

النظام القانوني لقرار البيع بالإيجار العقاري طبقاً للمرسوم التنفيذي ١٠٥-٠١

د. عائشة عبد الحميد

جامعة الشاذلي بن جديد الطارف، الجزائر

إيميل: malekcaroma23@gmail.com



This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-
NonCommercial 4.0
International License.

استقبل في: ٢٠٢٠/٧/١٩

تمت المراجعة في: ٢٠٢٠/٧/٢٢

قُبِلَ للنشر في: ٢٠٢٠/٨/٤

نُشِرَ إلكترونياً في: ٢٠٢٠/٥/١٥

الملخص

لمواجهة أزمة السكن ذهبت الدولة للبحث عن جملة من الحلول والسياسات من أجل القضاء على الأزمة أو على الأقل التخفيف منها ، ومن بين هذه الحلول المعتمدة صيغة البيع بالإيجار AADL، التي نظمها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم ٩٧-٣٥ ولكن لم يكن دقيقاً بالقدر الكافي ، مما دفع المشرع الى اصدار المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥ المعدل والمتمم لسد الثغرات التي تضمنتها أحكامه والتي أثرت سلباً على الهدف من إصداره.

الكلمات المفتاحية: النظام القانوني ، العقد ، البيع بالإيجار ، التشريع، القانون الجزائري

Abstract

To confront the housing crisis, the state went to search for a set of solutions and policies in order to eliminate the crisis or at least alleviate it, and among these approved solutions is the formula for sale with rent AADL, which was organized by the Algerian legislator under Executive Decree No. 97-35 but was not accurate enough, This prompted the legislator to issue Executive Decree No. 01-105 amending and supplementing to fill the gaps in its provisions that negatively affected the goal of issuing it.

key words: The legal system, the contract, the sale by rent, the legislation, the Algerian law

العقود ، لكن الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد: هل قرار البيع بالإيجار مدني أو إداري وهل قرار اللحنة قابل للطعن فيه أم لا ؟.

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم هذه الخطة إلى

محورين:

لقد أدت الحاجة الاجتماعية والاقتصادية الملحة للسكن إلى تدخل الدولة بكافة الطرق والوسائل لمعالجة هذه الأزمة، من خلال وضع برامج تخطيطية لتنفيذ سياسة تحكيمية في تنظيم قطاع السكن(حميد، د.ت.0).

إن تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار له أهمية بالغة على اعتبار أنه يسمح لنا بتحديد الأحكام التي تسري على هذا العقد، فإنه إذا اعتبر عقد بيع فإنه تسري بشأنه أحكام عقد البيع، ومتى اعتبر عقد إيجار فإنه تسري عليه أحكام عقد الإيجار(حنان وخندوجة، ٢٠١٤).

أولاً- النظام القانوني للبيع بالإيجار في التشريع الجزائري

إن التعامل في الترقية العقارية هو الشخص الوحيد الذي يسمح له القانون بممارسة عقد البيع بالإيجار، فهو المكلف بجميع الأعمال إلى غاية التسليم النهائي كما يمكن أن يكون المرقي العقاري عبارة عن وسيط بين القائم بالإيجار والمستفيد(القانون المدني الجزائري) .

إن عقد البيع بالإيجار باعتباره عقدا كسائر العقود يشترط لصحته توافر الأركان الموضوعية العامة، وباعتباره عقد مركبا ذو طابع خاص فإنه يشترط لصحته توافر مجموعة من الشروط الموضوعية الخاصة ، ولكي ينشأ العقد صحيحا يجب أن تتوفر فيه الأسس اللازمة لوجوده أي أركانه وهي: التراضي، المحل والسبب ، بالإضافة للركن الرابع وهو الشكل، وقد أزم المشرع الجزائري البيوع العقارية على سبيل المثال بصيغتها في قالب رسمي وهذا إعمالا لنص المادة ٣٢٤ مكرر من ق.م.ج(عمر، ٢٠٠٠).

ويمكن تعريف الرسمية أنها: " تلك التي تصدر عن أشخاص لهم صفة الضابط العمومي والذي يستمد من القانون مهمة المعاينة والتحقق بصفة رسمية، عن وقائع معينة "، وهكذا تكون رسمية العقود الإدارية والسياسية الصادرة عن السلطة التشريعية والتنفيذية ، عقود الأحكام القضائية والعقود الشبه قضائية، وعليه فإن العقد الرسمي هو الذي يتلقاه الضابط العمومي ويجرره بمراعاة المراسيم والشكليات الواجبة(قرار، ٢٠٠١).

* مقدمة

لقد حظي قطاع السكن بالجزائر منذ الاستقلال باهتمام خاص، باعتباره أكثر القطاعات الاجتماعية حساسية وأحد المكونات الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية. لذلك نجد أن الدولة الجزائرية جندت كل الوسائل المادية والبشرية المتاحة لتلبية الطلب المتزايد في مجال السكن، الناتج عن ارتفاع نسبة النمو الديمغرافي من جهة ، والنزوح الريفي للسكان من جهة أخرى.

ولقد حاولت الدولة الجزائرية حل مشكلة السكن من خلال إنجاز مشاريع سكنية تلبية لحاجات الافراد، إلا أن هذه المشاريع كانت تسير بشكل بطيء مع ارتفاع في تكاليف إنجازها ، نتيجة لإتباع الدولة طرقا تقليدية في البناء وبوسائل تجاوزهها الزمن.

إن الحديث عن أزمة السكن يدعونا بالضرورة إلى الحديث عن الحلول والسياسات التي اتبعتها الدولة من أجل القضاء عليها أو حتى التخفيف منها، ومن بين هذه الحلول المعتمدة صيغة البيع بالإيجار التي نظمها المشرع الجزائري بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم ٣٥/٩٧ المؤرخ في ١٤ يناير ١٩٩٧ والمحدد لشروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني، وإيجارها وبيعها بالإيجار، وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري والمهني وغيرها التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري.

غير أن معالجة هذا المرسوم التنفيذي لعقد البيع بالإيجار لم تكن دقيقة ومفصلة ، فلم يتطرق هذا الأخير للأحكام التفصيلية المنظمة لهذا العقد، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى إصدار المرسوم التنفيذي رقم ١٠٥/٠١ ، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم ٣٥/٠٣ ، والذي جاء لتكريس المبادئ التي تضمنها المرسوم التنفيذي رقم ٣٥٨/٩٧ ولسد الثغرات التي تضمنتها أحكامه والتي أثرت سلبا على الهدف من إصداره، الذي عدل وتمم عدة مرات ، المرة الأولى بموجب المرسوم التنفيذي رقم ٣٥-٠٣ المؤرخ في ١٣/٠١/٢٠٠٣ ، أما المرة الثانية فتم تعديله بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم ١٣٧-٠٤ المؤرخ في ٢١/٠٤/٢٠٠٤ ، وأخيرا وللمرة الثالثة كان بموجب المرسوم التنفيذي رقم ٣٤٠-٠٤ المؤرخ في ١١/٠٤/٢٠٠٤.

وعقد البيع بالإيجار باعتباره تصرف من التصرفات الواردة على عقار فإنه يتكون من أركان وله شروط وإجراءات معينة كسائر

١- تقديم الطلب ومعالجته

إن كل شخص يرغب في الاستفادة من مسكن في إطار البيع بالإيجار عليه أن يقوم بمجموعة من الإجراءات من أجل الاستفادة من المسكن، إذ يجب عليه أن يقدم طلبا إلى المتعهد بالترقية العقارية يبين فيه رغبته بالشراء، على أن تتم معالجة هذا الطلب وفقا لمعايير شروط الاستفادة الواجب توافرها في المستفيدين.

بعد الإعلان عن فتح الاكتتاب لدى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره من أجل شراء مسكن في صيغة البيع بالإيجار وفق الشروط المحددة قانونا، وبعد تقلم الطلب المخر من طرف المستفيد في مطبوع طبقا للنموذج المسن سابقا والمرفق بالوثائق الضرورية(قرار، ٢٠٠١).

وتنص المادتان ١٥ و ١٦ من المرسوم التنفيذي ١٠٥/٠١ على كيفية شراء المساكن المنحزة بأموال عمومية، على أن يقدم الطلب للمتعهد بالترقية العقارية حيث تعالج الطلبات حسب الشروط المحددة بموجب القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

فيمت تسجيل هذه الطلبات وفق ترتيب زمني، فور استلامها في سجل برقمه ويوقعه المدير العام للوكالة، وبعد معالجة الطلبات من طرف اللجنة على اساس الترتيب المسجل أصحابها خلال ٠٨ أيام التالية لاستلامها مع الإشارة لسبب إعادتها(قرار، ٢٠٠١).

تعالج الطلبات من طرف لجنة يرأسها المدير العام للوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو ممثله القانوني، وفي حالة ما إذا فاق عدد الطلبات التي تستوفي الشروط التأهيلية والتي تم قبولها من طرف اللجنة عدد مساكن البرنامج، يبلغ المترشحين غير المقبولين كتابيا مع توضيح رتبة طلباتهم، ودعوتهم للتمسك باختيارهم في البرامج السكنية المستقبلية بتأكيد طلبه برسالة موصى عليها(قرار، ٢٠٠١).

ويجب أن تتوج أشغال لجنة معالجة الطلبات بحضور يوقعه جميع أعضائها وترسل نسخة من المحضر إلى الوزير المكلف بالسكن(قرار، ٢٠٠١)، بعد تسجيل المستفيدين في بطاقة وطنية خاصة بهذه العملية تفتح على مستوى المديرية العامة للوكالة(قرار، ٢٠٠١)، على أن تعلن قائمة المستفيدين برسالة موصى عليها مع دعوتهم لدفع ١٠% من ثمن المسكن كالتزام نهائي بالشراء، على أن يودع وصل الدفع لدى مصالح الوكالة ليرفق بملف المستفيد(قرار، ٢٠٠١).

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

٢- معالجة طلب الاستفادة

يجب على المترشح بعد استكمال الوثائق المطلوبة أن يرفقها بطلبه، ثم يودع الطلب لدى وكالة السكن الوطنية لتحسين السكن وتطويره وذلك من أجل:-

أولا- تكوين لجنة معالجة الطلبات

يتم معالجة ودراسة ملفات الطلبات وفقا للمادة الخامسة من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١ كالتالي: "تشكل لجنة معالجة الطلبات التي يرأسها المدير العام للوكالة أو ممثله الموكل قانونا من:-
أ- مدير السكن والتجهيزات العمومية بالولاية المعنية ببرنامج السكنات الموجهة للبيع بالإيجار.

ب- ممثل موكل قانونا من طرف المدير العام للصندوق الوطني للسكن.
يمكن زيادة على ذلك توزيع هذه اللجنة عند الضرورة إلى أعضاء آخرين لاسيما ممثل الوزير المكلف بالسكن، تضبط تشكيلة هذه اللجنة بمقرر من الوزير المكلف بالسكن".

ثانيا- كيفية إعداد الطلب

بمجرد الإعلان عن الافتتاح الاكتتاب لدى الوكالة من أجل شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار، تسجل هذه الطلبات وفق ترتيب زمني فور استلامها في سجل برقمه ويوقعه مدير العام للوكالة أو ممثله المعني قانونا بهذا الغرض، وتعاد الطلبات التي تنقصها معلومات والتي لم ترفق بالوثائق المطلوبة إلى اصحابها خلال الثمانية (٨) ايام التي تلي استلامها مع الإشارة إلى سبب إعانتها(قرار، ٢٠٠١).

ثم تعالج طلبات حسب الشروط وكيفيات المحددة بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن(المرسوم التنفيذي).

حيث تتم دراسة ومعالجة الملفات من قبل لجنة معينة من قبل الوزير المكلف بالسكن، وبعد إنتهاء اللجنة من معالجة الطلبات تقوم بتحديد وتوضيحها من خلال البيانات التالية:-
أ- تاريخ التسجيل عند قبول الطلب.
ب- أجل تسديد القيمة المتبقية من ثمن المسكن.

تقوم هذه اللجنة الخاصة بدراسة الطعون المقدمة وتكون قراراتها نهائية غير قابلة لأي طعن.

١- الجانب العقابي والجزائي لطالب السكن

نصت المادة ١٥ من المرسوم التنفيذي ١٠٥-٠١ على ما يلي: "يقدم طلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار إلى المتعهد بالتزوية العقارية المعني بعد تحريره على مطبوع يحدد نموذج الوزير المكلف بالسكن".

ولقد صدر هذا النموذج بموجب القرار المؤرخ في ١٤ ربيع الأول عام ١٤٢٥ الموافق ل ٠٤ مايو سنة ٢٠٠٤ والمعدل للقرار المؤرخ في ٠٢ جمادى الأولى عام ١٤٢٢ الموافق ل ٢٣ يوليو ٢٠٠١ والمتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار.

وبالرجوع إلى نموذج عقد البيع بالإيجار يتبين أنه يتضمن بيانات عامة خاصة بهوية المتعاقدين وبصفتهم وبيانات خاصة تتعلق بتعيين الملك واصل الملكية وكذا شروط الاتفاق التي يضمنها عقد البيع بالإيجار(٦٠).

بالإضافة إلى ذلك فإن المستفيد يرفق الطلب بتصريح شرطي يؤكد فيه صحة المعلومات التي قدمها بشأن عدم تملكه لأي عقار أو قطعة أرض للبناء وعدم استفادته مسبقا من أي مساعدة مالية من الدولة لاقتناء أو بناء مسكن، على أن أي تصريح كاذب أو تزوير في محررات عرفية أو شروع في ذلك يعرض المستفيد للعقوبات المنصوص عليها في المادتين ٢٢٠ و ٢٢١ من قانون العقوبات الجزائري.

ويرفق الطلب مع التصريح الشرطي بالوثائق التالية: شهادة الإقامة أو الإيواء لا تقل عن ثلاثة اشهر، كشف الراتب أو شهادة المداخيل أو تصريح المداخيل بالنسبة لأصحاب المهن الحرة، مستخرج شهادة الميلاد ، نحة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية(الأمر ١٩٦٦).

٢- خروج قرار اللجنة من الطابع الإداري إلى الطابع المدني

لتحديد الطبيعة القانونية لهذا القرار لابد من تحديد الطبيعة القانونية للهيئة التي قامت بإصداره كأصل عام متى كانت الهيئة المصدرة للقرار إدارة ، فإن القرار الصادر عنها يكون إداريا ومن ثم فإن أي نزاع بشأنه يخضع للقضاء الإداري، وتكون بذلك الغرفة الإدارية الموجودة على مستوى المجالس القضائية أو المحاكم الإدارية إن وجدت هي المختصة

ج- نوعية المسكن المخصص وموقعه على الخصوص في العمارة(قرار ٢٠٠١).

وبعد إتمام اللجنة جميع الإجراءات تعلم المصالح الوكالة المستفيدين الذين قبلتهم بقرار قبول برسالة موصى عليها مع دعوتهم لدفع ١٠% من ثمن المسكن كالتزام نهائي بالشراء ويجب أن يودع لدى مصالح الوكالة ليرفق بملف المستفيد(قرار ٢٠٠١).

فيم إبرام عقد الإيجار بينه وبين الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره لدى مكتب توثيق وفق النموذج المقرر قانونا.

١- الطبيعة القانونية لهذا القرار الصادر عن اللجنة

نص المشرع الجزائري في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم ١٤٨/٩١ المؤرخ في ١٢/٠٥/١٩٩١(المرسوم التنفيذي) على أنه: "تنشأ الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره في شكل مؤسسة عمومية ذات الطابع الصناعي وتجاري وتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ". وعليه فقرار البيع بالإيجار الصادر عن اللجنة يعد قرار مدنيا لا إداريا باعتبار أن هذه اللجنة تعد الوكالة التاجر في علاقتها مع الغير(المرسوم التنفيذي) ، وكل نزاع فيه يكون من اختصاص القضاء العادي لا القضاء الإداري.

٢- الطعن في قرار اللجنة

تدرس الطعون المقدمة ضد قرارات اللجنة المعالجة للطلبات التي يمكن الاعتراض عليها بطريق الطعن من طرف اللجنة الخاصة(قرار ٢٠٠١) المذكورة طبقا للمادة الأولى من المقرر الوزاري رقم ٨٥ المؤرخ في ٠٨/٠٨/٢٠٠١، التي يحدد لجنة الطعن الخاصة بطلبات الشراء المسكن في إطار البيع بالإيجار من:-

أ- رئيسا: مدير الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره.

ب- عضو: مدير الصندوق الوطني.

ج- عضو: مفتش من المفتشية العامة لوزارة السكن والعمران.

د- عضو: المدير الجهوي للوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره للولاية المعنية بالطعون.

هـ- محضر قضائي: مقرر لهذه اللجنة.

حيث أنه تكون قرارات هذه اللجنة الخاصة غير قابلة لأي طعن وبالتالي فالمقرر الوزاري لم يحدد أجال الفصل في الطعن المرفوعة أمام اللجنة ولاكيفية ذلك حيث لا يحقق أية حماية للطاعن.

وإمكانية مراجعة البيع بالإيجار. غير أنه لم يحدد تاريخا للطعن ولا مواعيد الفصل فيه، ومن ثم فلا يعقل أن يظل الطعن موقوفا على إرادة اللجنة وحدها، الأمر الذي يؤدي إلى تشجيع البيروقراطية.

الأصل العام أن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره أنشأت عام ١٩٩١ بموجب المرسوم التنفيذي رقم ٩١-١٤٨ المؤرخ في ١٢ مارس ١٩٩١، في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تحت وصاية وزارة السكن والعمران، تقوم الوكالة بخدمة المرفق العمومي وتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

وخروجا عن المبدأ الذي اقره المشرع في توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، وهو المعيار الشكلي أو العضوي الذي يخضع القاضي الإداري كل نزاع تكون الإدارة طرفا فيه سواء كانت مدعية أم مدعى عليها طبقا لأحكام نص المادة ٨٠٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم ٠٨-٠٩، ٢٠٠٨).

فقد أخرج المشرع الجزائري قرار اللجنة من دائرة القرار الإداري إلى دائرة القانون المدني وبالتالي يحكم فيه قاضي مدني (زرزوق ومهدي، ٢٠١٣)، لأن القرار يحتوي على عقد رسمي توثيقي وليس عقد إداري.

واعتمادا على قرار المحكمة العليا رقم ٠٩٠٤١٢٠ بتاريخ ٢٠١٥/٠٣/٢٠ ضد الوكالة الجهوية لتحسين السكن وتطويره (عدل) وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥، فإن المحكمة العليا حكمت على هذه القضية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتالي فإن الاختصاص يؤول للقضاء العادي (جمال، ٢٠١٩).

حيث يتضمن التقنين المدني الجزائري الأحكام العامة في كيفية انتقال الملكية العقارية، حيث حدد شروط انتقالها بصفة عامة على اعتبار أن العقد يمثل شريعة المتعاقدين كما بين شروط انتقال الملكية العقارية بين المتعاقدين (موهوبي، ٢٠٠٩).

ثانيا- النظام

عقد البيع بالإيجار عقد يرد على عقار وبالتالي فهو من العقود الشكلية وفقا للمادة ١٢ من الأمر رقم ٧٠-٩١ المؤرخ في ١٥ ديسمبر ١٩٧٠ المتضمن تنظيم التوثيق (الملغى) و الفقرة الأولى من المادة ٣٢٤ مكرر ١ من التقنين المدني (قرار ٢٠٠٤).

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

بالنظر في هذا النزاع، أما إذا كانت الهيئة المصدرة للقرار لا تعد إدارة بمفهوم القانون، فإن القرار الصادر عنها لا يعد إداريا ومن هنا وجب التساؤل عن الطبيعة القانونية للقرار الصادر عن اللجنة؟.

من المعلوم أن المشرع الجزائري اعتمد على المعيار الموضوعي كمعيار اساسي لتحديد الهيئات الإدارية وحددها على سبيل الحصر في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وبالرجوع إلى المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم ٩١-١٤٨ نجد أنها تنص على أنه: " تنشأ الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ".

وعليه فإن قرار البيع بالإيجار المتخذ من طرف اللجنة لا يعد قرارا إداريا ولا تخضع المنازعات بشأنه للمحاكم الإدارية على اعتبار أن اللجنة تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وكل نزاع فيه يكون من اختصاص القضاء العادي، وترتبا على ما سبق فإن القرار الصادر عن اللجنة والمتضمن قرار البيع بالإيجار يعد قرارا مدنيا لا إداريا.

إن قرارا البيع بالإيجار التي تصدرها لجنة معالجة الطلبات يمكن الاعتراض عليها بطريق الطعن، ويتم ذلك أمام اللجنة الخاصة المنشأة بموجب مقرر صادر عن الوزير المكلف بالسكن وهو ما نصت عليه المادة ١٢ من القرار المؤرخ في ٢٣ يوليو ٢٠٠١ والمحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار المشار إليه سابقا.

وتتكون لجنة الطعن بموجب المادة الأولى من المقرر الوزاري رقم ٨٥ من:-

أ- مدير الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن رئيسا.

ب- مدير الصندوق الوطني للسكن عضوا.

ج- مفتش من المفتشية العامة بوزارة السكن والعمران عضوا.

د- مدير السكن والتجهيزات العمومية للولاية المعنية بالطعون عضوا.

هـ- المدير الجهوي للوكالة الوطني لتحسين السكن وتطويره للولاية المعنية بالطعون عضوا.

و- محضر قضائي مقرر لهذه اللجنة.

تقوم هذه اللجنة الخاصة بدراسة الطعون المقدمة وتكون قراراتها نهائية غير قابلة لأي طعن، ويلاحظ أن المقرر الوزاري المنشئ للجنة معالجة الطعون ينظم قواعد الطعن، وإجراءاته، وكيفية الفصل فيه،

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

وهذا ما نصت عليه المادة ٥٥ من القانون رقم ٢٧/٨٨ الصادر بتاريخ ١٢ جويلية ١٩٨٨ والمتعلق بتنظيم مهنة التوثيق ، الموثق بقولها: " ضابط عمومي يتولى تحرير العقود التي يحدد القانون صيغتها الرسمية وكذا التي يود الأطراف إعطائها هذه الصيغة... " فالموثق ضابط عمومي ، حول له المشرع الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود بإرادة الأطراف وممارسة جزء من السلطة العمومية التي فوضتها له الدولة، حيث أنه يضفي الصيغة الرسمية على العقود التي يتلقاها.

إن الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير تنقيح بتنفيذ عقد البيع بالإيجار ، إلا انه عدل بموجب القرار المؤرخ في ٢٠٠٤/٥/٥ المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار ، فألغى هذا الأخير نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار السابق واستبداله بنموذج آخر(قرار ٢٠٠٤).

يتم إعداد عقد البيع بالإيجار من قبل وكالة "عدل" باعتبارها الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية(فريال وكوتر، ٢٠١٧)، وفقا لنموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بقرار ٢٣ جويلية ٢٠٠١ المتضمن عقد البيع بالإيجار(فوزية وكوتر، د.ت.) وقد تم تعديله في ملحق صادر بموجب قرار عن وزارة السكن وال عمران المؤرخ في ٠٤ ماي ٢٠٠٤(الجريدة الرسمية الجزائرية، ٢٠٠٤) غير أن المادة ٤ من القرار المؤرخ في ٢٢ جويلية ٢٠١٣ السالف الذكر، لم تحيل إلى هذا النموذج بل أكدت أنه سوف يتم إعداد نموذج بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن.

ويحرر عقد البيع بالإيجار لدى الموثق المعين من قبل وكالة "عدل" (المرسوم التنفيذي) وبعد تحرير العقد النهائي تسلم المفاتيح للمستفيد ، وتنظم زيارة حضورية للمكان بين المعني والمصالح التقنية للمتعهد بالترقية العقارية، تتوج بحضور تسليم يوقعه الطرفان(قرار ٢٠٠١).

وتجدر الإشارة إلى أنه بإمكان أن يترتب عن عدم شغل مسكن لمدة تفوق ٣ اشهر بعد تسليم المفاتيح ، مراجعة قرار البيع بالإيجار واتخاذ التدابير الرامية لفسخ العقد(قرار ٢٠٠١).

١- عقد البيع بالإيجار عقد شكلي ورسمي (الكتابة)

يعرف العقد الرسمي بأنه العقد الذي يصدر من الموثق كضابط عمومي ، مادام عقد البيع بالإيجار يرد على عقار فنزولا عند أحكام المادة ١٢ من الأمر رقم ٧٠-٩١ المتعلق بالتوثيق(الأمر ٧٠-٩١) والمادة ٣٢٤ من القانون المدني الجزائري(قانون ٠٧-٥٥، ٢٠٠٧) فإن العقد

يجب أن تحرر بشأنه ورقة رسمية لدى الموثق، وإلا كان مصيره البطلان ، بحيث نجد بأن المشرع الجزائري نص في المادة ٥٢ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٥٥ على أن صيغة البيع بالإيجار يجب تحرر في إطار عقد مكتوب(المرسوم التنفيذي) ، ونص في المادة ١٧ من نفس المرسوم على تحرير عقد البيع بالإيجار لدى مكتب التوثيق(المرسوم التنفيذي)، كما تم النص على شروط توثيق عقد البيع بالإيجار في المادة العاشرة من القرار المؤرخ في ٢٣ يوليو ٢٠٠١ والمحدد لشروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل، وهذه المادة هي في حقيقة الأمر تطبيقا للمادة ١٧ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٥٥ السالف الذكر.

وتتجلى أهمية التوثيق بالنسبة لهذا الحق فضلا عن إتمام ركن من أركان العقد وهو الشكلية بالإضافة إلى تمكين المتعاقدين من سند تنفيذي يغييه عن رفع دعوى صحة التعاقد(عمر، ٢٠٠١) في أنه يتم فيه التصريح بالأقساط المدفوعة وإثبات ذلك بالوثائق وتحديد باقي الأقساط كي لا يلجأ المتعهد بالترقية إلى المراوغة وزيادة الأقساط متى شاء(نورة، ٢٠٠٧).

كما أن المشرع الجزائري حدد في القرار المؤرخ في ٢٠٠٤/٥/٥ المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار(القرار ٢٠٠٤)، البيانات اللازمة التي يجب أن تتوفر في عقد البيع بالإيجار تتمثل فيما يلي:-

- ١- تاريخ تحرير العقد (اليوم، الشهر، السنة).
- ٢- اسم الموثق وعنوانه.
- ٣- تحديد الأطراف بدقة (المستفيد والمتعهد بالترقية العقارية ممثلة في شخص مديرها أو نائبه).
- ٤- تعيين العقار بدقة من حيث العنوان والموقع والمساحة العمارة الطابق تعيين ما يحتوي عليه من غرف وغيرها إضافة لتحديد الأجزاء المشتركة.
- ٥- شروط البيع بالإيجار خاصة تحديد ثمن المسكن وموضوع العقد ويعتبر الثمن في عقد البيع بالإيجار نائيا أي غير قابل للمراجعة إضافة إلى ذكر النسب التي دفعها المستفيد من ثمن المسكن، وتحديد رزنامة دقيقة لتسديد النسب الباقية من ال ٢٥% الأولية، كما يجب تحديد أجل دفع الثمن المتبقي من ثمن السكن، وكذا غرامات التأخير وجزاء عدم التسديد .

بعد تلقي الموثق البيانات الخاصة بهوية الطرفين ، يشرع الموثق في إتمام تحرير العقد المتضمن الاتفاقات التي أقرها الطرفان ثم يذكر الطرفان في مدى التزاماتهما وحدودهما ، زيادة على النصوص السالفة الذكر إلى

الوثائق التي سبق إيداعها لدى الموثق الموقع أسفله بتاريخ يذكره ، وهذه الوثائق هي:-

أ- عقد رسمي يثبت ملكية الأرض الاساس.

ب- رخصة البناء والتصاميم الملحقة.

ج- مشروع نظام الملكية المشتركة مطابق للقوانين المعمول بها وللقواعد المطبقة في هذا المجال.

د- نسخة من الوثيقة التي تثبت هوية كل من المستأجر المستفيد وممثل الهيئة المتعهدة بالترقية العقارية مصادق عليها.

هـ- وصل دفع يثبت الدفعة الأولى من طرف المستأجر المستفيد.

ويجب تضمين العقد ببند ينص على منع المستفيد منعا باثا من تأجير المسكن كلياً أو جزئياً أو استعماله في اي نشاط حر أو تجاري، مع ضرورة الإشارة في عقد البيع بالإيجار إلى طابعه الموقوف، وأنه لا تنتقل ملكية المسكن موضوع عقد البيع بالإيجار إلى المستفيد.

وفي الأخير يكتب مكان وتاريخ تحرير العقد، والتوقيع عليه من طرف الموثق ، ثم يكتب أطلع عليه بالموافقة ويوقع ممثل المتعهد بالترقية العقارية والمستأجر المستفيد ثم يسجل العقد ويشهر بالمحافظة العقارية(عبيدة، ٢٠٠٣).

هذا يوجب الإشارة إلى أنه على الموثقين عند تحريرهم وصياغتهم لهذا العقد يتعين عليهم وجوباً إتباع النموذج المحدد بالتنظيم والملحق بالقرار المؤرخ في ٠٤/٠٥/٢٠٠٤، لأن إفراغ هذا العقد في النموذج يعتبر شرطاً لصحته.

وليس مجرد وسيلة إثبات، فلا يعد عقد البيع بالإيجار صحيحاً إلا إذا تم إبرامه من طرف موثق وفق النموذج المحدد بموجب قرار وزاري ، وإن الإخلال بشرط إفراغه في الصيغة النموذجية لا وجود له فلا يعتد بأي شكل آخر يتخذه الموثق لصياغته .

٢- التسجيل

التسجيل هو إجراء إداري إجباري ذو طابع جبائي يقوم به موظفو مصالح الطابع والتسجيل ويتمثل هذا الإجراء في تدوين عقد رسمي في سجلات مسوكة لهذا الغرض لدى مصالح المالية مقابل دفع رسوم مالية محددة بموجب قوانين التسجيل والطابع(طاوس، ٢٠١١).

ويخضع تسجيل العقود الواردة على العقارات والحقوق العينية العقارية للأمر رقم ٧٦-١٠٥ المتضمن التسجيل(عمار، ٢٠١٣).

فعلى الموثق تسجيل عقد البيع بالإيجار الذي يبرمه لدى مصلحة التسجيل والطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليمياً، وذلك في أجل لا يتجاوز شهراً، وفي حالة التأخير في التسجيل يتعرض الموثق لعقوبات جبائية دون نزع الصبغة الرسمية على العقد، بالإضافة إلى عقوبات تأديبية تمارس من قبل السلطة المختصة التي ينتمي إليها ، دون المساس باحتمال تطبيق عقوبات أخرى منصوص عليها بموجب القوانين والتنظيمات(الأمر ٧٦-١٠٥، ١٩٧٦).

ويلزم الموثق بتحرير ملخص العقد في حافظة نسختين مسلمة له من إدارة الضرائب مجاناً ويذكر فيها ميلي:-

أ- تاريخ ورقم العقد.

ب- ألقاب وأسماء الأطراف وعناوين سكناتهم.

ج- نوع العقود والمبالغ أو القيم الخاضعة للرسوم.

مبلغ الرسوم النسبية المستحقة والمتضمنة قراراً بمبلغ الرسوم المدفوعة موقفاً بصفة قانونية(زايدي، ٢٠١٤).

ويمكن أن تنتج عن هذه العقود إعداد مستخرجات تحليلية تلخص فيها الأحكام الرئيسية للعقد تسلمها الإدارة مجاناً وترفق بالعقد(عبدالحمد، ٢٠٠٧).

هذا ويجب الإشارة إلى أن تسجيل عقد البيع بالإيجار يكون مجاناً حسب ما أكدته المادة ٢٠ من قانون المالية لسنة ٢٠٠٥(القانون ٠٤-٢١، ٢٠٠٤).

٣- الشهر العقاري

يعرف الشهر العقاري بأنه مجموع إجراءات وقواعد قانونية وتقنية تشمل كل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات سواء كانت كاشفة - منشئة - ناقلة - معدلة أو منهيبة لحق عيني عقاري أصلي أو تباعي(زروقي وحمدي، ٢٠١٥).

يعتبر الشهر العقاري إذن عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها، إظهاراً بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها(مخلوفي، ٢٠٠٨).

فحق الملكية العقارية لا يكون حجة على الغير إلا من يوم إخضاعه للإشهار العقاري طبقاً لنص المادة ٧٩٣ من القانون المدني الجزائري^(٤٨) وكذا أحكام المادتين ١٥(القانون المدني الجزائري) و ١٦(الأمر ٧٥-٧٤، ١٩٧٥) من الأمر رقم ٧٥-٧٤ المؤرخ في ١٢/١١/١٩٧٥ المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

تمويلات أخرى، غير أن المستفيد بدلا من أن يلجأ إلى القرض من البنوك بفائدة ربوية غير مشروعة، يلجأ إلى صيغة البيع بالإيجار التي اتفق الفقه على جوازها.

* المراجع

زايد حميد، عقد البيع بالإيجار في القانون الجزائري (دراسة نقدية)، مقال منشور بالمجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، ص ٨٨.
فولان حنان، قاسمي خذوجة، البيع بالإيجار للسكنات المنحزة بأموال عمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أدرار، ٢٠١٣-٢٠١٤، ص ٢٥.

المادة ٣٦٣ من القانون ١٠-٠٥ المتضمن القانون المدني الجزائري.

حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٠، ص ١٠٠.

سباغ محمد، التوثيق والعقود الرسمية، المجلة الدولية للموثق، العدد ٥، الجزائر، ديسمبر ١٩٩٨، ص ٢٠.

القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ٤ من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ٥ من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ٦ من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ٧/١ من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ٨/١ من نفس القرار السابق.

المادة من نفس القرار.

المادة ٤ من القرار المؤرخ في ٢٣/٠٧/٢٠٠١.

المادة ١٦ من المرسوم التنفيذي رقم ١٠٥/٠١ سالف الذكر.

المادة ٧ من القرار ٢٣/٠٧/٢٠٠١ سالف الذكر.

المادة ٠٩ من القرار نفسه.

المرسوم التنفيذي ١٤٨/٩١ المؤرخ في ١٢/٠٥/١٩٩١ الموافق ل ٢٧

شوال ١٤١١ هـ، يتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن

وتطويره، منشور في ج.ر، ع ٢٥٤، سنة ٢٨ الصادرة في ٢٩

مايو ١٩٩١، ص ٨٨٨.

المادة ٠٥ من المرسوم نفسه.

وعليه فإن إجراء الشهر يعد شرطا لنفاذ حق الملكية والحقوق العينية العقارية سواء فيما بين المتعاقدين أو في حق الغير، وهذا لأجل ضمان استقرار الملكية العقارية وزرع الثقة في المعاملات العقارية.

من خلال ما سبق يتضح بأن عقد البيع بالإيجار الذي محله سكن منجز بأموال عمومية الغرض من إبرامه هو نقل ملكية المسكن إلى المستفيد، وذلك لا أتي إلا بشهر هذا العقد لدى المحافظة العقارية، لكن عقد البيع بالإيجار يختلف عن باقي البيوع العقارية ذلك أن انتقال الملكية فيه متوقف على شروط واقف وهذا حسب أحكام المادة ١٧ فقرة ٢ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥ السابق الذكر والمادة ١٦ من نموذج عقد البيع بالإيجار الملحق بالقرار المؤرخ في ٢٠٠٤/٠٥/٠٤ والتي جاءت في نفس سياق المادة ١٧ فقرة ٢ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥، وهو وفاء المستفيد بجميع الأقساط سواء في الآجال المحددة والمقدرة بخمسة وعشرين (٢٥) سنة، أو في حلول موعد استحقاقها، على أن لا يتجاوز سن المترشح ٧٠ سنة عند حلول أجل الوفاء بآخر قسط.

وفي نفس السياق نجد أن المادة ١١ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥ تنص على أن هذا النوع من التصرفات لا يتم شهره إلا بعد الانتهاء من دفع الأقساط النهائية وباستصدار سند ملكية ليمت بعد ذلك شهره (زكرياء، ٢٠١٩).

* الخاتمة

إن تقنية البيع بالإيجار هي وسيلة ائتمان بالنسبة لوكالة "عدل"، باعتبار أن المستفيد من السكن لا يسدد قيمة المسكن دفعة واحدة، بل يدفع قيمته خلال مدة محددة وأقساط معينة، وبذلك فإن نية المتعاقدين من عقد البيع بالإيجار هو إبرام عقد بيع، على أن يسدد ثمنه بدفع أقساط شهرية معينة متسترة وراء إيجار، وانتقال الملكية يتوقف على تسديد كامل الأقساط التي يدين بها المستفيد من السكن، فهذه التقنية تحقق نوعا من الضمان بالنسبة للدائن الذي يحتفظ بالملكية إلى حين سداد المبلغ الكلي للسكن، كما يضمن البائع استيفاء كامل الثمن قبل انتقال الملكية للمشتري، ولولا هذه التقنية القانونية لما استطاع المستفيد دفع قيمة المسكن نظرا لغلائه ونظرا للقدرة المادية المحدودة للمستفيدين.

- إن صيغة "البيع بالإيجار" هي طريقة من بين الطرق الأخرى التي تسمح باقتناء سكن من بينها السكن التساهمي والسكن الريفي، والتي تسمح باقتناء مساكن منحزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي

تنص المادة ١٢ من الأمر رقم ٧٠-٩١ المؤرخ في ١٥/١٢/١٩٧٠
المتعلق بمهمة التوثيق، الجريدة الرسمية عدد ١٠٧، المؤرخة في
١٩٧٠/١٢/٢٥.

تنص المادة ٣٢٤ من القانون رقم ٠٧-٠٥ المؤرخ في ١٣/٠٥/٢٠٠٧،
الجريدة الرسمية عدد ٣١ المؤرخة في ١٣/٠٥/٢٠٠٧ المعدل
والمتمم للأمر رقم ٧٥-٥٨ المؤرخ في ٢٦/١٢/١٩٧٥ المتضمن
القانون المدني الجزائري.

المادة ٠٢ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥.
المادة ١٧ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١/١٠٥.
حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث
الأحكام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة ٢٠٠١، ص
١١٢.

حملي نوار، عقد البيع بالإيجار، مقال منشور بمجلة الباحث، عدد ٥٥،
سنة ٢٠٠٧، ص ٢٥.

القرار المؤرخ في ٠٤/٠٥/٢٠٠٤، يعدل القرار المؤرخ في
٢٣/٠٧/٢٠٠١، المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، الجريدة
الرسمية، عدد ٤٣ المؤرخة في ٠٤/٠٧/٢٠٠٤.

عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في
التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة، الجزائر، سنة ٢٠٠٣، ص
١٤٥-١٤٦.

زنوش طابوس، البيع بالإيجار الوارد على المحلات السكنية، مذكرة ماجستير
في القانون الخاص، جامعة الجزائر، السنة الجامعية ٢٠١٠-٢٠١١،
ص ١٠١.

مقني بن عمار، مهنة التوثيق في القانون الجزائري تنظيم ومهام
ومسؤوليات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة
٢٠١٣، ص ٨٦.

الأمر رقم ٧٦-١٠٥ المؤرخ في ٠٩/١٢/١٩٧٦ المتضمن قانون
التسجيل، الجريدة الرسمية عدد ٤٨، المؤرخة في
١٨/١٢/١٩٧٦.

جميلة زايد، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع
الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، سنة ٢٠١٤، ص
١١٤.

ط.د، بوكروش فوزية، د.زهود كوثر، إجراءات الاستفادة من سكن
منجز بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار على ضوء التشريع
الجزائري، مقال منشور بالمجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية،
ص ١٠٨.

جريدة رسمية عدد ٤٣ صادر بتاريخ ٠٤ جويلية ٢٠٠٤، ص ٢٢.
المادة ١٧ من المرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥ السالف الذكر.

المادة ١١ من القرار المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠٠١ السالف الذكر.
المادة ١٣ من نفس القرار.

النظام القانوني لقرار البيع بالإيجار العقاري طبقا للمرسوم التنفيذي ٠١-١٠٥

فرحات عبد الحميد، النظام القانوني لعقد بيع السكنات بالإيجار طبقا
للمرسوم التنفيذي رقم ٠١-١٠٥ المؤرخ في ٢٣ أبريل ٢٠٠١،
مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، ٢٠٠٦-٢٠٠٧، ص ٤٣.
نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٠٤-٢١ المؤرخ في ٢٩/١٢/٢٠٠٤،
المتضمن قانون المالية لسنة ٢٠٠٥، الجريدة الرسمية عدد ٨٥،
المؤرخة في ٣٠/١٢/٢٠٠٤ على أنه: "تعفى من رسم حق
الملكية المنصوص عليها في المادة ٢٥٢ من قانون التسجيل،
عملية بيع السكنات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي
تنازلت عنها الدولة والهيئات العمومية للسكن حسب إجراء الي
بالإيجار والسكن الاجتماعي والسكن الاجتماعي التساهمي
والسكن الريفي".

ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة
والنشر، الجزائر، سنة ٢٠١٥، ص ٦٩.

مجيد مخلوفي، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار
هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة ٢٠٠٨، ص ١٣.

تنص المادة ٧٩٣ من القانون المدني الجزائري على أنه: "لا تنتقل الملكية
والحقوق العينية الأخرى سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في
حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون
وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر".

تنص المادة ١٥ من الأمر رقم ٧٥-٧٤ المؤرخ في ١٢/١١/١٩٧٥
المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري،
الجريدة الرسمية عدد ٩٢، المؤرخة في ١٨/١١/١٩٧٥ على
أنه: "كل حق يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من
تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية".

تنص المادة ١٦ من الأمر ٧٥-٧٤ المتضمن إعداد مسح الأراضي العام
وتأسيس السجل العقاري السالف الذكر على أنه: "إن العقود
الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو
تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أي اثر حتى بين
الأطراف إلا من تاريخ شهرها في مجموع البطاقات العقارية".

شيخ محمد زكرياء، أركان عقد البيع بالإيجار وفقا للمرسوم التنفيذي ٠١-
١٠٥، مقال منشور على موقع محكمتي