

معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)



Palestine Economic Policy Research Institute (MAS)

**الإطار القانوني للمساكن في الأراضي
الفلسطينية المحتلة: دراسة تحليلية**

**The Legal Framework for the Housing Sector
in the Occupied Palestinian Territory**

محمود دودين

Mahmoud Dodeen

2014

2014



معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)

**الإطار القانوني للمساكن في الأراضي
الفلسطينية المحتلة: دراسة تحليلية**

محمود دودين

2014

معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)

تأسس في القدس عام 1994 كمؤسسة مستقلة، غير ربحية متخصصة في أبحاث السياسات الاقتصادية والاجتماعية. يوجه عمل ماس من قبل مجلس أمناء يضم شخصيات مرموقة من أكاديميين ورجال أعمال من فلسطين والدول العربية.

رسالة المعهد

معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)، ملتزم بعمل أبحاث السياسات الاقتصادية والاجتماعية وفق أولويات التنمية في فلسطين بهدف المساعدة في صناعة السياسات الاقتصادية والاجتماعية وتعزيز المشاركة العامة في مناقشتها وصياغتها.

الأهداف الاستراتيجية

- ✧ عمل أبحاث ودراسات وفق أولويات واحتياجات صانعي القرار للمساعدة في اتخاذ قرارات ورسم سياسات مستندة للمعرفة.
- ✧ تقييم السياسات الاقتصادية والاجتماعية وتبيان تأثيرها على مختلف المستويات، وذلك لمراجعة وتصحيح السياسات المطبقة.
- ✧ توفير منبر حر للنقاش العام والديمقراطي حول قضايا السياسات الاقتصادية والاجتماعية للمهتمين وأصحاب الشأن.
- ✧ تقديم ونشر معلومات ونتائج الأبحاث الحديثة عن القضايا الاقتصادية والاجتماعية.
- ✧ تقديم الدعم الفني والمشورة المتخصصة لمؤسسات السلطة الوطنية الفلسطينية، والقطاع الخاص والمنظمات غير الحكومية لدعم مشاركتهم وانخراطهم في عملية صياغة السياسات.
- ✧ تقوية القدرات والمصادر لعمل أبحاث السياسات الاقتصادية والاجتماعية في فلسطين.

مجلس الأمناء

اسماعيل الزبري، غسان الخطيب (القائم بأعمال رئيس مجلس الأمناء)، لؤي شبانة (أمين السر)، سمير حليلة (أمين الصندوق)، جواد الناجي، جهاد الوزير، صبري صيدم، نافذ الحسيني، ماجدة سالم، لانا ابو حجلة، نبيل فسيح (المدير العام).

حقوق الطبع والنشر محفوظة © 2014 معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)

ص.ب. 19111، القدس وص.ب. 2426، رام الله

تلفون: 2987053/4، فاكس: 2987055، بريد إلكتروني: info@mas.ps

الصفحة الإلكترونية: www.mas.ps



معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)

**الإطار القانوني للمساكن في الأراضي
الفلسطينية المحتلة: دراسة تحليلية**

محمود دودين

2014

الإطار القانوني للمساكن في الأراضي الفلسطينية المحتلة: دراسة تحليلية

تأليف: محمود دودين

مساعدة بحث: آية غنام

تم إنجاز هذه الدراسة بدعم مشكور من قبل الصندوق العربي للانماء الاقتصادي والاجتماعي



معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)

القدس ورام الله

2014

حقوق الطبع والنشر محفوظة © (ماس)

ISBN 978-9950-374-48-5

تقديم

إن أحد أهم مشاريع برنامج البحوث في معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس) للعامين 2014-2015 هو الجزء المتعلق "بالإسكان والبناء في الأراضي الفلسطينية المحتلة: تقييم التجربة السابقة وبلورة الرؤية المستقبلية". وإنه لمن حسن حظ المعهد أنه قد حظي بدعم لهذا المشروع، الذي يتكون من ستة دراسات، من قبل الصندوق العربي للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، مما مكنه من الشروع في هذه الدراسات وانجازها تباعاً.

الدراسة الحالية هي الدراسة الأولى التي تم انجازها ضمن هذا المشروع وهي تتناول الإطار القانوني المنظم للمساكن في الأراضي الفلسطينية المحتلة من حيث إجراءات الترخيص والتصرفات القانونية ذات العلاقة بالعقارات السكنية من حيث البيع، والرهن، والإيجار، وما يتصل بذلك من إشكالات قانونية ومعوقات عملية، مع عرض لعينة من التجارب المقارنة في مجال تشريعات الإسكان بهدف الاستفادة منها في تطوير البيئة القانونية الناطمة للمساكن في الأراضي الفلسطينية المحتلة.

الدراسات الأخرى ستصدر تباعاً وفي تقديمي هذا أود الإعراب عن شكري للباحث ومساعد البحث على انجاز هذه الدراسة الهامة، املاً أن يعمل المهتمون في قطاع الإسكان والبناء على الاستفادة من نتائجها والاقتراحات التي تقدمها والتي تهدف إلى إصلاح الوضع القائم، والشكر موصول إلى الصندوق العربي للتنمية الاقتصادية والاجتماعية على دعمه المستمر للمعهد وعلى تمويل هذه الدراسة.

د. نبيل قسيس

المدير العام

شكر وتقدير

يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لمعهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس) على تكليفهم لي بالبحث في هذا الموضوع الهام، ولتوجيهاتهم التي أثرت الدراسة.

ويسرني أن أتوجه بالشكر والتقدير إلى كل من تمت مقابلتهم من قضاة، ومحامين، ورجال أعمال، ومهندسين، وموظفين عموميين، وموظفي بلديات، وموظفي مصارف، وغيرهم، على ما أبدوه من حسن تعاون واهتمام في مرحلة تنفيذ البحث الميداني، حيث لم يكن بالإمكان خروج الدراسة على هذا الشكل، لولا تعاونهم المتواصل والمثمر. كما أشكر كل من ساهم في إنجاز هذه الدراسة، وبشكل خاص الباحثة الميدانية الأنسة آية غنام.

الباحث

المحتويات

1	1- مقدمة
3	1-1 الدراسات السابقة
9	2- ترخيص البناء السكني
9	1-2 ملخص عن الإطار القانوني
20	2-2 إجراءات الحصول على رخص البناء
23	3- التصرفات القانونية الواقعة على العقارات
23	1-3 بيوع العقارات
23	1-3-1 المساكن المقامة على العقارات الخاضعة لأعمال التسوية
27	1-3-2 المساكن المقامة على العقارات غير الخاضعة للتسوية أو المستثناة منها
31	1-3-3 إشكالات البيع بالوكالات الدورية للعقار الخاضع للتسوية
34	1-3-4 بيع الشقق والطبقات
36	2-3 الإجراءات العملية لنقل الملكية ورسوم التسجيل
39	3-3 التسجيل الجديد
43	4-3 رهن المساكن
43	1-4-3 الإطار القانوني
45	2-4-3 إجراءات رهن المساكن ضمانا للوفاء بالدين
49	5-3 إيجار المساكن
65	4- نماذج مقارنة في تشريعات الإسكان
65	1-4 المملكة الأردنية
68	2-4 الاتحاد الأوروبي
77	3-4 النموذج البلجيكي
77	1-3-4 سوق الرهن العقاري
78	2-3-4 الضرائب

78	1-2-3-4 ضريبة العقارات وضريبة الدخل
80	2-2-3-4 الضرائب على معاملات العقارات
83	5- ملخص النتائج والتوصيات
87	المصادر والمراجع

ملخص تنفيذي

تناولت الدراسة الإطار القانوني الناظم للمساكن في الأراضي الفلسطينية المحتلة من حيث منح رخص البناء، وإجراءاتها، والتصرفات القانونية الواقعة على العقارات السكنية من حيث البيع، والرهن، والإيجار، وما يتصل بذلك من إشكالات قانونية، ومعوقات عملية. وعرضت الدراسة لعينة من التجارب المقارنة في مجال تشريعات الإسكان، بشكل عام، بالقدر الذي يخدم هدف الدراسة، في محاولة للاستفادة من هذه التجارب في تطوير البيئة القانونية النازمة للمساكن في الأراضي الفلسطينية المحتلة.

توصلت الدراسة إلى أن القوانين النازمة للتنظيم والبناء غير موحدة بين الضفة الغربية وقطاع غزة؛ حيث مازال قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية الأردني رقم (79) لسنة 1966 ساري المفعول في الضفة الغربية، وقانون تنظيم المدن الانتدابي رقم (28) لسنة 1936 ساري المفعول في قطاع غزة. وقد عمدت السلطة الفلسطينية إلى إصدار بضعة أنظمة، بعضها موحد بين الضفة والقطاع، وأخرى خاصة بقطاع غزة وحده، قبل العمل على توحيد وتطوير قانون خاص بتنظيم المدن والقرى. في المقابل، يوفر قرار مجلس الوزراء رقم (6) لسنة 2011 بنظام الأبنية والتنظيم للهيئات المحلية الشروط، والمتطلبات المتعارف عليها في منح رخص البناء، لا سيما معايير السلامة، والصحة العامة، وحماية البيئة، ومواصفات البناء. ويمنح قانون تنظيم المدن والقرى للجنيتين المحلية واللوائية للتنظيم والبناء، كل ضمن اختصاصه، صلاحية مراقبة الأبنية وتوجيه إخطارات عند وجود مخالفة لرخصة البناء أو المخططات.

وقد لوحظ من خلال البحث الميداني، قيام لجان التنظيم بممارسة دور القضاء، فتحكم على المخالف بغرامات، تتجاوز الحد الأعلى المنصوص عليه قانوناً، بالإضافة إلى قرار الهدم، وأحياناً منع المالك من البناء في أرضه بادعاء أنها مصنفة ضمن المناطق التاريخية والأثرية دون سند من القانون. فلا ينعقد الاختصاص لهذه اللجان بالحكم بالغرامة، وعليها إثبات حقيقة كون الأرض أثرية أو تاريخية، وإلا يكون قرارها مشوباً بعيب مخالفة القانون. ولوحظ أيضاً وجود أوجه قصور جوهرية في إجراءات، وآلية إعداد المخططات الهيكلية

والتفصيلية، ما يفتح باب الاعتراضات من قبل الملاك والمتصرفين بالأراضي، ويربك عمل اللجان المختصة بالتنظيم والبناء، ويقيد أصحاب بعض الأراضي من التصرف في ملكياتهم. وقد سبق لمحكمة العدل العليا في رام الله وأن حكمت في عدة حالات بإلغاء مخططات هيكلية وتفصيلية، لمخالفتها القانون. كما تبين ضعف رقابة البلديات على سبل الوقاية والسلامة في قطاع الإنشاءات الخاصة.

وبينت الدراسة أن من العقبات الأساسية أمام تطور السوق العقاري بشكل عام، وسوق المساكن، بشكل خاص، عدم خضوع ما نسبته 70% من أراضي الضفة الغربية، و10% من أراضي قطاع غزة لأعمال التسوية. ما يعني عدم حصول الملاك والمتصرفين في هذه الأراضي على سندات تسجيل رسمية. الأمر الذي يقيد أوجه التصرف بها من الناحية القانونية، ويترك آثارا سلبية على طرق الاستثمار بها من الناحية الاقتصادية؛ مثل الحرمان من الحصول على تسهيلات ائتمانية بضمانات عقارية، وتقيد سوق الرهن العقاري. وكذلك ارتفاع نسبة الملكية العقارية الشائعة (80%).

إن بقاء تصنيف الأراضي إلى مسوأة وغير مسوأة، يثير إشكاليات عملية عند التصرف بها ببيعاً. ما يقلل من استقرار المراكز القانونية للمالك. فعلى الرغم من أن بيع العقارات غير الخاضعة للتسوية بموجب عقد بيع مكتوب (سند)، سواء كان عرفياً أم رسمياً، صحيح من الناحية القانونية، إلا أن الملكية لا تنتقل فيها إلا بعد تصرف المشتري في المبيع مدة عشر سنوات في الأراضي الأميرية، وخمسة عشر سنة في الأراضي الملك، دون معارضة أو منازعة من أحد. ومما يزيد الحال تعقيداً، وجود توجه قضائي لمحكمة النقض الفلسطينية يتيح لبائع العقار غير المسجل رسمياً العدول عن البيع، عندما يكون بسند عادي، قبل مرور المدة الزمنية المذكورة أعلاه. بالإضافة لما سبق، يثير البيع بالوكالة الدورية للعقارات المسوأة جملة من الإشكالات القانونية في ظل التشريعات السارية حالياً، منها، وجود توجه معتبر لدى القضاء يذهب إلى القول أنه عند تعدد البيوع بوكالات دورية للعقار ذاته، وقيام المشتري الثاني بتنفيذ الوكالة الدورية لدى دائرة التسجيل قبل قيام المشتري الأول بذلك، فإن الأولوية تكون لمن بادر إلى التسجيل.

وكشفت الدراسة عن حالة عدم الانسجام، والغموض التي اكتتفت قانون تملك الشقق والطبقات الفلسطينية، لجهة اعترافه بصحة عقود بيع الشقق دون تسجيل في دائرة تسجيل الأراضي من عدمه، بالإضافة إلى عدم تبنيه نظام تملك الشقق بالتنقيط، على الرغم من أهمية ذلك لجهة تنشيط حركة السوق العقاري، وتيسير الحصول على المساكن بطريقة توازن بين مصلحة كل من البائع والمشتري. هذا على خلاف توجه بعض القوانين المقارنة التي تُعلق انتقال الملكية إلى المشتري إلى حين تمام دفع أقساط الثمن؛ فالبائع يضمن وفاء المشتري بالثمن، ويبقى المشتري قادراً على الشراء بالنظر إلى آلية الدفع.

لم تمنح التشريعات النازمة للرسوم، والضرائب أية امتياز للمواطنين الساعين إلى تملك المساكن. باستثناء الإعفاء المحدد على تملك المسكن الأول، أو القرض السكني، بموجب المادة (4/10) من قانون ضريبة الدخل لسنة 2008¹ ولا توجد أية تسهيلات في التشريعات السارية للمواطنين محدودي الدخل تمكنهم من تيسير تملك المنازل، بخلاف ما هو مألوف في بعض النظم المقارنة. وتشير الممارسات العملية إلى عدم التزام بعض الدوائر الحكومية بمبلغ الرسم المحدد، فتقوم باستيفاء رسوم فاحشة من المواطنين، على خلاف القانون.

على الرغم من أن قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964، يتيح للأفراد حق طلب تسجيل عقاراتهم غير المسجلة رسمياً، وينص على تشكيل لجنة خاصة للنظر في طلبات التسجيل، إلا أن مجلس القضاء الأعلى قد أعاد تشكيل هذه اللجنة على خلاف حكم القانون، ما قد يثير طعونات من كل ذي مصلحة في قرارات هذه اللجنة لصدورها عن جهة غير مختصة. هذا بالإضافة إلى تلكؤ البعض من ممارسة هذا الحق؛ نظراً لكلفة معاملة التسجيل من جهة، ولزوم خضوع العقار المسجل وفقاً لهذه الآلية ثانية للتسجيل عندما يتم إعلان مشاريع التسوية في المنطقة التي يقع في دائرتها.

¹ مضمون المادة (4/10): لغايات احتساب صافي الدخل الخاضع للضريبة يعفى الشخص بموجب المادة (4/10) حال شراء أو بناء مسكن من مبلغ (5000) خمسة آلاف دولار لمرة واحدة فقط، أو يعفى من مبلغ الفوائد الفعلي المدفوعة على قرض بنكي أو مؤسسة إقراض أو إسكان أنفقته هذا الشخص على شراء أو بناء مسكنه بحد أقصى (2000) ألفي دولار أمريكي سنوياً.

وأظهرت الدراسة عدم ملاءمة الإطار القانوني الناظم لقطاع الرهن العقاري، لحاجة سوق الإسكان. فلم يجر تحديث القانون الأردني الساري في الضفة الغربية، والقانون العثماني الساري في قطاع غزة، بما يساير التطور الحاصل على الفلسفة التمويلية للرهن، بالإضافة إلى المشكلات التي تواجه الأراضي بشكل عام، والمنوه بها سابقاً. كما أن مشروع قانون الرهن العقاري الجاري العمل عليه حالياً، يخلو من سياسات تمويلية تشجع تسهيل الحصول على مساكن للمواطنين، لا سيما الفئات المهمشة، ومحدودي الدخل. فلم تظهر الوظيفة الاجتماعية للدولة في نصوص هذا المشروع، وخلا من تسهيلات، وإعفاءات ضريبية، وامتيازات تشجيعية للمستثمرين من القطاع الخاص، بما يدعم فرص الوصول إلى رأس المال.

وكشفت الدراسة أيضاً عن خلو استراتيجيات المصارف العاملة في البلاد من سياسة ائتمانية خاصة بالعملاء محدودي ومتوسطي الدخل لجهة تيسير حصولهم على المساكن، كتنسيب الضمانات وتخفيض الفوائد انطلاقاً من المسؤولية الاجتماعية للمصرف.

وفيما يتصل بإيجار المساكن، بينت الدراسة أن قانون المالكين والمستأجرين يقرر حماية خاصة للمستأجرين على حساب المؤجرين، ولا يقيم توازناً معقولاً بين مصالح طرفي عقد الإيجار، في ظل استمرار مبدأ الامتداد القانوني للعقد، وتقييد حق المؤجر في زيادة الأجرة؛ لخلو القانون من أداة لزيادة الأجرة بالنسبة للعقود ما بعد عام 1976؛ كمؤشر غلاء المعيشة، أو مؤشر ارتفاع أسعار الإيجارات مثلاً. وقد أكد جميع من تمت مقابلتهم من رجال الأعمال، الذين يعملون في الاستثمار العقاري، عدم عدالة قانون المالكين والمستأجرين؛ إذ يجعل من المستأجر وكأنه مالك على مر الزمان. لهذا يلجئون إلى الاستثمار في البيع بدلاً من الإيجار؛ لما فيه من تجديد لدورة الاستثمار، وتنشيط رأس المال، وكون الإيجار يهدر القيمة العقارية كلما تقدم الزمن وبقي المأجور محل لعقد إيجار.

بناءً عليه، خرجت الدراسة بجملة من المقترحات من شأنها المساهمة في إصلاح الوضع القائم، من أبرزها: توحيد تشريعات البناء بين الضفة الغربية وقطاع غزة، والعمل على تيسير حصول المواطنين، وبشكل خاص محدودي الدخل، على أول مسكن من خلال

تخفيض الضرائب والرسوم المقررة، والعمل على تطوير مسودة مشروع قانون الرهن العقاري، بما يحقق هذه التكلفة، ويمنح قروض طويلة الأجل بأسعار فائدة مخفضة، ويسهل فرص وصول المستثمرين في قطاع المساكن إلى رأس المال. ولتهيئة البيئة لنظام الرهن العقاري، يتعين تشجيع عملية تسجيل العقارات وفرزها، وتسريع إجراءاتها، وإزالة الشبوع، وتخصيص قضاة في المحاكم في دعاوى قسمة المال الشائع، وتفعيل نظام التخمين العقاري، وتسريع إجراءاته، وتشديد الرقابة على ممتهني هذه المهنة، ما يكفل تقييم العقار بقيمته الحقيقية، الأمر الذي يقلل من مخاطر الائتمان عند حصول تعدد رهون على العقار الواحد ضمانا للوفاء بديون متعددة.

ومن المقترحات الأخرى، تسجيل العقارات التي لم يسبق تسجيلها من قبل، سواء من خلال إعلان التسوية، أو تحسين إجراءات التسجيل الجديد؛ لجهة السرعة وتقليل التكلفة، بما يؤسس لبيئة استثمارية صلبة لسوق الرهن العقاري. وكذلك، سن قانون جديد للمالكين والمستأجرين بما يحقق حالة من التوازن العقدي بين مصالح الفرقاء، وربط دوائر الكتاب العدل إلكترونيا بدوائر تسجيل الأراضي؛ للحد من إشكالات تعدد التصرفات الواقعة على العقار الواحد، وما يستتبعه من منازعات قضائية قد تطول، ما يحرم الاقتصاد الوطني من مزايا استثمارية معينة، كنتيجة لوقف التصرف في العقارات محل التقاضي إلى حين البت نهائيا في الخصومات، ما يستدعي ضرورة العمل على تفعيل القضاء المتخصص بالفصل في المنازعات العقارية.

بالإضافة لما سبق، يكون من المفيد تعديل قانون تملك الشقق والطبقات، لينص على آلية البيع بالتقسيط، بحيث ينص على صحة عقد البيع هذا دون الحاجة إلى تسجيله في الموقع الرسمي، على أن يتم نقل الملكية في هذا الموقع عند تمام دفع أقساط الثمن، وعند رفض البائع اتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الملكية، يقوم حكم المحكمة مقام التنفيذ العيني. ويمكن كذلك تشريع عقود البيع على الخارطة (أي قبل إقامة البناء) ضمن ضوابط معينة، تحمي المشتري من التغير به، الأمر الذي يساعد البائع على إقامة المشروع، وييسر على المشتري شراء مسكن؛ نظرا لیسر آلية الدفع، وطول مدة سداد أقساط الثمن نسبيا دون الحاجة لوساطة المؤسسات المالية المقرضة.

1- مقدمة

يُعتبر قطاع الإسكان من القطاعات الحيوية التي توليها الدول عادة اهتماماً خاصاً، باعتباره مطلباً أساسياً في حياة الإنسان، وينعكس بآثاره السلبية أو الإيجابية على مجمل الاستقرار السياسي، والاقتصادي، والاجتماعي، والأمني لأي مجتمع. وهو أيضاً مطلب رئيس لأية عملية تنمية حقيقية مستدامة، لذلك سعت عديد من الدول إلى وضع خطط وسياسات إسكانية لتطوير وتحسين قطاع الإسكان بصورة شاملة، وبما يتواءم واحتياجات مواطنيها المستمرة بهذا الخصوص.

لقد أصبح الاهتمام بقطاع الإسكان من قبل الحكومات أحد الأسس التي تضمنتها البرامج التنموية للحكومات، باعتباره ركيزة أساسية في ضمان الاستقرار والأمن داخل المجتمع، ومظهراً من مظاهر الدولة الحديثة التي تسودها الكرامة الإنسانية والعدالة الاجتماعية. وقد تعزز هذا الأمر مع تضمين الحق بالسكن الملائم في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، كالمادة 1/25 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، والفقرة الأولى من المادة 11 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966. وقد تبع هذا تشكيل بنى ومؤسسات تتابع التطورات بهذا الشأن، وخاصةً التزامات الدول إزاء إعمال هذا الحق، ووضع المعايير الواجب توفرها في المساكن. وتمّ لهذه الغاية إنشاء مؤسسات متخصصة، منها المقرر الخاص كأحد الآليات المعمول بها لدى الأمم المتحدة المعني بالسكن اللائق كعنصر من عناصر الحق في مستوى معيشي مناسب².

يمكن للمرء أن يلحظ وبوضوح اهتمام الدول الصناعية المتقدمة والديمقراطيات العريقة، مثل دول أوروبا الغربية، والولايات المتحدة الأمريكية، واليابان، وكندا، وسنغافورة

² على سبيل المثال أنظر الوثيقة رقم A/67/150 والخاصة بالتقرير الذي أعده راكل رولنيك، المقررة الخاصة المعنية بالسكن، والذي قدمته خلال الدورة السابعة والستين من اجتماعات الجمعية العامة والمنشور على الموقع الإلكتروني: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Housing/A-67-286_ar.pdf. 2014/3/25 تاريخ الزيارة ،
وللمزيد من المعلومات حول الإطار القانوني الخاص بالحق في السكن الاطلاع على التقرير الذي أعده المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان بعنوان: الحق في السكن الملائم في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان" منشور على الرابط التالي:
<http://www.pchrgaza.org/arabic/studies/house2.pdf>. 2014/3/27 تاريخ الزيارة ،

بموضوع الالتزام بتوفير السكن الملائم، وكيف استثمرت تلك الدول الكثير من الوقت والأموال في مناقشة وتبني ومراجعة السياسات والتشريعات المتعلقة بالإسكان، بهدف جعل المساكن في متناول مختلف فئات المجتمع، وبكلفة معقولة، وبصورة مستدامة، وذلك انطلاقاً من كون السكن الملائم حقّ أساسي للمواطن، ولصيق بكرامته الإنسانية، وتطبيق عملي لمبادئ المساواة والعدالة الاجتماعية، ومحدد رئيس لحفظ الأمن والاستقرار، ونقطة ارتكاز قوية للنهوض الاقتصادي.

وفي العقود الأخيرة، تنبّهت الدول النامية، بما فيها الدول العربية، ودول آسيا، وأمريكا الجنوبية لأهمية وضع السياسات الكفيلة بتوفير السكن الملائم بكلفة معقولة؛ لتلافي الآثار السلبية الناشئة عن المشكلات الاجتماعية، والأمنية التي سببها عدم توفر السكن للمواطنين، وانتشار التجمعات العشوائية غير المنظمة بجانب المدن، وبدأت الحكومات تولي هذا القطاع اهتماماً خاصاً، وتبحث عن أفضل السياسات والخطط بشأنه.

تهدف الدراسة إلى مراجعة التشريعات النازمة لبناء المساكن، ونقل ملكيتها، ورهنها، وتأجيرها في الأراضي الفلسطينية المحتلة، في إطار التجارب المقارنة، للوقوف على مواطن القصور فيها، بما يساهم في تطوير بيئة تشريعية مناسبة للاستثمار في قطاع المساكن، تحقق حالة من التوازن بين مصالح الفرقاء، وتكفل تحقيق مستوى معقول من الجودة والفعالية، والعدالة وكفاءة تنفيذها.

لتحقيق هدف الدراسة، تم إتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، من خلال عرض النصوص القانونية وتحليلها في إطار أحكام القضاء، والممارسة العملية حيث يقتضي الأمر، وبعض التجارب المقارنة. وفي محاولة للتقريب بين النظرية والواقع، تم إجراء خمس وخمسين مقابلة مع أصحاب العلاقة من محامين، وقضاة، ومستثمرين في قطاع الإسكان، ومستفيدين من هذا القطاع، ومصارف، وبلديات، وسلطة الأراضي، ودائرة تسجيل الأراضي، وسلطة النقد، وهيئة سوق رأس المال، وغيرها من الجهات على النحو الذي تتم الإشارة إليه في متن الدراسة.

وتوخيا للوصول إلى هدف الدراسة بشكل أيسر، وتجنباً لتكرار ما تم بحثه في الأراضي الفلسطينية المحتلة، عمدت الدراسة إلى تلخيص أبرز الدراسات والتقارير السابقة الباحثة في السياسات السكنية والإطار القانوني المرتبط، وإن بشكل غير مباشر، بموضوع البحث في البلاد؛ للبناء عليها ومحاولة إضفاء قيمة علمية إضافية أصيلة على هذه الدراسة.

بناء على ذلك، عرضت الدراسة لجملة من الأدبيات السابقة، تناولت التنظيم القانوني للمساكن المتصلة بالمساكن في الأراضي الفلسطينية بدءاً من مرحلة ترخيص المسكن، مروراً بالعقبات التي تعترض الاستثمار في سوق العقارات السكنية، وانتهاءً بالتصرفات القانونية التي ترد على المسكن من بيع، ورهن، وإيجار. تم بعد ذلك تخصيص قسم لعرض التوجه العام لتشريعات الإسكان في كل من الأردن، والاتحاد الأوروبي، وبلجيكا، ليتم في الجزء الأخير من الدراسة استخلاص استنتاجات ومقترحات قد تساهم في تطوير البيئة القانونية الناضجة لمحاوَر الدراسة.

1-1 الدراسات السابقة

يلخص هذا الجزء من الدراسة أبرز نتائج الأدبيات السابقة الباحثة في حقل الإسكان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، وعلى الرغم من قدم بعضها إلا أن جوانب معتبرة من المسائل التي أثارها بقيت ماثلة دون معالجة حتى تاريخ إعداد هذه الدراسة، ما يساهم في توجيه عناية صناع القرار إليها، بالإضافة إلى ما يعتري حالة الإسكان من تعقيدات قانونية قديمة ومستحدثة تكشفها هذه الدراسة.

نضال صبري: مشكلة الإسكان في الضفة الغربية،

نقابة أصحاب المهن الهندسية/فرع الضفة الغربية، 1978، تقرير غير منشور.

تناول التقرير، بشكل أساسي، سوق الإسكان في الضفة الغربية من حيث العرض والطلب، وتكلفة البناء، وإشكالات التصرف في الأراضي. وخلص التقرير إلى أن عنصر الطلب على المساكن يفوق بمعدلات واضحة ما هو معروض منها، وأن تكلفة البناء متواصلة الارتفاع، وتفاوتت أسعار المساكن وقيمها الإيجارية بين المدن الفلسطينية. وكشف التقرير عن حالة بطء إجراءات نقل ملكية المساكن في دوائر التسجيل (3 أشهر في المتوسط، وقد

تصل إلى سنة في بعض الحالات) بالإضافة إلى عدم تسوية الأراضي وإفرازها، وعدم ملاءمة القوانين الضريبية لسوق الإسكان، وكذلك قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1953، ما دفع بالعديد من المستثمرين إلى توجيه أنشطتهم الإنشائية لغايات البيع والتجارة على حساب السكن؛ للثبات النسبي للقيمة الإيجارية، في الوقت الذي يُطلب من المؤجر صيانة المأجور ودفع ضريبة الأملاك والمعارف. كما أشار التقرير إلى قانون أملاك الغائبين الذي سنته سلطات الاحتلال بعد حرب عام 1967 والذي قيد التصرف بالأراضي. واقترح التقرير دعم جمعيات الإسكان التعاونية وما تقدمه من قروض طويلة الأجل، ومد خدماتها إلى كل المدن والقرى؛ لتوفير السكن للفئات محدودة الدخل، وبشكل خاص فئة العمال والمزارعين. وحث البلديات على إنشاء وحدات إسكان شعبية وتأجيرها من خلال برامج التعاون مع الدول الأخرى، وتأسيس شركات خاصة تتولى عملية بناء الوحدات السكنية وبيعها، وإنشاء مؤسسات مالية قادرة على منح هذه الشركات قروض طويلة الأجل.

نضال صبري: الإسكان كقطاع ريادي داخل الاقتصاد الفلسطيني،

مكتب العمل الدولي/وزارة العمل، برنامج التشغيل الفلسطيني، تقرير مشروع رقم 2، 1998، غير منشور.

عرض هذا التقرير لدور قطاع الإسكان في خلق فرص العمل، وتحديد كيفية تأثير نمو هذا القطاع على الصناعات والأنشطة الاقتصادية ذات العلاقة. وتوصل التقرير إلى ارتفاع تكلفة البناء، ونقص مساحات الأراضي الملائمة لمشاريع الإسكان، وعدم ملاءمة نظام الضرائب لهذا القطاع، ووجود نقص في توفير المرافق العامة وخدمات البنية التحتية، وفي المؤسسات المالية المتخصصة، وانعدام استراتيجيات مشاريع الإسكان المدعومة؛ إذ تكاد تكون مساهمة القطاع العام منعدمة، باستثناء المشاريع التي نفذها مجلس الإسكان الفلسطيني، وتلك التي نفذتها وزارة الأشغال العامة، والتي هي عبارة عن منح من بعض الدول والجهات الأجنبية. واقترح التقرير تشجيع صناعة الإسمنت المحلي، وتبنى طرق جديدة تتسم بقلّة التكاليف في الإنشاءات السكنية؛ كاستخدام آلات وقوالب مصنعة محلياً، وتحديث التشريعات ذات الصلة؛ كقوانين الضرائب، والإيجار، وتشجيع الاستثمار، وضرورة تبني سياسات داعمة للاستثمار في مشاريع الإسكان الخاصة بالعائلات محدودة الدخل، وإيجاد رقابة مركزية من الحكومة على فرض الرسوم ذات الصلة بالمساكن، سواء تلك التي تفرضها البلديات أو المؤسسات الخاصة.

أسامة الحلبي: تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين،
مركز الحقوق، جامعة بيرزيت، 1997.

عرضت هذه الدراسة للتطور التاريخي لتشريعات البناء والتنظيم في الأراضي الفلسطينية منذ عام 1921 حتى تاريخ نشر الكتاب (تشريعات الانتداب البريطاني، والتشريعات الأردنية والمصرية والأوامر العسكرية الإسرائيلية). كما قامت الدراسة بتحليل لبعض عناصر تشريعات البناء، والتنظيم، سارية المفعول في الضفة الغربية وقطاع غزة، مثل المخططات الهيكلية الإقليمية، والمحلية والتفصيلية، ومتطلبات ترخيص المباني، ومفهوم التنظيم في المدن والقرى. وانتهت الدراسة باقتراح جملة من التعديلات والتغييرات على الوضع القانوني السائد آنذاك؛ بهدف سن قانون واحد يوحد العمل في مجال التنظيم، والبناء في مناطق السلطة الفلسطينية. ومن أبرز هذه التعديلات المقترحة: توحيد المصطلحات القانونية بين الضفة الغربية وقطاع غزة، وتشكيل مجلس تنظيم أعلى كسلطة تنظيم عليا تمثل فيه مصالح كل الأطراف ذات الصلة، وتمثيل الجمهور في سلطات التنظيم اللوائية والمحلية، وإنشاء محاكم بلديات، وضمان حق النظم والاعتراض على قرارات لجان التنظيم، ومنح الوزير المختص سلطة إصدار أنظمة البناء والتنظيم بالتشاور مع اللجان والمجالس المختصة.

باسم مكحول ونصر عطياتي: دور قطاع الإنشاءات والإسكان في التنمية الاقتصادية
الفلسطينية، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس) 2002.

هدفت هذه الدراسة إلى بيان دور قطاع الإنشاءات والإسكان في الاقتصاد الفلسطيني، والتعرف على معادلة العرض والطلب على الوحدات الإسكانية، وتحليلها وبيان ملامحها، ورصد تكلفة البناء، والكشف عن السياسات العامة الإسكانية، وسبل تحفيز قطاع الإسكان بما يعزز القدرة الذاتية للاقتصاد الفلسطيني. وخلصت الدراسة إلى أن الاستثمار في قطاع الإنشاءات يعتبر المجال الرئيس للاستثمار، على الرغم من تراجع دوره إبان انتفاضة الأقصى بشكل ملحوظ بسبب الممارسات الإسرائيلية والأوضاع السياسية غير المستقرة. وأكدت الدراسة على أهمية تدخل الدولة في تشجيع تشييد المساكن؛ بسبب تردد مؤسسات التمويل في منح القروض، وبشكل خاص لذوي الدخل المحدود. بالإضافة إلى نقص المعلومات حول الأبنية، ومتطلبات البناء، ومواصفاته ومقاييسه، لكل من المستثمر والمستهلك.

ولخصت الدراسة استراتيجيات الإسكان التي تنتهجها الدول عادة لتوفير مساكن ملائمة وبأسعار تنافسية في ثلاث: إستراتيجية المسؤولية العامة؛ وفيها تتولى الدولة توفير المساكن مباشرة وتزويدها بخدمات البنية التحتية، وبيعها، وتأجيرها للمواطنين؛ حيث تحدد الدولة أسعار المساكن والأراضي. وإستراتيجية المسؤولية الخاصة، وفيها يتولى القطاع الخاص الاستثمار في المساكن. وإستراتيجية المسؤولية التعاونية، وفيها يتم الجمع بين المسؤوليتين السابقتين؛ إذ يتحدد دور الدولة في مساندة وتمكين القطاع الخاص والأسر على إنشاء المساكن. وأشارت الدراسة إلى وجود توجه عالمي نحو سياسات إسكان قائمة على مبدأي المساندة والتمكين للقطاع الخاص، عوضاً عن قيام الدولة بتوفير المساكن مباشرة.

وبيّنت الدراسة واقع ارتفاع تكلفة البناء في المناطق الفلسطينية، بشكل عام، مقارنة مع بعض الدول ذات الدخل المشابه للحالة الفلسطينية، وتواصل ارتفاعه على مرّ السنوات، في الوقت الذي يزداد فيه الطلب على المساكن.

وفيما يتصل بالتحديات التي يواجهها قطاع الإسكان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، وتقت الدراسة أبرزها في: نقص مساحات الأراضي الملائمة للبناء، وازدياد تكلفة هذا الأخير؛ وممارسات وسياسات الاحتلال كرفض وتأخير منح رخص البناء في مناطق القدس ومناطق (ج)؛ وقلة مصادر وفرص التمويل المتاحة؛ وضعف وغياب التشريعات الناظمة لقطاع الإسكان؛ وارتفاع نسبة ذوي الدخل المحدود في المجتمع؛ وشح المعلومات المتوفرة عن سوق الإسكان واللازمة للتخطيط الجيد والفعال.

ومن جملة مقترحات الدراسة: تخفيض أسعار الأراضي، وتشجيع تأسيس صناعة اسمنت محلية لتقليل التكلفة، وقيام الحكومة بتوفير الأراضي، وخدمات البنية التحتية، والبيئة التشريعية، والتنظيمية، والمالية، والإدارية المواتية للشركات والأفراد؛ لتفعيل عملية توفير المساكن.

إبراهيم أبو هنطش وعبيدة صلاح: الإسكان والقروض العقارية في فلسطين ،
معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية الفلسطيني (ماس) 2009.

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على واقع قطاع الإسكان الفلسطيني من حيث الصعوبات التي تواجهه، والعرض والطلب على المساكن، وتحليل الطلب على القروض العقارية، ومصادرها، وشروط الإقراض ومتطلباته، وإشكالات الإقراض العقاري. ومن جملة ما توصلت إليه الدراسة وجود هوة بين الطلب على المساكن وعرضها في السوق؛ إذ يتحدد عرض المساكن بعدة عوامل منها أسعار الأراضي ومساحة المتوفر منها للبناء وجودة التشريعات النازمة لها، وتكلفة البناء، والتدخلات الحكومية. وبيّنت الدراسة أن إجراءات الاحتلال، ومحدودية الأراضي المسجلة، ساهم في انخفاض نسبة الأراضي المتاحة للبناء، ما أدى إلى ارتفاع أسعارها، ما يضيف تكلفة إضافية لبناء المساكن، مقارنة مع دول شبيهة بالحالة الفلسطينية، بالإضافة إلى ارتفاع تكلفة إصدار رخص البناء، والاشتراك في خدمات البنية التحتية. وكشفت الدراسة أيضا وجود تشوّه كبير في وضع الإيجارات؛ بفعل قوانين الإيجار المقيدة؛ إذ تتسم قيمة الإيجارات بالثبات النسبي ما يدفع المستثمرين إلى الإحجام عن الاستثمار في بناء المساكن الإيجارية.

ولاحظت الدراسة غياب إستراتيجية حكومية واضحة تجاه قطاع الإسكان. واقترحت الدراسة تخصيص الأراضي الحكومية للمشاريع الإسكانية، وتوسيع قاعدة الأراضي المسجلة، وإصدار قوانين جديدة لتوفير بيئة مناسبة لأنشطة الإسكان والتمويل العقاري، في ظل عدم مقدرة عديد من الأفراد محدودي الدخل على الإيفاء بمتطلبات قروض الإسكان وضماناتها.

محمود علاونة: النزاهة والشفافية في قطاع الإنشاءات: حالتني منح رخص البناء وشق وإعادة تأهيل الطرق،

الانتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، سلسلة تقارير رقم (44)، 2011.

عرض هذا التقرير للواقع التشريعي والعملي لمنح رخص البناء في الضفة الغربية، بشكل موجز، بالإضافة لدراسة الإطار القانوني الناظم للعطاءات المتصلة بشق الطرق وإعادة تأهيلها. واهتم هذا التقرير بشكل واضح بالجوانب المتصلة بالشفافية في منح رخص البناء والعطاءات، والرقابة على الإجراءات المرتبطة بها. وخلص التقرير، فيما يتصل بموضوع

دراستنا، إلى أن القوانين الناظمة لرخص البناء قديمة، وخالية من المفاهيم التي قد تساعد على محاربة الفساد؛ كتضارب المصالح وإقرار الذمة المالية. وافتقار بعض الهيئات المحلية إلى إجراءات مكتوبة معلنة ناظمة لسير إجراءات الترخيص، وضعف توحيد إجراءات منح الترخيص في الهيئات المحلية المختلفة، ومحدودية التنسيق والتعاون بين المؤسسات ذات العلاقة بمنح الترخيص، وبشكل خاص تلك الجهات التي يحتاج المواطن إلى تصديقها على الرخص (المجالس المحلية، ووزارة السياحة والآثار، ووزارة الصحة، والدفاع المدني). ولا حظ التقرير عدم وجود آليات واضحة للمتابعة الميدانية والتفتيش على المباني المرخصة، وتوثيق التجاوزات، باستثناء الإخطارات التي تصدر عن البلديات، فغالباً ما تتسم رقابة وزارة الحكم المحلي بالعشوائية وعدم التنظيم.

محمود فياض: عقود البناء والمقاولات الصغيرة في فلسطين بين قصور النظرية وإشكالات التطبيق، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية (ماس) 2013.

تناولت هذه الدراسة التنظيم القانوني لعقود البناء والمقاولات الصغيرة، التي يغلب عليها الطابع الخاص أو الاستهلاكي، وليس التجاري، لجهة استكشاف مدى تمثيل مصالح طرفي العقد بشكل متوازن، من حيث مفهومها، وماهيتها، وتكوينها، والآثار المترتبة عليها، والنزاعات المثارة بشأنها ووسائل حلها. وخلصت الدراسة إلى عدم إيلاء المشرع الفلسطيني عقود البناء والمقاولات عناية خاصة في التشريعات الوطنية، على الرغم من تبنيه تطبيق نموذج عقد الفيديك في عقود بناء العطاءات الحكومية. وجرت العادة بتعامل القطاع الخاص بنموذج عقد الفيديك في تنظيم عقود الإنشاءات الكبرى في ظل غياب قانون مدني فلسطيني عصري؛ لقناعة هذا القطاع بشمولية العقد المذكور وعدالته. وأظهرت الدراسة عدم ملاءمة عقد الفيديك للمقاولات الصغيرة والمتوسطة، وانتشار عمل المقاولين الصغار في السوق دون ترخيص مسبق أو تصنيف معين، ودون رقابة وإشراف على أعمالهم من أية جهة حكومية.

2- ترخيص البناء السكني

يعرض هذا الجزء من الدراسة لمُلخص عن الإطار القانوني الناظم لترخيص الأبنية السكنية في الضفة الغربية وقطاع غزة، والإجراءات العملية لاستصدار رخص البناء، وبيان أبرز جوانب القصور في التشريعات السارية وتطبيقاتها.

2-1 ملخص عن الإطار القانوني

يشمل الإطار القانوني الناظم لمنح رخص البناء، بشكل أساسي، كل من قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966 الساري في الضفة الغربية، وقانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة 1997، وقرار مجلس الوزراء رقم (6) لسنة 2011 بنظام الأبنية والتنظيم للهيئات المحلية (يطبق داخل مناطق التنظيم)، ونظام الأبنية والتنظيم للأراضي الواقعة خارج التنظيم رقم (31) لسنة 1996 المعدل لسنة 2013، ونظام بشأن الأبنية متعددة الطوابق لسنة 1994 الساري في قطاع غزة، وقانون تنظيم المدن رقم (28) لسنة 1936 الساري في قطاع غزة بما لا يتعارض مع نظام 1994 المذكور.³

تُصدر الهيئات المحلية رخص البناء داخل مناطق اختصاصها. وفي هذا تمنح المادة (2/15) من قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة 1997 مجلس الهيئة المحلية⁴ صلاحية مراقبة إنشاء الأبنية، وهدمها، وترميمها، وتغيير أشكالها، وتركيب المصاعد الكهربائية، وإنشاء الملاجئ، وإعطاء رخص لإجراء هذه الأعمال، وتحديد موقع البناية وشكلها ونسبة مساحتها إلى مساحة الأرض المنوي إنشاؤها عليها، وضمان توفر الشروط الصحية فيها.

نظمت التشريعات المنوه بها أعلاه الجوانب المختلفة لعملية الحصول على رخصة للبناء، وشروط وظروف منحها. ويعد قرار مجلس الوزراء رقم (6) لسنة 2011 بنظام الأبنية

³ هذا بالإضافة إلى التعديلات الحاصلة على بعض هذه التشريعات، والأنظمة الصادرة بمقتضاها.

⁴ يشمل مجلس البلدية، أو المجلس المحلي، أو المجلس القروي، أو اللجنة الإدارية، أو لجنة التطوير، أو أي مجلس آخر يشكل وفقاً لأحكام هذا القانون ويتألف من الرئيس والأعضاء المنتخبين (المادة 1 من قانون الهيئات المحلية لسنة 1997).

والتنظيم للهيئات المحلية من أكثر هذه التشريعات دقة وشمولا للمسائل الفنية المتصلة بالأبنية. وقد كفل هذا النظام شروط السلامة والصحة العامة وحماية البيئة، ووضع تفصيلات دقيقة لمساحة البناء،⁵ ومواصفاته، والارتدادات،⁶ والمظهر الخارجي، والمواد المستخدمة في البناء، وغير ذلك من الأمور المتعارف عليها في الأنظمة المقارنة. كما ترك تحديد أنواع استعمال الأراضي، ومنها السكنية، ضمن مناطق التنظيم لأحكام مخططات التنظيم المقررة من اللجنة المختصة، وقسم المناطق السكنية إلى عدة فئات،⁷ تختلف قيود البناء، والمساحة، والارتدادات، وظروف البناء، والرسوم المستحقة باختلاف الفئة المعنية.⁸

يوزع قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966 صلاحيات التنظيم والبناء في المحافظات على ثلاث جهات رئيسية: اللجنة المحلية للتنظيم والبناء (بالنسبة للبلديات) واللجنة المحلية للتنظيم (في القرى)،⁹ واللجنة الإقليمية للتخطيط والبناء (اللجنة اللوائية في الضفة الغربية، والمركزية في قطاع غزة)،¹⁰ ومجلس التنظيم الأعلى.¹¹ ويكون لوزير

⁵ انظر الجدولين (1، 2) الملحقين بالنظام المذكور.

⁶ انظر الجدول (2) الملحق بالنظام.

⁷ أ. منطقة الأبنية السكنية العالية. ب. منطقة فل. ج. منطقة سكن مرتفع. د. منطقة سكن أ. ه. منطقة سكن ب. و. منطقة سكن ج. ز. منطقة سكن د. ح. منطقة البلدة القديمة. ط. منطقة السكن الريفي. ي. منطقة السكن الزراعي (المادة 23).

⁸ انظر الجداول (3، 4، 5) الملحقة بالنظام المذكور.

⁹ تعتبر هذه اللجنة سلطة التنظيم على المستوى المحلي، وتمارس صلاحياتها في حدود منطقة التنظيم المحلية، أو حدود المخطط الهيكلي. عندما يصدر قرار من وزير الحكم المحلي بناء على توصية مجلس التنظيم الأعلى يقضي باعتبار منطقة أي مركز محافظة، أو منطقة أي مجلس قروي أو أي قسم منه، أو منطقة مجلس مشترك، منطقة تنظيم، فيكون مجلس بلدية تلك المنطقة، أو المجلس القروي، أو المشترك هو اللجنة المحلية للتنظيم والأبنية في منطقة التنظيم على النحو المبين، إلا إذا رأى الوزير خلاف ذلك، بناء على طلب ترفعه إليه لجنة اللواء في تلك المنطقة (لمادة 9 من القانون).

ومن اختصاصات اللجنة المحلية للتنظيم والبناء: تحضير مخططات التنظيم الهيكلية والتفصيلية؛ التصديق على مخططات التقسيم حسب مخططات التنظيم المقررة؛ إصدار رخص الإعمار والأبنية؛ مراقبة أعمال الإعمار والإنشاءات ضمن منطقتها، والتأكد من مطابقتها للشروط المرخصة وأحكام هذا القانون؛ إصدار إخطارات التنفيذ وتأمين تنفيذها؛ تنظيم إنشاء الأبنية ودمها وتوسيع الطرق أو تنسيقها، وغيرها من الصلاحيات المنصوص عليها في هذا القانون (المادة 9).

¹⁰ وهي تمثل سلطة التنظيم على مستوى منطقة التنظيم الإقليمية أو ضمن حدود محافظة معينة أو عدة محافظات. حددت المادة (8) من قانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966 صلاحيات هذه اللجنة، والتي من أبرزها: الموافقة على مخططات التنظيم الهيكلية؛ النظر في الاعتراضات المقدمة على مخططات التنظيم الإقليمية والهيكلية والتفصيلية في منطقتها ورفع توصياتها بذلك إلى مجلس التنظيم الأعلى؛ النظر في الاستئناف المرفوعة إليها ضد قرار لجان تنظيم المدن المحلية في منطقتها؛ وإصدار الأوامر إخطارات التنفيذ حينما تمارس لجنة اللواء سلطات اللجنة المحلية حسب القانون.

¹¹ يمثل سلطة التنظيم على المستوى الوطني. حددت المادة (6) من هذا القانون صلاحيات مجلس التنظيم الأعلى، ومن أبرزها: إعلان مناطق تنظيم المدن وتوسيعها وتعديلها؛ إقرار مخططات التنظيم الإقليمية ومخططات التنظيم الهيكلية؛ النظر في

الحكم المحلي صلاحية مراقبة هذه اللجان والإشراف على عملها، وكذلك الإعلان عن مناطق التنظيم وتوسيعها وإغائها بتوصية من مجلس التنظيم الأعلى.¹² كما تقوم الإدارة العامة للتخطيط والتنظيم والعمارة في وزارة الحكم المحلي بالإشراف على المديریات التابعة لها، والهيئات المحلية، وفقاً لقانون الهيئات المحلية لسنة 1997، وقانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966، من خلال زيارات تفتيشية ميدانية بواقع مرتين في السنة الواحدة على الهيئة المحلية. وقد تصل إلى خمس زيارات سنوياً على الهيئة المحلية التي تكون عرضة لشكاوى المواطنين (علاوة 2011، ص 10).¹³

وتتمّ مرحلة تنظيم المدن والقرى بثلاث مراحل رئيسية: مرحلة إعداد المخطط الإقليمي، والمخطط الهيكلي، والمخطط التفصيلي.¹⁴ ويحدد القانون مواصفات ومشمولات كل مخطط من هذه المخططات، بما في ذلك بيان أوجه استخدام الأراضي، والمناطق السكنية، وظروفها الصحية، والارتدادات، وعدد الأبنية والطبقات، والشقق ومساحاتها، واستعمالاتها، وأنواع مواد البناء المستخدمة، وطبيعة الأعمال التي بحاجة إلى ترخيص، والشرفات والبروزات والأدراج الخارجية والأسوار، والصرف الصحي، والمساحات العامة والخاصة، وغير ذلك من المسائل. كما يمنح القانون فرصة الاعتراض على المخططات، ويبين صلاحية سلطة التنظيم، والجهة صاحبة النظر في الاعتراض، والاستئناف، ويقضي

الاستئنافات ضد قرار لجنة اللواء؛ وإقرار مشاريع الأنظمة والقوانين التي تضعها دائرة التنظيم. وهذا يعني وفقاً لمذهب محكمة العدل العليا في رام الله أن "مجلس التنظيم الأعلى يتمتع بسلطة تقديرية بحرية التصرف في إصدار القرار المطعون فيه وليس بسلطة مقيدة لأنه صاحب الاختصاص بحرية مطلقة في ممارسة سلطته ضمن الصلاحية المعطاة له بموجب المادة السادسة من قانون تنظيم المدن والقرى رقم 79 لسنة 66 أي أن القرار المطعون فيه صدر استناداً إلى السلطة التقديرية القائمة والموجودة الممنوحة للمستدعي ضده الأول بموجب القانون وبالتالي فإن القرار المطعون فيه جاء متفقاً وأحكام القانون". في الحكم رقم 2009/247، بتاريخ 2011/9/14؛ وأيضاً الحكم الصادر عن المحكمة ذاتها رقم 2009/227، بتاريخ 2011/12/28.

¹² للاطلاع على صلاحيات الوزير، راجع المادة (4) من القانون. تمنح المادة (10) من هذا القانون الوزير صلاحية تشكيل لجنة مشتركة للتنظيم والأبنية لأية منطقة من المناطق التي تشمل على منطقتين أو أكثر من مناطق التنظيم المحلية أو الإقليمية.

¹³ كما يتم تنظيم تقارير تفتيش من قبل مديريات الحكم المحلي عن الهيئات التابعة لها الخاضعة للتفتيش مرتين في السنة، وترفع إلى الإدارة العامة للتخطيط والتنظيم والعمارة، بالإضافة إلى تقارير شهرية عن عدد الرخص الممنوحة. وتقوم دائرة التنظيم والترخيص في وزارة الحكم المحلي بجولات ميدانية على مديريات الحكم المحلي للاطلاع على تطبيق القوانين والأنظمة المرعية، والإجابة على استفسارات المعنيين من موظفي المديريات. محمود علاونة، مرجع سابق، 2011، ص 10-11.

¹⁴ يجب وفقاً للمادة (14) قبل البدء بتحضير أي مخطط تنظيم، تنظيم مخطط طوبوغرافي أساسي للمنطقة يبين الحالة الراهنة للمنطقة، وعدة أمور أخرى حددتها المادة المذكورة.

بلزوم نشر المخططات في الجريدة الرسمية والصحف المحلية.¹⁵ وقد ردت محكمة العدل العليا في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة عدة طعون على مخططات هيكلية وتفصيلية اتبع في تنظيمها والمصادقة عليها ونشرها حكم القانون.¹⁶ وعلى الرغم من أن قضاء محكمة العدل العليا في رام الله كان قد استقر منذ عام 1996 على أنه لا يجوز الطعن لديها في قرار اللجنة المحلية برفض منح الترخيص قبل التظلم من قرار الرفض إلى اللجنة اللوائية،¹⁷ عادت المحكمة في عام 2004 وقررت أن لجوء المتضرر من قرار اللجنة

¹⁵ لمزيد من التفصيل انظر الفصل الثالث من قانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966.

¹⁶ انظر مثلاً حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الطلب رقم 2003/153، الصادر بتاريخ 2014/12/19، والذي ثبت فيه للمحكمة أن المستدعي قام ببناء سور جديد دون ترخيص، رغم أن الشارع قد خطط بناء على قرار اللجنة المحلية وتصديق اللجنة المركزية للتنظيم متعبداً على الشارع بحوالي 6 أمتار رغم نشر المشروع بالصحف المحلية وتحديد مدة ستين يوماً لمن يعترض على ذلك، وتحرير مخالفة بحقه من البلدية دون أن يمثل؛ وحكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الإدارية رقم 72 لسنة 1999، بتاريخ 2000/5/28، والذي جاء فيه: "وحيث تبين أن المستدعي أضافت بناء إلى منزلها القديم بعد أن دفعت للمستدعي ضدها رسوم إقامته وقيل الحصول من اللجنة المحلية للتنظيم والبناء على ترخيص بذلك. وتقدمت للمستدعي ضدها للحصول على خدمات المياه والكهرباء ورفضت اللجنة المحلية في قرارها رقم 98/م/373 طلبها بسبب تعدي بنائها على شارع هيكلي رغم إخطارها بذلك وإقامته بدون إذن من البلدية وبدون ترخيص. وحيث أنه لما كانت المستدعية لم تنكر إقامة بنائها الجديد دون صدور ترخيص بذلك من اللجنة المحلية للبلدية - المستدعي ضدها - فيكون القرار المطعون فيه قائم على أساس مشروع وغير مشوب بأي عيب مما نصت عليه المادة 58 من النظام الدستوري لقطاع غزة الصادر في 1962 ويكون الطلب الراهن في غير محله مما يتعين معه رفضه وإلزام المستدعية بالرسوم والمصاريف". انظر أيضاً حكم محكمة العدل العليا بغزة في الطلب رقم 98/8، بتاريخ 1998/5/25 (إزالة تعديبات على الشارع العام)؛ وحكم محكمة العدل العليا بغزة في الطلب رقم 98/149، بتاريخ 1998/10/25، المتعلق بالمحافظة على ظروف وشروط السلامة في الأبنية: "وحيث أن هذه المحكمة ترى أن المحافظة على أمن وسلامة سكان البرج واجب قانوني على صاحب البرج، وعليه الالتزام بما ينص عليه قانون الأبراج المنشور في الجريدة الرسمية".

¹⁷ انظر أيضاً: حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الطعن 2011/120، بتاريخ 2011/12/28؛ والحكم الصادر عن المحكمة ذاتها رقم 2011/202، بتاريخ 2011/7/6؛ وحكمها في الدعوى الإدارية رقم 22 لسنة 1997، بتاريخ 2003/2/5. حكم محكمة العدل العليا/رام الله في الدعوى 2006/26، الصادر بتاريخ 1996/11/14، والذي جاء فيه: لقد استقر القضاء في العديد من قراراته بخصوص ما جاء في المادة 36 المشار إليها على أن القرار الصادر عن اللجنة المحلية للتنظيم والمتضمن منح الترخيص يكون قابلاً للطعن فيه أمام محكمة العدل العليا من قبل من يعتبر نفسه متضرراً من جراء منح ذلك الترخيص وأن القرار الذي يجب أن يطعن فيه أمام اللجنة اللوائية للتنظيم قبل التوجه إلى هذه المحكمة وعلى نحو ما هو مبين في المادة المذكورة، هو القرار الصادر عن اللجنة المحلية المتضمن رفض تلك اللجنة إصدار الرخصة المطلوبة (انظر قرارنا رقم 79/3)، وجاء في قرارنا رقم 78/12 عدل عليا- (إن التظلم من قرار اللجنة المحلية إلى لجنة التنظيم اللوائية لا يكون إلا في حالات رفض اللجنة المحلية منح الرخصة إذ في هذه الحالة فقط، يجوز للمتضرر من جراء ذلك أن يطلب إلى اللجنة المحلية خلال شهر واحد من تاريخ تبليغه قرار رفض منح الرخصة أن تحيل طلبه إلى لجنة التنظيم اللوائية، وأما فيما عدا ذلك فإن القرار بمنح الرخصة يعتبر قراراً إدارياً نهائياً ويجوز الطعن فيه أمام محكمة العدل العليا عملاً بأحكام المادة 3/10/و من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 26 لسنة 1952). ولقد اضطرت الأحكام الصادرة عن محكمتنا وكذلك محكمة العدل العليا الأردنية على هذا المبدأ في العشرات من قراراتها التي أرسلت هذا المبدأ.

المحلية إلى اللجنة اللوائية وفقاً للمادة (36) من قانون تنظيم المدن والقرى أمر جوازي لا يجعل من اللجنة اللوائية مرجع طعن مواز يسلب محكمة العدل العليا اختصاصها.¹⁸ وقررت أيضاً، في الحكم ذاته، أن قرار لجنتي التنظيم والبناء المحلية والمركزية بسحب رخصة البناء الممنوحة للمستدعي يؤثر في مركزه القانوني الذي تقرر له من السابق، ويعد قراراً إدارياً قابلاً للطعن فيه أمام محكمة العدل العليا.¹⁹

تُلزم المادة (35) من القانون كل شخص يرغب في تنظيم، أو إعمار أية أرض، أو إجراء أية عملية بناء يتطلب إجرائها الحصول على رخصة، أن يتقدم بطلب للحصول على رخصة إلى لجنة التنظيم المختصة وفقاً للقانون. وتكفل المادة (36) للمتضرر من قرار اللجنة المحلية بشأن رفض منح رخصة، أو تقييد أوجه التصرف بموجب الرخصة الممنوحة، الاعتراض على قرارها لدى اللجنة اللوائية خلال شهر من تبليغه القرار، التي يكون قرارها قطعياً إن كان مؤيداً لقرار اللجنة المحلية. أما عند اختلاف اللجنتين، فيحق للجنة المحلية طلب عرض الخلاف على مجلس التنظيم الأعلى خلال شهر من تاريخ تبليغها قرار اللجنة اللوائية، ويكون قرار مجلس التنظيم الأعلى قطعياً. ونرى ضرورة تعديل هذا النص بما يتيح للمتضرر مراجعة القضاء المختص كاملاً أخيراً، حيث لا يجوز تحصين أي قرار إداري من رقابة القضاء وفقاً للقانون الأساسي الفلسطيني.

ويمنح القانون اللجنتين المحلية واللوائية، كل ضمن اختصاصه، صلاحية مراقبة الإعمار والأبنية وتوجيه إخطارات عند وجود مخالفة للرخصة أو المخططات، وغيرها من المخالفات المحددة في المادة (38) من القانون، بتصويب الوضع، أو وقف البناء، وإذا لم يلتزم المخالف بإزالة المخالفة خلال الأجل المحدد في الإخطار، يحق للجنة التنظيم تنفيذ ذلك جبراً بواسطة موظفيها أو متعهد على نفقة المخالف، أو أن تحيل الأمر إلى المحكمة

¹⁸ الطعن رقم 3 لسنة 1998، الصادر بتاريخ 2004/6/16.

¹⁹ وقد تصدت المحكمة أيضاً لمفهوم المالك لغايات استصدار رخص البناء، فرأت أن المالك وفقاً لقانون تنظيم المدن والأبنية لسنة 1966 هو مالك الأرض المسجل، أو مالكاها المعروف، أو أي شريك في ملكيتها، أو متولي الوقف، أو المستأجر بمقتضى عقد إيجار مسجل في دائرة تسجيل الأراضي. ولما ثبت عدم قيام المستأجر للعقار بتسجيل العقد لدى دائرة تسجيل الأراضي فإن قرار منحه رخصة للبناء يعد مخالفاً للقانون ومنعماً، الأمر الذي يبرر قرار لجنتي التنظيم والبناء المحلية والمركزية سحبه وإلغاءه. الطعن رقم 3 لسنة 1998، الصادر بتاريخ 2004/6/16.

المختصة (محكمة البلديات) التي لها الحكم على المخالف، عند إدانته بإزالة المخالفة وبغرامة من مئة إلى ألف دينار أردني، وبمبلغ 25 ديناراً عن كل يوم يلي صدور الحكم دون تنفيذ، أو بالحبس لمدة لا تقل عن شهر أو بكلتا العقوبتين.²⁰ وعلاوة على ذلك، تمنح المادة (15/38) من القانون المحكمة، بالإضافة إلى الحكم بالغرامة، صلاحية الحكم على المخالف بضعف قيمة البناء، إذا ثبت عدم حصوله على رخصة، واستمر في مخالفة أوامر اللجنة المختصة، ورفض قرار الهدم.²¹ ولا يسقط مبرر عدم الحكم بالغرامة على المخالف إذا لم يستجب لإخطار الهدم الصادر عن اللجنة المختصة خلال المدة المحددة فيه، وإن حصل على ترخيص لاحق للبناء؛ ذلك أن حصوله على رخصة يبرر عدم الحكم بهدم البناء فقط، وتستمر ملاحقته عن التهمة المسندة له إذا تبين أنه لم يقم بتنفيذ مضمون الإخطار من حيث إعادة الحال إلى ما كان عليه خلال مدة الإخطار.²² إلا أن جريمة إقامة بناء دون ترخيص تعد من الجرائم الجنحية التي تسقط دعوى الحق العام بها للتقادم بمضي ثلاث سنوات على تاريخ وقوعها.²³

في الواقع العملي، تقوم لجان التنظيم بممارسة دور القضاء، فتحكم على المخالف بغرامات، تتجاوز الحد الأعلى المنصوص عليه قانوناً، بالإضافة إلى قرار الهدم، وأحياناً منع المالك من البناء في أراضيه بادعاء أنها مصنفة ضمن المناطق التاريخية والأثرية دون سند من القانون. وفي هذا انتهاك للقانون، حيث لا ينعد الاختصاص لهذه اللجان بالحكم بالغرامة،

²⁰ لمزيد من التفصيل أنظر المادة (38) من القانون.

²¹ هناك عديد من الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم البلديات تقرر إزالة المخالفة والحكم على المخالف بغرامة مالية. إلا أنه بمراجعة هذه الأحكام نجد أن القضاء يتساهل في الحكم بمقدار الغرامة المالية، مع تشدده في إزالة المخالفة الحاصلة. انظر مثلاً حكم محكمة بلديات محافظة بيت لحم الصادر بتاريخ 1997/3/11 في الدعوى الجزائية رقم 97/63 المتضمن إدانة المستأنف بتهمة إقامة بناء دون الحصول على الترخيص اللازم خلافاً لأحكام المادة 8/38 من قانون التنظيم رقم 79 لسنة 66، وتغريمه مبلغاً مقداره (500) دينار، وتضمنه الرسوم، وإزالة البناء المخالف. إلا أن محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله خففت الغرامة إلى مئة دينار، مع تصديق الحكم فيما عدا ذلك. استئناف جزاء 97/380، الصادر بتاريخ 1997/4/9. وانظر أيضاً حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الطعن الجزائي رقم 98/1355، الصادر بتاريخ 2000/11/4، والذي أيد حكم محكمة بداية الخليل فيما يتصل بالحكم على المخالف بإزالة البناء المخالف، وتكبيده الرسوم والمصاريف، وعليه، إلا أنها قررت قبول الاستئناف من جهة العقوبة وفسخ القرار المستأنف والحكم بتغريم المستأنف مائتي دينار أردني، بدل ستمائة.

²² حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الطعن الجزائي رقم 98/1240، بتاريخ 1998/12/3.

²³ حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 217 لسنة 1997، بتاريخ 1997/3/15.

وعليها إثبات حقيقة كون الأرض أثرية أو تاريخية، وإلا يكون قرارها مشوباً بعبء مخالفة القانون. وفي هذا تقول محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله:

"لم يقدم المستدعي ضدهم أية بيينة على الإطلاق تثبت أن أرض (بناء) المستدعي هو من المواقع الأثرية كما تقضي به المادة 9 من قانون الآثار رقم 51 لسنة 1966 وأن المادة 38 من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966 والذي استندت إليها المستدعي ضدها الثانية في توجيه الإخطارات التنفيذية المنوه عنها أعلاه إلى المستدعي قد أجازت للجنة المحلية للتنظيم في حال وقوع مخالفة لأحكام التنظيم وصدور إخطار تنفيذي بهدم البناء إما أن تقرر تنفيذ الإخطار بإزالة المخالفة عقب انتهاء المدة المعينة بالإخطار تطبيقاً لنص الفقرة الخامسة من هذه المادة وإما أن تحيل الشخص المخالف الذي يتخلف عن تنفيذ الإخطار خلال المدة المعينة إلى المحكمة لإدانته، وفرض الغرامة عليه وإزالة المخالفة، وفي النهاية فإن المحكمة هي التي تفصل في الموضوع، ولا يوجد في القانون ما يجيز للجنة المحلية أن تجمع بين هذين الإجرائيين، ذلك لأن من شأن الجمع في الإجراءات التي اتخذتها اللجنة المحلية ضد المستدعي وهي منع البناء على قطعة الأرض مدة عشرين سنة و(مصادرة) والانتفاع من العناصر الإنشائية المتبقية من المبنى المهدوم لكي تستفيد البلدية منها، لأن المستدعي هدم البناء دون أخذ إذن من البلدية، فإن هذه الأمور التي اتخذتها اللجنة المحلية قد تتناقض مع حق المحكمة المختصة الذي سيحال إليها المستدعي، وقد تقضي المحكمة عليه بالبراءة أو عدم المسؤولية أو السماح له بهدم البناء كما أن منع المستدعي من السماح له بالبناء على قطعة الأرض مدة عشرين سنة فيه تعارض كبير مع نص المادة 32 من ذات القانون، وهو عشر سنوات للحد الأعلى للاستعمال المخالف إذا ما ثبت ذلك. بالإضافة إلى أن المستدعي ضدها الثانية في اتخاذها للقرارين الأول والثاني المطعون فيهما قد تجاوزت صلاحيتها في إصدارهما، لأن ذلك من اختصاص السلطة القضائية، والمحكمة هي صاحبة الاختصاص في إصدار القرار بالهدم أو تحديد مدة المنع كما أنها صاحبة الاختصاص في إعطاء القرار بالمصادرة. لذلك فإن القرارين الأول والثاني يشوبها البطلان إلى درجة الانعدام وواجب إلغاهما لأنهما صادرين عن جهة غير مختصة في إصدارهما".²⁴

²⁴ في الدعوى 2011/8، بتاريخ 2012/4/23.

يكفل القانون المتطلبات العامة للسلامة والصحة، وتحظر المادة (63) منه، بشكل قطعي، البناء في الأراضي شديدة الانحدار القابلة للانزلاق والتي تحدد على المخططات التنظيمية التفصيلية، ومخططات الإعمار. وتمنح المادة (64) سلطة التنظيم حق إخطار المالك بإزالة الأبنية المؤقتة والبالية والتي تشكل مكرهة صحية، وإذا لم يمتثل، فلها التنفيذ على حسابه، دون صلاحية الحكم عليه بأية غرامة، ودون الحكم له بأي تعويض.²⁵

وقد أفرزت الممارسات العملية وجود جوانب قصور جوهرية في إجراءات وآلية إعداد المخططات الهيكلية والتفصيلية، ما يفتح باب الاعتراضات من قبل الملاك والمتصرفين بالأراضي، ويربك عمل اللجان المختصة بالتنظيم والبناء، ويقيد أصحاب بعض الأراضي من التصرف في ملكياتهم، عندما يتم، مثلا، تصنيف أجزاء منها بمناطق غير سكنية، أو مناطق طبيعية على الرغم من وجود مئات المساكن قائمة منذ زمن بعيد في تلك المناطق المعلنة. ويبدو أن سبب حالة عدم اليقين هذه بطبيعة الأراضي والتطور الجغرافي والحضري لها يتمثل في عدم معاينة اللجان والجهات المختصة للمنطقة، واعتمادها على صور جوية قديمة، لا تعكس واقع الحال.

ولتوضيح أبرز الإشكالات القانونية التي غالبا ما ترافق إعداد هذه المخططات، نعرض هنا لحالة مخطط التنظيم الهيكلي لمنطقة ريف دورا، كحالة دراسية، المصادق عليه من اللجنة اللوائية بناء على توصية اللجنة المحلية بالموافقة والصادرة بتاريخ 2013/3/19. فقد خالف المخطط الأصول القانونية المقررة في قانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966، ما يمكن معه وصفه بعدم المشروعية لعدة أسباب منها:

✧ لم يتم مراعاة نص المادة (14) من قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966 والتي تشترط تنظيم مخططات طبوغرافية للمنطقة قبل الشروع في تصميم المخطط الهيكلي، لمعرفة طبيعة المنطقة ومناخها وآلية التخطيط بشأنها، وبالتالي مراعاة

²⁵ جاء في حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائرية رقم 31 لسنة 2004، بتاريخ 2004/10/30 أن المادة 64 من قانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966 لا ترتب أي عقوبة على تخلف المالك عن تنفيذ إخطار إزالة أية إنشاءات مؤقتة أو بالية أو خطيرة تشكل مكرهة صحية، وفي حال تخلفه عن ذلك يكون لسلطة التنظيم حق إزالة الإنشاء الذي صدر الأمر بهدمه على نفقة المالك، ولا يدفع له أي تعويض، وعندئذ تترتب المسؤولية المدنية لا الجزائية.

مصلحة السكان، بشكل يوضح الحالة الراهنة للمنطقة ومستوى تطورها، والذي لو تم ذلك حسب الأصول لما صدر المخطط الهيكلي المذكور؛ حيث أن معظم المناطق التي اعتبرها "محميات طبيعية" هي في الأساس مناطق سكنية وصدر في كثير منها رخص بناء وفقاً للأصول المرعية، وهذا ما عنته الفقرة (ج) من المادة (14) المذكورة عندما قضت بلزوم بيان تاريخ التطور الإعماري للمنطقة. كل ذلك جاء مخالفاً لفلسفة التشريع وغايات المشرع من ضرورة التوفيق بين المصلحة الخاصة للسكان انطلاقاً من صون الملكية الخاصة وتوحي المصلحة العامة؛ لهذا ألزمت المادة المنوه بها تضمين المخطط الطبوغرافي معلومات كافية عن أوجه استعمالات الأراضي وملكيته وأقيامها...الخ.

✧ لم يتم مراعاة نص المادة (20) من قانون تنظيم المدن والقرى المذكورة من ضرورة نشر المخطط الهيكلي في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، وهو أمر وجوبي من النظام العام الذي لا ينعقد إزاءه للسلطة الإدارية أي سلطة تقديرية ما يعني اعتبار المخطط منعماً ولاغياً، دون جواز ترتيبه لأي أثر.

✧ إن ما أسماه المخطط الهيكلي بـ "محمية طبيعية" أمر مخالف للمبادئ الدستورية المستقرة وصحيح القانون؛ ذلك أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس وفقاً لنص المادة (21) من القانون الأساسي الفلسطيني 2003.²⁶ علماً بأن كلمة "محمية" لم يرد لها ذكر في قانون تنظيم المدن والقرى، وأن ما قصده هذا القانون من المناطق الطبيعية هي تلك التي تتوفر فيها ظروف وأحوال الطبيعة الجمالية، الأمر الذي لا يمكن انطباقه على حالة المخطط المذكور؛ كون أن المناطق التي تم تسميتها "محمية طبيعية" هي في الوضع الراهن مناطق خالية تماماً من عناصر الطبيعة ومقوماتها ما يستدعي عدم حمايتها إطلاقاً، ولوجود توسع عمراني تجاهها، ولعدم وجود ملكيات خاصة لأصحابها سواها، ما يستلزم تصنيفها مناطق بناء وسكن. والقول بخلاف ذلك يخالف صحيح القانون ويصادر ممتلكات المواطنين خلافاً لحكم القانون. ذلك أن مضمون المخطط الهيكلي محل البحث يشكل في جوهره مصادرة أو استملاك، وليس مخططاً تنظيمياً

²⁶ والتي جاء فيها "3- الملكية الخاصة مصونة، ولا تنزع الملكية ولا يتم الاستيلاء على العقارات أو المنقولات إلا للمنفعة العامة وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل أو بموجب حكم قضائي. 4- لا مصادرة إلا بحكم قضائي".

وفقا للقانون تنظيم المدن والقرى، ما يجعله باطلا لمخالفته قواعد وإجراءات الاستملاك المنصوص عليها في قانون الاستملاك للمنفعة العامة والقانون الأساسي الفلسطيني، ولصدوره عن مرجع غير مختص، ما يجعل المخطط من هذه الناحية مشوبا بعيب الاختصاص والغاية، وفقا لقاعدة تخصيص الأهداف.

✧ شاب المخطط عيب في الإجراءات والمضمون؛ إذ تم الشروع في إعداده بناء على قرار دائرة التخطيط والتنظيم العمراني/رام الله، ولم تتم الموافقة على الشروع في إعداده من قبل اللجنة المحلية للتنظيم، كما يقضي قانون تنظيم المدن والقرى، بدليل أنه تم الشروع به في عام 2009، في حين تم تشكيل اللجنة المحلية للتنظيم في شهر أيار 2011؛ بمعنى عدم وجود السلطة الإدارية المخولة قانونا بالموافقة عليه لحظة الشروع في تصميمه، ما يجعل المخطط برمته مشوبا بعيب الاختصاص، وعيب الانحراف في استعمال السلطة، وهما عيبان يرتب كل واحد منهما بطلان الإجراء أو القرار الصادر، وبالتالي انعدام وجود المخطط أساسا.

✧ خالف المخطط أصول أساسية في قانون تنظيم المدن والقرى، منها لزوم عدم تضرر الملاك بنسبة معينة من ممتلكاتهم نتيجة المخطط، في حين نجد أن المخطط وبإقراره ما يسمى بـ "المحمية الطبيعية" قد صادر ملكيات مطلقة من أصحابها وبنسبة تصل في كثير من الأحيان إلى 100%.

✧ بالنتيجة، شاب إصدار المخطط الهيكلي وتصديقه عيوب الطعن في القرار الإداري لجهة مخالفة القانون، وعيب الاختصاص وإساءة استعمال سلطة التنظيم، ما يجعله حريا بالإلغاء، ويجعل المخطط عرضة للإلغاء، عند الطعن به، من قبل محكمة العدل العليا الفلسطينية.

بناء عليه، ينبغي على جهة الإدارة المختصة بتنظيم المخططات اتباع الأصول القانونية المقررة كي لا تضيع سنوات العمل على هكذا مشاريع هدرًا، وما يرافق ذلك من نفقات، ووقف معاملات الجمهور المتصلة بالترخيص إلى حين البت في الاعتراضات والاستئنافات، وكذلك الطعن لدى محكمة العدل العليا وفقا لما بيناه سابقا. وفي هذا الاتجاه، اعتبرت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله أن نصوص قانون تنظيم المدن والقرى لسنة 1966 نصوص خاصة ذات طبيعة أمر لا يجوز تكبها،

ومخالفتها، أو التوسع في تفسيرها بصورة تخرجها عن مقاصدها المحددة.²⁷ ما يعني أن مخالفة أحكام هذا القانون بصورة جوهرية كفيلة بوصم القرار الإداري الصادر عن الهيئات المحلية بالانعدام، ما يجعله عرضة للطعن في أي وقت كان، إذ لا يخضع الطعن في القرار الإداري المنعدم لمدة معينة،²⁸ الأمر الذي يجعل كل ما ترتب عليه من آثار واحداثيات باطلاً.

وتأكيداً لما سبق، حكمت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله، في عدة حالات، بإلغاء مخططات هيكلية وتفصيلية، لمخالفتها القانون، منها مثلاً المخطط التفصيلي رقم 2007/50/1501 الخاص بمدينة البيرة، لعدم نشره في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) وإعلانه لذوي الشأن حسب الأصول القانونية؛ ولصدوره عن مرجع غير مختص. وقد جاء في هذا الحكم:

"أما من حيث الموضوع فإن المحكمة تجد أنه يجب نشر إعلان إيداع مخطط التنظيم التفصيلي للاعتراض في الجريدة الرسمية وفي جريدتين محليتين، ويجب تبليغ هذا الإعلان إلى أصحاب الأراضي المشمولة بالمشروع، وأن إجراءات النشر هذه هي من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على عدم تنفيذها البطلان... ويكون قرار لجنة التنظيم اللوائية بوضع المشروع التنظيمي التفصيلي موضوع التنفيذ حقيقياً بالإلغاء... وأن الجهة صاحبة الاختصاص في تصديقه ووضعه موضع التنفيذ هي اللجنة المركزية اللوائية لمحافظة رام الله والبيرة عملاً بأحكام المادتين (24) و(8) من قانون تنظيم المدن والقرى المذكور وليس مجلس التنظيم الأعلى... فإن القرار المطعون فيه الصادر عن المستدعى ضده يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص. لهذه الأسباب ولما تم بيانه تقرر المحكمة إلغاء القرار المطعون فيه".²⁹

²⁷ الطعن رقم 3 لسنة 1998، الصادر بتاريخ 2004/6/16.

²⁸ هذا ما استقر عليه قضاء محكمة العدل العليا في كل من الأردن وفلسطين. انظر مثلاً: حكم محكمة العدل العليا الأردنية الصادر بتاريخ 1985/1/18، المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1985، ص 72؛ وحكم المحكمة ذاتها الصادر بتاريخ 1962/9/9، مجلة نقابة المحامين لسنة 1962، ص 1965. حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى 2011/8، بتاريخ 2012/4/23.

²⁹ الحكم الصادر في الدعوى 2009/581، بتاريخ 2011/3/15.

2-2 إجراءات الحصول على رخص البناء

للحصول على رخصة بناء داخل حدود البلديات والتنظيم، يقوم طالب الترخيص بإبراز سند ملكية الأرض المنوي البناء عليها، وصورة عن بطاقته الشخصية، وبراءة ذمة من البلدية والمالية، ومخطط موقع لقطعة الأرض، ومخطط مساحة، ومخطط هندسي للبناء على قطعة الأرض مع مراعاة الارتدادات، ومنسوب قطعة الأرض عن الشوارع، ومصادقة نقابة المهندسين على المخطط المقدم شاملاً للمواصفات الهندسية المعمارية، والمدنية، والكهربائية. ويتم بعد ذلك تدقيق مخطط المساحة من قبل قسم المساحة والأبنية في المجلس المحلي.³⁰

وفيما يتصل بالرسوم المستحقة للبلدية، يتم احتساب 3.50 دينار على كل متر بناء مربع، يضاف إليها مبلغ 3 دنانير صرف صحي، و 0.33% من قيمة الأرض.³¹

يقدم طلب الترخيص إلى اللجنة المحلية للتنظيم والبناء، التي تحيل الطلب للتدقيق إلى الدائرة الهندسية في المجلس البلدي لمطابقته مع المخططات الهيكلية المعلنة، والمواصفات الفنية، ثم ترفع تقريرها للمجلس البلدي مع توصيتها بالموافقة أو الرفض. وتمارس الإدارة العامة للتخطيط والتنظيم والعمارة في وزارة الحكم المحلي مهام الرقابة والتفتيش على

وقضت المحكمة ذاتها، في الدعوى 2000/25، بتاريخ 2006/6/17، بإلغاء المشروع التفصيلي رقم 1506/11/99 للشارع رقم 2 بمدينة سلواة؛ لصدوره عن المجلس الأعلى للتنظيم وليس عن اللجنة اللوائية. وجاء في هذا الحكم: "ومن الرجوع إلى قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966 تجد المحكمة أن هذا القانون قد وزع سلطة إقرار مخططات التنظيم بين مجلس التنظيم الأعلى وبين لجنة تنظيم المدن والقرى اللوائية فجعل من صلاحية مجلس التنظيم الأعلى إقرار مخططات التنظيم الإقليمية والهيكلية (المادة 6) في حين جعل الموافقة على مخططات التنظيم التفصيلية من صلاحية لجنة تنظيم المدن والقرى اللوائية (المادة 1/3/8). وحيث إن القرار المطعون فيه صادر عن مجلس التنظيم الأعلى وحيث أن مضمونه هو الموافقة على تصديق مشروع مخطط تنظيم تفصيلي فإنه يكون صادراً عن جهة غير مختصة ومشوباً بعيب عدم الاختصاص. لهذه الأسباب منطوق بقرار المحكمة:- إلغاء القرار المطعون فيه وتثبيت القرار المؤقت بوقف تنفيذه الصادر بتاريخ 2000/4/11... وقضت المحكمة ذاتها بإلغاء مخطط التعديل التنظيمي للمنطقة الصناعية في سلفيت لسنة 2008، لعم مراعاة إجراءات النشر في الجريدة الرسمية، الحكم في الدعوى 2008/330، 2008/459، بتاريخ 2012/1/18. وكذلك إلغاء مشروع توسيع حدود منطقة التنظيم حسب المخطط الهيكلية لبلدة جفنا، لمخالفته الأصول القانونية وإجراءات النشر، حكم العدل العليا في الدعوى 2005/33، بتاريخ 2005/7/12.

³⁰ جواد ابراهيم، رئيس قسم المساحة في بلدية رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/19.

³¹ جواد ابراهيم، نفسه.

أعمال اللجان المحلية، وبشكل أساسي مراجعة إجراءات وأصول منح الرخص، وتدقيق الملفات والمستندات لجهة الانسجام مع القوانين والأنظمة المرعية على النحو السالف ذكره.

أما بالنسبة لإجراءات الحصول على ترخيص للبناء في المناطق خارج حدود مناطق التنظيم، فيقوم طالب الترخيص بتقديم سند ملكيته للأرض التي سيقام عليها البناء، ومخطط موقع ومساحة للأرض، ومخطط هندسي للبناء شاملاً للمتطلبات الفنية المعمول بها لدى نقابة المهندسين، ومصادقة دائرة الآثار والبيئة على المخطط، وسند توقيع المجاورين من الجهات الأربع في حالة كانت قطعة الأرض غير مسجلة رسمياً، وموافقة الشركاء في حال كانت الأرض مملوكة على الشيوخ، والمنسوب التصميمي للشوارع غير المعبدة المحاذية للقطعة المنوي البناء عليها، وصوره لقطعة الأرض هذه قبل أعمال الجرف.³² وتخضع عملية استصدار رخص البناء، وإجراءاتها ومتطلباتها لنظام الأبنية والتنظيم للأراضي الواقعة خارج التنظيم رقم (31) لسنة 1996 المعدل لسنة 2013.

تجدر الإشارة إلى أن عملية تصميم وتصديق المخططات الهندسية للبناء تخضع لمتطلبات ومواصفات فنية وإدارية (بما في ذلك لوحات التصميم المعماري، والكهربائي، والميكانيكي، والإنشائي، والمساحات، والمناهل وغيرها) حسبما تقررها نقابة المهندسين من أبرزها دليل العمل الاستشاري الفلسطيني رقم (1) لسنة 1999 المعمول به في نقابة المهندسين، وتخضع هذه المخططات لتدقيق نقابة المهندسين فنيا وإدارياً.³³

حددت نقابة المهندسين الحد الأدنى لأتعاب المهندسين بأربعة دنانير أردنية للمتر الواحد المربع، دون الحد الأقصى، ما يدفع بعض المهندسين إلى استيفاء أتعاب أعلى. ولوحظ من خلال المقابلات التي أجريت مع مهندسين ضعف رقابة البلديات على سبل الوقاية والسلامة

³² جواد ابراهيم، نفسه. وزياد العلي، دائرة الرقابة والتوجيه، وزارة الحكم المحلي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/4/8.

³³ لمزيد من التفصيل انظر: وزارة الحكم المحلي، التشريعات المؤثرة على كود البناء الموفر للطاقة في المناطق الفلسطينية، شباط 2003، متوفر على الرابط <http://www.molg.pna.ps/ecb/studies/legislative/legislative.pdf>، تمت الزيارة بتاريخ

2014/4/15. أنظر أيضاً، محمود علاونة، 2011، مرجع سابق، ص 7-8.

في قطاع الإنشاءات الخاصة، بخلاف الحال في العطاءات العامة والحكومية، التي يتم الالتزام، في الغالب، بمعايير السلامة.³⁴

وكشف البحث الميداني عن حاجة البلديات والمجالس المحلية بشكل عام، إلى اعتماد نظام الكتروني لتقديم طلبات الترخيص، ومعالجته بطريقة مؤتمنة تسهила لإجراءات تقديم الطلب والتدقيق والمتابعة، وتسريعا لعملية إصدار الرخص، والأرشفة، ناهيك عما تسببه الملفات الورقية وملحقاتها من إرباك، وأحيانا عدم تنظيم لعملية منح الرخص. كما أوصى المهندسون المقابلون بضرورة التنسيق بين نقابة المهندسين من جهة والبلديات ووزارة الحكم المحلي من جهة ثانية، لتفعيل دور النقابة في دورة ترخيص الأبنية، وتنفيذها، ومتطلباتها فنيا وتنظيميا.

ولوحظ من خلال البحث الميداني، أيضا، قيام البلديات بفرض غرامات على مخالفة البناء قد تصل إلى خمسين دينارا للمتر المربع، وخمسة آلاف دينار مخالفة عدم توفير مواقف سيارات، وعدم منح المخالف براءة ذمة من البلدية مما يؤدي إلى حرمانه من الحصول على عدادات الكهرباء، والمياه، وتقييد سلطته بالتصرف في عقاره محل المخالفة.³⁵ كما لوحظ قيام البلديات بالإشراف والرقابة على عملية البناء لجهة التأكد من مطابقته لشروط الترخيص، بدءا من أعمال الحفر، وانتهاء بتنشيط البناء وإعداد مخططات إفراز الشقق. وقد حدثت حالات قررت فيها لجان التنظيم إلزام المخالف بدفع غرامة مالية، وصلت في بعض الأحيان إلى خمسين دينارا أردنيا للمتر المربع لكل طابق لمخالفة مسافة منسوب الشارع عن موقع البناء.³⁶ وقد رأينا أن هذا السلوك مخالف لحكم القانون، ويخرج عن صلاحيات هذه اللجان، ما يتعين الرجوع عن هذا النهج، واقتصار دور هذه اللجان على الصلاحيات الممنوحة لها بموجب المادة (38) من قانون تنظيم المدن والقرى سالفة الذكر.

³⁴ المهندس بلال غنام، مقابلة، رام الله بتاريخ 2014/3/22؛ المهندس عبد الرازق حمد، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/22؛

المهندس فتحي أبو سعدة، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/17، المهندس فتحي أبو سعدة، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/17.

³⁵ جواد ابراهيم، نفسه.

³⁶ جواد ابراهيم، نفسه.

3- التصرفات القانونية الواقعة على العقارات

على الرغم من محدودية مساحة الأراضي المحتلة عام 1967 أساساً، تقع غالبيتها ضمن ما يسمى منطقة (C) التي تخضع تصرفات الفلسطينيين بها لقيود إسرائيلية مرهقة ومعقدة. ومن ناحية أخرى، لم تكتمل أعمال تسوية هذه الأراضي؛ فلم يصدر بما نسبته 70% من أراضي الضفة الغربية، و10% من أراضي قطاع غزة سندات تسجيل رسمية حتى تاريخه.³⁷ الأمر الذي يقيد أوجه التصرف بها من الناحية القانونية، ما يترك آثاراً سلبية على طرق الاستثمار بها من الناحية الاقتصادية. وعليه، يبحث هذا الجزء من الدراسة الإطار القانوني للبيع الواردة على العقارات (الأراضي وما هو مقام عليها من بناء) والتسجيل الجديد للعقارات، ورهنها، وتأجيرها، بوصفها من أبرز التصرفات القانونية ذات الصلة بحركة السوق العقاري.

3-1-1 بيع العقارات³⁸

تخضع التصرفات القانونية الواردة على العقارات، بما فيها البيع، لأحكام قوانين الأراضي، وقانون تملك الطبقات والشقق، باعتبارها قوانين خاصة. وبموجب هذه القوانين، تختلف شروط نقل الملكية في العقار بحسب ما إذا كان خاضعاً للتسوية أم لا.

3-1-1-1 المساكن المقامة على العقارات الخاضعة لأعمال التسوية

لا يعتبر عقد بيع العقار الذي خضع للتسوية وصدر به سند تسجيل (طابو) صحيحاً إلا عندما يتم نقل الملكية لدى دائرة تسجيل الأراضي المختصة؛ فالبيع التي تقع خارج هذه الدائرة تعتبر باطلة؛ كون التسجيل ركن انعقاد لا شرطاً لنقل الملكية. فمثلاً، تنص المادة

³⁷ شوكت البرغوثي، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/10.

³⁸ لمزيد من التفصيل حول هذا الجزء من الدراسة، انظر مولفنا، بالمشاركة مع أ. د. أمين دواس: عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، دراسة مقارنة، رام الله، الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية، برنامج تعزيز العدالة الفلسطينية، 2013، الفصل الثاني عشر "نقل الملكية وتسليم المبيع"، الصفحات 277-304.

(3/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 1952: "في الأماكن التي تمت التسوية فيها، لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل".³⁹

ويعتبر سند التسجيل الصادر بناء على أعمال التسوية، قرينة قاطعة على الملكية، لا يجوز الطعن فيه إلا بالتزوير، باعتباره سنداً رسمياً استناداً للمادة (11) من قانون البيانات رقم (4) لسنة 2001، ويحظر على المحاكم سماع أي ادعاء مخالف لما هو ثابت في هذه الأسناد، استناداً لأحكام قانون التصرف في الأراضي غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953، وبخاصة المادتين (3، 4) منه.⁴⁰ هذا دون الانتقاص من الأحكام الخاصة بالقاصرين، وفاقدي الأهلية، والغائبين لظروف معينة.⁴¹ والعبرة هنا بالسند الحاصل كنتيجة للتسوية، أما

³⁹ وتنص المادة (4) من قانون انتقال الأراضي لسنة 1920، على أنه: "لا تعتبر معاملة التصرف في الأموال غير المنقولة صحيحة إلا إذا روعيت بشأنها أحكام هذا القانون".

⁴⁰ تنص المادة (3) على أنه: "يحظر على المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة أن تسمع الدعوى أو تجري أية معاملة في الأموال غير المنقولة بما فيها الملك والأوقاف المضبوطة والملحقة التي أصدرت سندات تسجيل بأراضيها بمقتضى قانون أحكام قوانين تسوية الأراضي". وتنص المادة (4) على أنه: "تعمل المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة بإسناد التسجيل التي أصدرتها دائرة تسجيل الأراضي بمقتضى أحكام قوانين التسوية بلا بينة ولا يجوز إبطال أي من المستندات المذكورة أو إصلاح خطأ فيها ادعي أنه مخالف لقيود دائرة التسجيل إلا وفق أحكام قوانين تسوية الأراضي". وقضت محكمة النقض الفلسطينية أيضاً أنه: "... ولصدور سند تسجيل بالأرض موضوع الدعوى باسم مورث المطعون ضده، وبما أن المادة 2/16 من قانون تسوية الأراضي والمياه سنة 1952 تحظر على المحاكم سماع أية بينة على صحة قيود ذلك السجل، كما تحظر ذلك المادة الثالثة من قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم 49 لسنة 53. وبما أن ما قضت به محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه يتفق وأحكام القانون، وبما أن الطعن غير وارد فإننا نقرر رده موضوعاً وتأييد القرار المطعون من حيث النتيجة...". في النقض المدني (رام الله) رقم: 2005/19، قرار رقم 292، تاريخ 2005/4/20. وقد جاء في حكم لمحكمة النقض/رام الله: "...وبنتيجة المحاكمة الاستئنافية وجدت المحكمة أن الأرض محل الدعوى المملوكة للمدعى عليه الأول مشمولة بأعمال التسوية، ولما كان نص المادة (3/16) من قانون تسوية المياه والأراضي رقم 40 لسنة 1952 قد حظرت أي تصرف على قطع الأراضي المشمولة بأعمال التسوية، بالبيع خارج الموقع الرسمي وهو دائرة الأراضي، ولما كان القانون قد منع على المحاكم النظر في دعاوى بما يخالف القيود الواردة في سجلات التسجيل فإن العتدين المبرزين (م/5 و م/6) المنظمين خارج دائرة الأراضي قد وقعا باطلين ولا يجوز للمحاكم تقرير صحتها لأن ما بني على باطل فهو باطل، لذلك قررت المحكمة قبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء الحكم المستأنف ورد الدعوى المدنية رقم 2006/35 بداية رام الله، وعملاً بأحكام المادة (211) فقرة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 إلغاء جميع إجراءات التنفيذ التي تمت على القرار المستأنف...". حكم محكمة النقض المتعقده في رام الله في النقض المدني 2008/241، الصادر بتاريخ 2009/1/14.

⁴¹ للاطلاع على هذه الأحكام انظر المادة (15) من قانون تسوية الأراضي والمياه لسنة 1953 بصيغته المعدلة بالقانون رقم (22) لسنة 1964.

ما سواها من أسناد، وبشكل خاص "إخراجات القيد" وسندات التسجيل التركيبية (طابو تركي)، فليس لها الحجية التي تتمتع بها السندات الناتجة عن أعمال التسوية.⁴²

وعلى الرغم من أن المادة (5) من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة لسنة 1935 تحظر الطعن بالصورية الواردة على بيع العقار الصادر به سند تسجيل،⁴³ إلا أن محكمة النقض الفلسطينية أجازت طلب إبطال عقد البيع الوارد على عقار مسجل للصورية عند توافر شروطها، ومنها التستر على أمر غير مشروع.⁴⁴ في المقابل، حظرت المادة (14) من قانون تسوية الأراضي والمياه، عند إحراز أي حق في جدول الحقوق النهائي بطريق الغش، على المتضرر طلب إبطال سند التسجيل، وإنما اكتفت بتقرير حقه في طلب

⁴² وفي هذا، قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه: "...وفي الموضوع، وبالنسبة لسبب الطعن المتعلق بعدم قانونية سند التسجيل الصادر عن دائرة الأراضي، ولما كان الطاعن يستند في لائحة دعواه إلى أنه تملك في العقار موضوع الدعوى بموجب السند التركي 107 سجل 6 صفحة 11 (التي لم تتم تسويتها)، بينما ثبت للمحكمة أن قطعة الأرض محل الدعوى تمت فيها التسوية النهائية، وحيث أن محكمة الاستئناف قررت بان سند التسجيل في الأراضي التي تمت فيها التسوية يعد قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس لمن كان اسمه مقيداً على صحيفة العقار باعتباره صاحب حق ملكية أو تصرف بحيث يمنع سماع أي اعتراض على صحة القيود، وإن ادعاء الطاعن بأنه مالك للعقار موضوع الدعوى يكذبه واقع قيود السند المبرز ك/1. ولما كان هذا الذي قرره محكمة الاستئناف يتفق وصحيح القانون، فإن سبب الطعن والحال هذه يغدو غير وارد وحرياً بالرد". حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدني رقم 2009/432، الصادر بتاريخ 2010/5/26.

⁴³ تنص هذه المادة على: "لا تسمع دعاوى المواضعة والاسم المستعار في الملك وسائر الأموال غير المنقولة الموثقة بسندات تسجيل". والمواضعة (وضع اليد على المال) والاسم المستعار من قبيل الصورية، كأن يُسجل العقار باسم غير مالكة، ويقر الشخص المسجل باسمه الملك بذلك.

⁴⁴ وفي هذا تقول المحكمة: لقد استقر الفقه والقضاء على أن الصورية في ذاتها ليست سبباً لبطلان العقد، لأن الصورية قد تخفي عملاً مشروعاً، وإنما يرجع بطلان العقد إلى الأسباب الأخرى غير المشروعة التي سترها العاقدان بالصورية، فالصورية نفسها عمل من أعمال التدليس من شأنها إخفاء عيوب العقد، ولكنها ليست السبب المباشر لبطلانه. كما أن ورقة الضد وهو عقد مستتر يكتب سرّاً بين المتعاقدين ليمحو أثر العقد الظاهر كلياً أو جزئياً، ولا صورية في عقد ظاهر نوه فيه بالعقد المستتر كما في البيع على التقرير بالشراء عن الغير، ولذلك يصعب تحقق الصورية إذا كان العمل المستقر من شأنه أن لا يكون نافذاً بحق الغير إلا بطريقة شهره وتسجيله (نقض 1958/12/25 سنة التاسعة ص 818). صحيح أن عقد البيع لدى مأمور التسوية يعتبر عقداً رسمياً لا يطعن فيه إلا بالتزوير، (تميز رقم 36/348 صفحة 109 لسنة 1963). وصحيح أن المادة مع (3) من قانون التصرف بالأموال غير منقولة رقم 49 لسنة 1953 حظرت على المحاكم سماع الدعوى أو إجراء أية معاملة في الأموال غير المنقولة التي صدرت بها سندات تسجيل بموجب قوانين تسوية الأراضي، وأنه بموجب المادة 16 (2 و 3) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 لا يحق لأية محكمة بعد أن تتم معاملة التسجيل أن تسمع أي اعتراض على صحة قيود ذلك التسجيل. إلا أن إثبات الصورية جائز وفق الشروط التي أشرنا إليها وحيث لم تتوفر هذه الشروط في الإقرار المبرز م/4 وفق وما بيانه فإننا نجد أن الطعن غير وارد ونقرر رده وتأبيد القرار المطعون فيه من حيث النتيجة...". الحكم الصادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني رقم: 2004/186، قرار رقم: 204، الصادر بتاريخ 2005/1/29. وهذا على خلاف توجه محكمة التمييز الأردنية، والذي لا يجيز سماع دعوى الاسم المستعار استناداً للمادة (5) المذكورة. أنظر حكم محكمة التمييز الأردنية في الدعوى الحقوقية رقم 1971/18، المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1971، ص 369.

التعويض من الشخص المسؤول عن الغش خلال ثلاث سنوات من تصديق هذا الجدول. وكذلك الحال عند ثبوت صدور قرار قطعي من محكمة تسوية الأراضي بناء على تبليغات مزورة، فلا حق للمتضرر إلا طلب التعويض من الشخص المستفيد من الحكم المذكور، وبشرط تقديم الاعتراض على التبليغ خلال سنة واحدة من تاريخ صدور الحكم القطعي. ونحن إذ لا نرى عدالة في الحالتين الأخيرتين، نؤيد حكم محكمة النقض المنوه به آنفاً، حيث أنه عند ثبوت الغش، أو اشتغال الصورية على غش أو تدليس، وكلاهما أمر غير مشروع، يمكن عندها القول بجواز الطعن بصحة السند، تطبيقاً لقاعدة الغش يفسد كل شيء، وليس في ذلك مخالفة لدلالة معنى الحكم الخاص في المادة (5) المذكورة وروحها، والقول بخلاف ذلك فيه تشريع لعدم المشروعية، وهو ما لا يستقيم ومقتضيات العدالة وفكرة أن الحكم القضائي هو عنوان الحقيقة؛ لأن الحقيقة هنا هي على خلاف الظاهر، فيجب السعي لاكتشافها من خلال البيئة، كون هذه الأخيرة مقررة لكشف عكس الظاهر، استناداً للمادة (77) من المجلة: "البيئة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل"⁴⁵. ما

⁴⁵ قارن: حكم محكمة الاستئناف في رام الله في الدعوى المدنية 2003/63، بتاريخ 2004/6/26. "...وضع قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 52/40 لتسوية جميع المسائل والاختلافات المتعلقة بأي حق تصرف أو حق تملك في الأرض أو المياه أو حق منفعة فيها أو أي حقوق متعلقة بها وقابلة للتسجيل ويعتبر السند الصادر بموجب هذا القانون سنداً رسمياً يعفي صاحبه من إقامة الدليل على صحة ما يحتويه لأن ما يحتويه عبارة عن بيانه قائمة بذاتها وتعمل المحاكم به دون دليل آخر لإثباته ولا يمكن الطعن بما يحتويه بأي طريق من طرق الطعن ولا حتى عن طريق الغش والتزوير، ويحظر عليه مبدأ التنازل ولا يجوز لأي محكمة مهما كان نوعها أن تسمع أي اعتراض عليه مادة (4/14) من قانون التسوية رقم 40 لسنة 52) وتنص المادة 2/16 من ذات القانون (بعد أن تتم معاملة التسجيل وفقاً لقانون التسوية لا يحق لأي محكمة في المملكة أن تسمع أي اعتراض على صحة قيود ذلك التسجيل إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون. وتنص المادة الثالثة من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم 49 لسنة 53 على أنه (يحظر على المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة أن تسمع الدعوى أو أن تجري أي معاملة في الأموال غير المنقولة بما فيها الملك والأوقاف المضبوطة والملحقة التي أصدرت سندات التسجيل بأراضيها بمقتضى قانون أحكام قوانين تسوية الأراضي وبالرجوع إلى أحكام المواد (2) من قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم 49 لسنة 53 و 1/4 و 11 من قانون الأراضي لسنة 20 نتوصل إلى أن المشرع اعتبر البيوع التي تقع خارج دائرة تسجيل الأراضي خلافاً لأحكام النصوص المذكورة ببيعاً باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا يعتبرها نافذة للملكية ولا سنداً مقبولاً لإثباتها وهذا ما قرره محكمة التمييز بقراها رقم 64/394 الذي جاء فيه (أن عقد بيع العقار خارج دائرة التسجيل باطل بطلاناً مطلقاً) وجاء في القرار التمييزي رقم 66/507 (أن عقد بيع الأموال غير المنقولة خارج دائرة التسجيل هو عقد باطل لا يفيد حكماً أصلاً عملاً بالمادة 370 من المجلة) وجاء في القرار التمييزي 78/377 (البيوع الخارجية لا تنتقل للملكية) كما أن نصوص قوانين الأراضي تحرم هذه البيوع لأنها تتعلق بالنظام العام ولا يجوز للأفراد مخالفتها تحت طائلة العقاب، كما أن شراء العقار غير المنقول بموجب عقد خارجي أو بموجب وكالة دورية ولم تنفذ لدى دائرة الأراضي بشكل كامل ونهائي، ولم يتم تسجيل العقار رسمياً بصورة نهائية باسم المشتري وأنه لا يزال يستند في تملكه للعقد إلى العقد الخارجي الذي لا يغدو أن يكون سند بيع تم خارج دائرة الطابو حتى ولو بدأ فعلاً في معاملة التسجيل ولم يسجل رسمياً بصورة نهائية بدائرة الأراضي باسمه كمالك لعقار تمت به التسوية. وحيث ثبت أن المدعى المستأنف ليس مالكا قانونياً بموجب عقد البيع الخارجي الذي يستند إليه وتكون دعواه غير مسموعة لأن عقد البيع الذي يستند إليه لا يصلح أساساً ولا سبباً لأي ادعاء بالملكية والتصرف...". انظر أيضاً حكم محكمة الاستئناف/رام الله في الدعوى المدنية 2004/3، بتاريخ 2004/12/22.

يعني، أن سند التسجيل الصادر عن أعمال التسوية وفقاً للإجراءات والمدد المنصوص عليها في القانون، ووفقاً للمجرى العادي للأمر، دون اكتتاف حالة صدور هذا السند بأي وجه قانوني للطعن به، يكون حجة على الكافة. وعليه، نقترح تعديل المادة (14) المذكورة ليفيد هذا المعنى، والقول بخلاف ذلك يجعل من هذه المادة وسيلة مشروعة لاستيفاء حقوق الغير بطريقة غير مشروعة أساساً.

ويعتبر التسجيل أيضاً ركناً لصحة اتفاق الوعد ببيع العقار الخاضع لأعمال التسوية. وقد استقر القضاء الفلسطيني على بطلان الوعد بالبيع الواقع خارج دائرة تسجيل الأراضي، استناداً لأحكام قوانين الأراضي، كما بيّنا. وفي هذا تقول محكمة النقض: "...ولما كانت قطعة الأرض محل الدعوى قد تمت فيها التسوية فإن ما يدعيه الطاعن من أن المطعون ضده قد وعده ببيع جزء منها وقبض مبلغاً من الثمن لا يرتب أثراً مادام أنه لم يتم تسجيل البيع لدائرة تسجيل الأراضي حسب الأصول..."⁴⁶.

وقد جاء في حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الطعن الحقوقي رقم 705 لسنة 1997 بأنه: "ترى أنه سواء اعتبر هذا المبرز وعداً بالبيع أو بيعاً خارجياً فإنه لا يرتب أي أثر في ذمة المستأنف عليه ما دام أنه لم يسجل في الموقع الرسمي، وأن من حق المستأنف فقط وهو المشتري استرداد ما دفعه ثمناً في هذا البيع وذلك على سبيل إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل العقد".

3-1-2 المساكن المقامة على العقارات غير الخاضعة للتسوية أو المستثناة منها

يصح بيع العقارات غير الخاضعة للتسوية بموجب عقد بيع مكتوب (سند)، سواء كانت بسند عرفي أم رسمي، إلا أن الملكية لا تنتقل فيها إلا بعد تصرف المشتري في المبيع مدة عشر سنوات في الأراضي الأميرية، وخمسة عشر سنة في الأراضي المملّك، دون معارضة

⁴⁶ حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2009/428، الصادر بتاريخ 2010/5/25.

أو منازعة من أحد. فإذا تم البيع على هذا الوجه، وثبت تصرف المشتري في العقار المبيع المدة المذكورة، تصرفاً فعلياً، هادئاً، ومستقراً، انتقلت الملكية إليه بحكم القانون.⁴⁷

وفي هذا المعنى، تقول محكمة النقض الفلسطينية إنه: "...من مقتضيات تطبيق ذلك النص وهو حكم استثنائي أن يتم البيع بموجب سند في المناطق التي لم تعلن فيها التسوية أو التي استثنيت منها، وان يقترن هذا البيع بالتصرف الفعلي مدة مرور الزمن على النحو المقرر بالنظر إلى اختلاف نوع الأرض فيما إذا كانت من الأراضي المملوكة أو الأميرية...".⁴⁸

وحال المنازعة في ملكية العقار المبيع، أو عند تعرض البائع أو غير للمشتري، يحق لهذا الأخير رفع دعوى إثبات ملكية ومنع معارضة، ويقع عليه عبء إثبات حصول البيع بسند، ومرور فترة التصرف المذكورة، وواقعة التعرض. وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه:

"...لما كان ذلك وكانت الجهة المدعية قد أخفقت في إثبات واقعة فقدان [فقدان سند البيع] وبالتالي تكون قد أخفقت في إثبات احد عناصر المادة الثالثة من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 1958 المتمثل في إثبات سند البيع العادي، وبالتالي تكون المطالبة بتثبيت الملكية حرة بالرد ويستتبع ذلك وجوب رد المطالبة بمنع المعارضة، كون قيد القطعة من دائرة ضريبة الأملاك في بيت لحم باسم الجهة المدعى عليها لا تشكل معارضة بالمفهوم القانوني لما ذهب إليه الجهة المدعية في هذه الدعوى،

⁴⁷ وفي هذا تنص المادة (3) من القانون المعدل لأحكام الأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958 على أنه: "تعتبر البيوع العادية الجارية بموجب سند فيما يتعلق بالأراضي الأميرية والعقارات المملوكة الكائنة في المناطق لم تعلن فيها التسوية أو التي استثنيت منها نافذة، إذا مر على تصرف المشتري تصرفاً فعلياً مدة عشر سنوات في الأراضي الأميرية وخمس عشرة سنة في العقارات المملوكة".

⁴⁸ حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2011/298، بتاريخ 2012/5/14. تجدر الإشارة إلى أن حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني رقم 20 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2009/5/13، قد جاء مناقضاً لما استقر عليه اجتهاد القضاء الفلسطيني في هذا الشأن، وهو حقيقة مخالف لصريح نصوص القانون المنوه به أعلاه، ومخالف أيضاً لمراتب العقد المقررة في المجلة، وفقاً لما بيناه في الفصل الثاني من هذا الكتاب. وقد جاء في الحكم المذكور: "بيع الأموال غير المنقولة لا يصح إلا إذا تم في دائرة تسجيل الأراضي وكل عقد يتم خارج هذه الدائرة لا يكون لازم النفاذ، ولكل متعاقد حق الرجوع عنه سواء أكان العقار مشمول بأعمال التسوية أو غير مشمول بها. الوعد بالبيع في الأراضي خارج التسوية ملزم بالنسبة للتعويض عن العطل والضرر فقط، ويشترط لصحته أن ينفذ ويسجل في دائرة تسجيل الأراضي".

ناهيك عن انه يتطلب إثبات أمرين في دعوى منع معارضة وهما: ملكية الأرض. منازعة المدعي في هذه الملكية...".⁴⁹

وجاء أيضا في حكم لمحكمة الاستئناف في رام الله أنه:
"فإن المشرع... جاء بحكم جديد هو تمكين المشتري بموجب سند بيع خارجي من الاستناد إلى التصرف مدة مرور الزمن كسبب مكسب لحق ملكية العقار في الأراضي غير المشمولة بالتسوية، إذ بالرجوع إلى أحكام المادة الثالثة من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 1958 نجدها تعتبر البيوع الخارجية بموجب سند فيما يتعلق بالأراضي الأميرية والعقارات المملوكة الكائنة في المناطق التي لم تعلن فيها التسوية أو التي استثنيت منها نافذة إذا مر على تصرف المشتري تصرفا فعلياً مدة عشرة سنوات في الأراضي الأميرية وخمس عشرة سنة في العقارات المملوكة...".⁵⁰

وعند وفاة المشتري لعقار لم يخضع للتسوية قبل اكتمال مرور الفترة الزمنية اللازمة لنقل الملكية، يمتد حق تكملتها بالتصرف إلى الورثة، ويكفي لذلك تصرف وريث واحد منهم، حيث يُفترض أنه يتصرف بالنيابة عن جميع الورثة ما لم يثبت العكس ببيينة قوية.⁵¹

⁴⁹ حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2009/81، بتاريخ 2009/6/25. وأيضا حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني رقم 2005/184، قرار رقم 233، بتاريخ 2005/2/20: "... وحيث أن مودى ذلك أن العقد المذكور هو تعهد بالبيع في عقار غير مشمول بأعمال التسوية، وحيث أن الفقه والقضاء قد استقر على أن التعهد بالبيع ملزم ومنتج لآثاره بالنسبة للتعويض عن العطل والضرر في حال الإخلال بمضمون التعهد المذكور وقد فضت محكمة التمييز بقرارها رقم 75/231 صفحة 548 لسنة 1976 وقرارها رقم 78/196 صفحة 1248 لسنة 1978 بأن التعهد الصادر عن صاحب الأرض بالذهاب إلى دائرة التسجيل وفراغ جزء من الأرض للمدعى عليه هو عمل جائز قانوناً لأنه تعهد بالقيام بما أوجبه القانون من ضرورة تسجيل معاملة نقل الملكية في تلك الدائرة، وأن امتناع المدعى عليه عن القيام بهذا التعهد يوجب عليه ضمان الضرر الذي لحق بالمدعى من جراء هذا الامتناع عملاً بالمادة 175 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية... أما إذا اشترى شخص عقاراً بعقد بيع عرفي وتصرف به مدة مرور الزمن دون معارضة من البائع فإن هذا البيع يعتبر ناقلاً للملكية وفقاً للمادة الثالثة من القانون رقم 51 لسنة 1958 المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة (تمييز 73/318 صفحة 359 سنة 1974... وطالما أن الدعوى مؤسسة على المطالبة بالتعويض للإخلال بشروط التعهد بالبيع فإن التعهد المذكور ملزم وفق ما أوضحناه وعليه، وحيث أن الطعن وارد فإننا نقرر قبوله موضوعاً ونقض القرار المطعون فيه وإلغاء...".

انظر أيضا حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الطعن المدني 2008/46، بتاريخ 2009/1/11؛ والنقض المدني/رام الله 2008/143، بتاريخ 2009/1/20.

⁵⁰ حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 1994/177، بتاريخ 1995/1/23.

⁵¹ تنص المادة (4) من القانون رقم (51) لسنة 1958 المذكور على أنه: "1- إذا تصرف واحد أو أكثر من الورثة مدة مرور الزمن أو أكثر بمال غير منقول لم تتم فيه التسوية مستقلاً عن باقي الورثة، فيعتبر أنه تصرف به بالنيابة أو بالوكالة عن باقي الورثة ما

وفي حالة تعدد البيوع على العقار المبيع غير الخاضع للتسوية، تكون الأولوية للبيع الأسبق في التاريخ، وإذا كان البيع بسند من قبيل الوكالة الدورية، فإنه لا يجوز للبائع أو ورثته الرجوع عن البيع، لأنها غير قابلة للعزل لتعلق حق المشتري بها، في حين ترى محكمة النقض الفلسطينية أنه لو كان البيع بسند عرفي (عادي) فيمكن للبائع العدول عن البيع، قبل انقضاء مدة مرور الزمن المنوه بها أعلاه.⁵² إلا أننا لا نتفق وهذا الاجتهاد؛ ذلك أن البائع يبقى دوماً ملتزماً بضمان تعرضه المادي والقانوني للمشتري، عدا عن تعرض الغير القانوني، ومن شأن القول بصحة رجوعه عن البيع إخلالاً بهذا الالتزام المستقر قانوناً في الفقه والقضاء، ومساساً باستقرار المعاملات.

لم يتم بينة قوية على أن هذا التصرف لم يكون على ذلك الوجه.2- مع مراعاة الفقرة السابقة إذا كان المدعي باسترداد المال غير المنقول قاصراً أو فاقداً الأهلية القانونية فتبتدئ مدة مرور الزمن من التاريخ الذي يصبح فيه المدعي راشداً أو غير فاقد الأهلية.
3- إيفاء للغاية المقصودة من الفقرة السابقة:

أ- يعتبر المدعي راشداً بأكمله السنة الثامنة عشرة من عمره. ب- يعتبر الشخص غير فاقد الأهلية عندما يصدر بحقه حكم من محكمة ذات اختصاص بإلغاء القرار الذي يقضي باعتباره محجوراً أو مختل الشعور، وتبتدئ عندئذ المدة من تاريخ اكتساب ذلك الحكم الدرجة القطعية". وفي هذا، قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه: "...ذلك أن تصرف واحد من الورثة أو أكثر مدة مرور... بمال غير منقول لم يتم فيه أعمال التسوية مستقلاً عن باقي الورثة يعتبر أنه تصرف به بالنيابة عن باقي الورثة أو بالوكالة عنهم ما لم يقدم بينة قوية على أن هذا التصرف لم يكن على ذلك النحو. ولما كان هذا الذي قضت به محكمة الاستئناف وحملت حكمها عليه يتفق وصريح نص المادة (1/4) من القانون رقم 51 لسنة 1958 المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة إذ أن عبء إثبات أن التصرف على وجه الاستقلال لم يكن بالنيابة عن باقي الورثة أو الوكالة عنهم يقع على عاتق من يدعيه وأن إثبات ذلك لا يكون إلا من خلال بينة قوية تؤيده. ولما كان أمراً كهذا لم يتوفر، في حين ثبت للمحكمة أن الجهة المعترضة من ضمن الورثة فإن الحكم الطعين يغدو والحالة هذه منقفاً وحكم القانون...". حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في الطعن المدني رقم 2010/104، بتاريخ 2010/11/23. انظر أيضاً حكم محكمة الاستئناف/رام الله في الدعوى المدنية 2000/229 بتاريخ 2004/10/16

52 حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2009/15، بتاريخ 2009/12/22. وقد جاء فيه: "... إن هذا الذي اشرنا إليه هو الذي يميز الوكالة الدورية عن عقد البيع العادي (الخارجي) الذي يتم بموجبه الاتفاق على بيع مال غير منقول خارج دائرة تسجيل الأراضي، إذ في الوقت الذي يحق للبائع بموجب ذلك العقد أو لورثته من بعده العدول عن البيع في أي وقت إلى أن يمر الزمن على تصرف المشتري، ولا يملك هذا الأخير (المشتري) الحق في إلزام البائع أو ورثته من بعده تسجيل العقار المبيع على اسمه لدى المرجع الرسمي، فإن الوكالة الدورية التي يتعلّق بها حق الغير والتي يبيع فيها المالك ماله غير المنقول إلى شخص آخر تختلف تماماً عن العقد العادي (الخارجي) وذلك بأن المالك (البائع) بموجب هذه الوكالة إنما يقبض الثمن من المشتري ثم يوكل شخصاً آخر بموجب سند ليس سنداً عادياً إنما بموجب سند منظم ومصداق عليه من الكاتب العدل وهو الوكالة الدورية لإجراء معاملة البيع، والفراغ إلى المشتري في دائرة التسجيل ويكون هذا الاتفاق الوارد فيها ملزماً للطرفين منذ تاريخ تنظيمها...".

3-1-3 إشكالات البيع بالوكالات الدورية للعقار الخاضع للتسوية

تشتمل الوكالة الدورية على ثلاثة أطراف: البائع، ووكيله بالفراغ والتنازل لصالح المستفيد (المشتري أو من يريده). ووفقاً لآخر تعديل، تعتبر الوكالة الدورية سارية المفعول مدة خمسة عشر عاماً من تاريخ تصديقها لدى الكاتب العدل. وبانتهاء هذه المدة دون تنفيذ الصفقة في دائرة تسجيل الأراضي تصبح الوكالة ملغاة بحكم القانون.⁵³ والأصل أن المشتري بموجب هذه الوكالة يكون متمتعاً برخصة قانونية لتنفيذ الصفقة طوال هذه المدة. فلا يحق للبائع الرجوع عن هذا البيع خلال مدة الوكالة، قولاً أو فعلاً، لتعلق حق الغير بها. إلا أن التطبيقات العملية أفرزت عدة إشكالات للبيوع الحاصلة بهذه الوكالة. ومن هذه الإشكالات، كيف يمكن التوفيق بين الحكم القاضي ببطان البيع خارج دائرة التسجيل وحق المشتري في تنفيذ البيع في الموقع الرسمي مدة 15 عاماً؟ وهل يصح للمشتري بيع العقار محل الوكالة دون نقل الملكية إليه في دائرة التسجيل؟ وماذا لو قام البائع بإعادة بيع العقار محل الوكالة، قبل تنفيذها في الموقع الرسمي، إلى الغير؟ فلمن تؤول ملكية العقار المبيع؛ للمشتري الأول أم الثاني؟ وهل يحق للبائع ذلك أصلاً؟

لقد أجاب القضاء الفلسطيني على التساؤلات السابقة، فقد اعتبر أن الوكالة الدورية لا تعتبر سند ملكية، وإنما لا تعدو أن تكون إجراءً تحضيرياً لنقل الملكية، ترتب على البائع ووكيله الدوري اتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الملكية في الموقع الرسمي، وحال تمنعها ينشأ حق المستفيد من الوكالة الدورية بمراجعة القضاء للحصول على حكم قضائي بالتسجيل، ويقوم هذا الحكم مقام التنفيذ العيني للالتزام.⁵⁴ ولا يصح للمشتري إعادة بيع العقار محل الوكالة

⁵³ تنص المادة (11/أ) من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958، والمعدلة بموجب الأمر العسكري رقم (847) لسنة 1980 على أنه: "أ- الوكالات ببيع أو إفراغ أموال غير منقولة التي ينظمها أو يصدقها كتاب العدل داخل المملكة أو التي ينظمها أو يصدقها قناصل المملكة الأردنية الهاشمية، والقناصل الذين لهم صلاحية مماثلة بموجب ترتيب خاص وكتاب العدل خارج المملكة الأردنية الهاشمية لتمكين الوكيل من بيع وفراغ أموال غير منقولة إلى شخص آخر لدى دوائر تسجيل الأراضي تعمل بها دوائر التسجيل خلال خمس عشرة سنة من تاريخ تنظيمها أو تصديقها، وتعتبر ملغاة إذا لم تنفذ أحكامها لدى الدوائر خلال المدة المذكورة". وعند مضي مدة الوكالة الدورية (15 عاماً) دون تنفيذ في الدائرة المختصة، يحق للبائع إعادة بيع العقار محل الوكالة الملغاة، ويبقى حق المشتري الأول قائم في الرجوع على البائع برد الثمن، والتعويض، إن كان له ميرر.

⁵⁴ جاء في حكم محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني 2009/78، بتاريخ 2009/9/2: "...وحيث ثبت أن الأرض موضوع الدعوى صدر فيها سند تسجيل صادر عن مكتب تسجيل أراضي بيت لحم وهو السند المبرز م/1 فإن المادة الثالثة من القانون رقم

الدورية إلا بعد تنفيذ مضمون الوكالة في دائرة تسجيل الأراضي، على اعتبار أن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، فيكون البيع مستندا إلى سند التسجيل، وليس للوكالة الدورية.⁵⁵

أما في حال قيام البائع بإعادة بيع العقار المبيع لمشتري آخر قبل تنفيذ الوكالة الأولى في دائرة تسجيل الأراضي المختصة، فإن القضاء يتجه إلى عدم الاعتراف بالوكالة الثانية، وعدم نفاذها في حق المشتري الثاني وبطلانها، لصدورها عن شخص مسلوب حق التصرف بالمبيع لسبق التصرف به إلى الغير، ولعدم جواز البائع عزل الوكيل الدوري من خلال البيع الثاني، ولعدم ورود البيع الثاني على محل يصلح لحكم البيع.⁵⁶

51 لسنة 58 لا تطبق على العقار موضوع الدعوى لأن هذا السند (المبرز م/1) يعتبر وثيقة غير كاملة للطعن بها أمام المحكمة بمقتضى أحكام المادة (8) من قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم 6 لسنة 1964 ولا يكون للوكالات الدورية والتصريف بموجبها وفق أحكام المادة الثالثة من القانون رقم 51 لسنة 1958 المشار إليه في مقابل ثبوت تسجيل العقار في الدوائر المختصة وفق شهادة التسجيل م/1 أي أثر قانوني ما دام أن المادة الثالثة المذكورة تطبق على الأراضي التي لم تعلن فيها التسوية أو التي استثنيت منها التسوية أي الأراضي التي لم يتم تسجيلها من دوائر التسجيل، إضافة إلى أن وقائع الدعوى تشير إلى أن المدعي استند في دعوها لحق الملكية والتصريف إلى الوكالات الدورية والتصريف مدة مرور الزمن، ولأن الوكالات الدورية تعتبر بموجب المادة (11) من القانون رقم 51 لسنة 1958 أنها إجراء تحضيري تمهيداً لتسجيل العقار في الدوائر المختصة، والتصريف لا يكون معتبراً وصحيحاً إلا إذا روعيت بشأنه أحكام القانون وفق نص المادة 4 (1) من قانون انتقال الأراضي لسنة 1920 الأمر الذي تكون معه أسباب الطعن المذكورة غير وارده ولا تقوى على جرح الحكم المطعون فيه".

55 فقد جاء في حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2005/162، الصادر بتاريخ 2006/9/18: "...فيما رتب (القانون) في المادة (11/ب) من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 1958 للوكالات المنضممة بيع وفراغ الأموال غير المنقولة والمتعلق بها حق الغير وجوب تنفيذها لدى دائرة التسجيل خلال خمس عشرة سنة من تاريخ تنظيمها أو تصديقها إلا أن المستفيد بموجب تلك الوكالة لا يعتبر مالكا ما لم يتم التسجيل في دائرة الأراضي، وبذلك فإن هذا الأخير لا يستطيع التنازل لغيره عن ما لا يملك طالما أن الملكية لا تثبت إلا بالتسجيل، بمعنى أن أية وكالة تعطي منه للغير يوكل بموجبها وكيلاً عنه لا ترتب أثراً، إذ أن الفارق بين البائع المسجل (المالك) الذي رتب حقاً للغير بموجب وكالة يتعلق بها حق هذا الأخير، وبين هذا الأخير الذي هو ليس بمالك ليرتب حقاً لغيره فيما لم يدخل في ملكيته بعد، ولا يصح أن يدخل إلا بالتسجيل في الموقع الرسمي ليصبح مالكا بالمعنى القانوني، الأمر الذي نرى معه انتفاء المصلحة القانونية كشرط من شروط قبول الدعوى، أي أن المشرع لم يوفر حماية لما يدعيه الطاعن الثاني من مصلحة لخروجها عن كونها مصلحة قانونية رتب لها المشرع الحماية".

56 قضت محكمة النقض الفلسطينية أنه: "...وبالنسبة للسبب الثالث من الطعن الأول نجد أن محكمة الاستئناف توصلت أنه لا يحق للمالكة إعطاء وكالة دورية ثانية وهي 91/143 بعد أن نظمت الوكالة الدورية 89/148 لأن المشتري يكون اشترى ممن لا يملك الحق بالبيع، ولأن الموكل في الوكالة الغير قابلة للعزل بسبب تعلق حق الوكيل بها لا يكون اهلاً للتصرف إذ أنه يعتبر مسلوباً حق التصرف، ولأنه لا يجوز للموكل إذا تعلق بالوكالة حق للغير أن يلغي الوكالة أو يقيد بها دون موافقة من صدرت لصالحه ذلك أن المادة 11 ب من القانون رقم 51 لسنة 1958...".

وقررت المحكمة ذاتها في حكم آخر: "...أما فيما يتعلق بالوكالة الدورية الغير القابلة للعزل التي تتضمن بيع العقار، فقد استقر القضاء بشأنها على أنها لا تعتبر سنداً ناقلاً للملكية ولا تقوم مقام سند التسجيل، لأن التوكيل بموجبها لا يخرج عن كونه إجراء تحضيرياً لإتمام الفراغ، وبالتالي لا يجوز الاستناد إليها في إثبات الملكية والتصريف، وأنه إذا ما أقيمت دعوى الملكية أو منع المعارضة بالاستناد لهذه الوكالة فإن الدعوى والحالة هذه لا تكون قائمة على سبب قانوني صحيح يصلح للدعاء. وإذا كان الأمر

وكذلك الحال عندما يكون المشتري الأول قد قام بنقل الملكية في الموقع الرسمي، فإن أي بيع لاحق يعتبر غير نافذ في حقه، ويمكن اعتباره موقوفاً على إجازته عند تحقق شروط بيع ملك الغير؛ لأن سند التسجيل حجة قاطعة على الملكية في مواجهة الكافة، ولا يجوز سماع أي اعتراض عليه خلا التزوير، كما سبق بيانه. ويتقرر هنا للمستفيد من الوكالة الدورية الثانية الحق في التعويض من البائع الأول إذا كان حسن النية، واسترداد الثمن، إن كان قد دفعه.

وأخيراً، هناك جانب من الفقه والقضاء يذهب إلى القول أنه عند تعدد البيوع بوكالات دورية، وقيام المشتري الثاني بتنفيذ الوكالة الدورية لدى دائرة التسجيل قبل قيام المشتري الأول بذلك، فإن الأولوية تكون لمن بادر إلى التسجيل.⁵⁷ ونرى أن ذلك لا يستقيم ومقتضيات العدالة، فطالما أن المشرع نفسه يمنح المشتري مدة 15 عاماً لتنفيذ الوكالة الدورية، ويقرر على البائع التزام عدم التعرض للمشتري، وعدم جواز عزل الوكيل الدوري، فلا يصح القول بأن الأسبقية، عند التنازع، تكون للتسجيل.

كذلك من حيث أن الوكالة الدورية لا تقوم مقام سند التسجيل ولا تعتبر سنداً ناقلاً للملكية، إلا أننا في الدعوى هذه المنبثق عنها هذا الطعن نجد أن المدعية (الطاعنة) لا تطالب في دعواها بتثبيت ملكيتها للأراضي موضوعها ولا تدعي أصلاً هذه الملكية بالاستناد للوكالة الدورية التي تتمسك بها دائماً وبمنتهى الوضوح تطالب بتنفيذ هذه الوكالة وإبطال معاملة البيع التي تمت بعد تنظيم تلك الوكالة، الأمر الذي نجد معه أن الدعوى قائمة على سبب قانوني صحيح... وبذا فإن الوكالة الدورية التي تطلب المدعية (الطاعنة) تنفيذها هي وكالة قانونية صحيحة من الناحيتين الشكلية والموضوعية طالما أن شروطها وأركانها القانونية متوفرة، وهي بالتالي واجبة النفاذ أمام المرجع المختص وهو دائرة تسجيل الأراضي وذلك طبقاً لاحتمام المادة (11) من القانون رقم 51 لسنة 1958 وتعديلاته، مادامت هذه الوكالة بقيت محتفظة بشروطها وأركانها ومدة تنفيذها وهي بالتالي مانعة للبائع ولورثته من بعده بأن يتكبوها باعتبارها ملزمة لهم وتعطي الحق للجهة المستدعية (الطاعنة) أن تسجل الأراضي موضوعها على اسمها حتى رغم معارضة ذلك من قبل البائع أو أي من ورثته، مادام أنه كما بينا لم يرد أي سبب من الأسباب التي تدعو إلى القول بابطالها وعدم تنفيذها...". حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2009/15، بتاريخ 2009/12/22.

⁵⁷ رفضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الطعن المدني رقم 15 لسنة 2009، الاعتداد بأسبقية التسجيل، طالما بقيت الوكالة الدورية الأولى محتفظة بقوتها القانونية، حيث جاء في هذا الحكم: " ولا يرد القول مطلقاً أن العبرة فيما يتعلق ببيع الأراضي التي تمت فيها التسوية هي لأسبقية تسجيل هذا البيع بداعي أن المادة (3/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 هي واجبة التطبيق والتي تنص على (في الأماكن التي تمت التسوية فيها لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً، إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل) لان الإشارة لهذه المادة إنما يكون في حالة ما إذا كان البيع قد تم خارج دائرة التسجيل بسند بيع عادي (خارجي) أما البيع الذي يتم بالوكالة الدورية سواء كانت الأرض مشمولة بالتسوية أم لا، فهو يخرج من نطاق تطبيق تلك المادة ليدخل ضمن قصد المشرع من جعل الوكالة الدورية سنداً له قوته التنفيذية أمام دوائر التسجيل وبين طرفيه، باعتبار الوكالة الدورية عقداً ملزماً واجب التنفيذ بحكم القانون لا يجوز التعدي عليه والإخلال به وإلغائه والتصرف خلافاً لما جاء فيه من التزام البائع بتنفيذ ما تعهد به وبالتالي فإن مسألته الأسبقية في التسجيل لا تكون وارده على الإطلاق".

وتلافياً للإشكالات السابقة، يجدر إلزام المشتري بوكالة دورية لعقار خاضع للتسوية بتوثيق البيع في السجل العقاري، من خلال وضع إشارة على صفحة العقار تفيد بوقوع بيع عليه بموجب وكالة دورية تُحدد بياناتها على السجل. بهذا، عندما يحصل أي بيع لاحق، ويريد صاحبه تنفيذ الوكالة في الموقع الرسمي، يتمتع مأمور التسجيل عن إتمام الصفقة لوجود قيد البيع السابق.

3-1-4 بيع الشقق والطبقات

بالرجوع إلى قانون رقم (1) لسنة 1996 بشأن تملك الطوابق والشقق والمحلات، ولائحته التنفيذية، لم نجد ما يستلزم لصحة انعقاد عقد بيع الشقة، أو الطابق، أو المحل تسجيل عقد البيع الواقع على بناء مقام على أرض خاضعة للتسوية، في السجل الخاص في دائرة تسجيل الأراضي. كما في المقابل، لم نجد صراحة نصوصاً تجيز البيع دون تسجيل الأمر الذي يُبقي المجال مشرعاً للاجتهاد في ظل عدم اليقين التشريعي هذا (دواس، ودودين، 2013، ص 301-304). ويمكن للبعض أيضاً القول بخلو هذا القانون من نص خاص، ما يستلزم معه الرجوع إلى قوانين الأراضي لحسم المسألة. بناء عليه، تُدخل المادة (2) من قانون تسوية الأراضي والمياه لسنة 1952 الأبنية في مفهوم الأراضي، ما قد يعني، وفقاً لهذا التفسير، معاملة التصرف الواقع على البناء (عمارة، شقة، محل، طابق) المعاملة ذاتها المقررة بشأن التصرف بالأراضي على النحو السالف ذكره.

وهذا ما يتجه إليه القضاء الفلسطيني، حيث تقرر أنه:

"...وبالنسبة لادعاء المستأنف عليه بأن يده على الشقة موضوع الدعوى هي يد مشروعة تستند إلى اتفاقية بيع خارجي وهي (الميرز د/5) وجدت المحكمة أن هذه الاتفاقية باطلة بحكم المادة (16) من قانون التسوية، وبناء على ذلك فإن يد المستأنف عليه بالاستناد إليها في مواجهة مالك بموجب سند تسجيل وإفراز صادر عن الجهات المختصة هي يد غاصبة، وأنه يترتب على ذلك إعادة الوضع بين المتعاقدين إلى ما كان عليه قبل التعاقد، أي أن سبب وجود المستأنف عليه في الشقة المذكورة ولد باطلاً ولا يستند إلى صحيح القانون، وبالتالي فإن عنصر المعارضة المادية متوفر بالإضافة لعنصر الملكية، وإن المستأنف اثبت

عناصر دعواه، وبناء على ذلك أصدرت حكمها محل هذا الطعن الذي لم يقبل به الطاعن فطعن فيه بالنقض للأسباب الآتف ذكرها...وبالنسبة للسبب الثالث المتعلق بالقانون واجب التطبيق، ولما كانت المسألة محل البحث تتعلق باتفاقية بيع خارجي لشقة في عقار تمت بشأنه أعمال التسوية، فإن الحكم ببطلان هذه الاتفاقية سندا لقانون التسوية يكون صحيحا ويكون سبب الطعن هذا غير وارد وحريا بالرد. وبالنسبة للسبب الرابع المتعلق باستبعاد عقد البيع الخارجي، ولما كان هذا العقد باطلا قانونا فإن استبعاده يكون واردا وموافقا للقانون ويكون هذا السبب غير وارد وحريا بالرد".⁵⁸

ومما يؤخذ على قانون تملك الشقق والطبقات المذكور، عدا عن حالة عدم الانسجام فيه، وغموضه، عدم تبنيه لنظام تملك الشقق بالتقسيت، على الرغم من أهمية الموضوع لجهة تنشيط حركة السوق العقاري، وتيسير الحصول على المساكن بطريقة توازن بين مصلحة كل من البائع والمشتري. وتُعلق بعض القوانين المقارنة انتقال الملكية إلى المشتري إلى حين تمام دفع أفساط الثمن؛ فالبائع يضمن وفاء المشتري بالثمن، ويبقى المشتري قادرا على الشراء بالنظر إلى آلية الدفع (دواس، ودودين 2013، ص 303-304). فمثلا، تعتبر المادة (21) من قانون ملكية الطوابق والشقق رقم (25) لسنة 1968 الأردني المعدل بالقانون رقم (5) لسنة 1990، عقود بيع الشقق والطوابق بالتقسيت صحيحة عند توثيقها (وليس تسجيلها) لدى دائرة تسجيل الأراضي المختصة، وبعد اكتمال دفع أفساط المبيع وفقا للشروط التعاقدية، يتم نقل ملكية الشقة إلى المشتري لدى الموقع الرسمي بناء على طلب الطرفين، وعند رفض البائع ذلك، يحق للمشتري مراجعة المحكمة المختصة لطلب تسجيل الشقة أو البناية باسمه، فيصدر حكم قضائي متضمنا الطلب من مأمور التسجيل نقل ملكية المبيع باسم المشتري في دائرة التسجيل. فيكون التسجيل هنا شرطا لنقل الملكية لا لانعقاد البيع.⁵⁹ ويحمي التوثيق، بهذه الآلية، المشتري من قيام البائع إعادة بيع العقار ذاته إلى

⁵⁸ الحكم الصادر عن الهيئة العامة للدائرة المدنية في محكمة النقض المنعقدة في رام الله في النقض المدني 2010/290، بتاريخ 2011/6/1.

⁵⁹ تنص المادة (21) المذكورة على أنه: "تعتبر عقود بيع الشقق والأبنية بالتقسيت عقودا قانونية وملزمة للمتعاقدين في حالة توثيقها لدى مديرية تسجيل الأراضي المختصة على أن يتضمن العقد وصفا للشقة أو البناية المراد بيعها والثمن المتفق عليه وفق نموذج موحد تضعه دائرة الأراضي والمساحة خلال شهر من نفاذ هذا القانون، ويستوفى رسم مقداره عشرة دنائير مقابل التوثيق. ب- بعد تنفيذ عقد البيع وفقا للشروط المتفق عليها يتم نقل ملكية الشقة أو البناية موضوع العقد بناء على طلب المتعاقدين بعد استيفاء

الغير؛ حيث يسهل على الموثق معرفة التصرفات الحاصلة على صفحة العقار من خلال الرجوع إلى السجل.

3-2 الإجراءات العملية لنقل الملكية ورسوم التسجيل

عندما يعتزم البائع نقل ملكية العقار المبيع الخاضع للتسوية إلى المشتري،⁶⁰ يكون عليه إبراز سند التسجيل، أو سند تسجيل الأجزاء المشتركة في حالة كون المبيع شقة، وشهادة براءة ذمة من دائرة الأملاك في وزارة المالية، وشهادة براءة ذمة من البلدية التي يقع العقار ضمن دائرتها. وتمتتع دائرة التسجيل عن إتمام صفقة البيع حال عدم تمكن البائع من الحصول على شهادتي براءة الذمة المذكورتين. بعدها يقوم المتعاقدان بتوقيع طلب البيع، شاملاً لأوصاف العقار وثمانه المتفق عليه. ولاحقاً لذلك، تقوم دائرة تسجيل الأراضي بفتح ملف للصفحة وتعطيه رقماً يحتفظ به الأطراف تسهيلاً للمتابعة، ويتم إرسال مخمّن لتقدير قيمة العقار من دائرة التسجيل لأغراض تقدير الرسوم المستحقة على البيع، ويقوم المشتري بالتوقيع على التخمين. عندها، تقوم دائرة التسجيل بإصدار إيصال بالرسوم المستحقة يدفعه أحد المتعاقدين في حساب الدائرة البنكي. عند حصول الدفع، يحضر المتعاقدان أمام مأمور التسجيل بحضور شاهدين لسماع الفراغ؛ أي توقيع العقد بعد تلاوته على الأطراف. ويتم دفع رسم سند التسجيل (بما يعادل 5 دنانير) في الدائرة من قبل المشتري عادة، لتقوم دائرة التسجيل بإصدار سند تسجيل باسم المشتري خلال ثلاثة أيام.⁶¹

الرسوم القانونية المقررة. ج- يعود الفصل في أي نزاع يتعلق بالاختلاف حول شروط العقد أو تنفيذ للمحاكم النظامية المختصة ، بما في ذلك إصدار القرار بالطلب إلى مدير التسجيل المختص بتسجيل الشقة أو البناية باسم المشتري". محمود دودين، وأمين دواس، المرجع السابق، ص 304.

⁶⁰ تخضع عملية بيع العقارات للأجانب إلى موافقة مجلس الوزراء وقيود خاصة استناداً لقانون إيجار وبيع الأموال غير المنقولة من الأجانب رقم 40 لسنة 1953. وهناك إجراءات أمنية متبعة بالنسبة للمشتريين حملة الهوية المقدسية (تحقق من جهازي المخابرات والأمن الوقائي)، ففي مثل هذه الظروف قد تصل عملية إتمام الصفقة ليضعة شهور. وفي بعض الأحيان، تقوم دوائر التسجيل بنشر الوكالات الخاصة أو العامة بالبيع في إحدى الصحف المحلية لاعتراض الجمهور مدة أسبوعين. هيئة سوق رأس المال، كراسة إجراءات تملك البيوت، رام الله، دون سنة، ص 23.

⁶¹ عند انتقال الملكية من البائع إلى المشتري، تقوم دائرة التسجيل بشطب اسم البائع من السجل بالبحر الأحمر، وتسجل اسم المشتري بالبحر الأسود. وعندما يكون شراء المسكن من خلال الرهن العقاري، يتم كتابة مبلغ القرض والدائن المقرض خلف سند الملكية، ويضاف رقم لسند الرهن في شهادة التسجيل (الملكية)، بحيث يكون هذا الرقم نفس رقم ملف الطلب في سجل الأملاك. هيئة سوق رأس المال، المرجع السابق، الصفحات 22-24.

وبالنسبة للرسوم، حدد القرار بقانون رقم (2) لسنة 2012 بشأن رسوم تسجيل وانتقال الأراضي، نسبة الرسوم المستحقة على معاملات التسجيل، والتسجيل الجديد، والرهن، ومعاملات الانتقال بالإرث، والإيجار وغيرها من التصرفات. الجدول الآتي يوضح نسبة الرسم عن كل معاملة (بعملة الدينار الأردني).

رسوم تسجيل وانتقال الأراضي

نوع المعاملة	الرسم	الحد الأدنى/دينار
البيع	(2%) من المشتري و(1%) من البائع من بدل البيع.	50
البيع بين الأصول والفروع	(1%) من بدل البيع إذا جرى البيع بين الأصول والفروع حتى الدرجة الأولى أو بين الزوجين أو بين الإخوة والأخوات.	50
الانتقال بالإرث	أ. (1%) من قيمة المال المنتقل إذا تم تسجيل الانتقال خلال سنة من تاريخ وفاة المورث. ب. (2%) من قيمة المال المنتقل إذا تم تسجيل الانتقال بعد مرور السنة من الوفاة.	50
التخارج	(1%) من قيمة الحصص المتخارج عنها عند تسجيل حجة التخارج في دائرة تسجيل الأراضي.	لا يوجد
إفراز الجمع	(1%) من القيمة المقدرة للأراضي الجاري عليها الإفراز مهما تعددت القطع والأحواض.	لا يوجد
الإفراز بين الشركاء	أ. (1%) من قيمة كل قطعة مفرزة من القطع الأصلية عندما لا يحصل أي شريك بعد الإفراز على أية زيادة في حصصه الأصلية. ب. في حال حصول أي شريك على زيادة في قيمة حصته الأصلية يستوفى رسم إضافي قيمته (5%) من القيمة المقدرة لتلك الزيادة.	لا يوجد
التسجيل الجديد	(2%) من قيمة المال الجاري تسجيله، على أن يعفى من رسوم التسوية المستحقة لاحقاً وفقاً لأحكام قانون تسوية الأراضي والمياه والأنظمة الصادرة بمقتضاه.	10
الرهن	(1%) من مقدار الدين. ويستوفى دينار واحد عند تسجيل أي تغيير أو تعديل في شروط عقد الرهن، على أن لا يتناول أي تغيير في اسمي الدائن والمدين. ويستوفى دينار واحد عند نقل الحقوق التي للدائن المتوفى إلى أسماء ورثته.	لا يوجد
إخراج القيد	5 دنانير	مبلغ مقطوع
الإيجار	(2%) من مجموع بدل الإيجار السنوي.	5

وعلاوة على الرسوم المبينة أعلاه، إن كان محل التصرف موثقاً بوكالة دورية، أو موكلًا به توكيلاً عاماً أو خاصاً، فإنه يتم دفع رسوم إضافية لدى الكاتب العدل عن هذه الوكالات أو الإقرارات استناداً للقرار بقانون رقم (1) لسنة 2012 بشأن الرسوم المستوفاة عن الوكالات والإقرارات العدلية. وقد حدد القرار بقانون المذكور أعلاه نسبة الرسم عن الوكالة العامة بثلاثين ديناراً عن كل توقيع يرد فيها، وعشرين ديناراً عن كل توقيع في الوكالة الخاصة. أما بخصوص الوكالة الدورية أو الإقرار العدلي بالبيع، فيتم دفع نصف بالمائة عن الثمن المسمى عندما يكون في حدود خمسين ألف دينار، و1% عندما يزيد الثمن على مبلغ 50 ألف دينار.

تحقيقاً لذلك، حظر القرار بقانون المذكور على الكاتب العدل، ومن في حكمهم، تنظيم أو تصديق الوكالة والمتعلق بها حق الغير (الوكالة الدورية) أو الإقرار العدلي المنظمين ببيع وفراغ الأموال غير المنقولة ما لم يتم تحديد الثمن صراحةً في متن الوكالة أو الإقرار العدلي. وقد درج العرف بين المتعاملين على تسمية ثمن صوري، أقل بكثير من الثمن المتفق عليه حقيقة، تهرباً من دفع الرسم الحقيقي. وقد يثير هذا التصرف طعونا من ذي المصلحة مستقبلاً (الورثة أو الدائنين) عندما يكون الثمن زهيداً؛ كون القانون المدني لا يعترف بعقد البيع الواقع على ثمن تافه من حيث المبدأ؛ لأنه غالباً ما يكون في حقيقته هبة وليس بيعاً. ويمكن تلافي هذه الإشكالية من خلال اتفاق المتعاقدين على تدوين الثمن الحقيقي المتفق عليه بينهما في سند خارجي عرفي، غالباً ما يتخذ شكل ورقة الضد.⁶² إلا أن مثل هذا المستند، وفقاً لقانون البينات، لا يعتبر حجة على الغير في تاريخه إلا في أحوال معينة حددتها المادة (18) من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001.⁶³

⁶² يقوم المتعاقدون بتحرير هذا السند لتلافي الأثر القانوني المترتب على إقرار المشتري في الوكالة الدورية بقبض الثمن المحدد، والذي عادة ما يقل عن الثمن الحقيقي، بحيث عندما يعتزم المشتري مطالبة البائع بما تبقى من ثمن، يمكن للأول دفع مطالبته بالاستناد إلى الإقرار، لأنه وفقاً للمادة (68) من قانون البينات لا يجوز إثبات أي التزام مدني تزيد قيمته على مائتي دينار بشهادة الشهود إلا في حدود معينة (اتفاق الأطراف أو نص القانون).

⁶³ تنص هذه المادة على أنه: "1- لا يكون السند العرفي حجة على الغير بالنسبة لتاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت.

2- يكون للسند العرفي تاريخ ثابت من يوم:

أ. أن يصادق عليه الكاتب العدل.

ب. أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ رسمياً.

إضافة لما سبق، يجري العرف بتضمين المشتري نفقات صفقة البيع الأخرى مثل أتعاب المحاماة، ونحوها. كما تشير الممارسات العملية إلى عدم التزام بعض الدوائر الحكومية بمبلغ الرسم المحدد، فنقوم باستيفاء رسوم فاحشة من المواطنين، على خلاف القانون،⁶⁴ فمثلاً: تقوم دوائر المالية بإلزام صاحب العلاقة بدفع مبلغ خمسمائة شيقل عن إخراج القيد، وليس خمسة دنانير وفقاً لما هو مبين في الجدول السابق.

3-3 التسجيل الجديد

منح قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964 لملاك الأراضي غير المسجلة في دوائر تسجيل الأراضي (التي لم تشملها أعمال التسوية أو استثنيت منها) تقديم طلب لمأمور تسجيل الأراضي لتسجيلها حسب الأصول المقررة في هذا القانون. وتتم عملية التسجيل الجديد في مرحلتين أساسيتين كما يلي:

المرحلة الأولى: إعداد معاملة التسجيل

يشترط لصحة الشروع في إعداد معاملة التسجيل أن يكون طالب التسجيل حائزاً على إخراج قيد بالعقار المراد تسجيله، أو سند، رسمي أو عرفي، مقروناً بالتصرف الهادئ المستقر دون منازعة من أحد مدة 15 عاماً في الأراضي الملك، و10 أعوام في الأراضي الميري. ومن الناحية الإجرائية، يلزم المالك أو المتصرف إجراء المساحة على رقبة الأرض، وبيان حدودها الأربعة، وإبلاغ الجاورين بذلك للتوقيع على مخطط المساحة؛ بحيث يقوم كل مجاور بالوقوف على الحد العائد له. وبعد ذلك يقوم المساح المرخص

ج. أن يؤشر عليه قاضٍ أو موظف عام مختص.

د. وفاة أحد ممن لهم على السند أثر معترف به من خط أو إمضاء أو بصمة، أو من يوم أن يصبح مستحيلاً على أحد من

هؤلاء أن يكتب أو يبصم لعله في جسمه.

هـ. وقوع أي حادث آخر يكون قاطعاً في أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه.

3- يجوز للقاضي تبعاً للظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المخالصات، والسندات والأوراق التجارية، ولو كانت موقعة أو

مظهرة من غير التجار لسبب مدني، وكذلك سندات القروض الموقعة لمصلحة تاجر برهن أو بدون رهن مهما كانت

صفة المقترض".

⁶⁴ تنص المادة (88) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 على أنه: "فرض الضرائب العامة والرسوم، وتعديلها وإلغاؤها، لا

يكون إلا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها كلها أو بعضها، في غير الأحوال المبينة في القانون".

بإجراء المساحة، ومن ثم يتم تصديق مخطط المساحة من قبل المجلس المحلي، القروي أو البلدي، بحسب الأحوال، ليتم تصديقه من قبل دائرة المساحة. وبعد ذلك يتم فتح معاملة التسجيل الجديد لدى الدائرة التابع لها العقار.

المرحلة الثانية: معالجة الطلب والبت فيه

بعد اكتمال المعاملة، على النحو المبين أعلاه، يقوم مأمور التسجيل بتدقيق الوثائق والمستندات المرفقة بطلب التسجيل، فإن كانت مكتملة، يعلن بصورة واضحة تفاصيل ذلك الطلب في صحيفة أو صحيفتين محليتين، وفي مكان بارز في القرية التابعة لها تلك العقار على نفقة طالب التسجيل، يدعو فيه كل من له اعتراض على هذا الطلب؛ كأن يدعي آخر ملكيته كلياً أو جزئياً للعقار، أو كانت الحدود غير دقيقة... الخ، أن يتقدم به إلى مأمور التسجيل المختص خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر الإعلان في الصحف.⁶⁵

وبعد مضي مدة الإعلان، يقوم مأمور التسجيل بتعيين موعد للكشف على رقبة الأرض، يحدده باليوم والساعة، بعد استيفاء رسم الكشف من طالب التسجيل، ويبلغ للمجاورين من خلال البريد المسجل أو التسليم باليد. في الموعد المحدد ينتقل مأمور التسجيل برفقة صاحب العلاقة،⁶⁶ وعلى نفقته، إلى موقع الأرض المطلوب تسجيلها للتحقيق عن جهة التصرف، وأسبابه، وسماع جميع الاعتراضات، إن وجدت، وينظم محضراً، يوقعه مع المجاورين وأهل الخبرة، يبين فيه تفاصيل الأموال غير المنقولة، وواقع الحال سواء بالنسبة للطلب أو للاعتراضات، ويرفق التقرير بمخطط دقيق للأموال غير المنقولة لغرض معرفة حدودها، ومساحتها، وترفع كافة أوراق المعاملة بكتاب إلى لجنة مختصة للنظر فيها.⁶⁷ وفقاً

⁶⁵ المادة (4) من قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964. من الناحية العملية، تطبق مدة الاعتراض المنصوص عليها في هذه المادة (15 يوماً) على المناطق المصنفة (أ و ب)، في حين أن الإعلان بخصوص معاملات التسجيل الجديد الواقعة على عقارات المنطقة المصنفة (ج) تكون لمدة (45) يوماً. المحامي قصي عواد، مقابلة أجريت معه في مكتبه، رام الله، بتاريخ 2014/3/8.

⁶⁶ ويكون برفقتهم المسؤول عن أملاك الدولة للتحقق من كون قطعة الأرض موضوع التسجيل ليست مملوكة للدولة. قصي عواد، المصدر السابق.

⁶⁷ المادة (5) من القانون رقم (6) لسنة 1964، مصدر سابق. عند اكتمال الملف يصبح لازماً على مأمور التسجيل إحالته إلى اللجنة المختصة، وحال رفضه ينشأ حق طالب التسجيل في الطعن بقراره لدى محكمة العدل العليا، باعتباره قراراً إدارياً، لإلغائه وإلزامه بتقديمه حسب الأصول. وقد قضت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله بأنه ليس من صلاحيات مأمور التسجيل قبول

للمادة (6) من قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964، تشكل هذه اللجنة برئاسة المحافظ أو مساعده وعضوية المحاسب ومأمور التسجيل، كل منهم في منطقته، للنظر في معاملات التسجيل وإصدار القرارات المناسبة بشأنها. ولهذه اللجنة حق إعادة الكشف، والاستماع للبيانات التي تراها، وتكون قراراتها بالإجماع أو بالأكثرية. وفي حالة عدم تقديم اعتراضات على معاملة التسجيل، يقوم مأمور التسجيل بتسجيل العقار محل الطلب باسم الطالب وفقاً لقرار هذه اللجنة، بعد استيفاء الرسم المقرر، ليتبع ذلك إصدار شهادة التسجيل. وفي الواقع العملي، لم تعد تشكيلة اللجنة هذه قائمة، بحيث أصبحت معاملات التسجيل تحال إلى لجنة التسجيل الجديد المؤلفة من قاضي الصلح وعضوية كل من مأمور دائرة الأراضي أو من ينيبه، ومدير ضريبة الأملاك أو من ينيبه.⁶⁸ وعلى الرغم من أهمية حلول قاضي الصلح محل المحافظ وفقاً للتشكيلة الجارية حالياً، بموجب قرار من مجلس القضاء الأعلى، إلا أن هذا التشكيل مخالف للقانون، إذ لا يجوز تعديله إلا بقانون، فلا يصح أن يكون ذلك بقرار صادر عن المجلس المذكور. وتعتبر هذه مخالفة تمنح كل ذي مصلحة الطعن في قرارات هذه اللجنة لصدورها عن جهة غير مختصة.

أما في حالة حصول خلاف على معاملة التسجيل، فللمتضرر استئناف قرار اللجنة المذكورة، خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه القرار، إلى لجنة استئنافية وفقاً للمادة (7) من القانون المذكور. وتتنظر اللجنة في الاستئناف تدقيقاً إلا إذا رأت سماعه مرافعة وفقاً للظروف والأحوال، ويكون لها الحق في تصديق القرار المستأنف، أو فسخه، أو إعادته إلى اللجنة الابتدائية للعمل وتنفيذ ما تراه من تعليمات، ويكون قرارها بالإجماع أو بالأكثرية (المادة 7). وعندما يقضي قرار لجنة الاستئناف بتصديق قرار اللجنة الابتدائية بتسجيل العقار باسم طالب التسجيل، يقوم مأمور التسجيل بتنفيذه، إلا إذا راجع المتضرر المحكمة النظامية المختصة واستحصل على قرار بوقف معاملة التسجيل

أو رفض إحالة معاملة التسجيل للجنة الابتدائية المختصة كون هذا الأمر ليس من اختصاصه، ما يجعل قراره هذا معيباً بعبء إساءة استعمال السلطة واعتصابها، وهو بالتالي قرار واجب الإلغاء. أنظر حكم محكمة العدل العليا/رام الله في الطعن رقم 2004/23، الصادر بتاريخ 2004/12/6.
⁶⁸ قصي عواد، المصدر السابق.

خلال مدة لا تتجاوز (15) يوماً من تبليغه قرار لجنة الاستئناف (المادة 8). ويعتبر الطعن بقرار اللجنة الابتدائية إلى اللجنة الاستئنافية شرطاً مسبقاً لمراجعة القضاء. فإن فات ميعاد الطعن المذكور، أو اختار الطاعن الطعن لدى المحاكم قبل اللجوء للجنة الاستئناف يكون طعنه لدى القضاء سابقاً لأوانه وحرماً بالرد.⁶⁹ وفي جميع الأحوال، يجوز لكل من اللجنة البدائية والاستئنافية أثناء النظر في المعاملة تأجيل البت فيها إلى أن تطبق أعمال التسوية في المنطقة التي تقع الأرض المراد تسجيلها ضمنها، إذا رأت أن ذلك أضمن لتحقيق العدالة، على أنه إذا تبين فيما بعد أن ليس في النية إجراء التسوية في تلك المنطقة فللجنة أن ترجع عن قرارها بالتأجيل (المادة 9).

وبالنتيجة، يعتبر سند التسجيل الناتج عن عملية التسجيل الجديد وثيقة غير قابلة للطعن بها أمام المحاكم من قبل المعارضين، إلا إذا كان المتضرر غائباً وقت حصول الإجراءات، أو كان مجنوناً، أو معتوهاً، أو قاصراً، فيحق له عند زوال المانع حق إقامة الدعوى على من سجلت الأرض باسمه، أو على أصوله أو فروعه أو زوجه وذلك في حالة انتقال ملكية الأرض إلى أي من هؤلاء بأية صورة من الصور (المادة 8). وهذا ما استقر عليه قضاء النقض والاستئناف في فلسطين.⁷⁰

وقد لوحظ من خلال المقابلات التي أجريت مع المحامين العاملين في مجال الأراضي وتسجيلها أن مدة إتمام معاملة التسجيل الجديد تطول؛ وغالباً ما يتم إنجازها بين سنة إلى

⁶⁹ وفي هذا، قضت محكمة استئناف رام الله في الطعن المدني رقم 98/545، الصادر بتاريخ 1999/3/2 بأنه: "إن دور المحاكم النظامية فيما يختص بمعاملات التسجيل التي تجري وفقاً لهذا القانون يبدأ بعد تبليغ قرار اللجنة الاستئنافية إلى المتضرر، إذ جاء في الفقرة (أ) من المادة الثامنة من هذا القانون، بأنه إذا لم يرد إلى دائرة التسجيل إشعار من المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ القرار بتوقيف معاملة التسجيل يساراً بتمامها وفق القرار المذكور، فإنه إذا ورد لمأمور التسجيل بعد إقامة الدعوى قرار يتضمن إسقاطها أو ردها من قبل المحكمة يحق له أن يقوم بإتمام معاملة التسجيل".

⁷⁰ انظر: حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 78 لسنة 2009، تاريخ 2009/9/2، وأحكام محكمة الاستئناف/حقوق رام الله رقم 2001/33، تاريخ 2004/9/18؛ ورقم 2000/33، تاريخ 2005/9/7؛ ورقم 1998/545، تاريخ 1999/3/2. وهذا أيضاً ما تم تأكيده من قبل القاضي سامي صرصور، النائب الأول لرئيس المحكمة العليا، رام الله، مقابلة في مكتبه بالمحكمة بتاريخ 2014/3/18.

سنتين.⁷¹ ورأى بعضهم أن التأخير عادة ما يكون عند عرض المعاملة على قاضي التسجيل لمنح الموافقة عليها وتعيين موعد لنظرها.⁷²

ولما كان قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها المذكور قد حدد مددا معقولة للنشر والاعتراض والطعون، فإنه يمكن إرجاع التأخير في انجاز طلبات التسجيل إلى بطء عمل اللجان، وتعيين تاريخ الكشف على العقار، وغيرها من مراحل العمل على المعاملة غير المقترنة بمدد زمنية محددة بالقانون. ما يستدعي التدخل تنظيمياً لتقليل المدد، بالإضافة إلى تخفيض تكلفة المعاملة والرسوم المستحقة عنها؛ تشجيعاً للملاك والمتصرفين على ولوج باب التوثيق الرسمية، لما لذلك من أثر واضح على تنشيط حركة الاستثمار العقاري في البلاد، إذ يتحمل تكلفة هذا النوع من المعاملات طالب التسجيل وحده، بخلاف الحال بشأن أعمال التسوية التي تعلنها سلطة الأراضي.

3-4 رهن المساكن

يتناول هذا الجزء النظام القانوني للرهن العقاري في الضفة الغربية وقطاع غزة، والإجراءات العملية لإيقاع رهونات، مع الإشارة لأبرز المعوقات التي تعترض تطوير سوق الرهن العقاري.

3-4-1 الإطار القانوني

يعاني قطاع الرهن العقاري في الأراضي الفلسطينية من عدة إشكالات أبرزها، عدم وحدة النظام القانوني بين الضفة الغربية وقطاع غزة؛ إذ ما زال يُطبق في الضفة الغربية قانون وضع الأموال غير المنقولة تأميناً للدين رقم (46) لسنة 1953، وفي قطاع غزة يُطبق القانون العثماني المتعلق بوضع الأموال غير المنقولة تأميناً للدين لسنة 1331هـ، وعدم ملاءمة هذين القانونين لسوق الرهن العقاري؛ كونهما قديمين ولم يجر عليهما تعديلات

⁷¹ المحامون: أحمد عوض الله، مقابلة بمكتبه/رام الله بتاريخ 2014/3/15؛ سباح سباح، مقابلة بمكتبه/رام الله بتاريخ 2014/3/15؛

قصي عواد، المصدر السابق؛ أحمد قنديل، مقابلة بمكتبه/رام الله بتاريخ 2014/4/5.

⁷² المحامي سباح سباح، المصدر نفسه.

توائم التطور الحاصل على الفلسفة التمويلية للرهن، وكذلك عدم خضوع ما نسبته 70% من أراضي الضفة الغربية للتسوية والتسجيل، ما يحرم الملاك والمتصرفين بهذه الأراضي من فرص استثمارية عديدة، ومنها إمكانية رهنها رهناً تأمينياً للحصول على تسهيلات ائتمانية.

ويجري العمل على مشروع قانون للرهن العقاري، وبالاطلاع على مسودته يتبين لنا أنه خلا من أي بعد تطويري، فلم يساير التشريعات الحديثة بشأن تمويل الرهن العقاري، والتي تمنح الفئات المهمشة ومحدودي الدخل فرصاً ائتمانية تعينهم على الحصول على سكن لائق بوسائل ميسرة؛ من خلال إبراز الوظيفة الاجتماعية للدولة، ووضع تسهيلات واعفاءات ضريبية وامتيازات تشجيعية للمستثمرين من القطاع الخاص، بما يدعم فرص الوصول إلى رأس المال، كما سيتبين لنا عند الحديث عن التجارب المقارنة. وفي حقيقة الأمر، تعتبر المسودة الحالية للرهن العقاري مستوحاة، إلى حد كبير، من القانونين الساريين في الضفة والقطاع، ما يثير التساؤل عن الجدوى منه طالما أنه لم يأت بأحكام تطويرية جوهرية جديدة؟

في المقابل، قامت هيئة سوق رأس المال بإصدار بضعة تعليمات متصلة بتنظيم قطاع الرهن العقاري، وهي تعليمات ترخيص شركات تمويل الرهن العقاري والوسطاء العقاريين المعدلة لسنة 2012، وتعليمات كفاية رأس المال لشركات تمويل الرهن العقاري المعدلة لسنة 2012، وتعليمات ترخيص المخمنين العقاريين لسنة 2012، وتعليمات مخصصات القروض لشركات تمويل الرهن العقاري لسنة 2007. وعلى الرغم من أهمية هذه التعليمات لجهة الحد من المخاطر وضبط السوق، وتنظيمه من الناحية الإجرائية والرقابية، إلا أن أثرها على السوق لن يكتمل إلا بوجود قانون عصري ناظم لتمويل الرهن العقاري، قائم على فلسفة ائتمانية داعمة لعنصر الطلب، ومنظمة لعنصر العرض بطريقة تحقق المنافسة المشروعة في السوق، من خلال تشجيع دخول شركات جديدة للسوق، وتهيئة البنية التحتية للاستثمار العقاري، ما يعكس أثره على جودة وسعر الخدمات المقدمة للمواطنين.

فلا تزال نسبة الفائدة على قروض الإسكان مرتفعة في فلسطين، وتقدر بمعدل 7% كمتوسط لمجموع لبنوك العاملة في البلاد.⁷³

في الواقع، يقتصر التعامل في السوق الأولي لتمويل الرهن العقاري على المصارف تبعا لمخصصات معينة تتفاوت من مصرف إلى آخر، ووفقا لإحصائيات سلطة النقد، يلاحظ تواضع المحفظة الاستثمارية المخصصة من المصارف لقروض الإسكان.⁷⁴ وتلجأ بعض المصارف إلى إعادة تمويل قروضها من خلال السوق الثانوي المحدود؛ حيث يعمل به شركة واحدة بشكل رئيس وهي شركة فلسطين لتمويل الرهن العقاري،⁷⁵ وشركة أخرى تابعة لها وهي شركة تمويل الرهن العقاري الفلسطينية،⁷⁶ وكلاهما من الشركات التابعة لشركة باديكو القابضة المساهم الأكبر في شركة بورصة فلسطين.

3-4-2 إجراءات رهن المساكن ضمانا للوفاء بالدين

يجيز قانون وضع الأموال غير المنقولة تأمينا للدين لسنة 1953 رهن حصص شائعة في عقار، وليس فقط العقار كاملا، ضمانا للوفاء بدين قائم أو مستقبلي (المادة 2). ويظل المدين منتفعا بالعقار المرهون وغلته طوال مدة الرهن (المادة 9). وتختص دوائر تسجيل الأراضي بتنظيم سندات الرهن (المادة 6) وفقا لإجراءات معينة،⁷⁷ وبعد الانتهاء من اكتمال ملف المعاملة يصار إلى قيد إشارة في سجل تسجيل العقار تقيد بوقوع معاملة رهن عليه

⁷³ وسام خليل، سلطة النقد، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/19.

⁷⁴ خصصت البنوك العاملة في فلسطيني ما يقارب مبلغ مئتي مليون دولار أمريكي لآخر عشر سنوات لقروض ومشاريع الإسكان. وسام خليل، سلطة النقد، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/19.

⁷⁵ لمزيد من المعلومات انظر الموقع الإلكتروني للشركة <http://www.pmhc.com>، تاريخ الزيارة 2004/4/20.

⁷⁶ هيئة سوق رأس المال، <http://www.pcma.ps/MFS/Pages/About-sector.aspx>، تاريخ الزيارة 2014/5/25.

⁷⁷ عند طلب فتح معاملة رهن، يلزم تقديم المستندات التالية: سند تسجيل العقار، سند تسجيل الأجزاء المشتركة، استدعاء رهن المسكن يقدم من الدائن المرتهن (البنك) ليبين قيمة القرض والكفيل، سند التأمين، تفويض من الدائن المرتهن (البنك) يحدد فيه الموظف المختص بمتابعة معاملة الرهن، إبراز صور البطاقة الشخصية أو جواز سفر المدين، على أن يكون الاسم مطابقا لسند التسجيل، وإقرار عدلي يفيد بأن العقار غير مباح، وغير مرهون، أو مؤجر، وإذا كان مؤجرا فيجب إحضار تعهد من المستأجر بأن يخلى المأجور ابتداء أو عند انتهاء مدة الإجارة وفقا للاتفاق، وبراءة ذمة من المالية والبلدية للعقار أو الحصص العقارية. شوكت البرغوثي، ومقبل جبر، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/10؛ وهديل البرغوثي، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/5/7.

لمصلحة الدائن المرتهن. وتعتبر هذه السندات المنظمة حسب الأصول حجة على الكافة بما اشتملت عليه، يستند إليها القضاء دون الحاجة إلى دليل آخر (المادة 7).

وعلى الرغم من أن المادة (5) من القانون المذكور توجب تقديم وثيقة مصدقة من مرجع مختص (مثل الكاتب العدل) تتضمن بيان ما إذا كان العقار المراد رهنه مأجوراً أم لا مع بيان مدة إيجاره، فإذا كان مأجوراً وكانت مدة الإيجار تزيد على مدة المدائنة، فيكون على المستأجر أن يقدم تعهداً بإخلاء العقار عند حلول أجل المدائنة، أو أن يعطي الدائن تعهداً بالأداء يطلب بيع ذلك المال إلا عند انتهاء مدة الإجارة، وبالعكس ذلك، لا يصار إلى توثيق معاملة الرهن، إلا أن واقعة إخفاء المدين الراهن لحقيقة إشغال العقار المنوي رهنه من الغير أصبحت من الإشكالات العملية التي تحصل، ما يعيق عملية التنفيذ على العقار حال تعثر المدين؛ كون عقد البيع الواقع عليه يكون غير نافذ قانوناً في مواجهة المستأجر لأسبقية حقه في منفعة العقار على تاريخ البيع الحاصل على العقار المرهون عند عدم الوفاء بالدين. ما يعني بقاء المستأجر في المسكن المبيع، وانتقال الحق في الأجرة إلى المالك الجديد، الأمر الذي قد لا يشجع المشتري على شراء العقار المأجور؛ لا سيما إذا كان مؤجراً منذ القدم وبأجرة زهيدة، لأنه يحد من سلطة المالك الجديد في التصرف به لوجود حق الإيجار.

وعند حلول أجل الدين دون وفاء، أو عند إخلال المدين الراهن بالشروط التعاقدية، إن وجدت، ومنها شرط استحقاق كامل الأقساط عند عدم دفع قسط أو أقساط معينة، تتولى دائرة تسجيل الأراضي المختصة بيع العقار الذي وضع تأميناً للدين بناء على طلب الدائن، أو ورثته، أو طلب أحد الدائنين الذين يلونه في الدرجات (إذا كان هنالك دائنون في الدرجة الثانية أو الثالثة....الخ)، دون أن يكون الدائن مكلفاً بالحصول على حكم قضائي بذلك، أو أن يكون ملزماً بالرجوع إلى تركة المدين المتوفى (المادة 12)، باعتباره صاحب حق عيني تبعي له ميزة التقدم على سائر الدائنين العاديين والمرتهنين التاليين له في الدرجة، كما له سلطة تتبع العقار المرهون في أي يد كان، حتى لو وقع عليه بيع؛ لأنه يكون غير نافذ في مواجهته وموقوفاً على إجازته لتعلق حقه به من تاريخ توثيق الرهن، ما يعني أن سند الرهن يقوم مقام الحكم القضائي، وأن دوائر تسجيل الأراضي تباشر عملية البيع كدوائر

التنفيذ في المحاكم. ويعتبر هذا النهج سليماً؛ لجهة تيسيره سبل اقتضاء الحقوق، وفي الوقت ذاته يحقق عدالة للمدين الراهن، إذ يتحتم على دوائر التسجيل تبليغه بعزمها على بيع العقار المرهون قبل أسبوع من مباشرة البيع، وللمدين خلال هذه المدة مراجعة رئيس محكمة البداية التي يقع العقار ضمن دائرة اختصاصها لإرجاء البيع، فإذا اقتنع بقدره المدين على الوفاء عند منحه مهلة، أو أن المدين سيلحقه ضائقة وضرر فاحش لا مبرر لها وفقاً لظروف ومعطيات الحال، يجوز لرئيس المحكمة تأجيل البيع لمدة لا تزيد على شهرين، وغير قابلة للتجديد تحت أي ظرف. وعند رفض التأجيل، أو انقضاء المدة دون وفاء، يصار إلى الإعلان عن بيع العقار بالمزاد العلني، لينتهي الحال بإحالة البيع على المزاد المتقدم بأعلى ثمن (المادة 13).

تحظر المادة (15) على المشتري للعقار المبيع التصرف به بالبيع أو الرهن مدة سنة من تاريخ الإحالة القطعية عليه إذا قام المدين بدفع مبلغ الدين، وفوائده، والرسوم والنفقات التي دفعها الدائن. ونرى أن هذا الحكم لا ينسجم وبيئة الأعمال وما تتسم به من سرعة واثمان، إذ ينبغي عدم التمسك في هذا القيد التشريعي؛ ما له من أثر سلبي على سياسات الائتمان والسيولة لدى الدائنين، فقد يرغب الدائن في بيع العقار للحصول على نقد معين لإعادة إقراضه للغير، ما قد يحرم العملاء من فرص ائتمانية ممكنة.

ويلاحظ أن المادة (13) قد حظرت على المحاكم النظر في دعاوى الإيجار خلافاً لما هو مدون في سندات الرهن، بمعنى، أنه في حال وافق المستأجر خطياً على إخلاء المأجور عند انتهاء مدة الإيجار، أو حلول أجل الدين، يسقط حقه في الامتداد القانوني لعقد الإيجار الخاضع لقانون المالكين والمستأجرين، فيضاف تعهده هذا بالإخلاء إلى حالات الإخلاء الواردة في المادة (4) من قانون المالكين والمستأجرين. كما أجازت المادة (47) من قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005 للدائن التنفيذ على المسكن الخاص بالمدين، إذا كان ناتجاً عن قرض وسبباً لمديونية الدائن. بخلاف غيره من الدائنين؛ إذ لا حق لهم في بيع المسكن الخاص للمدين واستيفاء الديون غير المرتبطة بتملك المدين للمسكن، باعتباره حاجة إنسانية له ولأفراد أسرته.

بناء على ما سبق، ولتفعيل نظام الرهن العقاري من الناحية الإجرائية، يستدعي الأمر— علاوة على ضرورة تسوية وتسجيل العقارات رسمياً، تشجيع عملية فرز العقارات وتسريع إجراءاتها،⁷⁸ وإزالة الشبوع؛ إذ تقدر ملكية العقارات الشائعة بما يزيد على 85%،⁷⁹ من خلال الإعلان عن إعفاءات في الضرائب والرسوم لفترة معينة، وتخصيص قضاة في المحاكم في دعاوى قسمة المال الشائع طيلة الفترة المحددة، وتفعيل نظام التخمين العقاري، وتسريع إجراءاته، وتشديد الرقابة على ممتهني هذه المهنة، ما يكفل تقييم العقار بقيمته الحقيقية، الأمر الذي يقلل من مخاطر الائتمان عند حصول تعدد رهون على العقار الواحد ضماناً للوفاء بديون متعددة.

في الواقع، تمتلك سلطة النقد قاعدة معلومات ائتمان متطورة عن العملاء المقترضين لجهة تخزين بياناتهم المالية والشخصية وكذلك كفلائهم، تستخدم من قبل المصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة لمساعدتها في إدارة محافظها الائتمانية، والحد من المخاطر المتعلقة بها. وتوفر هذه القاعدة فرصة لتصنيف المقترضين بشكل دقيق من حيث حجم مخاطر الائتمان، وفرص تعثر العميل خلال فترة محددة.⁸⁰ تخدم هذه القاعدة استقرار سوق الائتمان المصرفي، لا سيما وأن المصارف تشترط لتقديم تسهيلات ائتمانية ضمانات محددة، كالرهن، والكفلاء، وتحويل راتب العميل،⁸¹ بالإضافة إلى عقد تأمين على الحياة في بعض

⁷⁸ وفيما يتصل بإجراءات إفراز الشقق، فيجب إحضار (1) مخطط من عشرة نسخ من مساح مرخص (مخطط بناء هندسي ومساحات الشقق والطبقات والوحدات العقارية المنوي إفرازها ومخططات ومساحات الأجزاء المشتركة مصدقة من الجهات الرسمية المعنية (البلدية ودائرة المساحة والتنظيم) ومرفق معها أربع نسخ من تقرير كشف المساح عليها؛ (2) سند تسجيل (أو إخراج قيد) لقطعة الأرض القائم عليها البناء؛ (3) نسختين من مخطط موقع من (البلدية) مصدقة حسب الأصول؛ (4) رخصة البناء مصدقة حسب الأصول وسارية المفعول؛ (5) نسختين من شهادة إتمام البناء (إذن إشغال من البلدية)؛ (6) براءة نمة من المالية والبلدية؛ (7) النظام الداخلي للبناء مصدق وموقع أمام الكاتب العدل للبناء الذي يزيد على أربع وحدات عقارية؛ (8) صور هويات أصحاب العلاقة؛ (9) إقرار خطي عدلي من المالك يفيد بأنه لم يسبق أن قام ببيع أو رهن العقار ولا يوجد حقوق للغير عليه؛ (10) طلب إفراز أو تجزئة شقق موقع من المالك وتقرير معاملة من المساح المرخص؛ (11) طلب تصحيح قيد عقاري موقع من المالك ولدى المساح المرخص. علماً بأن المدة اللازمة لعملية الفرز تتراوح بين أسبوعين إلى ثلاثة أسابيع. شوكت البرغوثي، ومقل جبر، دائرة تسجيل أراضي رام الله، مقابلة في مقر سلطة الأراضي بتاريخ 2014/3/10.

⁷⁹ شوكت البرغوثي، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/3/10.

⁸⁰ سلطة النقد الفلسطينية، كراسة مكتب معلومات الائتمان، رام الله. أيضاً، وسام خليل، سلطة النقد، مقابلة بتاريخ 2014/3/19.

⁸¹ محمد البزار، بنك فلسطين، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/4/1؛ بلال خضر، بنك القاهرة-عمان، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/4/1؛ محمد بدوان، بنك الإسكان، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/4/20؛ عبد الرؤوف علونة، البنك الإسلامي الفلسطيني، البيرة، مقابلة بتاريخ 2014/4/9؛ حازم صلاح وفانتن الشيخ، البنك العربي، رام الله، مقابلة بتاريخ 2014/4/7.

الأحيان، وهي أمور أصبح من السهل تقييمها بالاستناد إلى نظام معلومات الائتمان المذكور، لكن فقط فيما يتصل بالعملاء الذي سبق لهم وأن تعاملوا في نظام الائتمان، ليبقى المركز المالي للعملاء المحتملين أو المستقبليين خاضعا لتقدير كل مصرف على حدة بإشراف سلطة النقد.

ولما خلت استراتيجيات المصارف العاملة في البلاد من سياسة ائتمانية خاصة بالعملاء محدودي ومتوسطي الدخل لجهة تيسير حصولهم على المساكن، كتيسير الضمانات وتخفيض الفوائد انطلاقا من المسؤولية الاجتماعية للمصرف،⁸² تبقى حاجة هؤلاء ملحة للحصول على مساكن بطرق ميسرة، ولعل في تطوير نظام للرهن العقاري، وفقا لما سبق بيانه، يعتمد على توفير قروض لأجل طويلة، وبأقساط مخفضة، بما في ذلك تفعيل عقود التأمين على الحياة كضمانة معقولة في بعض الظروف، وإلى حد معين، مزية إضافية تسهم في تطوير سوق التمويل العقاري.

3-5 إيجار المساكن

تعاني تشريعات إيجار العقارات في الأراضي الفلسطينية المحتلة من قصور تشريعي وعلة عدم التوحيد بين الضفة الغربية وقطاع غزة. ففي الضفة الغربية، تخضع عقود إيجار المساكن لنظامين قانونيين مختلفين؛ فتطبق مجلة الأحكام العدلية على عقود إيجار المساكن الواقعة خارج حدود البلديات والمجالس المحلية،⁸³ وعلى السنة العقدية الأولى لعقود إيجار

⁸² المصدر السابق.

⁸³ كما تطبق المجلة على عقود إيجار المنقولات كافة بصرف النظر عن مكان وجودها، وتطبق على العقارات بجميع تصنيفها الواقعة خارج حدود المجالس البلدية والمحلية، والعقارات غير التجارية وبيوت السكن الواقعة داخل حدود البلديات والمجالس المحلية (مثل الأراضي الزراعية). وعند اشتغال عقد واحد على محلين أحدهما زراعي وآخر سكني أو تجاري، يتحدد القانون الواجب التطبيق بناء على معيار المنفعة الغالبة. وقد قضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الطعن المدني رقم 97/187، الصادر بتاريخ 2004/12/8، بأنه لا يسري قانون المالكين والمستأجرين على الأراضي الزراعية. وأن إيجار الأرض يشمل ما عليها من إنشاءات إلا إذا استتبت صراحة، فإذا كان مجموع منفعة البناء أقل من مجموع منفعة الأرض المقام عليها فتكون الإجارة لغايات زراعية إذ العبرة بالمنفعة الغالبة.

المساكن الواقعة ضمن حدود البلديات والمجالس المحلية.⁸⁴ في حين يُطبق قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953 على عقود إيجار المساكن الواقعة ضمن حدود البلديات والمجالس المحلية بعد السنة العقدية الأولى.⁸⁵

ويسري على العقود الخاضعة للمجلة مبدأ حرية التعاقد،⁸⁶ ما يعني حرية المتعاقدين في إدراج الشروط التعاقدية وفقاً لأحكام القانون، ومنها تحديد مدة الإجارة، ومقدار الأجرة،⁸⁷ فينتهي العقد بانتهاء مدته، ولا يمتد قانوناً إلا للضرورة القصوى، وبقدرها، وعندها يستحق المؤجر أجرة المثل عن فترة الامتداد هذه، لا الأجرة المسماة في العقد،⁸⁸ والتي غالباً ما تكون أعلى من الأجرة المتفق عليها. فلا يتمتع المستأجر بحماية قانونية خاصة، وإنما تبقى العلاقة التعاقدية محكومة بشروط العقد والمبادئ العامة للقانون المدني. إلا أنه عندما يتفق الطرفان على إخضاع العقد لقانون المالكين والمستأجرين، على الرغم من خضوعه للمجلة أساساً، فإن الشرط التعاقدى القاضى باختيار القانون الواجب التطبيق على هذا النحو يمنح المستأجر الحماية، ما يقيد حق المؤجر في إخلائه بعد انتهاء مدة العقد، ويعامل عندها معاملة العقد الخاضع لقانون المالكين والمستأجرين.⁸⁹

⁸⁴ يُقصد بالسنة العقدية الأولى المدة الاتفاقية للعقد بصرف النظر عن مقدارها؛ فقد تحدد بأشهر أو بسنة أو أكثر. وخلال هذه المدة يحق للمؤجر طلب فسخ العقد، عند إخلال المستأجر بشروط العقد، فتخضع عندها الدعوى لمجلة الأحكام العدلية، وتختص بها المحكمة، وفقاً لقواعد الاختصاص القيمي (صلح أو بداية). وعند انقضاء مدة الإجارة المتفق عليها، تمتد هذه المدة بحكم القانون، وهنا يسري مفعول قانون المالكين والمستأجرين.

⁸⁵ كما يطبق هذا القانون على العقارات التجارية الواقعة داخل حدود البلديات والمجالس المحلية.

⁸⁶ لمزيد من التفصيل حول أحكام عقد الإيجار في المجلة راجع الباب الثاني منها.

⁸⁷ فمثلاً تنص المادة (439) من المجلة على أنه: "لو تقاولا بعد العقد على تبديل البند أو تزييده وتزويله يعتبر العقد الثاني".

⁸⁸ يستخلص ذلك من المادة (480) من المجلة التي تنص على أنه: "لو استأجر زوراً على مدة وانقضت في أثناء الطريق تمتد الإجارة إلى الوصول إلى الساحل، ويعطى المستأجر أجر مثل المدة الفاضلة".

⁸⁹ وهذا ما قرره محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في الطعن المدني رقم 425 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2010/4/21، والذي جاء فيه: "...وحيث أن المتعاقدين يعلمان وقت تنظيم عقد الإيجار وتضمينه الشرط المذكور أن المأجور محل العقد لا يخضع لقانون المالكين والمستأجرين لأنه يقع في منطقة مستثناة من أحكام هذا القانون كونه يقع خارج حدود البلديات والمجالس المحلية في ذلك الوقت، فإن محكمتنا تجد أن إرادة الطرفين الحقيقية قد انصرفت إلى حماية المستأجر بموجب أحكام العقد وتقييد حق المؤجر في إنهاء عقد الإيجار مقابل حصوله على مفتاحية بحيث لا يجوز له طلب إنهاء العقد وإخلاء المأجور طالما التزم المستأجر بشروط العقد إلا لأحد أسباب الإخلاء التي نص عليها قانون المالكين والمستأجرين، ليس التزاماً بنص القانون بل بناء على شروط عقد الإيجار...". انظر أيضاً حكمي محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الطعن المدني رقم 424 لسنة 2009، بتاريخ 2010/4/12، والطعن رقم 2007/99، بتاريخ 2009/3/22.

في المقابل، يتمتع المستأجر بحماية قانونية خاصة في إطار العقود الخاضعة لقانون المالكين والمستأجرين، فرضتها فلسفة تشريعية معينة مستندة من ظروف تاريخية عاصرت سن هذا القانون. فبعد حرب عام 1948، لجأت أعداد غفيرة من المواطنين الفلسطينيين إلى الأردن، في ظل حركة عمرانية محدودة آنذاك، فازداد عنصر الطلب على المساكن مع الثبات النسبي لعنصر العرض. وقد دفع واقع الحال هذا بعض الملاك إلى التعسف في استعمال حقوقهم في الإيجار، بحيث استغل بعضهم ذلك الواقع وسيلة للجنش والتربح على حساب المستأجرين، كأن يخير المستأجر بين الإخلاء أو دفع أجره أعلى من المتفق عليها في العقد، لوجود طلب متزايد، ما دفع المشرع إلى التدخل فقرر مبدأ الامتداد القانوني للعقد بالرغم من انتهاء مدته العقدية وبوضع قيود صارمة على الإخلاء. وتعتبر أحكام هذا القانون من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته؛ فإن اتفق المستأجر مع المؤجر بموجب شرط تعاقدي على إخلاء المأجور بعد انتهاء مدة العقد، فيعتبر الشرط باطلاً، ويبقى حق المستأجر بالاستمرار في إشغال المأجور مكفولاً.

بناء عليه، عند انتهاء مدة العقد الاتفاقية، تسري شروط العقد وأحكامه على فترة الامتداد القانوني للعقد، بالقدر الذي يمكن انطباقه على هذا الامتداد، بما في ذلك مقدار الأجرة. ويقصد بالامتداد القانوني هنا، أهلية المستأجر في إشغال المأجور حال حياته، بل وانتقال الحق في الإجارة إلى أفراد أسرته الذين كانوا يقيمون معه في المسكن وقت وفاته.⁹⁰ كل ذلك مع مراعاة أحكام المادة (4) من قانون المالكين والمستأجرين التي حصرت أسباب إخلاء المأجور، فعند توفر إحداها فأكثر ينشأ حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر بدعوى يقيمها لدى محكمة الصلح.⁹¹

ونرى أنه في حالة وقوع المتعاقدين أو أحدهما في غلط جوهري (الغلط في القانون) كحالة عدم علم المؤجر بالقانون الواجب التطبيق على عقده، ومن اختلاف حكم القانون بالنتيجة، يجوز للمتعاقد الواقع في غلط (المؤجر) أن يطلب فسخ العقد، عندما تتوفر حالة وشروط الغلط في القانون، الذي يختلف عن مسألة الجهل بالقانون، الذي لا يصلح عذراً للدفع بعدم تطبيق القانون.⁹⁰ وانتقال حق الإجارة إلى أصوله وفروعه في العقار التجاري. وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية وتبعه القضاء الفلسطيني، على الرغم من خلو قانون المالكين والمستأجرين من نص على حق التوريث.⁹¹ يمكن تلخيص حالات إخلاء المأجور هذه فيما يلي: مخالفة شروط العقد؛ كتغيير الغرض من المنفعة، والتخلف عن دفع أي بدل إيجار مستحق بعد إخطار المستأجر عدلياً ومرور 30 يوم على تبليغ هذا الإخطار دون دفع، والإضرار العمدي بالعقار، أو السماح للغير بالإضرار به؛ كحالة تغيير معالم المأجور، وترك المأجور دون إشغال حقيقي مدة تزيد على ستة أشهر، واستعمال المأجور لغايات غير شرعية، وتأجير المأجور إلى الغير دون موافقة المالك الخطية، وبناء المستأجر على أرض له عقاراً مناسباً لممارسة

ومن أوجه الاختلاف بين العقود الخاضعة للمجلة وتلك الخاضعة لقانون المالكين والمستأجرين، أنه وفقاً للمادة 429 من المجلة لا يجوز للمالك على الشيوخ (بما فيه العقار السكني) تأجير حصته الشائعة، أكانت قابلة للقسمة أم لا، إلا لشريكه دون سواه، في حين يجوز للشركاء أو الشريك الذي يملك ما نسبته 51% من الملكية الشائعة فأكثر تأجير كل العقار للغير وفقاً للمادة (3) من قانون المالكين والمستأجرين.

وفي المجلة، عند عدم تعيين مدة للعقد، أو عند عدم وجود أساس يصلح لتحديد كآلية دفع الأجرة (شهرياً، سنوياً... الخ) يعتبر العقد فاسداً للجهالة الفاحشة، ما ينشأ حق أي من المتعاقدين فسخه. أما لو تم الاتفاق على الوحدة الزمنية لدفع الأجرة (شهرياً، سنوياً... الخ) دون بيان المدة الكلية للعقد، اعتبرت المجلة أن مدة العقد هي الوحدة الزمنية هذه، يحق لكل من المتعاقدين فسخ العقد في اليوم الأول وليلته من الوحدة الزمنية التالية (شهر، سنة)، فإذا لم يتم أيهما بالفسخ يتجدد العقد لوحدة زمنية مماثلة بنهايتها يحق لأي منهما الفسخ على النحو المذكور، وهكذا.⁹²

ما يعني، عدم صحة فسخ العقد بإرادة منفردة خلال مدته دون توفر مسوغ قانوني سليم، وعند انتهاء المدة دون تعبير أحدهما عن إرادته بالإنتهاء يتجدد العقد، وبشروطه، تلقائياً لمدة مماثلة.⁹³ وبانتهاء مدة العقد دون تجديد، يلتزم المستأجر بتسليم المأجور،⁹⁴ وإلا ينشأ معه

أعماله التجارية أو لسكناه، وحالة رغبة المؤجر إشغال العقار بنفسه ولم يكن له سواه في المنطقة التي يوجد بها بشروط معينة، وكذلك عندما تستدعي حالة المأجور أعمال ترميم وتغيير ضرورية بشروط معينة أيضاً.

⁹² تنص المادة (494) من المجلة على أنه: "لو استؤجر عقار شهريته كذا دراهم من دون بيان عدد الأشهر يصح العقد، لكن عند ختام الشهر الأول لكل من الأجر والمستأجر فسخ الإجارة في اليوم الأول وليلته من الشهر الثاني الذي يليه، وأما بعد مضي اليوم الأول وليلته فليس لهما ذلك وإن قال أحد العاقدين في أثناء الشهر فسخت الإجارة تنفسخ في نهاية الشهر، وإن قال في أثناء الشهر فسخت الإجارة اعتباراً من الشهر الآتي تنفسخ عند حلوله، وإن كانت قد قبضت أجرة شهرين أو أكثر فليس لأحدهما فسخ إجارة الشهر المقبوضة أجرته".

⁹³ جاء في حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله، نقض مدني رقم 2004/161، تاريخ 2005/1/29. "...وحيث أن الأرض موضوع الدعوى...واقعة خارج حدود البلديات فلا ينطق عليها قانون المالكين والمستأجرين ويحكم العقد فيها إرادة المتعاقدين. وحيث أن المادة 484 من مجلة الأحكام العدلية أجازت للمالك أن يؤجر ملكه للغير مدة معلومة قصيرة كانت أم طويلة، فإن العقد المطعون بصحته هو عقد سائح قانوناً ولا يرد عليه البطلان وينبغي لفسخه أن يتم في اليوم الأول وليلته التالي لانتهاء مدة العقد، أما بعد مضي ذلك فليس لأحد العاقدين فسخ الإجارة المقبوض أجرتها".

⁹⁴ المادتين (591، 592) من المجلة.

حق المؤجر في إقامة دعوى إخلاء، لا دعوى فسخ عقد؛ لأن الفسخ لا يرد إلا على عقد صحيح قائم، وهنا يكون العقد قد انقضى، كما أنها ليست بدعوى منع معارضة؛ لسبق وضع اليد بسبب صحيح. فالقضاء يُكَيّف الدعوى التي يرفعها المؤجر عند انتهاء عقد الإيجار، بأنها دعوى إخلاء مأجور، تختص بها محاكم الصلح، وفقا للمادة (39) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، وتطبق بشأنها أحكام المجلة لا قانون المالكين والمستأجرين؛ لوقوع العقار محل العقد لسُلطان المجلة ابتداء. وفي ذلك تقول محكمة التمييز الأردنية:

"إن الاجتهاد القضائي المستقر بأن دعوى منع المعارضة تقام إذا كانت يد واضع اليد على العقار غير محقة من تاريخ وضع يده عليه، أما إذا وضع يده عليه بعقد إيجار فالدعوى تخلية مأجور (أنظر قرار الهيئة العامة لمحكمة التمييز رقم (83/417) الصادر بتاريخ 1984/2/19، ثم القرار رقم (85/224) الصادر بتاريخ 1985/4/6 ص (1880) مجلة لعام 1985 المؤكد على قرار الهيئة العامة). وعليه وفي ضوء ما تقدم من وقائع وأحكام فإن تكييف الدعوى الواجب تقديمها هي دعوى تخلية مأجور وليست دعوى منع معارضة...".⁹⁵

ووقوع العقار داخل منطقة التنظيم لا يعني بالضرورة خضوعه لقانون المالكين والمستأجرين، طالما أن منطقة وجوده غير مشمولة بالمجالس البلدية أو المحلية. وكذلك، إن كان العقار واقعا داخل المخطط الهيكلي لتوسعة البلديات، أو وقع لاحقا بعد صيرورة العقد، فلا ينطبق عليه قانون المالكين والمستأجرين إلا بعد نشر المخطط حسب الأصول في الجريدة الرسمية، ودخول منطقة العقار في حدود البلدية أو المجلس المحلي. وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية، فمثلا قضت هذه المحكمة بأنه:

"إذا كان العقار المطلوب تخليته يقع خارج منطقة البلدية، فإن أحكام قانون المالكين والمستأجرين لا تسري على الدعوى لأن دعوى التخلية لا تكون مشمولة بأحكام هذا القانون ما لم يكن العقار المأجور واقعا ضمن منطقة من المناطق البلدية أو المجالس المحلية، أما وقوع العقار ضمن منطقة التنظيم فلا يعني حتما أنه داخل ضمن منطقة البلدية وأنه مشمول بأحكام قانون المالكين والمستأجرين ما دام أن قانون تنظيم المدن والقرى يجيز

⁹⁵ تمييز حقوق رقم 2000/2760، الصادر بتاريخ 2001/4/19.

أن تكون منطقة التنظيم شاملة لمواقع خارجة عن المناطق البلدية. إذا ادعى المدعي بأن العقار الكائن خارج منطقة البلدية هو تحت يد المدعى عليه بطريق الإجارة وأن مدة العقد قد انتهت وهو لذلك يطلب الحكم بتخلية المأجور، فإن هذه الدعوى إنما هي دعوى تخلية مأجور وتدخل ضمن اختصاص محكمة الصلح وتطبق عليها أحكام المجلة ويكون الحكم بتخلية المأجور لانتهاؤ مدة العقد متفقاً وأحكام المادة 591 من المجلة⁹⁶. وهذا ما أكدت عليه محكمة استئناف حقوق رام الله في الطعن الاستئنافي رقم 86/34، الصادر بتاريخ 1986/1/24.

وفي قانون المالكين والمستأجرين، لا يعتبر العقد فاسداً حال عدم تحديد مدة للعقد، أو أساساً صالحاً لتحديدها، كالفترة الزمنية المستحقة عنها الأجرة، فلا يصح هنا الرجوع إلى القواعد العامة المقررة في المجلة؛ لوجود نص خاص في القانون المذكور ينبغي تفسيره وفقاً للفلسفة التي قام عليها. فالمادة (3/4) من هذا القانون قررت لزوم دفع الأجرة شهرياً، عند عدم الاتفاق على طريقة دفعها في العقد، "...إذا لم تكن طريقة دفع بدل الإيجار معينة في عقد الإيجار المذكور فيدفع بدل الإيجار شهرياً في نهاية كل شهر". ما يعني، أن المدة العقدية هي شهر، حال عدم تحديدها في العقد، استناداً للمادة (494) من المجلة، بعدها يصار إلى تطبيق أحكام قانون المالكين والمستأجرين على العقد لانقضاء السنة العقدية الأولى (شهر).

ومن أوجه الاختلاف بين النظامين أيضاً، أنه يلزم تسجيل عقد الإيجار الواقع على عقار خاضع للتسوية إذا زادت مدته على سنة واحدة وفقاً للأمر العسكري رقم (232) لسنة 1968،⁹⁷ وإلا كان باطلاً استناداً إلى المادة (4/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952، والمادة (2) من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة

⁹⁶ تمييز حقوق 1970/194، بتاريخ 1970/6/28 (هيئة خماسية)

⁹⁷ أمر بشأن الصفقات العقارية (الضفة الغربية) (تعديل رقم 2) (أمر رقم 232)، لسنة 1968، المعدل للأمر العسكري رقم 25 لسنة 1967. وقد جاء في المادة الأولى منه: "لا تسري أحكام المادة 2 على إيجار عقارات لمدة لا تتجاوز السنة الواحدة. بشرط ألا يكون قد تقرر في اتفاق الإيجار أن الإيجار يتجدد تلقائياً بانتهاء المدة كما ذكر". وقد كانت المادتان (2، 4) من قانون انتقال الأراضي لسنة 1920 تشترط للزوم تسجيل عقد الإيجار أن تزيد مدته على ثلاث سنوات.

1953،⁹⁸ وعدم لزوم تسجيل العقد إذا كان محله عقار لم يخضع لأعمال التسوية وذلك بالنسبة للعقود الخاضعة لمجلة الأحكام العدلية.⁹⁹

في المقابل، لا يلزم لصحة عقود الإيجار الخاضعة لقانون المالكين والمستأجرين تسجيلها في دوائر الأراضي المختصة، وإن كانت واقعة على عقارات خاضعة لأعمال التسوية، وبصرف النظر عن مدتها؛ ذلك أن قانون المالكين والمستأجرين قانون خاص لم يشترط التسجيل، وهو كذلك لاحق لقوانين الأراضي والتسوية، ما يعني عدم مد أحكام هذه الأخيرة على العقود محل نطاق تطبيقه؛ كون اللاحق ينسخ السابق. وهذا ينسجم مع فلسفة وغاية هذا القانون؛ حيث أزمة السكن والمتاجر داخل مراكز المدن وحدود البلديات، فلم يشأ المشرع إرهاب المتعاقدين بلوج باب التوثيق. وفي هذا قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "لقد استقر اجتهاد القضاء على أن عدم تسجيل عقد إيجار العقار الخاضع لقانون المالكين والمستأجرين في دائرة التسجيل تطبيقاً لنص المادة 16 من قانون التسوية لسنة 1952، لا يجعل العقد باطلاً، لأن قانون المالكين والمستأجرين قانون خاص جاء متأخراً عن قانون التسوية".¹⁰⁰

ويتفق النظامان بشأن عدم جواز إثبات عقد الإيجار إلا بالكتابة. ما يعني أن هذه الشكلية (الكتابة) مقررة للإثبات لا للانعقاد،¹⁰¹ باستثناء حالة زيادة مدة العقد على سنة بشأن العقود الواردة على عقارات مسجلة خاضعة للمجلة، فعندها يلزم تسجيل العقد في الدائرة المختصة كشرط لصحة العقد أيضاً، كما سبق القول. وفي هذا قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه:

⁹⁸ انظر حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الطعن المدني 2005/8، الصادر بتاريخ 2005/4/13، والذي جاء فيه: "...وان كل عقد منظم خلاف ذلك يكون باطلاً، وبالتالي فإن وضاعة يد الطاعنين على الأرض المذكورة باطلة لأن الإجارة لغايات زراعية ولمدة تزيد عن السنة ولم يجر تسجيلها لدى دائرة التسجيل...".

⁹⁹ انظر حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله، نقض مدني رقم 2004/161، تاريخ 2005/1/29.

¹⁰⁰ تمييز حقوق رقم 78/199، الصادر بتاريخ 1978/7/31. أنظر أيضاً تمييز حقوق 66/474، بتاريخ 1967/3/12.

¹⁰¹ واشتراط الكتابة لإثبات العقد مقرر بموجب المادة الأولى من نظام إيجار العقار العثماني، وليس بموجب المجلة أو قانون المالكين والمستأجرين، إذ تنص هذه المادة على أنه: كل من أراد في الأستانة العلية أو خارجها أن يوجر شيئاً من عقاره كالبيت والدكان والجفتلك يلزمه أن يربط مقالته بصك مع المستأجر". كما يمكن استخلاص ذلك من قانون البيئات الفلسطينية الذي لا يجيز إثبات أي التزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني إلا كتابة. والمقصود بعدم جواز إثبات عقد الإيجار إلا بالكتابة أنه لا يجوز إثباته بشهادة الشهود أو بالقرائن القضائية، إلا أنه يُثبت بالإقرار أو باليمين حال انعدام الكتابة.

"تثبت عقود الإيجار بالبينة الخطية أو الإقرار ولا يجوز إثباتها بالبينة الشخصية كما هو صريح نظام إيجار العقار الذي كان ساري المفعول قبل وضع قانون تنظيم عقود إيجار العقار رقم 3 لسنة 1977 والذي ينص أيضاً على أن يحزر عقد الإيجار خطياً، ولهذا لا تقبل البينة الشخصية لإثبات عقد الإيجار... إذا عجز المستأجرون عن إثبات الإجارة فإن لهم حق توجيه اليمين على الخصم".¹⁰²

وبخصوص الأجرة، منح الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (1271) لسنة 1989، والذي بدأ سريانه بتاريخ 1989/4/1، المؤجر حق طلب زيادة الأجرة عن العقود التي أبرمت قبل 1975/12/31، واستمرت إلى هذا التاريخ، بنسب معينة، تختلف باختلاف الغرض من العقد (تجاري، سكني، للمنفعة العامة)، وباختلاف الفئة العمرية للعقد.¹⁰³ في الواقع، لم يعد لهذا الأمر العسكري حالياً جدوى بالنسبة للمؤجرين الذين قاموا بتأجير عقاراتهم ضمن الفترات التي عالجها هذا الأمر، ولم يمارسوا حقهم في طلب الزيادة في حينه، لمرور أكثر من خمسة عشر عاماً على سريانه؛ حيث بإمكان المستأجر رد مطالبة المؤجر بالزيادة لمرور الزمن المانع من سماع الدعوى (التقادم) استناداً للمادة (1660) من المجلة.

في المقابل، لا يوجد أي تشريع ساري يمنح المؤجر حق زيادة الأجرة بالنسبة للعقود التي أبرمت بعد عام 1976، ما قد يدفع الباحثين إلى الاختلاف في أحقية المؤجر طلب الزيادة من عدمها، لا سيما في ظل نص المادة (4/3) من القانون،¹⁰⁴ والفلسفة التي انطلق منها

¹⁰² في حكمها رقم 1977/61، الصادر بتاريخ 1977/4/16. وكانت هذه المحكمة قد قضت في حكم سابق رقم 1953/136، بتاريخ 1953/10/14، بأنه "يجوز للمحكمة أن تسمع بينة شفهية لإثبات وجود عقد إجارة بين الفريقين وعلى شروط ذلك العقد إذا وجدت قرينة على احتمال وجود عقد إيجار بين الطرفين، أما إذا لم توجد قرينة فلا يجوز إثبات الإجارة إلا بسند". وذلك على اعتبار أن القاعدة في قانون البينات أنه لا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة.

¹⁰³ بنسبة 30% من الأجرة المسماة عن كل سنة إيجار أو جزء منها، للعقود المبرمة قبل 1955/1/1؛ و20% لكل سنة أو جزء منها عن الفترة 1955/1/2 إلى 1964/12/31؛ و10% عن الفترة 1965/1/1 إلى 1975/12/13، بالنسبة للعقار التجاري. وتكون نسبة الزيادة السنوية للعقار السكني نص الزيادة في التجارة (15%)، 10%، 5% للفترات المذكورة على التوالي) و75% من نسبة الزيادة في العقار التجاري عندما يكون العقار مؤجراً للمنفعة العامة (السلطة العامة أو الجمعيات غير الربحية). راجع المادة (3) من أمر رقم 1271 بشأن تعديل قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1989.

¹⁰⁴ تنص هذه الفقرة على أنه: "إذا استمر مستأجر ما يحكم هذه المادة في شغل أي عقار بعد انتهاء عقد إيجاره، فإن حكم العقد المذكور وشروطه تعتبر سارية على هذا الشغل بالقدر الذي يمكن انطباقها عليه، غير أنه إذا لم تكن طريقة دفع بدل الإيجار معينة في عقد الإيجار المذكور فيدفع بدل الإيجار شهرياً في نهاية كل شهر".

القانون ذاته، والتي تركز مبدأ الحماية القانونية للمستأجر، والتي تعتبر من النظام العام. فطالما أن هذه المادة قيدت انطباق شروط العقد، ومنها الأجرة، على الامتداد القانوني بالقدر الذي تسمح بذلك طبيعة العقد، فيمكن حمل هذا القيد بمعناه الحمائي للمستأجر، أو بدوره في تحقيق التوازن العقدي بين المتعاقدين، ولو بحده الأدنى.

وبمراجعة موقف القضاء الفلسطيني في ذلك، نجده قد استقر على احترام شرط الزيادة من حيث المبدأ، ويقرر صحة الشرط، ويلزم المستأجر بالوفاء به طالما كان عادلاً. وفي هذا، قضت محكمة استئناف حقوق رام الله في عام 1998 بأنه:

"وضع المشرع بعض القواعد في قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953 من أجل حماية المستأجر بحيث لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وإلا وقع الاتفاق باطلا لا يترتب عليه أي أثر، كما أنه يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على بعض الشروط التي لا تعتبر مخالفة لأحكام قانون المالكين والمستأجرين وتتفق مع نص المادة 174 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية، التي نصت على أن أحكام جميع العقود تنفذ بحق وتتفق مع نص عاقدتها وتكون ملزمة لهم ما لم تكن ممنوعة بقانون أو نظام أو تكون مخلة بالأداب أو النظام العام، وأن من القواعد التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها تحت طائلة البطلان الاتفاق على إعفاء المؤجر من توجيه إخطار إلى المستأجر في حالة عدم دفعه للإيجار، وإخلاء المستأجر عند انتهاء مدة العقد لتعارضه مع الحماية التي أسبغها قانون المالكين والمستأجرين على المستأجر ومخالفة القواعد الموضوعية لحماية المؤجر كالشرط الذي يرد في عقد الإيجار المتضمن حرمان المؤجر من حق طلب التخلية في حالة رغبة المستأجر في البقاء في المأجور حتى لو توفر أي سبب من الأسباب التي تجيز الحكم بالتخلية، وأنه من الشروط التي يجوز الاتفاق عليها بين المؤجر والمستأجر والتي لا تعتبر مخالفة لأحكام قانون المالكين والمستأجرين وتتفق مع نص المادة "174" من قانون أصول المحاكمات الحقوقية الاتفاق على زيادة الأجرة وكذلك أيضا السماح للمستأجر أن يؤجر العقار لمن يشاء وكيفما يشاء، وفي هذا الصدد نشير إلى قرار محكمتنا رقم 87/279 الصادر بتاريخ 87/5/26. وجاء في قرار محكمة التمييز رقم 55/158 صفحة 444 عدد 8 سنة ثالثة " ليس في قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1953 ما يمنع الفريقين من الاتفاق على زيادة

الأجرة " وقرارها رقم 62/258 صفحة 986 عدد 11-12 سنة عاشره" لا يوجد في قانون المالكين والمستأجرين ما يمنع الاتفاق على زيادة بدل الإيجار ولا يعتبر مثل هذا الاتفاق باطلا بحجة مخالفته للقانون".¹⁰⁵

وفي عام 2001، أكدت المحكمة ذاتها على هذا النهج عندما قضت في حكمها رقم 2001/258:

"...نجد أن قاضي الصلح قد عالج سبب هذه الدعوى على ضوء أحكام القانون ووفق البيانات المقدمة أمامه، وبعد أن استعرض تلك البيانات والوقائع المدعى بها من قبل الطرفين أصدر قراره المتضمن اعتبار الزيادة المتفق عليها في العقد م/1 زيادة قانونية لا تخالف أحكام قانون المالكين والمستأجرين وهو محق في ذلك سيما أن ما توصل إليه جاء متفقاً وأحكام القانون وخاصة المادة 174 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية كما جاء قراره المستأنف متفقاً وما أستقر عليه قضاؤنا من اعتبار شرط الزيادة في الأجرة المتفق عليها في العقد هو شرط صحيح ليس فيه أية مخالفة لأحكام قانون المالكين والمستأجرين، ونشير بهذا الصدد إلى ما صدر عن هذه المحكمة من اجتهادات بهذا الشأن ومنها قرارنا رقم 92/60 تاريخ 92/12/30، والقرار 87/279 تاريخ 78/5/26، والقرار 71/313 تاريخ 72/5/3، والقرار 75/221 الصادر بتاريخ 75/6/14".¹⁰⁶

غير أنه إذا تم الاتفاق في العقد على زيادة الأجرة دون مطالبة المؤجر بها، واكتفائه باستلام الأجرة الأصلية دون الزيادة، فإن مؤدى ذلك تنازله عن شرط الزيادة المقرر لمصلحته، ما يحرمه من إعادة طلب الزيادة لاحقاً، إذ والحالة هذا يكون حقه قد سقط بالتنازل الضمني عنه، والساقط لا يعود (المادة 51 من المجلة). وهذا ما قضت به محكمة استئناف حقوق رام الله في حكمها رقم 96/649 والذي جاء فيه: "لا يؤخذ بزيادة الأجرة

¹⁰⁵ قضت الشروط الخصوصية في العقد محل النزاع في هذه الدعوى بزيادة الأجرة السنوية بمقدار مئة دينار أردني سنويا بشكل تلقائي.

¹⁰⁶ استئناف حقوق، رام الله، صادر بتاريخ 2001/5/27. وقد كانت صيغة شرط زيادة الأجرة، كما تفيد وقائع الدعوى، على النحو التالي: "يتعهد المستأجر سلفاً ويلتزم بزيادة قيمة الإيجار الشهري اعتباراً من 1994/1/1 بمقدار عشرة دنانير أردنية في مطلع كل سنة ميلادية ليصبح الإيجار الشهري مئة وستين ديناراً في عام 1994 وليصبح مئة وسبعين ديناراً في عام 1995 ومائة وثمانين ديناراً في عام 1996 وتستمر هذه الزيادة السنوية البالغة عشرة دنانير على قيمة الإيجار الشهري مهما امتدت سنوات الإيجار".

المقررة سنويا بموجب عقد الإجارة إذا كان التعامل بين الفريقين استقر على تقاضي الأجرة الأساسية دون أي زيادة سنوية".¹⁰⁷

في المقابل، عندما يقضي اتفاق زيادة الأجرة برفعها بطريقة مغالى فيها، وتخرج عن المألوف، وبشكل تعسفي من قبل المؤجر، يمكن للمحاكم عدم الحكم بها، لمخالفتها الغاية من قانون المالكين والمستأجرين وفلسفة التشريع. وفي هذا، رفضت محكمة التمييز الأردنية في حكمها رقم (71/66) الحكم للمؤجر بالزيادة المقررة في عقد الإيجار، عندما كان شرط الزيادة يلزم المستأجر بدفع مبلغ (380) ديناراً زيادة عن الأجرة الأصلية المحددة (220) دينار، إذا رغب المستأجر في الاستمرار في إشغال المأجور بعد انتهاء مدته (أي تصبح الأجرة السنوية بعد التجديد 600 دينار بدلاً من 220). ورأت المحكمة أن هذا الشرط واضح الدلالة بأن المؤجر قصد به إخلاء المستأجر من العين المأجورة بعد انتهاء المدة المتعاقد عليها، على الرغم من تقييده حقه في الإخلاء قانوناً، إذ ليس له إلا الاستناد إلى أحد الأسباب الواردة في المادة (4) من قانون المالكين والمستأجرين.¹⁰⁸

بناء على ما سبق، يمكن القول بأن التوجه القضائي يحترم مبدأ زيادة الأجرة، عندما يكون شرطاً تعاقدياً، إلا أنه يخضعه لرقابته ومراجعته عند النزاع. فإن كانت الزيادة معقولة ومنصفة، يقرها، وإن كانت فاحشة يبطلها؛ لأنه في الحالة الأخيرة يستشف منها نية المؤجر التحايل على مبدأ الحماية القانونية للمستأجر، فتفسر على أنها وسيلة للضغط على المستأجر إخلاء المأجور دون توفر موجب قانوني وفقاً للمادة (4) الباحثة في حالات إخلاء المأجور. ونحن نقر هذا التوجه، لما فيه من توازن عقدي بين مصالح الفرقاء، وله ما يسنده في قانون المالكين والمستأجرين؛ إذ منحت المادة (5) مكررة ج المؤجر الذي اتفق مع المستأجر على زيادة الأجرة قبل سريان الأمر رقم (1271) حق استيفاء مبلغ الزيادة الاتفاقية إذا كانت أكثر مما يقرره هذا الأمر، ما قد يعني صحة الاتفاق على الزيادة من

¹⁰⁷ الصادر بتاريخ 1997/4/15. كان شرط زيادة الأجرة يقضي بالتزام المستأجر بدفع زيادة مقدارها 7.5% على الأجرة الأصلية سنوياً. يبدو من وقائع الدعوى وحيثياتها أن المحكمة قد أقرت صحة الشرط من خلال بحثها في استلام المؤجر من عدمه لمقدار الزيادة، فردت مطالبته بها لعدم ثبوت تقاضيتها في السابق من المستأجر، وإثبات الأخير دفعه للأجرة الأصلية فقط سابقاً.

¹⁰⁸ محكمة التمييز الأردنية، حقوق 71/66 سنة 1971، مجلة نقابة المحامين، ص 651.

حيث المبدأ، وفي حدود غاية المشرع التي تقرر حماية للمستأجر في الاستمرار في شغل المأجور.

وعلى الرغم من وجود سند قانوني بموجب المادة (5 مكرر د) من قانون المالكين والمستأجرين المعدل يخول رئيس الوزراء أن يقرر زيادة الأجرة، كلياً أو جزئياً، وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة،¹⁰⁹ إلا أنه لم تتم ممارسة هذه الصلاحية من قبل الحكومات الفلسطينية المتعاقبة حتى تاريخه، في الوقت الذي بات من الضروري عمله، في بعض مراكز المدن، ما يعني أن المشكلة ليست دائماً تشريعية.

وقد استقر اجتهاد محكمة التمييز الأردنية على عدم خضوع العقارات السكنية والتجارية الواقعة داخل المجالس القروية لأحكام قانون المالكين والمستأجرين؛¹¹⁰ تقيداً بحرفه نص المادة (2) من هذا القانون، والتي تنص على: "تسري أحكام هذا القانون على أي عقار [تجاري أو سكني] في أية منطقة من المناطق البلدية أو المجالس المحلية". إلا أنه، وبالرجوع إلى المادة (1) من قانون رقم (1) لسنة 1997 بشأن الهيئات المحلية نجد أنها تدخل المجلس القروي ضمن مفهوم المجالس المحلية،¹¹¹ ما يعني لزوم شمول العقارات السكنية والتجارية الواقعة داخل حدود المجلس القروي، وكذلك مجالس الخدمات المشتركة لنطاق تطبيق قانون المالكين والمستأجرين.¹¹²

¹⁰⁹ مضافة بموجب الأمر العسكري 1271 لسنة 1989، تنص هذه المادة على أنه: "يحق لرئيس الإدارة المدنية، لغاية مصلحة الجمهور، أن يأمر بتخفيض بدل الإيجار أو زيادته لكل المستأجرين أو لقسم منهم". بالنظر إلى المسألة محل البحث (زيادة الأجرة وتخفيضها) نرى أن صلاحية التقرير بشأنها انتقلت من رئيس الإدارة المدنية إلى مجلس الوزراء وفقاً لطبيعة النظام السياسي الفلسطيني. فتكون الآلية بقرار يصدر عن مجلس الوزراء مصادقاً عليه من رئيسه؛ وذلك لعدم وجود وزارة متخصصة بشأن إدارة شؤون العقارات، ما يعني اختصاص مجلس الوزراء بها وفقاً للقانون الأساسي.

¹¹⁰ انظر مثلاً: تمييز حقوق 63/187، الصادر بتاريخ 1963/7/24؛ 408، وتمييز حقوق 68/75، الصادر بتاريخ 1968/4/18.

¹¹¹ عرفت هذه المادة المجلس بأنه: "مجلس الهيئة المحلية ويشمل مجلس البلدية أو المجلس المحلي أو المجلس القروي أو اللجنة الإدارية أو لجنة التطوير أو أي مجلس آخر يشكل وفقاً لأحكام هذا القانون ويتألف من الرئيس والأعضاء المنتخبين".

¹¹² وهذا ما أخذت به محكمة صلح رام الله، هيئة القاضي فاتح حمارشة، في الدعوى الحقوقية رقم 2013/1297، وقد جاء في هذا الحكم: "... ولا يمكن بهذا الصدد الاسترشاد بقرارات محكمة التمييز الأردنية في ظل التعريف السابق الذي جاء به قانون الهيئات المحلية سابق الذكر؛ لأنه لا يمكن فصل قانون المالكين والمستأجرين عن غيره من القوانين ذات الصلة، ولأن القوانين تقرأ مجتمعة ويتم تفسير نصوص القانون بناء على نصوص القوانين الأخرى...".

وعلى أية حال، لا نرى في الوضع القائم من عدالة للمؤجر؛ فالقوة الشرائية للعملة في انخفاض متواصل، وفي استمرار لزوم اقتصار حق المؤجر على استيفاء الأجرة المسماة في العقود القديمة دون ربطها بمبدأ معقول واضح للزيادة بنص القانون، كجدول غلاء المعيشة، أو مؤشر ارتفاع أسعار الإيجارات مثلا، وفي ظل بقاء التزام المؤجر بدفع ضريبة الأملاك والدخل وصيانة المأجور، إرهاق غير مبرر له، ما يدفع رجال الأعمال إلى العزوف عن الاستثمار في مجال الإيجارات، والتحول في اتجاه البناء لغايات البيع في الغالب. ويصبح واقع الحال أكثر تعقيدا في ظل استقرار القضاء على مد الحماية القانونية للمستأجرين لكافة العقارات الواقعة في مراكز المدن وحدود البلديات والمجالس المحلية، باستثناء الزراعية منها؛ مثل مكاتب المحامين، والمهندسين، ومقار الشركات والجمعيات الخيرية، والمدارس والمستشفيات... الخ. وقد أكد جميع المبحوثين من رجال الأعمال، الذين يعملون في الاستثمار العقاري، أن قانون المالكين والمستأجرين غير عملي ولا ينصف المالك إذ يجعل من المستأجر وكأنه مالك على مر الزمان. لهذا يلجؤون إلى الاستثمار في البيع بدلا من الإيجار؛ لما فيه من تجديد لدورة الاستثمار، وتنشيط رأس المال، وكون الإيجار يهدر القيمة العقارية كلما تقدم الزمن وبقي المأجور محل لعقد إيجار.¹¹³

وفي قطاع غزة، يُطبق على إيجار المساكن الواقعة ضمن حدود البلديات ومراكز المدن قانون تقييد إيجارات (دور السكن) رقم 44 لسنة 1940 وتعديلاته،¹¹⁴ في حين يُطبق القانون المدني الصادر عن الحكومة المقالة رقم (4) لسنة 2012 على العقارات والمنقولات التي لا يشملها نطاق القانون رقم 44 لسنة 1940 المذكور،¹¹⁵ وبشكل خاص الباب الثاني

¹¹³ ربحي الحجة، مقابلة بتاريخ 2014/4/5، رام الله، عمرو الشيخ قاسم، مجموعة الشيخ قاسم العقارية، عادل المصري، مقابلة بتاريخ 2014/0/0، رام الله، كوثر جاد الله (العبود للاستثمار) مقابلة بتاريخ 2014/3/15، رام الله، خالد الفارس وضرغام النبال، مقابلة بتاريخ 2014/3/15، رام الله.

¹¹⁴ وينطبق قانون تقييد إيجارات العقارات التجارية رقم (6) لسنة 1941 وتعديلاته على عقود إيجار العقارات التجارية داخل حدود البلديات والمجالس المحلية. ويتمتع المستأجر وفقا لهذا القانون بالحماية القانونية استنادا لفكرة الامتداد القانوني لعقد الإيجار، بحيث يتمتع على المؤجر طلب إخلائه من المأجور بعد انقضاء مدة العقد إلا في الأحوال المبينة في المادة (4) من هذا القانون، والتي تتشابه مع حالات الإخلاء الواردة في المادة (4) من قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1953 وتعديلاته الساري في الضفة الغربية.

¹¹⁵ وفقا للمادة (1301) من هذا القانون، تسري مجلة الأحكام العدلية فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون (إلغاء المجلة بما يتعارض معها من أحكام في القانون المدني لسنة 2012).

من هذا القانون، والذي يُخضع العقد لمبدأ حرية التعاقد، بحيث ينتهي العقد بانتهاء مدته من حيث الأصل.¹¹⁶ ويقرر قانون تقييد إيجارات دور السكن المذكور مبدأ الامتداد القانوني للعقد، كما الحال في قانون المالكين والمستأجرين الساري في الضفة الغربية، بحيث يتمتع على المؤجر إخلاء المستأجر، أو أرملته أو أفراد أسرته الذين كانوا يقيمون معه في المسكن وقت وفاته، إلا في الحالات المحددة في المادة (8) من القانون، والتي تشابه الحالات المحصورة في المادة (4) من قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1953.¹¹⁷ وكان القانون ينص على تشكيل محاكم خاصة للنظر في نزاعات الإيجارات، وتقدير الأجرة وتحديد بدل الإيجار القياسي (الأصلي)، ويحظر زيادة الأجرة إلا بناء على تحسينات أو تغييرات أجراها المؤجر على المسكن، وبما لا يزيد على 15% سنويا من قيمة المصروفات، وحال الاتفاق ببيت المتعاقدين على زيادة الأجرة بعد سريان القانون، لا يُلزم المستأجر بدفعها إذا كانت غير معقولة، وتخل بمبدأ الحماية للمستأجر.¹¹⁸

وقد استقر القضاء في غزة على تقرير الحماية للمستأجر إعمالاً لمبدأ الامتداد القانوني للعقد، بحيث يرفض إخلاء المستأجر إلا في الأحوال المبينة في المادة (8) من هذا القانون. وفي هذا قضت المحكمة العليا بغزة بصفتها محكمة نقض في الطعن رقم 2003/100، بتاريخ 2003/12/30:

“أما من حيث قانون تقييد إيجارات العقارات التجارية لسنة 1941 فقد نصت المادة الثالثة منه بأنه يجوز للمندوب السامي في المجلس بمرسوم يصدر من وقت إلى آخر، أن يوعز

¹¹⁶ وفقاً للمادة (610) من هذا القانون، يمكن للمحكمة المختصة أن تقرر استمرار العقد رغم انتهاء مدته عند ثبوت ضرورة ملحة للمستأجر، فيمتد العقد بقدر هذه الضرورة ويؤدي المستأجر أجرة المثل عنها. كما حددت المادة (611) من القانون ذاته المدة القصوى لعقد الإيجار، الخاضع للقانون المدني، بثلاثين عاماً، كما يمكن أن تكون مدة العقد حياة المستأجر أو المؤجر، عند الاتفاق على ذلك، ولو زادت على 30 سنة.

¹¹⁷ تنص الفقرة (3) من المادة (8) على أنه: “إذا استمر أي مستأجر، بحكم هذه المادة، مشغلاً لأي مسكن بعد انتهاء عقد الإيجار، فإن أحكام وشروط العقد المذكور تعتبر سارية على إشغاله ذلك المسكن بالقدر الذي يمكن انطباقها فيه، على أن يراعى في ذلك أحكام هذا القانون. يتمثل هذا الحكم مع ما هو قائم في الضفة الغربية استناداً لقانون المالكين والمستأجرين.

¹¹⁸ انظر المادتين (5، 6) من القانون رقم (44) لسنة 1940. وفقاً للمادة (4/5) من القانون ذاته، عندما يكون المسكن مفروشاً، فيجوز لأي الفريقين أن يطلب من محكمة الإيجارات زيادة بدل الإيجار القياسي لذلك المسكن، بناء على وضع أثاث إضافي في المسكن بموافقة الفريقين، أو تخفيض ذلك البديل، بناء على سحب أية قطعة من الأثاث الموجودة فيه، بموافقة الفريقين.

بتطبيق هذا القانون على منطقة أية بلدية أو مجلس أو أية منطقة أخرى وبموجب مرسوم صادر من المندوب السامي في المجلس طبق هذا القانون على منقطة بلدية غزة في 25 تشرين الثاني سنة 1943 كما أنه طبق بتاريخ 63/3/12 بموجب قرار الحاكم العام رقم 7 لسنة 1963 على منطقة بلدية خان يونس ومجلس قروي رفح. وحيث أنه بناء على ما تقدم، فإن قانون تقييد إيجارات دور السكن لسنة 1940 وضع موضع التنفيذ في 20 كانون أول سنة 1940 على جميع دور السكن دون تحديد أو تخصيص على خلاف قانون تقييد العقارات الذي يتطلب صدور قرار لسريانه على أية بلدية أو مجلس محلي أو منطقة أخرى. وحيث أنه لما فات فإنه بات من المتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية لمحكمة بداية خان يونس بصفتها الاستئنافية لنظرها من جديد بهيئة مغايرة، على ضوء قانون تقييد إيجارات دور السكن لسنة 1940 مع إلزام المطعون ضدهم بالرسوم والمصاريف".¹¹⁹

يتضح مما سبق، تشابه الأحكام القانونية الخاصة بإيجار المساكن بين الضفة الغربية وقطاع غزة إلى حد كبير، سواء فيما يتصل بالعقود الخاضعة للقانون المدني، أو تلك الخاضعة للقوانين الخاصة بإيجار المساكن الواقعة داخل حدود البلديات والمجالس المحلية. ويستخلص من ذلك، أن القوانين الخاصة قد ساهمت في حل أزمة المساكن على حساب الملاك والمؤجرين، دون بروز دور واضح للسلطة العامة، وإلى حد ما دون إقامة حالة من التوازن العقدي بين مصالح الفرقاء (المؤجر والمستأجر). ما دفع بكثير من المستثمرين إلى العزوف عن البناء لغايات التأجير، كما أظهرت المقابلات المنوه بها آنفا.

¹¹⁹ انظر أيضا: حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في غزة في الدعوى الحقوقية رقم 141 لسنة 2000، الصادر بتاريخ 2001/6/17. وحكم محكمة الاستئناف المنعقدة في غزة في الدعوى الحقوقية رقم 66 لسنة 2000، بتاريخ 2001/9/20.

4- نماذج مقارنة في تشريعات الإسكان

يعرض هذا الجزء من الدراسة، بشكل موجز، للتجربة الأردنية، وحالة الاتحاد الأوروبي، وبلجيكا كتطبيق لحالة هذا الاتحاد، بالقدر الذي يفيد في فهم التوجه العام للمحاور محل البحث؛ وما يتركه من أثر على تطوير السياسات التشريعية الفلسطينية في المجال.

4-1 المملكة الأردنية

تشير الدراسات التي أجريت على الحالة الأردنية إلى وجود قصور في تشريعات المساكن، بطريقة لا تلبي حاجة الحصول على سكن لائق بوسائل ميسرة. فمن هذه الدراسات ما يقترح لتسهيل وصول المواطنين للمساكن توسيع برامج التمويل العقاري طويل الأجل، بالتعاون مع شركات إعادة تمويل الرهن العقاري، وشركات ضمان القروض، وتطوير أنظمة هذه الشركات؛ وتخفيض الرسوم، والإعفاء من الضرائب على نقل الملكية، والإفراز،¹²⁰ ومدخلات البناء الرئيسة؛ لتخفيض تكلفة البناء وخاصة للمساحات الصغيرة؛ وإعادة النظر في القوانين والتعليمات المتعلقة بعملية البناء والتنظيم للمناطق السكنية من حيث الارتدادات، والنسب المئوية للبناء، وفئات استعمالات الأراضي؛ لتناسب مع الاحتياجات الرئيسة لذوي الدخل المحدود (الرجوب والمومني، 2004).

تمنح المادة (5/هـ) من القانون رقم 25 لسنة 2006 المعدل لقانون رسوم تسجيل الأراضي وتعديلاته رقم 26 لسنة 1958 وزير المالية، بناء على تنسيب المدير المسند إلى طلب الجهة المختصة، أن يعفي معاملات تسجيل الأراضي المتعلقة بمشاريع الإسكان

¹²⁰ كانت الحكومة الأردنية قد قررت في العام 2011 منح إعفاءات لرسوم التسجيل وضريبة بيع العقار، حيث تم الإعفاء من رسوم التسجيل لجميع الوحدات السكنية المفروزة والمكتملة إنشائياً من شقق ومساكن منفردة، على أن لا تزيد مساحة الشقة أو المسكن المنفرد عن 150 م². كما تم تخفيض ضريبة بيع العقار إلى النصف، على أن يعاد العمل بالأنظمة المعمول بها سابقاً بعد انتهاء العام المذكور. وقد أدى هذا الإعفاء المؤقت إلى تعاضد أحجام التداول في السوق العقاري بشكل ملحوظ مقارنة مع السنوات السابقة واللاحقة للرجوع عنه. أنظر صحيفة الشرق الأوسط بتاريخ 2011/8/6، عدد 11939، على الرابط التالي http://classic.aawsat.com/details.asp?section=47&article=634439&issueno=11939#.U_93_WN4Osk تمت الزيارة بتاريخ 2014/5/20.

الخاصة بمؤسسة الإسكان، والمؤسسة العامة للضمان الاجتماعي والتطوير الحضري، وجمعيات الإسكان التعاونية، ومعاملات الإسكان الفردية التي تجريها البنوك والشركات، وتم تمويلها دون فوائد، وذلك عند إعادة تسجيلها مع الأبنية القائمة عليها بأسماء المستفيدين من الرسوم.

وفيما يتصل بقانون المالكين والمستأجرين، قام المشرع الأردني بإلغاء القانون رقم (62) لسنة 1953 الساري في الضفة الغربية، بحيث أصبح القانون رقم (11) لسنة 1994 وما تلاه من تعديلات،¹²¹ آخرها القانون رقم (14) لسنة 2013، هو القانون الساري المفعول في المملكة الأردنية. وكان قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1994 المعدل بالقانون رقم (30) لسنة 2000 ينص على انتهاء جميع عقود إيجار المساكن والعقارات التجارية التي تم إبرامها قبل عام 2000 مع نهاية عام (2010). وقد لاقى هذا النص معارضة منظمات حقوق الإنسان، وشرائح كبيرة من المستأجرين، على اعتبار أن هذا القانون يفضل مصلحة المؤجر على حساب المستأجر، ما قد يدفع عديد من المستأجرين إلى التشرّد، وإحداث فوضى في السوق العقاري.¹²² إزاء ذلك، قام المشرع الأردني بتعديل هذا القانون بضع مرات في محاولة منه لتحقيق حالة من التوازن العقدي بين المؤجر والمستأجر. وبموجب التعديل الأخير، يفرق المشرع بين عقود الإيجار المبرمة قبل تاريخ 2000/8/31، وتلك المبرمة بعد هذا التاريخ. فبالنسبة لعقود ما قبل 2000/8/31، تقضي المادة (5) المعدلة باستمرار تلك العقود على الرغم من انتهاء مدتها العقدية وفقاً لأحكام العقد وشروطه، على أن يقوم مجلس الوزراء بإصدار نظام بنسبة زيادة الأجرة بما يحقق العدل والسلم الاجتماعي لعقود الإيجار في جميع أنحاء المملكة أو جزء منها، ومنح هذا المجلس حق مراجعة هذه النسبة كل خمس سنوات. بناء عليه، أصدر مجلس الوزراء النظام رقم (78) لسنة 2013 بشأن الزيادات النسبية على بدل الإجارة، والذي قضى بفرض زيادة على

¹²¹ سبق ذلك القانون رقم (29) لسنة 1982 (ملغي)، وهذه التعديلات هي: القانون رقم (30) لسنة 2000، والقانون رقم (17) لسنة 2009، والقانون رقم (43) لسنة 2010، والقانون رقم (22) لسنة 2011.

¹²² انظر مثلاً مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان، دراسة قانونية وحقوقية حول قانون المالكين والمستأجرين الأردني، على الرابط <http://www.achrs.org/index.php/2010-10-11-11-59-22/2010-10-11-12-00-07/162-8.html>، تمت الزيارة بتاريخ 2014/5/2.

الأجرة بنسبة 25% من بدل الإجارة الأخير بالنسبة لعقود المساكن،¹²³ و35% لغيرها من العقود (فيما يخص عقود ما قبل 2000/8/31) مع مراعاة أية زيادة قانونية سابقة على سريان هذا النظام (المادة 2).¹²⁴

واعتبر النظام المذكور أن الزيادة الاتفاقية للأجرة قبل سريانه إن كانت أقل مما قرره النظام، فيصير إلى النسبة المحددة فيه، وفي حال كانت أكثر فتبقى ملزمة، وتقدم على أحكام النظام، مع مراعاة المادة (5) منه التي تمنح مجلس الوزراء حق مراجعة النسب المبينة أعلاه كل خمس سنوات (المادة 3).

أما بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة بتاريخ 2000/8/31 وما بعده، فتنتهي بانتهاء مدتها، وتحكمها الشروط التعاقدية، وتتجدد تلقائياً لمدة مماثلة حال نص العقد على ذلك، ولمرة واحدة، ما لم يبادر المستأجر بإشعار المؤجر بعدم رغبته في التجديد قبل انتهاء المدة العقدية (المادة 5/ب). ما يعني، انسجام أحكام تلك العقود مع المبادئ العامة في القانون المدني، وعدم تكريس حماية من نوع خاص للمستأجر.

ومن الأحكام الأخرى الجديرة بالاهتمام المقررة بموجب قانون المالكين والمستأجرين الأردني المعدل لسنة 2013، منح المستأجر حق إثبات عقد الإيجار بكافة طرق الإثبات، وعدم التقيد بالكتابة (المادة 4)، وكذلك اعتبار عقد الإيجار سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ فيما يخص المطالبة بالأجرة المستحقة لدى دائرة التنفيذ مباشرة دون الحاجة إلى إقامة دعوى (المادة 18).

¹²³ بدل الإجارة الأخير هو الأجرة المتفق عليها في العقد قبل 2000/8/31، مضافاً إليها الزيادات القانونية التي طرأت على البديل بموجب التشريعات السابقة، أو بموجب اتفاق المتعاقدين قبل نفاذ أحكام قانون المالكين والمستأجرين رقم 14 لسنة 2013 (المادة 2/أ) من نظام الزيادات.

¹²⁴ وبقي مبدأ الامتداد القانوني لعقد الإيجار بموجب المادة 7 من القانون المعدل لسنة 2013 قائماً بالنسبة للعقود المبرمة قبل 2000/8/31؛ بحيث يستمر أفراد أسرة المستأجر الذين كانوا يقيمون معه وقت وفاته في إشغال المسكن، وكذلك يستمر ورثة المتوفى الشرعيين أو أحدهم أو زوجته في إشغال العقار التجاري، على أن تنقطع حقوق الزوجة حال زواجها من آخر. ويستمر حق المطلقة وأولادها الذين هم في حضانتها في إشغال المسكن عند تركه من قبل الزوج المطلق، شريطة أن يصدر حكم قطعي من محكمة شرعية أو كنسية بطلاق تعسفي أو انفصال كنسي.

وتسهيلاً لإجراءات التقاضي، تمنح المادة (19) من القانون المذكور المؤجر طلب استرداد العقار المأجور حال انتهاء مدة الإجارة بمضي مدة عشرة أيام على الإخطار الموجه للمستأجر، وحال رفضه، مراجعة قاضي الأمور المستعجلة لجبره قضاء على الإخلاء، دون الحاجة إلى إقامة دعوى أصلية.

4-2 الاتحاد الأوروبي

تنتهج دول الاتحاد الأوروبي سياسة تشريعية في مجال الإسكان تركز، بالمفهوم الواسع، على محددات رئيسة أبرزها: إمكانية الوصول؛ وتشمل تمكين أصحاب المداخل المنخفضة من الحصول على المساكن المناسبة وإدارتها وصيانتها؛ والقدرة على تحمل التكاليف؛ وتشمل الحدّ من الأعباء المفروضة على شراء المنازل بالنسبة لأصحاب المداخل المنخفضة؛ والجودة؛ وتشمل رفع مستوى المعايير الخاصة بالمباني الحديثة، أو إجراء التحسينات، أو الترميم لضمان توفير مساكن مناسبة صحياً وبيئياً للفقراء.¹²⁵

شهدت أوروبا خلال القرن العشرين سلسلة من التدخلات الحكومية، كان أحدها سيطرة الدولة المباشرة على نوعية السكن. وسنّت التشريعات الخاصة بمواصفات البناء والمساكن والمسائل المتعلقة بالصحة العامة، خاصة في الأحياء الفقيرة، وقد ساهمت التشريعات والسياسات الجديدة بصورة طفيفة في تحسين حصول المواطنين على السكن، وتخفيض تكلفة تملك المساكن (European Commission 2014, p.3). وقد ساهم البرلمان الأوروبي، والمفوضية الأوروبية في رفع جودة ظروف السكن في الدول الأعضاء، من خلال حث السلطات المحلية والإقليمية على توفير بيئة ممكنة للمستهلكين، وتبني أفضل الممارسات في مجال الرهن العقاري، من خلال تحسين شروط التفاوض بين الدائنين والمدنيين، وإجراءات إعادة جدولة الديون، وتيسير دفع الأقساط، وتبني نظام مالي مساعد للفئات التي ليس بمقدورها الحصول على مساكن، والإيعاز للدول بعدم فرض ضرائب على مزودي السكن الاجتماعي، وضرورة توسيع قاعدة المستفيدين من التسهيلات الإسكانية،

¹²⁵ Committee of the Regions, Opinion on 'Towards a European agenda for social housing' (2012/C 9/02), Official Journal of the European Union, C 9/4, 11/01/2012.

وعدم الاقتصر على مفهوم الفئات المهمشة وغير المحظوظة، وجعل مبدأ الاحتواء والإدماج الاجتماعي ومحاربة الفقر أولوية في الاستثمار.¹²⁶

تتشارك تشريعات الأراضي والأبنية في الدول الأوروبية فيما بينها بصفات مشتركة كونها تنطلق تقريباً من ذات الأصل ألا وهو القانون الروماني، وتتناول تلك التشريعات تنظيم كافة المسائل المتعلقة بتسجيل الأراضي والحقوق المتصلة بها ونقلها. يتم تنظيم التصرفات الخاصة بالأراضي في غالبية الدول الأوروبية بموجب تشريعات تسمى Codifications بمعنى تشريعات برلمانية موحدة تشمل بأحكامها كافة الأراضي داخل الدولة، وتتصّ على ضرورة التسجيل لدى دوائر رسمية متخصصة تعرف بدوائر تسجيل الأراضي كبريطانيا أو الشهر العقاري كفرنسا، وتمّ تسجيل حوالي 95% من أراض دول أوروبا الغربية لدى تلك الدوائر، في حين يتمّ تنظيم التصرفات المتعلقة بالطوابق والشقق والأبنية بموجب أنظمة ولوائح تنفيذية تصدرها الجهات التنفيذية.¹²⁷

تستند فلسفة تشريعات الأراضي والأبنية في أوروبا في تنظيم حقوق ملكية الأراضي والأبنية والتصرف فيها على مبدأ حرية التعاقد، مع السماح بالاستملاك للمنفعة العامة.¹²⁸ تعرف تشريعات بعض الدول الأوروبية حقوق الأولوية أو الشفعة كمثلياتها من الدول العربية، خاصة في بريطانيا وبلجيكا وألمانيا والبرتغال والمجر والسويد، في حين لا تعترف بها دول أخرى مثل إيطاليا وهولندا. وفي الدول التي تعترف بهذه الحقوق فإنها تخضعها لبعض القيود مثل بلجيكا التي تعطي حقوق الشفعة للبلديات في البيوعات التي تتم في الموانئ، أو في مناطق التخطيط الحضري حيث يلزم إعطاء مهلة من شهرين إلى ثلاثة أشهر قبل إنفاذ البيع لإعطاء الفرصة للبلديات التقرير فيما إذا كانت ترغب في شراء هذه العقارات أم لا. وفي السويد تعطي البلديات والمؤسسات المسؤولة عن إدارة السكن الاجتماعي الأولوية في الحصول على هذه الأراضي.¹²⁹

¹²⁶ See, European Parliament, Report on social housing in the European Union (2012/2293(INI)), Committee on Employment and Social Affairs, 30/4/2013.

¹²⁷ European University Institute (EUI) Florence and European Private Law Forum, Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, P. 11, P. 31, available at <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>, accessed on 18/5/2014.

¹²⁸ Ibid, P. 12.

¹²⁹ Ibid, P. 23.

كذلك تفرض بعض التشريعات الخاصة ببيع الأراضي بعض القيود في بعض أنواع البيوع كمنع بيع أي أراضٍ عامة إلا بموجب عطاء كما في بولندا، أو منع إجراء أية تصرفات جوهرية على المباني وتقسيمها قبل الحصول على موافقة السلطات المحلية، وتفرض دول أخرى كإسبانيا قيود على بيع المباني التي تم بناؤها بدعم حكومي، إضافةً إلى أن الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي تجيز للأجانب التملك.¹³⁰

تختلف عملية تسجيل المعاملات الخاصة بنقل الملكية من دولة إلى أخرى، إلا أن أغلبية التشريعات الأوروبية تعطي دوراً رئيسياً للكاتب العدلين، وفي بلجيكا وفرنسا ولوكسمبورغ وهولندا والبرتغال لا تقبل دائرة الشهر العقاري لديها تسجيل أية معاملة ما لم تكن معدة وموقعة من الكاتب العدل،¹³¹ وفي فرنسا قد يعمل الكاتب العدل بالإضافة لوظيفته وكيلًا للعقارات، وفي ألمانيا قد يعمل في المحاماة. وكذلك يلعب وكلاء العقارات دوراً رئيساً في عمليات التصرف بالأراضي إذ ينخرطون في 50-90% من البيوع التي تتم،¹³² وبهدف التسريع في نظر المنازعات، أنشأت بعض الدول محاكم خاصة للنظر في منازعات الأراضي كما في اسكتلندا، وأنشأت دول أخرى محاكم خاصة للنظر في منازعات الإيجارات كما في بريطانيا وهولندا والدنمارك والسويد.¹³³

وقد قامت غالبية الدول الأوروبية بأتمتة دوائر تسجيل الأراضي، وأتاحت الكثير من الدول للكافة الوصول إلى البيانات الخاصة بالأراضي، مثل: السويد والنمسا وبريطانيا وفنلندا. وأصبح بإمكان المواطنين في هذه الدول تسجيل نقل الملكية أو الاستفسار بخصوص أية بيانات بخصوص الأراضي من خلال الانترنت، أو استشارة الموظفين لقاء رسوم معينة. أما الدول التي تقيد الحصول على هذه المعلومات بناء على الخصوصية كألمانيا أو إسبانيا أو بلجيكا، فقد قصرته على فئات معينة.¹³⁴ ونفذ الاتحاد الأوروبي في العام 2004 مشروعاً

¹³⁰ Ibid, P. 23.

¹³¹ Ibid, P. 43.

¹³² Ibid, P. 25.

¹³³ Ibid., P. 26.

¹³⁴ Ibid, P. 44. See also, Paul van der Molen, Tommy Österberg, Land Tenure And Land Administration For Social And Economic Development In (Western) Europe, UN-FIG Conference on Land Tenure and Cadastral Infrastructures for Sustainable Development, Melbourne, Australia 24-27 October 1999; S Enemarka, I Williamsonb & J Wallacec, Building modern land administration systems in developed economies, Journal of Spatial Science, Vol. 50 (2), 2005, pp. 51-68.

شمل إنشاء قاعدة بيانات شاملة لكافة الأراضي في الدول التي تتيح تشريعاتها للكافة الوصول إلى بيانات الأراضي وجعلها في متناول المواطنين.

وتختلف إجراءات نقل الملكية بحسب النظام القانوني، ففي الدول التي تعتبر التسجيل منشيئاً لحق الملكية مثل بريطانيا وألمانيا تتم العملية على النحو التالي: عقد البيع الموقع (قد يعده كاتب عدل)؛ والإعلان السابق، ودفع الثمن، اتفاقية نقل الملكية، والتسجيل في دائرة تسجيل الأراضي وبالتالي يتم نقل الملكية.

أما في الدول التي تطبق القانون الفرنسي (كاشف للحق) مثل فرنسا وبلجيكا وإيطاليا، فتتم العملية على النحو التالي: عقد أولي كوعد بالبيع مع دفعة أولية من 5-10%؛ وعقد البيع المصادق عليه من الكاتب العدل والذي يشكل نقلاً للملكية؛ وبالتزامن مع التوقيع أمام الكاتب العدل وتصديقه يتم دفع كامل الثمن وفي هذه المرحلة يتم نقل الملكية، والتسجيل لدى دائرة الشهر العقاري كإجراء كاشف.¹³⁵ وعليه يمكن تمييز عملية البيع في ثلاث مراحل: المرحلة الأولى وهي مرحلة إعداد عقد البيع الأولي وتثبيت التزامات المتعاقدين، والمرحلة الثانية دفع قيمة الأرض، والثالثة التسجيل. وبخصوص الفترة الزمنية اللازمة لنقل الملكية، فتفاوتت من دولة إلى أخرى، وتتراوح من يوم واحد مثل البرتغال، إلى 64 يوم مثل بلجيكا.¹³⁶

وتتعدد طرق دفع ثمن المبيع، فقد تتم لدى الكاتب العدل الذي يجب عليه تحويل المبلغ المودع لديه للبائع، أو المبلغ المودع في حساب الضمان البنكي لصالح البائع كما في قوانين بلجيكا وفرنسا والمجر وإيطاليا ودول أخرى، وإذا امتنع المشتري عن الدفع، فبإمكان البائع تحصيل الثمن من خلال رفع دعوى لتنفيذ العقد كما في النمسا وألمانيا.¹³⁷ وإذا كان المبنى الذي تمّ شراؤه مستأجراً فإنّ المشتري وهو المالك الجديد ملزم ببند عقد الإجارة، وفي بعض الدول تمنح المستأجر حق الشفعة في الشراء،¹³⁸ ويقع على عاتق الكاتب العدل في ألمانيا مسؤولية تبصير كافة الأطراف بحالات انطباق حق الشفعة. وفي دول محددة

¹³⁵ Real Property Law and Procedure in the European Union, *ibid*, P. 47.

¹³⁶ See <http://www.hofinet.org/countries/index.aspx>, May 2014.

¹³⁷ *Ibid*, P. 56.

¹³⁸ *Ibid*, P. 59.

كبريطانيا وفنلندا وايرلندا يقوم مساح مختص ممثلاً عن المشتري بفحص البيت قبل التوقيع على العقد.¹³⁹

وفقاً للتشريعات الفرنسية، فإنّ مسألة التحقق فيما إذا كان المبنى المزعم شراؤه مرخصاً أم لا، فإنها من مسؤولية الكاتب العدل الذي عليه أن يفحص ذلك لدى السلطات المحلية، وفي إيرلندا وبريطانيا يتم إرفاق التراخيص مع سند الملكية وتسلم معا في حال تم البيع، علماً أنّ الملاحقة القانونية في الأبنية غير المرخصة تتقدم خلال أربع سنوات في فرنسا، وفي السويد خلال 10 سنوات.¹⁴⁰ تتفاوت الرسوم والضرائب على عملية نقل الملكية من دولة إلى أخرى، ولكنها في المعدل حوالي 1% من قيمة الأرض.¹⁴¹

تفرض الدول الأوروبية ضريبة خاصة على بيع العقارات تصل لحوالي 3% من قيمة العقار، أداها سجلت في اسكتلندا وفي السويد تتراوح من 1-1.5%، وتعتمد الضريبة بناء على الثمن الذي حدد في العقد الأولي لدى الكاتب العدل، والذي من واجبه قانوناً أن يجيبها لصالح الدولة، كما في فرنسا، وبلجيكا، وإيطاليا، أو لدى دوائر تسجيل الأراضي، كما في بريطانيا، واسكتلندا، وألمانيا.¹⁴²

كذلك نظمت التشريعات الأوروبية الأحكام الخاصة بالرهن العقاري، وطورت العديد من المصارف، والكاتب العدل، ووكلاء العقارات، آليات شفافة تضمن حقوق البائعين، والمشتريين، والبنوك، خاصة توقيت منح القرض للمشتري الذي لا يملك العقار وقت التوقيع على عقد الرهن، أو تأمين حق البائع الذي اضطر لنقل الملكية قبل حصوله على الثمن من خلال إيداعه في حساب مصرفي خاص، أو أن تتم عملية الرهن بالتزامن مع التوقيع على عقد البيع لدى الكاتب العدل.¹⁴³

¹³⁹ Ibid, P 60.

¹⁴⁰ Ibid, P. 60.

¹⁴¹ Ibid, PP. 61-62.

¹⁴² Ibid, PP. 62-63.

¹⁴³ Ibid, P. 63.

ومن المشكلات الأخرى التي أشغلت الدول الأوروبية حماية المستهلكين. وبهذا الصدد أقرّ الاتحاد الأوروبي قواعد جديدة تقضي بمنح المقترضين لغايات السكن معلومات كافية حول التكاليف والمخاطر، وذلك بهدف حمايتهم من تقلبات الأسواق، وازدياد الأقساط في حال تعثر التسديد في الموعد المحدد. وضرورة أن تكون شروط القروض متوافقة مع الوضع المالي للمقترضين، وإعلامهم بالمخاطر، والمشاكل التي قد تواجههم في المستقبل، وحقّ المقترض في فترة تفكير إلزامية لمدة 7 أيام قبل التوقيع على العقد، وحقه في إلغاء العقد خلال الأيام السبعة الأولى من التوقيع على العقد (حق العدول)، وحق المقترض بسداد القرض مقدماً، ومنع إلزام المقترضين بدفع غرامات في حال السداد المبكر. وأن يكون ثمن العقار الذي تم استرداده لتخلف المقترض عن السداد كافياً لتسديد القرض، شريطة أن يتم الاتفاق على ذلك صراحةً في العقد. وتتضمن القواعد أحكاماً أخرى تقضي بضرورة بيع العقار المسترد بسعر أعلى، وتسهيل سداد الديون المتبقية لحماية المقترضين، ومنع تراكم الديون عليهم لفترات طويلة.¹⁴⁴

كذلك سنت عدد من الدول الأوروبية تشريعات تسمح ببيع الشقق أو المساكن المزمع بنائها، أو التي هي قيد الإنشاء؛ وذلك بهدف حماية حقوق المتعاقدين.¹⁴⁵ وهذا أمر لا تسمح به قوانين الأراضي سارية المفعول في فلسطين؛ حيث يشترط القانون نقل الملكية في دائرة تسجيل الأراضي، وما يستدعي الأمر من إجراءات الفرز ونحوه في حالة الشقق، وكذلك يستلزم القانون توثيق عقد الوعد بالبيع في هذه الدائرة إن كان العقار خاضعاً للتسوية، كما لا تسمح القواعد العامة في القانون المدني (المجلة) بقابلية محل العقد للوجود وقت إبرام عقد البيع، سواء أكانت العقارات خاضعة للتسوية أم لم تكن. ما يعني عدم صحة عقود البيع على الخارطة ونحوها.

كذلك أصدر الاتحاد الأوروبي العشرات من التعليمات الملزمة للدول الأعضاء (Directives) المتعلقة بالتنظيم، والبناء، والمواصفات والمقاييس بهدف ضمان:

¹⁴⁴ Forum Group on Mortgage Credit, The Integration of the EU Mortgage Credit Markets, 2004, available at: http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/docs/home-loans/2004-report-integration_en.pdf, accessed on 17/4/2014.

¹⁴⁵ Real Property Law and Procedure in the European Union, Ibid, P. 74.

- ✧ مكافحة التلوث كتصميم المباني بما يسمح بمرور التهوية الطبيعية، والحفاظ على جودة المياه، وعدم إزعاج السكان.
- ✧ الاستفادة من وسائل الطاقة البديلة كالشمس، وضمان وصول الإضاءة للمبنى في النهار دون الحاجة لتشغيل الكهرباء.
- ✧ أن تحافظ المواد المستخدمة في البناء على مستوى معين من الحرارة والرطوبة.
- ✧ منع انتشار الأمراض بما يشمل الطفيليات التي تجلبها الزواحف والحشرات.
- ✧ توفر وسائل الحماية والأمان بما يمنع السقوط عن السالم، أو الأسطح، أو من النوافذ.
- ✧ مقاومة درجات الحرارة العالية والزلازل والفيضانات.¹⁴⁶

بالإضافة إلى ما ذكر أعلاه، يعمل الاتحاد الأوروبي على مراجعة مدى التقدم المحرز من الدول الأعضاء في مجال إصلاح النظام الاقتصادي والاجتماعي، وفي تقرير حديث صدر في شهر حزيران 2013 تركزت التوصيات حول السياسات الإسكانية في مجال سوق الإيجارات، والرهن العقاري، والضرائب. فقد أوصت المفوضية الأوروبية حكومة التشيك بضرورة زيادة الضرائب على العقارات بدل العمالة، وأوصت الحكومة الدنماركية بضرورة فرض رقابة مشددة على قروض الرهن العقاري، وأوصت الحكومة الإيطالية بضرورة إعادة النظر في نظام احتساب ضريبة الأملاك وفقاً لقيمتها السوقية، وأوصت الحكومة الهولندية بضرورة تسريع تخفيض فائدة قروض الرهن العقاري وعدم ربط سوق إيجارات القطاع الخاص بإيجارات السكن الاجتماعي، وأوصت كل من إسبانيا وبريطانيا بضرورة تقوية سوق إيجارات المباني، وأوصت السويد بضرورة وقف السيطرة على الإيجارات وتعزيز حرية التعاقد بين المستأجرين والمالكين وتعزيز المنافسة في قطاع الإنشاءات.¹⁴⁷

¹⁴⁶ European Center for Environment and Health, Bonn Office, Housing and health regulations in Europe, Final Report, 2006. This report can be reached at: http://www.euro.who.int/_data/assets/pdf_file/0004/121837/e89278.pdf, accessed on 9/5/2014. See also the Energy Efficiency Directive and the Technical guidance "Finance the Energy Renovation of Buildings with Cohesion Policy Funding", retrieved from http://ec.europa.eu/energy/efficiency/buildings/buildings_en.htm.

¹⁴⁷ للمزيد أنظر الرابط التالي: http://archive.housingeurope.eu/archive.housingeurope.eu/uploads/file_/CSR%20policy%20briefing%20%282%29.pdf, accessed on 13/5/2014. وأنظر أيضاً:

بناء على ما سبق، يمكن القول أن السياسات التشريعية الأوروبية، وإن اختلفت محدداتها من دولة إلى أخرى، إلا أنها ظلت تحوم حول تحقيق الأهداف الرئيسية والمتمثلة بتمكين أصحاب المداخل المنخفضة من الحصول على السكن وبكلفة معقولة. ويمكن إجمال الاتجاهات التي تتضمنها سياسات الإسكان الأوروبية خلال القرن العشرين في:

- ✧ سن قوانين لفرض الحد الأدنى من المعايير المطلوبة في السكن.
- ✧ توفير مساكن عامة رخيصة للطبقات الاجتماعية الفقيرة، وخاصة خلال الفترة 1950-1980 حيث انتشر السكن الاجتماعي.
- ✧ وضع ضوابط للإيجارات في القطاع الخاص، إذ تراقب الدولة مدى توفر الشروط البيئية والصحية والسلامة في الأبنية المؤجرة، وفرض قيود على رفع مبلغ الأجرة. وفي نهاية القرن العشرين بدأت غالبية الدول الأوروبية في الأخذ بحرية التعاقد بين المؤجرين والمستأجرين،¹⁴⁸ مع الاستمرار في تبني بعض الدول في التشريعات الخاصة بالإيجار وضع معايير خاصة لدى رفع الأجرة تأخذ بالحسبان عمر المبنى وسنة التعاقد (Scanlon & Kochan 2011, p. 32). ففي فرنسا تم تحديد الزيادة السنوية بـ 5%، وألزم أي طرف يرغب بإنهاء التعاقد إرسال إشعار بالبريد المسجل قبل ثلاثة شهور في المباني المفروشة وستة شهور في غير المفروش، وإذا لم يتم إرسال إشعار فيتجدد العقد تلقائياً لمدة سنة بالنسبة للمفروش وستة سنوات بالنسبة لغير المفروش، ويسمح قانون الإيجارات الفرنسي بإخلاء المستأجر في حال احتاج المالك المنزل لسكنه، أو سكن أحد أقاربه كزوجه أو شريكه، أو أطفال أحدهما، أو لدى البيع مع إعطاء المستأجر الأولوية في شرائه، أو لدى الإخلال بأحد شروط التعاقد.¹⁴⁹ أما

Marja Elsinga and Hans Lind, The effect of EU-legislation on rental systems in Sweden and the Netherlands, working paper 2012, can be reached at: https://polyfront-2.sys.kth.se/polopoly_fs/1.343275!/Menu/general/column-content/attachment/Nr%203.pdf, accessed on 17/5/2014.

تناقش هذه الدراسة مدى اتفاق قانون شركات الإسكان التابعة للبلديات في السويد وكذلك مدى اتفاق نظام إيجارات السكن الاجتماعي مع تعليمات الاتحاد الأوروبي الخاصة بالمنافسة، ومدى الأضرار بقواعد المنافسة مع القطاع الخاص في مجال سوق الإيجارات.

¹⁴⁸ Eoin O'Sullivan and Pascal De Decker, Regulating the Private Rental Housing, Market in Europe, European Journal of Homelessness _ Volume 1, December 2007, retrieved from: http://www.feantsaresearch.all2all.org/IMG/pdf/ejh_vol1_article4.pdf, accessed on 7/5/2014.

¹⁴⁹ <http://www.french-property.com/guides/france/working-in-france/letting-property/termination-of-tenancy/> accessed on 14/4/2014.

القانون البلجيكي فقد منح المالك حرية فرض الشروط والأجرة في العقد، ولكن ألزم المالك بإجراء أية التصليحات المتعلقة بالسلام والسقف والجدران والتدفئة، وإذا لم يحدد العقد مدة محددة ودخل المستأجر في السنة الثانية فإن العقد يتجدد تلقائياً لمدة تسع سنوات، ويستطيع المستأجر إنهاؤه بإرسال إشعار للمالك قبل ثلاث شهور من الموعد الذي يرغب فيه بالإخلاء، وتحدد الأجرة في سنوات التجديد بناء على جدول غلاء المعيشة.¹⁵⁰

وفي دول أخرى، مثل اسبانيا، يتحدد الحد الأدنى لعقد الإيجار بثلاث سنوات، مع إمكانية إنهائه قبل ذلك من المستأجر بعد إشعاره المؤجر بشهر قبل الإنهاء، كما يكون من حق المؤجر اشتراط تعويض معين على المستأجر (شرط جزائي) في حال خروجه من المأجور دون إخطار، وللمؤجر أن يطلب إخلاء المستأجر عندما يريد استعمال المأجور بنفسه، دون الحاجة إلى اشتراط ذلك في العقد. كما أصبح عقد الإيجار الواقع على العقار المبيع غير ملزم للمالك الجديد، إلا إذا كان مسجلاً في دوائر تسجيل الأراضي. ويمكن للمؤجر إخلاء المستأجر عند عدم دفع الأجرة المستحقة بعد مرور عشرة أيام على تسجيل الدعوى لدى المحكمة المختصة، والحصول على حكم مبدئي، إلا إذا قام المستأجر خلال هذه المدة بالوفاء بما ترصد في ذمته من أجرة (Cuerpo, Kalantaryan & Pontuch 2014, p. 9).

بناء عليه، يمكن القول أن تشريعات الإيجار في دول الاتحاد الأوروبي تقيم علاقة من التوازن بين المتعاقدين لجهة تحقيق العدالة الاجتماعية لكل منهما مع الحرص على مسألة الكفاءة الاقتصادية. وكذلك ضبط الزيادة العشوائية في الأجرة، والتشدد في الأحكام المتصلة بإخلاء المستأجرين، مع الأخذ في الحسبان قدرة هذه التشريعات مع مراعاة التحول في السوق من ناحيتي العرض والطلب.

¹⁵⁰ <http://www.start-in-brussels.com/the-abc-of-rental-law-in-belgium/>, accessed on 15/4/2014.

4-3 النموذج البلجيكي

بقيت التشريعات الخاصة بإيجار المساكن الخاصة، والضرائب في بلجيكا من اختصاص الحكومة الفيدرالية.¹⁵¹ لم تتأثر بلجيكا بأزمة ديون الرهن العقاري كما الدول الأخرى؛ لثبات واستقرار السوق بفضل سياسة السلوك الائتماني لشركات الرهن العقاري والبنوك الذي تفرضه تشريعات الرهن العقاري، وتشريعات الضرائب والإيجار، وقوة نظام الضمان الاجتماعي، الذي حافظ على قوة الشراء إلى حدّ كبير خلال الأزمة، واستمرار نمو السكان الذي حافظ على استمرار ارتفاع أسعار المساكن، خاصة في المناطق المكتظة، ونظام الإصلاح الضريبي الذي تمّ تبنيه في العام 2005.¹⁵²

4-3-1 سوق الرهن العقاري

تضمن قانون الرهن العقاري النص على الإفراض الحكيم، وفقاً للاعتبارات التالية:¹⁵³

- ✧ وجوب تسديد قرض الرهن العقاري خلال 30 سنة.
- ✧ حظر تغيير معدلات سعر الفائدة خلال السنة.
- ✧ تحديد الحدّ الأعلى لمعدل سعر الفائدة.
- ✧ عدم جواز زيادة الفائدة على أكثر من ضعف الفائدة الأصلي.
- ✧ وضع حدّ أقصى للعقوبة المالية على المقترضين، من خلال السداد المبكر لثلاثة أشهر؛ بسبب التأخير عن سداد الفائدة المستحقة على رأس المال.

لقد أسفرت السياسات التجارية للبنوك وقانون الرهن العقاري عن إرساء معايير وممارسات لتحديد معدلات تقلب أسعار الفائدة المفروضة على قروض الرهن العقاري، والتي تتراوح

¹⁵¹ تنطلق التشريعات البلجيكية من مبدأ المساواة بين المالك والمستأجر ومبدأ حرية التعاقد.

¹⁵² Sien Winters, Twenty five years of housing finance and regulation in Belgium, HIVA – KU Leuven, Leuven, Belgium, 2013, available at <https://lirias.kuleuven.be/bitstream/123456789/411953/1/ENHR+2013+HF.pd>, accessed on 13/4/2014

¹⁵³ The Mortgage Credit Law of August 1992. For details see London Economic, Study on the costs and benefits of the different policy options for mortgage credit, European Commission, DG Internal Market and Services, Nov. 2009, retrieved from http://ec.europa.eu/internal_market/finances-retail/docs/credit/mortgage/study_cost_benefit-annex-b_en.pdf, accessed on 12/6/2014.

صعوداً أو هبوطاً من 2-3% على السنة الأولى والثانية وما يليها من السنوات الأخرى. ورغم أن تقلب معدلات سعر الفائدة مسموح به، إلا أن محافظ قروض الرهن العقاري محكومة بقروض وبمعدل فائدة ثابت طول فترة العقد (56% من إجمالي القيمة). ويفسر التصرف الإقراضي السليم السبب في إبقاء قروض الرهن العقاري المتعثرة منخفضة. وبالرغم من أن القروض المتعثرة ارتفعت قليلاً بين عامي 2007-2009، إلا أنها ما لبثت أن عاودت الانخفاض مجدداً إلى 1.6% في آذار 2012 (Winters 2013, p. 4).

4-3-2 الضرائب

تفرض الضرائب على العقارات في بلجيكا بأشكال مختلفة، ومن خلال تخفيضات متنوعة، في حين كانت في السابق تفرض على العقارات باعتبارها ضريبة دخل. تغير الوضع حالياً وأصبحت ضريبة تفرض على العقارات، إضافةً إلى الضرائب المفروضة على المعاملات الخاصة بالعقارات.¹⁵⁴

4-3-2-1 ضريبة العقارات وضريبة الدخل

يستند فرض الضرائب على الدخل والعقارات بناء على القيمة المساحية (cadastral value)، التي تحددها الهيئة المحلية التي يقع العقار ضمن دائرتها، والتي تتراوح بين 0.8% - 2.5% من قيمة العقار وفق التخمين الذي تقوم به الهيئة المحلية، وكذلك على الدخل المتوقع من أجره العقار (an imputed rent)، والذي يتراوح بين 0% - 50%.¹⁵⁵

قبل العام 2005، كانت الممتلكات المخصصة للسكن خاضعة للضريبة على المستوى الفيدرالي، والقاعدة الرئيسية أن الدخل المتوقع من الأجرة يخضع للضريبة بعد حسم التكاليف، والتكلفة هي الفائدة المدفوعة على الأجرة، وفيما يتعلق بالفائدة المدفوعة عن الأجرة، فقد تم إضافة حسم آخر وفق شروط محددة حتى سقف معين. إضافةً إلى ذلك، يتم

¹⁵⁴ For analysis see Marcel Gérard a, Hubert Jayet & Sonia Paty, Tax interactions among Belgian municipalities: Do interregional differences matter? Regional Science and Urban Economics journal, 40 (2010) pp. 336-342.

¹⁵⁵ انظر الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2014/4/13):

http://www.ptireturns.com/en/faq_be.php?q214

حسم المبلغ المسترد من رأس المال حتى سقف معين، وهذان النوعان من الحسومات كانت تعتبر نفقات حقيقية حتى العام 1993 حيث تم إعادة النظر فيهما وحصرهما في عقار واحد فقط. وفي الحقيقة، وبسبب هذه الحسومات فإن ضريبة الدخل على الأجرة لم تكن موجودة من ناحية عملية. وحصل في العام 2005 تطور جوهري تمثل بإصلاح النظام الضريبي البلجيكي للعام 1988، حيث تم تخفيض معدلات ضريبة الدخل الهامشية بصورة ملموسة، في حين ازدادت الضرائب غير المباشرة. ففي العام 2005 تم إلغاء المبدأ الذي على أساسه كان يتم فرض ضريبة الدخل على الممتلكات المخصصة للسكن بعد حسم التكاليف، وهو ما شكّل تطوراً محورياً خلال السنوات 25 الماضية (Winters 2013, p. 5).¹⁵⁶

بالنسبة لقروض الرهن العقاري الموجهة لتمويل مسكن بطابق واحد، فإن الدخل المتوقع من الأجرة لم يعد خاضعاً للضريبة الفيدرالية. وعلاوة على ذلك، فقد تم إلغاء الفروق بين مدفوعات الفائدة ومدفوعات الرهن العقاري. ويمكن حسم كافة الدفعات (مدفوعات الفائدة، دفعات رأس المال، دفعات التأمين على الحياة) من ضريبة الدخل، وحتى سقف 2120 يورو (في العام 2011) عن كل زوج، إضافة لـ 720 يورو (في العام 2011) خلال السنوات العشر الأولى. قبل تعديل 2005 كانت ضريبة الأملاك تحتسب ضمن ضريبة الدخل والتي قد تصل إلى 12.5% من الأجرة، وقد ألغي هذا في العام 2005 (Winters 2013, p. 6).¹⁵⁷ ما أدى إصلاح النظام الضريبي في العام 2005 إلى إعانة أعلى لكل مستفيد.¹⁵⁸

¹⁵⁶ See also, C. Gayer and G. Mourre, Property taxation and enhanced tax administration in challenging times, European Commission, European Economy, Economic Papers 463 | October 2012, pp. 37-44, available at http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/economic_paper/2012/pdf/ecp_463_en.pdf, accessed on 17/5/2014.

¹⁵⁷ See also, European Commission, Tax reforms in EU Member States 2013, Economic and Financial Affairs, Tax policy challenges for economic growth and fiscal sustainability, 2013, retrieved from http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/european_economy/2013/pdf/ee5_en.pdf, accessed on 15/6/2014.

¹⁵⁸ ومما يؤخذ على النظام الضريبي الجديد تحميله أعباء كبيرة على الميزانية. فكل عام تدخل قروض جديدة للنظام مما يرفع من الأعباء على كاهل الميزانية، والتي يتوقع أن ترتفع من 1.2 مليار يورو في العام 2013 إلى 2.9 مليار يورو في العام 2024.

4-3-2-2 الضرائب على معاملات العقارات

تفرض ضريبة القيمة المضافة في حالة حيازة عقار جديد. انتقلت خلال العام 2002 الاختصاصات المتعلقة بواجبات التسجيل للمناطق الإدارية الإقليمية، وبعد وقت قصير من تسلمها الصلاحيات، عملت الحكومة الفلمنكية على تخفيض الضرائب الفدرالية السابقة من 12.5% من قيمة السعر المباع إلى 10%، ومعدل 6% عن ضريبة الأملاك مع تقدير قيمي منخفض. لم تلجأ المناطق الأخرى إلى إجراء تخفيضات ضريبة مماثلة من حيث الجوهر. وبكل الأحوال، فإنّ كلفة التعاملات الخاصة بالعقارات في بلجيكا ظلت مرتفعة مقارنةً بغيرها من الدول الأوروبية (Winters 2013, p. 6).

وظلت ضريبة القيمة المضافة ضمن الاختصاص القومي الفيدرالي. وفي الوقت الذي تم فيه تخفيض معدل ضريبة الدخل، فإنّ ضريبة القيمة المضافة على البناءات الجديدة ارتفعت من 17% إلى 19% في العام 1990 ثم 21% في العام 1996.¹⁵⁹ تمّ تخفيض ضريبة القيمة المضافة إلى 12% على السكن الاجتماعي، إضافة إلى تخفيضها بالنسبة لأعمال الترميم. وينطبق هذا التخفيض على المباني متعددة الطوابق التي يبلغ عمرها 20 سنة أو يزيد، وفي العام 1995 أصبح يشمل الطوابق التي يبلغ عمرها 15 سنة أو يزيد، وفي العام 2000 أصبح يشمل الطوابق التي يبلغ عمرها 5 سنوات أو يزيد. في العام 2009 - 2010 وكإجراء مؤقت تم تخفيض ضريبة القيمة المضافة إلى 6% بالنسبة لمشاريع البناء الجديد التي تبدأ بـ 50.000 يورو (Winters 2013, p. 6).¹⁶⁰

يعتبر شراء الممتلكات الجديدة مرتفع بالنسبة للمشتري إذ تصل نسبة الرسوم إلى حوالي 22%، يتحمل المشتري ما نسبته 11-15% ويتحمل البائع ما نسبته 3-5%. وتتوزع على النحو التالي:¹⁶¹

¹⁵⁹ For more analysis see Jeffrey Owens, Fundamental Tax Reform: The Experience of OECD Countries, 2004, retrieved from <http://taxfoundation.org/sites/taxfoundation.org/files/legacy/files/111fa2b731ed46f7107dc68f8548f314.pdf>, accessed on 20/6/2014.

¹⁶⁰ See also Richard Almy, a survey of property tax systems in Europe, 2001, available at <http://www.agjd.com/EuropeanPropertyTaxSystems.pdf>, accessed on 15/6/2014.

¹⁶¹ أنظر الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2014/4/14): http://www.expatica.com/be/housing/buying/Buying-a-home-in-Belgium_17773.html

- ✧ رسوم /ضريبة التسجيل: 10% (في منطقة الفلاندرز) أو 12.5 % (في غيرها) على الممتلكات القديمة،
- ✧ ضريبة القيمة المضافة: 21% (على الممتلكات الجديدة فقط)،
- ✧ رسوم الكاتب العدل: 0.2%
- ✧ تكلفة سند البيع: 800-1000 يورو
- ✧ عمولة الوكيل: 0.6%.
- ✧ عملية الشراء ونقل الملكية تعتبر بسيطة وتتم في الغالب من خلال وكلاء العقارات، ويتم البيع عند الكاتب العدل، ومن ثم تسجيلها لدى البلدية.

أنظر أيضاً:

Eurostat, Detailed Technical manual on Owner –Occupied Housing for Harmonised Index of Consumer Prices, March 2012, P. 111, retrieved from: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/hicp/documents_meth/OOH_HPI/Detailed_Technical_Manual_on_Owner-Occupied_Housing-v2.pdf, accessed on 20/4/2014.

5- ملخص النتائج والتوصيات

يتضح من خلال هذه الدراسة أنّ الدول تسعى في إطار تطوير سياساتها السكنية إلى معالجة المسائل التالية:

- ✧ مراجعة التشريعات، والسياسات الخاصة بالأراضي من حيث ضمان تسجيلها رسمياً وبإجراءات سريعة، وتحديث سجلاتها بصورة دائمة، وتسريع إجراءات الإفراز، والقسمة، ونقل الملكية، ووصلها بالبنية التحتية والخدمات. وأتاحت بعض التشريعات في بعض الدول لأصحاب الأراضي تسجيل المعاملات من خلال الانترنت، والبعض الآخر أتاح لأي مواطن الدخول للسجلات والاستعلام عن أي قطعة أرض، حتى بالنسبة لغير الملاك. وتجزئ تشريعات عدد كبير من الدول عمليات البيع من خلال الكتاب العدل، أو وكلاء العقارات المتخصصين والمرخصين.
- ✧ مراجعة وتطوير التشريعات المتعلقة بالتخطيط العمران، وهندسة الأبنية والارتدادات، والمواصفات، وطبيعة مواد البناء، ومعايير مساحات البناء، ووضع معايير الحد الأدنى للسكن الملائم، وبما يشمل الملكيات الخاصة، أو العقارات المستأجرة.
- ✧ مراجعة التشريعات، والسياسات الخاصة بالرهن العقاري، والتسهيلات البنكية، والرقابة عليها لضمان قيامها بتوفير التسهيلات اللازمة بشكل متزن، وبما يحفظ سلامة النظام المالي للدولة.
- ✧ مراجعة وتطوير التشريعات والسياسات الخاصة بأنظمة الضرائب؛ من حيث فرض ضرائب على الأراضي الموصولة بالبنى التحتية، والخدمية غير المستغلة، والإعفاءات الضريبية لفئات معينة كفئات المشترين للبيوت لأول مرة، والرسوم على تسجيل ونقل الملكية، وتقديم حوافز لتشجيع البناء أو تملك مسكن خاص.
- ✧ تطوير التشريعات والسياسات المتعلقة بإيجارات المباني، بما يوازن بين حماية الحق في ملكية العقار وحق مالكة في التصرف فيه وفق إرادته الحرة، وبين حماية المستأجرين من خلال وضع معايير وضوابط لدى زيادة الأجرة السنوية، وربطها

بمؤشرات منضبطة كمؤشر غلاء المعيشة، أو مؤشر أسعار المساكن، ووضع ضوابط لإخلاء المستأجرين.

- ✧ مراجعة وتطوير التشريعات الداعمة للفئات الفقيرة، والمهمشة، غير القادرة على الوصول إلى مصادر التمويل؛ لضمان حصولهم على سكن لائق.
- ✧ مراجعة التشريعات الخاصة لدى بعض الدول في التنظيم القضائي، وإنشاء محاكم خاصة بمنازعات الأراضي، أو إنشاء محاكم متخصصة للنظر في منازعات الإجراءات، أو من خلال وضع تشريعات تنظم بيوع الشقق في المباني قيد الإنشاء.

في الحالة الفلسطينية، لم نجد في قوانين الرهن العقاري، والأراضي، وتمليك الشقق والطبقات، آليات عملية وميسرة تمكن المواطنين من امتلاك المساكن التي يرغبونها بكلفة معقولة، وبطريقة تحقق حالة من التوازن العقدي بين المتعاملين. وقد كشفت الدراسة تعقيدات في إجراءات تسجيل الأراضي، وإفرازها، ونقل الملكية، وفي التخطيط الهيكلي، والرسوم، والضرائب وانعدام الفلسفة التمويلية لنظام الرهن العقاري، وعدم ملاءمة قانون المالكين والمستأجرين، إضافةً إلى ضالة المبالغ المخصصة لقروض الإسكان من قبل المصارف، وارتفاع أسعار الفائدة على القروض. ولم يتم تبني سياسات ضريبية من شأنها التخفيف عن كاهل المواطنين الراغبين في امتلاك منزل على شاكلة كثير من دول العالم التي تبنت سياسات تشجيعية عادلة في توفير إعفاءات ضريبية، خففت من كلفة امتلاك المواطنين للمنازل، على الأقل المنزل الأول بالنسبة لهم. بناء عليه، وبهدف إصلاح الإطار القانوني الناظم للمساكن في البلاد، نقترح جملة من التوصيات.

التوصيات

- ✧ توحيد التشريعات الناظمة للبناء، والتنظيم، والأراضي، والإسكان بين الضفة الغربية وقطاع غزة، وإصلاح هذه المنظومة التشريعية، على النحو المبين في متن الدراسة ونتائجها، بما يكفل تسهيل حصول المواطنين على السكن الملائم بطرق ميسرة، وبكلفة معقولة.

- ✦ إعلان مشاريع تسوية الأراضي في المناطق التي لم تخضع لعمليات التسوية، بما يساعد على جلب الاستثمارات الخاصة بالمساكن، وتطوير سوق الرهن العقاري.
- ✦ تشجيع وتسهيل إجراءات التسجيل الجديد للأراضي، مثل تخفيض الرسوم والتكلفة، وتسريع إجراءات التسجيل.
- ✦ توثيق البيوع الحاصلة بوكالات دورية في دائرة تسجيل الأراضي لحظة تنظيمها وقبل تنفيذها؛ من خلال وضع إشارة على صفحة العقار تفيد بوقوع بيع عليه بموجب وكالة دورية تُحدد بياناتها على السجل. بهذا، عندما يحصل أي بيع لاحق على العقار المبيع ذاته، ويريد صاحبه تنفيذ الوكالة في الموقع الرسمي، يمتنع مأمور التسجيل عن إتمام الصفقة لوجود قيد البيع السابق. ما يستلزم ذلك، ربط دوائر الكتاب العدل الكترونياً بدائرة الأراضي تجنباً لإشكاليات تعدد البيوع هذه.
- ✦ تخفيض الضرائب والرسوم مؤقتاً، أو الإعفاء منها لبعض الفئات، ضمن إطار خطة إنعاش اقتصادي، بهدف تشجيع عمليات البيع والشراء للأراضي والمساكن. وفي خطوة لاحقة تبني نظام ضريبي يحول دون شراء العقارات المخدومة والاحتفاظ بها بهدف المضاربة. ويمكن في هذا الصدد منح إعفاءات ضريبية وحوافز على شراء أول بيت، وكذلك الحال بالنسبة لدفعات قروض الرهن العقاري المخصصة للمسكن الأول، أو الحسم من ضريبة الدخل بشكل أكثر عدالة من الوضع القائم حالياً بموجب المادة (4/10) من قانون ضريبة الدخل المعدل لسنة 2008.
- ✦ تطوير نظام الرهن العقاري، وترسيخ فلسفته التمويلية، وتيسير إجراءاته، وخلق المؤسسات المالية الضامنة للقروض المتعثرة، إضافةً لضمان الدولة. ويجدر الاهتمام بالجوانب الحمائية لكل من الدائن والمدين في العملية الائتمانية، بطريقة تكفل الحد من مخاطر الائتمان، وتأدية التمويل العقاري رسالته.
- ✦ تفعيل دور المصارف ومؤسسات الإقراض وإشراكها بشكل أكبر في السياسات الإسكانية، وتسهيل عملية الإقراض.
- ✦ منح امتيازات وتسهيلات ضريبية لتشجيع تأسيس شركات مساهمة عامة متخصصة في تمويل الرهن العقاري؛ تشجيعاً للمنافسة، وحمايةً للمستهلك.

- ✧ قيام البلديات ببناء بنايات متعددة الطوابق وتأجيرها لأصحاب المداخل المنخفضة بما يتواءم وقدرتهم على الدفع.
- ✧ إلزام الشركات المساهمة على تخصيص جزء من أرباحها ضمن مسؤوليتها الاجتماعية، للمساهمة في حصول المواطنين على السكن ضمن محددات قانونية معينة. وإلزام المصارف على تخفيض الفائدة على القروض السكنية تطبيقاً لأحكام المسؤولية الاجتماعية للشركات.
- ✧ منح السلطات المحلية صلاحيات في تسجيل وإفراز الأراضي، على الأقل تلك الواقعة ضمن حدود المخططات الهيكلية.
- ✧ تفعيل القضاء المتخصص في النظر في المنازعات المتعلقة بملكيات الأراضي والشقق والطبقات، ومنازعات الإيجار.
- ✧ تدريب موظفي الهيئات المحلية، وسلطات التنظيم على التطبيق السليم للقوانين والأنظمة؛ حيث لوحظ وجود مخالفات من بعض هؤلاء الموظفين ترتب عليها، في كثير من الأحيان، بطلان الإجراء، عندما تم الطعن به قضاءً.
- ✧ إصدار قانون جديد ينظم العلاقة بين المالكين والمستأجرين بما يحقق العدالة لكل من طرفي العقد، ويمكن في هذا الصدد الاستفادة من النماذج المقارنة، وبشكل خاص التجربة الأردنية المنوه بها في الدراسة، وضرورة ممارسة مجلس الوزراء لصلاحيته وفقاً لقانون المالكين والمستأجرين المعدل بالأمر 89/1271 الساري المفعول في الضفة الغربية بوضع نظام بشأن زيادة الأجرة عن العقارات الخاضعة لأحكامه.
- ✧ تعديل قانون تملك الطوابق والشقق، بما يسمح إبرام عقد بيع الشقق دون الحاجة إلى تسجيل ذلك في دائرة تسجيل الأراضي، بما يحقق وسيلة البيع بالتقسيط، بحيث يتم نقل الملكية في الموقع الرسمي حال تمام دفع أقساط الثمن، وعند رفض البائع ذلك، يقوم حكم المحكمة مقام التنفيذ العيني. ويفضل كذلك الترخيص بالبيع على الخارطة (أي قبل إقامة البناء) ضمن ضوابط محددة منعا لخداع المشتري والتغريب به؛ لما لذلك من ميزة تمكين البائع من إقامة المشروع، والتيسير على المشتري شراء مسكن؛ نظراً ليسر آلية الدفع وطول المدة نسبياً دون الحاجة لوساطة المصارف، في آن معا.

المصادر والمراجع

أولاً: التشريعات

- القانون الأساسي المعدل لسنة 2003.
قانون انتقال الأراضي لسنة 1920.
قانون التصرف بالأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953.
قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 1952 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 1964.
القانون المعدل لأحكام الأموال غير المنقولة رقم (51) لسنة 1958.
قانون رقم (1) لسنة 1996 بشأن تملك الطبقات والشقق والمحلات.
قانون إيجار وبيع الأموال غير المنقولة من الأجانب رقم 40 لسنة 1953.
قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964.
قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953.
قانون المالكين والمستأجرين الأردني المعدل رقم (14) لسنة 2013.
قانون وضع الأموال غير المنقولة تأميناً للدين رقم (46) لسنة 1953.
قانون وضع الأموال الغير المنقولة تأميناً للدين لسنة 1331هـ.
قانون ضريبة الدخل لسنة 2008.

مجلة الأحكام العدلية.

- أمر بشأن الصفقات العقارية (الضفة الغربية) (تعديل رقم 2) (أمر رقم 232)، لسنة 1968، المعدل للأمر العسكري رقم 25 لسنة 1967.
أمر رقم 1271 بشأن تعديل قانون المالكين والمستأجرين لسنة 1989.
قانون تقييد إيجارات العقارات التجارية رقم (6) لسنة 1941 وتعديلاته.
قانون تقييد إيجارات دور السكن رقم (44) لسنة 1940.
قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966.
قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة 1997.
قرار مجلس الوزراء رقم (6) لسنة 2011 بنظام الأبنية والتنظيم للهيئات المحلية.
نظام الأبنية والتنظيم للأراضي الواقعة خارج التنظيم رقم (31) لسنة 1996 المعدل لسنة 2013.
نظام بشأن الأبنية متعددة الطوابق لسنة 1994.

قانون تنظيم المدن رقم (28) لسنة 1936.
قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001.
قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005.
القانون المدني الصادر عن الحكومة المقالة في غزة رقم (4) لسنة 2012.
قرار بقانون رقم (2) لسنة 2012 بشأن رسوم تسجيل وانتقال الأراضي.
قرار بقانون رقم (1) لسنة 2012 بشأن الرسوم المستوفاة عن الوكالات والإقرارات العدلية.
قانون ملكية الطوابق والشقق رقم (25) لسنة 1968 الأردني المعدل بالقانون رقم (5) لسنة 1990.

ثانياً: المراجع باللغة العربية

أبو هنطش، ابراهيم ، وصلاح، عبيدة (2009). الإسكان والقروض العقارية في فلسطين، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)، رام الله.
الحلبي، أسامة (1997). تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، مركز الحقوق، جامعة بيرزيت.
دواس، أمين ، ودودين، محمود (2013). عقد البيع في مجلة الأحكام العدلية، دراسة مقارنة، رام الله، الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية، برنامج تعزيز العدالة الفلسطينية.
الرجوب، عبد المجيد، والمومني، خالد (2004). السياسة الإسكانية الحالية في الأردن ودورها في الحصول على المسكن الميسر. ندوة الإسكان الثانية (المسكن الميسر). الرياض: الهيئة العليا لتطوير مدينة الرياض.
سلطة النقد الفلسطينية (د. س.). كراسة مكتب معلومات الائتمان، رام الله.
شركة فلسطين لتمويل الرهن العقاري، <http://www.pmhc.com>
صبري، نضال (1978). مشكلة الإسكان في الضفة الغربية، نقابة أصحاب المهن الهندسية/فرع الضفة الغربية، تقرير غير منشور.
صبري، نضال (1998). الإسكان كقطاع ريادي داخل الاقتصاد الفلسطيني، مكتب العمل الدولي/وزارة العمل، برنامج التشغيل الفلسطيني، تقرير مشروع رقم 2، غير منشور.
صندوق التنمية العقاري السعودي، <http://www.redf.gov.sa/Pages/Home.aspx>
علاونة، محمود (2011). النزاهة والشفافية في قطاع الإنشاءات: حالي منح رخص البناء وشق وإعادة تأهيل الطرق، الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، سلسلة تقارير رقم (44).

فياض، محمود (2013). عقود البناء والمقاولات الصغيرة في فلسطين بين قصور النظرية وإشكالات التطبيق، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية (ماس).

المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، الحق في السكن اللائق في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، <http://www.pchrgaza.org/arabic/studies/house2.pdf>

مكحول، باسم، وعطياني، نصر (2002). دور قطاع الإنشاءات والإسكان في التنمية الاقتصادية الفلسطينية، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية (ماس).

المؤسسة العامة للإسكان والتطوير الحضري الأردنية، <http://www.hudc.gov.jo/his/ar/node/41>

هيئة سوق رأس المال، <http://www.pcma.ps/MFS/Pages/About-sector.aspx>

هيئة سوق رأس المال، كراسة إجراءات تملك البيوت، رام الله، دون سنة.

وزارة الحكم المحلي (2003). التشريعات المؤثرة على كود البناء الموفر للطاقة في المناطق الفلسطينية، شباط، متوفر على الرابط <http://www.molg.pna.ps/ecb/studies/legislative/legislative.pdf>.

ثالثاً: المراجع باللغة الانجليزية

- Berger T. et. al. (2000). The capitalization of interest subsidies: evidence from Sweden, *Journal of Money, Credit and Banking*, 32 (2).
- Bonnefo X. et. al. (2003). Housing and Health in Europe: Preliminary Results of a Pan-European Study, *Journal of Public Health*, September, Vol. 93, No. 9.
- Committee of the Regions, European Commission, Opinion on 'Towards a European agenda for social housing' (2012/C 9/02), *Official Journal of the European Union*, C 9/4, 11/01/2012.
- Cuerpo C., Kalantaryan S. and Pontuch P. (2014). European Economy, Rental Market Regulation in the European Union, *European Commission, Economic Papers* 515.
- Elsinga M. and Lind H. (2012). The effect of EU-legislation on rental systems in Sweden and the Netherlands, working paper, available at: https://polyfront-2.sys.kth.se/polopoly_fs/1.343275!/Menu/general/column-content/attachment/Nr%203.pdf
- Enemarka, S., Williamsonb I. & Wallacec J. (2005). Building modern land administration systems in developed economies, *Journal of Spatial Science*, Vol. 50 (2).
- European Center for Environment and Health (2006). Housing and health regulations in Europe, Bonn Office, Final Report, at

- http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0004/121837/e89278.pdf
- European Commission (2014). Energy Efficiency Directive and the Technical guidance "Finance the Energy Renovation of Buildings with Cohesion Policy Funding", at: http://ec.europa.eu/energy/efficiency/buildings/buildings_en.htm
- European Commission Directorate General for Research (2006; last modified 2014). Housing Policy in the EU Member States, Working Document, Social Affairs Series, available at http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/w14/text1_en.htm#1, and <http://aei.pitt.edu/5992/>.
- European Commission, Tax reforms in EU Member States 2013, Economic and Financial Affairs, Tax policy challenges for economic growth and fiscal sustainability, 2013, retrieved from http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/european_economy/2013/pdf/ee5_en.pdf.
- European Parliament (1996). Overview of Housing Policies, available at http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/w14/summary_en.htm.
- European Parliament (2013). Report on social housing in the European Union (2012/2293(INI)), Committee on Employment and Social Affairs, 30/4/2013.
- European University Institute (EUI) (2005). Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Florence/European Private Law Forum Final Version, available at <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf>
- Eurostat (2012). Detailed Technical manual on Owner –Occupied Housing for Harmonised Index of Consumer Prices, available at: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/hicp/documents_meth/OOH_HPI/Detailed_Technical_Manual_on_Owner-Occupied_Housing-v2.pdf
- Forum Group on Mortgage Credit (2004). The Integration of the EU Mortgage Credit Markets, Report of 2004, available at: http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/docs/home-loans/2004-report-integration_en.pdf
- Gayer C. and Mourre G., Property taxation and enhanced tax administration in challenging times, European Commission, European Economy, Economic Papers 463 | October 2012, pp. 37-44, available at

- http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/economic_paper/2012/pdf/ecp_463_en.pdf.
- Matsaganis M. (2010). Estimating the Distributional Effects of Mortgage Interest Tax Relief in Europe, Athens University of Economics & Business.
- O'Sullivan E. and De Decker P. (2007). Regulating the Private Rental Housing, Market in Europe, European Journal of Homelessness, Vol. 1, December available at: http://www.feantsaresearch.all2all.org/IMG/pdf/ejh_vol1_article4.pdf
- OECD (2011). Economic Policy Reforms, Going for Growth 2011, chapter 4, Housing and the Economy: Policies for Renovation, at <http://www.oecd.org/eco/growth/46901936.pdf>.
- Scanlon K. and Kochan B., ed. (2011). Towards a Sustainable Private Rented Sector, The Lessons from other Countries, LSE, London.
- Van der Molen P. and Österberg T. (1999). Land Tenure and Land Administration for Social and Economic Development In (Western) Europe, UN-FIG Conference on Land Tenure and Cadastral, at <https://www.fig.net/figun/sessions/session7/osterberg.pdf>.
- Whitehead C. and Scanlon K., ed. (2007). Social Housing in Europe, London School of Economics and Political Science, London, available at: <http://vbn.aau.dk/files/13671493/SocialHousingInEurope.pdf>, accessed on 25/3/2014.
- Winters S. Twenty five years of housing finance and regulation in Belgium, HIVA – KU Leuven, Leuven, Belgium, available at <https://lirias.kuleuven.be/bitstream/123456789/411953/1/ENHR+2013+HF.pdf>.
- http://archive.housingeurope.eu/archive.housingeurope.eu/uploads/file_/CSR%20policy%20briefing%20%28%29.pdf :
- <http://archive.housingeurope.eu/news/3094>
- http://www.aleqt.com/2005/12/31/article_21332.html
- http://www.aleqt.com/2005/12/31/article_21332.html
- http://www.elaws.gov.on.ca/html/statutes/english/elaws_statutes_90m40_e.htm#BK0
- http://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/w14/text1_en.htm#1
- http://www.expatca.com/be/housing/buying/Buying-a-home-in-Belgium_17773.html
- <http://www.french-property.com/guides/france/working-in-france/letting-property/termination-of-tenancy/>

http://www.housingfinance.org/uploads/Publicationsmanager/9906_Can.pdf
http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Housing/A-67-286_ar.pdf
http://www.ptireturns.com/en/faq_be.php#q214
<http://www.start-in-brussels.com/the-abc-of-rental-law-in-belgium/>
https://polyfront-2.sys.kth.se/polopoly_fs/1.343275!/Menu/general/column-content/attachment/Nr%203.pdf

رابعاً: الأحكام القضائية (من الأقدم إلى الأحدث)

محكمة العدل العليا الفلسطينية

محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله

- الحكم في الدعوى 2006/26، بتاريخ 1996/11/14.
- الحكم في الدعوى رقم 22 لسنة 1997، بتاريخ 2003/2/5.
- الحكم في الطعن رقم 2004/23، بتاريخ 2004/12/6.
- الحكم في الدعوى 2005/33، بتاريخ 2005/7/12.
- الحكم في الدعوى 2000/25، بتاريخ 2006/6/17.
- الحكم في الدعوى 2009/581، بتاريخ 2011/3/15.
- الحكم في الطعن رقم 2011/202، بتاريخ 2011/7/6.
- الحكم في الطعن 2011/120، بتاريخ 2011/12/28.
- الحكم في الدعوى 2008/330، 2008/459، بتاريخ 2012/1/18.
- الحكم في الدعوى 2011/8، بتاريخ 2012/4/23.

محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة

- الحكم في الطلب رقم 98/8، بتاريخ 1998/5/25.
- الحكم في الطلب رقم 98/149، بتاريخ 1998/10/25.
- الحكم في الدعوى رقم 72 لسنة 1999، بتاريخ 2000/5/28.
- الحكم في الطلب رقم 2003/153، بتاريخ 2014/12/19.

محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله

- نقض مدني 97/187، تاريخ 2004/12/8.
- نقض جزاء 31 لسنة 2004، تاريخ 2004/10/30.

- نقض مدني 2004/186، قرار رقم: 204، تاريخ 2005/1/29.
- نقض مدني 2004/161، تاريخ 2005/1/29.
- نقض مدني 2004/161، تاريخ 2005/1/29.
- نقض مدني 2005/184، قرار رقم 233، تاريخ 2005/2/20.
- نقض مدني 2005/8، تاريخ 2005/4/13.
- نقض مدني 2005/19، قرار رقم 292، تاريخ 2005/4/20.
- نقض مدني 2005/162، تاريخ 2006/9/18.
- نقض مدني 2008/241، تاريخ 2009/1/14.
- نقض مدني 2008/143، تاريخ 2009/1/20.
- نقض المدني 2009/78، تاريخ 2009/9/2.
- نقض مدني 78 لسنة 2009، تاريخ 2009/9/2.
- نقض مدني 2007/99، تاريخ 2009/3/22.
- نقض مدني 20 لسنة 2009، تاريخ 2009/5/13.
- نقض مدني 2009/81، تاريخ 2009/6/25.
- نقض مدني 2008/46، تاريخ 2009/1/11.
- نقض مدني 2009/15، تاريخ 2009/12/22.
- نقض مدني 2009/15، تاريخ 2009/12/22.
- نقض مدني 425 لسنة 2009، تاريخ 2010/4/21.
- نقض مدني 2009/428، تاريخ 2010/5/25.
- نقض مدني 2009/432، تاريخ 2010/5/26.
- نقض مدني رقم 2010/104، تاريخ 2010/11/23.
- نقض مدني 424 لسنة 2009، تاريخ 2010/4/12.
- نقض مدني 2010/290 (هيئة عامة)، تاريخ 2011/6/1.
- نقض مدني 2011/298، تاريخ 2012/5/14.

محكمة الاستئناف/رام الله

- استئناف حقوق 94/177، تاريخ 1995/1/23.
- استئناف جزاء 97/217، تاريخ 1997/3/15.
- استئناف جزاء 97/380، تاريخ 1997/4/9.

- استئناف جزاء 98/1240، تاريخ 1998/12/3.
استئناف حقوق 98/545، تاريخ 1999/3/2.
استئناف حقوق 1998/545، تاريخ 1999/3/2.
استئناف جزاء 98/1355، تاريخ 2000/11/4.
استئناف حقوقية 2000/141 (غزة)، تاريخ 2001/6/17.
استئناف حقوق 2000/66 (غزة)، تاريخ 2001/9/20.
استئناف حقوق 2003/63، تاريخ 2004/6/26.
استئناف حقوق 2001/33، تاريخ 2004/9/18.
استئناف حقوق 2000/229، تاريخ 2004/10/16.
استئناف حقوق 2004/3، تاريخ 2004/12/22.
استئناف حقوق 2000/33، تاريخ 2005/9/7.

محكمة العدل العليا الأردنية

- الحكم الصادر بتاريخ 1962/9/9، مجلة نقابة المحامين لسنة 1962، ص 1965.
الحكم الصادر بتاريخ 1985/1/18، المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1985، ص 72.

الطعن رقم 3 لسنة 1998، تاريخ 2004/6/16.

محكمة التمييز الأردنية

- تمييز حقوق 1971/18، المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1971، ص 369.
تمييز حقوق 1953/136، تاريخ 1953/10/14.
تمييز حقوق 63/187، تاريخ 1963/7/24.
تمييز حقوق 66/474، تاريخ 1967/3/12.
تمييز حقوق 68/75، تاريخ 1968/4/18.
تمييز حقوق 1970/194، تاريخ 1970/6/28 (هيئة خماسية).
تمييز حقوق 1977/61، تاريخ 1977/4/16.
تمييز حقوق رقم 78/199، تاريخ 1978/7/31.
تمييز حقوق رقم 2000/2760، تاريخ 2001/4/19.

خامسا: المقابلات (أبتثيا مع حفظ الألقاب)

- أحمد عوض الله (محام) رام الله، بتاريخ 2014/3/15.
- أحمد قنديل (محام) رام الله، بتاريخ 2014/4/5.
- أسامة الدباس، قاضي صلح رام الله، 2014/3/17.
- بلال خضر، بنك القاهرة عمان، رام الله، 2014/4/1.
- بلال غنام (مهندس) رام الله، بتاريخ 2014/3/22.
- جريس عطا الله، (مهندس، رئيس اتحاد المقاولين) رام الله، 2014/3/29.
- جواد ابراهيم، رئيس قسم المساحة، بلدية رام الله، بتاريخ 2014/3/19.
- جواد سعادة، وزارة الأشغال العامة والإسكان، رام الله، 2014/3/27.
- حسن أبو هنود (رجل أعمال) رام الله، بتاريخ 2014/4/20.
- حيدر حجة، مدير مؤسسة المواصفات والمقاييس، رام الله، 2014/3/27.
- خالد الفارس (رجل أعمال) رام الله، بتاريخ 2014/3/15.
- ختام جرار (مهندسة) رام الله، 2014/3/17.
- رائد عصفور، رئيس محكمة بداية رام الله، 2014/3/16.
- ربحي الحجة (رجل أعمال) رام الله، بتاريخ 2014/4/5.
- زهير علي، المجلس الفلسطيني للإسكان، 2014/4/3.
- زياد العلي، وزارة الحكم المحلي، رام الله، بتاريخ 2014/4/8.
- سامي صرصور، النائب الأول لرئيس المحكمة العليا، رام الله، بتاريخ 2014/3/18.
- سباح سباح (محام) رام الله، بتاريخ 2014/3/15.
- شوكت البرغوثي، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، بتاريخ 2014/3/10.
- ضرغام النبالي (رجل أعمال) رام الله، بتاريخ 2014/3/15.
- عادل المصري (رجل أعمال) رام الله، بتاريخ 2014/3/16.
- عبد الرازق حمد (مهندس) رام الله، بتاريخ 2014/3/22.
- عبد الرؤوف علاونة، البنك الإسلامي الفلسطيني، البيرة، 2014/4/9.
- علي شكري، بنك القاهرة عمان، رام الله، 2014/4/20.
- عمر الخفش، المجلس الفلسطيني للإسكان، 2014/4/3.
- عمرو الشيخ قاسم، مجموعة الشيخ قاسم العقارية، 2014/3/20.
- فاتح حمارشة، قاضي صلح رام الله، 2004/3/18.
- فاتن الشيخ، محامية، البنك العربي، رام الله، 2014/4/7.

- فتحي أبو سعدة (مهندس) رام الله، بتاريخ 2014/3/17.
- قصي عواد (محام) رام الله، بتاريخ 2014/3/8.
- كوثر جاد الله (العبود للاستثمار) رام الله، بتاريخ 2014/3/15.
- ماجد الخطيب (محام) رام الله، 2014/3/27.
- محمد البزار، بنك فلسطين، رام الله، 2014/4/1.
- محمد بدوان، بنك الإسكان، رام الله، 2014/4/20.
- محمد بواطنة، هيئة سوق رأس المال، رام الله، 2014/3/20.
- مقبل جبر، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، بتاريخ 2014/3/10.
- نسرين جرار، هيئة سوق رأس المال، رام الله، 2014/3/20.
- هديل البرغوثي، دائرة تسجيل الأراضي، رام الله، بتاريخ 2014/5/7.
- وسام خليل عمر، بنك فلسطين، وسلطة النقد، رام الله، بتاريخ 2014/3/19.
- وسام عمر، جمعية البنوك، رام الله، 2014/3/18.