، والتزامه بشروط تسديد ثمن المسكن كما هي محددة في رزنامة الأقساط المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه ، إعداد الهيئة المتعده بالترقية العقارية عقدا للبيع بالإيجار" [104]. وعليه فإنه حسب هذا التعديل الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 04-137، تبرم وكالة عدل والمستفيد من الحالة الاستثنائية، عقد البيع بالإيجار بمجرد دفع المستفيد 05 % من ثمن المسكن عند استلامه إياه، أي أنه في هذه الحالة فان المستفيد يستلم المسكن قبل إبرام عقد البيع

بالإيجار، حتى وإن كان الوقت ما بين تسلم المسكن وإبرام العقد ليس بالوقت الطويل، إلا أننا نرى انه كان من الأفضل إبرام عقد البيع بالإيجار قبل تسلم المسكن من طرف المستفيد، وفي نفس الوقت ينص في هذا العقد على أن المستفيد قد استفاد من أحكام الحالة الاستثنائية التي نصت عليها المادة 03/02 من المرسوم التنفيذي رقم 04-137 والتي جاء فيها: "غير أن تسديد هذه الدفعة الأولى يمكن أن يتم حسب الكيفيات الآتية:

10 % من ثمن المسكن عند الإقرار الثابت بالشراء.

05 % من ثمن المسكن عند إستلام المستفيد المسكن.

05 % من ثمن المسكن أثناء السنة الأولى من شغل المسكن.

05 % من ثمن المسكن أثناء السنة الثانية من شغل المسكن".

وما يؤخذ على هذه المادة أنها لم توضح الإجراءات و الضوابط التي يمكن بواسطتها تحديد من يستفيد من هذه الحالة، وكيف يمكن له ذلك، وما هي حدود وكالة عدل في قبول رغبة الشخص الاستفادة من هذه الحالة، من عدمه.

ج: جزاء التصريح الكاذب: من خلال التصريح الشرفي، يعتبر التصريح الكاذب بمثابة تدليس ولقيام التدليس حسب المادة 86 من القانون المدني يفترض وجود عنصرين عنصر مادي وعنصر شخصي فالعنصر المادي هو استعمال الحيل، أما العنصر الشخصي فهو أن تكون الحيل التي استعملها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الآخر العقد [105]ص60-61 .

ويعتبر السكوت عمدا طبقا لنفس المادة، عن واقعة أو ملبسة، تدليسا إذا ثبت أن تلك الواقعة أو الملابس ذو أهمية في العقد، بحيث لو علم بها المتعاقد الآخر لما أبرم العقد.

حسب المادة 87 ق.م.ج لتي تنص على " إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس".

إذن وبناء على التصريح الشرفي الذي يلزم زوج طالب الاستفادة، إذا كان مؤجرا لسكن عمومي، وثيقة تثبت تخليه عن المسكن المؤجر مثلما رأينا سابقا فان استعمال هذا الزوج التدليس على حساب وكالة عدل، لا يمنح لهذه الأخيرة حق طلب إبطال العقد للتدليس ما لم يثبت أن الزوج طالب الاستفادة يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس، على اعتبار أن زوج طالب الاستفادة يعتبر من الغير لا من المتعاقدين [105]ص66 ، وعليه لا يبقى لوكالة عدل حق إبطال العقد

إلا بناء على الغلط ما دام التدليس الذي قام به الزوج غير طالب الاستفادة من الجسامة بحيث لولاه ما أبرم العقد.

ما يلاحظ على التصريح الشرفي، هو نصه على أن التدليس يبطل العقد بطلانا مطلقا، إذ أن هذه العبارة غير دقيقة، فالتدليس عيب من عيوب الإرادة، وعيوب الإرادة لا تبطل العقد بطلانا مطلقا بل تجعله عقداً قابلاً للإبطال [105]ص56.

و بالإضافة إلى خسران طالب الاستفادة إمكانية الاستفادة من سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار، أو فسخ العقد إن كان قد أبرم، فإن لوكالة عدل الحق في متابعة المعني قضائيا حسب المواد 210 إلى 223 من قانون العقوبات.

إن مقارنة السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع باقي الصيغ السكنية، من ناحية الشروط المالية الواجب توافرها في المستفيد، يجعلنا نصل إلى نتيجة مفادها أن السكن محل الدراسة متميز عن باقي الأصناف السكنية الأخرى من هذه الزاوية فهو يختلف عن السكن الاجتماعي الإيجاري في كون هذا الأخير موجه أساسا إلى الفئة ضعيفة الدخل، التي يقل مدخولها عن 1.5 % من الدخل الوطني الأدنى المضمون [15]ص13 ، بينما السكنات محل الدراسة موجهة إلى الفئة متوسطة الدخل ، كما أن المستفيد من المسكن محل الدراسة يختلف عن نظيره في السكن التساهمي في كون أن هذا الأخير يشترط فيه أن يكون دخل الزوجين أقل من خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، أي أنه يختلف عن المستفيد من المسكن محل الدراسة من جانب الوضعية المالية الواجب توافرها فيه من النواحي التالية: الحد الأقصى لدخل المستفيد من سكنات تساهمية المشترط هو خمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون هو وزوجه، بينما مثيله في السكن محل الدراسة، يشترط فيه ألا يتجاوز دخله أربع مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون دون الأخذ بعين الاعتبار دخل الزوج.

لا يشترط في دخل المستفيد من سكنات تساهمية حد أدنى، بينما يشترط في مثله في السكن محل الدراسة ألا يقل عن المرة والنصف الدخل الوطني الأدنى المضمون. يكون لدخل الزوج اعتبار في المساكن التساهمية، عكس السكنات محل الدراسة.

أما بالنسبة للسكنات الترقية، فهي تختلف من هذه الزاوية عن السكنات محل الدراسة في كون أنه لا يشترط في المستفيد من سكن ترقوي أي شرط مالي سوى القدرة على الدفع.

2.2.2.1 تمويل السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، ومدى توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة من هذه السكنات:

تقوم السياسة الوطنية في مجال الإسكان على تنويع مصادر التمويل، نظرا لعدم تمكن الخزينة العمومية من تحمل تمويل جل المشاريع السكنية لوحدها، وعلى هذا الأساس فتح المجال أمام مختلف الجهات القادرة على التمويل، خاصة البنوك.

واختلاف مصادر تمويل السكن ينجر عنه بالضرورة اختلاف أصناف السكنات من حيث التمويل، لذا وجب تحديد مصدر تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، لتمييزه عن غيره من السكنات من هذه الناحية.

أما عن الجانب الاجتماعي في الاستفادة من المسكن محل الدراسة، فان توضيح ذلك إنما يكون عبر التطرق إلى الشروط التقنية و الاقتصادية للمسكن، ثم التطرق إلى الثمن الواجب دفعه من المستفيد مقابل استفادته من المسكن، فان كان هذا المقابل يطابق الشروط التقنية والاقتصادية للمسكن فانه يمكننا القول أن هذه الصيغة السكنية خالية من الجانب الاجتماعي، أما إذا كان العكس فانه يمكن القول أن هذه الصيغة السكنية تحمل صبغة اجتماعية، وسواء كانت الصبغة الاجتماعية متوافرة في السكن محل الدراسة أم لا، فانه يجب علينا مقارنة ذلك مع باقي السكنات للوقوف على مدى التقارب الحاصل بين مختلف الصيغ السكنية.

من أجل ذلك قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.2.2.1 - تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

2.2.2.2.1 - الجانب الاجتماعي في الاستفادة من المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار.

1.2.2.2.1 تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

يعتبر التطرق إلى تمويل السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عنصر هام لتحديد صنف هذا السكن من ناحية التمويل، بالإضافة إلى الوقوف على مدى التقارب، أو التباعد الحاصل بين مختلف أصناف السكن في هذا المجال.

حسب المرسوم التنفيذي رقم 105-01 ومختلف النصوص التطبيقية له، فإن مساهمة الدولة في تمويل المشروع يكون بنسبة 75 % بينما تكون مساهمة المستفيد في حدود 25 % ويتولى الصندوق الوطني للسكن باعتباره الهيئة المكلفة بتسيير مساهمات الدولة في مجال السكن، بدفع حصة الدولة من المشروع، أما حصة المستفيد المقدرة بـ 25 %، فإنها تدفع مثلما سبق بيانه قبل إبرام عقد البيع بالإيجار كشرط من الشروط المالية الواجب توافرها في الراغب في الاستفادة من هذا الصنف من السكنات، و يدخل في إطار الأموال العمومية، القروض المقدمة من مختلف الهيئات، والدول الأجنبية بما أنها تتم باسم ولحساب الدولة الجزائرية، وفي هذا الإطار تحصلت الجزائر في السداسي الثاني من سنة 2001، على 480 مليون دولار مخصصة لإنجاز 26437 سكن منها 5000 سكن في إطار البيع بالإيجار.

إذن، فتمويل هذا الصنف من السكن تمويل مختلط، الجزء الأكبر على عاتق الدولة والجزء الباقي يتحمله المستفيد، وعلى هذا الأساس يثور التساؤل حول أي خانة يدرج المسكن محل الدراسة من حيث التمويل؟.

لقد سبق وأن رأينا أن تمويل السكن الاجتماعي الإيجاري يكون على عاتق الدولة كليا، بينما نجد أن السكن التساهمي أو المدعوم هو سكن ممول من طرفين أساسيين هما الدولة عن طريق الصندوق الوطني للسكن، و المستفيد الذي يساهم بالحصة المالية الأكبر سواء مباشرة أو عن طريق قرض بنكي.

وبمقارنة تمويل السكن محل الدراسة بتمويل هذين النوعين من المساكن [106]، نجد أنه يكاد يكون مطابقا لتمويل السكن الاجتماعي الإيجاري، منه إلى السكن التساهمي على اعتبار أن:

-مساهمة الدولة في تمويل السكن التساهمي هي ضئيلة مقارنة بمساهمة المستفيد، إذ لا تتعدى في أحسن الأحوال 50 % من تكلفة المسكن، بينما نجد العكس في تمويل السكن محل الدراسة، إذ يدفع المستفيد 25 % قبل تحرير عقد البيع بالإيجار، وهي مساهمة ضئيلة مقارنة بمساهمة الدولة التي تبلغ 75 %، وفي الحقيقة أن مساهمة الدولة أكبر من 75 % [107]، كما أن نص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 نصت على أن هذه المساكن ممولة من الخزينة العمومية، أو من ميزانية الدولة والجماعات المحلية، وهي بذلك لم تشر إلى أي مساهمة للمستفيد، وكان 25 % من ثمن المسكن التي دفعها المستفيد ليست سوى تسبيق أو مقدم الثمن، أي أن 25 % من ثمن المسكن المقدمة من المستفيد لا تدخل في تمويل إنجاز المسكن إطلاقا.

وعليه يمكن القول، أن السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، هي سكنات اجتماعية، من ناحية التمويل.

2.2.2.2.1 الجانب الاجتماعي في الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

إن مقارنة ما يدفعه المستفيد من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع المواصفات التقنية و الاقتصادية لهذا المسكن، يتيح لنا معرفة مدى تضمن عملية الاستفادة من هذه السكنات صبغة اجتماعية، أم أنها تخضع لمعيار اقتصادي بحت، الأمر الذي يمكننا من معرفة الصيغة السكنية الأقرب إليها من هذه الناحية.

1.2.2.2.2.1 المواصفات التقنية والاقتصادية للمسكن :

سنتطرق من خلال هذه النقطة إلى كل من تكلفة وسرعة الإنجاز، ومساحة السكن.

أ- تكلفة وسرعة الإنجاز: بالنسبة للسكنات محل الدراسة فإن تكلفة إنجاز المتر المربع حددت بـ 20000 دج، وبالنسبة لسرعة الإنجاز، فإن الأمر غير محدد بصورة نهائية بالنسبة لكل صنف من المساكن، إذ العملية مرتبطة بعدة عوامل كالتمويل، الشركة المنجزة للمساكن ظروف العمل... الخ، إلا أن ما يمكن قوله، أن المساكن محل الدراسة حدد لها زمن قصير لإنجازها يتمثل في 18 شهرا، ورغم أن الواقع يبين أن هذه المدة غير كافية في الكثير من مواقع الإنجاز، إلا أن مدة الإنجاز تبقى مقبولة بالمقارنة مع باقي الصيغ السكنية.

وبالنسبة للسكنات الاجتماعية الإيجارية، فإن كلفة إنجاز المتر المربع مقدر بـ 16 ألف دينار [108]، أما السكنات التساهمية فالأمر فيها غير محدد، وكل ما يشترط فيها أن لا تجاوز تكلفة إنجاز المسكن أربع مرات المبلغ الأقصى للإعانة المالية، أي يمكن أن تكون مرتفعة كما يمكن أن تكون منخفضة.

أما بالنسبة للسكن الترقوي، فإن تكلفة إنجاز المتر المربع غالبا ما تكون مرتفعة نظرا للمواصفات التقنية و الاقتصادية التي تتمتع بها هذه السكنات نظريا [109] ، على ألا يؤخذ الأمر على إطلاقه، إذ يمكن أن تتمتع المساكن الترقوية بنفس المواصفات التقنية والاقتصادية التي تتمتع

بها السكنات الاجتماعية الإيجارية، وذلك في حالة ما إذا حولت طبيعة السكنات التي بنيت على أساس أنها سكنات اجتماعية إيجارية إلى سكنات ترقيوية [110].

ب- مساحة السكن: تقدر مساحة السكنات محل الدراسة ب70م² بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف وب85م² بالنسبة للمساكن ذات الأربع غرف بينما تقدر مساحة السكن الاجتماعي الإيجاري بـ 45م² إذا كان يحتوي على غرفتين، و بـ 60م² إذا كان مسكنا من ثلاث غرف، وهناك بعض السكنات الاجتماعية الإيجارية من تحتوي على غرفة واحدة، ويشترط في السكنات التساهمية أن تكون مساحتها تتراوح ما بين 50م² و 70م².

أما بالنسبة للمساكن الترقوية فان الأمر غير محدد، ولكنه غالبا ما تكون مساحة السكنات الترقوية أكبر من مساحة السكنات الأخرى، إذ يمكن أن تفوق 100م² مثلما سبق تبياناه [109].

كنتيجة عامة، يمكن القول أن كل صيغة سكنية تختلف عن الأخرى، فيما يخص المواصفات التقنية والاقتصادية وهذا ما ينعكس على تكلفة إنجازها، ومن ثمة الثمن الواجب دفعه من قبل المستفيد، وكنتيجة لذلك تختلف الجهة الموجهة إليها البرامج السكنية بحسب قدراتها المالية، فتوجه السكنات الاجتماعية الإيجارية الأقل قيمة اقتصاديا وتقنيا إلى الفئة ضعيفة الدخل، وتوجه السكنات العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار ذات المواصفات التقنية والاقتصادية المتوسطة إلى الفئة متوسطة الدخل، بينما يستفيد من السكنات التساهمية الفئة المتوسطة والضعيفة على حد سواء، وتتحدد المواصفات التقنية والاقتصادية للمسكن حسب القدرة المالية للمستفيد وزوجه إن كان متزوجا، وتبقى السكنات الترقوية غير موجهة إلى فئة بعينها، ولكن غلاء ثمنها على اعتبار المواصفات التقنية والاقتصادية العالية التي تتمتع بها نظريا، يجعلها تكاد تكون محصورة في الفئة ذات الدخل المرتفع [18]ص 88 .

غير أن السؤال الذي يطرح نفسه، هو مدى تدخل الاعتبار الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد من السكن محل الدراسة بالنظر إلى ما يتمتع به هذا الأخير من مواصفات تقنية واقتصادية؟ وهو ما سنعالجه من خلال النقطة التالية.

2.2.2.2.1 المقابل المادي الذي يدفعه المستفيد من المسكن:

بالرجوع إلى نموذج عقد البيع بالإيجار نجد أن المقابل الذي يدفعه المستفيد يكون نقداً، إذ ورد في المادة الأولى من النموذج أن الثمن يحزر بالأرقام وبالحرروف ، وحسب نفس المادة السابقة فإن الثمن نهائي لا يقبل التغيير، وهو محدد من طرف وزارة السكن بـ1400000 دج بالنسبة للمساكن ذات الثلاث غرف، وب 1700000 دج بالنسبة للمساكن ذات الأربع غرف، فهل فعلا ما يدفعه المستفيد مقابل للمواصفات التقنية والاقتصادية السابق ذكرها؟.

حسب المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105، يفترض أن الثمن محدد على أساس الكلفة النهائية لإنجازه، بما تتضمنه من نفقات شراء الأرض، وكذلك مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية، فهل فعلا حدد الثمن حسب نص المادة السابق ذكرها؟.

إن برنامج البيع بالإيجار مخصص للبنىات المتوسطة في الطول، والبنىات الجماعية الطويلة، وهذا البرنامج يتطلب إعتمادات مالية كبيرة تتجاوز الغلاف الممنوح من طرف ميزانية الدولة، حيث حدد سعر المتر المربع ب 20000 دج، ولكن بالنظر إلى مجموع العروض المقدمة لوكالة عدل بالنسبة لبرنامج 20000 مسكن، إتضح من خلالها أن التكلفة المتوسطة لإنجاز المتر المربع الواحد هي 27832 دج، وكحل لهذا الإشكال وضعت وكالة عدل في حساباتها مبيعات المحلات ذات الطابع التجاري والخدمة المدمجة للبرنامج بالإضافة إلى طلب مبلغ مالي من ميزانية الدولة عن طريق وضع ملف على مستوى وزارة المالية، قدره 4.3 مليار دج [18]ص102.

إن بالرجوع إلى الثمن المحدد للمساكن، سواء ذات الثلاث غرف أو الأربع غرف، نجد أن هذا الثمن أقل بكثير من الثمن الحقيقي للمساكن. حيث نجد أن تكلفة إنجاز مسكن ذو ثلاث غرف على اعتبار أن متوسط مساحته هي 70 م² يساوي :

$1947240 = 70 \times 27832$ دج وعليه فإن الفرق بين تكلفة الإنجاز و الثمن الذي يدفعه المشتري هو : $1400000 - 1947240 = 547240$ دج أي ما يساوي 54724000 سنتيم.

أما تكلفة إنجاز مسكن ذو أربع غرف على اعتبار أن متوسط مساحته 85 م² [111]، فهي: $2365720 = 85 \times 27832$ دج، وعليه فإن الفرق بين تكلفة الإنجاز، و الثمن الذي يدفعه المشتري هو $1700000 - 2365720 = 665720$ دج أي ما يساوي 66572000 سنتيم.

وعليه فإن النتيجة المتوصل إليها، هي أن الثمن الذي يدفعه المشتري أقل من قيمة المسكن الحقيقية، هذا إذا نظرنا إلى تكلفة الإنجاز فقط دون الأخذ بعين الاعتبار القيمة التجارية للمسكن التي تختلف باختلاف المواقع، فمسكن في باب الزوار مثلا، بالتأكيد هو أعلى من المسكن الذي يحمل نفس الموصفات التقنية الموجود بمنطقة نائية بالنظر إلى باب الزوار.

بالإضافة إلى ذلك، فإن طبيعة عقد البيع بالإيجار، يجعل من ثمن المساكن أو الأشياء المباعة بصفة عامة مرتفعا، إذ أن البائع عادة ما يلجأ إلى تقسيط الثمن كشيء ايجابي بالنسبة للزبون في مقابل أن يكون الثمن مرتفعا، لأنه لا يسدد بصفة كاملة إلا بعد مدة من إبرام العقد [112] ص 83 . والتي تصل بالنسبة للمساكن محل الدراسة إلى 20 سنة كاملة كحد أقصى، وهي مدة طويلة.

وما يدعم ما قلناه سابقا، أن المساكن ذات التمويل البنكي رغم أنها تحمل نفس مواصفات المساكن محل الدراسة، وتخضع لنفس النصوص القانونية المتعلقة بكيفية وشروط الاستقادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، إلا أنها أعلى ثمنا رغم تحمل الدولة النسبة الأكبر من الفوائد البنكية [9] ص 04 .

من خلال ما سبق ذكره، يمكن القول أن الدولة عاملت المستفيدين من المساكن محل الدراسة بناء على معايير اجتماعية، لا على معايير اقتصادية، ويظهر ذلك جليا من خلال أمرين اثنين هما:

- الثمن المحدد، غير خاضع لاعتبارات اقتصادية بحتة، بل أن الجانب الاجتماعي يلعب فيه دورا هاما.

- تقسيط دفع الثمن في مدة تتجاوز عشرين سنة (على اعتبار أن جزء من الثمن يدفع قبل إبرام العقد)، مما يسمح للمستفيد باختيار الوقت الأفضل لدفع كامل الثمن.

وإذا نظرنا إلى السكنات الأخرى، فإننا نجد أن بعضها يمتاز بصفة اجتماعية واضحة فيما يخضع البعض الآخر لمنظور اقتصادي وتجاري بحت ، فلو تطرقنا إلى السكنات الاجتماعية الإيجارية، فإن الجانب الاجتماعي يظهر بصفة خاصة من خلال الإيجار الذي يدفعه المستفيد من هذه السكنات، إذ يعتبر هذا الإيجار إيجار اجتماعيا لا يرقى إلى مستوى الإيجار الاقتصادي [15] ص 14 .

أما بالنسبة للسكنات التساهمية فإنه مثلما سبق التطرق إليه، فإن الإعانة المقدمة من الدولة غير مستحقة التسديد، وهو ما يضيف الجانب الاجتماعي على هذه الصيغة من السكن.

أما السكنات الترقوية فإن الجانب الاجتماعي فيما يدفعه المستفيد منها يكاد يكون منعدماً إذ يخضع المسكن الترقوي إلى معايير اقتصادية وتجارية بحتة.

كنتيجة عامة، يمكن القول أن السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من زاوية توافر الجانب الاجتماعي في الاستفادة منها هي سكنات اجتماعية.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما سبق التطرق إليه يتضح لنا جليا، أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، يختلف عن غيره من أصناف السكن في نقاط عديدة، كما يلتقي مع بعضها في نقاط أخرى.

من ناحية التمويل: نجد أن المسكن محل الدراسة، يقترب من المسكن الاجتماعي الإيجاري أكثر من السكن التساهمي والترقوي.

من ناحية الجهة المستفيدة: يتبين لنا أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يقترب من السكنات التساهمية، إذ الاستفادة منه محصورة بالفئة المتوسطة عكس السكن الاجتماعي الإيجاري، الذي يوجه أساسا إلى الفئة ضعيفة الدخل والسكن الترقوي الموجه بحكم ثمنه المرتفع إلى الفئة عالية الدخل.

أما من ناحية المواصفات التقنية والاقتصادية: فإن المسكن محل الدراسة يقع وسطا بين السكنات الاجتماعية الإيجارية، التي يعلوها من هذه الناحية، وبين السكنات الترقوية التي يقل عنها.

وما يلاحظ من خلال ما تطرقنا إليه سابقا أيضا أن المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار يحمل صبغة اجتماعية تتمثل في دعم الدولة للمستفيد منه، وهو ما رأيناه أيضا في السكنات الاجتماعية الإيجارية و التساهمية.

بصفة عامة، فإنه بالاعتماد على المعايير الثلاث السابق ذكرها، نجد أن السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار من الناحية الفعلية، هو صنف جديد من أصناف السكن ونعتقد أن إلحاق المشرع هذا النوع من السكن بالسكن الاجتماعي ما كان إلا باعتماده على معيار واحد، وهو معيار التمويل، وعلى هذا الأساس فإن السكنات المنجزة بتمويل بنكي أو غيره من التمويلات غير العمومية في إطار البيع بالإيجار، يفترض أن تصنفها لا يدخل في إطار السكن الاجتماعي. غير أن السؤال الذي يطرح نفسه، بعد التوصل إلى هذه النتيجة، هل يخضع المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، باعتباره سكنا اجتماعيا، إلى ما يخضع له السكن الاجتماعي الإيجاري؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا التطرق إلى كيفية الاستفادة من هذه السكنات والآثار المترتبة على ذلك، وهو ما سنراه في الفصل الثاني من هذه المذكرة.

الفصل 2

الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار:

حدد المشرع الجزائري، من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، كيفية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار والآثار المترتبة على هذه الاستفادة، وذلك عن طريق إبرام عقد بيع بالإيجار بين وكالة عدل من جهة والمستفيد من جهة أخرى.

والغرض من تطرقنا إلى عقد البيع بالإيجار هو معرفة أهم الأحكام القانونية التي يخضع لها المسكن محل الدراسة، ومن خلال ذلك نجيب على التساؤل الذي طرح في خلاصة الباب الأول من هذه المذكرة، وهو هل أخضع المشرع الجزائري السكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار لنفس الأحكام التي يخضع لها السكن الاجتماعي الإجاري؟.

ولإستيفاء الغرض من تطرقنا إلى عقد البيع بالإيجار، فإننا سوف نتطرق إلى هذا الأخير بالقدر الذي يمكننا من معرفة الأحكام التي يخضع لها السكن محل الدراسة وذلك دون التعمق في القواعد العامة المتضمنة خاصة في القانون المدني.

على هذا الأساس فإننا سوف نركز على تعريف عقد البيع بالإيجار، وتحديد التكييف الذي أصبغه المشرع الجزائري على هذا النوع من العقود، خاصة أنه عقد مختلف في تكييفه فقها بالإضافة إلى التطرق إلى إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار مثلما هي محددة بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، مع التطرق إلى الآثار المترتبة عن الاستفادة من هذه السكنات والتي هي عبارة عن الالتزامات التي يتحملها كل طرف من أطراف العقد، ومختلف الجزاءات المترتبة عن الإخلال بتلك الالتزامات.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفصلين التاليين:

1.2 - التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه.

2.2 - آثار إبرام عقد البيع بالإيجار.

1.2 التعريف بعقد البيع بالإيجار وإجراءات إبرامه :

يعد عقد البيع بالإيجار من العقود التي أثارَت الكثير من النقاش الفقهي، خاصة حول مسألة تكييفه، وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار، هو العقد الذي يحكم العلاقات ما بين المستفيد من جهة وما بين وكالة عدل من جهة أخرى، وجب علينا تعريفه من الناحية الفقهية والقانونية، بالإضافة إلى تمييزه عن مختلف العقود المشابهة له.

كل ذلك من أجل الوصول إلى معرفة إن كان عقد البيع بالإيجار عقد مستقل ومتميز عن مختلف العقود المشابهة له، أم أنه عقد تابع لعقد من العقود الوارد ذكرها في القانون المدني؟.

هذه الإشكالية وجب الفصل فيها بإيضاح موقف المشرع الجزائري في هذه المسألة حتى تكون مختلف الالتزامات واضحة ما بين طرفي هذا العقد.

بعد الفصل في مسألة تكييف عقد البيع بالإيجار، فإننا سوف نتطرق إلى مختلف الإجراءات والمراحل التي يمر بها المستفيد من أجل حصوله على سكن من السكنات محل الدراسة، ابتداء من سحب طلب الاستفادة، وصولاً إلى إبرام عقد البيع بالإيجار.

هذه الإجراءات محددة بنصوص قانونية، بالإضافة إلى بعض الإجراءات المحددة من طرف وكالة عدل باعتبارها المتعهد العقاري المخول قانوناً إبرام عقد البيع بالإيجار مع المستفيد.

كل النقاط السابقة، سوف نتطرق إليها من خلال تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.1.2 - التعريف بعقد البيع بالإيجار.

2.1.2 - إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار.

1.1.2 التعريف بعقد البيع بالإيجار:

يعتبر عقد البيع بالإيجار من العقود حديثة النشأة في القانون الجزائري إذ لم يتطرق له المشرع الجزائري إلا في الأعوام القليلة الماضية، لذا وجب تعريفه سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية القانونية، بالإضافة إلى تمييزه عن مختلف العقود الأخرى المشابهة له سواء عقود البيع أو عقود الإيجار.

رغم أن عقد البيع بالإيجار من العقود حديثة النشأة في التشريع الجزائري، إلا أنه عقد أسأل الكثير من الحبر، وجمع حوله الكثير من النقاشات الفقهية في الكثير من الدول خاصة مسألة التكييف إذ حدث تضارب و اختلاف كبير حول هذه المسألة بالذات، ويبقى رأي المشرع هو الفاصل في مثل هذه الأمور.

وستنطرق إلى مختلف النقاط السابق ذكرها من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

1.1.1.2 - مفهوم عقد البيع بالإيجار.

2.1.1.2 - تكييف عقد البيع بالإيجار.

1.1.1.2 مفهوم عقد البيع بالإيجار:

يعتبر عقد البيع بالإيجار بالنسبة إلى عقدي البيع والإيجار عقد حديث النشأة، كما أنه عقد لم يحظ في الكثير من الدول بتشريع قانوني خاص، يحدد أحكامه بما يجعله عقدا سهل الدراسة والتحليل.

من هذا المنطلق، ارتأينا التطرق إلى تعريف عقد البيع بالإيجار من الناحية الفقهية والقانونية مع الإشارة إلى أهم دوافع نشوء هذا العقد وتبيان أهميته، بالإضافة إلى تمييزه عن أهم عقدين يمكن الاشتباه بينهما وبين عقد البيع بالإيجار، وهما عقد البيع والإيجار ومختلف العقود المتفرعة عنهما. كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفرعين التاليين:

1.1.1.1.2 - تعريف عقد البيع بالإيجار، وتبيان أهميته

2.1.1.1.2 - تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض العقود المشابهة له.

1.1.1.1.2 تعريف عقد البيع بالإيجار وتبيان أهميته:

1.1.1.1.1.2 تعريف عقد البيع بالإيجار:

دفعت الحاجة بعض الصناعيين والتجار بغية ترويج بضاعتهم، وكسب أكبر عدد ممكن من الزبائن، إلى ابتداع طرق جديدة يمكن بواسطتها ضمان انتشار أوسع لمنتجاتهم، وبضائعهم، ومن هذه الطرق الجديدة إغراء الزبون عن طريق تقسيط الثمن ومنح أجل لدفعه، وحتى يطمئن البائع إلى حصوله على كامل الثمن من المشتري، فإنه يعتمد إلى إدخال شرط الاحتفاظ بملكية الشيء المبيع إلى غاية دفع كل الثمن، فإن لم يتيسر للمشتري دفع كامل الثمن في الأجل المحدد، حق للبائع استرداد الشيء المبيع [113].

ولوجود شرط الاحتفاظ بملكية الشيء المبيع، في عقد البيع بالإيجار، فإن هذا الأخير غالبا ما يكون عقدا مدنيا لا تجاريا، وذلك لكون أن الملكية تبقى للبائع مدة تسديد الأقساط، وهذا ما يتنافى مع السرعة التي عقد فيها التجارة [114] ص 200، على أن ذلك ليس معناه عدم وجود عقود بيع بالإيجار ذات طابع تجاري، وخير مثال على ذلك عقود البيع بالإيجار المبرمة بين المستفيد من السكن محل الدراسة ووكالة عدل إذ يعتبر هذا العقد بالنسبة لوكالة عدل عقدا تجاريا [115]

وفي كثير من الأحيان، لا يتوقف البائع عند شرط الاحتفاظ بالملكية، كمقابل لتقسيم الثمن بل أنه قد يلجأ إلى الاتفاق مع المشتري على إبرام عقد إيجار ساتر للبيع، فيسلم البائع المبيع إلى المشتري على أساس أنه يؤجره له، ويدفع المشتري أقساط الثمن على أساس أنها أجرة شريطة أن يمتلك المشتري المبيع عند حلول الأجل إن هو أو في جميع الأقساط، فيصف المتعاقدان العقد بأنه إيجار، وسماه الفقه بالإيجار الساتر للبيع أو البيع الإيجاري.

فعقد البيع بالإيجار هو عقد بيع أخفي في صورة إيجار، يظهر فيه البائع كالمؤجر ويظهر فيه المشتري كالمستأجر، فيتفقان على انتقال الشيء محل العقد إلى المشتري مباشرة للانتفاع به، ويحتفظ البائع بالملكية إلى غاية دفع كل الأقساط التي توصف من قبل المتعاقدين على أنها أجرة وليست ثمناً، وعلى هذا الأساس فإن تحليل هذه العقود غالباً ما يتسم بالصعوبة [112]ص 27-28 .

بدأ العمل بهذا النوع من العقود في الأموال المنقولة، كالدراجات والأجهزة المنزلية ثم توسع نطاقه ليشمل الأموال العقارية، غير أن بعض الفقهاء ميز بين البيع بالإيجار للمنقولات والبيع بالإيجار للعقارات، إذ اعتبروا أن تحويل حق الانتفاع هو الأساس إن كان محل العقد منقولاً بينما تحويل حق الملكية قد يكون أمراً ثانوياً، أما في البيع بالإيجار الذي يكون محله عقاراً فإن تحويل الملكية عنصر جوهرى [116]ص 02.

ولقد أشارت كثير من القوانين إلى عقد البيع بالإيجار، كالمشرع الفرنسي في القانون رقم 72-1137 المؤرخ في 22 ديسمبر 1972، المتعلق بحماية المستهلك والقانون رقم 78-22 المؤرخ في 10 جانفي 1972 المتعلق بحماية وإعلام المستهلكين في مجال بعض عمليات القرض، والقانون رقم 79-596 المؤرخ في 13 جويلية 1979 المتعلق بإعلام وحماية المقترضين في الميدان العقاري [117] ، إلا أن المشرع الفرنسي لم يعط تعريفاً مباشراً لعقد البيع بالإيجار، ولكن يمكن أن يستنتج من المادة الأولى من القانون رقم 84-595 المؤرخ في 12 جويلية 1984 المتضمن تعريف عقد إيجار الإشغال location - accession، تعريفاً لعقد البيع بالإيجار إذ ورد في هذه المادة أن عقد إيجار الإشغال هو عقد يلتزم بموجبه البائع اتجاه المشتري بتحويل ملكية كل، أو جزء، من العقار مقابل دفعات متقطعة، أو مؤجلة من ثمن البيع ودفع أجرة كراء إلى غاية تحقيق الشراء، وهذا برضاه، وبعد انتهاء مدة التمتع بالعقار مقابل أجرة ، فمن خلال تعريف عقد إيجار الإشغال، يمكن تعريف عقد البيع بالإيجار على أنه عقد بموجبه يلتزم البائع اتجاه المشتري، بتحويل ملكية كل أو جزء من عقار أو منقول مقابل دفعات متقطعة أو مؤجلة من ثمن البيع [116]ص 02

ورغم النص على عقد البيع بالإيجار في عدة قوانين فرنسية، إلا أنه لم ينظم تنظيمياً تفصيلياً

وما زال يخضع للقواعد العامة [114]ص229 .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فإنه لم يتعرض إلى عقد البيع بالإيجار إلى غاية سنة 1997[118]ص143 ، بمناسبة صدور المرسوم التنفيذي رقم 97 - 35، والذي جاء تطبيقاً لأحكام المادتين 169، 170 من الأمر رقم 95 - 27 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995 والمتضمن قانون المالية لسنة 1996، وتطرق المشرع الجزائري لعقد البيع بالإيجار مرة ثانية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105.

ومن خلال هذين المرسومين نجد أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لعقد البيع بالإيجار بل قام بتحديد الالتزامات والآثار المترتبة عليه، فنجد أن المادة 01/07 من المرسوم التنفيذي رقم 97 - 35 قد نصت على: « عقد البيع بالإيجار المنصوص عليه أعلاه، هو العقد الذي يلتزم بموجبه ديوان الترقية والتسيير العقاري باعتبارها المالك المؤجر، أن يحول ملكا عقاريا ذا استعمال سكني لأي مشتر ، إثر فترة تحدد باتفاق مشترك وحسب شروط هذا المرسوم ».

فهذه المادة إنما تحدد التزامات طرفي العقد دون تعريفه.

أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 01-105، فقد نص في المادة الثانية منه على: " البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على سكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة، بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب " .

فهذه المادة إنما تعرف صيغة الحصول على سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار وليس البيع بالإيجار كعقد .

أما القانون المدني، باعتباره الشريعة العامة لمختلف القوانين الأخرى، فلم يتعرض لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 363 منه، والتي أضفت أحكام عقد البيع بالتقسيط على عقد البيع بالإيجار مثلما سنرى لاحقا.

2.1.1.1.1.2 أهمية عقد البيع بالإيجار:

تظهر أهمية هذا العقد خاصة في المجال الاقتصادي إذ أن هذه العقود تحقق غالباً مصلحة الطرفين بنسبة متفاوتة حسب ندرة الشيء المبيع، فالمشتري له النية في تملك الشيء المبيع غير أن ارتفاع ثمنه خاصة إذا كان المبيع عقاراً، قد يجعله غير قادر على دفع الثمن كله فوراً بما يجعله غير قادر على تحقيق مبتغاه في تملك المبيع، لذلك تكمن أهمية هذا العقد بالنسبة له في أنه يخول له دفع جزء من الثمن أثناء إبرام العقد، ودفع الجزء الآخر، الذي عادة ما تكون نسبته الغالبة بالنظر إلى الثمن الكلي، خلال فترة زمنية معينة على شكل أقساط [119].

إلا أن هذه الميزة التي يتمتع بها المشتري، إنما هي في حقيقة الأمر سيف ذو حدين خاصة في نطاق العقارات التي يكون ثمنها مرتفعاً نسبياً، فيضطر إلى دفع جزء من الثمن قبل نقل الملكية إليه، ودفع الأقساط المتفق عليها خلال فترة زمنية معينة، فيحدث وأن يعجز المشتري أحياناً عن دفع باقي الأقساط مما يؤدي إلى فسخ العقد، وخسرانه للأقساط المدفوعة.

أما من جهة البائع، فإن العقد يجعل الصفقة تتم بسهولة ويسر نتيجة اقتصاده الوقت والمصاريف في الدعاية وأنعاب الوسطاء [114]ص222، ويلجأ البائع عادة إلى هذا النوع من العقود لأسباب التالية [120]:

أ- غالباً ما يتضمن البيع الإيجاري شرطاً جزائياً يتمثل في فسخ العقد، والاحتفاظ بما دفع من أقساط في حالة تأخر أو عدم تنفيذ المشتري كل أو بعض التزاماته [121].

ب- إن احتفاظ البائع بملكية الشيء المبيع، يخوله حق استرداده في حالة فسخ العقد، ويحول دون تنفيذ دائن المشتري على العين المبيعة فلا تدخل في التقلية، وبذلك يأمن البائع إفلاس المشتري قبل الوفاء بالثمن [112]ص29-30.

وقد اختلف الفقه حول صحة هذا الشرط، فاعتبره البعض باطلاً لأنه يضع مالا في يد من لا يملكه، فيضلل بذلك من يتعاملون مع الحائز، وعليه فهو باطل لمخالفته النظام العام والآداب العامة غير أن الأكثرية من الفقه أقرت هذا الشرط نظراً لما يحققه من حاجة اقتصادية مشروعة [122].

ج- إذا تصرف المشتري في المبيع كان تصرفه وارداً على ملك الغير، وبالتالي جاز للبائع

استرداد المبيع من المتصرف إليه، ما لم يكن المبيع منقولاً وحازه المتصرف إليه بحسن نية.

د- يترتب على عدم انتقال الملكية إلى المشتري، عدم إمكانية هذا الأخير تخصيص المبيع المنقول لخدمة عقار مملوك له، ليصبح عقاراً بالتخصيص.

و- في حالة تأمين المشتري على المبيع، فإن المؤمن له يستحق قيمة ما يلحق المبيع من أضرار أما البائع المستفيد من عقد التأمين فيقتصر حقه على مقابل التأمين في حالة الهلاك الكلي.

هـ- إذا نفذ البائع بباقي الثمن على المال المبيع كان ذلك تنازلاً منه عن حق الملكية الذي احتفظ به في العقد، وكان التنازل باتاً لارجوع فيه، وبالتالي يسقط حقه في طلب استرداده، غير أنه يستوفي حقه قيمة المبيع بالأولوية على غيره من الدائنين باعتبار أن له حق امتياز البائع.

وبصفة عامة فإن عقد البيع بالإيجار هو من العقود الائتمانية بالنسبة للبائع، حيث انعقد صحيحاً ومن شأنه ترتيب كل آثاره، إلا أن تنفيذ بعض الالتزامات المترتبة على انعقاده يؤجل تنفيذها بغية تحقيق هدف معين هو استيفاء البائع لكل الثمن [114]ص 225 .

2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض العقود المشابهة له:

إن تمييز عقد البيع بالإيجار، إنما يكون عن عقدين اثنين هما، عقد البيع وعقد الإيجار وبعض العقود المتفرعة عنهما، على اعتبار أن بعض الفقه اعتبر عقد البيع بالإيجار إيجاراً، فيما اعتبره البعض الآخر بيعاً، ومنهم من جمع بينهما فاعتبر البيع بالإيجار عقد بيع وإيجار.

1.2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض أنواع البيوع المشابهة له:

أ- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع: يعتبر عقد البيع من أكثر العقود انتشاراً لذلك عني به فقها وقانوناً، فحددت مفاهيمه وخصائصه، وكل ما يترتب عليه.

عرفه القانون المدني المصري في المادة 418 منه على أنه: "عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي".

و عرفته المادة 372 من قانون الموجبات والعقود اللبناني: "البيع عقد يلتزم فيه البائع أن

يتفرغ عن ملكية شيء، ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه".

أما المشرع الجزائري فقد عرفه بالمادة 351 ق. م التي تنص على " البيع عقد يلزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقا ماليا آخر، في مقابل ثمن نقدي".

يتضح من خلال التعارف السابقة، أن عقد البيع من حيث المبدأ عقد رضائي ملزم للجانبين من عقود المعاوضة، محدد الالتزامات من حيث مقدارها ووجودها منذ إبرام العقد، مع إمكانية أن يكون عقدا احتماليا عندما يتعلق الأمر ببيع حق الانتفاع أو يكون البيع في مقابل إيراد مدى الحياة كما أن عقد البيع من العقود الناقلة للملكية [123].

و يختلف عقد البيع عن عقد البيع بالإيجار من خلال الأمور التالية:

1- من حيث التزامات الطرفين: تختلف التزامات طرفي عقد البيع عن مثيلاتها في عقد البيع بالإيجار، إذ يلتزم طرفي عقد البيع بوصفهما بائع ومشتري، في حين أن التزامات طرفي عقد البيع بالإيجار تتداخل فيها التزامات ذات صبغة إيجارية، وهذا ما يستشف من نص المادة 03/07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35 التي نصت على: " وخلال الفترة المتفق عليها يحتفظ ديوان الترقية والتسيير العقاري، بصفته مالك العقار، بكل حقوقه و التزاماته، أما المستأجر المشتري فيتحفظ بكل الإلتزامات المرتبطة بالمستأجرين لا سيما في مجال الأعباء المشتركة".

2- في حالة فسخ العقد: في حالة فسخ عقد البيع، فإن النتيجة المترتبة على ذلك إرجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، وهذا مالا يمكن حدوثه في حالة فسخ عقد البيع بالإيجار، إذ لا يمكن إرجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، وأهم مظهر لذلك هو احتفاظ مالك السكن بالأقساط الشهرية التي دفعت له قبل فسخ العقد وهذا ما ورد في المادة 02/11 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

3- من حيث نقل الملكية: يترتب على إبرام عقد البيع نقل ملكية الشيء المبيع فورا مع احترام الإجراءات المتعلقة بالعقار، أما عقد البيع بالإيجار فانتقال الملكية فيه معلق على شرط واقف.

ب- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع بالتقسيط: يعتبر عقد البيع بالتقسيط من عقود البيع بالأجل، كما أنه من أهم صور البيع الائتماني، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة

363 ق.م ، إذ نصت في فقرتها الأولى على جواز اشتراط البائع عندما يكون الثمن مؤجلاً، أن يكون نقل الملكية موقوفاً على دفع كل الثمن ولو تم تسليم الشيء المبيع، ويجيز القانون الجزائري أن يشترط البائع - إذا كان الثمن مؤجلاً - الاحتفاظ بالملكية، إلى أن يستوفي كل الثمن، وهذا ضمان تلجأ إليه عادة الشركات التي تبيع سلعتها بالتقسيط حيث تباع الأشياء بثمن مقسط مع احتفاظ البائع بملكية المبيع، وأول صورة للبيع الائتماني كانت البيع بالتقسيط، ثم تدرج التعامل إلى صورة الإيجار السائر للبيع أو البيع بالإيجار وبعدها إلى الإيجار المقترن بوعدها بالبيع [92]ص173 .

فالببيع بالتقسيط هو بيع يكون الثمن فيه مقسطاً ، ولا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية من مستلزماته، إذ يمكن تضمين البيع بالتقسيط هذا الشرط، كما يمكن الاستغناء عنه فإن كان الشرط مذكوراً في العقد وتصرف المشتري في ملكية الشيء المبيع الموقوفة يكون تصرفه أيضاً معلقاً على شرط واقف، فإن كان المبيع منقولاً وتسلمه المتصرف إليه بحسن نية كان من حقه التمسك بقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية [112]ص51 .

كما يمكن تضمين البيع بالتقسيط بدلاً من شرط واقف، شرطاً فاسخاً، حيث تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري معلقة على شرط فاسخ هو عدم الوفاء بكل الثمن، فيزول إن تحقق الشرط الفاسخ البيع بأثر رجعي [124] .

يتضح من خلال ما تطرقنا إليه سابقاً، أن عقد البيع بالإيجار يختلف عن عقد البيع بالتقسيط من حيث:

1- التكييف: عقد البيع بالتقسيط عقد بيع باتفاق الفقهاء، فلا إشكال فيه إذ أنه عقد بيع من لحظة إبرام العقد إلى غاية تنفيذه، أما عقد البيع بالإيجار كما سوف نرى لاحقاً فإن تكييفه مختلف بشأنه خاصة من الناحية الفقهية [125]ص33 .

2- شرط الاحتفاظ بالملكية: من خلال المادة 363 ق.م.ج وما سبق وأن تطرقنا إليه فإنه من الواضح أن عقد البيع بالتقسيط لا يستلزم شرط الاحتفاظ بالملكية بل أنه شرط اختياري للبائع بينما في عقد البيع بالإيجار، فإن شرط الاحتفاظ بالملكية يعد بمثابة جوهر ولب هذا العقد.

ج- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية: يجوز للمتعاقدین الاتفاق على إرجاء نقل الملكية إلى أجل محدد، يكون غالباً دفع آخر قسط من أقساط الثمن، وحسب القانون المدني الجزائري في مادته 01/363، فإنه يتضح جلياً أن شرط الاحتفاظ

بالملكية شرط يجيزه القانون، ولشرط الاحتفاظ بالملكية دور تأميني، حيث يربط البائع نقل الملكية بالوفاء بالثمن كما يمكن أن يتضمن العقد هذا الشرط لأسباب عديدة، كمن يبيع محلا تجاريا مع الاحتفاظ بملكته لمدة معينة حتى يضمن عدم تصرف المشتري في المحل لشخص أجنبي يخشى منافسته، كما يمكن أن يكون هذا الشرط مقابل قيام المشتري بأداء أعمال وخدمات معينة، فيحتفظ البائع بملكية المبيع إلى غاية إنجاز هذه الأعمال [112]ص19 ، على أننا في هاته الحالة لا نكون بصدد بيع بالمعنى الدقيق إذ يلزم في عقد البيع أن يكون البدل نقديا، إلا أن هذا لا يمنع من أن يكون البدل نقديا وفي نفس الوقت تكون هذه الأعمال كشرط من شروط البائع [126]

يختلف عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية من حيث:

1- من حيث التكيف: تكيف عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية لا خلاف فيه أنه عقد بيع ، بينما عقد البيع بالإيجار عقد مختلف فيه من حيث التكيف خاصة فقها فالبيع بالإيجار له مظاهر البيع والإيجار معا، بينما لعقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية مظاهر البيع فقط.

2- من حيث تقسيط الثمن: عقد البيع المتضمن شرط الاحتفاظ بالملكية عقد بيع يمكن فيه تقسيط الثمن، كما يمكن أن يكون دفع الثمن كاملا دون تقسيط، بينما عقد البيع بالإيجار تقسيط الثمن فيه يعد من مستلزماته، وهذا ما يستشف من المواد 09،10،11 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35.

د- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد البيع بالوفاء: عرف عقد البيع بالوفاء على أنه: " بيع يحتفظ فيه البائع بحقه في أن يسترد المبيع خلال مدة معينة، في مقابل رد الثمن ومصروفات الاسترداد، والمصروفات التي يكون قد أنفقها على المبيع" [88]ص488 .

فبيع الوفاء يعتبر وسيلة من وسائل الضمان، حيث يتملك المشتري- الدائن - المبيع تحت شرط فاسخ هو دفع البائع الثمن والمصروفات المختلفة إلى المشتري، ويتحقق هذا الشرط يفسخ عقد البيع بأثر رجعي، أي تعود ملكية المبيع إلى البائع، وكأن عقد البيع لم يحصل [127] .

من خلال التعريف السابق يمكن القول أن أركان عقد البيع بالوفاء نفس أركان عقد البيع العادي، وبالإضافة إلى تضمنه شرطا فاسخا، يجب لاعتباره صحيحا توافر ما يلي [128] :

- الشرط الوفائي: يجب أن يقترن عقد البيع من وقت انعقاده، بالشرط الوفائي المتمثل في حق استرداد المبيع في مقابل ثمنه خلال مدة معينة، فإن لم يعاصر الشرط الوفائي انعقاد البيع اعتبر هذا

الأخير عقد بيع غير موصوف، لا يمكن تحويله إلى بيع موصوف بإضافة الشرط الفاسخ بعد انعقاده [129].

- أن تكون المدة التي يجوز فيها الاسترداد محدودة: وذلك حسب ما ينص عليه القانون وهي محددة ب 03 سنوات في القانون اللبناني، و 05 سنوات في القانون الفرنسي.

وآثار عقد البيع بالوفاء هي كل آثار عقد البيع البات، على أن هذه الآثار تزول بأثر رجعي إن تحقق الشرط الفاسخ، وتستنثى من ذلك أعمال الإدارة التي باشرها المشتري فإن انقضت مدة خيار الاسترداد ولم يستعمل البائع حقه فيها، يعتبر الشرط الفاسخ متخلفاً كأن لم يكن، فيتأيد البيع نهائياً [88]ص 505.

واختلاف عقد البيع بالوفاء عن عقد البيع بالإيجار إنما يتضح من خلال مايلي:

1- من حيث تعلق الشرط بإرادة البائع: للبائع في عقد البيع بالوفاء كامل الإرادة والحريّة في إيقاع الشرط واستعمال حقه في الاسترداد، دون أن يقابله إخلال ما من جانب المشتري، وهذا عكس البيع بالإيجار، الذي يشترط فيه لفسخ العقد من جانب البائع إخلال المشتري بالتزام يفرضه عليه عقد البيع بالإيجار، وهذا ماورد في المرسوم التنفيذي رقم 97-35، إذ نصت المادة 02/11 منه لاعتبار عقد البيع بالإيجار ملغى، عدم دفع المشتري 06 استحقاقات شهرية متتالية وبعد إنذارين.

2- من حيث طبيعة الشرط: إن الشرط في عقد البيع بالوفاء شرط فاسخ، وهذا عكس طبيعة الشرط في البيع بالإيجار حيث يرى أغلبية الفقه أنه شرط واقف.

3- من حيث تكييف العقد: تكييف عقد البيع بالوفاء لا خلاف فيه، إذ أنه عقد بيع بينما تكييف عقد البيع بالإيجار مختلف فيه.

4- من حيث ما يجب على البائع رده عند فسخ العقد: ففي البيع بالإيجار للبائع أن يحتفظ بالأقساط التي دفعت مسبقاً، عكس البيع بالوفاء الذي يجب فيه على البائع أن يرد كل الثمن والمصروفات.

5- من حيث إجازة العقد قانونا: البيع بالوفاء، كان عقدا جائزا في القانون المدني المصري القديم ولكنه ألغي في التقنين الحديث، أما المشرع الجزائري فلم ينص عليه إطلاقا.

6- من حيث مدة الشرط: في البيع بالوفاء عادة ما تكون مدة بقاء العقد معلقا على الشرط قصيرة بالنظر إلى المدة في عقد البيع بالإيجار، التي قد تصل إلى 20 سنة مثلما هو الحال عليه في القانون الجزائري.

2.2.1.1.1.2 تمييز عقد البيع بالإيجار عن بعض أنواع الإيجار المشابهة له:

أ- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار العادي: عرف عقد الإيجار على أنه: "الوسيلة الرئيسية لتسيير حصول الشخص على منفعة مال مملوك لشخص آخر نظير مقابل، دون حاجة إلى أن يكسب ملكية هذا المال" [46]ص16 .

عرفته المادة 558 ق. م مصري على أنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم، ولا يوجد مقابل لهذه المادة في القانون المدني الجزائري.

يتضح من خلال التعريف السابق، أن التزام المؤجر التزام إيجابي، فهو ليس ملزم بأن يقتصر دوره على ترك المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة فحسب، بل ملزم بتمكين المستأجر من الانتفاع [46]ص17 .

والاختلاف بين عقد الإيجار وعقد البيع بالإيجار، اختلاف واضح خاصة من ناحية:

1- الغرض من إبرام العقد: فعقد الإيجار هدفه تمكين المستأجر من انتفاع هادئ مؤقت بالشيء المؤجر، بينما هدف عقد البيع بالإيجار هو نقل ملكية الشيء محل العقد [116]ص03 ، وهذا ما

نصت عليه المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35، السابق ذكرها.

2- طبيعة الأقساط المدفوعة دوريا: تعتبر الأقساط المدفوعة دوريا في عقد الإيجار أجرة مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، بينما تعتبر الأقساط المدفوعة طبقا لعقد البيع بالإيجار، جزء من ثمن الشيء محل العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 10 / 01 من المرسوم التنفيذي رقم 97-35

بقولها: " يقسم المبلغ الباقي دفعه الذي يمثل قيمة الملك العقاري منقوصة منه الحصة المالية الابتدائية ومساعدات الدولة، إذا وجدت، حسب والكيفيات المحددة في عقد البيع بالإيجار، على عدد الأشهر التي يحتوي عليها العقد تمثل المبالغ المحددة بهذه الكيفية الاستحقاقات الشهرية".

ب- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار التمويلي: يعود أصل الإيجار التمويلي أو الائتماني في شكله الحديث إلى رجل أعمال أمريكي مؤسس أول شركة متخصصة في الاعتماد الإيجاري، وذلك سنة 1952 [130] .

عرف عقد الإيجار التمويلي على أنه "اتفاق تقوم بمقتضاه مؤسسة مالية بشراء أموال معينة عقار أو منقول، ويغلب أن تكون تجهيزات وأدوات، ثم تقوم بتأجيرها للمستفيد نظير أجر دورية على أن يكون له الخيار عند نهاية مدة الإيجار بين تملكها مقابل ثمن معين، أو إعادة استئجارها، أو ردها إلى المؤسسة الممولة" [112] ص 34 .

وقد أشار المشرع الجزائري إلى عملية الاعتماد الإيجاري لأول مرة عن طريق قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض في مادته 01/112، ونص في المادة 06/116 من نفس القانون على عمليات الإقراض التي تقوم بها البنوك، التي اعتبرت بمثابة عمليات تابعة لنشاطاتها الأساسية، غير أن المشرع الجزائري لم ينظم عملية الاعتماد الإيجاري إلا حين إصداره للأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري [131] ، حيث نصت المادة الأولى منه على: " يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية ومالية:

- يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية، أو شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب أشخاصا طبيعيين كانوا أم معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

- تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر.

- وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات فرعية".

أما المادة 08 من نفس الأمر، فقد عرفت عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة إذ نصت على: "... عقدا يمنح من خلاله، طرفا يدعى المؤجر، وعلى شكل تأجير لصالح طرف آخر يدعى المستأجر، مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة أصولا ثابتة مهنية اشترتها أو بنيت لحسابه، مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة أو جزء منها في أجل أقصاه انقضاء مدة الإيجار...".

أطراف هذا العقد في الغالب ثلاثة: الشركة المؤجرة التي تقوم بشراء الأشياء البائع، أو المورد أو الصانع الذي تحصل منه الشركة المؤجرة على تلك الأشياء، أما الطرف الثالث فهو المستأجر ووجود هؤلاء الأطراف الثلاثة إنما هو كقاعدة عامة حيث يمكن أن يكون هناك طرفين فقط، كما إذا كان الشيء محل العقد مملوكا للمؤجر [130]ص25، أو في حالة ما يعرف بعقد الإيجار الائتماني المزيد أو اللاحق، كأن تقوم شركة معينة ببيع مال معين إلى شركة أخرى ثم تعود وتؤجره منها مباشرة [112]ص35.

يتميز الإيجار التمويلي بسمتين هما: السمة المالية وهي الميزة له، إذ يحصل المستأجر على تمويل مشروعاته دون اللجوء إلى القروض أو تعطيل جزء من رأسماله، كما توجد سمة أخرى هي الجانب القانوني، حيث توجد كقاعدة عامة في عملية التأجير التمويلي عدة عمليات قانونية هي:

* الشراء بقصد التأجير: ويكون بين المؤسسة الممولة والصانع أو البائع للأشياء محل العقد.

* الوكالة: حيث يقوم المستأجر بتحديد الأشياء اللازمة له، ثم يقوم بتوكيل المؤجر للحصول عليها.

* الإيجار: يقوم المؤجر بتأجير الأشياء محل العقد للمستأجر، على أن هذا الإيجار يتميز عن الإيجار العادي بشيئين اثنين هما: ارتفاع الأجرة نسبيا لأنها تحدد على أساس تغطية تكلفة الشراء من جهة وتحقيق عائد مناسب للممول من جهة أخرى، وتحمل المستأجر كافة الأخطار التي يمكن أن تصيب الأشياء محل العقد، وذلك عكس الإيجار العادي الذي تكون فيه كقاعدة عامة تبعة الهلاك على عاتق المؤجر باعتباره المالك.

* وعد منفرد بالبيع أو بإعادة التأجير في نهاية مدة الإيجار: للمستأجر في نهاية المدة الخيار بين الشراء أو الاستئجار أو الرد [132]ص09

- أما عن الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي فقد اختلف بشأنها إلى [112]ص37 :
- رأي يدخله في إطار القرض مع نقل الملكية على سبيل الضمان.
 - رأي ثاني يكيف عقد الإيجار التمويلي على أساس أنه عقد ذو طبيعة خاصة وذاتية.
 - رأي ثالث: يكيف الإيجار التمويلي على أنه صورة من صور البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية.
 - رأي رابع: يرى أن عقد الإيجار التمويلي عقد إيجار يقترب بوعده البيع.

إذن من خلال ماسبق ذكره يمكن القول أن عقد الإيجار التمويلي يتميز عن البيع بالإيجار إضافة إلى مسألة التكييف القانوني لكلا العقدين بمايلي:

1- من حيث عدد أطراف العقد: كقاعدة عامة فإن عقد البيع بالإيجار عادة ما يكون بين طرفين فقط هما البائع-المؤجر، والمشتري- المستأجر، أما عقد الإيجار التمويلي فإنه عادة ما يضم ثلاثة أطراف كما سبق بيانه [133] .

2- من حيث أهمية شرط الاحتفاظ بالملكية: الهدف الرئيسي من عملية التأجير التمويلي هو ضمان وسيلة تمويلية من أجل الاستمرار في مشروع ما، أما الضمان عن طريق الاحتفاظ بالملكية فإنه يتحقق بصورة تبعية وثنائية، فالمستأجر الائتماني له في نهاية العقد ثلاث خيارات هي:

- رد الأدوات محل العقد.
- تجديد العقد.
- شراء هذه الأدوات بالقيمة التجارية المحددة.

بينما في عقد البيع بالإيجار، فإن الهدف الرئيسي منه، هو توفير وسيلة ضمان تتمثل في شرط الاحتياط بالملكية [134] .

3- من حيث مآل ملكية محل العقد: في عقد البيع بالإيجار ليس للمشتري - المستأجر أي خيار إذ أنه ملزم بتملك العين محل العقد عند تنفيذه لالتزام دفع كل الثمن، وإلا فسخ العقد عليه، بينما في عقد الإيجار التمويلي فللمستأجر ثلاث خيارات مثلما ورد بيانه سابقا.

ج- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع: عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع يتضمن نوعين من العقود هما عقد إيجار، ووعده بالبيع مقترن به وعادة ما تكون الأجرة في هذا النوع من العقود مرتفعة نسبياً عن الأجرة في عقود الإيجار العادية، إذ أن جزءاً من هاتين الأجرتين يعتبر كوفاء جزئياً لثمن البيع إذا ما تم.

وباستثناء هذا الاختلاف عن عقد الإيجار العادي فإن كل ما يترتب على الإيجار العادي يترتب عن الإيجار المقترن بوعده بالبيع، خاصة التزامات الطرفين.

أما بالنسبة للوعد بالبيع المقترن بالإيجار، فإنه لا يختلف عن الوعد بالبيع العادي.

وعند انتهاء مدة الإيجار، التي غالباً ما تكون هي نفسها مدة الوعد بالبيع، يبرم البيع ويتم خصم الجزء المخصص من الأجرة للوفاء بالثمن والجزء المدفوع مقدماً من ثمن البيع [135].

يختلف عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار المتضمن وعده بالبيع من حيث:

1- التكييف: يختلف العقدان عن بعضهما البعض خاصة من ناحية التكييف القانوني لهما حيث يعتبر عقد البيع بالإيجار عقد مختلف في تكييفه، أما عقد الإيجار المتضمن وعده بالبيع فإنه عقد إيجار مرتبط بعقد وعده بالبيع، من هذا الاختلاف في التكييف، يظهر اختلاف آخر بين العقدين هو طبيعة الأقساط المدفوعة فحقيقة هذه الأقساط في عقد البيع بالإيجار مختلف في شأنها، وذلك عكس الإيجار المتضمن وعده بالبيع حيث يغلب على الأقساط المدفوعة صفة الأجرة غالباً.

2- انتقال الملكية: ففي عقد البيع بالإيجار تنتقل الملكية إلى المشتري منذ بداية العقد إعمالاً للأثر الرجعي للشرط، أما في الإيجار المقترن بوعده بالبيع فإن الملكية تنتقل إلى المستأجر من وقت ظهور رغبته في الشراء.

د- تمييز عقد البيع بالإيجار عن عقد الإيجار الممهد لكسب الملكية: ظهر عقد الإيجار الممهد لكسب الملكية، أو عقد إيجار الإشغال location-accession، كنتيجة عكسية لعقد البيع بالإيجار حيث يجعل هذا الأخير للبايع مركزاً أقوى من مركز المشتري في العقد وعلى ذلك الأساس أراد المشرع الفرنسي أن يعيد التوازن إلى هذا الاختلال، ولكن ليس بالتدخل في أحكام عقد البيع بالإيجار، وإنما بإنشاء عقد جديد من خلال قانون 12 جويلية 1984، هذا العقد الجديد يجب أن

يتوافر فيه ثلاث عناصر هي [136] :

- وعد بالبيع يمنح للمستأجر الحق في شراء العقار محل التعاقد خلال أجل معين.
- ينتفع المستأجر بالعين المؤجرة إلى حين حلول الأجل المتفق عليه بمقابل.
- يلتزم المستأجر بتقديم أقساط قبل حلول الأجل المتفق عليه، جزء من هذه الأقساط عبارة عن مقابل لانقاعه بالعين المؤجرة، والجزء الآخر عبارة عن مقابل الحق الشخصي في نقل ملكية العقار إليه.

أهم اختلاف بين عقد البيع بالإيجار وعقد إيجار الإشغال بالإضافة إلى مسألة التكييف هو:

- 1- الخيار الممنوح للمستأجر في عقد إيجار الإشغال، أو الإيجار الممهّد لكسب الملكية.
- 2- وقت انتقال الملكية إلى المستأجر: حيث يكون من وقت إبرام العقد في عقد البيع بالإيجار إعمالاً للأثر الرجعي للشرط، بينما يكون من وقت إيداع الشاغل أو المستأجر رغبته الشراء في عقد إيجار الإشغال.

2.1.1.2 تكييف عقد البيع بالإيجار:

اختلف الفقه في تكييف عقد البيع بالإيجار اختلافاً كبيراً، فانقسم الفقهاء على بعضهم البعض كل منهم يؤيد تكييفاً معيناً، وكل فريق منهم اعتمد في رأيه على حجج وأسناد قانونية، ولأهمية مسألة التكييف فإن المشرع في كثير من الدول فصل في المسألة، ومنهم المشرع الجزائري الذي حسم المسألة حتى قبل الأخذ بعقد البيع بالإيجار بصفة واسعة في الحياة اليومية للجزائريين.

وللتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.2.1.1.2 - التكييف الفقهي لعقد البيع بالإيجار.

2.2.1.1.2 - التكييف القانوني لعقد البيع بالإيجار.

1.2.1.1.2 التكييف الفقهي لعقد البيع بالإيجار:

اختلف الفقه في مسألة تكييف عقد البيع بالإيجار [137] ، فكيفه البعض على أساس أنه عقد بيع معلق على شرط واقف، وكيفه البعض الآخر على أساس أنه عقد إيجار مقترن بوعد البيع، فيما

كيفية فريق آخر من الفقه على أساس أنه عقد مركب مابين البيع والإيجار وسوف نتعرض لهذه الآراء حسب مايلي:

- النظرية الأولى: عقد البيع بالإيجار بيع معلق على شرط: اعتبر بعض الاجتهاد الفرنسي وبعض الفقه أن عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط تعليق- condition suspensive ، وقرر صحة هذا البيع على شرط عدم انتقال الملكية إلى غاية دفع كل الثمن، وقد ساد هذا الاجتهاد في فرنسا، خاصة إذا كان محل العقد عبارة عن سيارة.

حيث يبقى البائع مالكا للشيء المبيع له الحق في استرداده عن طريق دعوى الاستحقاق وفقا للقواعد العامة. مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالمنقول، وخاصة إذا تصرف المشتري في المبيع حيث تطبق على المشتري الثاني، قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية [138]ص01 ، وترددت المحاكم الفرنسية في إعطاء البائع حق الإدعاء بحق الملكية في حالة إفلاس المشتري، فاعترف بعضها لوكيل التفليسة بحق إدخال الشيء المباع تحت شرط التعليق في أموال التفليسة إذا كان الثمن لا حقا للإفلاس، وأسس هذا الاجتهاد على نص المادة 550 من القانون التجاري الفرنسي التي تزيل الامتياز وحق الاستحقاق المقررين بالفقرة الرابعة من القانون المدني الفرنسي في حالة الإفلاس وتوسع البعض الآخر فأدخل الشيء المباع ضمن أموال التفليسة ولو كان استحقاق الثمن سابقا لتقرير الإفلاس [139]ص363-364 .

وأسس بعض الفقه رأيه في أن عقد البيع بالإيجار عقد بيع معلق على شرط واقف، على أن العقود التي يكون موضوعها وضع اليد على الشيء المبيع مقابل دفع أقساط معددة يصبح المشتري في نهايتها مالكا للشيء المبيع إنما هي عقود البيع بالتقسيط معلقة على شرط واقف [140] .

كما أسس أصحاب هذه النظرية نظريتهم، على أن الاجتهاد والقانون يكيف العقد على أساس نية المتعاقدين لا على أساس ما صرحا به، وما أضيفانه من وصف على اتفاقهما وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار غايته تمليك المشتري الشيء المبيع إذا هو أوفى بالتزاماته، وتمليك الشيء المبيع للمشتري لا يكون إلا برضى البائع على أساس أنه المالك، وعليه فإنه كنتيجة منطقية فإن نية المتعاقدين اتجهت عند إبرامهما عقد البيع بالإيجار إلى عقد بيع معلق على شرط واقف [141] .

-النظرية الثانية: عقد البيع بالإيجار عقد إيجار مقترن بوعد بالبيع: يرى بعض الفقه الفرنسي في عقد البيع بالإيجار أنه إيجار مقترن بوعد البيع، يكون ملزماً للجانبين، وقد يكون ملزماً لجانب واحد هو المؤجر، حيث يجوز للمستأجر أن يبدي رغبته في شراء العين المؤجرة خلال مدة الإيجار.

وافترض أصحاب هذه النظرية فرضيتين اثنتين يمكن بصددهما عدم تكييف عقد البيع بالإيجار على أساس أنه عقد إيجار مقترن بوعد بالبيع، هذين الفرضيتين هما:

*الفرض الأول: أن تكون حقيقة العقد بيعاً أخفى تحت ستار عقد إيجار بأن يجعل المؤجر تملك المستأجر للعين محل العقد معلق على شرط دفع كل الأقساط، ويعتبر كذلك الثمن هو مجموع الأقساط أو يضيف عليها ثمناً رمزياً، ففي هاتاه الحالة يكون العقد بيعاً بالتقسيط وليس إيجاراً ويعتبر المشتري مالكا تحت شرط واقف، وبالتالي لا يعتبر مسيئاً الائتمان إن هو تصرف في المبيع قبل دفع كل الأقساط، كما أن البائع لا يمكنه استرداد المبيع من تفضيصة المشتري [139]ص357-359 .

* الفرض الثاني: أن يعقد المتعاقدان إيجاراً جدياً يقترن به وعد بالبيع ويصفان العقد على أساس أنه عقد بيع بالإيجار، فيكون للعين الموعود ببيعها ثمن جدي مستقل عن بدلات الإيجار، ففي هذا الفرض يكون العقد إيجاراً [139]ص360 .

انتقدت هذه النظرية على أساس أن عقد البيع بالإيجار عقد مستقل ومتميز عن عقد الإيجار المقترن بوعد بالبيع مثلما سبق تبيانه، وانتقدت هذه النظرية أيضاً على أساس أنها انتقدت نفسها بنفسها في الغرض الأول الذي افترضته، بقولها أن حقيقة العقد بيعاً أخفى تحت ستار عقد إيجار إذا كان تملك المستأجر للعين محل العقد معلق على شرط دفع كل الأقساط، وكان الثمن هو مجموع الأقساط أو أضيف إليها ثمن رمزي [142].

- النظرية الثالثة: عقد البيع بالإيجار عقد مركب: اعتبر بعض الفقهاء عقد البيع بالإيجار عقد مركب، فهو في نفس الوقت إيجاراً معلقاً على شرط فاسخ، وبيعاً معلقاً على شرط واقف [126]ص33 ، فهو يشبه عقد البيع في كونه يهدف إلى نقل ملكية الشيء المبيع كما أنه يشبه عقد الإيجار من خلال بعض الالتزامات التي يرتبها على عاتق المتعاقدين، كما أن فسخه لا يترتب عليه إعادة الحال إلى ما كانت عليه، مثلما هو الحال في عقد البيع العادي، بل يحتفظ أحد الطرفين بما حصل عليه من منفعة الشيء ويحتفظ الآخر بما قبضه من أقساط [139]ص362 .

واعتبر أصحاب هذه النظرية، أن الشرط واحد في العقدين، هو قيام المشتري بدفع كل الأقساط، فقبل تحقق الشرط يكون الإيجار نافذا والبيع موقوفا، فإذا تخلف الشرط انفسخ عقد الإيجار ولا ينعقد البيع أصلا.

ووصف العقد بأنه إيجار ينقلب بيعا يحقق لمالك الشيء مزايا هامة، على حساب الطرف الآخر، حيث يعتبر التصرف في الشيء المؤجر قبل الوفاء بكامل الثمن خيانة أمانة، كما أن الشيء محل العقد لا يدخل في تغطية المشتري.

انتقد هذا الرأي على أساس أنه يجمع بين عقدين متناقضين، حيث لا يمكن اعتبار العقد إيجارا وبيعا في نفس الوقت لاختلاف طبيعة كل عقد، والقول بتحول الاتفاق إلى بيع أو إيجار حسب الظروف يعد أمرا مخالفا للقواعد العامة في التعاقد [143].

كما انتقدت هذه النظرية أيضا، على أساس أن العمل بها يؤدي إلى أن يكون البيع بلا ثمن ذلك أنه إذا فسخ الإيجار لتحقق الشرط الفاسخ، وهو الوفاء بكل الأقساط، فلا يكون للفسخ أثر رجعي لأن الإيجار من العقود الزمنية، فيؤدي ذلك إلى احتفاظ المؤجر بما قبضه من أقساط باعتباره أجره مقابل انتفاع المستأجر بالشيء محل العقد وعلى أساس أن أصحاب هذه النظرية يقولون بتحول الإيجار إذا فسخ إلى عقد بيع فمعناه أن عقد البيع هنا يكون بلا ثمن، والثمن ركن جوهري في عقد البيع، وعلى هذا الأساس فإن هذه النظرية لا أساس لها من الصحة [125] ص 34.

2.2.1.1.2 التكييف القانوني لعقد البيع بالإيجار:

1.2.2.1.1.2 القانون الفرنسي:

لم ينظم عقد البيع بالإيجار تنظيمًا تفصيليًا، بل مازال يخضع للقواعد العامة، لذلك يعتبر البيع بالإيجار، إيجارا بين المتعاقدين، فيكون المستأجر المشتري مبددا إذا تصرف في المبيع قبل الوفاء بالثمن، ويستطيع البائع المؤجر أن يسترد المبيع من تغطية المشتري [144].

وصدر في فرنسا بتاريخ 13 جوان 1979 قانون ينظم حماية للمقترضين المستهلكين في المجال العقاري، حيث خصص البند الثالث لعقود البيع بالإيجار والإيجار المقترن بوعدهم بالبيع

الواردة على عقارات مخصصة للسكن، ويستبعد من نطاق هذا القانون العقود الواردة على الأراضي والعقود التي يكون المستأجر فيها شخصا معنويا من أشخاص القانون العام، أو المستأجر الذي يعمل في نشاط مهني، وقد نصت المواد من 22 - 29 من نفس القانون على التزامات البائع المؤجر وهي:

- الإخطار المسبق للمستأجر.

- الترابط بين العقود العقارية وعقود القروض.

- تحديد الشروط الجزائية.

بينما تعرضت المواد من 30 إلى 34 من نفس القانون إلى الجزاءات الجنائية التي تقع على المؤجر نتيجة إخلاله بالتزاماته [145].

يعتبر هذا القانون من أهم القوانين الفرنسية المنظمة لعقد البيع بالإيجار، ورغم ذلك فلا توجد

فيه إشارة إلى تكييف هذا العقد، إذ سلك المشرع الفرنسي عند تطرقه لعقد البيع بالإيجار، حصره مع مختلف القوانين التي تتعلق بالائتمان وليس بطريقة مستقلة كما أنه اهتم بتنظيم مسائل ثانوية في الغالب تنظيما دقيقا، دون المسائل الجوهرية [146].

2.1.2.1.1.2 في القانون المصري:

لم ينظم المشرع المصري البيع الإيجاري رغم أهميته، إلا أنه حسم موقفه من مسألة تكييفه بنص القانون، إذ نص في المادة 430 ق. م على أن تسري عليه أحكام البيع بالتنقيط ولو سمي المتعاقدان البيع إيجارا، فالمشرع المصري افترض أن المتعاقدين قصدا أن يكون الإيجار عقدا صوريا يستر العقد الحقيقي وهو البيع بالتنقيط [147] ص 86-87، وعليه فإن البائع وفقا للقانون المصري لا يستفيد من الضمان الناشئ عن الاحتفاظ بالملكية إلا إذا نص على ذلك صراحة، لأن الاحتفاظ البائع بالملكية العين المبيعة إلى أن يدفع المشتري كامل الثمن إنما هو خروج على القواعد العامة التي سنها الشارع لأحكام البيع.

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المصري: " وقد حسم المشرع إشكالا بإيراده هذا النص، فقد جرت العادة أن البيع الذي يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجارا، إمعانا من البائع في ضمان حقه، إذ هو بذلك يستوفي الأقساط أجرة لاثمنا، وإذا ما تصرف المشتري في المبيع، عد هذا منه تبديدا، فأقر المشروع الأمور في نصابها، وسمى الأشياء بأسمائها

حتى ولو سميت باسم آخر، فهذا العقد بيع لا إيجار ويعتبر معلقا على شرط واقف وهو سداد الأقساط جميعها، فإذا ما سددت انتقلت الملكية إلى المشتري منسحبة إلى وقت البيع" [92]ص179 .

وقبل صدور هذا النص القانوني، لم يكن القانون المدني القديم المصري يعطي تكييفاً لعقد البيع بالإيجار، وكان الأمر متروكا للقضاء، حيث ورد في حكم لمحكمة النقض المصرية، أن " تكييف هذا النوع من العقود، هل هو بيع أم إيجار؟ ، إنما يكون حسب قصد المتعاقدين الذي تستخلصه محكمة الموضوع مستهدية بنصوص العقد" [92]ص179 .

3.1.2.1.1.2 في القانون الجزائري:

لم يتطرق المشرع الجزائري لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال مرسومين تنفيذيين هما: المرسوم التنفيذي رقم 97-35 والمرسوم التنفيذي رقم 01-105 وفي كلا المرسومين التنفيذيين نص المشرع على مختلف الشروط والواجبات الملزمة على عاتق طرفي العقد [148] .

رغم أن المشرع الجزائري لم يتطرق بالتفصيل والتنظيم، لعقد البيع بالإيجار إلا من خلال هذين المرسومين، أي ابتداء من سنة 1997، إلا أنه حسم إشكال تكييف العقد سنة 1975 بمناسبة صدور القانون المدني، حيث انتهج منهج المشرع المصري حيث ورد في المادة 04/363 ق.م. ج: " تسري أحكام الفقرات الثلاثة السابقة، حتى ولو أعطى المتعاقدان للبيع صفة الإيجار".

إن المشرع الجزائري من خلال القانون المدني فصل الإشكال بافتراض أن المتعاقدين قصدا أن يكون العقد بيعا بالتقسيم معلق على شرط واقف.

انتقد هذا الافتراض على أساس أنه مصادرة لحرية المتعاقدين في تحقيق أهداف معينة، فكان أخرى بالمشرع أن يحترم طبيعة هذا العقد باعتباره إيجارا وبيعا، ويحاول أن يضع القواعد التي تتسق مع هذه الطبيعة، إذ كان من الأفضل أن يكون تكييف العقد متروكا لمحكمة الموضوع التي تستشفه من قصد المتعاقدين [114]ص224 .

ومن القوانين التي أخذت بما أخذ به القانون الجزائري في هذه المسألة، بالإضافة إلى القانون المصري، قانون الموجبات والعقود اللبناني في الفقرة الأخيرة من المادة 394 القانون المدني الألماني في المادة 445، والمشروع الفرنسي الإيطالي في مادته 331.

- مدى مسابقة أحكام المرسوم رقم 97-35 للتكييف الوارد في القانون المدني: ما يلاحظ على المرسوم التنفيذي رقم 97-35، أنه احترم التكييف الوارد في القانون المدني، إلى حد كبير، حيث نص في المادة 02 منه على "تؤجر أو تباع الأملاك ذات الاستعمال السكني المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يمكن أن يتم البيع نقداً أو بالتقسيط حسب الشروط المحددة أدناه" [149].

فهذه المادة أوضحت أن طريقة البيع تتم إما عن طريق دفع كامل الثمن فوراً أو بالتقسيط والمقصود بالبيع بالتقسيط في هذه المادة، هو البيع بالإيجار المحدد والمبين في المواد من 06 إلى 12 من نفس المرسوم.

كما أن المادة السابعة من نفس المرسوم، قد احترمت التكييف الوارد في القانون المدني بتسميتها للطرف المتعاقد مع ديوان الترقية والتسيير العقاري في إطار البيع بالإيجار "بالمشتري" ولقد أخضعت الفقرة الثانية من نفس المادة عقد البيع بالإيجار لنفس الإجراءات التي يخضع لها عقد البيع العقاري من توثيق، تسجيل، وإشهار.

إلا أن الملاحظ من خلال المادة 03/07 والمادة 09 و 11، أن المشرع استعمل مصطلح المستأجر - المشتري، رغم أنه فصل في بداية المرسوم بإحقاق عقد البيع بالإيجار بعقد البيع بالتقسيط، فإن كان مصدر صفة مستأجر عقد الإيجار المبرم مع ديوان الترقية والتسيير العقاري قبل إبرام عقد البيع بالإيجار، فإن عقد الإيجار ألغى قبل تحرير عقد البيع بالإيجار، وفقاً لما تنص عليه المادة 08 من نفس المرسوم وبالتالي لا داعي لذكر صفة المستأجر، وإن كان مصدر صفة مستأجر عقد البيع بالإيجار، فإن عقد البيع بالإيجار بنص القانون المدني هو عقد بيع، وبالتالي لا لزوم لصفة المستأجر.

وبخصوص المرسوم التنفيذي رقم 01-105، فإن التثبيت من ما إذا كان المشرع الجزائري قد احترم، أثناء سن هذا المرسوم، التكييف الوارد في القانون المدني، عملاً بمبدأ تدرج القوانين، إنما يكون بعد التطرق إلى إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار والآثار المترتبة عليه وفقاً لما جاء في المرسوم المذكور أعلاه.

وبخصوص حكم الشريعة الإسلامية بالنسبة لعقد البيع بالإيجار، فإننا لم نجد ما يدل على مشروعية هذا العقد من عدمها، وكل ما وجدناه إنما يتعلق بعقد البيع بالتقسيط، وهو عقد جائز إذا كانت الأقساط معروفة والأجال معلومة لقول الله سبحانه وتعالى: "يأبى الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" الآية 282 من سورة البقرة، ولقول النبي صلى الله عليه وسلم: "من أسلف

في شيء فليسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم" ولقصة بريرة الثابتة في الصحيحين فإنها اشترت نفسها من سادتها بتسع أوراق في كل عام أوقية وهذا هو بيع التقسيط، ولم ينكر ذلك النبي صلى الله عليه وسلم، بل أقره ولم ينه عنه، لا فرق في ذلك بين الثمن مماثلا لما تباع به السلعة نقدا أو زائدا على ذلك بسبب الأجل [150].

2.1.2 إجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار:

تمر عملية عقد البيع بالإيجار بعدة مراحل، بدءاً من عملية تقديم طلب الاستفادة بعد سحب الاستثمارات المحددة من طرف وكالة عدل، وصولاً إلى مرحلة توثيق عقد البيع بالإيجار، وذلك بالمرور عبر إجراءات عديدة، حددت أطرها العامة من خلال مختلف النصوص القانونية الصادرة بهذا الشأن، أما تفاصيلها فقد حددت من طرف وكالة عدل باعتبارها المرقي العقاري المسؤول عن هذه العملية.

وتعتبر الإجراءات المتبعة في حقيقة الأمر، عبارة عن تصفية لمختلف الطلبات المودعة لدى وكالة عدل، إذ تقوم هذه الأخيرة بإقصاء كل طلب غير مطابق للشروط المحددة من طرف المشرع سواء الشروط المالية أو الشروط المتعلقة بالوضعية السكنية.

كما أن إتباع هذه الإجراءات تتيح للمستفيد الوقت الكافي لاختيار المدة التي يمكنه فيها دفع كل أقساط الثمن، تماشياً ومقدرته المالية.

كل هذا سوف نتطرق إليه من خلال المطلبين التاليين:

1.2.1.2 - تصفية الطلبات المقدمة.

2.2.1.2 - التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وتوثيقه.

1.2.1.2 تصفية الطلبات المقدمة:

تعتبر مرحلة تصفية الطلبات المقدمة، الخطوة الأولى في اتجاه إبرام عقد البيع بالإيجار، حيث يقوم الأشخاص الراغبون في الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار بسحب الاستثمارات المحددة من طرف وكالة عدل، بغية ملئ الفراغات الموجودة بها بالمعطيات اللازمة، التي تمكن وكالة عدل من تصفية مختلف الطلبات بما يتلاءم والنصوص القانونية ذات الصلة.

وتقوم الوكالة بمعالجة مختلف الطلبات المقدمة إليها حتى تتمكن من تحديد الأشخاص المؤهلين قانوناً، للاستفادة من هذه السكنات، حيث يحصل كل واحد منهم على ترتيب خاص به، يؤهله إلى الاستفادة من البرنامج الحالي أو المستقبلي.

وللتفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.1.2 - تقديم الطلب.

2.1.2.1.2 - معالجة الطلبات المقدمة.

1.1.2.1.2 تقديم الطلب:

حسب نص المادة الثانية من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001، المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، التي تعتبر تطبيقاً لنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 السابق ذكره، نجد أن تقديم الطلب يكون ابتداءً من الإعلان عن افتتاح الاكتتاب من طرف وكالة عدل، على أنه يجب احترام الشروط والمراحل التي تحددها الوكالة من أجل اكتساب الطلب صفة القابلية [85] ص 07، ولقد حددت هذه الخطوات التي يجب مراعاتها كالتالي:

أ- سحب استمارة طلب الاستفادة من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار: تسحب هذه الاستمارة على مستوى الهيئات اللامركزية التابعة لوزارة السكن والعمران في الولايات المعنية بالبرنامج وذلك بعد إظهار بطاقة التعريف الوطنية، وذلك في كل من:

- الوكالات التابعة لوكالة عدل.

- دواوين الترقية والتسيير العقاري.

- مديريات التعمير والبناء.

- مديريات السكن والتجهيز العمومية.

ويتم إيداع ملفات السكن على مستوى نفس الهيئات [151].

أما عن محتويات نموذج طلب الاستفادة، فإنها مقسمة إلى خمسة أقسام هي:

القسم الأول: يحتوي على معلومات ذات طابع عام، كالاسم واللقب والعنوان، مع الإشارة إلى أنه توجب إضافة شهادة الإقامة أو الإيواء لا تقل عن ثلاثة أشهر لتأكيد العنوان ولهذا الشهادة أهمية بالغة، حيث تلجأ الوكالة في حالة اكتشافها أن الشهادة مزورة - بعد دراسة الطلب والموافقة عليه - إلى إلغاء هذه الموافقة ومتابعة المعني قضائياً.

كما يحتوي هذا القسم على مستوى المداخل الشخصية الشهرية، إذ على طالب الاستفادة أن يصرح بالمدخول الشخصي له فلا يمكن لزوجين مثلاً، ذكر دخليهما معا من أجل تحقيق المطلوب أي أنه لا يمكن الاستفادة من سكن واحد من أكثر من شخص واحد.

القسم الثاني: معلومات ذات طابع خاص: ويحتوي على أسئلة تخص الوضعية السكنية لطالب الاستفادة، غير أن الملاحظ في هذا القسم هو وجود عدة نقائص مثلما أوضحناها سابقاً.

القسم الثالث: ويتعلق بالحالة العائلية للمستفيد.

القسم الرابع: وهو عبارة عن اقتراحات الدفع، حيث يعلم طالب الاستفادة بالحد الأدنى للمساهمة الأولية (25% منها 10% واجبة الدفع عند تأكيد الطلب).

وإذا كان بإمكان المستفيد تسديد مساهمة أولية تفوق 25%، فإنه يصرح بذلك مع تحديده للقيمة التي بإمكانه دفعها، كما يعلم طالب الاستفادة من خلال هذا القسم بالمدة القصوى لدفع باقي الثمن.

القسم الخامس: متعلق بنمط المسكن المختار، أي تحديده ما إذا كان ذو ثلاث غرف أو أربع غرف كما يحدد طالب الاستفادة من خلال هذا القسم المدينة التي يرغب أن يكون السكن المراد الاستفادة منه متواجداً فيها.

- يودع هذا النموذج بعد ملئ الفراغات الموجودة فيه لدى نفس الهيئات التي سحب منها - السابق ذكرها - مع إرفاقه بالوثائق التالية:
- تصريح شرفي (حسب المطبوعة النموذجية) .
- شهادة الإقامة أو الإيواء لا تقل عن (03) أشهر [152] .
- كشف الراتب، أو شهادة المداخيل، أو تصريح المداخيل بالنسبة لأصحاب المهن الحرة.
- مستخرج شهادة الميلاد.
- نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية.
- ظرفان مرفقان بطابع بريدي.

كل هذه الوثائق من أجل تأكيد المعلومات الواردة في النموذج ، فكان من الأفضل إضافة نسخة من عقد الزواج إن كان طالب الاستفادة متزوجا ، تجنباً للتصاريح الكاذبة بهذا الشأن .

وبالنسبة للتصريح الشرفي المذكور سابقا فإنه عبارة عن مطبوعة نموذجية يقوم طالب الاستفادة بسحبها وملئ الفراغات الموجودة بها، وهو يحتوي على نفس المعلومات الموجودة في نموذج طلب الاستفادة السابق ذكرها، غير أن التصريح الشرفي يتضمن جزءا خاصا ببعض الالتزامات الواجب على طالب الاستفادة القيام بها في حالة قبول طلبه، والآثار المترتبة عليه في حالة إدلائه بتصريح كاذب، ومثلما سبق بيانه فإن التصريح الشرفي يتطرق إلى الوضعية السكنية لزوج طالب الاستفادة حيث يلزم بتقديم تصريح شرفي بنفس الشروط الواردة في الفقرتين (أ) و (ب) من هذا التصريح، في حالة ما إذا كان شاغلا مسكن إيجاري عمومي.

وعليه فإن الوثائق الواجب على طالب الاستفادة تقديمها مع نموذج طلب الاستفادة لا تتعلق فقط بالوثائق الستة السابق ذكرها، إنما عليه تقديم وثيقة سابعة، إن توافرت شروطها، هي تصريح شرفي مقدم من زوج طالب الاستفادة إن كان شاغلا لمسكن إيجاري عمومي.

2.1.2.1.2 معالجة الطلب المقدم:

تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 على: "تعالج الطلبات حسب الشروط والكيفيات المحددة بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن".

وتطبيقاً لهذه المادة صدر القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل بالقرار المؤرخ في 14 مايو سنة 2002.

من خلال التطرق إلى هذين القرارين الوزاريين، نجد أن معالجة الطلب المقدم إنما تتم عبر المراحل التالية [153] :

1.2.1.2.1.2 تسجيل الطلبات المقدمة:

مثملاً سبق الإشارة إليه، فإن طالب الاستفادة يقدم طلبه إلى الهياكل المحددة من طرف وكالة عدل، حسب المادة الرابعة من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، فإن هذه الطلبات المودعة تسجل وفق ترتيب زمني، أي أن الطلب المودع أولاً هو الذي يسجل أولاً، وهذه المادة تلزم الأعوان المكلفين باستلام الطلبات بتسجيلها فوراً في سجل مرقم وموقع من طرف المدير العام لوكالة عدل، أو من ممثله المعين قانوناً لهذا الغرض.

2.2.1.2.1.2 دراسة الملف من طرف لجنة ولائية:

إن التطرق لهذه المرحلة يتطلب منا التطرق إلى:

أ- تشكيل اللجنة: يكون معالجة الملف من طرف لجنة ولائية معينة لهذا الغرض بقرار وزاري تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة الخامسة من نفس القرار السابق ذكره، وحسب الفقرة الأولى من نفس المادة فإن لجنة معالجة الطلبات يرأسها المدير العام للوكالة، أو من ممثله الموكل قانوناً، وهي تتكون من:

- مدير السكن والتجهيزات العمومية بالولاية المعنية ببرنامج السكنات الموجهة للبيع بالإيجار.
- ممثل موكل قانوناً من طرف المدير العام للصندوق الوطني للسكن.
- يمكن زيادة على ذلك إضافة أعضاء آخرين عند الضرورة لاسيما ممثل وزير السكن.

ب- دراسة الملفات: قبل شروع اللجنة الولائية في دراسة الملفات، تتم عملية تصفية الطلبات على مستوى البطاقة الوطنية، ثم تتم عملية دراسة الملفات غير المقصاة، حيث تتوج أشغال اللجنة بمحضر يوقعه جميع أعضائها [154] حيث يبين المحضر أسماء وألقاب المترشحين الذين عولجت

ملفاتهم مع تبيان لكل واحد منهم تاريخ التسجيل عند قبول طلبه وقيمة المساهمة الأولية المقترحة أجل تسديد القيمة المتبقية من ثمن المسكن ، نوعية المسكن المخصص، وموقعه على الخصوص في العمارة.

3.2.1.2.1.2 القرارات الصادرة عن اللجنة: تصدر عن اللجنة ثلاث قرارات هي:

- تأجيل المداولة وإشعار طالب الاستفادة بإرجاء الطلب: حسب الفقرة الثالثة، من المادة الرابعة من القرار السابق ذكره التي تنص على: " تعاد الطلبات التي تنقصها معلومات والتي لم ترفق بالوثائق المطلوبة إلى أصحابها خلال الثمانية (8) أيام التي تلي استلامها مع الإشارة إلى سبب إعادتها".

إن حسب نص هذه المادة في حالة عدم قيام طالب الاستفادة بتقديم الوثائق السابق ذكرها كاملة مع ملئ الفراغات الموجودة في نماذج الاستمارة المقدمة إليه، فإن اللجنة المعنية بدراسة ملفه وخلال ثمانية أيام التالية لاستلامها الملف، تشعره من خلال نموذج محدد مسبقا من طرف وكالة عدل، ذو لون أزرق فاتح بأنها قد أجلت المداولة، أي البت في قابلية الموافقة على طلبه من عدمها، إلى غاية تقربه من مصالح وكالة عدل المعنية بالأمر لأجل إكمال الوثائق والمعلومات الناقصة، مرفوقا ببطاقة التعريف الوطنية، مع إيضاح أسباب تأجيل الرد، ومع الإشارة إلى أن هذا الرد يعتبر بمثابة استدعاء.

- رفض الطلب: ترفض الطلبات في حالة:

* عدم استقاء الطلب لأحد الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 01 - 105.

* ترفض الطلبات أيضا في حالة ما إذا كانت التصفية على مستوى البطاقة الوطنية إيجابية فيرفض الطلب تلقائيا، وينتج عن ذلك متابعة قضائية، حيث أنه وحسب المادة الثانية من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط طلبات شراء المساكن المخصصة للبيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، فإن وكالة عدل تعد بطاقة وطنية خاصة على مستوى المديرية العامة تسجل فيها المستفيدين ومن خلال هذه البطاقة والعناصر المدونة في السجلات ومن خلال القيام بالتحقيقات اللازمة مع الهيئات المعنية، تعد كشوفات إحصائية كل ثلاثة أشهر، من أجل تحليل مدى تلبية الطلب من خلال البرامج المنجزة والمخصصة للبيع بالإيجار.

ترسل هذه الكشوف الإحصائية والتحليل المترتبة عنها نهاية كل ثلاثة أشهر إلى وزير السكن.

تقوم اللجنة بإشعار طالب الاستفادة برفض الطلب عن طريق استمارة مخصصة لهذا الشأن ذات لون بني فاتح ، حيث يوضح فيها أسباب الرفض.

ومن خلال المادة 12 من نفس القرار السابق ذكره، يحق للمعني بالأمر أن يعترض على قرار اللجنة عن طريق الطعن أمام اللجنة الوطنية للطعون المتواجدة على مستوى المديرية العامة لوكالة عدل، والمنشأة بمقرر من وزير السكن، سواء بواسطة تنقله إلى مقر اللجنة الوطنية للطعون، أو بواسطة رسالة موصى عليها، وذلك من تاريخ التبليغ (الأجل غير محدد).

- قبول الطلب: تقبل الطلبات المستوفية لكل الشروط المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 و القرارات الوزارية السابق ذكرها، وتبرمج في المشاريع الحالية أو المستقبلية لوكالة عدل[155]، حيث أنه وحسب المادة السادسة من نفس القرار المذكور أعلاه، فإنه في حالة كون عدد الطلبات المقبولة من طرف اللجنة يفوق عدد المساكن المقرر إنجازها في إطار البيع بالإيجار، من خلال البرامج الحالية، يبلغ المترشحون غير المقبولين في البرامج الحالية كتابيا مع تبيان لرتبة طلباتهم، حيث أن كل طلب يحمل ترتيبا خاصا به، فيبلغ المرشحون بأن طلباتهم مستوفية للشروط إلا أنه نظرا لوقوع طلباتهم في مراتب لا تسمح لهم بالاستفادة من البرنامج الحالي، فإنهم يخبرون بين أن ينسحبوا من العملية، أو أنهم يؤكدون تمسكهم باختيارهم في البرامج المستقبلية عن طريق حضورهم إلى مقر الوكالة، أو عن طريق رسالة موصى عليها فإن اختاروا ذلك فعليهم إمضاء تعهد اتجاه وكالة عدل يلتزم فيه كل مرشح بطلبه المتعلق بالاستفادة من سكن في إطار البيع عن طريق الإيجار، المبرمج في المشاريع المستقبلية للوكالة

غير أن الأمور لم تبق على هذه الحالة، إذ بظهور برنامج 65 ألف مسكن الممول من طرف CNEP/بنك، أصبح من حق المترشحين المقبولين والذين لم يستفيدوا من البرامج الحالية لوكالة عدل الاختيار بين أمور ثلاثة هي[09]ص20-21 :

* الانسحاب.

* الاستفادة من البرامج المستقبلية للوكالة.

* الاستفادة من برنامج الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

وفي حالة اختياره لبرنامج الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، فإنه يمضي تعهد لتسجيله في البرنامج بعد الموافقة على الشروط الوارد ذكرها ضمن التعهد وهي:

* قبول تسديد مبلغ الدفعة الأولى من قيمة المسكن الذي ستحدده وكالة عدل/ الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

* قبول موقع السكن الذي ستمنحه له وكالة عدل/ الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط دون أي محاولة طعن.

* قبول تسديد الاستحقاقات الشهرية التي ستحسب على أساس المبلغ المتبقي من ثمن المسكن، بعد تسديد الدفعة الأولى، بزيادة 1% بالنسبة للشقة من صنف F3، و2% بالنسبة للشقة من صنف F4 مع العلم أن الفارق تتحمله الدولة.

* قبول تسديد مصاريف الصيانة المتعلقة بالأماكن المشتركة بالعمارات المتواجد فيها السكن الممنوح.

* التعهد بوضع مداخله الشهرية في حساب جاري يفتحه على مستوى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط/ بنك.

* التعهد عند تسديد مبلغ الدفعة الأولى بإبرام مع الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط/ بنك عقد بيع بالإيجار.

أما بالنسبة للمستفيدين المحددين من طرف اللجنة، والذين يستفيدون من البرنامج الحالي فإنهم يمرون بالمراحل الآتية.

المرحلة الأولى: حسب المادة 09 من القرار المؤرخ في 21 جويلية 2001، يحدد شروط طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، يبلغ المستفيد بقرار اللجنة من خلال رسالة موصى عليها، ولقد حددت وكالة عدل نموذج هذه الرسالة، وهي عبارة عن استمارة خضراء اللون، إلا أن الملاحظ أن الفقرة الأولى من المادة التاسعة السابق ذكرها تنص على إبلاغ المستفيد بقرار قبوله مع دعوته إلى دفع 10% من ثمن المسكن كخيار ثابت للشراء، بينما نجد أن نموذج إبلاغ المستفيد بقرار الموافقة لا يتضمن دعوته دفع 10% من ثمن المسكن، فكان من الأجدر

للوكالة أن تضيف في نموذج إبلاغ المستفيد بالموافقة، دعوته إلى دفع 10% من ثمن المسكن تماشياً مع نص المادة 01/09 السابق ذكرها.

المرحلة الثانية: دفع 10% من ثمن المسكن: بعد تلقي المستفيد قرار الموافقة عليه أن يتقدم إلى مصالح وكالة عدل المعنية في رسالة تبليغ الموافقة، في التاريخ المحدد، من أجل دفع 10% من ثمن المسكن المستفيد منه، أي 14 مليون سنتيم إن كان المسكن من صنف F3 و 17 مليون سنتيم إذ كان المسكن من صنف F4، وذلك في وكالة من وكالات البنك الوطني الجزائري B.N.A لصالح الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره [156]، حيث يحتفظ البنك بنسخة من وصلات الإيداع، والمستفيد بنسخة واحدة أيضاً، بينما تحتفظ وكالة عدل بالنسخة الثالثة .

ما يلاحظ في هذه النقطة، أن الفقرة الثانية من المادة التاسعة السابقة الذكر تنص على: " يجب أن تودع وصول دفع 10% من ثمن المسكن لدى مصالح الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره لترفق بملف المعني"، حيث يفهم من نص هذه المادة أن جميع وصلات الدفع تودع لدى وكالة عدل وهذا عكس ما كان عليه النص، في الفقرة الثالثة من نفس المادة السابق ذكرها قبل التعديل، حيث كانت تنص على: " يجب أن يودع وصل دفع 10% من ثمن المسكن، لدى مصالح الوكالة ليرفق بملف المستفيد".

المرحلة الثالثة: بعد ثلاثة أشهر من الدفع يسحب المستفيد شهادة اكتتابه التي تشمل على تعيين مواصفات السكن، المساحة، والولاية.

المرحلة الرابعة: بعد ثلاثة أشهر من سحب شهادة الاكتتاب يتقدم المستفيد إلى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره من أجل ملئ مطبوع مرتبط بتعيين السكن، ويحتوي هذا المطبوع على الخانات المتعلقة باختيار الموقع.

المرحلة الخامسة: بعد ستة أشهر من سحب المستفيد المطبوع الحامل لتعيين السكن يسحب المستفيد تعيين سكنه النهائي.

المرحلة السادسة والأخيرة: وهي إبرام عقد البيع بالإيجار أمام موثق، حسب نموذج موحد [157] ولا يكون ذلك إلا بعد دفع المستفيد 15% من ثمن المسكن المتبقية من المساهمة الأولية المقدر بـ 25% من ثمن المسكن كأصل عام، طبقاً لما تنص عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، والمادة 10 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات

شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل، أما في حالة استفادة المستفيد من الحالة الاستثنائية في تسديد الدفعة الأولى [158]، فإن عقد البيع بالإيجار يبرم بمجرد دفع المستفيد 5 % من ثمن المسكن .

2.2.1.2 التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار وإفراغه في الشكل الرسمي:

تتقيد وكالة عدل والمستفيد عند إبرام عقد البيع بالإيجار، بالنموذج المحدد بموجب قرار وزير السكن المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، حيث يلتزمان بملئ الفراغات الموجودة فيه، مع إمكانية إضافة بنود أخرى شريطة عدم تعارضها مع النصوص القانونية ذات الصلة.

وباعتبار أن السكن محل العقد عقار، فإنه يلزم التقيد بالأحكام المتعلقة بالعقارات خاصة مسألة توثيق العقد وتسجيله لدى مصلحة الضرائب، بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، أي إفراغه في الشكل الرسمي.

كل النقاط السابق ذكرها سوف نتناولها بالتفصيل من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين

التاليين:

1.2.2.1.2 - التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.1.2 - إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي.

1.2.2.1.2 التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار:

حسب المادة العاشرة السابقة الذكر، فإنه يجب التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار المعد بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن، حيث صدر هذا القرار المتضمن النموذج، في 02 جمادى الأول عام 1422هـ الموافق ل 23 جويلية سنة 2001 ومعالجة مسألة التقيد بنموذج عقد البيع بالإيجار تقتضي منا مناقشة أمرين اثنين هما:

1.1.2.2.1.2 تعريف العقد النموذجي وتحديد بيانات نموذج عقد البيع بالإيجار:

أ - تعريف العقد النموذجي: - التعريف اللغوي: تتكون عبارة عقد نموذجي من لفظين هما: عقد ونموذجي، أما العقد فعرفه القانون المدني الجزائري في المادة 54 منه التي نصت على: " العقد

اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما" [105]ص10.

أما لغة فيعرف العقد بأنه ما عقد من البناء، العهد، اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما تنفيذ ما اتفقا عليه، كعقد البيع والزواج، وعقد العمل هو ما يلتزم بموجبه شخص أن يعمل في خدمة شخص آخر مقابل أجر يتقاضاه منه، والعقد من الأعداد أوله العشرة وآخره التسعون [159]ص686-687 .

ويعرف النموذج بأنه: " الشكل الذي يصلح كقاعدة لغيره من الأشكال المماثلة التي تشبهه، فهو بمثابة النهج أو الخطة التي يتبعها المتعاقدان في صياغة عقدهما [160]ص05.

- التعريف الفقهي والقضائي للعقد النموذجي: انقسم الفقهاء إلى قسمين:

الفريق الأول: وأبرزهم جاك ليوتي، يرى أن العقد النموذجي ليس الاتفاق الذي يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما وإنما صيغة موضوعة من قبل هيئة مهنية، أو السلطة العامة تصلح كنموذج للعقود المستقبلية التي يبرمها الأفراد لاحقاً [160]ص05.

وعرفه السنهوري على أنه: "العقد الذي تضعه سلطة عامة أو أية هيئة نظامية أخرى كعقود الإيجار النموذجية التي تضعها وزارة الأوقاف، أو المجالس أو النقابات" [92]ص235.

الفريق الثاني [160]ص06: وهو يتوسع في تحديد معاني العقد النموذجي، إذ لا يعتبره عقداً بمفهوم المادة 54 ق. م. ج حيث يقول أدريان بوبوفسي: " لا بد من توسيع مفهوم العقد النموذجي ليشمل ليس فقط الصيغ أو النماذج المحررة من قبل الهيئات المعنية أو السلطة العامة، بل يشمل الصيغ المحررة من قبل الغير أو من قبل أحد المتعاقدين".

أما الدكتور فتحي عبد الرحيم عبد الله فيقول: " العقد النموذجي يوحي إلى مراكز منظمة مختلفة، فقد يكون من عمل المتعاقدين معاً، أو من يمثلهما، بعبارة أخرى، قد يكون نتاج اتفاقات مهنية أو جماعية... في حالات أخرى تنتهي العقود النموذجية إلى كونها عقود إذعان على أساس أن أحد المتعاقدين هو الذي يحرر شروط العقد ويعرضها على الجمهور بصفة دائمة... وأخيراً قد يكون عن عمل شخص ثالث، لا صلة له بالعلاقة التعاقدية" [160]ص06-07 .

- تعريف العقد النموذجي في بعض التشريعات: لم يوجد تعريف للعقد النموذجي في مختلف التشريعات، على اعتبار أن التعريف ليست من اختصاص التشريع، وهو حال القانون الجزائري والقانون المصري الذي نص في المادة 148 المتضمنة في المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري " إذا وضعت السلطة العامة أو أية هيئة نظامية أخرى نموذجاً لأحد العقود، فإن من يبرم هذا العقد ويحيل على النموذج يتقيد بالشروط الواردة فيه. وحذفت هذه المادة لوضوح الحكم الوارد فيها [160]ص09.

كخلاصة لما سبق ذكره، يمكن القول أن العقد النموذجي عبارة عن:

* صيغة عقدية جاهزة للاستعمال.

* قد يحرر أحد المتعاقدين ليعرض على من يتعاقد معهم، أو يحرر الغير ويلتزم به المتعاقدين كطريقة خاصة في صياغة العقد.

* تحتوي هذه النماذج على شروط تنظيمية وشروط تعاقدية.

* قد تكون مجرد مرجع يهتدى به، أي أنها اختيارية.

ب - بيانات نموذج عقد البيع بالإيجار: إن البيانات التي يحتويها نموذج عقد البيع بالإيجار ماهي في الحقيقة إلا تجسيد لصيغة السكن عن طريق البيع بالإيجار ككل [118]ص145-146 ، إذ أن هذه البيانات تحتوي على:

- أطراف العقد، مع تحديد كل طرف بدقة.

- تصريح أطراف العقد، حيث نجد كل من تصريح المتعهد بالترقية العقارية وهو يتضمن أهم التزاماته، ونجد أيضا تصريح المستفيد، حيث يصرح بأنه اطلع على الوثائق المبينة أدناه، وبأنه يقبل بالشروط والالتزامات التي يضيفها عليه إبرامه العقد.

ومن الأمور التي يتضمنها نموذج عقد البيع بالإيجار، تبيان الوثائق التي تحكم العقد، ولو أنه تبيان وجيز وعم، سواء القانونية أو الوثائق الأخرى، كرخصة البناء ومشروع نظام الملكية المشتركة... الخ.

أما الجزء الثاني من البيانات فإنها تتعلق بشروط البيع بالإيجار، وهي تجسيد لمختلف النصوص القانونية التي تنظم هذه الصيغة من الإسكان بما فيها جزاءات الإخلال بالتزامات الطرفين.

2.1.2.2.1.2 تحديد الطبيعة العقدية والتنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار:

إن تحديد الطبيعة العقدية والتنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار تقتضي التطرق إلى :
 أ - الطبيعة العقدية لنموذج عقد البيع بالإيجار: إن للعقد أركان لا ينعقد بدونها هي: التراضي المحل، السبب [105]ص27 ، ويعتبر التراضي محور هذه الأركان والإرادة أساس التراضي، وعليه فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل للإرادة أو الرضاء بصفة عامة دور في عقد البيع بالإيجار؟.

إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي منا معالجة مدى حرية الإرادة في تحديد شروط إبرام العقد، والالتزامات المترتبة عنه، وفي هذا الشأن يلاحظ أن نموذج عقد البيع بالإيجار يحدد التصرفات والمعاملات التي يجب على كل طرف إتقانها أو عدم الإتقان بعكسها، إلا أنه يحتاج لتوليد آثاره بين الأطراف موافقة كل طرف، فلا يحدث نموذج عقد البيع بالإيجار أثره إلا بتلاقي إرادتي طرفيه على ذلك، فاتفاق الطرفين على ماورد في نموذج عقد البيع بالإيجار هو الذي يعطي الشروط والالتزامات المتضمنة في العقد قوتها وليس وجود النموذج بحد ذاته [160]ص74-79.

وفوق ذلك فإن القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار ينص في المادة الثانية على إمكانية إتمام نموذج عقد البيع بالإيجار بينود أخرى تعتبرها الأطراف المعنية مفيدة، شريطة ألا تكون مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، التي تنظم على الخصوص المعاملات العقارية فعلى الرغم من وجود نموذج لعقد البيع بالإيجار إلا أن التصرفات القانونية التي ينظمها تبقى خاضعة للشروط العامة للتعاقد، ومن جهة أخرى فإن وجود النموذج لا يعني عدم وجود مفاوضات بين طرفي العقد من أجل تحديد بعض شروط والتزاماته إذ كثير من الفراغات الموجودة في نموذج عقد البيع بالإيجار إنما يكون ملؤها حسب ما توصلت إليه إرادة الطرفين [161].

وباعتبار نموذج عقد البيع بالإيجار وارد بموجب نص قانوني، فإنه يتميز بالعمومية والتجريد ويصح أن يكون شكلا لا برام عقد بيع بالإيجار بين طرفين مهما كان مركزهما الاقتصادي [160]ص76 .

كخلاصة لما يمكن قوله، أن الرضاء يظهر بصفة خاصة حين ملئ الفراغات الموجودة في النموذج من جهة، وأثناء الاتفاق على بنود أخرى غير متضمنة في النموذج من جهة أخرى، وهذا

ما يبعد صفة الإذعان على عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمشتري المستفيد [162]ص 23-26-32 .

ب - الطبيعة التنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار: إن التطرق إلى الطبيعة التنظيمية لنموذج عقد البيع بالإيجار، تقتضي منا التطرق إلى مقومات الطابع التنظيمي في العقود النموذجية بصفة عامة حيث عرف التنظيم بأنه: " العمل الذي تتخذه الإدارة لتقرير قاعدة ذات صفة عامة، فهو ينظم وصفا قانونيا يجري حكمه من غير تخصيص بشأن شخص، أو أشخاص معينين، وينشئ وضعا واحداً لجميع الأشخاص الموجودين في أحوال واقعية متماثلة" [160]ص 83 .

من خلال هذا التعريف نجد أن التنظيم والعقد النموذجي يقتربان من خلال مايلي:

- المعيار الشكلي: وفيه يرجع إلى السلطة التي أصدرت العقد النموذجي، فإن كان العقد النموذجي عملاً انفرادياً صادراً من هيئة إدارية، فهو من الناحية الشكلية نص تنظيمي، ومن نماذج العقود المجسدة لهذا القول نموذج عقد الإيجار المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69، ونموذج عقد البيع بناء على التصاميم المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58، فالمرسوم التشريعي رقم 93-03 وضع المبادئ العامة خاصة في المواد 10 و 21 منه، أما السلطة التنفيذية من خلال النموذجين السابق ذكرهما فقد وضعت الجزئيات والتفاصيل المجسدة لتلك المبادئ الخاصة.

- المعيار الموضوعي: بالاعتماد على هذا المعيار فإننا نستشف الطابع التنظيمي للعقد النموذجي من خلال مضمونه، إذ أن مضمون العقود النموذجية يتفق والتنظيم في أن كلاهما يوضع على أسس موضوعية ومحددة بطريقة مجردة ومسبقة، كما أنهما يلتقيان في ميزة الثبات، فلا يستهلك موضوعهما مجرد تطبيقه على حالة معينة أو فرد معين بل يتجدد كلما توافرت ظروف وشروط التطبيق [160]ص 85 .

ولقد عرف موقف القضاء الفرنسي بالنسبة للطبيعة العقدية والتنظيمية للعقود النموذجية تطوراً ملحوظاً، إذ كان يعتبر العقد النموذجي عقداً بالمفهوم الحرفي للكلمة حيث أن الإعداد المسبق لشروط العقد لا يؤثر على طبيعة العقد ذاته، وعلى عكس هذا الموقف، فإن ذات القضاء أصبح يميز بين فرضين [160]ص 86:

* حالة العقود النموذجية المحددة من قبل أحد المتعاقدين: في هذه الحالة يعتبرها القضاء بمثابة عقود حقيقية.

* حالة العقود النموذجية المحددة من هيئة ثلاثة: كالواردة بموجب نص قانوني وفقا لما قضى به القضاء، ووفقا للخصائص التي يحتويها العقد النموذجي، فإنه يعد من قبل القرارات التنظيمية.

والقول بالطبيعة التنظيمية للعقود النموذجية يترتب عليه أن الآثار المترتبة على هذه العقود تتأثر بالتعديلات التي يتعرض لها النص القانوني، أو التنظيم الذي صدرت في ظله، وعليه فإن العقود النموذجية قبل إبرام العقد ماهي إلا نص تنظيمي يتأثر بالتعديلات التي تدخل عليه، أما بعد إبرام العقد أي توافق الإرادتين على الالتزام بما ورد فيه، فإنه في هذه الحالة كل ما يحتويه نموذج العقد من شروط والتزامات تصبح جزءا من الشروط التعاقدية وتخضع للنظام القانوني للعقود [160]ص 87 .

مما سبق قوله يتبين لنا أن نموذج عقد البيع بالإيجار مجرد نص تنظيمي قبل إبرام العقد بين وكالة عدل والمستفيد، بينما يصبح ذو صفة تعاقدية بعد إبرام العقد بينهما لا تتأثر بالتعديلات التي تدخل على القرار المحدد لنموذج عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.1.2 إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي:

يعتبر توثيق عقد البيع بالإيجار من شروط الاستفادة من المسكن محل الدراسة وهذا الشرط نصت عليه المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، إذ نصت على: " يترتب على دفع المستفيد القسط الأخير من مبلغ المساهمة الأولية المنصوص عليه أعلاه، إعداد عقد البيع بالإيجار بين هذا الأخير، والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، وذلك لدى مكتب توثيق، وفق نموذج يعد بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن".

وهذه المادة في حقيقة الأمر، هي تطبيق للمادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105.

و ورد في المادة الأولى من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، أن المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار تباع بموجب عقد رسمي.

كما تنص المادة 20 من نموذج عقد البيع بالإيجار، على تحريره في الشكل الرسمي لدى مكتب توثيق.

بدراسة المواد المذكورة أعلاه، يتضح لنا أنها تنص على توثيق العقد فقط، دون التطرق إلى مسألة تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية وعلى اعتبار أن عقد البيع بالإيجار، تطبق عليه أحكام عقد البيع بالتقسيط، وفقا لما سبق بيانه [163]، فإن عملية التوثيق لا تكفي لوحدها، بل يجب تسجيل العقد لدى مصلحة الضرائب، بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، وفقا لنص المادة 324 مكرر ق.م.ج، فكل من التوثيق، التسجيل والشهر، له وظيفة ودوره الخاص به.

التوثيق: يعتبر العقد الموثق حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني وفقا لنص المادة 324 مكرر 05 ق.م.ج مالم يوجد نص قانوني ينص عكس ذلك [164]ص13، و وظيفة التوثيق هي [165]ص112-113 :

- إتمام ركن من أركان العقد.
- تمكين المتعاقدين من سند تنفيذي، يغنيهم عن دعوى صحة التعاقد.

إن أحكام عقد البيع، (ومنه أحكام عقد البيع بالإيجار على أساس أن المشرع الجزائري أضفى على عقد البيع بالإيجار، أحكام عقد البيع بالتقسيط)، تترتب بمجرد توثيق العقد عدا الآثار العيني أي أن عقد البيع الموثق وقبل شهره بالمحافظة العقارية فإنه وإن كان لا ينقل الملكية إلى المشتري إلا أنه ينشئ التزامات شخصية في مواجهة كل من البائع والمشتري فيلزم بموجبه البائع أن ينقل الملكية إلى المشتري، ويتسلم المبيع والضمان، وينشئ التزامات في مواجهة المشتري الذي يلتزم بدفع الثمن والمصروفات ويتسلم العين المبيعة، وفي هذا الإطار نصت المادة 20 من نموذج عقد البيع بالإيجار إذ نصت على أن مفعول عقد البيع بالإيجار يسري بمجرد توقيع الطرفين عليه.

التسجيل: هو عملية جبائية يقوم بها الموثق لحساب الخزينة العمومية، إذ يلزم الموثق بإنجاز عملية التسجيل في كل عقود، حتى ولو كانت مسجلة مجانا [166]ص33، وذلك تطبيقا لنص المادة 28 من قانون التوثيق، والمادة 58 من قانون التسجيل [167]، التي تنص على: " يجب أن تسجل عقود الموثقين في أجل شهر ابتداء من تاريخها"، كما نصت المادة 93 من نفس القانون على أن الموثقين الذين لم يسجلوا عقودهم في الأجل المحددة تطبق عليهم العقوبة التأديبية من قبل السلطة المختصة التي يتبعونها دون المساس بتطبيق العقوبات الأخرى المنصوص عليها في القوانين والأنظمة السارية المفعول [168]ص26 .

أما عن القيمة القانونية للتسجيل، فإنه لا يتعد كونه يهدف إلى جباية رسم يمّول الخزينة العمومية، إذ أن التسجيل لا يعطي أي صفة رسمية إضافية المحررات الموثقة الناقلة للملكية العقارية، غير أن المحرر غير المسجل لا يمكن شهره بالمحافظة العقارية [164]ص31.

الشهر: للشهر لدى المحافظة العقارية أهمية بالغة، حيث نصت المادة 16 من الأمر رقم 75-74 [169] على: " إن العقود الإدارية والاتفاقات 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".

وأكثر من ذلك فإن المادة 17 من نفس الأمر نصت على أن الإجراءات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها.

وفي هذا الإطار صدر قرار عن المحكمة العليا جاء فيه: "...حيث إن عملية الشهر العقاري هي وحدها التي تستطيع نقل الملكية طبقا لمقتضيات المادة 793 من القانون المدني" [170].

كما صدر قرار عن مجلس الدولة جاء فيه: "...حيث إن إجراءات الاشهارات العقاري تعتبر اجراءت من النظام العام، وأن تسري شرعية العقود التوثيقية ابتداء من يوم إشهارها في المحافظة العقارية" [171].

من خلال ما سبق ذكره يتضح لنا، انه لكي يعتبر عقد البيع بالإيجار الذي محله سكن منجز بأموال عمومية، عقدا محررا وفقا للقانون، يجب خضوعه إلى التوثيق التسجيل لدى مصلحة الضرائب، والشهر لدى المحافظة العقارية إذ الغرض من إبرام هذا العقد هو نقل ملكية المسكن إلى المستفيد وذلك لاياتي إلا بشهر هذا العقد لدى المحافظة العقارية.

ويمكننا القول، انه كان على المشرع أن ينص على إبرام عقد البيع بالإيجار أمام موثق مع تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية.

إن السؤال الذي يثير نفسه، في هذه النقطة هو، كيف تنتقل ملكية المسكن محل العقد إلى المستفيد؟ على اعتبار أن المشرع الجزائري لم ينص من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، على شهر العقد لدى المحافظة العقارية، هل نرجع للقواعد العامة؟ فيشهر العقد؟ أم أن المشرع الجزائري نص على إجراء آخر غير شهر عقد البيع بالإيجار؟.

في حقيقة الأمر، إن المشرع الجزائري نص على إجراء آخر، رغم أن ذلك مخالف لما هو وارد في القانون المدني خاصة المادة 363 منه، وما هو وارد في الأمر رقم 75-74 هذا الإجراء، هو تحرير عقد بيع جديد، حيث نصت المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار على: "تنتقل ملكية المسكن موضوع هذا العقد الخاص بالبيع بالإيجار، بعدما يستوفي المستفيد ثمن بيع المسكن بكامله، تنتقل ملكية المسكن بعقد رسمي محرر امام الموثق، ويخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار لدى الإدارة المعنية وفقا للتشريع المعمول به".

إن حسب نص هذه المادة فإن وكالة عدل، والمستفيد يحرران عقد بيع رسمي بعدما يدفع المستفيد كل الثمن من اجل نقل ملكية المسكن إليه.

وإننا نؤاخذ على عقد البيع هذا، الذي نص عليه المشرع في المادة 11 المذكورة أعلاه، مأخذين هما:

- طبقا لما سبق التعرض إليه [163] ، فإن عقد البيع بالإيجار عقد معلق فيه نقل الملكية على شرط واقف هو تسديد المستفيد لكل الأقساط، والحقوق المعلقة على شرط واقف تنتقل إلى الخلف العام والخاص مالم يوجد المانع من التصرف، وذلك قبل تحقق الشرط، لأن الأثر الرجعي للشرط يقوم بدور جوهري في تأكيد شرعية هذا الانتقال ولكن لاحتمال ألا يتحقق الشرط وخشية عدم إمكان تدارك ما يتم اتخاذه من إجراءات فإنه لا يجوز التنفيذ الجبري، ولا رفع الدعوى البولصية، ولا إجراءات المقاصة بين حقين احدهما يثبت عن تصرف معلق على شرط واقف لم يتحقق، فضلا عن عدم تقادم الحق الشرطي قبل تحقق الشرط الواقف [172] ص 134-137 .

و تحرير عقد بيع رسمي، بعدما يدفع المستفيد كل الثمن، من اجل نقل ملكية المسكن إليه مخالف للقواعد العامة المقررة للعقود المعلقة على شرط واقف، وإعدام للأثر الرجعي للشرط الواقف.

- من المفترض أن لكل عقد أركان ينص عليها القانون، إذ بغياب ركن أو أكثر منها ينعدم العقد ومن أركان عقد البيع الثمن [173] ص 39 ، إذ لا وجود لعقد بيع بلا ثمن حقيقي [174] وعلى هذا الأساس يفترض أن لعقد البيع المنصوص عليه في المادة 11 المذكورة أعلاه ثمن، فهل هذا الافتراض صحيح ؟.

إن دراسة المادة 11 ومجمل المواد المتضمنة في المرسوم التنفيذي 01-105 ومختلف تطبيقاته، يظهر لنا أن المقصود بالثمن في هذا العقد هو مجموع الأقساط التي دفعها المستفيد غير أننا نعلم أن الأقساط التي دفعها المستفيد إنما كانت على أساس عقد البيع بالإيجار، التي تعد ركنا من أركانه خضوعا للمادة 363 ق.م.ج التي تضيي أحكام البيع بالتقسيت على البيع بالإيجار، وعليه يثور التساؤل، أي من العقدين يعتبر مجموع ما يدفعه المستفيد ركنا فيه؟، فإن قلنا بأن مايدفعه المستفيد ركن من أركان عقد البيع بالإيجار فهذا معناه أن عقد البيع المنصوص عليه في المادة 11 عقد باطل لغياب ركن من أركانه هو الثمن، وإن قلنا أن مايدفعه المستفيد هو ركن من أركان عقد البيع الوارد في المادة 11، فهذا معناه أن عقد البيع بالإيجار باطل لغياب ركن من أركانه.

وحتى وإن أخذنا بالنظرية القائلة بأن عقد البيع بالإيجار، إيجار يتحول إلى بيع [175] فإننا نقع في نفس المشكل، فإن اعتبرنا مجموع مايدفعه المستفيد عبارة عن أجره فأين هو الثمن الذي هو ركن من أركان البيع، وإذا اعتبرنا مايدفعه المستفيد من أقساط عبارة عن ثمن المسكن، فأين هي الأجرة؟

انطلاقا مما سبق، وخضوعا للقواعد العامة (المادة 363 ق.م.ج) نرى أنه كان على المشرع النص على إفراغ عقد البيع بالإيجار في الشكل الرسمي مع تسجيله لدى مصلحة الضرائب، وشهره لدى المحافظة العقارية.

2.2 آثار إبرام عقد البيع بالإيجار:

يترتب على إبرام عقد البيع بالإيجار، باعتباره من عقود المعاوضة ومن العقود الملزمة للجانبين، مجموعة من الالتزامات، على كل من وكالة عدل من جهة وعلى المستفيد من جهة ثانية. وقد تطرقت مختلف النصوص القانونية، المتعلقة بالموضوع إلى هذه الالتزامات غير أنها ركزت على الالتزامات الواقعة على المستفيد فقط، وعلى هذا الأساس فإن التزامات وكالة عدل تستند في أغلبها إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني.

وأهم التزامات وكالة عدل، أن تضع تحت تصرف المستفيد المسكن محل العقد أي تسلمه له وهذا من أجل الانتفاع به، على اعتبار أن نقل الملكية معلق على شرط واقف، و لا يتوقف التزام وكالة عدل على هذا الحد فقط، بل أنها تلتزم بضمان هذه الاستفادة، عن طريق ضمان التعرض والاستحقاق، وضمان العيوب الخفية وفوات الوصف.

أما عن أهم التزامات المستفيد، فهي الوفاء بالأقساط المترتبة عليه، بالإضافة إلى الامتناع عن التعامل في المسكن، وشغله والالتزام بأحكام الملكية المشتركة.

ومن أجل التفصيل والتوضيح أكثر في هذه النقاط، قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

1.2.2 - الالتزامات المترتبة على طرفي العقد.

2.2.2 - الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما.

1.2.2 الالتزامات المترتبة على طرفي العقد:

تلتزم وكالة عدل اتجاه المستفيد بعدة التزامات، أهمها تسليم المسكن محل العقد من أجل الانتفاع به، ويترتب على هذا الالتزام مجموعة من الالتزامات الأخرى، حيث تضمن وكالة عدل الحيازة الهادئة للمسكن من طرف المستفيد، وذلك عن طريق ضمان التعرض والاستحقاق بالإضافة إلى ضمان العيوب الخفية وتخلف الصفة.

وفي حقيقة الأمر، فإن هذه الالتزامات، لم يرد تفصيلها في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ومختلف تطبيقاته، فكل ماورد فيه إنما هو عبارة عن إشارة عامة، غير أننا سنستند عند معالجتنا لهذه النقاط على ما هو وارد في القانون المدني، وبالأخص المواد المتعلقة بعقد البيع، وذلك تماشياً مع التكييف القانوني الذي أصبغه المشرع الجزائري على عقود البيع بالإيجار، وفي خضم تطرقنا إلى هذه الالتزامات، فإننا سوف نتطرق إلى مدى استفادة المستفيد من الضمان العشري المنصوص عليه في المادة 554 ق. م. ج إذ أن طبيعة عقد البيع بالإيجار تثير إشكالا في هذا الموضوع، سوف نوضحه في حينه.

أما عن التزامات المستفيد من المسكن محل الدراسة، فإن المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته قد نص عليها، معددا إياها، ومبينا لأحكامها، ويمكن تقسيم هذه الالتزامات إلى التزامات مالية، تتمثل أساسا في دفع أقساط الثمن، وتحمل نفقات الإصلاحات داخل المسكن والتزامات ذات طابع غير مالي، وهي تتمثل على وجه الخصوص في عدم التعامل في المسكن مدة معينة، الالتزام بشغل المسكن والانتساب إلى نظام الملكية المشتركة.

من أجل التطرق إلى مجمل ما ذكر أعلاه، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين هما:

1.1.2.2 - الالتزامات المترتبة على وكالة عدل.

2.1.2.2 - الالتزامات المترتبة على المستفيد.

1.1.2.2 الالتزامات المترتبة على وكالة عدل:

لا يأتي للمستفيد من المسكن، استعماله والانتفاع به دون الحصول عليه وحيازته حيازة هادئة وعلى هذا الأساس فإن وكالة عدل تلتزم بتسليم المسكن إلى المستفيد، عن طريق التخلية ما بين المسكن والمستفيد منه بما يضمن لهذا الأخير حيازته، ولا يتوقف التزام وكالة عدل على هذا الأمر فقط، إذ أن الحيازة الهادئة تقتضي من وكالة عدل ضمان التعرض والاستحقاق، خاصة التعرض الصادر منها، كما تضمن العيوب الخفية، وفوات الوصف المتفق عليه.

وللتفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.1.2.2 - تسليم المسكن محل العقد إلى المستفيد.

2.1.1.2.2 - الالتزام ضمان استفاضة المستفيد من المسكن محل العقد.

1.1.1.2.2 تسليم المسكن محل العقد إلى المستفيد:

إن التزام وكالة عدل تسليم المسكن، محل العقد إلى المستفيد، يستند على الخصوص إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وبنسبة أقل على المواد 10 و11 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل.

كما ورد في نموذج عقد البيع بالإيجار، في المادة الأولى منه، أن المتعهد بالترقية العقارية أي وكالة عدل، تضع تحت تصرف المستفيد المسكن المعين في مستهل هذا العقد، وورد هذا الالتزام أيضا، من خلال شروط التعاقد المتفق عليها، فضلا عن أن الالتزام بالتسليم نتيجة حتمية لإبرام عقد البيع بالإيجار.

ومعالجة هذا الالتزام تقتضي منا إتباع الخطوات التالية:

أ- المقصود بالتسليم: يراد بالتسليم " التخلية بين المبيع والمشتري على وجه يتمكن معه المشتري من قبضه دون حائل" [176]ص102 ، والالتزام بالتسليم من مقتضيات العقود الناقلة للحيازة بوجه عام كما أنه التزام بتحقيق نتيجة، فلا بد للمستفيد من حيازة محل العقد حتى يتمكن من الانتفاع به ولذلك يترتب بمجرد العقد حتى وإن لم ينص عليه فيه.

كما عرف التسليم بأنه " التزام محله القيام بعمل معين يتم به نقل حيازة المبيع إلى المشتري" [147]ص474 وهو يتكون من عنصرين هما وضع المبيع تحت تصرف المشتري وإعلامه بهذا الوضع.

ب- محل الالتزام بالتسليم: يجب على وكالة عدل تسليم المبيع ذاته أي السكن المتفق عليه لا سكتنا آخر، حتى وإن كان أفضل منه، إذ أنها ملزمة بتسليم السكن بحالته وبمقداره وملحقاته.

- حالة السكن محل العقد: طبقاً للقواعد العامة فإن أي بائع ملزم بأن يزود المشتري بالبيانات الضرورية عن الشيء المبيع وأن يقدم له الأوراق والمستندات المتعلقة به كالحقوق والتكاليف ودرجة جودة المبيع ومشتملاته، وعليه تلتزم الوكالة بتسليم المبيع على الحالة التي اتفق عليها مالم يوجد اتفاق على غير ذلك [92]ص560، إذ تنص المادة 364 ق.م.ج على: " يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع".

وقد نصت المادة 11 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار ووكيفيات ذلك، المعدل، على: " عند استلام المستفيد المسكن يجب تنظيم زيارة حضورية للمكان بين المعني والمصالح التقنية للمتعهد بالترقية العقارية تتوج بمحضر تسليم يوقعه الطرفان".

إذ على المستفيد العلم بالمسكن علماً كافياً والعلم بالمبيع شرط من شروط صحة عقود البيع [177]ص220.

والغرض من تحرير المحضر هو تسهيل مهمة القاضي في حال نشوب نزاع بين طرفي العقد حول الصفات المتفق عليها والصفات الموجودة في المسكن فعلاً [53]ص65، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن محضر التسليم يعطي لوكالة عدل دليل كتابي على الإيفاء بالتزامها بالتسليم، فلا ينكر المستفيد من المسكن ذلك، كما أن أهميته بالنسبة للمستفيد هو أنه يثبت الصفات الموجودة في المسكن، فإن حدث وفسخ العقد فإنه يرجع المسكن بالأوصاف المذكورة في المحضر، فلا يمكن لوكالة عدل الإدعاء بأنه سلم بأوصاف أفضل [88]ص238.

فإن قام المستفيد بإمضاء المحضر، فلا يمكن له أن يحتج بعد ذلك بأن حالة المسكن وقت التسليم لا تطابق حالته المتفق عليها، إذ يفترض في حالة احتجاجه بعد توقيع المحضر وتسليمه المسكن، أن حالة المسكن وقت المعاينة هي نفس الحالة المتفق عليها أو أن حالته كانت أقل من

الحالة المتفق عليها ولكن المستفيد قد تسامح ونزل عن حقه في مسكن بنفس الحال المتفق عليها[178].

أما إذا رفض المستفيد توقيع محضر التسليم مدعياً بأن حالة المسكن أقل من الحالة المتفق عليها، فعلى وكالة عدل إثبات أن حالة المسكن وقت المعاينة هي نفس الحالة المتفق عليها فإن ثبت إدعاء المستفيد كانت وكالة عدل مسؤولة عن ذلك، سواء كان تدهور الحالة بفعلها أو بفعل الغير فإن كان تدهور حالة المسكن بفعل الغير رجعت وكالة عدل عليه، إذ التزام وكالة عدل بتسليم المسكن هو التزام بتحقيق نتيجة ولو حال دون ذلك سبب أجنبي كقوة القاهرة أو حادث فجائي[92]ص563.

وإن تغيرت حالة المسكن وقت التسليم إلى نحو أفضل بسبب أجنبي، كان التغيير من حق المستفيد دون دفع مقابل له لو وكالة عدل، فإن كان التغيير بفعل الوكالة كأن أدخلت تحسينات على السكن أو أقامت فيه بناء، اعتبر فعلها واقعا في ملك الغير وهي عالمة بذلك، إن كانت قد أبرمت العقد مع المستفيد، وإن كان بين الوكالة والمستفيد اتفاق خاص على حالة المسكن فإن هذا الاتفاق هو الذي يسري، والمستفيد ملزم بإثبات هذا الاتفاق.

فإن اتفقا على أن المسكن يسلم في حالة معينة، فإنه يسلم على تلك الحالة حتى وإن كان وقت إبرام العقد في حالة أقل من الحالة المتفق عليها بعلم المستفيد[92]ص565.

- مقدار السكن محل العقد: تنص المادة 365 ق. م. ج: " إذا عين في البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولاً عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في البيع إلا إذا أثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع". وبالعكس إذا تبين أن قدر المسكن يزيد على ما ذكر بالعقد، وكان الثمن مقدراً بحسب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم، أن يدفع ثمناً زائداً، إلا إذا كانت الزيادة فاحشة ففي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد، كل هذا مالم يوجد اتفاق يخالفه.

ومقدار السكن محل العقد متفق عليه بين المستفيد ووكالة عدل، إذ وقبل تحرير العقد أمام الموثق، تودع الوثائق التي تبين وصف العقار وذلك من خلال.

. الموقع (العنوان بدقة).

. المشتملات (النوع، مكانته في العمارة، الطابق).

. المساحة المسكونة (حسب عدد الغرف وباقي المساحات).

. المساحة المستخدمة (الشرف، غرف المهملات....).

إذن وحسب نص المادة 365 ق. م. ج السابق ذكرها نميز بين أمرين اثنين هما:

* حالة نقص مقدار المسكن: كنقص في مقدار المساحة المسكونة مثلا، فالحكم هنا يرجع فيه إلى إرادتي طرفي العقد، فإن وجد اتفاق خاص وجب إعماله، فإن لم يوجد فالمرجع إلى العرف، فإن جرى العرف بخصوص السكنات على تجاوز قدر معين من العجز فإن وكالة عدل لا تلتزم بأي شيء في مواجهة المستفيد، أما إذا لم يوجد عرف أصلا أو كان العجز في المقدار محسوسا لا يتسامح فيه كان للمستفيد الخيار بين طلب إنقاص الثمن وفسخ العقد، ولا يكون للمشتري الخيار الأخير إلا إذا أثبت أن العجز في المقدار من الجسامة بحيث لو كان يعلمها مأبرم العقد، ومعيار الجسامة هنا معيار شخصي يرجع فيه إلى الشخص المستفيد، أما إذا اختار المستفيد إنقاص الثمن لعجز في مقدار السكن فله ذلك ولا يلزم هنا تناسب بين الإنقاص في الثمن والعجز في السكن وإنما يمكن أن يكون الإنقاص في الثمن أكبر من العجز في المقدار، حيث تكون الزيادة بمثابة تعويض للمستفيد عن الأضرار التي قد تكون قد لحقت به نتيجة قبوله شيء أقل مما رغب فيه[179]ص368-373 .

* حالة زيادة مقدار السكن: في حالة الزيادة في المقدار فالحكم نفسه حكم حالة نقص المقدار حيث يرجع فيه إلى اتفاق الطرفين، فإن لم يوجد فالعرف هو الفاصل بين الطرفين، أما إذا لم يوجد اتفاق ولا عرف، فإنه حسب القواعد العامة يفرق ما بين ما إذا كان المبيع مقدرا فيه الثمن بالوحدة أو بالجملة، فإن كان مقدرا بالوحدة فيفرق بين ما إذا كان المبيع قابلا للتبعيض أو غير قابل للتبعيض أو التجزئة أصلا، أو أن التبعيض لا يقبل إلا بضرر يعود على البائع، وباعتبار أن ثمن المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار مقدرة جملة واحدة، فإن وجدت زيادة في المقدار فهي من حق المستفيد دون أن يلتزم بزيادة الثمن، ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك[180]ص316-317.

* تقادم الدعاوى التي تنشأ عن نقص المسكن أو زيادته: حسب المادة 366 ق.م.ج فإن حق وكالة عدل وحق المستفيد في طلب تكملة الثمن أو انتقاصه أو فسخ العقد، يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسليم المسكن تسليميا فعليا، ومنه فانه في حالة نقص مقدار السكن ، ومضت سنة من وقت تسليمه فعليا ، فان المستفيد لا يملك غير دفع جميع الاقساط المتفق عليها ، لسقوط حقه في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد .

- الملحقات: المقصود بالملحقات ما اتصل بالمسكن اتصال قرار كالمطبخ و الحمام كما يشمل ما أعد لاستعمال المسكن بصفة دائمة كخزانات المياه ومواسير المياه والعقارات بالتخصيص، ومن الملحقات أيضا حقوق الارتفاق المقررة لمصلحة المسكن وسندات الملكية والمفاتيح[181] فالملحقات هي شيء مستقل عن الأصل أعد بصفة دائمة لا بصفة مؤقتة، ليكون تابعا للأصل

وملحقاته، حتى يتهيأ للأصل أن يستعمل في الغرض المقصود منه، أو حتى يستكمل هذا الاستعمال. واعتبار الشيء من الملحقات أم لا يرجع فيه إلى طبيعة الشيء كأصل عام أو إلى عرف الجهة، مالم يوجد اتفاق بين طرفي العقد[114]ص306.

ج - زمان ومكان التسليم[182]: أما عن مكان التسليم فإنه باعتبار أن التسليم يتحقق بتسليم المفاتيح فإنه يمكن الاتفاق على التسليم في أي مكان يتفق عليه الطرفان، والواضح أن مكان تسليم مفاتيح السكنات العمومية في إطار البيع بالإيجار سيكون إما في مقر وكالة عدل أو الوكالات التابعة لها أو في مكان وجود السكن.

أما عن زمان التسليم فإن وكالة عدل حددته بصفة مبدئية بعد 18 شهرا من تاريخ بدء الإنجاز إلا أن تسليم الوكالة للسكنات لأصحابها، مرتبط بتسليمها هي من الشركات القائمة بالإنجاز وعلى اعتبار أن الشركات متعددة والمواقع مختلفة، وتأخر الإنجاز في العديد منها مثلما سبق بيانه عند التطرق إلى الشركات القائمة بالإنجاز، فإن الوكالة حسب المؤشرات العامة لن تستطيع احترام مهلة 18 شهرا، وعلى كل حال يبقى زمان تسليم السكنات مرتبط بإبرام عقد البيع بالإيجار.

د - طرق التسليم: كقاعدة عامة فإن الفقه يقسم طرق التسليم إلى تسليم حكمي وآخر حقيقي[92]ص389 ، والتسليم الحكمي غير متوافر في السكنات محل الدراسة، أما التسليم الحقيقي فهو تمكين وكالة عدل المستفيد من المسكن لحيازته والانتفاع به دون عائق، وله صورة واحدة هي تخلية وكالة عدل بين المسكن والمستفيد مع الإذن له بقبضه وعدم وجود حائل يمنع حيازته، ويكون ذلك بتسليم المفاتيح له، بعد إبرام عقد البيع بالإيجار حسب المادة 10 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل والمتمم.

و - هلاك المسكن محل العقد: إن معالجة مسألة هلاك المسكن محل عقد البيع بالإيجار تقتضي منا التفريق بين ما إذا كان الهلاك قبل، أو بعد التسليم.

- هلاك المسكن قبل التسليم: حسب المادة 369 ق.م. ج التي تنص على: " إذا هلك المبيع قبل تسليمه بسبب لا يد للبائع فيه سقط البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار المشتري بتسليم المبيع"، فالمشرع الجزائري حذا حذو المشرع المصري إذ جعل مناط تبعة الهلاك في العقود الناقلة للملكية الملزمة للجانبين، على المدين بالتسليم ولو كان قد أصبح غير مالك، بأن انتقلت الملكية إلى الطرف الآخر[112]ص121-122، وعليه فإن هلاك المسكن قبل التسليم بقوة

قاهرة يتحمل تبعته وكالة عدل ويسترد المستفيد ما دفعه من ثمن، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن المادة 370 ق.م.ج فرقت بين الهلاك الجزئي والهلاك الكلي، فإن كان الهلاك كلياً انفسخ العقد واسترد المستفيد ما دفعه من ثمن، ويأخذ حكم الهلاك الكلي النقص الجسيم في المسكن الذي لو طرأ قبل العقد ما كان للمستفيد أن يبرمه، أما إذا كان الهلاك جزئياً كان للمستفيد حق إنقاص الثمن[114]ص335، ولا يكون في هذه الحالة على المستفيد تحمل تبعة الهلاك إلا إذا كان قد أعذر بتسلم المسكن من طرف الوكالة، حسب نص المادة 369 ق.م.ج السابق ذكرها.

أما إذا كان الهلاك بفعل أحد المتعاقدين، فإن من كان الهلاك بفعله عليه تحمل التبعة، فإن كان من فعل وكالة عدل كان للمستفيد الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني إذا كان ممكناً كأن كان الهلاك جزئياً فالمستفيد هنا حق مطالبة الوكالة بالإصلاح على نفقتها، ويراعى في هذه الحالة ما أصاب المستفيد من ضرر نتيجة حصوله على مسكن لا يتفق مع الحالة التي كان عليها وقت التعاقد، كما للمستفيد حق المطالبة بفسخ العقد فيسترد الثمن مع حقه في المطالبة بالتعويض.

أما إذا كان الهلاك بفعل المستفيد، وجب عليه دفع الثمن كاملاً، ولا يجوز له طلب الفسخ أو إنقاص الثمن[176]ص119.

- هلاك المسكن بعد التسليم: مثلما جاء سابقاً، فإن المشرع الجزائري جعل مناط الهلاك على التسليم وعليه فإن المستفيد يتحمل تبعه هلاك المسكن بعد تسلمه وإن كان بقوة قاهرة، فيلزم بدفع الثمن كاملاً شأنه شأن الهلاك بسببه، حتى وإذا كانت الملكية بيد وكالة عدل، على أساس أن المشرع الجزائري يربط بين تبعة الهلاك والتسليم، غير أن بعض الفقهاء يذهبون إلى اعتبار أن المسكن يهلك على وكالة عدل باعتبارها المالك، ويؤسسون هذا الرأي على حكم لمحكمة النقض المصرية، صادر ب 24 ماي 1951، إذ يرون أن المبيع يهلك على البائع حتى لو كان قد سلمه إلى المشتري فهلك بعد التسليم لأن البيع بالتقسيم (الذي تطبق أحكامه على عقد البيع بالإيجار وفقاً لما

سبق بيانه) هو بيع معلق على شرط واقف، ويستتقي البائع ملكية المبيع معلقة على شرط فاسخ ومن المقرر في هذا النوع من البيوع أن الهلاك يكون على البائع، و لا يكون لتحقق الشرط الواقف أثر رجعي وفقا للقواعد العامة المقررة في الشرط[183].

كما أسس البعض رأيهم، على أن البائع يتحمل تبعه الهلاك، ولو بعد التسليم، إذا كان العقد معلقا على شرط واقف، إذا كان الهلاك يفضي إلى استحالة تنفيذ البائع (وكالة عدل) التزامها بنقل الملكية إلى المستفيد لو تحقق الشرط فيسقط التزام الوكالة نتيجة الهلاك و لا يتغير الحكم بتحقيق الشرط بعد ذلك[184]ص144 .

رغم ذلك فإننا نبقى محكومين بنص المادة 366 ق. م. ج التي تربط تبعه الهلاك بالتسليم.

2.1.1.2.2 الالتزام بضمان استفاضة المستفيد من المسكن محل العقد:

إن التزام وكالة عدل بضمان استفاضة الشخص المستفيد من المسكن محل العقد تتضمن مجموعة من الالتزامات نتطرق إليها كالاتي:

1.2.1.1.2.2 ضمان التعرض والاستحقاق:

إن الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق، مثله مثل الالتزام بضمان العيوب الخفية والالتزام بالتسليم، يجاوز نطاقه عقد البيع إلى كل عقد ناقل للملكية وإلى كل عقد ينقل الحيازة والانتفاع لاسيما إذا كان العقد من عقود المعاوضة[185].

أ - التعرض الصادر من البائع والتعرض الصادر من الغير: تضمن وكالة عدل التعرضات الصادرة منها أو من الغير وأساس هذا الالتزام هو المادة 371 ق. م. ج.

- التعرض الصادر من وكالة عدل: وهو ما يعرف بالتعرض الشخصي، وهو على نوعين إما تعرض قانوني أو تعرض مادي، ولقيام ضمان التعرض من وكالة عدل يجب أن يصدر منها عمل من شأنه أن يخل كلياً أو جزئياً بانتفاع الشخص من المسكن وذلك بتحقيق الشروط التالية:

* وقوع التعرض فعلا: فإذا هددت وكالة عدل المستفيد بالتعرض لانتقاعه لم يجب الضمان لأنه مجرد احتمال يمكن أن لا يقع [92]ص622.

* أن يكون التعرض الذي وقع فعلا يحول كليا أو جزئيا دون انتقاع الشخص المستفيد بالمسكن سواء كان ذلك مبني على سبب مادي، أو قانوني [92]ص626-627 .

ويعتبر التعرض قانونيا إذا استلمت وكالة عدل حقا تدعيه على المسكن مما يؤدي إلى نزعه من يد المستفيد [147]ص513 ، أما التعرض المادي فيكون بأي فعل مادي تقوم به الوكالة ويعيق انتقاع المستفيد بالمسكن، دون أن تستند في ذلك إلى حق تدعيه [147]ص520 ، وهذا التعرض الأخير يقسم إلى قسمين: قسم يقوم على أعمال مادية محضة تقع من الوكالة وقسم يقوم على تصرفات قانونية تصدر من وكالة عدل، سواء قبل أو بعد إبرام العقد ولا يكون المستفيد طرفا فيها حيث تعتبر أعمالا مادية بالنسبة إليه.

والالتزام بضمان التعرض الصادر من وكالة عدل باعتبارها بائعا يمتاز بـ [186] :

. عدم قابليته للانقسام .

. الدائن في هذا الالتزام هو المستفيد وهو ينتقل إلى الخلف العام.

. التزام وكالة عدل بعدم التعرض للمستفيد التزام دائم، يجب عليها الامتناع عنه في أي وقت بعد إبرام العقد.

- التعرض الصادر من الغير: لا تضمن وكالة عدل التعرض الصادر منها فقط وإنما تضمن التعرض الصادر من الغير أيضا وفقا لشروط معينة هي:

* أن يكون التعرض مبني على سبب قانوني: فوكالة عدل لا تضمن التعرض المادي الصادر من الغير بل أن الأمر ينحصر بين المستفيد والمعتدي فقط، فيحفظ المستفيد حقه باللجوء إلى القضاء فمتى لجأ الغير في تعرضه للمستفيد إلى أعمال مادية محضة، أو إلى تصرفات قانونية ولكنه لا يدعي في كل ذلك أن له حقا على المسكن اعتبر التعرض ماديا، فيواجهه المستفيد بدعاوى منع التعرض واسترداد الحيازة ونحوها، إذ توافرت شروطها، وله أن يرجع على الغير بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا التعدي، فإن أجر الغير المسكن دون أن يدعي أن له حقا فيه فليس لوكالة عدل دخل هنا إنما على المستفيد أن يطرد المستأجر من المسكن وأن يقاضي الغير الذي أجره له.

* أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقا على إبرام العقد، أو يكون لاحقا له، ولكنه مستمد من وكالة عدل: فإذا ثبت أن الحق الذي يدعيه الغير، لم يثبت له إلا بعد إبرام عقد البيع بالإيجار، ولم يستمده من وكالة عدل، فإن هذه الأخيرة لا تكون ملزمة بالضمان، فإن كان هذا الحق موجودا وقت العقد أو بعده ولكن بفعل وكالة عدل، فإن الوكالة في هذه الحالة تضمنه كما تضمن التعرض الصادر منها شخصيا، غير أن وكالة عدل لا تضمن التعرض القانوني الصادر من الغير الذي يدعي حقا ثبت له قبل البيع بالإيجار إذا كان المستفيد قد علم بوجوده وقت إبرام العقد، حيث يعتبر في هذه الحالة أنه اشترى ساقط الخيار فلا يكون له رجوع على وكالة عدل، وتقدير علم المستفيد بسبب الاستحقاق أو عدم علمه إنما يرجع تقديره إلى القاضي [187].

ويشترط أيضا عدم حدوث تعرض الغير بسبب خطأ المستفيد، فلو تسبب فيه بخطئه وقعت

مسؤوليته عليه ولم يجز له الرجوع على وكالة عدل [147] ص 525-527 .

إن التزام وكالة عدل بضمان تعرض الغير معناه دفعه عن المستفيد ويعتبر التزامها التزام بتحقيق غاية الالتزام بوسيلة [188] ص 50، إلا أن التزامها هذا لا يقوم إلا إذا رفع الغير دعوى على المستفيد وقيام هذا الأخير بإخطار الوكالة بها في وقت ملائم.

- التزام الضمان الأصلي والتزام الضمان الجزائي: التزام وكالة عدل بضمان تعرضها وضمان التعرض القانوني للغير هو التزام مستمر ومتجدد، وهو التزام أصلي ينشأ مباشرة عن عقد البيع بالإيجار، فإن أخلت وكالة عدل بالتزامها الأصلي وفوتت الانتفاع بالمسكن على المستفيد جزئيا وجب عليها تعويض ذلك، ويعتبر التزامها بالتعويض التزاما جزائيا ينشأ عن الإخلال بالالتزام الأصلي، وحق المستفيد بالتعويض غير متوقف على صدور حكم قضائي باعتبار أن محل التعويض نقودا فهذا الالتزام يعتبر فوريا غير قابل للتجزئة [147] ص 532-533 .

والفرق بين الالتزام باعتباره التزاما أصليا والالتزام الثاني باعتباره التزاما جزائيا، أن الأول لا يرد عليها لتقادم باعتباره التزام مستمر ومتجدد، أما الالتزام الثاني فيرد عليه التقادم من وقت استحقاقه [147] ص 535 .

- وقت نشوء الضمان: اختلف في هذه المسألة قديما باعتبار أن فريقا أرجعها إلى وقت العقد مستندا على وقت نشوء الالتزام الأصلي، وفريق أرجعها إلى وقت التعرض بالنظر إلى الالتزام

الجزائي، وباعتبار أن الضمان حق للمستفيد والحق لا ينشأ إلا من الوقت الذي يمكن المطالبة به قانوناً، فإن حق الضمان لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمستفيد في المسكن [179]ص375 فالتعرض هو منشأ الحق في الضمان وقبله ليس على وكالة عدل سوى تمكين المستفيد من الحيابة الهادئة، وعليه فإن خشية المستفيد من تعرض الغير له أو علمه بأن للغير حق على المسكن لا يخوله الحق في الرجوع على وكالة عدل بالضمان [147]ص535-537 .

ب- ضمان الاستحقاق: في حالة عدم قيام وكالة عدل بالتزامها بضمان التعرض، سواء كان التعرض منها شخصياً، أو من الغير فإن للمستفيد حق طلب التنفيذ العيني أو فسخ العقد، أو التنفيذ بمقابل، سواء كان الاستحقاق كلياً ، أي أن المستفيد حرم فعلاً من المسكن لأي سبب سابق على العقد لم يكن له يد فيه، أو ليس في مقدوره دفعه، أو كان جزئياً ، بأن كان التعرض من شأنه الانتقاص من سلطات المستفيد من المسكن ، وذلك بمراعات احكام المواد 374، 375، 376، من

ق.م.ج، وفي كل الحالات يحق للمستفيد الرجوع على وكالة عدل بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذا الاستحقاق ، ويختلف مقدار التعويض بحسب ما اذا كان الاستحقاق كلياً او جزئياً [189].

2.2.1.1.2.2 ضمان عيوب الخفية وضمان وجود الصفة :

لقد نص على هذا الضمان القانون المدني الجزائري من خلال مواده 379 - 386 ،حيث نص المادة 1/379 على: " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها".

أ - ضمان العيوب الخفية: لا تضمن وكالة عدل التعرض والاستحقاق فقط، ولكنها تضمن أيضاً العيوب الخفية التي تنقص من قيمة المسكن، أو تجعله غير صالح للانتفاع به على الوجه الذي يحقق الغاية المقصودة منه، ولقد عرفته محكمة النقض المصرية في حكم لها صادر في 08-04-1948 على أنه: " الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع" [190].

ولكي يتحقق ضمان العيوب الخفية لا بد أن يتوافر في العيب الشروط التالية:

1 - أن يكون العيب قديماً: أي أن يكون موجوداً في المسكن وقت تسليمه للمستفيد، فوكالة عدل ملزمة بضمان خلو المسكن من العيوب إلى حين تمام تسليمه للمستفيد [191].

2 - أن يكون العيب خفياً وقت التعاقد: يعتبر العيب خفياً إذا كان المستفيد غير مستطيع أن يتبينه وقت التعاقد إذا ما فحصه بعناية الرجل العادي، وعلى ذلك إذا كان العيب ظاهراً وقت تسليمه للمستفيد ولم يعترض عليه هذا الأخير بل رضي بأن يتسلمه، فإن وكالة عدل غير ملزمة بضمانه وتوقيع المستفيد على محضر المعاينة رغم ظهور العيب لمن يتفحص المسكن تفحص الرجل العادي دليل على رضائه به، غير أن بعض الأمور في المساكن لا يمكن للرجل العادي معرفة حقيقتها بمجرد تفحصها الفحص المعتاد، وعليه فإنه يقتضي منه اللجوء إلى أهل الخبرة كأن يستأنس برأي مهندس معماري في معرفة حالته، فإن لم يفعل ذلك وتبين وجود عيب في المسكن كان يمكن أن يكشفه رجل خبرة عادي فإن العيب لا يعتبر خفياً بل يعتبر ظاهراً لا تضمنه وكالة عدل إلا إذا أثبت المستفيد أحد الأمرين التاليين [93] ص 438 :

* أن وكالة عدل أكدت له خلو المسكن من هذا العيب.

* أو أن الوكالة تعمدت إخفاء العيب غشا منها.

3 - يجب أن يكون العيب غير معلوم للمستفيد: حسب الفقرة الثانية من 379 ق. م. ج فإن وكالة عدل لا تضمن العيوب التي كان المستفيد على علم بها وقت التعاقد، أو كان باستطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المسكن بعناية الرجل العادي، فإذا ثبت أن المستفيد كان يعلم بوجود العيب وقت التسليم برغم خفائه، فإن علمه هنا وسكوته يعد رضا على العيب ونزولاً عن حقه في الرجوع بالضمان، إلا إذا أثبت أن وكالة عدل قد أكدت له خلو المسكن من ذلك العيب أو أنها قامت بإخفائه غشا منها [192].

4 - أن يكون العيب مؤثراً: يشترط في العيب حسب الفقرة الأولى من المادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها أن يكون مؤثراً أي أن يكون من شأنه أن ينقص من قيمة المسكن أو من الانتفاع به، وتقدير ما إذا كان العيب مؤثراً أو غير مؤثر متروك لقاضي الموضوع يفصل فيه على ضوء الواقع والمعايير الوارد ذكرها في الفقرة الأولى من المادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها، ومعيار العيب المؤثر معيار موضوعي محض لأنه يقع في مادة المسكن ومكوناته [193].

- واجبات المستفيد للحصول على الضمان: يجب على المستفيد إن أراد الاستفادة من ضمان العيوب الخفية الواقع على وكالة عدل أن يقوم بما يلي[114]ص414 :

* فحص المسكن وإخطار وكالة عدل بالعيوب: تنص المادة 380 ق. م. ج " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل الجارية، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخبر هذا الأخير في أجل مقبول عادة فإن لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع.

غير أنه إذا كان العيب مما لا يظهر بطريق الاستعمال العادي وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك وإلا اعتبر راضيا بما فيه من عيوب".

إذن من خلال المادة السابق ذكرها، فإن المستفيد ملزم بفحص المسكن عند تسلمه فحص الرجل العادي، فإذا كشف هذا الفحص عيبا في المسكن وجب عليه إخطار وكالة عدل به في وقت مقبول عادة وإلا اعتبر راضيا به فلا يجوز له بعد ذلك الرجوع بالضمان على وكالة عدل للعيوب نفسه وتقدير المدة المعقولة من المسائل الموضوعية التي يختص بها قاضي الموضوع، فلا رقابة عليه من المحكمة العليا، أما إذا كان العيب مما لا يظهر بطريقة الاستعمال العادي فإن المستفيد لا يعتبر راضيا بالمسكن بما فيه من عيوب، لكن إذا تكشف له العيب بعد ذلك، وجب عليه إخطار وكالة

عدل بمجرد كشفه، دون إبطاء وإلا اعتبر قابلا للمسكن بما فيه من عيوب، ويرى بعض الفقه أن التفرقة بين مدة إخطار وكالة عدل بالعيوب الذي يكشف بالفحص العادي، والعيوب الذي لا يكشف بالفحص العادي تفرقه لا مبرر لها وكان مدة الأجر أن تكون في كلا العيين من الإخطار معقولة[91]ص24.

و الإخطار لا يخضع لشكل خاص وإنما يمكن أن يتم بأي طريقة، كإصدار على يد محضر بخطاب مسجل أو غير مسجل، وقد يكون شفويا، و لكن على المستفيد عبء إثبات حصول الإخطار بكافة طرق الإثبات.

* وجوب رفع دعوى الضمان في خلال سنة من يوم التسليم: يستنتج هذا الشرط من خلال نص المادة 383 ق. م. ج التي تنص على أن دعوى الضمان تسقط بالتقادم بعد انقضاء سنة من يوم التسليم، حتى وإن لم يكتشف المستفيد العيب إلا بعد انقضاء هذه المدة.

ومدة التقادم المحددة بنص المادة 383 ق. م. ج ليست من النظام العام إذ يجوز الاتفاق على مخالفتها بأن تلتزم وكالة عدل بالضمان لمدة أطول، كما أنه لا يجوز للوكالة الاحتجاج بمدة التقادم القانونية منها، أو الاتفاقية متى ثبت أنها أخفت العيب غشا منها.

وجواز تعديل مدة تقادم دعوى ضمان العيوب الخفية هي استثناء عن القاعدة العامة في التقادم التي تقضي بأنه لا يجوز الاتفاق على تعديل مدته وفقا للمادة 1/322 ق. م. ج [94] ص 163.

- ما يرجع به المستفيد على وكالة عدل في دعوى ضمان العيوب الخفية: تنص المادة 381 ق. م. ج على: " إذا أخبر المشتري البائع بالعيوب الموجود في المبيع في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376".

إن وحسب نص هذه المادة فإن المستفيد له أن يرجع على وكالة عدل في حال ضمان العيوب الخفية بما يمكنه الرجوع عليها في حالة الاستحقاق، أو نزع اليد الجزئي، وعليه تجب التفرقة بين حالة العيب الجسيم، وحالة العيب غير الجسيم.

فيكون العيب جسيما إذا كان نقص منفعة المسكن بسببه قد بلغ مبلغا لو كان المستفيد قد علم به قبل إبرام العقد ما أبرمه، وفي هذه الحالة للمستفيد أن يطالب بالتعويض المبين في المادة 275 ق. م. ج.

أما حالة العيب غير الجسيم، وهو العيب الذي يبلغ اللحد الذي يجعل المستفيد لا يبرم العقد لو علم به قبل ذلك فيكون للمستفيد أن يتحفظ بالمسكن مع المطالبة بالتعويض عما أصابه نتيجة ذلك العيب، كما له حق المطالبة بالتعويض العيني، ولكن ليس له حق المطالبة بفسخ العقد.

- أثر هلاك المسكن على دعوى الضمان: تنص المادة 381 ق. م. ج على: " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك الشيء المبيع وبأي سبب كان".

يقوم نص هذه المادة على فرضية أن المسكن قد هلك بعد تسليمه للمستفيد، إذ لو كان العكس فإن تبعة الهلاك سوف تكون على وكالة عدل ولا مجال لضمان العيب.

ويستفاد من نص المادة أن الهلاك لا يؤثر في دعوى الضمان مهما كان سببه [94]ص162، وإنما الذي يتأثر بتغير أسباب الهلاك هو ما يرجع به المستفيد على وكالة عدل على ذلك نميز بين:

* إذا كان الهلاك بقوة قاهرة وكان المسكن معيبا بعيب غير جسيم، فللمستفيد حق الرجوع على وكالة عدل بما يستطيع الرجوع عليها في حالة الاستحقاق أو نزع اليد الجزئي، فنقدر الأضرار التي لحقت بالمستفيد على فرض وجود المسكن لأن وكالة عدل لا تتحمل نتائج القوة القاهرة، ويسري هذا الحكم أيضا إذا كان الهلاك بفعل المستفيد نفسه [194].

* أما إذا كان الهلاك بسبب أجنبي، أو كان بسبب العيب نفسه، فللمستفيد الرجوع على وكالة عدل بما يستطيع الرجوع عليها في حالة الاستحقاق أو نزع اليد الكلي [114]ص426 أي التعويض الكامل المبين في المادة 375 ق. م. ج، و لا يكون للمستفيد رد المسكن إذ الفرض في هذه الحالة أن المبيع قد هلك، وإنما يرد إلى وكالة عدل ما أفاده من المسكن.

- الاتفاق على تعديل أحكام الضمان: نصت على جواز تعديل أحكام الضمان سواء بالزيادة أو النقصان، أو الإسقاط، المادة 384 ق. م. ج، غير أنه وفقا لنفس المادة فإن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا تعمدت وكالة عدل إخفاء العيب غشا منها [198]ص470 .

ووفقا للقواعد العامة فإن للمستفيد إمكانية اللجوء إلى دعويان أخريان في حالة ظهور عيب في المسكن، هما دعوى الإخلال بالتزام التسليم ودعوى الإبطال للغلط، إن توافرت شروطهما.

ب - ضمان الصفة: إذا كفلت وكالة عدل صفة معينة في المسكن، أو أكدت للمستفيد وجودها فإن

تخلف هذه الصفة وقت التسليم يجعل للمستفيد الحق في الرجوع على وكالة عدل بضمان العيوب الخفية، رغم أن تخلف الصفة لسيت عيبا بالمعنى الدقيق، إذ العيب كما عرفته محكمة النقض المصرية هو: "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع".

بينما تخلف الصفة غير ذلك، إذ يمكن تصورهما في المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار، من خلال القرار المؤرخ في 17 جويلية 2001 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة والرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار، إذ ورد فيه في القسم المتعلق بالنجارة، أن مجمل النجارة الداخلية والخارجية من الخشب الأحمر، فتخلف صفة

الخشب الأحمر في النجارة كأن كانت بخشب من نوع آخر ليس آفة طارئة ولكنه تخلف صفة[94]ص165.

ووفقا للمادة 379 ق. م. ج السابق ذكرها فإن المستفيد يرجع على وكالة عدل في حالة تخلف الصفة بنفس شروط وأحكام دعوى ضمان العيوب الخفية السابق ذكرها.

- أما فيما يتعلق بمدى إمكانية المستفيد رفع دعوى الضمان العشري المنصوص عليها في المادة 554 ق. م، التي تعطي لرب العمل حق رفع دعوى المسؤولية العشرية متى تحققت أسبابها، فإنه وباعتبار أن الضمان العشري يرتبط بالملكية، فإن للمستفيد الحق في رفع هذه الدعوى شريطة أن لا تكون مدة العشر سنوات مستغرقة بمدة دفع الأقساط، إذ يبدأ حساب العشر سنوات من يوم تسلم رب العمل البناء من طرف المهندس والمقاول، فإن قام المستفيد مثلا بدفع كل الأقساط المترتبة عليه في مدة خمس سنوات من يوم تسلم وكالة عدل للسكنات من شركات البناء، لم يبق له غير خمس سنوات يمكنه فيها رفع دعوى الضمان العشري، متى تحققت أسبابها[195]ص136-137.

2.1.2.2 الالتزامات المترتبة على المستفيد:

يلتزم المستفيد بعدة التزامات ورد ذكرها في النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وهي تتمحور أساسا في التزامات ذات طابع مالي، والالتزام بشغل المسكن وعدم التعامل فيه، بالإضافة إلى الانتساب إلى نظام الملكية المشتركة.

كما يلتزم وفقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني بتسليم المسكن، وتحمل أعباء إبرام عقد البيع بالإيجار.

غير أننا سنتطرق إلى الالتزامات الواردة في النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، وعليه قسمنا هذا المطلب إلى الفروع التالية:

1.2.1.2.2 - الالتزامات ذات الطابع المالي.

2.2.1.2.2 - الالتزام بشغل المسكن وعدم التعامل فيه.

3.2.1.2.2 - الالتزام بأحكام الملكية المشتركة.

1.2.1.2.2 الالتزامات ذات الطابع المالي:

يقصد بالالتزامات ذات الطابع المالي التي يتحملها المستفيد بمقتضى إبرامه عقد البيع بالإيجار التزامين اثنين هما:

1.1.2.1.2.2 دفع الأقساط الشهرية:

المقصود بالأقساط الشهرية هو ثمن المسكن بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى المقدرة ب 25% من الثمن، مقسم على عدة أقساط شهرية حسب ما تنص عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 01-105.

ويعد هذا الالتزام أهم الالتزامات المالية التي يتحملها المستفيد لذا نص عليه في مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن عمومي في إطار البيع بالإيجار [196].

ولقد حدد المرسوم التنفيذي 01 - 105، مدة 20 سنة كمدة قصوى، لدفع الأقساط الشهرية

على ألا يتجاوز سن المستفيد في كل الحالات 65 سنة عند تسديد آخر قسط من هذه الأقساط، وعلى هذا الأساس فإن كل شخص يتجاوز سنه 65 سنة يرفض طلبه الاستفادة من صيغة الإسكان محل الدراسة تلقائياً.

وعليه فإنه يمكن القول أن أدنى قسط يمكن للمستفيد دفعه على اعتبار أنه استفاد من الحد الأقصى الممنوح له قانوناً، ودفعه نسبة 25% من ثمن السكن كدفعه أولى بلا زيادة و لا نقصان:

- في حالة استفادته من مسكن ذو ثلاث غرف، فمجموع الأقساط الشهرية تساوي :

$$140,0000 \text{ دج} - 350000 \text{ دج} (\text{الدفعة الأولى}) = 1050000 \text{ دج} , \text{وعليه فإن كل قسط يساوي: } \frac{1050000}{12 \times 20} = 4375 \text{ دج}$$

- بينما لو كان المسكن من أربع غرف فإن مجموع مبلغ الأقساط الشهرية تساوي:

$$170,0000 \text{ دج} - 42500 \text{ دج} (\text{الدفعة الأولى}) = 1275000 \text{ دج} , \text{ومنه فإن كل قسط شهري يساوي: } \frac{1275000}{12 \times 20} = 5312,5 \text{ دج}.$$

غير أن المستفيد لا يدفع الأقساط الشهرية المتعلقة بباقي الثمن فقط، وإنما يتحمل أيضا المصاريف التابعة للبرنامج[197] وهو ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 10-105، إذ نصت على: " يحدد ثمن المسكن المخصص للبيع بالإيجار على أساس الكلفة النهائية لإنجازه بما تتضمنه من نفقات شراء الأرض وكذلك مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية".

يبدو من نص المادة أن مصاريف التسيير التقني والإداري تدخل في ثمن المسكن، غير أن الأمر غير ذلك إذ حدد الثمن بناء على كلفة الإنجاز فقط، حيث قدرت أعباء دفع القسط الشهري ومختلف الأعباء الأخرى لسكن ذي ثلاثة غرف ب 7642 دينار جزائري شهريا، و ب 8065.5 دينار جزائري شهريا بالنسبة للسكن ذي أربع غرف، إلا أنه ستعتمد صيغة لمساعدة ذوي الدخل الذي يتراوح ما بين 12000 و 18000 دج[198].

وحسب المادة 10 من المرسوم 01 - 105، فإن للمستفيد الحرية في دفع عدة أقساط قبل حلول موعد استحقاقها، حتى وإن كان قد اتفق مع وكالة عدل على رزنامة محددة، حيث تقوم الوكالة في هذه الحالة بتعديل رزنامة الاستحقاق حسب رغبة المستفيد، وهذا مانصت عليه أيضا

المادة 06 من نموذج عقد البيع بالإيجار، غير أن المادة 08 من نفس النموذج نصت على أنه لا يجوز تعديل رزنامة الاستحقاق لتمديد مدة الدفع فلو اتفق مثلا على مدة 10 سنوات لدفع كامل الثمن، فلا يمكن للمستفيد المطالبة بمدة أكبر متحججا بحقه في عشرين سنة من يوم إبرام العقد.

يحدد في عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمستفيد مبلغ الأقساط الشهرية الواجب دفعها حيث تنص المادة 03 منه على: " يقدر المبلغ المتبقي من الثمن الواجب الأداء من طرف المستأجر المستفيد بعد خصم المبلغ المالي للدفعة الأولى الشخصية ب... دج (بالحروف وبالأرقام)".

أما المادة الرابعة من نفس النموذج فإنها تنص على تحديد أجل الدفع حيث تنص على: " يحدد أجل دفع المبلغ المتبقي من ثمن المسكن المذكور أعلاه بعد خصم مبلغ الدفعة الأولى الشخصية ب... سنة، تحدد رزنامة الدفع الملحقة بهذا العقد - المبلغ المستحق شهريا من طرف المستأجر المستفيد إلى غاية التاريخ المحدد للمدة المنقوع عليها.

ويترتب على دفع المستفيد الأقساط كاملة نقل الملكية إليه وهو ما تنص عليه المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، و المادة 11 الواردة في نموذج عقد البيع بالإيجار حيث تنقل الملكية بعقد رسمي محرر أمام موثق ويخضع لإجراءات التسجيل والشهر [199].

أما مسألة تحصيل الأقساط الشهرية فإن وكالة عدل وضعت في حسابها أول الأمر أن يقوم القائم بإدارة الأملاك العقارية بذلك إلا أنها عدلت عن ذلك، إذ أصبح المستفيد ملزماً قبل تسليم المفاتيح إليه بتوطين دخله في إحدى البنوك المعتمدة من قبل الوكالة ليتم الاقتطاع المباشر للأقساط الشهرية، حيث يمضي المستفيد تعهداً كتابياً أمام الموثق بعدم المساس بواجهة العمارة والسماح بالاقتطاع المباشر للأقساط الشهرية [200].

2.1.2.1.2.2 تحمل نفقات الإصلاحات داخل المسكن:

يلزم عقد البيع بالإيجار المستفيد تحمل نفقات الإصلاحات داخل مسكنه، إذ تنص المادة 18 منه على: " يلتزم المستأجر المستفيد خلال كل الفترة التي تغطي آجال الدفع بالتقسيت بدفع نفقات كل الإصلاحات التي يقوم بها داخل مسكنه دون التماس تدخل المتعهد بالترقية العقارية".

ولم يسم نموذج عقد البيع بالإيجار معنى الإصلاحات داخل المسكن، إلا أنه بالنظر إلى المادة 19 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76 - 147، يمكن القول أن المقصود بالإصلاحات داخل المسكن الترميمات التأجيرية التي تقع على المستأجر كدهن المسكن داخلياً، تغيير البلاط.... الخ.

لم ينص المشرع على من يتكفل بالترميمات الضرورية، غير أنه طبقاً للقواعد العامة التي تحكم عقد البيع بالإيجار، فإن المستفيد من السكن محل الدراسة، هو من يقوم بها [116] ص 10.

2.2.1.2.2 الالتزام بشغل المسكن محل العقد وعدم التعامل فيه:

1.2.2.1.2.2 الالتزام بشغل المسكن محل عقد البيع بالإيجار:

الملاحظ على هذا الالتزام أنه لم يرد مباشرة في مختلف نصوص القوانين المنظمة لشراء المساكن العمومية المنجزة في إطار البيع بالإيجار، وإنما تطرق إليه المشرع بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال نص المادة 13 من القرار المؤرخ في 23 يوليو سنة 2001، يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، إذ نصت على: " يمكن أن يترتب عن عدم شغل مسكن لمدة تفوق ثلاثة (3) أشهر بعد تسليم المفاتيح مراجعة قرار البيع بالإيجار واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد".

فالمسألة تقديرية حسب الظروف والعوامل التي أدت بالمستفيد إلى عدم شغله المسكن لمدة تفوق ثلاثة أشهر [85]ص06.

وحسب نص المادة السابق ذكرها، فإن هذه المدة يبدء حسابها بعد تسليم المفاتيح، إذ أن المستفيد ملزم بشغل المسكن في خلال 03 أشهر التي تلي تسليمه المفتاح، أما إن كان قد شغله بعد تسليمه المفتاح ثم بعد ذلك بأشهر أو سنوات عديدة لم يشغله لمدة تزيد عن الثلاثة أشهر فالواضح حسب نص المادة أن ليس له تأثير على العقد، غير أن ما يؤخذ على نص المادة هو استعمالها لعبارة قرار البيع بالإيجار بدل مصطلح عقد.

2.2.2.1.2.2 الالتزام بعدم التعامل في المسكن محل عقد البيع بالإيجار:

المقصود بعدم التعامل في المسكن حسب نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 هو عدم التنازل عنه، إذ نصت المادة 21 على: " لا يمكن المستفيد من البيع بالإيجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته"، وأساس هذا المنع مستمد من طبيعة عقد البيع بالإيجار حيث أن الملكية فيه معلق نقلها إلى المستفيد على شرط واقف مثلما رأينا سابقا.

وقد نص على هذا الالتزام أيضا من خلال المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار التي تنص على: "يمتتع المستأجر المستفيد عن أية معاملة تخص المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار هذا مدة عشر (10) سنوات ابتداء من تاريخ إعداد هذا العقد.

يسري هذا المنع حتى في حالة ما سدد فيها المستأجر المستفيد مستحقته مسبقا، كما هو منصوص عليه في المادة 7 أعلاه".

من الواضح أن عبارة المعاملة المستعملة في المادة 09 من نموذج عقد البيع بالإيجار أشمل من عبارة التنازل المستعملة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105.

وعلا بمبدء تدرج القوانين فإنه يمكن القول أن المادة 09 مخالفة لأحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، إذ حسب المادة 21 فإن عدم التنازل يسقط بمجرد انتقال الملكية إلى المستفيد، فلو فرضنا أن هذا الأخير دفع كل الثمن في خمس سنوات من إبرام العقد فإنه حسب المادة 21 يحق له التنازل عن المسكن كهبته مثلا، إلا أنه حسب المادة 09 السابق ذكرها لا يجوز له ذلك وهذا مخالف لنص المادة 21 هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المادة 09 تتعارض مع أحكام المادة 12 من نموذج عقد البيع بالإيجار التي تنص على " بعد استكمال عملية نقل المسكن طبقا للمادة 11 أعلاه وللأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، يتمتع المستأجر المستفيد بكامل حقوق الملكية".

إن حسب المادة 12 فإن المستفيد يتمتع بكامل حقوق الملكية بعد انتقالها إليه وفقا لما ينص عليه القانون، أي أنه يتمتع بحق الاستغلال والاستعمال وحق التصرف، فإذا انتقلت الملكية إلى المستفيد قبل 10 سنوات من إبرام عقد البيع بالإيجار، فله حسب نص المادة 12 أن يتنازل عن المسكن، غير أنه حسب المادة 09 المذكورة أعلاه ليس له ذلك، وعلى هذا الأساس وجب تكييف أحكام هذه المواد، بما يتماشى وبعضها البعض.

ويترتب على منع المستفيد إجراء أي معاملة بما فيها التصرف في المسكن، أن لا يحق له أن يقرر على هذا الأخير حقا عينيا قد ينتهي إلى بيعه، كالرهن الرسمي والرهن الحيازي [201]ص69.

غير أنه في حالة وفاة المستفيد قبل انتقال ملكية المسكن إليه، فإنه حسب نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 يكون للورثة حق نقل الأصول والخصوم المتصلة بالمسكن وعقد البيع بالإيجار المحرر بين المورث ووكالة عدل حجة عليهم[202].

3.2.1.2.2 الالتزام بأحكام الملكية المشتركة:

نص على هذا الالتزام من خلال المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 التي تنص على: " يخضع المستفيدون من البيع بالإيجار لقواعد الملكية المشتركة. كما هي محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما".

كما نص على هذا الالتزام أيضا من خلال المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار، التي ألزمت المستفيد احترام قواعد الملكية المشتركة ابتداء من تاريخ توقيع العقد، كما أنه يتعين على المستفيد وفقا للفقرة الثانية من نفس المادة، أن يعلن عن انضمامه إلى إدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها مسكنه والمشاركة فيها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحكم الملكية المشتركة.

1.3.2.1.2.2 المقصود بالملكية المشتركة:

وستتطرق إلى ذلك من خلال تعريف الملكية المشتركة وتمييزها عن بعض الحالات المشابهة لها، والتعرف على أجزائها أيضا.

أ- تعريف الملكية المشتركة: يعتبر التشريع الجزائري من بين التشريعات التي تطرقت لموضوع الملكية المشتركة وذلك من خلال عدة قوانين، أهمها القانون المدني في مواده 743 إلى غاية المادة 772، ورغم التعريف مسألة يستحسن ألا يتناولها التشريع، إلا أن ذلك لم يمنع المشرع الجزائري من تعريف الملكية المشتركة من خلال المادة 743 التي تنص على: " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة

حصصا بين أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة".

من خلال نص المادة السابقة، يتبين أن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية أين يكون في عقار مبني لكل شخص يملك جزء خاص من العقار كملكية مفرزة، نصيب في الأجزاء المشتركة ملكية شائعة[203]ص13.

ب - أجزاء الملكية المشتركة: مثلما ورد سابقا في المادة 743 ق. م.ج، فإن الملكية المشتركة تتكون من جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة: وحسب المادة 1/744 ق. م. ج، والمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المؤرخ في 1983/11/12 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة، وتسيير البنايات الجماعية المعدل والمتمم[204]، فإن الأجزاء الخاصة سواء في العقارات المبنية، أو غير المبنية، هي أجزاء مملوكة بالتقسيم لكل واحد من الملاك الشركاء بغرض الاستعمال الشخصي والخاص، أما الأجزاء المشتركة فحسب نص المادة 1/745 ق. م. ج والمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم، هي أجزاء العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاك المشتركين لغرض الاستخدام المشترك لهم جميعا أو عدد منهم.

- تعداد أجزاء الملكية المشتركة: عدت المادتان 744 و 745 ق. م. ج أجزاء الملكية المشتركة على سبيل المثال لا الحصر، حيث عدت المادة 744 ق. م. ج الأجزاء الخاصة ومنها:

* كل من تبليط الأرض والأرضية والتغطية.

* الحواجز الداخلية وأبوابها.

* أدوات المطبخ.

* الأدوات الخاصة بالتدفئة والماء الساخن التي يمكن أن توجد داخل المحل الخاص.

أما المادة 745 ق. م. ج فقد عدت بعض الأجزاء المشتركة ومنها:

* الأرض، الأفنية والبساتين.

* الجدران الأساسية في البناء.

* القاعات الكبرى، وممرات الدخول، والدرج والمصاعد.

أما عن تحديد نصيب المستفيد في الأجزاء المشتركة، فإن القانون المدني الجزائري من خلال المادة 476 منه وضعت المساحة كأساس لتحديد قيمة الحصة[205].

وقد أكدت المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار مهمة تحديد الحصة النسبية من الملكية المشتركة المرتبطة بالمسكن إلى وكالة عدل، حيث تذكر قيمة الحصة النسبية للملكية المشتركة في عقد البيع بالإيجار.

2.3.2.1.2.2 الانتساب إلى نظام الملكية المشتركة:

بالإضافة إلى القواعد العامة في القانون المدني الجزائري، فإن نموذج عقد البيع بالإيجار أُلزم من خلال الفقرة 02 من المادة 14 منه المستفيد الانتساب إلى إدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها مسكنه، و المشاركة فيها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحكم الملكية المشتركة.

أ- تعريف نظام الملكية المشتركة: هو اتفاق يتم بموجبه إرساء قواعد التعايش المشترك داخل العقار المبني للاشتراك، ويتم تأسيس هذا النظام إما من قبل المالك الوحيد للعمارة الراغب في تقسيم هذه الأخيرة إلى حصص، وبيعها لتكوين ملكية مشتركة وإما من قبل المؤسسين للشركة التي تبني العمارة بهدف تخصصها لإنشاء ملكية مشتركة فيها، وإما من قبل الجمعية العامة للمجموعة بأغلبية أعضائها[203]ص68.

ومن الواضح أن وكالة عدل هي التي تقوم بوضع مشروع نظام الملكية المشتركة طبقا للقوانين المعمول بها، حيث يعتبر هذا المشروع، وفقا لما جاء في نموذج عقد البيع بالإيجار، من الوثائق المودعة لدى الموثق والتي يستند الطرفان عليها في تحديد مدى التزاماتهما.

ب - الطبيعة القانونية لنظام الملكية المشتركة: تعددت آراء الفقهاء في هذا الشأن فمنهم من اعتبره ذو طبيعة عقدية منشئة للالتزامات عينية، ومنهم من اعتبره ذو طبيعة تأسيسية وتنظيمية، إلا أن الرأي الراجح هو أن نظام الملكية المشتركة ذو طبيعة مزدوجة عقدية وتنظيمية شأنه شأن عقد العمل الجماعي.

ويتألف محتوى نظام الملكية المشتركة من معلومات تتعلق بالعقار، ومعلومات أخرى تتعلق بتنظيم وإدارة التعايش فيه، كتحديد الغاية من الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة، والقواعد التنظيمية الخاصة بتنظيم الحقوق والالتزامات، وتوزيع التكاليف وتحصيلها[203]ص69.

ج - هيئات الملكية المشتركة: إن إدارة الملكية المشتركة وتسييرها يتطلب أجهزة دائمة تقوم بوضع القواعد التي تتضمن الاعتناء بمختلف شؤون العقار المعني، ولذلك عنى القانون تحديد الأجهزة المخولة بذلك، كما حدد سلطاتها [203]ص70.

- الجمعية العامة للملاك الشركاء: هي هيئة تتشكل من الملاك الشركاء داخل العقار المبني تتمتع بشخصية مدنية و بذمة مالية مستقلة، يكون الغرض منها إدارة العقار والحفاظ عليه [206].

ويجوز طبقا للمادة 764 مكرر مدني جزائري والمادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 83-666 المعدل والمتمم، لشاغلي الحصص إن لم يكونوا من الملاك المشتركين حضور الجمعية العامة من غير وكالات قانونية، غير أن حضورهم يقتصر على المشاركة في المداولات وإعطاء الأصوات التقريرية فقط.

- المتصرف: وفقا للمادة 4/34 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم فإن المتصرف هو شخص يقوم بإدارة مصالح العقار، وبتصريف شؤونه عن طريق وكالة ممنوحة له تمكنه من ذلك، ويجوز أن يكون المتصرف من بين أحد الملاك الشركاء أو من غيرهم، وعليه فإن المتصرف هو عون مفوض بصفته نائب جماعة الملاك الشركاء أو الشاغلين للعقار في تسيير أموره بما يجعله يأخذ صفة الوكيل وبالتالي يخضع لمختلف أحكام الوكالة (المادة 37 من المرسوم التنفيذي 83 - 666 المعدل والمتمم).

ولكي يكون المتصرف يعمل بصفة رسمية، فإنه يجب الحصول على أغلبية ثلثي أصوات الأشخاص الحاضرين في الجلسة التي تعقدها الجمعية العامة من أجل مناقشة أمر التعيين الرسمي للمتصرف، وإذا أخفقت الجمعية العامة في ذلك، فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا يقوم بتعيين المتصرف الذي يكون له بعد تعيينه مباشرة مهامه لمدة سنتين قابلة للتجديد، كما يمكن عزله وإيقافه بنفس شروط تعيينه [203]ص86.

وحسب المادة 576 ق. م. ج يلزم المتصرف ببذل عناية الرجل العادي أثناء قيامه بمهامه مقابل أجر لا يقل عن 5% من قيمة كراء محلات العقار المبني، لو كانت هذه الأخيرة مؤجرة (المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم).

* دور المتصرف: يتولى المتصرف بصفته وكيلًا مهمة تطبيق أحكام نظام الملكية المشتركة، وكل ما يصدر عن الجمعية العامة من قرارات طبقاً لما تنص عليه المواد 764 ق. م. ج والمادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم.

وبصفة عامة، فإن المتصرف يقوم بإدارة العقار والحفاظ عليه وصيانته، وضمان الهدوء فيه [201]ص141، كما أنه يقوم بجميع ما تستلزمه الأجزاء المشتركة من صيانة وأمن ونظافة، وله من أجل ذلك أن يوظف البوابين والخدم ويحدد لهم مهامهم، (المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم).

وللمتصرف بالإضافة إلى ما سبق ذكره، دور مالي يتمثل في إدارة كافة حسابات الجمعية العامة، كما أنه يقوم بتحصيل كافة المبالغ المستحقة على كل واحد من جماعة الملاك الشركاء في العقار أو الشاغلين له، طبقاً للمادة 06/40 من المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 المعدل والمتمم كما يقوم المتصرف ببعض المهام الأخرى ذات الطابع المالي ورد ذكرها في المواد 02/41، 43 و 44 من نفس المرسوم .

- التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة: يكون هذا التسيير في حالة عدم تنصيب أجهزة إدارة الملكية المشتركة، وقد نص عليه المشرع الجزائري من خلال المواد 24 - 26 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 03، حيث أراد المشرع من خلال الأحكام المتناولة في هذه المواد، تشجيع المبادرات الرامية إلى تنفيذ نظام الملكية المشتركة من أجل تحسين سير إدارة العمارات والأحياء السكنية نتيجة الفوضى التي شهدتها البنايات الجماعية وتجمعات المساكن [23]ص273.

وقد صدر تطبيقاً للمواد المذكورة أعلاه، المرسوم التنفيذي رقم 94 - 59 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 83 - 666 [207]، حيث نص في المادة 02 منه على إضافة فصل ثالث، عنوانه "أحكام خاصة" يقع تحت الباب الثالث من المرسوم التنفيذي رقم 83-666 المعدل والمتمم، وجاء في هذا الفصل أنه يمكن لأحد الشركاء على الأقل أن يبادر بإدارة الملكية المشتركة، بعد أن يصدر رئيس محكمة المكان الذي يوجد به موقع البناية أمر على ذيل عريضة مقدمة من طرف المالك المشترك المعني بالأمر، وعلى هذا الأخير إعلام المصالح المعنية في البلدية التي يتبعها موقع البناية بذلك، كما عليه إعلام باقي الملاك الشركاء عن طريق تعليق نسخة مصدقة طبقاً للأصل من الأمر على ذيل العريضة في بهو مدخل البناية المعنية.

ويخول الشريك المعني، نفس صلاحيات وسلطات أجهزة إدارة الملكية المشتركة إلى حين تنصيب هذه الأخيرة، إذ في هذه الحالة يعذر المكلف بإدارة الملكية المشتركة المعين قانونا الشريك المسير تسييرا استثنائيا للملكية المشتركة، بواسطة رسالة مضمنة تعلمه بإنهاء التسيير الاستثنائي وفي هذه الحالة على الشريك المسير تسييرا استثنائيا للملكية المشتركة، تصفية هذا التسيير خلال الشهر الذي يعقب تنصيب أجهزة إدارة الملكية المشتركة وترسل نسخة من هذا الإعذار إلى كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الأمر على ذيل عريضة [208].

أما بالنسبة للمساكن محل الدراسة، فإن المادة 15 من نموذج عقد البيع بالإيجار حددت المتصرف بنصها على: " يتولى تسيير وإدارة العقار أو العقارات التي ينتسب إليها المسكن موضوع هذا العقد، قائم بإدارة الأملاك يعين لهذا الغرض ".

وعلى هذا الأساس يوقع المستفيد عقدا مع القائم بتسيير الأملاك العقارية المعين من طرف وكالة عدل [209] ، هذه الأخيرة عمدت إلى توقيع اتفاق بينها و بين المركز الوطني للتعليم عن بعد لضمان تكوين وتأهيل القائمين على تسيير الأملاك العقارية الذين ستناط لهم مهمة تسيير الأحياء والصيانة والقيام بكل الأشغال المتعلقة بهذه الأحياء، وحسب المدير العام للوكالة فإن هناك 250 شخص تم اعتمادهم، وأن الوكالة ستكون الحكم فقط بين القائمين على تسيير الأملاك العقارية والمستفيد، واقترح المدير العام للوكالة تحويل الإتحاد الوطني للقائمين على تسيير الأملاك العقارية إلى سلك أو تنظيم ليطاشى مع المهام الكبرى الموكلة إليه، في انتظار إيجاد إطار تنظيمي وقانوني يخولهم الحصول على القوة العمومية لتنفيذ الأحكام القضائية [198].

ما يلاحظ بخصوص هذا الفرع المعنون بالالتزام بأحكام الملكية المشتركة، أن المادة 13 من نموذج عقد البيع بالإيجار نصت على " يحدد المتعهد بالتريفة... وذلك لتمكين المستأجر المستفيد من التمتع الكامل بحقوق الملكية على الأقسام المشتركة المرتبطة بمسكنه... " ، فهذه المادة خولت للمستفيد التمتع الكامل بحقوق الملكية على الأقسام المشتركة، أي أنها عاملت المستفيد كمالك يتمتع بكامل الحقوق على الأجزاء المشتركة على الرغم من أن الاشتراك في ملكية الأجزاء المشتركة إنما هو نتيجة حتمية لملكية الأجزاء المفزرة أو الخاصة، أي يفترض وجود ملكية مفزرة، هذه الملكية المفزرة إنما المقصود بها السكن محل عقد البيع بالإيجار، وكما هو معلوم فإن ملكية المستفيد لهذا المسكن معلقة على شرط واقف مثلما سبق رؤيته، طبقا لما هو وارد في القانون المدني، أما إذا أخذنا بما هو وارد في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105، فإن لمستفيد لا تنتقل إليه ملكية المسكن إلا بعد سداد جميع الأقساط وإبرام عقد بيع جديد يخضع لإجراءات التسجيل والشهر مثلما سبق رؤيته.

2.2.2 الجزاءات المترتبة على إخلال طرفي العقد بالتزاماتهما:

قد يحدث وأن يخل أحد طرفي العقد بالتزامات المترتبة عليه، وعلى هذا الأساس فقد نصت مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، على الجزاءات المترتبة على ذلك، غير أنها ركزت على الإخلال الحاصل من طرف المستفيد دون الإخلال الحاصل من وكالة عدل.

وأهم جزاء نصت عليه هذه القوانين هو الفسخ، إذ غالباً ما يفسخ عقد البيع بالإيجار نتيجة إخلال المستفيد بالتزاماته، وفي هذا الشأن فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين التزام وآخر، فأى التزام يتعرض للخرق من طرف المستفيد، إنما مقابله هو فسخ عقد البيع بالإيجار، وفق شروط معينة، سوف نتطرق إليها في حينها.

و سوف نركز عند تعرضنا لفسخ عقد البيع بالإيجار على الفسخ الناتج عن إخلال المستفيد بالتزاماته مع الإشارة من حين إلى آخر إلى ما يترتب على إخلال وكالة عدل بالتزاماتها دون تفصيل، إذ يبقى الأمر خاضعاً للقواعد العامة.

لا نتوقف الجزاءات على فسخ عقد البيع بالإيجار، إنما تتعدى إلى الآثار الناتجة عن هذا الفسخ، وباعتبار أن النصوص القانونية ركزت على فسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد فإنها ركزت أيضاً عند تطرقها إلى الآثار الناتجة عن هذا الفسخ على ما يتحمله المستفيد باعتبار الفسخ ناتج عن إخلاله بالتزاماته.

من أجل التفصيل أكثر في النقاط السابق ذكرها، ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين

التاليين:

1.2.2.2 - فسخ عقد البيع بالإيجار.

2.2.2.2 - الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار

1.2.2.2 فسخ عقد البيع بالإيجار

باعتبار أن عقد البيع بالإيجار من العقود الملزمة للجانبين، فإن عدم وفاء أحد الأطراف بالتزاماته يخول الطرف الآخر الحق في طلب تنفيذ العقد أو الفسخ، مع التعويض في كلتا الحالتين إن اقتضى الأمر، غير أن النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، لم تنص سوى على الفسخ الذي ينتج عن إخلال المستفيد بالتزاماته.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

1.1.2.2.2 - حالات فسخ عقد البيع بالإيجار

2.1.2.2.2 - ضرورة إعدار المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار

1.1.2.2.2 حالات فسخ عقد البيع بالإيجار

إن حالات فسخ عقد البيع بالإيجار هي الحالات التي يخل فيها أحد طرفي العقد أو كلاهما بالالتزامات المترتبة عليه [210]، إذ تنص المادة 119 ق. م على: " في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك.

ويجوز للقاضي أن يقيد المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات".

إن، حسب نص هذه المادة فإن عدم وفاء أحد المتعاقدين بالتزامه يعطي الحق للطرف الآخر بعد إعداره المدين المطالبة بتنفيذ العقد إن كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات، وتجزئ المادة 12 ق. م. ج لطرفي العقد الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا دون الحاجة إلى حكم قضائي، عند الوفاء بالالتزامات التعاقدية بمجرد تحقق الشروط المتفق عليها، بعد إعدار الدائن للمدين بذلك [211]ص351.

وقد نص على حالات فسخ عقد البيع بالإيجار من خلال النصوص القانونية التي تنظمه حيث نصت المادة 01/97 من قانون المالية لسنة 2003 [212] على: " 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 30 يوما من تبليغ إعدارين بخمسة عشر (15) يوما لكل منهما بواسطة إشعار مضمون الوصول".

أما المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 فنصت على: " وفي حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة، يفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه".

ولقد كانت المادة 16 من نموذج عقد البيع بالإيجار أكثر وضوحاً بنصها على: " يفسخ هذا العقد على حساب المستأجر المستفيد، في حالة عدم احترامه لإحدى التزامات المنصوص عليها في هذا العقد و/ أو تلك المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 المؤرخ في 29 محرم عام 1422 الموافق ل 23 أبريل سنة 2001 والمذكور أعلاه. و/ أو الالتزامات المذكورة في التصريح الشرفي الموقع من طرف المستأجر المستفيد".

من خلال المواد السابق ذكرها، يتبين أن المشرع ركز على فسخ عقد البيع بالإيجار في حالة عدم احترام المستفيد لالتزاماته دون التطرق في حالة عدم التزام وكالة عدل بالتزاماتها، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة المذكورة في المادة 119 ق.م.ج و المذكورة أعلاه، فإن للمستفيد حق طلب فسخ العقد إن لم تقم وكالة عدل بالتزاماتها وسنركز في هذا الفرع على حالات فسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد، والتي يمكن تلخيصها بناء على المواد السابق ذكرها في:

أ - حالة عدم دفع الأقساط المترتبة على المستفيد: تطرقت إلى هذه الحالة كل من المواد 12 من المرسوم التنفيذي 01 - 105، والمادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار، والمادة 01/97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكرها، والشروط الواجب توافرها في هذه الحالة هو عدم تسديد الأقساط ثلاثة أشهر متتالية، وقد كانت المادة 12 المذكورة أعلاه قبل تعديلها تنص على فسخ عقد البيع بالإيجار في حالة التأخر عن دفع ستة أقساط شهرية.

أما إذا تأخر المستفيد عن دفع قسط شهري واحد أو قسطين متتاليين دون أن يتأخر عن دفع القسط الثالث، فإنه يترتب على المستفيد زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه، وهذا ما نصت عليه المادة 02/12 المذكورة أعلاه، إذ تنص على: " يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري، بعد إعفاء شهر من حلوله تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري".

وقد كانت هذه المادة قبل تعديلها تنص على: " يترتب على عدم تسديد المستأجر المستفيد ثلاثة أقساط شهرية متتالية تطبيق غرامة تأخير مقدرة ب 5% من مبلغ القسط الشهري غير المسدد".

ب - حالة عدم شغل المستفيد للمسكن مدة تزيد عن ثلاثة أشهر بعد تسليم المفاتيح: نصت على هذه الحالة السابق التطرق إليها المادة 13 من القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل بقولها: " يمكن أن يترتب عن عدم شغل المسكن لمدة تفوق ثلاثة (3) أشهر بعد تسليم المفاتيح مراجعة قرار البيع بالإيجار واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد"[213].

إذن حسب نص هذه المادة، فإنه يمكن لوكالة عدل المطالبة بفسخ عقد البيع بالإيجار في حالة عدم شغل المستفيد للمسكن مدة تزيد عن ثلاثة أشهر من تسليم المفاتيح إليه والواضح من خلال عبارة " يمكن " المستعملة في نص المادة، أن الوكالة غير ملزمة قانونا بطلب فسخ العقد كلما توفرت هذه الحالة، بل يمكن لها عدم المطالبة بالفسخ خاصة إذا تراءى لها ما يبرر ذلك.

بالإضافة إلى هذين الحالتين يمكن لوكالة عدل المطالبة بالفسخ في حالة:

- عدم التزام المستفيد بالإصلاحات داخل المسكن أو مساسه بواجهة العمارة.
- عدم التزام المستفيد بأحكام الملكية المشتركة.
- عدم إعادة المستفيد المسكن العمومي المؤجر، إن كان مؤجرا لمثل هذه السكنات إلى الهيئة المؤجرة له فور استلامه مفاتيح المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار .
- إذا قدم المستفيد تصاريح كاذبة، سواء المتعلقة بالشهادات المرفقة بطلب الاستفاد السابق ذكرها أو التصريح الكاذب أثناء ملئه الفراغات الموجودة في الاستمارات المقدمة إليه من طرف وكالة عدل.

2.1.2.2.2 ضرورة إعدار المستفيد قبل فسخ عقد البيع بالإيجار:

من خلال نص المادة 119، 120 ق. م. ج السابق ذكرهما، يتضح جليا أن إعدار المستفيد لازم قبل اللجوء إلى فسخ عقد البيع بالإيجار[214]، وهذا ما نصت عليه المادة 97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكرها، حيث نصت على ضرورة تبليغ إعدارين بخمسة عشر (15) يوما لكل منهما بواسطة إشعار مضمون الوصول، وعلى الرغم من أن المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 والمادة 10 من نموذج عقد البيع بالإيجار لم تنص على إعدار المستفيد، إلا أنه يستشف من نص المادة 02/12 المذكورة أعلاه والتي تنص على تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه، أن أحكامها تتوافق مع ما جاء في نص المادة 97 المذكورة أعلاه وما الغرض من إعفاء تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري المتأخر دفعه بشهر كامل من يوم حلوله، إلا لتمكين وكالة عدل من تبليغ المستفيد إندارين بخمسة عشر يوما لكل منهما.

أما نص المادة 01/06 من نموذج عقد البيع بالإيجار، التي جاء فيه أن المستفيد يتعهد بتسديد منتظم لكل قسط شهري في الأجل المحدد، دون الحاجة إلى صدور أمر عن المتعهد بالترقية العقارية، فليس المقصود منه عدم إعدار المستفيد المتأخر عن الدفع، بل أن المقصود منه أن المستفيد ملزم بدفع القسط الشهري كلما حل أجل دفعه، مثلما هو متفق عليه، وليس للمستفيد أن يحتج إن هو تأخر عن الدفع، بأنه لم يتلق أمرا بذلك من طرف وكالة عدل.

2.2.2.2 الآثار المترتبة على فسخ عقد البيع بالإيجار

يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار عدة آثار على طرفي العقد، وباعتبار أن الزمن عنصر هام في عقد البيع بالإيجار، فإن إعادة الحال إلى ماكان عليه غير ممكن [184]ص143.

ولقد حددت مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية الاستفادة من سكن منجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار هذه الآثار، وركزت على الآثار المترتبة على فسخ العقد على حساب المستفيد، وبدورنا سوف نكتفي بها دون التطرق إلى حالة فسخ العقد على حساب وكالة عدل التي تبقى خاضعة للقواعد العامة.

كل ذلك سوف نتطرق إليه من خلال الفرعين التاليين:

1.2.2.2.2 - استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد، وإرجاع الدفعة الأولى للمستفيد.

2.2.2.2.2 - احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد.

1.2.2.2.2 استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد وإرجاع الدفعة الأولى للمستفيد:

نصت على هذا الأثر المادة 17 من نموذج عقد البيع بالإيجار، إذ تنص على: " يترتب على فسخ عقد البيع بالإيجار، على حساب المستأجر المستفيد طرد هذا الأخير من المسكن و تقوم الهيئة المتعهددة بالترقية العقارية بعد استرداد المسكن بإعادة دفع المبلغ الأول الذي دفعه المستأجر المستفيد بعد أن يكون قد خصم في المنبع الأقساط الشهرية التي لم تسدد ونفقات إصلاح الإلتلاف التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن ومبلغ نفقات التسيير النقني والإداري بالإضافة إلى جميع المصاريف القضائية المختلفة".

1.1.2.2.2.2 استرداد وكالة عدل للمسكن محل العقد:

بالإضافة إلى المادة 17 المذكورة أعلاه فقد نص على هذا الأمر كل من المادة 3/12 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 و المادة 2/97 من قانون المالية لسنة 2003 السابق ذكره.

الملاحظ أن المادتين السابقتين لم تنصا مباشرة على استرداد وكالة عدل للمسكن ولكنهما نصتا على طرد المستفيد من المسكن، وعليه منطقيا فإن وكالة عدل تسترد المسكن.

ووفقا للمادة 3/12 المذكورة أعلاه فإن وكالة عدل تباشر دعوى أمام الجهات القضائية المختصة لطرد المستفيد من المسكن وفقا للإجراءات والضوابط التي تخضع لها الدعاوى العادية كل هذا إذا رفض المستفيد مغادرة المسكن طواعية، غير أن المادة 97 المذكورة أعلاه تجيز لوكالة عدل اللجوء إلى القضاء المستعجل من أجل طرد المستفيد من المسكن في حالة تحقق شروطها طبعا.

2.1.2.2.2.2 إرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد:

تنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي 01 - 105 على: " في حالة اتخاذ قرار بالطرد تقوم الهيئة المتعهددة بالترقية العقارية برد الدفعة الأولى بعد خصم الأقساط التي لم يسدها شاغل المسكن وكذلك مبلغ نفقات إصلاح الإتلافات التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن.

يمكن إسناد عملية تقدير مبلغ إصلاح الإتلافات إلى خبير معتمد".

إذن ، وفق هذه المادة والمادة 17 المذكورة أعلاه، فإن وكالة عدل ملزمة بإرجاع الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد أي 25% من ثمن المسكن، إلا أنها لا تردها كاملة في حالة أن سبب فسخ العقد هو عدم دفع قسط أو أكثر من أقساط الثمن، حيث يخصم من الدفعة الأولى مجموع الأقساط غير المدفوعة بالإضافة إلى نفقات التسيير والإتلافات التي يحتمل أن تكون قد ألحقت بالمسكن، على أساس أن المستفيد ملزم بالإصلاحات داخل مسكنه، وبعدم المساس بواجهة العمارة مثلما سبق و أن تطرقنا إليه بالإضافة إلى جميع المصاريف القضائية المحتملة، فإذا تنازع المستفيد و الوكالة بأن ادعى الأول أنه تسلم المسكن بنفس الحالة التي أرجعه فيها، أو أن الوكالة ادعت أنها سلمت المسكن للمستفيد في حالة أفضل من الحالة التي استردته فيها، كان محضر التسليم الموقع بينهما هو الفاصل فإن لم يوف الغرض فالبينة على من ادعى [215].

2.2.2.2.2 احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد:

لم تنص مختلف النصوص القانونية المنظمة لعملية البيع بالإيجار على احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المدفوعة من المستفيد بصفة مباشرة، إلا أن ذلك يستتف دونما عناء من خلال نص المواد 18 و 17 المذكورة أعلاه، أنه حسب هذه المواد فإن وكالة عدل تحتفظ بالأقساط التي دفعها المستفيد في حالة فسخ عقد البيع بالإيجار، أما الأقساط التي تأخر المستفيد عن دفعها فإن الوكالة تتحصل عليها من خلال خصم تجريبه على الدفعة الأولى مثلما سبق إيضاحه، واحتفاظ الوكالة بهذه الأقساط مستمد من نصوص المواد السابق ذكرها، بالإضافة إلى أنه شرط من الشروط التعاقدية المذكورة في عقد البيع بالإيجار والتساؤل الذي يثير نفسه في هذه النقطة، هو الطبيعة القانونية لاحتفاظ وكالة عدل بهذه الأقساط. هل احتفاظها بها هو بمثابة مقابل لانتفاع المستفيد من المسكن أم أن الأمر لا يعدو مجرد تعويض عما لحق الوكالة من فسخ العقد بسبب المستفيد، أي أنه حرما من إمكانية الاستفادة من الأقساط التي كانت ستحصل عليها لو أن المسكن استفاد منه شخص آخر ملتزم بتعهداته.

إن الإجابة على هذا التساؤل محكومة بالتكييف القانوني الذي أضفاه المشرع الجزائري على عقد البيع بالإيجار، أي انه محكوم بنص المادة 363ق.م.ج، وللايضاح أكثر نتطرق إلى النقطتين التاليتين:

1.2.2.2.2.2 مدى اعتبار الاحتفاظ بالأقساط شرطا جزائيا:

تنص المادة 2/363 ق.م.ج.على: " إذا كان الثمن يدفع أقساطا جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءا منه على سبيل التعويض في حالة ما إذا وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الأقساط ومع ذلك يجوز للتقاضي تبعا للظروف أن يخفض التعويض المنفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة 184" .

من خلال هذا النص يتضح أن للمتعاقدين حرية الاتفاق على تعويض وكالة عدل في حالة عدم وفاء المستفيد بكل الأقساط، هذا التعويض يتمثل في احتفاظ الوكالة بالأقساط التي دفعها له المستفيد. هو مفروض عليه جزءا على تقاعسه في تنفيذ التزامه، من ثمة كان شرط الاحتفاظ بالأقساط شرطا جزائيا. وما يؤكد هذا أكثر هو إحالة المشرع الجزائري إلى المادة 184ق.م المتعلقة بالشرط الجزائري [216]

يلجأ إلى هذا الشرط طبقاً للمادة 176 ق.م.ج إذا استحال على المدين تنفيذ الالتزام عينا مالم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لايد له فيه، ويلجأ إليه أيضا في حالة عدم التنفيذ الناشئ من تأخر المدين في تنفيذ التزامه، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر فيه اعتبر ذلك خطأ مفترضا إلى أن يثبت السبب الأجنبي، و إلى جانب الخطأ يفترض حصول ضرر للدائن بوجود الخطأ، وعلى المدين عبء إثبات انتفائه إن أراد التخلص من الشرط الجزائي طبقا لنص المادة 1/184 ق.م.ج.

وحسب نص المادة 176 ق.م.ج ينتشرط توافر علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وإلا اعتبر الضرر حاصلًا بسبب أجنبي مما يستدعي استبعاد الشرط الجزائي [91]ص 139-142، فشرط الاحتفاظ بالأقساط هو شرط جزائي مقرر لعدم التنفيذ الجزئي للعقد.

ويثير البعض إشكالية أن الشرط الجزائي تابع للأصل، وبالتالي فإن فسخ العقد معناه زوال الشرط الجزائي مما يعني أن وكالة عدل بفسخها عقد البيع بالإيجار يزول معها في الاحتفاظ بالأقساط المدفوعة سابقا [180]ص 415، إلا أن هذا الرأي منتقد إذ الراجح أن الشرط الجزائي يبقى أثره بعد فسخ العقد، ولا يزول بزواله. وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 2/363 ق.م. السابق ذكرها، إذ تقضي بالفسخ مع احتفاظ البائع بالأقساط كشرط جزائي [217]ص 85، كما تقضي نفس هذه الفقرة بإمكانية القاضي تبعا للظروف تخفيض مقدار التعويض المتفق عليه وفقا للمادة 2/184 ق.م.ج التي تنص على: "يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطا أو إن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه".

2.2.2.2.2.2 الطبيعة القانونية لشرط الاحتفاظ بالأقساط:

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للشرط الجزائي فاعتبره البعض تعويضا على أساس أن الدائن يستعمله كمقابل لعدم تنفيذ المدين لالتزامه، فيما اعتبره البعض الآخر انه ذو طبيعة عقابية على أساس أن الدائن يلجأ إلى الشرط الجزائي كأداة ضغط على المدين لتنفيذ التزاماته [218].

أ - الشرط الجزائي تعويض: بالرغم من إجماع أنصار هذا الرأي، على أن الشرط الجزائي تعويض إلا أنهم اختلفوا حول طبيعة هذا التعويض على النحو التالي :

- الشرط الجزافي تقدير جزافي: اعتبر أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي عبارة عن تعويض جزافي، وعليه لايجوز تعديل هذا المبلغ المتفق عليه لا زيادة ولا نقصانا إلا استثناء، ولهذا الرأي مبرران هما :

مبرر قانوني: إذا كان باستطاعة الدائن إثبات خطأ المدين وإثبات الضرر، إلا انه من الصعوبة بمكان إثبات الربح الذي فاتته، وعليه يتدخل القاضي لتقدير هذا العنصر. ويرى أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي كمبلغ جزافي يقي الدائن من إثبات الضرر[91]ص142.

مبرر فلسفي: وهو أن الشرط الجزائي مبني على إرادة الطرفين التي الأساس المتين للعقد كما أن الأخذ بالطابع الجزائي للتعويض يتماشى مع متطلبات القانون والعدالة على أساس أن المدين يعلم مسبقا النتائج المترتبة عن إخلاله بالتزامه التعاقدية، ومن جهة أخرى يتخلص الدائن من مشكل إثبات الضرر.

انتقد هذا الرأي على أساس أن العمل به يؤدي إلى أن يصبح الدائنين الأقوياء يستعملونه بصفة تحكيمية وتعسفية.

ب - الشرط الجزائي تقدير مسبق للتعويض: يرى أصحاب هذا الرأي أن الشرط الجزائي تقدير مسبق للتعويض، وعلى ذلك يجوز للقاضي تعديله بالزيادة أو النقصان ليتناسب مع الضرر.

غير أن هذه النظرية انتقدت من النواحي التالية:

يرى الأستاذ فلاشا بولوس أن تدخل القاضي لتعديل الشرط الجزائي هو بمثابة تفهقر للعقد، على أساس أن هذا التدخل معناه عدم احترام المدينين للكلمة المعطاة من طرفهم وعلى هذا الأساس وجب اتخاذ موقف سلبي إزاء تدخل القاضي[219]ص80 ، كما يرى بعض الفقهاء أن تدخل القاضي لتعديل الشرط الجزائي هو بمثابة إهدار لأهميته.

لم تلق هذه النظرية أي صدى في القانون المدني الفرنسي الذي أخذ في المادة 1152 منه بمبدأ ثبات الشرط الجزائي[219]ص80.

ج - الشرط الجزائي عقوبة[219]ص80-81-82: يرى بعض الفقهاء أن الشرط الجزائي بمثابة عقوبة يفرضها الدائن على المدين، وهذا ما عبر عليه الأستاذ لومبيار بقوله: " الشرط الجزائي

كعقوبة لجريمة مدنية يحق للمتعاقدین الضمان والأمن"، كما حدد بلانيول الوظيفة العقابية للشرط الجزائي على أساس أن المقصود بها الضغط والتهديد الذي يحدثه المبلغ المرتفع في روح المدین ويدفعه إلى تنفيذ التزامه عینا، وعلى هذا الأساس يرى البعض من أصحاب هذه النظرية أن الشرط الجزائي عقوبة خاصة، فأسماءها البعض العقوبة التعويضية الخاصة، فيما أسماها البعض الآخر بالعقوبة الخاصة الاتفاقية.

ولنظرية العقوبة بصفة عامة مبرران هما:

- المبرر الفلسفي: هذا المبرر يعتمد أساسا على مبدء سلطان الإرادة، وعلى هذا لا يجوز للقاضي أن يتدخل في العقد لتعديل الشرط الجزائي.

- المبرر التاريخي: يرى البعض أن العقوبة الخاصة في القانون المعاصر تتميز بنفس الذاتية التي كانت موجودة في القانون الروماني، وهي أن العقوبة الخاصة غير مرتبطة بمقدار الضرر وإنما مرتبطة بمقدار الخطأ.

انتقد هذا الرأي على أساس أنه لا يمكن اعتبار الشرط الجزائي عقوبة خاصة لعدم توافر فيه خصائصها ويتضح ذلك جليا من خلال:

* يؤخذ الخطأ في الاعتبار في مجال العقوبة الخاصة وعلى أساسه يقدر مبلغ العقوبة بينما لا يرتبط الشرط الجزائي بالخطأ، إذ وظيفة الخطأ في مجال الشرط الجزائي تقتصر على تحديد مسؤولية المدین وتحمله إياها.

* الأثر التهديدي الذي يتولد عند المدین ليس مرده المبلغ المرتفع للشرط الجزائي، بل مرده علم المدین بوجود جزاء يدفعه متى أخل بالالتزام الأصلي.

* هدف العقوبة الخاصة هو عقاب المدین، بينما هدف الشرط الجزائي هو إصلاح الضرر المترتب عن عدم التنفيذ أو التأخير في ذلك.

وبناء على هذه الانتقادات ظهر رأي آخر نادى به بعض الفقهاء القائلين بنظرية الشرط الجزائي عقوبة، هذا الرأي هو أن الشرط الجزائي وسيلة ضغط من الدائن على المدین لتنفيذ التزاماته وليس كل شرط جزائي وسيلة ضغط بل يجب توافر شرطين فيه هما:

- أن يكون المبلغ المتفق عليه مبالغا فيه.

- عدم وجود رقابة قضائية فعالة.

د - الشرط الجزائي ذو طبيعة مركبة: يرى جانب من الفقه أن الشرط الجزائي ذو وطبيعة مركبة فهو في نفس الوقت تعويضا وعقوبة، حيث يرى الفقيه أجنبي أن استبعاد الطابع التعويضي للشرط الجزائي أو استبعاد طابعه العقابي هو موقف متطرف، كما أنه يرى أن جمع الموقفين قد يعطي الحل الصحيح من الناحية النظرية.

انتقدت هذه النظرية بالأخص من الأستاذ بيرانوفاشيو الذي يرى أنه لا يمكن بأي حال أن يجمع الشرط الجزائي بين خاصتي العقوبة والتعويض، فإما أن يكون تعويضا وإما أن يكون ذو طبيعة عقابية [219]ص89.

- موقف المشرع الجزائري: من خلال النصوص القانونية الخاصة بالشرط الجزائي يتبين أن المشرع الجزائري أخذ بالطابع التعويضي، حيث أنه اشترط وقوع الضرر لاستحقاق الشرط الجزائي، وهذا ما قضت به المادة 1/184 ق. م. ج السابق ذكرها، كما قرر المشرع الجزائري من خلال المادة 183 ق. م. تطبيق أحكام التعويض مقابل على الشرط الجزائي.

من خلال ماسبق ذكره، وعلى اعتبار أن شرط الاحتفاظ بالملكية هو شرط جزائي مثلما سبق توضيحه، فإنه يمكننا القول أن احتفاظ وكالة عدل بالأقساط المقدمة مسبقا من المستفيد هي بمثابة تعويض عما لحقها من ضرر، وحسب نص المادة 182 ق. م. ج فإن التعويض يشمل ما لحق الدائن (أي وكالة عدل) من خسارة وما فاتته من كسب وعلى اعتبار أن الخسارة التي يمكن تصورهما من جراء فسخ عقد البيع بالإيجار هي ما يكون قد أصاب المسكن من تلف وضرر، مثلما رأينا سابقا فإن نفقات هذه الإصلاحات تخصصها وكالة عدل من الدفعة الأولى التي دفعها المستفيد، إذا الأقساط الشهرية التي تحتفظ بها وكالة عدل هي مقابل ما فاتتها من كسب، والكسب الذي فوتته المستفيد المتسبب في فسخ العقد، هو ما كانت ستحصل عليه وكالة عدل من أقساط شهرية لو أن هذا المسكن استفاد منه شخص آخر يحترم التزاماته.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ماسبق التطرق إليه، يتضح لنا أن الاستفادة من سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار تقتضي إبرام عقد بيع بالإيجار، وهو عقد مثلما سبق رؤيته عقد مستقل ومتميز عن غيره من العقود، غير أن المشرع الجزائري إقتداء بالمشرع المصري أفضى على هذا العقد أحكام عقد البيع بالتقسيط، وعليه كان من المفترض أن تكون أحكام عقد البيع بالإيجار المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 متوافقة وأحكام عقد البيع بالتقسيط، غير أنه مثلما سبق رؤيته فإن المشرع لم يحترم في الكثير من النقاط المتضمنة في المرسوم المذكور أعلاه ومختلف تطبيقاته ذلك وهو بذلك يكون قد خرق مبدء من مبادئ القانون وهو مبدء احترام تدرج القوانين، الأكثر من ذلك فإن المشرع أثناء سنه لهذا المرسوم أخلط ما بين أحكام الإيجار وأحكام البيع، بدءاً من تسمية أطراف العقد، حيث استعمل ألفاظاً متناقضة فسمى المستفيد أحياناً بالمشتري وأحياناً أخرى بالمستأجر، كما أفضى على عملية الاستفادة من هذه المساكن تسمية الشراء والبيع، ثم استعمل لفظ الإيجار للتدليل على مرحلة دفع الأقساط.

و أهم إجراء لم ينص عليه المشرع هو إجراء الشهر لدى المحافظة العقارية، لما له من أهمية سواء بين الأطراف أو اتجاه الغير.

وقد نص المشرع أيضاً على الآثار المترتبة على إبرام عقد البيع بالإيجار، وهي تتمحور أساساً في التزامات الطرفين، وجزاء الإخلال بها، غير أن المشرع ركز على مجموع الالتزامات التي يتحملها المستفيد والجزاءات المترتبة على الإخلال بها دون التطرق إلى إلتزامات وكالة عدل والجزاءات المترتبة على الإخلال بها، ومهما يكن من أمر فإنه وحتى وإن كان المشرع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته، لم يحترم بصورة كاملة التكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج وأخلط ما بين أحكام البيع والإيجار خاصة عند تطرقه إلى إجراءات إبرام العقد، إلا أن الآثار المترتبة على إبرام عقد البيع بالإيجار التي نص عليها المشرع في المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، تخرج هذا العقد من نطلق تطبيق تشريع الإيجار بغض النظر عن التكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج [188]ص 199 .

تعتبر صيغة البيع عن طريق الإيجار، صيغة إسكان جديدة في الجزائر، أتت لتلبية طلبات الشريحة متوسطة الدخل من المجتمع التي لا يمكنها الاستفادة من سكن إجتماعي إيجاري، ولا يمكنها الحصول على سكن ترقوي لإرتفاع ثمنه، فهذه الصيغة السكنية إنما هي نتيجة لما ترتب على صيغة السكن الإجتماعي الإيجاري ، وصيغة السكن الترقوي ، حيث ترتب على الصيغة الأولى ضعف في الإنجاز وعدم قدرة دواوين الترقية و التسيير العقاري على تحصيل الإيجار من المستفيدين ، مما جعل هذه السكنات وكأنها ملكية خالصة لمستأجريها ، وفي المقابل ترتب على ذلك عدم قيام دواوين الترقية و التسيير العقاري بالتزاماتها بوجه فعال ، أما صيغة السكنات الترقية فإن المواصفات التقنية و الإقتصادية التي تتمتع بها جعلها في متناول فئة قليلة من المواطنين لإرتفاع ثمنها. لأجل ذلك كان لابد من إيجاد صيغة سكنية تجمع ما بين الصيغتين السابق ذكرهما وعليه ظهرت صيغة سكنات البيع بالإيجار .

هذه الصيغة السكنية الجديدة، حاولت من خلال الشروط المتضمنة فيها، سواء الشروط الواجب توافرها في المستفيد، أو الشروط الواجب على المستفيد الالتزام بها الترسخ لتقافة جديدة مبنية على تحمل المواطن لجزء من تمويل السكن، أي تخلي الدولة ولو بصورة نسبية عن سياسة تحمل الخزينة العمومية التمويل المطلق لإنجاز السكنات، ومنه خلق شعور لدى المواطن بأنه يساهم في إنشاء مسكنه مما يخلق لديه حب هذا المسكن وحمائته، عن طريق صيانتها والإهتمام بمحيطه.

ومن أجل إنجاز هذه العملية، وتحقيق الغرض المقصود منها، حاول المشرع الجزائري من خلال إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومجموعة من القرارات الوزارية، التأسيس للنظام القانوني لهذا النوع من المساكن ففصل في أمر تصنيفها بأن ألحقها بالسكنات الاجتماعية، كما حدد مختلف الشروط والإجراءات الواجب إحترامها، من أجل الاستفادة من مثل هذه المساكن.

غير أنه مثلما سبق رؤيته فإن المشرع - أثناء ذلك - خرج في الكثير من الأحيان عن القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وهو بذلك يكون قد إنتهك مبدئاً من أهم المبادئ القانونية، ألا وهو مبدئ إحترام تدرج القوانين، وعليه فإننا نحاول في هذه الخاتمة إعطاء بعض الإقتراحات التي نرى أنها تتماشى والقواعد العامة.

أولاً: فيما يخص تصنيف السكن محل الدراسة: رأينا عند تطرقنا لتحديد صنف المسكن المنجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، أن المشرع الجزائري صنفه كسكن إجتماعي، وهو في حقيقة الأمر غير ذلك، إذ بالاعتماد على المعايير الثلاثة المعتمدة لتحديد صنف أي سكن كان مثلما سبق بيانه (الجهة المستفيدة، التمويل والجانب الاقتصادي والنقني للسكن)، وجدنا أن السكن محل الدراسة هو في الحقيقة مسكن من نوع خاص، فلا هو بسكن إجتماعي محض، ولا هو بسكن ترقوي، ولا بسكن تساهمي، ولذلك نرى أنه من الأفضل إحترام هذه الخصوصية، وفي إنتظار ذلك فإنه يمكن القول أنه أصبح لدينا في الجزائر نوعين من السكنات الإجتماعية، سكن إجتماعي إيجاري لخضوعه لعقد الإيجار، وسكن إجتماعي ذي طابع بيع بالإيجار لخضوعه لعقد البيع بالإيجار.

ثانياً: فيما يخص الاستفادة من هذه السكنات: إن هذه الصيغة السكنية، ذات طبيعة خاصة متأتية بصورة أكثر من طبيعة البيع بالإيجار، وإننا نرى، أن عقد البيع بالإيجار ذو طبيعة خاصة متأتية من أمرين إثنين هما:

- تقسيط دفع الثمن: حيث يدفع المستفيد مجموعة من الأقساط تشكل في مجموعها ثمن المسكن وأكثر من ذلك فإن المستفيد يدفع جزءا من الثمن قبل إبرام عقد البيع بالإيجار.

- شرط الاحتفاظ بالملكية: الذي يعتبر شرطا واقفا لا يعطي للمستفيد سوى السلطات المادية التي تتيحها السيطرة المادية والفعلية على المسكن، وليس للمستفيد بمقتضى هذا الشرط سلطة مباشرة ونهائية ومؤكدة على المسكن، وإنما سلطة قابلة للتأكد والثبات كلما إقترب المستفيد من الوفاء بكامل الأقساط.

و نتيجة لهذه الطبيعة الخاصة لعقد البيع بالإيجار، نرى أنه من الضروري التفصيل أكثر في مختلف النصوص القانونية المتضمنة لصيغة الإسكان هذه، مع تكييفها بما يتماشى والتكييف الوارد في المادة 363 ق. م. ج، وعليه فإننا نرى ضرورة مطابقة النصوص القانونية التي تحكم صيغة السكن محل الدراسة كما يلي:

- النص على توثيق عقد البيع بالإيجار، وتسجيله لدى مصلحة الضرائب بالإضافة إلى شهره لدى المحافظة العقارية، وعليه فإن ملكية المسكن تنتقل إلى المستفيد بمجرد دفعه كل الأقساط بأثر رجعي أي من يوم إبرام العقد، وكنتيجة لذلك نرى ضرورة إلغاء عقد البيع الوارد في المادة 11 من نموذج عقد البيع بالإيجار.

- فيما يخص الحالة الاستثنائية التي يمكن فيها للمستفيد تسلم مفاتيح السكن دون إبرام عقد البيع مثلما ورد في المادة 09 من القرار المؤرخ في 23 يوليو 2001 الذي يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، المعدل فإننا نرى ضرورة توقيع عقد بيع بالإيجار بين وكالة عدل والمستفيد، قبل تسلم هذا الأخير لمفاتيح السكن، ينص فيه على أن المستفيد لم يدفع سوى 10% من ثمن المسكن، وأن النسبة المتبقية من المساهمة الأولية يدفعها بالتوازي مع الأقساط الشهرية خلال المدة المتفق عليها.

- فتح المجال أمام إشتراك شخصين إثنين للإستفادة من سكن واحد، خاصة إذا كانا زوجان، أسوة بأحكام السكن التساهمي.

- التفصيل أكثر في أحكام عقد البيع بالإيجار خاصة فيما يتعلق منها بالتزامات الطرفين.

- وضع سلم تنقيط وفقا لنصوص قانونية واضحة، حتى يكون ترتيب ملفات المترشحين للاستفادة من هذه السكنات ترتيبا قانونيا.

رغم بعض النقائص المسجلة في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 105 ومختلف تطبيقاته إلا أن هذا لا ينقص من قيمة الصيغة السكنية، بالنظر إلى الأفاق التي فتحتها أمام الكثير من المواطنين ذوي الدخل المتوسط، وإننا نرى أنه من أجل أن يكون لهذه الصيغة السكنية، فعالية أكثر يستحسن مايلي:

- تشجيع البنوك، خاصة المتخصصة منها في تمويل المشاريع السكنية، كالصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، على تمويل مشاريع سكنات البيع بالإيجار مع إعطاء الأولية في الاستفادة من هذه السكنات ذات التمويل البنكي، للأسر التي تملك إدخارا في البنك المعني، موجه خصيصا للإستفادة من السكن.

- إعتقاد نمط البناء الفردي بالإضافة إلى الجماعي، خاصة بالهضاب العليا والجنوب ومن ثمة فتح المجال أمام المستفيد كي يفاوض على نوع النمط الذي يريده.

- مراعاة الإتجاه الجديد للسياسة الوطنية للسكن القائمة على إعادة التوزيع الجغرافي للسكان، ما بين الشمال والجنوب، وذلك بإعطاء الهضاب العليا النصيب الأكبر من مشاريع إنجاز المساكن بصفة

عامة، والمساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار بصفة خاصة، وتقادي إنجاز المشاريع السكنية في المناطق المهددة بالخطر الزلزالي، المتمركزة أساسا على السواحل الجزائرية إذ رغم أن مختلف الدراسات تؤكد على أن المنطقة الممتدة من تيزي وزو إلى غاية الشلف مرورا بالعاصمة، هي مناطق ذات نشاط زلزالي، إلا أن أغلب مشاريع إنجاز السكنات ذات التمويل العمومي في إطار البيع بالإيجار قد تمت بالعاصمة، التي تعرف بالإضافة إلى الخطر الزلزالي إكتظاظ سكاني كبير.

قائمة المراجع :

1. -Djilali Benamrane : crise d'habitat (perspectives de développement socialiste en Algérie) centre de recherche en économie appliqué, Alger ,1980
2. -André de l'atter, le logement et son financement en France , et dans les principaux pays Industrialisées , imprimerie Berger-levrault, France ,1992 .
3. تقرير حول السكن : صادر عن لجنة التهيئة العمرانية والبيئة التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي ، الأعمال التحضيرية للدورة العامة - مارس 1995 .
4. مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : التقرير رقم 02 صادر عن الفوج المتخصص للسكن التابع للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - أكتوبر 1995 .
5. مشروع تقرير حول الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الأول من سنة 2001 ، صادر عن المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - الدورة العامة التاسعة عشر - نوفمبر 2001 .
6. مقرر وزاري رقم 159 مؤرخ في جوان 2001 ، يتضمن توزيع برنامج المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار لسنة 2001 .
7. المقصود بوكالة عدل : الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، وهي المرقي العقاري المكلف بإنجاز برامج المساكن محل الدراسة مثلما سيأتي بيانه لاحقا ، انظر الصفحة رقم 46
8. مقرر وزاري رقم 115 مؤرخ في 29 جانفي 2002 يتضمن توزيع برنامج المساكن المنجزة في إطار البيع بالإيجار لسنة 2002 .
9. Salon méditerranéen de l'immobilier 2003 , numéro spécial Cnep News
10. وكمثال على ذلك : موقع أولاد يعيش الذي يحتوي على 1500 مسكن في إطار برنامج 2001، إذ يتوسط هذا الموقع العديد من المنشآت الحيوية خاصة المنشآت التربوية ، ولعل أهمها جامعة سعد دحلب .
11. تقرير حول السكن الاجتماعي : دراسة تمهيدية صادرة عن لجنة السكان والاحتياجات الاجتماعية التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي - مارس 1995 ص 11 .
- . محمد قراش : تمويل السكن في الجزائر ، مساهمته في تخفيض أزمة العمران ، مذكرة لنيل شهادة ما بعد التدرج المتخصصة في البنوك ، المدرسة العليا للتجارة ، الجزائر فيفري 2002 ص 31.
12. مرسوم تنفيذي رقم 01-105 مؤرخ في 29 محرم عام 1422 ، الموافق 23 أفريل 2001 يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك ج ر-رقم 25 لسنة 2001 المعدل والمتمم .

13. الصفحة رقم 22-23 .
14. عبد القادر بلطاس : الاقتصاد المالي والمصرفي (السياسات والتقنيات الحديثة في تمويل السكن) ديوان المطبوعات الجامعية – بن عكنون .الجزائر .
15. تقرير حول السكن الاجتماعي : دراسة تمهيدية صادرة عن لجنة السكان والاحتياجات الاجتماعية التابعة للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي – مارس 1995 .
16. مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : المرجع السابق ص32 .
عبد القادر بلطاس : المرجع السابق ص 03 .
17. المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المؤرخ في 23 مارس 1993 ، الذي يحدد شروط تخصيص المساكن التي تمولها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمنها ، ج ر-رقم 20 لسنة 1993 .
18. محمد قراش : تمويل السكن في الجزائر ، مساهمته في تخفيض أزمة العمران ، مذكرة لنيل شهادة ما بعد التدرج المتخصصة في البنوك ، المدرسة العليا للتجارة – الجزائر فيفري 2002 .
19. المرسوم التنفيذي رقم 98-42 المؤرخ في أول فيفري سنة 1998 ، يحدد شروط الحصول على المساكن العمومية الإيجارية ذات الطابع الاجتماعي وكيفيات ذلك ، ج ر-رقم 05 لسنة 1998 .
20. قرار وزاري مشترك يحدد نسب تخفيض سعر القطع الأرضية المباعة للهيئات العمومية أو ذات المنفعة العمومية المكلفة بإنجاز مساكن تحظى بالدعم المالي من الخزينة العمومية ، ج ر-رقم 52 لسنة 1993 .
21. المرسوم التنفيذي رقم 89-10 المؤرخ في 07 فيفري 1989 ، يحدد كيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة ، وشروط قابلية منح هذه المساكن ج ر-رقم 06 لسنة 1989 .
22. مرسوم تشريعي رقم 03/93 مؤرخ في 01/03/1993 يتعلق بالنشاط العقاري ج ر-رقم 14 لسنة 1993
23. زروقي ليلي ، حمدي باشا عمر : المنازعات العقارية – دار هومة سنة 2002 .
24. جريدة رسمية رقم 15 لسنة 1983 .
25. جريدة رسمية رقم 26 لسنة 1989 .
26. جريدة رسمية رقم 20 لسنة 1993 .
27. جريدة رسمية رقم 17 لسنة 1994 .
28. جريدة رسمية رقم 04 لسنة 1997 .
29. جريدة رسمية رقم 88 لسنة 1997 .
30. جريدة رسمية رقم 05 لسنة 1998 .

31. حكمة آيت الجودي : النزاعات الناتجة عن إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري ، مذكرة نهاية التكوين التخصصي ، المعهد الوطني للقضاء ، دون سنة .
32. عائشة طيب : إيجار المساكن التابعة لدواوين الترقية والتسيير العقاري ، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق – جامعة سعد دحلب . البليدة السنة الجامعية 2000/1999 .
33. ومن أصحاب هذا الرأي نجد السيد ذيب عبد السلام رئيس الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا سنة 2001 إذ ورد في الصفحة 173 من كتابه "عقد الإيجار المدني دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا الطبعة الأولى ، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية سنة 2001 " ، يفرض المرسوم رقم 76-147 المؤرخ في 1976/10/23 ، في مادته 2 على دواوين الترقية والتسيير العقاري إبرام عقود إيجار حسب النموذج النظامي ، مع محثلي الأمكنة القانونيين ، ذلك لتوحيد سندات الإيجار المحتج بها والتحكم في الحالات القانونية للمستأجرين " .
- كما ورد 187 من نفس الكتاب : "أن عقد الإيجار المبرم بين ديوان الترقية والتسيير العقاري شبه أبدي إذ أنه فضلا على انه غير محدد المدة ... " ، وقد أورد السيد ذيب عبد السلام في كتابه هذا مجموعة من قرارات المحكمة العليا من بينها القرار رقم 189362 المؤرخ في 2000/04/11 ، الذي جاء فيه : "وحيث أنه يتعين تذكير قضاة الموضوع أن دواوين الترقية والتسيير العقاري هي مؤسسات ... ، ولا يمكن أن تخضع بمعنى القانون إلى أي سلطة وأن التعاقد في مجال الإيجار المتعلق بالسكنات التابعة لهذه الدواوين ، لا يخضع إلا لمقتضيات المادة 02 من المرسوم رقم 76/147 المؤرخ في 1976/10/23" للتفصيل أكثر أنظر - من نفس الكتاب - ص 174 ، 177 ، 178 ، 187 .
34. من أجل استيضاح الأمور اتصلنا بوزارة السكن ، أي أكد لنا السيد المدير الفرعي المكلف بالسوق التجارية بوزارة السكن أن الأساس القانوني لتعامل دواوين الترقية والتسيير العقاري بنموذج العقد الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 94-69 هو المرسوم التشريعي رقم 93-03 وليس المرسوم التنفيذي رقم 97-35 ، وأن الأحكام الواردة بالمرسوم رقم 76-147 المخالفة للأحكام الواردة بالمرسوم التشريعي رقم 93-03 تعد في حكم الملغاة .
35. المرسوم التنفيذي رقم 76-145 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 ، المتضمن إنشاء لجان لمنح المساكن الاجتماعية لديوان الترقية والتسيير العقاري ، ج ر - رقم 12 لسنة 1977 .
36. المرسوم التنفيذي رقم 89-35 المؤرخ في 21 مارس 1989 المحدد لشروط تخصيص المساكن الاجتماعية الحضرية وكيفياته ، ج ر - رقم 12 لسنة 1989 .

37. المرسوم التنفيذي رقم 2000-76 المؤرخ في 16 أبريل 2000 ، المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 98-42 المتعلق بشروط وكيفيات منح السكن العمومي ذي الطابع الاجتماعي ج ر - رقم 19 لسنة 2000 .
38. قرار وزاري مؤرخ في 21 فيفري 1998، يحدد مقاييس وسلم التنقيط للحصول على مسكن عمومي إيجاري ذي طابع اجتماعي ، ج ر - رقم 22 لسنة 1998 .
39. الشروط العامة الواجب توافرها في أي عقد هي التراضي، المحل والسبب لعمومية نص المواد 92-97 ق.م.ج .
40. قرار رقم 117880 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 14 مارس 1995 ، إيجار السكنات والمحلات المهنية الجزء الأول 1997 .
41. قرار رقم 171200 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 12 ماي 1998 ، م ق 1998 عدد 02 .
42. قرار رقم 54853 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 04 ديسمبر 1989 ، م ق 1991 عدد 02 .
43. قرار رقم 20377 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 28 جانفي 1980 غير منشور .
44. تعتبر المادة 12 من المرسوم رقم 76-147 تطبيقا للمادة 467 ق.م.ج .
45. قرار رقم 81-197 صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 23 ديسمبر 1990 ، م ق 1996 عدد 01 .
46. عصام أنور سليم : الوجيز في عقد الإيجار ، الجزء الأول ، الأحكام العامة في الإيجار - دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية - مصر سنة 2000 .
47. حددت المادتان 13 و 19 من نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم رقم 76-147 على سبيل المثال لا الحصر ما يمكن اعتباره ترميما ضروريا ، مثل إصلاح السقوف والأسطح ، أما ما يمكن اعتباره ترميما إيجاريا يقع على المستأجر فيتمثل في الترميمات البسيطة كإصلاح الأجهزة الكهربائية ، الدهن الداخلي... الخ .
48. قرار رقم 101953 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 21 سبتمبر 1993 ، م ق 1994 عدد 02 .
49. المرسوم التنفيذي رقم 76-147 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن وتابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري .
50. تتمثل هذه الشروط في :
- أن يحول العيب دون الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو ينقص من هذا الانتفاع إنقاصا جسيما .
 - أن يكون العيب خفيا .

- أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر .
51. قرار رقم 50909 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 03 ماي 1989 ، م ق 1993 عدد 02.
52. قرار رقم 36972 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 29 جوان 1985 ، م ق 1989 عدد 09 .
53. محفوظ برحماني : إيجار المحلات السكنية في التشريع الجزائري / مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق . جامعة البليدة السنة الجامعية 2000/1999 .
54. المرسوم التنفيذي رقم 97-506 المؤرخ في 29 ديسمبر 1997 ، يحدد القواعد المنظمة للإيجار المطبق على المساكن التابعة للأملاك الإيجارية لدواوين الترقية والتسيير العقاري والموضوعة للاستغلال ابتداء من أول جانفي سنة 1998 ، ج.ر رقم 88 لسنة 1997 .
55. قرار وزاري مؤرخ في 28 جانفي 1998 ، المحدد لقيمة الضمان الواجب تقديمه لغل السكن الإيجاري الذي تملكه دواوين الترقية والتسيير العقاري ، ج.ر رقم 19 لسنة 1998 .
56. المقصود بالغرفة هي الغرفة الصالحة للسكن ، وعليه فإن المطبخ لا يدخل في حساب قيمة الضمان .
57. قرار رقم 117912 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 11 أبريل 1995 ، ورد ذكره في كتاب "بن يوسف بن رقية" أهم النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالإيجار المدني والتجاري ، اجتهادات المحكمة العليا - الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002 .
58. قرار رقم 84252 : صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 16 جوان 1992 ، م.ق العدد 03 لسنة 1994 ص 05 .
- ليلي زروقي ، حمدي باشا عمر : المرجع السابق ص 29
59. قرار رقم 007988 صادر عن مجلس الدولة مؤرخ في 11 سبتمبر 2001 ، مجلة مجلس دولة 2002 العدد 01 .
60. الحقيقة أن هذا القرار لم يطبق إطلاقاً لأن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-35 المتعلقة بالتنازل عن المساكن عن طريق البيع بالتقسيم لم تطبق .
61. جريدة رسمية رقم 48 لسنة 2003 .
62. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 27 جانفي 2004 يحدد معايير تحديد القيمة التجارية في إطار التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري والموضوعة حيز الاستغلال قبل أول جانفي سنة 2004 ج ر - رقم 12 لسنة 2004 .
63. Mokhtar Goudjili : pilotage d'opération de logements , sociaux participatifs, mémoire de fin d'études ;école supérieure de commerce Marseille Provence, France 1999 .

64. المرسوم التنفيذي رقم 91-145 ، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن ج ر - رقم 25 لسنة 1991 .
65. تقرير حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية في سنة 1995 ، صادر عن الديوان الوطني للإحصائيات ، نوفمبر 1996 ص 94 .
66. المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر 1994 يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر ج.ر- رقم 66 لسنة 1994
67. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000 يحدد كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 السابق الذكر ج.ر- رقم 16 لسنة 2001 .
68. قبل صدور القرار المشترك رقم 03 المؤرخ في 09 أبريل 2002 كان الحد الأقصى للمساعدة المالية 400.000 دج أي أن تكلفة المسكن لا يجب أن تتجاوز 1.600.000 دج غير أن بصدور هذا القرار أصبح الحد الأقصى للمساعدة المالية 500.000 دج ومنه أصبحت تكلفة إنجاز المسكن القصوى المسموح بها هي 2.000.000 دج .
69. فتحي ويس : المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز ، دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي ، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص قانون عقاري وزراعي ، كلية الحقوق جامعة البليدة ، دون سنة .
70. ما يلاحظ على هذه المادة أن الصيغة تختلف بين النص العربي والنص الفرنسي ، ففي حين أن النص العربي تكلم عن النشاط العقاري ، فإن النص الفرنسي يتكلم عن نشاط الترقية العقارية . *activité de la promotion immobilier* -
71. مشروع التقرير حول الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الثاني من سنة 2001 صادر عن المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي ، الدورة العامة العشرون ، جوان 2002 ص 57.
- مساهمة في مشروع الاستراتيجية الوطنية للسكن : المرجع السابق ص 31 .
72. الأمر رقم 76-92 مؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 يتعلق بتنظيم التعاون العقاري .
73. يشترط في الاستفادة من سكن اجتماعي إيجاري ، أو مسكن تساهمي ، أو سكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار شروط معينة في المستفيد سواء من الناحية المالية أو السكنية وهو ما لا يوجد في السكنات الترقية ، انظر الصفحات 65 ، 41 ، 23 ، 22 ، 70 .
74. *programme en vente , publication par entreprise de promotion du logement familial de la wilaya de Blida,2003* .
75. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال ، منشور عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

76. نرى أن منح الشخصية المعنوية للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لا يكون إلا بقانون وليس بمجرد مرسوم تنفيذي ، تماشيا مع المادة 49 من القانون المدني الجزائري ، وبالأخص في النص الفرنسي الذي جاء فيه : " les personnes morales sont :

-.....

-.....

- les entreprises socialistes et les coopératives les associations et tous groupements auxquels la loi accorde la personnalité morale .

77. عمار بوضياف : الوجيز في القانون الإداري ، دار ربحان - الجزائر ، دون سنة .

78. امر يحيواوي : نظرية المال العام ، دار هومة - الجزائر 2002 .

79. وبالنسبة لبعض الدول كفرنسا مثلا التي توجد بها محاكم تجارية مختصة بالمنازعات التجارية فإن الاختصاص النوعي يحدد عن طريق طبيعة العمل بالنسبة لطرفي العقد ، فإن كان العمل من طبيعة واحدة فلا إشكال في ذلك ، حيث يعقد الاختصاص للمحكمة المدنية إن كان مدنيا وللمحاكم التجارية إن كان العمل تجاريا ، أما إن كان العمل من طبيعة مختلطة أي تجاريا لطرف ومدنيا للطرف الآخر ، فإن الاختصاص النوعي ما بين المحاكم المدنية والتجارية يعقد بناء على طبيعة العمل بالنسبة للمدعى عليه ، فإن كان العمل بالنسبة للمدعى عليه مدنيا فليس على المدعى إلا أن يرفع الدعوى أمام المحكمة المدنية ، أما إذا كان العمل بالنسبة للمدعى عليه تجاريا فللمدعى الاختيار بين أن يرفع دعوى أمام المحكمة التجارية أو المدنية . للتفصيل أكثر انظر مصطفى كمال طه : القانون التجاري - الدار الجامعية دون سنة ص 128 .

80. جريدة رسمية رقم 86 لسنة 2002 .

81. القاعدة العامة أن الاختصاص يتحدد بموطن المدعى عليه وفقا للفقرة الأولى من المادة الثامنة من ق.إ.م غير أنه توجد بعض الاستثناءات ورد ذكرها في المادة 02/08 والمادة 09 من نفس القانون .

82. يحيى بكوش : أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي - دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة الشركة الوطنية للنشر والتوزيع . الجزائر ص 173 .

. نادية فوضيل : المرجع السابق ص 117 .

83. المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 ماي 1991 المتضمن إحداث الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، ج.ر. رقم 25 لسنة 1991 .

84. إذ أن اللامركزية الإدارية التي تتمتع بها وكالة عدل تمكنها من تسيير شؤونها بنفسها دون الحاجة إلى الرجوع إلى السلطة المركزية ، غير أن هذه الاستقلالية لا تصل إلى حد

الانفصال المطلق ، بل يبقى لوزارة السكن باعتبارها السلطة الوصية على وكالة عدل حق مراقبة أعمال هذه الوكالة دون التدخل في كيفية تسييرها ، للتفصيل أكثر انظر : عمار بوضياف - المرجع السابق ص 74-75 .

85. Location-vente, la formule de tous les espoirs, AADL, N°00 aout 2002

86. يحظى خيار المدن الجديدة الذي قدم كبديل أساسي لسياسة التعمير في الجزائر باهتمام خاص أنظر تقرير حول مساهمة في مشروع الإستراتيجية الوطنية للسكن ، المرجع السابق ص 63

87. محمد حسنين : عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 1986 . ص 41 ، 42 .

. سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني 2 ، في الالتزامات ، نظرية العقد و الإرادة المنفردة ، الطبعة الرابعة، دار الكتب القانونية مصر، المنشورات الحقوقية صادر ببيروت لبنان 1987. ص 253

. علي هادي العبيدي : شرح أحكام عقدي البيع والإيجار - الطبعة الأولى - المركز

القومي للنشر الأردن سنة 2000 ص 49 .

88. سليمان مرقس : الوافي في شرح القانون المدني 2 ، في الالتزامات ، المجلد الأول ، نظرية العقد والإرادة المنفردة ، الطبعة الرابعة ، دار الكتب القانونية - مصر ، المنشورات الحقوقية صادرة ببيروت لبنان . 1987 .

89. علي فيلاي : الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، أو فم للنشر والتوزيع الجزائر 2001 ص 169

. الاستحالة نوعان : استحالة مطلقة واستحالة نسبية ، الاستحالة المطلقة هي أن يكون الالتزام مستحيلًا في ذاته . أما الاستحالة النسبية فهي أن يكون الالتزام مستحيلًا على المدين حسب المعيار الشخصي . أنظر في ذلك : عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، دار إحياء التراث العربي بيروت ص 384.

90. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 258-259 .

. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 376 .

91. زهدي يكن : شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء السابع القسم الثاني ،ن في العقود المسماة البيع ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة ، بيروت - لبنان دون سنة .

92. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ، دار إحياء التراث العربي - بيروت . لبنان دون سنة .

93. توفيق حسن فرج : النظرية العامة للإلتزام ، في مصادر الإلتزام الطبعة 3 الدار الجامعية دون سنة .
94. محمد حسنين : عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 1986 .
95. تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي 93-03 على "يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بناية ، أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز ، شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية ، كما تنص على ذلك المواد 10 ، 11 ، 17 ، و18 أدناه..."
96. مرسوم تنفيذي رقم 03-35 مؤرخ في 13 جانفي سنة 2003 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أفريل سنة 2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ، ج.ر رقم 04 لسنة 2003 .
97. من أجل الشروع في هذا البرنامج ، تم إبرام اتفاق في سبتمبر مع وكالة عدل من أجل المساهمة في عملية التكفل بطالبي الاستفادة من هذا البرنامج ، ولقد حدد سعر الفائدة كالتالي : 6,5% بالنسبة للسكنات من نوع ثلاث غرف يتحمل المستفيد 1% من سعر الفائدة ، 5,5% الباقية على عاتق الدولة . 6,0% بالنسبة للسكنات من أربع غرف ، يتحمل المستفيد 2% أنظر في ذلك:
- Salon méditerranéen de l'immobilier op.cit P=18 , 21
98. باعتبار أن مستوى المداخل ذو علاقة بالأجر الوطني الأدنى المضمون ، فإن تغير هذا الخير يغير من مستوى المداخل الواجب توافرها في المستفيد .
99. قد توحى عبارة "قطعة ارض للبناء" الأراضي المخصصة للبناء فقط ، غير أن وكالة عدل ترفض كل ملف يكون صاحبه مالكا لأي قطعة أرض مهما كان تخصيصها ، حتى وإن كانت أرضا فلاحية .
100. لم تحدد مختلف النصوص القانونية المنظمة لصيغة البيع بالإيجار محل الدراسة ، الحد الأقصى الذي يمكن الأخذ فيه بشرط عدم تملك عقار ذا استعمال سكني في الماضي فالأمر بقي مفتوحا وعند اتصالنا بوكالة عدل أكد لنا المستشار القانوني لهذه الوكالة أن هناك من رفضت ملفاتهم لتملكهم عقارات ذات استعمال سكني في الماضي رغم أن هذه الملكية فقدوها منذ سنة 1960 .
101. وهذا عكس ما هو مشترط في الاستفادة من السكنات التساهمية ، انظر الصفحة 41 .
102. لم يحدد المشرع من خلال هذا التعديل الشروط والظروف الواجب توافرها في المستفيد كي يحق له هذا الطلب ، فكان من الأجدر على المشرع عدم ترك الأمور مبهمة .

103. مرسوم تنفيذي رقم 04-137 مؤرخ في 21 أفريل 2004 ، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-105 السابق ذكره . ج.ر رقم 27 لسنة 2004 .
104. ما يؤخذ على هذا التعديل الجديد الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 04-137 فيما يخص المادة 11 ، أنه جعل من هذه المادة متعلقة بالحالة الاستثنائية لتسديد الدفعة الأولى فقط ، أي في حالة توافر أحكام المادة 03/02 من المرسوم المذكور أعلاه رغم أنها الاستثناء ، وفي المقابل أهمل هذا التعديل من النص الجديد للمادة 11 الأصل وهو تسديد المستفيد 25% من ثمن المسكن قبل تسلمه إياه .
105. علي علي سليمان : النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية – بن عكنون 1993 .
106. لا يثار الإشكال من ناحية التمويل فيما يخص مقارنة السكنات المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار مع السكنات الترقية ، إذ تمويل هذه الأخيرة ، إنما يكون أساسه مدخرات العائلات ، ويعتبر الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط الجهة الأكثر تمويلا للسكنات الترقية عن طريق صناديق الادخار التي يحشدها ، غير أن هذه الادخارات في تدهور مستمر بسبب عدم مصداقية الادخار للسكن ، انظر : تقرير حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية في سنة 1995 ، المرجع السابق ص94 .
107. الصفحة رقم 77 .
108. لقد كانت كلفة المتر المربع من السكن الاجتماعي الايجاري تقدر في سنة 2001 بـ: 15000دج ، وقد اعتبرت هذه التكلفة المنخفضة عاملا مقيدا بالنسبة للمؤسسة المنجزة وأحد أسباب النوعية الرديئة للبناء ، انظر : الظرف الاقتصادي والاجتماعي للسداسي الثاني من سنة 2001 ، المرجع السابق ص59 .
109. الصفحة رقم 48 .
110. الصفحة رقم 15 .
111. حددت مساحة مسكن منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار عن طريق القرار المؤرخ في 17 جويلية سنة 2001 ، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الذي يحدد معايير المساحة والرفاهية المطبقة على المساكن المخصصة للبيع بالإيجار .
112. محمد حسين منصور: شرط الاحتفاظ بالملكية في بيع المنقول المادي، دراسة مقارنة منشأة المعارف – الإسكندرية ، دون سنة .
113. سليمان مرقس : شرح القانون المدني –3- العقود المسماة ، المجلد الأول عقد البيع ، الطبعة الرابعة ، عالم الكتب – القاهرة 1980 ص70-71 .
- . نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة – الجزء الأول- البيع ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت 1997 ص218 .

- . إلياس ناصيف : موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء التاسع ، عقد البيع 2 ، البيوع الخاصة - عدم وجود اسم المطبعة - 1997 ص 347 .
114. نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة - الجزء الأول - البيع ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت 1997 .
115. الصفحة رقم 52 .
116. Laurent aynes : location-vente , juris classeur, contrats , distribution3, fascicule 760 - édition de juris classeur , Paris 1999 .
117. Laurent aynes : Op. Cit P02 -
- Hugues thuillers : La location-vente , encyclopédie .Daloz, civil vi.l-pai 30 avril 1998 , édition de juris classeur .Paris 1999 P= 01 , 02
118. عبد الحفيظ بن عبيدة : إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري دار هومة سنة 2003 .
119. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 221 .
- . عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة ، دار إحياء التراث العربي - بيروت . لبنان هامش ص 177 .
120. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 173 .
. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 71 .
. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 39 .
121. وهذا ما سوف نراه عند تطرقنا لمسألة فسخ عقد البيع بالإيجار المبرم بين وكالة عدل والمستفيد على حساب هذا الأخير ، انظر الصفحة 116 .
122. وقد أجاز المشرع الجزائري شرط الاحتفاظ بالملكية وهو ما يتضح جليا من خلال نص المادة 1/363 ق.م .
123. محمود خيال : الحقوق العينية الأصلية - جامعة القاهرة 1992 ص 174 .
. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 41-42 .
. محمد حسنين : المرجع السابق ص 09-10 .
124. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 176 .
- Laurent aynes .Op - cit. P = 06
125. محمد حسن قاسم : الموجز في عقد البيع ، الدار الجامعية للنشر - الإسكندرية سنة 1996 .
126. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 197-199 .
. محمد حسين منصور : المرجع السابق هامش ص 20 .
127. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 235 .

- . نبيل إبراهيم سعد : الضمانات غير المسماة في القانون ، في نطاق قانون الالتزامات ، في نطاق قانون الأموال – دراسة مقارنة – توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية ص 259 .
128. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 591 .
- . سليمان مرقس : المرجع السابق ص 488 .
129. بعض المحاكم حكمت عكس هذا الرأي ، انظر - سليمان مرقس : المرجع السابق هامش 495.
130. هاني دويدار : الأرض كموضوع للتأجير التمويلي – دار الجامعة الجديدة للنشر سنة 1999 .
131. أمر رقم 09-96 مؤرخ في 10 جانفي 1996 ، يتعلق بالاعتماد الإيجاري ج.ر رقم 03 لسنة 1996 .
132. نوال قحموس : شركة الاعتماد الإيجاري في ظل القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق – جامعة الجزائر سنة 2002 .
133. محمد قراش : المرجع السابق ص 94 .
- . Laurent aynes op-cit P=04
134. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 217-218 .
- . نبيل إبراهيم سعد : العقود المسماة الجزء الأول ، البيع ، مرجع سابق ص 225 .
135. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 219-221 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 181 .
136. إلياس ناصيف : المرجع السابق ص 360-361 .
- . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 225 .
137. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 179 .
- . محمد حسين منصور : المرجع السابق ص 30 .
138. hugnes thuillers,op-cit P= 01
139. إلياس ناصيف : موسوعة العقود المدنية والتجارية - الجزء التاسع – عقد البيع 2 ، البيوع الخاصة ، عدم وجود اسم المطبعة ، دون سنة .
140. زهدي يكن : المرجع السابق ص 22
- . زكية غناي : الأجل المقترن بعقد البيع في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق بن عكنون – جامعة الجزائر . السنة الجامعية 2000-2001 ص 72 .
141. سليمان مرقس : المرجع السابق ص 858 .
- . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص 219 .

142. إذ أن عقد البيع بالإيجار ، تملك المحل فيه معلق على شرط دفع كل الأقساط التي تساوي في مجموعها الثمن .
143. محمد حسين منصور : المرجع السابق ص31 .
 . محمد حسن قاسم : المرجع السابق ص34 .
144. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص229 .
 Laurent aynes op-cit P=07 .
145. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص230 .
 Laurent aynes op-cit P=02 .
146. Laurent aynes op-cit P=02 .
 . نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص232 .
147. سليمان مرقس : شرح القانون المدني -3- العقود المسماة، المجلد الأول عقد البيع، الطبعة الرابعة، عالم الكتب - القاهرة 1980 ص86-87 .
148. عبد الحفيظ بن عبيدة : المرجع السابق ص143 .
 . عائشة طيب : المرجع السابق ص09 .
149. نرى أن عبارة يمكن أن يتم البيع نقداً أو بالتقسيط في غير محلها ، إذ أن كلمة نقد قد تستعمل للدلالة على أن ما يلتزم به المشتري أو المستأجر يكون نقداً وليس شيئاً آخر، بينما المقصود بالعبارة السابق ذكرها ، أن المشتري بإمكانه دفع الثمن فوراً أو بالتقسيط .
150. فتاوى للتجار ورجال الأعمال : الطبعة الأولى، عدم وجود اسم المطبعة- سنة 1992 ص59.
151. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره ، سنة 2003 .
 . محمد قراش : المرجع السابق ص96 .
152. الغرض من تقديم شهادة الإقامة هو التأكد من أن الشخص المعني مقيم في نفس الولاية التي ينوي الاستفادة فيها من مسكن عمومي في إطار البيع بالإيجار ، إذ يقصى كل شخص من إمكانية الاستفادة إذا كان يقيم خارج الولاية التي ينجز فيها مشروع سكنات عمومية في إطار البيع بالإيجار .
153. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .
154. المادة 07 من القرار المؤرخ في 23 جويلية سنة 2001 ، يحدد شروط معالجة طلبات المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك ، المعدل .
155. الملاحظ في هذا الشأن أن النصوص القانونية المنظمة للعملية لم تضع تنقيطاً خاصاً ، إلا أنه ونظراً لكثرة الطلبات فإن لجنة دراسة المكلفات قامت بوضع مخطط يحدد كيفيات اختيار

المستفيدين ، هذا المخطط يعتمد أساسا على تقسيم الطلبات إلى صنفين رئيسيين : صنف الإجراء، وصنف الممارسين لأعمال حرة ، حيث تكون نسبة استفادة كل صنف حسب نسبته من مجموع طالبي الاستفادة ، كما قامت بتقسيم صنف الإجراء إلى عدة أقسام : حسب السن ، حسب المدخول الشهري وحسب حالته إن كان متزوجا أو أعزبا ، حيث أن كل قسم يستفيد حسب نسبته من مجموع الطلبات المقدمة ، أما داخل كل قسم فإن اللجنة لها سلطة تقديرية في تفضيل ملف على آخر ، حسب حالة كل ملف .

156. البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

. دليل طالب السكن في إطار البيع بالإيجار : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

Location-vente, la formule de tout les espoir AADL N°=00 AOUT .
2002 P=07.

157. البيع عن الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .

. محمد قراش : المرجع السابق ص 95-96 .

. عبد الحفيظ بن عبيدة : المرجع السابق ص 145 .

158. الصفحة رقم 70 .

159. القاموس الجديد للطلاب : تأليف علي بن هادية بلحسن البليش ، الجيلالي بن الحاج يحيى الطبعة السابعة ، المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر 1991 .

160. ليلي حدوم : العقود النموذجية طبقا لأحكام القانون الخاص ، رسالة ماجستير ، فرع عقود ومسؤولية ، جامعة الجزائر . السنة الجامعية 2000/2001 .

161. وهذا ما سنراه لاحقا عند التطرق إلى التزامات المستفيد .

162. محفوظ لعشب: عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر 1990 .

163. الصفحة 101.

164. نجاة لوصيف: الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، شعبة التكوين المتخصص في القانون العقاري ، المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة الثانية 2001/2002 .

165. حمدي باشا عمر : نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، مطبعة الشهاب ، باتنة سنة 2000 .

166. زيدات بورويس : الطرق والإجراءات العملية لتحريير عقد توثيقي ، مقال منشور بمجلة الموثق ، مجلة قانونية دورية تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين العدد 08 ، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية 2002 .
167. الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل ، الذي طرأت عليه عدة تعديلات منذ صدوره بموجب قوانين المالية المتعاقبة .
168. رابح فاضل : طبيعة المسؤولية التوثيقية ومجال تطبيقها ، مجلة الموثق نفس العدد المذكور أعلاه ص 26 .
169. الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 ، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري . ج.ر رقم 92 لسنة 1975 .
170. قرار رقم 68467 مؤرخ في 1990/01/21 ، صادر عن المحكمة العليا ، المجلة القضائية رقم 01 لسنة 1992 .
171. قرار رقم 186443 صادر عن مجلس الدولة ، غير منشور مؤرخ في 2000/02/14 .
172. محمد شتا أبو سعد : الأثر الرجعي للشرط في القانون المدني المصري والمقارن ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي 1984 .
173. آدم وهيب النداوي : شرح القانون المدني ، العقود المسماة في القانون المدني ، البيع والإيجار قانون المالكين والمستأجرين رقم 11 لسنة 1994 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع -الأردن سنة 1999 .
174. الثمن الحقيقي أو الجدي هو المقابل الحقيقي لا الرمزي للمبيع ، والذي تتجه إرادة الطرفين إلى إلزام المشتري بأن يدفعه فعلا .
175. الصفحة 99 .
176. علي هادي العبيدي: شرح أحكام عقد البيع والإيجار الطبعة الأولى، المركز القومي للنشر سنة 2000 .
177. سمير عبد السيد تتاغو : عقد البيع ، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون سنة .
178. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 562 .
- . فريدة محمدي : محاضرات في عقد الإيجار لطلبة السنة الثالثة ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 2002/2001 ص 77-78 .
179. السيد خلف محمد: عقد البيع في ضوء أحكام الفقه وأحكام النقض - الطبعة الثانية، دار الفكر والقانون، المنصورة سنة 2000.
180. أنور طلبة : نفاذ وانحلال البيع ، عدم وجود اسم المطبعة ، دون سنة .
181. علي هادي العبيدي : المرجع السابق ص 103 وهامش ص 104-105 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 580 .

- . سمير عبد السيد تتاغو : المرجع السابق ص230 .
- . تختلف الملحقات عن أجزاء الشيء على اعتبار أن هذه الأخيرة هي الأصل ، كما أن نماء الشيء ليس من ملحقاته بل هو يدخل في أصل الشيء ، كما أن الملحقات تختلف عن المنتجات على اعتبار أن المنتجات متولدة عن الأصل ؛ فالمحقات إذن غير الأصل وهي ليست متولدة من الأصل سواء بصفة عرضية أو دورية .
182. سمير عبد السيد تتاغو : المرجع السابق ص227 .
- . عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص 596 .
183. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص334 .
- . أنور طلبية : المرجع السابق ص225 ..
- . توفيق حسن فرج : المرجع السابق 245-246 .
184. محمد شتا أبو سعد: أحكام العقود المعقدة على شرط، دار الجامعة الجديدة للنشر-الإسكندرية سنة 2000 .
185. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص622 .
- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص382 .
186. عبد الرزاق السنهوري : المرجع السابق ص632-636 .
- . سليمان مرقس : المرجع السابق ص518-522 .
- . زهدي يكن: المرجع السابق ص310.
187. أنور طلبية: المرجع السابق ص230-231.
- . السيد خلف محمد: المرجع السابق ص373 .
188. عبد السلام ذيب : المرجع السابق ص50 .
189. بالنظر إلى استبعاد إمكانية حدوث هذا الأمر ، أي استحقاق المسكن من الغير ، فإننا نكتفي بهذا القدر فيما يتعلق بضمان الاستحقاق مع الإحالة إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني.
190. محمد حسنين: المرجع السابق ص151.
- . زهدي يكن: شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء المتمم السابع في العقود المسماة البيع الطبعة الأولى ، دار الثقافة . بيروت - لبنان 1967 ص11 .
191. نبيل إبراهيم سعد : المرجع السابق ص390 .
- . زهدي يكن : المرجع السابق ص13-20 .
192. فريدة محمدي : المرجع السابق ص55 .
- . محمد حسنين : المرجع السابق ص 155 .
193. محمد حسنين : المرجع السابق ص 155 .

- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص 449 .
194. توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 491 .
- . السيد خلف محمد : المرجع السابق ص 465 .
195. سميرة محراش : المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس المعماري وفقا للقواعد الخاصة (المسؤولية العشرية) ، بحث لنيل درجة الماجستير ، فرع القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب – البليدة ، السنة الجامعية 2000-2001 .
196. محمد قراش : المرجع السابق ص 95 .
- . البيع عن طريق الإيجار صيغة كل الآمال : منشور صادر عن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره سنة 2003 .
197. تتمثل هذه المصاريف أساسا في مصاريف التسيير التقني والإداري التي تحتسب على المدة التي تسبق نقل الملكية ، وعليه فإن هذه المصاريف تزيد أو تنقص بحسب طول أو نقص المدة التي يدفع فيها المستفيد جميع الأقساط .
198. ص.ح : تسليم أكثر من 10 آلاف شقة قبل نهاية ديسمبر ، جريدة الخبر اليومية ، السبت 20 سبتمبر 2003 ، السنة الثانية عشر عدد 3888 ص 05 .
- . أرحماني : تكاليف شهرية باهظة أبرز عائق ينتظر المستفيدين ، وكالة عدل تسلم 853 مفتاح غدا الخميس ، جريدة الخبر اليومية ، الأربعاء 26 ماي 2004 السنة الثالثة عشر عدد 4096 ، ص 24 .
199. يفترض أن الملكية تنقل إلى المستفيد بمجرد دفعه كل الأقساط بأثر رجعي، دون ما الحاجة إلى إبرام عقد جديد لو احترمت التكييف الوارد في المادة 363 ق.م.ج ، للتفصيل أكثر : انظر الصفحة رقم : 120-123 .
200. ص.ح : المقال السابق ذكره ص 05 .
- . ص.ح : حسب مدير وكالة عدل "برنامج السكن 2001 يسلم نهاية ديسمبر 2003 جريدة الخبر اليومية ، الأحد 02 مارس 2003 ، السنة الثانية عشر ، عدد 3716 ص 09.
201. محمود خيال : المرجع السابق ص 69 .
202. الصفحة رقم 119 .
203. بلقاسم بلقاضي: النظام القانوني للملكية المشتركة، بحث لنيل درجة الماجستير فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق – جامعة سعد دحلب البليدة، السنة الجامعية 2000-2001.
204. جريدة رسمية رقم 47 لسنة 1983 .
205. مساحة السكن هي التي تحدد الحصة الشائعة للمستفيد في الأجزاء المشتركة ، والعبرة في تقدير هذه القيمة هي بوقت إنشاء البناء ، ولا يعتد بأي تغييرات تطرأ بعد بناءه ، انظر في ذلك محمود خيال : المرجع السابق ص 137 .

206. محمود خيال : المرجع السابق ص 139 .
 . بلقاسم بلقاضي : المرجع السابق ص 75 .
207. المرسوم التنفيذي رقم 94-59 المؤرخ في 07/03/1994 يعدل ويتمم المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12/11/1983 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير البناءات الجماعية .
208. المواد 24-26 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 والمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-59 . وما يلاحظ على هذه المادة الأخيرة التي نصت على المواد 45 مكرر 1 إلى غاية 45 مكرر 4 ، هو وجود خطأ في الصياغة متضمن في المادة 45 مكرر 4/03 ، حيث جاء فيها : "ترسل نسخة من هذا الإعذار إلى كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور في الفقرة الأولى من المادة 45 مكرر 2 أعلاه" . في حين أن المادة 45 مكرر 2 لا تنص على حكم بل على أمر على ذيل عريضة ، حيث جاء فيها : "... يسلم رئيس المحكمة ... الأمر الذي يستند إلى عريضة ... " .
209. ص.ح : المرجع السابق ص 09
210. أنور طلبية : المرجع السابق ص 379 .
- . نبيل خلف محمد : المرجع السابق ص 830 .
- . توفيق حسن فرج : المرجع السابق ص 553 .
211. علي فيلالي : الالتزامات النظرية العامة للعقد ، أوفم للنشر والتوزيع ، الجزائر سنة 2001 .
212. قانون رقم 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، ج.ر. رقم 86 لسنة 2002 .
213. الملاحظ على نص هذه المادة استعمالها لعبارة قرارات البيع بالإيجار ، رغم أن البيع بالإيجار عقد وليس قرار ، لذا وجب استعمال المصطلحات بدقة .
214. نصت المادة 181 ق.م.ج على الحالات التي لا ضرورة فيها لإعذار المدين وهي كالتالي :
- إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين .
 - إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتب عن عمل مضر .
 - إذا كان محل الالتزام مرد شيء يعلم المدين أنه مسروق أو تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .
 - إذا صرح المدين كتابة بأنه لا ينوي تنفيذ التزامه .
- كما لا يعتبر الاعذار من النظام العام إذ أنه شرع لمصلحة المدين الذي يمكنه التنازل عنه انظر في ذلك : أنور طلبية المرجع السابق ص 383 .
215. يحيى بكوش : أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع - الجزائر ، دون سنة .

216. زكية غناي : المرجع السابق ص 82 .

Laurent aynes op-cit P=11 .

. زهدي يكن: شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الخامس، الطبعة الأولى منشورات

المكتبة العصرية ص 136-137 .

217. زكية غناي : الأجل المقترن بعقد البيع في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل شهادة

الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية - جامعة الجزائر

سنة 2002 .

218. عبد الله نجاري : الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة - بحث

للحصول على درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق - جامعة الجزائر أفريل

1983 ص 75 .

. محمد حسين منصور: المرجع السابق ص 61.

219. عبد الله نجاري : الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة - بحث

للحصول على درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق - جامعة الجزائر

أفريل 1983 .