



جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث
تخصص قانون عقاري
موسومة بعنوان :

ضمانات عقد بيع عقار على التصاميم
في التشريع الجزائري

تحت إشراف :
الأستاذة الدكتورة قماري بن ددوش نضرة

من إعداد الطالبة :
شتوان حنان

نوقشت بتاريخ: 2020/12/29

أعضاء لجنة المناقشة			
الاسم واللقب	الدرجة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
مزيان محمد أمين	أستاذ	جامعة مستغانم	رئيسا
قماري بن ددوش نضرة	أستاذة	جامعة مستغانم	مشرفا ومقرا
بقيش عثمان	أستاذ	جامعة مستغانم	عضوا مناقشا
بوعزم عائشة	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة مستغانم	عضوا مناقشا
زهودر أشواق	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة وهران 2	عضوا مناقشا
برابح يمينة	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة غليزان	عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2021/2020

إهداء

إلى والدي الحبيبين أمدهما الله بالصحة و العافية

إلى إخوتي و أخواتي

إلى كل عائلتي و أحبائي

حنان

شكر و تقدير

لله الشكر و المنة على توفيقه لي على إتمام هذه الأطروحة، فإن أصبنا فذلك من فضل الله علينا و إن أخطأنا فمن أنفسنا و الله الموفق.

تقديرًا لأهل الفضل فإننا نتقدم بالشكر و الإمتنان إلى:

الأستاذة الدكتورة قماري بن ددوش نضرة على إشرافها و توجيهاتها التي لم تخل من التشجيع و رفع المعنويات للبحث العلمي.

شكر خاص إلى الأستاذ الدكتور مزيان محمد أمين الذي رافقني توجيهها من أول تسجيل لي في الدكتوراه و مساعدته لي بنصائحه في سبيل تقويم هذه الأطروحة.

الأستاذة أعضاء المناقشة الذين قبلوا مناقشة هذه الأطروحة و تخصيص جزء من وقتهم من أجل تصويب هذا العمل و إثرائه.

السيدة أمين(ة) خزينة البلديات حاسي ماماش التي كانت معينا و محفزة لي في عملي و دراستي على سواء، و إلى زملائي الموظفين الذين أعانوني ولو بالقليل.

الأستاذ: عماد سعدين الذي طالما أمدني بالكتب و المراجع التي تعذر علي الحصول عليها.

موظفي الهيئات الإدارية ، مديرية أملاك الدولة لولاية عين تموشنت، مصالح أملاك الدولة لبلدية مزهران، مرقين عقاريين و موظفين إداريين لولاية ورقلة، و مساهمتهم في إثراء الجانب العملي من الأطروحة

زميلاتي و زملائي طلبة دكتوراه أول دفعة قانون عقاري على روح التعاون.

إلى كل من أعانني و علمني، أقول جعل الله عملكم في ميزان الحسنات.

حنان

قائمة المختصرات:

ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
ط	الطبعة
ج.ر	جريدة رسمية
ص	صفحة
ق.م.ف	القانون المدني الفرنسي
ف	فقرة

Les abréviations :

- Art : Article
- N : Numéro
- P : Page
- Lp : Logements promotionnels
- LPA : Logements promotionnels aidés
- LPP : Logements promotionnels publique
- VSP : vente sur plans
- CNL : la caisse nationale du logement
- FGCMPI : Fonds se garantie et de caution mutuelle de l'activité de promotion immobilière.
- FNPOS : Fonds nationale de péréquation des œuvres sociales.
- POS : plan d'occupation des sols
- PDAU : plan directeur d'aménagement et d'urbanisme

مقدمة:

لقد أصبح مقصد تنفيذ حق كل مواطن في الحصول على سكن من الضروريات الأساسية في وقت أصبح مشكل توفيره إحدى المعالم البارزة للأزمة التي عرفتها البلاد على الرغم من الجهود المبذولة من طرفها، والتي كانت نتاجا لعدة عوامل ترجع أساسا إلى عدم التوازن بين العرض و الطلب، وسوء توزيع السكنات المبنية و تزايد عدد السكان ، وتمركز السكان في مناطق ذات كثافة عالية، و تدهور البنايات القديمة ما حد من إمكانيات الخزينة و الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط من تمويل البرامج السكنية.

الأمر الذي فرض على الدولة أن تضع ضمن أولوياتها و مسؤولياتها خططا للتنمية، غير أنه في الفترة الممتدة من الاستقلال إلى غاية سنة 1976 لا يمكن التحدث عن السكنات في إطار الترقية العقارية إلا ما تم إنجازه فقط من قري اشتراكية و سكنات وظيفية، ولم يعرف آنذاك ما يعرف بالترقية العقارية إلا ما جاء تلميحا لها بصدور الأمر 92/76 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري¹ الذي نظم عمليات البناء عن طريق تعاونيات عقارية تهدف إلى ترقية السكن العائلي. و سعيًا من المشرع الجزائري إلى ضبط نشاط الترقية العقارية فإنه قد سعى إلى سن العديد من النصوص القانونية تجسد بعضها في فترة الثمانينات على إثر صدور القانون 07/86 المؤرخ في 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية²، في محاولة من المشرع لتحديد الإطار العام للترقية العقارية و ضبط القواعد الخاصة بأهم العمليات التي يسمح بممارستها في هذا النشاط ، وفسح المشرع من خلاله المجال للمبادرات الخاصة قصد مواجهة مشكلة السكن، وأطلق على القائم بالنشاط اصطلاح المكتتب أو المترشح للترقية العقارية ، ومولت هذه السكنات من طرف الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط ، وتكفلت بإنجازه مؤسسات الترقية العقارية كمؤسسة ترقية السكن العائلي ودواوين الترقية والتسيير العقاري، البلديات و الخواص.

¹ الأمر 76-92 المؤرخ في 23/10/1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري، ج.ر العدد 12، مؤرخة في 10/02/1976.

² القانون 86-07 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية، ج.ر العدد 10 مؤرخة في 05/03/1986 (الملغى).

و إن اعتبر هذا القانون بمثابة قفزة نوعية في مجال تعبئة الاستثمار في ميدان الترقية العقارية إلا أنه سرعان ما أثبت قصوره وعدم نجاعته في ظل اعتماد الدولة نظام اقتصاد السوق الحر في المعاملات المالية و سياسة السكن لعدم القدرة على تمويل برامج الترقية العقارية بسبب محدودية الموارد المالية ، وكذا توقف إنجاز المشاريع الترقية على مبادرات البلدية و تخصيص احتياطاتها العقارية لبناء هذه المشاريع.

و يعتبر القانون 07/86 المذكور أول ما ستحدث صيغة السكن في صورة عقد البيع على التصاميم بموجب المادتين 30 و 39 منه والذي سمح للمواطن بحجز السكن الذي هو في طور الانجاز تفاديا لمزاحمة الغير في اقتنائه ، إلا أنه من جهة أخرى لم يراع الحاجة إلى اقتناء المحلات غير السكنية كالمحلات الموجهة للاستعمال المهني أو التجاري أو الحرفي الأمر الذي فتح باب التلاعب و التحايل. و من سلبيات هذا القانون كذلك أنه أعطى الأولوية للبيع على حساب الإيجار و اتسمت أحكامه بالصرامة، والتضييق على المستثمر و عدم تحفيزه على الاستثمار في مجال الترقية العقارية ، وذلك بإلزامه على بيع ما تم إنجازه خلال سنة (6) أشهر الموالية لإتمام الأعمال و إلا حلت محله في ذلك السلطات العمومية و المتمثلة في البلدية¹.

كما أنه لم يساير مع ما سن من قوانين، كالقانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري الذي أعطى تنظيما جديدا للحافطة العقارية للبلدية، كما صدر القانون 11/90 المتعلق بالنقض والقرض، ما جعل أحكام القانون 07/86 لا تتماشى و أحكامه خاصة في مجال تمويل الترقية العقارية².

كل هذه السلبيات كانت وراء إصدار المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01 مارس 1993 و المتضمن تنظيم النشاط العقاري³، في مسعى من المشرع إلى اعتماد توجه جديد و تفادي نقائص القانون السابق، ففتح مجال للمنافسة الحرة في القطاعين العام والخاص ، بإعادة الاعتبار للسكنات الترقية بما يتماشى و التحولات الاقتصادية التي تعكس تبني الدولة نظام

¹ المادة 44 من القانون 07/86 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية، الملغى.

² بوسته إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص45

³ جريدة رسمية ، العدد 14 مؤرخ في 03/03/1993.

الاقتصاد الحر ، حيث تميزت أحكام المرسوم بالصرامة بشكل يسمح للملاك بحيازة سكناتهم من دون أي خطر يهدد ملكيتهم، وأوكلت مهمة إنجاز السكنات الترقية إلى المرقين العقاريين لكل من القطاعين العام و الخاص، وبذلك يكون المشرع قد فسح المجال للخواص لممارسة النشاطات الترقية و إضفاء الصفة التجارية عليهم تأسيسا على نص المادة 03 من المرسوم التشريعي المذكور.

و لم يكتف المشرع الجزائري بذلك إنما عمد إلى إعطاء أهمية و أولوية خاصة لتنظيم صيغة البيع بناء على التصاميم، واصطلاح عليه بهذه التسمية بعدما كان يصطلح عليه بالبيع على المخططات للتعبير عن هذا العقد، وجعله العقد الوحيد المعمول به بعدما ألغى العقد التمهيدي المعروف بعقد حفظ الحق، و بمقتضى هذا المرسوم فسح المشرع المجال للمتعاملين في الترقية العقارية لإبرام مثل هذه العقود قبل إنجازها شريطة توفير ضمانات تقنية ومالية تكفي لحماية المشتري من تعسف المتعاملين ،

إلا أنه و بصفة عامة لم يضبط المرسوم 03/93 شروط ممارسة نشاط الترقية العقارية، فلم ينظم الشروط الواجب توافرها في المتعامل الراغب في ممارسة النشاط ، كما لم يحدد التزامات الأطراف و الضمانات ، و تسبب في كثير من الحالات في تسجيل تجاوزات عند إنجاز مشاريع الترقية العقارية سواء في مرحلة التنفيذ و حتى في مراحل لاحقة له، وبقي الإشكال مطروحا بشأن عقد البيع على التصاميم متعلقا أساسا بالآثار القانونية المترتبة عنه، ومدى تحقيقه الحماية للمشتري من عدمها. فبالرغم من إقرار المشرع لضمانات و فرض التزامات على المرقى العقاري محاولا بذلك تحقيق توازن بين مصلحتي الطرفين، غير أن الواقع و لمدة دامت لأكثر من عشر (10) سنوات ، كانت كفيلة لإثبات أن السياسة التي انتهجتها الدولة بخصوص توفير السكن لم تحقق هدفها على الوجه الأمثل، فظل المرسوم يكتنفه الكثير من النقص و الغموض في جانبه القانوني.

فتم إلغاء المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، تحديدا بعد ثمانية عشر (18) سنة من صدوره، وذلك بموجب القانون 04/11 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي

تنظم نشاط الترقية العقارية¹، ثلته مجموعة من المراسيم التنظيمية محاولا من خلالها المشرع تغطية النقائص التي شملت المرسوم التشريعي المذكور، بإعادة ضبط أحكام نشاط الترقية العقارية وتوسيع نشاط المرقيين العقاريين بما فيهم الخواص، واشتراط إنجاز نشاطاتهم بإلزامية الحصول على اعتماد، و التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين كترخيص لممارسة نشاط الترقية العقارية، ويترتب على ذلك انتسابهم إلى الصندوق الخاص بالضمان والكفالة المتبادلة، بالإضافة إلى ترتيب التزامات ومسؤوليات للمرقي العقاري تحت طائلة عقوبات إدارية وجزائية.

فكانت خطوة من المشرع بأن يعيد التأطير القانوني لنشاط الترقية العقارية و حرصه على تنظيم دقيق للالتزامات المترتبة عن ممارسة نشاط الترقية العقارية لما لها من دور في تحديد المسؤوليات التي تقع على المرقي العقاري في مختلف المراحل التي يمر بها إنجاز المشروع في عقد البيع على التصاميم، ولأجل ذلك خص المشرع نصا تنظيميا حرص فيه على ضبط مختلف الالتزامات و المسؤوليات للمرقي العقاري و كان ذلك بموجب المرسوم التنفيذي 85/12 كما أصدر نصا تنظيميا آخر تمثل في المرسوم التنفيذي 13-431 الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأموال العقارية و كذا حدود سعر الملك موضوع البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجال و كفاءات دفعها، الذي تضمن لأهم البنود التي يتفق عليها الطرفان في مجال البيع، جمع المشرع من خلاله بين تقنيتي عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق باعتبارهما من البيوع المنتشرة في مجال الترقية العقارية و لكن بأحكام مختلفة عما كان مقررا سابقا بموجب القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية (الملغى)، فعقد البيع على التصاميم يسمح ببيع عقار في طور الإنجاز و نقل ملكيته بالتدريج مقابل دفع الثمن أقساطا تبعا لمراحل تقدم الأشغال و بنسب محددة قانونا في العقد، وعقد حفظ الحق الذي يسمح بحجز عقار قبل إنجازه مقابل تسبيق على أن يبرم العقد بعد إتمام الإنجاز، كما اهتم المشرع بتنظيم الملكية المشتركة و إدارتها لمدة معينة بعد تسليم العقار المنجز و تحويل تسييرها إلى أجهزة خاصة.

¹ ج.ر، عدد 14، مؤرخة في 2011/03/06

كما أن زيادة الحاجة إلى سكن فرض على الدولة انتهاج سياسة جديدة في ميدان التعمير بتشجيع الترقية العقارية و تنويع الصيغ السكنية بما يتناسب مع دخل كل فرد و قدرته على ملكية السكن، فعرفت مرحلة 2001-2004-2014 أنماطا سكنية جديدة من أبرزها سكنات البيع بالإيجار (AADL) ، والسكن الاجتماعي التساهمي (LSP) الذي تحول إلى سكن ترقوي مدعم (LPA) ، كما استحدثت صيغ سكنية أخرى كالسكنات الريفية قصد محاربة النزوح الريفي، إضافة إلى السكنات الاجتماعية الإيجارية (LPL)، السكن الترقوي العمومي (LPP) ، السكن الترقوي الحر (LP).

و سنتنصر دراستنا على صيغة السكن الترقوي المدعم و السكن الترقوي الحر في إطار عقد البيع على التصاميم باعتبارهما ظاهرتان تجسدان بيع عقار في طور البناء شهدتا نوعا من التوسع والشيوع في الآونة الأخيرة بفضل عامل الحاجة و الرغبة في امتلاك سكن من جهة و مبادرة المرقين العقاريين الذين يرون في هذه الطريقة سبيلا لتسويق منتوجاتهم العقارية و مصدرا من مصادر التمويل الذاتي للمشروع بعيدا عن أي تقنية تمويل بنكي، فتزامن هذا الانتشار لظاهرة بيع السكنات و المحلات على التصاميم باعتباره أسلوبا يستجيب للمصلحة العامة في التخفيف من أزمة السكن، يتم إنجازه على مراحل مع استيفاء جزء من الثمن حسب تقدم أشغال البناء من طرف المرقى العقاري، ومصلحة الراغب في الشراء من امتلاك سكن يدفع ثمنه بالتقسيط.

ولأن القانون 04/11 قد جدد تبنيه لصورة البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق بأحكام متفرقة بعدما تقررا مسبقا بموجب المرسوم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، في مسعى من المشرع لإعادة تنظيم هذا النوع من المعاملات، وإحاطتهما بمجموعة من الضمانات لضمان التوازن بين مصالح المقتنين من جهة و مصالح المرقين العقاريين من جهة أخرى، فسن المشرع مجموعة من القواعد لإبرام عقد البيع على التصاميم على مراحل كل بأهدافها و صيغتها التعاقدية. يحتل فيها كل متعاقد مركزا قانونيا يرتب على عاتقه مجموعة من الالتزامات ، ويكسبه مجموعة من الحقوق ، ترتبط هذه الالتزامات بتنفيذ عملية الإنجاز وفق برنامج معد سلفا بضمان الأقساط التي يتحصل عليها من المقتني عن طريق اكتتابه التأمينات الضرورية و إنهاء المشروع خلال الآجال المحددة، ونقل ملكيته للمقتني، والتي تعد من أهم الالتزامات التعاقدية

الملقاة على عاتق المرقى العقاري التي لم تكن مدرجة في القوانين السابقة، والإشارة كذلك إلى مسؤولية المرقى العقاري، أما المقتني فهو ملزم بأداء الأقساط وفق جدولة زمنية محددة في العقد تراعي تقدم الأشغال .

وفي خضم مصالح الطرفين يسعى المشرع من خلال القانون 04/11 إلى إيجاد توازن بين حقوق الطرفين ليكفل لكل منهما حماية قانونية، وبالأخص المقتني إذا أخل أحدهما بالتزامه تجاه الطرف الآخر.

فمن أهم دوافع اختيارنا الموضوع هو التوسع الملحوظ في مجال إنجاز مشاريع ترقية و ما نجز عنها من إشكالات عملية، و التسبب في كثير من الحالات إلى حدوث نزاعات كانت ناتجة عن التأخير في إنجاز و تسليم المشاريع السكنية لاسيما المتعلقة منها بصيغة الترقوي المدعم (LPA)، وتوسع الأضرار الحاصلة في مرحلة البناء أو التسويق لهذه المشاريع، بالإضافة إلى ما يتميز به موضوع الترقية العقارية ككل على المستويين النظري و العملي، و بصرف النظر عن المشاريع الترقية الحرة التي تنجز في إطار البيع على التصاميم ، فإن المشرع قد عمد إلى إعادة بعث صيغة السكنات الترقية المدعمة (القديمة الجديدة) بعد تخليه عن صيغة عدل (AADL)محاولا من خلاله تدارك كل النقائص التي مست الصيغ القديمة ، فباعتبار أن هذه الصيغ تمس أكبر شريحة من المجتمع فأضحى بذلك من المواضيع التي تستحق الدراسة لما له من أهمية في ضبط مواطن الحماية و الضمانات التي تترتب عن ممارسة النشاط الترقوي.

و لقد تم اختيار هذا الموضوع بعد صدور القانون 04/11 الساري المفعول، هذا الأخير الذي حاول تأطير نشاط الترقية العقارية و تنظيم المرقى العقاري و ضبط مسؤوليات المرقى العقاري و التزاماته وإحاطة البيوع فيه بجملة من الضمانات، فارتأينا دراسة جانب معين من نشاط الترقية العقارية وهو موضوع البيع على التصاميم الذي كان موضوع بحثنا بداية، غير أنه رغبة منا في البحث في مستجدات هذا القانون قمنا بتعديل طفيف على عنوان الأطروحة إلى ضمانات عقد بيع عقار على التصاميم في التشريع الجزائري دون المساس بموضوع البحث بهدف الإحاطة بمختلف جوانب هذا الموضوع.

غير أن هذا لم يمنع من مواجهتنا لصعوبات بداية في جمع المادة العلمية المتخصصة إلا مرجعا واحدا أو مرجعين ، على اعتبار أن هذا العقد لم يحظ بالدراسات القانونية الكافية في الجزائر إلا بعض الأطروحات ذات الصلة وبعض المذكرات و التعليمات التي استعنا بها لإثراء هاته الدراسة.

و لموضوع الدراسة صلة بمختلف القوانين و التنظيمات و أحيانا أخرى التي تمس بعض جوانبها، ما يجعل من مسألة البحث فيه ليس بالأمر اليسير و أحيانا أخرى تتطلب مسألة ترتيبها وقتنا.

كما أننا لم نجد من القرارات القضائية الكافية المتعلقة بعقد البيع على التصاميم باستثناء البعض منها المتعلقة بالترقية العقارية في إطار المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، أما القرارات القضائية المتعلقة بالقانون 04/11 فلم نجد أيا منها، ولم نستطع الجزم إن كانت الأسباب بسبب عدم وجود نزاعات متعلقة بعقد البيع على التصاميم، أم لوجود قرارات قضائية غير منشورة، ففي كل الأحوال فإنه تعذر علينا الحصول عليها.

فبالرغم من قلة المؤلفات الفقهية إلا أن هذا لم يمنع من وجود أطروحات دكتوراه و مذكرات ماجستير منها ما تعرض إلى موضوع عقد البيع على التصاميم و التي كانت سابقة إلى دراستها و البعض منها تطرق إلى موضوع الترقية العقارية ككل، نذكر من هذه المؤلفات ، مؤلف لبوستة إيمان يعالج موضوع النظام القانوني للترقية لسنة 2011 متطرقا للتنظيم القانوني لمختلف جوانب نشاط الترقية العقارية ، و أطروحة دكتوراه لها حول موضوع الترقية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري متعمقة في نشاط الخواص الذي يعتبر السبب الأساسي لاعتماد الترقية العقارية

و مؤلف آخر لخوجة نور الدين عمار المعنون بالترقية العقارية و اقتصاديات تصميم المباني السكنية المنشور في سنة 2016 غير أن دراسته كانت دراسة تقنية أكثر منها قانونية.

ومن الأطروحات نذكر أطروحة الدكتوراه للباحث عياشي شعبان المعنونة بعقد البيع بناء على التصاميم ن دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون الفرنسي للسنة الجامعية 2011/2012 التي تعرض فيها في الباب الأول إلى طبيعة العقد، أم الباب الثاني فخصه بدراسة آثار عقد

البيع على التصاميم ، و توصل إلى جملة من النتائج من بينها الخصوصيات التي يتميز بها العقد، و أن العقد يمر بمرحلة تمهيدية قبل الإبرام في حين اختلفت طبيعته بموجب القانون 04/11.

و أطروحة للباحثة مسكر سهام المعنونة بالتزامات المرقى العقاري المترتبة عل بيع السكنات الترقية التي ركزت على ضبط التزامات المرقى العقاري المهنية و التعاقدية للعقد سواء كان عقد بيع عقار على التصاميم أو عقد حفظ الحق وفي مراحل و لاحقة على التعاقد.

وبما أن موضوع عقد البيع على التصاميم له من الأهمية و يطرح في كثير من الحالات إشكالات خاصة عند تنفيذ المشروع فإننا نتساءل: هل الضمانات التي حددها المشرع في القانون 04/11 و التنظيمات اللاحقة، كافية لتحقيق حماية للمقتني في عقد بيع عقار على التصاميم؟ و هل تضمن توازن مصالح كلا الطرفين من عدمه؟

و لعل الإجابة على التساؤل تقتضي الوقوف على مواطن الحماية و القصور من خلال القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية و التنظيمات المتعلقة به، ومحاولة معالجة هذه الدراسة معالجة علمية لتقديم الإجابة الكافية للسؤال المطروح ، فاتبعنا في ذلك المنهج التحليلي المناسب للموضوع بتحليل النصوص القانونية و شرحه، وبيان العلاقة فيما بينها ، ومدى إمكانية مساهمتها في تحقيق الهدف المنشود و المتمثل في قدر الحماية المقررة للمقتني في عقد البيع على التصاميم، و كذا المشكلات التي أفرزها تطبيق تلك النصوص دون النظر إلى اعتبارات الواقع العقاري.

كما حاولنا أيضا الاطلاع على بعض القوانين التي لها ارتباط بالموضوع كالقانون المدني و بعض القوانين الخاصة ، كما استأنسنا ببعض النصوص القانونية و بعض الأحكام القضائية لبعض الأنظمة القانونية الأخرى لكن ليس من باب المقارنة، وإنما للاستفادة من بعض جوانبها القانونية كالتشريع الفرنسي و المصري و المغربي.

و لأن موضوع عقد البيع على التصاميم مرتبط بوحدة سكنية لم تنجز بعد أو هي في طور الإنجاز فإنه يتضمن التزامات تعاقدية لكلا طرفي العقد و أخرى مهنية ، و تأسيسا على ذلك قسمنا هذه الدراسة إلى فصل تمهيدي وبابين ، كل باب يتضمن فصلين ثم خاتمة،

الشيء الذي يفرض علينا في البداية التعرض إلى الإشارة لطبيعة عقد بيع بناءة على التصاميم في ضوء القواعد العامة والخاصة، بيان المقصود بهذا العقد و تحديد طبيعته القانونية ، وتوضيح أوجه التشابه والاختلاف بين التصرفات القانونية المشابهة له، مع العلم أن المشرع قد أوجب شكلية خاصة لإبرام العقود لإضفاء حجية خاصة في الغير و دحض قرينة حسن النية لإضفاء حماية قانونية للمقتني وتعتبر الشكلية من أهم الأسباب لنقل ملكية العقار من البائع إلى المشتري، لأن العقد المكتوب هو الذي يبين أشخاص و أطراف التعاقد و مدى أهليتهم لإبرام بهذا العقد ، و يبين الالتزامات الملقاة على عاتق كل طرف من المتعاقدين ، و تدرج فيه كل البيانات الخاصة بتعيين العقار المبيع كحدوده و موقعه و مساحته و أوصافه..

أما الباب الأول فنخصه لدراسة ضمانات هذا العقد و التي تتم وفقا للقانون بعدة مراحل تبدأ بمرحلة سابقة على التعاقد (مرحلة تحضيرية) في فصل أول، والتي تفترض وجود ضمانات لكلا طرفي العقد، فمن جهة نجد أن المرقى العقاري و بصفته مستثمرا في المجال العقاري لا يمكنه أن يمارس هذه المهنة إلا بعد الحصول على التراخيص اللازمة و الحصول على الاعتماد ، وأن يثبت أن له رأسمال كاف و كفاءة مهنية ، و لا يتوقف تنفيذ المرقى العقاري لهذه الالتزامات، وإنما يعلم الطرف الآخر (المقتني) بالمعلومات التي تعد عنصرا رئيسيا في تكوين رضائه و دفعه لإتمام التعاقد، نظرا لتعلق تلك المعلومات دائما بالعقار المتعامل فيه ، كما نتطرق إلى الالتزامات التعاقدية في إطار عقد حفظ الحق.

أما الفصل الثاني فخصصناه للبحث في الضمانات في مرحلة إبرام العقد و التي تقتضي دراسته إلى بيان قواعد تحريره، ثم التعرض إلى التأمينات التي يكتبها المرقى العقاري وهو بصدد إنجاز المشروع.

و سنخصص الباب الثاني لدراسة الضمانات بعد مرحلة إبرام عقد البيع على التصاميم فتناولنا فيه الضمانات المقررة لطرفي العقد عند تسليم المنشأة و تلك التي تلي مرحلة الإنجاز و التي تؤدي حالات عدم الوفاء بهما إلى إشكاليات متعددة في التطبيق العملي، كما تطرقنا بالدراسة إلى التزامات أخرى المتمثلة في الالتزام بالإنجاز والتسليم المطابق وفقا لما سبق الاتفاق عليه، و يتحدد التزام المقتني في المقابل بالوفاء بالثمن و الالتزام بالتسلم.

كما نتطرق في فصل مستقل لأهم ضمانات ما بعد الإنجاز و التسليم، وهي مرحلة تلي تسليم العقار بعد الانتهاء من بنائه.

و في الأخير نتويج هذه الدراسة بخاتمة عامة تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها و قدمنا اقتراحات نعتقد بأنها مفيدة تسهم في خلق توازن عقدي بين الطرفين.

فصل تمهيدي

التكييف القانوني لعقد بيع عقار على التصاميم

يعد عقد بيع عقار على التصاميم نوع جديد من البيوع الذي لم تعرفه الساحة العقارية من حيث التنظيم القانوني إلا حديثاً ، حيث نظمه المشرع الجزائري لأول مرة بموجب القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية ، فهذا النوع من العقود يعتبر من الصيغ التعاقدية الحديثة التي فرضها الواقع العملي في مجتمعنا، والتي تخضع فيه العلاقة التعاقدية بين كل من المرقى العقاري والمقتني، 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية الذي ألغى المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري والذي بدوره ألغى القانون 07/86 المؤرخ في 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية.

إن المشرع الجزائري قد خص هذا النوع من العقود بأحكام خاصة ، وجعلها تتسم بصفة الإلزام حيث لا يجوز لطرفي العقد الاتفاق على خلافها، والهدف من هذا التنظيم القانوني الملزم هو حماية المقتني الطرف الضعيف في علاقته مع البائع دون إغفال حقوق هذا الأخير ، سواء كان ذلك خلال مرحلة إنجاز البناء أو بعد اكتماله.

ولا شك أن حداثة عقد بيع العقار على التصاميم قد تجعل من البحث فيه ليس بالأمر اليسير، فغالبا ما يكون هذا العقد متميزا وبوضوح عن غيره من التصرفات غير أن هذا لا يمنع من وجود حالات يحصل فيها تشابه والتباس لاسيما التداخل الذي يحصل بين عقد البيع وعقد المقاوله .

وبغية التعرف على تكييف عقد البيع على التصاميم فقد خصصنا هذا الفصل التمهيدي للبحث في مفهوم عقد بيع العقار على التصاميم، فنبحث في مفهومه و خصوصياته (في مبحث أول)، ثم البحث في طبيعته القانونية و أطرافه (مبحث ثاني).

المبحث الأول: مفهوم عقد بيع العقار على التصاميم

إن حداثة عقد بيع العقار على التصاميم ، واعتباره من تقنيات الترقية العقارية المستحدثة بموجب المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري ، والملغى بموجب القانون 04/11 المحدد لنشاط الترقية العقارية ، جعلت منه عقدا لم يأخذ نصيبه الأوفر من التعريف و التحديد ، لذا كان لزاما في هذا المقام تحديد مفهوم دقيق له بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تحكم البيع ، ولا سيما تلك المنصوص عليها في القانون المدني .

إن المشرع الجزائري قد تبنى هذا النوع من البيوع بما يتلاءم والأوضاع الجديدة خصوصا في ظل أزمة السكن وازدياد عدد السكان بشكل مستمر .

و إن البحث في هذا الموضوع يستلزم منا التعرض إلى تعريف هذا العقد، وتحديد عناصره ، وتمييزه عن باقي التصرفات المشابهة ، مع الإشارة إلى هدف المشرع من إقرار هذا القانون الذي صدر لا محالة لمواكبة المستجدات العقارية التي يشهدها الواقع العملي ، وإقامة توازن في العلاقة التعاقدية بين كل من المرقي العقاري والمقتني والقضاء على المضاربات العقارية التي كانت سائدة.

و عليه سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى تعريف عقد البيع على التصاميم وخصوصيته في المطلبين الآتيين.

- المطلب الأول : تعريف عقد بيع العقار على التصاميم و خصائصه.
- المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البيع على التصاميم و أطرافه.

المطلب الأول : تعريف عقد بيع عقار على التصاميم و خصائصه

إن موضوع عقد بيع العقار على التصاميم لاقى اهتماما من طرف الفقهاء والباحثين في حقول معرفية متعددة ، لذلك يكون من المفيد البحث عن التعريف الفقهي والتشريعي لهذا العقد و من ثمة استخلاص مجموعة من الخصائص وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: تعريف عقد بيع العقار على التصاميم

نتطرق إلى التعريف التشريعي لعقد البيع على التصاميم، ثم إلى التعريفات الفقهية له، كما يلي:

أولا: التعريف التشريعي لعقد بيع العقار على التصاميم

تجدر الإشارة بداية أنه و من أجل اقتناء سكنات ترقية يتعامل المرقى العقاري في ظل القانون 04/11 بنوعين من العقود، عقد بيع تام يفترض فيه بيع البناية بعد تمام إنجازها، والعقد الثاني هو عقد بيع بناية في طور الإنجاز و الذي يأخذ شكل صورتين ، صورة عقد حفظ الحق و صورة عقد البيع على التصاميم، هذا الأخير الذي عرفه المشرع الجزائري وإن كان نادرا ما يلجأ إلى ذلك، باعتبار أن الأمر من اختصاص الفقه، بمقتضى المادة 28 من القانون المذكور التي نصت على أن "عقد بيع العقار على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء ، هو العقد التي يتضمن و يكرس تحويل حقوق الأرض و ملكية البنائيات من طرف المرقى العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، وفي المقابل يلتزم المكتب بتسديد السعر كلما تقدم الانجاز".

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري المتعلق بالنشاط العقاري الملغى، والمراسيم التطبيقية له ، لا نجد ما يحدد مفهوم هذا العقد ، إلا ما أورده المشرع من خلال نص المادة منه ، من خلال إبرازه لالتزامات البائع دون مراعاة لالتزامات

المشتري التي تمثل العنصر الجوهري في مثل هذا النوع من البيوع ، كما أوجب ضرورة توافر ضمانات مالية وتقنية في المرقى العقاري قبل تمام الانجاز وبعده¹.

أما المشرع الفرنسي فقد نظم نوعين من البيوع بمقتضى نص المادة 1601 من القانون المدني الفرنسي ، وهما البيع المؤجل *la vente a terme* ، والبيع في حالة الانجاز المستقبلي *la vente en l'état futur d'achèvement*.

فالبيع المؤجل يقصد به عقد غير بات معلق على أجل، يؤجل بموجبه آثار البيع المتمثلة في كل من التسليم، ودفع الثمن، ونقل الملكية لغاية إتمام الانجاز النهائي للبناء².

أما البيع في الحالة المستقبلية، فقد نظمتها المادة 3/1601 من القانون المدني الفرنسي ويقصد بها ذلك البيع الذي يتم فيه نقل الملكية عند تشييد المبنى ، على أن يتم دفع الثمن في شكل أقساط تتناسب مع التقدم في الأشغال ، والتي تمكن من تمويل عملية البناء.

يلاحظ من خلال التعاريف السابقة الذكر، أن عقد بيع عقار على التصاميم يتحدد فيه التزامان : الالتزام بنقل الملكية ، والالتزام بدفع الثمن.

غير أن ما تجدر الإشارة إليه، من خلال نص المادة 28 من القانون 04/11 السالف إغفال المشرع مسألة إقامة البناء المتفق عليه و في آجال محددة، فلا يعقل أن يقوم المرقى العقاري بتحويل حق عيني ينصب على وعاء عقاري وبنائة إلى المكتتب دون القيام بإنجاز المشروع، و لا يمكن التحدث عن التزام هذا الأخير بدفع أقساط الثمن حسب نسب تقدم الأشغال دون أنيقابل هذا الالتزام إقامة البناء من طرف المرقى العقاري.

و من جهة أخرى، أن تقرير المشرع يتضمن عقد البيع على التصاميم بنودا تعاقدية يقوم على أساس تحويل حقوق الأرض و ملكية البنائيات لفائدة المكتتب فيه من الغموض و اللبس

¹ تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري على أنه: يمكن للمتعاقل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بنائة أو جزء من البنائة قبل إتمام الإنجاز، شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية...

² article 1601/2 du code civil : la vente à terme est le contrat par lequel le vendeur s'engage à livrer l'immeuble à son achèvement, l'acheteur s'engage à en prendre livraison et à en payer le prix à la date de livraison

في مسألة نقل الملكية في عقد البيع على التصاميم ، حسب رأي بعض الباحثين¹ ، فهل قصد المشرع من ذلك أن نقل الملكية يتم على مراحل، وبالتالي التناهي مع الإجراءات القانونية اللازمة لنقل الملكية العقارية² ذلك أن انتقال الملكية العقارية يرتبط بشهرها ، وبالتالي التعارض مع ما هو مقرر في القانون المدني. أما إذا كان مقصود المشرع يتجه إلى فصل نقل ملكية البناية عن نقل ملكية الأرض فإن ذلك لا يجب أن يتضمن في العقد نفسه و إلا خضعا إلى الإجراء نفسه، وهو أمر غير متصور في عقد البيع على التصاميم باعتباره عقدا نموذجيا يشمل نقل ملكية الأرض و البناية معا³، وهو ما أكدته المادة 34 ف1 من القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية بنصها: « يتم إعداد عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي و يخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل و الإشهار، ويخص في نفس الوقت البناء و الأرضية التي شيد عليها البناء»، فكان من الأنسب أن يتعرض المشرع الجزائري إلى توضيح هذه المسألة و إعادة صياغة المادة بشكل يزيل كل لبس و غموض، في حين أن البعض الآخر⁴ يؤيد ما أقره المشرع الجزائري بإلزام المرقي العقاري بتحويل حقوق الملكية سواء تعلق الأمر بملكية الأرض أو ملكية البنايات المشيدة عليها لفائدة المشتري كلما تقدمت الأشغال، مما يعني أن المشتري يصبح مالكا للبناية حتى تكتمل.

¹ طيب عائشة، الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع بناء على التصاميم، أطروحة دكتوراه فرع قانون عقاري ، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2012، ص 11

² نصت المادة 793 من ق.م.ج في هذا الشأن: " لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون، وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري ". فالمشرع الجزائري أشار من خلال هذه المادة إلى أنه لانتقال ملكية العقار أو الحق العيني العقاري، لابد من مراعاة إجراءات الإشهار العقاري وذلك بتسجيل عقد البيع بالمحافظة العقارية كي يولد آثار قانونية بين الأطراف المتعاقدة وبالنسبة للغير.

³ لامية كتو عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، رسالة ماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013 ص 36، 37.

⁴ حوحو يمينة، عقد البيع في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 118

ثانيا: التعريف الفقهي لعقد بيع العقار على التصاميم

تجدر الإشارة بداية أن مصطلح "بيع العقار على التصاميم" تعددت تسمياته في الدول العربية ، فدول المشرق العربي تستعمل تسمية " المباني تحت الإنشاء" أو مصطلح " التطوير العقاري" ¹، أما دول المغرب العربي فتعتمد تسمية " العقار في طور الإنجاز"...

و إن اعتماد تسمية " بيع العقار على التصاميم " من طرف المشرع الجزائري ، جديدة على الواقع القانوني، المستحدثة بمقتضى القانون رقم 07/86 المتعلق بالترقية العقارية، ثم بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري الذي ألغى القانون السابق، بعدها بموجب القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

لم يبادر المشرع الجزائري إلى إعطاء أي تعريف قانوني لهذا النوع من البيوع ، على اعتبار أن المبدأ السائد هو تولي الفقه مهمة تحديد التعاريف في ضوء النصوص القانونية المتعلقة بها، الشيء الذي يؤدي حتما إلى ورود عدة تعاريف فقهية وقضائية لبيع العقار على التصاميم، والتي لا تختلف كثيرا عما ذهبت إليه بعض التشريعات الغربية و العربية في هذا المجال.

فالبعض منهم عرف هذا العقد بأنه : «العقد الذي يرد على محل لم يتم إنشاؤه بعد، وبموجبه يتعهد المملك (البائع) بإنشاء عقار معين أو وحدة معينة وفقا لنماذج معينة تحددها وثائق العقد، كما يتعهد بنقل ملكية هذا العقار إلى المكتسب وتسليمه إياه»².

¹ مصطلح التطوير العقاري معروف في القانون الإماراتي و السعودي، حيث عرف هذا الأخير بأنه عبارة عن مشاريع تشييد البنايات المتعددة الطوابق أو المجمعات للأغراض السكنية و التجارية.

- ولاء الدين محمد ابراهيم ، التطوير العقاري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار القضاء، أبو ظبي، الإمارات، 2014، ص 14

- سندس حميد الجبوري، المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 14

² سمير عبد السميع الأودن، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية ، الطبعة الأولى، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 2001، ص 09

يشير هذا التعريف إلى الالتزام بالبناء والالتزام بنقل الملكية للذات باعتباران جوهر عقد البيع على التصاميم، غير أنه في مقابل ذلك لم يشر إلى التزام المكتتب بدفع الثمن ، ولا إلى طريقة دفعه ، أو النسق الذي يقسط على أساسه.

و هناك من ذهب إلى تعريف عقد بيع العقار على التصاميم على أنه : « العقد الذي يلتزم بمقتضاه شخص طبيعي أو معنوي بتشييد مبان على أرضه، أو أرض يملك حق البناء عليها لحساب المشتري ، و نقل ملكيتها له ، وتسليمه إياه حسب المواصفات المتفق عليها ، خلال مدة زمنية متفق عليها ، أو في مدة معقولة مقابل أقساط تدفع حسب التقدم في أعمال البناء أو على فترات زمنية محددة»¹.

وهذا التعريف يبسط من مفهوم عقد بيع العقار على التصاميم ، فيجعل من جوهر الالتزام فيه هو العلاقة القانونية التي تربط بين طرفيه ، فيعد البائع للسكن مرقي عقاري والمشتري هو المقتني، حيث يلتزم الطرف الأول بتحويل حقوق الأرض و ملكية البناء لفائدة المشتري ، وفي مقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بدفع الأقساط التي تأخذ حكم ثمن السكن على شرط الوفاء بها خلال المدة المحددة في العقد.

أما بالنسبة للفقهاء الفرنسي فقد اجتمعت جل تعريفاته على أن عقد بيع العقار على التصاميم هو عقد متعلق بمحل في طور التشييد ، أو لم يتم تشييده ، حيث عرف انه: « ذلك المبيع الذي يقع على عقار لم يشيد بعد ، يلتزم البائع بمقتضاه بالإنجاز والالتزام بنقل الملكية للمشتري ، هذه الطريقة تسمح للمشيد من الحصول على السيولة المالية التي تساعده في تجميع رأسمال المشروع، وذلك ببيع العقار قبل وأثناء مراحل الإنجاز»².

و يلاحظ على هذا التعريف أنه تضمن عنصرين أساسيين لقيام هذا العقد الجديد وهما: التزام البائع بنقل الملكية إلى جانب التزامه بالبناء ، وهذا ما يستدعي من البائع العمل على إيجاد العقار المتعاقد عليه خلال المدة التي يحددها العقد، ومن ثم نقل ملكيتها بعد إقامة البناء عليها.

¹ علاء حسين علي، عقد بيع المباني تحت الإنشاء، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والأدبية ش.م.م، لبنان، 2011، ص22.

²Philippe Malinvaud et Philippe Jestaz, droit de la promotion immobilière, 2eme édition, Dalloz, paris, 1980, p 02

الفرع الثاني: خصائص عقد بيع العقار على التصاميم

إن تحديد خصائص العقد لا تقتصر فقط على التعريف بالمعاملات التعاقدية، فقد تساعد هذه الخصائص على تحديد طبيعة العقد، وهو ما سيتم تبيانها من خلال ما يأتي:

أولاً: أنه عقد بيع محله عقار

مبدئياً فإن القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية يطبق على العقارات باعتبارها أشياء مادية لا يمكن نقلها من دون تلف، وقد تعرضت المادة 683 من القانون المدني الجزائري إلى مفهوم العقار بنصها على أنه « كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه، لا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول».

فبمفهوم المادة أنه تستثنى كل الأموال المنقولة بمختلف أنواعها (البضائع و السيارات، قطع الغيار، السفن..) ولو كانت قيد الانجاز، كما يستثنى من ذلك الحقوق الفكرية كثمرة لمجهود الشخص وإبداعاته. ويطرح التساؤل حول إمكانية تطبيق قانون الترقية العقارية على البيوت المتحركة أو "الدور المتحركة". فهل يمكن أن تطبق عليها القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية ؟

إن محكمة النقض الفرنسية قد فصلت في هذه المسألة بتاريخ 28 أبريل 1993¹، وقد استقرت في حكمها إلى أن نظام مسؤولية القائمين بالبناء لا يطبق على هذا الصنف من الأبنية وذلك استناداً إلى حجتي:

الأولى كون " الدور المنقولة" المسلمة على ظهر شاحنة وضعت دون أشغال ولا أساسات، والثانية تتعلق بعدم تشييد أبنية ولا أشغال عقارية بالمعنى الوارد في المادة 1792 وما يليها من القانون المدني. فقرار محكمة النقض كان مستندا على عنصر الثبات واستعمال مواد البناء.

هذه الحجج يمكن أن نلمسها في القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية من خلال ما يأتي:

¹ هذا القرار مقتبس من المرجع : الخضراوي محمد، نظام بيع العقارات في طور الإنجاز في القانون المغربي، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب، 2012، ص31

- للإشارة فإن المادة 07 من القانون المذكور قد استثنت في مجال تطبيق القانون العمليات المتعلقة بالبنائيات الخاصة المصنفة كمعالم تاريخية، والتي تخضع لتشريع خاص.
- أن المشرع وفقا للقانون قد حدد نطاق تطبيق بيع العقارات على التصاميم، فيستوي أن تكون مخصصة كليا للسكن أو لمزاولة المهن ، وبصفة عرضية محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري.
- نصت المادة 18 من القانون نفسه التي عدت المرقية العقارية هو مرقية أوعية عقارية والمخصصة حصرا إما للبناء أو التجديد العمراني قصد بيعها.
- وجوب تضمين عقد بيع العقار على التصاميم البيانات المتعلقة بأصل ملكية الأرضية ورقم السند العقاري ومرجعيات رخصة التجزئة، وشهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ ورقم رخصة البناء.
- تسديد سعر البيع في عقد البيع على التصاميم، حسب تقدم أشغال الإنجاز (المادة 38 من القانون 04/11).
- لا يمكن اعتبار عقد بيع العقار على التصاميم منجزا ، كما لا يمكن للمقتني حيازته إلا بعد تسليم شهادة المطابقة (المادة 39 من القانون 04/11).
- تحقق المسؤولية المدنية بالنسبة لكل من مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الذين لهم صلة بصاحب المشروع (المرقية العقارية) في حال زوال البناية كلها أو جزء منها بسبب عيوب البناء ، بما في ذلك إجراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس (المادة 46).
- القانون 04/11 يسري كذلك على العقارات في طور الانجاز في أراضي مسووحة ، فالمرقية العقاري باعتباره مستثمرا عقاريا ، يكون في حاجة إلى ضمان على أن تكون الأرضية المناسبة مطهرة بتقنيات مسح الأراضي.

ثانيا: عقد بيع محله عقار غير منجز

يفترض في عقد بيع العقار على التصاميم أن يكون غير منجز تماما أو في طور الإنجاز ، وهذه الخاصية من أهم الخصائص التي يتميز بها هذا العقد، فإذا كان محل البيع عقار تام الإنجاز وقت انعقاد العقد، فهذا يحول العقد إلى بيع عادي محله موجود، وبالتالي خضوعه للقواعد العامة.

وبالرجوع إلى القواعد العامة، يشترط في المحل أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود ، معينا أو قابلاً للتعين، وهو ما عمل به المشرع عندما أقر أن عقد بيع العقار على التصاميم يجب أن يتضمن كل البيانات والمعلومات التي تمكن من تعيين المحل تعييناً وافياً للجهالة، وتجعل احتمال تحققه أمراً راجحاً.

ولإشارة فإن هذا الشرط عد معياراً لتطبيق النظام الذي استحدثه المشرع الفرنسي بقانون 03 جانفي 1967، فالعقد لا يكون بيعاً تحت الإنشاء إلا إذا التزم البائع ببناء العقار محل العقد، وهذا العقار يفترض بالضرورة أن العقار محل البيع لم يكتمل بناؤه بعد، سواء لأنه مازال في مرحلة البناء، أو لم يبدأ كلية¹.

ثالثاً: عقد ملزم لجانبين

يعتبر عقد بيع العقار على التصاميم من العقود الملزمة للجانبين، ذلك أنه ينشأ منذ تكوينه التزامات متقابلة في ذمة كل من متعاقديه، فالبايع ملزم بإقامة البناء طبقاً للمواصفات المتفق عليها في العقد ، وملزم بنقل ملكيته إلى المشتري²، على أن يلتزم هذا الأخير بدفع الثمن. والعقد الملزم للجانبين أو العقد التبادلي هو الذي ينشأ التزامات متقابلة في كل من المتعاقدين، أي يعتبر كل متعاقد بموجبه دائناً و مدينا في آن واحد (المادة 55 ق.م.ج)، أي إذا امتنع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزاماته كان للطرف الثاني أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته أيضاً، حيث ينفذ الطرف الأول ما بذمته من التزامات تجاه الطرف الآخر³.

¹ محمد مرسي الزهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري و الكويتي و الفرنسي، الطبعة الأولى، كلية الحقوق، جامعتي عين شمس، الكويت، سنة 1989، ص 19

² المادة 55 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 لسنة 1975، المعدل و المتمم.

- المادة 28 من القانون 04/11 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن نشاط الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 78 سنة 1975.

³ علاء حسين علي، المرجع السابق، ص 22

رابعاً: عقد معاوضة

يعتبر عقد بيع العقار على التصاميم من عقود ذات العوض، والعقد بعوض حسب المادة 58 من القانون المدني الجزائري هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما. فعقد بيع العقار على التصاميم من العقود الملزمة للجانبين، لأنه ينشئ التزامات متقابلة بالنسبة لطرفيه، فيلتزم المرقى العقاري في الترقية العقارية بنقل ملكية العقار، ويلتزم المشتري بتقديم الثمن للبائع.

خامساً: عقد زمني أم فوري

يقصد بالعقد الفوري هو ذلك العقد الذي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، فيكون تنفيذه فوراً ولو تراخى التنفيذ إلى أجل أو آجال متتابعة¹.

أما العقد الزمني فهو ذلك العقد الذي يكون فيه عنصر الزمن هو المقياس الذي يقدر به محل العقد، ذلك أن هناك أشياء لا يمكن تصورها إلا مقترنة بالزمن².

وهنا تبرز أهمية هذين العقدين:

- أن الفسخ في العقد الفوري ذو أثر رجعي خلافاً للفسخ في العقد الزمني، فلا ينسحب أثره على الماضي³.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 177.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه، ص 20.

- علي فيلاي، النظرية العامة للالتزام، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 19

- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 51.

³ علي فيلاي، المرجع السابق، ص 20.

- العقود الزمنية قابلة للمراجعة بسبب الظروف الطارئة طبقا للمادة 107 من القانون المدني الجزائري مع إمكانية تطبيقها في العقود الفورية المتراخية التنفيذ التي تتطلب فاصلا زمنيا بين وقت إبرام العقد ووقت تنفيذه¹.

- أن العقود الزمنية تتطلب وقتا لتنفيذها، في حين لا يؤثر الزمن على مقدار الالتزامات التي يربتها العقد على عاتق المتعاقدين في العقود الفورية.

تبدو أهمية التمييز بين العقد الزمني والعقد الفوري في تحديد خاصية عقد بيع العقار على التصاميم، فإذا كان العقد طبقا للقواعد العامة هو عقد فوري يتم تنفيذه دفعة واحدة، فإن التزامات العقد تستغرق مدة من الزمن، حيث يلتزم البائع بإقامة العقار المبيع خلال مدة معينة، وفي المقابل يلتزم المشتري بدفع الثمن أقساطا أو دفعات، كما أن هذا الثمن المحدد وقت انعقاد العقد يمكن مراجعته. وهنا يطرح التساؤل عما إذا كان العقد زمنيا باعتبار أن الزمن يعتبر عنصرا جوهريا فيه. أم هو عقد فوري؟

عند تطبيق الخصائص المذكورة على عقد بيع العقار على التصاميم نتوصل إلى أن:

- موضوع الثمن في عقد البيع على التصاميم قابل للمراجعة في حالة الظروف الطارئة حسب نص المادة 38 من القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية لعقارية، التي تؤثر على الالتزام العقدي قبل تمام تنفيذه، لذا فهو يعد من العقود الزمنية تطبيقا للخاصية الثانية.
- أن عقد بيع العقار على التصاميم هو عقد مؤجل التنفيذ، ذلك أن دفع الأقساط يمتد حتى الانتهاء من عملية البناء، وهو ما يحقق الخاصية الثالثة.
- أما بالنسبة للخاصية الأولى فقد نصت المادة الأولى 53 من القانون 04/11 على أنه يتم فسخ العقد بقوة القانون في حالة عدم تسديد المكتتب لدفعتين متتاليتين، كما يفسخ العقد بموافقة الطرفين وهو ما تم تحديده طبقا للمرسوم التنفيذي 431/13² في الملحق الخاص بعقد بيع العقار على التصاميم، فإذا فسخ العقد سواء بالاتفاق أو بقوة القانون زال العقد بأثر رجعي،

¹ علي فيلاي، المرجع نفسه، ص 20.

² المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 2013/12/18 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأماكن العقارية و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كفاءات دفعها، ج.ر العدد 66 المؤرخة في 2013/12/25

ويعتبر العقد كأن لم يكن، ويعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها وقت التعاقد، مما يضفي صفة العقد الفوري على عقد بيع العقار على التصاميم.

سادسا: عقد شكلي

إن أهم ميزة في عقد بيع عقار على التصاميم أنه عقد ناقل لملكية المبيع إلى المقتني، فالإ جانب انصراف إرادة المتعاقدين إلى إبرام العقد وتحديد المبيع وثمانه، فإن المشرع الجزائري قد أوجب توفر ركن الرسمية حتى يقوم العقد صحيحا، فلا يكفي توافر الأهلية والرضا والمحل والسبب، وإنما لا بد من إفراغ هذا العقد في قالب رسمي تحت طائلة عدم الوجود وتحت طائلة البطلان المطلق¹.

و لما كان الأصل في عقد البيع هو تراضي عاقيه حسب نص المادة 59 من القانون المدني الجزائري، فقد اشترط المشرع شكلا خاصا يكون على الأطراف إتباعه كما هو الحال في البيع المنصب على العقار، ووجوب أن يتم كتابة بتحرير العقد في ورقة رسمية ومن طرف أشخاص مؤهلين قانونا. استنادا إلى نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أن «العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا لأشكال القانونية وفي حدود سلطته و اختصاصه».

غير أن ما تجب الإشارة إليه أن هناك فرق بين الكتابة الرسمية كشرط للإثبات والكتابة الرسمية كشرط لانعقاد التصرف القانوني، فالكتابة الرسمية التي يقتضيها القانون ضرورية و ملزمة لإنشاء عقد البيع العقاري، و هذا تحت طائلة البطلان المطلق ، فبدونها لا ينعقد العقد، ولا يجوز لأطراف العقد الاتفاق على ما يخالف ذلك². والحكم نفسه يتطلب في البيوع العقارية بما فيها عقد البيع على التصاميم بموجب القانون 04/11، فخلافا لعقد حفظ الحق الذي كان يحرر في الشكل العرفي، اشترط في عقد بيع العقار على التصاميم أن يفرغ في شكل رسمي . بداية

¹ المادة 324 مكرر 1 ق.م.ج

² زايدي جميلة، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2014، ص44

بنص المادة 12 من المرسوم التشريعي 03/93 (الملغى) التي أوجبت ضرورة اكتتاب العقد في شكل رسمي يخضع للإجراءات القانونية فيما يخص التسجيل والإشهار، ويتم وفقا للعقد النموذجي المحدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المؤرخ في 07/03/94 المتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية (الملغى)، ثم تأكيد الأمر مرة أخرى على اشتراط الرسمية بموجب القانون 04/11 لا سيما في نص المادة 34 ف1 منه التي أوجبت إعداد عقد البيع على التصاميم في العقد الرسمي، ويخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل والإشهار، ويخص في نفس الوقت البناء والأرضية التي يشيد عليها البناء.

فجميع المعاملات الواردة على العقارات يتعين أن تحرر في شكل رسمي تحت طائلة البطلان كي تتعدّد صحيحة و مرتبة لآثارها القانونية¹.

غير أن التساؤل الذي يطرح أنه في أغلب الأحيان يعمد المرقى العقاري إلى تقديم مقررات استفادة أو تخصيص مقابل دفعات أو تسبيقات دون تحرير عقد البيع، فما مصير هذه المقررات في ظل القانون 04/11؟ هنا أشارت المادة 71 والمادة 75 من ذات القانون إلى أن المحررات لا أساس لها إلا بعد إبرام العقد النهائي، و إن كانت بمثابة وثيقة اعتراف بتلقي مبلغ من النقود و تمت بتراضي طرفي العقد (البائع والمشتري) فإنه لا يحتج بها للدفاع أمام القضاء، و يمكن على إثرها بهذه الطريقة أن يقع ضحية نصب واحتيال، لذلك حرص المشرع على اشتراط الشكلية وعدم قبول أي تسبيق أو دفعات قبل توقيع العقد تحت طائلة توقيع جزاءات في حالة المخالفة.

ويقتضي الأمر إتباع الشكل المحدد قانونا حسب النموذج المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد

¹ إن أي معاملة عقارية لا يمكن أن ترتب أي أثر عيني ما لم تحرر في الشكل الرسمي من طرف ضابط عمومي وهو الأمر الذي أكدته الغرفة العقارية التابعة للمحكمة العليا في قرار لها مؤرخ في 28/06/2004، ملف رقم 197347 المجلة القضائية: الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق سنة 2004 ص 258 وما يليها والتي جاء في مضمونها على أن الرسمية لازمة تحت طائلة البطلان في جميع العقود المتضمنة نقل ملكية العقارات، اعتمادا على المادة 12 من الأمر 91/70 المدرج مضمونها في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني و كذلك على المادة 16 من الأمر 74/75.

البيع على التصاميم للأملاك العقارية وكذا حدود تسديدي سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير و كفيات دفعها. ويتضمن جميع البيانات المنصوص عليها في نص المادتين 30 و 37 من القانون 04/11.

و يتم إعداد عقد بيع العقار على التصاميم بمحضر يقوم بتحريره الموثق بحضور كل من المقتني و المرقى العقاري، حيث اشترط المشرع الجزائري ضرورة احتوائه على كافة العناصر والمعلومات الضرورية الخاصة بكل طرف والتي تضمنها الملحق الأول الخاص بنموذج عقد البيع على التصاميم .

و ككل عقود البيع ، يجب أن يحدد عقد البيع على التصاميم كذلك كفيات تسديد الملك العقاري حسب حالة تقدم الأشغال وكفيات مراجعته، وتحديد عقوبات التأخير في حالة عدم احترام آجال التسليم .

إضافة إلى اشتراط المشرع الجزائري لجملة من البيانات الإلزامية التي يجب الإشارة إليها بإرفاق العقد ببعض الوثائق المرجعية من أهمها: عقد ملكية الوعاء العقاري، و رخصة التجزئة عند الاقتضاء، و رخصة البناء.

وإذا تعلق الأمر بعمارة بها عدة أجزاء ، يقوم الموثق بإعداد محضر يكون مرفقا بكشف وصفي للتقسيم يتم بموجبه تعيين الحصص المتضمنة في العقار المبني تعيينا دقيقا لا يتناقض مع أصل الملكية، ويخضع هذا الكشف للإشهار لدى المحافظة العقارية، كما يرفق هذا العقد بشهادة ضمان مسلمة من طرف صندوق الضمان والكفالة المتبادلة للمرقى العقاري.

ولا تتم حيازة ملكية البناية أو جزء من بناية من طرف المشتري إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير¹. و إذا لم يفرغ عقد بيع العقار على التصاميم في نمودجه المقرر حسب التنظيم ولم يرفق بشهادة المطابقة، يقع

¹ المادة 14 من القانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير، جريدة رسمية عدد 52 ، المعدل والمتمم بالقانون 05/04 المؤرخ في 14 أوت 2004، جريدة رسمية عدد 51، مؤرخة في 2004/08/15.

على عاتق المحافظ العقاري التزام بعدم إخضاع هذا التصرف إلى الإشهار العقاري على مستواه، وفي حالة عدم مراعاته ذلك يترتب عنه مساءلته التأديبية والقضائية¹.

سابعاً: أنه من عقود المساومة أم عقود الإذعان

يقصد بعقد المساومة ذلك العقد الذي يضع فيه كل من المتعاقدين، الحرية الكاملة في وضع ما يحقق مصلحته من شروط، وتكون الإرادتان فيها غالباً متساويتين و متكافئتين².

أما عقد الإذعان فيعرف على أنه العقد الذي ينفرد فيه أحد المتعاقدين بوضع شروطه بحيث لا يكون للمتعاقد الآخر أن يقبل هذه العقود كلها أو يرفضها كلها.

و يلاحظ أنه يشترط في أي عقد حتى يعتبر عقد إذعان أن تتوافر فيه عدة شروط:

- أن يكون الموجب في مركز اقتصادي من احتكار فعلي أو قانوني يتفوق فيه³، و يجعله قادراً على فرض شروطه على الطرف الآخر.
- أن مركز كل من الطرفين متفاوتة من الناحية الاقتصادية والاجتماعية.
- أن يكون العقد متعلقاً بسلعة أو مرفق لا غنى عنها، وهذه السلعة ينفرد بها القوي وحده.
- هي عقود توضع بشكل مستمر كعقود نموذجية⁴.

لكن يبقى التساؤل مطروحاً ما إذا كان عقد بيع عقار على التصاميم من قبيل عقود الإذعان؟

الملاحظ أن عقد بيع عقار على التصاميم، وإن توفرت فيه بعض خصائص عقد الإذعان كخاصية العقد النموذجي، وخاصية تعلق العقد بسلعة أو مرفق ضروري، ليس بعقد إذعان، ذلك

¹ خلفوني مجيد، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 106

² علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 26

- فيلاي علي، المرجع السابق، ص 72.

³ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 92

⁴ الطيب عائشة، المرجع السابق، ص 15

أنه من ناحية الخاصية الأولى نرى أنه - في الوقت الحاضر - أصبحت السمة النموذجية تشمل أغلب العقود.

كما أنه لا يمكن وصف الموجب (المرقى العقاري) بالمحتكر، نظرا لأن البناء ليس حكرا لأحد ولا يخضع لسيطرة أحد، وإن كان يتفوق فنيا واقتصاديا على الطرف الآخر. فالمشرع الجزائري قد فسح المجال لكل الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة بممارسة نشاط الترقية العقارية، مع توفيره لضمانات عامة وخاصة لكلا الطرفين، بتحديد طريقة دفع الثمن، ومنحه المشتري حرية اختيار المسكن.

ويختلف الأمر بالنسبة لبعض الدول، ففي العراق هناك من الفقه¹ من يعتبر أن عقد بيع العقار تحت الإنشاء هو من عقود الإذعان، نظرا لأن هذا النوع من العقود دائما يكون تحت غطاء الدولة، بحيث أن من يباشر العمل هي هيئة تنتسب إلى الدولة، وهذا ما يدل على أن ممارسة هذا النشاط مقصور على هذه الهيئة دون غيرها.

أما في لبنان فيختلف الأمر، نظرا لأن من يباشر هذه المشاريع ليست الدولة، وإنما مباشرته تكون من طرف أشخاص آخرين، وإن كان الطرف القوي (البائع)، قد تعسف بمصالح الطرف الضعيف (المشتري)، فهنا تدخل المشرع اللبناني لحماية المشتري من البنود التعسفية بإعطاء القاضي صلاحيات إبطالها².

المطلب الثاني: خصوصية عقد بيع العقار على التصاميم

إن تنظيم المشرع الجزائري لعقد بيع العقار على التصاميم بقانون مستقل (القانون 04/11) إنما لاتسامه بخصوصية تجلت في مراحل إنشائه بدءا من إبرام العقد إلى غاية التوقيع عليه و حياة العقار، مع ضبطه الدقيق لالتزامات أطراف العقد تبعا لإنجاز المشروع، و سنتطرق إلى بعض الأحكام التي تميز هذا العقد فيما يأتي:

¹ يوسف سعدون محمد لهمود المعموري، حماية المشتري في عقد بيع العقار تحت الإنشاء، الطبعة الأولى، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2016، ص 34

² ليلى جميل الحشيمي، بيع العقارات تحت الإنشاء، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014، ص 54.

الفرع الأول: الخصوصية من حيث انتقال الملكية

مما لا شك أن مسألة انتقال الملكية و دفع الثمن له أهمية بالغة، باعتبارها تشجع على التعامل و تحقيق مزايا الطرفين، فمن جهة يتمكن البائع من تسويق منتوجه مقابل ثمن غالبا ما يحصل عليه أقساطا طيلة مدة احتفاظه بملكية المبيع، و المشتري ينتفع بالمبيع فور حيازته له، فإذا دفع كل ما عليه من أقساط خلصت له ملكيته، وفيها تنشيط لعجلة الاقتصاد و دعم الائتمان¹.

خصوصية عقد البيع على التصاميم تتجلى بوضوح في مسألة انتقال الملكية ، باعتبار أن العقد غير موجود وقت التعاقد ، فالملكية فيه تنتقل في مرحلة أولى إلى المقتني ابتداء من تاريخ توقيعه على عقد البيع، من دون أن يكون له الحق في الاستعمال و التصرف فيها، و إنما تنتقل إليه ملكية الرقبة فقط، في حين أن المرحلة الثانية و هي المرحلة النهائية تبدأ من إنجاز البناية و التوقيع على محضر التسليم، وهنا يمكن للمقتني حق التمتع و التصرف في العقار².

¹ في هذا الصدد يقول أحد الفقهاء مبرزا أهمية شرط الاحتفاظ بالملكية، إلا أن شرط الاحتفاظ بالملكية تطور في العمل و على يد القضاء بصورة ملحوظة، واحتل مكانة هامة في مجال المعاملات و على صعيد الائتمان ، تعددت صور الشرط و مجالات إعماله، و أصبح وسيلة فعالة لضمان حق البائع سواء قبل المشتري أو الغير، هذا بالإضافة إلى قيمته الاقتصادية كأداة للحصول على الائتمان اللازم ، حيث يشكل إلى جانب نقل الملكية و الحقوق على سبيل الضمان ، جزءا من مجموعة التأمينات التي ترد على المنقولات دون حيازتها أضى على كل ذلك على الشرط المذكور، رغم مساهمته بقواعد الإفلاس دورا فعالا في تنشيط الحركة المالية حيث أصبح وسيلة ائتمان قوي لدى البنوك و بالتالي حل ائتمان المشتري محل ائتمان البائع، هذا بالإضافة إلى نمو التبادل التجاري بإقبال الموردين على إمداد المشروعات بكل ما يلزمها من مواد و بضائع مع الاحتفاظ بملكيتها ، مما يساعد على الخروج من عثرتها و تجنب الوقوع في الإفلاس، و لا يخفى تأثير ذلك على الوضع الاقتصادي بصفة عامة.

- محمد حسين منصور، شرط الاحتفاظ بالملكية في بيع المنقول المادي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص 6 و 7.

² نوي عقيلة، التنظيم القانوني لمسؤولية المرقي العقاري في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق -بوردواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2018/2017، ص 215

ما يفيد أن مسألة نقل الملكية تتم في مرحلتين مرحلة تنتقل فيها الرقبة إلى المقتني و التي تشمل الوعاء العقاري و البناء معا، أما الثانية فتكون بعد تمام الإنجاز و تسليم شهادة و تحرير محضر التسليم وشهره، و على إثرها تنتقل الملكية بشكل تام¹.

و قد يطرح تساؤل حول إمكانية اعتبار عقد البيع على التصاميم بيعا يتعلق معه انتقال الملكية على شرط واقف متضمنا شرطا جزائيا ؟

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إعمال الشرط الواقف في العقد، إلا أنه يمكن التماسه في بعض الجوانب من القانون 04-11 ، فمثلا أنه يتعين على المرقى العقاري في حالة ثبوت تقصير المقتني على دفع الأقساط المفروضة عليه أن يفسخ العقد كما نصت على ذلك المادة 53 من القانون 04/11.

غير أنه من وجهة نظر أخرى نجد أن مسألة انتقال الملكية من الناحية الواقعية والقانونية، لا تتم إلا بعد سداد كل الأقساط المتفق عليها كما هو الشأن بالنسبة للبيع مع الاحتفاظ بالملكية إلى حين سداد آخر قسط، ذلك أن ما يميز هذا الأخير أن المبيع موجود وقت التعاقد و ينتفع منه المشتري، إلا أنه من حيث التملك (نقل الملكية) فيه متوقف على سداد آخر قسط كما هو متفق عليه، بينما يختلف الأمر في عقد البيع على التصاميم الذي يرد على بناية غير موجودة أو هي في طور الإنجاز ، وبالتالي فإن مسألة نقل الملكية فيه لا ينتج أثره إلا بإتمام إنجازها ووجوده، كما أن الأقساط التي يدفعها المقتني يمكن اعتبارها كمساهمات تمويلية في عملية الانجاز، و إن كانت تحتسب من أصل الثمن المتفق عليه.

كما نجد أن إعمال الشرط الواقف يتجلى بوضوح بالنسبة للسكنات المستفيدة من إعانة الدولة (السكنات الترقية المدعمة) فيما يخص عدم جوازية التنازل عنها لمدة سنتين وفقا لنص المادة 36 من قانون المالية لسنة 2019 و ذلك ابتداء من تاريخ إعداد العقود لصالح المستفيدين فيمنع من التصرف في السكنات و نقل ملكيتها باستثناء الحالات التي تنتقل فيها الملكية في حالة الوفاة مثقلة بالشرط المانع من التصرف و هو الأمر الذي أكدته المذكرة رقم 3560 المؤرخة

¹ سي يوسف زاهية حورية، إنشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 31، 34

في 31-03-2019 و المتعلقة باحتساب مدة عدم قابلية التنازل عن السكنات الترقية المدعمة محل عقد البيع على التصاميم ،من تاريخ إمضاء العقد بالنسبة للبيع العادي (البيع بعد الإنجاز) و من تاريخ محضر إثبات حيازة الملكية و تسليم البناية بالنسبة للسكنات في إطار البيع على التصاميم.

و كان المنع من التصرف محددًا بخمس سنوات استنادًا إلى نص المادة 58 من القانون 11-16 المؤرخ في 28/12/2011 المتضمن قانون المالية لسنة 2012¹، وقد وضع هذا القيد تفادياً للمضاربة في السكنات وإعادة بيعها والمتاجرة فيها خصوصاً وأن المقتني قد استفاد من الدعم الممنوح من طرف الدولة ، وفي هذا الإطار حددت التعلية (المتعلقة بالسكنات LPA أنه في حالة بيع الشقة يسترجع مبلغ المساعدة ويكب في حساب الخزينة) .

الفرع الثاني: الخصوصية من حيث دفع ثمن البناية

إن خاصية انتقال الملكية لم تعتبر إلى حد ما معياراً حاسماً لتمييز عقد بيع العقار على التصاميم على غيره من المعاملات، فقد ثبت قصوره لدرجة يستعصي معها تحديد طبيعته وتكييفه.

من الفقه من يرى أن خصوصية العقد أهمية كبيرة تجعله عقداً متفرداً بميزات سواء من حيث ضمان العيوب أو من حيث الشكلية أو من حيث انتقال الملكية، فباستقراء أحكام القانون 04/11 لا سيما نص المادة 28 منه، نجد أن المشرع أولى خاصية للعقد هو التزام المرقى العقاري بتشييد البناء في آجال محددة و بمواصفات خاصة ، فإذا وجد هذا الالتزام كنا أمام عقد بيع عقار على التصاميم يخضع للأحكام الخاصة الواردة في قانون الترقية العقارية ، أما إذا انعدمت تلك الخاصية في عقد البيع العادي يكون انتقال الملكية فيه كأثر فوري لعقد البيع،

أيضاً أن الأصل في دفع الثمن أن يتم دفعة واحدة عند التعاقد في عقد البيع-بصفة عامة- غير أنه في عقد بيع العقار على التصاميم أن يسدد الثمن على دفعات تبعا لتقدم الأشغال طبقاً لنص المادة المذكورة و المادة 03 من المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذجي عقد البيع على

¹ ج.ر عدد 72 مؤرخ في 29/12/2011.

التصاميم و عقد حفظ الحق، حيث يفترض على المقتني أن يدفع الثمن بنسب محددة في التاريخ و بالطريقة المحددة في العقد.

كما و أن دفع الثمن أقساطا يترتب عنه انتقال الملكية موازاة مع التقدم في الأشغال في عقد البيع على التصاميم ، هذه المسألة لها أهمية بالغة كونها تحقق مزايا لكلا الطرفين، من جهة أن المرقى العقاري من جهته يتمكن من تمويل مشروعه و بالتالي الانتهاء عن عمليات البناء في الآجال المحددة، كما أن هذه الأقساط المدفوعة تساهم في تغطية عجز المرقى العقاري وبالتالي تنطوي على دور فعال في تنشيط الحركة المالية ، ما قد يساعد المرقى على الخروج من العثرة المالية و تجنب الوقوع في الإفلاس.

و هنا نشير إلى مسألة معينة، أنه إذا كانت مسألة انتقال الملكية تتم على مراحل في عقد بيع العقار على التصاميم لا يعني في كل الأحوال أن يكون المبيع موجودا عند التعاقد، بل يتم إنجازه داخل أجل محدد.

الفرع الثالث: الخصوصية من حيث الملك العقاري محل عقد البيع على التصاميم

بما أن القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية قد صدر خصيصا من أجل تغطية العجز في السكن فإن المشرع قد أعطى بموجبه الأولوية للسكنات ذات الاستعمال السكني و المحلات ذات الطابع المهني ، و يمكن أن تكون هذه المحلات بصفة عرضية ذات استعمال تجاري أو حرفي، مستبعدا المشرع من هذه الأملاك تلك الموجهة خصيصا للاستعمال الصناعي. و سيتم التفصيل فيها تباعا فيما يلي:

أولا: المحلات ذات الاستعمال السكني

لقد صنف المشرع أنماط السكنات التي تأخذ صورة عقد البيع على التصاميم إلى صنفين، سكنات ترقية مدعمة موجهة خصيصا إلى فئة معينة من المقتنين بالنظر إلى وضعيتهم المادية و الاجتماعية و الذين يستفيدون من دعم مالي من طرف الدولة إضافة إلى تمويلات من بنوك و مؤسسات مالية، أما الصنف الثاني فتندرج تحت إطار السكنات الترقية الحرة غير مشمولة بالدعم و التي تستقطب عادة المقتنين من ذوي الدخل المرتفع .

1- السكن الترقوي المدعم:

صيغة استحدثت سنة 2010 بمقتضى المرسوم التنفيذي 235/10 المؤرخ وفقا للمرسوم 06/18 المعدل للمرسوم 235/10¹ " كل سكن جديد ينجزه مرقى عقاري معتمد جماعي أو فردي في شكل مجمع موجه للطالبيين المؤهلين للحصول على المساعدة المباشرة على أن تستوفي في المرقى شروطا محددة و تقام هذه السكنات وفقا لمواصفات تقنية و شروطا مالية محددة في دفتر شروط، موجهة خصيصا للأسر ذات الدخل المتوسط الذين يستفيدون من إعانات الدولة و كذا القروض العقارية و كل الموارد المالية ، فضلا عن مساهماتهم لتحول لفائدة المرقى العقاري عن طريق الصندوق الوطني للسكن.

و من أجل تعزيز دعم الدولة للحصول على ملكية السكن و جعله أكثر فاعلية ، فقد عمدت على مراجعة إجراء الدعم متخذة بعين الاعتبار ما يلي:

- المشاركة القوية للجماعات الإقليمية في اختيار المرقين و طالبي السكن وكذا تعبئة الأراضي الخالية من العوائق التي تستقطب برامج السكنات الترقوية.
- تركيز التمويل لدى الصندوق الوطني للسكن.
- إشراك المرقين من خلال منحهم إمكانية إنجاز مساحات متنوعة موجهة للتسويق الحر.
- تأطير عمليات إنجاز السكن الترقوي المدعم و المتابعة الصارمة و الدائمة للورشات .
- تمويل الورشات بصفة مستمرة.
- تأمين مساهمات المواطنين.

هذه الصيغة كانت معروفة في ظل المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري بتسمية السكن الاجتماعي التساهمي، وقد اصطلح عليه حاليا بالترقوي المدعم كونه يكتسي طابعا ترقويا لإشراك المرقين في عمليات إنجاز السكنات لحساب الهيئات العمومية طبقا لقواعد

¹ المرسوم التنفيذي 235/10، المؤرخ في 2010/10/05 الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء السكن الريفي و مستويات دخل طالبي هذه السكنات و كذا هذه المساعدة ، ج.ر العدد 58 المؤرخة في 2010/10/07 المعدل و المتمم.

البناء و التعمير، ويكتسي من جهة أخرى طابعا مدعما لمساهمة الدولة في تقديم إعانات مباشرة أو غير مباشرة.

حددت هذه الإعانة استنادا إلى التعلية الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 06 فيفري 2018 المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة بإعانة مباشرة قدرت بـ: 400.000.00 دج موجهة للفئة التي يكون دخلها يتجاوز (4) مرات الدخل الوطني الأدنى المضمون و أقل منه من ست (6) مرات الدخل الوطني المضمون أو يساويها لاقتناء سكن جماعي. أو إعانة أخرى مباشرة تقدر بـ 700.000.00 دج موجهة للفئة التي يتجاوز دخلها مرة واحدة (1) للدخل الوطني الأدنى المضمون و أقل من أربع (4) مرات الدخل الوطني المضمون أو يساويها من أجل اقتناء سكن جماعي، أما في حالة بناء سكن ريفي فإن هذه الإعانة خصصت بذوي الدخل الأقل من ست (6) مرات الدخل الوطني المضمون أو يساويها.

و إعانة غير مباشرة على شكل تخفيض يتراوح من 80% إلى 95% حسب كل منطقة من سعر التنازل عن الأراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة ، و الذي يهدف إلى تقليص بشكل معتبر السعر المرجعي للسكن . و طبقا للتعلية نفسها فإن التخفيض يمنح القيمة التجارية للأراضي التابعة لأماكن الدولة بـ 95% بالنسبة لولايات الجنوب و الهضاب العليا ، و يقتصر التخفيض على المساحة الأرضية التابعة نسبيا للسكنات الترقية المدعمة¹.

و يمكن أن يرافق الإعانة المالية قرض بنكي بنسبة فائدة ميسرة من طرف الخزينة العمومية ، تحدد هذه النسبة قانونيا بواحد بالمائة (1%) بالنسبة لهذه الفئة من طالبي السكن.

و إعانات أخرى غير مباشرة ممنوحة للسكن في مجال الجباية (الضريبة على القيمة المضافة بنسبة منخفضة و إعفاءات من حقوق التسجيل و الرسم و الإشهار.

أما فيما يخص إجراءات الاستفادة، فإنه يتم إيداع طلبات هذا النوع من الصيغ من طرف الطالبين لدى مصالح البلدية لمكان الإقامة، حيث يتضمن الملف طلب الإعانة للحصول على الملكية حسب استمارة الصندوق الوطني للسكن الذي يمكن تحميله من المواقع الإلكترونية لوزارة

¹ الملحق رقم 02 يتضمن التعلية الوزارية المشتركة رقم 01 مؤرخة في 06/02/2018 المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة

السكن و العمران و المدينة، و الصندوق الوطني للسكن و الولاية و المجلس الشعبي البلدي، حيث يقوم الوالي بموجب قرار بإنشاء لجنة تسند إليها مهمة انتقاء الطالبين، آخذة بعين الاعتبار في معيار الانتقاء الوضعية العائلية و حجم الأسرة ، و قدرتها على الوفاء ، كما تعطى الأولوية للطالبين للمتزوجين حسب حجم الأسر و ظروفها الاجتماعية التي يُتأكد منها عن طريق تحقيق اجتماعي.

كما ينبغي على مدير الولاية المكلف بالسكن تسليم هذه القائمة في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ توقيعها من طرف الوالي إلى الصندوق الوطني للسكن مرفقة بملفات الطالبين و إلى المرفقي العقاري المعين.

2- السكن الترقوي (LP)

استحدثت بداية كصيغة جديدة في سنة 1986 ، تزامن ظهوره مع الأزمة الاقتصادية الناتجة عن انخفاض عائدات البترول، و إعادة تبني هذه الصيغة مرة أخرى بموجب المرسوم رقم 03/93 الصادر في 1993/03/01، ثم القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، وذلك بهدف تطوير الحضيرة العقارية الوطنية، و بهدف تلبية حاجيات الأسر، غير أن هذا النوع من السكنات موجهة لذي الدخل المرتفع نظرا لارتفاع تكلفتها، من ميزات منح حرية اختيار الوحدة السكنية لكل راغب في الشراء، وكذا محل الإنجاز المرغوب فيه.

هذا و تجب الإشارة إلى أن كل من صيغة السكن الترقوي المدعم (LPA)، و السكن الترقوي (LP) يبرمان في إطار عقد البيع على التصاميم، حسب ما نص عليه القانون 04/11 و ما أوردته التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 2018/02/06 المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقوية المدعمة على أن صيغة السكنات الترقوية المدعمة تبرم في صورة عقد البيع على التصاميم، إلا أن الاختلاف بينهما يكمن في الامتيازات الممنوحة سواء من حيث الإعانات الممنوحة من طرف الدولة التي يساهم فيها الصندوق الوطني للسكن، أو التخفيضات على الأوعية العقارية التي يقام فيها البناء، مما يجعل تكلفة السكنات المدعمة من طرف الدولة أقل من السكنات الترقوية.

3- المحلات ذات الاستعمال المهني:

من واقع الاهتمام الذي توليه الدولة هو توسيع نشاط الترقية العقارية ، فلم يعد الأمر يقتصر على إقامة سكنات ترقية، و إنما أضحت عمليات إقامة المباني الموجهة للاستعمال المهني من متطلباتها الأساسية ، والتي أصبحت هي الأخرى تكتسي صيغة عقد البيع على التصاميم، وهو ما تأكد بموجب نص المادة 14 من القانون 04/11 بنصها على أن مشاريع الترقية العقارية يمكن أن تكون محلات ذات استعمال سكني أو مهني ، وعرضيا يمكن أن تكون محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري، والمادة 35 من القانون نفسه التي أشارت إلى أن كل عقد موضوع تحويل ملكية بناية أو جزء من بناية ذات استعمال سكني أو مهني، وتشمل التزام المكاتب بدفع تسبيقات أو إيداع أموال قبل إتمام إنجاز البناية ، يجب أن تكتسي تحت طائلة البطلان شكل عقد البيع على التصاميم، ما يفيد حرص المشرع على ترسيخ التوجه السائد في مجال المعاملات و المتمثل في اعتماد شكلية الكتابة.

و لاشك أن ترتيب المشرع لهذا النوع من الصيغ إنما بقصد جذب وتحفيز المرقى العقاري على إنجاز برامج السكنات المدعمة ذات طابع ترقوي و التي لا تتجاوز بأي حال من الأحوال خمسة وعشرون بالمائة (25%) من المساحة الإجمالية لبرامج السكنات المدعمة، وفي حالة ما إذا تقرر زيادة على ذلك إنجاز محلات تستعمل حصريا كمواقف سيارات في الطوابق تحت الأرضية ، يمكن إيجارها أو بيعها من طرف المرقى العقاري ، فيجب أن تظهر هذه المحلات في الكشف الوصفي للتقسيم كحصة وحيدة غير قابلة للتقسيم لكل طابق تحت أرضي.

و يقصد بالمحلات المهنية المحلات التي تتم فيها أعمال إصلاح أو صيانة الأجهزة الصغيرة ، هي تتطلب أن يكون العاملون فيها ذوو خبرة مهنية و فنية من خريجي المعاهد و مراكز التكوين المهني، والراغبين في إنشاء مؤسسات صغيرة أو متوسطة، وتشمل المحلات المهنية على سبيل المثال محلات صيانة و إصلاح الأجهزة الكهرومنزلية ، محلات السباكة و الكهرباء، محلات الخياطة الرجالية و النسائية.... ، و إنجازها يستدعي من المرقى العقاري الأخذ بعين الاعتبار أن تكون مواقعها على شوارع عامة و تجارية ، وأن تكون هذه المحلات في الأدوار الأرضية فقط مع توافر عدد مناسب من مواقف السيارات.

4- المحلات ذات الطابع التجاري و الحرفي:

كما يمكن أن تكون المحلات المنجزة من طرف المرفقي العقاري موجهة للاستعمال التجاري أو الحرفي طبقا للمادة 14 في فقرتها الثانية من القانون 04/11 ، ولا شك أن الغاية من إقامتها هو توفير مناصب شغل للشباب البطال، وتخصيص بعضها لأصحاب الحرف و المؤسسات الصغيرة ، وهذا حتى يتم وضع حد لارتفاع أسعار الكراء ببيع هذه المحلات بأسعار معقولة ، و بالتالي الحد من احتكار البعض للعقار ، و الاستيلاء على عمليات الكراء و بأسعار مرتفعة.

و للإشارة فإن المشرع الجزائري قد أدرج هذا النوع من البرامج ضمن مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، و التي تخضع لشروط و كفاءات منح الأراضي لإنجازها إلى المرسوم التنفيذي 281/15 المحدد لشروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري¹.

¹ ج.ر عدد 58 الصادرة بتاريخ 2015/11/04.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد بيع عقار على التصاميم و أطرافه

بالرغم من أن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود التي نظمها المشرع بقواعد خاصة، ورسم حدودها بموجب قانون، بشكل يجعل من هذا العقد متميزا عن غيره من التصرفات إلا أن هناك بعض الحالات التي يحصل فيها تشابه و التباس.

فتحديد طبيعة الالتزامات العقدية التي يتعهد بها البائع (المرقى العقاري) اتجاه المشتري تتوقف على تحديد الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار على التصاميم فكان يرتبط إبرام العقد بمرحلة تمهيدية بداية تحت مسمى عقد حفظ الحق، كما قد اختلف الفقهاء حول تحديد طبيعته القانونية بالرغم من تنظيمه من الناحية القانونية، خاصة وأن أحكام عقد البيع تجتمع بأحكام عقد المقاوله، لذا آثار الاختلاف حول ما إذا كان هذا العقد عقد بيع أم مقاوله.

كما أن هذا العقد تتشابه أحكامه بعقد الوكالة، ذلك أن البائع فيه يلتزم بعمل كما هو الحال في التزام الوكيل، ، فهل يعد عقد بيع العقار على التصاميم عقد وكالة ؟ و من أهم العقود المشابهة كذلك، البيع بالإيجار، والبيع بالتقسيط وبيع الأشياء المستقبلية.

وأمام تنوع هذه العقود حاولنا من خلال هذا المطلب محاولة تمييز عقد البيع على التصاميم عن غيره من العقود ، ثم بيان أطرافه الذي غالبا ما يبرم بين طرفين أساسيين و هما المرقى العقاري و المقتني و هو ما سنوليه تباعا من خلال المطلبين الآتيين ذكرهما.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد بيع عقار على التصاميم

إن تحديد طبيعة الالتزامات الناتجة عن ممارسة نشاط الترقية العقارية من طرف المرقى العقاري تتوقف على تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع على التصاميم، فكثيرا ما يتشابه هذا العقد مع بعض العقود الأخرى إلى حد يستدعي التمييز بينها و هو ما سنبينه في ما يأتي:

الفرع الأول: عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق

إن صيغة بيع العقار على التصاميم كان يتم تنفيذ تعاقدته -سابقا- بإبرام عقد تمهيدي يسبق العقد النهائي، ذلك لأن التعاقد على البيع فيه يتم في صورة بيع لأجل يقتضي ذلك . و إن ما يميز هذا العقد أن عملية البناء فيه تتم خلال مدة محددة في العقد، و قد يتأخر فيها إبرام العقد النهائي إما

لأسباب عملية تتمثل في وجوب تدخل الموثق، أو قانونية - كما هو الحال في فرنسا- باشتراط عدم السماح بإبرام عقد بيع على التصاميم، إلا بعد إتمام البائع بناء الأساسات، و مخالفة هذا الشرط بانعقاد عقد البيع قبل إتمام الأساسات يجعل منه عقدا باطلا هذا وفقا للقواعد الخاصة، أما وفقا للقواعد العامة فهو جائز، غير أنه لا يوفر حماية خاصة كما هو الحال بالنسبة للقواعد الخاصة. الأمر الذي استوجب من البائع إبرام عقد تمهيدا و تحضيرا لإبرام العقد النهائي يسمح له في الوقت نفسه من دراسة أحوال السوق و الوقوف على مستجدات أسعار السوق المستقبلية.

أما المشرع الجزائري فقد أقر هذا النمط و اعتبره تقنية من تقنيات الترقية العقارية بموجب القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، وقد سبق و أن تم النص عليه بموجب القانون رقم 07/86 المؤرخ في 04/01/1986 المتعلق بالترقية العقارية، وألغى بصدور المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري.

و للتفصيل في هذا العقد، فإننا سنعمد إلى دراسة مفهوم عقد حفظ الحق، مع طبيعته القانونية، ثم الإشارة إلى أهم الآثار.

أولا: مفهوم عقد حفظ الحق

الملاحظ في غالبية التشريعات المقارنة تفاديها الخوض في التعريفات إلا في حالات قليلة يفسح فيها المجال للاجتهاد القضائي والفقهاء، و يضطر فيها المشرع إلى تحديد بعض المفاهيم و إعطاء تعريف لها تيسيرا لبعض النصوص القانونية.

إن المشرع الجزائري وطبقا لنص المادة 27 من القانون 04/11 نصت على أن عقد حفظ الحق هو العقد الذي يلتزم بموجبه المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء لصاحب حفظ الحق فور إنتهائه مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير. و طبقا لنص المادة فإن عقد حفظ الحق ملزم للجانبين تنشأ بموجبه التزامات متبادلة في جانب كل من المرقي العقاري و صاحب حفظ الحق.

تتمثل التزامات المرقى العقاري بالأساس في تسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء بمجرد الانتهاء من إنجازهِ ، ولصاحب حفظ الحق أن يدفع تسبقاً في حساب مفتوح باسمه لدى هيئة ضمان عمليات الترقية العقارية.

غير أنه أخذ على هذا التعريف - حسب رأي بعض الأساتذة¹ - أنه لا يستقيم مع طبيعة حفظ الحق أو العقد التمهيدي باعتباره من الاتفاقات التي تسبق و تمهد لإبرام العقد النهائي، كون أن الالتزام بتسليم العقار من طرف المرقى العقاري يتم فور الانتهاء من البناء، فهو إذن التزام يرتبه العقد النهائي في بيع العقار على التصاميم، كما أنه يتطابق مع نص المادة 1601-3 من القانون المدني الفرنسي التي عرفت العقد النهائي لبيع العقار المقرر بناؤه في صورة البيع لأجل على أنه العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بتسليم العقار عند انتهاء بنائه، و يتعهد المشتري و دفع الثمن عند التسليم ، ويتم انتقال الملكية بقوة القانون بتحرير ورقة رسمية تثبت الانتهاء من البناء.

أما العقد التمهيدي - وفقاً للقانون المدني الفرنسي فيطلق على مسمى عقد الحجز، فعرفته المادة 11 من قانون 03 جانفي 1967 على أنه العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بحجز عقار أو جزء من عقار إلى المشتري في مقابل إيداع المشتري ضماناً في حساب خارجي لصالح البائع². و إن اعتبرت هذه المادة أن وديعة الضمان عنصر من عناصر العقد و ركن من أركانه، خلافاً لما هو متعارف عليه في عقد البيع بصفة عامة، فالقضاء الفرنسي قد اعتبر أن العقد التمهيدي من العقود الملزمة للجانبين، وهو الأمر الذي خالف نص المادة 32 من القانون المذكور أعلاه و الذي جاء بمقتضاها أنه لا يجوز طلب وديعة الضمان إذا كانت مدة تنفيذ العقد تتجاوز السنتين، وفي هذه الحالة يكون العقد ملزماً لجانب واحد فقط وهو المرقى العقاري.

و لا شك أن عقد حفظ الحق يحقق مصلحة لكلا من المرقى العقاري و المقتني، فمصلحة المرقى العقاري تكمن في إمكانية العدول عن تنفيذ العقد في أي مرحلة قبل إبرام العقد النهائي،

¹ عياشي شعبان، عقد البيع بناء على التصاميم، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون الفرنسي، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012/2011، ص 74
² « la loi du 03 janvier 1967 a eu pour souci principal de protéger l'acquéreur contre la vendeur , le contrat préliminaire constitue l'un des mécanismes de protection prévu par la loi 03 janvier François Collart Dutilleul, les contrats préparatoires a la vente d'immeuble, édition ; Sirey, 1988 ; p12

في حين أن مصلحة المرقي العقاري تنحصر في حجز عقار أو جزء منه ، والتزامه بالبناء و إبرام العقد النهائي وفقا لما هو متفق عليه.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري كان قد أشار إلى هذا العقد بموجب القانون 07/86 المؤرخ في 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية بموجب نص المادة 29 منه التي أشارت إلى أنه يمكن للمكتب المكلف بإنجاز إحدى عمليات الترقية العقارية الذي يستوفي قانونا جميع الحقوق و الالتزامات المتعلقة بها أن يقترح البيع على التصاميم تمت الموافقة عليها طبقا لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير و المستخلصة من دفتر الشروط.

ثانيا: تحديد طبيعة عقد حفظ الحق القانونية

قد يطرح تساؤل حول طبيعة عقد حفظ الحق، طالما أن هناك اتفاق على إبرامه، وبأحقية كل طرف في النكول عنه في أي مرحلة قبل إبرام العقد النهائي.

اختلف الفقه والقضاء في تحديد الطبيعة القانونية للعقد التمهيدي لوجود تشابه بينه وبين العقود التمهيديّة، فالبعض اعتبر العقد وعدا بالتفضيل، ومنهم من اعتبره وعدا انفراديا بالبيع.

1. عقد حفظ الحق وعد بالتفضيل:

كثيرا ما يمر المتعاقدان بمرحلة تمهيدية تؤدي إلى وجه محقق إلى البيع النهائي ، والوعد بالتفضيل من العقود التي شاع استخدامها بصفة خاصة في عقود بيع العقارات وكذلك بيع المحلات التجارية¹. و إن لم يحدد مفهومه بشكل قاطع فهناك من الفقه من ضيق من تعريفه، والبعض الآخر وسع من مدلوله.

من أصحاب الاتجاه الذي أخذ بالتعريف الضيق الأستاذ " توفيق حسن فرج" الذي يرى أن الوعد بالتفضيل هو وعد يلتزم البائع بمقتضاه إبرام عقد إذا ما قرر عرضا للبيع ، وأن يعطيه للمستفيد من الوعد بالأفضلية على غيره من راغبي الشراء، إذا ما قبل المستفيد شراءه بالثمن الذي عرضه الغير ثم إبرام العقد النهائي ، غير أن هذا التعريف جعل من الوعد بالتفضيل يقتصر على عقد

¹ شعوة مهدي، تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص ، أطروحة دكتوراه في القانون ، جامعة الإخوة منتوري ، كلية الحقوق، قسنطينة، 2015، ص 173

البيع، غير أن هذا التفضيل يمكن أن يكون في أي عقد من العقود، كما أن هذا التعريف يجعل من الوعد بالتفضيل ليس تصرفاً صادراً عن الواعظ فقط، فلا بد من صدور إيجاب من الغير يحدد الثمن الذي يجري التفضيل.

و عرف الوعد بالتفضيل كذلك بأنه اتفاق يتعهد بمقتضاه الواعد بالتفضيل الموعود له على غيره في حالة تصرفه في العين بالبيع، ويكون الثمن في هذه الحالة هو الثمن الذي يعرضه الغير و يرضى به الواعد. و عرفه جانب من الفقه الفرنسي على أنه اتفاق بين المالك والمستفيد يلتزم بمقتضاه الأول في حالة بيعه العين بتفضيل الثاني إذا ما دفع نفس الثمن الذي يدفعه الغير¹.

أما مفهوم الوعد بالتفضيل وفقاً لمدلولة الواسع على أنه "وعد يعطيه شخص لشخص معين إبرام عقد معه مجدداً بالأولوية على الغير، و طبقاً لنفس المزايا التي يعرضها، على أن يكون معلقاً على شرط واقف، هو أن يقدر الواعد كفاية الإيجاب الذي تقدم به الغير.

غير أن هذا التعريف يجعل من الوعد بالتفضيل غير مقصور فقط على عقد البيع، و إنما يمكن أن يكون في أي عقد و أن تنفيذه معلق على صدور إيجاب من الغير.

في حين أن جانباً من الفقه الفرنسي ذهب إلى اعتباره وعداً بالتفضيل لوجود جامع مشترك بينهما يكمن في طبيعة التراضي. فالمالك في عقد حفظ لا يلتزم بالبيع لصاحب حق الحفظ، خلافاً للوعد بالتفضيل الذي يلتزم فيه المالك بعرض الشيء إذا ما قرر بيعه للمستفيد، و كأثر لازم لهذا العقد فإن التزام البائع بحجز البناية للغير لا يعني بيعها له بالضرورة و إنما عرضها عليه فقط، و أن تكون له الأفضلية على راغبي الشراء الآخرين إذا ما قرر البائع البيع بصفة نهائية، و عدم بيعها لشخص آخر إلا بعد عرضها عليه².

غير أن هذا الرأي انتقد كون أن العقد التمهيدي لا يتفق مع الوعد بالتفضيل سواء من حيث مسألة تحديد الثمن أو من حيث مسألة المنافسة و التسابق، فالثمن في الوعد بالتفضيل يتحدد عن طريق عرض مقدم من الغير، بينما في العقد التمهيدي فإن الثمن يكون محدداً و يتم دون تدخل الغير، و لا يعدو أن يكون تسبيحاً (وديعة ضمان) يودع في حساب مفتوح لدى هيئة

¹Thierry Massis, le contrat préliminaire dans la vente d'immeuble à construire, thèses de doctorat d'Etat, université de droit d'économie et sciences sociales de paris 2 p 171-172

² سعد جبر، الوعد بالتفضيل، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة نشر، ص 12

ضمان عمليات الترقية العقارية ولا يمكن على إثرها المرقى العقاري أن يتصرف بهذا المبلغ في تمويل عملية الإنجاز.

2. عقد حفظ الحق و الوعد بالتعاقد:

تجدر الإشارة أن الوعد بالتعاقد نوع من أنواع التعاقد التمهيدي الذي شاع استعماله في الحياة العملية باعتباره وسيلة فعالة لتنشيط و تسهيل المعاملات و التشجيع عليها.

و الوعد بالتعاقد يمكن تعريفه على أنه «اتفاق يتعهد أحد طرفيه أو كلاهما بإبرام عقد نهائي مع تحديد شروطه الأساسية بصفة مسبقة¹».

إن المشرع الجزائري لم ينظم نصوصا خاصة بالوعد بالتعاقد، إلا أن هذه التقنية التعاقدية تعتبر مشروعة بالاستناد إلى نص المادتين 71، 72 من القانون المدني الجزائري حيث بينت المادة 71 شروط الوعد بالتعاقد بنصها على أنه «الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه و المدة التي يجب إبرامه فيها». أما المادة 72 فقد نصت على أنه « إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل و قاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتتمام العقد و خاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد ».

يستفاد من نصوص المادتين أن الوعد بالتعاقد يعتبر مصدرا للالتزام الإرادي سواء كان هذا الوعد بإرادة واحدة أو من إرادتين (كلا الطرفين) وهو من دون شك يصبح وعدا ملزما إذا وصل إلى علم من وجه إليه ، وتحققت فيه شروط الالتزام الصحيح .

و الوعد بالتعاقد إما أن يكون ملزما لطرف واحد و إما أن يكون ملزما لطرفين ، فالوعد بالتعاقد الملزم لجانب واحد la promesse unilatérale de contrat وفقا للبعض² أنه اتفاق يقوم

¹ صافي عبد الحق، القانون المدني- تكوين العقد ، الطبعة الأولى ، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2006، ص 246

² « La promesse unilatérale de contrat est la convention par laquelle un individu le promettant, s'engage envers un autre qui l'accepte, le bénéficiaire à conclure un contrat dont les conditions sont dés à présent déterminées si celui -ci le lui demande dans un certain délai , En d'autres termes ; le bénéficiaire de la promesse prend acte de l'engagement du promettant , mais ne promet pas de conclure le contrat définitif il dispose d'une option qui lui laisse dans l'avenir la liberté de donner ou non son consentement a celui-ci

على أساس توافق إرادتي طرفين أحدهما يلتزم بإبرام عقد معين و الآخر يقبل هذا الالتزام الذي يخوله حق اختيار التعاقد ضمن الأجل و بالشروط التي تحدد بصورة مسبقة.

أما الوعد بالتعاقد الملزم لجانبين *la promesse réciproque de contrat* فهو يقتضي وجود التزام متبادل لإبرام عقد نهائي تحدد شروطه الأساسية بصفة مسبقة ضمن هذا الوعد،

وقد وجد اختلاف- بالنسبة للفقهاء الفرنسي- في تحديد طبيعة العقد الابتدائي ما إذا كان مجرد وعد بالبيع، أو أنه وعد ببيع ملزم لجانب واحد، أو بيع معلق على شرط واقف وهو إتمام البناء، فالقول بأن الوعد بالتعاقد ملزم لطرف واحد يعني أن المحجوز له (المشتري) لا يلتزم بموجب هذا العقد بأي التزام عدا أن يبدي رغبته في التعاقد خلال المدة المتفق عليها.

و هناك اتجاه آخر من الفقه والقضاء الفرنسيين من يرى أن العقد الابتدائي هو بمثابة وعد ببيع معلق على شرط واقف وهو إتمام إنجاز المشروع، حيث أن إتمام البناء يعتبر جوهر العقد لصفقة البيع، فالعقد الابتدائي يمكن البائع من معرفة أحوال السوق العقاري باعتباره مرحلة تحضيرية للعقد النهائي. و أن القول بأن العقد التمهيدي هو وعد انفرادي بالبيع واقف على شرط يعني أن العقد قد استجمع كافة عناصره، وأسس وجوده قبل تحقيق الشرط ، فالوعد المعلق على شرط يعني أن العقد قد اكتملت له كافة شروطه، ومن ثم يترتب عليه كافة آثاره لكنه متوقف على هذا الشرط.

و لا يمكن في كل الأحوال اعتبار العقد أو البيع الابتدائي وعدا بالتعاقد، فالوعد بالتعاقد طبقا لنص المادة 71 من القانون المدني تشترط إتمام العقد الموعود على أن يتم أمام الموثق في الشكل الرسمي و في حالة نكول الواعد ببيع العقار يستطيع الموعود له الحصول على حكم يقوم مقام العقد تطبيقا لنص المادة 72 من القانون المدني الجزائري. أما العقد الابتدائي هو "عقد تام تترتب عليه جميع آثار البيع و يخضع في تحريره للتسجيل وكذلك للتصديق على التوقعات تمهيدا لتسجيله.

- François terré, Philippe Simler et Yves Lequette , droit civil , les obligations,11 e édition , dalloz, paris , 2013 p 148-149

و لاشك أن البيع الابتدائي ينشئ التزاما على كل من طرفيه من أجل إبرام العقد النهائي غير أن هذا الالتزام لا يمنع من فسخ عقد حفظ الحق وذلك لأسباب حددها القانون 04/11 بموجب نص المادة 32 منه.

كما أنه يجوز لصاحب حفظ الحق العدول عن التعاقد ، وفي هذه الحالة تقتطع نسبة 15 % من مبلغ التسبيق المدفوع يستفيد منها المرقي العقاري وذلك حسب مفهوم نص المادة 32ف2 من القانون 04/11.

أما في الوعد بالتعاقد إذا أحل الواعد بالتزامه كتصرفه في المال المنصب عليه الوعد ببيع آخر في المدة التي يجوز للموعد له أن يبدي رغبته في الشراء فإنه يلزم بالتعويض طبقا لقواعد المسؤولية العقدية. هذا الحكم بالنسبة للمشتري حسن النية الذي كان يعلم بوجود الوعد، فإن الحكم في هذه الحالة هو إبطال التصرف الذي صدر من الواعد.

فينبغي عدم الخلط بين الوعد بالتعاقد و عقد حفظ الحق، حيث يبقى هذا الأخير مجرد عقد ابتدائي لم ينص عليه المشرع الجزائري في القانون المدني الجزائري ، ولكن يحتمل وجوده في بيع المنقولات حتى يتاح للمشتري تغيير الثمن و إتاحة الوقت للبائع لإعداد المبيع للتسليم.

ثالثا:التزامات عقد حفظ الحق

لا شك أن عقد حفظ الحق يرتب جملة من الالتزامات القانونية التي يتحملها كل طرف اتجاه الآخر وهو ما سنبينه فيما يأتي:

1- التزام المرقي العقاري بموجب عقد حفظ الحق:

تطبيقا لأحكام المادة 27 من القانون 04/11 و الملحق المتعلق بنموذج عقد حفظ الحق من المرسوم التنفيذي 431/13 ، فإن المرقي العقاري ملزم في الفترة الممتدة من إبرام عقد حفظ الحق إلى غاية تحرير العقد النهائي من إتمام بناء العقار و تسليمه لصاحب حفظ الحق فور إنهائه طبقا لنص المادة المذكورة، كما أنه ملزم بتخصيص العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء بغرض تسليمه لصاحبه عند إتمامه.

يلاحظ من خلال ما سبق اعتماد المشرع اصطلاح عقد الحفظ أو عقد الحجز وهي التسمية نفسها التي اعتمدها المشرع الفرنسي، ومفاد ذلك أن المشتري قد تقدم له عروض مختلفة ، غير أن فرصة البحث عن عرض بشروط أفضل تجعله لا يقدم على إبرام عقد مع صاحب المشروع بصفة نهائية¹، ومن جهة أخرى أن خشية عدم إيجاد عرض أفضل يعد سببا للجوء الراغب في الشراء إلى صاحب المشروع قصد حجز مبنى معين لمدة معينة دون التزامه بصفة نهائية ، على أن يدفع المشتري تسبقا يعد بمثابة وديعة ضمان حماية للمرقي العقاري من خطر الإفلاس.

كما وقد يلجأ المرقي العقاري إلى حجز و تخصيص المبنى للمشتري و الالتزام بعدم بيعه لشخص آخر حتى يتمكن من الوقوف على تنفيذ المشروع، وما إذا كان تنفيذه يحقق مصالحه الاقتصادية ، لذلك أجاز المشرع الفرنسي والمشرع الجزائري على السواء بإبرام عقد تمهيدي قبل الاتفاق على إبرام العقد النهائي.

غير أن المشرع الجزائري و إن اعتبر عقد حفظ الحق هو عقد تمهيدي ورتب التزامات لكلا المتعاقدين، غير أن ملكية البيع لا تنتقل إلا بعد إبرام العقد النهائي و تسديد الثمن كاملا من طرف صاحب حفظ الحق، و يحرر هذا العقد حسب الشكل الرسمي و يخضع لإجراءات التسجيل والإشهار طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، و هو ما نصت عليه المادة 31 من القانون 04/11 التي قضت بأنه " يتم تحويل ملكية عقار موضوع عقد حفظ عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ، ويجب إعداد عقد حفظ الحق عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ، ويجب إعداد عقد البيع أمام موثق طبقا للتشريع المعمول به.

أما في التشريع المصري فإن إبرام العقد التمهيدي أمر متروك للمتعاقدين شكلا وموضوعا حيث يتعلق العقد بمديونية للبائع، تعقد في صورة التزام شخصي للبائع لإنشاء و نقل ملكية العين بعد تمام إنشائها للمشتري².

¹ علاء حسين علي، عقد بيع المباني تحت الإنشاء، المرجع السابق، ص 73 و 74

² محمود محمد أبو العزم، النظام القانوني لبيع الوحدات السكنية تحت الإنشاء، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة طنطا، كلية الحقوق، بدون سنة، ص 273

فيظهر مما سبق أن الهدف الرئيسي من الاتفاق في عقد حفظ الحق هو عدم الالتزام النهائي لكل من الطرفين، وهو ما يفسر بحق أي طرف في النكول عن عقد حفظ الحق في أي مرحلة خلال إنجاز المشروع العقاري، وهو ما أشارت إليه المادة 32 ف1 و 2 من القانون 04/11 ، وحددت شروطها في الملحق الثاني المتعلق بنموذج عقد حفظ الحق بموجب المرسوم التنفيذي 431/13.

1-1- التزام المرقى العقاري بتبادل المعلومات و التفاوض:

إن العقد الابتدائي يعتبر من قبيل العقود الممهدة للتعاقد فلا شك من أنه يمر بمراحل إعدادية تتجسد عادة في تبادل المعلومات و الاطلاع عليها و التفاوض بخصوص شروط العقد المقصود، حتى ينعقد صحيحا. وفي حالة عدم التوافق بين المتعاقدين يؤدي لا محالة إلى اختلال في المراكز القانونية و بالتالي المساس بتوازن العقد ككل، لهذا بادر الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى إلزام العقاد المحترف و الأكثر اطلاعا بأن يقدم للعقاد الآخر سائر المعلومات المرتبطة بالعقد المزمع إبرامه، واستنادا إلى ذلك يتوجب على المرقى العقاري أن يلتزم بواجب إسداء النصح حتى يتمكن الراغب في الشراء من معرفة المعلومات الضرورية التي تمكنه من معرفة مصلحته من وراء العقد المراد إبرامه، ومعرفة ماله و ما عليه من العقد .

أما المشرع الفرنسي قد أقر الالتزام بتبادل المعلومات خلال المراحل التمهيديّة لاسيما في العقود المبرمة ما بين المحترفين و المستهلكين ، من ذلك القانون 03 جانفي 1967، الذي استحدث نظاما خاصا لالتزامات بائع العقار في طور البناء و قانوني 10 يناير 1978 و 13 جويلية 1979 اللذان يؤمنان حق حماية المنقول أو العقار. و كذلك ما أكدته المادة 111 ف 1 و 2 من مدون الاستهلاك الفرنسية الصادرة بتاريخ 26 جويلية 1993 على ضرورة التزام البائع المحترف بإعلام المشتري للمستهلك بشأن خصوصيات البضائع المباعة.

يندرج كذلك ضمن هذا السياق واجب حسن النية و الذي يفرض على كل بائع (مرقى عقاري) أن يتصرف و ينفذ تعهده العقدي بحسن نية، وهو ما يستتبع بالضرورة اطلاع الطرف الآخر بكل المعلومات الضرورية التي يعرفها و أن لا يستفيد من جهله لها، وهو ما أكده المشرع الجزائري بموجب نص المادة 47 من القانون 04/11 التي تنص على ضرورة تحلي المرقى العقاري بصفة فعالة في الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة و الاحترام الصارم ، وعدم اللجوء إلى الإشهار

الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن نية أو ثقة المقتني، وكذلك السهر على صحة البيانات و المعلومات الواردة في الوثائق و القرارات والعقود المقدمة لمقتضيات النشاطات قصد تعزيز العلاقات التجارية مع المقتنين المستقبليين، وهو الأمر الذي أكدته كذلك المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 التي نصت على إلزامية المرقى العقاري بعدم استغلال حسن نية و ثقة المقتنين بأي شكل من الأشكال.

2-التزام المقتني بموجب عقد حفظ الحق:

إن الالتزام المفروض الذي يقع على صاحب حفظ الحق طبقا لنص المادة 27 والمادة 52 من القانون 04/11 دفع تسبيق نقدي في حساب مفتوح باسمه لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة¹ ، على أن يتم هذا الدفع طبقا للملحق الثاني لنموذج عقد الحفظ من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 18/12/2013 ، و لا يمكن في كل الأحوال أن يتجاوز هذا التسبيق 20% من السعر التقديري لبيع الملك موضوع عقد حفظ الحق كما تم الاتفاق عليه من الطرفين، والملاحظ بأن المشرع لم يوضح ما إذا كان المبلغ المودع قابلا للحجز أو التنازل أو التصرف كما كان الحال سابقا بموجب القانون 07/86 الملغى ضمن الحدود المنصوص عليها في المادة 34 منه و ما أضافه بموجب المادة 36 و المادة 37 من القانون نفسه، بأن مبلغ الضمان المودع يرد لصاحبه بمجرد الإشعار و دون أن يقطع عنه أو يفرض عليه عقوبة إذا زاد سعر البيع على السعر التقديري المزيد فيه، وذلك عملا بالقواعد المحددة في عقد حفظ الحق في مجال مراجعة الأسعار، وفي حالة تخلي المحجوز له للملكية خلال فترة إنجاز المشروع العقاري ، فإن المرقى العقاري يستفيد من خصم أو اقتطاع مبلغ مالي تقدر نسبته 25% من مبلغ الضمان المودع . فالقانون 07/86 كان واضحا في هذا الشأن فقد اعتبر التسبيق المدفوع بمثابة وديعة ضمان يعكس الجدية و الرغبة في التعاقد ، غير أن هذا لا يمنع المرقى العقاري من الوقوف على مستجدات أسعار السوق المستقبلية و إن كانت مسؤوليته العقدية تنحصر في التزامه بحجز العقار أو جزء منه، ومن جهة أخرى تعتبر هذه الوديعة كضمان لصاحب حفظ الحق، كما له أن

¹Benamer Mohamed. Le régime juridique de réservation en droit français et Algérien, études et recherches de la revue arabe des sciences humaines et sociales, volume 10, numéro 03, université Ziane achour de djelfa, 2018, p 2018

يعدل عن هذا العقد في أية مرحلة قبل إبرام العقد النهائي إذا تراءى له ارتفاع سعر الوحدة السكنية.

من جهة ثانية فإن توظيف مصطلح تسبيق يستدعي تحديد طبيعة المبلغ المودع. و بموجب العقد لا يمكن استرداد مبلغ العربون، إذا ما تراجع أحد الطرفين عن التعاقد، ويختلف الأمر بالنسبة لعقد حفظ الحق أين يستفيد الحاجز بنسبة 15% من المبلغ المودع في حالة الفسخ.

من الفقه الفرنسي من يرى أن التسبيق النقدي بمثابة شرط جزائي للالتزام المكتتب المحجوز له بالشراء، وفي حالة إخلاله بالتزامه فإنه يفقد المبلغ المودع أو جزء منه، فهذا المبلغ لا يقتصر فائدته فقط في حصول الحاجز (المرقى العقاري) عليها كتعويض عن عدم تنفيذ المحجوز له لالتزامه بالشراء، وإنما أيضا كضمان لقيام المحجوز له بتنفيذ التزاماته العقدية .

كما أن نص المادة 34 المذكورة أعلاه جاءت صريحة حيث نصت على أن تكون الأموال غير قابلة للتنازل أو الحجز، أو التصرف، بمعنى أنه لا يجوز الحجز على قيمة مبلغ الضمان ، هذا ما يعني عدم إمكانية الحاجز لاستحقاقه إلا بعد تنفيذ التزامه بإبرام العقد النهائي، كما لا يجوز التنازل عنها أو التصرف فيها لغرض ما غير الغرض الذي خصص من أجله، ويرد هذا المبلغ خلال ثلاثة 3 أشهر إذا لم يبرم العقد النهائي في المدة المحددة، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد نحا نحو المشرع الفرنسي عندما أقر بموجب المادة 261-3/15 من قانون البناء و السكن بعدم جوازية الحجز أو التنازل أو التصرف في وديعة الضمان.

كما أورد المشرع الفرنسي وفقا للمادة 34 من قانون السكن والبناء الحالات التي يرد فيها مبلغ التسبيق:

- إذا لم يبرم عقد البيع النهائي من طرف البائع.
- إذا تجاوزت قيمة الوديعة 5% من سعر السكن.
- إذا لم يتم الحصول على القروض المحددة في العقد التمهيدي.

وفي كل الأحوال لا يمكن اعتبار هذا التسبيق كمبلغ يحتسب من ثمن العقار إلا بعد إبرام العقد النهائي، ولا يمكن للمرقى العقاري الاستفادة منه إلا بعد إتمام الأشغال و إبرام العقد النهائي ،

وهو ما يستشف من نص المادة 31 من القانون 04-11 التي تقضي بأن ملكية العقار موضوع عقد حفظ الحق يتم تحويلها عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ و قد أكدت هذا الأمر المادة 33 من القانون نفسه بأنه على المرقي العقاري ملزم بعد ثلاثة 3 أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناء أو جزء منها، بإعداد عقد بيع البناء أو جزء من البناء المحفوظة أمام موثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق.

و للإشارة فإن عقد حفظ الحق شأنه شأن باقي العقود فإنه يفسخ في حالات يطلب من صاحب حفظ الحق فتقتطع نسبة 15% من مبلغ التسبيق يستفيد منها المرقي لعدول المتعاقد من التعاقد و ذلك طبقا لنص المادة 32 ف 2 من القانون 04-11، وهو ما يؤكد أن التزامات أطراف العقد متقابلة، فصاحب الحفظ ملزم بدفع التسبيق ، وهو التزام يقابله حجز العقار من طرف المرقي العقاري بما يوافق نص المادة 1589 ف 02 من القانون المدني الفرنسي.

كما أن عقد حفظ الحق هو عقد غير ناقل للملكية، فيبقى محل حفظ الحق ملكا للمرقي إلى حين الانتهاء من الإنجاز و تحرير العقد في شكله النهائي بما يضمن انتقال الملكية بقوة القانون عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ. وفي نظرنا أنه لا يمكن في كل الأحوال أن يتصرف المرقي خلال فترة الحجز التصرف في العقار المحجوز لفائدة شخص آخر. فنص المادة 47 من القانون 04/11 كانت واضحة، حيث أوجبت على المرقي العقاري أن يفي في كل الحالات بالتزاماته، وعدم استغلال حسن نية أو ثقة المقتني، وإلا تعرض لعقوبات نصت عليها المادة 64 من القانون المذكور لا سيما في حالة عدم احترامه لقواعد أخلاقيات المهنة.

يتضح مما سبق أن عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق يجتمعان في بعض النقاط فبالرغم من أن كليهما عقد مسمى، وكلاهما عقد ملزم لجانبين، و عقدان زمنيان ، ويردان على عقار منجز، إلا أنهما يشتملان على فوارق جوهرية تميز كل عقد عن الآخر:

- من حيث انتقال الملكية: فإن عقد البيع على التصاميم تنتقل فيه الملكية بالموازاة مع التقدم في الأشغال و يخضع لإجراءات التسجيل و الشهر في المحافظة العقارية تطبيقا لنص المادة 31 من القانون 04/11، في حين أن عقد حفظ الحق لا يخضع للرسمية و التسجيل إلا بعد إبرام العقد النهائي، و تنتقل الملكية فيه بعد التسديد النهائي إلى صاحب حفظ الحق.

- أن عقد البيع على التصاميم ذو طبيعة خاصة و تنظيمية، أما في ما يخص عقد حفظ الحق فلا يعدو أن يكون عقدا تمهيديا لبيع عقار غير موجود عند التعاقد تعبيرا عن إرادة أطراف الرابطة التعاقدية (المرقى العقاري و صاحب حفظ الحق) عرفيا قد تنتهي بإبرام عقد البيع لملكية البناية المحفوظة، كما قد لا يؤدي إلى انعقاده ، و يمكن هذا العقد من تقييم نجاح مشروعه من خلال السوق، كما يمكن المشتري من البحث في مدى جدية المشروع و مدى توافقه مع المواصفات المطلوبة¹.

- من حيث صندوق الضمان الكفالة المتبادلة: فلا شك أن دور صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة يختلف دوره في عقد البيع على التصاميم عما هو مقرر في عقد حفظ الحق، ففي عقد البيع على التصاميم نجد أن المرسوم التنفيذي 14-181 قد نظم كيفية حلول الصندوق، وهو ما يستنتج من نص المادة 54 من القانون 11-04 ، بأن الصندوق يضمن التسديدات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات إلى المرقى العقاري، حيث أن صاحب حفظ الحق يودع مبلغ الضمان في الصندوق بنسبة 20% من المبلغ الإجمالي للبناية المقرر إنشاؤها.

الفرع الثاني: عقد البيع على التصاميم وعقد المقاولة

عقد المقاولة وفقا لما عرفته المادة 549 ق.م.ج أنه « عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر». فعقد المقاولة يشترك مع عقد بيع عقار على التصاميم في فكرة التزام المقاول بصنع شيء (بناء).

يتضح من هذا التعريف أن عقد المقاولة اتفاق بين طرفين، يصنع المقاول شيئا أو يؤدي عملا ، وفي المقابل يتعهد رب العمل بدفع أجر ذلك العمل، وهنا لا يمكن إثارة صعوبة في التمييز بين عقد بيع العقار على التصاميم وعقد المقاولة ، لأن المقاول لا يقوم سوى بتنفيذ العمل دون تقديم المواد ، أما إذا كان محل الشيء موجود فعلا فإننا نكون أمام عقد بيع عادي.

¹ خواثره سامية، التزامات المكتتب و صاحب حفظ الحق في القانون 11-04، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد السادس، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2018، ص 102.

بخصوص عقد بيع عقار على التصاميم فهو بمثابة التزام البائع (المرقى العقاري) بإقامة بناء خلال فترة زمنية معينة، و تسليمه ونقل ملكيته للمقتني، مقابل ثمن يدفع من طرف هذا الأخير أقساطا حسب تقدم الأشغال.

فالقول بأن هدف المقابلة هو إنجاز عمل، و أن هدف البيع هو نقل الملكية، لا يكفي للفرقة بينهما، فجانبا من الفقه الفرنسي والمصري يذهب إلى اعتبار هذه العملية مزيج بين عقد المقابلة والبيع¹، في أن البعض الآخر يرى بأنه عقد مقابلة ابتداء وبيع انتهاء².

في حين أن اتجاه آخر يرى بأن صعوبة التمييز تظهر في حال قام المقاول بتقديم المادة والعمل معا خصوصا وأن الفقرة الثانية من المادة 550 من القانون المدني الجزائري قد أشارت إليها.

وفي هذه الحالة وجدت عدة فرضيات:

الفرضية الأولى:

أن مالك الأرض يملك كل ما يلزم من مواد البناء على أرضه، فيتعاقد مع المقاول الذي لا يقدم إلا عمله فقط، وفي هذه الحالة يكون العقد عقد مقابلة³.

الفرضية الثانية:

أن مالك الأرض أو العقار الذي ينوي البناء عليها ويتعاقد مع المقاول الذي يلتزم بتقديم العمل والمواد المستخدمة في البناء، ففي هذه الحالة نكون أمام عقد مقابلة أيا كانت أهمية مواد البناء التي يقدمها المقاول، لأن الفرع يتبع الأصل، فتكون في هذه الحالة الأرض هي الأصل، ومواد البناء هي الفرع، لأن مواد البناء تكون ملكا لصاحب الأرض بمجرد التصاقها بالأرض⁴.

أما الفقه المصري فقد استقر على أن العقد في هذه الفرضية قد يكون بيعا إذا كان العمل الذي يقوم به المقاول ثانويا بالمقارنة مع قيمة المواد المستخدمة في البناء، أما إذا كانت قيمة المواد

¹ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 43

² محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقابلة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 22

³ محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 50

⁴ يوسف سعدون محمد لهمود العموري، المرجع السابق، ص 40

المستخدمة في البناء ثانوية مقارنة بالعمل فإن العقد يكون مقاولة¹، أما إذا تقاربت قيمة العمل و قيمة المواد فإن العقد يكون مزيجاً من البيع و المقاولة².

غير أن هذا التحليل كان محل انتقاد لصعوبة تطبيقه عملياً بسبب نتائجه غير المنطقية ، إذ لا بد من الانتظار إلى غاية الانتهاء كلياً من أعمال البناء لمعرفة قيمة المواد المستخدمة و مقارنتها مع قيمة العمل، فقد تكون قيمة العمل أكبر من قيمة المواد عند إبرام العقد بدايةً، لكن قد تتقلب الكفة لظروف معينة، فيصبح العقد وفقاً لهذه الحالة عقد بيع وهو أمر غير مستساغ.

وهناك من يعتبر بأن الخاصية المميزة لعقد بيع العقار على التصاميم، وإن كان منظماً تنظيمياً خاصاً، فإنه يخضع كذلك للأحكام العامة المتعلقة بالبيع، بغض النظر عن أن المشتري ملزم بأداء الثمن الإجمالي للعقار والذي يكون في الغالب في شكل أقساط دورية تبعاً لتقدم الأشغال، أما المقاول فتتأتى أن تكون بيعاً، لأن المقاول أصلاً هي عقد مقاوله تتعقد مقابل أجر للمقاول³.

الفرضية الثالثة:

يفترض في هذه الحالة أن يقدم العمل ومواد البناء والأرض التي سيقام عليها البناء ، فإذا التزم المقاول بالبناء على أرضه و بمواد من عنده لحساب شخص آخر ، فإن العقد هو عقد بيع وارد على شيء مستقبلي، أو كما أسماه المشرع المصري ببيع العقار تحت الإنشاء.

بالرغم من الفرضيات المطروحة، يبقى لكل عقد ما يميزه عن الآخر، ففي عقد البيع فيه التزام بنقل الملكية، أما عقد المقاوله فيتمثل في تقديم عمل لحساب صاحب عقار.

كما أن تحديد الثمن في عقد بيع عقار على التصاميم يتصرف بصفته بأعناً لا مقاولاً، فيلجأ المرقى العقاري إلى الاتفاق مع المقاول من أجل تشييد مبان وإقامة منشآت وذلك بموجب عقد

¹ سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2008، ص 20

² جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية (البيع ، الإيجار ، المقاوله)، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2014، ص 28

³ محمد بونبات، بيع العقارات في طور الانجاز، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش ، 2003،

مقولة ، حيث يتولى المقاول التنفيذ المادي للمشروع، أما المرقى العقاري فيتخذ زمام المبادرة والعناية الرئيسية لإنجازه المشروع. لذا فإن عقد بيع العقار على التصاميم هو عقد مستقل عن عقد المقولة، ولا يمكن اعتبار هذا الأخير بمثابة عقد بيع على التصاميم.

الفرع الثالث: عقد البيع على التصاميم و البيع الإيجاري¹ (البيع بالإيجار)

البيع الإيجاري هو العقد الذي يوصف بأنه إيجار، حتى واطب المستأجر على دفع الأجرة لمدة معينة انقلب العقد بيعا، واعتبرت الأجرة أقساطا للثمن².

وقد نظم التقنين الجزائري في نص المادة 363 على أنه «إذا كان البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية للمشتري موقوفا على دفع الثمن كله ولو تم تسليم المبيع». فيتضح من نص المادة أن العقد يعد بيعا معلقا على شرط واقف وهو سداد جميع الأقساط. و قد عرف بعض الفقهاء³ عقد البيع بالإيجار بأنه "العقد الذي يريد فيه المتعاقدان الإيجار والبيع معا، فهو إيجار إلى أن يتم الوفاء بالثمن كاملا ، وبيع حتى يتم الوفاء".

كما عرف بأنه: "عقد يتفق بمقتضاه المتعامل في الترقية العقارية بصفته بائعا مع المستفيد من السكن بصفته مشتري، على أن يلتزم المستفيد بدفع الثمن على أقساط شهرية خلال مدة

¹ في مسألة تكليف عقد البيع الإيجاري ما إذا عد بيعا أو إيجارا، من الفقه من يعتبره إيجارا، ذلك أن البائع يظل مالكا للمبيع حتى يفي المشتري بآخر الأقساط و يستطيع استرداد المبيع في حالة توقف المشتري عن الوفاء بأي قسط إعمالا لقواعد فسخ الإيجار بسبب التوقف عن الوفاء بالأجرة ولا يرد ما تسلمه من هذه الأقساط باعتبارها أجرة ، أما إذا كيف العقد على أنه بيع فإنه في حالة فسخ العقد التزم البائع برد الأقساط التي تسلمها كجزء من الثمن مقابل التزام المشتري برد المبيع، وإذا تصرف المشتري في المبيع قبل الوفاء بالثمن لا يكون مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، ومن هنا كيف بأنه إيجار ينقلب إلى بيع. وقد حسم التقنين المدني الجزائري في هذه المسألة واعتبره بيعا بالتقسيم يعلق فيه انتقال الملكية على الوفاء بكامل أقساط الثمن وذلك بموجب نص المادة 363 التي نصت على أنه: إذا كان ثمن البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون مقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله ولو تم تسليم الشيء المبيع. للتفصيل أكثر ينظر في محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص36

² محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص35

³ محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005،

معينة، بحيث تنتقل إليه ملكية المسكن محل العقد بمجرد تسديد كافة الأقساط، وفي حالة تخلفه أو تأخره عن دفع الأقساط يفسخ العقد، ويكون عليه إعادة السكن إلى المتعامل في الترقية العقارية¹.

و عقد البيع بالإيجار هو صيغة استحدثها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 23 أبريل 2001 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار²، وهي آلية من شأنها توسيع صيغ الحصول على السكن دون الاضطرار إلى دفع كامل الثمن عند الشراء.

فقد جاء في نص المادة 02 منه على أن البيع بالإيجار هو الصيغة التي تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب. و عقد البيع بالإيجار له من الخصوصية التي تجعل منه عقدا مركبا ذات طبيعة خاصة يأخذ من أحكام الإيجار و أحكام البيع، تنطبق عليه أحكام الإيجار حيث تدفع فيه الأقساط على أساس أنها ثمن العقار، فتتطبق العلاقة القانونية بين الطرفين، فيعد المالك للسكن مؤجرا والمشتري مستأجرا، ومن جهة أخرى فإنه يخضع لأحكام عقد البيع، ذلك أن المشرع نص على أن انتقال الملكية لا يتم إلا بتسديد المبلغ الكامل لسعر البيع.

ولكي نميز بين بيع العقار على التصاميم والبيع بالإيجار، ينبغي تحديد الحالة التي يتم فيها تسليم أو نقل ملكية العقار المبيع، فبالرغم من الاشتباه بين العقدين خاصة أن دفع الثمن في كليهما يتم على أقساط، إلا أن التفرقة بينهما تكمن في انتقال ملكية المبيع، ففي البيع بالإيجار لا يتم إلا بعد سداد جميع الأقساط المتفق عليها في العقد، أما في عقد بيع العقار على التصاميم فإن انتقال الملكية للمقتني يكون من تاريخ التوقيع على العقد و ذلك طبقا للملحق الأول المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم في المرسوم 431/13 بقولها: إن أجل تسليم البناية أو جزء من البناية للمقتني يبدأ سريانه ابتداء من تاريخ التوقيع على عقد البيع على التصاميم.

كما يمكن التماس بعض الفوارق بين العقدين من خلال الجوانب الآتية:

¹ بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 129

² جريدة رسمية، عدد 25 مؤرخة في 29/04/2004، المعدل و المتمم.

1. أن بيع العقار على التصاميم في القانون 11-04 ينصب أساسا و حصريا على عقار غير موجود بمعنى أنه منجز أو في طور الإنجاز، في حين أن البيع بالإيجار يتعلق بعقار موجود وقابل للانتفاع.
 2. عقد بيع العقار على التصاميم هو عقد مسمى - كما سبقت الإشارة- يخضع إلى أحكام عقد البيع، في حين نجد أن عقد البيع بالإيجار ذو طبيعة خاصة يأخذ من أحكام الإيجار و أحكام البيع.
 3. تعد مجموعة الأقساط التي يدفعها المستفيد في عقد البيع بالإيجار بمثابة أجرة تدفع بصفة دورية مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة لمدة معينة قبل حلول موعد الاستحقاق، وفي حالة تخلفه عن دفع ثلاثة أقساط متتالية يطرد المقيم من المسكن¹ ويسقط حقه في دفع الأقساط التي دفعها، في حين نجد أن الأقساط التي تدفع في عقد بيع العقار على التصاميم هي جزء من الثمن ، ويترتب على عدم تسديده دفعتين متتاليتين يفسخ العقد بحكم القانون.
 4. أن الفسخ في عقد بيع العقار على التصاميم إما بموافقة الطرفين أو بحكم قضائي بينما نجد أن الفسخ في عقد البيع بالإيجار يكون بقوة القانون على أساس الفسخ القانوني.
- يتضح لنا من خلال هذه النقاط أهم فرق بين العقدين، فنجد أن المرقعي العقاري في عقد البيع على التصاميم يمارس نشاطه العقاري بصفته بائعا في جميع مراحل انعقاد العقد إلى غاية تسليم ملكية السكن إلى المشتري المستفيد، أما في عقد البيع بالإيجار فإن الهيئة التي تقوم بإنجاز السكن تتعامل في البداية بصفقتها مؤجرا ثم تتحول إلى بائع.

¹ نصت على ذلك المادة 12 من المرسوم التنفيذي 01-105 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار، المعدل والمتمم بأنه: " يترتب على عدم تسديد كل قسط شهري بعد إعفاء شهر من حلوله، تطبيق زيادة 2% في مبلغ القسط الشهري. وفي حالة عدم تسديد ثلاثة (3) أقساط شهرية مجمعة، يفسخ عقد البيع بالإيجار على حساب المستفيد دون سواه"

الفرع الرابع: عقد البيع على التصاميم وبيع الأشياء المستقبلية

تنص المادة 92 من ق.م.ج على أنه " يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً ومحققاً غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون¹.

لقد تضمن هذا النص قاعدة عامة هو جواز التعامل في الأشياء المستقبلية، والاستثناء عدم جواز بيع الشيء مستقبلاً مادام أنه محتمل الوجود. أهم ما يميز بيع الأشياء المستقبلية " أنه قد يجازف فيه المشتري إما في وجود المبيع نفسه وإما في مقدار المبيع وكميته². فهل تنطبق هذه الميزة على عقد بيع العقار على التصاميم؟

من خلال استقراءنا لنص المادة السابقة الذكر نستطيع القول بأن عقد بيع العقار على التصاميم هو بيع لشيء مستقبلي، بما في ذلك البناية والقطعة الأرضية التي يقام عليها البناء والتي تنتقل ملكيتها تدريجياً إلى المشتري من تاريخ التوقيع على العقد، بينما لا يترتب على بيع الشيء في المستقبل انتقال الملكية أثناء التعاقد، وإنما يترتب فقط نشوء التزام في ذمة البائع بنقل ملكية المستقبل³.

ما نخلص إليه في الأخير هو أن عقد بيع العقار على التصاميم عقد له قواعده الخاصة والتميزة من حيث الأركان والعناصر وتترتب عليه ضمانات قصد حماية المقتني من احتمالات سلبية وغير سارة، ويلتزم فيه المرقي بإنجاز مبنى مقابل ما يدفعه المقتني من ثمن في الآجال المتفق عليها، ويلتزم أيضاً بمطابقة هذا المبنى للمواصفات المتفق عليها.

¹ وهو الأمر نفسه الذي تضمنته المادة 131 من القانون المدني المصري بنصها:

- يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً.
- غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه إلا في الأحوال التي نص عليها القانون .

² سبيل جعفر حاجي عمر، ضمانات عقد البيع المباني قيد الإنشاء، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، سنة 2014 ، ص36

³ سبيل جعفر حاجي عمر، المرجع نفسه، ص 36

الفرع الخامس: عقد بيع العقار على التصاميم والوعد بالتعاقد

تنص المادة 721 من القانون المدني الجزائري على أن الوعد بالتعاقد الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه و المدة التي يجب إبرامه فيها.

وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن بالتعاقد¹.

لما اشترطت المادة المذكورة في فقرتها الثانية لتمام العقد الموعد به استيفاء شكل معين، والأمر نفسه يطبق على الوعد بالتعاقد، فإنه يجب أن يتم الوعد ببيع العقار أمام الموثق في الشكل الرسمي². فإذا وعد أحد المتعاقدين بإبرام العقد ثم نكل، يستطيع الطرف الآخر (الموعد له) الحصول على حكم يقوم مقام العقد الموعد به وذلك طبقا لنص المادة 72 من القانون المدني الجزائري ويمكن على إثر ذلك أن يبزم البائع و المشتري وعدا بالتعاقد في إطار بيع عقار على التصاميم ، سواء كان الوعد ملزما للبائع وحده أو كليهما معا، فيكون الاتفاق صحيحا إذا ما استجمع العناصر اللازمة لصحته وهي المبيع والثمن والمدة³.

و للوعد بالتعاقد صور عديدة ، فيكون ملزما من جانب واحد وقد يكون ملزما لجانبين ، فإذا كان الواعد من جانب واحد يظهر رغبته في إبرام العقد خلال المدة المحددة في الوعد تم العقد، أما إذا لم يعلن عن رغبته في إبرام العقد فإن الوعد يسقط. أما في الوعد الملزم للجانبين ، فإنه بحلول الأجل المحدد لإبرام العقد النهائي يلتزم الطرفان بإبرامه⁴. كما تجدر الإشارة إلى أن

¹ الأمر نفسه نصت عليه المادة 91 من القانون المدني العراقي بأن الوعد بالتعاقد اتفاق ابتدائي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون صحيحا إلا إذا حددت المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها. والتي تقابلها كذلك نص المادة 101 من القانون المدني المصري بقولها: إذا اشترط القانون للعقد شكلا معينا، فهذا الشكل يجب مراعاته أيضا في الاتفاق الابتدائي الذي يتضمن وعدا بإبرام هذا العقد.

² محمد الصبري السعدي، المرجع السابق، ص 104

³ سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 16

- علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 46

⁴ علي علي سليمان، المرجع نفسه، ص 47.

الوعد بالتعاقد يختلف عن البيع النهائي، ذلك أن الوعد بالبيع أو الشراء لا تجتمع فيه إرادة الطرفين على البيع، بل على منح الموعد له خيار البيع أو الشراء فعندئذ لا يلتزم الواعد بشيء¹.

مما تقدم يظهر الفرق بين الوعد بالتعاقد وبين عقد بيع عقار على التصاميم، الذي هو عقد تام من حيث الانعقاد و نشوء الالتزامات، فيلتزم المرقى العقاري بالإنجاز ويلتزم المقتني بدفع أقساط الثمن بما يتناسب مع التقدم في أشغال البناء، أما الوعد بالتعاقد فلا ينشأ مباشرة هذه الالتزامات، وإنما يقتصر على إلزام الواعد بأن يبرم عقد البيع إذا طلب الطرف الآخر منه ذلك.

المطلب الثاني: أطراف عقد بيع العقار على التصاميم

إن أطراف عقد البيع على التصاميم هم أنفسهم الأطراف في عقد البيع العادي (البائع والمشتري) اللذان تربطهما علاقة تعاقدية تتسم نوعا من التوازن حيث يستفيد كل منهما بحماية قانونية طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني.

فلما كان عقد البيع على التصاميم يتسم ببعض الخصوصيات مقارنة بعقد البيع العادي نجد أن طرفيه هما المرقى العقاري وهو الشخص المؤهل لإبرام العقد، والمقتني وهو المستفيد من السكن محل الإنجاز.

وعليه سنحاول التطرق في هذا المطلب بدراسة كل من الطرفين على حدا، فنعرض في الفرع الأول إلى المرقى العقاري، ونخصص الفرع الثاني للمقتني.

الفرع الأول: المرقى العقاري

إذا اعتبر المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 29 من القانون 04/11، أنه لا يمكن إبرام عقد بيع العقار على التصاميم وعقد لحفظ عقار مقرر بناؤه أو في طور البناء إلا من طرف المرقى العقاري، فقد أسند المشرع عملية البناء في إطار بيع العقار على التصاميم إلى المرقى العقاري، لذلك استلزم الأمر في البداية تحديد مفهوم المرقى العقاري باعتباره طرفا في العقد.

¹ سبيل جعفر حاجي عمر، المرجع السابق، ص 46

أولاً: تعريف المرقى العقاري

لمعرفة مفهوم المرقى العقاري لابد من إعطاء تعريف شامل له وتحديد مدلوله في إطار تشريعي وفقهي وقضائي ، وبيان أنواعه كل على حدا.

1. التعريف التشريعي للمرقى العقاري

من الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري وقبل تعريفه للمرقى العقاري من خلال القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، فقد اكتفى بداية بالتطرق إلى الترقية العقارية من خلال إصداره القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية حيث كان يطلق على المرقى العقاري ب " المكتتب " أين كانت تقتصر مهنته على مجرد اكتتاب، وقد كان مقصى من كل نشاط الترقية العقارية، فقد اقتصر دوره على التفاوض والتعاقد بالالتزام وإبرام اتفاقيات من أجل إنجاز بنايات في إطار عمليات الترقية العقارية.

والمشرع الجزائري لم يورد تعريفا للمرقى العقاري بموجب القانون إلا من خلال تعريفه للترقية العقارية في نص المادة 02 من القانون 04/11 المذكور ، كما ميز بين القائمين بعمليات الترقية العقارية الذين ينتمون إلى القطاع العام أو القطاع الخاص وذلك بموجب نص المادة 06 من القانون نفسه.

فبالنسبة للقطاع العام من يتولى القيام بعمليات الترقية العقارية هم الجماعات المحلية (الولاية و البلدية) و المقاولات والهيئات العمومية التي يخولها قانونها الأساسي ذلك. ، أما بالنسبة للقطاع الخاص فهم الخواص القائمون بعمليات الترقية العقارية من بناء ذاتي سواء كانوا فرادى أو منظمين في تعاونيات عقارية، أي القائمين بالبناء من أجل تلبية الحاجات¹.

لكن لما صدر المرسوم التشريعي 03/93 جدد المشرع الجزائري اهتمامه بالمرقى العقاري، وقد أطلق عليه في صلب النص بالمتعامل في الترقية العقارية ، حيث نص بمقتضى المادة 03 منه على ما يأتي « يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 02 السابقة متعاملا في الترقية العقارية ».

¹ بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 51

أما النشاطات المنصوص عليها في المادة 02 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 السابق الذكر فيمكن أن تشمل عمليات إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة، سواء كانت الأملاك العقارية المبنية محال ذات استعمال سكني أو محال مخصصة لإيواء نشاط حرفي ، صناعي أو تجاري.

فيلاحظ من خلال النص المذكور أعلاه أن المشرع قد أضفى صفة المتعامل في الترقية العقارية على كل شخص طبيعي أو معنوي مناطه أن تتوفر فيه مجموعة من الأعمال والنشاطات التي تدخل ضمن عمله، فجعل من اكتساب صفة المتعامل في الترقية العقارية مرتبطا بوجود هذه النشاطات من عدمها.

وإن أخذ على هذا التعريف بإمكانية أطراف أخرى غير المتعامل في الترقية العقارية بممارسة هذه النشاطات كالمقاولين و المهندسين ، كما أنه لم يضع الشروط اللازمة لمزاولة مهنة المتعامل في الترقية العقارية.

و نظرا لعدم وجود نظام قانوني و أساسي للمتعاملين في الترقية العقارية، فإنه قد فسح المجال لمزاولة هذه المهنة من طرف مقاولين تحولوا إلى متعاملين في الترقية العقارية ، دون احترام لمحتوى دفتر الشروط المعمول به، ودون توفر إمكانات ووسائل مادية وبشرية تؤهلهم لممارسة نشاط الترقية العقارية، الأمر الذي تسبب تأخرا في إنجاز وتسليم العديد من الوحدات السكنية سواء تلك التي أنجزت بصيغة البيع التساهمي أو تلك التي كانت بصيغة البيع الحر¹.

و تقاديا لهذه المشاكل أعاد المشرع الجزائري النظر في أحكام نشاط الترقية العقارية من خلال إصداره القانون 04/11 ، وفيه أطلق على القائم بهذا النشاط تسمية المرقى العقاري وفيه أعطى تعريفا له بمقتضى نص المادة 03 ف 25 والتي جاء فيها « يعد مرقيا عقاريا في مفهوم هذا القانون كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة ، أو ترميم أو إعادة تأهيل ، أو تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها».

¹ عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 101

والملاحظ أن المشرع هنا قد أورد مهامًا بشكل تفصيلي، فوسع من النشاطات المسندة إلى المرقى العقاري كما وسع في مجال تدخله، فعندما كان المرقى العقاري يبادر بإنجاز مشاريع جديدة و تحديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار كما وردت في القوانين السابقة ، سواء القانون رقم 07/86 أو المرسوم التشريعي 03/93 أصبح يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة ، و عمليات الترميم أو إعادة التأهيل، أو تدعيم بناية أو نشاط آخر كما هو محدد في القانون 04/11.

والملاحظ كذلك أن المشرع لما وسع في مهنة المرقى العقاري، فإنه ضيق في تحديد الأشخاص الذين يرخص لهم ممارسة أعمال الترقية العقارية متداركا بذلك التجاوزات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية السابقة، لاسيما المفهوم الذي كرسه المرسوم التشريعي 03/93 ومفاده اكتساب صفة المرقى العقاري من خلال النشاطات التي يقوم بها.

فلا يمكن لأي شخص ممارسة نشاط المرقى العقاري ما لم تتوفر فيه الشروط التي نص عليها المرسوم التنفيذي 84/12 المؤرخ 2012/02/20 الذي يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقى العقاري، والذي من خلاله اشترط على كل راغب في ممارسة نشاط المرقى العقاري الحصول المسبق على الاعتماد لمزاولة المهنة و التسجيل في السجل التجاري وفي الجدول الوطني للمرقين العقاريين¹، وهو ما كرسه المادة 04 من القانون 04/11 بنصها " يرخص للمرقين العقاريين المعتمدين والمسجلين في السجل التجاري بالمبادرة بالمشاريع العقارية".

وأن تتوفر لديه الموارد المالية الكافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية والمعدة للبيع والإيجار.

غير أن المشرع الفرنسي وسع في مجال الأشخاص المؤهلين لاكتساب هذه الصفة ، وهو ما يستشف من نص المادة 1831 ف01 من القانون المدني الفرنسي² التي تنص على أن عقد

¹ المادة 04 من المرسوم التنفيذي 84/12 المتضمن لدفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات

و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري، ج.ر رقم 11 مؤرخة في 2012/02/26 المعدل و المتمم

² L'article 1831-1 du code civil définit le contrat de promotion immobilière comme mandat d'intérêt commun par lequel une personne s'oblige envers le maître de l'ouvrage à faire procéder pour un prix

الترقية العقارية هي وكالة بعوض مشترك التي بموجبها يلتزم شخص اتجاه رب العمل القيام بعمل في مقابل الثمن المنفق عليه من خلال عقود تأجير العمل، إنجاز برامج بناء أو أكثر ، وكذا القيام بنفسه أو السعي للقيام بمقابل أجر عمل منفق عليه على كل أو جزء من العمليات القانونية والإدارية والمالية المساهمة في نفس الموضوع.

ومن خلال النصوص المذكورة سابقا يتضح الفرق بين المرقى العقاري وباقي الأشخاص المتدخلين في عملية الانجاز كالمقاول والمهندس المعماري، وإن كان المقاول تسند له مهام أشغال البناء بنفسه ، فإن مهمة المرقى العقاري تقتصر في التنفيذ المادي، فالمادة 04 من القانون 04/11 كانت صريحة حيث نصت أنه لا يمكن لأي كان أن يتمتع بصفة المرقى العقاري ما لم يكن حاصلًا على اعتماد ومسجل في السجل الوطني للمرقى العقاري، كما أن المبادرة بالقيام بنشاطات الترقية العقارية سواء كان من طرف المقاول أو المهندس المعماري دون أن يكون محترفًا في النشاط فلا يمكن في كل الأحوال أن يعتبر مرقيا عقاريا وهو ما قضت به المادة 12 من القانون نفسه.

2. التعريف الفقهي والقضائي للمرقى العقاري

أورد فقهاء القانون عدة تعريفات للمرقى العقاري، فقد عرفه الأستاذين Philippe Malinvaud و Philippe Jestaz على أن الوكيل العقاري هو الوكيل الاقتصادي الذي يقوم بإنجاز بناء أو عدة بنايات كي يكسب ملكيته إلى واحد أو أكثر من الأشخاص الذين يطلق عليهم ملتمقى الملكية¹.

convenu au moyen de contrats de l'ouvrage a la réalisation d'un programme de construction d'un ou plusieurs édifices ainsi qu'a procéder.

¹« Le promoteur immobilier est l'argent économique qui réalisé un ou plusieurs immeubles afin d'en faire acquérir la propriété la propriété a une ou plusieurs personnes nommées accédants a la propriété » Philippe Jestaz et Philippe Malinvaud , op cit, p1

كما عرف على أنه كل عون اقتصادي يلتزم بإقامة مبنى أو عدة بنايات و إنجائه و تسليم ملكيته إلى شخص أو لعدة أشخاص¹، وبالتالي فإن مفهوم المرقى العقاري له بعد اقتصادي أكثر منه قانوني.

وعرفه كل من الأستاذين " روجي سان ألاري" و "كورين سان ألاري هوين" - Roger saint-Alary, corrine saint-alary- Houin. على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي الذي يلتزم ببناء أو جزء من بناء ، ويتولى تنظيم عمليات البناء من الناحية القانونية والإدارية والمالية والملمزم بتتبعها إلى نهايتها².

يلاحظ أن هذا التعريف قد وسع من الدور الذي يقوم به المرقى العقاري ، حيث أوكلت له مهمة التنفيذ في جميع مراحل عملية الانجاز و من جميع النواحي القانونية والإدارية والمالية، فيشتري لأجل ذلك الوعاء العقاري ويمول العمليات، ويوجه الأعمال ويسوق المحال المنجزة و يسمى في هذا الشأن بالمرقى العقاري المتدخل (le promoteur intégré) تمييزا له عن المرقى العقاري المقدم للخدمات فقط³.

كما يرى الاتحاد الوطني للمرقين العقاريين الفرنسي بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي تكون مهمته المبادرة بعملية التشييد العقاري و تحمل مسؤولية التنسيق بين العمليات المختلفة من دراسة وتصميم وتنفيذ و تمويل⁴. أو هو الشخص الذي أوكلت له مهمة القيام بالنشاط

¹Emmanuel Trouillard , la production de logements neufs par la promotion privée en ILE de France (1984-2012) marchés immobiliers et stratégies de localisation Géographie, thèse de doctorat, université paris Diderot, paris7, 2014, p13

²« Le promoteur immobilier est la personne physique ou morale qui s'engage à faire construire un immeuble ou une fraction d'immeuble et qui organisant l'opération de construction sue les plans juridique administratif et financier s'oblige à la conduire jusqu'a sont terme.

Saint-Alary-Houin, Corinne Saint-Alary, Roger, Droit de la construction, le terrain à bâtir, l'opération de construction, Dalloz, 2013,p 89

³ حامي حياة، النظام القانوني لبيع البناية في طور الانجاز في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016، ص 100

⁴ مسكر سهام، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016، ص 24

الترقوي الذي يتضمن تصميم و تنظيم و إقامة المباني المخصصة للسكن المراد بيعها ضمن ملكية مشتركة للمقتنين الذين يساهمون في عملية التمويل¹.

وهناك من يذهب إلى تعريف أوسع إلى أن المرقى العقاري هو الذي يبادر بأعمال التشييد و البناء للمباني لتوفير المساكن، و أعمال البنية التحتية والأساسية للمجتمع، حتى الطرق و البنية التحتية التي لها علاقة بالترقية العقارية².

ومن الفقهاء العرب من عرفوا المرقى العقاري على أنه الشخص الذي يتولى مقابل أجر متفق عليه تحقق العملية المعمارية التي يتعهد بها إليه رب العمل بمقتضى عقد التمويل العقاري ، وذلك بالقيام بكل ما يتطلبه هذا التحقق من تمويل و إدارة و إبرام كافة التصرفات القانونية اللازمة باسم رب العمل حتى يتسلم العقار تاما وخاليا من العيوب³.

وبناء على ما سبق ذكره ، فإن المرقى العقاري هو ذلك الشخص الذي يأخذ زمام المبادرة بنشاطات الترقية العقارية، وأسندت له مهمتين، أولاهما التكفل بتنظيم عملية إنجاز المبنى، وثانيهما بالعمل على توفير جميع الوسائل اللازمة لإنجاح هذه العملية، وهي مهام تستدعي بداية بتوفير الوعاء العقاري إلى غاية تسويق البناء المنجزة.

أما على مستوى القضاء الجزائري فلم نجد ما يقر على تعريف المرقى العقاري، إلا ما أورده القضاء الفرنسي في البعض من قراراته.

ثانيا: أنواع المرقى العقاري

بالاستناد إلى المواد: الثالثة فقرة 14، المادة 16، والمادة 19 من القانون 04/11 المنظم لنشاطات الترقية العقارية التي نصت على التوالي: «يعد مرقيا عقاريا في مفهوم هذا القانون كل شخص طبيعي أو معنوي»، « كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معد للبيع

¹Paul citron, les promoteurs immobiliers dans les projets urbains, thèse de doctorat ,université Paris 1 Panthéon- sorbonne, 2016, p12.

² Elizabeth Atherton, Decision Theory and real estate development, uk nirex limited, harwell, oxfordshire,2010 p 24

³عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، ونطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها، دار المعارف، أشيوط، 1987، ص 542

أو الإيجار»، «يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية...»

فإن الأشخاص المخول لهم ممارسة نشاط الترقية العقارية إما أن يكونوا أشخاصا طبيعيين خاضعين للقانون الخاص، أو معنويين من أشخاص عامة تخضع للقانون العام، أو أشخاص خاصة تخضع للقانون الخاص. وبذلك يمكن تصنيف المرقي العقاري إلى نوعين: مرقي عقاري عمومي، ومرقي عقاري خاص.

1- المرقي العقاري العمومي:

سبق القول بأن المرقي العقاري إما أن يكون شخصا من أشخاص القانون العام تابعا للدولة ويعمل لحسابها ، و إما أن يكون خاضعا للقانون الخاص، وعموما يتمثل شخص المرقي العقاري بصفة أساسية في: البلدية، ديوان الترقية والتسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره.

1-1 البلدية:

تعتبر البلدية من الجماعات المحلية حسب نص المادة 16 من التعديل الدستوري 2016¹ ، وحسب نص المادة الأولى من القانون 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 والمتعلق بالبلدية² " أن البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة، وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة ، وتحدث بموجب القانون .وفي نص المادة 75 من القانون 25/90 المؤرخ في 01/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري³ ، كل الهيئات المحلية عدا الدولة والهيئات ذات الطابع الوطني والمتمثلة في البلدية والولاية.

في ظل القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية، كانت البلدية تتمتع بالسلطة الواسعة في مجال نشاط الترقية العقارية ، كما كانت تحتكر الأراضي الموجودة داخل المناطق العمرانية

¹قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14 مؤرخة في 07/03/2016 .

² ج.ر العدد 37 مؤرخة في 03 جويلية 2011،

³ ج.ر عدد 49 مؤرخة في 18/11/1990.

المحددة بموجب مخطط عمراني معد من قبل المجلس الشعبي البلدي، فأصبحت بذلك البلديات تتمتع بسلطة في مجال التهيئة والتعمير على كامل ترابها بغية احتواء الاحتياطات اللازمة لإقامة مشاريع عمومية واستثمارات وذلك بموجب الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 16/02/1974 المتضمن قانون الاحتياطات العقارية لصالح البلديات الملغى.

غير أنه بصدر دستور 1989 كرس أحكاما جديدة تتعلق بالحقوق والحريات، وفي ظلّه تم تكريس مبدأ الحرية الاقتصادية، وبدأ دور البلديات يتقلص بحيث أن ممارستها لصلاحياتها في مجال التهيئة و التعمير لم تأت بالنتائج المنتظرة، إذ أن الاحتياطات العقارية للبلدية قد أنشأت خصيصا لاحتواء وتلبية ضغط الاحتياطات اللازمة لإقامة مشاريع عمومية وجماعية انحرفت على أهدافها الأصلية على حساب الصالح العام ومصلحة البلدية.

وعلى إثر صدور القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المعدل والمتمم والمتعلق بالتوجيه العقاري الذي يجسد منهجية شاملة لسياسة عقارية جديدة ، حيث ألغى أحكام الأمر رقم 26/74، وتم إشراك مهنيين يتولون نشاط الترقية العقارية إلى جانب البلديات، وأصبحت الوكالات المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين هي التي تتصرف في المحفظة العقارية لصالح البلديات ، واقتصر دور البلديات على إنجاز السكنات الاجتماعية دون الترقية.

وتعد الوكالات الولائية المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990 مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تنشأ من طرف المجالس الشعبية الولائية ويديرها مجلس إدارة يترأسه الوالي أو ممثله، وبالتالي أصبح لزاما على الجماعات المحلية أن تحول الوكالة المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين المنشأة في إطار المرسوم 405/90 السابق ذكره إلى وكالة ولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين، وقد كلفت بحيازة جميع العقارات أو الحقوق العقارية المخصصة للتعمير لحساب البلدية ، وتقوم بنقل ملكية هذه العقارات والحقوق العقارية¹.

¹ المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990، المحدد لقواعد إحداث وكالات ولائية للتسيير والتنظيم العقاري، ج ر عدد 56 ، المعدل والمتمم بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 2003/11/05.

وفي هذا الصدد أشارت المادة 73 ف02 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري على أن كل تصرف تباشره الجماعات المحلية مباشرة ولا يكون لفائدة شخص من أشخاص القانون العام يعد باطلاً وعديم الأثر، فكان لزاماً التمييز بين حالتين:

- التصرف في المحفظة العقارية لصالح أشخاص القانون الخاص.
- الأراضي المدمجة ضمن الاحتياطات للبلدية والتي تمت تجزئتها قبل صدور قانون التوجيه العقاري تبقى من اختصاص البلديات وليس الوكالات العقارية التي تبقى مجرد مسير لصالح البلديات¹.

بالرغم من أن نص المادة 73 من القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري كانت واضحة بشأن حظر البلديات من التصرف في الأملاك العقارية لفائدة أشخاص القانون الخاص، إلا أن هذا لا يمنع من التصرف في محفظتها العقارية لفائدة الأشخاص العمومية (الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وهذا دون الاستعانة بالوكالات العقارية).

2-1 ديوان الترقية والتسيير العقاري O.P.G.I

تعتبر دواوين الترقية والتسيير العقاري أحد المرقين العموميين، أنشأت بداية بموجب الأمر 63/74 المؤرخ في 10/06/1974 المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية العقارية والتسيير العقاري²، لتحل محل الدواوين العمومية ذات الإيجار المعتدل³، فاعتبرت مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي⁴، و تمارس نشاطها تحت وصاية الوالي الذي يتصرف بتفويض من وزير الأشغال العمومية والبناء.

¹ بوتيمة عبد الوهاب، تطور الأحكام المؤطرة للاحتياطات العقارية وتأثيرها على الاستثمار، مجلة المفكر، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 73

² ج.ر العدد 49 المؤرخة في 18/06/1974.

³ أنشأت هذه الدواوين بموجب المرسوم رقم 144/76 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن حل المكاتب العمومية للسكن المعتدل للكراء، ج.ر العدد 12 لسنة 1977.

⁴ المادة 1 ف2 من الأمر 63/74 المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية والتسيير العقاري.

غير أنه بصدور الأمر 93/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تحديد شروط إحداث وتنظيم وتسيير مكاتب التسيير العقاري للولاية الذي ألغى الأمر 63/74 المذكور أعلاه، وبمقتضاه اعتبرت دواوين الترقية والتسيير العقاري مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي¹.

وقد أعيد تنظيم هذه الدواوين بصدور المرسوم رقم 270/85 المؤرخ في 1985/11/05 المتضمن تنظيم دواوين الترقية والتسيير العقاري في الولاية و عملها²، حيث اعتبرت مؤسسات عمومية ذات طابع اقتصادي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتحديد كفاءات تنظيمها و عملها.

أصبحت هذه الدواوين مؤسسة عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري ، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، فقد نصت المادة 1/1 منه على أنه " تغير دواوين الترقية والتسيير العقاري القائمة عند تاريخ سريان مفعول هذا المرسوم والمدرجة في القائمة الملحقة، في طبيعتها القانونية إلى مؤسسات عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري"، أما المادة 02 من المرسوم التنفيذي نفسه فقد نصت على أنه " تتمتع دواوين الترقية والتسيير العقاري بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري.

وقد أسندت إلى هذه الدواوين مهام أساسية حددها المرسوم التنفيذي 147/91³ والتي تتمثل أساسا في مهمة ترقية وتسيير الأملاك، فبالنسبة لمهمة الترقية ، تتكفل هذه الدواوين بتجسيد السياسة الاجتماعية للدولة لاسيما في ميدان السكن بالنسبة للفئات الاجتماعية الأكثر حرمانا ، وتكلف طبقا لنص المادة 04 بما يلي:

¹ المادة 1 ف2 من الأمر رقم 93/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن تحديد شروط إحداث وتنظيم وتسيير دواوين الترقية والتسيير العقاري ، ج.ر العدد 12 الصادر في 1977/02/09 المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 502/82 المؤرخ في 1982/12/25 ج.ر عدد 55 مؤرخة في 1982/12/25.

² ج.ر عدد 46 مؤرخة في 1985/11/06.

³ المرسوم التنفيذي رقم 147/91 المؤرخ في 1991/05/12 المتضمن تفسير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية للترقية و التسيير العقاري و تحديد كفاءات ذلك و تنظيم عملها ، ج.ر عدد 25 مؤرخة في 1991/05/29.

- ترقية البناءات.
- الترقية العقارية.
- الإنابة عن أي متعامل في الإشراف على المشاريع المسندة إليها.
- عمليات تأدية الخدمات قصد ضمان ترميم الأملاك العقارية وإعادة الاعتبار إليها وصيانتها.

كما تكلف إلى جانب مهمة الترقية بمهمة التسيير وذلك طبقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 147/91 السالف الذكر حيث حددت مهامها كآآآي:

- تأجير المساكن والمحلات ذات الاستعمال المهني والتجاري أو التنازل عنها.
- تحصيل مبالغ الإيجار والأعباء المرتبطة بالإيجار، وكذا ربوع التنازل عن الأملاك العقارية التي تسييرها.
- المحافظة على العمارات وملحقاتها، قصد الإبقاء عليها باستمرار في حالة صالحة للسكن.
- إعداد جرد للعمارات المكونة للحظيرة العقارية التي تسييرها وضبطه، ومراقبة وضعية النظام القانوني لشاغلي الشقق والمحلات الكائنة بهذه العمارات.
- تنظيم جميع العمليات التي تستهدف الاستعمال الأمثل للمجمعات العقارية التي تسييرها وتنسيق ذلك.
- ضمانات تسيير جميع الأملاك التي ألحقت بها أو التي سوف تلحق بها، حسب شروط خاصة في إطار وحدود وقواعد تسيير الممتلكات العقارية.
- كل العمليات التي تندرج في إطار التسيير العقاري.

3-1 المؤسسة الوطنية للترقية العقارية

أنشأت المؤسسة الوطنية للترقية العقارية على إثر حل مؤسسة ترقية السكن العائلي، هذه الأخيرة أنشأت بموجب المرسوم 213/80 المؤرخ في 13/09/1980 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للسكن العائلي¹، وقد أسند إلى هذا الديوان مهمة تسهيل الحصول على مسكن عائلي،

¹ ج.ر العدد 38، الصادرة بتاريخ 16/09/1980 (الملغى).

وذلك طبقا لنص المادة 26 من المرسوم نفسه، ويكلف في إطار المخطط الوطني للتنمية الاقتصادية والاجتماعية بإنجاز كل العمليات المتخصصة لتملك السكن الشخصي والعائلي¹.

وتم حل الديوان بموجب المرسوم رقم 177/84 المؤرخ في 21 جويلية 1984 المتضمن حل الديوان الوطني للسكن العائلي²، وأصبحت هذه المؤسسات في نهاية التسعينات عبارة عن مؤسسات عمومية اقتصادية، ومن حيث الشكل القانوني شركات مساهمة، وأصبحت تابعة لشركات تسيير المساهمات الجهوية³.

أما المؤسسة الوطنية للترقية العقارية فقد حلت محل مؤسسة ترقية السكن العائلي (E.P.L.F) التي حلت⁴، ويقصد به كل مؤسسة ذات طابع إداري وتجاري تعمل على بناء السكنات الترقية وعملية بيعها، واستحدثت مكاتب جهوية تابعة للديوان من شأنها أن تسمح بتوسيع نشاطه على المستوى الوطني، وتضمن نجاعته ومساهمة أكبر ضمن البرنامج الخماسي القادم، خاصة مهمته الرئيسية أصبحت تتمحور حول المهمة التجارية

¹ مسكر سهام، المرجع السابق، ص 40

² ج.ر العدد 30 الصادرة في 1984/07/24.

³ ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر، رسالة دكتوراه، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2005/2004، ص 366،365

⁴ في إطار عملية إعادة هيكلة مؤسسات ترقية السكن العائلي (EPLF) المحلة فقد تقرر إنشاء شركة جديدة تم استحداثها و هي المؤسسة الوطنية للترقية العقارية (ENPI) و التي استفادت من كل الأصول العقارية التي كانت تابعة لمؤسسات (EPLF) المحلة، فقد تم اتخاذ الإجراءات اللازمة قصد إعداد عقود إدارية تتضمن تحويل هذه الأصول العقارية، وذلك طبقا للاتحة مجلس مساهمات الدولة رقم 100/01 المؤرخة في 27 جانفي 2010 و كذا التعليم رقم 01 المؤرخة في فيفري 2010 للسيد وزير المالية.

- مذكرة رقم 2440 المؤرخة في 16 مارس 2010، الصادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية، و المتعلقة بإعداد العقود الإدارية لفائدة المؤسسة الوطنية للترقية العقارية و المتضمنة تحويل الأصول العقارية التابعة لمؤسسات ترقية السكن العائلي المحلة.

- المذكرة رقم 1782 المؤرخة في 24 فيفري 2010، الصادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية، و المتعلقة بحل مؤسسات ترقية السكن العائلي و إدماجها ضمن المؤسسة الوطنية للترقية العقارية.

4-1 الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره:

جاء في المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 148/91 المؤرخ في 12/05/1991 المعدل والمتمم¹، تنشأ في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وفقا للتشريع المعمول به وكالة تحسين السكن وتطويره وتدعى في صلب النص الوكالة.

تقوم الوكالة بمهمة المرفق العمومي وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتعتبر تاجرة في تعاملاتها مع الغير وتقوم بمهمة المرفق العمومي تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن. وتتكفل هذه الوكالة طبقا لنص المادة الثانية من المرسوم نفسه بالمهام الآتية:

- ترويج السوق العقارية وتطويرها.
- تأطير الأعمال الآتية وتنشيطها.
- القضاء على السكن غير الصحي.
- تحديث الأنسجة القديمة و إصلاحها.
- تغيير البنية الحضرية.
- إنشاء مدن جديدة.
- إعداد أساليب بناء مستحدثة من خلال برنامج عملها و تعميمها قصد تطويرها.
- تطور الإعلام ونشره على نطاق واسع تجاه العاملين في الأسواق العقارية (المقاولين، المواطنين، المؤسسات المالية العمومية المحلية، منتجي مواد البناء، مكاتب الدراسات، مؤسسات الإنجاز، مسيري العمارات والجمعيات... الخ)

وتمارس مهامها تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن²، و يوجد مقر الوكالة في مدينة الجزائر وشرعت في أداء عملها في شهر جويلية.

وتتكفل الوكالة كذلك بتأطير و ترقية العمليات العقارية، وترجع إلى المتعاملين لإنجاز برامج السكنات الفردية والجماعية، أما في صيغة البيع بالإيجار ، فتتكفل بالأعمال الموكولة لها

¹ المرسوم التنفيذي رقم 148/91 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره ، ج.ر. 25 ، الصادر في 29/05/1991، المعدل والمتمم.

² المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 148/91.

من طرف الوزارة المكلفة بالسكن كمشروع المدن الجديدة لبوغزول بالجزائر العاصمة ، ومشروع علي بومنجل بقسنطينة¹.

وتعتبر الوكالة مرقيا عقاريا طبقا للمقرر الذي صدر عن وزارة السكن والعمران رقم 08 بتاريخ 2001/07/01² والذي نص في مادته الأولى على أنه " تعتبر الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن " عدل " كمرقي مكلف بإنجاز واقتناء برامج مساكن ممولة بأموال عمومية لبيعها بالإيجار وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك المعدل والمتمم.

ويمكن للوكالة إنشاء سكنات في صيغة البيع بالإيجار بالمشاركة مع أطراف أخرى في إنشاء شركة في هذا المجال كشركة البركة للتنمية العقارية مع بنك البركة، وكذلك مشاركتها في عمليات الإنجاز مع الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط ، غير أنها هي التي تتكفل بإجراءات تسويق السكنات وبيعها للمواطنين⁴.

5-1 الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط:

تأسس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط بموجب القانون 227/64 المؤرخ في 1964/08/10⁵، وهو مؤسسة مالية عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير ، وتخضع للقانون التجاري، وهو بنك في شكل شركة مساهمة⁶.

¹ زنوش طاوس، البيع بالإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، 2016، ص 77، 78

² زنوش طاوس، المرجع نفسه، ص 74

³ أخذ هذا المصطلح من تسمية الوكالة باللغة الفرنسية Agence Nationale d'Amélioration et de Développement Logement (AADL)

⁴ ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2004/2005، ص 268، 269

⁵ ج.ر عدد 26، المؤرخة في 1964/08/25.

⁶ وقد عد بنكا وشركة مساهمة بتاريخ 97/04/16 بموجب المقرر رقم 01/97 المؤرخ في 1997/04/06 الصادر عن البنك المركزي المتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 33 مؤرخة في 1997/05/25. وبموجب العقد التوثيقي المؤرخ في 1997/07/27 .

وقد أسند للصندوق مهام أساسية تمثلت فيما يأتي:

- جمع أموال الادخار عن طريق دفتر الادخار.
- تمويل المشاريع العقارية عن طريق استثمار الأموال المدخرة في حلقة الاقتصاد ، وخاصة في مجال التمويل، في شكل اتفاقيات مع مختلف المطالبين بما فيهم الدولة، الجماعات المحلية والمؤسسات¹، وهو بذلك يساهم في إثراء السوق العقارية من خلال قيامه بنشاط الترقية العقارية والتمويل في وقت واحد ، غير أنه تم إنشاء شركة الترقية العقارية للمدخرين تتولى زمام المبادرة والقيام بمشاريع الترقية العقارية باعتباره رب العمل والممول في نفس الوقت و تمكين مدخري الصندوق الوطني من الاستفادة من السكنات التي يمولها هذا الأخير.

وقد عد هذا الصندوق بمثابة متعامل في الترقية العقارية في ظل القانون 07/86 والمرسوم التشريعي 03/93 الملغى، نتيجة للدور الذي كان يقوم به من بيع سكنات ترقية، فضلا عن دوره التمويلي بإعطاء قروض بفائدة مقابل تقديم ضمان رهني.

6-1 الوكالة العقارية:

لقد صدرت عدة ومراسيم وقوانين تنظم مهنة الوكيل العقاري، كان آخرها صدور المرسوم التنفيذي 18/09 المؤرخ في 20 جانفي 2009 المحدد للتنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري المعدل والمتمم، الذي يعد اللبنة الأولى في إعطاء مهنة الوكيل العقاري المنصب القانوني والشكل التنظيمي لها.

عرفت المادة 02 منه الوكيل العقاري على أنه: "يعد وكيلا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بموجب وكالة وبمقابل أجر بالقيام بخدمات ذات طابع تجاري كوسيط عقاري في الميدان العقاري أو في ميدان الإدارة والتسيير العقاريين لحساب أو لفائدة مالكين.

يلاحظ من خلال نص المادة من أن المشرع ربط صفة الوكيل العقاري بوكالة نظير مقابل، للقيام بخدمات في إطار تجاري، واشترط التشريع لممارسة هذه المهنة الحصول على

¹ ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،

الاعتماد وتسجيله في السجل التجاري وتخضع هذه الوكالة لوزارة وصية هي وزارة السكن والعمران.

و تجدر الإشارة إلى أن الوكيل العقاري بالرغم من ممارسته أعمالا تجارية ، إلا أنه لا يعتبر تاجرا، فبالرغم من أن القانون أوجب عليهم بعض الالتزامات التضامنية اتجاه المشتري لكن تبقى مساهمتهم فرعية و ثانوية و مكملة لتجسيد المشروع العقاري مقابل أتعاب خدمات وليس مقابل أرباح¹. ويتولى الوكيل العقاري استنادا إلى نص المادة 02 القيام بالمهن والنشاطات الآتية:

- الوساطة العقارية
- الإدارة والتسيير العقاريين
- يمكن أن يطلب من العون العقاري في إطار ممارسة مهنته تقديم مساعدته ومشورته لتمكين زبائنه من مواصلة تنفيذ العقود.

¹ لقد كان الوكيل أو الوسيط العقاري قبل صدور المرسوم التنفيذي 18/09 بصطلح عليه بالسمسار في المفهوم العامي، حيث كانت تتحدد مهمته التوسط في المعاملات العقارية بين الأطراف تنتهي بالاتفاق بينهم ودفع العيون، بالإضافة إلى مهامه التي تتوسط كل المبيعات والمشتريات ، إذ كان يكفي لفتح وكالة عقارية مجرد التقدم بملف إلى مركز السجل العقاري، غير أنه بتطور الظروف وزيادة الرغبة الملحة في الحصول على سكن وزيادة المعاملات العقارية ، أصبح من الضروري تنظيم النشاط العقاري فصدر القانون رقم 07/86 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية الذي اتسم بسلبيات أكثر لا سيما أن أحكامه لا تشجع المستثمر الخاص على تمويل برامج الترقية العقارية ، إلا أنه ألغي بمرور سبع (7) سنوات ، وأصدر المشرع بعدها المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01/03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، والذي بدوره لم يحقق الأهداف المنتظرة ولم تتحدد فيه معالم الإطار القانوني الخاص بالوكيل العقاري، مما فسح المجال أمام مختلف الفئات بممارسة هذه المهنة ما نتج فيه كثرة النزاعات القضائية بسبب نقشي ظاهرة النصب والاحتيال ، مما يسمح في كثير من الحالات بإلصاق التهم بالوكيل العقاري، إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي 18/09 المعدل و المتمم الذي نظم بوضوح نشاط الوكيل العقاري و أعطى لمهنة الوكالة المنصب القانوني و الشكل التنظيمي لها.

و تعد مهنة الوكيل العقاري عملا تجاريا حسب الموضوع و مهنة منظمة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري بعد الحصول المسبق على اعتماد، يمنحه الوزير المكلف بالسكن وفق ضوابط قانونية تتمثل في توفر شروط طالبي الاعتماد و إتباع إجراءات إدارية¹.

2- المرقى العقاري الخاص

اتسع في السنوات الأخيرة مجال تدخل المرقى العقاري في النشاط العقاري، بعدما كان المجال حكرا على الدولة وهيئاتها العمومية وذلك بسبب تبنيها النهج الاشتراكي، غير أن التغيرات التي شهدتها الجزائر في جميع النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية قد دفعتها إلى ضرورة إشراك المرقين العقاريين الخواص في مجال السكن والتعمير.

وهو الأمر الذي دفع بالمشروع إلى وضع أطر قانونية وتنظيمية لنشاط المرقين العقاريين بما فيهم الخواص من أجل تنمية الاستثمار في المجال العقاري وإنشاء سوق عقاري من جهة، ومن جهة أخرى محاولة تغطية العجز الخاص في مجال السكن.

ولهذا قبل التطرق إلى صور المرقى العقاري نجد أن المادة 3 ف9 قد أشارت إلى أن المرقى العقاري هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بزماء المبادرة بعمليات بناء مشاريع جديدة أو ترميم أو إعادة تأهيل أو هيكلة أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات أو تهيئة أو تأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها.

وعملا بأحكام المادة (05) المرسوم التنفيذي 84/12 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري، وكذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، يعد مرقيا عقاريا في مجموع الحقوق والواجبات المخصصة حصرا للبناء و/أو التجديد العمراني قصد بيعها.

والمستفاد من هذه النصوص أن المرقى العقاري هو ذلك الشخص الذي يتولى زمام المبادرة بتنفيذ النشاطات والعمليات الخاصة بالترقية العقارية، وإن كان من الملاحظ أن المشرع الجزائري وفقا لذلك لم يميز بين المرقى العقاري الخاص أو العمومي، فتنفيذ البرامج والمخططات

¹ بلعقون محمد صالح، ضوابط ممارسة مهنة الوكيل العقاري في التشريع الجزائري، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد السادس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2018، ص73

السكنية للدولة لم يعد حكرا فقط على المرقى العقاري العمومي، وإنما كان لابد من إشراك المرقى العقاري الخاص الذي بدوره قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا.

1-2 المرقى العقاري شخص طبيعي:

يتعين طبقا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين على كل شخص طبيعي يحمل صفة مرقى عقاري الحصول المسبق على الاعتماد والتسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين بهدف محاربة المنتحلين لهذه الصفة ويتخذها مهنة معتادة له : بحيث يمنع عليه ممارسة أي نشاط آخر مدفوع الأجر¹.

ولا يمكن لأي كان أن يطلب الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري ما لم تتوفر فيه الشروط التي نصت عليها المادة 06 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري الذي كان يسمح للشخص الطبيعي أو المعنوي أن يمارس مهنة المتعامل في الترقية العقارية، سواء كان شخصا وطنيا أو أجنبيا²، ولعل الهدف من ذلك هو فتح المجال للاستثمار في قطاع السكن.

أما في إطار القانون 04/11 و بما أن المرقى العقاري يأخذ زمام المبادرة و الإشراف على العمليات الترقية و تتبع عمليات الإنجاز من بدايته فالأمر يتطلب قبلا التقيد بمجموعة من الشروط للالتحاق بمهنة مرقى عقاري، من ضرورة الحصول على الاعتماد و التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين و الانتساب إلى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة الوطني إضافة إلى مهام أخرى يلتزم بها ، ارتأينا التفصيل فيها لاحقا في مطلب مستقل.

¹ مسكر سهام، المرجع السابق، ص 47

² المادة 06 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 الملغى.

2-2 المرقى العقارى شخص معنوي:

بحسب حجم نشاط الترقية العقارية، قد يكون المرقى العقارى شخصا اعتباريا ، على اعتبار أن الشركات تعطي مرونة كبيرة في عملية التسيير والتمويل فتسند إليها مهام حسب تخصصها¹، وقد تأخذ أحد الصور أو الأشكال الآتية:

1-2-2 شركة ذات مسؤولية محدودة:

قد تتكون هذه الشركة من شخص واحد أو عدة أشخاص حيث تتحد مسؤولية كل شخص حسب الحصة التي ساهم بها في رأسمال... ، وهذا ما تضمنته صراحة المادة 564 من الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجارى المعدل و المتمم² في فقرتها الأولى " تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص".

ويتعين عند تسمية الشركة أن تكون مسبوقه بكلمات " شركة ذات مسؤولية محدودة" و بالأحرف الأولى منها أي " ش.م.م" و بيان رأسمال الشركة"، وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة نفسها، وتتميز هذه الشركة بميزات تتعلق أساسا بمسؤولية الشريك وبرأسمالها وعنوانها والتي تتلخص في النقاط الآتية:

- مسؤولية الشريك في هذه الشركة محدودة بقدر الحصة التي ساهم فيها رأسمال الشركة ، ولا تتحدد مسؤوليته إلا إذا كان تصرفه سليما ومطابقا للقانون³.
- تعد الشركة ذات المسؤولية المحدودة تجارية بحسب الشكل، وهو ما قضت به المادة 544 من القانون التجارى في فقرتها الثانية، والتي جاء فيها "تعد شركات التضامن وشركات

¹ خوجة نور الدين عمار، الترقية العقارية واقتصاديات تصميم المباني السكنية، الطبعة الأولى، دار علي بن يزيد للطباعة والنشر، بسكرة، 2016، ص29

² الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجارى، ج.ر العدد 101، مؤرخة في 19/12/1975، المعدل و المتمم.

³ فضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 27.

التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها ، ومهما يكن موضوعها.

- تسمية الشركة يشترط فيها أن تكون مسبقة أو متبوعة بكلمات تدل على أنها شركة ذات مسؤولية محدودة، أو أنها تشكل الأحرف الأولى من عبارة شركة ذات مسؤولية محدودة (ش.م.م).

- تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص، وقد عرف هذا النوع من الشركات في الاقتصاد الجزائري بشركة الرجل الواحد¹. فقد نصت المادة 564 قانون تجاري على أنه " تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص .

- اشتراط المشرع أن يكون رأسمال الشركة محدد حسب ما قضت المادة 566 من القانون التجاري على أنه " يحدد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بحرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة و يقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية و يشار إلى الرأسمال في جميع وثائق الشركة.

- أن عدد الشركاء في الشركة لا يمكن أن يتجاوز خمسين شريكا كحد أقصى²، فإذا زاد عدد أعضاء الشركة بذلك عن خمسين شريكا، هنا تحول الشركة إلى شركة مساهمة في خلال سنة و إلا حلت.

- تتقضي الشركة وفقا للقواعد العامة المقررة لانقضاء الشركات العامة ، كحلول أجل الشركة أو تحقق الهدف الذي أنشأت من أجله أو تأميم الشركة ، كما قد تتقضي لأسباب قضائية بصدور حكم قضائي يقضي بحل الشركة أو بإشهار إفلاسها.

¹ نادية فضيل، المرجع السابق، ص33

² المادة 590 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر العدد 101 المؤرخة في 19/12/1975 المعدل و المتمم.

2-2-2 شركة الشخص الواحد:

و يمكن للمركبي العقاري أن يمارس مهنته في إطار شركة ذات شخص واحد، حيث تقوم فكرة هذه الشركة على السماح لشخص واحد بأن يكون شركة بمفرده عن طريق اقتطاع مبلغ أو قيمة مالية معينة من ذمته المالية و تخصيصها لاستثمار مشروع معين في شكل شركة تكتسب الشخصية المعنوية شريطة أن تكون مسؤولية الشخص الواحد أي مؤسس هذه الشركة محدودة بقدر القيمة أو المبلغ المخصص لأعمالها ودون أن يكون مسؤولاً في باقي عناصر ذمته المالية الأخرى عن الديون المترتبة عليه والناشئة عن استثمار المشروع¹.

وقد حدد المشرع الجزائري من نص المادة 564 من القانون التجاري على أنه « تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص».

وبما أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تضم إلا شخصا واحدا كشريك وحيد فقد أطلق عليها المشرع الجزائري اسم مؤسسة ذات الشخص الوحيد و ذات المسؤولية المحدودة.

ومن خصائص هذه الشركة:

- أنه يمكن للشخص أن يكون بإرادته المنفردة شركة ذات مسؤولية محدودة ، تقدر فيها المسؤولية في حدود الحصة التي قدمها من ذمة مالية لهذه الشركة، وهي بذلك لا تستند إلى عقد يبرم بين طرفين كما قضت به المادة 416 من القانون المدني الجزائري.
- أن يتخذ للشركة اسم يميزها، ويضاف إلى هذا الاسم أو عنوانها " شركة الشخص الوحيد مع ذكر مقدار رأسمالها.
- لا تنقضي الشركة بوفاة الشريك، وإنما تنتقل حصته إلى الورثة شريطة أن لا يتجاوز عدد الشركاء الحد الأقصى الذي فرضه القانون وهو عشرون شريكا كما نصت على ذلك المادة 590 من القانون التجاري، ويسري على شركة الشخص الواحد ما يسري على الشركة

¹ نادية فضيل، المرجع السابق، ص99

ذات المسؤولية المحدودة ، فتنقل حصته إلى الورثة ، ويمكنها أن تتحول إلى شركة ذات مسؤولية محدودة إذا تعدد فيها الشركاء .

- تتقضي شركة الشخص الواحد للأسباب التي تنقضي فيها شركات الأموال كإنتهاء أجلها أو تحقيق غرضها، أو إصابتها بخسارة من رأسمالها، فطبقا لنص المادة 589 من القانون التجاري التي تقضي أنه إذا أصيبت الشركة بخسارة قدرت $\frac{3}{4}$ من رأسمالها، إما على صاحب الشركة تصحيح وضعه المالي وإعادة رأسمال الشركة إلى نصابه، أو أن يصدر قرار بحل الشركة .

- في حالة تأسيس لأكثر من شركة ذات شخص واحد، فإن ذلك يؤدي إلى انقضائها لمخالفتها الأحكام التي نصت عليها المادة 590 ف 2 من القانون التجاري والتي نصت على أنه «لا يجوز لشخص طبيعي أن يكون شريكا وحيدا إلا في شركة واحدة ذات مسؤولية محدودة و لا يجوز لشركة ذات مسؤولية محدودة أن يكون لها كاشريك وحيد شركة أخرى ذات مسؤولية محدودة مكونة من شخص واحد» .

2-2-3 شركة مساهمة:

وقد يكون المرفقي العقاري في شكل شركة مساهمة، وهي شركة تقوم على الاعتبار المالي خلاف شركات الأشخاص التي تصب اهتماماها على شخص الشريك أكثر من حصته ، وقد عرفها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 592 من القانون التجاري بقولها « شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم» .

إن أهم ما يميز هذه الشركة هو تجميع رؤوس أموالها عن طريق الاكتتاب العام بسبب طبيعة المشاريع التي تقوم بها، لذلك اشترط المشرع ألا يقل رأسمال الشركة عن خمسة ملايين دينار جزائري، إذا لجأت الشركة إلى الاكتتاب العام¹ و عن اثنان مليون دينار جزائري على

¹ المادة 596 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم.

ويقصد بالاكتتاب إيداء المكتتب رغبته في دخول الشركة المستقبلية عن طريق تعهده بشراء عدد من أسهمها المطروحة على الجمهور لاقتناها، وبذلك يكتسب المكتتب صفة المساهم في الشركة متى تمت إجراءات

الأقل في حالة لجوئها إلى التأسيس المغلق، والذي يتحدد رأسمال الشركة فيه على المؤسسين فحسب.

كما تتميز الشركة بأن حصص الشركاء فيها قابلة للتداول وفقا لنص المادة 715 مكرر من القانون التجاري، فيمكن لهذا الأخير التنازل عن حصصه من الأسهم في رأسمال الشركة دون أن يقتصر ذلك على موافقة بقية المساهمين، فمسؤولية الشريك في هذا النوع من الشركات تتحدد بقدر الحصة التي قدمها، وهو بذلك لا يكتسب صفة التاجر، وفي حالة إفلاس الشركة فهذا لا يؤدي إلى إفلاس المساهم.

الفرع الثاني: المقتني

يعتبر المقتني هو الطرف الثاني في عملية التعاقد، ولكي ينعقد عقد البيع على التصاميم صحيحا، يلزم أن تتوفر فيه كل ما يتطلب من شروط لصحة تصرفاته القانونية بصفة عامة من أن تكون صادرة عن شخص كامل الأهلية، ولم يشب إرادته بعيب من عيوب الرضا، ولم يمنعه القانون من الشراء، ويقصد بالأهلية أهلية الأداء وهي صلاحية الشخص بمباشرة تصرفات قانونية تكسبه حقا، أو هي صلاحية الشخص إعمال إرادته لإحداث أثر قانوني.

فلما كان عقد بيع العقار على التصاميم من التصرفات التي تدور بين النفع والضرر، يشترط في كلا المتعاقدين أن يكون رشيدا ببلوغه سن 19، لم يحكم عليه باستمرار الولاية أو توقيع الحجر عليه¹، فإذا صدر التصرف من الصبي المميز أو المحجور عليه لسنه أو عقله، فإن العقد يكون قابلا للإبطال لتخلف الأهلية، أما إذا كانت مباشرته من صبي غير مميز أو محجور عليه لجنون فإن العقد لا ينعقد أصلا لانعدام الإرادة².

غير أن هناك حالات معينة يكفي فيها بلوغ سن التمييز دون بلوغ سن الرشد ليتوافر في الشخص أهلية البيع والشراء بالالتجاء إلى ترشيد الصبي المميز بالتصرف في جزء من أمواله

التأسيس. محمد فريد العريبي، القانون التجاري، شركات الأموال، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 44.

¹ المادة 40 ق.م.ج

² المادتان 42 و 43 من ق.م.ج.

أو كلها حسب مقتضيات نص المادة 84 من قانون الأسرة¹ والتي نصت على أنه للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز في التصرف جزئيا أو كليا في أمواله بناء على طلب من له مصلحة ، وله الرجوع في الإذن إذا ثبت لديه ما يبزر ذلك.

أما بخصوص عيوب الرضا في عقد بيع العقار على التصاميم فهي لا تختلف عما وقع تنظيمه في إطار النظرية العامة للالتزامات، فيعيب إرادة المتعاقد أن تكون مشوبة بغلط أو تدليس أو إكراه ، فإذا شاب الإرادة عيب من العيوب يكون قابلا للإبطال لمصلحة من شاب من إرادته العيب².

¹ القانون 11/84 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

² المواد : 83 ، 86 ، 87 ، 88 ، 89 ، 90 من القانون المدني .

الباب الأول

ضمانات المرحلة التحضيرية و مرحلة الإبرام لعقد بيع عقار على التصاميم

إن عقد البيع على التصاميم يعد من العقود الوليدة التي تم اللجوء إلى إبرامها من طرف الراغب في الشراء مع المرقى العقاري تحت وطأة الظروف الاجتماعية و زيادة الإقبال على السكنات من أجل الظفر بها.

فكان لسن القوانين المتعلقة بنشاط الترقية العقارية بدءا بالقانون 07/86 و المرسوم التشريعي رقم 03/93 المساهمة في ظهور هذا النمط السكني الجديد بما يتلاءم و ظروف المجتمع الحالية، مع إتاحة و تسيير الحصول على هذه السكنات خلف هيئات تمويل ، و تقديم تحفيزات مالية و جبائية في مساهمة من الدولة للتخفيف من أزمة السكن و تشجيعا على النهوض بسوق الاستثمار العقاري.

و إن بيان طبيعة النصوص القانونية المنظمة لها، تتعكس حتما على طبيعة الحماية المتوخاة من الضمانات المقررة لاسيما من القانون 04/11، و ما يظهر بجلاء اختلاف العقد مع باقي العقود الأخرى المشابهة له سواء من حيث الحجية ، أو من حيث الآثار المترتبة عليه في مواجهة المتعاقدين أو من حيث الغير.

و في مجال الحديث عن عقد البيع على التصاميم، فإن هذا الأخير يمر بمراحل عديدة تأخذ في الغالب ثلاث مراحل تبدأ بمرحلة تسبق إبرام العقد أو كما يعرف بالمرحلة التحضيرية، ومرحلة عند إنجاز المشروع و تسليمه ، ومرحلة أخرى ما بعد التسليم.

فالمرحلة التحضيرية تعد من أهم المراحل التي يمر بها العقد لما يتضمنه من تحديد لأهم الحقوق و الالتزامات لطرفي العقد ، وما قد ينجم عنها من مشاكل قانونية ناتجة عن الإخلال بهذه المسؤولية الالتزامات، أو بنطاق المسؤولية التي تقع على المسؤول.

ومن أجل الإلمام بموضوع عقد البيع على التصاميم، تؤدي بنا الدراسة إلى ضرورة البحث عن أهم الضمانات المرتبطة بالعقد في مرحلة تحضيرية (فصل أول) و في مرحلة عند إبرام العقد (فصل ثاني).

الفصل الأول

الضمانات المقررة في المرحلة التحضيرية لعقد بيع عقار على التصاميم

تعد هذه المرحلة أولى المراحل التي يمر بها عقد بيع العقار على التصاميم لما تتضمنه من تحديد التزامات المتعاقدين يجب إتباعها قبل انعقاد العقد، إضافة إلى مجموعة من الضمانات والإجراءات وجب التقيد بها حفاظا على حقوق كل طرف منها ضمانات مألوفة في البيع العادي ، وبعضها الآخر مستحدثة بموجب القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية بسبب الطبيعة الخاصة لعقد البيع على التصاميم ، لذلك نجد أن هذه الضمانات تتنوع من ضمانات موضوعية بفرض شروط مهنية للمرقي العقاري حماية لمصالح الراغب في الشراء و ضمانات أخرى تتعلق بمسألة توفير الأوعية العقارية و التي تتوفر على الشروط اللازمة و المهياة لإنجاز المشاريع الترقية و التي تقتضي توفير إمكانيات مالية باعتماد المرقي العقاري على موارده المالية الخاصة و الاستفادة من دفعات مقتني العقار على التصاميم و من الإعانات الممنوحة لهم في إطار السكنات المدعمة من طرف الدولة، وسنتطرق بدراسة هذه الضمانات من خلال المبحثين الآتيين.

المبحث الأول: الضمانات الموضوعية

المبحث الثاني: الضمانات الإجرائية و المالية.

المبحث الأول: الضمانات الموضوعية

مما لا شك فيه أن ممارسة أي نشاط ترقوي يولد مجموعة من الالتزامات المهنية تفرض على المرقى العقاري إتباعها باعتباره الشخص الذي يأخذ زمام المبادرة بالعمليات الترقية ، و يتتبع مراحل إنجازها من بدايتها إلى غاية الانتهاء منها ، فيلتزم بداية بالتقيد بمجموعة من الشروط لممارسة المهنة.

كما تتنوع هذه الضمانات من ضرورة توفير الوعاء العقاري اللازم لإنجاز المشروع الترقوي و التي تتحدد مسألة توفيرها عادة من طرف الدولة. فحرص الدولة على توفير الأوعية العقارية أصبح ضرورة حتمية لا سيما أن نشاط الترقية العقارية تشهد التنوع في صيغ عروض السكنات منها ما هو اجتماعي و منها ما هو ترقوي ، وهناك سكنات ترقية مدعمة تستهدف إقبالا كبيرا من طرف المقتنين ، و قد فرق المشرع الجزائري بين منح الأوعية العقارية التابعة للأموال الخاصة للدولة المخصصة للمشاريع التجارية و تلك المخصصة للمشاريع الاجتماعية، فإذا كان منح الأوعية العقارية في الصيغة الأولى يتم عن طريق الامتياز فإنه في الصيغ الاجتماعية يتم بطريق التنازل ، وهو ما تم النص عليه بموجب المرسوم التشريعي 15-281 المحدد لشروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل للأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري.

و بناء على ذلك سنقوم بدراسة هذه الضمانات في مطلبين، نخصص المطلب الأول للالتزامات المهنية للمرقى العقاري كضمان للمقتني أما المطلب الثاني فنخصصه لمسألة توفير الأوعية العقارية و إجراءات الاستفادة منها.

المطلب الأول: الالتزامات المهنية للمرقى العقاري كضمان للمقتني

يشترط لاكتساب صفة مرقى عقاري التقيد بالشروط التي أدرجها القانون 04/11 و النصوص التطبيقية بشكل مفصل من ضرورة الحصول على الاعتماد و التسجيل في الجدول الوطني للمرقى العقاري و القيد في السجل التجاري ، وهو ما سنتعرض إليه تباعا في ما يلي:

الفرع الأول: ضرورة الحصول على الاعتماد

لكل شخص يرغب في ممارسة إحدى نشاطات الترقية العقارية و اكتساب صفة مرقي عقاري استيفاءه للشروط و تقيده بالإجراءات القانونية التي حددها المشرع أولاها هو ضرورة المبادرة بطلب الحصول على الاعتماد من طرف السلطات المؤهلة بذلك، فتطبيقا لنص المادة 04 من القانون 04/11 التي نصت على أنه : « يرخّص للمرقين العقاريين المعتمدين و المسجلين في السجل التجاري بالمبادرة بالمشاريع العقارية، و لا يمكن أن يدعي صفة المرقي العقاري أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلا على اعتماد.....»

و كتطبيق للقانون فقد صدر على إثره المرسوم التنفيذي 12-84 المؤرخ في 20/02/2012 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة مرقي عقاري المعدل و المتمم¹، و التي قضت المادة 02 منه: لا يمكن لأي شخص سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا بطلب الحصول على الاعتماد الضروري لممارسة مهنة المرقي العقاري ما لم يستوف مجموعة من الشروط الخاصة التي تخص الأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية.

فبالنسبة للشخص الطبيعي لا بد من توافر الشروط الآتية:

- أن يكون عمر طالب الحصول على الاعتماد خمسا و عشرين (25) سنة على الأقل.
- أن يكون من جنسية جزائرية.
- أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية.
- أن يتمتع بحقوقه المدنية.
- تبرير الكفاءات المهنية المرتبطة بالنشاط.
- أن يكتتب عقد تأمين ضد العواقب و المسؤولية المدنية و المهنية لنشاطاته العقارية.
- أن يقدم ضمانات حسن السلوك، و عدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد موانع ممارسة هذه الأنشطة. مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناء الوارد في المادة 02 من القانون

¹ تم تقرير تحويل الصلاحيات المتعلقة بمنح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري من وزارة السكن و العمران و المدينة إلى الولاية و ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 19-243 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 12-84 الذي يحدد كيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج.ر عدد 55 مؤرخة في 15/09/2019.

04/11 من منع فئات معينة من ممارسة مهنة مرقي عقاري و المحكوم عليهم بإحدى العقوبات المنصوص فيها¹.

أما الأشخاص المعنوية الراغبة في امتهان نشاط الترقية العقارية، فيشترط فيها:

- أن تكون من الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الجزائري.
- أن تثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشاريعه العقارية
- أن يقدم المالك أو المالك ضمانات حسن السلوك و عدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد الموانع القانونية المنصوص عليها بموجب المادة 20 من القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.
- و يتم تقديم طلب الاعتماد إلى الوالي بعدما كان في السابق يقدم إلى المصالح المختصة بالوزير المكلف بالسكن، و يكون هذه الطلب مرفقا بملف يحتوي على الوثائق التي تثبت توفر الشروط القانونية في طلب الاعتماد و التي تتمثل بالنسبة للشخص الطبيعي فيما يلي:
- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية
- كل وثيقة تثبت المراجع المهنية
- نسخة من الشهادة العليا
- دفتر الشروط المتعلقة بالتزامات المرقي العقاري المملوء كما ينبغي².
- أما بالنسبة للشخص المعنوي فيجب أن يكون طلب الاعتماد مرفقا بالوثائق التالية:
- نسخة من القانون الأساسي للشخص المعنوي
- نسخة من النشرة الرسمية للإعلانات القانونية المتضمنة تأسيس الشركة.
- نسخة من المداولات التي تم خلالها تعيين الرئيس، وعند الاقتضاء المدير العام أو المسير إلا إذا كان هؤلاء معينين بموجب القانون الأساسي.

¹ استنتجت المادة الأشخاص الذين تعرضوا لعقوبات التزوير و استعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية ، السرقة و إخفاء المسروقات و خيانة الأمانة و التقليل و ابتزاز الأموال أو القيم أو التوقعات، النصب، و إصدار شيك بدون رصيد، رشوة موظفين عموميين شهادة الزور و اليمين الكاذبة و الغش الضريبي، الجرح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية، و المشطوبون تأديبيا و بصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في النقابات.

² المادة 8 ف3 من المرسوم التنفيذي 84/12 المعدل و المتمم.

- دفتر الشروط المتعلق بالتزامات المرقي العقاري و مسؤولياته المهنية المملوء كما ينبغي و الممضى.
- إثبات أن المدير العام أو المسير القانوني يستوفيان شروط التأهيل المحددة أعلاه بالنسبة للأشخاص الطبيعيين
- و يتعين على الوالي الرد على طالبي الاعتماد الذين تتوفر فيهم الشروط في أجل ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ تسليم الطلب¹.

الفرع الثاني: شرط التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين

لقد أضاف القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية شرطا مهما و إلزاميا بالنسبة للمرقي العقاري، وهو ضرورة التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، بحيث لا يمكن أي كان أن يدعي صفة المرقي العقاري أو يمارس هذا النشاط ، ما لم يكن حاصلًا على اعتماد و مسجلا في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين².

و يتوقف الحصول على الاعتماد تمتع المرقي العقاري بكامل حقوقه المدنية، و قد أكد على شرط التسجيل في المادة 23 ف1 من القانون 04/11 بنصها على أن منح الاعتماد للمرقي العقاري يترتب عليه تسجيله في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، فهو نوع من أنواع الرخص الإدارية، و تمسكه سلطة إدارية مركزية ممثلة في وزير السكن³، و يمنح مقابل التسجيل ترخيص لممارسة المهنة حسب الشروط الشكلية و الإدارية المنصوص عليها في القانون 04/11 (المادة 04)، و بحصول الشخص على اعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري، و القيد في السجل التجاري و الحصول على شهادة التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، يصبح مرقيا عقاريا معتمدا و مرخصا له بمشاريعه العقارية.

¹ المادة 08 ف 3 من المرسوم التنفيذي 84/12 المعدل و المتمم.

² المادة 04 ف 02 من القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

³ عبد الرؤوف حلواجي، النظام القانوني للمرقي العقاري، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 71.

الفرع الثالث: اكتساب صفة التاجر

خلافًا للقانون رقم 86-07 الذي عهد إنجاز عمليات الترقية العقارية لكل من الجماعات المحلية، المؤسسات و المقاولات ، الهيئات العمومية أو الخواص القائمون بالبناء الذاتي ، أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعون للقانون الخاص، خول كل من المرسوم التشريعي 03/93 و القانون 04/11 ممارسة النشاطات العقارية لكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية، و باكتسابه صفة تاجر فإنه يخضع لأحكام القانون التجاري و بالتالي خضوعه لمجموعة من الشروط منها ممارسة نشاط الترقية العقارية بصفة اعتيادية حسب ما يستتشف من نص المادة الأولى من القانون التجاري، وأي تغيير في شكل أو تسمية و عنوان الشركة خلال ممارسة نشاطه ، أو تغيير المسير يؤدي إلى بطلان الاعتماد بحكم القانون ، ما لم يطلب تجديدها طبقًا للشروط القانونية التي أملتتها المادة 40 ق.م بتسعة عشر (19) كاملة سواء كان رجلاً أو امرأة بشرط أن لا يعترضه عوارض الأهلية من جنون أو عته ، و يؤخذ بعين الاعتبار في هذا الشأن إمكانية القاصر بمزاولة الأعمال التجارية شرط الحصول على إذن من الوالد أو الأم أو على قرار من مجلس العائلة عملاً بنص المادة 05 من القانون التجاري، إضافة إلى ما نصت عليه المادة 88 من قانون الأسرة التي اشترطت الحصول على إذن من القاضي لأن الأمر يتعلق ببيع عقار واستثمار أموال القاصر.

و رجوعاً إلى نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المتضمن كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري المعدل و المتمم، فقد اشترطت على كل شخص طبيعي لممارسة مهنة المرقى العقاري بلوغه سن 25 سنة خلافاً للقواعد العامة المرتبطة بالأهلية التجارية، أما عن أهلية الشخص المعنوي فإن القيد في السجل التجاري يعد بمثابة ميلاد الشركة و نشوء شخصيتها المعنوية و تمتعها بالأهلية القانونية و اكتسابها الصفة التجارية و ذلك عملاً بنص المادة 21 من القانون التجاري.

الفرع الرابع: الانتساب لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

لقد ألزمت نص المادة 55 و المادة 42 من القانون 04/11 على وجوب انتساب المرقيين العقاريين المعتمدين و المسجلين في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (FGCMPI) و أن يتم ذلك قبل إبرام عقد البيع على التصاميم أو استحقاق الديون، فقد جاء في مضمون المادة 55 على أنه يجب على المرقي العقاري المعتمد و المسجل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، و ما نصت عليه المادة 42 من أنه لا يمكن للمرقي العقاري أن يطالب و لا أن يقبل أي تسبيق أو إيداع أو اكتتاب أو قبول سندات تجارية مهما كان شكلها قبل توقيع عقد البيع على التصاميم.

فشرط الانتساب لم يلزم به المرقي العقاري في المرسوم التشريعي 93-03، و إنما اكتفى المشرع من خلال نص المادة 11 منه على إلزام المرقي العقاري باكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان دون أن يلزمه بالانخراط ، غير أن أهم ما جاء في القانون 04/11 أنه وسع من مهام الصندوق من ضمنها تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات، وهو الضمان الوحيد الذي أقره المرسوم التشريعي 03/93.

و لا شك أن استحداث هذا الالتزام بموجب القانون 04/11 له من الأهمية، حيث يصبح المرقي العقاري متعاوناً بمجرد أن يوقع على النظام الداخلي، و يسدد حقوق الانضمام و الاشتراكات سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، و يساهم في تكوين موارده بواسطة حقوق الانخراط المدفوعة من قبله¹، و في رقابة المرقي العقاري و متابعة نشاطاته الترقية في إطار عقود قبل الإنجاز، و يكون عضواً في الجمعية العامة ، و ينتخب من أعضاء هذه الجمعية خمسة أعضاء لتسيير مكتب الجمعية العامة لمدة ثلاث سنوات، ويتم انتخاب من سبعة إلى تسع أعضاء من ضمن المنخرطين في الجمعية العامة لتكوين مجلس الإدارة لتسيير الصندوق، كما يتم اختيار ثلاثة من ثمانية أعضاء بمجلس الأخلاقيات الذين يعتبرون من المنخرطين الأكبر سناً و الأصغر

¹ المادة 03 من المرسوم التنفيذي 180/14 المؤرخ في 05/06/2014، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج.ر عدد 37 الصادر

سنا و الأقدم في ممارسة المهنة الذين يهتمون بالنظر في الترشيح إلى مجلس الإدارة و في المنازعات التأديبية الموجهة ضد المرقيين المنخرطين. و مجلس تأديب يتكون من خمسة مرقيين عقاريين منتخبين من قبل الجمعية العامة ذو أقدمية ثلاث سنوات مهمته فحص حالات التأديب المحولة إليه من مجلس أخلاقيات المهنة و المدير العام للصندوق¹.

و المرقيون العقارين ملزمون بتسديد الاشتراكات و الدفعات الإلزامية الأخرى مع إخضاعهم للمحاسبة و هذا لا يشجع المرقي العقاري، الأمر الذي جعل المشرع يفرض الانخراط الإلزامي و ذلك خلال مدة ستة (6) أشهر من تاريخ حصوله على الاعتماد، و إلا يتم وقف اعتماده مؤقتاً، وفي حالات تمديد العقوبة إلى السحب النهائي في حالة عدم تسوية وضعيته لدى الصندوق في آجال إضافية تقدر بثلاثة (3) أشهر².

و يترتب على انتساب المرقي العقاري تسليم شهادة الانتساب من طرف الصندوق و التي تتضمن وجوباً رقم اعتماده، و رقم تسجيله في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين حسب ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 182/14، و على إثرها يصبح ملزماً بدفع حقوق الانضمام التي تدفع مرة واحدة إضافة إلى الاشتراكات السنوية³، وفي حالة عدم دفعه يتخذ ضده إجراء وقف الاعتماد مؤقتاً، بعد إعدارين يرسلان إليه كل 15 يوماً دون أن يتم الرد عليها، و في حالة عدم تسوية الوضعية في الأجل الإضافي الذي مدته سنة، يتحول الوقف المؤقت إلى سحب نهائي للاعتماد⁴.

¹ مسكر سهام، علاقة المرقي العقاري بصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة وفقاً للأحكام المستحدثة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الاقتصادية، مجلد 52، العدد 1، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2015، ص 257.

² المادة 04 من المرسوم التنفيذي 182/14 الذي يحدد و كفيات تسديد الاشتراكات و الدفعات الإلزامية الأخرى من طرف المرقيين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج.ر، عدد 37، مؤرخة في 2014/05/19.

³ المادة 05 من المرسوم التنفيذي 182/14.

⁴ المادة 08 من المرسوم التنفيذي 182/14.

الفرع الخامس: الالتزام باحترام القواعد الخاصة للتهيئة و التعمير

إن ممارسة نشاطات الترقية العقارية من طرف المرقى العقاري تستلزم بالضرورة احترام القواعد الإجرائية التي تحكم البناء من خلال التعمير التنظيمي، أي احترام القواعد التي يضعها مخطط شغل الأراضي (POS) أو المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير (PDAU)، وهو ما نلمسه في القانون 04/11 المحدد لنشاط الترقية العقارية، و المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية في أكثر من موضع.

ما نصت عليه أحكام المادة 05 من القانون 04/11 التي تنص: على أنه يخضع نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم و التهيئة و البناء إلى القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء المحددة في التشريع المعمول به و كذا احترام هذا القانون، و لا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مخططات التهيئة و العمران المصادق عليها قانونا، ويقصد بالقواعد تلك التي تفرضها مخططات التهيئة و التعمير و ليس القواعد التي يرمي إليها القانون 19/15.

أحكام نص المادة 11 من القانون نفسه و التي تنص على أنه لا يمكن إنجاز إلا المشاريع التي تتطابق مع مخططات التعمير و تتوفر على العقود و الرخص المسبقة المطلوبة بموجب التشريع و التنظيم المعمول به. واستنادا على ذلك فالمرقي ملزم باستصدار الرخص بما فيها رخصة البناء و الشهادات المشار إليها في المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في 2015/01/25 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها.

- ما نص عليه أحكام المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات المهنية للمرقى العقاري لاسيما أحكام المادة 10 منه التي تنص على أنه، يتعين على المرقى العقاري في إطار تصميم و إنجاز مشاريعه العقارية احترام القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء المحدد في التشريع المعمول به و الالتزام بمضمون مخططات التهيئة و العمران المصادق عليها قانونا، فنص المادة جاءت تأكيدا للمادة 05 من القانون 04/11 ، وضرورة التقيد بالمخططات المصادق عليها في إطار التعمير الجماعية.

فلا شك من أن مخططات التهيئة و التعمير تلعب دورا مهما في تنشيط الترقية العقارية ككل، و يعتبران من الوسائل القانونية التي تورد قيودا على حق الملكية، فهي تقيد من بعض السلطات الممنوحة لمالك قطعة الأرض ليقوم بإنشاء المشروع¹.

أولا: بالنسبة للمخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير فهو يعتبر أداة لتحديث المخطط العمراني الموجه الذي يحدد التوجيهات العامة الأساسية للتهيئة و التعمير و آفاق التنمية العمرانية و المناطق التي سوف يطبق فيها على ضوء مبادئ و أهداف السياسة الوطنية للتهيئة و التعمير و المخطط الوطني و الجهوي للتهيئة العمرانية و تهيئة الإقليم و مخططات التوجيه للمدينة². و يتجسد دوره طبقا للأحكام المادة 16 من القانون 29/90 ضبط قواعد ثابتة مطبقة على كل منطقة في القطاع العمراني أو القابل للتعمير و المعمر أو الخارج عن منطقة التعمير، كما يعتبر قاعدة أساسية لإعداد مخطط شغل الأراضي.

و بما أن المرقي العقاري ملزم بالالتزام بما جاء في المخطط في حالة غياب مخطط شغل الأراضي، فإن عليه أن يطابق تصميمه الهندسي للمشروع مع قواعد المخطط، على اعتبار أن هذا الأخير يأخذ بعين الاعتبار العناصر التقييمية التالية:

- موقع البناية أو البنايات المبرمجة (قطاع ، حي، منطقة)
- مدى مطابقة تعليمة رخصة التجزئة و مخطط التهيئة و التعمير.
- طبيعة التعمير.
- محل إنشاء البناء بالنسبة للطرق و الشبكات المختلفة.
- حجم البنايات (مقياس الارتفاع).
- المظهر العام للبناية و تناسبها مع المكان.
- الخدمات الإدارية المختلفة المطبقة على الموقع المعين.
- التجهيزات العمومية و الخاصة الموجودة أو المبرمجة.

¹ Jean-Bernard Auby, Hwegues Périnet Marquet, Rozen Noguellou, Droit de l'urbanisme et de construction, domaine droit, public/ privé, 9eme édition, textenso, édition, Paris, 2012, p189

² حرز الله كريم، دور قواعد التهيئة و التعمير في إنعاش الترقية العقارية، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، المجلد6، العدد 2، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة لونيبي علي، البليدة 2، 2017، ص 480

- احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في ميدان الأمن و الثقافة و البناء و الفن الجمالي، في مجال حماية البيئة و المحافظة على الاقتصاد الفلاحي¹.
- و عليه فإن المخطط التوجيهي يتضمن قواعد يتعين على المرقى العقاري احترامها في تصميماته التي يتعاقد أساسا مع مكتب دراسات قصد إعدادها.

ثانيا: مخطط شغل الأراضي

نظم أحكامه المواد من 21 إلى 38 من القانون 90-29، حيث نصت المادة 31 منه " يحدد مخطط شغل الأراضي بالتفصيل في إطار المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير، حقوق استخدام الأراضي و البناء، يقتضي إعداده تحديد حدود المنطقة التي يحدد فيها البناء و كفاءاتها كما يحدد طبقا لنص المادة 31 ف 3 من القانون 90-29 التي نصت "على أنه يتم تعيين الكمية الدنيا و القصوى من البناء المسموح به المعبر عنها بالمتر المربع من الأرضية المبنية خارج البناء و بالمتر المكعب من الأحجام و أنماط البناء المسموح بها و استعمالاتها.

- مراعاة الطبيعة القانونية للقطعة الأرضية إذا كانت معدة للسكن أو الصناعة، و المرقى العقاري ملزم باستخراج الرخص و شهادة التعمير وفقا للمرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها، لمعرفة الطبيعة القانونية للأرضية وأن مشاريعه ذات طابع سكني.

- يضبط القواعد المتعلقة بالمظهر الخارجي للبنىات.

- يحدد المساحات العمومية و المساحات الخضراء و المواقع المخصصة للمنشآت العمومية و كذلك تخطيطات و مميزات طرق المرور.

- يحدد الأحياء و الشوارع و النصب التذكارية و المواقع و المناطق الواجب حمايتها و تجديدها و إصلاحها.

- يحدد مواقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها و حمايتها.

¹ عمر الشريف آسيا، علاقة قواعد التهيئة و التعمير بالترقية العقارية، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البلدة 2، 2017، ص 25

ومخطط شغل الأراضي و إن عد أداة تعميمية فإنه يستغرق وقتا طويلا سواء من حيث إجراءات المصادقة عليه أو عند تجسيده في أرض الواقع، و يكلف المال و الوقت، فهو بذلك لا يساعد البناءات العادية و الخاصة¹، و لا يساعد حتى المرقى العقاري الذي يرتبط بتسليم مسكن لصاحبه في آجال محددة، و الذي أصبح ملزما باستصدار الرخص و الشهادات التي تمنح بناء على القواعد التي يحددها المخطط تطبيقا لما نص عليه المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها الجديد.

المطلب الثاني: توفير الأوعية العقارية و إجراءات الاستفادة منها

تقتضي عملية إنجاز مشاريع سكنية بصفة عامة توفير أوعية عقارية مناسبة، سواء كانت هذه المشاريع ذات طابع اجتماعي أو استثماري، و لذلك كان من بين أولويات الدولة أن تضع أطرا قانونية لازمة لتوفير العقار، وذلك من خلال اعتماد إجراءات تهدف إلى توفير هذه الأوعية و تحديد طرق منحها إلى المرقى العقاري مع منح تسهيلات لتشجيع هذا الأخير على توسيع نشاطاته الترقية.

الفرع الأول: توفير الأوعية العقارية

لقد نصت المادة رقم 18 من القانون رقم 04/11 على أنه : " يعد مرقيا عقاريا في مجموع و الواجبات مرقى الأوعية العقارية المخصصة حصرا للبناء / أو التجديد العمراني قصد بيعها" فالمشرع الجزائري قد اعتبر أن مرقى الأوعية العقارية يخضع للتنظيم نفسه، و للحقوق و الواجبات نفسها المنصوص عليها في القانون 04/11 و التنظيمات اللاحقة له.

و يقصد بالأوعية العقارية أرضية البناء التي يقوم المرقى العقاري من خلالها بعمليات التهيئة بغرض بيعها ، و لما نص المشرع في المادة 15 من القانون 04/11 على أعمال التهيئة إنما ليدل، على أن عمل أو نشاط المرقى العقاري يشمل أولا اقتناء أرضية البناء -وهو موضوع دراستنا- ثم تهيئتها ثم البناء عليها.

¹ امر الشريف آسيا، المرجع السابق، ص 27

بطبيعة الحال أن طرق و سبل الحصول على وعاء عقاري من أجل الإنجاز أصبح الشغل الشاغل للمرقي العقاري بسبب ارتفاع ثمن العقار و محدودية العروض العقارية نتيجة لعدم تطهير الملكية العقارية و تنظيم السوق العقارية و منع المضاربة.

فكان المرقي العقاري يلجأ إلى الخواص أو الوكالات العقارية التي تتوسط زبائننا بهدف بيع و شراء و إيجار و تبادل لكل الأملاك العقارية¹ أو اقتنائها من احتياطات البلدية في ظل تطبيق أحكام الأمر 26-74 الملغى² بعد ذلك أسندت إلى الوكالة اللوائية التسيير و التنظيم العقاريين الحضريين، و قد تم على إثرها استحداث لجنة استشارية على مستوى وزارة الداخلية، تقوم بإبداء رأيها فيما يخص منح الأراضي المخصصة للبناء بناء على قرار من وزير الداخلية و ليس الوالي استنادا للمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 03-408³.

و بموجب نص المادة 26 من القانون 90-30 المعدل و المتمم⁴ تنص على أنه " يمكن التنازل أو تأجير الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الجماعات المحلية الإقليمية، غير المخصصة أو التي ألغى تخصيصها إذا ورد احتمال عدم قابليتها لتأدية وظيفتها في عمل المصالح و المؤسسات العمومية عن طريق المزاد العلني، مع احترام المخططات التوجيهية التهيئة و التعمير و مراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الأخرى. و يمكن بصفة استثنائية مبررة قانونا التنازل أو التأجير بالتراضي على أساس القيمة التجارية أو الإيجارية الحقيقية" للأملاك المعنية لأجل عمليات تحقق فائدة أكيدة للجماعة الوطنية، و يجب أن تكرر المبيعات و التأجيرات المحققة تطبيقا للأحكام السابقة بموجب عقود تحدد نماذجها عن طريق التنظيم و ينبغي أن يكون الإنجاز بمدة تتماشى و الاستثمارات المزمع إنجازها، و يمكن أن يكون مؤسسا

¹ مسكر سهام، المرجع السابق، ص 118.

² الأمر رقم 26-74 المؤرخ في 20/02/1974 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلدية، ج، ر العدد 19 مؤرخة في 05/09/1974، الملغى بموجب المادة 73 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، ج ر، العدد 49 الصادر في 18/12/1990.

³ المرسوم التنفيذي 408/03 المؤرخ في 05/11/2003 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22/12/1990 الذي يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاريين الحضريين، ج ر عدد 68 المؤرخة في 09/11/2003.

⁴ القانون 90/30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52 المؤرخة في 02/12/1990 المعدل و المتمم .

لحقوق عينية وفق نفس الشروط و الحدود المبينة في المواد 69 مكرر، و 69 مكرر 02 و 69 مكرر 3 من القانون 90-30 المذكور، و يمكن أن يتضمن شرطا آخر يسمح بتحويل الإيجار إلى تنازل وفق شروط توضح في دفتر الشروط، تحدد شروط و كفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم.

وفقا لذلك تم تقرير أحكام و قواعد تقضي بإمكانية بيع أملاك عقارية خاصة تابعة للدولة و حتى تلك التابعة للجماعات المحلية من ضمنها ما نصت عليه المادة 89 المذكورة و مواد أخرى منصوص عليها في قانون الأملاك الوطنية 90-30 بما فيها المواد 95، 92، 98، 109، 110.

و قد صدرت مراسيم تنظيمية تطبيقية لهذا القانون تفصل في طرق التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة و المتمثل في المرسوم التنفيذي 12-427 المحدد لشروط و كفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة¹، الذي أورد طرق بيع أملاك عقارية خاصة تابعة للدولة التي تتمثل فيما يأتي: البيع بالمزاد العلني حسب نص المادة 90 من المرسوم التنفيذي، البيع بالتراضي وفقا لأحكام عامة لنص المادة 91 من المرسوم نفسه، و البيع بالتراضي وفقا لأحكام خاصة حسب نص المادة 92 و 93 من المرسوم التنفيذي. ما يهنا الإجراء الأخير، حيث أجاز المشرع بموجب نص المادة 26 من القانون 08-14 التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الجماعات الإقليمية الملغى تخصيصها²، و الذي سمح المشرع للمرقين العقاريين العموميين باقتناء أوعية عقارية على أساس دفتر شروط و هو الأمر نفسه الذي قضت به المادة 92 من المرسوم التنفيذي 12-427 المحدد لشروط و كفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية³، و

¹ المرسوم التنفيذي 12-427 المؤرخ في 2012/12/16 الذي يحدد شروط و كفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة، ج ر عدد 69 مؤرخة في 2012/12/19.

² القانون 08-14 المؤرخ في 2008/09/01، الذي يعدل و يتم القانون 90/30 المؤرخ في 2008/08/03 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر عدد 44 المؤرخة في 2008/08/03

³ جاء في نص المادة 92 على أنه يمكن أن تكون العقارات المبنية و غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة موضوع شكل من الأشكال موضوع تصرف لفائدة متعاملين عموميين و خواص على أساس دفتر شروط، طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية التي تحكم الترقية العقارية و كذا الاستثمار.

يمكن أن تسند عليه تهيئة و تسيير العقارات المبنية و الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة إلى المتعاملين العموميين أو الخواص على أساس اتفاقية يحدد نموذجها بموجب قرار مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمالية و البناء.

يمكن لهؤلاء المتعاملين المكلفين بإنجاز مساكن تستفيد من إعانة الدولة الحصول على أوعية عقارية بأسعار مخصصة في مناطق الترقية و في المناطق الأخرى بنسب محددة بموجب قرار مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمالية و البناء¹.

بتفحص النصوص التشريعية و التنظيمية ، نجد أنه في كثير من الحالات ما يلجأ المرقي العقاري إلى اقتناء أوعية عقارية من طرف مصالح أملاك الدولة، التي عادة ما تكلف بصفتها موثق و خبير للدولة بمهمة توفير الوعاء العقاري و الذي يكون بسبل مختلفة إما عن طريق التنازل أو استرجاع الأراضي الفلاحية المدمجة أو إلغاء التصنيف، و في حالات نادرة إلى إجراء نزع الملكية.

فهذه العمليات تمثل جزءا من المهام التي تقوم بها إدارة أملاك الدولة، و التي يستلزم التطرق إلى دراستها مع توضيح بعض المفاهيم.

أولا: التنازل

يقصد بالتنازل هو عملية تحويل ملكية عقارية تابعة للأملاك الخاصة للدولة بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية، وكقاعدة عامة فإن بيع الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة يتم عن طريق البيع بالمزاد العلني بعد إذن من الوالي المختص إقليميا بناء على رأي المدير الولائي للأملاك الدولة، ووفقا للقرار المؤرخ في 05/03/1997 المتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية.

و تجد عمليات التنازل لهذه الممتلكات العقارية إرساءها في القانون 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم و النصوص التطبيقية له لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 06 ديسمبر 2012، حيث أشارت المادة 91 منه إلى أن إدارة أملاك الدولة بإمكانها التنازل بالتراضي عن ممتلكات عقارية تابعة للأملاك الخاصة للدولة استنادا على رخصة من الوزير المكلف بالمالية بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية، لفائدة الخواص

¹ المادة 92 ف 03 و 04 من القانون 08-14 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

في حالة الجوار عندما تكون مساحة قطعة الأرض المحاذية لموضوع البيع لا تشكل وحدة عقارية قابلة للبناء، أو إذا كان لا يمكن استعمال هذه الأخيرة بصفة عادية¹.

أما بخصوص الجماعات المحلية، الهيئات و المؤسسات الاقتصادية فإن عملية التنازل تكون مبررة لا تتعدى مساحة الممتلكات المتنازل عنها حاجيات هذه الأخيرة.

و تجسد عملية التنازل عموماً بعقد إداري معد من طرف مديرية أملاك الدولة و يكون هذا التنازل إما في إطار إنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي، أو في إطار مشاريع استثمارية، و سيتم التفصيل في إجراءات التنازل في فرع مستقل.

¹ وقد أوضحت في هذا الشأن المذكرة رقم 5202 المؤرخة في 28/05/2013 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية 2013 مسألة الترخيص بالتنازل بالتراضي عن قطع الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لفائدة الخواص، حيث أصبح لزاماً على مصالح أملاك الدولة معالجة كل الملفات المودعة لديها بغرض التأكد من مشروعيتها طبقاً للأحكام التنظيمية و ذلك عن طريق التأكد:

- من أن قطعة الأرض المعنية تشكل فعلاً امتداداً لملكية الطالب
- من أن قطعة الأرض موضوع طلب التنازل في إطار هذه العملية لا تشكل وحدة عقارية قابلة للبناء أو لا يمكن استعمالها بصفة عادية بمفهوم قواعد البناء و التعمير. و لذلك لا بد من طلب رأي صريح من المصالح المكلفة بالتعمير.
- من أن قطعة الأرض المعنية لا تشكل نزاعاً و لا يمكنها أن تلحق ضرراً بالجيران في حالة التنازل عنها لفائدة الطالب.

إذا توافرت هذه الشروط، يتم إعداد ملف إداري للمعني يرسل إلى الإدارة المركزية بغرض إعداد المقرر الوزاري المرخص بالتنازل، يتضمن الوثائق التالية:

- نسخة من طلب التنازل عن قطعة الأرض المعنية المقدمة من طرف المعني بالأمر.
- تقرير مفصل ممضى من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً يتضمن كل العناصر المتعلقة بالملف.
- مخطط طبوغرافي معد من طرف مصالح مسح الأراضي و/أو من طرف مهندس خبير عقاري مسجل في جدول هيئة المهندسين الخبراء العقاريين والذي توضح فيه قطعة الأرض موضوع طلب التنازل و كذا ملكية المعني بالأمر.

- نسخة من الشهادة أو رأي مصالح التعمير المختصة إقليمياً.
- تقرير تقييمي محين لا يتعدى ستة (6) أشهر مع الأخذ بعين الاعتبار التوجيهات الواردة في المذكرة رقم 1005 المؤرخة في 03/02/2011.

و يتم التنازل عن القطعة الأرضية بناء على مقرر وزاري متعلق بها

ثانيا: إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية

يقصد بإلغاء التصنيف تجريد الملك من صفته العامة و يعود إلى الأملاك الخاصة للدولة و تترتب عن ذلك آثار قانونية هامة بحيث يصبح الملك في هذه الحالة قابلا للتصرف فيه ، وعملا بنص المادة 73 من القانون 30/90 المتعلق بقانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم، فإنه إذا كان الملك الخاضع لعملية التصنيف أو التخصيص من الأملاك الوطنية العامة أصلا و تغيرت وجهة استعماله فإن العملية تتم بمجرد اتخاذ إجراء يسمى بتحويل التسيير دون تحويل الملكية.

وبالرغم من الأهمية الاقتصادية و الوظيفية و الاجتماعية للعقار الفلاحي، إلا أنه في حالات تلجأ السلطات الإدارية إلى اقتطاع أراضي فلاحية لتدارك النقص في العقار و توجيهه إلى قطاع السكن مع ضرورة التقيد بشروط و تدابير مخففة تستهدف التوفيق بين الاستجابة لحاجيات إنجاز المشاريع و الشرط الملح للمحافظة القصوى عليه.

و لأجل ذلك صدرت بداية تعليمة الوزير الأول رقم 01 المؤرخة في 10/04/2010¹ التي بمقتضاها تم تأسيس جهاز لمراقبة اللجوء إلى الأراضي الفلاحية و التي تتمثل تحديدا في لجنة تقنية قطاعية مشتركة على مستوى الولاية، مهمتها الانتقال إلى الميدان لتقييم مدى قابلية طلب الاقتطاع مقارنة بطبيعة الأرض المستهدفة، و لجنة وزارية مشتركة تعرض عليها تقارير و توصيات اللجان التقنية الولائية تتجسد قراراتها بموجب مرسوم متخذ في مجلس الوزراء.

بعدها صدرت التعليمة رقم 02 المؤرخة في 12/05/2013 لتضع ترتيبات فيما يخص عملية الاقتطاع أو الإلغاء² التي وضعت حيز التنفيذ جملة من التدابير الجوهرية لتخفيف الإجراءات المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية، و يتم إلغاء تصنيف هذه الأراضي بموجب قرار من والي الولاية ، و تتم الحيابة فور إعداد مقرر إلغاء تصنيفها و مقرر التعويض على أساس التقييم المعد من

¹ التعليمة رقم 01 المؤرخة في 10/04/2010 الصادرة عن الوزارة الأولى ، المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الاحتياجات اللازمة المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.

² التعليمة رقم 02 المؤرخة في 12/05/2013 الصادرة عن الوزارة الأولى ، المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الاحتياجات اللازمة المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.

طرف مصالح أملاك الدولة ، وتستثنى من هذه الإجراءات الأراضي ذات القدرات الزراعية العالية لاسيما المسقية و القابلة للسقي و/أو تتضمن مزروعات ، كما تستثنى من ذلك الأراضي الغابية.

و على إثر ذلك صدرت التعليمات رقم 9850 المؤرخة في 2015/10/19¹ لتوضح المبادئ التي تحكم هذه العملية ، كما تطرقت إلى دور أملاك الدولة التي تقوم زيادة عن مهمتها بتحديد التعويض، بالعمل على التنسيق بالفعالية اللازمة مع جميع المصالح المعنية سيما مصالح الولاية و المصالح الفلاحية قصد تطبيق محتوى التعليمات المذكورة.

إلا أنه و بالرغم من البنود التي حددتها التعليمات الأولى و الثانية إلا أنه سجلت عدة تجاوزات ، و لأجل ذلك صدرت تعليمات جديدة رقم 03 المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية لتلبية الاحتياجات اللازمة² لتعدل و تتم تعليمات الوزير الأول المذكورتان و التي جاءت أحكامها صارمة بشأن حضر اللجوء إلى إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية الخصبة جدا أو الخصبة، و لمنع إلغاء تصنيف أراضي المستثمرات الفلاحية الفردية والجماعية، وصرحت بأن كل عملية اقتطاع لأراضي فلاحية من الأملاك الخاصة للدولة غير تابعة لمستثمرات فلاحية فردية أو جماعية ، وغير تابعة أيضا لصنف الأراضي الفلاحية الخصبة جدا أو الخصبة ستم تحت تكفل لجنة ولائية قطاعية مشتركة تسند إليها مهمة التنقل الميداني برئاسة والي الولاية المختص إقليميا -شخصيا- يرفقه ممثلي الإدارات المهنية منها مصالح الوزارة المكلفة بالفلاحة، وعلى إثر المعاينة الميدانية تعد اللجنة تقريرا مفصلا حول نوعية الأرض الفلاحية و موقع من طرف والي.

هذا و تجب الإشارة أن أي عملية إلغاء تصنيف لأراضي فلاحية لا تتم إلا بصدر مرسوم وهو الأمر الذي أكده القانون 08-15 المتضمن التوجيه الفلاحي، وقد لجأت الدولة في حالات إلى اعتماد هذا الإجراء من أجل إنجاز سكنات و مرافق عمومية كانت بموجب المرسوم التنفيذي

¹ مذكرة رقم 9850 المؤرخة في 2015/10/19 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، المتعلقة بإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية لتلبية الاحتياجات اللازمة المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.

² تعليمات رقم 03 المؤرخة في 27 ماي 2018 تعدل و تتم التعليمات رقم 01 و 02 المتعلقتين باقتطاع أراضي فلاحية لتلبية الاحتياجات اللازمة المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.

237/11 المؤرخ في 9 جويلية 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أرضية فلاحية و تخصيصها لإنجاز سكنات و مرافق عمومية في بعض الولايات¹.

ثالثا: توفير أوعية عقارية باستعمال أراضي فلاحية متواجدة بداخل قطاعات قابلة للتعمير

من أجل توفير أوعية عقارية، كانت الدولة -سابقا- تلجأ إلى استعمال أراضي فلاحية لغرض البناء بإنشائها جهازين قانونيين تسند إليهما مهمة تسيير استعمال هذه الأراضي، وهما الجهاز المتعلق بالاسترجاع المنصوص عليه بموجب المادة 59 من قانون المالية لسنة 1998 و المرسوم التنفيذي رقم 03-313 المؤرخ في 16 سبتمبر 2003 الذي يحدد شروط و كفاءات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية المدمجة في القطاع العمراني بالنسبة للأراضي الفلاحية الواقعة بالقطاعات القابلة للتعمير، وجهاز متعلق باقتطاع أراضي فلاحية خارج قطاعات قابلة للتعمير المنصوص عليها ضمن تعليمة الوزير الأول رقم 15 المؤرخة في 06 ديسمبر 2006.

هذا و تجب الإشارة إلا أنه حرصت عدة قوانين على ضرورة أن تكون إجراءات إلغاء التصنيف أو التحويل لا تتم إلا عن طريق قانون أو مرسوم²، مع الأخذ بعين الاعتبار ما نصت عليه آخر تعليمة صادرة عن الوزير الأول تحت رقم 01 المؤرخة في 27 ماي 2018 التي ألغت التعليمات السابقة، و حثت على إجراءات صارمة بشأن اللجوء إلى اقتطاع الأراضي الفلاحية.

¹ ج.ر عدد 39 مؤرخة في 13 جويلية 2011.

² فيما يخص تحويل أراضي فلاحية خصبة جدا أو خصبة الأصل أنه لا يتم إلا بموجب قانون ، وقد تم التأكيد على ذلك في نصوص قانونية متفرقة: منها ما نصت عليه المادة 36 من القانون 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري ، ج.ر عدد 49 لسنة 1990، بأن القانون هو الذي يخصص بتحويل أي أراضي فلاحية خصبة جدا أو خصبة إلى صنف الأراضي القابلة للتعمير كما تحدد ذلك المادة 21 أعلاه، و يحدد القانون القيود التقنية و المالية التي يجب أن ترافق إنجاز عملية التحويل حتما و تحدد كفاءات التحويل و إجراءاته عن طريق التنظيم طبقا للتشريع المعمول به في الإطار نفسه و في الأصناف الأخرى. و ما نصت عليه المادة 37 من القانون نفسه أن يجب أن يترتب عن كل تحويل تعويض لفائدة الدولة و الجماعات المحلية مقابل نقص القيمة الناجم عن هذا التحويل في إطار تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه. أما إجراء إلغاء التصنيف فنكرس بموجب القانون 08-16 المتضمن التوجيه الفلاحي لا سيما في نص المادة 15 منه التي نصت : دون الإخلال بالأحكام المتعلقة بتحويل الأراضي الفلاحية الخصبة جدا أو الخصبة المنصوص عليها في المادة 36 من القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 و المذكور أعلاه، لا يمكن إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية الأخرى إلا بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.

رابعاً: التحقيق العقاري

يعتبر هذا الإجراء آلية من آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، تم استحداثه بعد ثبوت قصور عقد الشهرة ، حيث تم إلغاء هذا الأخير و استحداث إجراء التحقيق العقاري بموجب القانون 02-07 المؤرخ في 27-02-2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري¹، غير أنه قد يطرح تساؤل عن علاقة هذا الإجراء بتوفير وعاء عقاري؟ تنص المادة الثانية من القانون 02/07 من القانون المذكور على أنه: يطبق إجراء معاينة حق الملكية على كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذو القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر 1974 مهما كانت طبيعته القانونية، و يشمل الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس 1961 و التي لا تعكس الوضعية العقارية الحالية، ولا يهم ما إذا كانت هذه العقارات مبنية أو غير مبنية ، فلاحية كانت أو عمرانية ، يكفي أن تكون في منطقة غير ممسوحة².

غير أنه و في إطار إنجاز مشاريع تنموية و برامج البناء أو تهيئات عقارية أو حضرية، يتم طلب تحقيق عقاري بناء على قرار متخذ من طرف الوالي أو بمبادرة منه أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص بناء على اقتراح من مدير الحفظ العقاري و مدير المصالح الفلاحية أو مدير البناء و التعمير حسب الحالة³، و الهدف من ذلك هو تفادي عرقلة إنجاز برامج البناء و تسوية وضعية العقارات بالمناطق المعنية من أجل تحديد مالكي هذه العقارات⁴، و يأخذ بعين الاعتبار عدم المساس بالأراضي الفلاحية الخصبة، وينتج عن هذا التحقيق تكريسه بسند قانوني، و على إثر هذا السند يتم التنازل عن الوعاء العقاري خاصة إذا ثبت أن هذا العقار يدخل ضمن الأملاك الخاصة التابعة لأملاك الدولة.

¹ ج.ر عدد 15 مؤرخ في 28/02/2007.

² عماد رحايمية، التحقيق العقاري كإجراء لإثبات الملكية العقارية الخاصة، مجلة المفكر، العدد التاسع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 106.

³ المادة 06 من القانون 02/07 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية .

⁴ محمد الطاهر بلقاضي، حمة مرامرية، عملية التحقيق العقاري و تطهير الملكية العقارية في القانون الجزائري، مجلة دقاتر المتوسط، العدد التاسع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، 2018، ص 111.

خامسا : نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

تعد عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، و لا تتم إلا إذا انتهاج كل الوسائل الأخرى (الودية) إلى نتيجة سلبية.

و يتطلب تجسيد هذه العملية، تدخل عدة جهات إدارية و حتى غير إدارية بدءا من الوزير أو الوالي حسب الحالة، ثم الهيئة النازعة صاحبة المشروع، الخبير العقاري المكلف بإعداد الخبرة العقارية ، إدارة أملاك الدولة ، المحافظة العقارية المختصة إقليميا إلى غاية مصالح البلدية التي يقع فيها العقار. و تجد عملية نزع الملكية أساسها القانوني في القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، المتمم¹، و المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 المحدد لكيفيات تطبيق القانون 11/91 المتمم². و قد حددت إجراءات نزع الملكية طبقا للمواد 02، 09، 10 من المرسوم التنفيذي 186/93 المذكور حيث حددت تدابير و إجراءات نزع الأموال و الممتلكات تتم:

- إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية
- تحديد كامل للأموال و الحقوق العقارية المطلوب نزعها، وتعريف هوية المالكين و أصحاب الحقوق المطلوب نزعها.
- قرار إداري بقبالية التنازل عن الأملاك و الحقوق المطلوب نزعها.
- كما يجب توفر الإعتمادات اللازمة للتعرض القبلي عن الأملاك و الحقوق المطلوب نزعها.

و قرار نزع الملكية يتم تبليغه للمنزوع ملكيته، على أن تتكفل الإدارة بإجراءات شهره قبل إتمام الحيازة من قبل المستفيد، كما أن القانون يكفل حقوق المعنيين بعملية نزع ملكيتهم بحق اللجوء إلى القضاء للطعن في مشروعية القرار الإداري، وكذا إعادة تقييم التعويض المستحق وفقا للمنازعات الإدارية.

¹ ج.ر عدد 21، مؤرخة في 1991/05/08

² ج.ر عدد 51، مؤرخة في 1993/08/01.

تجب الإشارة إلى أن مسألة توفير الأوعية العقارية وإن أصبحت الشغل الشاغل للدولة من أجل إنجاز برامجها السكنية فإنه لم يتم اللجوء إلى إجراء نزع الملكية من أجل إنجاز سكنات إلا في حالة استثنائية كانت بموجب المرسوم التنفيذي 11-239¹ و الذي تم بموجبه التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز سكنات و مرافق عمومية في بعض الولايات، حيث حددت مساحات و حدود قطع أراضي واقعة في أقاليم ولايات بينها مخطط ألحق بالمرسوم ، و قد أسند لولاة الولايات المعنية اتخاذ قرار إجراء نزع الملكية على أن تتوفر الاعتمادات الضرورية للتعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين المنزوع ملكيتهم.

الفرع الثاني: إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأمالك الخاصة للدولة

إن منح الأوعية العقارية التابعة للأمالك الخاصة للدولة الموجهة لاستقبال مشاريع الترقية العقارية يختلف بحسب ما إذا كان المشروع السكني مدعما من طرف الدولة أو ترقوي أو تجاري، فإذا كان موضوع المنح من أجل إنجاز مشاريع سكنية ترقية مدعمة من طرف الدولة، فإن آلية المنح هي التنازل عن الوعاء العقاري لفائدة المرقي العقاري مقابل دفع القيمة التجارية بعد تطبيق التخفيضات المناسبة، أما إذا كان موضوع المنح من أجل مشاريع الترقية العقارية التجارية، فإن آلية المنح هي الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل مقابل دفع الأتاوى السنوية و التي تمثل 33/01 من القيمة التجارية للأرضية المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة دون تخفيض أو إعفاء².

بما أن دراستنا منصبة على كفاءات الحصول على الأوعية العقارية و الموجهة خصيصا لإنشاء مباني من طرف المرقي العقاري ، فسنركز على شروط الاستفادة من الأوعية ذات الطابع الاجتماعي ثم الإشارة إلى إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية الموجهة لإنجاز مشاريع ترقية تجارية و التي تمنح على شكل امتياز.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 11-239 مؤرخ في 7 شعبان 1432 الموافق لـ 9 جويلية 2011، المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز سكنات و مرافق عمومية في بعض الولايات، ج.ر. عدد 39 مؤرخة في 13 جويلية 2011

² العياشي سراتي، إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأمالك الخاصة للدولة، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البلدة 2، مارس 2017، ص 366

و ما تجدر الإشارة إليه أن أحكام الأمر 04/08 المؤرخ في 01/09/2008 المحدد لشروط و كفاءات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية¹، لم نجد ما ينص في أحكامه على تطبيق الترقية العقارية الاجتماعية إلا بما أقره من منح لهذه الأوعية في شكل تنازل.

أولاً: شروط و إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأمالك الخاصة

للدولة ذات الطابع الاجتماعي

فلا بد من توافر شروط و إتباع إجراءات للاستفادة من الأوعية العقارية الموجهة لإنجاز مشاريع ذات طابع اجتماعي ، نتعرض إليها بالدراسة في النقاط الآتية:

1- شروط الاستفادة

هناك شروط يفترض توفرها للاستفادة من الأوعية العقارية، منها ما هو مرتبط بالوعاء العقاري في حد ذاته، وشروط تتعلق بالمستفيد و شروط أخرى مالية.

1-1 شروط متعلقة بالوعاء العقاري:

حددها المادة 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11/05/2011، المحدد لشروط و كفاءات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأمالك الخاصة للدولة و الموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة، فإذا كان من المتعارف عليه أن التنازل عن الأراضي لصالح المرقين العقاريين لإقامة برامج ترقية عقارية اجتماعية و المعروفة بالسكنات الترقية المدعمة، فإنه يشترط فيها كذلك أن تكون معينة من طرف أملاك الدولة ، فيتم تحديد الأوعية العقارية حسب المشروع وفق عدد معين من السكنات التي يمكن إقامتها طبقاً للمواصفات التي تملئها أدوات التعمير، وخالية من أية عوائق،" وعملياً لا يمكن لمصالح أملاك الدولة أن تؤدي مهامها بمعزل عن مديرية البناء و التعمير ، لأن مثل هذه الإجراءات هي ذات طبيعة تقنية يجهلها موظفو أملاك الدولة"².

¹ ج.ر رقم 49 لسنة 2008 ، المعدل و المتمم.

² العياشي مسراتي، المرجع نفسه، ص 376

2-1 شروط متعلقة بالمستفيد:

من أجل تمكين المرقي العقاري من الحصول على الوعاء العقاري لا بد أن تتوفر فيه الشروط القانونية التي تؤهله لاكتساب هذا النوع من الأراضي في إطار عملية الترقية العقارية سيما تلك المنصوص عليها في القانون 04/11 و التنظيمات اللاحقة به، سواء كان المرقي العقاري شخصا طبيعيا أو معنويا خاضعا للقانون العام أو الخاص، مسجلا في الصندوق الوطني للمرقيين العقاريين، حازا على سجل تجاري بعنوان نشاط الترقية العقارية، وعلى اعتماد من طرف الوالي .

و يخضع المرقي العقاري فضلا عن ذلك لإجراء تنقيط يؤهله للحصول على الوعاء العقاري حسب المعايير و جدول التنقيط المنصوص عليه في الملحق الثاني للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/05/14 المعدل و المتمم، تتمثل أساسا في رأس مال اجتماعي، أو الأموال الخاصة للمرقي العقاري، فإذا كان مبلغ رأس ماله يقدر بعشرة (10) ملايين فإنه يتحصل على 10 من أصل 10 نقاط ، ومعيار رقم الأعمال فإذا كان المرقي العقاري رقم أعماله بمليار دينار فإنه يتحصل على 10 نقاط من أصل 10، وإذا كان أقل من ذلك فإن التنقيط يتغير أي أنه يتحصل على نقطة أقل، و هناك معيار السوابق المهنية للمرقي العقاري فتحسب على أساس تسليم السكنات خلال عشر (10) سنوات الأخيرة ، وتحسب من نقطتين (02) حتى خمسة عشر (15) نقطة ، ومعيار الوسائل التقنية و البشرية فتحسب من نقطة واحدة (01) إلى عشر (10) نقاط ، ومعيار الملف الشخصي للإطار المسير الرئيسي فتحسب من نقطة (01) إلى خمس (05) نقاط .

معيار سعر التنازل من السكن فيحسب على أساس ثلاثون (30) نقطة، و أخيرا آجال إنجاز فتحسب من أصل عشر (10) نقاط¹.

و يقوم المرقي العقاري بتكوين ملف على عشر (10) نسخ يرسله إلى أمانة اللجنة التقنية الولائية مكونة من :الوالي و ممثله، مدير أملاك الدولة ، مدير السكن و التجهيزات العمومية، مدير التعمير و البناء، مدير التخطيط و تهيئة الإقليم، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير الأشغال العمومية، مدير الري، مدير المناجم و الصناعة، رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني

¹ الملحق رقم 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011 المعدل و المتمم

و طبقا للمادة 08 من القرار المذكور أنه يمكن للجنة أن تستعين بأي شخص يمكن أن يساعدوا في أشغالها ، و يتولى المدير الولائي المكلف بالسكن الأمانة العامة التقنية للجنة.

3-1 الشروط المالية:

إن الترخيص بالتنازل عن الوعاء العقاري يتم بناء على قرار من الوالي ، حيث يتوجب على المرقي العقاري تقديم ملف إنجاز المشروع في الآجال المحددة والتي لا تتجاوز خمسة (05) أشهر للمدير الولائي المكلف بالسكن يكون مرفقا قانونا بالرأي التقني لمصالح الولاية المكلفة بالتعمير .

و يجب في حالة استفادته من وعاء عقاري تابع للأملك الخاصة من طرف إدارة أملاك الدولة ، تسديد سعر التنازل و التكاليف الخاصة بالعملة أو الأقساط في أجل ثلاثين (30) يوما يتم تحديده من طرف هاته المصالح، مع الأخذ بعين الاعتبار كل الاحتياطات اللازمة على أن تكون الأسعار المطبقة من طرفهم تتوافق و السوق العقاري الحر، ويعكس القيمة التجارية والحقيقية لهذه الأملاك¹، هذا بالنسبة لقطع الأرضية محل الامتياز، وفي المقابل تطبيق تخفيضات على هذه القيمة بما يتلائم مع المشاريع المدعمة من طرف الدولة نظرا للوظيفة لاجتماعية التي يلعبها. و تحدد نسب التخفيضات كالاتي²:

- بالنسبة لولاية عنابة، قسنطينة، الجزائر، و وهران يطبق تخفيض يقدر بثمانين بالمائة (80%) من القيمة التجارية للأرض موضوع التنازل ، و المرقي العقاري في مثل هذه الحالة لا يساهم سوى عشرون (20%) من القيمة الحقيقية لسعر الوعاء العقاري.
- بالنسبة للبلديات التابعة لولايات الهضاب العليا و الجنوب ، فيطبق تخفيض يقدر بخمسة وتسعون بالمائة (95%) من قيمتها التجارية.
- بالنسبة للولايات الأخرى يطبق تخفيض قدره تسعون بالمائة (90%) من القيمة التجارية للأرضية موضوع التنازل.

¹ مذكرة رقم 06 مؤرخة في 2006/01/02 ، المتعلقة بالتنازل عن الأوعية العقارية الموجهة لاستيعاب مشاريع سكنية في إطار برامج السكنات ذات الطابع الاجتماعي الصادرة عن المدير العام للأملك الوطنية .

² مذكرة رقم 3542 مؤرخة في 24 مارس 2016، المتعلقة بالتنازل عن قطع أرضية تابعة للأملك الخاصة للدولة و الموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة، الصادرة عن المدير العام للأملك الوطنية .

- بالنسبة لبرامج خمسة وستون ألف (65000) مسكن موجه للبيع بالإيجار ، مشروع خاص بالصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط يقدر التخفيض بنسبة مائة بالمائة (100%) أي أن الأرضية تمنح مجاناً.
- أما بالنسبة للسكنات الترقية العمومية LPP فتختلف نسب التخفيضات حسب كل منطقة ، الولايات الشمالية (عنابة، قسنطينة، الجزائر، ووهران ، يقدر التخفيض بسبعين بالمائة (70%).
- أما الدوائر التابعة للولايات الشمالية يطبق التخفيض بخمسة وسبعين بالمائة (75%) من القيمة التجارية للأرضية المراد التنازل عنها.
- بالنسبة لمقرات دوائر ولايات الهضاب العليا يطبق تخفيض قدره تسعون بالمائة (90%) من القيمة التجارية للوعاء العقاري.
- أما البلديات الأخرى التابعة للولايات الجنوبية فيطبق تخفيض تسعون بالمائة (90%) من القيمة التجارية للأرضية موضوع التنازل¹.

مع الإشارة إلى أن التخفيضات تقتصر على مساحة الأرضية التابعة نسبياً للسكنات الترقية المدعمة (LPA)، أما المساحات المتبقية باستثناء موقف السيارات فهي غير معنية بهذه التخفيضات ، كما لا تحسب مساحة الطوابق تحت الأرضية المخصصة لحضيرة السيارات في نسبة المساحة الإجمالية التي تستفيد من التخفيضات ، ويضاف سعر التنازل عن السكنات أعباء العقار التابع لكل سكن².

و تتم عملية التنازل على الأراضي التابعة للأحكام الوطنية الخاصة لصالح المرقين العقاريين سواء عموميين أو خواص طبقاً للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14/05/2011 المحدد لشروط و كفاءات التنازل عن قطع أرضية تابعة لأحكام الخاصة للدولة و موجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة³ المعدل و المتمم¹.

¹ المادة 13 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011، المعدل و المتمم.

² ملحق بالتعليمية الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخ في 25 فيفري 2015 المتعلقة بكفاءات تنفيذ برامج السكنات الترقية المدعمة.

³ ج.ر، عدد 51، مؤرخة في 14/09/2011.

أما في إطار إنجاز السكنات الترقية المدعمة (LPA)، يتم تشخيص و تحديد الأوعية العقارية حسب المشروع وفق عدد معين من السكنات المراد إقامتها طبقاً للمواصفات التي تملئها أدوات التعمير، و التي تنجز في حدود الإعانات المتوفرة و في أوعية عقارية خالية من أية عوائق ، بحيث يتم تخصيص برامج سكنية حسب وفرة الأوعية العقارية و قدرات المرفق العقاري في إنجازها.

ويشترط في تخصيص البرامج للولايات أن تقدم لكل قطعة أرضية الوثائق الآتية:

- مقرر تخصيص الأرض تسلمها السلطة المختصة .
- مستخرج من المخطط المساحي و نسخة من البطاقة المسلمة من طرف المديرية الولائية لأملك الدولة محينة عند مسح الوعاء العقاري.

¹ بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2015/08/25، ج ر، عدد 70 مؤرخة في 2015/12/29 . صدر هذا القرار ليعدل و يتم المادتين الأولى و الثالثة عشر من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011. فيما يخص المادة الأولى: إن القرار الوزاري المشترك تم إعداده تطبيقاً لأحكام المادتين 12 و 13 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23 و بعد إلغاء أحكام هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 427-12 المؤرخ في 2012/12/16 بدا من الضروري تعديل أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/05/14 ليصبح ساري المفعول وفقاً للمادتين 92 و 93 من المرسوم التنفيذي رقم 427-12 السالف.

- أما في يخص المادة الثالثة عشر: فقد نصت أحكام هذه المادة على تطبيق تخفيض قدره 100% على سعر التنازل بالنسبة للأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة الموجهة لبرامج السكنات بصيغة البيع بالإيجار . كما نصت هذه المادة على تخفيضات جديدة على سعر التنازل عن الأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز السكنات الترقية العمومية (LPP) و التي قدرت بـ(60%، 70%، 75%، 80%، 85%، 90%، 95%) حسب توقعها في الولايات أو على مستوى مقر الدوائر أو البلديات.

أما فيما يخص باقي الصيغ السكنية، فقد تم الإبقاء على نقص التخفيضات المنصوص عليها في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011.

- وزارة المالية، المديرية العامة للأملك الوطنية، مديريةية تميم الأملك التابعة للدولة، مذكرة رقم 3542 المؤرخة في 24 مارس 2016 المتضمنة التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملك الخاصة للدولة موجهة لاقتناء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة.

و عدل مرة أخرى بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أبريل 2018 ، ج.ر عدد 58 المؤرخة في 2018/10/13.

- أو كشف مساحي معد من قبل مصالح مسح الأراضي أو مخطط يبين الحدود معد من طرف خبير مهندس و مصادق عليه من طرف مصالح مسح الأراضي، عندما يكون الوعاء الأراضي لم يخضع للمسح.
- كما يتم إعداد بطاقة مشروع لكل وعاء عقاري معد من طرف المدير الولائي المكلف بالتعمير و الهندسة المعمارية و البناء والتي يجب أن تتضمن ما يأتي:
- تحديد دقيق للأرضية.
- جميع البيانات و المواصفات التقنية و العمرانية ، عدد السكنات و المحلات الموجهة للتسويق الحر المحتمل إنجازها، و لا يمكن أن تتجاوز المساحة الكلية للمحلات الموجهة للتسويق الحر و السكنات الترقية لكل مشروع النسب الآتية: عشرون بالمائة (20%) في ولايات الجزائر، عنابة ، قسنطينة ، وهران، و عشرون بالمائة (20%) في و لايات الجنوب، و خمسة و عشرون بالمائة (20%) في الولايات الأخرى.

2- إجراءات الاستفادة

و إجراء التنازل يفترض فيه توافر سلسلة من الإجراءات حددها المشرع الجزائري في الدعوة إلى المشاركة ثم إيداع الطلبات و دراستها من قبل اللجنة التقنية الولائية، إصدار قرار التنازل، بعدها إبرام عقد التنازل.

1-2 دعوة للمشاركة: طبقا لنص المادة 03 و 04 و 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/05/14 المعدل و المتمم المحدد لشروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأماكن الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز برامج السكنات العمومية، فإنه يتم إعداد إطلاق دعوة المشاركة من طرف المدير الولائي المكلف بالسكن لفائدة المرقين العقاريين المهتمين على أساس بطاقة تعيين القطعة الأرضية التي تعد من طرف مصالح أملاك الدولة و كذا دفتر الشروط النموذجي للمشروع المنصوص عليه في القرار المذكور، و الذي بمقتضاه يحدد فيه المرقى العقاري شروط استعمال القطعة الأرضية، و كفيات فسخ عقد البيع في حالة عدم التقيد بالالتزامات المنصوص عليها في القوانين و التنظيمات و التي تنظم السكنات المدعمة من طرف الدولة.

2-2 إيداع ملف: حيث يتعين على المرقيين العقاريين المهتمين إرسال طلب لاقتناء القطعة الأرضية التابعة لأملاك الدولة المعنية إلى الوالي المختص إقليمياً، أما المرقيين المهتمين بإنجاز برامج السكن الترقوي المدعم فلهم أن يودعوا ملفاتهم في ست (6) نسخ على مستوى المديرية الولائية المكلفة بالسكن و الذي يجب أن يتضمن الملف ما يأتي:

- طلب اقتناء أرضية تابعة لأملاك الدولة للمشروع المراد إنجازه يوجه إلى الوالي المختص إقليمياً.
- دفتر الشروط الخاص بالمشروع يملأ ويوقع طبقاً للنموذج ، والمحدد بموجب القرار المؤرخ في 30 جانفي 2018 الذي يحدد الخصائص التقنية المطبقة على البرامج السكنية الترقوية¹.
- بطاقة تقنية للمشروع حسب النموذج المرفق بالتعليمية .
- اعتماد ممارسة مهنة المرقي العقاري.
- شهادة التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين ونسخة من شهادة الانتساب يسلمها صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية .
- شهادة مسلمة من قبل صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية تبين التزامات المرقي العقاري في إطار البيع على التصاميم.
- السجل التجاري و القوانين الأساسية للمرقي العقاري عند الاقتضاء.
- تصريح المرقي العقاري يبين مراجعه في مجال إنجاز المشاريع العقارية مرفق بكل الشهادات المتعلقة بالعمليات المتمم إنجازها.
- هذا و تعمل السلطات المحلية على تسهيل إيداع الملفات باستعمال وسائل المعلوماتية في مجال الاتصال وذلك عن بعد.²

¹ قرار مؤرخ في 30 جانفي 2018 الذي يحدد الخصائص التقنية المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم، ج.ر رقم 13 الصادرة في 28 فيفري 2018 ، المعدل و المتمم.

² المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2018/04/25 الذي يحدد شروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة.

3-2 دراسة الملف:

يتم إخضاع طلب الاقتناء، خلال 15 يوما، للدراسة من قبل اللجنة التقنية الولائية¹ و أن لم يتم تحديد تاريخ بدء السريان و الذي يعتقد بأنه يسري ابتداء من تاريخ انتهاء إيداع الملفات.

حيث تقترح اللجنة التقنية الولائية المرقيين العقاريين على الوالي المختص إقليميا، على أساس تصنيفهم طبقا للمعايير و جدول التنقيط و كذا دراسة دفتر شروط المشروع.

و للوالي المختص إقليميا دور استشاري، فيعهد له موافاة المرقيين العقاريين في أجل لا يتعدى 30 يوم من تاريخ إيداع الملف ، الرد إما بقبول طلبهم أو رفضه².

و تنص المادتان 09 و 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14/05/2011 أنه في أجل خمسة عشر (15 يوما)، يبلغ الوالي قرار التصريح بالتنازل للمرقي العقاري، و على أساسه يلتزم المرقي العقاري أن يسلم إلى المدير الولائي المكلف بالسكن ملف تنفيذ المشروع مصحوبا بالرأي التقني للمصالح الولائية المكلفة بالعمران. و كذا تأشيرة هيئة المراقبة التقنية للبناء، و ذلك في أجل يحدد من طرف اللجنة التقنية حسب أهمية المشروع و دون أن يتجاوز خمسة (5) أشهر.

4-2 تحديد القيمة التجارية للأراضي التابعة للأمولاك الوطنية الخاصة:

إن التنازل عن الأوعية العقارية لصالح المرقيين العقاريين لا يتم بنفس السعر، و مرد ذلك إلى طبيعة المشروع المراد إنجازها، فإذا كان المشروع يتضمن إنجاز مساحات عمومية فإنه يتعين حذف المساحات اللازمة لإنجازها، و لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد القيمة التجارية إلا المساحة المتبقية، على أن تبقى أجزاء العقار الموجهة لاستيعاب تجهيزات عمومية ضمن الأملاك الخاصة للدولة، و في حالة أن المشرع لم يخصص لإنجاز تجهيزات عمومية، فإن تحديد

¹ المادة 06 من القرار الوزاري المشترك 2011/05/14 الذي يحدد شروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة، المعدل و المتمم.

² المادة 09 من القرار الوزاري المشترك نفسه.

القيمة التجارية يتم لكل قطعة أرضية، أي لكل المساحة بما فيها الأجزاء التي يتم بناؤها (كالمداخل و الفضاءات الجوارية)¹

و يتولى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا عملية التقييم العقارية، باتخاذ كل التدابير اللازمة، و ذلك باتخاذ السعر المطبق من طرف مصالحه و الموافق للسوق العقارية الحرة، التي تعكس القيمة التجارية و الحقيقية لهذه الأملاك، و اعتماد طرق تقليدية للتقييم التي غالبا ما تحقق نتائج مرضية بالتقرب من الممتهين و المرقين العقاريين (العوام و الخواص) و كذا مصالح التسجيل بمديريات الضرائب و المحافظات العقارية و مصادر أخرى موثوق بها².

بعد ذلك يتم تطبيق تخفيضات على القيمة التجارية للقطعة الأرضية بالنسبة لبرامج السكنات (السكنات المدعمة من طرف الدولة، السكنات الموجهة للبيع بالإيجار، السكنات الترقية العمومية) و التي تكون بنسب متفاوتة³.

فأحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2011/05/14 قد أقر على مساهمة الدولة في إجراء تخفيض على القيمة التجارية للأراضي التابعة لأملكها من أجل تشجيع المبادرات الرامية إلى إنجاز سكنات تستفيد منها كل شرائح المجتمع ، فقد نصت المادة 13 من هذا القرار الوزاري على أنه: " يمنح تخفيض على القيمة التجارية للأراضي التابعة لأملك الدولة كما هي محددة من طرف مصالح أملاك الدولة بالنسبة لبرامج السكنات المدعمة من طرف الدولة على أساس النسب المحددة كما يأتي:

- ولايات الجزائر، وهران، عنابة، وقسنطينة 80%.
- البلديات التابعة لولايات الهضاب العليا والجنوب 95%.

مذكرة رقم 004362 المؤرخة في 2003/08/06، تأشيرة مصالح أملاك الدولة و الحفظ العقاري رقم 05، مديرية إدارة الوسائل التابعة للمديرية العامة للأملاك الوطنية - وزارة المالية- هذه المذكرة مشار إليها في مرجع:

¹ بوسنة إيمان، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 212
² بعتي الشريف، إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية، مجلة القانون العقاري، بكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البليدة، العدد 4، مارس 2017، ص94.

³ المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أوت 2015، المعدل و المتمم للقرار الوزاري المشترك 14 ماي 2011، المحدد لشروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و موجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة .

- الولايات الأخرى 90%، 100% لبرامج 65000 مسكن موجه للبيع بالإيجار الذي بادر به الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

غير أنه عندما يتضمن المشروع جزئياً إنجاز محلات ذات الاستعمال غير السكني، يجب حصر التخفيض على مساحة الأرض المتعلقة بالمحلات ذات الاستعمال فقط.

5-2 إعداد أو تحرير عقد التنازل

يتم تحرير عقد التنازل للقطعة الأرضية لفائدة المرقي العقاري من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً، و في مقابل ذلك يعلن المشتري في العقد بإطلاعه مسبقاً على دفتر الشروط الملحق بالعقد، كما يتخذه مرجعاً له صراحة بالإمضاء عليه.

و يسلم العقد طبقاً لنص المادة 12 من القرار الوزاري المشترك 2011/05/14 المحدد لشروط و كفاءات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأحكام الخاصة للدولة ، في أجل (30) يوماً، مرفوقاً بـ دفتر الشروط المطابق للنموذج الملحق بالقرار الوزاري المشترك (2011/05/14)، و ذلك استناداً إلى دفتر الشروط المشروع و المصحوب بملف تنفيذ المشروع الممهور بالرأي التقني للمصالح الولائية المكلفة بالعمران، و كذا تأشيرة هيئة المراقبة التقنية للبناء، و بعد تسديد سعر التنازل و كذا المصاريف المتعلقة بالمعاملة.

ليخضع فيما بعد مدير أملاك الدولة هذا العقد للتسجيل لدى مصالح الضرائب المختصة إقليمياً، و كذا إخضاعه لعملية الإشهار العقاري.

ثانياً: الاستفادة من الأوعية العقارية عن طريق منح حق الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأحكام الخاصة للدولة في إطار الترقية العقارية ذات الطابع التجاري

يعتبر هذا الإجراء بمثابة دعم من الدولة للمرقي العقاري لتخفيف العبء عليه و تحفيزاً له لزيادة عروض السكن، فأصدر المرسوم التنفيذي رقم 281/15 المؤرخ 2015/10/26 الذي يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأحكام الخاصة للدولة و

الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري¹، ليطبق فقط على المشاريع المنجزة قبل صدور هذا المرسوم.

فأحكامه جاءت من جهة لتوضيح شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل "إلى تنازل للأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة ذات الطابع التجاري و من جهة أخرى كيفية التكفل بالمشاريع المرخصة في إطار الأمر 04/08 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008²، إلى غاية تدخل أحكام المادة 61 من قانون المالية لسنة 2015 ،و هو ما سنحدده تباعا في النقاط الآتية استنادا إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 281/15، والمذكرة 3760 المؤرخة في 29 مارس 2016 الصادرة عن المديرية العامة للأمولاك الوطنية المتعلقة بمنح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل عن الأراضي التابعة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري.

1- فيما يخص شروط و كفاءات منح الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري:

للتنازل على القطع الأرضية الموجهة لإنجاز برامج الترقية العقارية التجارية، لابد من توافر مجموعة من الشروط تتحدد فيما يأتي:

1-1 شروط متعلقة بالعقارات القابلة لمنح الامتياز:

طبقا لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 281/15 الذي يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل، فإن الأراضي التي يمكن أن تكون موضوع منح امتياز قابل للتحويل إلى تنازل، الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة، الواقعة في القطاعات المعمرة أو القابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة و التعمير، والأراضي غير المخصصة أو في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة للدولة لتلبية احتياجاتها.

¹ ج ر، عدد58، مؤرخة في 2015/11/04.

² الأمر 04-08 المؤرخ في 2008/09/01 يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج.ر عدد 49 لسنة 2008، المعدل و المتمم

2-1 شروط متعلقة بالمستفيدين:

حيث يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون العام أو الخاص له صفة مرقي عقاري، أن يتقدم بطلب الاستفادة من منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على قطعة أرضية تابعة للأمالك الخاصة للدولة مرفقا بملف يرسل لأمانة اللجنة التقنية المكلفة بالنظر في الطلبات¹ و التي تتكون حسب نص المادة 04 من المرسوم 281/15 من:

- الوالي أو ممثله رئيسا
- المدير المكلف بالتعمير بأمالك الدولة
- المدير المكلف بالتعمير و الهندسة المعمارية و البناء.
- المدير المكلف بالاستثمار.
- و يمكن للجنة أن تستعين بأي شخص يمكن أن يساعدها في أشغالها و يتولى المدير الولائي المكلف بالتعمير و الهندسة المعمارية و البناء.

3-1 فيما يخص مدة منح الامتياز:

إن الامتياز الممنوح لفائدة المرقي، يخول لصاحبه الحق في الحصول على رخصة البناء و يسمح له كذلك بإنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني الناتج عن الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل و كذا عن البنائيات المقرر إقامتها على الأرضية التي منح عليها الامتياز كضمان القروض الممنوحة حصريا لتمويل المشروع²، و قد حددت قيمة الإتاوة السنوية حسب أحكام المادة 08 من المرسوم 281/15 ب 33/1 من القيمة التجارية، في مدة امتياز محددة بثلاث و ثلاثين سنة، و هي مدة كفيلة بتمكين المرقين الحق في الحصول على الرهن لدى الهيئات القرضية.

¹ الملحق رقم 03 الذي يتضمن ملف الترقية العقارية .

² المادة 07 من المرسوم 281/15.

1-4 فيما يخص إعداد العقد:

بعد موافقة اللجنة التقنية على منح قطعة أرضية لإنجاز مشروع ترقية عقارية تجارية يرخص الامتياز على أساس قرار ولائي لتقوم مصالح أملاك الدولة بعد ذلك بتجسيد هذه الاستفادة بموجب عقد منح امتياز قابل للتحويل إلى تنازل مرفق بدفتر شروط طبقاً للنموذج الملحق بالمرسوم¹.

كما تجدر الإشارة إلى مصالح أملاك الدولة إعداد عقد منح الامتياز بعد صدور القرار الولائي المرخص لهذه العملية و في مدة لا تتجاوز ثلاثين (30) يوماً، ليتسنى للمرقين العقاريين الحصول على رخص البناء و إنجاز مشاريعهم في الآجال المحددة.

و يتعين على المحافظين العقاريين في حالات البيع على التصاميم التأشير على مراجع عقد الامتياز في البطاقات العقارية للمستفيدين و هذا لتحديد وضعيتهم القانونية، كما يلزم الموثقون بتدوين بند في العقد المكرس لعملية البيع على التصاميم، توضح بأن الحقوق العقارية المكتسبة من طرف المستفيدين بعنوان الامتياز الممنوح للمرقي العقاري تصبح بصفة آلية حق ملكية عند تحويل امتياز إلى تنازل و بعد استلامهم لدى المرقي العقاري لمحاضر الحياة².

2- فيما يخص الشروط المتعلقة بتحويل الامتياز إلى تنازل:

إن تحويل الامتياز إلى تنازل يكون بناء على طلب من المرقي العقاري بعد الإنجاز الفعلي للمشروع كما هو مطابق لدفتر الشروط و بعد حصوله على شهادة المطابقة، و للجنة التقنية الولائية مسألة البت فيه لمدة شهر واحد من تاريخ استلامه، و في حالة الموافقة على الطلب تشرع مصالح أملاك الدولة في إعداد العقد الإداري المكرس لعملية تحويل الامتياز إلى تنازل، على أن يتم التأكد مسبقاً لدى مصالح المحافظة العقارية من أن القطعة الأرضية غير مثقلة بأي رهن

¹ الملحق رقم 04 يتضمن دفتر شروط نموذجي الذي يحدد البنود و الشروط التي تطبق على منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بمقابل بدل منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع تجاري.

² المذكرة رقم 3760 المؤرخة في 2016/03/29.

خصوصاً إذا تعلق الأمر بعملية البيع على التصاميم، و في حالة تحقق ذلك فإن المرقى العقاري مطالب بالتكفل به قبل عملية التحويل¹.

و بمجرد إعداد العقد المتضمن تحويل الامتياز إلى تنازل، تتحول الحقوق العينية المرتبطة بالامتياز الممنوحة للمستفيدين في عقود البيع على التصاميم إلى حق ملكية و هذا لتفادي تحميلهم مرة ثانية تمديد الحقوق و الرسوم المطلوبة بعنوان تحويل الامتياز إلى تنازل مثلما هو معول به لما يكون المرقى مالكا في البداية للقطعة الأرضية، مما يتعين على المحافظين العقاريين التأشير في البطاقة العقارية على الوضعية الجديدة للمستفيد من العقار وبالتالي يسمح له بالتصرف كمالك كامل².

و يجب التنويه في هذا المقام أن المشرع قد منع المرقى العقاري في حالة البيع على التصاميم من قيامه بإعداد و تسليم المستفيدين محاضر الحيازة قبل إنجاز عملية تحويل الامتياز إلى تنازل التي تكرر بعقد إداري مشهر بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً، و في حالات بيع أخرى غير تلك المتعلقة بالبيع على التصاميم، فإنه لا يمكن للمرقى العقاري في حالة إتمامه لمشروعه القيام ببيع السكنات و المحلات إلا بعد حصوله على شهادة رفع اليد المسلمة من طرف أملاك الدولة التي تشهد على تسديد القيمة المستحقة بعنوان تحويل الامتياز إلى تنازل، و الشهر المسبق لعقد الملكية النهائي للقطعة الأرضية³.

مع ملاحظة أنه إذا تبين إخلال المرقى العقاري الذي اختار البيع على التصاميم بالتزامه، فإن الصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة للترقية العقارية تحل محله قصد مواصلة إتمام المشروع كما هو معمول به في القانون 04/11 و التنظيمات المتعلقة به.

¹ المادة 09 من المرسوم التنفيذي 281/15 المحدد لشروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع.

² المذكرة رقم 3760 المؤرخة 2016/03/29 للترقية العقارية ذات الطابع التجاري.

- الرجوع إلى الملحق رقم 05 متضمن عقد امتياز تعديلي قابل للتحويل إلى تنازل.

³ المادة 13 من المرسوم التنفيذي 281/15.

3- فيما يخص الإجراء المتخذ اتجاه المرقى الراض لتحويل الامتياز إلى تنازل

إن المشرع الجزائري قد ألزم المرقين العقارين بتحويل الامتياز إلى تنازل تحت طائلة تحريك دعوى قضائية من طرف مصالح أملاك الدولة، التي تجبرهم على تنفيذ بنود دفتر الشروط الذي يعتبر تحويل الامتياز إلى تنازل أحد شروطها.

4- بعض الصعوبات التي تواجه عمليات تجنيد الأوعية العقارية الموجهة لإقامة برامج

السكنات و التجهيزات العمومية

من الصعوبات التي لوحظت - في الواقع العملي - و بصفة متكررة ، مسألة اعتماد أوعية عقارية من طرف لجان أسندت إليهم مهمة اختيار الأرضيات في حين أنها لا تتوفر على الشروط المطلوبة التي تسمح بالانطلاق في البرامج المقرر إقامتها.

من بين هذه الصعوبات تسجيل أرضيات تجتاها خطوط " الضغط المالي " أو شيدت عليها مساكن مشغولة من النوع الهش، تم تخصيصها لأصحاب المشاريع المنتدبة، دون مراعاة أن حيازتها تطرح صعوبات حقيقة، والتي من شأنها أن تتسبب في معظم الأحيان في نشوب نزاعات متعلقة بالأضرار مع المؤسسات المكلفة بإنجاز المشاريع التي سيتم إقامتها على هذه الأرضيات .

تتعلق هذه النزاعات في كثير من الأحيان بطلبات تحيين السعر التي تقدمها المؤسسات المتعاملة المتعاقدة ، و التي يكون أصحاب المشاريع في الأغلب غير قادرين على قبولها بسبب تغطية مالية تتطلب إعادة تقييم ، هذا فضلا عن عدم احتساب التأخر الكبير الذي ينجم عن هذه الوضعيات و التي يجب تفاديها مع ما يفرضه الضغط الكبير للسكن.

و من أجل ذلك صدرت تعليمة عن وزارة السكن التي تدعو إلى ضرورة السهر على أن تكون الأوعية العقارية المجندة لاستقبال مشاريع البناء تخلو من الصعوبات و العوائق و التي من

شأنها أن تمس الحيازة الفعلية لهذه الأوعية و وضعها تحت مؤسسات الإنجاز في ظل الشروط المطلوبة للانطلاق دون عرقلة الورشات¹.

و من الصعوبات الملاحظة أن مسألة الأوعية العقارية للمركب كثيرا ما تستهدف الأراضي الفلاحية في ظل شح هذه الأوعية فمن رأينا لا بد من استغلال الأراضي الخاصة و اللجوء إلى سبل غير اقتطاع الأراضي الفلاحية لرفع عدد الأوعية العقارية الموجهة للمشاريع السكنية.

5- تعبئة الأوعية العقارية

طبقا للملحق بالتعليمية الوزارية المشتركة المؤرخة في 06/02/2018 و المتعلقة بكيفيات تنفيذ برامج السكنات الترقية المدعمة، فإن عملية تشخيص و تحديد الأوعية العقارية الموجهة لإنجاز المشاريع تتم وفق عدد معين من السكنات و المحلات التي يمكن إقامتها وفقا لما تمليه أدوات التعمير، و في حدود الإعانات المتوفرة، مع الحرص على أن تكون هذه الأوعية العقارية خالية من أية عوائق.

ويشترط لتخصيص برامج السكنات لكل ولاية أن تقدم لكل قطعة أرضية :

- مقرر تخصيص الأرض تسلمها السلطة المختصة
- مستخرج من المخطط المساحي و نسخة من البطاقة المسلمة من طرف المديرية الولائية لأمالك الدولة محينة عند مسح الوعاء العقاري
- أو كشف مساحي معد من قبل مصالح مسح الأراضي أو مخطط بين الحدود معد من طرف خبير مهندس و مصادق عليه من طرف مصالح مسح الأراضي، عندما يكون الوعاء العقاري لم يخضع للمسح
- على أن يتم إعداد بطاقة مشروع لكل وعاء عقاري يعدها المدير الولائي المكلف بالتعمير و الهندسة المعمارية تتضمن ما يلي:

- تحديد دقيق للأرضية

¹ التعليمية رقم 416 المؤرخة في 26 فيفري 2013، الصادرة عن وزير السكن و العمران، والمتعلقة بتجديد أوعية عقارية موجهة لإقامة برامج السكنات و التجهيزات العمومية.

جميع البيانات و المواصفات التقنية و العمرانية ، عدد السكنات و المحلات الموجهة للتسويق الحر المحتمل إنجازها و التي حرص المشرع أن لا تتجاوز مساحتها النسب الآتية من المساحة الكلية القابلة للسكن و التي تمثل نسبة عشرون بالمائة (20%) بالنسبة لولايات الجزائر، عنابة، قسنطينة، وهران، و عشرون بالمائة (20%) في ولايات الجنوب، و خمس وعشرون بالمائة (25%) في الولايات الأخرى.

المبحث الثاني: الضمانات الإجرائية و المالية

لقد حرص المشرع الجزائري على عدم منح إجازة البدء بتنفيذ أشغال المرقى العقاري ما لم يلتزم باحترام القواعد العامة للتهيئة و التعمير و بنصوص القانون 04/11 وضرورة الحصول على الرخص و الشهادات العمرانية اللازمة. إضافة إلى إجراءات قانونية أخرى فرضها المشرع للمرقى العقاري بضرورة الإعلان عن مشروعه قصد دعوة كل راغب في اقتناء بناية، و إعلامه بكل التفاصيل و الشروط الجوهرية حماية لإرادة المقتني و حتى يكون على دراية بكل حقوقه و التزاماته القانونية.

و لتجسيد المشروع العقاري لا بد أن يضمن المرقى العقاري رأس مال كاف لتمويل مشروعه من بدايته إلى غاية الانتهاء منه، كما يمكنه في إطار البيع على التصاميم الاستفادة من الأقساط المدفوعة من طرف المقتني و كذا الإعانات الممنوحة لفائدتهم من طرف البنوك و المؤسسات المالية. وبناء على ذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى دراسة الضمانات الإجرائية و المالية كل في مطلب مستقل.

المطلب الأول: الضمانات الإجرائية

طالما أن المرقى العقاري ملزم باحترام القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء المحددة في التشريع المعمول به طبقا لنص المادة 5 ف1 من القانون 04/11 فإنه لا يمكنه إبرام عقد البيع على التصاميم ما لم يوفر كافة الرخص و الشهادات التي تخوله إنجاز مشروعه العقاري ، وإلا كان مخالفا لمخططات التهيئة و العمران ، ولا يتوقف التزام المرقى العقاري عند ذلك فلا بد من إعلام المقتني بكل الأوصاف و البيانات المتعلقة بالبناية محل عقد البيع على التصاميم بهدف تنوير إرادته.

الفرع الأول: الرخص و الشهادات العمرانية

هذه الرخص جاء ذكرها على وجه الخصوص في المادة 30 من القانون 04/11 ، و هي تتمثل على التوالي: ملكية الأرض، رخصة البناء، رخصة التجزئة، شهادة التعمير

أولاً: أصل ملكية الأرض

لقد أوجبت المادة 30 من القانون 04/11 تضمن كل من عقد حفظ الحق وعقد بيع العقار على التصاميم أصل ملكية الأرض، وهو الأمر الذي أكدته المادة 50 من القانون 29/90 من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم التي نصت على أن حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض . إنما يدل على أن الالتزام بالبناء من طرف المرقى العقاري مقترن بإيجاد الوعاء العقاري والأرضية التي سيثيد عليها البناء.

هذا وإن ورود عبارة " أصل ملكية الأرض" تعني على أنه كيف آلت الملكية للبائع، فإذا كانت آلت إليه بموجب عقد بيع من طرف الخواص أو الوكالات العقارية التي أسندت لها مهمة الوساطة بين المتعاملين العقاريين لتحقيق المعاملات العقارية المتمثلة في البيع أو الشراء أو الإيجار.....، فوجب ذكر البيانات في العقد¹، كما قد يكون حقه على العقار قد نشأ بطرق عدة من ضمنها اقتناء أوعية عقارية عن طريق تنازل الدولة بالتراضي لقطع أرضية تابعة لأملاكها الخاصة لمرقين عموميين أو خواص والموجهة للاستعمال في إنجاز عمليات تعميم أو بناء على رخصة من الوزير المكلف بالمالية²، وذلك استنادا إلى أحكام المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91/454³.

¹ الرجوع إلى الملحق رقم 06 المتعلق بعقد بيع عقار على التصاميم متضمن بند أصل الملكية.

² مسكر سهام ، التزامات المرقى العقاري الناتجة عن بيع السكنات الترقية، المرجع السابق، ص 120

³ المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 16 جمادى الثانية عام 1422 الموافق لـ 23 نوفمبر 1991 المحدد لشروط وكيفيات التنازل عن الأراضي العارية أو المبنية التابعة لأملك الدولة الخاصة و المخصصة لعمليات التعمير و التهيئة العقارية، ج.ر عدد 60 مؤرخة في 1991/15/24 المعدل بموجب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/04/05 المحدد لشروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملك الخاصة للدولة، و المخصصة لإنجاز عمليات تعميم أو بناء، ج.ر 35 المؤرخة في 2003/05/25 ، والقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 جمادى الثانية عام 1432 الموافق لـ 14 ماي 2011 المحدد لشروط وكيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملك الخاصة للدولة والموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة ، ج.ر عدد 51، مؤرخة في 2011/09/14، المعدل و المتمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أوت 2015 و القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أبريل 2018 ، ج.ر 58 الصادرة في 2018

ثانيا: رخصة البناء

باعتبار أن رخصة البناء هي حق من حقوق الملكية فقد نصت المادة 50 من القانون 29/90 على أن " حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض ويخضع لرخصة البناء أو التجزئة أو الهدم، وبالتالي لا يمكن لغير مالك الوعاء العقاري أن يحصل على رخصة البناء. و لمنح هذه الرخصة يجب أن يتقدم المعني بطلب إلى الهيئات العمومية ، وهو الأمر الذي أقرته في المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها¹ بنصها على أنه ينبغي أن يتقدم بطلب رخصة البناء والتوقيع عليه من المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية (والمقصود هنا الهيئات العمومية) ..

ولا شك أن رخصة البناء تعد من بين التراخيص المهمة التي اشترط المشرع الجزائري قبل مباشرة أي عملية بناء، وأخضعها للقواعد العامة للتهيئة والتعمير، حيث يتعين على كل راغب في إقامة مبنى جديد أو ترميم عقاري أو إعادة تأهيل أو تجديد عمراني أو توسيعه استخراج الرخصة ، تطبيقا لما نصت عليه المادة 52 من القانون 29/90 المعدل والمتمم .

و تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ، ولتمديد البنايات الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه ، أو الواجهات على الساحة العمومية ، ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج، وتحضر رخصة البناء وتسلم وفقا للأشكال و بالشروط و الآجال التي يحددها التنظيم.

يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يورد تعريفا لرخصة البناء و إنما اكتفى بذكر الأعمال التي تستدعي الحصول على هذه الأخيرة ، وتمنح هذه الرخصة بموجب قرار من السلطة المختصة قبل الشروع في أعمال البناء ، وهو ما أكدته المادة 06 من القانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة

¹ ج.ر العدد 07 مؤرخة في 12/02/2015، المعدل و المتمم

البنائيات و إتمام إنجازها¹ التي تنص على أنه : يمنع القيام بتشييد أي بناية مهما كانت طبيعتها دون الحصول المسبق على رخصة مسلمة من السلطة المختصة في الأجال المحددة قانونا .

إلا أنه وفقا لبعض الآراء الفقهية فإن رخصة البناء عبارة عن قرار إداري صادر عن سلطة مختصة قانونا تمنح بمقتضاها الحق للشخص طبيعيا أو معنويا بإقامة بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران² ، كما عرفت بأنها : رخصة مسبقة و إجراء جوهري ينبغي المرور به قبل الشروع في عملية البناء أو التغيير أو تحويل البناية، فكل هذه العمليات يشترط فيها الحصول على رخصة البناء³.

وإن أخذ على هذا التعريف بأنه حدد مفهوم رخصة البناء بأنه إجراء، على اعتبار أن لها مفهوما واسعا لا ينحصر فقط على البناء، إنما قد يشمل كذلك أعمال التجزئة والهدم.

و على ضوء ما سبق ذكره يمكن تعريف رخصة البناء على أنها قرار إداري صادر من سلطة مختصة قانونا لكل راغب بالقيام بأعمال البناء قبل الشروع فيها مع مراعاة القواعد القانونية والتنظيمية في مجال العمران.

أما بالنسبة لعقد بيع العقار على التصاميم ، يلاحظ أن هذا النوع من الضمانات قد كرس بموجب نص المادة 06 والمادة 11 من القانون 04/11 و كذا الوثائق المرجعية التي أقرها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 431/13 ، ولعل الهدف من ذلك هو حماية المقتني من خطر شراء بناية غير مرخص أصلا ببنائها وبالتالي إمكانية تعرضها للهدم.

بالنسبة للقانون الفرنسي فهو الآخر قد استوجب لممارسة أعمال البناء الحصول على التراخيص اللازمة ، وذلك في معنى نص المادة (R111-7) من قانون البناء والسكن الفرنسي،

¹ القانون 08-15 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق ل 20 يوليو 2008 المحدد لقواعد مطابقة البنائيات و إتمام إنجازها، ج.ر عدد 44، المؤرخة في 03 أوت 2008، المعدل و المتمم

² عزري الزين، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية و الأدبية، ش.م.م، لبنان، 2011، ص 12

³ لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2011-

حيث يجب على كل من يرغب في القيام بأعمال البناء أو إنشاء بناء بغرض السكنى أو غيره الحصول على ترخيص بناء¹.

واستخراج رخصة البناء تقتضي من المرقي العقاري تقديم طلب موقع عليه و مرفق بنسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة باعتبارهما من الوثائق التي تثبت صفة مالك العقار، فشهادة الحيازة تعتبر سببا لكسب الملكية وطريقا للإثبات، ولا شك أن المشرع الجزائري قد رتب عن تسليم شهادة السند الحيازي أن يجعل من صاحبها في مرتبة المالك وهو ما يفهم من نص المادة 44 من القانون 25/90. و من أجل ترتيب تسهيلات فيما يخص معالجة ملفات رخصة البناء الخاصة بالمشاريع الاستثمارية فقد صدرت تعليمة وزارية رقم 1328 المؤرخة في 12 سبتمبر 2013 على إجبارية تنصيب الشباك الواحد للوكالة الوطنية لتنمية الاستثمار على مستوى كل ولاية يمكن من المعالجة السريعة لملفات طلب البناء الخاصة بالمشاريع الاستثمارية²، و على إثر ذلك يودع المرقي العقاري ملفه مباشرة للوكالة الوطنية لترقية الاستثمار (الشباك الوحيد) دون المرور على مصالح التعمير و البناء ربحا للوقت

و يتكون الملف من الوثائق التالية في خمس (05) نسخ:

- سند يثبت الملكية أو حق الانتفاع بأرضية الوعاء.
- مخطط الكتلة الذي يوضح موقع إقامة المشروع.
- مخططات المستويات، الواجهات و المقاطع.
- المذكرات و الوثائق الوصفية للأشغال، الآجال و الأسعار ذات الصلة.
- شهادة دراسة الهندسة المدنية موقعة من طرف المهندس المعماري و المهندس (أو مكتب الدراسات) المعتمدين.
- دراسة الأثر على المحيط إذا اقتضى الأمر³.

¹ سبيل جعفر حاجي عمر، ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء، المرجع السابق، ص 69

² تعليمة وزارية رقم 754 مؤرخة في 31 ماي 2014، الصادرة عن وزير السكن و العمران و المدينة، المتعلقة بإنجاز رخص البناء للمشاريع الاستثمارية.

³ قرار رقم 970 مؤرخة في 02 أبريل 2014، الصادر عن مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية أدرار، المتعلقة بكيفية معالجة ملفات رخصة البناء الخاصة بالمشاريع الاستثمارية

كما أن شهادة الحيابة لا تمنح على أملاك عقارية مبنية، وإنما ترد على الملكية العقارية الخاصة التي ليس لها عقود¹، والتي لم يشملها مسح الأراضي العام حسب نص المادة 39 من القانون 25/90 من قانون التوجيه العقاري².

و عليه فإن كلا من عقد الملكية و شهادة الحيابة تعتبران من الوثائق التي تثبت صفة العقار، ولا يمكن تقديم رخصة البناء ما لم تثبت الصفة طبقا لما كان منصوصا عليه في السابق بموجب المادة 43 من المرسوم التنفيذي 19/15 المتعلق المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها المعدل و المتمم، من تصميم للموقع الذي يشتمل على الوجهة وشبكة الخدمة مع بيان طبيعتها و تسميتها و نقاط الاستدلال التي تمكن من تحديد قطعة الأرض .

مخطط كتلة البناءات و التهيئة المعد: و يشتمل على البيانات من حدود القطعة الأرضية و مساحتها وتوجهها و رسم الأسيجة عند الاقتضاء، منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح و المقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية، نوع طوابق البناءات المجاورة وارتفاعها أو عددها، ارتفاع البناءات الموجودة أو المبرمجة أو عدد طوابقها و تخصيص المساحات المبنية أو غير المبنية، المساحة الإجمالية للأرضية و المساحة المبنية على الأرضية، بيان الشبكات قابلية الاستغلال التي تخدم القطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية ، ونقاط وصل ورسم شبكة الطرق و القنوات المبرمجة على المساحة الأرضية، وقد أضاف المرسوم التنفيذي 19/15 ملفان آخران يرفق بطلب رخصة البناء إحداهما مرتبطة بالدراسات المتعلقة بالهندسة المدنية ، و ملف آخر تقني كما بينته المادة 43 من المرسوم نفسه.

و تجدر الإشارة بأن نص المادة 55 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، قد أشارت إلى أن الوثائق المرفقة بطلب الرخصة هي ذات طابع تقني يتم إعدادها من طرف مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية معتمدين معا.

¹ بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص 383

² لقد نصت المادة 39 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري على أنه يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في سبتمبر 1975 ، يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لا تحرر عقودها ملكية مستمرة.... وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي.

ويرسل طلب رخصة البناء و الوثائق المرفقة به في خمس (5) نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية الموجود بها قطعة الأرض وفي ثماني (8) نسخ بالنسبة لبقية المشاريع حيث يتم تحضير الطلب بالتأكد من مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، وفي حالة عدم وجوده لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو التعليمات المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير.

وتجتمع المصلحة المختصة المكلفة بتحضير رخصة البناء باستشارة الأشخاص العموميين من مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية أو المقاطعة الإدارية في الولايات، مصالح الدولة المكلفة بالبيئة ، ومصالح الدولة المكلفة بالفلاحة التي يتعين عليها الرد في الآجال المحددة، وفي حالة عدم الرد في أجل ثمانية أيام ابتداء من استلام طلب الرأي عد بمثابة رأي بالموافقة¹.

و يسجل تاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه إلى المعني بعد التحقيق في الوثائق الضرورية من مطابقتها لتشكيل الملف عل النحو المنصوص عليه².

ويتم تسليم رخصة البناء في شكل قرار إداري من الجهة الإدارية المختصة³ كل في حدود اختصاصها، فإذا كان تسليمها يدخل في اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي ، ترسل نسخة من ملف الطلب إلى المصالح المعنية و المذكورة في نص المادة 47 من المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير ،التي تفصل في الطلب من قبل الشباك الوحيد للبلدية في أجل ثمانية (8) أيام التي تلي تاريخ إيداع الطلب، و بعد استشارة المصالح المعنية بفصل الشباك الوحيد في طلب الرخصة في أجل (15) يوما⁴.

¹ المادة 47 من المرسوم التنفيذي 15/19 المؤرخ في 25/01/2015 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها، المعدل و المتمم.

² المادة 45 من المرسوم 15/19 نفسه.

³ الرجوع إلى ملحق رقم 07 الذي يتضمن قرار تسليم رخصة التصريح بالبناء لفائدة مرقى عقاري من أجل بناء سكنات ترقية و محلات.

⁴ المادة 48 من المرسوم التنفيذي 15/19 المعدل و المتمم.

أما إذا كان تسليم الرخصة من اختصاص الوالي المنتدب أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران، يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملف الطلب مرفقا برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبع (7) نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران للولاية أو المقاطعة الإدارية قصد إبداء رأي مطابق ، وذلك في أجل ثمانية (8) أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب بعد استشارة المصالح المعنية، يكلف الشباك الوحيد للولاية أو السباك الوحيد للمقاطعة الإدارية بالفصل في الطلبات و ذلك في أجل خمسة عشر (15) الموالية لتاريخ إيداع الطلب¹.

ثالثا: رخصة التجزئة

لقد أشارت المادة 30 من القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية إلى وجوب تضمن عقد البيع على التصاميم لمجموعة من الوثائق المرجعية من ضمنها رخصة التجزئة، وكذلك المرسوم التنفيذي 431/13 المتعلق بتحديد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأمالك العقارية، هذه الرخصة التي تشترط عند كل عملية تقسيم ملكية عقارية واحدة كانت أو عدة ملكيات أيا كان موقعها إلى قطعتين أو عدة قطع إذا كانت إحدى هاته القطع مخصصة لتشييد بناية².

إن المشرع الجزائري لم يشر إلى تعريف رخصة التجزئة، إلا أنه يمكن اعتبارها بأنها وثيقة إدارية تسلم على شكل قرار إداري، هذا بالنظر إلى الجهة الإدارية التي تصدره، فقد تكون ممثلة في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير كل في نطاق اختصاصه، حيث أنه لكل شخص طبيعي متحصل على ملكية أرض يريد القيام بعملية تقسيم ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات إلى اثنتين أو عدة قطع من أجل إقامة بنايات سكنية مهما يكن موقعها³، وهو بذلك يختلف عن شهادة التقسيم التي تعتبر بمثابة وثيقة عمرانية تصدرها جهات إدارية مختصة تخول لطالبها إمكانية تقسيم العقار المبني إلى قسمين أو إلى عدة أقسام،

¹ المادة 49 من المرسوم التنفيذي 19/15 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، المعدل و المتمم

² المادة 57 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، و كذلك المادة 07 من المرسوم التنفيذي 19/15 ، المعدل و المتمم.

³ إقولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 166.

فحسب نص المادة 59 ف 01 من القانون 29/90 و نص المادة 33 من المرسوم التنفيذي 19/15 فإن شهادة التقسيم وثيقة تمكن من تقسيم ملكية العقار المبني.

واستنادا إلى ما سبق ذكره يتضح الفرق بين رخصة التجزئة و شهادة التقسيم، فرخصة التجزئة موضوعها عقار غير مبني على خلاف شهادة التقسيم التي تسلم في حالة كان العقار مبنيا مع الإشارة إلى أن تضمن عقد البيع على التصاميم لهذه الشهادة غير إلزامي إلى في حالات عند الاقتضاء يحتاج فيها المرقي العقاري إلى تقسيم الملكية العقارية خلافا لرخصة البناء.

فإذا استلزم من المرقي العقاري استخراج شهادة التجزئة، بصفته صاحباً للملكية أو موكلًا، يتعين عليه تقديم طلب رخصة التجزئة موقع عليه، مدعم و مرفق بالوثائق المطلوبة ذات طابع تقني في خمس (5) نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية المراد إقامة المشروع فيها. وتقوم مصلحة التعمير للبلدية طبقا لنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 19/15 بالتأكد من مدى مطابقة مشروع الأرض المجزأة لتوجهات مخطط شغل الأراضي، أو لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو التعليمات المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير، ولا تمنح هذه الرخصة متى كانت الأرض محل التجزئة مخالفة لمخططات التهيئة و التعمير.

تستشير المصلحة المختصة المكلفة بتحضير طلب رخصة التجزئة الأشخاص العمومية و المصالح لإبداء رأيها و موافقتها، ولها أجل 15 يوما للرد، فإذا لم يصدر ردا اعتبر بمثابة رأي بالموافقة .

و يمكن لمصلحة التعمير المكلفة بتحضير الملف قصد تسليم الرخصة أن تقترح على السلطة إجراء تحقيق عمومي يتم بنفس الأشكال بالنسبة للتحقيق في المنفعة العمومية، بعدها يتم إصدار رخصة التجزئة في شكل قرار إداري من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران.

فعندما يكون إصدار رخصة التجزئة من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يتصرف باعتباره ممثلاً للبلدية أو الدولة في حالة مخطط شغل الأراضي أو الذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي، فإنه يتم دراسة ملف الرخصة على مستوى الشباك الوحيد للبلدية، أما في حالة كان تسليم رخصة التجزئة من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران في حالة عدم وجود

مخطط شغل الأراضي مصادق عليها و تجاوز مرحلة التحقيق ، تتم دراسة الملف على مستوى الشباك الوحيد للولاية.

و يبلغ القرار المتضمن رخصة التجزئة إلى طالبها في غضون شهرين المواليين لتاريخ إيداع الطلب، وفي ثلاثة أشهر عندما يتم تسليم الرخصة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي¹.

و يرسل القرار إلى صاحب طلب التجزئة و إلى مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية و المقاطعة الإدارية مرفقا بنسخة من الملف المتضمن تأشيرة الشباك الوحيد المختص على دفتر الشروط و المخططات التي تحدد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبكة الطرق و إقامة الأشكال المبرمجة، مع رسم شبكة الطرق و إقامة الأشكال العمرانية المبرمجة وطبيعتها، من طرف المصالح المعنية، كما توضع نسخة من الملف تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود الأرض المجزأة، وتحفظ نسخة أخرى من الملف بأرشيف الولاية أو أرشيف المقاطعة الإدارية، ونسخة أخيرة للسلطة المختصة التي سلمت رخصة التجزئة، وتقوم السلطة التي وافقت على تجزئة الأرض بنشر القرار المتضمن رخصة التجزئة بمكتب الحفظ العقاري على نفقة صاحب الطلب وذلك في الشهر الذي يلي تاريخ التبليغ وذلك طبقا للقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري².

رابعاً: شهادة التعمير

تطبيقاً لنص المادة 51 من القانون 29/90 و المادة 2 من المرسوم التنفيذي 19/15 فإن شهادة التعمير هي الوثيقة التي تسلم بناء على طلب من كل شخص معني ، تعين حقوقه في البناء والارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها القطعة الأرضية المعنية .

فشهادة التعمير حسب نص المادتين هي شهادة تحدد بموجبها حقوق البناء والارتفاقات من أجل تحديد و ضبط حركة التوسع العمراني وفقاً لقوانين المعمول بها، وإقامة مباني حسب

¹ المادة 16 من المرسوم التنفيذي 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها، المعدل و المتمم.

² المادة 22 من المرسوم 19/15، المعدل و المتمم.

المقاييس و المواصفات المعمارية مع مراعاة كل ما يتعلق بالصحة والأمن العموميين وحفاظا على التراث الطبيعي والثقافي دون المساس بالجانب البيئي.

وقد عرفت شهادة التعمير على أنها " شهادة معلومات تحدد للمعني حقوقه في البناء و الارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية ، وتزود بهذه المعلومات من أجل أن يتصور إلى أي مدى تتسجم غايته من البناء من أحكام رخصة البناء التي قد يطلبها بعد ذلك¹ وهذا قبل الشروع في الدراسات الخاصة بمشروع البناء الذي ينوي إقامته عليها².

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على إلزامية استخراجها، وهو ما يفهم من نص المادة 02 من القانون 29/90 المذكور ولم يرتب أي جزاء عن عدم الحصول عليها، و أعطى الخيار بين الحصول على شهادة التعمير وبطاقات معلومات وفقا لأحكام المادة 02 من المرسوم التنفيذي 19/15 في فقرتها الثانية و التي نصت على أنه: " يمكن لكل شخص معني بنفس حقوق البناء الخاصة بالقطعة الأرضية المعنية أن يحصل على بطاقة معلومات لاستعمالها على سبيل الإشارة لكل غرض مناسب، ولا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تحل محل شهادة التعمير"، و يكمن الاختلاف بينهما في مدة الصلاحية ، فبطاقة المعلومات قد حددت صلاحيتها بثلاثة أشهر ، أما شهادة التعمير فإن صلاحيتها مرتبطة بصلاحية مخطط شغل الأراضي المعمول به أو بصلاحية المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في حالة عدم وجود مخطط شغل الأراضي، وهو الأمر الذي نصت عليه المادة 05 من المرسوم التنفيذي 19/15.

أما بالنسبة لشروط طلب شهادة التعمير أو بطاقة المعلومات و كذا إجراءات تسليمها فقد أخضعها المشرع إلى الإجراءات نفسها التي من خلالها يتم منح رخصة البناء، بإيداع طلب ممضي من طرف المالك أو من طرف موكله أو أي شخص معني متضمنا بيانات متمثلة في اسم مالك الأرض، تصميم حول الوضعية يسمح بتحديد القطعة الأرضية ، وتصميم آخر يوضح حدود القطعة الأرضية المتواجدة في حدود المحيط العمراني في نسختين بمقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا مقابل وصل إيداع ، ويتم دراسة الملف من طرف مصالح التعمير للبلدية

¹ عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص 64

² لعويحي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير، المرجع السابق، ص 157

مع إمكانية الاستعانة بالمساعدة التقنية لمصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى القسم الفرعي للدائرة المعنية أو أي مصلحة تقنية عند الضرورة.

وبعد دراسة الملف تبلغ شهادة التعمير أو بطاقة المعلومات خلال 15 يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب، بعدما كانت هذه المهلة محددة بشهرين في ظل المرسوم التنفيذي رقم 176/91 الملغى.

و عملا بنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 19/15 فإن شهادة التعمير أو بطاقة المعلومات يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات وهي:

- مواصفات التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية.
- الارتفاقات المدخلة على القطعة الأرضية و المواصفات التقنية الخاصة الأخرى.
- خدمة القطعة الأرضية بشبكة من الهياكل القاعدية العمومية أو المبرمجة.
- الأخطار الطبيعية التي يمكن أن تؤثر على الموقع المعني، و تلك المحددة على الخريطة التي يمكن أن تنقص من قابلية القطعة الأرضية لإنجاز المشروع عليها أو تمنع ذلك كظهور صدوع زلزالية نشطة على السطح، تحركات القطعة الأرضية (انزلاق ، انهيار، انسياب الوحل أو قطع أرضية معرضة للفيضانات).
- الأخطار البيولوجية الناجمة عن نشاط المؤسسات الصناعية الخطيرة و قنوات نقل المنتجات البترولية والغازية و خطوط نقل الطاقة و التي تؤدي إلى تحديد أو إقصاء قابلية إقامة المشروع على القطعة الأرضية.

و لصاحب الطلب الحق في الطعن في حالة عدم رضائه بالرد أو في حالة سكوت الإدارة على الرد في الأجال المطلوبة، أو أن يرفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة.

الفرع الثاني: التزام المرقى العقاري بإعلام المقتني

يسبق عقد البيع على التصاميم مرحلة هامة تتعلق أساسا بالإعلام و الاستعلام قبل التعاقد ، وهي مرحلة تعد بمثابة عنصر جوهري في تكوين رضا العقد ، و التراضي في هذا النوع من العقود يستلزم على كل طرف من أطراف العقد وضع النقاط للتعاقد، فيلتزم المرقى العقاري ببيان

أوصاف المبيع ، وتحديد كل البيانات الجوهرية المتصلة بالعقد بهدف تنوير إرادة المقتني قبل الدخول في مرحلة التعاقد.

و تجب الإشارة إلى أن الالتزام بالإعلام يخضع في تنظيمه لبند العقد و القانون الذي يحكمه، فقد نصت المادة 352 من القانون المدني الجزائري يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع و أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه.

فمبدئيا أن البيع يكون صحيحا دون أن يشترط على البائع أن يرى المبيع، بل يكفي أن يكون تعيينه تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة.

و عنصر العلم في الغالب ما يلتزم به المرقي العقاري اتجاه المشتري كون أن المعلومات تتعلق بالعقار المتعامل فيه، كوصف حدوده و جميع الحقوق المتعلقة به، وهو ما يصطلح عليه بالإعلام قبل التعاقد.

من الفقهاء¹ من يميزون بين نوعين من الإعلام يلتزم بهما البائع ، الإعلام قبل التعاقد و الإعلام التعاقدى ، فالإعلام قبل التعاقد هو الذي يتم في المرحلة السابقة على التعاقد أو المعاصرة له، وذلك بهدف تنوير إرادة طرفي العقد قبل الدخول في مرحلة التعاقد ، بحيث تنكشف معالم الحقيقة لهما فيقدران مغانمهما و مغارمهما من التعاقد، وهذا الالتزام يجد أساسه و نشأته من المبادئ العامة في القانون.

أما الإعلام التعاقدى فهو ذلك الإعلام الذي يتم في المرحلة التالية لإبرام العقد من جانب أحد العاقدين أو كليهما تنفيذا لنص في العقد أو نص في القانون يوجب عليه مثل هذا الإعلام، فهو التزام يجد أساسه و نشأته في العقد.

و تأسيسا على ذلك فإن الراغب في التعاقد يجب أن يكون على علم بكل المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، فإذا أقدم هذا الأخير على شراء بناية وجب على البائع أن يعلمه بأوصافه و حدوده ومساحته و عدد طوابقه المرخص لها.

¹ خالد جمال، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003، ص 103

و ضمانا لحماية مقتني العقار في عقد البيع على التصاميم، فقد ألزم المشرع الجزائري المرقى العقاري بضرورة الإعلان عن المشروع بغية الدعوة إلى التعاقد من أجل اقتناء بناية في عقد البيع على التصاميم، ولا يتوقف تنفيذ المرقى العقاري لهذا الالتزام فقط، إنما يتعين عليه إعلام المقتني بكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالبناية في طور الإنجاز دون حاجة لطلب المقتني إعلامه بتلك البيانات.

أولاً: ضرورة تنظيم إعلان

استنادا إلى نص المادة 41 من القانون 04/11 التي تنص على أنه يلتزم المرقى العقاري بضمان الإعلام عن مشروعه العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة إقليميا وذلك قبل أي عرض للبيع .

و من المتفق عليه أن المقتني في عقد بيع العقار على التصاميم هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ، فاعتبارات العدالة تقضي بأن يولى حماية خاصة، من خلال ما يوجب القانون من التزامات من ضرورة أن يتسم الإعلان عن المشروع بالصحة ، وفرض ذكر البيانات و المعلومات الضرورية لتحفيز كل راغب في الشراء على عملية الشراء و دفعه إلى التعاقد.

و يتم نشر الإعلان عن المشروع باستعمال وسائل الإعلام المرئية و المسموعة، وفي موقع المشروع العقاري، و كذا في الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الإنجاز طبقا لنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري.

إن الهدف من الإعلان هو السماح بإعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للمنتج، حتى أن المشرع الجزائري ألزم المرقى العقاري في سبيل تحقيق إعلام كامل أن تتوفر لديه محلات كافية و ملائمة لاستقبال و إعلام زبائنه المستقبليين، و لا يتوقف التزام المرقى العقاري على ذلك ، وإنما يجب عليه كذلك أن يساهم بصفة فعالة في الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة و الاحترام الصارم لها ، و يجب عليه على وجه الخصوص عدم اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن نية المقتنين و السهر على إعلام حقيقي و كامل لشركائه حسب نص المادة 47 ف3 من القانون 04/11 ، وهو ما كان مؤكدا في أكثر من موضع.

حيث أن القانون اعتبر الكتمان تدليسا وذلك متى ورد على واقعة جوهرية من شأنها التأثير على رضا المتعاقد وهو ما يستشف من نص المادة 47 ف3 من القانون 11-04 المذكورة ، وما نصت عليه المادة 352 من القانون المدني الجزائري على أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا نافيا للجهالة، ولا يعتبر العلم كافيا في هذه الحالة ما لم يشتمل العقد على بيان العقار المراد بيعه و أوصافه الأساسية بشكل يمكن من التعرف عليه ، وفي هذه الحالة يتعين على المرقى العقاري أن يهيأ الوسائل الكافية لتحقيق إعلام الراغب في الشراء خاصة إذا عجزت وسائل المشتري عن العلم بذلك، من تلك الوسائل أن يتيح المرقى العقاري الفرصة لمعاينة العقار أو الإطلاع على التصاميم¹ و الرسومات الهندسية.

و استنادا إلى نص المادة 14 من القانون 11/04 و التي جاء في مضمونها " على أن نشاط الترقية العقارية يشمل مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة ، يمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري.

فأي مشروع يزعم المرقى العقاري القيام به، فهو ملزم بذكر نوع البناء و يحدد ذلك في إعلان قانوني (لافتة)، ويقصد بهذه الأخيرة " القيام بمجموعة من الإجراءات و الوفاء بعدد من الالتزامات ، بعضها قبل الشروع في تنفيذ أشغال البناء المرخص بها ، و البعض الآخر أثناء التنفيذ و غيرها بعد الانتهاء من تنفيذ مضمون رخصة البناء، ويتمثل ذلك في التصريح و الإشهار القانونيين المشتملين على المعلومات الضرورية التي من شأنها أن تعرف بمشروع البناء المراد إنجازه في موقع محدد على قطعة أرضية معينة بعد الحصول على رخصة البناء ، كما تعرف صاحب المشروع أي الباني، وإن الهدف من وضع الإعلان (اللافتة) في مكان ظاهر عند الشروع في القيام بأعمال البناء هو ضمان قيام المقاول و المهندس بتنفيذ الأشغال طبقا

¹ الملحق رقم 01 متضمن نموذج لمخطط لسكنات و محلات على التصاميم

للسومات و المواصفات الفنية، وهو إجراء من شأنه طمأنة أصحاب الشأن، كما يسمح بمراقبة الهيئات المختصة¹.

و قد أكد على ذلك المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير في نص المادة 60 منه على أن المستفيد من الأشغال يتعين عليه خلال فترة عمل الورشة و ضع لوحة مستطيلة الشكل مرئية من الخارج تتجاوز أبعادها 80 سم، التي يرفق نموذج بهذا المرسوم، توضح مراجع رخصة البناء الممنوحة و نوع البناء و ارتفاعه و مساحة قطعة الأرض، كما ينبغي أن تتضمن اللوحة تاريخ افتتاح الورشة و التاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال، وإن اقتضى الأمر اسم صاحب المشروع و مكتب الدراسات ، و أخيرا إسم المؤسسة المكلفة بالأشغال.

و تتمثل البيانات المتعلقة برخصة البناء التي يتعين على المرقي العقاري ذكرها في اللافتة:

- رقم رخصة البناء و تاريخ صدورها.
- إسم الباني المرخص له و عنوانه و صفته، سواء كان المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار المعني .
- نوع البناء المرخص به (سكني، تجاري، حرفي..) و يدخل في هذه البنائيات و العقارات المخصصة للبيع و الإيجار.

ثانيا: الالتزام بتحديد البيانات الجوهرية

إذا كان المشرع الجزائري قد ألزم المرقي العقاري على ضرورة إعلام و تبصير المقتني، فإن هذا الالتزام يصبح أكثر أهمية في عقد البيع على التصاميم ، حيث أن المشرع اهتم بمضمونه لتعزيز حماية رضى المقتني، وأن يكون على علم بكل البيانات الضرورية بشكل يجعل من إرادته مستتيرة، استنادا لأحكام المادة 30 من القانون 04/11 فإنه على المقتني أن يكون على علم بالبيانات الضرورية و المتمثلة في أصل ملكية الأرض و رقم السند العقاري عند الاقتضاء

¹ محمد الأمين كمال، التزامات المرخص له و مسؤوليته في مادة البناء و التعمير، ملتقى وطني حول إشكالات العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، يومي 18/17 فيفري 2013، ص 03

و مرجعيات رخصة التجزئة و شهادة التهيئة والشبكات و كذا تاريخ ورقم رخصة البناء، ويمكن ذكر هذه البيانات فيما يأتي:

1- بيانات خاصة بالمشروع:

إن المشرع الجزائري من خلال المادة 30 من القانون 04/11 المذكورة أعلاه قد حرص على ضرورة تضمين العقد على أصل ملكية الأرض و كذا الرخص والشهادات العمرانية من ضمنها رخصة البناء، فتحديد هذه البيانات مما لا شك فيه له أهمية كبيرة ، فمن جانب أن إدراج هذه البيانات تبعث الثقة في نفسية المقتني بأن المرقى العقاري هو مالك العقار، كما تبعث في نفسيته كذلك استبعاد فكرة وجود أي لبس بخصوص الوضعية القانونية للأرض التي سينجز عليها المشروع. كما أن وجود رخصة البناء باسم المرقى العقاري تعزز موقفه كمالك للأرض.

ومن جانب آخر لا ننسى الدور الهام الذي يلعبه مسح الأراضي بالنسبة للترقية العقارية ، فالمرقى العقاري بدوره بحاجة إلى ضمان الحصول على أرضية مناسبة تكون مطهرة بتقنيات مسح الأراضي حتى يستطيع أن ينجز مشروعه العقاري في جو مستقر، إذن فلا بد أن تكون الأرضية الموجهة للترقية العقارية مطهرة وممسوحة بوثائق المسح العقاري بشكل يبعث الاطمئنان في نفس المرقى العقاري. وهو ما تمت الإشارة إليه الملحق الأول للمرسوم التنفيذي 413/13 تحت بند التحديد الدقيق للموقع.

2- بيانات متعلقة بالعقار محل البيع:

معلوم أن العقار أو البناء موضوع عقد البيع على التصاميم غير موجود وقت التعاقد، فالمقتني بحاجة أن يعرف بدقة إلى ما سيتم تسليمه له في النهاية ، لذلك نجد المرسوم التنفيذي رقم 413/13 في الملحق الأول المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم قد حدد بعض النقاط المتعلقة بتعيين البناية:

- تحديد دقيق للبناية أو جزء من البناية بالنسبة للمناطق التي أجري بها المسح، تحديد القسم مجموعة الأملاك العقارية، كما يتم توضيح كل البيانات المتعلقة بالولاية ، البلدية،

المكان المدعو، الحي، رقم العمارة والطابق، رقم البناية أو جزء من البناية، كما هو مبين في نموذج عقد البيع على التصاميم.

- وصف العناصر المكونة للأجزاء الخاصة بما في ذلك تحديد المساحة الصافية التي هي بدون أشغال، والمساحة القابلة للسكن ووجوب تبيان الخصائص التقنية و المساحية لملاحق العقد.

- تحديد قوام الملك بما في ذلك عدد الغرف، الطابق، الحمام، المراوض، الأسطح والشرفات الأروقة والبهو.

- تحديد الملكية المشتركة من حيث العناصر المكونة و المساحات بما فيها الملحقات المبنية و غير المبنية، التجهيزات و المنشآت ذات الملكية المشتركة.

فكل هذه البيانات من شأنها تنوير رضى المقتني، و حتى لا يتفاجأ عند تسلمه للبناية باكتشاف نقص في المساحة أو في المواصفات أو تغيير للموقع، أو أي تعسف من طرف المرقى العقاري في إبرام العقد بينه وبين المقتني و بالتالي هضم حقوقه القانونية.

من النقاط التي أشار إليها المشرع الجزائري في الملحق هو التركيز على مسألة آجال التسليم، حيث جعلها كذلك من البيانات الواجب ذكرها في العقد، وأنه في حالة الإخلال بهذا الالتزام تتحقق مسؤولية صاحب المشروع، وتتحرك معها الجزاءات.

3- بيانات متعلقة بالثمن و مراجعته:

يعتبر الثمن الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المقتني في عقد بيع العقار على التصاميم، لذلك ألزم المشرع على تحديد أقساط ثمن البيع و كفيات أدائها و ما إذا كان السعر المتفق عليه قابلا للمراجعة أم لا، ففي حالة القبول تبرر المراجعة و تتم في الحدود و الكيفيات المحددة في القانون حسب نص المادة 38 من القانون 04/11 و المرسوم التنفيذي 431/13 في الملحق المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم، وهو تقريبا نفس النهج الذي اعتمده المشرع الفرنسي، و لمزيد من الحماية و توفر الضمانات للمقتني فقد أكد على حرص المشرع على عدم تقديم أي تسبيق بشكل من الأشكال قبل التوقيع على عقد البيع على التصاميم.

واستنادا إلى ما سبق ذكره فإنه و من أجل تفعيل حماية أكثر فقد حرص المشرع على تحديد نوعية و طبيعة المعلومات للمقتنين دون ترك سلطة تقديرية للمرقي العقاري حيث يلتزم طبقا لنص المادة 47 ف5 بالسهر على صحة البيانات و المعلومات التي ترد في الوثائق و القرارات و العقود المقدمة لمقتضيات النشاطات قصد تعزيز علاقاته التجارية مع المقتنين المستقبليين و ما نصت عليه المادة 61 من القانون 04/11 بضرورة إعداد المرقي نظام الملكية المشتركة و كل البيانات القانونية و التقنية و المالية الخاصة به، و كذا الأعباء التي يلتزم بها المقتنون مع تبليغها لهم قبل تسليم البناية ، و كل إدلاء بمعلومات خاطئة و غير كاملة في الوثائق و العقود و الصفقات يتعرض لعقوبة الحبس من شهر إلى خمس سنوات و غرامة من 200.000 إلى 2.000.000 دج وفقا لنص المادة من القانون 04/11 طبقا لنص المادة 72 من القانون نفسه.

المطلب الثاني : الضمانات المالية

إن التوجه الحمائي للمشرع الجزائري من خلال القانون 11-04 قد أسبغ على مقتني العقار على التصاميم حماية قوية و متنوعة تتجسد في تمويل عمليات إنجاز السكنات بمختلف أنواعها، فاشتراط على المرقي العقاري ضمان توفير الموارد المالية الكافية لإنجاز مشاريعه العقارية قبل الانطلاق في إنجازها¹، ضمانا لعدم الوقوع في أي عجز مالي يحول دون إتمام أشغال البناء أو تعرضه للإفلاس بصفته تاجرا، و يمكن تحديد الموارد المالية في الموارد الخاصة للمرقي العقاري ، أو من الدفعات التي يقدمها مقتنو السكن في إطار عقد البيع على التصاميم أو من الدعم الممنوح في حالة افتتاء سكنات ترقيوية مدعمة ، ويتم التعرض إليها تباعا في الفروع الآتية:

الفرع الأول:الموارد المالية الخاصة للمرقي العقاري و القروض البنكية المكتتبة

مراعاة لما يتطلبه قطاع السكن من إمدادات مالية تسهم في ضمان إنجاز السكنات بمختلف أنواعها، فقد حرص المشرع الجزائري على إلزام المرقي العقاري بتعهده بتمويل كامل لمراحل الإنجاز ، فقد اشترط عليه استنادا إلى نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي 85/12 المؤرخ

¹ المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 06 ديسمبر 2012، يتعلق بإثبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرقي العقاري، ج.ر رقم 02 مؤرخة في 13/01/2013.

في 2012/02/20 و المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري ، على أن تتوفر لديه بصفة دائمة الوسائل المالية الضرورية لإنهاء مشاريعه العقارية ضمانا لعدم الوقوع في أي عجز أو إفلاس، هذه الموارد الخاصة قد تكون في صورة عائدات على أرباح الشركات ، أو توفير رؤوس أموال كافية من موارد شخصية و يثبت ذلك عن طريق اكتتابه تصريحاً شرفياً يثبت إمكانياته في تعبئة الموارد المالية الكافية لإنجاز مشروعه وقبل الانطلاق في إنجازها.

ففي إطار إنجاز أي مشروع عقاري، نجد أولى وظائف المرقي العقاري هو ضمان جدواه المالية بمعنى آخر أن المشروع العقاري يتيح خلق هامش ربح كاف فيما يتعلق بالمبالغ المستثمرة، و يتم تقييم الجدوى المالية للعمليات العقارية من خلال وجوب إعداد تقرير يتضمن فصلا خاص بالنفقات أو سعر التكلفة للعملية، وفصلا خاص بالإيرادات (رأسمال)، وفصلا خاصا بهامش الربح، وعلى هامش الفرق بين النفقات و الإيرادات يظهر هامش الربح المتوقع للمشروع ومن ثمة توفير أموال كافية لتنفيذ العملية و تغطية كل الأخطار المتكبدة. ويفترض عند إعداد التقرير أن تكون التكلفة فيه مقدرة بدقة قدر الإمكان ، ويجب تحديثه بشكل دوري إثر سير العملية للسماح لتتبع أي تذبذب مالي قد ينشأ من موقع البناء أو من سوق العقارات¹.

أما بالنسبة للقروض المالية فلا تعدو أن تكون آلية من آليات تمويل السكن في إطار نشاط الترقية العقارية ، ووسيلة مساعدة غير مباشرة يستفيد منها المقتني ، حيث تسهم في رفع قدرته الشرائية للسكن ، كما يستفيد منها المرقي العقاري بغرض تمكينه من تمويل مشاريعه العقارية.

و قبل تحديد مفهوم القرض العقاري ، ينبغي التعرض أولا إلى تحديد مفهوم التمويل العقاري.

فيقصد بالتمويل مجموعة الأعمال و التصرفات التي تمدنا بوسائل الدفع ، ويقدر حجم التمويل و يسر مصادره و حسن استثماره يكون العائد أو الربح، وذلك يفيد بأن التمويل يعني الإمداد بالمال في وقت الحاجة إليها² ، أما في التشريع الفرنسي فقد عرف بموجب التشريع

¹ CLAUDE MEZRAHI, le marketing des opérations de promotion immobilière, presses des ponts, paris, 2010, p 23

² محمد مهدي الصغير، النظام القانوني للتمويل العقاري، دار الطبعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 16

الصادر في 1999/06/25 بأنه النشاط الذي تباشره المؤسسات المالية المرخص لها من الجهات المختصة بهدف منح الائتمان في مجال إنشاء أو تملك أو تجهيز أو صيانة أو إصلاح المساكن أو القيام بأعمال البناء لعقارات مخصصة لتملكها من طرف الأفراد أو منح قروض للشركات العامة في مجال المساكن الاقتصادية¹.

كما عرف على أنه "عبارة عن الأموال الممنوحة لغاية إقامة أو شراء الأبنية السكنية مقابل الحصول على ضمانات متمثلة برهن العقار المراد تمويله، إضافة إلى تقديم الضمانات التي تعكس قدرة المقترض على تسديد الدين من مصدره².

و التمويل في الجزائر ارتكز بدءا على الخزينة العمومية أين كانت تتكفل كليا بعمليات التمويل لإنجاز مشاريع سكنية أو على شكل إعانات مالية غير مستحقة التسديد في ظل انعدام مساهمة القطاع الخاص، ما أفضى إلى عجزها عن تلبية الطلبات المتزايدة للسكن الأمر الذي اقتضى معه إيجاد عدة طرق جديدة لتمويل السكن قصد تحقيق الأهداف المنشودة بإنشاء مؤسسات مالية و كذا دعم دور البنوك التي تعمل على تمويل السكن و تغطية مختلف البرامج السكنية من بينها السكنات الترقية المدعمة.

فلا مناص للأفراد من أجل اقتناء سكنات ترقية جاهزة أو في طور الانجاز الاقتناء من هذه البنوك و المؤسسات مقابل فائدة معينة ، والأمر نفسه ينطبق بالنسبة للمقرنين العقاريين في تمويل مشاريعهم الترقية .

أما بالنسبة للقرض فقد تمت الإشارة إليه في نصوص قانونية متفرقة:

- ما أشارت إليه المادة 450 من القانون المدني الجزائري بأنه عقد يلتزم به المقرض أن ينقل ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع و القدر والصفة. فهو من العقود الرضائية التي يلتزم فيها المقرض بتسليم مبلغ من النقود أو شيء مثلي إلى المقترض على أن يفي به المقترض عند انتهاء مدة القرض.

¹ مسكر سهام، المرجع السابق، ص 174

² محمد بلقايد ، واقع السكن في الجزائر و إستراتيجية تمويله، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2013 ص 144

- ما أشارت إليه المادة 66 من الأمر 11/03 المتعلق بقانون النقد و القرض المعدل والمتمم¹ الذي ينص على أنه : " تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور، وعمليات القرض وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل.
- و عرفت المادة 68 منه كذلك على أن عملية القرض يشكل في مفهوم الأمر كل عمل لقاء عوض يوضع بموجبه شخص ما، أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر ، أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان.

و القروض أنواع ، فإذا ارتبط طلب القرض بالعقار سمي قرضا عقاريا ، ذلك أن عملية الاقتراض فيه تتعلق بتمويل عملية ذات طابع عقاري ، وتندرج في إطار النشاطات المتعلقة بالترقية العقارية و بذلك يكون القرض العقاري ذات طابع خاص بسبب طبيعة العملية التي ينصب على تمويلها وهناك القروض الاستهلاكية التي تمنح للمقترض بغرض اقتناء أشياء لا تتجاوز المنقولة²، هذه القروض العقارية الموجهة لتمويل النشاط العقاري يمكن أن تخصص لفئة الأفراد كما يمكن أن توجه للمرقين العقاريين.

فبالنسبة للأفراد نجد أن هذه القروض تسهم في الإعانة على إنجاز مسكن خاص في إطار البناء الذاتي ، كما أنه من الممكن أن تساعد على شراء مساكن منجزة أو في طور الانجاز في إطار الترقية العامة والخاصة.

أما بالنسبة للقروض الممنوحة للمرقين العقاريين في إطار عقد البيع على التصاميم، و بالاستناد إلى أحكام القانون 04/11 ، فقد اتجه المشرع الجزائري إلى عدم إمكانية طلب المرقي العقاري لقروض تمويلية استنادا إلى نص المادة 36 منه التي نصت على أنه لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء كونه يستفيد من أفساط المستفيدين في هذا العقد. فإضافة هذا الشرط سيؤدي إلى استبعاد الذين ليس

¹ الأمر 11-03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر العدد 52 المؤرخة في 2003/08/27، المعدل والمتمم

² ورده سالمى، دعم تمويل السكن الترقوي في إطار القروض العقارية الميسرة، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البليدة، 2017، ص 341

لهم قدرات مالية كافية للقيام بالمشاريع العقارية، وبالتالي إنهاؤها في الأجل المحدد في العقد و لقد أكدت التجربة أهمية وضع هذا الشرط¹.

غير أن السبب الرئيسي لمنع منح قروض لفائدة المرقى العقاري ، أنه لا يمكن للبنوك أن تنفذ على العقار محل البيع على التصاميم لفائدته في ظل وجود قروض ممنوحة لفائدة المقتني و في ذلك حماية لحقوق هذا الأخير²، لذلك نجد أن المشرع قد ألزم المرقى العقاري بأن يصرح في العقد الرسمي للبيع على التصاميم بأن البناءة أو جزء من البناءة ملكيته تامة و ليست موضوع إجراء قانوني يحدد حق الملكية و ليست مثقلة بأي رهن³.

الفرع الثاني: الاستفادة من دفعات مقتني العقار على التصاميم

من الموارد المالية المثبتة لصفة المرقى العقاري ، الأقساط التي يدفعها المقتني في إطار عقد البيع على التصاميم حسب مدى تقدم أشغال الإنجاز وفقا للنسب المحددة في العقد في ظل اشتراط المشرع عدم استفادته من أية قروض عقارية إلا في حالات إبرام لعقد حفظ الحق، على اعتبار أن الدفعات كافية لتمويل عملية إنجاز السكن الترقوي، خلافا لما كان عليه في ظل المرسوم التشريعي 93-03 (الملغى) حيث كان المرقى يستفيد في تمويله لمشروعه من دفعات المقتنين إضافة إلى القروض البنكية ، ولم يكثف بذلك، فعند الانتهاء من إنجاز المشروع يطالب المرقى العقاري بمراجعة الثمن و الزيادة فيه بحجة ارتفاع أسعار مواد البناء ، غير أنه في كثير من الأحيان ما تكون زيادة هذه الكلفة بسبب التقصير و المماطلة في عمليات الانجاز .

و تجب الإشارة في هذا المقام إلى أن الصندوق الوطني للسكن أصبح يتكفل بتلقي كل الموارد المالية - لمشاريع السكن الترقوي المدعم- بما فيها مساهمات المستفيدين و القروض

¹ مشتاوي سمير، الأمان المالي للمستهلك في نشاط الترقية العقارية، رسالة ماجستير، تخصص قانون حماية المستهلك و المنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 86.

² لعبيدي خيرة، مزيان محمد أمين، التوازن العقدي أثناء نقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم، مجلة القانون و المجتمع، المجلد الرابع، العدد الأول، جامعة أحمد درارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2016، ص 256

³ طبقا لنموذج عقد البيع على التصاميم، الملحق بالمرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم.

البنكية المكتملة الممنوحة لهم أو أية قروض أخرى ، وبالتالي لا يوجد أي تعامل مالي بين المرقي العقاري و المستفيد تفاديا لعمليات الاحتيال و تضخيم مبلغ السكن، ليقوم الصندوق الوطني للسكن بصب هذه الأموال للمرقي العقاري بعد تحرير محاضر تقدم الأشغال ، كما يمنع على المرقي العقاري منعا باتا التحصيل المباشر لكل تسبيق أو تسديد من طرف المكتتبين.

الفرع الثالث: الاستفادة من الإعانات و القروض الممنوحة لفائدة المقتني

استنادا إلى نص المادة 36 من القانون 04/11 التي تفرض عدم إمكانية المرقي العقاري اللجوء إلى قروض عند إبرام عقد البيع على التصاميم، إلا أنه في المقابل منح له حق الاستفادة من الأقساط المدفوعة لمقتني العقار على التصاميم، ومن الدعم الممنوح لهذا الأخير ، للمساهمة في إنجاز المشروع تبعا لمراحل تقدم الأشغال. و سنفصل في هذه القروض و الدعم فيما يأتي:

أولا: الاستفادة المقتني من قروض عقارية ميسرة:

في ظل توجه المشرع الجزائري بموجب القانون 04/11 إلى عدم إمكانية المرقي العقاري الاستفادة من قروض من المؤسسات المالية في حالة إبرامه عقد البيع على التصاميم، إلا أنه في مقابل ذلك حرص على استفادته من دعم مشاريع السكنات الممنوحة للأفراد و الأسر في سبيل حصولهم على سكن لائق من خلال ما يسمى بقروض عقاري ميسر . فما لمقصود بهذا القرض؟

القروض الميسرة هي عبارة عن قروض تمنح بهدف تمكين الأفراد من اقتناء سكناتهم، و بطريقة غير مباشرة تهدف إلى تمويل نشاط الترقية العقارية الخاصة ، لأن المبالغ التي يقرضها البنك إنما تعتبر مصدرا من مصادر تمويل المشروع العقاري على غرار المساهمة الشخصية للمستفيد من السكن¹، هذه القروض إما أن تكون موجهة من أجل إنجاز مسكن خاص في إطار البناء الذاتي ، أو من أجل شراء مسكن منجز أو في طور الإنجاز في الترقية العامة أو الخاصة. و لاشك أن لهذه القروض أهمية بالنسبة للأفراد كأداة لتغطية العجز و الحصول على الملكية وللمرقي العقاري بطريقة غير مباشرة ، حيث توفر لهم زيادة الإقدام على طلب السكن مما يشجعهم على تطوير الاستثمار، لذلك خص المشرع هذه القروض بأحكام ، بدايتها كانت بصدور

¹ بوسنة إيمان، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية،

جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2017، ص 254

المرسوم التنفيذي المؤرخ في 10/03/2010 الذي يحدد مستويات و كفاءات منح تخفيض نسبة الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك¹، و المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 13-389 المؤرخ في 24/11/2013 الذي يحدد مستويات و كفاءات تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية اقتناء سكن جماعي².

وتجدر الإشارة أنه في إطار السكنات الترقية المدعمة (LPA) و زيادة على الإعانة المباشرة للصندوق الوطني للسكن، يستطيع المستفيد من سكن ترقوي مدعم الحصول على قرض بنكي بسعر فائدة مدعم من قبل خزينة الدولة ، حدد سعر الفائدة فيه بنسبة (1%) ، سواء كانت إعانة الدولة بمبلغ 700.000 دج أو 400.000 دج ، مما يعني أن المواطنين الذين لا يتجاوز دخلهم الشهري ست (6) مرات الحد الوطني المضمون ، يستفيدون من قرض بنكي بسعر فائدة واحد بالمائة (1%) .

إلى جانب قروض أخرى تمنحها للمرقين العقاريين من أجل تشجيعهم على المساهمة في إنجاز برامج سكنات بتخفيض في نسبة الفائدة على القروض الممنوحة لهم بموجب المرسوم التنفيذي 10-166 المؤرخ في 30/06/2010، من أجل اقتناء أو بناء أو توسيع سكن³، و إن كان المشروع قد استثنى من ذلك فئة السكنات أو البناءات في إطار عقد البيع على التصاميم، إذ يمنع على المرقي العقاري من استعمال أي قرض يخصص لتمويل مشروعه العقاري في حالة إبرامه لعقد البيع على التصاميم بنص مادة صريح من القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية حيث ألزمت المادة 36 منه بعدم إمكانية إبرام عقد بيع على التصاميم عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قرض يخصص لتمويل البناء.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 10-87 المؤرخ في 10/03/2010 الذي يحدد مستويات و كفاءات منح تخصيص في نسب الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك العمومية و المؤسسات المالية اقتناء سكن جماعي أو بناء ريفي من قبل المستفيدين، ج.ر العدد 17 مؤرخة في 14/03/2010 المعدل و المتمم .

² ج.ر العدد 61 مؤرخة في 08/12/2013.

³ الرجوع إلى الملحق رقم 08 تخفيض نسبة الفوائد تضمنتها التعليم رقم 12 مؤرخة في 03/04/2013 التي تعدل و تنتم أحكام العليمة رقم 09 المؤرخة في 26/03/2013 الصادرة عن المديرية العامة للمحاسبة، تتضمن إحداث سطرين ضمن حساب التخصيص الخاص رقم 302.062 «تخفيض نسب الفوائد».

أما عن شروط الاستفادة فقد حددتها التعليمات الصادرة عن الخزينة رقم 01 مؤرخة في 2010/04/22 المتعلقة بالتخفيض لكن بنسب متفاوتة حسب الفئة المستفيدة ، وكذلك المرسوم 13-389 الذي حدد معدلات تخفيض لفائدة المطبقة استنادا إلى عدد المرات من الأجر الوطني الأدنى المضمون بين نسبة 01% و 3%، حيث تحتسب نسبة الفوائد بنسبة 1% ، إذا كان الدخل الصافي للمستفيد أكثر بمرة واحدة من الأجر الوطني المضمون 18.000.00 دج و أقل أو يساوي 6 مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، أي أقل أو يساوي 108.000.00 دج، أو نسبة 3% تحتسب إذا كان الدخل الصافي للمستفيد يفوق ست (6) مرات الأجر الوطني المضمون و أقل من 12 مرة الأجر الوطني الأدنى المضمون أي أكثر من 108.000 دج و أقل من 261.000 دج¹.

و يأخذ بعين الاعتبار معيار السن و الذي على أساسه تحدد طاقة التسديد التي تزيد كل ما قل سن المستفيد و تنقلص كلما ارتفع سنه.

و منح القروض الميسرة يعد قرضا من دون فوائد و بمساهمات بسيطة ، ما سيساعد لا محالة فئة كبيرة من الأفراد من الحصول على سكن و بمساهمة بسيطة، و تبقى الإجراءات المتعلقة بتخفيض معدلات الفائدة على القروض الممنوحة من طرف البنوك و المؤسسات المالية تستند في دراستها إلى دراسة اقتصادية و ليست إدارية، حيث يأخذ بعين الاعتبار معالجة الملفات حالة بحالة بدراسة السن و معدل الدخل الفردي، ووضعت هذه القروض لفئة الأفراد ذوي الدخل المتوسط و ليس لتمويل السكنات الفخمة، وعليه فإن قيمة القروض ترتفع بنسبة تتراوح ما بين 30% إلى 50%، فكلما انخفضت نسبة الفوائد كلما زادت قيمة القروض².

و تتحمل الخزينة العمومية دفع الفارق بين نسبة الفائدة المطبقة من طرف البنوك و نسبة الفائدة التي يتحملها المستفيد عملا بنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-389.

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي 13-389 الذي يحدد مستويات و كفاءات تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي و بناء سكن ريفي و كذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب و الهضاب العليا، ج.ر عدد 61، مؤرخة في 2013/12/08.

² سالمى وردة، المرجع السابق، ص 349.

أما بالنسبة للقروض العقارية الميسرة من طرف الخزينة العمومية لفئة الموظفين فقد سقفا المرسوم التنفيذي 10-166 بنسبة فائدة لا تتجاوز 1٪ إذا كانت هذه القروض موجهة لتمويل عمليات بناء سكنات أو اقتناء سكنات في إطار ترقية عقارية، وحدد سقف القرض الممنوح بمبلغ 7 ملايين دينار بالنسبة للموظفين الذين يشغلون وظائف سامية، و الموظفين المصنفين في القسم الفرعي من 1 إلى 7 في القانون الأساسي العام للوظيف العمومي.

و سقف القرض محدد بمبلغ أربعة ملايين لباقي الفئات من الوظيف العمومي أو القضاة ، أما بالنسبة للعسكريين و المستخدمين الدائمين لدى وزارة الدفاع الوطني فتمنح لهم قروض ما بين 400 مليون إلى 700 مليون بفائدة لا تتعدى نسبة 1٪ على أن تتم العملية بموجب اتفاقية بين وزارة الدفاع ووزارة المالية. على أن يأخذ بعين الاعتبار تسديد القرض الذي قد يصل إلى 30 سنة و يمكن أن ينقلص بسبب عامل السن الذي لا يمكن في كل الأحوال أن يتجاوز المقترض 70 سنة، و احتساب تاريخ طلب الحصول على القرض لدى الخزينة العمومية.

ثانيا: الإعانات التي يمنحها الصندوق الوطني للسكن للمقتني

غير أنه وفقا للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مارس 2018 المحدد لشروط و الكيفيات المالية و كذا آليات تمويل إنجاز السكن الترقوي المدعم¹، أنيطت للصندوق الوطني للسكن فضلا عن مهامه المتمثلة في تقديم إعانات مالية ، بأن يكلف بمجمل الموارد المالية لمشاريع إنجاز السكنات الترقوية المدعمة المكونة من مساهمات المستفيدين و قروض عقارية محتملة أو موارد مالية أخرى، و عليه سنخصص هذه النقطة إلى أهم مهمة مسندة إلى الصندوق و دوره في تمويل المشاريع الترقوية من صيغة السكن الترقوي المدعم.

تجدر الإشارة إلى أن الصندوق تم إنشاؤه بداية عند إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط² ، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 144/91 المتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني

¹ ج.ر عدد 23 مؤرخة في 29 أبريل 2018، المعدل و المتمم.

² بوسته إيمان، الترقية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 186.

للسكن¹، فنصت المادة الأولى منه على أنه: "ينشأ صندوق وطني للسكن و باختصار (ص.و.س) يدعى في صلب النص " الصندوق " في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري طبقا للتشريع المعمول به.

يحدد القانون الأساسي للصندوق بمرسوم تنفيذي، وقد حدد قانونه الأساسي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 145/91 المؤرخ في 12/05/1991 الذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن المعدل و المتمم²، و طبقا للمرسوم فإن الصندوق مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، و يعتبر تاجرا في علاقاته مع الغير، و يخضع للقوانين و التنظيمات المعمول بها و لقانونه الأساسي، ووفقا للمرسوم نفسه فإن الصندوق يمارس مهامه تحت وصاية وزارة السكن و العمران³.

تحدد مهام الصندوق و صلاحياته طبقا لنص المادة 02 بدقة فيما يأتي:

- تسيير المساهمات و المساعدات التي تقدمها الدولة لصالح السكن، لاسيما في مجال الكراء و امتصاص السكن غير اللائق و إعادة الهيكلة العمرانية و إعادة تأهيل الإطار المبني و صيانتة و ترقية السكن ذي الطابع الاجتماعي.
- ترقية كل أشكال تمويل الإسكان، لاسيما السكن الاجتماعي عن طريق البحث عن مواد التمويل غير موارد الميزانية و تعبئتها.

و بهذه الصفة يكلف الصندوق لاسيما بما يلي:

- يشارك في تحديد سياسة تمويل السكن لاسيما السكن ذي الطابع الاجتماعي.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 91-144 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط، و أيلولة أمواله و إنشاء الصندوق الوطني للسكن، ج.ر العدد 25 المؤرخة في 29/05/1991 المعدل و المتمم.

- OUADH Rebrab Saliha, la politique de l'habitat en Algérie entre Monopole de l'Etat et son désengagement, sans édition, sans année, p 18

² ج.ر العدد 25، مؤرخة في 29/05/1991، المعدل و المتمم.

³ المواد من 1 إلى 6 من المرسوم التنفيذي 111/94 المؤرخ في 18/05/1994 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 145/91 المؤرخ في 12 ماي 1991 الذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن، ج.ر عدد 32 المؤرخة في 25/05/1991.

- يستلم الموارد المؤسسة لصالحه بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما و يسيرها.
- ينشئ كل الفروع و يأخذ جميع المساهمات و يسيرها لاسيما في المؤسسات المالية أو التجمعات أو المؤسسات ذات الصلة بحقل نشاطه.
- يقترح كل الدراسات الرامية إلى تحسين عمل السلطات العمومية لصالح الإسكان و لاسيما السكن ذي الطابع الاجتماعي.
- ينجز كل الدراسات و الخبرات و التحقيقات و الأبحاث المرتبطة بالسكن و يقدم خبرته التقنية و المالية للمؤسسات العمومية و الهيئات المعنية و يشجع تبادل التجارب و اللقاءات من أجل ترقية السكن و تطويره.
- يحدد دفتر الشروط ضوابط تدخل الصندوق و أجوره و كفاءات ذلك فيما يخص الخدمات التي يقدمها لحساب الدولة.

فبالإضافة إلى المهام المذكورة، فقد أسند المشرع إلى الصندوق الوطني للسكن مهمة تمويل و متابعة إنجاز مشروع السكن الترقوي المدعم بإعداد اتفاقية تمويل لكل مشروع من الصيغة المذكورة، موقعة مع المدير الولائي المكلف بالسكن و المرقى العقاري على أساس ملف يتضمن الوثائق التالية:

- عقد ملكية الوعاء العقاري.
- رخصة البناء أو شهادة التعمير.
- البطاقة التقنية للمشروع حسب نموذج الصندوق الوطني للسكن مؤشر عليه من طرف المدير الولائي المكلف بالسكن.
- نسخة من الاعتماد و شهادة التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين و نسخة من الانتساب المسلمة من طرف الصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية سارية المفعول.
- نسخة من السجل التجاري¹.

¹ المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مارس 2018، المحدد للشروط و الكفاءات المالية وكذا آليات تمويل إنجاز السكن الترقوي المدعم ، المعدل و المتمم.

و قبل إعداد قرار منح إعانة من الدولة يتم التحقق مسبقا من شروط الاستفادة بالنسبة لطالب السكن، مع الأخذ بعين الاعتبار مجمل معايير الاستفادة بما في ذلك الأملاك العقارية لطالب السكن و زوجه لدى مصالح أملاك الدولة، ولا يخفى دور المحافظة العقارية التي تكون مطالبة دوما بإعطاء معلومات متعلقة بعقارات أو حقوق عقارية أخرى عينية خاضعة للإشهار و تابعة لاختصاصها الإقليمي

و نظرا لتفرع مختلف برامج السكنات التي بادرت بها السلطات العامة، فإن دور المحافظة العقارية تزايد بصفة معتبرة خاصة في مجال تسليم معلومات لفائدة مواطنين وهو الأمر الذي أوضحته المذكرة الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية¹ المتعلقة بتسليم معلومات من طرف المحافظة العقارية في إطار إنجاز برامج سكنات و التي بمقتضاها أصبحت المحافظة العقارية في السنوات الأخيرة مطالبة بتسليم وثائق يتطلب إيداعها في الملف للقبول في برامج السكن المدعم، وهي حالة CF1bis المسماة عادة "الشهادة السلبية"².

¹ مذكرة رقم 5744 المؤرخة 2011/05/26، المتعلقة بتسليم معلومات من طرف المحافظات العقارية في إطار إنجاز برامج السكنات، الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية.

- مذكرة رقم 5780 المؤرخة في 26 ماي 2011 ، المتعلقة بتسليم معلومات من طرف المحافظات العقارية في إطار إنجاز برامج السكنات ، الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية
و بموجب المذكرة فإن المصالح و الهيئات المؤهلة التابعة لوزارة السكن و العمران (من مديرية السكن و التجهيز العمراني ، الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية ، الصندوق الوطني للسكن) و كذا المؤسسات المالية تلزم الشخص أن لا يكون قد امتلك من قبل ملكا عقاريا ، وذلك للاستفادة من دعم الدولة لاكتساب سكن.
ومن جهة أخرى تلزم كذلك المصالح التابعة للدوائر المكلفة بالبحث في طلبات السكنات الاجتماعية توفر حالة CF1bis (الشهادة السلبية) قصد التأكد من أن الشخص المترشح لا يملك ملكا عقاريا واقعا على مستوى مكان إقامته و ذلك قبل منح سكن اجتماعي، ففي هذه الحالات يكون كل مترشح مؤهل لاكتساب سكن اجتماعي أو مدعم .

² تمنح الشهادة السلبية في حالة عدم وجود ممتلكات للمطلوب عليه المعلومات، لذلك اصطلح عليها بذلك الاسم، كما تمنح هذه الشهادة لمن يملك عقارات ثم تصرف فيها، فهي تعكس فقط عدم ملكيته لعقارات في اليوم الذي طلبها فيها، وقد يكون امتلك ثم تصرف في أملاكه سابقا أو سيملك عقارات بعد استلامها.

غير أنه بصدور المذكرة رقم 12 المؤرخة في 2018/01/05 عن المديرية العامة للأموال الوطنية¹ عدلت عن منح الشهادة السلبية و صرحت بعدم جدواها و ألزمت و صرحت بعدم جدواها و ألزمت الهيئات المانحة للسكن بعدم طلب هذه الشهادة من المواطن لإدراجها في ملف السكن.

و في حالة ثبوت تقصير طالب السكن بعد إعداد قرار منح إعانة الدولة، يقوم الصندوق الوطني للسكن بإلغاء قرار منح إعانة الدولة مع إبلاغ المرقى العقاري بالقيام بالترتيبات اللازمة من أجل فسخ العقد في حالة إعداده عقد البيع على التصاميم.

ثالثا: الإعانات المقدمة من طرف الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية FNPOS

إن الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية هو الآخر له دور مهم في تمويل نشاط الترقية العقارية، يتجلى دوره بشكل أساسي في منح إعانات توجه لفئة معينة من العمال الأجراء. فقبل التطرق إلى الإعانات المالية التي يمنحها لا بد من الإشارة إلى نشأة هذا الصندوق.

¹ المذكرة رقم 12 المؤرخة في 2018/01/15 المتضمنة عدم إدراج الوثيقة (الشهادة السلبية) في ملف الحصول على سكن بصيغة السكن الترقوي المدعم (LPA)، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية. و سبب عدم جدوى شهادة الملكية طبقا للمذكرة ، ذلك كون هذه الأخيرة جاءت للتعبير عن الوضعية الحالية فقط للمواطن بأنه لا يملك وقت استخراجها أي عقار، غير أنه يمكن أن يكون قد اكتسب عقارات ثم باعها و أصبح لا يملك شيئا، و لأجل ذلك أصبحت الهيئات المانحة للسكن لا تعتد بشهادة عدم الملكية التي يستخرجها المواطن من المحافظة العقارية و إنما ترسل قائمة المقترحين للاستفادة من سكن أو من قطع أرضية للبناء إلى مديرية الحفظ العقاري للولاية التي يقيم بها المعني و كذلك إلى مديرية الحفظ العقاري للولاية التي صدرت فيها بطاقة تعريفه الوطنية لأنه يكون قد استفاد في هذه الولاية ثم انتقل إلى ولاية أخرى للمقيم فيها ليستفيد ثانية فيها ، و بعد استلام مديرية الحفظ العقاري القائمة ترسلها إلى المحافظات التابعة لها التحقيق، حيث تقوم المحافظات العقارية بحصر كل ممتلكات الأشخاص المذكورين في القائمة مهما كانت قليلة أو كثيرة و حتى الأملاك العقارية التي باعها أو وهبها، فتذكر بدقة المقدار الذي باعه أو وهبه ، ثم تجمع مديرية الحفظ العقاري نتائج تحقيق المحافظات التابعة لها و ترسلها إلى الهيئة الطالبة لها. و استنادا على ما سبق ذكره فإن استخراج شهادة عدم الملكية و إدراجها في ملف طلب سكن أو قطعة أرض للبناء أصبح لا يعتد بها أصلا في ظل مطالبة الهيئات المختصة باستخراج كشف عن كل ممتلكات الأشخاص المقترحين للاستفادة.

1- الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية FNPOS

الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية هو هيئة أسس بموجب القانون 83-16 المؤرخ في 02 جويلية 1983¹، وهو عبارة عن مؤسسة ذات تسيير خاص، يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 96-75 المؤرخ في 14 رمضان 1416 المرافق لـ 3 فيفري 1996 المتعلق بكيفيات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره المعدل و المتمم². و يمارس الصندوق مهامه تحت وصاية العمل و التشغيل و الضمان الاجتماعي.

من المهام المسندة إلى الصندوق طبقا لنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 96-75 و المادة 03 من القانون رقم 83-16 المؤرخ في 02/07/1983 ما يلي:

- العمل على ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء وفقا لمبادئ التوزيع المنصف و التضامن بين العمال الأجراء في جميع قطاعات النشاط.
- المساهمة في تمويل المشاريع التي تقوم بها الهيئات و المؤسسات المكلفة بالخدمات الاجتماعية في مجال ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء و التأكد من الإنجاز الفعلي للمشاريع التي يساهم الصندوق في تمويلها ضمن هذا الإطار.
- تعبئة كل موارد التمويل من أجل ترقية السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء، ولاسيما جمع حصة صندوق الخدمات الاجتماعية من الهيئات المستخدمة مثلما هو مقرر في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 94/186 المؤرخ في 06/07/1994 .
- القيام بكل الأعمال الرامية إلى تحسين ظروف سكن العمال الأجراء.
- القيام بكل الدراسات الرامية إلى تحسين النشاطات التي تستهدف تطوير السكن الاجتماعي لصالح العمال الأجراء.

¹ القانون 83-16 المؤرخ في 02/07/1983، المتضمن إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، ج.ر عدد 28، مؤرخة في 05/07/1983.

² ج.ر عدد 09 مؤرخة في 04/02/1996 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-80 المؤرخ في 25/02/1998، ج.ر العدد 12 مؤرخة 04/03/1998، المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-264 المؤرخ في 11/10/2015، ج.ر مؤرخة في 14/10/2015.

2- دور الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية في تمويل السكن الاجتماعي

تتجلى صلاحيات الصندوق في مجال التمويل السكني لصالح العمال الأجراء المنتمين إليه من خلال إنجاز مشاريع ذات طابع سكني دون أن يكون في حاجة للعب دور المرقي العقاري في عملية الإنجاز، وإنما ينحصر دوره في التمويل باعتباره مؤسسة مالية¹، و لا يمكن للدعم الذي تقدمه أن يكون مانعا من المساعدات المالية لصالح المستفيدين أنفسهم لاسيما تلك التي تمنحها الجماعات المحلية، صناديق الخدمات الاجتماعية، التعااضديات، هيئات الضمان الاجتماعي².

و على إثر ذلك أصبح الأجراء يستفيدون من دعم الدولة من أجل الحصول على سكن اجتماعي، وقد اتخذ هذا الدعم بداية شكل سلفة بدون فائدة التي كان يمنحها الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و التي قدرت قيمتها بداية بـ 250 ألف دينار جزائري، بالإضافة إلى المساعدة التي كان يمنحها الصندوق الوطني لسكن و التي قدرت بـ 500 ألف دينار جزائري، حيث قسمت هذه الإعانة بداية إلى إعانة مقدرة بـ 250 ألف دينار، وقرض بـ 250 ألف دينار جزائري، وفي مرحلة أخيرة تحولت المساهمة إلى إعانة غير مسترجعة بـ 500 ألف دينار جزائري³. و في مرحلة ثانية رفعت مساهمة الصندوق إلى 500 ألف دينار جزائري و مساهمة الصندوق الوطني للسكن بـ 700 ألف دينار جزائري.

و بقي الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية يمارس مهامه في ظل المرسوم التنفيذي رقم 96-75 إلى غاية 2015 حيث عدلت بعض أحكامه و تحيينها إلى غاية صدور

¹ نادية بوخارص، الإطار القانوني لتمويل السكن الريفي، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البليدة 2 ، مارس 2017، ص 118.

² المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 94-308، المؤرخ في 04/10/1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج.ر عدد 66 مؤرخة في 16/10/1994، وقد ألغيت المادة 07 منه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-146 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن كليات تدخل الصندوق الوطني للسكن في ميدان تدعيم الحصول على ملكية السكن ، ج.ر عدد 25 مؤرخة في 29/05/1991 . حيث جاءت في نص المادة السابعة الملغاة " لا تمنح المزايا المقدمة من طرف الصندوق الوطني للسكن تطبيقا لأحكام هذا المرسوم أشكالا أخرى لمساعدة نفس المستفيدين و التي تقدمها خصوصا الجماعات المحلية و التعااضديات المؤسسات.

³ قادية عبد الله، آليات دعم السكن للعامل في التشريع الجزائري، مجلة القانون الدولي و التنمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص 82

المرسوم التنفيذي رقم 15-264¹، حيث تم تغيير طبيعته القانونية و أصبح يتخذ شكل مؤسسة عمومية ذات تسيير خاص تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي، هدفها الموازنة و المعادلة بين الأجراء من أجل ضمان الحصول على سكن اعتمادا على مبدأ التضامن، يتم تعبئة الأموال عادة من حصة المساهمة المخصصة لصندوق الخدمات الاجتماعية للمؤسسات المستخدمة ، و التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 94-186 ب 0.5 بالمائة من النسبة الإجمالية المقررة أي 3 بالمائة، و حصة من المساهمة المخصصة لصندوق الخدمات الاجتماعية وأخرى من العوائد المحصل عليها من النشاطات الرياضية.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 15-264 المؤرخ في 11/04/2015، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي 96-75 المتضمن كليات تدخل الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية ، ج.ر 54 مؤرخة في 14/10/2015.

الفصل الثاني

ضمانات عقد بيع عقار على التصاميم في مرحلة الإبرام

سبقت الإشارة إلى أن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود الملزمة للجانبين، شأنه شأن سائر العقود يحتاج إبرامه إلى توافر شروط عامة نظمها القانون المدني وهي ثلاثة، شرط الرضا و المحل و السبب يضاف إلى هذه الشروط شروط شكلية تتمثل في الرسمية، التسجيل و الشهر. و بمجرد انعقاده يترتب التزامات لكلا طرفيه، بعض هذه الالتزامات تتعلق بالمرقي العقاري وهي في الوقت ذاته تعتبر ضمانا للمقنتي، فألزمه المشرع بضرورة اكتتاب لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية لضمان إتمام أشغال الإنجاز، و كذلك ضمان تسديد دفعات الأقساط التي دفعها المكتتبون ، زيادة على هذا الضمان قد حث المشرع على إلزامية المرقي العقاري إلى جانب كل المتدخلين في عمليات البناء على اكتتاب تأمين على المسؤولية العشرية من أي خطر يهدد سلامة البناء ، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 49 ف 02 من القانون 04/11 من التزامه و كل المتدخلين من القيام بكل الضمانات و التأمينات القانونية المطلوبة.

وبناء على ذلك سوف نتطرق إلى إبرام عقد البيع على التصاميم (مبحث أول) ثم بالبحث على كل ضمان بصفة مستقلة (مبحث ثاني) بالتعرض إلى ضرورة اكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة ، التأمين من المسؤولين المدنيين المهنية العشرية، و التأمين من جميع الأخطار.

المبحث الأول: إبرام عقد البيع على التصاميم .

يعد عقد بيع العقار على التصاميم من العقود الرضائية التي تتعقد بحصول تراضي بين طرفيه، ويشترط لصحة انعقاده خضوعه لقواعد موضوعية عامة من تراض ومحل وسبب (مطلب أول) ، وحتى ينعقد صحيحا لابد من توافر شكليات قانونية خاصة (الشكلية، التسجيل و الإشهار)

المطلب الأول: خضوع العقد لقواعد موضوعية عامة

لقيام عقد البيع على التصاميم يجب توافر التراضي بين طرفيه ، و أن ينصب هذا التراضي على شيء معين، و أن تكون إرادة كل طرف تستهدف غاية مشروعة، و حتى ينشأ هذا العقد فلا بد أن تتوافر فيه الأسس المعروفة طبقا للقواعد العامة و هي الرضا و المحل و السبب.

الفرع الأول: التراضي

كسائر العقود الأخرى ، يعد التراضي في عقد بيع العقار على التصاميم الأساس وهو تلاقي الإيجاب (المركي العقاري في أغلب الحالات) والقبول (المقتني) وتطابقهما¹، ويقع التراضي على العناصر الأساسية وهي المبيع، الثمن وطبيعة العقد²، أما المسائل الثانوية مثل كيفية تسليم المبيع أو زمن التسليم أو سداد الثمن وغيرها، فإنه لا يلزم لانعقاد البيع أن يتفق عليها الطرفان إذا تكلفت ببيان أحكامها القواعد المقررة التي أوردها المشرع الجزائري في باب البيع والتي يتعين إعمالها عند عمل الاتفاق عليها³. وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى :

أولا : الإيجاب والقبول

لا بد من تحقق التراضي في عقد بيع العقار على التصاميم من أن يصدر إيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر.

¹ نصت المادة 59 ق.م.ج على أنه : يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان للتعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية.

² سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 32

³ زايدي جميلة ، المرجع السابق، ص 29

تجدر الإشارة بأن القانون لم يحدد شكلا معيناً للتراضي ، فقد وجدت صور عديدة للنظرية العامة للعقد، من هذه الصور البيوع التي تتم بطريق الإعلان كالوعد بالبيع والبيع بالعربون¹ . و إن التعاقد بموجب عقد بيع العقار على التصاميم، غالبا ما يتم عن طريق الإشهار بمختلف وسائل الإعلام، ولاسيما الإعلان المرئي، والواضح على مستوى مقره وفي موقع المشروع العقاري وفي الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الإنشاء² . و أن هذا الإعلان يتضمن ذكر مساحة الشقق و تاريخ إنجازها، وهذا الإعلان يعتبر إيجاباً ملزماً لصاحبه، فإذا رغب المشتري في الشراء فما عليه سوى تحديد موعد لتوقيع العقد³ .

ولقد اعتبر جانب من الفقه⁴ من أن فتح باب الحجز للحصول على شقة مع بيان أوصافها وتحديد ثمنها هو إيجاب بات ونهائي صادر عن صاحب الإعلان، فإذا كان هذا الأخير يحتوي على كافة العناصر الرئيسية لإبرام عقد بيع الشيء المبيع (الشقة محل الإعلان، الثمن ، كيفية دفعه، المدة اللازمة لإكمال البناء)، وقيام الطرف الآخر بمقدم الحجز الذي يعتبر في الواقع جزء من الثمن، فهذا التسليم اعتبر في حد ذاته قبولا، والقبول في عقد البيع هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب ، فهو الإرادة الثانية في العقد، إذ لا ينعقد العقد إلا باتفاق إرادتين⁵ .

وفي عقد بيع العقار على التصاميم، لا بد أن يكون القبول صريحا وواضحا ، وأن لا يكون مشروطا ومطابقا للإيجاب ، فلا بد أن يتحقق ركن الرضا من أن يصدر إيجاب من أحد الطرفين و أن يصدر قبول من الطرف الآخر موافقا له، ومن هذه اللحظة يعتبر العقد مبرما⁶ .

¹ علي هادي لعبيدي، العقود المسماة البيع و الإيجار، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، الأردن، 2009، ص 31 .

² المادة 25 من المرسوم التنفيذي 12-85 مؤرخ في 20 فيفري 2012، تتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج.ر رقم 11 مؤرخة في 26-02-2012

³ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 61

⁴ محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 64

⁵ سبيل جعفر حاجي عمر، المرجع السابق ، ص 44

⁶ علي حسين علي، المرجع السابق، ص 69

- لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 50

فلتحقق التراضي لا بد من ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الطرف الآخر و تطابقهما.

ويشترط لصحة الرضى أن تكون صادرة عن كامل الأهلية، وغير معيبة بعيوب من تدليس وإكراه أو استغلال الذي يؤدي إلى الغبن أو الغلط، هذه العيوب تعيب الرضا عند إبرام العقد¹.

ثانيا: صحة التراضي

لا يكون التراضي صحيحا إلا إذا كان صادرا من ذي أهلية و خاليا من عيوب الرضاء.

1- الأهلية:

ينبغي أن يكون كل من المرقى العقاري و المقتني أهلا للتصرف، هذا يعني أن يصدر البيع كتصرف يحدث أثرا قانونيا من شخص مؤهل لذلك من أجل مباشرة البيع دون أن يحتاج إلى ترخيص.

و يقصد بالأهلية أهلية الأداء، فإن صدر من ناقص أهلية كان التصرف قابلا للإبطال و هو ما نصت عليه المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري و التي جاء فيها ما يلي: من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له و باطلة إذا كانت ضارة به، و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع و الضرر، وفي حالة النزاع يدفع الأمر إلى القضاء.

بالنسبة للمرقى العقاري فإن المشرع يعتبره تاجرا مادام أنه يخضع للقيود في السجل التجاري، وبالتالي اشتراط الأهلية لممارسة الأعمال التجارية وهي بلوغ سن 19 سنة، ومع ذلك يلاحظ خروج المشرع عن حكم القواعد العامة واشتراط في ممارسة مهنة المرقى العقاري بلوغه سن 25 سنة ، كما أن المرقى العقاري لا يتمتع بالشخصية المعنوية إلا من يوم قيده في السجل التجاري حسب المادة 549 من القانون التجاري.

¹ علي فيلاي، المرجع السابق، ص 108

- حوحو يمينة، المرجع السابق، ص 28

- محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، البيع و المقايضة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012 ص 50

2- سلامة الرضا من العيوب:

إن عقد البيع على التصاميم يكون قابلاً للإبطال إذا شاب عيب من العيوب (غلط، إكراه، تدليس أو استغلال) رضا المقتني، فعقد بيع العقار على التصاميم يستمد قوته الإلزامية من صحة رضى المتعاقدين وكيفية العقود فإنه قد يشوب إرادة الطرفين بعيب من العيوب السابق ذكرها كان العقد قابلاً للإبطال.

فهذه العيوب كثيراً ما تحصل في هذا النوع من العقود، كأن يسبق العقد إعلان كاذب، أو يلجأ البائع إلى كتمان معلومات هامة تجعل من المشتري يقدم على التوقيع على العقد وبالتالي إلحاق ضرر به.

الفرع الثاني: المحل

لقد سبقت الإشارة إلى أن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود التي تنشأ التزامات متقابلة لكلا الطرفين، فيلتزم البائع (المرقى العقاري) بإقامة البناء خلال مدة معينة بمواصفات محددة في العقد ونقل ملكيته إلى المشتري، وفي المقابل نجد أن الالتزام الرئيسي للمشتري هو دفع الثمن أقساطاً مجزأة طبقاً لمراحل الإنجاز، هذا ما يعني فضلاً عن إخضاعه لقواعد خاصة، فإنه يخضع كذلك لأحكام القواعد العامة.

يلاحظ بأن الالتزام الرئيسي للمرقى العقاري البائع هو البناء، وهو بالنسبة للمشتري دفع الثمن، هذين الالتزامين يشكلان في حد ذاتهما محلاً للالتزام، وهو ما سنحاول البحث فيهما في النقاط الآتية.

أولاً: الالتزام بإقامة البناء ونقل ملكيته

يعرف المحل عند بعض الفقهاء¹ « هو الشيء الذي يلتزم المدين القيام به، والمدين يلتزم إما بنقل حق عيني أو عمل أو الامتناع عن عمل» وهو ما يتضح كذلك من خلال نص المادة

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 408

351 من التقنين المدني الجزائري بنصها : أن البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي.

والحقوق المالية قد تكون حقوق ملكية عقارية أو منقولة أو كانت حقوقا عينية أخرى أو حقوق شخصية أو أدبية ، إلا أن الغالب يكون محل العقد هو حق ملكية¹.

فيفهم من مجمل ما تقدم أن محل الالتزام هو الأداء الذي يقوم به المدين لصالح الدائن، وهو إما بإعطاء شيء أو إنشائه أو نقله، وإما القيام بالعمل أو الامتناع عنه.

و إن التزام المرقي العقاري البائع في عقد بيع العقار على التصاميم هو التزام بعمل، فيرى البعض² أن البائع مالك المشروع بالبناء يلتزم بجميع الأعمال اللازمة لانتهاء من بناء العقار المبيع، لكن ذلك لا يعني أن الالتزام بعمل يستبعد بالضرورة التزامه بنقل الملكية بعد إتمام العمل وإنجازه، ذلك أن عقد بيع في طور الإنجاز يشمل كلا الالتزامين: الالتزام بعمل و الالتزام بنقل الملكية ، فمالك المشروع يلتزم بنقل ملكية البناء المبيع، ولكي يستطيع تنفيذ هذا الالتزام ، يجب عليه أولا إقامة البناء حتى يتسنى له نقل ملكيته.

ويجب أن يتوفر في الشيء محل البيع شروط وهي أن يكون موجودا أو ممكنا، أو أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون مما يجوز التعامل فيه³.

وفي عقد بيع العقار على التصاميم يقتضي الأمر أن يكون محل البيع قابلاً للوجود خلال مدة يحددها العقد و أن يتم تعيين المبيع.

1. قابلية المبيع للوجود مستقبلا:

لقد نصت المادة 92 من القانون المدني الجزائري " يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً ومحققاً"، وهو نفس ما أشارت إليه المادة 188 من قانون الموجبات والعقود اللبناني¹، والمادة 131 من القانون المدني المصري²، وموضوع العقد يمكن أن يكون عقار تحت الإنشاء³.

¹ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 65

² محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 20

³ المواد من 92 إلى 98 ق.م.ج

أول ما يلاحظ أن المادة 28 من القانون 04/11 قد أشارت إلى البنائيات في عقد بيع العقار على التصاميم إما أنها لم تنجز أو في طور الانجاز، والتزام المرقى العقاري في هذه الحالة هو التزام بشيء بمستقبلي.

والشياء المستقبلي الذي يمكن أن يكون محلا للبيع قد يكون محقق الوجود كأن يبيع شخص آخر منزلا لم يبدأ بناؤه على أن تنتقل ملكية المنزل إلى المشتري عند تمام البناء⁴.

و إن كان التعامل في الأشياء المستقبلية يعتبر تعاملًا مخالفًا لما هو معروف في قواعد الفقه الإسلامي، والتي تقضي بأن التعامل لا يجوز إلا في شيء موجود لأن بيع المعدوم باطل⁵. ولم يستثنوا من ذلك إلا السلم.

والسلم في الشريعة الإسلامية هو بيع غير موجود ولكنه ممكن الوجود بثمن مقبوض في الحال ، أن يوجد الشيء ويسلم للمشتري في أجل معلوم، ويسمى المشتري المسلم أو رب السلم، والبائع المسلم إليه، و المبيع المسلم فيه، والثمن رأس المال ويشترط البعض في السلم أن يكون المبيع معلوم الجنس والنوع والصفة⁶.

واستنادا إلى المواد المذكورة أعلاه فإنه يجوز التعامل في الأشياء المستقبلية ، وبما أن التزام المرقى العقاري يعد من ضمن الالتزامات الرئيسية في عقد بيع العقار على التصاميم، لذلك كان لا بد من إعطاء وصف دقيق للبنائية أو جزء من البنائية بشكل دقيق (المساحة، عدد الغرف،

¹ تشير المادة 188 من قانون الموجبات والعقود : عدم وجود الموضوع يستلزم انقضاء وجود العقد، ومن ذلك يجوز أن يكون الموضوع شيئًا مستقبلا، ولكن لا يجوز التنازل عن إرث غير مستحق ، زلا إنشاء أي عقد على هذا الإرث أو على شيء من أشيائه ولو رضي المورث و إلا كان العمل باطلا أصلا.

² تنص المادة 131 من القانون المدني المصري: يجوز أن يكون محل الالتزام شيئًا مستقبلا، غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل، ولو كان برضاه، إلا في الأحوال التي نص عليها في القانون.

³ Jacques Ghestin, traité de droit civil, la formation du contrat , 3eme édition , L.G.D.J, paris, 1990 , P660

⁴ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 82

⁵ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 410

- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 120-121.

⁶ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 69

الطوابق...) مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد بيع العقار على التصاميم.

ومن هنا يأخذ وصف الشيء المبيع بدقة أهمية كبرى، ويجب أن يكون هذا الوصف نافيا للجهالة¹.

كما لا ينبغي في هذا المقام إغفال المدة التي سيقام فيها البناء والمتفق عليها في العقد ، والذي يعتبر ضمانا فعالا للمشتري من أي مماثلة من قبل المرقى العقاري إما في حالات عدم اكتمال البناء أو التأخر في إكماله، وهذا ما دفع المشرع الجزائري إلى تحديد مراحل الأشغال طبقا لما هو منصوص عليه في المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم حيث تسلم البناية أو جزء من البناية للمقتني والذي يبدأ سريانه ابتداء من تاريخ توقيع عقد بيع العقار على التصاميم²، ويؤدي عدم احترام المرقى العقاري للأجال التعاقدية إلى تطبيق غرامة التأخير³.

2. أن يكون معينا أو قابلا للتعين:

لا يكفي أن يكون المبيع موجودا أو محتمل الوجود، وإنما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون معينا أو قابلا للتعين⁴، ويجب أن يكون التعيين واضحا نافيا للجهالة الفاحشة حيث يكون التحديد التحديد فيه عادة إما تحديدا صريحا أو ضمنيا⁵.

نصت المادة 94 من القانون المدني الجزائري: إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره، وإلا كان العقد باطلا، والتي تقابلها نص المادة 1129 من القانون المدني الفرنسي¹.

¹ محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 27

² الملحق الأول المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم من المرسوم التنفيذي 13/341 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم

³ المواد 4 و 5 و 6 من المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذج عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم.

⁴ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 84

⁵ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 75

و بيع عقار على التصاميم ينبغي أن يكون موضوع العقد فيه مؤجلا أو محتمل الوجود، وبما أن أهم التزام للمرقي العقاري هو القيام بالبناء فهو ملزم كذلك بإعطاء وصف دقيق للبناء من حيث الأجزاء الخاصة والمساحة ، وتحديد قوام الملك مثل عدد الغرف، الطوابق ، وقد عالج المشرع الجزائري وفقا للمرسوم التنفيذي 13-431 والذي بمقتضاه يعطي المرقي العقاري البائع مواصفات المبيع و تحديدها بشكل دقيق.

و تظهر أهمية التعيين في عقد بيع العقار على التصاميم من أن تكون للراغب في الشراء فكرة حول البناء التي يريد شراءها، ومن ثمة اتخاذ قرار إما بالإقدام على التعاقد أو الرفض، لذا كان من بين الالتزامات الجوهرية قيامه بإحاطة الراغب بالشراء بكل المعلومات والتفاصيل الضرورية للبناء محل البيع، كما يجب أن يكون موضوع العقد مطابقا لرخصة البناء، ولا يتم التحقق من ذلك إلا عند انتهاء أشغال البناء والتي تثبت بشهادة المطابقة.

المشرع الفرنسي بدوره قد أشار إلى أن العقار المراد بناؤه يتحدد من خلال مشروع تفصيلي للبناء يشمل طبيعة المواد المراد استخدامها²، وقد حذا حذوه المشرع الجزائري لما ألزم المرقي العقاري على أن تكون مواد البناء ذات جودة عالية تلبى المعايير المعمول بها³ ، وفي حالة عدم تحديد المبيع يفسر الشك لصالح المشتري، وهو ما أشارت إليه ، والمادة 112 من القانون المدني الجزائري⁴، و المادة 1602 من القانون المدني الفرنسي.

مما تقدم يتضح لنا أن عقد بيع العقار على التصاميم هو من العقود القابلة للوجود في المستقبل يكون محل البيع فيه إما في طور الانجاز أو لم يتم إنجازه بعد وقت انعقاد العقد، وهنا يلعب الوصف أهمية كبيرة، لذا وجب أن يكون نافيا للجهالة من بيان أوصافه الأساسية التي تميزه عن غيره، وأن أي معلومات تتعلق بالمبيع يتم الرجوع بشأنها إلى العقد.

¹ Article 1129 du code civil français :il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce. La quotité de la chose peut être incertaine pourvu qu'elle puisse être déterminée

² لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق ، ص 88

³ المادة 16 من المرسوم التنفيذي 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج.ر عدد 11 مؤرخة في 26/02/2012.

⁴ لقد جاء في مضمون المادة على أنه : يؤول الشك في مصلحة المدين

ثانيا : دفع الثمن:

إن هدف من بيع عقار على التصاميم هو تمكين المقتني من تسديد الثمن في شكل أقساط، ويعتبر هذا الثمن بمثابة محل التزام المشتري، ويشكل مع المبيع ركن المحل في عقد البيع¹، وجب أن يذكر في العقد، وأن يحدد تحديدا كافيا و أن يكون مقدرا في العقد تقديرا صريحا برقم ثابت، وقد يقتصر المتعاقدان على بيان أسس تحديد الثمن فيكون قابلا للتقدير².

ولا يهم بعد ذلك إن كان مؤجلا أو أقساطا مادام تحديده مقابل المبيع، فالمهم أن يكون واضحا وجديا³، وقد نص المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 351 من القانون المدني الجزائري على أن البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي.

يتضح من هذا النص أن طبيعة العقد يقتضي - بطبيعة الحال - تطابق إرادتين يكون الثمن فيه مبلغا من النقود يلتزم به المشتري مقابل نقل الملكية إليه.

ولما كان الثمن هو أحد محلي عقد البيع، فيجب أن يكون معينا وقابلا للتعيين ، وتعيين الثمن أو قابليته للتعيين يجب أن يكون متفقا عليه بين المتبايعين ، فلا يستقل به أحدهما دون الآخر⁴.

والمقتني في عقد بيع العقار على التصاميم لا يلتزم بدفع الثمن دفعة واحدة، وإنما يكون دفع الثمن في صورة أقساط دورية حسب حالة تقدم أشغال الإنجاز، وهو ما نصت عليه المادة الثالثة (3) من المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد بيع على التصاميم للأماكن العقارية.

وقد أجاز المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 38 من القانون 11-04 أن يكون السعر في عقد بيع عقار على التصاميم سعرا تقديريا قابلا للمراجعة، ووجب أن يحدد في العقد خصوصا

¹ علي هادي العبيدي، العقود المسماة ، البيع والايجار، المرجع السابق، ص63

² محمد السعدي الصبري، المرجع السابق، ص 89

³ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 89

⁴ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 369-370

إذا كان هناك مؤشر معين يسمح بمراجعة الثمن على أساسه كتطور أسعار المواد والعتاد واليد العاملة، باستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها ، والتي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي ، ولا يتجاوز مبلغ مراجعة الثمن عشرون (20%) كحد أقصى من الثمن المتفق عليه.

ويلاحظ بأن المشرع الجزائري قد حذا حذو المشرع الفرنسي لما أجاز هذا الأخير للمتعاقدین الاتفاق على تعديل الثمن بعد تحديده ، " على أن يكون هذا التعديل بموجب مؤشر يستدعي من خلاله مراجعة الثمن كارتفاع أسعار مواد البناء مثلا¹.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بقابلية الثمن للتقدير بل أشار إلى قابليته للتحديد عن طريق شخص ثالث².

وفي سياق ما تقدم يتضح لنا أن موضوع السعر في عقد البيع على التصاميم يعتبر المحل الرئيسي الذي يندرج ضمن الالتزامات الرئيسية للمقنتي ، فيقوم هذا الأخير بأدائه في نقل الملكية إليه.

ومادام الأمر كذلك وجب أن يكون تقدير الثمن اتفاقا بين المتعاقدین إلا في الحالات التي تطرأ فيها أحوال استثنائية عند تنفيذ العقد التي من خلالها يتم تعديل السعر .

ويجب في عقد بيع العقار على التصاميم من تحديد وضبط تسديد سعر البيع بطريقة دقيقة وتحديد الأقساط و تاريخ تسديدها، ويجب أن يكون الثمن جديا فإذا كان صوريا أو تافها فإنه لا يعتد به في العقد³، و سيتم التفصيل في عنصر الثمن عند التطرق للالتزامات المقنتي.

الفرع الثالث: السبب

إن السبب في عقد بيع العقار على التصاميم هو نفسه السبب في الالتزام، وهو ركن لا غنى عنه ونشوء الالتزام التعاقدية¹ ، ويقف السبب إلى جانب الأركان الأساسية لعقد بيع العقار

¹ سبيل جعفر حاجي عمر، المرجع السابق، ص50

² Article 1591 du code civil français : le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties.
Article 1592 du code civil français ; il peut cependant être laissé à l'arbitrage d'un tiers ; si le tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation, il n'ya point de vente

³ محمد الصبري السعدي ، المرجع السابق، ص 157 إلى 160

على التصاميم، وهو ركن مهم تظهر أهميته في الاتفاق على إحداث أثر قانوني مخالف للقانون والنظام العام والآداب ولا ينعقد العقد صحيحا إلا إذا توافر فيه ركن السبب.

لم ينص القانون المدني الجزائري على تعريف للسبب إلا ما أسنده المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 97 على ما يلي: إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا.

و نص المادة 98 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن كل التزام مفترض أن له سببا مشروعاً ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك.

هذا ما يعني أن السبب كركن في العقد الباعث الدافع الذي دفع المتعاقد إلى إبرام العقد ويشترط فيه شرط واحد هو أن يكون مشروعاً، فإذا ظهر أن الباعث الدافع لأحد المتعاقدين غير مشروع فيشترط لبطان العقد أن يكون المتعاقد الآخر على علم بهذا الباعث.

فمادام أن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود المتبادلة والملزمة للجانبين، فسبب التزام كل متعاقد هو التزام المتعاقد الآخر، أي أن التزام المرقي العقاري هو إقامة البناء وفقاً للمواصفات المتفق عليها في العقد ونقل ملكيتها إلى المقتني، وفي مقابل ذلك يقوم هذا الأخير بدفع الثمن أقساطاً حسب مراحل تقدم أشغال الإنجاز.

أما المشرع الفرنسي فهو الآخر قد أقر بداية بموجب نص المادة 1131 قانون مدني فرنسي الملغاة أن انعدام السبب، أو عدم صحته أو أنه كان غير مباح، وكان مخالفاً للنظام العام والآداب العامة، فإن العقد في هذه الحالة يعتبر غير موجود³.

وفي حالة انعدام الدافع إلى التعاقد يكون العقد قد أصبح من دون سبب مما يؤدي إلى سقوطه، ومثال على ذلك إذا اتفق مشتري شقة تحت الإنشاء على أن الباعث عليها هو لإسكان

¹ سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 97

² علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، دون سنة، ص 75

³ ألغيت المادة 1131 ق.م.ف بموجب الأمر رقم 131-2016 المؤرخ في 10 فيفري 2016 المتضمن قانون العقود، ومع ذلك بقي محتفظاً ببعض وظائفه في نصوص متفرقة.

ابنه الذي يرغب في الزواج عند انتهاءها وقد ادخل الباعث ضمن العقد كشرط من شروطه، ومن ثم عزف الابن عن الزواج فيكون العقد قد أصبح من دون سبب مما يؤدي إلى سقوطه¹.

فيكفي في صحة السبب حتى لو لم يذكر في العقد أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب.

المطلب الثاني: خضوع العقد لشروط شكلية خاصة

لم يكتف المشرع الجزائري بالرسومية الضرورية للتصرف في العقار بصفة عامة طبقاً لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، بل خص عقد بيع عقار على التصاميم بنص خاص هي المادة 34 من القانون 04-11 التي تلزم زيادة على وجوب إعداد العقد في الشكل الرسمي و خضوعه للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل و الشهر لدى المحافظة العقارية.

الفرع الأول: الشكلية

الشكلية تعتبر ركناً رسمياً لإبرام العقد، فيتم بالشكل الذي يستلزمه القانون أو الاتفاق على إجرائه و إلا عد العقد غير منعقد، و المشرع الجزائري قد نص على شكلية معينة في عقد بيع العقار على التصاميم شأنه شأن التشريع الفرنسي، وخلافاً لبعض القوانين العربية، كالقانون المدني المصري، وقانون الموجبات والعقود اللبناني.

و عقد بيع العقار على التصاميم شأنه شأن باقي العقود لا ينعقد صحيحاً إلا إذا استوفى ركن الشكلية، فهو من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته، بأن يقوم أطراف العقد بالاتفاق مثلاً على المبيع والتمن من دون أن يدرج هذا العقد في صيغة رسمية معينة²، وهذه الشكلية تتمثل في التوثيق، إن المشرع الجزائري قد أشار إلى ضرورة انعقاد عقد بيع العقار على التصاميم

¹ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 94

² عرفت المادة 324 ق.م.ج العقد الرسمي بأنه: عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدوده وسلطته واختصاصه.

- الملحق رقم 06 متضمن نموذج لعقد عقد بيع عقار على التصاميم بصيغة رسمية.

بالشكل الصحيح حيث يتم تحريره ضمن شكلية معينة من طرف محرر العقود "الموثق" وإلا كان العقد باطلا، و" نوع البطلان كما تعارف عليه الفقه بالبطلان المطلق"¹.

وقد نص عليها المشرع في نصوص متفرقة كانت أولاها ما نص عليها بموجب نص المادة 12 من الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون التوثيق والساري المفعول من أول جانفي 1971، الملغى، حيث نصت: زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي، فإن العقود التي تتضمن نقل عقارات أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو عقود إيجار زراعية أو تجارية، يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في الشكل الرسمي مع دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.

وقد نصت كذلك المادة 14 من قانون إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975² الساري ابتداء من 5 جويلية 1975 على ما يلي: " تلزم الإشارة من أجل مسك مجموعة البطاقات العقارية إلى ما يلي:

1. جميع العقود الرسمية المنشئة والناقلة والمصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية.
2. جميع العقود والقرارات اللاحقة للإجراء الأول الذي كان موضوع تأسيس لمجموعة البطاقات العقارية والخاضعة للإشهار العقاري بمقتضى التشريع الجزائري المعمول به وكذلك تسجيلات الرهن أو الامتيازات.

نصت كذلك المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري³ على ما يلي: كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقوم على الشكل الرسمي.

أن نص المادة 12 من الأمر 91/70 قد نقل مضمونها إلى نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري فيما يتعلق بركن الرسمية التي ورد فيها: زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى الشكل الرسمي، يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن

¹ محمد الصيري السعدي، المرجع السابق، ص 27

² ج.ر العدد 92 مؤرخة في 18/11/1975، المعدل و المتمم .

³ ج.ر عدد 30 مؤرخة في 30 أبريل 1976

نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية... في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.

يتضح من هذه النصوص أن المشرع الجزائري قد فرض على كل التصرفات الواردة على العقار صفة الرسمية والتي يجب إبرامها أمام الموثق، فلا يكفي توافر الأهلية والرضا والمحل والسبب حتى يبرم العقد، وإنما لابد أن يفرغ هذا العقد في قالب الرسمية حتى ينعقد صحيحاً.

ولا شك أن عقد بيع العقار على التصاميم لا يختلف مع ما سبق ذكره بشأن اتسامه بصفة الرسمية، فقد أوجب المشرع الجزائري إفراغه في عقد نموذجي حدد بداية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المؤرخ في 07/03/1994، ويخضع بطبيعة الحال لأحكام الإشهار العقاري¹.

فقد جاء في مضمون المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتضمن النشاط العقاري أنها اشترطت ضرورة تحرير عقد البيع على التصاميم في شكل رسمي وفقاً لما يتوجبه العقد النموذجي المحدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المذكور أعلاه، وأن يبرم وفقاً للإجراءات القانونية بين أطراف العقد لدى الموثق، ويرفق هذا العقد ببعض الوثائق التي لا غنى عنها كشهادة الضمان المسلمة للمتعاقل في الترقية العقارية عند اكتتابه تأميناً لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، ورخصة البناء كضمان آخر يسلم مع التصاميم التي سينجز المشروع بناء عليها "باعتبارها المرجع الأساسي في تحديد مدى تنفيذ البائع لالتزامه بالإنجاز والمطابقة"².

¹ قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا تحت رقم 436937 بتاريخ 2008/11/19، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2008، ص 193 حيث أن المبدأ " يحرر عقد البيع على التصاميم وجوباً في الشكل الرسمي تحت طائلة البطلان"

و قد أكد هذا المبدأ قرار الغرفة العقارية بوجوب تحرير عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي و تسجيله و شهره. قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا تحت رقم 664290 بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2012، ص 363.

² ويس فتحي، المسؤولية المدنية و الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة البليلة، بدون سنة، ص 70

كما يجب أن يرفق العقد كذلك بعقد الملكية ومشروع نظام الملكية المشتركة مع الجدول الوصفي للتقسيم والذي يتم بموجبه تحديد وتعيين الحصص في البناية تحديدا دقيقا وما إذا كانت جماعية أم فردية.

وقد أكد المشرع الجزائري على ركن الشكلية وجعلها شرطا لانعقاد وذلك بموجب نص المادة 25 من القانون 04/11 والتي توجب أن يكون بيع العقار لعقار مبني أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، أن يكون في الشكل الرسمي طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية .

كما فرض أيضا إخضاع هذا العقد في شكل نموذجي بموجب المرسوم التنفيذي 13-431 المتعلق بنموذجي عقد حفظ وعقد بيع العقار على التصاميم ، بموجب نص المادة الثانية منه والتي جاء فيها " يحدد نموذجا عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم في ملحق هذا المرسوم، ولم يجعل المشرع الجزائري من جعل الشكلية حصرا على هذه المادة، فقد نص في المادة 34 من القانون 04/11 على أن عقد البيع على التصاميم يتم إعداده في الشكل الرسمي ويخضع للشكليات الخاصة بالتسجيل والإشهار ، ويخص في نفس الوقت البناء والأرضية التي شيد عليها البناء.

و الأصل في العقود النموذجية أن تكون موضوعة في صيغة جاهزة إما من طرف المتعاقدين أو أحدهما أو من هيئة غير المتعاقدين¹، وتكون أحكامه متكاملة قائمة بذاتها تتضمن شروطا تنظيمية تحدد قدر الإمكان كافة المسائل التي يمكن أن تنجم عن التصرف القانوني الذي تنظمه، أي كافة حقوق المتعاقدين و التزاماتهم، إلا أن هذا لا يعد إفراغا للعقد من طبيعته التعاقدية و إهدارا لإرادة المتعاقدين، بل توجد إلى جانب الشروط التنظيمية شروطا أخرى من وضع المتعاقدين تسمى شروطا تعاقدية، وهي الشروط التي لا يمكن توقعها مسبقا كونها تتعلق بالجانب العملي ، لا يمكن أن يقدرها سوى الأطراف المتعاقدة كالشروط المتعلقة بتنفيذ العقد².

واستنادا على ذلك فإن المشرع قد أكد على ضرورة توفر مسائل معينة يتضمنها عقد البيع على التصاميم تذكر فيما يأتي :

¹ ليلي حدوم، العقود النموذجية طبقا لأحكام القانون الخاص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001/2002، ص 09

² حامي حياة، المرجع السابق، ص 165

- الوصف الدقيق للبناء أو لجزء من البناء التي تم بيعها
 - مكونات سعر البيع ومدة تسديد الدفع وفقا لتقدم الأشغال
 - سعر البيع وكيفية مراجعته.
 - آجال التسليم ومبلغ عقوبة التأخير عند التسليم.
 - وهي تقريبا البيانات التي نصت عليها المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 الملغى وهي:
 - وصف البناء المباعة أو جزء من البناء المباعة ومشمولات ذلك.
 - آجال التسليم وعقوبات التأخير المرتبطة بها في حالة عدم احترام هذه الآجال.
 - السعر التقديري وكيفية مراجعته إن اقتضى الأمر.
 - شروط الدفع وكيفياته.
 - الضمانات القانونية ودعم الالتزامات القانونية الأخرى.
- إضافة إلى المسائل التي يجب أن يتضمنها نموذج عقد البيع على التصاميم، يجب أن يرفق هذا العقد بالوثائق مرجعية الآتي ذكرها:

- عقد ملكية الوعاء العقاري الذي تم نشره لدى المحافظة العقارية.
 - رخصة البناء ورخصة التجزئة والتصاميم الملحقة بها.
 - نظام الملكية المشتركة ، والكشف الوصفي للتقسيم والمخططات المرفقة.
 - ضمان من صندوق الضمان والكفالة المتبادلة لنشاط الترقية العقارية .
- وهي البنائيات التي تضمنتها المادة 30 من القانون 04/11 التي نصت على مايلي:

" يجب أن يتضمن عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم المذكوران على التوالي في المادتين 27 و 28 أعلاه، أصل ملكية الأرض ورقم السند العقاري عند الاقتضاء، ومرجعيات رخصة التجزئة، وشهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ رخصة البناء.

والواقع الذي لمسناه من هذه الدراسة أن الشروط الشكلية التي تطلبها المشرع الجزائري، إنما تهدف لا محالة إلى حماية إرادة المشتري، فلا يختلف أحد على أن رخصة البناء تعتبر أكبر

ضمانة لملكية الوعاء العقاري الذي سيقام عليه البناء¹، فقد نصت المادة 50 من القانون 29/90² المتعلق بالتهيئة والتعمير على أن " حق البناء مرتبط بملكية الأرض"، فمن غير الممكن أن يحصل شخص آخر غير مالك الوعاء العقاري على رخصة البناء.

لذلك حرص المشرع على وجوب تضمن العقد على التراخيص حماية للمشتري من احتمال قيام المرفي العقاري بأي عملية بناء من دون رخصة أصلا مما قد يعرضه إلى هدم عقاره.

كما فرض أيضا اشتراط الشكلية كونها تحقق حماية إرادة المشتري الذي يستفيد من نصائح الموثق³.

كما أن تدخل الموثق في عملية إبرام العقد يضمن حسن صياغة العقد في عبارات سهلة واضحة يصعب استغلالها ضد مصلحة المشتري، كما يضمن أن يأتي العقد مطابقا للشروط التي يتطلبها القانون⁴.

وإذا كان عقد البيع على التصاميم من التصرفات العقارية التي تتطلب شكلا معيناً لينعقد صحيحاً فلا بد كذلك من تسجيله وشهره، وهو ما نصت عليه المادة 34 من القانون 04/11 على أنه: يتم إعداد عقد بيع العقار على التصاميم في الشكل الرسمي ويخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل والإشهار، ويخص في نفس الوقت البناء والأرضية التي شيد عليها البناء. وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها تحت رقم 664290 بتاريخ 2011/07/14 على إلزامية أن يكون عقد بيع العقار على التصاميم في الشكل الرسمي وأن يكون خاضعا للتسجيل والشهر.

وفي إطار عملية إشهار عقد البيع على التصاميم قد طرح استفسار حول مدى إخضاع محضر إثبات حيازة الملكية وتسليم البناية لإجراءات الشهر العقاري؟

تجدر الإشارة إلى القانون 04/11 قد أشار في نص المادة 34 إلى أن عملية إشهار عقد البيع على التصاميم تثبت لفائدة المكتب الحقوق العينية العقارية موضوع هذا التصرف، على أن

¹ الزين عزري، المرجع السابق، ص 12

² قانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل و المتمم

³ Jérôme Huet, traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux, L.G.D.J, Paris, 1996, P 1328

⁴ محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 382.

يكتمل إجراء نقل الملكية نهائياً بموجب محضر تسليم موثق (notarié) يكرس الحيازة بعد انتهاء انجاز البناء استناداً إلى شهادة المطابقة.

أما في ما يتعلق بمحضر إثبات الحيازة فلا يوجد أي نص قانوني صريح يخضع هذه الوثيقة لإجراء الإشهار العقاري. وعليه تبقى المبادرة اختيارية ، وفي حالة عدم إشهاره مسبقاً يدرج أول مراجعة في أول عقد تصرف لاحق ينصب على موضوع عقد بيع عقار على التصاميم¹.

و مثاله إشهار عقود بيع عقارية، حيث كان المحافظ العقاري يقوم بتنفيذ عمليات إجراء إشهار عقاري لفائدة مرقين عقاريين لمحلات ذات طابع سكني في إطار البيع على التصاميم مقترنة بعملية اعتماد إيجاري عقاري². وفي هذا الصدد أثبتت المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 1993/01/01 المتعلق بالنشاط العقاري الملغى أن عملية إشهار عقد البيع على التصاميم تثبت لفائدة المكتب الحقوق العينية العقارية موضوع التصرف بالتدريج حسب تقدم الأشغال³ و أكدت هذه المسألة المادة 28 من القانون 04/11 فيما يخص العمليات التي انطلقت بعد نشرها في الجريدة الرسمية على أن يكتمل إجراء نقل الملكية التام بعد معاينة بواسطة شهادة المطابقة التي تثبت انتهاء أشغال البناء بموجب محضر موثق يقر تسليم العقار

¹ الملحق رقم 09 يتضمن مذكرة تحت رقم 06487 مؤرخة في 2015/07/02 متعلقة ب: إشهار عقاري/محاضر تسليم في إطار البيع على التصاميم، صادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية.

² مذكرة تحت رقم 11382 مؤرخة في 2012/12/19 تتعلق ب: ترقية عقارية - بيع المحلات على التصاميم - الاعتماد الإيجاري الصادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية.

³ في إطار مسألة التكفل بعقود البيع على التصاميم في إطار أحكام القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية وقبل صدور المراسيم التنظيمية له . ظلت العديد من العقود قيد الانتظار من أجل إتمام إجراءات الإشهار العقاري، فتقادياً لخلق وضعية من شأنها أن تعطل عمليات الترقية العقارية باعتبارها يغلب عليها طابع المصلحة العامة المدعومة من طرف السلطات العامة بما فيها العمليات المنجزة من قبل مرقين عقاريين خواص حيث ظل العمل بأحكام المرسوم التنفيذي 58/94 المؤرخ في 1994/03/07 المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم إلى غاية صدور نموذج العقد المنصوص عليه في نص المادة 28 من القانون 04/11 .

- مذكرة تحت رقم 2252 المؤرخة في 2012/03/05 المتعلقة ب: البيع على التصاميم رقم 04/11 المؤرخ في 2011/02/17 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية و نموذج عقد البيع على التصاميم. الصادرة المدير العام للأماكن الوطنية.

من طرف المرقي العقاري¹ لتمكن المكتتب من ممارسة الحياة الفعلية ومن ثمة حرية التصرف فيه²

أما بالنسبة لعمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة فيطبق عليها أحكام الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10/01/1996 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ في 20/02/2006 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، بين المؤسسات المالية و المتعاملين الاقتصاديين، وتقوم على أساس عقد إيجار.

وطبقا لما سبق فإنه لا يمكن القيام بعملية اعتماد إيجاري عقاري على أساس عقد البيع على التصاميم للأسباب التالية:

- عدم حياة الملكية وانتقالها الكاملة للمؤجر (المؤسسة المصرفية) للعقار موضوع هذا العقد مما يمنعه من حرية التصرف فيه.
- انعدام صفة المتعامل الاقتصادي للمستفيد من المحل ذو الطابع السكني.
- حصر عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة في المحلات ذات الطابع المهني أو التجاري أو الحرفي³.

الفرع الثاني: التسجيل

لقد حرص المشرع الجزائري وجوب تسجيل عقد البيع على التصاميم أمام مصالح التسجيل الولائية، وذلك من أجل قيام الدولة بتحصيل الجانب الضريبي أمام الخزينة العمومية⁴.

و قد أكد على الإجراء نص المادة 34 من القانون 04-11 من وجوب إخضاع هذا العقد للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل و الإشهار، وعملا بأحكام المادة 58 ف1 من الأمر 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل و التي تنص على أنه يجب أن

¹ المادة 39 من القانون 04/11

² المادة 34 من القانون 04/11

³ المذكرة رقم 11382 مؤرخة في 19/12/2012 السابق ذكرها.

⁴ لوني يوسف، التنفيذ العيني للإلتزام بنقل الملكية في عقد بيع العقار على التصاميم، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، المجلد 13، العدد1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018،

تسجل عقود الموثقين في أجل شهر ابتداء من تاريخها ، و يتم التسجيل في مكاتب التسجيل التابعة لدائرة أو عند الاقتضاء مكتب الولاية التي يوجد بها مكتبهم، تحت طائلة تعرضهم للعقوبات التأديبية من قبل السلطة المختصة دون المساس بتطبيق العقوبات الأخرى الواردة في القوانين و الأنظمة عند الاقتضاء و هذا وفقا للمادة 93 من قانون التسجيل المذكور أعلاه¹.

و الغرض من عملية تسجيل العقود هو تمكين إدارة الضرائب من مراقبة و متابعة جميع التحولات في الملكية العقارية و إعادة تقويمها و كذا إحصاء الممتلكات و تحصيل الضرائب و الرسوم².

غير أن أنه في إطار إبرام عقد البيع على التصاميم تم إعفاءه من رسوم التسجيل و الطابع و من رسم الإشهار العقاري و ذلك تطبيقا لنص المادة 22 من القانون 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 المتمم للمادة 353 من قانون التسجيل.

الفرع الثالث : شهر عقد البيع على التصاميم

بعد تحرير عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي و التسجيل لدى مصلحة التسجيل ، يشهر العقد لدى المحافظة العقارية إعمالا بنص المادتين 90 و 99 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري حتى ينتج هذا العقد أثره و هو انتقال ملكية العقار من المرقي إلى المشتري و الاحتجاج به طبقا لمقتضيات نص المادة 793 من القانون المدني الجزائري³، التي نصت على أنه " لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار ، و أكدت على ذلك المادة 16 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.

¹ المادة 93 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

² محمد عباس محرز، اقتصاديات الجباية و الضرائب، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 30

³ سي يوسف زاهية حورية، إنشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته، المرجع السابق، ص 31

و خصوصية نقل الملكية في عقد البيع على التصاميم تقتضي شهره على مرحلتين ، تبدأ المرحلة الأولى بشهر العقد حيث تنتقل ملكية الرقبة إلى المشتري دون التصرف، و في مرحلة ثانية بشهر شهادة المطابقة و محضر التسليم و على إثره تنتقل الملكية نهائيا إلى المقتني.

و بعبارة أخرى فإن إبرام عقد البيع على التصاميم وحده غير كاف لانتقال الملكية لعدم جاهزيته وقت الإبرام ما يتوجب على طرفي العقد بضرورة العودة أمام ذات الموثق من أجل إبرام و تحرير محضر التسليم و الحيازة، ومن ثم تبقى حرية المحافظ العقاري في شهر التصرف الثاني لضمان السريان الكامل لأثر هذه المعاملة العقارية بين طرفيها و في مواجهة الغير¹.

و عند شهر العقد تنشأ بطاقة عقارية تحدد فيها وضعية العقار و أنه سيتم إنجازه لاحقا، و أن محضر التسليم (الذي يشهر هو الآخر) هو الذي يثبت الإنجاز، و ذلك لتحقيق التطابق بين الحالة المادية للعقار محل البيع على التصاميم مع الحالة القانونية المذكورة في البطاقة العقارية المنشأة لهذا الغرض.

¹ جمال بوشنافة، اشكالات عملية حول البيع بناء على التصاميم، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، المجلد 5، العدد 01، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار تليجي الأغواط ، 2019، 132

المبحث الثاني: اكتتاب المرقي العقاري للتأمينات المطلوبة

يلتزم المرقي العقاري في إطار ممارسته لنشاطاته الترقية باكتتاب تأمينات و ضمانات تتعلق أساساً بالتأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و التأمين على المسؤولين المدنيين المهنية و العشرية.

المطلب الأول: اكتتاب المرقي العقاري تأميناً لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

إن إحاطة المشرع عقد البيع على التصاميم بضمانات خاصة و مفروضة على المرقي العقاري، فإن هذا الأخير ملزم بموجب العقد القيام بمجموعة من الالتزامات من ضمنها إتمام الإنجاز و نقل الملكية ، كل جزء منها منجز بالتدرج، و في مقابل ذلك يلتزم المقتني بدفع الأقساط تبعا لمرحل تقدم الأشغال، و على أساس ذلك كان من الواجب ضمان هذه الأقساط المدفوعة و إتمام الإنجاز في الأجل المحددة و طبقا للمواصفات بإلزام المرقي العقاري اكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة الذي أنشأ بهدف حماية مصلحة المقتني من أي خطر يتوقع حدوثه إما لعجز المرقي العقاري أو إفلاسه، أو لعدم إتمام إنجاز المشروع لأي سبب كان . و بغية الإحاطة بهذا التأمين ، سنتعرض بالدراسة بداية إلى تعريف الصندوق ، نشأته ، وطبيعته القانونية ثم إلى أثر التأمين لدى الصندوق.

الفرع الأول: تعريف صندوق الضمان والكفالة المتبادلة

عملا بأحكام نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 406/97 المؤرخ في 03 نوفمبر 1997، فإن الصندوق هيئة موضوعة تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي لها طابع تعاوني ولا تسعى إلى تحقيق الربح، الأمر الذي يجعل من هذا الصندوق منفردا عن بقية شركات التأمين كونها ربحية.

إن الهدف من استحداث هذا الصندوق حسب نص المادة 03 من المرسوم المذكور ، تعويض التسديدات التي يدفعها المقتنون في شكل تسبيقات على الطلب بعنوان عقد البيع على التصاميم أشغال إتمام الانجاز في حالة توقف المرقي العقاري عن ذلك أو إفلاسه.

و بذلك يكون المشرع الجزائري قد كرس حماية قانونية للمقتني من خطر عدم إتمام أشغال الانجاز. وقد بينت المادة 04 من المرسوم التنفيذي على أن الانتساب إلى هذا الصندوق ملزم لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاط الترقية العقارية ، يخوله هذا الانتساب صفة المتعاون ، و التقيد بالنظام الداخلي للجمعية العامة للصندوق ، ودفع كل الاشتراكات و التسديدات الإيجابية المستحقة ، وفصل في هذه المسألة المرسوم التنفيذي 182/14 المحدد لشروط و كفيات تسديد الاشتراكات و الدفعات الإيجابية من كفيات الانتساب إلى هذا الصندوق ، وأثره المفضي إلى اكتساب شهادة الانتساب و التي تحمل رقم اعتماد المرقى العقاري رقم تسجيله في الجدول الوطني للمرقين العقاريين. كما تضمن الجزاءات المترتبة في حالة عدم انتسابه إلى الوقف المؤقت إلى السحب النهائي في حالة عدم تسويته لوضعيته لدى صندوق الضمان في أجل حدده التنظيم، كما يلزم المرقى العقاري بعد انتسابه للصندوق إلى تسديد حقوق الانضمام و الاشتراكات السنوية.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أفرد لهذا الصندوق فصلا كاملا و هذا إن دل على شيء إنما يدل على أهمية هذا الصندوق و الدور المنوط به كجهاز يحقق التعاملات التجارية في المجال العقاري أو في مجال نشاط الترقية العقارية العامة أو الخاصة ، وتأمين حماية للمكاتب من خطر التلاعبات التي قد يتعرض لها جراء شراء بنايات أو جزء منها قبل الانجاز دون الضمان. و قد قرر إنشاء هذا الصندوق للقيام بالمهام الآتية:

- استحداث الضمانات عند الاكتتاب التي يلتزم بها المرقون العقاريون و تسييرها ، لا سيما تلك المتعلقة بما يأتي:

ما نصت عليه المادة 54 من القانون 04/11 بتعويض التسديدات التي يدفعها المقتنون في شكل تسبيقات على الطلب على أساس عقد البيع على التصاميم، وضمان إتمام الأشغال ، وتغطية واسعة للالتزامات المهنية و التقنية حسب الكفيات التي تحدد بموجب قرار بين الوزيرين المكلفين بالسكن و المالية .

كما يكمن دور صندوق الضمان في حله محل المقتنين في حالة سحب الاعتماد من المرقى العقاري واستئناف أشغال إتمام الانجاز بإلزام مرقى عقاري آخر على حساب المرقى

المخل بالتزاماته و بدلا عنه و في حدود الأموال المدفوعة ، وذلك تطبيقا لأحكام المادتين 57 و58 من القانون 04/11 ، ومن جهة أخرى قد أوضحت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 181/14، أن الالتزام المذكور و الخاص بضمان إتمام الانجاز يقتصر فقط على البنائيات التي تمت تغطيتها بضمان إتمام الإنجاز أو التي تم إنجاز أساساتها على الأقل، أما بالنسبة للبنائيات التي لم يتم إنجاز أساساتها فالصندوق في هذه الحالة ملزم بضمان تعويض المقتنين من التسديدات التي قاموا بدفعها للمرقي العقاري المخل بالتزاماته مقابل تخليهم لفائدة الصندوق عن حقوقهم المتعلقة بالملك العقاري.

- هذا وقد أسندت إلى الصندوق مهام أخرى أدرجها المرسوم التنفيذي 180/14 المؤرخ في 2014/06/05 بتسيير انتساب المرقيين العقاريين المعتمدين و المسجلين في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين¹ ، وضمان متابعة و تسيير الحسابات التي تسجل التسبيقات المدفوعة من أصحاب حفظ الحق، والقيام بكل العمليات التجارية والمالية و العقارية ذات الصلة بمشروعه، استحداث كل فرع و أخذ كل المساهمات ذات الصلة بمجال نشاطه، وإنجاز كل دراسة و نشر كل المعلومات و المنشورات المتخصصة التي تهدف إلى تطوير الترقية العقارية.

- كما أن المشرع الجزائري قد وضع مجموعة من الشروط لحلول الصندوق محل المقتنين في إتمام الأشغال قد أقرتها المادة 03 من المرسوم التنفيذي 181/14 المؤرخ في 2014/06/05 و التي مفادها أنه يتم حلول الصندوق بالتزامن مع تنفي ضمان الترقية العقارية في حالة إفلاس المرقي العقاري أو تصفيته قضائيا، وكذا في حالة سحب الاعتماد الممنوح له.

- ولم يقتصر الصندوق فقط على المهام المذكورة، فقد أسندت إليه مهام جديدة و أنشطة إضافية حددتها المادة 56 من القانون 04/11 موسعا بذلك المشرع من أهدافه و صلاحياته بعدما كان مقتصرًا على ضمان التسديدات التي يدفعها المقتنون في شكل تسبيقات للمرقي العقاري في إطار عقد البيع على التصاميم فقط.

¹ جريدة رسمية رقم 37 المؤرخة في 2014/06/19،

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

باستقراء النصوص المنظمة لعمل الصندوق، لم يبين المشرع ما إذا كان هذا الصندوق هيئة عمومية أم خاصة، إلا ما أشار إليه المشرع صراحة أنه موضوع تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن ، يديره مجلس إدارة و يسيره مدير عام¹، بموجب قرار من الوزير المكلف بالسكن و تنهى مهامه بالطريقة نفسها²، كما يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ، له ممثل يعبر عن إرادته و يمثله أمام العدالة³، وليس للصندوق هدف ربحي وإنما له طابع تعاوني ، أنشأ من أجل تحقيق الضمان و المنفعة لمقتني العقار قبل الإنجاز، فكل هذه الأمور توحي أن هذا الصندوق هو هيئة عمومية.

كما أن لمجلس إدارة الصندوق سلطات من ضمنها التمتع بسلطة توظيف المستخدمين ، ما يعني خضوعها للقانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل⁴، ففي حالة وجود منازعة يتم تطبيق القانون الإداري إذا كانت العلاقة مع وزارة السكن كإنهاء مهام مدير، أما في علاقة الصندوق مع الغير فيطبق القانون العادي في حالة وجود نزاع بين المرقين العقاريين و المقتنين حول التعويضات المستحقة الخاصة بالعقار الذي هو في طور الإنجاز، وأمام المحاكم الابتدائية التابع لها موقع العقار المؤمن عليه⁵.

و بلك فإن المشرع الجزائري لم يفصل ما إذا كان ها الصندوق هيئة عمومية أو خاصة ، في انتظار صدور مراسيم تنظيمية، ذلك أن تحديد طبيعته القانونية تساعد على تحديد النظام القانوني الذي يخضع له الشخص المعنوي إما بخضوعه للقانون الإداري أو لأحكام القانون العادي، كما تفيد معرفة الجهة القضائية المختصة في النزاع .

¹ المادة 08 من المرسوم التنفيذي 406/97 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية المعدل والمتمم.

² المادة 17 من المرسوم نفسه.

³ المادة 18 من المرسوم نفسه.

⁴ جريدة رسمية العدد 17، الصادرة في 1990/04/25 المعدل و المتمم.

⁵ المادة 26 من الأمر 07/95 المؤرخ في 1995/01/25 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية عدد 13 المؤرخة في 08 مارس 1995 ، المعدل والمتمم .

و إن كان هناك من يرى خضوع هذا الصندوق في حالة وجود نزاع إلى القضاء العادي و ليس الإداري مادام المشرع الجزائري لم يفصل في هذه المسألة ، و عليه فلا بد من تطبيق المعيار الموضوعي لتحديد الجهة القضائية المختصة، إلا في الحالات التي يكون فيها النزاع مع أحد الهيئات الإدارية.

غير أنه و بالرجوع إلى نص المادة 04 من وثيقة التأمين " عقد البيع على التصاميم" الصالحة كشهادة ضمان التي نصت على أن الضمان ممنوح في العقد الحالي هو التزام بالكفالة تحكمه المواد 644 و ما يليها من القانون المدني، و الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي به إذا لم يف به المدين نفسه.

واستنادا على ذلك فإن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة يعد كفيلا شخصيا للمرقي العقاري ، وإن كانت بعض أحكام عقد الكفالة لا تتطابق مع ما قد وكل للصندوق من مهام فرضتها خصوصية عقد البيع في طور الانجاز.

الفرع الثالث: الشكل التنظيمي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

لقد سبقت الإشارة أن صندوق الضمان أحد الآليات التي انتهجتها الدولة، وأول صندوق أنشأ في مجال الترقية العقارية، يتميز بطبيعة خاصة لتمتعه بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي وقد وضع تحت وصاية وزير السكن ذو طابع تعاوني هدفه تحقيق الأمان و إضفاء الشفافية في التعاملات التجارية في المجال العقاري، و من أجل تحقيق الأهداف المرجوة فقد زود هذا الصندوق بهيئات تسهر على تسييره، فحسب نص المادة 08 و المادة 09 من المرسوم التنفيذي 406/97 المعدل والمتمم ، فإن المشرع اعتمد شكلا خاصا لتنظيم الصندوق و عمله و المتشكل من : المدير العام، مجلس إدارة، جمعية عامة، لجنة ضمان.

أولاً: مجلس الإدارة

طبقا لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 406/97 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة ، فإن مجلس الإدارة يتكون من سبعة إلى تسعة أعضاء ينتخبون ضمن المنخرطين في جمعية عامة يترأسها رئيس، ويجتمع هذا المجلس في دورة عادية بناء على استدعاء منه أربع 4 مرات على الأقل في السنة، ويمكن أن يجتمع في دورة فير عادية كلما

اقتضت مصلحة الصندوق وذلك بطلب من الرئيس أو ثلثي 3/2 أعضائه على الأقل وفي حالة وجود مانع يحول دون حضور عضو يستخلف بعضو آخر للفترة الباقية من مدة العضوية ، ويمكن للمدير العام الحضور لأعمال المجلس حضوراً استشارياً¹. و مهام المجلس حددتها المادة 12 من المرسوم التنفيذي 406/97.

و للرئيس عرض نشاطات الصندوق إلى الوزير الوصي.

ثانياً: المدير العام

يسير الصندوق مدير عام الذي يعين بقرار من الوزير المكلف بالسكن، وتنتهي مهامه بالطريقة نفسها يتولى مهاماً نصت عليها المادة 18 من المرسوم التنفيذي 406/97.

ثالثاً: لجنة الضمان

تتكون هذه اللجنة من (3) إلى (5) أعضاء، يرأسها مدير عام للصندوق أو ممثله المؤهل قانوناً، و يتولى مجلس إدارة الصندوق تشكيلة لجنة الضمان و قواعد عملها، وقد منح لهذه اللجنة سلطة اتخاذ قرار منح ضمان الصندوق بعد دراسة الوثائق بما يطابق القواعد العامة و الشروط المحددة من طرف مجلس الإدارة، كما لها أن تحدد شروط الضمانات التي يغطيها الصندوق ، أو الواجب دفعها له وكيفية تنفيذها وتحقيقها، الأمر الذي جعل من صندوق الضمان ينفرد بهذه السلطات و حرسه التامة في تحديد شروط الضمان و تنفيذها خلافاً لصناديق التأمين الأخرى المحددة عن طريق التنظيم.

وقد استثنى المشرع فئات من العضوية في اللجنة المكلفة بدراسة طلب الضمان حصرتها المادة 21 من المرسوم التنفيذي 406/97. غير أنه يمكن للمرقي العقاري في حالة عدم رضاه عن القرار الصادر عن اللجنة أن يجدد طلبه و يودعه لدى اللجنة نفسها و إرفاقه بكل المعلومات

¹ المواد 10 و 11 من المرسوم التنفيذي 406/97 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية المعدل والمتمم.

أو العناصر الإضافية التي من شأنها اتخاذ القرار المتخذ ، أو بإيداع طعن لدى لجنة الطعون في حالة ما أبتقت اللجنة على قرارها الأول¹.

رابعاً: الجمعية العامة

تتكون الجمعية وفقاً لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي 406/97 من كل المرقيين العقاريين المنتسبين، ينتخبون من بين أعضائها ، مكتب الجمعية العامة، مجلس الأخلاقيات ، مجلس التأديب، الممثلين في المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري، يرأس الجمعية رئيس و ثلاثة من النواب و مقرر ينتخبون لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة و تجتمع مرة واحدة على الأقل في السنة دورة عادية ، كما يمكنها أن تجتمع في دورة غير عادية بناء على اقتراح من رئيس المكتب أو ثلثي أعضائه² ، أسندت إليها مهاماً نصت عليها المادة 24 من المرسوم 406/97 المذكور.

و للصندوق موارد حددتها المادة 26 من المرسوم نفسه والتي تتكون مما يأتي:

- الحقوق التي يدفعها المنخرطون بعنوان الضمان المنصوص عليه في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 406/97.
- الإيرادات المالية الناجمة عن تحقيق تأمينات عينية للمنخرطين العاجزين عن الوفاء.
- الفوائد المستحقة على الدفعات المؤجلة.
- الهبات الوصايا.
- كل الموارد الأخرى المحتملة .
- تسهيلات بنكية لتغطية حاجات الخزينة.

أما نفقات الصندوق فقد حددتها المادة 17 من المرسوم 406/97 و تتكون من أعباء سير الصندوق و الخدمات المنجزة لحسابه، وكل نفقة أخرى تدخل في إطار غرضه.

¹ المادة 22 من المرسوم التنفيذي 406/97 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية المعدل والمتمم.

² المادة 24 من المرسوم التنفيذي 406/97 .

الفرع الرابع: إجراء التأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

رجوعاً إلى نص المادة 54 من القانون 04/11 فإن اكتتاب المرقي العقاري ضمان لدى صندوق الضمان في حد ذاته تأميناً من طرفه على تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات، و ضمان إتمام الأشغال و تغطية أوسع للالتزامات المهنية والتقنية، وبذلك يكون المشرع قد وسع من نطاق الضمانات بعدما كان مقتصرًا فقط على ضمان استرداد الدفعات من قبل المقتني كما ورد سابقاً بموجب المرسوم التشريعي 03/93 الملغى.

ووفقاً لدفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري ، نجد أن المشرع أكد كذلك على إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية وذلك بموجب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 85/12 التي نصت على أنه: يتعين على المرقي العقاري اكتتاب تأمين أو عدة تأمينات على للأثار المالي لمسؤوليته المدنية و المهنية، الأمر الذي أكدته المادة 30 من المرسوم ذاته و التي جاء فيها أنه" يتعين على المرقي العقاري الاكتتاب في جميع التأمينات أو الضمانات القانونية المطلوبة، مما يستدعي القول بأن التأمين لدى الصندوق يندرج لا محالة ضمن التأمينات على الأضرار و المخاطر، وعلى أساس ذلك يلتزم المرقي بضمان الالتزامات المهنية والتقنية اتجاه المقتني لاسيما إتمام الإنجاز.

الفرع الخامس: آثار التأمين لدى الصندوق

إن أهم أثر لاكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و الذي يتم من طرف المرقي العقاري هو تغطيته تأمينياً من كل الأضرار و الأخطار المؤمنة منها، وفي هذه الحالة يحل الصندوق محل المرقي إما في حالات حددها القانون ، أو التعويض و ضمان التسديدات التي يدفعها المقتنون.

و بالرجوع إلى وثيقة التأمين الخاصة بعقد البيع على التصاميم فإن المادة (3) منه قد أحالتنا إلى تطبيق الأمر 07-95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم، والذي بمقتضاه عرف المشرع الجزائري عقد التأمين بصفة عرضية لاسيما من خلال نص المادة 56 التي نصت على أنه: يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار

اللاحقة بالعقد، واستنادا إلى هذه المادة سنحاول التطرق إلى الالتزامات الخاصة بالمرقي العقاري اتجاه الصندوق باعتباره المؤمن له، وفي المقابل حقوق المكتتب أو المقتني اتجاه الصندوق.

أولا: التزامات المرقي العقاري اتجاه الصندوق

زيادة على ما أقره المشرع الجزائري في قانون الترقية العقارية و المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن الدفتر النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري على ضرورة اكتتاب هذا الأخير للتأمين الإلزامي بالضمان لدى الصندوق و تغطية التزاماته في مواجهة المكتتبين، و يلتزم استنادا إلى وثيقة التأمين المتعلقة بنموذج عقد البيع على التصاميم، بضرورة التأمين على جميع الأخطار و تقديم كل المستندات والوثائق الضرورية طبقا لما تضمنته المادتان 11 و 12 من الوثيقة¹.

كما يلتزم المرقي العقاري بالتصريح بكل البيانات اللازمة فيما يتعلق بالخطر المؤمن منه (المرقي العقاري) بحسن نية المؤمن (الصندوق) ، وفي حالة الإخلال بهذا الواجب ولم يدل المرقي على إثرها بكل البيانات اللازمة أو اتخاذ الإجراءات اللازمة ، فإنه لا محالة يكون الجزاء سقوط حق المؤمن له².

وقد أكدت المادة 15 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات على هذا الالتزام حيث نص على أن المؤمن ملزم بمجموعة من الالتزامات من ضمنها التصريح عند اكتتاب العقد بجميع البيانات و الظروف المعروفة لديه ضمن استمارة تسمح للمؤمن بتقدير الأخطار التي يتكفل بها . وفي حالة إخلال المرقي العقاري بهذا الالتزام تسحب حقوقه من الصندوق مع إمكانية اللجوء إلى القضاء لملاحقته بتقديم شكوى بتهمة التصريح الكاذب مع إبقاء حق الضمان فقط للمشتري كونه حسن نية³.

¹ Article 11 et 13, police d'assurance « contrat de vente sur plans », recueil de textes relatifs a la promotion immobilière , édition octobre 2014, p 96

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 1443

³ خالد رامول، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في عقد البيع على التصاميم، مجلة المفكر العدد 05، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، بدون سنة ، ص 303

من الالتزامات كذلك ، ضرورة تقديم طلب ضم أمام الصندوق تبين فيه كيفية دفع المكتب للأقساط حسب تقدم الأشغال. (المادة 12 من وثيقة الضمان).

هذا ويلتزم المرقى العقاري كذلك بتقديم تقرير مكتوب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بنسختين من طرفه و مصادق عليها كل (3) أشهر يحدد فيها نسبة تقدم الإنجاز و المدة المتبقية لإنجازها (المادة 13 من وثيقة الضمان).

و كل تعديل يطرأ على عقد التأمين من معطيات ، يستوجب تقديم طلب من طرف المرقى العقاري يسمح له بمقتضاه الحصول على ملحق يعدل عقد التأمين الأول وفق نموذج محدد من طرف الصندوق تحت تسمية طلب ملحق الضمان *demande d'avenant à la garantie* ، ففي حالة تجاوز المدة المحددة القانونية لإتمام إنجاز المشروع، يؤدي بطبيعة الحال إلى زيادة في مدة الضمان وفقا للمدة المتبقية لإنهاء المشروع (المادة 10 من وثيقة الضمان).

زيادة على الالتزامات المذكورة ، فإن المرقى العقاري ملزم بدفع مقابل الضمان تطبيقا لأحكام المادة 59 من القانون 04/11 التي نصت على أن المرقى العقاري ملزم بتسديد اشتراكاته و الدفعات الإلزامية الأخرى المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان ، وأكدت هذا الأمر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 406/97 على أنه "يؤدي عدم التوقيع على النظام الداخلي أو عدم دفع الاشتراكات و التسديدات الإلزامية الأخرى المستحقة إلى وقف انتساب المرقى العقاري و طرده من الجمعية العامة ومن هيئاته القانونية الأساسية " من خلال هذين النصين يتبين أنه من الالتزامات الملقاة على عاتق المرقى العقاري حقوق الانضمام و الاشتراكات. و إن كان المشرع الجزائري لم يوضح ما إذا كان مبلغ الضمان هي نفسها حقوق الانضمام والاشتراكات ، وبالرجوع إلى نص المادة 10 من وثيقة الضمان نجدها تشير إلى أن مقابل الضمان هو المقابل المالي الذي يدفعه المرقى العقاري دفعة واحدة للصندوق عند توقيعه عقد التأمين قصد تغطية الدفعات التي قام بها المقتنون، و في حالات عدم قدرته على إتمام إنجاز المشروع و تغطيته لكل الالتزامات المهنية والتقنية ، وقد عبر عنها المشرع بعنوان اكتتاب ضمان الترقية العقارية.

و إن كان كل من مبلغ الضمان و حقوق الانضمام و الاشتراكات كلها التزامات مالية اتجاه الصندوق، إلا أن المرقى العقاري ملزم بتسديد كل مبلغ على حدا، وقد فصل المشرع في هذا

الشأن لما أصدر المرسوم التنفيذي 182/14 المحدد لشروط و كفيات تسديد الاشتراكات و المتمثلة في حقوق الانضمام و التي تدفع مرة واحدة بمجرد انتسابه للصندوق و توقيع النظام الداخلي، إضافة إلى الاشتراكات السنوية التي يلتزم بتسديدها خلال الفصل الأول من السنة المالية المعنية حسب ما نصت عليه المادة 07 من المرسوم نفسه، و رتب جزاء في حالة عدم دفع المبلغ بعد إعدارين يرسلان إليه كل خمسة عشر يوما ولم يتم الرد عليهما، والتي بمقتضاها يكون مآل المرقى العقاري إما الوقف المؤقت للاعتماد، أو تحويل هذا الوقف إلى سحب نهائي في حالة عدم تسوية وضعيته في الآجال الإضافية المحددة .

1- حق الصندوق تجاه المرقى العقاري:

باعتبار أن الصندوق هو طرف في التأمين ، ينشأ له الحق في مراقبة أشغال المرقى العقاري التي تتم في صورتين : مراقبة قانونية ومراقبة تقنية، ويحق له الحلول محل المقتني في إتمام المشروع و الرجوع على المرقى العقاري.

1-1 المراقبة القانونية:

و يكون ذلك بتفحص قائمة المستفيدين التي يتعين على المرقى العقاري إرسالها إلى صندوق الضمان مع نسخة من صكوك الدفعات ، واسم الموثق الذي حرر العقود، ودراسة سند ملكية الأرض التي سيقام عليها البناء ، بالإضافة إلى رخصة التجزئة ، مع ضرورة تقديم المرقى العقاري لشهادة سلبية أقل من شهرين.

2-1 مراقبة تقنية:

باعتبار أن الصندوق الطرف المؤمن في عقد التأمين، يحق للصندوق ممارسة رقابته على أعمال المرقى العقاري دون سابق إعلامه، وكل رفض لهذه الرقابة المطالبة بالزيادة في قسط التأمين، و يحق له ميدانيا التحقق من مدى مطابقة الأشغال مع جدول التصريحات المقدمة من طرف المرقى العقاري، وأي تصريح مخالف فإنه يفرض إلى سحب حقوق المرقى العقاري من الصندوق ، كما يمكن متابعته قضائيا.

2- حق صندوق الضمان والكفالة المتبادلة اتجاه المقتني:

حق المقتني اتجاه الصندوق يتحقق بتحقق الضمان ، فكل الالتزامات التي تقع على عاتق الصندوق بموجب التأمين فهي تشكل من دون شك ضمانا للمقتني -في حالات عجز المرقى العقاري أو إفلاسه- للمبالغ المدفوعة من طرفه، أو إتمام أشغال المشروع ، ويكون التعويض في الحالات المنصوص عليها في وثيقة التأمين¹

1-2 إذا كان المرقى العقاري شخصا طبيعيا:

- في حالة وفاة المرقى العقاري دون تكفل ورثته الشرعيين بإتمام المشروع
- في حالة اختفاء المرقى العقاري بشرط أن يتم إثبات هذا الاختفاء من طرف السلطات القضائية ، أو سلطة إدارية مختصة في هذا المجال.
- في حالة احتيال المرقى العقاري شريطة إثبات ذلك من طرف السلطات العمومية
- في حالة إفلاس المرقى العقاري شريطة وجود أحكام تثبت ذلك.

2-2 إذا كان المرقى العقاري شخصا معنويا:

- في حالة إفلاس الشركة
- في حالة تصفية الشركة مهما كانت أسباب تصفيتها
- إثبات مخالفة المرقى العقاري بسبب تخلفه عن دفع قروضه.
- اكتشاف احتياله و نصبه من طرف السلطة القضائية.

غير أن هناك حالات لا يمكن للصندوق أن يضمنها:

- ضمان حسن الإنجاز ، لأن هناك تأمين خاص به هو الضمان السنوي المحدث بموجب المرسوم التنفيذي 434/91 المؤرخ في 1991/11/09.
- التأخر في تسليم البناء المنجز لفائدة المقتني.
- الزيادة في الثمن في حالة المراجعة.
- الغرامات المالية بمختلف أنواعها.
- التعويضات الاتفاقية و القضائية.

¹ Article 06, police d'assurance « contrat de vente sur plans », op cit, p 95

- التعويض عن الكوارث الطبيعية لأن لها تنظيم مستقل وذلك بموجب الأمر 12/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية و تعويض الضحايا.
- الحريق والانفجارات والأخطار المهنية الناتجة عن أشغال البناء و المؤمن عليها بتنظيم مستقل بموجب الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 95/01/25 المتعلق بالتأمينات.
- حالة فسخ العقد طبقا للبيع على التصاميم (الشروط العامة للضمان المحددة من قبل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة).

فكل هذه الحالات لا يؤمنها الصندوق، ويتحمل مسؤولية هذه الأخطار كل من المربي العقاري و المقتني باكتتاب التأمين لدى شركات التأمين المختلفة للتأمين على جميع المخاطر الناجمة عن أشغال البناء و على المسؤولية السنوية ، و الكوارث الطبيعية و الحريق ..

هذا وتجدر الإشارة إلى أن التزام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بالضمان يتحدد من أول دفع مسبق من طرف المقتني كجزء من الثمن المحدد في العقد إلى غاية تحرير محضر التسليم الذي يثبت حيازة البناية محل الإنجاز حسب نص المادة 10 من وثيقة الضمان، والمادة 34 من القانون 04/11، وهو ما تم تقريره سابقا بموجب نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 03/93. كما أنه في حالة تغيير أو تأجيل في مدة الإنجاز يلزم معه الأمر إعلام الصندوق، يكلف معه هذا التجاوز في حالة تعدي المربي العقاري 10% من المدة المحددة في العقد دفع منحة تأمين إضافية تقدر ب 10%، وفي حالة عدم احترامه لهذا الالتزام بالامتناع عن دفع مبلغ التقسيط يلزم بدفع غرامة مالية للصندوق تقدر ب 100% تضاف إلى القسط الواجب دفعه¹.

وما تجدر الإشارة إليه أنه في إطار المرسوم التشريعي 03/93 المتضمن النشاط العقاري (الملغى) ، كان يشترط لتحقيق الضمان أن يعلم المتعامل في الترقية العقارية صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في حالة عجزه، أو بإعلام المشتري الصندوق في حالة توقف للمتعامل، ولهذا الأخير إما الاختيار - وفقا لنص المادة 17 من المرسوم المذكور أعلاه- بمواصلة إنجاز البناءات على نفقة المتعامل في الترقية العقارية أو اللجوء إلى صندوق الضمان لطلب الضمان بناء على شهادة الضمان المسلمة لهم وقت التعاقد لاسترداد دفعاتهم حسب نسب تقدم الأشغال طبعا، فإذا

¹ Article 10, police d'assurance « contrat de vente sur plans », op cit, p 96

كان المشروع في مراحله الأولى، لجماعة المالكين الرجوع على الصندوق و مطالبة برد الدفعات، أما في حالة كانت أشغال الإنجاز في مراحل و بنسب متقدمة فلهم المطالبة بإتمام المشروع على نفقة المتعامل في الترقية العقارية ، أما إذا كان غير ذلك فلجماعة المالكين التعامل مع المقاول نفسه من أجل إنهاء المشروع ودفع ما تبقى من دفعات.

و إن كانت مهام الصندوق في ظل هذا المرسوم تخللته عدة نقائص و إشكالات لاقتصاره فقط على ضمان التعويض ، غير أنه بصدر القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية قد أعطى بعدا جديدا للصندوق ووسع من مهامه، حيث أفرد فصلا كاملا له، وهذا بالنظر إلى أهمية هذا الصندوق و دوره الفعال في تحقيق حماية للمقتني.

و لم يعد دور الصندوق يقتصر فقط على التعويض و إنما إلى عدة مهام، تمت الإشارة إليها مسبقا بموجب المادة 54 من القانون 04/11 من تسديد الدفعات المقدمة من طرف المكتتبين في شكل تسبيقات و إتمام الأشغال و تغطيته لكل التزاماته المهنية و التقنية، فهذه الالتزامات الملقاة على عاتق الصندوق ترتب حلوله محل المقتني في الحقوق¹.

ففي إطار المرسوم التشريعي 03/93 كان يترتب على حلول الصندوق ضمان ديون المشتري على المتعامل في الترقية العقارية في حدود المبالغ المدفوعة، مع احتفاظه بالحقوق المشار إليها في المادتين 16 و 17 من المرسوم نفسه، وهي حقه في الامتياز من الدرجة الأولى في حالة إفلاس المرقى العقاري وحقه في مواصلة إنجاز البناءات على نفقة المرقى العقاري.

¹ و هو نفس الطرح الذي أشار إليه المرسوم التنفيذي 14-181 المحدد لشروط حلول صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية و كفيات ذلك، ج.ر عدد 37 المؤرخة في 2014/06/19 ، حيث أشارت المادة الثانية منه إلى أنه : « يقصد بحلول الصندوق بموجب هذا المرسوم، نيابته:

- قانونا عن المرقى العقاري المخل بالتزاماته قصد متابعة إتمام البناءات وفقا للشروط المحددة في المواد أدناه:
- عن المقتنين فيما يخص الاستفادة من الصف الأول، في حالة إفلاس أو تصفية المرقى العقاري، في حدود ديون هؤلاء المقتنين.
- فيما يتعلق بحقوق المقتنين و متابعتهم للمرقى العقاري المخل بالتزاماته قضائيا، بحسب المبالغ المدفوعة».

و يستخلص مما سبق ذكره أن:

- صندوق الضمان والكفالة المتبادلة مؤسسة مالية تم استحداثها بموجب المرسوم التنفيذي ضمان التسديد 406/97 المؤرخ في 1997/11/03 المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة لتمويل مشاريع استثمارية¹ هدفها ضمان التسديدات التي دفعها المقتنون طيلة مراحل الانجاز و قبل تسليم العقار، بهدف تغطية العجز المالي أو الإفلاس الذي يمكن أن يتعرض له المرقي العقاري ، وبالتالي تكريس حماية للمقتني في عقد بيع العقار على التصاميم من خطر عدم التعرض إتمام المشروع لأي سبب كان.

- صندوق الضمان والكفالة المتبادلة أنشأ بموجب المرسوم رقم 409/97 المؤرخ في 1997/11/03 ولم يتم تنصيبه إلا في سنة 2001 ، غير أنه قبل هذا التنصيب الفعلي قامت شركات التأمين المصرفية بكفالة المرقي العقاري طبقا للمادة 138 من قانون المالية لسنة 1994 التي رخصت لشركات التأمين و البنوك التدخل في مكان صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة لقطاع نشاط معين².

نظرا لخصوصية عقد بيع العقار على التصاميم فإنه ينفرد بضمانات خصها المشرع للمقتني فضلا عن تلك المعروفة في القواعد العامة، هذه الضمانات كانت معروفة بمقتضى المرسوم التشريعي 03/93 كما سبقت الإشارة، والذي حاول المشرع بمقتضاه الانفتاح على اقتصاد السوق عن طريق إحداث تغييرات جذرية على النظام المالي بإحداث مؤسسات مالية لتمويل مشاريع سكنية من ضمنها:

- أن اكتتاب الضمان على المشروع العقاري لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة يتم بمجرد الشروع في أشغال البناء و ذلك تطبيقا لنص المادة 54 من القانون 04/11 و التي مفادها أنه يتعين على المرقي العقاري الذي يشرع في إنجاز المشروع العقاري من أجل بيعه قبل إنهائه اكتتاب ضمان الترقية العقارية قصد ضمان تسديد الدفعات التي دفعها المكتتبون في شكل تسبيقات ، وإتمام الأشغال و تغطية أوسع للالتزامات المهنية والتقنية.

¹ المرسوم التنفيذي 406/97 المؤرخ في 03 نوفمبر 1997 يتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، جريدة رسمية 73 مؤرخة في 1997/11/05 المعدل و المتمم.

² عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2014،

- جاء المرسوم تطبيقاً لأحكام المادة 131 من المرسوم التشريعي 01/93 المؤرخ في 19 جانفي 1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1993 التي نصن على أنه "... يمكن إحداث صناديق الضمان والكفالة المتبادلة في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي عن طريق التنظيم. و سبق و أن أشار إليه كذلك المرسوم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري في نص المادة 11 منه والتي تنص على أنه يتعين على المتعامل في الترقية العقارية في إطار عمليات البيع بناء على التصاميم أن يغطي التزاماته بتأمين إجباري يكتبه لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية المنصوص عليها في التشريع المعمول به.
- و أكد على هذا الضمان القانون 04/11 ، وتضمنه العقد النموذجي المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 431/13، أما في صورة عقد الحفظ فالمركبي غير ملزم بهذا الضمان¹ ، بما أن الثمن فيه يدفع بعد إتمام أشغال البناء و بعد إبرام العقد النهائي، وما يقوم به صاحب حفظ الحق يتم إيداعه في حساب مفتوح باسمه ، مما يستبعد وجود مخاطر ضياع حقوقه، فلا حاجة إذن لمثل هذا الضمان.

المطلب الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية

من المسلم به أن مسؤولية المرقبي العقاري أو المقاول تتحقق في حالة إخلاله بالتزاماته اتجاه الطرف الآخر قانوناً أو اتفاقاً، ما ينتج عنه ضرورة التعويض بسبب الضرر الناشئ.

و تنفرع المسؤولية المدنية إلى مسؤولية مدنية مهنية تقوم أثناء فترة الإنجاز يترتب عن خطأ مهني يوجب التعويض تطبيقاً للقواعد العامة المعروفة في القانون المدني، وإلى مسؤولية عشرية يتحقق قيامها متى ثبت وجود خطأ في مرحلة ما بعد الإنجاز و الذي من شأنه أن يسبب ضرراً للغير.

و بغرض تجنب أي تجاوزات فقد شدد المشرع الجزائري على ضرورة اكتتاب تأمين من المسؤولية مقررًا جزاءات قانونية للمركبي العقاري المخل بالتزاماته المهنية والتعاقدية بهدف تحقيق حماية أكثر للمقنتي إلى حد أبعد، هذا الضمان تم إقراره وفقاً للأحكام العامة، فقد تم تأكيده بداية بموجب المرسوم التشريعي 03/93 ثم بموجب القانون 04/11

¹ حامي حياة، المرجع السابق، ص 225

وبناء على ذلك يلتزم المرقى العقاري بالإضافة إلى التأمين من المسؤولية العشرية، تأمينه للمسؤولية المدنية المهنية ضمانا لأي خطأ أو أي تجاوز قد يتسبب فيه كل مشارك في عملية البناء، وضمنا للأضرار التي تصيب الممتلكات المادية أو الجسمانية عند تنفيذ عمليات الإنجاز ، ويشمل التأمين على المسؤولية المدنية، التأمين على تنفيذ أشغال البناء ، والتأمين اتجاه الزبائن، لذلك سنخصص بدراسة المسؤوليتين كل على حدا.

الفرع الأول: التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمرقى العقاري

إن المشرع قد جعل من التأمين على المسؤولية المدنية المهنية تأمينا إلزاميا لدوره الرقابي كونه يعتبر وسيلة رقابية على عمليات إنشاء المباني و مطابقتها للأصول الفنية و المواصفات العامة ضمانا و حماية من وقوع الأخطار، ولدوره الإصلاحي بضمان إصلاح الأضرار و تعويض المضرور عن كل ضرر ينتج عن عمليات البناء¹ نظرا لأهميته نحاول التفصيل في مبناه ثم شموليته من حيث التأمين.

أولا: مبني المسؤولية المدنية المهنية

يفترض لقيام المسؤولية المدنية المهنية وجود إخلال بالتزام من الالتزامات المهنية المحددة في النصوص القانونية أو بأخلاقيات المهنة ، فينشأ عن هذا الإخلال ضرر يلحق بالغير²، ومتى نشأ الإخلال عن خطأ تسبب فيه المرقى العقاري و ألحق ضررا بالغير فإنه ملزم بالتعويض، فعرفت العلاقة طبقا للقواعد العامة العلاقة التي تربط بين السبب و الضرر بالعلاقة السببية.

¹ قاسي نجاه، النظام القانوني للتأمين في مجال البناء في القانون الجزائري: التأمين الإلزامي من المسؤولية المهنية و الضمان العشري، مجلة القانون المجتمع و السلطة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، وهران، سنة 2016، ص150

² إقلولي ولد رابح صافية، المسؤولية المدنية للمرقى العقاري، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع ، جامعة البليدة 2، 2017 ، ص275

و قد يختلف مبنى المسؤولية المدنية، فقد يكون أساسها عقد ملزم لجانبين، فيؤدي الخطأ العقدي إلى ضرر يصيب المتعاقد الآخر ، فنكون أمام مسؤولية عقدية التي تسمح للمتعاقد الذي نفذ التزامه بالمطالبة بالتعويض في حالة استحالة التنفيذ العيني و فسخ العقد¹.

1- المسؤولية العقدية للمرقي العقاري

تتحقق المسؤولية العقدية للمرقي العقاري متى توافرت أسسها ، ومتى انبنت على عقد صحيح و التي تركز طبقا للقواعد العامة إلى ثلاثة أركان:

1-1 الخطأ العقدي:

و يتحقق في حالة عدم تنفيذ المرقي العقاري لما التزم به سواء كان التزاما بتحقيق نتيجة أو التزاما بعناية، فمتى ثبت تقصيره أو تأخره في تنفيذ التزامه التعاقدية، وسواء كان عمدا أو بإهمال ، حكم له القاضي إما بفسخ العقد أو التنفيذ العيني، و إن حدد المشرع الجزائري التعويض في حالة الفسخ في عقد حفظ الحق بنسبة خمسة عشر (15%) من القسط المدفوع دون تحديد ذلك في عقد البيع على التصاميم، فتترتب مسؤولية المرقي العقاري ما لم يثبت انتفاءها بوجود سبب أجنبي ، وهو الأمر الذي أكدته المادة 176 من القانون المدني الجزائري و التي نصت على أنه: إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه.

و عليه يكون المرقي العقاري مخطئا في حالة عدم تقيده بالالتزامات المفروضة عليه، كأن لم يلتزم بالضوابط العلمية و الضوابط الفنية المعروفة في مجال مهنة الترقية العقارية التي يباشرها، فيتعين عليه مواكبة التطورات العلمية التي تسمح بتقديم ضمانات أكبر من أجل تطوير مشاريعه العقارية².

¹ مسكر سهام ، المرجع السابق، ص 275

² نوي عقيلة، التنظيم القانوني لمسؤولية المرقي العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بودواو، جامعة امحمد بومرداس، الجزائر، 2017/2018، ص 235.

و يعتبر المرقى العقاري كذلك مقصرا في حالة عدم احترامه لقواعد التهيئة و التعمير و البناء، فلم يلتزم باستخراج العقود و الرخص الضرورية قبل الانطلاق في إنجاز المشروع، أو في حالة عدم تقيده بمضامينها و بالتالي عدم إنجاز المشروع بشكل مطابق.

من الأخطاء الواردة كذلك عدم تقييد المرقى العقاري بالمواعيد و الآجال التي يتعين عليها إنجاز الأشغال خلالها، و كل تأخير في ذلك يعرضه لتحمل المسؤولية العقدية، و باعتباره المشرف و المكلف بتمويل المشروع العقاري فيكون ملزما كذلك طيلة عملية الإنجاز أن يوفر الموارد المالية الكافية و إنهائه في الآجال المحددة من الخطأ العقدي ، كذلك عدم وفاء المرقى العقاري بالتزامه بتسليم مسكن طبقا للمواصفات المحددة في العقد، سواء كان بفعله أو ناتجا عن فعل الغير ، فمتى كان عدم تنفيذ الالتزام صادرا عن المقاول أو المهندس المعماري فإن المرقى العقاري يتحمل المسؤولية اتجاه المضرور، وقد يكون عدم الوفاء راجعا إلى فعل الأشياء فتتحقق مسؤولية المرقى العقاري في هذه الحالة في خطأ منسوب إلى الشيء في حيازة المدين استخدمه في تنفيذه¹.

ولا تقتصر مسؤولية المرقى العقاري عند ذلك فهو ملزم كذلك ببذل العناية اللازمة في إنجاز عمله، وهذه العناية تختلف بحسب طبيعة العمل الموكل له، بمعنى أن المرقى العقاري ملزم بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية، و الخطأ في هذه الأخيرة لا يمكن استبعاده، و إنما له أن يتخلص منه بإثبات وجود سبب أجنبي و ذلك ما أقرته المادة 172 من القانون المدني الجزائري.

2-1 الضرر:

لا يكفي الخطأ في الالتزام التعاقدى لقيام المسؤولية العقدية بالنسبة للمرقى العقاري، فلا بد من توفر ضرر، وعلى المضرور إثبات الأذى الذي أصابه نتيجة مساس بمصلحة مشروعة سواء كانت مادية أو أدبية أو بحق من حقوقه² بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن.

¹ إقلولي ولد رايح صافية، المسؤولية المدنية للمرقى العقاري، المرجع السابق، ص 276.

² محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، المرجع السابق، ص314.

و بالرجوع إلى أحكام عقد البيع على التصاميم نجد أن المرقى العقاري إذا أخل بالتزامه في إنجاز البناية أو في حالات عدم المطابقة أو عدم التسليم في المواعيد المتفق عليها يصيب ضررا في حق المقتني بعدم حصوله على سكن لائق، أو بتفويته فرص شراء مسكن من مرقى عقاري آخر، حتى في حالات فسخ العقد فإن تماطل المرقى العقاري باسترداد الأقساط المدفوعة يمكن أن يؤدي إلى تفويت فرصة الحصول على المسكن ، وفي هذه الحالات يلزم المرقى العقاري بالتعويض عما لحق المقتني من خسارة و ما فاته من كسب.

3-1 العلاقة السببية بين الخطأ العقدي و الضرر

لقيام المسؤولية العقدية للمرقى العقاري، لابد من توافر علاقة سببية بين الخطأ الذي ارتكبه المرقى العقاري و بين الضرر الذي لحق بالمقتنين فلا يكفي وقوع الضرر الناتج عن خطأ عقدي للمطالبة بالتعويض، فلا بد أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وهذا هو معنى العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الذي يعد ركنا هاما و ضروريا و بدونه لا تقوم أية مسؤولية عقدية¹.

2- المسؤولية التقصيرية للمرقى العقاري

كل خطأ أو إهمال أو تقصير صادر عن المرقى العقاري و يسبب ضرر للغير فإنه يوجب المسؤولية التقصيرية و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، فالأصل في المسؤولية التقصيرية أن تقوم على فكرة الخطأ ، و الذي على المضرور إقامة الدليل على الخطأ الذي أدى إلى الضرر الذي لحقه ليحصل على التعويض ، و لكن لهذا الإثبات قد يكون عسيرا بحيث يعجز المتضرر في كثير من الأحيان إثبات هذا الخطأ، لذلك أقام المشرع في حالات معينة، و خروجا عن القاعدة العامة التي تقضي بإثبات الخطأ على إمكانية حصول المتضرر على التعويض دون إثباته²، أما إذا كان الخطأ عقديا نتيجة إخلال المرقى

¹ العربي بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد على ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010، ص 288.

² بن قدرى أمين، الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الخطأ، مجلة دراسات و أبحاث، العدد 21، مجلة دراسات و أبحاث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015، ص 383.

العقاري تترتب مسؤوليته العقدية للمرقي العقاري الذي يلتزم بجبر الضرر حسب نوعه إما بالتعويض المالي أو بالتنفيذ العيني.

ولتحقق المسؤولية التقصيرية فلا بد من توافر شروط أساسية وهي: الخطأ، الضرر، علاقة السببية.

1-2 الخطأ:

إذا استند المضرور إلى أن الضرر الذي لحق به يرجع إلى المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية ، فإنه يلتزم بإثبات الخطأ، ذلك أنه وفقا للقواعد التقليدية في المسؤولية عن الأفعال الشخصية أن يثبت المضرور أن المتسبب في الضرر قد خرج عن السلوك المألوف و أخل بالالتزام أو الواجب العام الذي يفرضه عليه القانون مما تسبب في حدوث الضرر طبقا للمادة 124 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.

و الخطأ التقصيري كأساس للمسؤولية التقصيرية يعرفه البعض بأنه خروج على مقتضيات الحيطة و الحذر التي يجب أن يلتزم بها الفرد في كل نشاط يأتيه في حياته الاجتماعية أو المهنية حتى لا يكون هذا النشاط مصدرا للأضرار بالغير¹. وبناء على ذلك كل تعسف في استعمال الحق صدر من المرقي العقاري بمحض إرادته سواء كان عن قصد أو إهمال أو تقصير فإنه يسأل عنه و يصبح ملزما بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالمضرور ليتحمل تبعه خطئه الشخصي.

2-2 الضرر

لا يكفي الإخلال بالالتزام أو الخطأ وحده لقيام المسؤولية التقصيرية، ذلك أن مجرد عدم تنفيذ الالتزام أو تنفيذه معيبا قد لا يؤدي إلى إحداث ضرر موجب للتعويض، كما قد لا يؤدي إلى

¹ أمازوز لطيفة، أحكام المسؤولية التقصيرية كأساس لمسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، 2018، صر 64

إحداث ضرر أصلاً¹، وإن انتفاء الضرر حتما يؤدي إلى انتفاء المصلحة ، فلا دعوى بدون مصلحة و على من يدعي وقوع الضرر إثباته بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة و القرائن.

و يقدر التعويض حسب الخسارة المادية أو المعنوية التي لحقت بالمضرور، حيث يساءل المدين في المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر المتوقع² ولا يساءل عن الضرر المباشر غير المتوقع إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم.

ومن الأضرار المتوقعة توقع تأخر آجال التنفيذ³ ، وتعد من الأسباب التي جعلت المشرع الجزائري يحدد نسبة مبلغ عقوبة التأخير بعشرة بالمائة (10%) وذلك بموجب نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم التي نصت أنه لا يمكن أن يتجاوز مبلغ عقوبة التأخير تحت أي ظرف عشرة بالمائة (10%) من سعر البيع المتفق عليه.

3-2 علاقة السببية:

لا يكفي أن يقع خطأ من المتسبب في ذلك، وأن يلحق ضرر بالغير حتى تقوم المسؤولية التقصيرية، بل لابد أن يكون هذا الخطأ هو السبب في الضرر وهو معنى العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

و تنطبق المسؤولية التقصيرية على المرقى العقاري اتجاه الغير و في جميع المراحل التي يمر بها العقد، فقد يرتكب المرقى العقاري خطأ تقصيرياً و ذلك في حالة قيامه بواجباته المهنية مما يحول دون إبرام العقد مع زبائنه المستقبليين فمبدأ حسن النية في فترة تكوين يفرض قانوناً التزام المرقى العقاري بالالتزام بالإعلام و حماية الزبون وكذا حماية حريته و إرادته التعاقدية بهدف الإحاطة الشاملة بمضمون العقد و عناصره الأساسية ، ومن ثم حماية الرضا و سلامته من

¹ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ج1، المجلد الثاني، ط3، منشورات حليبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 763.

² بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام، ج1، التصرف القانوني، العقد و الإرادة المنفردة، المرجع السابق، ص 288

³ إقلولي ولد رايح صافية، المسؤولية المدنية للمرقى العقاري، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البلديّة2، 2017 ص 280

العيوب التي يمكن أن تتمخض في فترة تكوين العقد، فلا بد من تزويد كل مقبل على التعاقد بالمعلومات الضرورية و الكافية ، وكل إخلال لهذه القواعد فإن مسؤولية المرقى العقاري تثبت في حقه.

كما و أنه وفقا للالتزامات السابقة على التعاقد فإن المرقى ملزم بإعلام الراغب في الشراء بكافة المعلومات الحقيقية المتعلقة بالعقد فنيا و تقنيا و ماليا، وأن لا يستغل حسن نية المتعاقد و عدم علمه بهذه المسائل ليزج به في عقد لا يناسبه، فلا بد من الالتزام بالمصارحة و الشفافية و النصيحة في مرحلة تكوين العقد و إبرامه.

و يعد كل خطأ مرتكب في تكوين العقد خطأ تقصيريا إذا لم يلتزم المرقى العقاري بالإدلاء بالبيانات اللازمة المتعلقة بالعقد بشكل كاف لتبصير المتعاقد الآخر بالنصيحة و المشورة، و يرتكز الأمر كذلك على نظرية عيوب الإرادة و لاسيما الكتمان التدليسي و الذي من شأنه ترتيب بطلان في حالة التكتم عن المعلومات عند إبرام العقد¹.

وقد يحدث أن يرتكب المرقى العقاري خطأ، غير أن هذا الخطأ لا يمنع من إبرام العقد و مثاله عدم التزام المرقى العقاري بتحرير عقد في الشكل الرسمي،و أن يقوم ببيع سكنات أو محلات بموجب عقود عرفية، فيحق للمقتني المطالبة بالتعويض عن الأضرار من جراء هذا الخطأ على أساس المسؤولية التقصيرية باعتبار أن الدعوى ترتبط بعقد باطل أو سيفضي ببطلانه، وطالما أن العقد بطل فلا مجال إلا لإعمال المسؤولية التقصيرية.

ثانيا: شمولية تأمين المسؤولية المدنية المهنية

يلتزم المرقى العقاري بصفته ممارسا لنشاط الترقية العقارية، و ربا للعمل بضمان مخاطر الأشغال سواء المتعلقة بتنفيذ الأشغال، أو بمسؤوليته اتجاه الزبائن.

1- تأمين المسؤولية المدنية على أشغال البناء

رجوعا إلى نص المادة 01/175 من قانون التأمينات فقد نصت على أنه " على كل مهندس معماري و مقاول و مراقب تقني و أي متدخل ، شخصا طبيعيا كان أو معنويا، أن يكتب

¹ المادتان 86 و 87 ق.م.ج

تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية والمهنية التي قد يتعرض لها بسبب أشغال البناء و تجديد البناءات أو ترميمها، ما يفيد إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المهنية التي قد يتعرض لها المرقى العقاري وباقي المتدخلين في عمليات البناء، ولأن التأمين من شأنه تغطية المسؤولية المهنية تعزز بها عملية الإنجاز في الأجال المحددة و يضمن التعويض السريع و الفعال للمكنتبين ، وهي لا تشمل مسؤوليته اتجاه الزبائن التي يؤمن عليها المرقى العقاري كما نصت المادة 49 من القانون 04/11.

أما المادة 02 من المرسوم التنفيذي 414/95 المتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المهنية فقد أوجبت ضرورة تغطية التأمين على الأعمال الآتية:

- الدراسات و التصاميم في الهندسة المعمارية
- الدراسات و التصورات الهندسية
- تنفيذ أشغال البناء على اختلاف أنواعها فيما يخص صلابتها و رسوخها، أو فيما يخص أي شيء من شأنه أن يعرض أمن المنشآت للخطر.
- المراقبة المستمرة لنوعية مواد البناء و تنفيذ الأشغال.
- الرقابة التقنية لتنفيذ المنشآت.
- مراقبة ورشات البناء و ترميم المباني.

و قد استثنى المشرع من إلزامية التأمين للأشغال الأشخاص المنصوص عليها في المادة 182 من القانون 07/95 وهي :

- الدولة و الجماعات المحلية.
- الأشخاص الطبيعيين عندما يقومون ببناء مساكن خاصة للاستعمال العائلي.

كما أورد قائمة من المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين ، وهو ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي 49/96 المؤرخ في 17 جانفي 1996 الذي يحدد قائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية تأمين المسؤولية المهنية و المسؤولية العشرية¹، والتي تتمثل في :

¹ ج.ر عدد 5 مورخة في 21 جانفي 1996.

الجسور، الأنفاق، السدود، القنوات، الطرق، الطرق السريعة، الحواجز المائية التلية، المكاسر، الموانئ، قنوات نقل المياه، خطوط السكك الحديدية، مدرجات هبوط الطائرات.

وتسري مدة التأمين على المسؤولية المدنية المترتبة على تنفيذ الأشغال من تاريخ فتح الورشة إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال. أما بالنسبة للأشغال الثانوية، فالأصل أن يكون التأمين عليها ابتداء من تاريخ مباشرة الأشغال فعلا.

و يغطي هذا التأمين كل الأضرار المادية و الجسمانية الناجمة عن الحوادث التي تطرأ أثناء إنجاز الأشغال بسبب أعمال المقاولين والمقاولين من الباطن و العتاد و السلع و المحلات المستعملة في عملية البناء في حدود سقف التأمين الذي تحدده شركة التأمين.

2- تأمين المسؤولية المدنية على الزبائن

لقد نصت المادة 49 من القانون 04-11 على أنه يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه، و يتعين عليه بهذه الصفة مطالبة مكاتب الدراسات و المقاولين و شركائه الآخرين بكل الضمانات و التأمينات المطلوبة، و يستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية.

فالمشرع بمقتضى المادة قد ركز على مسؤولية المرقى المدنية اتجاه الزبون بهدف إعطائه كل الضمانات القانونية من الناحية المادية و الجسدية إلى غاية التسليم النهائي للأشغال.

الفرع الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية العشرية

إن الالتزام بالتأمين من المسؤولية العشرية قد تقرر في القانون المدني الفرنسي بموجب نص المادة 1792 و المادة 241 من قانون التأمين الفرنسي، وقد حذا حذوه المشرع الجزائري بإقراره في القانون المدني بموجب نص المادة 554 و المادة 178 من الأمر 07/95 المؤرخ 1995/01/25 المتعلق بالتأمينات و أكدته المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 المؤرخ

في 2012/02/20 من الملحق المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري¹.

فهذه المواد قد فرضت بصيغتها على الالتزام بالتأمين من المسؤولية لكل المتدخلين في عمليات البناء ، لما قد يصيب البناء من تهدم أو ما يظهر فيها من عيب قد يرقى إلى درجة معينة من الخطورة خلال مدة معينة ، مما يتيح معه عدم إمكانية إصلاح هذه الأضرار و بالتالي ضياع حقوق المقتني في الضمان.

و لبيان نطاق الالتزام بأحكام هذا التأمين يستوجب تحديد مفهومه مما يتيح معه تحديد نطاقه من حيث الأطراف بصرف النظر عن صفة القائم بعمليات التشييد و البناء وكل من يشارك فيه من المستفيدين من التأمين ، ومعرفة خطورة الضرر الذي يستوجب التأمين ، ومدة التأمين.

أولاً: تعريف التأمين من المسؤولية العشرية

تتجسد فكرة التأمين من المسؤولية بوجود شخص ما يخشى أن يكون مسؤولاً عما يصيب الغير من ضرر فيقوم بإبرام عقد تأمين ينقل بموجبه تبعه تعويض ذلك الضرر عن كاهله إلى طرف آخر يرضى بذلك وهو المؤمن² ، فالغرض من المسؤولية هو جبر الضرر الذي يصيب المؤمن له في نمته المالية نتيجة انشغالها بدين المسؤولية التي يسأل عن أدائها تجاه الغير المضرور³.

أما من حيث كونه كعقد فقد عرف أنه " عقد بين شخص يسمى المؤمن و شخص آخر يسمى المؤمن له ، بمقتضاه يتحمل المؤمن العبء المالي المترتب على الخطر الضار غير المقصود ، فالخطر هو الحادثة التي يخشى وقوعها ، أما الفعل فهو الذي يكون ضاراً وعلى إثره يبرم عقد التأمين.

¹ ج.ر. عدد 11، مؤرخة في 2012/02/26

² موسى النعيمات، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، طبعة أولى، دار الثقافة، عمان، 2006 ، ص 08

³ رمضان أبو السعود، أصول الضمان، دراسة مقارنة لعقد التأمين من الناحية الفنية والقانونية، الدار الجامعية، بيروت، 1992، ص 216، 217

بالنسبة للمشرع الجزائري ورجوعا إلى أحكام المادة 554 وما بعدها من القانون المدني الجزائري فقد أُلزم كل من المهندس المعماري و المقاول بضمان كل الأضرار التي تلحق بالمباني والمنشآت بشكل جزئي أو كلي بعد الانجاز و التسليم و إن كان المشرع قد ضيق من نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء خلافا للمشرع الفرنسي الذي مدد من نطاقه بموجب المادة 1792 في القانون 67-3 لسنة 1967 و القانون رقم 78-12 لسنة 1978 ليشمل أشخاصا آخرين ممن يشاركون في عمليات التشييد و البناء شريطة أن تربطهم مع رب العمل عقد مقاوله وإن لم يكن أحد منهم مهندسا معماريا أو مقاولا¹.

وقد استدرك المشرع الجزائري هذا الأمر، و لم تعد إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية العشرية مقصورة على الأشخاص المنوه إليهم في نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري ، فقد عممت المادة 175 ف1 من القانون 07/95 من قانون التأمينات بإلزامية التأمين على عمليات البناء على كل متدخل مهما كانت صفته و نطاق تدخله وهو ما أكدتها المادتان 01 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 414/95 المؤرخ في 1995/12/09 المتعلق بإلزامية التأمين من مسؤولية المتدخلين المدنية.

ففكرة التأمين من المسؤولية العشرية بغض النظر عن المتسبب في الضرر تأمينا إلزاميا يكون غرضه تغطية كل الأضرار و العيوب الخطيرة من تهديم كلي أو جزئي يصيب البناء و المنشآت الأخرى.

و لما كان التأمين من المسؤولية العشرية من التأمينات الإلزامية الواقعة على البناء فهو تأمين على الأضرار، لا تقتصر العلاقة فيه على المؤمن والمؤمن له، وإنما تستلزم العلاقة أو طرفا آخر هو المضرور.

ثانيا: النطاق الشخصي للتأمين من المسؤولية العشرية

يتحدد نطاق المسؤولية العشرية الشخصية من زاويتين ، الأولى من حيث الأطراف المسؤولة فنركز على شخص المرقى العقاري لارتباطه بموضوع الترقية العقارية إلى جانب

¹ إيمان طارق الشكري، نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد عشرون، العدد السادس، كلية القانون ، جامعة بابل، 2012، ص 274

مسؤولية الأشخاص الآخرين، أما الزاوية الثانية من حيث الأطراف المستفيدة من أحكام هذه المسؤولية وهو المقتني.

1- المسؤولون من المسؤولية العشرية

لقد حصرت المادة 554 من القانون المدني الجزائري الأشخاص الملزمين بالضمان العشري في شخص كل من المقاول و المهندس المعماري دون الأشخاص الآخرين المشاركين في عمليات التشييد و البناء لارتباط أحكام الضمان فيه بعقد المقاولة، إلا أن الضمان يمتد كذلك إلى المرقى العقاري باعتباره رب العمل المكلف بالرقابة حيث يلزم المقاولين و المهندسين و المتدخلين في عملية التشييد باكتتاب عقد تأمين على هذه المسؤولية¹.

تشير نص المادة 49 من القانون 04/11 "يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه.

و يتعين عليه بهذه الصفة مطالبة مكاتب الدراسات و المقاولين و شركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة، و يستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية".

واستنادا إلى نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، نجد أن موضوع الضمان المنظور إليه من حيث الأشخاص الذين يتحملونه تقتصر في شخص المهندس المعماري و المقاول كشخصين تقليديين، إلا أنه و بالنظر إلى التطورات التي شهدتها ميدان البناء و التشييد العمراني ، فقد امتد نطاق الضمان إلى أحكام عقد البيع على التصاميم ليشمل أشخاصا آخرين مساهمين في عمليات البناء طالما أن نص المادة 49 من القانون 04/11 قد حملت كل من المرقى العقاري مع مكاتب الدراسات، المقاولين و الشركاء و المقاولين الفرعيين وكل متدخل آخر بموجب الضمان عن طريق المسؤولية العشرية ، وهو الأمر الذي أكدته المادة 30 من المرسوم التنفيذي 85/12 على ضرورة اكتتاب المرقى العقاري جميع التأمينات و الضمانات القانونية و

¹ مسكر سهام، بيع العقار على التصاميم في الترقية العقارية ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة ، 2007، ص 101

توليه لمهمة مراقبة و متابعة الضمان عن طريق التأمين العشري لكل من المهندسين المعماريين و المقاولين و المتدخلين في عملية الإنجاز.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حذا حذو المشرع الفرنسي الذي كان سابقا في تقرير الالتزام بضمان سلامة البناء ، و التي أشير إليها بموجب نص المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي 67-3 لسنة 1967 و القانون 78 لسنة 1978 والتي اقتضت المادة 1792 منه على أنه في حالة تهدم البناء المشيد بأجر مقدر جزافا تهتما كليا أو جزئيا ، وكان التهدم ناشئا عن عيب في البناء أو حتى في الأرض ذاتها فإن المهندسين المعماريين والمقاولين يسألون عن هذا التهدم في خلال مدة عشر سنوات على النحو المبين في المادة 2270¹ ، وطبقا لنص المادة فإن كل معماري يقوم بعمليات التشييد يكون مسؤولا عما يلحق من أضرار لعمليات البناء ، مع إمكانية مساءلته طبقا لمسؤوليته العقدية أو التقصيرية.

غير أن التعديل التشريعي لنص المادة 1792 بموجب القانون رقم 12 لسنة 1978 ، قد أضاف المراقبين الفنيين إلى طائفة الأشخاص المرتبطين مع رب العمل بعقد المقاولة ، كما حرص على إضافة أشخاص آخرين لتتسع بذلك المسؤولية بموجب أحكام الضمان العشري لتشمل كل من البائع (بموجب المادة 1646 مدني المعدلة بالقانون رقم 64-3 لسنة 1967، و المادة 1792-1 المضافة بالقانون 78-12 لسنة 1978)، و الوكيل (بموجب المادة 1792-1 ف02 مدني، المضافة بالقانون 12/78)، الصانع (1792-4 ف1 المضافة بالقانون 78-12 لسنة 1978)، المستورد (المادة 1792-4 ف02 المضافة بالقانون 12/78) الموزع (المادة 1792-4 ف3 المضافة بالقانون 78-12) ممول العقار (المادة 1841 -1 قانون مدني فرنسي المعدلة بموجب المادة 05 من القانون 12/78 لسنة 1978).

وقد استثنى المشرع الفرنسي بعض الأشخاص من إلزامية التأمين بموجب نص المادة 242 من قانون التأمينات الفرنسي هم الدولة والجماعات المحلية، وحجة ذلك أن الدولة عادة ما تقوم

¹ Article 1792 du code civil français modifié par la loi n° 67-3 du 3 janvier 1967, et la loi n° 78-12 du 04 janvier 1978 stipule que : tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol. Qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination, une telle responsabilité n'a point lieu si le constructeur prouve que les dommages proviennent d'une cause étrangère ». Et c'est à l'article 1792-4-2 qu'est évoquée la responsabilité civile décennale (RCD) qui court à compter de la réception des travaux.

بالبناء لحسابها، أما الجماعات المحلية فإن أغلب المشاريع التي تقوم بها ليست ذات طابع سكني، فهي عادة ما تقوم بإنجاز مشاريع عمومية (كبناء مستشفيات ، مدارس....) ، وهو الاتجاه نفسه الذي اعتمده المشرع الجزائري بموجب نص المادة 182 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات بالنسبة للدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص الطبيعيين عندما يبنون مساكن خاصة للاستعمال العائلي.

2- المستفيدون من الضمان العشري:

إن المستفيد من الضمان العشري طبقا لمفهوم نص المادة 46 من القانون 04/11 مشتري العقار و الملاك، هو نفس المضمون الذي أشارت إليه المادة 178 من الأمر 07/95 التي نصت على أنه : " يستفيد من هذا الضمان صاحب المشروع أو مالكيه المتتاليين إلى غاية انقضاء أجل الضمان ، ويمكن أن تنتقل هذه الملكية طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني لكل من الخلف العام والخاص شريطة أن تؤول إليهم خلال مدة الضمان. فالضمان العشري تقرر أصلا لحماية رب العمل، ولما كان هذا العمل في حالة حركة، فإن ما يترتب عن ذلك بطبيعة الحال إمكانية انتقال ملكية العقار الذي تم تشييده من ذمة رب العمل الذي شيد البناء إلى ذمة أخرى، والمالك الجديد لا يعدو أن يكون إحدى الطائفتين المذكورتان سابقا (الخلف العام والخاص).

و قرار الاستفادة من هذا الضمان كان مكرسا مع ما ساد في التشريع الفرنسي الذي ألزم كل شخص يتصرف بصفته مالكا للبناء على إبرام تأمين من المسؤولية العشرية وذلك بموجب نص المادة 241 من القانون 12/78 المؤرخ في 14/01/1978 المتضمن قانون التأمين الإجباري، والمادة 1792 من القانون المدني الفرنسي اللتان ألزمتا كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف بصفته مالكا للبناء أو بائعا أو وكيفا عن المالك الذي يقوم بتنفيذ عمل من أعمال البناء، بأن يبرم لحساب الملاك المتعاقدين تأمينا يضمن تعويض الأضرار التي تقوم عليها مسؤولية المعماري¹.

¹Saint-Alary-Houin, Corinne Saint-Alary, Roger, op cit, p 200

و تعتبر قواعد المسؤولية من النظام العام، لا يجوز مخالفتها طبقا لما نصت عليه أحكام القانون المدني الجزائري لاسيما نص المادة 556 منه، ونص المادة 45 من القانون 04/11.

ثالثا: النطاق الموضوعي للتأمين من المسؤولية العشرية

يتحدد هذا النطاق بمعرفة الأضرار التي يشملها الضمان العشري في مجال عقد التأمين، ونظام التعويض التي تتكفل شركة التأمين بتغطيته بموجب هذا العقد.

1- ضرورة وجود أضرار تستوجب المسؤولية العشرية:

لا يشمل الضمان العشري للمشيدين كل الأضرار، بل يقتصر نطاقه على ما نصت عليه بعض المواد المنصوص عليها في القانون المدني و القانون المتعلق بالتأمينات، وهو ما يتضح من نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، والمادة 181 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات ، والتي يستخلص منها ما يأتي:

- خطورة الضرر تمتد إلى وجود كل تهدم كلي أو جزئي للبناء محل البيع.
- كل عيب يهدد سلامة البناء ولو لم يقع التهدم بالفعل¹.
- كافة الأضرار المخلّة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز البناية بحيث لا يمكن فصلها من مواد الإنجاز من دون إتلاف استنادا إلى نص المادة 181 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات. وهو ما تضمنته كذلك أحكام المادة 46 من القانون 04/11 و المادة 30 من المرسوم التنفيذي 85/12، من أن الضمان يشمل البناية في حالة زوالها كليا أو جزء منها جراء عيوب في البناء، بما في ذلك النوعية الرديئة لأرضية الأساس.

و يشمل الضمان الأضرار المنصوص عليها طبقا للشروط العامة للتأمين عن المخاطر² حسب أحكام المادة 02 منه ما يلي:

¹ تقضي المادة 554 ق.م.ج بما يلي: يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض، ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني و المنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء و سلامته.

² Article 02 des conditions générales, Multirisque habitation "M.R.H" la CAAR, du 30/12/07, p06

- مصاريف إزالة الأتربة الناتجة عن الكوارث المضمونة المنصوص عليها في المواد المذكورة.
 - الأضرار المضمونة وفقا لأحكام المسؤولية المدنية التي يتحملها المؤمنون بموجب المواد 124 و ما يليها من القانون المدني بسبب الأضرار الجسدية التي تتسبب للغير ، ولمالك المشروع بعد كارثة مضمونة المنصوص عليها في نص المادة.
 - مصاريف المحاكمة المدفوعة: في حالة كارثة مضمونة في إطار الدفاع عن المصالح المشتركة أمام جهة قضائية مدنية و حتى الجزائية ، يقع تحمل مقدار هذه المصاريف على عاتق المؤمن لديه كليا، إضافة إلى قيمة حد الضمان المحدد في الشروط الخاصة للعقد الحالي عندما يكون مقدار الحكم بالإدانة يستتج منه الإعفاء، يكون أقل أو يساوي مقدار الحد المضمون ، وفي حالة يتحمل مصاريف المحاكمة لديه و المؤمن بالتضامن في نصيب حصصهم ضمن كلفة الكارثة .
 - في حالة المسؤولية المشتركة و التضامنية للمؤمن مع متدخلين آخرين، ينحصر ضمان العقد الحالي في حصته من المسؤولية في الضرر الذي تحمته المشاريع موضوع مهمته و/ أو الغير ، وهذا مع مراعاة الحكم المخالف.
- أما في القانون الفرنسي فإن العيوب الموجبة للضمان قد أوردتها أحكام المادتين L111-13/1 من قانون البناء و الإسكان، والمادة 1792 من القانون المدني الفرنسي هي ثلاثة أنواع:
- الأضرار التي تعرض سلامة العقار المشيد للخطر.
 - إضافة إلى حالة أخرى صنفت ضمن الأخطار و التي ينظر فيها إلى الخطر على أنه يؤدي إلى تهديد متانة البناء و سلامته، ليس على العمل كله ، و إنما يكفي أن يمس أحد عناصره.
 - الأضرار التي بلغت درجة من الخطورة ، والتي تؤثر في سلامة عناصر التجهيز في المبنى طبقا لما قضت به نص المادة ¹ L111-15 من قانون البناء والإسكان، وما أشارت إليه

¹ Article L 111-13 (modifier par ordonnance n° 2005-658 du 08 juin 2005) « la présomption de responsabilité établie par l'article 1792 du code civil reproduit à l'article L 111-13 du présent code , s'étend également aux dommages qui affectent la solidité des éléments d'équipement d'un ouvrage ; mais seulement lorsque ceux-ci font indissociablement corps avec les ouvrages de viabilité de fondation, d'assure, de clos ou de couvert ...

المادة 1792 إلى الأضرار التي تؤثر في متانة و سلامة العناصر الجوهرية في المبنى و لكن فقط تلك التي تشكل جسما غير قابل للانفصال مع أعمال المنافع أو الأساس أو الهيكل أو السور أو المضلة واستنادا على ما سبق ذكره، يكون التهدم هو الضرر الموجب للضمان.

2- الأضرار غير المشمولة بالتأمين العشري:

من أهم الالتزامات الملقاة على المؤمن تغطية كل طلبات التأمين من المسؤولية المدنية العشرية ، وفرض هذا الالتزام تجسد بمقتضى المادة 201 من قانون التأمينات 07/95 التي نصت على أنه: يجب على شركات التأمين تغطية أي خطر يخضع بموجب هذا الأمر للإلزامية التأمين بالنسبة لعمليات التأمين التي اعتمدت من أجله"، و على إثر ذلك تم إصدار وثيقة الشروط النموذجية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية ، ليصبح كل مؤمن ملزما بالتقيد بأحكامها، ولضمان احترام الشروط التي تضمنتها وثيقة التأمين التي تصدر عن مؤسسات التأمين¹.

فأحكام وثيقة الشروط النموذجية جاءت لتكريس حماية قانونية للمؤمن لهم بشكل يضمن من أي عيب يجعل من المبيع غير صالح لتحقيق الغرض الذي قصده المستفيد.

ولكن ليس في كل الحالات يستفيد فسها المؤمن له من الضمانات المقررة ضمن عقود التأمين ، فهناك حالات أشارت إليها أحكام الوثيقة و التي لا يمكن بمقتضاها أن يطالب المؤمن له المؤمن بدفع مبلغ التعويض.

والأصل أن كل الأضرار المنصوص عليها طبقا لأحكام المواد 554 من القانون المدني الجزائري ، 181 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات، 46 من القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية ، فإن التأمين يشمل، بغض النظر عن وجود مسؤولية عن الضرر من عدمها، فإذا كان الضرر يخرج من نطاق تطبيق المسؤولية العشرية فلا يغطيها التأمين، من قبيل ذلك حالات القوة القاهرة أو الحادث الطارئ ، وفي حالة أخطاء غير منسوبة إلى المرقى العقاري.

¹ المادة 277 من 07/95 المتعلق بالتأمينات المعدل و المتمم " تخضع الشروط العامة لوثيقة التأمين أو أية وثيقة تقوم مقامها لتأشيرة الرقابة التي تستطيع أن تفرض العمل بشروط نموذجية"

و بناء على ذلك فقد أوردت وثيقة التأمين المتضمنة الشروط العامة للتأمين من المسؤولية العشرية الأضرار التي تخرج من نطاق تطبيق المسؤولية العشرية و ذلك بمقتضى نص المادة 03¹ منه:

- الخسائر والأضرار الناجمة على أعمال الحرب الأجنبية، وعلى شركة التأمين في هذه الحالة أن تثبت أن الخسارة كانت ناتجة عن ذلك.
- الأضرار الناتجة عن قصد أو عن تواطؤ من طرف المؤمن، وكذلك بالنسبة لشركة الشخص المؤمن عليه عندما يتعلق الأمر بالأشخاص الاعتبارية.
- الخسائر والإضرار الناتجة عن الحروب الأهلية، أعمال الشغب و التحركات أو الحركات الشعبية، أعمال الإرهاب أو التخريب، الأعمال الجماعية التي تنفذ بالقوة ، الإضراب.
- الأضرار الناجمة عن الأحداث الآتية: زلزال، ثوران بركاني، انهيار ثلجي، فيضان، موجة المد الجزر، وغيرها من الكوارث ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.
- انزلاق، هبوط الأرض مما يتسبب في أضرار في حدود 30متر من الخطر المؤمن عليه.
- الأضرار التي سببتها أحد الظواهر: حرب أهلية أو أجنبية، أفعال التخريب ذات دوافع سياسية أو إرهاب، أعمال عنف، حركات شعبية، إضراب واحتجاج.

3- مدة التأمين من المسؤولية العشرية

للمقنتي الحق في رفع دعوى الضمان خلال مدة محددة من وقت تسليم العقار ، فطبقاً للمادة 554 من القانون المدني ، فإن مدة الضمان العشري هي عشر (10) سنوات يبدأ سريانها من التسلم النهائي للبناء المنجزة في مواجهة كل من المقاول و المهندس المعماري ، وكل متدخل في عملية الإنجاز و الأمر نفسه ينطبق على المرقى العقاري باعتباره في حكم القائمين بأعمال التشييد ، وهو ما أكدته المادة 26 ف3 من القانون 04/11 التي أشارت إلى أن الحيازة و شهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض لها المرقى العقاري . وهي المدة نفسها التي اعتمدها المشرع الفرنسي حيث حدد مدة التأمين بعشر سنوات طبقاً لنص المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي ، وتقدير هذه المدة راجع لاعتبار متانة البناء وسلامته، وحسن تنفيذ كل الأعمال المتعلقة به ، وصلاحيته لأداء الغرض الذي أنشأ من أجله ، فاكتفى بها مدة للضمان ،

¹ Article 03, des conditions générales, Multirisque habitation "M.R.H" la CAAR, visa n° 09/M.F/DASS du 30/12/07, p07 et 08

بحيث لو نقصت عن ذلك لما كانت في تقديرها كافية لأن يحدث التهدم ، أو يظهر العيب المعترف قانونا، وبذلك تذهب الحكمة من تقرير هذا الضمان ، وكذلك لو قدرت بأكثر من ذلك لكانت عبئا ثقيلا على مشيد البناء، وهو أمر غير مرغوب فيه لما يترتب عليه من صيرورة هذا الضمان ، سيفا مسلطا ، وربما كان عائقا في سبيل الابتكار و التجديد في مجال نحن أحوج ما نكون فيه إلى ذلك¹. أما فيما يخص ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري فقد حددت مدتها بسنة واحدة على أساس التأمين من المسؤولية السنوية.

4- نظام التعويض على التأمين على المسؤولية المدنية العشرية

عند حدوث أي تهدم كلي أو جزئي في المدة المقررة للضمان طبقا لنص المادة 554 من القانون المدني تتحقق المسؤولية العشرية للمرقي العقاري و كل المشاركين في عمليات البناء، و عليه بمجرد حدوث الأضرار تتحمل شركة التأمين التعويض دون الحاجة لمعرفة المسؤول عن الأضرار ثم الرجوع على المسؤولين و مؤمنيهم من أجل استرداد التعويضات المدفوعة للمضرور بهدف الإسراع وعدم تعطيل المضرور في استيفاء التعويض، وفي الوقت نفسه الاحتفاظ بمسؤولية المشيدين².

و عملا بنص المادة 623 من القانون المدني الجزائري أن المؤمن لا يلتزم في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه بشرط ألا يتجاوز ذلك قيمة التأمين.

و بمقتضى ذلك تقتضي الإشارة إلى أن التأمين من الأضرار يشمل كل من التأمين على الأشياء و التأمين على المسؤولية ، على أن يمون التعويض ما يلحق المؤمن له من ضرر دون أن يتعداه، فا يمكن أن يكون التعويض مصدرا لثراء المؤمن له، ومن جهة أخرى الحفاظ على نمة المؤمن له ، وقد أكدت هذا المبدأ المادة 30 من قانون التأمينات بنصها " يخول تأمين الأموال للمؤمن له في حالة وقوع حادث منصوص عليه في العقد، الحق في التعويض حسب شروط عقد التأمين، ولا يمكن أن يزيد هذا التعويض على مقدار استبدال المال المؤمن عليه وقت وقوع

¹ عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، المرجع السابق، 1987، ص 286-287

² مسكر سهام، التزامات المرقي العقاري في بيع السكنات الترقية، المرجع السابق، ص 403.

الحادث. و بالرجوع إلى وثيقة التأمين لاسيما نص المادة 05 منه نجدها قد أشارت إلى أن التعويض يكون في حالة وجود أضرار مادية أو جسمانية، بالإضافة إلى المبالغ المدفوعة لأجل البناء في حال تدمره و كل الأجرور والرسوم في حالة وجودها و التعويض عن الحرمان من الحقوق التي تفقد خلال مدة سريان عقد التأمين المحددة بعشر سنوات من التسليم النهائي للأشغال، ومصاريف الدعوى المباشرة في حالة حادث المؤمن عليه أمام القسم المدني أو الجزائي مادام لم يفق حدود الضمان.

و عليه فإن وقوع أي حادثة أو خطر مؤمن منه ، يلتزم بمقتضاه المستفيد من الإبلاغ عنه وفقا لما تقتضيه القواعد العامة للتأمين، فقد نص المشرع الجزائري على هذا الالتزام في المادة 15 ف 05 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات على أن المستفيد ملزم بتبليغ المؤمن عن كل حادث ينجر عنه الضمان بمجرد اطلاعه عليه وفي أجل لا يتعدى سبعة 7 أيام إلا في الحالة الطارئة أو القوة القاهرة، و عليه أن يزوده بجميع المعلومات و الإيضاحات الصحيحة المتعلقة بالحادث و بمداه، كما يزوده بكل الوثائق الضرورية التي يطلبها المؤمن وعلى أساسها يتحدد مبدأ التأمين و مدى التعويض ، وعلى إثر ذلك يقوم المؤمن بالتأكد من تحقق الخطر الذي أخذ على عاتقه تحمل تبعته واتخاذ الإجراءات و الاحتياطات اللازمة التي يراها كفيلة للمحافظة على حقوقه.

إلى جانب هذا الالتزام فإن المؤمن له كذلك ملزم بتبليغ المؤمن بكل ما يصدر عن المضرور من مراسلات و إنذارات و مطالبات قضائية التي تمكن من حسن سير إدارة دعوى المسؤولية المرفوعة على المؤمن له¹.

وفي كل الحالات فإن مبلغ التأمين أو قيمة التعويض تتحدد وفقا لقيمة الضرر فلا يمكن إلزام المؤمن بدفع قيمة الضرر، أما إذا كانت هذه الأخيرة أقل من المبلغ الوارد في العقد فإن المؤمن له يستفيد فقط ما يساوي الضرر.

غير أن هناك حالات أوردتها وثيقة التأمين في المادة 08 منه والتي بمقتضاها يستفيد المؤمن لديه من إعفاءات تبين على النحو الآتي:

¹ بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، جامعة النجاح الفلسطينية، كلية الدراسات العليا، 2008، ص42

- ✓ 6% من قيمة الضرر إذا كان أقل من 100.000.00 دج
- ✓ 4% من قيمة الضرر إذا كان ما بين 100.000.00 و 500.000.00 دج
- ✓ 2% من قيمة الضرر تزيد عن 500.000.00 دج
- ✓ و لا يمكن في كل الحالات أن تقل قيمة الإعفاء عن 2.000.00 دج ، كما لا يمكن تطبيقها على الأضرار التي أوردتها المادة السابعة 7 من وثيقة التأمين .

خاتمة الباب الأول

إن الصعوبات التي جسدت على أرض الواقع بعد كل تشريع أو تنظيم متعلق بنشاط الترقية العقارية، جعل المشرع يقوم كل مرة بسن قوانين رغبة منه في سد الثغرات و تحقيق حماية أكثر المقتني، فكان آخر ما سنه صدور القانون 04/11 المحدد للشروط التي تنظم نشاط الترقية العقارية وما خلصنا إليه من خلال هذا الباب:

أن عقد البيع على التصاميم هو عقد حديث النشأة مقارنة مع باقي العقود، بادر المشرع بإعطاء تعريف له بموجب نص المادة 28 من القانون 04/11 متداركا للنقص الذي كان موجودا في إطار التشريعات السابقة ، وجعل منه عقدا له من الخصوصية ما يجعله يخرج من نطاق تطبيق أحكام القواعد العامة المعروفة في عقد البيع، و قد حاولنا الاستشهاد بما ورد من أحكام في القانون 04/11 بالتطرق إلى تعريف هذا النوع من البيوع و بيان أهم خصائصه على أنه عقد سينجز في المستقبل وفقا للمواصفات المتفق عليها، و يلتزم المرقى العقاري بتحقيق إيجاده خلال أجل محدد للتمكن من نقل ملكيته إلى المقتني، كما أشرنا إلى الميزات التي يشملها عقد البيع على التصاميم ما يجعله عقدا منفردا عن عقد البيع العادي سواء من حيث شكلية التعاقد أو من حيث الملك العقاري محل عقد البيع على التصاميم أو من حيث ارتباطه بنشاط الترقية العقارية أو من حيث ضمان العيوب.

و الملاحظ أيضا و إن عدد المشرع من النشاطات التي تدخل في إطار الترقية العقارية إلا أنه جعل من العقد يقتصر على عمليات البناء تطبيقا لنص المادة 28 ليتم استبعاد البناءات محل الترميم و التجديد..

تجلى توجه المشرع كذلك بفرض مجموعة من الالتزامات و المسؤوليات و الضمانات في جميع المراحل التي يمر بها العقد و التي يهدف من خلالها إلى تحقيق الموازنة بين المصالح و تقرير حماية أكثر للمقتني.

فعمل المشرع على تحديد ضوابط يتعين على المرقى العقاري التقيد بها من ضرورة تبصير و تنوير المقتني بكل حقوقه و التزاماته القانونية من ضرورة الإعلان عن المشروع العقاري بهدف دعوة كل راغب في اقتناء سكن ترقوي، وإعلامه بكل المعلومات التي تكون جوهرية في تحديد

رغبته في التعاقد بشكل يجعل من الإقبال على إبرام العقد خالياً من أي تظليل أو عيب يتخلل إرادة التعاقد، كما ألزمه بتوضيح كل ما من شأنه أن يرتبط بإبرام عقد البيع على التصاميم بتحديد شروطه، وبيان المواصفات الجوهرية للعقار محل الإنجاز و الثمن و المراجعة و طريقة الدفع، و تفادي إعطاء أية معلومات بشكل غير مشروع يوقع المقتني في غلط، و لا يكتفي المرقى العقاري بذلك ، إنما لا بد له من الإعلام عن المشروع و توضيح كل الشروط الجوهرية التي تبنى عليها مسألة الاتفاق.

كما ألزم المشرع المرقى بالإدلاء عن الوضعية القانونية للبناء محل الإنجاز و إرفاق العقد بالوثائق المرجعية المتعلقة بالرخص اللازمة التي تفرضها قواعد التهيئة و التعمير كرخصة البناء و رخصة التجزئة و شهادة التعمير، و عقد الملكية ، هذه الأخيرة التي يحدد بمقتضاها أصل ملكية الوعاء العقاري فالمرقى العقاري ملزم بتوفير الوعاء العقاري محل الإنجاز و تهيئته ليصبح صالحاً للبناء، و التي تتعدد سبل اقتنائه، فقد يلجأ المرقى العقاري إلى طرق الاقتناء العادية كالشراء من طرف الخواص، أو من طرف الدولة ممثلة في إدارة الأملاك الوطنية و التي لها توفر الأوعية العقارية إما بطريق الاقتطاع أو التنازل و في حالات نادرة اتخاذها إجراء نزع الملكية.

و موضوع منح الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة لدولة قد تكون موجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع اجتماعي الذي يتم عن طريق إجراء التنازل و تستفيد المشاريع من تخفيضات مناسبة، أو قد تكون هذه المشاريع موجهة لإنجاز مشاريع ترقية عقارية تجارية والتي يكون المنح فيه على شكل امتياز قابل للتحويل إل تنازل و ذلك بعد الإنجاز الفعلي للمشروع في الآجال المحددة في دفتر الشروط.

و لم يكتف المشرع في الضمانات المذكورة قبل حيازة البناءة و السابق ذكرها، و إنما عمل على إلزام المرقى العقاري باكتتاب التأمينات المطلوبة كاكنتاب تأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، لأنه في حالة وجود أي تقصير مثبت في حق المرقى العقاري يحل الصندوق محل المكتتبين حيث يضمن إنهاء البناءة أو جزء من البناءة موضوع عقد البيع على التصاميم، و يخول هذا الحل كذلك سلطة مواصلة عمليات إنهاء البناءات بتوكيل مرقى آخر بتكاليف في حدود المبالغ المدفوعة للمرقى العقاري المخل بالتزاماته .

بالإضافة إلى اكتتاب تأمينات على المسؤولية المدنية و المهنية في حالات الإخلال بالالتزامات التعاقدية، فالمرقي العقاري يعتبر مسؤولاً مهنياً من كل عيوب البناء، فيتحمل أخطاءه و أخطاء جميع المشاركين في إنجاز المشروع، و تأميناً عن المسؤولية العشرية بغرض تغطية كل الأضرار التي تصيب البناء و المنشآت بعد تسليم البناية المنجزة خلال مدة محددة قانوناً.

الباب الثاني

ضمانات بعد مرحلة الإبرام لعقد بيع عقار على التصاميم

لقد تعرضنا في دراستنا السابقة إلى أهم الضمانات و الالتزامات الملقاة على عاتق المرقى العقاري و المتعلقة بأولى مراحل عقد البيع على التصاميم بدءاً بمرحلة تسبق إبرام عقد البيع على التصاميم حتى لحظة إبرامه، وهي مراحل تعكس حجم المسؤولية و تنوعها الملقاة على عاتق المرقى العقاري و يترتب عنها مساءلة قانونية، فبمجرد إبرام عقد البيع على التصاميم يصبح المرقى العقاري ملزماً بمجموعة من الالتزامات تعتبر أساساً للعملية التعاقدية بالمبادرة بإنجاز المشروع و الإعداد له و البناء في وقت محدد وفقاً للمواصفات المفصلة في دفتر الشروط و ضمن المقاييس و المعايير المبينة في التصاميم الهندسية إلى غاية انتهاء أشغال الإنجاز و تسليمها إلى المقتني .

وقد حرص المشرع على أن يشدد من مسؤولية المرقى العقاري في مرحلة ما بعد تسليم البناية المنجزة بفرض ضمانات، بعضها مألوف طبقاً للقواعد العامة ، و البعض الآخر يفرد به عقد البيع على التصاميم . هذه الضمانات كانت مذكورة في المرسوم التشريعي 03/93 الملغى و أبقى عليها القانون 04/11، فبعد تسليم المرقى العقاري للبناية المنجزة فإنه يلتزم بكافة العيوب الظاهرة المتمثلة في ضمان حسن الإنجاز أو كما يعرف بالضمان السنوي و التي يتحملها المرقى العقاري لوحده مدة سنة كاملة ، يحرر على إثرها محضر تسليم نهائي ليبدأ بموجبه الالتزام بضمان آخر وهو الضمان العشري وإن كان في الأصل معروفاً في القواعد العامة لعقد المقاولة ، إلا أنه هو الآخر يتميز بخصوصية في إطار عقد البيع على التصاميم في نشاط الترقية العقارية، و الأمر نفسه ينطبق على ضمان العيب الخفي.

و لا تتحدد مسؤولية المرقى العقاري بهذه الضمانات ، وإنما هو ملزم كذلك بإدارة و تسيير الملكية المشتركة و إن كانت بعض أحكامها مستمدة جزئياً من المرسوم رقم 83-666 المؤرخ في 12/11/1983 المحدد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة و تسيير العمارات الجماعية، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرخ 04/03/2014 المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية و الذي ألغى جل أحكام المرسوم السابق.

وعقد البيع على التصاميم لا شك في أنه كغيره من العقود قد تنور بشأنه منازعات و قضايا بين الأطراف نحاول التطرق إليها في ظل المرسوم التشريعي 03-93 و القانون 04-11 .

و عليه ارتأينا أن نتطرق في هذا الباب إلى أهم هذه المسائل . فخصصنا الباب الأول إلى دراسة ضمانات عقد البيع على التصاميم في مرحلة تنفيذ عقد البيع على التصاميم (فصل أول) ثم الضمانات المقررة بعد تسليم البناية المنجزة (فصل ثاني) .

الفصل الأول

الضمانات المترتبة عند تنفيذ عقد بيع عقار على التصاميم

يشمل عقد بيع العقار على التصاميم على ضمانات وبنود هامة أخرى هو بند التسليم المطابق، وهو أحد التزامات المرقى العقاري ومن أهم الآثار المترتبة على العقد المنصوص عليها طبقاً لقواعد القانون المدني وطبقاً لأحكام القانون المتعلق بنشاط الترقية، ويفترض في هذا الالتزام أن يقابله ضمان مقرر للمقتني وهو تسلم البناية الذي هو في الأصل عملية متممة للتسليم، فكما أن المرقى العقاري ملزم بأن يضع المبيع تحت تصرف المقتني، فإن هذا الأخير ملزم باستلامه.

غير أن الالتزام بتسليم البناية كقاعدة عامة يتوقف بدوره على ضرورة الإنجاز طبقاً للشروط و المواصفات المتفق عليها في العقد و به تتحقق مسؤولية المرقى العقاري بالدرجة الأولى اتجاه مقتني العقار ، و يبدأ الالتزام بإنجاز البناية من حصول المرقى العقاري على رخصة البناء و يستمر حتى يصير البناء صالحاً للغرض الذي أنشأ من أجله و محققاً لكافة المواصفات المحددة

و عليه فإن دراسة موضوع تنفيذ عقد البيع على التصاميم تستوجب بالضرورة قبل تسليم العقار المنجز الالتزام بإنجازه، و سنتفرد بدراستهما كل في مبحث مستقل.

المبحث الأول: الإلتزامات المترتبة عند إنجاز المشروع العقاري

المبحث الثاني: الإلتزام بالتسليم المطابق للعقار المنجز و تسلمه

المبحث الأول: الالتزامات المترتبة عند إنجاز المشروع العقاري

يعتبر الالتزام بإنجاز المشروع أو إقامة البناء من الالتزامات الأساسية التي تتبني عليها العملية التعاقدية وعلى أساسها تترتب بقية الالتزامات الأخرى من نقل الملكية و تسليم المنشأة إلى المقتني، و طبيعته تقتضي أن يكون التزاما بتحقيق نتيجة يسأل المرقى العقاري عن عدم تحققها مهما كان سبب عدم التنفيذ، ولا يمكنه التذرع ببذل العناية، و لا يستطيع دحض المسؤولية إلا أثبت السبب الأجنبي أو كان لعدم التنفيذ بسبب قوة قاهرة.

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الالتزام في القانون 11-04 إلا بعض النصوص التنظيمية التي أشارت إليه ، لذلك ارتأينا التفصيل في هذا الالتزام ثم التعرّيج إلى التفصيل في مسألة دفع الثمن أو تسديد الأقساط من طرف المقتني الذي يعتبر محل الالتزام في عقد البيع على التصاميم

المطلب الأول: التزام المرقى بإنجاز المشروع العقاري

رجوعا إلى القواعد العامة فإن الالتزام بالبناء و إيجاد محل العقد هو جوهر العلاقة التعاقدية، فالبايع يلتزم بإقامة البناء، و إتمامه في وقت محدد ووفقا للمواصفات في دفتر الشروط و طبقا لضوابط البناء المنصوص عليها في قوانين التهيئة و التعمير، و يلتزم المشتري بدفع الثمن . فما المقصود بالبناء؟ و ما مضمونه؟

الفرع الأول : المقصود بإنجاز المشروع العقاري

رجوعا إلى نص المادة 3 ف 09 من القانون 11/04 فإنها تعرف المشروع العقاري كما يلي: " المشروع العقاري مجموع النشاطات المتعلقة بالبناء و التهيئة و الإصلاح و الترميم و التجديد و إعادة التأهيل و إعادة الهيكلة و تدعيم البنايات المخصصة للبيع أو الإيجار ، بما فيها تهيئة الأرضيات المخصصة لاستقبال البنايات.

و الملاحظ أن المشرع قد وسع من النشاطات ، والهدف من ذلك تحقيق أكبر نسب من المشاريع الترقية بمختلف صيغها سواء كان يتكفل بها المرقى العقاري باعتباره صاحب المشروع، أو قائما بهذه العمليات لصالح الدولة، والملاحظ كذلك أن النشاطات التي ذكرتها 03 المادة

المذكورة، و المادة 14 من القانون 04/11 لم تعد مقتصرة على عمليات البناء والتجديد ، بل وسع منها وحدد مفاهيمها لكل منها:

- **الإصلاح:** هو استعادة أو إصلاح أجزاء من البناية و تتعلق بالأشغال الثانوية.
- **الترميم العقاري:** هو كل عملية تسمح بتأهيل بنايات أو مجموعة بنايات ذات طابع معماري أو تاريخي دون المساس بالأحكام المتعلقة بحماية التراث الثقافي.
- **التجديد العمراني:** هو كل عملية مادية تمثل دون تغيير الطابع الأساسي للحي تغييرا جذريا في النسيج العمراني الموجود مع إمكانية هدم البنايات القديمة، و عند الاقتضاء إعادة بناء بنايات جديدة في نفس الموقع.
- **إعادة التأهيل:** هو كل عملية تتمثل في التداخل في بناية أو مجموعة بنايات من أجل إعادتها إلى حالتها الأولى و تحسين شروط الرفاهية و استعمال تجهيزات الاستغلال.
- **إعادة الهيكلة:** يمكن أن تكون شاملة أو جزئية و تخص شبكات التهوية و كذا البنايات أو مجموعة البنايات، و يمكن أن تؤدي هذه العملية إلى الهدم الجزئي للجزئات أو تغيير خصائص الحي من خلال تحويل النشاطات بكل أنواعها، و إعادة تخصيص البنايات من أجل استعمال آخر.
- **التدعيم:** كل عملية تتمثل في إعادة الاستقرار لبناية ما من أجل تكييفها مع المتطلبات التنظيمية الجديدة.

غير أن ما يميز عقد البيع على التصاميم أنه يرد على عقار لم ينجز بعد أو هو في الإنجاز، و من هنا أصبح الالتزام بالبناء أو بإنجاز المشروع واجب يقع على المرقى العقاري عملا بنص المادة 28 من القانون 04/11 التي نصت على أن محل العقد يشمل البنايات. فما لمقصود بالبناء؟ قد عرفه د. علي علي سليمان بأن البناء هو : " مجموعة من مواد سواء من الحجارة أو من الطوب أو من الخشب أو من الحديد ، شيدها الإنسان فوق الأرض أو في باطنها، واتصلت بالأرض اتصال قرار مهما كان الغرض من إنشائه، و مدة استقرارها و دوامها¹.

¹ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، دون سنة ، ص 180

أما الأستاذ عبد السميع الأودن فقد عرف البناية على أنها : منشآت ثابتة ، يخرج منها كل شيء غير ثابت ، أي المنقولات المنشأة على الأرض و كل ما يتصل بها كعنصر لاحق مثل الحدائق المكملة للفيلاوات أو المساحات الخضراء المحيطة بالعمارات ، وينضم إليها الطرق الواصلة للفيلاوات و العمارات و المباني ، و المنشآت قبل تشييدها في الأرض كانت جملة من المواد البناء و أدواته فكانت منقولة، و لا تصبح عقارا إلا إذا شيدت فاندمجت في الأرض و أصبحت ثابتة مستقرة¹.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلا نجده ينص صراحة على التزام المرقى العقاري بإنجاز المشروع لا في القانون 04/11 و لا حتى في المرسوم التنفيذي رقم 431/13 المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم، إلا ما أشارت إليه المادة 14 من القانون 04/11 و التي نصت على أن نشاط الترقية العقارية يشمل مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة و ذلك خلافا لما تم العمل عليه سابقا، فقد أوردت أحكام المرسوم التنفيذي 58/94 الملغى هذا الالتزام بنصها على أنه : يلتزم البائع بمواصلة البناء و إنجائه في الآجال المقررة في العقد ويتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المطابقة المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، التي يلتزم البائع إيداعها إلى مكتب التوثيق، بمجرد ما يتسلمها من مصالح التعمير .

إلا ما نص عليه في المادة 03 من القانون 04/11 تعريف البناء: " بأنه كل عملية تشييد بناية و/أو جزء من بنايات ذات استعمال سكني أو تجاري أو مهني أو حرفي ، "الالتزام المرقى العقاري بالبناء في عقد البيع على التصاميم هو التزام بتشيد بناية أو مجموعة بنايات في المستقبل"².

و كذلك ماكتفى به المرسوم التنفيذي رقم 85/12 بالإشارة إلى تحميل المرقى العقاري مسؤولية التنسيق في جميع العمليات التي ترتبط بالدراسات و تعبئة التمويل و تنفيذ أشغال إنجاز

¹ سمير عبد السميع الأودن، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء و الضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، المرجع السابق، ص 10

² كتو لامية، المرجع السابق، ص 112

المشروع ، كما هو ملزم بتوفير رأس المال الكافي لعملية الإنجاز حتى إنهائها، و المقاولين و العمال الكافيين لتشييد البناء¹.

و يأخذ على المشرع عدم تطرقه إلى التفصيل في هذا الالتزام لأهميته، خاصة وأن هذا العقد ينشئ التزامات أخرى على المرقي العقاري إما بنقل الملكية أو بتسليمه البناية المنجزة ، ما يجعل المتفحص لنصوص القانون 04/11 المذكور لا يفرق بين مضمون الالتزام بالإنجاز كالتزام مستقل عن الالتزام بالتسليم، فكان من الأولى أن يولي تبياننا لهذا الالتزام بشكل دقيق ، ويتعلق الأمر هنا بالنسبة للسكنات الترقية الحرة. أما بالنسبة للسكنات الترقية المدعمة فقد صدر بشأنه قرار يحدد الخصائص التقنية تطبق على هذا النوع من السكنات.

و من جهة أخرى أن التنصيص على الالتزام بالبناء لفائدة المقتني و في آجال محددة يثير بعدا حول إقحام عناصر المقاوله ضمن عقد البيع، فالأصل أن إنجاز أي مشروع ينشأ عن عقد مقاوله، حيث يكون المقاول ملزما بتشييد البناء اتجاه رب العمل ، و بموجب عقد بيع قبل الإنجاز حيث يكون المرقي العقاري ملزما بمواصلة الإنجاز و إتمامه اتجاه المتعاقد الآخر، و هو إن كان يلتزم بتنفيذ الالتزام بالبناء بنفسه ، فإنه في كل الأحوال ملزم بالاستعانة بخدمات المقاول ولو كان قدرا على البناء بنفسه و ذلك تطبيقا لنص المادة 16 من القانون 04/11.

و تجب الإشارة أن هذا الالتزام يجد مقابله و سببه المباشر في أداء الثمن بصورة مقسطة بحسب تقدم الأشغال، من ثم فسبب التزام المقتني بالوفاء التدريجي للثمن ليس هو فقط التزام المرقي العقاري بإبرامه لعقد البيع على التصاميم، إنما أيضا الالتزام بالبناء، و هكذا يساهم المقتني في تحقق محل البيع المستقبلي عن طريق أداء الأقساط ، وهذا ما يعتبر من بين الأهداف التي وضعها المشرع بموجب القانون.

الفرع الثاني: مضمون الالتزام بإنجاز المشروع

إن تحديد الخصائص التقنية التي تطبق على إنجاز أي مشروع سواء تعلق الأمر بالسكنات الحرة أو السكنات الترقية المدعمة يتم وفقا لدفتر شروط معد، و الملاحظ أن القانون 04/11 لم

¹ المادتان 20 و 21 و 24 من المرسوم التنفيذي 85/12 الذي يحدد المتضمن لدفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري.

يتعرض بالتفصيل لمضمون الالتزام بالبناء مكتفياً بترتيبه على عاتق المرقى العقاري تحت طائلة تطبيق جزاءات ينص عليها القانون ، غير أن الحقيقة أن هذا الالتزام يعتبر محور عقد البيع على التصاميم ، لذلك خص المشرع القرار المؤرخ في 30 جانفي 2018 ليحدد الخصائص التقنية التي تطبق على إنجاز السكنات الترقية المدعمة ، مبرزاً فيها أهم الالتزامات التي يتقيد بها المرقى العقاري

1. من أهم مهام المرقى العقاري الشروع في الدراسات الهندسية بعد استشارة خمسة (05) مكاتب دراسات على الأقل و ذلك فور حصوله على ملكية الوعاء العقاري المرفق بقائمة المكتتبين المصادق عليها ، وذلك تطبيقاً لنص المادة 07 من القرار 30 يناير 2018 المذكور و التي ألزمت المرقى العقاري بضرورة الاتصال بمهندس معماري أثناء تصميم المشروع ، و الأخذ بعين الاعتبار ما يلي:

- نوعية الإطار المبني الموجود ، فيما يخص فنه المعماري و تركيبته و تكيفه مع السياق العام.

- تثمين الفضاء الخارجي بإنشاء علاقة بين المباني و البيئة المحيطة.

- أن يأخذ المشروع طابع حضري خاص.

- السعي حسب حجم المشروع إلى التنوع و الإثراء عن طريق الهندسة المعمارية و المعالجات و التركيبات المختلفة لكل مجموعة سكنية أو وحدة مبنية.

- السعي على الاستغلال الحكيم و العقلاني لشكل و تضاريس الأرضية من أجل أفضل تركيبة عمرانية و معمارية.

- السعي عن طريق تصميم ملائم لأفضل انسجام بالجمع بين أفضل استغلال للمساحات العقارية و مواقع المشاريع و بين الإثراء في الأشكال و الأحجام.

2. يلزم المرقى العقاري بالتعهد مع مؤسسات إنجاز تتوفر على إمكانيات كافية حسب أهمية المشروع ، و تمنح الأولوية بقدر الإمكان للمؤسسات الوطنية للإنجاز.

3. التعهد بإبرام صفقات و عقود من طرف المرقى العقاري مع متعاملين متعاقدين على غرار مكتب الدراسات المكلف بالتصاميم ، وهيئة المراقبة التقنية للبناء ، مؤسسات الإنجاز و إلى المدير المكلف بالسكن قبل الانطلاق في الأشغال، و ترفق وثيقة تبرر إيداع نسخ من العقود

على مستوى المديرية الولائية للسكن و الوكالة الولائية للصندوق الوطني للسكن عند قيام المرقي العقاري بإعداد الطلب الأول للتسديد.

4. يلتزم المرقي العقاري بالشروع في أشغال بناء المشروع في ظرف شهر واحد (01) على أقصى تقدير بعد الحصول على رخصة البناء، وضمان إنجازها في الآجال المتفق عليها، و التي يجب أن ترد على اتفاقية تمويل المشروع المبرمة بين الصندوق الوطني للسكن، مديرية السكن و المرقي العقاري و دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة على التنازل على الأراضي الموجهة لإنجاز برامج السكنات المدعمة، و في هذا الإطار يتم إعداد محضر افتتاح الورشة مع ممثل المديرية الولائية المكلفة بالسكن بطلب من المرقي العقاري، ثم الشروع في عمليات الإنجاز . و هنا يلزم المرقي العقاري بإنجاز سكن نموذجي فور الانتهاء من إنجاز هيكل العمارة الأولى في حالة السكنات الجماعية ، و فور الانتهاء من إنجاز هيكل العمارة الأولى في حالة السكنات الجماعية و فور الانتهاء من إنجاز هيكل المسكن الأول في حالة البناءات الفردية، و أن يحظى هذا السكن النموذجي على موافقة من المدير الولائي المكلف بالسكن أو ممثله من خلال إعداد محضر موقع من هذه الجهات للمرقي العقاري.

5. أن يكلف بإيداع كشف جدول وصفي دقيق لدى الموثق المكلف بإعداد العقود بالنسبة لكل نوع من السكنات محل البناء وذلك تطبيقاً لأحكام المرسوم التنفيذي 431/13 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية.

6. الحرص على أن تكون كل أشغال إنجاز المشروع بطريقة جيدة و تنفذ حسب القواعد و طبقاً للمواصفات و وثائق الرسومات البيانية المصادق عليها و كذا الوثائق التقنية و التنظيمية السارية المفعول، و أن يضع كل المعلومات المتعلقة بالتقدم في إنجاز المشروع تحت تصرف المصالح التقنية المؤهلة مما يسمح لها بالقيام بمراقبة المشروع.

الفرع الثالث: معاينة إنجاز المشروع

إن مسألة إثبات إنجاز المشروع الترقوي قد تطرح عدة إشكالات من الناحية العملية خاصة تلك المتعلقة بالجهة المؤهلة للقيام بهذه المهمة التقنية، سواء كانت جهة إدارية أم جهة تقنية و هو ما سنبينه فيما يأتي:

أولاً: المعاينة الإدارية

من خلال استقراء قانون التهيئة والتعمير وكذا المراسيم التنفيذية ، نجد أن المشرع قد كلف جهات معينة تسند إليها مهمة تولي زيارة كل البنايات في طور الانجاز والقيام بالمعاينات الضرورية وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والاطلاع عليها ، حيث أسندت هذه المهام لرئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الأعوان المؤهلين¹، أما في حالة تولي المهندس المعماري أو الإدارة أشغال البناء ، فإن شهادة الأخير تغني عن إجراء المعاينة للتحقق من الأشغال قد أنجزت وفقاً لما يجب²، فإذا كانت الأشغال لم تتم وفق ضوابط البناء ، فلا يمكن اعتبار العقار منجزاً ، كما لا يمكن حيازته إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة وهو الأمر نفسه الذي أقره المشرع المغربي حينما نص في الفصل 15/618 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن " العقار محل البيع لا يعتبر منجزاً ولو تم الانتهاء من بنائه إلا بعد الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة،

و لعل الحكمة التي أقرها المشرع الجزائري من ضرورة تقديم شهادة المطابقة هو إثبات انتهاء الأشغال المنصب على العقار ككل وليس جزء منه فقط، ومن جهة أخرى ما ترتبه هذه الشهادة من أثر هو التزام البائع بإتمام البناء بصفة عادية و قانونية³.

لم يكتف المشرع الجزائري بهذا الأمر، فقد تبنى في مناحي أخرى في نصوص قانونية متفرقة لاسيما نص المادة 26 من القانون 04/11 ضمان كل عيب يمس البناء بتنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب المبنى وحسن سير عناصر تجهيز البناية طبقاً للقواعد والمعايير التي تحكم عقد المقاول، والتي تفرض أن تكون البناية سليمة ومتينة.

كما أن الفائدة من منح التراخيص من طرف الجهات الإدارية المختصة، هو مراقبة مدى تطابق الأشغال المنجزة مع مختلف التراخيص السابقة، والتأكد من أن الأشغال المنجزة مرخص لها إدارياً ومتطابقة تقنياً مع مواصفات وشروط الترخيص¹.

¹ وذلك طبقاً لنص المادة 7 من القانون 29/90 المعدل والمتمم.

² محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 306.

³ فالمركبي العقاري بذلك ملزم في إطار تصميم وإنجاز المشروع عقاري، أن يحترم القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به، والالتزام بمخططات التهيئة والتعمير.

هذا وسبقت الإشارة إلى أن مسألة نقل الملكية في عقد بيع العقار على التصاميم، يتم بموجب محضر يعده الموثق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري وذلك كضمان فعلي للمقتني ، ومنع المرقي من ترتيب أية تصرفات غير شرعية.

ثانيا: المعاينة التقنية

تطبيقا لقواعد التهيئة والتعمير، فقد وضع المشرع الجزائري إستراتيجية من أجل بسط الرقابة على أعمال البناء منذ البدء فيها إلى غاية انتهائها للتحقق من مطابقتها للرخص والشهادات الممنوحة بشأنها، مستعينا بأجهزة تقنية خاصة مهمتها ممارسة الرقابة الميدانية في موقع الأشغال، من ضمن هذه الهيئات الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية لمشاريع البناء، والتي تجد أساسها القانوني بموجب الأمر 87/71 المؤرخ في 1971/12/29 المتعلق بإنشاء الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء المعدل والمتمم²، وهي هيئة تقنية ذات طابع اقتصادي عهد لها المشرع بمهمة مراقبة مشاريع البناء، ومتابعة عملية التنفيذ والتأكد من نوعية المواد المستخدمة في البناء، ومراقبة مدى مطابقتها لبيانات الترخيص ومتطلباته بعد الانتهاء من أشغال البناء³. غير أنه بصدر المرسوم التنفيذي رقم 205/86⁴ تم تغيير هيكله الهيئة وكذا أهدافها و تنظيمها وأصبحت تسمى الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في وسط البلاد، وهي مؤسسة اشتراكية ذات طابع اقتصادي تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير، مردها حسب نص المادة 02 و المادة 08 من المرسوم التنفيذي 205/86، وقد أنشأت لها فروع في كل من غرداية، وهران، قسنطينة، الشلف، بموجب المراسيم التنفيذية 206/86، 207/86، 208/86، 209/86 على التوالي .

¹ المادة 45 من المرسوم التنفيذي 55/06 المؤرخ في 2006/01/30 المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة ، ج.ر ، عدد 06 لسنة 2006.

² ج.ر عدد 04 المؤرخة في 1972/01/14 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 205/86، الصادر بتاريخ 1986/08/19 المتضمن تغيير هيئة المراقبة للبناء، ج.ر عدد 34

³ سعاد بلمختار، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، ماجستير حقوق، تخصص العقود والمسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009/2008، ص 24

⁴ المرسوم التنفيذي 205/86 المؤرخ في 1986/08/19 المتضمن إنشاء هيئة المراقبة للبناء ، ج.ر عدد 34 المؤرخة في 1986/08/20.

من مهام وصلاحيات الهيئة ، ما نص عليه المرسوم 205/86 في المادة 03 في فقرتها 2 و3 : "... وتتمثل هذه المهمة في دراسة جميع الترتيب التقنية التي تتضمنها المشاريع دراسة تقنية لا سيما تصميم الأعمال الكبرى ، والعناصر التي ترتبط بها للتأكد من مدى مطابقتها لقواعد البناء ومقاييسه.

وتتم هذه الرقابة برقابة تنفيذ الأشغال قصد السهر على احترام المخططات المعتمدة و كفاءات التنفيذ، كما تسهر الهيئة على احترام التنظيم التقني المعمول به..."

فالهيئة التقنية طبقا للمادة المذكورة تتدخل في المرحلة الابتدائية أي قبل تنفيذ الأعمال، قصد دراسة كل الترتيبات الفنية المتعلقة بتصميم الأعمال الكبرى والعناصر التي ترتبط بها للتأكد من مطابقتها لقواعد البناء، كما لها دور في مراجعة التصميمات، إذ لا يمكن الشروع في العمل الخاص خاصة في مجال الصفقات العمومية دون المصادقة على التصميمات من طرف الهيئة.

أما في مرحلة تنفيذ العقد فهي مكلفة بمراقبة مختلف أنواع العمارات لتتأكد من ثبات بنائها، وديمومة أسسها وكل ماله تأثير على الهيكل وجدران المحيط وسقفه، وتقوم كذلك بمراقبة الأرض لتي ستقام فوقها أساسات البناء بعد الحفر وكذلك الاسمنت المسلح¹.

وتأسيسا على ذلك فقد عمد المشرع الجزائري على إشراك هذه الهيئة مع باقي المشاركين الأساسيين في عمليات إنجاز البنايات والمشاريع العقارية بموجب القانون 04/11 في المادة 46، وقد سبق له أن تطرق إليها بموجب الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم، حيث رتب مسؤولية في حالة حدوث ناتج عن الإهمال أو أي خطأ آخر يمكن أن يرتكب إلى جانب الأشخاص التقليدية حيث نصت المادة 178 منه على أنه: يجب على المهندسين المعماريين والمقاولين وكذا المراقبين التقنيين اكتتاب عقد تأمين مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري، على أن يبدأ سريان هذا العقد من الاستلام النهائي للمشروع.

¹ حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، ماجستير حقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008/2007، ص98

وإن كانت الهيئة مكلفة برقابة الأعمال الكبرى والعناصر التي ترتبط بها للتأكد من مطابقتها لقواعد البناء ومقاييسه على أن هذه الرقابة لا تشمل المساكن الخاصة للاستعمال لقلّة التقنيين، رغم أنه من الضروري بسط إلزامية المراقبة التقنية للمساكن وعدم حصرها في المشاريع الكبرى.

من جهة أخرى واستنادا إلى نص المادة 39 من القانون 04/11 التي نصت على أنه لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة.

فالقراءة الأولية لنص المادة توحى بالإلزامية المرقية العقاري بتسليم شهادة المطابقة لإثبات ما تم إنجازه من أشغال بناء مع وصف العقار في العقد وكما ورد في دفتر الشروط، علما أن هاتاه الشهادة تسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي ، بعد إشعار بإنهاء البناء يقدم من طرف المرقية العقار وذلك حسب ما نصت عليه المادة 56 من القانون 29/90 والمادة 64 من القانون 15-19 المعدل و المتمم.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي كان أكثر تحديدا لمرحلة انتهاء الأشغال، حيث بادر بتحديد تمام البناء في المادة R1-261 من مدونة البناء والإسكان كما يأتي: " يعتبر قد انتهى من أعمال البناء عندما يتم تنفيذ الأعمال و إقامة العناصر الرئيسية اللازمة للاستعمال بحسب الغرض المخصص له العقار المبيع.

غير أن لحظة انتهاء الأشغال في القانون المغربي لمقتضيات الفصل 15/618 التي نصت على أنه لا يعتبر العقار محل البيع منجزا، ولو تم الانتهاء من بنائه، إلا بعد الحصول على رخصة السكن أو شهادة ، وعند الاقتضاء بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر الشروط إذا طالب المشتري بذلك.

ما يفيد أن المشرع قد أجاز تقديم شهادة بمطابقة العقار المنجز لدفتر الشروط الذي تم على أساسه التعاقد، و يتم تقديمه من طرف البائع بناء على طلب من المشتري، على أن هذه الشهادة تسلم من مهندس معماري أو من مكتب الدراسات تثبت مطابقة ما تم إنجازه من أشغال بناء طبقا لدفتر التحملات¹.

¹ محمد الخضراوي ، المرجع السابق، ص 309

أما في القانون التونسي فإن تحديد إتمام أشغال البناء قد فصلت فيه المادة 15 من قانون 1990/02/26 المنظم للإنعاش العقاري، التي أشارت إلى أن الإعلان عن بيع العقارات على التصاميم يقتضي إبرام عقد وعد البيع في مرحلة أولى، وينتهي بعقد بيع نهائي يبرم في أجل أقصاه شهر واحد يبدأ من تاريخ انتقال الملكية، بعد سداد كامل الثمن وحصول التسليم المادي الذي يدل على انتهاء الأشغال .

غير أن هذه المادة ألغيت سنة 2000 بموجب القانون عدد 94 لسنة 2000 و عوض بالأحكام الآتية : يتعين على الباعث العقاري إبرام عقد البيع في أجل أقصاه شهر من تاريخ دفع كامل ثمن العقار الموعود ببيعه، و إذا كان موضوع البيع يتعلق بعقار مسجل ، فيجب أن يتضمن العقد البيانات الواردة في الفصل 377 من مجلة الحقوق العينية، غير أنه يمكن للباعث العقاري قبل إنجاز التقسيم من قبل ديوان قيس الأراضي ورسم الخرائط أو مهندس مساح مصادق عليه طبق الصيغ القانونية أن يبرم عقد البيع استنادا إلى مشروع التقسيم ، ويجب في هذه الصورة التتبع بالعدد على عدد مطلب التقسيم و تاريخ تقديمه وعلى عدد وصل خلاص مصاريف التقسيم وتاريخه، و على الباعث العقاري القيام بما يستلزمه النظر في مطلب التقسيم و إتمام الإجراءات القانونية والترتيبية اللازمة لإقامة رسم عقاري مستقل للعقار المبيع، ويتم تقديم مطلب الترسيم بعدد أمثال العقد النهائي إلى إدارة الملكية العقارية مع شهادة في المطابقة بين موضوع البيع حسب مشروع التقسيم وموضوعه حسب مثاله النهائي.

و عند استلام المشتري للعقار فهو ملزم بأن يعلم الباعث بكل عيب ظاهر في أجل (3) أشهر بداية من تاريخ التسليم، ولا يمكن فسخ البيع أو التخفيض من الثمن إذا التزم البائع بإصلاح لمدة (3) أشهر من تاريخ الإعلام، إلا العيوب الظاهرة تبقى تحت مسؤولية الباعث طيلة 10 سنوات من تاريخ التسليم عملا بأحكام القانون 09 لسنة 1994 المؤرخ في 31 جانفي 1994 المتعلق بالمسؤولية والمراقبة الفنية في ميدان البناء¹.

¹ علي كحلون، القانون العقاري الخاص، الطبعة الثانية على ضوء قانون 12 أوت 2009، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010، ص 52، 53.

وتأسيساً على ما سبق ذكره أن إتمام إنجاز البناية يتوقف على تقديم شهادة المطابقة من طرف الجهة المؤهلة قانوناً للقيام بالمعاينة، تثبت تطابق إنجاز العقار المبيع وفقاً لدفتر الشروط، وإلا كان العقار في حكم غير منجز، و بالتالي تحمل المرقى مسؤولية الإخلال بالالتزامات.

ما تجب الإشارة إليه كذلك أنه وطبقاً للملحق الثاني من القرار المؤرخ في 30 جانفي 2018 و المتضمن دفتر الشروط المتضمن تعهد المرقى العقاري المتكفل بالخصائص التقنية الخاصة و كذا شروط تنفيذ مشروع السكن الترقوي المدعم ، فإن هذا الأخير يتعهد بإبرام صفقة أو عدة صفقات مع شركاء مؤهلين تتضمن دراسة و أشغال متابعة و مراقبة تقنية للبناية مع شركاء مؤهلين ، على أن تتكلف هيئة المراقبة التقنية للبناء (CTC) بالخدمة المتعلقة بالمراقبة التقنية للبناية ، فتدرج في الاتفاقية الخاصة بها ، زيادة عن الجانب المتعلق بالمصادقة على المخططات و "متابعة الورشة" و التي بموجبها يلتزم المرقى العقاري طوال مدة الورشة بوضع كافة المعلومات تحت تصرف المصالح التقنية المؤهلة لتمكينها من متابعة و مراقبة المشروع، وفي هذا الإطار يضع تحت تصرفهم كافة دفاتر الورشة بما في ذلك دفتر المراقبة التقنية و نتائج التجارب و كذا ملفات التنفيذ إضافة إلى تقرير يسلم كل ثلاثة (03) أشهر يوضح مدى التقدم في الأشغال المنجزة وفقاً للمعايير المضادة للزلازل المعمول بها، و كل الأحداث المهمة التي طرأت أو المتوقعة، و القرارات الواجب اتخاذها لتمكين متابعة المشروع في شروط جيدة ، ويقوم المرقى العقاري بإرسال نسخة من هذا التقرير دورياً إلى المدير الولائي المكلف بالسكن.

و ترسل شهادة تثبت وجود نسخ من العقود على مستوى المديرية المحلية للسكن إلى الوكالة الولائية للصندوق الوطني للسكن أثناء إعداد المرقى العقاري الاستحقاق الأول للدفع.

الفرع الرابع: إنجاز المشروع في أجل محدد

لا يكتفي المرقى العقاري بإقامة عقار بالأوصاف المتفق عليها، و إنما الالتزام بإنجاز مشروعه خلال مدة محددة مبيّنة في العقد، و يرتبط هذا التحديد بالتزامات أخرى كالتزامه بتسليم العقار في الأجل المحدد قانوناً، وفي المقابل التزام المقتني بدفع الأقساط المستحقة عند إتمام كل مرحلة من مراحل الإنجاز في عقد البيع على التصاميم، وبدفع ما تبقى من ثمن العقار في عقد حفظ الحق . و بذلك يجب طبقاً للقانون 04/11 (المادة 37)، و الملحق الأول من المرسوم

التنفيذي 431/13 المحدد لنموذجي عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق تحديد المدة التي على أساسها يلتزم المرقي العقاري بإنهاء بناء العقار و تسليمه، و التي تحدد مدتها بالأشهر ابتداء من تاريخ صدور رخصة البناء.

و ما يفهم من نص المادة 37 ف01 من القانون 04/11 على ضرورة تضمن عقد البيع على التصاميم تشكيلة سعر البيع و آجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال، فترتيب البطلان يكون ناتجا بسبب عدم ذكر آجال الدفع و التي تتحدد نسبها حسب التقدم في الأشغال ، و الأمر نفسه ينطبق في حالة عدم ذكر مراحل التقدم في الأشغال.

و بالرجوع إلى نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي 431/13 قد أشارت إلى أن أجل تسليم البناية يبدأ سريانه ابتداء من تاريخ التوقيع على عقد البيع على التصاميم، و انتهت بنصها " على أن يتم تقسيم آجال التسليم على مراحل متعددة"، حيث يرى بعض الباحثين¹ أن آجال دفع الثمن ترتبط بمراحل التقدم في إنجاز المشروع و ليس آجال التسليم وهو ما يجب على المشرع تداركه.

فقد حدد المشرع مراحل الإنجاز غير أنه ترك مسألة تحديد آجالها القسوى لاتفاق الأطراف و بالأحرى تحديدها من طرف المرقي العقاري، و أي تأخر في آجال أشغال الإنجاز حتما سيؤدي في الأخير إلى التأخر في التسليم ، و بالتالي ترتيب عقوبة التأخير طبقا للمادة 43 من القانون 04/11، كما لم يرتب المشرع جزاء آخر من غير سحب الاعتماد في حالة إخلاله بالتزاماته بصفة عامة مما يستدعي في بعض الأحيان الرجوع إلى تطبيق أحكام القانون المدني.

و من الباحثين من يروا أن مصلحة المقتني لا تتحقق بتحديد الأجل بصفة تقريبية حتى لا يصعب عليه الإثبات، حيث أنه متى كان أجل البناء محدد بصفة دقيقة و انقضى من دون أن ينتهي المرقي العقاري من عملية الإنجاز، هنا يكون من الواجب على المقتني إثبات أن عدم الانتهاء من البناء سببه خطأ المرقي العقاري².

¹ بوسنة إيمان، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 354.

² لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 113.

غير أن هذا لا يعني أن المرقى العقاري قد لا يضطر في حالات إلى التوقف عن إنجاز المشروع و ذلك لأسباب قد تكون طبيعية كالتغير في الظروف المناخية كالأمطار أو لأسباب أخرى بسبب انعدام مواد البناء، أو لوجود عراقيل من طرف العامة من الناس لعدم رغبتهم في إن إنجاز المشروع تحديدا في ذلك المكان و أن يستعمل كمساحات ترفيه أو مساحات خضراء...

وقد تواجه المرقى العقاري عند البدء في الحفر لاكتشافه أن الطبيعة البيولوجية للأرضية المراد إنجاز المشروع عليها ذو طبيعة رملية أو صخرية أو لوجود أنابيب تعيق من متابعة الحفر .. مما تسبب في كثير من الحالات إضاعة الجهد و زيادة في التكاليف المادية، أو أن تكون تلك الأرضية لا تحمل كتلة المشروع المراد إنجازه مما قد يؤدي في حالات إلى التوقف عن إنجاز المشروع ككل ، وهنا نلاحظ غياب دور مخططات التهيئة و التعمير، وهي كلها ظروف لا بد أن تأخذ بعين الاعتبار.

المطلب الثاني: التزام المقتني بتسديد أقساط الثمن

بما أن الالتزامات في عقد البيع على التصاميم ملزمة للطرفين لا بد من أن تقابلها التزامات في جانب المتعاقد الآخر، فيستفيد المرقى العقاري باعتباره متعاقد في عقد البيع على التصاميم من ضمانات حفاظا منه على حقوقه ، ولحث المقتني على تنفيذ التزاماته.

الفرع الأول: حق المرقى العقاري في استيفاء الثمن

إن القاعدة العامة التي تسري على البيع العادي، أن المتعاقدين أحرار في الاتفاق على كيفية أداء الثمن بتعيين ما هو معجل وما هو مؤجل، فإذا لم ينظم العقد المسألة فيفترض أن الثمن كان معجلا، ويتعين على المشتري أن يؤديه وقت حصول التسليم حسب نص المادة 388 من القانون المدني الجزائري .

و يختلف الأمر بالنسبة لعقد البيع على التصاميم ، خصوصيته تستلزم من أن يتم تنفيذه بشكل تدريجي، فإذا كان يقع على عاتق المرقى العقاري إنجاز البناية وتسليمها في الآجال المحددة ، فإن المقتني ملزم هو الآخر بدفع الثمن أقساطا تبعا لمرحل الانجاز كما هو محدد في العقد،

و لأن البيع يتميز بأن أحد المحلين المتبادلين يجب أن يكون نقودا وهو الثمن¹، فلا يهم بعد ذلك أن يتم دفعة واحدة أو في شكل أقساط، زيادة على ذلك فإن الثمن لا بد من أن تتوفر فيه بعض الشروط من أن يكون مقدرا أو قابلا للتقدير، فإذا لم يتفق الطرفان على تحديد الثمن وعلى قابليته للتحديد يكون العقد باطلا، كما يقتضي أن يكون الثمن حقيقيا لا صوريا ، وأن يكون جديا لا تافها، فإذا توافرت هذه الشروط فقد صح.

و فيما يلي بيان لكيفيات تحديد السعر في عقد البيع على التصاميم وإمكانية مراجعته على النحو التالي:

أولا: تحديد الثمن في عقد البيع على التصاميم

سبقت الإشارة إلى أن تحديد الثمن في عقد البيع يعتبر شرطا لصحته، وخلافا للقواعد العامة فإن أحكام القانون المدني تركت أمر تحديد الثمن على اتفاق المتعاقدين على أن يكون الثمن هو سعر السوق كما بينته نص المادة 356 من القانون المدني الجزائري و إن كان الثمن هنا غير مقدر و لكنه قابل للتقدير بالرجوع إلى سعر السوق في الزمان و المكان الذي يجب فيهما تسليم المبيع للمشتري، و لا يمكن اعتبار عقد البيع باطلا إذا لم يحدد الطرفان ثمن البيع طالما أنهما اتفقا على اعتماد السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى التعامل بهما².

و يختلف الأمر بالنسبة لعقد البيع على التصاميم، إذ يفرد المرقى العقاري بموجبه بتحديد ثمن البيع ، وما على الراغب في الشراء إلا قبول هذا العرض دون أن تكون له الحرية في مناقشة مقدار السعر المحدد في ظل حاجته الماسة للحصول على مسكن لوجود أزمة إسكان في الوقت الراهن.

إضافة إلى ما سبق ذكره، فإن كلا المتعاقدين ملزمان باحترام ما أورده المشرع الجزائري بموجب القانون و التنظيم من:

- تحديد النسب المدفوعة من الثمن وإقرار المرقى العقاري باستلامه.

¹ و إن لم يرد نص صريح على أن المقابل الذي يدفعه المقتني لا يمكن أن يكون غير النقود إلا أن يكون عقد معاوضة.

² المادة 357 ق.م.ج

- تحديد المبلغ المتبقي من الثمن و طريقة تسديده بتحديد قيمة كل قسط و مواعيد دفعها أو استحقاقها.
- الجزاء المترتب على التأخر في سداد أي قسط من الأقساط في المواعيد المحددة، أو في حالة تكرار التأخر في السداد مرات متتالية، أو في حالات الامتناع عن السداد.
- الحالات التي قد يطرأ فيها تغيير على الثمن بسبب ارتفاع أسعار مواد البناء .

عدا هذه الحالات فإن المشرع الجزائري قد رتب جزاء في حالة قبول المرقي العقاري أي تسبيق أو دفع إلى تعرضه لعقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين و غرامة من مائتي ألف دينار إلى مليون دينار قبل إبرام عقد البيع على التصاميم ، فأقدام المشرع على وضع ضوابط و شروط جديدة تحكم عملية بيع السكنات على التصاميم بداية من مراجعة صيغة عقد البيع مرورا بكيفيات الدفع والآجال، ومنع إقامة أي علاقة مالية بين المرقي العقاري و زبونه قبل تحرير العقد الرسمي، ناهيك عن الضمانات المرافقة لعقد البيع على التصاميم من عمليات الاحتيال التي كان يتعرض لها الزبائن في عمليات شراء سكنات على التصاميم قبلا.

و إن المشرع حرصا منه على حماية مصلحة المقتني ، فقد أقر بموجب القانون 04/11 على ضرورة تضمين عقد البيع على التصاميم تشكيلة سعر البيع و آجال الدفع بالنسبة لتقدم أشغال الإنجاز ، وما إذا كان السعر قابلا للمراجعة أم لا، و في حالة الإيجاب تذكر كيفيات المتابعة¹.

هذا ويجب التنويه أنه في مسألة تحديد السعر بالنسبة للسكنات المنجزة من طرف الدولة ، ومن أمثلتها السكنات الترقية المدعمة عن غيرها من المشاريع العقارية التي ينعدم فيها الصالح العام، مما يستدعي التفرقة بين تشكيلة السعر للمشاريع العقارية المدعمة عن غيرها من المشاريع غير المدعمة.

في المشاريع الترقية المدعمة التي تتم وفق مواصفات تقنية و شروط مالية محددة مسبقا، يتم فيها الاستفادة من إعانة الدولة وموجهة خصيصا للفئة المتوسطة الدخل، حيث يتم الحصول عليه حسب تركيبة مالية تتضمن المساهمة المالية الذاتية قرضا ميسرا عند الاقتضاء و إعانة

¹ المادتان 37 و 38 من القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

مالية مباشرة ممنوحة من طرف الدولة، يتم تحديد سعر التنازل عن السكن الترقوي المدعم بصيغة البيع على التصاميم بالمتر المربع القابل للسكن باحتساب جميع الرسوم دون تكلفة الأرضية ، يشمل مجمل الخدمات و أعباء المرقى العقاري ، وكذا مجمل أشغال الطرقات و الشبكات المختلفة من الصنف الثالث لتسليم سكن منتهي في حالة جيدة للسكن.

هنا و تجدر الإشارة إلى أن سعر التنازل بالمتر المربع القابل للسكن يقترحه المرقى العقاري ثم يكمل بالتكلفة العقارية، ويجب أن يحدد نهائيا ليعد بمثابة تعهد للمرقى العقاري.

واستنادا إلى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14/05/2011 المحدد لخصائص التقنية و الشروط المالية المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم الملغى¹، كان قد وحد السعر بـ 40.000.00 دج/م² قابل للسكن دون احتساب الأرضية في صيغة السكنات الترقوية المدعمة بتقنية البيع على التصاميم ، فإذا تجاوز سعر التنازل المبلغ المذكور فإنه لا محالة يتم في إطار الصيغ الأخرى غير المدعمة، أما في التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة 06/02/2018 فقد حددت بأن حساب سعر التنازل عن السكنات الترقوية المدعمة يتم باحتساب كل الرسوم، و يتضمن هذا السعر تكاليف الخدمات، قيمة الأرض بعد خصم التخفيضات الممنوحة من طرف الدولة لكل وحدة، الدراسات والانجاز، الطرق و الشبكات المختلفة، أما مصاريف نقل الملكية فتقع على عاتق المقتني.

ثانيا: تحديد النسب المدفوعة من الثمن

لقد أكد المشرع الجزائري بموجب نص المادة 37 من القانون 04/11 على وجوب تضمن عقد البيع على التصاميم تشكيلة سعر وآجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال ، ذلك أن تنفيذ التزام طرفيه تتم تدريجيا، تقتضي تباعا أن يتم دفع ثمن البيع بشكل مجزأ حسب التقدم في أشغال الانجاز على أن تحدد هذه الأشغال حتى يكون المشتري على دراية بها في كل مرحلة، وقد استدرك المشرع الجزائري هذا الأمر بموجب المرسوم التنفيذي 431/13 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم، ذلك أن المرسوم التنفيذي 58/94 المتضمن عقد البيع

¹ جريدة رسمية العدد 51 المؤرخة في 14/09/2011

على التصاميم الملغى جاء غامضا ، حيث لم تحدد فيه الأشغال المنجزة في كل مرحلة، ويضاف إلى ذلك عدم وجود رقابة على تقدم الأشغال و التي على أساسها تحدد قيمة كل قسط.

و تقريرا لحماية المشتري فقد ربط المشرع بدفع قيم كل قسط و موعد استحقاقها من طرف المرقي العقاري تزامنا ما نفذه من أشغال البناء ، فقد حددت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 431/13 المؤرخ 2013/12/18 النسب في الحدود الآتية:

- عند التوقيع، عشرون بالمائة (20%) من سعر البيع المتفق عليه.
- عند الانتهاء من الأساسات، خمسة عشر بالمائة (15%) من سعر البيع المتفق عليه.
- عند الانتهاء من الأشغال الكبرى، بما في ذلك الماسكة و الأسوار الخارجية و الداخلية، خمسة و ثلاثون بالمائة (35%) من سعر البيع المتفق عليه.
- عند الانتهاء من جميع الأشغال مجتمعة ، بما في ذلك الربط بالطرقات و الشبكات المختلفة بالإضافة إلى التهيئات الخارجية ، خمسة وعشرون بالمائة (25%) من سعر البيع المتفق عليه.

و يدفع الرصيد المتبقي بنسبة خمسة بالمائة (5%) من سعر البيع المتفق عليه عند إعداد محضر الحيازة، ولعل اعتماد هذا التقسيم يبعث الائتمان لكلا الطرفين، فمن جهة تسهل على المقتني من عملية الدفع و التشجيع على دفع مدخراته بما يساهم في تمويل عمليات الانجاز، و من جهة أخرى فإن هذه النسب تساعد على عمليات الانجاز في حالة تعرض المرقي العقاري إلى مشاكل مالية قد تعيق في بعض الأحيان متابعة المشاريع، كما لا يخفى أن تكون هذه النسب تتفق مع تكلفة أشغال الإنجاز الفعلية في كل مرحلة من المراحل المشار إليها .

و يختلف الأمر بالنسبة لنمط و شكل الدفعة التي يتعين على المشتري أداءها للبائع في التشريع المغربي ، أين كان موضوع الثمن الإجمالي لبيع العقار في طور الانجاز محط كثير من الاختلافات من نواب الأمة، حيث لم يتقيد فيها بمضمون المادة 6/618 من القانون (44.00) إلا في جزئية بسيطة ، ويرجع السبب في ذلك إلى تضارب المصالح المتعلقة بأداء و استخلاص المبالغ ، بعد أن عمد المشرع سابقا إلى تبسيط طرق الأداء مخييرا أطراف العقد بين تحديد دفع الأقساط بالتراضي أو الاحتكام إلى قاعدة تسديد الأقساط حسب نسب تقدم الأشغال على مستوى

أساسات الطابق الأرضي أو إنجاز الأشغال الكبرى لمجموع العقار على أن تكون الدفعة الأخيرة عند لانتهاء من إنجاز البناء و تسلم المفاتيح¹.

و أمام هذا التباين فقد عمد المشرع المغربي إلى سن قانون جديد وهو القانون (107.12) المعدل والمتمم للقانون (44.00) المتعلق ببيع العقار في طور الانجاز و الذي بمقتضاه أصبح المشتري ملزما بأداء النسب وهي كالنحو الآتي:

- (5%) عند إبرام عقد التخصيص.
- (5%) عند إبرام العقد الابتدائي أو (10%) عند عدم وجود عقد التخصيص.
- (10%) عند بداية الأشغال.
- (60%) مقسمة على ثلاث مراحل تؤدي حسب اتفاق الأطراف عند الانتهاء من إنجاز أشغال كل مرحلة ، وترتبط هذه الأداءات الاتفاقية تقليديا بالمرحل الثلاث الآتية :
- مرحلة إنجاز الأشغال الكبرى لمجموع العقار.
- مرحلة إنهاء أشغال البناء و الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة.
- (20%) عند إبرام البيع النهائي.

أما المشرع الفرنسي فقد فرق في مسألة الوفاء بالثمن بين صورة البيع حسب الحالة المستقبلية و بين الأجل لتسليم البناء المبيع، حيث يدفع الثمن تدريجيا تبعا لتقدم أشغال البناء ، وبخلاف ذلك فإنه يدفع جملة واحدة في صورة البيع لأجل عند تسليم البناء².

ولم يغفل المشرع الفرنسي تحديد النسب، وذلك بموجب نص المادة 19 من المرسوم 22 ديسمبر 1967 و المادة 14/261 من قانون البناء والسكن، والتي لا يمكن أن تتجاوز النسب الآتية:

- (35%) من الثمن عند اكتمال الأساسات.
- (70%) من الثمن عندما يكون البناء في حماية الماء أو عند تسقيف المبنى.
- (95%) من الثمن عند إتمام المبنى كليا.

¹ العرعاري عبد القادر، عقد البيع، الطبعة الرابعة، مكتبة دار الأمان، الرباط، المغرب، 2017، ص 311

² عياشي شعبان، عقد البيع بناء على التصاميم ، المرجع السابق، ص 310

- (5%) عند تسليم البناء ووضعه تحت تصرفه للمشتري، ويحق له الامتناع عن دفع الثمن المتبقي في حالة عدم المطابقة طبقا للمواصفات المتفق عليها.

و الأمر نفسه الذي اعتمده المشرع الجزائري في ظل المرسوم التشريعي رقم 03/93 الملغى حيث تم بموجبه تحديد الأقساط تبعا لمراحل تقدم الأشغال، كما هو الحال بالنسبة للبيع حسب الحالة المستقبلية ، أما في ظل القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية فيتم دفع الثمن بالطريقة نفسها التي اعتمدها المشرع الفرنسي حسب الطريقة التي تم فيها البيع إما في حسب الحالة المستقبلية أو البيع لأجل.

ثالثا: طريقة الدفع للمرقي العقاري

لقد أسند المشرع الجزائري مهمة التسيير المالي للأقساط المدفوعة من طرف المقتني، و طرق استيفاء المرقي العقاري لها للصندوق الوطني للسكن، فكل مساهمات المقتنين تصب في حساب خاص مفتوح من قبل الصندوق طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، وفيه يتم تسديد سعر السكن الترقوي المدعم حسب التقدم في أشغال الإنجاز، و قد حددت نسبة في المرسوم التنفيذي المذكور، وفي مقابل ذلك التكفل بكل المراحل المحددة للدفع بالنسبة للمرقي العقاري و التي تختلف هي الأخرى حسب نوعية السكنات المنجزة ، فإذا كانت السكنات من النوع الجماعي أو شبه الجماعي تدفع إلى المرقي العقاري النسب الآتية: عند الانتهاء من الأساسات تدفع نسبة خمسة عشر بالمائة (15%) ، عند إنجاز خمسين بالمائة (50%) من البنى الفوقية تدفع نسبة عشرة بالمائة (10%) ، وعند إنجاز مائة بالمائة (100%) من البنى الفوقية تدفع نسبة عشرة بالمائة (10%) ، عند الانتهاء من إنجاز الجدران تدفع نسبة عشرة بالمائة (10%)، الانتهاء من الأرضيات تدفع نسبة خمسة عشر بالمائة (15%) ، عند الانتهاء من الأجزاء الثانوية بنسبة خمسة عشر بالمائة (15%) ، عند الانتهاء من الطرق و الشبكات المختلفة و التهيئات الخارجية عشرون بالمائة (20%)، و خمسة بالمائة (5%) عند حيازة البناية من طرف المقتنين.

أما بالنسبة للسكنات المغلقة و المغطاة في الجنوب فتحدد نسب الدفع كالاتي:

- خمسة عشر بالمائة (15%) عند الانتهاء من الأساسات.

- عند الانتهاء من الواجهات عشرون بالمائة (20%).
 - عند الانتهاء من الطرق و الشبكات المختلفة و التهيئات الخارجية عشرون بالمائة (20%).
 - عند حيازة السكنات من طرف المقتنين خمسة بالمائة (5%).
- و يقطع الصندوق الوطني للسكن نسبة 1.5% تمثل تكاليف التسيير المالي للمشروع من الدفعات المستحقة للمرقي العقاري (دون احتساب إعانة الدولة).
- فمسألة صب المبالغ المخصصة لإنجاز السكنات من طرف المقتنين و تسلمها من طرف المرقي العقاري يتكفل بها الصندوق و هذا بهدف تفادي أي تحايل أو تلاعبات التي قد تحدث بين المقتنين و المرقين العقاريين.
- و من أجل تسوية الدفعات المستحقة يقوم المرقي العقاري بإعداد محضر لمعاينة الأشغال في خمس (05) نسخ يكون مطابقة للنموذج المرفق باتفاقية تمويل المشروع موقع من قبل مكتب الدراسات و مؤشر عليه من طرف المدير المكلف بالسكن المختص إقليميا من أجل التأكد من الأشغال المنجزة و مدى مطابقتها مع رخصة البناء، و في حالة وجود خلاف بين مختلف أطراف المحضر يمكن للمرقي العقاري إيداع طعن لدى المصالح المختصة للإدارة المركزية للوزارة المكلفة بالسكن، ويسلم محضر معاينة تقدم الأشغال بهذه الصفة للمرقي العقاري في الأسبوع الموالي لدعم ملف الطلب لدى الصندوق الوطني للسكن.

الفرع الثاني: إمكانية مراجعة الثمن في عقد البيع على التصاميم.

تمت الإشارة سابقا إلى أن أي عقد بيع لم يحدد فيه الثمن أو خلا من الأسس التي من خلالها يحدد الثمن فإنه يكون باطلا ، والأصل أن يكون المبلغ ثابتا ، فلا يلزم المقتني إلا بدفع المبلغ المتفق عليه في العقد، غير أنه تطرأ ظروف أثناء تنفيذ العقد و التي يستغرق في العادة وقتا طويلا، والتي من المحتمل أن تتغير الأسعار خلال فترة الأشغال فهل يمكن للمرقي مطالبة المقتني بزيادة الثمن تأسيسيا على الزيادة في الأسعار.

و الأصل في الثمن أن يكون ثابتا ولا يجوز في كل الأحوال مطالبة البائع للمشتري بالزيادة في الثمن المنفق عليه تأسيسيا لعقد شريعة المتعاقدين.

في عقد البيع على التصاميم نجد أن المشرع قد فصل في هذه المسألة بموجب المادة 38 من القانون 04/11 ، وجعل السعر تقديريا و قابلا للمراجعة .

و تركز صيغة المراجعة على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد و العتاد واليد العاملة ، باستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها و الاستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع ، و مفاد ذلك أنه يجوز للمرقي العقاري في عقد البيع على التصاميم طلب الزيادة في الثمن لكن في الحدود التي أقرها المشرع الجزائري والتي لا يمكن في كل الأحوال أن تتجاوز 20% من السعر التقديري للعقار كما تم الاتفاق عليه بين الطرفين¹، وتكون هذه الزيادة راجعة إلى سبب لا يد له فيه، كارتفاع السعر العالمي لمواد البناء على نحو قد يؤدي إلى إرهاب المرقي و منعه من إتمام البناء كما هو وارد في العقد، في حالة رفض المشتري أداء تلك الزيادة جاز للبائع أن يطلب من القاضي إنقاص التزاماته إلى الحد المناسب الذي يمكنه من أداء تلك الالتزامات² .

أما الحوادث الاستثنائية و التي من شأنها أن تجعل من تنفيذ الالتزام مرهقا و التي تسمى بالظروف الطارئة ، فهنا أجاز المشرع طبقا لأحكام المادة 107 ف3 من القانون المدني الجزائري للقاضي مراعاة مصلحة الطرفين و أن يرد الالتزام المرهق إلى حد المعقول ماعدا الحالات المذكورة فلا يجوز للمرقي العقاري زيادة الثمن المتفق عليه.

الفرع الثالث : الجزاء المترتب على عدم دفع الأقساط

لقد حدد المشرع الجزائري في عقد البيع على التصاميم قيمة كل قسط محددة قانونا، أما تواريخ استحقاقها فتركها لإرادة الطرفين وينسب متتالية و في آجال قصوى ، لكن قد يحدث أن يتأخر المقتني عن سداد قسط أو أكثر من أقساط الثمن المتفق عليها عند حلول موعد السداد، فقد يكون هذا الامتناع إما راجعا لإعساره أو بسبب حبسه جزاء إخلال المرقي العقاري للالتزام من التزاماته.

¹ المادة 52 من القانون 04/11

² حسين يوسف خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص 190

ومن جهة أخرى فإنه قد يحدث أن يمتنع المرقي عن تسلم باقي الثمن من المقتني، والغرض من ذلك هو إعمال الجزاء المقرر في العقد عن التأخر في سداد قسط أو أكثر من الأقساط ومن ذلك غرامة التأخير، وفي هذه الحالة لا يجد المقتني أن دفع القسط المتأخر من الثمن و عرضه على المرقي العقاري عرضاً قانونياً بموجب إنذار رسمي عن طريق المحضر القضائي¹.

أما المشرع الجزائري فقد اكتفي بموجب القانون 04/11 على تقرير ضمانات للمرقي العقاري وهو أحقيته بتوقيع عقوبة على المبلغ المستحق في حالة عدم تسديده لدفعتين متتاليتين يبلغان عن طريق محضر قضائي يترتب عليهما فسخ العقد بقوة القانون.

-في رأينا - أن الفسخ على هذا النحو قد لا يحقق لمقتني العقار على التصاميم أية حماية خصوصاً إذا كان المبيع وحدة سكنية، فقد يكون المقتني قد استمر في دفع الأقساط خلال فترة محددة من الزمن وتعذر عليه دفع الأقساط الأخيرة، وبذلك تكون الفرصة سانحة للمرقي العقاري بفسخ العقد وإعادة بيع العقار من جديد و بسعر جديد، وهذا ما يؤكد رأي بعض الفقه من أن الفسخ في عقود بيع العقارات تحت الإنشاء ليست بالوسيلة الفعالة في حماية المشتري².

فكان من الأنسب تحديد الأقساط الأولى أو الدفعات التي على أساسها يفسخ العقد، أما إذا تعلق الأمر بآخر قسط فهنا من المستحسن عدم تسليم البناية إلى حين دفع كل الأقساط

¹ المادة 53 من القانون 04/11.

² محمد مرسي الزهرة، المرجع السابق، ص 192

المبحث الثاني: الالتزام بالتسليم المطابق للعقار المنجز و تسلمه

إن الغاية من عقد بيع العقار على التصاميم هي نقل ملكية البناء إلى المقتني، لذا نجد أن القانون 04-11 يفرض على المرقى العقاري التزاما بالقيام بكل ما يلزم لتحقيق هذا الأثر، ولما كان نقل الملكية لا يكفي في حد ذاته لكي ينتفع المقتني من المبيع، فيلتزم المرقى العقاري بتسليمه ملكية المبيع حتى يستطيع ممارسة كافة حقوقه على البناء والاستيلاء عليه وإن لم يكن هذا الاستيلاء ماديا .

إن التقيد بهذا الالتزام من طرف المرقى العقاري يعني القيام بالأعمال التي يربتها القانون من تسليم الملكية للمقتني، ولذلك نصت المادة 34 من القانون 04-11 من ضرورة أن يتم عقد بيع العقار على التصاميم بمحضر يعد لدى مكتب التوثيق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب و تسليم البناء المنجز من طرف المرقى العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية، كما يمكن في حال من الأحوال حيازة هذه البناء من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، والقانون 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها .

و رتب المشرع الجزائري في عقد بيع العقار على التصاميم على بند هام وهو بند التسليم، وهو أحد التزامات المرقى العقاري، ومن أهم الآثار المترتبة، يتضمن هذا البند تحديد موعد التسليم ومواصفاته، وتحديد الجزاء المترتب على التأخير في التنفيذ .

وتجدر الإشارة إلى أن أحكام القانون المدني يشير إلى وجوب تسليم الشيء المبيع (المادة 367 من القانون المدني الجزائري) الذي يكتسي في العادة طابعا مزدوجا، فمن جهة يتخلى البائع بمقتضاه عن المبيع ووضعه تحت تصرف المشتري حيث يتمكن هذا الأخير من حيازته والانتفاع به دون عائق، ومن جهة ثانية أن يقوم بنقل ملكية العقار المبيع مع مراعاة إجراءات الإشهار العقاري للحصول على النتائج القانونية المترتبة على البيع

فدراسة موضوع الالتزام بتسليم العقار تقتضي بالضرورة التطرق أولا إلى التزام المرقى العقاري بتسليم العقار المنجز و الذي يقابله التزام آخر الالتزام بالتسلم من طرف المقتني.

وعليه سنحاول من خلال هذا المبحث التعرض بالدراسة للالتزامين التعاقدية كل على حدا.

المطلب الأول : التسليم المطابق لعقار المنجز

عملا بالمادة 558 من القانون المدني الجزائري التي تلزم المقاول أن يضع العمل تحت تصرف رب العمل في أقرب وقت ممكن طبقا لما هو جار في المعاملات، فإن المرقى العقاري بدوره ملزم بتسليم المبيع للمقتني في الزمان والمكان المحددين في عقد بيع العقار على التصاميم حتى يتمكن من حيازته والانتفاع به من دون عائق، وبغض النظر عن الطريقة التي تم بها. كما ألزم المشرع الجزائري بموجب الملحق لعقد البيع على التصاميم بضرورة احترام الآجال عند تسليم البناية أو جزء منها ، وأن حيازتها تتم بمجرد إتمام أشغال البناء الذي يثبت قانونا بشهادة المطابقة المسلمة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. ومن خلال هذا المطلب نتعرض بالدراسة إلى أشكال التسليم المطابق (فرع أول)، و شرط التسليم المطابق (فرع ثاني).

الفرع الأول: أشكال التسليم المطابق

يأخذ هذا الالتزام أهمية كبيرة لما يترتب من آثار في عقد بيع العقار على التصاميم خاصة أن محل العقد غير موجود وقت إبرام العقد، و من ثم يستحيل على المقتني من معاينته والتحقق من أوصافه الفعلية إلا إذا تم الاتفاق عليه في القانون 11-04 وفي الملحق المحدد لنموذج عقد بيع العقار على التصاميم من تحديد مواصفات المبيع بدقة، أما من الناحية العملية فلا يستطيع المقتني من التحقق من هذه المواصفات إلا وقت تسليم البناية وبموجب شهادة المطابقة كما هو منصوص عليه في نص المادة 39 من القانون 11-04 بنصها على أنه لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة .

وبفترض في التسليم وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري ، بحيث يمكن معه من حيازته والانتفاع به دون عائق حتى لو لم يتم التسليم بالفعل، والتسليم في هذا المعنى يكون تسليمًا مؤقتًا و نهائيا ، و يمكن أن يتخذ صورًا أخرى معروفة طبقا للقواعد العامة كأن يكون فعليًا

أو رمزياً أو حكماً ، ويتحدد أجل التسليم في عقد بيع العقار على التصاميم ابتداءً من تاريخ التوقيع على العقد¹.

وتكتسي عملية التسليم أهمية بالغة من الناحية القانونية بالنسبة لكل من المرقى العقاري لإثبات الوفاء بالتزاماته من جهة، وتسلم المقتني للعقار على الحالة الموصوفة في المحضر وهذا من شأنه الحيلولة دون إنكار المقتني لتسلمه العقار تسليماً مادياً.

إن الغاية من عملية تسليم العمل المتعاقد على تنفيذه هو التحقق من مطابقة العمل المنفذ مع المخططات والمواصفات كما ونوعاً، والتحقق كذلك من حسن تنفيذ المقاول للالتزامات المترتبة عليه، ويتم تسليم العمل استلاماً مؤقتاً واستلاماً نهائياً وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الشروط العامة للعقد.

أولاً: التسليم المؤقت

لقد جرى العمل بخصوص مقاولات المباني أن تتضمن الصفقة المبرمة بين المقاول ورب العمل بنوداً حول محضر التسليم الذي يتم في مرحلتين، أولاًهما تسليم مؤقت يستمر لمدة سنة، يتم خلالها تنفيذ كل الإصلاحات وإزالة كل النقائص أو الشوائب التي أحاطت بالعمل الذي كان موضوعاً للتحفظات التي تضمنها محضر التسليم والتسلم المؤقت تنفيذاً مرضياً لرب العمل²،

وقد عرف هذا الإجراء " إجراء يعبر به رب العمل عن إرادته في تقبل العمل بصفة مؤقتة حتى يتم رفع كل أسباب التحفظات التي يضمنها رب العمل في محضر التسليم، وذلك بإصلاح كل العيوب وإزالة كل الشوائب التي أدت إلى تقرير هذه التحفظات ، وذلك في المدة التي يتفق عليها الطرفان أو المدة المعقولة طبقاً للمعرف الجاري في المهنة.

¹ رجوعاً إلى الملحق للمرسوم التنفيذي 431/13 نجده ينص على: أن أجل تسليم البناية أو جزء من البناية للمقتني يبدأ سريانه ابتداءً من تاريخ التوقيع على عقد البيع على التصاميم.

² عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 241

وعلى إثر الاستلام المؤقت أن يقوم المقاول بإعلام المهندس المعماري عن إتمام الأشغال ليقوم هذا الأخير بالاستلام المؤقت بحضور المقاول أو بعد دعوته للحضور رسمياً، وفي حالة الغياب يشار إلى ذلك في المحضر¹.

أما في الصفقات العمومية فقد أشار المشرع الجزائري إلى أنه عند انتهاء الأشغال موضوع الصفقة، يلتزم المتعامل المتعاقد بإعلام المصلحة المتعاقدة كتابياً بتاريخ انتهائها، ويتم على إثر ذلك القيام بالعمليات القبلية التي يحدد أجلها في دفتر الشروط أو الصفقة وتدون نتائج العملية في محضر، وبناء على هذا الأخير تقرر المصلحة المتعاقدة إما استلام الصفقة أو عدم استلامها، فإذا قررت عدم استلام الصفقة تصدر قرار عدم الاستلام وتبلغه للمتعامل المتعاقد، أما إذا قررت استلام الصفقة بدون تحفظات فإنها تعلمه بذلك وتحديد تاريخه، ويتم عندئذ تسليم الصفقة، فإذا قررت استلام الصفقة بتحفظات، فإن محضر الاستلام يتضمن جميع التحفظات يكون مرفقاً بأجل رفعها حيث تتحقق الإدارة بعدها بالتأكد من رفع التحفظات وتعلم المتعامل المتعاقد معها بإصدارها مقرر رفع التحفظات.

في حالة كانت تتضمن الصفقة مدة الضمان فإنه يتم إجراء الاستلام على مرحلتين استلام مؤقت واستلام نهائي².

ولا شك أن تجزئة تسليم الأعمال إلى أكثر من مرحلة هو تمكين المقاول من إصلاح كل العيوب التي أحاطت بالعمل في مدة محددة، وإن كان بعض الفقه الفرنسي يرى أنه لا يوجد ما يسمى بالتسليم المؤقت لأنه في هذه الحالة لا نكون في حالة تسليم إلا في حالة قبول رب العمل الأعمال المنجزة و بدون تحفظات³.

¹ المادة 46 من القرار المؤرخ في 16 رجب عام 1384 الموافق لـ 21 نوفمبر 1964 المتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، ج.ر عدد 06 مؤرخة في 19 جانفي 1965

² المادة 148 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 02 ذو الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر عدد 50 مؤرخة في 20/09/2015.

³ عبد الرزاق حسين يس، المرجع نفسه، ص 241

ثانيا: التسليم النهائي

يعرف التسلم النهائي على أنه ذلك الإجراء الذي بمقتضاه يملك صاحب المشروع الأعمال نهائيا بعد أن يتأكد من أن المقاول قد أوفى بالتزامه على الوجه المرضي¹. وعلى إثرها تقوم المصالح المعنية (المصلحة المتعاقدة) بمعاينة الأشغال.

حيث أن المقاول ملزم بتقديم طلب إلى المصلحة المتعاقدة للإعلام عند الانتهاء من الأشغال و رفع كل التحفظات. و الإجراء نفسه يتبع فيما يخص الاستلام النهائي بعد انقضاء أجل الضمان، وفي حالة عدم وجود نص صريح في دفتر الشروط، يحدد الأجل بستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ التسلم المؤقت لأشغال الصيانة و حفر الأسس والطرق وبسنة واحدة للأشغال الأخرى حيث أن المقاول ملزم بتقديم طلب إلى المصلحة المتعاقدة للإعلام عند انتهاء الأشغال ورفع كل التحفظات ، وتقوم على إثرها المصالح المعنية (المصلحة المتعاقدة) بمعاينة الأشغال.

وتثير مسألة التسلم المؤقت والتسليم النهائي كيفية احتساب الضمان العشري، هذا الأخير الذي فصلت فيه نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري على احتساب مدة الضمان تبدأ من وقت التسلم نهائيا.

ثالثا: التسليم الفعلي

يكون التسليم الفعلي بوضع المبيع تحت تصرف المشتري ، بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به من دون عائق حتى وإن لم يستول عليه استيلاء ماديا طالما قام البائع بإعلامه بذلك². فتصرف المشتري في المبيع أن يتمكن من الانتفاع به فعليا وإن لم يقم بذلك طالما أنه يستطيع أن يقوم بذلك في أي وقت من الأوقات .

ويشترط - طبقا للتعريف- أن يكون المبيع موضوعا بطريقة يستطيع معها المشتري حيازته والانتفاع به مادام أنه لا يوجد حائل بينه وبين ذلك الاستيلاء.

¹ صنور فاطمة الزهراء، المسؤولية المعمارية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2014، ص 294.

² محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 263

والتسليم في هذه الحالة يقتضي اشتراكا من البائع والمشتري، فإذا كان التسليم واجب على البائع فإن التسليم واجب على المشتري، وبذلك تبرا ذمة البائع من الالتزام بالتسليم بمجرد وضع المبيع تحت تصرف المشتري، ولم يتسلمه بالفعل لتقصير منه أو إخلال من جانبه¹.

في عقد بيع العقار على التصاميم تحدد آجال التسليم ابتداء من تاريخ التوقيع على عقد بيع العقار على التصاميم إلى غاية إتمام الأشغال و إعداد محضر في نفس مكتب التوثيق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتتب ، وتسلم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية².

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يكتف بإضفاء الصبغة الشكلية لعقد بيع العقار على التصاميم ، وإنما كذلك بإثبات الحيازة بمحضر يحرر لدى الموثق نفسه ، وبذلك يمكن اعتبار المقتني متسلما للمبيع، غير أنه في هذا المقام ينبغي التمييز بين تسليم المبيع وبين انتقال الحيازة، فإذا وضع المبيع تحت تصرف المشتري دون أن يستولي عليه استيلاء ماديا يعتبر بذلك أنه قد استوفى الالتزام بالتسليم و لكنه لا يعتبر حائزا للمبيع³.

ويستلزم لوضع المبيع تحت تصرف المشتري، أن يقوم البائع بإزالة العوائق التي تحول دون حيازة المشتري للمبيع والانتفاع به، سواء كان هذا العائق نتيجة فعل البائع نفسه أو نتيجة فعل الغير، وملزم كذلك أن يعلم المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه لتفادي أي نزاع أو أي ادعاء بجهل المشتري بشأن ذلك. فمتى توافر هذان العنصران فإن البائع يكون قد نفذ التزامه بالتسليم⁴.

ولا يعتبر تسليم مجرد عرض البائع استعدادا لتسليم المبيع بمجرد توقيع المشتري على العقد النهائي، لأن تعليق التسليم على ذلك لا يسمح للمشتري بحيازة المبيع والانتفاع به دون

¹ محمود محمد أبو العزم، النظام القانوني لبيع الوحدات السكنية تحت الإنشاء، المرجع السابق، ص 486.

² المادة 34 من القانون 04-11

³ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 589

⁴ أنظر في هذا المعنى أحكام المادة 367 ق.م.ج

عائق. وعلى خلاف ذلك يعتبر تسليمًا عرض الشيء المبيع على المشتري عرضًا حقيقيًا حتى ولو لم يقبله المشتري مادام أنه ليس لعدم قبوله سند قانوني¹.

ويترتب على التسليم انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري حتى ولو يكن قد وضع يده على المبيع بالفعل وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، أما المشرع الفرنسي وبمقتضى نص المادة 1605 ق.م.ف، قد أشار إلى الطرق التي يتم بها تسليم العقار حيث نصت المادة على أنه: يتم تسليم العقار من جانب البائع بتسليم المفاتيح إذا كان المقصود بيع بناء أو بتسليم مستندات الملكية، وإن انتقد هذا النص باعتباره أغفل التزامًا أساسيًا للبائع وهو إخلاء يده عن العقار المبيع حتى يستطيع المشتري حيازته والانتفاع به. كما يلتزم كذلك بإخلائه من متعلقاته ومنقولاته التي قد تكون موجودة فيه. ولا شك من أن البائع يظل مدينًا بالالتزام بالتسليم على الرغم من انتقال الملكية إلى المشتري ويؤدي عدم تنفيذه إلى جعل تبعة الهلاك على عاتق البائع، وإن كان المشرع الفرنسي قد أقر بمقتضى نص المادة 2/1138 أنه إذا قام المشتري بإعذار البائع لتسليم المبيع، فبمجرد هذه الأعذار تكون المخاطر على البائع على الرغم من انتقال الملكية للمشتري.

رابعًا: التسليم الرمزي

يكون التسليم رمزيًا إذا كان الشيء المبيع يصعب مناولته، وذلك كما في المبنى، ولذلك يتم التسليم فيه بطريقة رمزية عن طريق تسليم مفاتيح المبنى، كما يتم بتسليم المستندات الممثلة للشيء المبيع². وقد اعتبر المشرع الفرنسي أن تسليم المفاتيح حكمه يلحق بآثار الحيازة الفعلية، وخاصة عند تطبيق أحكام المادة 1141 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالبيع المتعاقب لشخصين مختلفين، فالشخص الذي يحوز الشيء أولاً هو الذي يكون مالكا ولو كان سند ملكيته في تاريخ لاحق، ويبرر ذلك أن حيازة المفاتيح تقتصر فقط على البناء، وإن كانت المادة 1606 من القانون المدني الفرنسي لم تشر في شأن ذلك بخصوص تسليم المنقول.

وإن لوحظ أن التسليم الرمزي الذي يتم عن طريق تسليم المستندات أقل ضمانًا من التسليم العادي، ذلك أن الدعاوى التي تنشأ بسبب الزيادة في المبيع لا يسري تقادمها المسقط إلا من يوم

¹ عبد الناصر توفيق، العقود المسماة، البيع والإيجار و التأمين، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 146

² محمود محمد أبو العزم، المرجع السابق، ص 491.

التسليم الفعلي ، وليس من التسليم الرمزي وهو ما أشارت إليه المادة 366 من القانون المدني الجزائري.

خامسا: التسليم الحكمي

يتميز التسليم الحكمي بأنه اتفاق أو تصرف قانوني وليس عملا ماديا، والأصل أن يتم التسليم فيه فوراً إثر العقد وفي محل وجوده وقت المبيع (المادة 367 ف2 من القانون المدني جزائري) إلا إذا تم الاتفاق على ميعاد معين أو مكان آخر.

ولما كان عقد بيع العقار على التصاميم من العقود الزمنية متراخية التنفيذ، فإن طبيعة هذا العقد تقتضي فيه عدم وجود البناء أو هي في طور الانجاز حتى يتم تسليمها ، يلتزم فيها البائع بإتمام البناء وتسليمه في الميعاد المتفق عليه.

الفرع الثاني: شرط التسليم المطابق

إن التزام المرقى العقاري يمتد إلى العمل على أن تكون البناء أو العقار الذي يحوزه المقتني مستجيباً للغرض الذي أنشأ لأجله ، بأن يكون مطابقاً للشروط والمواصفات المحددة في العقد وفي دفتر الشروط ، أي كانت طبيعة هذه الشروط والمواصفات المتفق عليها.

و بالنظر إلى أهمية موضوع التسليم المطابق في مجال عقد بيع العقار على التصاميم فإننا سنتعرض إلى شروط قيامه و ذلك وفقاً لما يأتي.

أولاً : الإنهاء الفعلي لعملية إنجاز البناء

يعتبر هذا الالتزام من الالتزامات الهامة الملقاة على عاتق المرقى العقاري ، ويقصد به تشييد البناء محل العقد، فعلى الرغم من أن المشرع لم يوضح المعايير التي على أساسها يمكن اعتبار المرقى العقاري قد نفذ التزامه بإتمام الانجاز من عدمه في مواجهة المقتني ماعدا ما أقره بموجب نص المادة 33 من القانون 04-11 والتي نصت على أنه يتعين على المرقى العقاري بعد ثلاثة (3) أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناء أو لجزء منها، بإعداد عقد البناء أو جزء من البناء المحفوظة أمام موثق، وبمقتضى المادة 25 من القانون 04-11 التي نصت على وجوب أن يكون البيع من طرف المرقى العقاري لعقار مبني أو بناية أو جزء منها

مقرر بناؤها أو طور البناء. ولا شك أن الالتزام بالبيع في هذه الحالة يندمج بعنصر الانجاز وإن كان هذا الالتزام الأخير لا يلقي عليه وإنما على مقاول البناء الذي تربطه بالمرقي العقاري رابطة عقدية بموجب عقد مقاوله، وهو ما يتضح وفقا لنص المادة 16 من القانون 11-04 التي ألزمت كل شخص طبيعي أو معنوي بيبادر بمشروع عقاري الاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا حسب أهمية المشروع العقاري.

فكرة إتمام الانجاز من الأعمال التي تكتسي أهمية كبيرة - سيما في عقد بيع عقار على التصاميم - يتوقف إثباتها على انتقال الملكية للمقتنين وإن لم يكن المشرع قد وضع الأسس التي يمكن من خلالها اعتبار أن البناء تام - كما سبقت الإشارة - إلا ما تمت الإشارة إليه في نصوص متفرقة من أن المرقي العقاري قد نفذ التزامه بإتمام الانجاز عندما يبرم العقد النهائي (حسب نص المادة 33)، وما تضمنته المادة 3ف12 من تحديد المقصود بالإتمام الكامل للأشغال بأنه رفع التحفظات التي تم إيدائها على إثر الاستلام المؤقت للأشغال و إصلاح عيوب البناء الملاحظة في محضر التسليم في المدة التي اتفق عليها الطرفين، وقبل الاستلام النهائي للمشروع، و يتم إعداد محضر الاستلام المؤقت و يوقع عليه بين المرقي العقاري والمقاول بعد الانتهاء من الأشغال ولا يكون هذا الاستلام نهائيا إلا بعد إصلاح كل العيوب التي تحفظ عليها رب العمل من طرف المقاول خلال مدة يتم احتسابها ابتداء من تاريخ الاستلام المؤقت بالنسبة لأشغال الصيانة وأشغال الحفر وممرات الرصيف والتجهيز¹.

أما القانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، فقد أشارت في نص المادة 2 ف4 إلى أن إتمام إنجاز البناءية يتحدد بالانجاز التام للهيكل والواجهات والشبكات التابعة لها. و لكن هل مجرد إتمام إنجاز هذه الأشغال تبرر تنفيذ المرقي العقاري لالتزامه من عدمه اتجاه المقتني؟ لذلك نجد أن المشرع في مواطن أخرى جعل من شهادة المطابقة وسيلة لإثبات إتمام أشغال البناء وتسليمه للمقتني حتى ولو لم تكن عمليات البناء مطابقة للمواصفات المتفق عليها.

¹ الطيب عائشة، المرجع السابق، ص 158

إن هذا الطرح قد أشار إليه المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 1-121 من قانون البناء والسكن على أن العقار يعد تام الانجاز متى نفذت الأعمال وتم تركيب عناصر التجهيزات الضرورية لاستعمال العقار في الغرض المعد له، و طبقا لنص المادة فإن البناء يعتبر كامل الانجاز حتى مع استعماله لعيوب عدم المطابقة إذا كانت هذه العيوب لا تمس بأصل المبنى ، أي ليست من العيوب الجسيمة التي تعطل الانتفاع بالبناء¹.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم إتمام الإنجاز يختلف عن تمام الإنجاز، فالأول يعني الالتزام بجميع الأشغال المتعلقة بالبناء وتم وضع كل عناصر التجهيز (كهرباء، غاز، ماء...) وخلقها من العيوب الجسيمة التي تحد من استعمال البناء والانتفاع به، أما الالتزام الثاني فيدل على أن البائع ملزم بضمان سير عناصر التجهيز لفترة محددة².

ولا بد في كل الأحوال من تقييد مدة إتمام الانجاز وفقا لما يتفق عليه المتعاقدان عند إبرام التصرف ، وعلى المرقي العقاري الالتزام بإتمام الإنجاز و تسليمه البناية في الأجل المحدد، ولعل الغرض من هذا التقييد هو حماية المقتني من عدم فسح المجال للمرقي العقاري لأي تأخير أو ملاحظة دون سبب ، ويتم إثبات إتمام الإنجاز بشهادة المطابقة وهو ما سنوضحه في النقطة الموالية.

ثانيا : المطابقة

تقريراً لحماية المقتني ، فقد أقر المشرع على أن كل إتمام للإنجاز وتسليمه يثبت بمحضر حيازة يحرره الموثق نفسه الذي حرر عقد بيع العقار على التصاميم ، ومفاده أن المرقي العقاري

¹ Article R* 261.1 code de la construction et de l'habitation « l'immeuble vendu a terme ou en l'état futur d'achèvement est réputé achevé au sens de l'article 1601-2 du code civil reproduit a l'article 1 261-2 et de l'article 261-11 du code de la construction et de l'habitation lorsque sont exécutés les ouvrages et sont installés les éléments d'équipement qui sont indispensables a l'utilisation conformément à sa destination , de l'immeuble faisant l'objet du contrat pour l'appréciation de cet achèvement , les défauts de conformité avec les prévisions du contrat ne sont pas pris en charge en considération lorsqu'ils n'ont pas un caractère substantiel, ni les malfaçons qui ne rendent pas les ouvrages au éléments ci-dessus précisés à leur utilisation.

² قاشي علل ، التزامات المرقي العقاري و جزاء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، كلية الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص 287

البائع قام بنقل حيازة البناء المبيع الذي أنجزه إلى المقتني وفقا للالتزامات التعاقدية ، وأن هذا الأخير قد حازه حيازة فعلية بما يفيد قبوله له. غير أن هذا المحضر لا يمكن إعداده إلا بعد تقديم المرقي العقاري شهادة المطابقة المنصوص عليها طبقا للقانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، والقانون 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها ، والغرض منها إثبات مطابقة الأشغال المنجزة مع رخصة البناء بشهادة المطابقة تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي¹. فهو وسيلة للإثبات خلافا للتشريع الفرنسي حيث جعلها واقعة مادية يمكن اللجوء لإثباتها إلى أي وسيلة إثبات حسب ما تم الاتفاق عليه بين المتعاقدين، أما في حالة غياب الاتفاق يكون الإثبات عن طريق محضر معاينة أو محضر انتهاء الإنجاز².

وإن كانت شهادة المطابقة تثبت إتمام الإنجاز إلا أنها لا يمكن أن تعفي بعض الضمانات والتي أقرتها المادة 26ف3 من القانون 11-04 والمتمثلة في ضمان حسن الانجاز، ولا من الضمان العشري ولا من مطابقة البناءة كما تم الاتفاق عليه بين الطرفين .

وتثبت الضمانات المقررة بموجب المادة 54 من القانون 11-04 من ضمان إتمام الأشغال وضمانات تسديد الدفعات التي قام بها المكاتبون بدفعها في شكل تسبيقات، وبالتالي انتهاء مهام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة الموكلة إليه من ضمان المبالغ المدفوعة في شكل تسبيق أو أقساط مخصومة من الثمن التقديري ، وإتمام الإنجاز في حدود المبالغ المدفوعة.

ويتعين في هذا الصدد توضيح مفهوم المطابقة ، فعرفت بأنها : مطابقة الشيء المبيع للمواصفات المتفق عليها في العقد والاشتراطات الصريحة والضمنية، أما عدم المطابقة فيقصد بها الاختلاف بين الشيء المسلم حقيقة وفعلا والشيء المتفق عليه في العقد³.

هذا ونشير إلى أن التقنين المدني الجزائري لم ينص صراحة على عنصر المطابقة إلا ما يستنتج مضمونه ضمنا من نصوص متفرقة منها ما أشارت إليه المواد 94-353-364 التي تعرض فيها المشرع الجزائري لصورة المطابقة الوصفية وهي الحالة التي كان عليها البيع أثناء

¹ المادة 75 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

² قاشي علال، المرجع السابق، ص 288

³ محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 350

التعاقد، أو المطابقة الكمية المنظمة بموجب نص المادة 365 من القانون المدني الجزائري والتي بمقتضاها يلتزم البائع بتسليم المقدار المتفق عليه في العقد دون زيادة أو نقصان ، والحكم ذاته أخذ به المشرع المصري في المادة 455 من القانون المدني الجزائري .

هذا في التقنين المدني، أما عن قوانين الاستهلاك فقد أقرت هي الأخرى هذا الالتزام بالنسبة للبائع وحق المشتري في حصول على منتج أو سلعة مطابقة المواصفات وفقا لما تم التعاقد عليه ، وفي حالة ثبوت العكس يكون لهذا الأخير الحق في المطالبة بضمان المطابقة.

ويتقرر الالتزام بضمان المطابقة في القانون الفرنسي بنص المادة 4/211 من قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 93/949 الصادر في 26 جوان 1993 المعدل بالقانون 17 فيفري 2005 المتعلق بضمان مطابقة البيع للعقد المفروض والتي تنص على أنه : يلتزم البائع بأن يسلم شيئا مطابقا للعقد أو يضمن عيوب المطابقة الموجودة عند تسليم. أما القانون المدني المصري فهو الآخر لم يعرف المطابقة، إنما تناول هذا الالتزام في قانون حماية المستهلك رقم 67 لسنة 2006 الصادر 19 ماي 2006. و سنتعرض في النقطة الموالية الطبيعة القانونية للالتزام بالمطابقة.

1. الطبيعة القانونية للالتزام بالمطابقة :

الأصل أن الالتزام بالمطابقة هو التزام بتحقيق نتيجة، وفي حالة قيام أو تحقق المسؤولية العقدية للبائع، فيعتبر عدم تنفيذه لالتزامه التعاقدى خطأ يتمثل في عدم تحقيقه النتيجة المرجوة من إبرام العقد، حتى ولو بذل ما في وسعه على تحقيقها¹، و يعتبر البائع مسؤولا في مواجهة المقتني لعدم مطابقة الوحدة السكنية للمستندات الموضح بها مواصفات الوحدة التي اتفق مع البائع عليها، فتظل هذه المسؤولية على عاتق البائع ولو بذل غاية جهده لتحقيق تلك النتيجة المرجوة.

و بخلاف ذلك إن كان الالتزام بالمطابقة هو التزام ببذل عناية فإنه من يدعي الإخلال به يكلف بإثبات ادعائه أي بإثبات تقصير البائع بالوفاء بالتسليم المطابق، بينما عدم تنفيذ الالتزام بالنتيجة لا يحتاج إلى أكثر من إثبات عدم تحقق تلك النتيجة التي يضمنها المدين بهذا الالتزام.

¹ مسكر سهام، إلتزامات المرقي العقاري الناتجة عن بيع السكنات الترقية، المرجع السابق، ص 342.

ويترتب على تحقيق النتيجة في عقد بيع العقار على التصاميم اكتمال إنجاز البناية، وبالتالي ترتيب آثار قانونية ابتداء من تسليم البائع للبناية مقابل استحقاق كامل الثمن، إضافة إلى انتقال الملكية كاملة للمقتني، مع قيد التصرف فيها لمدة معينة.

أما الفقه الفرنسي فقد كيف التزام البائع المهني بالمطابقة هو التزام بتحقيق نتيجة¹ والعلّة في ذلك هو ارتباط التسلم بالمطابقة حتى يتم إبراء ذمة المدين، فلا يتم التسليم إلا إذا كان مطابقاً من الناحية الفنية و إضافة إلى الشروط المتفق عليها في العقد. و يختلف الالتزام بالمطابقة عن الالتزام بضمان العيب الخفي حتى ولو كانت النتيجة مماثلة وهي فسخ العقد البيع، فلكل منهما أساسه وسببه الخاص.

فالعيب الخفي يعتبر الشيء معيباً إذا لحقه تلف عارض يجعله على غير الحال الذي يكون فيه في الوضع العادي، وهذا لا يعني أن تقدير وجود العيب أو انتفائه يكون تقديراً ثابتاً في جميع الأحوال إذ يختلف هذا التقدير باختلاف النظرة إلى الشيء².

وقد أورد البعض مفهوماً آخر مفاده أن العيب الخفي هو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة في المبيع بمعنى وجود أمر ينقص من قيمة أو يقلل من نفع المبيع، أما عدم المطابقة تفرض وضعاً سلبياً وهو عدم مطابقة المبيع المسلم للمبيع المتفق عليه، أي الإخلال بواجب الالتزام بالتسليم من جانب البائع، فالعيب مفهوم يلزم محل العقد، أما عدم المطابقة مفهوم يلزم إرادة المتعاقد، فالعيب خلل موضوعي أما عدم المطابقة فهو خلل يرتبط بإرادة المتعاقد³.

و إن راعى المشرع الجزائري لفكرة العيب الذي يضمنه البائع، إلا أنه لم يورد تعريفاً للعيب الخفي الموجب للضمان ما عدا اكتفاؤه بذكر شروطه كما هو منصوص عليه في المادة 379 من

¹ Serge Pascault (notaire à paris), opérations de construction, de promotion et vente d'immeuble à construire, conférence du 13 novembre 2007, à 20h00, p 4 et 5

² شرقاوي جميل، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 312 .

³ حامي حياة، النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز، المرجع السابق، ص 205

التقنين المدني، وقد حذى بذلك حذو المشرع المصري في المادة 447 من التقنين المدني¹، والمشرع الفرنسي في المادة 1641 من التقنين الفرنسي².

تجدر الإشارة أن الفقه الفرنسي لم يغفل التمييز بين الالتزامين والهدف من وراء ذلك حماية المشتري الذي يكون دائما الطرف الضعيف مقارنة بمركز البائع، لذلك نجد أن البعض منهم يخضع الالتزام بالتسليم المطابق لنظام ضمان العيب الخفي على أساس تقارب كل منهما والصعوبة الكبرى في التقارب العملي، وقد انتهى الرأي في النهاية بأن عدم صلاحية الشيء لاستعماله، تقترب كثيرا جدا من عيب المطابقة.

أما عن الالتزام بضمان مطابقة المبيع للعقد المفروض على عاتق البائع لمصلحة المستهلك ، وذلك بموجب نص المادة 4-211 من قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 949/93 الصادر في 93/07/26 المعدل بالقانون 2005/02/07 والذي نص على أنه يلتزم البائع أن يسلم شيئا مطابقا للعقد أو أن يضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم .

أما المشرع الجزائري و إن نظم أحكام ضمان عيوب البناء بمقتضى القانون 11-04 إلا أنه لم ينظم أحكام مطابقة البناء للعقد المبرم، أما بالنسبة لأحكام القانون المدني لا سيما تنفيذ البائع لالتزامه المرتبط بالتسليم الذي يترتب عنه نقل حيازة الشيء المبيع مطابقا للحالة و الوصف والمقدار المتفق عليه، فمتى تخلفت إحدى هذه الصور يكون البائع مخلا بالتزامه بالتسليم، وقد تم النص على هذه الحالات في المواد 364-365-379 من التقنين المدني الجزائري.

¹ المادة 447 ق.م.م جاء فيها: يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي يكفل المشتري وجودها فيه، وإذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة الاستفادة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له ، ويضمن هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده.

² إن المادة 1641 من التقنين المدني الفرنسي أشارت إلى أن البائع يكون ملزما بالضمان بسبب العيوب الخفية في الشيء المبيع والتي تجعله غير صالح للاستعمال الذي خصص له، أو التي تنقص بشدة هذا الاستعمال، بحيث أن المشتري ما كان ليشتريه أو ما كان ليدفع فيه إلا ثمنا أقل لو علم بها.

2. كيفية التحقق من المطابقة:

يعتبر التزام البائع بتسليم المبيع مطابقا لما اتفق عليه مع المشتري في العقد التزام عام في البيع أيا كانت صفة أطرافه، سواء كانوا مهنيين أو أشخاصا عاديين وإن كانت صفة الأطراف تظل عنصرا هاما في تقدير حسن النية في تنفيذ الالتزام بتسليم المبيع، فالالتزام بتسليم شيء مطابق يقع على عاتق بائع العقار، كما يقع على عاتق بائع المنقول ذلك لكون أن الالتزام بالمطابقة في التسليم التزام عام بغض النظر عن طبيعة الشيء المبيع ولما يوجبه مبدأ حسن النية في المعاملات، والأصل في المطابقة أن يلتزم البائع بتسليم المبيع وفقا للمواصفات المتفق عليها عند التعاقد، بمعنى أن يكون المبيع مطابقا لما تم الاتفاق عليه.

و إن تحديد المواصفات للبناء في عقد بيع العقار على التصاميم في العقد المبرم يدخل في مضمون الأشياء المعينة بالذات المحددة تحديدا دقيقا، فإذا كان محل البيع عينا معينة بالذات فإن البائع يلتزم بتسليمها بذاتها ولا يستطيع تسليم شيء آخر مماثل له حتى ولو كان مساويا له في القيمة.

المشرع الجزائري لم يغفل هذا الأمر، فقد أكد بموجب المرسوم التنفيذي 13-431 على ضرورة إيداع والأطراف وثائق لدى الموثق من ضمنها النسخ المتضمنة الوصف الدقيق للبناء أو جزء من البناء التي تم بيعها.

وفي مسألة المطابقة، يذهب البعض من الفقه إلى التمييز بين عدم المطابقة وفوات الفرص، كون أن هذا الأخير يتحدد نطاق تطبيقه في حالة المبيع المبين بالذات وقام البائع بتسليمه ذاته، وفي هذه الحالة لا يمكن أن تثار مشكلة عدم المطابقة أو الإخلال بالالتزام بالتسليم طالما أن البائع قد سلم الشيء المتفق عليه ولم يحدث أي تغيير في حالته منذ البيع، أما عدم المطابقة فيفترض فيها وجود اختلاف في الشيء المسلم به فعلا والشيء المتفق عليه بذاته أو أوصافه.

أما عن طريقة أو كيفية التحقق من عدم المطابقة فإجراءات الفحص أو التحقق من أمر المطابقة في العقار تختلف عنها في المنقول، فالاعتبار الذي وضعه المشرع بالنسبة للمشتري هو اتخاذ إجراءات المبيع، فبمجرد وضع المبيع تحت تصرفه يقوم بالتحقق من مطابقته و إن

كانت ليست بالأمر اليسير، فالفحص يتطلب التحقق من مدى مطابقة المبيع للأوصاف أو المقدار المتفق عليه مع البائع في العقد، و إن كان التشريع الجزائري لم ينص على التزام المشتري بذلك تقاديا لإثقاله بالتزام جديد. وليس معنى هذا عدم قيام المشتري بفحص المبيع بمجرد تسلمه، فله أن يقوم بذلك بمجرد وضع المبيع تحت تصرفه حتى يتأكد من مطابقته، حتى أن بعض التشريعات بالنسبة لضمان العيوب الخفية أوجبت على المشتري حتى يستفيد من الضمان أن يبادر إلى التحقق من حالة المبيع، فمن حق المشتري عند تسلمه المبيع أن يفحصه الفحص المألوف في التجارة ليتحقق من تطابق المبيع الذي تم تسليمه مع الأوصاف أو المقدار المتفق عليه مع البائع في عقد البيع¹ هذا بالنسبة للمنقول.

أما في العقار فإن عدم مطابقة البناية للمواصفات تتحقق في حالة عدم الالتزام بالمخططات الموضوعية للمبنى أو استخدام قطاعات أقل حجما أو سمكا من القطاعات المتفق عليها في الأخشاب والنوافذ والأبواب².

أما المشرع الجزائري فقد اكتفى في هذا الأمر بالإشارة إلى شهادة المطابقة بموجب القانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها التي تسلم في حالة ثبوت المطابقة هذه الأخيرة التي تعد بمثابة وثيقة إدارية تسلمها البلدية أو الولاية من أجل مدى تطابق البناء المنجز مع ما هو مجدّد في رخصة البناء³، وهنا يتضح جليا الفرق بين شهادة المطابقة وبين مطابقة البناية حسب ما هو متفق عليه بين المرقي العقاري والمقتني، هاته الأخيرة يستند عليها للقيام بعملية التسليم، أما شهادة المطابقة فمناطقها التأكد من مدى احترام المقاول لقواعد التهيئة والتعمير واللوائح والقرارات المنظمة للصحة العمومية والسكنية العامة، وحقوق الارتفاق العامة والخاصة⁴.

¹ محمود سمير الشراوي، الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع " دراسة مقارنة" مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية الصادرة من كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد الأول والثاني، العدد السادس والأربعون، جوان 1976، ص 361

² سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 63

³ المادة 2 من القانون 15/08 المؤرخ في 20 جويلية 2008، المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، المعدل و المتمم.

⁴ بوروس زيدان، علاقة التوثيق بالنشاط العمراني، مجلة الموثق، العدد 10، سنة 2000، ص 12.

3. عدم المطابقة وعيوب الرضى:

قد يلتبس مفهوم عدم المطابقة مع عيوب الرضا، لذلك سنحاول في هذا الإطار التعرض بشكل مختصر إلى دراسة كل عيب من العيوب ومقارنتها بعدم المطابقة.

1-3 عدم المطابقة والغلط:

لكي ينعقد العقد بصورة صحيحة يجب أن تكون إرادة طرفيه قد انصبت على موضوعه كما انصبت على موضوع الموجب بحيث جاء مضمونه معبرا عن الموضوعين دون لبس حولها¹. و لكن أحيانا قد ينشأ غلط على أحد العناصر المكونة للعقد، نتيجة توهم يصور لأحد المتعاقدين الواقع على غير حقيقته يكون هو الدافع إلى التعاقد ما يجعل الرضى معيبا وقابلا للإبطال².

فالتعاقد تحت وطأة الغلط يتوهم أمرا على غير حقيقته، وعلى أساس هذا الوهم تتصرف إرادته إلى إبرام العقد كأن يشتري شخص شقة يظن أنها بنائية من صنف عالي الجودة و إذ بها عادية أو بسيطة ويستبعد من هذا البحث لأنه لعدم الإرادة ولا يقتصر على أن يعيبها.

هذا الموضوع كثيرا ما يحصل في عقد بيع العقار على التصاميم ، ومن ذلك أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا طبقا لما نصت عليه المادة 352 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن العلم يعتبر كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع ،وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه ، ولا يمكن للمشتري أن يطالب بإبطال البيع بسبب عدم العلم به إلا إذا ثبت غش البائع ، فأحيانا يلتبس شرط العلم مع شرط الغلط كون أن شرط العلم يستلزم من أن يكون المشتري عالما بالأوصاف الأساسية للمبيع ، بمعنى أن تكون إرادته متتورة فيما يتعلق بالمبيع، ومن جهة أخرى يلتبس الأمر في الجزاء المترتب وهو البطلان و يعرف في الفقه بالبطلان النسبي.

و للفرقة بين الغلط وعدم العلم ، من الفقه من لجأ إلى خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية ومفاده أن يكون لأحد المتعاقدين أو لكليهما إمضاء العقد أو فسخه، وقد شرع الخيار ليؤكد سلامة

¹ لينا جميل الحشيمي، المرجع السابق، ص 75

² بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 100.

الرضا وكماله، ومنه خيار الرؤية وهو الذي يثبت لأحد المتعاقدين عند رؤية محل العقد، ويجعل له الحق في فسخ العقد أو إمضائه بسبب عدم رؤية محل العقد عند إنشائه أو قبله حتى ولو وصف المحل عند التعاقد كالمبيع مثلا فإن هذا الوصف لا يسقط الحق في الخيار.

إن أهم ما يميز عدم المطابقة والغلط يتحدد فيما يأتي:

- الغلط في صفة جوهرية في العقار المبيع والتي اعتقد المشتري توفره عليها ، فهو يعد عيبا ينصرف إلى إرادة المتعاقد ويؤثر فيها فيجعلها معيبة، كأن يعتقد المشتري أنه اشترى سكنا في الطابق الأول بينما تنصرف إعادة البائع إلى تفويت شقة بالطابق الخامس، فمعيار الغلط هو معيار ذاتي¹، بينما عدم المطابقة هو مخالفة المواصفات المتفق عليها للشيء المراد بيعه عند التعاقد وبين تسليمه فعلا، فالمعيار ذو طبيعة موضوعية.

كما أن الغلط لا ينحصر فقط على عقد البيع و إنما يمتد ليشمل عقود الخدمات ، ومثاله في حالة إبرام المرقى العقاري مع المقاول عقد من أجل تشييد بناء معين بمبلغ محدد، فهل يلزم المالك بإعلام المقاول بطبيعة الأرض التي تقام عليها البناء باعتبارها تحتوي صخورا قد تعرقل عملية الحفر ، وبالتالي عملية التنفيذ قد تكون جد مكلفة.

- أن الأصل في الغلط عدم حصول المشتري على الشيء الذي انصرفت إليه إرادته الحقيقية، أما في حالة عدم المطابقة فإنه يحصل على الشيء المبيع محل التعاقد ولكن بغير المواصفات المتفق عليها عند التعاقد.

- الغلط في جوهر الشيء يخول المتعاقد المتضرر أن يطالب من القضاء بإبطاله وفقا لنص المادة 81 من القانون المدني الجزائري بينما في عقد بيع العقار على التصاميم يكفل القانون للمقنتي باتخاذ إجراءات دعوى الضمان لتخلف الصفات المتفق عليها .

- طبقا لنص المادة 82 من القانون المدني الجزائري فإن الغلط الجوهرية هو الغلط الدافع الرئيسي إلى التعاقد، أي أنه ينصب على صفة الشيء يراها المتعاقدان جوهرية، في حين أن عدم المطابقة تتحقق حتى لو كان تخلف المواصفات المتفق عليها في العقد بدرجة ضعيفة.

¹ بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام، المرجع السابق، ص 100 و 102

2-3 عدم المطابقة والتدليس:

التدليس أو الخداع هو استعمال حيلة توقع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد ، أو هو استعمال طرق احتيالية لخدعة أحد المتعاقدين بطريقة تدفعه إلى التعاقد، فالمتعاقد تحت وطأة التدليس متعاقد تحت تأثير الوهم الذي أثاره في ذهنه المدلس، ومن هنا يتضح الفرق بين الغلط والتدليس ، فالغلط توهم تلقائي يقع فيه المتعاقد من نفسه، بينما التدليس إقدام أحد المتعاقدين بأمر ترغبه في الإقدام على التعاقد معه. فالتدليس إذن ليس العيب الذي يعيب الإرادة ولكنه الغلط الذي يثيره التدليس في ذهن المتعاقد.

وعلى هذا الأساس وطبقا لنص المادة 86 ف1 من القانون المدني الجزائري بأنه يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائبه من الجسامة فلولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد ، أما المادة 87 من القانون المدني الجزائري فقد أشارت إلى أنه لا يمكن للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد متى صدر التدليس من غير المتعاقدين، إلا في حالة إثباته أن المتعاقد كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس.

هناك بعض الحالات التي يقترب فيها مفهوم التدليس من مفهوم المطابقة و شأنها أن نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري على إلزام المرقي العقاري استعمال مواد بناء ذات جودة عالية ، فعمد المفاوض إلى استعمال مواد بناء أو تركيب بعض التجهيزات ذات قيمة أقل غير تلك المشترطة في العقد، أو يلجأ إلى خلط مواد أولية بمواد أخرى أقل، أو يكتم على عدم وجود الصفات المذكورة في العقد مستغلا بذلك غلطا وقع فيه المشتري معتقدا بجودتها.

فمثل هذه الحالة لا تندرج ضمن التدليس الذي يبطل الالتزام، فكما سبقت الإشارة أن عدم المطابقة تكون نتيجة تخلف أو نقص في المواصفات خلافا لما هو متفق عليه في العقد، وبالتالي فإن وسيلة الخداع المشار إليها تدخل ضمن مفهوم عدم المطابقة الناتج عن الغش¹

¹ محمد الخضراوي، نظام بيع العقارات في طور الإنجاز في القانون المغربي، المرجع السابق، ص 339

ويجوز للمدلس على إثر ذلك أن يجمع بين دعوى الإبطال و دعوى التعويض متى ثبت أن الضرر لا يمكن رفعه بمجرد إبطال العقد. مع ذلك هناك اختلاف بين المفهومين:

- يتميز التدليس بمعياره الشخصي ينصرف إلى شخص المتعاقد، أما عدم المطابقة فذو شخصية موضوعية يقع على الشيء محل التعاقد.
- إن التدليس يكون في مرحلة تكوين العقد، وهو لا ينفى العقد و إنما يعتبر سببا لإبطاله لأنه يعيب الرضا ، في هذه الحالة خول المشرع المطالبة بإبطال العقد طبقا للمادة 86 و المادة 87 من القانون المدني الجزائري، أما عدم المطابقة فتكون ناتجة عن الإخلال بالشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد والجزاء المترتب على ذلك هو المطالبة بالضمان طبقا لنص المادة 30 من المرسوم التنفيذي 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري .

3-3 عدم المطابقة والإكراه:

تعرف المادة 88 من القانون المدني الجزائري الإكراه على أنه ضغط يتعرض له العاقد فيولد في نفسه رهبة أو خوفا يحمله على التعاقد، والإكراه المقصود هو الإكراه الذي يفسد الرضا ولا يعدها ، فإرادة المكره موجودة غير أنها معيبة ينقص أحد عناصرها الأساسية وهو عنصر الحرية والاختيار، أما الإكراه الذي يعدم الإرادة يؤدي إلى تخلف ركن الرضى و جزاؤه البطلان وليس الإبطال.

يرى البعض أن المشرع قد أغفل جانبا آخر من الإكراه، وهو ما يعرف بالإكراه الاقتصادي ، ومفاده أن الطرف القوي اقتصاديا، يستغل قوته الاقتصادية أمام حاجة الطرف الضعيف للشيء موضوع التعاقد ، ومثل هذه التصرفات يمكن اعتبارها من قبيل الإكراه الذي يفضي إلى إبطال العقد ، وهذا كثيرا ما يقع في العلاقة بين المرقي العقاري والمقتني ، هذا الأخير الذي يتصرف تحت ضغط الحاجة الملحة إلى سكن يتوفر على مواصفات العيش الكريم باعتباره أحد الحقوق الدستورية.

3-4 عدم المطابقة والغبن:

الغبن هو عدم التناسب بين ما يعطيه المتعاقد وما يحصل عليه من مقابل، كما يقصد به اختلال في التوازن العقدي في العقد ، نتيجة الخسارة المالية التي تلحق أحد المتعاقدين، في حين أن عدم المطابقة فهو إخلال للضوابط العامة للبناء والمواصفات المتفق عليها في العقد وكذا دفتر الشروط .

وقد نظم المشرع الجزائري أثر الغبن بصفة عامة في العقود و جعله عيبا لكل التصرفات، إذا ما اقترن بالاستغلال وهو ما تم التخصيص عليه في نص المادة 90 من القانون المدني محتذيا بذلك بالتشريعات الحديثة التي أخذت بنظرية الاستغلال العامة، القانون الألماني، السويسري، البولوني، الإيطالي والنمساوي، اللبناني والمصري والعراقي، وقد أخذت التقنيات الحديثة بهذا التصوير القانوني للغبن آخذاً بفقهاء المذاهب الاشتراكية التي نادى بحماية الطرف الضعيف في العقد.

و يقوم الغبن الاستغلالي على عنصرين، الأول مادي أو موضوعي وهو عدم التعامل في الأداءات أو الالتزامات ، فما يحصل عليه أحد المتعاقدين من فائدة بموجب العقد يعتبر عقداً، أما العنصر الثاني فهو عنصر نفسي أو شخصي يرتكز على استغلال أحد المتعاقدين بسبب طيش أو هوى أو عدم خبرة المتعاقد الآخر ما دفعه إلى التعاقد.

ومعلوم أن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود النمطية والمعقدة ، و إن كانت منظمة قانوناً فقد يستعصى فهمها بالنسبة للشخص العادي الذي قد يكون غير ملم بالثقافة الحقوقية، وبالتالي قد يطال هذا النوع من العيوب إرادة الطرفين خاصة المقتني.

ثالثاً: مكان التسليم

طبقاً لنص المادة 282 من القانون المدني الجزائري والتي تقابلها المادة 347 من القانون المدني المصري فإنها تقضي " إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات ، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه نشوء الالتزام، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء أو في المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الالتزام متعلقا بهذه المؤسسة. وطبقا لنص المادة فإن التسليم يتم في المكان المتفق عليه، فإذا لم يوجد ففي المكان الذي يحدده العرف، أما إذا كان المبيع معيناً بالذات و يدخل في نطاق ذلك عقد بيع العقار على التصاميم، فإن المكان الواجب فيه التسليم هو مكان وجود المبيع وقت انعقاد البيع¹.

رابعاً: أثر تسليم العقار المنجز في محل البيع على التصاميم

يترتب على تسليم البناية من طرف المرقى العقاري، التزام هذا الأخير بنقل تبعه العمل العقاري الذي تم إنجازه والذي يكون تبعه هلاك (أو تبعه حراسة)، ويعفى من ضمان العيوب الظاهرة.

1. نقل تبعه الحراسة على العقار المنجز:

لقد نصت المادة 140 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري على أن " مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة، أو قدم في البناء أو عيب فيه.

يتضح من خلال الفقرة أن المشرع الجزائري يحمل المالك مسؤولية تهديم البناء شريطة أن يكون التهديم راجعاً إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب في التشييد، أما إذا كان التهديم ناتجاً عن سبب آخر كالحريق أو زلزال أو انفجار آلة موجودة في البناء فلا مسؤولية على المالك، والأمر ينطبق على عقد بيع العقار على التصاميم، فإن كل من ساهم في عملية البناء من مقاول، مهندس معماري، مكاتب الدراسات، مقاول من الباطن، وكل من أسندت إليه مهمة البناء يتحمل المسؤولية وفقاً لنص المادة المذكورة.

¹ محمد السعدي الصبري، المرجع السابق، ص 268.

حتى أن البعض يعتبر أن حارس البناء يكون له بمقتضى السلطة الفعلية التي له، حفظه وترميمه وصيانته من حين لآخر إذا ما دعت الحاجة إلى ذلك حتى لا يهدد بناء الغير بالخطر سواء في أنفسهم أو في أموالهم¹.

ويلاحظ أن نص المادة 2/140 من القانون المدني الجزائري بإلقائها عبء المسؤولية عن تهمد البناء على عاتق المالك لم يفرق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي²، فيستوي أن يكون المالك شخصا طبيعيا أو اعتباريا ، عاما أو من الخواص ملقيا مسؤولية تهمد البناء على عاتق المالك، محتذيا بذلك بالقانون الفرنسي في نص المادة 1386 مدني، أما القانون المدني المصري فقد أناط المسؤولية عن تهمد البناء بالحارس لا بالمالك في المادة 177.

والعلة في حصر المسؤولية عن تهمد البناء في القانون المدني الجزائري على

المالك سواء كان البناء تحت حراسته أو حراسة غيره، وبغض النظر عما إذا يشغله بنفسه أو بواسطة شخص آخر كالمستأجر أو المستعير، فالمالك يتحمل المسؤولية عن تهمد البناء لمجرد أنه مالك لا غير، لأن المفروض أنه صاحب السيطرة الفعلية على البناء والمتصرف في أمره³.

2. نقل تبعة الهلاك:

لا شك أن القواعد العامة التي تنظم تبعة هلاك العقار المنجز تطبق بالنسبة للمركبي العقاري والمقتني، غير أنه يجب تحديد مسألة كل من تبعة الشيء وتبعة العقد لصعوبة التفرقة بينهما كونهما يجتمعان في عقد البيع.

" يقصد بتبعة العقد الخسارة التي تمثل في انقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي ، فتبعة العقد تفترض تقابل الالتزامات، ومن ثمة فلا تثير صعوبة بصدد العقد الملزم لجانب واحد ، أما في حالة العقد الملزم لجانبين إذا استحال على الطرف تنفيذ التزامه سيعفى حتما من تنفيذه إذ

¹ محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 324

² بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص 417

³ صنور فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 313

لا تكليف بمحال¹، كما يعفى الطرف الآخر من هذا الالتزام الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى وضع المخاطر على عاتق المدين الذي استحال تنفيذ التزامه ، ويتحمل في النهاية تبعه هلاك الشيء.

أما تبعه الشيء فهي الخسارة التي تتمثل في ضياع قيمة الشيء بسبب هلاكه ويقع على عاتق المالك، فإذا هلك الشيء أو تلف بقوة قاهرة فإن مالكة هو الذي يتحمل تبعه هلاكه².

وفي حالة هلاك الشيء من انتقال الملكية والتسليم الفعلي، فإن البائع يتحمل تبعه هلاك الشيء المبيع باعتباره المدين بالالتزام بالتسليم، فإذا كان البائع يتبرأ من التزامه بالتسليم فلا يحق له في نفس الوقت مطالبة المشتري بالثمن ، وفي هذه المسألة قد غلب المشرع الجزائري قاعدة تبعه العقد على قاعدة تبعه الشيء ، وهو ما تجسد في نص المادة 369 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي: إذا هلك المبيع قبل تسليمه بسبب لا يد للبائع فيه، سقط البيع واسترد المشتري الثمن ، إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار المشتري بتسليم المبيع.

وتفسير المادة ينطبق كذلك على المرقي العقاري، فالشيء يهلك على مالكة إلى غاية تسلم العقار المنجز ، فيتحمل تبعه هلاكها قبل التسليم.

4. تزامم مسؤولية المقاول والمهندس المعماري:

إذا اقتضت مهمة المهندس المعماري على وضع التصاميم والرقابة على تنفيذ المشروع، فهذا لا يعني قيامه بالتنفيذ الفعلي في إنجاز المشروع وإن كانت مهمة التنفيذ مسندة إلى المقاول، غير أن المهندس كذلك مكلف بالإشراف على مراحل سير الأشغال وفقاً لقواعد الهندسة المعمارية واحترام تصاميم البناء.

أحيانا يطرح التساؤل حول تزامم مسؤولية كل من الطرفين، فكل واحد منهما ينفى المسؤولية عنه ويلقيها على الطرف الآخر. بداية تدخل المشرع الجزائري بموجب نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري ليجعل المسؤولية مشتركة فيما يحصل من تدهم أو عيوب في المباني

¹ أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود

معمرى، تيزي وزو، 2011، ص 292.

² أمازوز لطيفة، المرجع نفسه، ص 293

أو المنشآت الثابتة التي أقامها ، ولرب العمل الرجوع عليهما معا بالمسؤولية، أو لوحد منهما في هذه الحالة أن يحكم على من رجع عليه بالتعويض عن الضرر الذي أصاب العمل.

فالمسؤولية بين المهندس والمقاول هي مسؤولية مشتركة يتعين بحسب مساهمة كل واحد من الطرفين في الضرر الحاصل، وهي مسؤولية تضامنية يفترض فيها التضامن طبقا لنص المادة 554 المذكورة.

هذا ونشير إلى أن المهندس المعماري إن اقتصرته مهمته على وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ فلا يكون مسؤولا إلا عن العيوب التي أتت من التصميم¹.

و يلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري قد حصر التضامن فيما بين المهندس المعماري والمقاول فقط بالرغم من وجود أشخاص آخرين يسألون وفقا لأحكام الضمان العشري، غير أنه استدرك الأمر بتوسيع قائمة الأشخاص المسؤولة في عمليات البناء ، وبموجب القانون 04/11 في نص المادة 46 التي تنص على ما يلي: تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء بما في ذلك النوعية الرديئة لأرضية البناء، وما أكدته المادة 30 من المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري ، على أن كل من المتدخلين في عمليات البناء متضامنين في المسؤولية في حالة حصول أي تدهم أثناء سريان مدة الضمان في مواجهة الأشخاص المستفيدة من الضمان العشري.

5. الإعفاء من العيوب الظاهرة:

يقصد بالعيوب الظاهر " ذلك العيب الذي يشوب البناء المراد تسليمه والذي كان باستطاعة رب العمل ومن أنابه عنه أن يكشفها لو بذل في فحص العمل ما يبذله الشخص المعتاد، فإذا استطاع الكشف عن بعض هذه العيوب عليه أن يبدي تحفظا بشأنها حتى يعلم بها المقاول، وأن

¹ المادة 555 ق.م.ج

يطالبه بإصلاحها في أجل معين، فإذا لم يقوم رب العمل بذلك بعد أن تبين له العيوب يسقط حقه في مطالبة المقاول بعد ذلك بمسؤوليته عن الأضرار التي قد تتجم عنها¹.

ويقترض عند تسلم رب العمل الأعمال بدون تحفظات، إعفاء المقاول من المسؤولية عن العيوب الظاهرة التي كان بإمكان رب العمل أو من ينوب عنه اكتشافها ببذل عناية الرجل العادي، وعليه يتحمل رب العمل نتيجة إهماله ويكون جزاء هذا الإهمال عدم إمكانية رجوعه على المقاول كالضمان، لأنه بتصرفه ولد لدى المقاول ثقة مشروعته بأنه قد تنازل عن حقه في الرجوع بضمان العيوب الظاهرة².

أما إذا تسلم رب العمل الأعمال بوجود تحفظات، فإن المقاول مطالب بإصلاحها في مدة معينة يحددها له والتي تسمى مدة ضمان حسن الانجاز.

وقد طرح تساؤل حول ما إذا كانت عيوب العزل الصوتي ظاهرة أم خفية ؟

جاء في قرار صادر عن الغرفة المدنية الثالثة لمحكمة النقض الفرنسية ما يلي: " إن عيوب العزل الصوتي لا تكون ظاهرة عند التسلم، بل تظهر بالاستعمال الذي يسمح للخلل أن يظهر في حقيقته و أهميته ونتائجه.

خامسا: الجزاء المترتب على عدم التسليم المطابق للعقار المنجز

يترتب على عدم التسليم المطابق حق المشتري في الفسخ والتفويض العيني مع التعويض في الحالتين:

من أهم التزام مترتب على المرقى العقاري البائع هو قيامه بنقل حيازة الشيء المبيع للمشتري في الزمان و المكان المتفق عليهما، لكن هناك حالات يتم فيها تسليم المبيع في غير الحالة المتفق عليها أثناء التعاقد، فقد يكون غير مطابق للحالة أو المواصفات المتفق عليه، أو

¹ بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، المرجع السابق، ص 120

² مدوري زايدي، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، بدون سنة، ص 237

وجود عيب خفي حيث لو علم به المشتري لما أقدم على إبرام العقد أو اشتراه بثمن أقل ، إلا في حالات تكون فيها عدم مطابقة البناء بسبب أجنبي.

والأصل في التنفيذ العيني أن يقوم به البائع بنفسه، وقد يقوم به المشتري بعد حصوله على ترخيص من القضاء على نفقة البائع، ويجوز له في حالة الاستعجال أن يقوم بالتنفيذ على نفقة البائع دون الحصول على إذن من القضاء¹.

وللمشتري الحق في أن يطالب إما بالتنفيذ العيني إذا كان ممكنا، إما طلب الفسخ الكلي أو الجزئي للعقد، وإن كان لجوء المشتري إلى التنفيذ العيني فيه من التعسف كما لو كانت الفائدة المرجوة من طلب التنفيذ العيني أقل من الضرر الذي يصيب البائع ، ومثاله مطالبة المشتري البائع بهدم البناء وإعادة بناءه من جديد ، فالتنفيذ في هذه الحالة يعتبر مكلفا، وللقاضي السلطة التقديرية في إجابة طلب المشتري إما برفض الفسخ إذا لم يف البائع بالتزامه ، وإما أن يمنح البائع أجلا لتنفيذ الالتزام بالتسليم.

ويقصد بالتنفيذ العيني للالتزام قيام المتعاقد بتنفيذ مالتزم به مختارا، وكما عرفه بعض الفقه بأنه التنفيذ الذي يحصل فيه المحكوم له على عين المحكوم به إذا قضى الحكم بتسليم شيء معين منقولا كان أو عقارا، أو قيام المحكوم عليه بالعمل المطلوب منه كبناء منزل معين أو امتنع عن القيام بعمل كما إذا امتنع عن البناء عن البناء في عقار معين.

و يتحقق التنفيذ العيني في عقد بيع العقار على التصاميم بإلزام المرقى العقاري المخل بالتزامه بإتمام البيع وترتيب آثاره القانونية، علما أن استجابة هذا الأخير بإتمام كل إجراءات البيع يتوقف على إتمام باقي الثمن .

والملاحظ كذلك أن المطالبة بتنفيذ العقد يتم وفقا لشروط أشارت إليها المادة 164 من القانون المدني الجزائري وهو أن يكون تنفيذ الالتزام ممكنا، والمنطق القانوني يفترض ذلك، فإذا أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا لأي سبب كان، فإن المطالبة بالتنفيذ العيني ستصبح بدون فائدة، ومثال ذلك في حالة هلاك المبيع هلاكا كليا ، أو في حالة انتزاع الملكية من أجل المنفعة

¹ عياشي شعبان ، المرجع السابق، ص 62

العمومية، وليس للطرف المتضرر طلب التنفيذ العيني سوى إثبات عدم مطابقة البناء للمواصفات دون حاجته إلى إثبات الخطأ، ولا يعفى المرقى العقاري من هذه المسؤولية سوى إثباته للسبب الأجنبي الذي حال دون تحقيقه لإقامة البناء طبقاً للمواصفات.

وللإشارة فإن عمليات البناء يقوم بها المرقى العقاري بنفسه ، وقد يعهد بها إلى مقاول ، وفي هذه الحالة يكون عدم الالتزام بالمواصفات راجعاً للمقاول، ولا يستطيع المرقى العقاري أن يدفع عنه المسؤولية عن ذلك بخطأ الغير، ذلك أن المرقى العقاري مسؤول عن الأشخاص الذين يستعين بهم في تنفيذ التزامه، سواء يرتبط بهم بعقد مقاول أو بعقد عمل، وخطأ هؤلاء لا يعتبر سبباً أجنبياً بالنسبة له ، والمقصود بالسبب الأجنبي هو ذلك السبب المستقل تماماً و الأجنبي عن فعل المدين، وليس الحال كذلك بالنسبة لمن يستخدمهم في تنفيذ التزامه¹.

المطلب الثاني: الالتزام بتسليم العقار المنجز محل البيع على التصاميم

إن تسلم المبنى من طرف مالك المشروع (المرقى العقاري) بعد اكتمال بناءه يعتبر من أهم مراحل التعاقد الواردة على العقار في طور الانجاز، فهو يشكل التزاماً على عاتق المرقى العقاري ولا تبرأ ذمته إلا بوضع العقار تحت تصرف المقتني حتى يستطيع هذا الأخير التصرف فيه واستغلاله، وممارسة كافة حقوقه عليه دون معارض يعارضه أو منازع ينازعه، ويكتسي هذا الالتزام أهمية كذلك خاصة في احتساب مدد الضمانات التي تلقى على عاتق المرقى العقاري في مواجهة المقتني والتي تسري من يوم تسلم البناية.

إن المشرع الجزائري قد عبر عن التسلم بالحياسة في نص المادة 39 من القانون 04/11 والتي نصت على أن حياسة البناية في عقد بيع البناية على التصاميم لا يتم إلا بعد تسليم شهادة المطابقة بموجب محضر يحرر حضورياً بنفس مكتب التوثيق الذي أبرم فيه عقد البيع على التصاميم طبقاً للملحق الأول المتعلق بنموذج البيع على التصاميم من المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 2013/12/18.

¹ المادة 73 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.

الفرع الأول: مضمون الالتزام بتسلم العقار محل عقد البيع على التصاميم.

غني عن البيان بأن المشرع الجزائري طبقا لأحكام القانون المدني وكذا القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية، لم يفرد أي نص خاص لتعريف التسلم، وعلى خلاف ذلك فإن المشرع الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة 1792.6 من القانون المدني نجده عرف التسلم بأنه التصرف الذي صرح من خلاله رب العمل بقبول العمل سواء مع أو بدون تحفظات.

وقد كرست محكمة النقض الفرنسية بدورها هذا التعريف معتبرة أن التسلم هو ذلك التصرف القانوني الذي بمقتضاه يوافق المتعاقد الآخر على عمل المنجز.

فالتسلم طبقا لذلك لا يقتصر على العملية المادية المتمثلة في السيطرة الفعلية على الشيء، بل يمتد إلى معاينة الشيء وفحصه وقبوله إن كان سليما.

و بخصوص مضمون تسلم البناية في عقد البيع على التصاميم، فهو وضع العقار تحت تصرف المقتني بتسليمه الملكية ومفتاح السكن¹، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، ويشترط فيه أن يكون التسلم فعليا حيث نصت على ذلك المادة 34 ف 2 من القانون 04/11 بأن عقد البيع على التصاميم يتم بمحضر يعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب، وتسلم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية.

ويلاحظ أن المحضر المثبت لحصول التسليم والتسلم لا يتم إلا بتقديم المرقي العقاري البائع شهادة المطابقة طبقا لما هو منصوص عليه في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، والقانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها والمؤكدة بموجب المادة 39 من القانون 04/11 المقابلة للمادة 14 من المرسوم 03/93 لسنة 1993 الملغى التي جاء فيها : في حالة عقد البيع على التصاميم لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المرقي المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة...""

¹ الرجوع إلى الملحق رقم 10 يتضمن نموذج عن محضر تسليم مفاتيح شقة سكنية، ومحضر آخر لحيازة سكن

كما يجب أن يكون العقار مطابقاً للمواصفات المحددة في العقد، فإذا خالف البائع ذلك كان مخالفاً بالالتزام بالتسليم، ولا يكتفي البائع بذلك وإنما أن يتم التسليم في الآجال المتفق عليها، كما أنه عند تسلم المبيع من طرف المشتري وجب عليه أن يتحقق من حالته حسب ما تقتضيه قواعد التعامل التجارية، فإذا وجد عيباً يضمنه البائع وجب عليه إعلام البائع في الآجال المعقولة وإلا اعتبر سكوته بمثابة رضا بالمبيع.

فمن خلال نص المادة يمكن القول أن الالتزام بتسليم المبيع هو التصرف أو العمل الذي يعلن المشتري بواسطته عن تقبل الأشغال التي تم إنجازها من طرف البائع، وحيازته لها مع تحفظاته أو من دونها.

نستخلص إلى أن تنفيذ الالتزام العقدي في عقد بيع العقار على التصاميم يتحقق بالالتزام المشتري بتسليم المبيع في المكان و الوقت المحددين في العقد، مقابل التزام المرقى العقاري البائع بتسليمه العقار بشكل يضمن للمقتني من حيازته والانتفاع به دون عائق.

وتأسيساً على ما سبق يتحمل المقتني التزامين أساسيين الالتزام بدفع الثمن و الالتزام بتسليم

الشيء :

1. **الالتزام بدفع الثمن:** إذا كانت التزامات المرقى العقاري تبدو في تعدادها أكثر من الالتزامات المفروضة على المقتني، إلا أن التزامات المقتني لا تقل أهمية كونه ملزم بأداء مجموعة من الأقساط على محل غير موجود في الوقت الحالي، هذه الأقساط تساعد المرقى العقاري في تمويل مشاريع البناء المزمع القيام بها ، و قد أشار المرسوم 431/13 المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم على كفاءات الوفاء بالالتزام بأداء أقساط الثمن خلال مواعيد استحقاقها تحت طائلة المطالبة بالتعويض في حالة التأخر عن أداء الدفعات.

2. أما **الالتزام بتسليم الشيء** فهو إقرار رب العمل لما قام به المقاول من عمل بعد معاينته و اعترافه بأنه قد تم صحيحاً مطابقاً لما هو متفق عليه و لما توجبه الأصول الفنية¹ ، فلعل أهم خاصية تميز تسلم المقتني في عقد البيع على التصاميم هو التزام لا ينشأ بمجرد إتمام إنجاز

¹ محمد لبيب شنب، أحكام عقد المقاول، الطبعة الثانية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2004، ص

البناء ، كون أن هذا الأخير يسبق مرحلة التسليم والتسلم، وعمليا أن يمكن المرقى العقاري المقتني من المبيع بعد حيازته و معاينته و رضاه عنه، و هو الذي أشارت إليه المادة 39 من القانون 04/11 و المادة 26 من القانون نفسه، التي تمنح للمقتني حق إيداء تحفظاته حتى بعد حيازة البناية.

و غني عن البيان أن عقد البيع على التصاميم يعرف حركية الالتزامات، فهو يخضع في أدائه لمراحل تسلسلية تقتضي احترام الالتزامات بدءا بمرحلة إنجاز البناية إلى غاية مرحلة التسلم من طرف المقتني، وكل إخلال بهذا النظام التسلسلي من شأنه المساس بالحماية المقررة لطرفي عقد البيع على التصاميم.

و عموما فإن التزام المقتني بتسلم البناء يتحدد في الوقت و المكان الذي يحدده نموذج عقد البيع على التصاميم يقابله التزام المرقى العقاري بتسليم العقار، علما أن هذا الأخير يتحدد بحصول المرقى العقاري على شهادة الحيازة، و بالمحضر الذي يعد عند الموثق، و يمكن على إثرها أن يحوز المقتني على المبيع و الانتفاع به من دون عائق.

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالتسلم

قد يحدث و أن يتحقق تعنت المقتني و امتناعه عن التسلم، فهل يسوغ للمرقى العقاري إنذار المقتني بتنفيذ التزامه و إثبات التماطل في حقه؟

تجدر الإشارة أن لمسألة تحديد تاريخ تسليم البناية من الأهمية التي ينبغي إدراجها في عقد البيع على التصاميم و على أساسها يرتبط الالتزام بالتسلم، فبحلول الأجل دون تنفيذ المقتني لالتزامه بالتسلم و الذي يفترض فيه أن يقوم بدفع كل الأقساط المفروضة عليه، و يحتفظ المرقى العقاري بحق توقيع عقوبة على المبلغ المستحق، وفسخ العقد بحكم القانون في حالة ثبوت تماطله عن دفع قسطين متتاليين¹ هذا مع مراعاة ما إذا نفذ المرقى العقاري التزاماته العقدية كذلك ، وذلك بتسليمه المبيع إلى المقتني مع مراعاة مواصفات العقار طبقا لما تم الاتفاق عليه في العقد وهو ما يعرف بالتسليم المطابق، و تسليمه المبيع ضمن الآجال المتفق عليها.

¹ المادة 53 من القانون 04/11 .

الفرع الثالث: إمكانية التصرف في الملك محل عقد البيع على التصاميم بعد عملية التسلم و بصيغة أخرى يطرح التساؤل حول إمكانية التنازل عن الأملاك العقارية محل عقد البيع على التصاميم - و خصوصا- تلك المتعلقة بالسكنات المستفيدة من إعانة الدولة في صيغة السكنات الترقية المدعمة ؟

في هذا الإطار نصت المادة 36 من قانون المالية 2019¹ المعدلة لنص المادة 57 من قانون المالية لسنة 2008 على سن جهاز قانوني جديد يتعلق بشروط عدم التنازل عن السكنات المستفيدة من إعانة الدولة و ذلك بتقليص مدة عدم التنازل إلى سنتين من تاريخ إعداد عقد التنازل باستثناء انتقال الملكية بسبب الوفاة.

و قد حددت المادة المذكورة أصناف السكنات الممولة من طرف الدولة أو المستفيدة من إعانة الدولة بحيازة الملكية المهنية وهي كالتالي:

- السكنات الاجتماعية التساهمية (LSP) المسماة حاليا السكنات الترقية المدعمة (LPA) و كذا السكنات المستفيدة من إعانة الدولة.

- السكنات في إطار البيع بالإيجار التي قام ملاكها بالتسديد مسبقا، لكل سعر التنازل طبقا للتنظيم المعمول به ، السكنات العمومية الإيجارية القابلة للتنازل طبقا للتنظيم المعمول به، والتي قام المستفيدون بدفع ما تبقى من المبلغ الناتج عن التسديد بالتقسيم لسعر التنازل.

فبالنسبة للسكنات العمومية التساهمية و المسماة حاليا السكنات الترقية المدعمة ، فإنه طبقا للمذكرة الصادرة عن المدير العام للأموال الوطنية²، تركز على ضرورة تضمين العقود التوثيقية المتعلقة بهاته السكنات بند عدم قابلية التنازل عنها لمدة سنتين من تاريخ إعدادها ، و هذا الالتزام يطبق على كل العمليات التي أجريت قبل تاريخ المادة 36 المذكورة.

كما يجب التنويه إلى أن بند عدم إعادة التنازل لمدة (10) سنوات أو (05) التي أقرتها سابقا المادة 57 من قانون المالية لسنة 2008 المعدلة و المتممة، و المدرج في عقود التنازل التي يتم إعدادها و تسليمها لفائدة الملاك سواء تعلق الأمر بعقود توثيقية لسكنات اجتماعية

¹ القانون رقم 18-18 المؤرخ في 27/12/2018 المتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج.ر رقم 79 المؤرخة في 2018/11/30.

² مذكرة رقم 1651 مؤرخة في 05 فيفري 2019، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية و المتعلقة بتطبيق المادة 36 من قانون المالية لسنة 2019، المتعلقة بإعادة التنازل عن السكنات المستفيدة من إعانة الدولة.

تساهمية وسكنات ترقية مدعمة و سكنات البيع بالإيجار أو بعقود إدارية لسكنات عمومية إيجاريه ، يتم التنازل عنها في إطار المرسوم التنفيذي رقم 03-269¹ إلى سنتين من دون الحاجة إلى تعديل العقود المعنية، ويجب على المحافظين العقاريين عدم الاعتراض على عقود التصرف في السكنات إلا على تلك التي لم تنقضى بعد مدة سنتين من تاريخ إعدادها. و تحتسب المدة القانونية لعدم قابلية التنازل المقدرة بسنتين استنادا إلى نصوص المواد 28 و 34 و 39 من أحكام القانون 04/11، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25/01/2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها المعدل و المتمم، هذا الأخير الذي يعتبر أن شهادة المطابقة تحل مقام رخصة السكن أو ترخيص باستقبال الجمهور.

و عليه فإن المكتب الحاصل على عقد البيع على التصاميم متعلق بسكن ترقوي مدعم لا يمكنه مبدئيا استغلال سكنه ، إلا بعد إتمام عقده بمحضر معاينة الحيازة الفعلية و تسليم البناء المنجزة تكملة لعملية البيع على التصاميم، ومن هذا المنطلق كان لزاما على المحافظة العقارية أن تعد بتاريخ محضر معاينة الحيازة الفعلية و تسليم البناء طبقا لنص المادة 34 من القانون 04/11 من أجل حساب مدة عدم قابلية التنازل المقدرة بسنتين و ليس من يوم إعداد عقد البيع على التصاميم².

¹ المرسوم التنفيذي 269/03 المؤرخ في 07/08/2003 الذي يحدد شروط و كيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة و لدواوين الترقية و التسيير العقاري المستلمة أو الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير سنة 2004 ، ج.ر عدد 48 مؤرخة في 13 أوت 2003 الملغى حاليا ، و المعوض بالمرسوم التنفيذي رقم 153/18 المؤرخ في 04 جوان 2018، المحدد لشروط و كيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة و الأملاك العقارية التابعة للدولة و الأملاك العقارية المسيرة من طرف دواوين الترقية و التسيير العقاري (OPGI)، ج.ر عدد 33 المؤرخة بتاريخ 06/06/2018.

² مذكرة رقم 3560 مؤرخة في 31/03/2019 الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية و المتعلقة بتاريخ احتساب مدة عدم قابلية التنازل عن السكنات الترقية المدعمة (LPA) محل عقد البيع على التصاميم.

الفصل الثاني

الضمانات المقررة بعد مرحلة تسليم العقار المنجز

حرص المشرع على توفير جملة من الضمانات حرصا لحقوق المقتني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية لعقد البيع على التصاميم، فطبقا للقواعد العامة يلتزم المرقى العقاري بضمان التعرض و الاستحقاق شأنه في ذلك شأن باقي العقود، غير أننا لن نتولى دراستها و نحيل في ذلك إلى المراجع العامة في عقد البيع، كما يلتزم بضمان العيوب الخفية لما لها من أحكام تدخل ضمن الضمانات الخاصة.

و انفرد المشرع بضمانات أخرى كانت معروفة بمقتضى المرسوم التشريعي 03/93 و أبقى عليها بموجب القانون 04/11 و تضمنها العقد النموذجي المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 تتمثل في ضمان كافة العيوب الظاهرة في البناء بموجب ضمان حسن الانجاز أو كما يعرف بالضمان السنوي ، والضمان العشري و ضمان إدارة الأملاك المشتركة .

فبعض أحكام هذه الضمانات و إن كانت معروفة في القواعد العامة إلا أننا سنركز على الأحكام الخاصة لعقد البيع على التصاميم كنشاط ترقوي محاولين تفادي أي توسع في القواعد العامة.

و عليه سنخصص هذا الفصل لدراسة ضمان العيوب (مبحث أول) ثم ضمان إدارة الأملاك المشتركة مع التركيز على بعض المنازعات التي سجلت في إطار البيع على التصاميم في ظل المرسوم التشريعي 03/93 و في إطار القانون 04/11 أو كما اصطلح عليه بالضمان القضائي (مبحث ثاني).

المبحث الأول: ضمان العيوب بعد تسليم العقار المنجز

ألزم المشرع المرقى العقاري بضمانات أخرى بعد تسليمه للبناء المنجزة في إطار أحكام القانون 04-11 تتعلق أساساً بضمان العيوب الخفية و ضمان العيوب الظاهرة، و التي نتطرق لدراستها باعتبارها تمس البيوع المبرمة في إطار الترقية العقارية و خصوصاً عقد البيع على التصاميم ، لاتسامها بالخصوصية وهي غير مألوفة في عقد البيع العادي، بالإضافة إلى المسؤولية العشرية التي قد يتحملها المرقى العقاري بعد تسليمه للمشروع الترقوي.

و قد أراد المشرع بهذه الضمانات توسيع مسؤولية المرقى العقاري، و إحاطة المقتني بحماية أكثر و تمكينه من الاستفادة من البناء المنجزة خالية من أية نقائص و عيوب.

و عليه سنخصص هذا المبحث بدراسة ضمان العيوب الخفية و الظاهرة لعقد البيع على التصاميم (مطلب أول) و الضمان العشري (مطلب ثاني)

المطلب الأول: ضمان العيوب الظاهرة و الخفية

لا يقتصر عقد بيع عقار على التصاميم على مجرد نقل ملكية المبيع إلى المقتني، و إنما سعيه إلى أن تكون حياة المقتني للبناء حياة مفيدة و نافعة، فلما التزم هذا الأخير بدفع الثمن إنما من أجل بلوغه الفائدة المرجوة من العقار المبيع، مما يستدعي وجوب أن يخلو هذا الأخير من أي عيب خفي قد ينقص من قيمته، أو بشكل يجعل منه غير صالح للاستعمال، فأساس عقد البيع - عامة - أن يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري و تسليمه إياه خالياً من أي عيب، و إلا تحققت مسؤوليته العقدية الموجبة للضمان. ومن هذا المنطلق برزت فكرة الضمان و ارتبطت خاصة بعقد البيع، باعتباره أكثر شيوعاً و استعمالاً في المعاملات التجارية .

و في عقد بيع العقار على التصاميم نجد أن أحكام ضمان العيوب الظاهرة و العيوب الخفية تكتسي أهمية بالغة بالنظر إلى ما تثيره من إشكالات لاسيما على مستوى النزاعات المعروضة على القضاء و هل يتم من خلال هذه الضمان الاحتكام إلى قواعد القانون المدني أم إلى أحكام الضمان العشري الموجب للضمان. و سنخصص هذا المطلب لدراسة كل ضمان على حدا.

الفرع الأول: ضمان العيوب الظاهرة

إن إقرار العيوب الظاهرة في عقد بيع العقار على التصاميم، يعد مكسبا إضافيا بالنسبة لفئة المقتنين، تفرد المشرع الجزائري بتنظيمه سابقا بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 بموجب نص المادة 14 و 15 منه، الذي تضمن نوعين من الضمان غير متعارف عليهما في القواعد العامة و المتمثلة في ضمان حسن الإنجاز، و ضمان حسن سير عناصر تجهيز البناية، و قد أبقى عليها المشرع بموجب القانون 11-04 في نص المادة 26 و المادة 44 ، كما تضمنها العقد النموذجي المحدد في المرسوم التنفيذي 13-431.

و عليه سنحاول قبل التفصيل في هذه الضمانات، التطرق أولا إلى الإشارة إلى تحديد مفهوم العيوب الظاهرة في فرع أول و بيان أحكامه، و أما الفرع ثاني نتطرق إلى صورته و أهم مظاهره.

أولا: تعريف العيب الظاهر

العيب من الناحية الاصطلاحية يقصد به النقص في عناصر الشيء الجوهرية التي تجعله غير صالح للاستعمال بحسب الغرض المخصص له¹. و بالنسبة للمشرع الجزائري لم يعرف العيب الظاهر إلا ما أشار بصريح العبارة في نص المادة 15 من المرسوم التشريعي 93-03 الملغى التي قضت بأنه يحدد العقد المذكور في المادتين 09 و 10 أعلاه الآجال الضرورية لتنفيذ أشغال إصلاح العيوب الظاهرة دون تحديد تعريف لهذا العيب.

و قد أبقى المشرع الجزائري على هذا الضمان بموجب نص المادة 44 من القانون 11-04 بالنظر إلى أهميته حيث جاء في المادة أنه تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و /أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26 أعلاه". و يلاحظ بأن المشرع لم يستعمل عبارة العيوب الظاهرة، و إنما أخذ بالمعنى الواسع في تفسير العيب، حيث أشار إلى ضرورة إصلاح عيوب البناء و تحديد مدة لإصلاح هذه العيوب.

¹ صبايحي ربيعة، الضمانات المستحدثة في بيع العقار على التصاميم على ضوء أحكام القانون 11-04، ملتقى وطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق يومي 27 و 28 فيفري ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص 70.

و العيب الظاهر هو كل عيب يعلمه المشتري أو كان باستطاعته أن يعرفه بسهولة، أما محكمة النقض الفرنسية فقد أشارت في أحد قراراتها بأنه "هو العيب الذي تم الكشف عنه عقب الفحص السطحي للشيء المبيع¹، فالعيب تأسيساً على ذلك يكون موجوداً كلما تخلل البناء المشيد نواقص و شوائب من شأنها أن تمنع من استعمال المبنى فيما أعد له أو حد من استعماله على الوجه الأنسب.

و بذلك يقترب مفهومه نوعاً ما من مفهوم عدم المطابقة، إلا أن هذا الأخير يتحقق و لو كان الإخلال غير مؤثر على قيمة الشيء أو منفعته، بل يكفي أن يكون البناء المسلم لم يلبي رغبات المشتري كما هو منصوص عليه في العقد و طبقاً للشروط و المواصفات الواردة فيه.

من التعاريف السابقة يمكن استخلاص المعايير التي على أساسها تحدد الصفة الظاهرة للعيب و هي:

- علم المشتري بالعيب وقت البيع.
- العيب الذي يستطيع المشتري الإطلاع عليه إثر المعاينة الأولية أو الفحص السطحي الذي يباشره بمجرد استلامه للمبيع.
- و يمكن القول أنه حتى إن وجدت هذه المعايير فلا يمكن تطبيقها على جميع القضايا²، فللقضاء كذلك سلطة الفصل و إيجاد المعيار المناسب لكل قضية مع مراعاة أحكام القوانين و التنظيمات المعمول بها.

و يتضح كذلك من خلال الحديث عن العيب الظاهر و المعيار المعتمد لتحديده أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط:

- 1- شرط الظهور: الذي يرتبط بالأساس بمعرفة العيب من طرف المقتني على إثر المعاينة السطحية للمبيع بمجرد استلامه للمبيع³، و إن كان يظهر بأن استخلاص أمر العيب يبدو

¹ Cass Crv III, 23 janvier 1980, Bull Civ III, N° 22.

² Cass Crv III, 3 Mai 1989, D 1990.

³ محمد مرسي الزهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي القانون المصري، المرجع السابق، ص 221-222

في غاية اليسر، إلا أنه في الواقع قد يطرح بعض الصعوبات لاسيما عند إسناد أمر اكتشاف العيب إلى المقتني بالنظر إلى بعض العوامل المرتبطة بشخصه كالسن و المستوى الثقافي، بالإضافة إلى تجاربه العلمية، فما يعد عيبا ظاهرا بالنسبة لمقتني خبير ومحترف في مجال العقار، قد يكون عيبا خفيا بالنسبة للشخص العادي عديم التجربة.

لذا نجد أن القضاء الفرنسي قد فصل في هذه المسألة تفاديا لعذر المشتري بجهله اكتشاف العيب و بالتالي أعمال أحكام الضمان بطريقة تعسفية، معتبرا أن مشتري العقار يضيع حقه في مباشرة دعوى الضمان طالما أنه لم يبادر إلى اكتشاف عيب كان بإمكان المهندس أن ينبهه إليه لو طلب مساعدته في ذلك¹.

لذلك يمكن الاستناد إلى المعيار الشخصي للقول بوجود عيب ظاهر، بدليل الأخذ بخبرة شخص ذي يقظة متوسطة عند إجرائه للفحوصات الأساسية للفصل فيما إذا كان العيب يمكن وصفه بأنه عيب ظاهر، أو أنه يستعصى اكتشافه و بالتالي تصنيفه ضمن العيب الخفي.

2- **شروط التأثير:** استنادا إلى نص المادة 46 من القانون 11-04 أن البائع ملزم بضمان العيب الظاهر و أن يكون مؤثرا إلى درجة الانتقاص من قيمة المبيع نقصا يؤثر في غرضه.

3- **شروط القدم:** يشترط لمباشرة دعوى الرجوع على البائع بالضمان أن يكون العيب قديما، أي موجودا بالمبيع قبل انتقال حيازته إلى المشتري و إلى غاية وضع هذا الأخير يده على المبيع و تفحصه، و هي مهلة قصيرة جدا مقارنة مع الحل المعتمد من قبل بعض التشريعات المقارنة².

ثانيا: أحكام العيب الظاهر

من التشريعات المقارنة التي أقرت نظام خاص لضمان العيوب الظاهرة التي تطل العقارات في طور الإنجاز، لذلك سنشير إلى مضمون بعض منها لبيان الفرق بينها و بين التشريع الجزائري.

¹ محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 433

² محمد الخضراوي، المرجع نفسه، ص 439.

1- بالنسبة للقانون الفرنسي: لقد أشار المشرع الفرنسي قبل تعديل نص المادة 1642 من القانون المدني على أن البائع لعقار في طور البناء لا يمكن أن يتحلل من ضمان العيوب الظاهرة، قبل تسلم الأشغال أو قبل انتهاء مدة شهر من حيازة العقار من طرف المستفيد، و طبقا للمادة أن للمشتري الحق في مباشرة دعوى الفسخ أو إنقاص الثمن متى اكتشف عيبا ظاهرا في البناء¹. و أقر استثناء لصالح البائع، بالنظر إلى حجم المنجزات التي يقوم بها بالمقارنة مع حجم العيوب التي لحقت بالمبنى، حيث أجاز له المشرع بالمطالبة بتأجيل مباشرة دعوى الضمان من طرف المشتري متى أعرب عن استعداده لإصلاح العيوب الظاهرة².

إلا إن محكمة النقض الفرنسية كانت على نقيض ذلك حيث رأت بأن بائع العقار في طور البناء الملزم بإصلاح العيوب الظاهرة في العقار غير محق في إثارة التقادم السنوي المنصوص عليه في المادة 1648 ق 02 من القانون المدني³.

غير أن المشرع الفرنسي سرعان ما عدل عن موقفه عند إصداره القانون رقم 2009-323 المؤرخ في 25 مارس 2009 بإمكانية المقتني مباشرة إجراء دعوى الضمان خلال عامين من اكتشاف العيوب الظاهرة.

2- بالنسبة للقانون المغربي: فقد أقر بموجب نص المادة 569 من قانون الالتزامات و العقود و المادة 570 من القانون نفسه اللتان تقرران قاعدة قانونية مفادها أن العيوب الظاهرة لا تكون مشمولة بضمان البائع، إلا إذا صرح هذا الأخير بخلو المبيع منها، و العلة في ذلك أن البناء لم يكن مكتمل الوجود حتى يتسنى له اكتشاف العيب فيه، أما إذا كان المبيع موجودا، و ظهر فيه عيب من العيوب الظاهرة فإن علم به المشتري و كان قادرا على تفحصه و اكتشافه و لم يبد أي تحفظ على ذلك، فإن سكوته على ذلك يعد رضا.

¹ L'article 1648 du droit civil français prévoit que : « l'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur, dans un bref délai, suivant la nature des vices rédhibitoires, et l'usage du lieu ou la vente a été faite

Dans le cas prévu par l'article 1642-1, l'action doit être introduite, à peine de forclusion, dans l'année qui suit la date à laquelle le vendeur peut être déchargé des vices apparents.

³ محمد بونبات، المرجع السابق، ص 94

كما أضافت المادة 232 من قانون الالتزامات و العقود و التي جاء فيها: " أنه لا يجوز أن يشترط مقدما عدم مسؤولية الشخص عن خطئه الجسيم و تدليسه"، و استنادا إلى نص يستخلص عدم جوازية الاتفاق على الإعفاء من ضمان العيوب الظاهرة و لا يمكن للبائع الاضطرار مقدما عدم مسؤوليته عن ضمان العيوب الظاهرة التي تلحق بالمبنى إذا ثبت أن العيب كان ناتجا عن خطأ جسيم بالنسبة للبائع.

3- بالنسبة للقانون الجزائري

لقد أضاف المشرع الجزائري ضمانات خاصة غير معروفة في القواعد العامة لعقود البيع، فألى جانب الضمان العشري أدرج ضمنا يتمثل في حسن تنفيذ أشغال البناء حسب ما نص عليه نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 431/13 و طبقا لنص المادة 17 من قانون 04-11 التي تقضي بأن المرقى العقاري هو الذي يتولى تنسيق جميع العمليات و كذا تنفيذ أشغال الإنجاز.

و مما لا شك فيه أن المادة تتضمن تأكيدا على تعزيز حماية قانونية للمقتني في بيع العقار على التصاميم. و عليه سنحاول التعرض بشيء من التفصيل إلى ضمانين هما حسن تنفيذ أشغال البناء و ضمان حسن سير العناصر التجهيزية، مدرجان تحت عنوان ضمان حسن التنفيذ.

ثالثا: التزام المرقى العقاري بضمان حسن التنفيذ

نص المشرع على ضمان حسن التنفيذ بداية بموجب نص المادتين 14 و 15 من المرسوم التشريعي 93-03 الملغى ، و أكد عليه بموجب القانون 04/11 في نص المادة 26 ف3 التي جاء فيها أن الحيابة و شهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقى العقاري طيلة سنة واحدة. و المرسوم التنفيذي 431-13 المتضمن نموذج عقد البيع على التصاميم التي نصت «على أن البائع يضمن التنفيذ الجيد للأشغال و يلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و/أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية ... إن هذا الضمان صالح لمدة سنة ابتداء من تاريخ الحيابة كما هو محدد في الإجراء المتعلق بالحيابة المبين أعلاه...»

إن المشرع لم يفصل في هذا الضمان بالقدر الكافي، و عليه ارتأينا التعرض له بالدراسة ببيان أنواعه و نطاقه مما يأتي بيانه:

1- ضمان حسن إتمام أشغال البناء

إن هذا الضمان نظمته المادة 44 من القانون 04-11 بالنظر لما فيه من أهمية في تقرير حماية لمقتني العقار على التصاميم، من خلال إصلاح كل عيب ظاهر في البناء، و من خلال ما نص عليه العقد النموذجي من ضمان البائع التنفيذ الجيد للأشغال، بالتزامه بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و / أو لحسن عناصر تجهيزات البناية في أجل أيام محددة ابتداء من تاريخ إخطاره من طرف المكتب.

إن هذا الضمان صالح لمدة سنة، ابتداء من تاريخ الحيازة كما هو محدد في الإجراء المتعلق بالحيازة، المبين أعلاه، و كل الضمانات المعتادة المتعلقة بتغطية الالتزامات المهنية و التقنية الأخرى.

و ما يعزز كذلك فكرة هذين الضمانين هي صيغة الإلزام القانوني التي تستفاد من نص المادة 3/26 التي تنص " غير أن الحيازة و شهادة المطابقة لا تعفيان من ... ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري طيلة سنة واحدة، و الملاحظ أن المشرع الجزائري قد أبقى على هذا الضمان بعدما كان مقررا بمقتضى نص المادة 14 من المرسوم التشريعي 03-93 المتضمن النشاط العقاري الملغى.

و نظرا لأهمية هذا الضمان فإن المشرع الفرنسي بدوره قد نظمته بموجب المادة 06/1792 من التقنين المدني الفرنسي، و ذلك بموجب التعديل التشريعي الذي تضمنه القانون رقم 12 الصادر في 04 يناير 1978 المتعلق بالمسؤولية و التأمين بهدف تصليح أي عيب أو خلل يلحق بالبناء و يجعله مطابقا لمواصفات العقد سواء ظهر هذا الخلل عند التسليم أو في السنة التالية له.

ما يمكن الإشارة إليه عند استقراء نص المادة 14 من المرسوم التشريعي 03-93 و المادة 44 من القانون 04-11 أن المشرع استعمل تارة " عبارة ضمان حسن الإنجاز"، و مرة في المادة 44 استبدالها بعبارة " ضمان الإنهاء الكامل لأشغال البناء" دلالة على المعنى نفسه، إلا أنه بالرجوع

إلى المادة 03 ف 12 نجدها تعرف الإتمام الكامل للأشغال: التي نصت على أن: "... غير أنه ليس لحيازة الملكية و شهادة المطابقة أثر إعفائي من المسؤولية المدنية المستحقة و لا من ضمان حسن إنجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال أجل سنة واحدة لرفع كل التحفظات التي تم إيدائها على إثر الاستلام المؤقت للأشغال و إصلاح عيوب البناء الملاحظة و ذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع"، يعني أن ضمان الإتمام الكامل للأشغال يتم بين المرقى العقاري و المقاول أولاً عند التسليم المؤقت للمشروع العقاري من طرف المرقى و تفحصه و التأكد من مدى مطابقته للشروط المتفق عليها في عقد المقاول، و في حالة اكتشاف عيوب و نقائص فإنه يلزم المقاول بإصلاح العيوب و رفع كل التحفظات قبل الاستلام النهائي للمشروع، وعلى إثره يلتزم المرقى باستلام العمل المنجز نهائياً بمجرد إصلاح المقاول لكل النقائص و العيوب المتحفظ عليها، وبالتالي فإن ضمان الإتمام الكامل للأشغال لا علاقة له بضمن حسن الإنجاز الذي يتقرر لصالح المقتني أو المكتتب، و يكون المرقى العقاري مسؤولاً عن ذلك.

و يعرف ضمان حسن الإنجاز أو كما يسمى ضمان إتمام البناء عند بعض الفقه بأنه " عبارة عن التزام قانوني بالإصلاح العيني لكل خلل يعين أو يشار إليه من قبل رب العمل، طبقاً للشروط المنصوص عليها قانوناً و ذلك بهدف إعادة العمل مطابقاً للحالة التي كان عليها، أو كان ينبغي أن يكون عليها عند التسلم، و هدف هذا الضمان الإصلاح العيني لكل خلل أو عيب في البناء مهما كان قدره.

كما و قد خص المشرع الفرنسي هذا الضمان عليه في المادة 6/1792 من القانون المدني، و المعدل بموجب القانون رقم 78-12 المؤرخ في 04 جانفي 1978 المتعلق بالمسؤولية و التأمين في مجال البناء، جاعلاً منه ضماناً إجبارياً يلتزم به كل مقاول، بعدما كان العمل به لمجرد الاتفاق بين الأفراد.

هذا و تجب الإشارة بأن ضمان حسن إتمام الإنجاز هو ضمان موضوعي لا يستند إلى فكرة الخطأ كباقي الضمانات التقليدية، بل يستند في نطاق الالتزام التعاقدى بتحقيق نتيجة¹.

¹ صبايحي ربيعة، المرجع السابق، ص 74

و هو ما يستفاد من نص المادة 17 من القانون 04-11 التي تنص على أن المرقى العقاري يتولى مسؤولية تنسيق جميع العمليات و كذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري" و من ثمة فإن المقتني مطالب بتحديد أي عيب يتحفظ عليه حتى يتعين على المرقى العقاري إصلاحه و ترميمه، فإذا ظهر العيب خلال السنة الموالية للتسليم فإنه يتعين على المقتني بتوجيه إخطار مكتوب استنادا لأحكام المادة 119 من القانون المدني الجزائري.

1-1 نطاق ضمان حسن إتمام الأشغال:

يتحدد نطاق ضمان حسن إتمام الشغال من حيث الأطراف المستفيدين منه و الملزمين به، و من ناحية الموضوع، و المدة.

1-1-1 النطاق الشخصي لضمان حسن إتمام الإنجاز:

إن تحديد النطاق الشخصي للضمان العشري يتطلب التعرض بالدراسة إلى كل من المستفيد و الملتزم من ضمان حسن الإنجاز.

1-1-1-1 المستفيد من ضمان حسن إتمام الإنجاز:

وحده المكتتب المقتني مطالب بتحديد العيب الذي يلحق بالعقار المنجز إذا كان العيب ظاهرا عند عملية التسليم، أو من خلال السنة الموالية التي تليها، إما بإبداء تحفظات في محضر التسليم، أو بإخطار المرقى العقاري بالعيوب كتابيا قصد إصلاحها و ذلك تطبيقا للملحق المتضمن نموذج عقد البيع على التصاميم من المرسوم التنفيذي 13-431 المؤرخ في 2013/12/18 و التي تنص بأن البائع يضمن التنفيذ الجيد للأشغال و يلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و / أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية ابتداء من تاريخ إخطاره من طرف المكتتب. وباستقراء نصوص القانون 04-11 نجد أن المستفيد الوحيد من هذا الضمان هو مشتري العقار بناء على التصاميم، أما المشتري وفقا للقواعد العامة فهو غير مشمول به.

أما في المشرع الفرنسي فيمكن تحديد المستفيد من الضمان بالرجوع إلى نص المادة 1792-6 في فقرتها الثانية و الثالثة من القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 12 لسنة 1978 التي حصرت الاستفادة من هذا الضمان على رب العمل وحده، و مرجع ذلك إلى أن هذا الضمان

يطبق في عقد المقاولة، أما في التشريع الجزائري فإن مجال تطبيقه في البيوع العقارية الواردة في قانون الترقية العقارية و من بينها البيع على التصاميم.

و مع ذلك فقد أشار المشرع بموجب المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام¹ إلى ما يسمى بكفالة حسن التنفيذ و الهدف من هذه الكفالة هو إعفاء بعض المتعاملين المتعاقدين مع الإدارة من إيداع مبلغ الكفالة المشترطة لضمان تغطية النفقات التي يمكن للإدارة أن تتحملها لإصلاح العيوب الناتجة عن هؤلاء المتعاملين المتعاقدين، و يكون هذا النوع من الضمان بعد التسلم النهائي لأشغال الإنجاز مع إيداع تحفظات و ينتهي عند رفع هذه التحفظات و يحدد مبلغ كفالة حسن التنفيذ من 5 % إلى 10% من مبلغ الصفقة حسب طبيعة و أهمية الأشغال المنجزة، و ذلك حسب نص المادة 133 من المرسوم 247/15 المذكور.

2-1-1-1 الملتمزم بضمان حسن إتمام الأشغال:

باستقراء نص المادة 3/26 من القانون 04/11 فإن المسؤول الوحيد دون بقية المتدخلين هو المرقى العقاري، و سبب هذا الإلزام هو عقد البيع الذي يربط بينه و بين المرقى العقاري، تسهيلا لحق المطالبة بالضمان من طرف المكتتبين.

و التزام المرقى العقاري في عقد بيع العقار على التصاميم بضمان حسن الإنجاز لا ينتقل إلى خلفه العام لأن الالتزام في التشريع الجزائري لا ينتقل من المورث إلى الوارث بل يبقى دينا في التركة².

و بالرجوع إلى القانون 04/11 لا نجد ما ينص على ضرورة انتقال الضمان إلى الخلف الخاص و هو المكتتب، لأنه لا يحمل صفة مرقى عقاري، و ما قضت به المادة 3/26 بالإلزام المرقى العقاري بضمان حسن الإنجاز وحصره في شخصه دون غيره.

¹ المرسوم الرئاسي 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر 2015، يتضمن قانون

الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر عدد 50 مؤرخة في 30 سبتمبر 2015

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية - البيع و المقايضة، المجلد الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دون سنة ص 63.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد خص المقاول دون غيره من المتدخلين بضمان حسن الإنجاز بموجب المادة 1792-6/2¹ إلا فيما يتعلق بالخلل المتعلق بالعزل الصوتي، فالمشرع قد ألزم كل من بائع العقار و المرقى العقاري بهذا الضمان و ذلك خلال سنة من الحيازة الفعلية للوحدة السكنية حسب المادة 7 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 14/01/1978.

و حسنا فعل المشرع الجزائري عند حصره الضمان في شخص المرقى العقاري دون غيره من المشاركين في البناء تسهلا للمطالبة بالضمان من طرف المقتني، غير أنه من جهة و في ظل غياب الالتزام القانوني للمقاول و بقية المشاركين كان من الأحسن إدراج بند يخول المرقى العقاري الحق في الرجوع عليهم بدعوى التعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

1-1-1 موضوع ضمان حسن إتمام الأشغال:

استكمالا لأنواع الضمان، فإننا نتطرق إلى بيان موضوعه و ذلك من خلال العيوب التي يشملها الضمان، مدته، جزاء الإخلال به .

1-2-1-1 العيوب المشمولة بالضمان

تضمن نص المادة 26 من القانون 11-04 مسؤولية المرقى العقاري عن ضمان حسن إتمام الإنجاز، إلا أنها لم تبين العيوب محل الضمان خلاف الضمان العشري، و لعل مراد ذلك هو اتجاه نية المشرع الجزائري إلى توسيع مجال هذا الضمان، أي أنه ما يعد خارجا عن نطاق المسؤولية العقدية و الضمان العشري يمكن أن يكون محلا لضمان حسن الإنجاز، قد يشمل العيوب الظاهرة و عيوب المطابقة، و عيوب التشطيب و هي مسألة يختص في تقديرها القاضي².

¹ Article 1792-6/2 du code civil «la garanti de parfait achèvement laquelle l'entrepreneur est tenu pendant un délai d'un an, à compter de la réception.

² عابد مصطفى، الضمان العشري و الضمانات الخاصة لمشيدي البناء في التشريع الجزائري و التشريع المقارن، دفاتر السياسة و القانون، مجلة دولية متخصصة محكمة في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد6، 2012، ص 262.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فهو الآخر لم يحدد الأعمال التي يشملها ضمان حسن الإنجاز، ما يعني أن هذا الضمان يشمل كل عقار دون تمييز بين عناصره التكوينية أو عناصره التجهيزية¹، وذلك حسب نص المادة 6/1792 من القانون المدني الفرنسي.

1-1-2-2 مدة ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز

إن ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز صالح لمدة سنة من تاريخ الحيازة حسب ما هو منصوص عليه في المادة 44 من القانون 11-04 التي يخول بمقتضاها السماح للمشتري المكتتب الرجوع على المرقي العقاري و مطالبته إما بإصلاح العيب أو إنقاص الثمن أو فسخ العقد، و تعود السلطة للقاضي في تحديده لجسامة العيب، فإذا كان العيب ممكنا كان المشتري إما المطالبة بإصلاح العيب، أما إذا كان العيب جوهريا جاز للقاضي الحكم بفسخ العقد².

إن المشرع الفرنسي قد حدد هو الآخر المدة المعلومة للضمان بسنة يستطيع من خلالها المشتري مباشرة دعوى المطالبة بالضمان عن العيوب، و هذه المدة هي من سقوط المطالبة بالضمان تحتسب من تاريخ تسلّم المشتري للمبنى، و يتضح ذلك جليا من خلال نص المادة 1/1641 من القانون المدني الفرنسي، التي تعتبر أن الإعفاء من الضمان لا يمكن الأخذ به إلا من الوقت الذي يمكن من خلاله الكشف عن العيب، و ذلك بعد تسليم المبيع، أو بعد مضي شهر من حيازة المشتري للمبنى فعليا، ففي هذه الحالات فقط ينتج الإعفاء أثره.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فليس ثمة فارق بين ما أقره نظيره الفرنسي، فباستقراء العقد النموذجي الملحق بعقد البيع على التصاميم، نجده قد حدد مدة الضمان بسنة يبدأ احتسابها ابتداء من تاريخ الحيازة المثبت بموجب المحضر المحرر عند الموثق، بما يفيد أن المشتري قد تسلّم البناء و يحوزه حيازة هادئة و مستمرة.

و الأصل أن يتم تحديد مدة سريان الضمان من تاريخ حيازة البناية، و هو ما يستقرأ من الملحق الأول لنموذج عقد البيع على التصاميم تحت عنوان كفيات الحيازة، و التي تتم بموجب محضر محرر من طرف الموثق، و يفترض فيه أن يكون المكتتب قد دفع الرصيد المتبقي عند

¹ الطيب عائشة، المرجع السابق، ص 166.

² Soint-Alory, op-cit, p n° 21..

إعداده، و هذه المدة هي نفسها مدة سقوط الحق في الضمان إذا لم يتم إخطار المرقى بضرورة إصلاح العيوب.

في حين نجد أن المشرع الفرنسي فقد حدد بداية سريان مدة الضمان من تاريخ تسلم العمل بموجب المادة 1792 من التعديل الدستوري المؤرخ في 04/01/1978، بالنسبة لكل من الضمان العشري، ضمان حسن الإنجاز، و ضمان حسن السير عناصر التجهيز من يوم معاينة تنفيذ الأشغال¹.

أما بالنسبة لمدة رفع دعوى الضمان فلم يحدد المشرع ذلك الفترة التي من خلالها يرفع المكتتب دعوى قضائية يلزم فيها المرقى بالإصلاح، كما فعل في الضمان العشري حيث جعل مدة الضمان فيه تسري لمدة عشر (10) سنوات تسري من يوم التسلم، و تتقادم دعوى الضمان بالقضاء ثلاث (3) سنوات من وقت حصول التهدم أو اكتشاف العيب.

2-1 جزاء الإخلال حسن إتمام إنجاز الأشغال:

إن المرقى العقاري ملزم بتنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء تطبيقاً لنص المادة 44 من القانون 04/11 التي نصت على " أنه تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و/ أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور "، إن القراءة الأولية لهذه المادة تفيد بأن المشرع و إن حرص على ضرورة إصلاح عيوب البناء إلا أنه لم يحدد المدة التي يتم من خلالها تنفيذ الأشغال، و هو الأمر نفسه الذي لوحظ من خلال أحكام المادة 15 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى الذي لم يحدد مدة إصلاح العيوب، غير أن المشرع قد وضح هذا الأمر في النموذج المتعلق بعقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي 431/13 في بند ضمان حسن الإنجاز، فإن مدة الإصلاح تسري من تاريخ إخطار المكتتب للمرقى العقاري، و هي مدة تحتسب بالأيام، تفادياً لأي تماطل، و تداركاً لأي عيوب أخرى قد تظهر و قد يتطلب إصلاحها وقتاً.

¹ JEAN-Bernard Auby, Hugues périnet. Marquet, droit de l'urbanisme et de la construction, E.J.A, paris, 2001 p709.

و لا يستطيع المرقي العقاري أن يتخلص من الالتزام بالإصلاح إلا بإثباته أن الخلل أو العيب الذي لحق بالبناء كان عن سبب لا يد له فيه طبقاً لنص المادة 127 من القانون المدني كقوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ صادر من الغير، باستثناء هذه الحالات إذا تحقق تخلف المرقي العقاري بالتزامه بإصلاح العيوب، فهنا يستوجب الرجوع إلى الأحكام العامة في هذا الشأن حيث أشارت المادة 170 من القانون المدني على جوازية طلب ترخيص مقدم من طرف المكتب إلى القاضي بتنفيذ الإصلاح العيني على نفقة المرقي العقاري متى كان هذا التنفيذ ممكناً، و من المفروض من جهة أخرى أن لا يطالب المكتب بفسخ العقد مثلاً إذا قام المرقي العقاري بتنفيذ الإصلاحات.

2- ضمان حسن سير عناصر تجهيز البناية:

يعتبر ضمان سير عناصر تجهيز البناية ضماناً آخر مضافاً لحسن الإنجاز لضمان العيوب الظاهرة المستحدث في نشاط الترقية العقارية حسب نص المادة 44 من القانون 04/11 و عليه سنحاول التعرض إلى تعريف هذا الضمان، نطاقه، و جزاء الإخلال به فيما يأتي:

2-1 تعريف ضمان حسن سير عناصر التجهيز:

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على ضمان حسن سير عناصر التجهيز كضمان يقع على عاتق المرقي العقاري، لا في المرسوم التشريعي 03/93 الملغى الذي اكتفى بالنص على آجال تنفيذ أشغال الإصلاح في المادة 150، و لا في القانون 04/11 إلا ما أشار إليه في نص المادة 44 « من أن تحديد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و /أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26 أعلاه»، و رجوعاً إلى المادة الأخيرة (المادة 26) لم نجد ما ينص على الضمان إلا ما أشارت إليه من تعريف لعقد بيع عقار مبني، أو لتحقيق المسؤولية العشرية بالنسبة للمرقي العقاري، ومسؤوليته كذلك بضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز. غير أنه لم يغفل الإشارة عنه في الملحق الأول للمرسوم التنفيذي رقم 431/13 في بند ضمان حسن التنفيذ و الذي نص " يضمن البائع التنفيذ الجيد للأشغال، و يلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و /أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية.

و لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف هذا الضمان أو تحديد العيوب التي يشملها في قانون الترقية العقارية 04/11، مما يستدعي الرجوع إلى أحكام الأمر 95-07 المتعلق بقانون التأمين لاسيما نص المادة 181 التي تنص على أنه: يغطي الضمان العشري أيضا الأضرار المخلة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما، عندما تكون هذه العناصر جزء لا يتجزأ من منجزات التهيئة ووضع الأساس و الهياكل و الإحاطة و التغطية.

يعتبر جزء لا يتجزأ من الإنجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الإنجاز.

معنى ذلك أنه إذا كان الضمان العشري يشمل عيوباً محددة، و ينصب على عناصر لا يمكن القيام بتجزئتها، نزعها، تفكيكها أو استبدالها، فكان من باب أولى استحداث ضمان آخر يغطي عناصر التجهيز القابلة للتفكيك و الانفصال عن البناية دون تلف، أي العناصر التي لا تشكل جسماً واحداً مع البناية كالأبواب، الشبابيك، القواطع، العدادات، تجهيزات الإنارة.

و طبقاً لذلك فإن العناصر التجهيزية حسب رأي بعض الفقه مستنبط من فكرة التمييز بين وظيفتين، وظيفة التشييد ووظيفة التجهيز¹ فإذا كانت الأولى مرتبطة بالموقع و المكان و البيئة التي سيشتد فيها العقار و من مجموعها و اندماجها بعضها مع البعض يتكون العقار المراد تشييده، فإن الثانية على عكسها ليس لها ارتباط بذلك و إنما تجهز لقيام هذا العقار بتهيئة و تجهيز الموقع و المكان الذي سيشتد فيه، كما يجهز العقار نفسه لأداء الوظائف المنوطة به أداؤها.

فضمان حسن سير عناصر التجهيز كما هو معلوم ضمان مستحدث في عقد البيع على التصاميم، يهدف إلى حماية مصلحة المقتني، و قد تقرر كذلك بموجب المادة 181 من القانون 07/95 المتعلق بالتأمين: غير أن المشرع قد أخضع الضمان المستحدث في قانون الترقية العقارية لأحكام ضمان العيب الظاهر، بينما جعلها طبقاً للقواعد العامة موضوع مسؤولية عشرية متى كانت العناصر التجهيزية جسماً غير قابل للإنفصال مع البناية - فمن وجهة نظرنا - نقترح على المشرع توحيد النصوص القانونية و الإحالة إلى القواعد العامة تقادياً للوقوع في أي تناقض.

¹ عبد الرزاق حسين، المرجع السابق، ص 889.

أما بالنسبة للشخص المسؤول عن الضمان لم يحدد الملتزم به أو المستفيد منه إلا ما يستنتج من نص المادة 44 من القانون 11-04 و ما تضمنه الملحق بعقد البيع على التصاميم من المرسوم التنفيذي 13-431 من أن المرقى العقاري ملزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية متى تم إخطاره من طرف المقتني، و طبقا لنص المادة فإن المرقى العقاري يعتبر المسؤول الوحيد عن ضمان حسن عناصر تجهيز البناية، فلا المهندس أو المقاول و لا المتدخلين الآخرين من ضمنهم صانع تلك العناصر مسؤولون عن ذلك، كما أن أحكام القانون المدني لم يشر إلى خضوع المراقب التقني لأحكام ضمان حسن سير عناصر التجهيز، مكتفيا من خلالها المشرع فقط بأحكام الضمان العشري، و الأصل في قواعد الضمان أن تكون من النظام العام، لا يكون للأطراف حتى الاتفاق على الإعفاء أو الحد منه، ذلك أن الاتفاق على ذلك فيه إهدار لحقوق المرقى العقاري و هو الأمر الذي أكدته المادة 45 من القانون 04/11.

فكان من المستحسن على المشرع تعميم المسؤولية بالنسبة لجميع المشاركين في الضمان، أو النص على أحقية المرقى العقاري بالرجوع على المتسبب في الضرر وفقا لقواعد المسؤولية العقدية و التقصيرية فيما بعد¹.

و يبقى المقتني المكتتب الشخص المستفيد من الضمان حسب ما تمت الإشارة إليه في الملحق المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم.

2-2 مدة ضمان حسن سير عناصر التجهيز:

يخضع ضمان عناصر التجهيز للمدة نفسها التي لها ضمان حسن إتمام أشغال البناء²، و هي حسب ما تضمنه بند ضمان حسن التنفيذ من الملحق لعقد البيع على التصاميم من المرسوم التنفيذي 13-431 سنة تحتسب من تاريخ إخطار المشتري أو المكتتب بذلك، بخلاف المشرع الفرنسي الذي حدد المدة بسنتين كحد أدنى، اعتبارا من تاريخ تسلم العمل و ذلك حسب نص المادة 1792-3 مدني و المقابلة للمادة 16-111 L من قانون البناء و الإسكان و هي مدة حسب

¹ بوستة إيمان، المرجع السابق، ص 421.

² مسعودة مدوش، نطاق تطبيق أحكام الضمان العشري في ظل القانون المدني و القانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013-2014، ص 214.

رأى المشرع الفرنسي كافية لظهور العيب خلالها إن وجد، و أنه في حالة عدم ثبوت عيب بانقضاء هذه المدة دليل على عدم خلو هذا العمل من كل شائبة.

هذا و إن المشرع الجزائري لم يتعرض بالتفصيل عن تنظيم أحكامه ما جعلها تتسم بالقصور و عدم الدقة، واكتفى بإلزام المرقى العقاري بإصلاح أي خلل ناتج عن عناصر التجهيز و التي أثبت عدم كفاءتها و سوء تشغيلها في المدة المحددة، و لا يستطيع المرقى نفي المسؤولية عنه إلا إذا أثبت أن الأجزاء المعيبة لا بد له في حدوثها، إما بقوة قاهرة، أو خطأ الغير، أو خطأ المضرور.

الفرع الثاني: ضمان العيب الخفي

حتى نكون على بينة من مفهوم العيب الخفي لا بد من التطرق إلى تعريفه و بيان شروطه :

أولاً: تعريف العيب الخفي

لم ينص القانون المدني على تعريف صريح للعيب الخفي الموجب للضمان إلا ما أشارت إليه المادة 379 من القانون المدني الجزائري " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون ضامناً لهذه العيوب و لو لم يكن عالماً بوجودها...."¹.

و يلاحظ أن العيب الخفي في هذه الصورة يأخذ معنى موضوعياً، إذ ينظر إلى صلاحية الشيء المبيع في ذاته و قدرته على تحقيق الغرض أو الغاية المقصودة منه، و تحدد تلك الغاية

¹ تقابل هذه المادة، المادة 447 من التقنين المدني المصرفي، و نفس الشيء بالنسبة للقانون الفرنسي، حيث أنه لم يعرف للمعيب الخفي إلا أنه أشار إليه في المادة 1641 و كذا المشرع اللبناني في المادة 428 قانون الموجبات و العقود،

على أساس عدة معطيات قد تكون واردة في العقد أو ظاهرة من طبيعة الشيء المبيع أو الغرض الذي أعد له¹.

أما محكمة ليون فقد عرفته بأنه: كل ما يصيب الشيء بطريق عارض، و لا يوجد في كل الأشياء المماثلة²، فيمكن القول أن العيب الموجب للضمان هو الآفة العارضة التي لا يمكن أن تظهر للجميع عند البيع بفحصه و من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو من نفعه.

فالعيب الخفي كل عيب يصيب البناء و لا يمكن اكتشافه عن طريق الفحص العادي أو استعمال وسائل بسيطة كالحواس، و إنما يستلزم الأمر من أجل التعرف عليه الاستعانة بالمختصين المكلفين بإجراء معاينة تقنية أو خبرة فنية، أو على الأقل الانتظار فترة معينة على استعمال الشيء، المبيع و تجربته³.

ثانياً: شروطه

هناك شروط يجب توافرها في العيب حتى يصبح خفياً تتعلق بالعقارات المبنية، و تنطبق كذلك على العقارات التي هي في طور الإنجاز يمكن إجمالها فيما يأتي:

¹ دلال تفكير مراد العارضي، ضمان عيوب المبيع الخفية، دون طبعة، دون دار نشر، دون سنة، ص 515.

² محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 447

³ من أمثلة العيوب الخفية التي تصيب المباني على سبيل المثال لا الحصر:

- وجود عيب غير واضح في العزل الصوتي، وجود صعوبات تحول دون إمكانية دخول المرآب.
- عدم إحترام المقاييس الفنية اللازمة لضبط منحدرات أسقف المباني، و كذا مداخل الأدوار الموجودة تحت الأرض، و التي لا يمكن كشفها إلا بعد الاستعمال المكرر للمبنى، أو تهاطل الثلوج و الأمطار أو عن طريق إجراء خبرة فنية على محل النزاع التأكد من درجة الانحدار و ما إذا كانت تتسجم مع معايير الانحدار المعمول بها في ميدان البناء و التعمير.

- خرق المقاييس المعتمدة في أصول صناعة البناء في تركيب أجهزة التسخين المندمجة في البناء، على نحو بسبب اختناقاً مستمراً أو منقطعاً للجهاز، بمنع انسياب المياه عبره بكيفية عادية، أو يترتب على استعماله انفجار الأنابيب الموصلة المياه أو تسرب هذه الأخيرة عبر الحائط، ما ينتج عنه ظهور رطوبة تكون عاملاً في تآكل الأساسات.

- عدم مراقبة الخشب المراد استخدامه في أرضية البناء أو في تركيب الأبواب و النوافذ، فعلمية تركيب الخشب و استعماله تقتضي مراقبة أولية مشددة قصد التأكد من أن المادة الأولية المستعملة سليمة من مختلف الحشرات و الطفيليات التي تتسبب بطريقة أو بأخرى للتسوس المؤثر على سلامة المبنى أو متانته أو على الأقل يضعف من جلالته وجودته- محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 447.

1- شرط الخفاء:

لقد سبقت الإشارة إلى أن العيب يكون خفيا متى كان مستترا أو محجوبا و لا يمكن للمشتري فحصه باستعمال أدوات بسيطة أو استخدام الحواس الذاتية، حيث يتطلب الأمر لكشفه فحصا دقيقا من أهل الاختصاص من أرباب الخبرة، و لا يشترط لقيام الخفاء أن يكون العيب ناتجا عن البائع قد قام بستره فهذا أو عن غير عمد، فالمهم أن يكون خفيا لا ظاهرا.

و مما لا شك فيه كذلك أن تعذر أو صعوبة تفحص العيب و اكتشافه من طرف المشتري يختلف باختلاف كل شخص، فمن تتوفر فيه إمكانيات علمية و معرفية، متمرس، و له خبرة في ميدان البيوع العقارية أو له تكوين علمي في ميدان الهندسة، حتما أن العيب يعد ظاهرا بالنسبة له، خلافا للمشتري العادي الذي يراه خفيا نظرا لمهارته و تجربته المحدودة.

غير أنه يطرح التساؤل حول ما إذا كان المعيار الواجب اعتماده للقول بخفاء العيب هو معيار موضوعي أو معيار شخصي؟ فطبقا لبعض أحكام المعيار الموضوعي أنه لا يعتد بقدرة المشتري على اكتشاف العيب و إنما يقدره الشخص العادي، ذلك أن اكتشاف العيب يقتضي إجراء فحص شامل و دقيق على المبيع، ليس بمقدور المشتري القيام به، فالأمر يحتاج إلى خبرة غير عادية، و هنا يعتبر العيب خفيا لا ظاهرا يوجب الضمان.

فإذا لم يكن بإمكان رب العمل المعتاد غير الخبير بأصول البناء من اكتشاف العيب وقت التسليم و لو بذل في فحص العمل عناية الرجل العادي، عد عيبا خفيا. بينما أخذت بعض الأحكام بالمعيار الشخصي أو الذاتي، و الذي بمقتضاه يكون العيب خفيا إذا لم يستطع رب العمل، أن يقدر وقت تسلم العمل عواقب أو نتائج العيب الظاهر المتوقع حدوثه بعد التسليم¹.

غير أن المعيار المقرر أو المعتمد هو معيار موضوعي، لا شخصي فالتعامل بالنسبة لخفاء العيب يتم على أساس عناية شخص عادي له خبرة بالمباني، بمعنى آخر أن العيب يعتبر

¹ عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 222.

خفيا إذا كان رجل الخبرة العادي لا يستطيع أن يتبينه، أو أنه لجأ إلى خبير ممتاز لكشف العيب، ففي هذه الحالة كذلك يعتبر العيب خفيا¹.

فأما إذا كان العيب ظاهرا في نظر المشتري - الرجل العادي - فالبائع غير ملزم بالضمان و إن كان المشتري لم يتبينه بسبب العمال في فحص المبيع. و قد تبنى القضاء المصري في أحد قراراته على ما يلي:

" يعتبر في حكم القانون العيب ظاهرا متى كان يدركه النظر اليقظ، و لم يكن في المتناول إدراك غيره، فليس معيار الظهور في العيب معيارا شخصيا يتفاوت بتفاوت المستوى، بل معيارا متعينا بذاته مقدرا بمستوى نظر الشخص الفطن المنتبه للأمر.

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع الجزائري قد اعتمد ضمان العيب الخفي بموجب المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 07/86 المؤرخ فيم 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية الملغى التي اشترطت توافر شرط الخفاء من العيب بنصها: يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية طوال عشر سنوات ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة، العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون و المقاولون والأشخاص الآخرون الذين تربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار محل، و ذلك عملا بالمواد 104 ف 1، 554، 564 من القانون المدني، غير أنه بإلغاء المرسوم التشريعي المذكور، و صدور المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري فإنه لم يتضمن العيب الخفي الموجب للضمان.

أما القانون 11-04 المتضمن نشاط الترقية العقارية لم نجد ما ينص صراحة على ضرورة اشتراط خفاء العيب إلا ما نص عليه المشرع في المادة 46 منه، و التي جاءت أحكامها متضمنة للالتزام المرقى العقاري بعد تسليمه الفعلي للمشروع بالمسؤولية العشرية، و هي مقررة كذلك لكل متدخل في عمليات البناء من مهندسين و مقاولين و مقاولين فرعيين، و كل متدخل تربطه علاقة عقدية بالمرقي العقاري في حالة سقوط المباني كليا أو جزئيا جراء عيوب في البناء بما في ذلك النوعية الرديئة لأرضية الأساس.

¹ محمد الصبري السعدي، المرجع السابق، ص 380.

و بالرغم من عدم التنصيص على هذا العيب لا في النصوص التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، إلا أنه تبقى مسألة تقدير خفاء العيب أو ظهوره مسألة يستقل بها قاضي الموضوع في تقديرها وفقا لظروف وواقع كل حالة على حدا.

2- شرط التأثير:

ليس كل عيب يصيب البناء أو كل عمل لا يصادف هوى البائع يمكن وصفه بالعيب الخفي، بل يجب أن يكون هذا العيب قد بلغ مبلغا من التأثير، أي من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المبيع أو منفعته حيث لو اطلع عليه المشتري قبل الشراء لما أقدم على التعاقد.

و لتنظيم مسألة ضمان العيب الخفي، تدخل المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 1/379 من القانون المدني لوضع ضوابط لتحديد العيوب الداخلة في ضمان البائع حيث نصت المادة على أنه: إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له.

و التأثير على القيمة إما أن يشمل العين أو الثمن، خلافا لما يوحي به ظاهر لفظ القيمة الذي يتصرف الذهن معه إلى الثمن دون العين، و هو التعبير السائد لدى فقهاء الشريعة الإسلامية¹ الذين يرون أن العيب لا يجب أن يرتبط دائما بثمن المبيع، لأن الثمن يمكن أن يختلف باختلاف الأسواق، و باختلاف العرض و الطلب.

و يلاحظ بأن المشرع الجزائري من خلال المادة 379ف1 المذكورة لم يأخذ سوى بمعيار واحد و هو العيب الذي يؤدي وجوده في المبيع إلى فوات منفعة أو نقص منها دون أن يشير إلى العيب الذي ينقص من ثمن المبيع.

¹ محمد السعدي الصبري، المرجع السابق، ص 381

خلافًا لما نص عليه المشرع الفرنسي قد نص في المادة 1641 من القانون المدني الذي نص على أن البائع يلتزم بضمان العيوب الخفية التي تجعل الشيء المبيع غير صالح للاستعمال لدرجة أن المشتري ما كان ليشتريه أو ما كان ليدفع فيه إلا ثمنًا أقل لو أنه علم به¹.

هذا و يلاحظ أن تأثير العيب من عدمه يدخل في الغاية المقصودة من الشيء المبيع، فيختلف باختلاف الأحوال، فقد يوجد عيب في المبيع فيعتبر عيبًا في غرض معين، و لا يعتبر كذلك في عين آخر، فتقدير العيب يختلف عند الأشخاص باختلاف أغراضهم من هذا الشيء و مثاله: تسوس الخشب لاستخدامه في البناء والصناعة فإنه يعتبر عيبًا، و لكنه إذا كان هذا الخشب معدًا للوقود فلا يعتبر معيبًا.

3- شرط القدم:

الأصل في المبيع أن يكون سالمًا من كل عيب، و هذا يعني أن عبء إثبات قدم المبيع يقع على عاتق المشتري، و يجوز لهذا الأخير إثباته بكافة طرق الإثبات باعتبار أن عيب المبيع ما هو إلا واقعة مادية يمكن إقامة الدليل عليها بكافة الوسائل، و للبائع التخلص من الضمان و إثبات أن هذا العيب إما أن يكون راجعًا إلى خطأ المشتري بسبب سوء استعمال المبيع أو إهمال المحافظة عليه.

و يفترض في المعيب أن يكون موجودًا في المبيع وقت تسليمه للمشتري، لأن البائع ملزم بتسليم المبيع خاليًا من العيوب، و أي عيب حادث بعد انتقال الملكية فلا تدخل في ضمان البائع إلا إذا وجدت أسبابها قبل انتقال الملكية إلى المشتري و امتدت آثارها إلى ما بعد انتقال ذلك، واستنادًا كذلك إلى نص المادة 379 من القانون المدني الجزائري التي نصت على انه يكون البائع ملزمًا بالضمان إذا لم يتوافر المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل المشتري وجودها فيه.

غير انه لا بد من التفرقة بين المبيع المعين بالذات والآخر المعين بالنوع لتحديد قدم العيب، فإذا كان المبيع معينًا بذاته و جب توافر العيب وقت البيع الذي يلحق بالمبيع عندما تتحقق

¹ Article 1641 du code français : le vendeur est tenu la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue sui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine au qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'aurait donnée qu'un moindre prix, s'il les avait connu.

ذاتيته، أما إذا كان معينا بنوعه فيعتد بوجود العيب وقت الإفراز أو يقع عبء إثبات وجود العيب على عاتق المشتري الذي يدعي وجوده¹.

4- خطورة الضرر:

حتى تتحقق المسؤولية الخاصة بالضرر فيجب أن تتوافر فيه صفة الخطورة، بمعنى أن كل المساهمين في عمليات البناء من مهندسين و مقاولين غير مسؤولين عن كل أنواع أضرار البناء أو المنشآت التي أقاموها وفقا للأساليب الفنية الصحيحة المتبعة، و إنما تقتصر مسؤوليتهم فقط على حسب ما نصت عليه المادة 554 مدني جزائري و المقابلة للمادتين 1792 و 2270 مدني فرنسي على الأضرار الخطيرة فقط، و يكون الضرر خطيرا متى أصاب البناء في عناصره التجهيزية.

و بالإضافة إلى التهدم الكلي أو الجزئي للبنية يمتد الضرر كذلك إلى البناء الذي يمس بمتانته و سلامته، أو يجعله غير صالح للغرض الذي شيد من أجله.

و قد أكد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 11-04 على هذه الأضرار في نص المادة 46 منه و المادة 30 من المرسوم التنفيذي 12-85 المحدد للدفتري النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي، كما استحدثت نوعين آخرين من الضمان و هما ضمان إتمام الأشغال على الوجه الأكمل (المادة 26 ق 3 من القانون 11-04) و ضمان حسن عمل عناصر التجهيز (المادة 44 من القانون 11-04) لتغطية الأضرار غير الخطيرة، غير أن هذين الأخيرين يخرجان من نطاق الضمان العشري. و سيتم تحديد حالات وصور خطورة الضرر على النحو التالي:

4-1 تهديد متانة البناء و سلامته:

يعتبر هذا الضرر من أخطر صور الأضرار المعمارية على الإطلاق بسبب انحلال الرابطة التي تربط الأجزاء الرئيسية للبناء بعضها ببعض، و ذلك غالبا ما يكون ناتجا عن خطأ

¹ محمد السعدي الصبري، المرجع السابق، ص 374-375

- د.حوجو يمينة، المرجع السابق، ص 165.

أو إهمال مهني من جانب المعماري¹ و يعد سببا كافيا لإقامة الضمان العشري سواء في القانون الجزائري أو القانون الفرنسي، و لا ينحصر هذا الضمان على أن يتهدم البناء كله أو بعضه، بل يكفي أن يكون الضرر على درجة عالية من الجسامة على نحو يعرض متانته و سلامته للخطر. و بخصوص العيوب التي تهدد البناء، يرى البعض أن مسألة تقديرها يختص بها قاضي الموضوع وفقا لظروف كل واقعة، لذا يكفي أن يثبت للقاضي أن العيب المكتشف في البناء قد بلغ حدا من الجسامة تجعله يعرض البناء للخطر². و لو لم يكن خطر التهدم محققا فلا بد من تطبيق الضمان العشري، أما إذا لم يبلغ حدا من الجسامة بحيث لا يعرض متانة البناء و سلامته للخطر أي لا يصيب البناء في مجموعه أو في أحد عناصره الإنشائية بل في أحد عناصره الثانوية فلا يمكن اعتباره ضررا خطيرا، و بالتالي لا تخضع المسؤولية الناشئة عنه لأحكام الضمان العشري، و يتخلص منه المشيد بحصول التسليم³.

2-4 عدم صلاحية العمل للغرض المخصص له:

بالرغم من أن المشرع الفرنسي قد وسع من مفهوم خطورة الضرر الذي لم يعد مقتصرًا فقط هلاك المبنى كليا أو جزئيا، فإنه قد حدد مداه إلى الأضرار التي تجعل من البناء غير صالح للغرض الذي شيد من أجله، إلا انه لم يبين بوضوح المقصود بعدم صلاحية العمل للغرض المخصص له إلا ما تم استنتاجه من بعض الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي و من ضمنها العيوب التي تهدد متانة البناء و سلامته، ما دامت أنها جعلت الشيء غير صالح للاستعمال الذي خصص له.

و يدخل كذلك ضمن العيوب، عيوب البناء التي تلحق الدور الأرضي، أو تلحق خزان مياه الصرف الصحي بالبناء، فتجعله رطبا برطوبة تامة و غير صحي بالمرّة مما يجعله غير

¹ محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص16.

² با خويا دريس، مسؤولية الضمان العشري في عقد الترقية العقارية ما بعد الاستلام المشروع العقاري، العدد 4، مجلة القانون العقاري، العدد4، جامعة البليدة2، مارس 2017، ص68.

³ عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 208.

صالح لاستعماله، و كذلك الأدخنة الصادرة من المداخل الموجودة بالعقار، و سوء العزل الضوئي فهي كلها عيوب كافية لإعمال أحكام هذا الضمان¹.

و لعل المعيار المتبع لاستخلاص درجة الخطورة هو معيار ذاتي، بالنظر إلى الغرض الذي شيد من أجله الذي لا يمكن أن يتواجد في كل المقاولات فهو يختلف في المباني التجارية عنه في المنشآت الصناعية أو في الأبنية السكنية².

و يبقى لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقدير ملاسبات كل قضية على حدا دون رقابة من محكمة النقض، و إنما تستلزم هذه الأخيرة أن يوضح قضاة الموضوع في حكمهم مدى أهمية العيب، و ما إذا كان من شأنه أن يجعل العقار غير صالح للغرض الذي شيد من أجله و إلا كان حكمهم قابلا للنقض على أساس القصور في التسبيب³.

بالنسبة للمشرع الجزائري لم ينظم هذا النوع من الأضرار ضمن دائرة العيوب الموجبة للضمان في وقت اتسعت فيه الإنجازات العقارية.

3-4 الأضرار التي تؤثر في متانة عنصر تجهيزي غير قابل للانفصال:

تعتبر مسألة المساس بمتانة عنصر تجهيزي غير قابل للانفصال من الأضرار المشمولة بالخطورة، و التي تدخل في نطاق المسؤولية المعمارية، استحدثها المشرع الفرنسي بموجب القانون 1978/01/04 لاسيما في نص المادة 02/1792 في فقرتها الأولى، فإذا كانت الأضرار التي تؤثر في متانة عناصر تجهيز المبنى و تشكل معها جسما غير قابل للانفصال مع أعمال المنافع العامة للمبنى أو مع الأعمال المتعلقة بتأسيسه و بهيكلة أو أسواره أو مظلاته، و كان العنصر التجهيزي الذي وقع عليه الضرر لا يندمج في البناء بحيث يمكن فصله من دون تلف، فإن الضرر الناتج عنه لا يخضع للمسؤولية العشرية، و إنما يخضع لضمان حسن الأداء.

¹ بن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري المشيدين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الخضر، باتنة، 2009، ص72.

² بن عبد القادر زهرة، المرجع نفسه، ص 74.

³ عياشي شعبان، المرجع السابق، ص211.

و قد أخذ المشرع الجزائري حذوه حيث أخذ بحرفية النص، و ذلك بموجب نص المادة 181 من القانون 07/95 المتعلق بالتأمينات التي نصت على أنه: يغطي الضمان المشار إليه في المادة 178 أعلاه أيضا، الأضرار المخلّة بصلاية العناصر جزءا لا يتجزأ من منجزات التهيئة ووضع الأساس و الهيكل و الإحاطة و التغطية. يعتبر جزءا لا يتجزأ من الإنجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الإنجاز.

و إن تبنى المشرع الجزائري هذا الضرر في القانون المدني في نص المادة 544 التي بدورها أحالت إلى نص المادة 178 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات فإنها ليست من قبيل الأضرار المشمولة بالضمان العشري، فلا المرقى العقاري و لا المهندسين أو المقاولين في عقد بيع العقار على التصاميم يساءلون عليها.

المطلب الثاني: الضمان العشري

إن زيادة الاهتمام بالضمان المعماري في الآونة الأخيرة، جاء على إثر زيادة الأخطار و الأضرار التي باتت تهدد أمن و سلامة الأفراد الناتجة عن أعمال التشييد و البناء، دفعت بالتشريع الجزائري إلى التدخل لتنظيم كل متدخل في عملية البناء تنظيما مشددا يتجاوز في بعض مناحيه ما هو مقرر في ظل القواعد العامة للمسؤوليتين العقدية و التقصيرية، لتدعيم حماية مصلحة مالك البناء الذي تربطه بالمشيد عقد المقاولة، و هذا ما يصطلح عليه المسؤولية العشرية أو الضمان العشري.

إن التنظيم التشريعي في الضمان العشري كان قاصرا على حماية طائفة من المتعاقدين الذين تربطهم برب العمل بموجب بعض العقود كعقد المقاولة، إلا أنه في عقود أخرى كعقد بيع العقار على التصاميم وإن كان فيه رب العمل هو من يتولى تشييد البناء أو أسندت له فقط مهنة الإشراف، فقد تم تمديد أحكام الضمان فيه بموجب نصوص قانونية متعاقبة خاصة القانون 04/11 المنظم لنشاط الترقية العقارية، و المرسوم التنفيذي رقم 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري.

هذا ما دفعنا إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتعرض فيهما بدراسة الامتداد الشخصي لدعوى الضمان العشري ثم التعرّيج إلى النطاق الموضوعي للمسؤولية العشرية كل في فرع على حدا.

الفرع الأول: الامتداد الشخصي لدعوى الضمان العشري

تقع المسؤولية العشرية على عاتق كل متدخل في عملية إنجاز المشروع العقاري، بدء من مرحلة وضع التصاميم إلى غاية تنفيذها و تستمر لمرحلة لاحقة على استلام المشروع العقاري، و لم تعد هذه المسؤولية مقتصرة على المهندس المعماري و مقاول البناء خاضعة للأحكام العامة للضمان، و إنما نظمها المشرع الجزائري وفقا لأحكام خاصة، حيث شدد المشرع الجزائري المسؤولية على أطراف العقد و امتدت إلى أطراف آخرين، هذا التشديد قد أثقل كاهل بعض الأشخاص، و في المقابل استفاد منه بعض أشخاص آخرين، و هو ما سنتعرض له بالدراسة، حيث نتطرق إلى موضوع الضمان العشري من وجهتين: أولاهما تتعلق بالأشخاص المسؤولين، و ثانيها تخص الأشخاص المستفيدين.

أولاً: الملزم بالضمان العشري

لقد نظم المشرع الجزائري نظام الضمان العشري الملقى على عاتق المهندس المعماري أو مقاول البناء بموجب نص المادة 544 ق م ج التي جاءت عباراتها صريحة بتحميل المسؤولية لكلا الطرفين دون غيرهما، غير أن هذا التحديد أصبح قاصرا عن ضمان توفير الحماية اللازمة لفئة من المتعاقدين اختارت الارتباط بعقود أخرى غير عقد المقاول.

و من ضمن هذه العقود هو في إطار ما يعرف ببيع العقار على التصاميم، و الذي يلتزم بمقتضاه المرقى العقاري بناء عقار خلال أجل معين، و نقل ملكيته إلى المقتني، و قد كان من نتائج الإقدام على التعاقد في مثل هذه العقود هو إمكانية تطبيق أحكام الضمان العشري خاصة و أن التزام المرقى العقاري في عقد بيع عقار على التصاميم يماثل التزام المقاول في عقد المقاول.

و في هذا الصدد نجد أن المشرع الفرنسي قد حسم في هذه المسألة بداية بموجب قانون 1967/01/03 كما ألزم بائع العقار في طور البناء بأن يتحمل ابتداء من تاريخ تسلم الأعمال بكافة

الالتزامات الملقاة على عاتق كل من المهندسين المعماريين و المقاولين أو أي واحد من الأشخاص المرتبطين برب العمل بمقتضى عقد مقاوله وفقا لما هو منصوص عليه في المواد 1792-1792-1/1792-2/1793-3 ، و تدخله كذلك بمقتضى التعديل الصادر في 04/01/1978 حيث نصت المادة 1792 التي جاء فيها: "يعتبر بمثابة مشيد عقاري و انتهت إلى قولها... كل شخص يقوم ببناء العقار بعد الانتهاء منه سواء كان مشيدا من قبله أو من طرف الغير...."

بالرجوع إلى القانون الجزائري نجد أن الأحكام التقليدية للضمان العشري لاسيما نص المادة 544 ق.م تحصر المسؤولية تجاه المقاول و المهندس المعماري فقط، إلا أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري¹ و الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل و المتمم، لم يعد النطاق الشخصي لأحكام الضمان العشري مقتصرًا على الأشخاص التقليدية المذكورة، فتوسع نشاط الترقية العقارية حيث فسح المجال للعديد من الأشخاص بالتدخل في هذا المجال، فأصبح كل من المقاول و المهندس المعماري، و المرقى العقاري "المتعامل في الترقية العقارية" سابقا، مسؤولون بالتضامن فيما بينهم اتجاه المشتري العقار، بالإضافة إلى الأشخاص المكلفين بالرقابة.

و لم يتوقف الأمر عند المقاول و المهندس المعماري و المراقب التقني، فقد عمد المشرع الجزائري إلى التوسيع في نطاق الأشخاص للضمان العشري، بتخصيصه فئة أخرى تشملها هذه المسؤولية و التي تقع على عاتق كل من مكاتب الدراسات و المقاولين و المتدخلين الذين لهم صلة بصاحب المشروع و ذلك من خلال عقد في حالة زوال كل بناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء أو جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس، استنادا لما نصت عليه المادة 46 من القانون 11-04، و أكد على هذه المسؤولية المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20/02/2012 بموجب نص المادة 30 م ق 02 التي أشارت إلى أن المرقى العقاري يتحمل خلال (10) سنوات مسؤوليته التضامنية مع مكاتب الدراسات و المقاولين الشركاء و المقاولين الفرعيين و أي متدخل آخر.

¹ تم التنصيص قبلا بموجب نص المادة 41 من القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية الملغى التي كانت تقضي بأن المكتتب يتحمل بإحدى عمليات الترقية العقارية طوال عشر سنوات ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون و المقاولون أو الأشخاص الآخرون الذين تربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل و ذلك عملا بالمواد (2/140 و 554 من القانون المدني) فلما ألغى هذا القانون بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93، لم تعد هذه العيوب معيارا مرتبطا بعقد المقاوله.

و جدير بالذكر أن استخدام المشرع الجزائري لمصطلح "مكاتب الدراسات" كان أشمل بالنظر للدوار و المهام الواضحة التي يقوم بها المهندسون خاصة تلك المتعلقة بأعمال البناء و التأسيسات الكهربائية و تصاميم التهوية و شبكة توزيع المياه و صرفها، و هي مهام تخرج في بعض الأحيان عن مهام المهندس المعماري بذلك يتم حصر الأشخاص الملزمين بالضمان العشري طبقا لأحكام التشريع الجزائري في المقاول و المهندسين المعماري و المرقى العقاري و هو ما سنتعرض إليه في النقاط الآتية:

1- مسؤولية المهندس المعماري:

اكتفى المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 556 و 563 من القانون المدني الجزائري بالإشارة إلى مهام المهندس المعماري المتعلقة بعملية البناء و التي حددها في وضع التصاميم و الرقابة على التنفيذ، أعمال المقايسة، و إدارة الأعمال دون أن يعرفه.

أما تعريفه فيقصد به ذلك الشخص الحاصل على مؤهل هندسي في الهندسة، يؤهله لأن يضع تصاميم أبنية و يشرف على تنفيذها¹ و طبقا للمادة 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15/05/1988 المتضمن كفايات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء، مشيرة إلى اصطلاح المستشار الفني الذي يشمل كل من المهندس المعماري أو مكتب دراسات، حيث نصت أن: "المستشار الفني شخص طبيعي أو معنوي تتوفر فيه الشروط و المؤهلات المهنية و الكفاءات التقنية و الوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء لصالح رب العمل، و ذلك بالتزامه إزاء هذا الأخير على أساس الغرض المطلوب و أجل محدد و مقاييس نوعية. يمكن أن يكون المستشار الفني على الخصوص مهندسا معماريا أو مكتب دراسات مختص...".

و طبقا للائحة مزاولة مهنة الهندسة المعمارية، فإن المهندس المعماري هو "الشخص المتميز بقدرته على التخطيط و التصميم المعماري، و التطبيق الإبتكاري و التنفيذ، و له إلمام تام بفن و علوم البناء حسب ظروف البيئة و مقتضياتها و يسهم في التعمير و التشييد في نظام

¹ صنور فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 161.

التخطيط العام، و يتمتع بالحماية القانونية التي تتطلبها مهنته على أن تكون له المؤهلات الكافية لمزاولة هذه المهنة و بشروط معينة¹.

و من خلال ما ذكر يتضح بأن المهندس المعماري تتحقق مسؤوليته لتدخله المباشر في عملية البناء، و قد عمد المشرع إلى إدخاله ضمن الأشخاص المشمولين بالمسؤولية العشرية، كونه يعتبر المسؤول الأول عن ضمان سلامة المنشآت و المباني و الذي طالما كان معتمدا و خاضعا لأحكام القانون المنظم لمهنة الهندسة المعمارية².

و طالما أن المهندس المعماري مشارك في عملية البناء بموجب عقد في البيع على التصاميم مع المرقى العقاري فتقوم المسؤولية العشرية على عاتق كل من قام بتصميم البناء أو أشرف على تنفيذه، أو قام باختيار المقاولين و نسق بين أعمالهم.

فإذا قام المهندس - في إطار ممارسة مهامه- بأي عمل معيب للبناء نجم عنه تهدم البناء كله أو بعضه أو جعل منه غير صالح للغرض الذي نشأ من أجله، فيسأل في هذه الحالة مسؤولية عشرية و لا يستطيع إسقاطها إلا أثبت أن العيب أو الضرر خارج عن الأعمال الذي قام بها و هو ما يتضح جليا من خلال نص المادة 555 من القانون المدني.

و إذا اشترك عدة مهندسين معماريين، كانوا جميعا مسؤولين، كل في حدود ما قام به من أعمال في نطاق هذه المهمة³.

- أما إذا ثبت أن المهندس المعماري قد استعمل غشا و طرقا احتيالية متعمدا عدم تنفيذ التزامه، فالخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ تقصيريا لأنه خارج عن نطاق العقد، و يترتب على ذلك جواز رجوع رب العمل على المعماري خلال مدة محددة من تاريخ تحقق الضرر. و يستتبع على ذلك تشديد العقوبة الملقاة على المعماري سواء فيما يتعلق بمداها أو مدتها، و حرمانه من

¹ نقابة المهندسين، لائحة مزاوله مهنة الهندسة المعمارية و تقدير الأتعاب و المسابقات، ط7، القاهرة، أكتوبر 2003، ص 11.

² المرسوم التشريعي رقم 07/94 المؤرخ في 18/05/1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة للمهندس المعماري، ج.ر. 32 المؤرخة في 25/05/1994 المعدل و المتمم.

³ عبد الرزاق ياسين، المرجع السابق، ص 418.

مدة الضمان الخاصة المحددة، مما يجعله عرضة لإصلاح العيوب التي تظهر بعد تلك المدة القانونية¹.

من مظاهر الأخطاء التي يمكن للمهندس المعماري أن يرتكبها، التصميمات المخالفة للغرض المخصص له كأن يضع تصميمًا يصلح لبيت بدلا من شقة، و إن كان هذا المظهر نادرا ما يتم حدوثه من الناحية العلمية.

و من الأخطاء الواردة كذلك أن يضع تصميمًا لا يراعي السهولة و الأمن في المبني، كأن يعتمد طرازًا من مصعد صغير لخدمة ساكني عمارة تتكون من احد عشر طابقًا، أو تصميم درج بشكل يجعله شاق الصعود، أو لا يصلح للنزول أو الصعود بأثاث عادي الخاص بالساكنين، و يدخل كذلك ضمن هذه الطائفة الأخطاء التي تمس نظام العزل الصوتي، أو تكييف الهواء، أو نظام التهوية، كذلك تصميم الجدران الخارجية للمبنى من درجة سمك كافية، مما يؤدي إلى عدم كفاية هذه الجدران في عزل حرارة الجو الخارجي.

و يسأل كذلك المهندس عن التصميمات المخلة بالمظهر الجمالي للمبني، فحسب رأي بعض الشراح تتحقق مسؤوليته متى كانت التصميمات تتضمن أخطاء في النمط أو الطراز، أو في الذوق، أو الديكور، إذا بلغت حدا من الجسامه، أو لم يكن هناك من داع للوقوع فيها². أو في حالات عدم قيامه بدراسة الأرض التي سيقام عليها البناء و التي تعتبر من قبيل الأخطاء الجسيمة، فالمعماري ملزم بالقيام بدراسة التربة لمعرفة تركيبها الجيولوجية، و الكشف عن مدى صلاحيتها لتحمل ثقل الأعمال المزمع إنشاؤها، فإذا كان لا يستطيع القيام هو شخصيا بدراسة التربة فعليه الاستعانة بمتخصصين في هندسة التربة، و ذلك كله من أجل تمكنه من إعداد تصميم إنشائي يتفق مع الطبيعة البيولوجية للتربة.

¹ محمود محمد أبو العزم، المرجع السابق، ص 573.

² محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 56-57.

و إضافة إلى ذلك يمكن للمهندس أن يرتكب أخطاء في تصميم أساسات البناء و بالتالي احتمالية تعرضه لخطر التهدم، أو تلك الأخطاء في وضع التصاميم الإنشائية للبناء¹

و عموم القول، إذا اقتصر عمل المهندس المعماري على وضع التصميم فقط دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ فلا يكون مسؤولاً سوى عن العيوب التي تنتج عن هذا التصميم حسب مضمون نص المادة 555 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ لم يكن مسؤولاً إلا عن العيوب التي أتت من التصميم.

فإن استطاع المهندس المعماري أن يدفع التزامه بالضمان العشري بعدم إشرافه على تنفيذ المشروع فإن التزامه بالضمان العشري نتيجة عيوب التصميم يبقى قائماً².

2- مسؤولية المقاول:

يقصد بالمقاول استناداً إلى نص المادة 549 من القانون المدني الجزائري " الشخص الذي يتعهد بمقتضاه أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً بمقابل أجر"، و قد عرفه البعض على أنه "الشخص الذي يعهد إليه بتشديد المباني، أو إقامة المنشآت الثابتة الأخرى بناء على ما يقدم له من تصميمات و دون أن يخضع في عمله إلى إشراف أو إدارة، و يستوي في ذلك أن تكون المواد التي أقام بها المنشآت قد أحضرها من عنده أو قدمها له رب العمل³. و الأصل أن ممارسة المقاول لعملية البناء هو عمل ذو طابع إداري تنفيذي كونه يقوم بتنفيذ الرسومات أو التصاميم التي وضعها المهندس المعماري. و دور المقاول يختلف عن دور المهندس، فالمهندس يمارس

¹ يقصد بالتصميم الإنشائي للبناء اختيار نظام إنشائي مناسب للبناء من حيث تحديد أماكن الأعمدة و كيفية توزيعها و أبعادها و تصميم أسقف البناء و الارتفاعات المناسبة و عدد الطوابق و منسوب عمق الحفر، إذ أن اختيار النظام الإنشائي للتصميم المعماري يعتبر من أساسات التنظيم - عمراوي فاطمة، المسؤولية البنائية لمشيدي البناء: مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم، المشرف على التنفيذ)، المقاول، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2001، ص 180.

² طيب عائشة، المرجع السابق، ص 203.

³ عبد الرزاق حسين ياسين، المرجع السابق، ص 420 و 421.

عملا ذو طبيعة فنية إبتكارية بما ينتج و يبدع من نشاط ذهني بخلاف المقاول التي يمارس عملا ماديا ذو طبيعة تجارية¹.

و لكن قد يمارس المقاول في بعض الأحيان عملا من الأعمال يدخل في صميم اختصاص المهندس المعماري، فإذا ظهر عيب في التصميم أدى إلى انهيار البناء، فإنه يساءل ليس باعتباره قام بتنفيذ العمل و الإشراف عليه و إدارته، و إنما كما لو كان مهندسا و أخطأ في التصميم².

و عرفته المادة 03 من القانون 11-04 المحدد لنشاط الترقية العقارية بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري بعنوان أشغال البناء بصفته حرفي أو مؤسسة تملك المؤهلات المهنية.

إن المقاول و بصفته يقوم بعملية التشييد، فإنه هو الآخر يخضع للضمان العشري بسبب أي عيب ناتج عن الأعمال التي يقوم بها، مع ملاحظة أنه و بالرغم من استقلال المقاول عن المهندس المعماري بالرغم من أن كليهما تربطهما بالمرقي العقاري رابطة عقدية، إلا أن المسؤولية تقع على كل من الطرفين بما أنهما مرتبطان عمليا أثناء عملية التشييد.

و يلتزم المقاول بعملية الإنجاز وفقا لما كلف به، و حسب المواصفات الواردة في التصميم و القواعد التي تحكم عملية البناء، و إذا ما تبين وجود عيوب في البناء ناتجة عن سوء في التنفيذ أو عن غش في المواد المستعملة في عملية البناء، اعتبر المقاول مخلا بالتزامه و قامت مسؤوليته العشرية، و يجوز حينها لصاحب المشروع أو المستفيد منه أن يطالب بالتنفيذ العيني المتمثل في إصلاح الأضرار حسب الإمكان أو المطالبة بإعادة البناء من جديد، مع مراعاة ما للقضاء من سلطة في رفض الحكم بالتنفيذ العيني، و الاكتفاء بالحكم بالتعويض النقدي³.

¹ المادة 02 من القانون 05-02 المؤرخ في 06/01/2005، المعدل و المتمم للأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 11 المؤرخة في 09/02/2005.

² محمود محمد أبو العزم، المرجع السابق، ص 572.

³ با خويا دريس، المرجع السابق، ص 63.

كما أنه في كثير من الحالات ما يلجأ المفاوض إلى الاستعانة بمفاوض لمساعدته في تنفيذ أعمال المفاوضة، إذ يكلف هذا الأخير بإنجاز العمل بموجب عقد مفاوضة فرعية، فهل يكون ملزماً بالضمان العشري؟

إن الإجابة عن التساؤل تقتضي أولاً تحديد مفهوم عقد المفاوضة الفرعية (عقد المفاوضة من الباطن) و التي يقصد بها العقد الذي بمقتضاه يتعامل المفاوض الذي عهد إليه بتنفيذ عمل مع مفاوض آخر من أجل تنفيذ هذا العمل كله أو جزء منه¹.

أما المشرع الجزائري لم يعط تعريفاً محدداً لهذا النوع من التعاقد إلا ما أجازته بموجب نص المادة 564 من القانون المدني الجزائري بأن للمفاوض توكيل تنفيذ العمل في جملته أو جزء منه إلى مفاوض فرعي إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تقتضى الاعتماد على كفاءته الشخصية، و لكن يبقى في هذه الحالة مسؤولاً عن المفاوض تجاه رب العمل" و الأصل أن المفاوض لا تكون له صفة المفاوض إلا مع رب العمل.

أما بالنسبة للمفاوض الأصلي فيفترض في تعامله مع المفاوض من الباطن أن تكون له صفة رب العمل، فهو يلجأ إلى المفاوضين من الباطن عادة في العمليات الجسيمة التي تتناول أعمالاً مختلفة، لذلك في حالة ظهور أية عيوب في البناء و المنشآت لا يساءل عليها، على اعتبار أن التزام المفاوض من الباطن بالضمان يتحدد بمجرد أن يتسلم المفاوض الأصلي العمل الذي يكون قد كشف و تفحص ما به من عيوب، فإذا ظهرت عيوب خفية بعد ذلك لا يكون المفاوض من الباطن مسؤولاً عنها، و هذا الحكم يمكن استنباطه من نص المادة 544 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: و لا تسري هذه المادة على ما قد يكون للمفاوض من حق الرجوع على المفاوضين الفرعيين"، و بالتالي فإن رجوع المفاوض الأصلي على المفاوض من الباطن تكون طبقاً لأحكام المسؤولية العقدية، و ليس على أساس أحكام الضمان العشري.

غير أنه بالرجوع إلى أحكام القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية نجد أن المشرع قد وسع من دائرة الأشخاص الخاضعين للضمان العشري محملاً مسؤولية الضمان إضافة إلى

¹ خولة محمد المعموري، مسؤولية المفاوض و المفاوض الفرعي، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 24، العدد 1، 2016، ص 03.

المهندس المعماري و المقاول، كل من مكاتب الدراسات و أي متدخل في عملية البناء بشرط أن تكون هناك رابطة عقدية بينه و بين صاحب المشرع، فهل هذا التوسع يشمل كذلك المقاولين من الباطن؟

إن أحكام قانون الترقية العقارية 11-04 لاسيما نص المادة 45 منه قد نصت على إبطال كل بند من العقد يهدف إلى إقصاء أو حصر المسؤولية أو الضمان أو تقييد مداها، و من ذلك حصر تضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري، وما نصت عليه المادة 30 من المرسوم رقم 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري التي نصت صراحة على إخضاع كل متدخل في عمليات البناء في حالة وجود عيوب فيها إلى أحكام المسؤولين العشرية بما فيهم المقاولين الفرعيين.

و إن كان مقصد المشرع من إدراج هؤلاء المتدخلين هو توسيع نطاق المسؤولية العشرية بسبب توسع نشاطات الترقية العقارية، و من الناحية العملية إشراك المقاول من الباطن لمساعدة المقاول الأصلي في عمليات التشييد بحكم تخصصه و تحت إشرافه.

غير أنه بهذا التعديل يكون المشرع قد غير من مسؤولية المقاول الفرعي من مسؤولية عقدية إلى مسؤولية عشرية، و لكن ليس وفقا لأحكام القانون المدني التي تقتصر فيها المسؤولية العشرية وفقا للمادة 554 من القانون المدني الجزائري إلى كل من المقاول و المهندس، كما أن هذه المسؤولية مستثناة من أحكام قانون التأمين بالنسبة للمقاول الفرعي ما عدا المهندسين و المقاولين و المراقبين التقنيين، و إنما طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي 12/85 السالف الذكر، ما يجعل من أحكام المرسوم مناف لما تضمنه القانون المدني و قانون التأمين و قانون الترقية العقارية محتذيا حذو المشرع الفرنسي الذي أضاف بموجب القانون المؤرخ في 17/06/2008 في نص المادة 1792-1 المسؤولية العشرية للمقاولين من الباطن بعدما كانوا مستثنين.

فكيف يمكن اعتبار المقاول الفرعي من ضمن الأشخاص المشمولين بالضمان العشري لانعدام الرابطة التعاقدية و لعدم وجود عقد مقاوله بين رب العمل و المقاول من الباطن.

3- مسؤولية المرقي العقاري:

إن المرقي العقاري يمارس نشاطه العقاري في صورتين إما باعتباره صاحب مشروع، يقوم بإنجاز مشاريعه بغرض إعادة بيعها أو تأجيرها، أو بصفته منفذا لعملية البناء لمصلحة الطرف الآخر.

و نظرا لتدخله المباشر في عمليات البناء في كلتا صورتين، فقد ألزمه المشرع الجزائري بالضمان العشري، بداية بموجب القانون رقم 07/86 المتعلق بالترقية العقارية حينما ألزم المشرع المكتتب في إحدى عمليات الترقية العقارية بالضمان العشري صراحة و هو ما أكدته نص المادة 41 منه¹، ثم بموجب المرسوم التشريعي 03/93 و لكن بصفته مستفيدا من هذا الضمان بينما تقع المسؤولية العشرية على كل من المقاولين و المهندسين و المكلفين بالرقابة، وهو الأمر الذي أكدته المادة 46 من القانون 04/11 كذلك. غير أن نص المادة 26 ف3 من القانون 04/11 قد صرحت بتحمل المرقي العقاري المسؤولية العشرية ولو تحصل على شهادة المطابقة، و كذلك مانصت عليه المادة 30 من المرسوم 85/12 التي أكدت على تحمل المرقي العقاري المسؤولية العشرية بالتضامن مع باقي المتدخلين في عملية البناء الذين تربطهم به رابطة عقدية.

أما حسب نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 431/12 و في بند الضمانات، نص المشرع من خلاله على أن البائع ملزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة المكتتب، و يتولى مهمة الضمان عن طريق التأمين العشري، لكل المهندسين المعماريين و المقاولين و العمال القطعيين المدعويين للمشاركة في إنجاز البناية، و يصرح أنه يقبل بالتصرف بالتضامن معهم تجاه المقتني و الغير إلا إذا حصل خطأ يمكن أن ينسب إليه.

و إن أخذ على عبارة "يصرح بأنه يقبل التصرف بالتضامن..." التي تشير من باب جوازية المرقي العقاري الالتزام بالضمان العشري و التضامن فيه، في حين أن هذا الضمان مفترض بقوة

¹ تنص المادة 41 من القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية (الملغى) على " يتحمل المكتتب بإحدى عمليات الترقية العقارية طوال (10) سنوات، ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة، العيوب الخفية التي يتحملها المهندسون المعماريون أو المقاولون و الأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، و ذلك عملا بالمواد 140- الفقرة الأولى - و 554 و 564 من القانون المدني".

القانون. وفي معنى البند نفسه أن المرقى العقاري غير ملزم بالضمان طالما أن الخطأ لم ينسب إليه.

4- مكاتب الرقابة (المراقبين التقنيين):

لقد أدرج المشرع الجزائري فضلا على الأشخاص المذكورة، المشمولة بالضمان العشري، مكاتب الرقابة مشيرا إليها بعبارة "باقي المتدخلين في العملية"، بموجب القانون 11-04.

و قد سبق للمشرع أن أخضع مكاتب الرقابة للضمان العشري بموجب الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات حيث نصت المادة 178 منه على أنه "يجب على المهندسين المعماريين و كذا المراقبين التقنيين اكتتاب عقد لتأمين مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها طبقا لنص المادة 554 من ق م"

و تتحدد مهنة الرقابة التقنية في الجزائر بداية بالأمر رقم 71-85 المؤرخ في 29/12/1971 المتضمن أحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء و تحديد قانونها الأساسي الملغى¹ ثم بموجب المرسوم رقم 86/205 المؤرخ في 19/08/1986 المتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء .

و يتحدد عمل هذه الهيئة في الرقابة تقنيا لمختلف أنواع العمارات لتتأكد من ثبات بناءها و ديمومتها و أسسها و صلاحيتها و كل ماله تأثير في ثباتها و هيكلها و جدران محيطها و أسقفها بغية تقليل أخطار الفوضى في هذا المجال، و التي تساهم في الوقاية من النقائص التقنية التي قد تطرأ أثناء الإنجاز، كما تعمل هذه الهيئة على دراسة جميع الترتيبات التقنية التي تتضمنها المشاريع برقابة تصميم العمال الكبرى و العناصر التي ترتبط بها للتأكد من مدى مطابقتها لقواعد البناء و مقاييسه، كما تدرس ترتيبات تنفيذ الأشغال قصد السهر على احترام المخططات المعتمدة و كفاءات التنفيذ².

و استنادا إلى هذه المهام، يلزم المراقب الفني فضلا عن الأشخاص من الآخرين، اكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليته العشرية، و ليس له أن يتصل عن المسؤولية التي لحقت به إلا بإثبات

¹ ج ر عدد 4، المؤرخة في 14/01/1972، الملغى .

² ساجية حماني، المراقبة التقنية للبناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 98

أن العنصر أساس الضرر و اللاحق برب العمل، يخرج عن نطاق المهمة التي كلف بها، و بالتالي التحرر من أحكام المسؤولية العشرية أو إثبات أن الضرر كان بسبب أجنبي في حالاته الثلاث: القوة القاهرة، خطأ الغير، خطأ المضرور نفسه مع ضرورة توافر شروطه بعدم توقعه و استحالة دفعه للضرر"¹.

5- أشخاص آخرون أو المتدخلون في عملية الإنجاز:

إن عبارة " متدخلون آخرون" قد تمت الإشارة إليها في أكثر من نص، بموجب المادة 46 من القانون 04-11، المادة 30 من المرسوم 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، أما في الملحق الأول المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم تحت بند الضمان العشري قد أشار المشرع إلى عبارة " العمال القطعيين" دون تحديد المقصود بكلتا العبارتين، خلافا للمشرع الفرنسي الذي كان أكثر تحديدا حيث أشرك كل شخص يرتبط مع رب العمل بعقد مقاول و إخضاعه إلى أحكام الضمان العشري، بغض النظر عن مركزه المهني و حصرهم في كل من البائع و الوكيل و الصانع و المستورد و الموزع و ممول العقار و ذلك بموجب نص المادة 14-111 من قانون البناء و الإسكان الفرنسي، و بذلك لم يعد عقد المقاولو العقد الوحيد المشمول بالمسؤولية العشرية .

و الملاحظ كذلك إشارة المشرع الجزائري إلى مصطلح "شركائه الآخرين" بموجب نص المادة 2/49 من القانون 04-11، و المادة 30 ف2 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 85/12 دون تحديد المقصود بهم إن كانوا شركاء في مشروع الترقية العقارية و بالتالي مرقين عقاريين يتحملون بدورهم المسؤولية العشرية بالتضامن مع باقي المسؤولين أم كان يقصد بهم الأشخاص المشمولون بالضمان من مهندسين معماريين و مقاولين و مقاولين فرعيين. فكان لابد من تحديد المصطلح، متى لا يلتبس فهمه و بالتالي احتمالية توسيع دائرة الأشخاص إلى آخرين غير معنيين.

¹ شعوة مهدي، المرجع السابق، ص 279.

ثانيا: المستفيد من الضمان العشري

إن قواعد المسؤولية العشرية و إن كانت تثقل كاهل بعض الأطراف ألا أنها في المقابل تحمي أطرافا أخرى، فمن الواضح أن الحق في الضمان العشري ينتقل من البائع إلى المشتري الذي آلت إليه ملكية البناء و يستوي في ذلك الخلف العام أو الخلف الخاص، أو من تلقى البناء من مشتر آخر من البيوعات المتتالية، إعمالا بنص المادة 49 ف 3 و نص المادة 178 من الأمر رقم 95-07 التي تنص على أنه: "يستفيد من هذا الضمان صاحب المشروع أو مالكية المتتاليين إلى غاية انقضاء أجل الضمان"، لكن أمام توسيع نطاق الأشخاص المستفيدين من الضمان العشري، لم يعد المرقى العقاري مستفيدا من الضمان، فهو ملزم بالتضامن مع المتدخلين في عملية الإنجاز، طبقا للمادة 46 من ف 04/11 و المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85، بل أصبح المقتني مستفيدا من أحكام الضمان العشري طبقا للملحق الأول من نموذج عقد البيع على التضاميم من المرسوم التنفيذي 13-431 المؤرخ في 18/12/2013 التي نصت على ما يلي: " يلتزم البائع لفائدة المكتب بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري، و يتولي مهمة مراقبة و متابعة الضمان عن طريق التأمين العشري لكل من المهندسين المعماريين و المقاولين و العمال القطعيين المدعويين للمشاركة في إنجاز البناية، و يصرح أنه يقبل أن يتصرف بالتضامن معهم تجاه المقتني و الغير إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري كان يتجه لنفس ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي نص صراحة منذ تعديل 4 جانفي 1978 الذي طال المادة 1792، من القانون المدني، تنتقل إلى كل من آلت إليه ملكية البناء و الذي يشمل كل من الخلف العام و الخلف الخاص، أو من تلقى البناء من مشتر آخر من البيوعات المتتالية، بصرف النظر عن الطريقة التي آلت بها هذه الملكية، و بصرف النظر أيضا عما إذا تم تشييد البناء بواسطة مقولة أو وكالة أو تمويل عقاري.

الفرع الثاني: النطاق الموضوعي للمسؤولية العشرية

لأعمال مبدأ الضمان العشري لا بد من توافر مجموعة من الشروط التي لا تختلف في كل الحالات عما هو مقرر طبقاً للقواعد العامة و ما اقتضته خصوصية عقد البيع على التصاميم في نشاط الترقية العقارية. و عليه سنتعرض إلى موضوع الضمان العشري من خلال ما يأتي:

أولاً: الأعمال التي تشكل محل سريان أحكام المسؤولية العشرية

نتطرق بالدراسة إلى تشييد المباني و إقامة المنشآت و حالات حصول تهم أو تهديد الانهيار، كل على حدا.

1- تشييد مباني و إقامة منشآت:

من البديهي أنه لرفع دعوى الضمان العشري ضد الأشخاص المهنية المتعاقد معها لا بد من وجود شروط تحقق قيام المسؤولية، لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم على ضرورة وجود عقد مقاوله يبرم بين المرقي العقاري مع المقاول و المشاركين في المشروع المراد إنجازه، أو وجود عقد بيع على التصاميم. و لا تثار مسؤولية كل من المهندس أو المقاول العشرية فقط بوجود عقد، و إنما لا بد من توافر شروط أخرى تتمثل خطورة الضرر الناجم عن تهم البناء، و العيوب التي من شأنها أن تهدد سلامة البناء و صلابته.

فلا بد قبل التفصيل في هذه الأضرار، التعرّيج أولاً إلى دراسة المباني و إقامة المنشآت كأساس لتحقيق مسؤولية مشيدي البناء.

1-1 إقامة منشآت:

معلوم أن نص المادة 554 من من القانون المدني الجزائري جاءت لتؤكد على قيام مسؤولية المهندس المعماري و المقاول فيما يحدث من تهم كلي أو جزئي فيما شيده من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى، و يدل الأمر على حصر الضمان في عملية البناء و التشييد دون الأعمال الأخرى، ما يعكس تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي بما ورد في المادتين 1972-2270 من القانون المدني الفرنسي الذي ميز بين مفهوم البناء (Edifice) و باقي الأعمال الأخرى التي تشترك مع مفهوم البناء في بعض جوانبه (Les Ouvrages).

غير أن المنحى الذي اختاره المشرع الجزائري ينسجم جزئياً مع القواعد التي وضعها عند تنظيمه لبيع العقار على التصاميم، فلا شك من أن المرقى العقاري في هذا العقد يتقصد صفتين، فهو من جهة يعد بائعاً للعقار و من جهة ثانية أنه ملزم بعملية البناء، فذمته طبقاً لذلك تبرأ بمجرد إقامة البناء طبقاً لنص المادة 46 من القانون 04/11 مع العلم أنه ملزم كذلك بإنجاز أعمال البناء طبقاً لأصول و قواعد مهنة البناء من ناحية وفقاً لمواصفات العقد من ناحية كذلك، و يحترم في الوقت نفسه التصاميم المعمارية، وجودة المواد المستعملة كما هو منصوص عليه في دفتر الشروط النموذجي للمرسوم التنفيذي 12-85¹.

فما لمقصود بالبناء و الأعمال الأخرى؟

يقصد بالبناء طبقاً لنص المادة 03 ق 01 من القانون 04-11 على أنه كل عملية تشييد بناية و / أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني، و عرفه بعض الفقه² بأنه ما تم تشييده على يد الإنسان ليتصل بالأرض اتصال قرار، و يتم ذلك عادة باستعمال مواد البناء المتعارف عليها من حجر و حديد و اسمنت أو خليط منهما جميعاً، و يستوي في ذلك أن يكون هذا البناء معداً للاستعمال السكني أو المهني أو الحرفي أو التجاري أو الفلاحي.

كما عرف على أنه ما يرتفع فوق سطح الأرض من منشآت ثابتة من صنع الإنسان، بحيث يستطيع الفرد أن يتحرك بداخلها، و توفر له حماية ضد المخاطر الناتجة عن المؤثرات الطبيعية الخارجية أياً كانت المواد التي شيدت منها، و طالما أن المبنى مستقر ثابت في مكانه و متصل بالأرض اتصال قرار بحيث لا يمكن فصله دون هدم أو تلف فهو مبنى محل حماية³.

فكل عمليات البناء أياً كانت مواد الصنع التي أقيم بها، و مهما كان موضعه فوق سطح الأرض أو تحته فإنه لا يؤثر في مدى خضوعه لأحكام المسؤولية العشرية.

¹ المادتان 16 و 17 من المرسوم التنفيذي 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري.

² أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ص 1213.

³ صنور فاطمة الزهراء، المسؤولية المعمارية، المرجع السابق، ص 205-206.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه قد ميز بين مفهوم البناء و باقي الأعمال الأخرى المشتركة مع مفهوم البناء في بعض الجوانب و ذلك بموجب المادتين 1792-2270 من من القانون المدني الفرنسي¹.

كما استحدثت بموجب المادة 1792 ف 03 من القانون المدني الفرنسي نوعا آخر من الضمان يشمل العناصر التجهيزية التابعة المباني و الإنشاءات و هو ضمان حسن سير العناصر التجهيزية، و قد سايره في ذلك المشرع الجزائري بتنظيمه لهذا الضمان بموجب نص المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري الملغى، و إعادة تنظيمه بموجب المادة 44 من القانون 11-04 المنظم لنشاط الترقية العقارية.

أما الأعمال الأخرى، فإنها تشمل كل الأعمال و الأشغال التي يقوم بها المقاول و المهندس المعماري كالأبار و تركيب السخان المركزي و المصاعد الكهربائية².

¹ هاتان المادتان شكلتا مثار نقاش فقهي و قضائي حول حدود التفرقة بين أعمال البناء و باقي الأعمال، الأمر الذي استدعى تدخل المشرع الفرنسي عبر محطتين قانونيتين المحطة الأولى كانت بموجب القانون الصادر في 03 يناير 1967 الذي تضمن المادة 2970 من القانون المدني بالتعديل، الذي حصر الضمان العشري على الأعمال الكبيرة بينما جعل الأعمال الصغرى محددة بمدة ضمان لمدة لا تتجاوز سنتين، حيث جاء في مضمون المادة "أن المقاولين و المهندسين المعماريين و الأشخاص الآخرين الذين تربطهم برب العمل، عقد مقاوله ملزمين بضمان الأعمال التي شيدها أو أشرفوا على إنجازها بعد مرور 10 سنوات إذا كانت من الأشغال الكبرى، و بعد سنتين إذا كانت من الأعمال الصغيرة" غير أن هذا التعديل لقي إشكالا نابعا من صعوبة التمييز بين الأعمال الكبرى و الأعمال الصغرى.

أما المحطة الثانية كرسست بصدور قانون 04 يناير 1978 المتعلق بالمسؤولية و التأمين في ميدان البناء الذي أقام تمييزا عند تطبيق أحكام الضمان العشري، بين الخلل أو العيوب التي تصيب عناصر الإنشاء و عناصر التجهيز المتصلة بالعناصر الأساسية في البناء اتصالا يجعل من المستحيل فصلها عنها بدون تلف التي تسري عليها أحكام الضمان العشري، و بين أعمال التجهيز المنفصلة عن البناء التي تخضع لضمان لا يتجاوز السنتين.

محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 491

² عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء شروطها، المرجع السابق، ص 686-687.

2-1 المنشآت الثابتة:

عرفها المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 23 ف 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988 المتضمن كفايات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء و أجر ذلك " يقصد بالمنشآت و التي من شأنها أن تستجيب لقيود الاستعمال، و أن تكون مطابقة لاحتياجات المستعمل...."

و عرف بعض الفقه هذه المنشآت بأنها تشمل كل ما تنتجه طاقة الإنسان، و يشبه من الوجهة الاقتصادية المباني، و يمكن أن يؤدي العيب في إنشائه أو النقص في صيانتته إلى ضرر مماثل للضرر الذي يمكن أن يحدث من العيب في إنشاء البناء أو النقص في صيانتته، و ينطوي تحت المنشآت الثابتة كافة الأعمال المنشأة في باطن الأرض مثل حفر الآبار و شق القنوات و الطرق و مخازن البنزين¹.

و السؤال الذي يطرح حول مدى خضوع هذه المنشآت لأحكام الضمان العشري من عدمها، فهناك² من يرى عدم خضوع هذه المنشآت لأحكام الضمان العشري لأنها لا تعتبر من قبيل المنشآت الثابتة و لكون أنها تظل محكومة بالقواعد العامة للمسؤوليتين العقدية و التصديرية.

و اتجاه آخر يرى أن أحكام الضمان تسري على هذه المنشآت كون أن أهميتها لا تقل عن أهمية المباني المشيدة على سطح الأرض³.

و نعتقد أن الرأي تؤيده الصيغة العامة التي وردت في المادة 554 من القانون المدني الجزائري التي تجعل مسؤولية المهندس و المقاول محققة خلال عشر سنوات إذا تهدمت المباني و المنشآت الثابتة كلها أو جزء منها و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض، و هو ما أوردته كذلك المادة 46 من ق 11-04.

¹ عبد الرزاق حسين ياسين، المرجع نفسه، ص 696

² محمد ناجي ياقوت، المرجع السابق، ص 90.

³ مسعودة مدوش، نطاق تطبيق أحكام الضمان العشري في ظل القانون الجزائري و القانون الفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر سنة 2013، ص 196.

غير أنه و من جهة أخرى، نجد أن المشرع الجزائري قد أشار من خلال نص المادة 23 ف 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988 المتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء و أجر ذلك، إلى المنشآت التي تمثل احتياجات المستعمل دون تمييز بين المنشآت التي تقع فوق سطح الأرض أو تلك التي تقع تحت سطح الأرض، فوفق ذلك يمكن اعتبار أي منشأة تحقق غرض المستعمل سواء كانت فوق سطح الأرض أو في باطنه حسب مفهوم المادة.

أما في القانون 04-11 نستخلص أن الأعمال موضوع النشاط العقاري تتمثل حسب نص المادة 14 منه، كل العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة، و يمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال سكني أو مهني و عرضيا يمكن أن تكون محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري، إضافة إلى النشاطات المنصوص عليها بموجب نص المادة 15 المتضمنة إنجاز برامج سكنية و مكاتب و تجهيزات، و اقتناء و تهيئة أراضي من أجل البناء، وتجديد أو إعادة تأهيل أو إعادة هيكلة أو ترميم أو تدعيم بنايات.

و بذلك يكون المشرع قد حدد الأعمال محل الضمان العشري طبقا لنص المادة، منها بعض الأعمال التي تضمنتها المادة 23 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988 السالف الذكر.

2- حصول تهم أو تعيب البناء أو تهديد بالإهيار:

وفقا للقواعد العامة، سيما نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري ، ووفقا للقواعد الخاصة المنظمة لنشاط الترقية العقارية طبقا لنص المادة 4 من القانون 04-11 ، فإن قيام المسؤولية العشرية تستلزم أن يتعرض البناء الذي شيد أو أشرف عليه للتهدم الكلي أو الجزئي، أو أن يلحق بالمباني و المنشآت عيوب من شأنها أن تهدد سلامة البناء و متانته. بالرجوع إلى نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري و المادة 181 من الأمر رقم 95-07 نجد أن الأضرار الموجبة للمسؤولية العشرية تتمثل في:

- كل تهم كلي أو جزئي للبناء محل البيع.

- كل عيب يهدد سلامة البناء.

- الأضرار المخلة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز البناية غير القابلة للانفصال.

أما في القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية 11-04، فقد نصت على هذه الأضرار المادة 46 منه، و أشارت إليها المادة 30 من المرسوم التنفيذي 12-85 المؤرخ في 20/02/2012 بما في ذلك السقوط الكلي أو الجزئي جراء عيوب في البناء، أو رداءة أرضية الأساس خلال مدة الضمان.

و يقصد بالتهدم نقض البناء و تفكك أجزائه أو انفصاله عن بعض انفصالا يؤشر على عدم متانة البناء من جهة¹، ومن جهة أخرى عدم التزام القائمين بعمليات البناء و الإشراف بأصول و قواعد صناعة البناء. كما قد يحدث التهدم نتيجة عيب في الأرض جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس².

و يلاحظ من خلال نصوص المواد أن المشرع الجزائري قد ساوى في إعمال أحكام الضمان بين تهدم البناء الكلي و التهدم الجزئي دون مراعاة التفرقة بين العيوب المادية و القانونية طالما كانت النتيجة المفضية لكلا العيبين كانت واحدة، و ما دام الأمر ينبئ عن إخلال المقاول و المهندس بالتزامها بتحقيق نتيجة من وراء تدخلهما و المتمثلة في ضمان تمام إنجاز الأشغال و حسن تنفيذها.

و حتى يأخذ بالضرر الذي أصاب البناء، و يكون هناك محل للضمان، فلا بد أن يكون هذا الضرر راجعا إلى سوء استخدام المواد المستعملة في البناء أو لسوء التشييد³ أو لوجود عيب في الأرض، و يكون على درجة من الجسامة و الخطورة، كأن يشمل العيب كل العقار كخلل في أساسات البناء أو الهياكل الحاملة فيه، أو تصدعات في الأسقف و الجدران.. إلى غير ذلك، و بمعنى المخالفة أن ما يصيب كل بناء من عيوب لا ترقى إلى درجة من الجسامة كالتشققات البسيطة الناتجة عن عمليات الأشغال الجارية على العقار المشيد، أو عيب بسيط في خط أنابيب الصرف الخارجي، أو لخطأ بسيط في بعض التوصيلات الكهربائية، أو سقوط بعض بقايا تبليط

¹ عبد الرزاق حسين ياسين، المرجع السابق، ص 697 .

² المادة 46 من القانون رقم 11-04، و المادة 30 من المرسوم التنفيذي 85/12.

³ محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية، المرجع السابق، ص 123.

السقف أو الجدران، أو العيب الناشئ عن توزيع الأماكن توزيعاً غير مريح داخل البناء، بالإضافة إلى العيوب التي تمس أبواب المبنى أو نوافذه إلى غير ذلك من العيوب، فلا يمكن أن تؤدي إلى تهديد متانة العقار المشيد أو سلامته¹.

أما فيما يتعلق بتعيب البناء فيلاحظ بأن نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري لم تقتصر لإقامة الضمان حصول التهم الكلي أو الجزئي، وإنما يمتد ليشمل كذلك العيوب التي تهدد سلامة البناء و متانته و الأضرار التي تمس صلابة عناصر التجهيز التي لا تتجزأ عن العقار.

و يقصد بتعيب البناء هنا بالعيب الموجب للضمان العشري و هو طبقاً لنص المادة المذكورة (554 من القانون المدني الجزائري) العيب الخفي المهدد لسلامة البناء. مع ملاحظة أن المشرع لم يخضع أي عيب خفي للضمان العشري، وإنما اشترط أن يكون هذا العيب على درجة من الخطورة، و التأثير في متانة عناصر التجهيز في المبنى، أو يمس الغرض المخصص له البناء و أن يكون العيب خفياً طبقاً للقواعد العامة.

و عموماً فإن تهم البناء يكفي في إثباته معاينة تفكك أجزاء البناء بمختلف وسائل الإثبات، أما إذا كان مهدياً بالانهيار فيتم إثبات ذلك بخبرة من ذوي الاختصاص للحكم بأن البناء آيل للسقوط. بالنسبة لقانون الترقية العقارية 04/11 لم نجد ما ينص على مصدر العيب الموجب للضمان إلا ما نصت عليه المادة 16 من المرسوم 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري "بأنه يتعين على المرقي العقاري السهر على استعمال مواد بناء ذات جودة عالية تلبى المعايير المعمول بها، فطبقاً لنص المادة المذكورة أنه من قبيل العيوب، العيوب في المواد المستعملة في عملية البناء، سائر العيوب التي تطال جودة و كمية المواد الأولية المستخدمة في عملية البناء و التشييد، كأن تكون هذه المواد معرضة للتلف نتيجة الرطوبة أو البلل، أو لأسبقية استعمالها أو خلطها ببعض المواد غير المتجانسة، أو التي

¹ شعوة الجيلالي، المرجع السابق، ص 283.

تتقص من جودتها و فعاليتها كخط الرمل بالتراب، و استعمال مواد من صنف رديء لا يصلح لتأدية الغرض المقصود منه من شد أجزاء البناء بعضها إلى بعض، و إحكام ربطها و تماسكها¹.

أما العيب في طريقة البناء فيقصد بها مخالفة المقاول أو البناء للقواعد و الأصول الفنية الجاري بها العمل في صناعة البناء.

في حين يتصرف العيب الثالث للنوعية الرديئة للأرضية، حيث يفترض قبل مباشرة أي عملية بناء، يتعين بداية على المهندس المعماري و مكاتب الدراسات إجراء كافة الدراسات و الاختبارات الضرورية على الأرضية للتأكد من مدى صلاحيتها لإقامة المشروع عليها ... و لا تعفى مسؤولية المقاول من التحقق من طبيعة الأرض من قابلية الأرضية لحمل البناية المزمع إنشاؤها.

ثانيا: الشرط الشكلي للضمان العشري:

لم يقتصر المشرع الجزائري لقيام المسؤولية العشرية على تحقق أسباب الضمان فيما يحدث من تهدم جزئي أو كلي، أو ظهور عيب يهدد سلامة البناء و متانته، و إنما لابد كذلك من احترام المدة القانونية المحددة بعشرة (10) سنوات تطبيقا لأحكام القانون المدني، و هي المدة نفسها المقررة طبقا للقواعد الخاصة لنشاط الترقية العقارية و عليه سنتعرض بالدراسة في هذا الفرع إلى مدة الضمان و بدىء سريانه.

1- مدة الضمان العشري

لقد حدد المشرع الجزائري مدة للضمان العشري و هي مدة عشر سنوات، تطبيقا لنص المادة 554ف1 ق.م المعدل و المتمم التي نصت " يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات، و طبقا للقواعد الخاصة بموجب نص المادة 30 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤولية المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 85/12 حيث جاء فيها " يتحمل المرقي العقاري خلال مدة (10) سنوات، مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات و المقاولين ". فتسمية هذا الضمان بالعشري هو في حد ذاته دلالة

¹ محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 498.

على المدة التي تقع فيها الأضرار و التي يبقى خلالها الملتزمون بالضمان العشري مسؤولون تجاه المستفيد منه عن تلك الأضرار¹.

تعتبر مدة الضمان العشري طويلة نسبيا، و لعل السبب من تقرير هذه المدة بعشر سنوات التالية لتاريخ تسليم العقار المبني، رغبة من المشرع في دفع كل المشاركين في عمليات البناء (مرقين عقاريين، مهندسين معماريين، مقاولين، مكاتب الدراسات...) ببذل جهودهم و طاقتهم و مهاراتهم من أجل إنجاز بناء وفقا لمعايير البناء و التعمير الخاصة و العامة، و لضمان سلامة البناء و متانته خلال مدة لا تقل عن عشر سنوات.

و بصرف النظر عن مدة الضمان فإن بعض الفقه يعطي تكييفا خاصا لمدة الضمان العشري، معتبرا أنه ليس مهلة للتقادم أو السقوط، بل تبقى هذه المدة كفترة اختبار من طرف رب العمل أو من في حكمه لمتانة البناء و سلامته².

2- بدء سريان مهلة الضمان

و تسري مدة الضمان العشري طبقا لنص المادة 2/554 ق م، و المادة 46 من القانون 04/11 من وقت تسلم العمل نهائيا و هي المدة نفسها التي نص عليها كل من القانون الفرنسي في المادة 1792، القانون المدني المصري المادة 651، القانون المغربي 769 قانون الالتزامات و العقود المغربي باستثناء القانون اللبناني فقد حدد مدة الضمان بخمس سنوات (المادة 668 م ع)

و بالتالي فإن مدة احتساب الضمان في مجال البناء تسري من تاريخ التسلم النهائي للمشروع و إن لم يحدد المشرع الجزائري بمقتضى القواعد العامة معنى التسلم النهائي، إلا أنه رجوعا إلى نص المادة 03 ف 15 من القانون 04/11 عرفت الاستلام المؤقت بأنه محضر يتم إعداده و التوقيع عليه بين المرقى العقاري و المقاول بعد انتهاء الأشغال.

و يجب التنويه إلى أن أحكام القانون 04/11 لم يشر إلى تاريخ بداية حساب مدة الضمان العشري، الأمر الذي يستدعي التمييز بين حالتين، الحالة التي يتولى فيها المرقى العقاري بنفسه

¹ بوستة إيمان، المرجع نفسه، ص 410.

² Rousseau-Houle, les contrats des constructions en droit public et privé, montreal, Wilson et Lafleur/Sorej, 1982 p 390.

عمليات البناء فتكون له صفة مزدوجة صفة مرقي عقاري وصفة مقاول، فهنا تحتسب مدة الضمان ابتداء من تسلم المقتني للعقار. و الحالة التي يتم فيها استعانة المرقي العقاري بخدمات المقاول، فنكون أمام واقعتين، أولاها تسليم العقار من طرف المقاول، و ثانيهما تسليمه المبنى من طرف المرقي العقاري إلى المقتني، فالمنطق القانوني يقتضي الاعتراف بتاريخ التسليم الثاني، و إلا أصبح المقتني مجبرا على قبول تسلم ما لا يرضاه، و المشرع لم يحدد المدة التي من خلالها يحتسب الضمان، إلا ما أشار إليه في المادة 3/34 من القانون رقم 04/11 على أنه " يتم عقد البيع على التصاميم المذكور في الفقرة السابقة بمحضر يعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق، قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب و تسليم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية.

فالمحضر المعد من طرف الموثق طبقا لنص المادة المذكورة، يعد كإثبات لتسليم البناية من طرف المرقي العقاري و الحيازة الفعلية لها من طرف المكتب، و بالتالي الاعتراف به كمؤشر لبدء حساب سريان مدة الضمان العشري.

يطرح كذلك التساؤل في حالة ما إذا تأخر رب العمل(المرقي العقاري) عن تسليم البناء، فمتى يحتسب الضمان؟ لا شك أن المشرع الجزائري في عقد البيع على التصاميم، قد ربط كل جزء من مراحل الإنجاز بأجال يتم الاتفاق عليها و احتسابها بالأشهر كما هو محدد في العقد النموذجي بما لا يترك مجالا للبائع للمماطلة و التأخير المبالغ فيه، فجعل من مدة الإنجاز، و مدة الالتزام بالتسليم مرتبط بدفع آخر قسط من الثمن، و في حالة عدم احترام الأجال القانونية فإن المشرع قد رتب جزاء ماليا عن ذلك، و عبر عنه بغرامة التأخير، حيث نصت المادة 04 و 05 من المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم على أنه يشترط أن يتضمن عقد البيع صيغة حساب مبلغ عقوبة التأخير في حالة إذا لم يتم تسليم البناية أو جزء من البناية في الأجال المحددة، و يتم إثبات التأخير بموجب محضر يحرر من طرف المحضر القضائي، و ما نصت عليه المادة 06 من المرسوم نفسه: باستثناء حالات القوة القاهرة، يؤدي عدم احترام الأجل التعاقدية إلى تطبيق عقوبات التأخير و يتحملها المرقي العقاري....

فالمشرع لم ينص كذلك على توجيه إنذار للمرقي حتى يعتد به لبدء احتساب مدة الضمان كما فعلت بعض التشريعات كالتشريع المغربي، الذي اعتبر أن مدة الضمان في مجال البناء تبدأ من يوم التسليم و إلا من تاريخ إنذار رب العمل بالتسليم، طبقا لما نصت عليه أحكام الفصل 769 من قانون الالتزامات و العقود المغربي.

فكان يفترض على المشرع الجزائري أن يكون واضحا في هذا الشأن و أن يحدد مدة سريان الضمان العشري في عقد البيع على التصاميم، و أن لا يترك مجالا للاستنتاج و الاستخلاص من مضمون النصوص القانونية، طالما أن الأمر يتعلق بمصلحة المقتني بما أنه يعد دائما الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

المبحث الثاني: ضمان إدارة و تسيير الملكية المشتركة في عقد البيع على التصاميم و المنازعات المرتبطة به:

بغض النظر عن الأحكام المقررة طبقاً للقواعد العامة و الذي تضمن مسألة إدارة و تسيير الملكية المشتركة، فإن القانون رقم 04-11 قد جاء بأحكام جديدة يلزم فيها المرقى العقاري بإنجاز و تخصيص بعنوان الأجزاء المشتركة و حقوق الملاك الشركاء على كل من تلك الأجزاء حيث نصت المادة 60 منه على أنه « بغض النظر عن أحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم و المذكور أعلاه، يتعين على كل مرقى عقاري إعداد و وضع أدوات و أجهزة تسيير الأملاك العقارية المقترحة للبيع »، فالمرقى إذن ملزم بإعداد نظام الملكية المشتركة الذي يوضح مجموع البيانات القانونية و التقنية و المالية المتعلقة بالمشروع، كما يوضح فيها الأعباء و الحقوق التي يلتزم بها كل مقتن حسب نصيبه من الملك، و لم يكتف المشرع بالالتزامات المذكورة، و إنما ألزمه كذلك بوضع أدوات و أجهزة تسهر على إدارة الأملاك العقارية إلى غاية تحويلها إلى أجهزة تسهر على تلك الإدارة.

المطلب الأول: ضمان إدارة و تسيير الملكية المشتركة

إضافة إلى الالتزامات الملقاة على عاتق المرقى العقاري و المتعلقة بتنفيذ المشروع العقارية ، فقد ألقى عليه المشرع ضمناً آخر يتعلق بإدارة الملكية المشتركة عملاً بنص المادة 62 من القانون 04-11 التي جاء فيها « يلتزم المرقى العقاري بضمان أو الأمر بضمان إدارة الأملاك لمدة سنتين ابتداء من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية المعنية، و يعمل المرقى العقاري خلال المدة المذكورة على تنظيم تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة المنبثقة من المقتنين أو الأشخاص المعينين من طرفهم».

فخصوصية العقد جعلت منه ينفرد بهذا الضمان و هو الأمر الذي لم تتولاه لا القواعد العامة و لا النصوص السابقة المتعلقة بتنظيم هذا النشاط ، وهدف المشرع من إقراره تنظيم تسيير البنايات التي تم إنجازها و حماية النسيج العمراني و تعزيز علاقات الجوار لما لوحظ من تصرفات لا مسؤولة من الملاك أنفسهم أو غيرهم .

و عليه نتطرق بالدراسة بداية إلى مفهوم الملكية المشتركة ثم التعرّيج إلى دراسة التزامات المرقي العقاري و التزامات الشركاء في مجال تسيير الملكية المشتركة.

الفرع الأول: مفهوم الملكية المشتركة

لتحديد المقصود من الملكية المشتركة نتطرق إلى تحديد تعريفه، إعداد نظام الملكية المشتركة، مضمونه.

أولاً: تعريف الملكية المشتركة

عرفتها المادة 743 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم بنصها: " «الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية و التي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة»، ما يفيد أن لكل شريك يملك حصة خاصة ملكية مفرزة ينتفع بها و يتصرف فيها، و نصيب من أجزاء مشتركة تكون الملكية فيها و لجميع الملاك على المشروع إجبارية، و لا يمكن في حال من الأحوال أن يفضي إلى التملك أو التصرف فيه. وحددت هذه الأجزاء بموجب المرسوم التنفيذي 99/14 المحدد لنموذج الملكية المشتركة¹ ضمن الباب الثاني تحت بند قواعد تسيير و إدارة البناية أو مجموعة البنايات، فالأجزاء الخاصة هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية و المخصصة له دون غيره، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصصه مع جميع المرافق التابعة له، أما الأجزاء المشتركة هي الأجزاء التي يملكها على الشيوع، جميع الشركاء في الملك كل حسب الحصة العائدة إلى قسم و المخصصة لجميع الشركاء أو الكثير منهم قصد استعمالها أو الانتفاع بها" و هي ملكية متصلة بملكية الأجزاء المشتركة حيث إذا فقدت ملكية الأجزاء الخاصة لأي سبب كان ذهبت إليها الملكية المشتركة، حتى أنها سميت في بعض التشريعات نظراً لعدم إمكانية الخروج منها، مقارنة بالشيوع العادي بالشيوع الإجباري² ، كما نص المشرع الجزائري على حق الارتفاق في القانون المدني بموجب

¹ المرسوم التنفيذي 99/14 مؤرخ في 04 مارس 2014، يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، ج.ر عدد 14 مؤرخة في 2014/03/16.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، المجلد الثامن، حق الملكية، شرح مفصل للأشياء و الأموال، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 1017.

نص المادة 867 التي عرفته بأنه الحق الذي يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر و يجوز أن يرتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال.

و على المشتري أن يحترم هذه الارتفاقات التي يمكن أن تثقل المحل أو البناية أو المجموع العقاري سواء كانت هذه الارتفاقات ناتجة عن سندات الملكية أو التعمير أو عن الوضعية الطبيعية للمحلات الخاصة بهذا التنظيم أو بالحالة الوصفية للتقسيم له الحق في الأجزاء الخاصة المملوكة له و الانتفاع بشرط عدم المساس بحقوق باقي الشركاء في الملك¹، كما يمكنه إقامة تعديلات في حدود مسؤوليته و في حدود القوانين و التنظيمات المعمول بها.

من ضمن الالتزامات منع ممارسة أي تجارة من شأنها أن تتطوي على أخطار الانفجار أو الحريق، و أن تسببها في إصدار ضجيج أو روائح لسكان البناية، أو اقتناء حيوانات، استخدام النوافذ و الشرفات و المقصورات طبقاً لأنظمة الحضري ...، و أي ضرر يتسبب فيه أو بإهماله، أو التي تكون بفعل شخص أو شيء أو حيوان هو مسؤول عنه قانوناً.

ثانياً: إعداد نظام الملكية المشتركة²

¹ البند الثاني المتضمن حقوق وواجبات المشتركين في الملكية من ملحق المرسوم التنفيذي 99/14 .
² تجب الإشارة أنه بصدور النصوص التنظيمية للقانون رقم 11-04، و بالأخص المرسوم التنفيذي رقم 99/14 المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، فقد جاءت بنموذج جديد لكل من نظام الملكية المشتركة و عقد البيع على التصاميم، و قد طرح سؤال حول مصير مشاريع الترقية العقارية المرخص لها قبل صدور القانون و المرسوم المذكور؟ قد تم التطرق إلى هذه المسألة بموجب المذكرة رقم 5612 المؤرخة في 28/05/2014 التي أوضحت بأن المشاريع محل جداول وصفية التقسيم المشهورة قبل 16/03/2014 تبقى خاضعة للشروط المنصوص عليها في الأحكام القانونية و التشريعية السارية المفعول قبل صدور القانون رقم 11-04، و مع ذلك وجدت صعوبات على مستوى المحافظات العقارية بمناسبة طلب إشهار الجداول الوصفية للتقسيم، تم الإبلاغ عنها من طرف بعض الولاية، هيئة التوثيق، الصندوق الوطني للسكن، صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، استلزم معها الأمر انعقاد جلستي عمل على مستوى وزارة السكن و العمران و المدنية بحضور ممثلين من مختلف القطاعات المعنية بالقضية، صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، جمعية المرقيين العقاريين و المديرية العامة للأموال الوطنية
من بين النتائج التي خلص إليها الاجتماع أنه عملاً بمبدأ عدم رجعية القوانين يكون التكفل بالمشاريع الترقية المرخص لها قبل تاريخ 16/03/2014 (تاريخ نشر المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرخ في 14/03/2014) على النحو الآتي: المرقيين العقاريين العموميين أو الخواص، المسجلة في برامج إنجاز السكنات التي تشرف

لقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة إعداد الملكية المشتركة من طرف المرقى العقاري للبيانات الجماعية قصد تحديد كل البيانات القانونية و التقنية و المالية المتعلقة بها، و ذلك بموجب نص المادة 61 من القانون 04/11 و المادة 29 من المرسوم رقم 85/12 و نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 99/14 و المؤكدة كذلك بموجب نص المادة 748 من القانون المدني من اشتراط تحديد نظام الملكية المشتركة لتوضيح مصير الأجزاء المشتركة و الأجزاء الخاصة و كذا الانتفاع بها و كذا القواعد المتعلقة بإرادة هذه الأجزاء و تسييرها.

و يعد نظام الملكية المشتركة وفق نموذج حدده المرسوم 99/14، و يخضع لشكليات التسجيل و الشهر العقاري بموجب عقد موثق بطلب من المرقى العقاري و بموافقة الممثل المنتخب أو المعين من طرف المقتنين لتوضيح مآل البناية أو مجموعة البنايات المعنية و تقسيمها إلى أقسام ، يحدد بالتفصيل الأجزاء الخاصة المشتركة، و شروط الانتفاع بها و كذا توزيع الأعباء التي تقع على عاتق الشركاء في الملك. ما يفيد أن نظام الملكية المشتركة عبارة عن وثيقة محررة من طرف الموثق تخضع للتسجيل و الشهر العقاري و يتم هذا باتفاق الملاك الشركاء في العقار المنقسم إلى طبقات من أجل تحديد حقوقهم من الأجزاء الخاصة و المشتركة ، و الغرض الذي أعد من أجله في كيفية الانتفاع¹

و على أساس ذلك فإن التزام المرقى العقاري بإعداد نظام الملكية المشتركة يعتبر أحد المستجدات التي نص عليها المرسوم التنفيذي 14-99 وفق نموذج محدد، ومسايرة لما جاء به القانون 11-04 ، و بموجب هذا النموذج تحدد فيه كل البيانات القانونية و التقنية و المالية المتعلقة بمضمون الملكية و كذا الأعباء و الالتزامات التي تقع على المكتتبين الملزمين بها أثناء اكتتاب

عليها الدولة، بموجب قرار اللجنة الخاصة، قبل 2014/03/16، تبقى هذه المشاريع خاضعة - للجهاز القانوني القديم.

أما فيما يخص المشاريع الترقية الحرة، فإن هذه الأخيرة تبقى هي الأخرى خاضعة إلى الجهاز القديم إذا كان محل رخصة بناء معدة قبل تاريخ 2014/03/16.

- المذكرة رقم (03639) المؤرخة في 2015/04/14، و المتعلقة ب: الترقية العقارية - نموذج نظام الملكية المشتركة و نموذج عقد البيع على التصاميم، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.

¹ نجوى الهواري، ضمانات الترقية العقارية لحماية وتسيير و إدارة الملكية المشتركة، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32 ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018، ص 219

عقد البيع بما يوافق نص المادة 748 ق.م إضافة إلى شرط الموافقة و التوقيع عليه، و لا شك في أن تقرير المشرع لهذا الالتزام فيه من الحماية لحقوق المكتتبين و حماية الثروة العقارية و كذا ترقية الأحياء و المدن الحضرية¹.

ثالثا: مضمون الملكية المشتركة

إن مضمون نظام الملكية المشتركة مقيد بمجموعة من البنود و الأحكام التي حددها المرسوم التنفيذي 99/14 من خلال إدراجه نوعين من البيانات: بيانات عملية متعلقة أساسا بالعقار بتعيين ووصف تقسيم البناية أو مجموعة البنايات و مآلها، و بيانات تنظيمية متعلقة بهيئات تسيير و إدارة البناية أو مجموعة البنايات بالإضافة إلى بعض الوثائق المرجعية لنظام الملكية المشتركة.

1 - البيانات العملية:

هي كما عبر عليها المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 99-14 بنظام الملكية المشتركة من خلال إعطاء تعيين ووصف تقسيم البناية أو مجموعة البنايات و مآلها²، بحيث يتم تحديد موقع البناية أو جزء من البناية، بالنسبة للمناطق التي تم مسحها مع تحديد القسم، مجموعة الملكية و الحصة، تحديد البناية (من حيث القوام، الرقم، الشارع، التسمية) و كذا تعيين الأرضية التي يثبت عليها.

كما يهدف هذا النظام إلى تحديد مآل البناية أو مجموعة البنايات من خلال خصائصها و موقفها، مع تحديد استعمال البناية حسب الحالة، سواء كان هذا الاستعمال ذات طابع سكني، أو مختلط سكني و تجاري، أو مختلط سكني و مهني أو للاستعمال التجاري أو للاستعمال السكني، و كذا تحديد الحالة و الوصفية للتقسيم الخاصة بكل بناية أو مجموعة البنايات، كل قسم يشتمل على أجزاء خاصة معينة على أساس رقم القسم و حصة مشاعة تابعة لكل صنف من الأصناف

¹ أو محمد حياة، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 11-04 رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولودي معمر، تيزي وزو، 2015، ص 120.

² طبقا للأحكام الواردة في الباب الأول من الجزء الثاني المتعلق بتعيين ووصف تقسيم البناية أو مجموعة البنايات و مآلها من المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرخ في 03/40/2014.

الثلاثة للأجزاء المشتركة، و تحدد الحصة المشاعة لمجموعة الأجزاء المشتركة على أساس الحصص النسبية لقسم واحد¹ تتناسب حصة الأجزاء المشتركة الخاصة بكل قسم مع المساحة الخاصة (النافعة أو النسبية) لكل قسم بالنسبة للمساحة من مجموع الأقسام المعنية، و يعبر عن هذه الحصة بعشرة أجزاء من الألف بالنسبة للأجزاء المشتركة العامة للصنف الأول و بالأجزاء من الألف بالنسبة للأجزاء التابعة للصنفين الأول و الثاني.

أما في الباب الثاني من الجزء الأول من المرسوم التنفيذي 14-99 فقد تضمن قواعد تسيير و إدارة البناية أو مجموعة البنايات، محددًا من خلالها المشرع الجزائري الأجزاء الخاصة و المشتركة بشكل واضح و دقيق، و معتمدا فيها معيار تخصيص الاستعمال فجعل من الأجزاء الخاصة معدة للاستعمال المنفرد لكل مالك شريك، أما الأجزاء المشتركة فهي معدة للاستعمال المشترك و الجماعي لكل الملاك الشركاء أو لمجموعة منهم.

¹ في إطار إعداد البيانات الوصفية للتقسيم قد سبق و أن صدرت مذكرة عن المدير العام للأموال الوطنية متعلقة بإعداد و تعديل البيانات الوصفية للتقسيم الخاصة بالعمارات المنجزة من طرف ديوان الترقية و التسيير العقاري حيث تم التمييز بين وضعيتين:

- الحالة التي تكون فيها العمارات متواجدة بمناطق غير ممسوحة بعد: تقوم فيها مصالح أملاك الدولة بإعداد بيانات وصفية للتقسيم على أساس المساحات التي يتم الحصول عليها من طرف ديوان الترقية و التسيير العقاري التي تحوز على مخططات العمارات و كل البيانات المتعلقة بها.

- أما الحالة الثانية فهي متعلقة بالعمارات المتواجدة بمناطق ممسوحة، و مع ذلك فإن العديد من البيانات الوصفية للتقسيم لم يتم إعدادها من طرف مصالح المسح، ذلك أن تقني المسح و في إطار المهام المنوطة بهم لا يقيسون المساحة الداخلية لكل شقة، و لكن يأخذون بعين الاعتبار مساحة الحصة العقارية التي تعتبر وعاء عقاري مبني، غير أن هذا الأمر خلق بعض التعقيدات بشأن إعداد البيانات الوصفية للتقسيم مما خلق معه تأخر في تسوية العقود الإدارية لفائدة المشترين لاكتساب سكناتهم. و لأجل تسوية هذه الوضعية و رفع الحجز الذي أضر فئة المقتنين و تمكين مصالح البيع من التفرغ لأشغال إعداد المسح العام. فقد تم إعفاء هذه الأخيرة من مهمة إعداد البيانات الوصفية للتقسيم لتتكفل بها مصالح أملاك الدولة و ذلك بالتماس مصالح ديوان الترقية و التسيير العقاري و لو تعلق الأمر بمناطق تم مسحها، فإذا كانت وثائق المسح المودعة تتضمن فقط الوعاء العقاري دون العمارات المنجزة و بالتالي استحالة إظهار البيانات الوصفية للتقسيم - فهنا يتعين على مصالح أملاك الدولة إعلام مصالح المسح الولائية قصد إعداد مخطط الحفظ و وثيقة إظهار عيني (PR15) التي تبين العمارات و شهرها لتمكين فيما بعد إجراء شهر البيانات الوصفية للتقسيم عن طريق وثيقة إظهار عيني (PR 4Bis) مؤشر عليه بمراجعات مجموعات الملكية و القطع المكونة له و من ثمة إعداد و شهر العقود الإدارية.

- مذكرة رقم 3477 مؤرخة في 2013/04/08 و المتعلقة بالتنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العمومي و إعداد و تعديل البيانات الوصفية للتقسيم، الصادرة عن المدير العام للأموال الوطنية.

تتضمن الأجزاء الخاصة: بالنسبة لكل محل من المحلات الخاصة المشمولة في هيكل من البنية الجماعية لكن شرط وجود الأشياء المذكورة أدناه، لاسيما:

- البلاطات و الأرضيات المبلطة و الأرضيات الخشبية و جميع التليبيسات بصورة عامة.
- سقوف البيوت أي الألواح الخشبية و ما يغطيها من جبس و المقولبات الناشئة و الزخارف التي يمكن أن تزين بها السقوف و قطع النجارة التي يمكن أن تجمل بها...¹.

و اعتبر الحواجز أو الحيطان الفاصلة باستثناء الجدران الأساسية في البناء تدخل ضمن الأجزاء الفاصلة المشتركة. أما بالنسبة للأجزاء المشتركة فإن أجزاءه المكونة ينفع بها جميع الشركاء في الملك كل حسب الحصة العائدة في الملك، و قد صنفها المشرع الجزائري إلى ثلاثة أصناف:

* **الأجزاء المشتركة من الصنف الأول:** و هي الأجزاء المخصصة لاستعمال جميع الشركاء في الملك و يشمل الأرضية التي يشيد عليها العقار و الأراضي التابعة له كالحظائر و الحدائق، باحات و طرق المرور و كذا مساكن البوابين، و هو ما تم النص عليه في القانون 04/11 في المادة 61/3منه: " كما يجب على المرقى العقاري توقع و إنجاز المحلات الضرورية لإدارة الأملاك و مسكن البواب بعنوان الأجزاء المشتركة.

* **الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني:** و هي الأجزاء المخصصة لاستعمال السكان الذين يشتغلون بناية واحدة، و لاشك أن تعداد المشرع الجزائري لهذه الأجزاء كان على سبيل المثال من ضمنها: الأسس و الجدران الضخمة، زخارف الواجهات و الشرفات و المقصورات، المحلات و المساحات و الارتفاقات المشتركة، ممرات الدخول الإدراج و الأروقة، و أماكن الخدمات العامة، و جميع الأجهزة و الماكينات و توابعها المعدة للخدمة المشتركة نحو كل الأشياء و الأجزاء غير المعدة للاستعمال الحصري و الخاص في جزء من أجزاء الملك المقسوم أو الأشياء المشتركة و الأجزاء التي ينص القانون أو العرف على أنها تتضمن حصرا للمساعد و الآلات الخاصة بها و أقفاص المصاعد المتواجدة بالبنائيات.

¹ التفصيل في هذه الأجزاء الرجوع إلى ما تضمنه الباب الثاني من المرسوم التنفيذي 99/14.

* الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث:

و أهم بند تعرض له المشرع الجزائري هو تحديد حقوق وواجبات المقتنين في الملكية¹ و من ضرورة احترام الارتفاقات التي يمكن أن تثقل المحل أو البناية سواء كانت هذه الارتفاقات ناتجة عن سندات الملكية أو التعمير، و كذا احترام الشركاء الآخرين بعدم تعكير الانتفاع و الأخطاء و حالات الإهمال و المخالفات التي يتسبب فيها بصفة مباشرة أو غير مباشرة أو أتباعه أو زواره، و كل من يشغل محلاته بأي صفة من الصفات. لا يمكن لأي تسامح مهما طالمت مدته أن يتحول إلى حق مكتسب.

2- بيانات تنظيمية (هيئات تسيير الملكية المشتركة):

لقد أسند المشرع الجزائري مهمة تسيير الملكية العقارية المشتركة لمجموعة من الهيئات كل واحدة منها منوطة بمهام محددة، و قد حددها المشرع في الجزء الثاني من نموذج الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية الملحق بالمرسوم التنفيذي 99/14 تحت عنوان إدارة و تسيير البناية أو مجموعة البناية، و تتمثل هذه الهيئات في: مجموعة الشركاء في الملك، الجمعية العامة- المتصرف، و نتعرض إليها بإيجاز فيما يأتي:

1-2 مجموعة الشركاء في الملك:

هذه المجموعة تتشكل في شكل جمعية ذات شخصية معنوية، و تكتسب الشخصية المدنية بمجرد اعتمادها، تتكون بمجرد وجود شريكين في الملك على الأقل ما دامت المحلات المكونة لها تنتمي لعدة شركاء في الملك و تنتهي في حالة ما إذا أصبحت البناية ملكا لشخص واحد.

تتولى هذه المجموعة مهمة المحافظة على البناية و كذا التسيير الجيد وإدارة الأجزاء المشتركة، و هي مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالشركاء و/أو بالغير بسبب العيب في البناء أو عدم صيانة الأجزاء المشتركة.

¹ البند الثاني من الملحق المتعلق بنموذج الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية، الملحق بالمرسوم التنفيذي

2-2 الجمعية العامة:

تتعد الجمعية العامة وجوبا مرة واحدة في السنة على الأقل و يمكن استدعاؤها في حالات الضرورة، و تجتمع بعد شهر من تشكيل الجمعية لتعين في أول اجتماع لها متصرفا و تحدد أجرته و الميزانية التقديرية الوقت المتبقي من السنة المالية الجارية.

و يمكن للمرقي العقاري بتعيين المتصرف لفترة انتقالية، باستدعاء للجمعية العامة وفقا لشروط المنصوص عليها في أحكام نظام الملكية المشتركة- وقد تعرض المشرع بشكل مفصل إلى كيفية إبلاغ الاستدعاء و كذا جدول الأعمال المحدد من طرف المتصرف، و طريقة سير الجمعية العامة و شروط قراراتها في الملحق المتعلق بنموذج نظام الملكية المشتركة من المرسوم التنفيذي رقم 99/14.

3-2 المتصرف:

كما أفرد المشرع الجزائري بابا تعرض فيه إلى شروط تعيين المتصرف و الحالات التي يتم فيها عزله، فقد أسند إلى هذا الأخير مهمة تنفيذ قرارات الجمعية العامة طبقا للشروط المنصوص عليها في نظام الملكية المشتركة و ذلك لمدة سنتين قابلة للتجديد و يمكن إختيار المتصرف من الذين يشغلون البناية أو مجموع البنايات، كما يتم عزل المتصرف حسب الشروط نفسها لتعيينه، و في حالة عدم تعيين الجمعية المتصرف أو ثبت تخليه عن المنصب أو لسبب مانع في هذه الحالة يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي توجد بها البناية بتعيين متصرف بناء على إشعار من أغلبية الشركاء.

و يوكل إلى المتصرف عدة مهام حددها المرسوم 99/14 من ضمنها العمل على تنفيذ قرارات الجمعية العامة و إدارة البناية و العمل على الحفاظ عليها و حراستها و صيانتها و السهر على نظافة البناية و أمنها و كذا القيام بتوظيف البوابين و المستخدمين المكلفين بالصيانة إلى غير ذلك من المهام المذكورة في الملحق من المرسوم المذكور.

الفرع الثاني: التزامات المرقى العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة:

رجوعاً لأحكام المادة 62 من القانون 04/11 فقد ألزم المشرع المرقى العقاري بضمان التسيير المؤقت للملكية المشتركة للبناءات المبيعة لمدة سنتين (02) بعد بيع القسم الأخير المكون للبناءة أو مجموع العقاري كما يلتزم بموجب المادة 60 من القانون المذكور، و المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 بمجرد الانتهاء من المشروع و الشروع في استغلاله توليه مهمة التسيير العقاري حيث يتعين عليه وضع أدوات و أجهزة تسيير تلك الأملاك العقارية المفتوحة للبيع و عليه سنقسم هذا الفرع إلى نقطتين نتطرق في أولها الالتزام بوضع أجهزة منظمة للملكية المشتركة و ثانيها ضمان نقل الإدارة و التسيير الانتقالي للملكية المشتركة.

أولاً: الالتزام بوضع أجهزة منظمة للملكية المشتركة و إدارتها لمدة سنتين

بغض النظر عن أحكام القانون المدني فإن المرسوم التنفيذي 99/14 لاسيما نص المادة 60 منه ألزمت المرقى العقاري بإعداد ووضع أدوات و أجهزة تسيير الأملاك العقارية المفتوحة للبيع و ذلك عن طريق تخصيص و إنجاز بعنوان الأجزاء المشتركة المحلات الضرورية لإدارة الأملاك و كذا البواب، وزيادة على ذلك فإنه يسعى لإدارتها في مدة حددها المشرع بسنتين (02) ابتداء من تاريخ بيع آخر جزء من الملك المعني و العمل على تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة التي وضعها المقتنون بهدف ضمان الحفاظ على ملكية محل البيع لحين انتقالها للمكلفين بها من شركاء في الملكية المشتركة، و قد اقر المشرع الجزائري هذه المدة لما لوحظ من تدهور في الملكية العقارية لعدم حسن استخدامها و تسييرها و صيانتها و المحافظة عليها بعد تسليمها، و مرور فترة من الزمن بما يضر مستخدميها و يشوه منظرها الخارجي و يقضي على الجمال المعماري¹.

و الملاحظ كذلك أن المشرع الجزائري قد أضفى الصبغة الإنتقالية لإدارة الملكية المشتركة، و هو الأمر الذي لم يقره مسبقاً في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، و لا في ظل المرسوم رقم 666/83 فقد اكتفى بموجب نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي 03/93 المذكور على أن كفاءات تسيير الملكية المشتركة تثبت بناء على أمر بسيط يستند على عريضة موقعة من طرف رئيس المحكمة المختصة إقليمياً بناء على طلب المالك المشترك المعني، و

¹ مسكر سهام، المرجع السابق، ص 362.

تصبح منذ ذلك الحين قرارات التسيير و الإدارة مفروضة على المالكين المشتركين و الشاغلين الآخرين وفقا للتشريع الجاري به العمل المطبق على الملكية المشتركة.

و بصدر المرسوم التنظيمي 59/94 المؤرخ في 07/03/1994 المتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم حيث جاءت بعض أحكامه متممة للمرسوم 666/83 سيما نص المادة 45 مكرر 2 منه قد أشارت إلى مسألة التسيير الاستثنائي، ذلك أنه بعد صدور الأمر عن رئيس المحكمة بشأن ذلك، هنا يتوجب على المبادر القيام بإعلام الملاك الآخرين عن طريق النشر في بهو مدخل البناية و بإعلام المصالح المعنية في البلدية التابع لها موقع البناية، ما يفيد إمكانية حلول أحد الملاك محل الجمعية، أو المتصرف في مسألة تسيير الملكية المشتركة و التمتع بالصلاحيات المنوطة بهم.

أما في ظل القانون 04/11 فقد حرص المشرع على إلزامية إدارة الملكية المشتركة إنتقاليا لمدة سنتين من تاريخ بيع آخر جزء بالرغم من أن المرقى العقاري يتحدد دوره بمجرد تسليمه العقار، ما عدا الضمانات المفروضة عليه كضمان التعرض و الاستحقاق و العيوب الخفية، و لاشك من أن تحديث مثل هذا الضمان جاء لإقرار حماية إضافية للمقتني خاصة و أن هناك أعباء مترتبة على الملكية المشتركة لا يقدر المالكون على تحملها لذلك كلف المرقى بإدارة البناية و حراستها و أمنها إلى غير ذلك من المهام المذكورة في المرسوم 99/14 إلى حين مباشرة المهام من طرف الأجهزة المكلفة بذلك طبقا لما تقرره الجمعية.

ثانيا: ضمان نقل الإدارة و التسيير الإنتقالي للملكية المشتركة:

يلتزم المرقى العقاري إضافة للالتزام بوضع أجهزة الملكية المشتركة و إدارة و تسيير الملك العقاري، بتحويل إدارة و تسيير البناية إلى هيئات الملكية المشتركة المعينة قانونا باتخاذ كل التدابير الضرورية اللازمة خلال الاجتماع الأول للجمعية العامة المستدعاة من طرف المرقى العقاري أو الشخص المعين من طرفه، و الأمر الذي نصت عليه المادة 2/69 من القانون رقم 04/11 حيث جاء فيها: " و يعمل المرقى العقاري خلال هذه المدة المذكورة أعلاه، على تنظيم تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة المنبثقة عن المقتنين أو الأشخاص المعينين من طرفهم و تنتهي فترة التسيير الإنتقالي بناء على طلب من أغلبية الشركاء في الملك الذين يتم استدعاؤهم مسبقا

إلى الجمعية العامة لاستحداث الأجهزة العادية للملكية المشتركة، و يتم تبليغ المرقى العقاري برسالة موصى عليها من طرف المتصرف الذي عينته جمعية الشركاء في الملك، ليقوم بتحويل كل الحسابات المالية و المحاسبية التي تم إعدادها طبقا للتنظيم، و كذا كل الوثائق و المستندات المتعلقة بتسيير البناية تبعا لمحضر تسليم المهام و التسيير الموقع من طرفه جمعية متصرف الملكية المشتركة الذي انتخبه جمعية الشركاء في الملك أو الشاغلين له¹.

و يترتب على تحويل الملكية المشتركة تحمل المرقى العقاري كذلك مجموعة من الأعباء الخاصة بإدارة و تسيير الملكية المشتركة، و قد خصص المشرع الجزائري جزءا كاملا تحت بند الأعباء التي تقع على عاتق جماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له، كما تجب الإشارة أن أي خلل يشوب الملكية المشتركة من عيوب بعد انقضاء أجل الضمان السنوي، يحق الشريك في الملك مطالبة المرقى العقاري بإصلاحها خلال مدة عامين أو بعد انقضائها بأن مسؤوليته محققة بالمحافظة على الملك و يكون الإصلاح على نفقته.

و في حالة نقل الملكية، فإن كل الالتزامات الناشئة عن نظام الملكية المشتركة تتبع العقار و تسري على المقتني الجديد، فيتحرر المالك من كل الالتزامات المدرجة في هذا النظام بمجرد تنازله عن العقار و تقع هذه الالتزامات تلقائيا على عاتق المقتني بصفته شريكا للملك للأجزاء المشتركة².

الفرع الثالث: التزام الشركاء بالحفاظ على الملكية المشتركة

إن مسألة الحفاظ على الأملاك الخاصة و المشتركة يعتبر جوهر الالتزام الملقى على جميع مالكي العقارات بعد التسيير المؤقت من طرف المرقى العقاري في إطار الحفاظ على أمن و سلامة المباني و تقييد حرية الشركاء في الأجزاء المشتركة بخضوع هذه الأخيرة إلى رقابة إدارية بمختلف أجهزتها المتعددة، و يستلزم الأمر تقييد المالك الشريك بضوابط و التزامات اتجاه الجمعية و اتجاه الغير.

¹ قيد نقل الإدارة و التسيير الانتقالي من الباب الرابع من الجزء الأول لنموذج الملكية المشتركة الملحق بالمرسوم التنفيذي 99/14.

² بند إلزامية نظام الملكية المشتركة عن الباب الثاني المتعلق بانتقال الملكية و إلزامية نظام الملكية المشتركة بالملحق المرسوم التنفيذي رقم 99/14.

أولاً: التزام الشركاء اتجاه الجمعية العامة

تقضي القواعد العامة بأن كل مالك يتحمل التكاليف المالية لضمان استمرارية الانتفاع بالأجزاء المشتركة و حضور جلسات الجمعية.

1- تحمل الأعباء من طرف الشريك في الملك:

إن تمتع الملاك من مكونات الملك المشترك يقابله بالضرورة دفع التكاليف المالية لضمان استمرارية المنافع و الحفاظ عليها، فقد نص المشرع على هذا الالتزام بموجب المرسوم 14-99 المحدد لنموذج الملكية المشتركة تحت جزء متعلق بالأعباء التي تقع على عاتق جماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين، و ميز بين نوعين من الأعباء ، أعباء من الصنف الأول و أعباء من الصنف الثاني، حيث يشمل **الصنف الأول** كل الأعباء المرتبطة بالتسيير العادي و الترميمات الصغيرة للأجزاء المشتركة، بما في ذلك الراتب المخصص للمتصرف و النفقات اللازمة لتسيير إدارة البناية، و دفع مبالغ استهلاك الماء و الكهرباء بالنسبة إلى الأجزاء المشتركة العامة ، و النفقات اللازمة لشراء المواد و الأوعية اللازمة لصيانة بوابات الدخول و السلم، وصيانة و إصلاح إنارة المداخل و المساطح و جميع المحلات و الأجزاء ذات الاستعمال المشترك، ودفع مبالغ التأمين الذي يغطي حوادث العمل و الحوادث التي يتسبب فيها مستخدمو إدارة البناية للغير، وجميع النفقات التي تستلزمها الترميمات الصغيرة في الأجزاء المشتركة.

بينما يرتبط **الصنف الثاني** من الأعباء المتعلقة بنفقات الترميم باختلاف أنواعه و المتعلقة بالجدران الضخمة و السقف الخارجي و السطح و الواجهات ، وكل الأشغال و الترميمات التي يستلزمها الامتلاء في القنوات و كذا نفقات تلبيس الواجهات ، و كل النفقات الأخرى التي فصل فيها المرسوم 14-99 المذكور .

و تتم مساهمة الشركاء في الملك وفق طبيعة الأشغال ،إما في إطار ميزانية سنوية أو بواسطة دفع مبلغ محسوب على أساس كشف عندما يتعلق الأمر بأشغال تم القيام بها بضرورة صيانة الملك المشترك، وفي حالة عدم دفع أحد الشاغلين أو الشركاء في الملك بجزء من النفقات المترتبة عليه، فإن المتصرف يلجأ إلى طريقة التحصيل الإجباري إما بتقديم عريضة لدى المحكمة المختصة إقليمياً التي تتبعها البناية بعد توجيه إنذارين مصحوبين بإشعار باستلام.

كما يمكن للمتصرف أن يأخذ رهنا قانونيا على حصة الشريك في الملك المخل بالتزاماته الناجمة عن عدم تنفيذ القرارات التي صادقت عليها الجمعية العامة، وخاصة عدم دفع قسط من الأعباء المترتبة عليه بعنوان أشغال أنجزت في الأجزاء المشتركة ، و إذا لم يقم الشريك في الملك المخل بتسديد ديونه خلال ثلاثة أشهر، يتم اللجوء إلى المصادرة العقارية لملكه الذي يعرض للبيع عن طريق القضاء.

2- حضور جلسات الجمعية:

إن المالك الشريك ملزم بحضور جلسات الجمعية طبقا لنص المادة 764 مكرر و المادة 764 مكرر 1 من القانون المدني، حيث تتجلى حضور جلسات الجمعية في النتائج التي يتوصل إليها بما يحقق الصالح العام لكافة الحاضرين، و لم يعد الحضور محصورا فقط للملاك الشركاء فأصبح يسمح بحضور أشخاص غير الشريك سواء بصفتهم مقيمين في العقار المبني و مهتمين بشؤونه، أو بصفتهم وكلاء قانونيين ممثلين للملاك الشركاء الغائبين.

ثانيا: التزام الشركاء أو الشاغلين اتجاه الغير

إن أي عمل صادر عن الشريك في الملك يفضي إلى الإساءة بالتمتع بحق من حقوق الملكية المشتركة داخل العقار المنقسم إلى شقق، قد يؤدي إلى الإضرار بحقوق باقي الملاك الشركاء لذلك نجد أن المشرع قد حرص على عدم المساس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية أو يلحق ضررا بما أعد له العقار، و رتب التزامات أخرى تمثلت في:

- تحقق المسؤولية لكل شريك في الملك عن نتائج الأضرار التي يتسبب فيها هو أو بإهماله، أو التي تكون بفعل شخص أو شيء أو حيوان هو مسؤول عنه قانونا.
- لا يمكن أن تستعمل المحلات (الدكاكين أو المتاجر) لتمارس فيها تجارة يمكن أن تتطوي على أخطار الانفجار أو الحريق أو ما يصدر عنها ضوضاء أو روائح من شأنها أن تضايق سكان العمارة ، ولا يمكن أن تستعمل للسكن.
- يجب على الشريك السهر على عدم تعكير هدوء البناية في أي وقت من الأوقات بفعل منهم أو من أفراد أسرتهم أو زوارهم أو أناس في خدمتهم.
- يحظر اقتناء الحيوانات الخطيرة.

- لا يمكن لكل شاغل أن يعوق حقوق الشركاء أو المستعملين الآخرين بأن يعرقل أو يستعمل الأجزاء المشاركة خارج استعمالها المألوف.
- كما لا يجوز إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة و لا على الخدمات المشتركة من المصاعد و قنوات توزيع الماء و الغاز و الكهرباء وكل التجهيزات المشتركة إلا بموافقة أغلبية الشركاء في الملك المعنيين.

المطلب الثاني: الضمانات القضائية لعقد البيع على التصاميم

إن تدخل المشرع كل مرة من أجل وضع نصوص قانونية بداية بصدور القانون 07/86 إلى غاية صدور القانون 04/11 بهدف حماية طرفي العلاقة التعاقدية ، لم يمنع من وجود نزاعات قائمة طرحت أمام القضاء بسبب المعاملات المبرمة، مع ملاحظة أن غالبية الدعاوى تخص القضاء العادي، أما القضاء الإداري فيفصل في الدعاوى المحتملة لوزارة السكن و العمران إما بسبب منح اعتماد أو سحبه، أو الدعاوى المتعلقة بالمحافظ العقاري في إطار ممارسة اختصاصه.

يمكن من خلال هذا الفرع التعرض إلى بعض القضايا المسجلة و ذلك في إطار المرسوم التشريعي 03/93 الملغى و في إطار القانون 04/11.

الفرع الأول: في ظل المرسوم التشريعي 03/93

إن معظم القضايا أو النزاعات التي نشبت بين المقتنين و المرقين العقاريين سجلت في إطار المرسوم التشريعي 03/93 و في حالات قد يطول مداها فلم يتم فيها الفصل إلى الآن و قد تصعب تسويتها في كثير من الحالات،

أولاً: تحرير عقد عرفي بشأن عقد البيع على التصاميم

كثير من النزاعات التي طرحت أمام القضاء كانت في إطار المرسوم التشريعي 03/93 حيث كان المتعامل في الترقية العقارية (المرقي العقاري) كثيراً ما يلجأ عند عرضه لبناية أو جزء من بناية في إطار البيع على التصاميم إلى تحرير عقد عرفي أحياناً يسميه عقد حجز يشتمل على التزامات كل طرف، و أحياناً أخرى يكتفي بتحرير التزام متبادل بين المتعامل و المشتري، و أحياناً أخرى بتحرير أوامر بالدفع تشتمل على نسبة القسط و قيمته حسب الثمن و تعيين العقار

محل البيع، وبالرغم من دفع الأقساط من طرف المشتري بناء على أوامر بالدفع و انتهاء الأشغال أحيانا مع جاهزية السكن ، لا يقوم المتعامل في الترقية العقارية بتحرير عقد البيع على التصاميم¹ خلافا للمادتين 09 و 12 من المرسوم التشريعي 03/93، حيث نصت المادة 09 منه على أن المتعامل في الترقية العقارية يمكنه أن يبيع لأحد المشتريين بناية أو جزء منها قبل إتمام الإنجاز على أن تستكمل المعاملة التجارية بعقد بيع بناية على التصاميم خاضعة لأحكام هذا القانون.

و من القضايا المسجلة بشأن وجوب تحرير عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي ملف القضية رقم 664290 المؤرخة بتاريخ 2011/07/14 ، و المبدأ أنه يجب تحرير عقد البيع على التصاميم، في الشكل الرسمي، يجب تسجيله و شهره مستندة في ذلك إلى أحكام المادة 12 من المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري التي تنص على أنه يحرم عقد البيع بناء على التصاميم على الشكل الأصلي الرسمي و يخضع للشكليات القانونية في التسجيل و الإشهار

ثانيا: عدم تسليم سكنات في إطار عقد البيع على التصاميم(السكنات التساهمية سابقا)²

هناك بعض الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى القضاء لمطالبة المرقى العقاري بتسليم البناية محل عقد البيع على التصاميم بالرغم من إتمام عمليات الأشغال بشكل تام و تأخر المرقى العقاري في التسليم، فنجد أنه من خلال الممارسات العملية كثيرا ما يحتج المرقى العقاري بعدم حصوله على شهادة المطابقة ، و هنا كانت للقرارات الصادرة عن الغرفة العقارية - للمحكمة العليا- موقفين بداية كان بموجب القرار رقم 0920989³ المؤرخ في 2015/11/12 - قرار غير منشور- و التي جاء في مضمونها :

(وحيث وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه يستفاد وأن طرفي العقد يربطهما عقد بيع على التصاميم الذي صدر في شأنه القرار محل الطعن الذي أسس على المادة 361 من القانون

¹ طريباش مريم، منازعات الترقية العقارية على ضوء القانون 04/11، محاضرة لمقابلة بتاريخ 2018/03/27، مجلس قضاء برج بوعرييج، ص13.

² لعديدي خيرة، رخصة البناء و شهادة المطابقة كآليتين لتنظيم التهيئة العمرانية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، ص 580.

³ قرار مقتبس من مرجع : حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، الطبعة الأولى ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2018، ص 137/136.

المدني التي تلزم البائع بأن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يتمتع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيراً أو مستحيلاً واعتبر القرار محل الطعن أن طلب المستأنفة الرامي إلى تسليمها الشيء المبيع بعد تنفيذ التزاماتها التعاقدية جاءت مؤسسة قانوناً ويتعين الاستجابة إليها ومن ثم ألغى الحكم المستأنف وقضى من جديد بأن تسلم الشقة محل النزاع وتعويض قدره 8080.000 دج.

ولكن وحيث أن المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01-03-1993 المتعلق بالنشاط العقاري تنص على أنه لا تتم حيازة بناية أو جزء من بناية من المشتري إلا بعد تسليم شهادة المطابقة... غير أنه ليس لحيازة الملكية وشهادة المطابقة أثر إعفائي من المسؤولية المدنية المستحقة.

وحيث أن المادة 03 من عقد البيع على التصاميم المبرم بين طرفي النزاع نصت على أنه يلتزم البائع بتسليم الملك المبيع في أجل أقصاه 18 شهراً أي خلال الفصل الثلاثي الأول لسنة 2010 وفي حالة عدم وفائه بالتزامه هذا له مهلة إعفاء قدرها خمسة (05 أشهر) يترتب على كل تأخير أن يدفع البائع للمشتري مبالغ عقابية عن التأخير تحسب بنسبة 0.001 % من الثمن التقديري عن كل التأخير لكل ثلاثي دون أن يتعدى المبلغ الأقصى 3% من الثمن التقديري.

وحيث كان على قضاة المجلس لمعالجة النزاع المطروح الأخذ بعين الاعتبار المادة 14 من المرسوم التشريعي 93-03 وكذا المادة 03 من عقد البيع على التصاميم التي رتبت جزاءات عقابية على البائع وكل ذلك إعمالاً للمادة 106 من القانون المدني).

غير أن القرار لم يلبث و أن عدلت المحكمة العليا عنه لما لوحظ من استغلال من طرف المرقين العقاريين لهذه الشهادة و ابتزاز المقتنين، مبررة في ذلك تحمل المرقى العقاري وحده مسؤولية حصوله على شهادة المطابقة ، دون أن يتحمل المستفيد مسؤولية تأخر المرقى في الحصول عليها ، وهو ما تأكد بموجب القرار رقم 1007917 المؤرخ في: 2016/10/13 الصادر عن الغرفة العقارية¹ " قرار غير منشور" : (حيث وإن أشارت المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 على عدم جواز حيازة ملكية البناية أو جزء منها من المشتري إلا بعد

¹ قرار مقتبس من مرجع : حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 139

تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 إلا أن ذلك يقع على عاتق مؤسسة الانجاز دون المشتري، ومنه فالوجه غير سديد ويتعين رفضه).

و في المقابل لا يجوز للمقتني الدخول إلى المسكن محل عقد البيع على التصاميم إلا بأمر من القضاء وهو ما تأكد بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية تحت رقم 1037973 المؤرخ في 09-02-2017¹ " غير منشور" : (حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أن قضاة الموضوع حكموا بطرده من السكن المتنازع عليه استناداً إلى عدم حصوله على شهادة المطابقة، في حين أن الطاعن من المستفيدين من السكنات التساهمية والقانون لم يقر مسألة الطرد في حالة عدم الحصول على شهادة المطابقة.

و حيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن قضاة الموضوع انتهوا إلى طرد الطاعن من السكن المتنازع عليه استناداً إلى أنه لم يتم تسلمه بطريقة قانونية وإنما قام باقتحامه ودخوله فيه بنفسه.

و حيث أن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى الحكم بطرد الطاعن من المسكن المتنازع عليه الذي دخل إليه بتلك الطريقة لم يخالفوا القانون، مما يتعين معه التصريح برفض هذا الوجه). وفي حالة وفاة المشتري قبل تسليم شهادة المطابقة للملك محل عقد البيع على التصاميم ، فإن الشهادة التوثيقية (شهادة نقل الملكية بعد الوفاة) التي تحرر من قبل الموثق، يجب أن لا تحتوي على بند عدم القابلية للتنازل لمدة 05 سنوات ، كون أن هذا القيد يعد التزام شخصياً ينقضي بمجرد وفاة المشتري. فضلاً على أن هذا القيد لا يمنع الورثة من التصرف في العقار لفائدة الغير .

ثالثاً: عدم الالتزام بضمان العيوب في عقد البيع على التصاميم

كما طرحت بعض الإشكالات أمام القضاء و تخص عدم التزام المرقى العقاري بتحرير محضر معاينة حضوري ، يمضى من كلا الطرفين و يفيد عدم وجود عيوب أو نقائص، ما يفيد أن التزام المرقى بالضمان يظل قائماً، وهو ما تأكد بموجب القرار تحت رقم 1007602 مؤرخ في 19/11/2015 الصادرة عن الغرفة المدنية و التي جاء في مضمونها: " حيث أن المقرر قانوناً

¹ قرار مقتبس من مرجع : حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 140

يجب أن يشمل عقد البيع على بيان المبيع و أوصافه الأساسية و أنه يستوجب على البائع تسليم المبيع بالصفات التي تعهد وجودها وقت التسليم.

حيث أن المقرر قانونا و عملا بالمادة 14 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1993/03/01 ليس لحيازة الملكية... أثر إعفائي من المسؤولية المدنية المستحقة و لا من ضمان حسن إنجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال أجل سنة واحدة.

حيث أن من المقرر قانونا و عملا بالمادة 18 كل بند في العقد يكون الغرض منه إلغاء أو تحديد المسؤولية أو ضمانات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 ، وتحديد مداها عن طريق إبعاد تضامن المقاولين من الباطن، المرقى العقاري أو تحديده يعد باطلا..

حيث يتبين من دراسة القرار المطعون فيه أن الطاعن اشترى شقة من نوع تساهمي اجتماعي بموجب عقد بيع على تصاميم محرر في 2007/11/12 رقم 1203 و أنه تسلمها بموجب عقد مؤرخ في 2011/08/10 حجم 235 تربية 84.

حيث أن الطاعن أنذر المطعون ضدها لتدارك النقائص الملاحظة في الشقة إلا أنها لم تعير لطلبه أي اهتمام مما اضطره للجوء إلى خبرة قضائية كشفت أن النقائص تتمثل في غياب النوافذ و البلاط و الطلاء.

حيث استخلص قضاة المجلس تأسيسا على المادة الرابعة و السادسة من عقد البيع أن كل من البائعة و المشتري صرحا بعدم وجود أي عيب من العيوب الظاهرة، وهذا يفيد قيام المشتري بمعابنة الشقة و عدم ملاحظة لأي عيب من العيوب و أضافوا أن حسب المادة السادسة لا يسوغ للمشتري مطالبة البائعة بإصلاح أي عيب ظاهر ناجم عن فعل البائعة... و بذلك يكون المستأنف عليه قد تنازل عن حقه في الرجوع ضد المستأنفة البائعة بخصوص أي عيب ظاهر ثم أرفوا أن النقائص المطالب قيمتها هي عيوب ظاهرة لا يجوز المطالبة بقيمتها طالما انه تنازل عن حقه في الرجوع بشأنها.

لكن خلافا للاستنتاج الذي توصل إليه قضاة المجلس فإن المرقى لم يدعم المركز الذي يستمد من المادة الرابعة من عقد البيع بمبادرة تحرير محضر معابنة حضوري يمضى من كلا الطرفين يفيد عدم وجود عيوب أو نقائص في الشقة المسلمة و لما لم يلتزم بما جاء في البند الرابع فإنه غير قابل للتمسك بما يخالف ذلك هذا من جهة.

حيث من جهة أخرى يبقى المرقى ضامن لحسن إنجاز المنشأة خلال مدة سنة من التسليم، ثم فضلا عن ذلك فغن النقائص المعينة في الشقة ليست بعيوب ظاهرة بسيطة يمكن غض الطرف عنها و تصليحها بتكلفة قليلة و لكنها تمس الصفات الأساسية للشقة المبيعة التي توعد المرقى توفيرها في المبيع و أن انعدامها يجعل من الشقة غير قابلة للاستعمال و الانتفاع.

الفرع الثاني: في إطار القانون 04/11

من بين الإشكالات التي قد تثار في هذا الصدد:

أن المشرع الجزائري لما فصل في تحديد الأقساط التي يتوجب على المقتني دفعها ، و التي تحدد نسبها تزامنا مع التقدم في الأشغال وذلك طبقا لنص المادة 53 من القانون 04/11 ، و المادة 03 من المرسوم التنفيذي 431/13 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم ، كانت خطوة إيجابية من طرف المشرع في تفصيل كفيات الدفع موضحا ما كان مبهما في إطار المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري.

غير أن المشرع لم يرتب الجزاء المترتب على عدم دفع المكنتب للتسديدات المستحقة في الآجال المحددة و التي لا محالة قد تؤثر سلبا على التقدم في إنجاز المشروع، فلم يرتب عقوبة التأخر عن دفع كل قسط حسب التقدم في الأشغال في كل مرحلة و بقيت المسألة متروكة إلى تقدير الأطراف فإذا حددت بموجب العقد لا تطرح إشكالا، أما في حالة عدم تحديدها فإن القضاء قد يجد إشكالا في تحديد الأسس المعتمدة في تقديرها.

و من النزاعات التي أثرت بالنسبة لطلب المكنتب إلزام المرقى العقاري بإتمام إجراءات البيع وهو ما يتعارض و مبدأ سلطان الإرادة، وعدم إرغام الأطراف على التعاقد وفقا لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في العديد من القرارات منها القرار رقم 806309 الصادر في 2012/10/11 ، و المبدأ عدم إجبار الأطراف على تحرير العقود و التدخل في سلطان إرادتهم و رضائهم تطبيقا لمبدأ حرية التعاقد.

و قد طرحت قضايا أمام محكمة برج بوعرييج سنة 2017 تتعلق بإلزام المرقى العقاري بإتمام إجراءات البيع ، و تم القضاء برفض الدعاوى التي رفعها المكنتبون المتعلقة بإلزام المرقى العقاري بالمثول أمام الموثق لتحرير عقد البيع على التصاميم على أساس مبدأ حرية التعاقد من جهة و أن المدعين قد قدموا فقط مجرد اتفاقات عرفية مع المرقى العقاري من جهة أخرى.

خاتمة الباب الثاني

في نهاية دراستنا للجزء الثاني من الضمانات المتعلقة بعقد البيع على التصاميم فإننا تعرضنا إلى ضمانات أخرى تسري من مرحلة تنفيذ العقد و حيازة البناية المنجزة إلى مرحلة ما بعد التسليم، فكان تدخل المشرع في هذه المراحل بفرض قواعد قانونية لازمة لتحقيق الموازنة بين المصالح و بالأخص حماية المقتني و تمكينه من الحصول على السكن.

ففي مرحلة التنفيذ و بعد توفير المرقى العقاري للوعاء العقاري المراد إنجاز المشرع عليه وإرفاق كل الوثائق المرجعية الضرورية بما فيها رخصة البناء و عقد البيع على التصاميم، فإنه يلتزم بإنجاز مشروعه و الذي يعتبر أساس العلاقة التعاقدية ، لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد أحاطه بمجموعة من الضمانات لكي يتم البناء في أجل محدد وفقا للمواصفات المفصلة في دفتر الشروط و ضمن المقاييس و المعايير المبينة في التصاميم الهندسية مع ضرورة التقيد بضوابط البناء المنصوص عليها في قانون التهيئة و التعمير، فكانت أول خطوة بالنسبة للمرقى هو ضرورة التعاقد مع مقاولين و حرفيين و مهندسين و كل الأشخاص المكلفين بالتنفيذ،(لذلك خول له المشرع صفة المرقى العقاري المكلف بالإشراف)، إلى أن يتم الانتهاء من أشغال البناء و تسليم البناية للمكاتب، هذا الأخير الذي يلتزم هو الآخر بدفع أقساط الثمن خلال مواعيد استحقاقها و ترتيب جزاء بشأنه في حالة التأخر عن دفع قسطين بعد توجيه إنذارين يفصل بين كل إنذار خمسة عشر (15) يوما يبلغان عن طريق محضر قضائي، و إلا كان مآل العقد الفسخ. كما حدد المشرع الجزائري نسبة المراجعة في حدود عشرون بالمائة (20%) من السعر المتفق عليه في العقد باستثناء الظروف الطارئة و الاستثنائية، و على المرقى العقاري تبرير ذلك في كل الأحوال.

و لتحقيق حماية لكلا طرفي العقد ، فقد أسند المشرع مهمة التسيير المالي للصندوق الوطني للسكن حيث يكلف بدفع الأقساط إلى المرقى العقاري بعد إيداعها من طرف المقتنين و في حساب مفتوح، و للمرقى العقاري تقديم ما يثبت تقدمه في أشغال الإنجاز لقبض مستحقاته، فالصندوق الوطني للسكن حددت مهامه كوسيط بين الطرفين تقاديا لأية تلاعبات أو تحايل أو قبول تسبيقات من طرف المقتني.

و لاشك أن لعملية تسليم البناية المنجزة لها من الأهمية ، فهي تثبت أن المقتني المكتتب حيازته الفعلية للبناية المنجزة ، و تمكينه من معاينة و فحص البناية و له إما أن يبدي قبوله أو أن يتحفظ عليها، و من جانب آخر أن معظم الضمانات الخاصة و العامة التي يتحملها المرقي العقاري في مواجهة المقتني يبدأ حساب مددها من تاريخ التسليم، لذلك نجد أن المشرع قد أوجب على ضرورة إثبات التسليم الفعلي للبناية بموجب محضر محرر أمام نفس الموثق الذي حرر عقد البيع على التصاميم.

كما نوع المشرع من الالتزامات التي يجب على المرقي العقاري أن يتقيد بها و ذلك في مرحلة بعد تسلم المقتني للبناية المنجزة ، حيث حرص على أن تكون هذه البناية خالية من أية عيوب، و إلا عد المرقي مسؤولاً عن أي عيب قد يظهر طيلة فترة عشرة سنوات من يوم تسليمه البناية تحت مسمى المسؤولية العشرية بالتضامن المفترض مع كل متدخل في عملية البناء من هم المهندسين و المقاولين و المقاولين الفرعيين و مكاتب الدراسات.

و الملاحظ أن الضمان العشري في إطار عقد البيع على التصاميم يختلف عما هو معروف في القواعد العامة لعقد المقاوله، حيث يعتبر المرقي العقاري مسؤولاً عن هذا الضمان في إطار نشاط الترقية العقارية ن بينما يعتبر رب العمل مستفيداً منه في عقد المقاوله. و قد ربط المشرع حصول المرقي على شهادة المطابقة لاحتساب سريان الضمان العشري و الذي من شأنه أن يحسم إشكالية عدم معرفة تاريخ بداية الضمان.

كما نص المشرع الجزائري صراحة على وجوب أن يشمل ضمان المرقي العقاري -إلى جانب الضمان العشري- ضمان العيوب الظاهرة شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي ، و المتمثل في ضمان حسن التنفيذ مع تقييد مدتها بسنة كاملة تحتسب من تاريخ تحرير محضر الحيازة في عقد البيع على التصاميم، وهي مدة كافية لمعاينة البناية و استخدام تجهيزاتها لاكتشاف ما لحق بها من عيب و ما شابها من نقص ظاهر، و هي مسؤولية يتحملها المرقي العقاري دون بقيت المتدخلين .

إضافة إلى المسؤولية الملقاة على عاتق المرقي العقاري و الضمانات المفروضة المتعلقة بتنفيذ المشروع فقد ألزم المرقي العقاري بضمان آخر يتعلق بتسيير و إدارة الملكية المشتركة وفق

نموذج يعده طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 99/14 و تسليمه إلى المقتني، واتخاذ كل التدابير التقنية و الضرورية لضمان إدارة و تسيير الملكية العقارية لمدة سنتين ابتداء من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية، ثم تحويل إدارة الأملاك المشتركة عند انتهاء فترة التسيير الانتقالي المؤقت ، هذا الأخير الذي عد ضمانا مستحدثا بموجب القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

الخاتمة

لقد حاولنا من خلال هذا البحث الإلمام بالإطار العام لعقد البيع على التصاميم، بتحديد أهم أوجه الضمانات المقررة لطرفي العقد، لاسيما المشتري باعتباره دائما الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وهي الغاية في كل مواضع البحث، سواء تم إقرارها بنص قانوني أو بموجب اجتهاد قضائي. و إن كانت أحكام القوانين المنظمة له خاصة القانون 04/11 المحدد لنشاط الترقية العقارية جل أحكامه غير متسلسلة، فقد حاولنا الإحاطة بهذا الموضوع و الإلمام بمختلف عناصره وفق نسق موحد و متسلسل .

حيث تعرفنا على بعض صور الحماية التي نبحت عليها للمقتني في عقد البيع على التصاميم، وذلك عن طريق تحديد الحقوق التي يمنحها هذا العقد مقررة لكلا الطرفين (المقتني و المرقى العقاري) فقسمنا الباب الأول إلى فصلين، خصصنا فصلا للحديث عن بعض الأحكام الخاصة بالعقد باعتباره يتسم بخصوصية و استقلالية خلافا لتلك الواردة في القواعد العامة، مع تحديد قدر الحماية المتوفرة في كل مرحلة من مراحل التعاقد، حيث بحثنا في كل منها، و حددنا مميزات كل مرحلة و عيوبها، وأحكامها التي اشترطتها القواعد القانونية المنظمة لها.

كما أن معالجتها الموضوعية جعلتنا نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد سن ضمانات تكتسي أهمية بالغة لتحقيق الحماية العاجلة لاسيما اتجاه المقتني و سنعرضها تباعا فيما يأتي:

1. من أجل تطوير نشاط الترقية العقارية، وضع المشرع الجزائري قوانين صارمة لحماية حقوق المقتني كان آخرها صدور القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية و الساري المفعول، ولعل الهدف الأساسي المتوخى من ذلك هو التخفيف من حدة أزمة السكن، فقد أعطى المشرع من خلال القانون الأولوية لإنجاز محلات ذات استعمال سكني و مهني و عرضيا لإنجاز محلات موجهة لأغراض حرفية و تجارية، وهو الأمر الذي لم يكن موجودا في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري.

2. في السوق العقارية، و من أجل اقتناء سكنات ترقية يتعامل المرقى العقاري في ظل القانون 04/11 بنوعين من العقود، عقد بيع تام يفترض فيه بيع البناية بعد تمام إنجازها، والعقد الثاني هو عقد بيع بناية في طور الإنجاز و الذي يأخذ شكل صورتين، صورة عقد حفظ الحق و

صورة عقد البيع على التصاميم ، هذا الأخير الذي اتسم بأنه أكثر ضمانا للمقتني، و محاطا بأحكام صارمة و ملزمة كضرورة إتمام الإنجاز خلال الأجل المحددة لذلك إضافة إلى ضمان حسن الإنجاز و المطابقة ، و ضمان حسن سير عناصر التجهيز و الضمان السنوي و العشري ، و منحه امتيازاً من الدرجة الأولى في حالة إفلاس المرقى العقاري، ويتم انتقال الملكية فيه بمجرد إمضاء توثيق العقد و تسجيله و شهره حتى قبل إتمام الإنجاز .

3. أن عقد البيع على التصاميم من العقود المستقبلية التي يتفق فيها الطرفان على أهم عنصر وهو إيجاد المحل الذي يدخل في صميم التزامات المرقى العقاري و المنصوص عليها في نص المادة 17 من القانون 04/11، وقد أورد المشرع بشأن هذا العقد عدة تعريفات في مواضع مختلفة ، من ضمنها ما نصت عليه المادة 28 من القانون 04/11 المذكور، على أنه بمجرد إبرام العقد و القيام بإجراءات الشهر تنتقل ملكية الأرض و حقوق البناءات من طرف المرقى العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، وفي الأخير يلتزم هذا الأخير بتسديد السعر كلما تقدم الإنجاز، ونص المادة 21 التي تؤكد على ضرورة توفر الوسائل المالية الضرورية لإنجاز المشروع و إنجائه بشكل تام، و من جهة عدم التركيز على مسألة أن المرقى العقاري عادة ما يأخذ زمام المبادرة بالتكفل بشكل رئيسي بالعمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع و التي يقوم عليها أي نشاط ترقوي.

4. ما يلاحظ من خلال نص المادة 28 من القانون 04/11 إغفال المشرع الجزائري مسألة إقامة البناء و في الأجل المحددة كما هو محدد في العقد، فلا يعقل أن يقوم المرقى العقاري بتحويل حق عيني ينصب على وعاء عقاري و بناية إلى المكتب دون القيام بإنجاز المشروع، كما لا يمكن التحدث عن التزام المقتني بدفع أقساط الثمن حسب نسب تقدم الأشغال دون أن يقابل هذا الالتزام إقامة البناء من طرف المرقى العقاري.

5. خصوصية عقد البيع على التصاميم تتجلى بوضوح في مسألة انتقال الملكية ، باعتبار أن العقد غير موجود وقت التعاقد ، فالملكية فيه تنتقل في مرحلة أولى إلى المقتني ابتداء من تاريخ توقيعه على عقد البيع، من دون أن يكون له الحق في التمتع و التصرف فيها، و إنما تنتقل إليه ملكية الرقبة فقط، في حين أن المرحلة الثانية و هي المرحلة النهائية تبدأ من إنجاز البناية و التوقيع على محضر التسليم، وهنا يمكن للمقتني حق التمتع و التصرف في العقار.

6. ضبط تسمية القائم بإنجاز المشاريع الترقية باسم المرقي العقاري في ظل القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، بعدما تم اعتماد تسمية المتعامل في الترقية العقارية بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري.

7. غالى المشرع الجزائري بشكل واضح في تنظيمه للقانون 04/11 و كأنه قانون مرقي عقاري و ليس مرتبطا بنشاط الترقية العقارية، فبموجبه قد حدد مفهوم المرقي العقاري و شروط ممارسة المهنة وواجباته و الالتزامات المهنية المفروضة عليه، والامتيازات التي يتمتع ، وهو في نظر القانون يعد مستثمرا في المجال العقاري ، و يعد تاجرا على ذات معنى القانون، ولا يمكنه أن يمارس مهنة مرقي عقاري إلا بعد التسجيل لدى الصندوق و المرقيين العقاريين، والحصول على الاعتماد، كما لا يمكنه الحصول على الترخيص ما لم تتوفر فيه الشروط القانونية المكتوبة المنصوص عليها ، وأن يثبت أن له رأسمال كاف و كفاءة مهنية كما نصت على ذلك المادة .

و ينشط المرقي العقاري في إطار القوانين الجاري بها العمل و دفاتر الشروط العامة للترقية العقارية المصادق عليها ، والذي يحدد إجراءات تقديم المشروع و التزامات الأطراف المتعلقة بعقد البيع بما في ذلك عقوبات التأخير و شروط مراجعة الأسعار، و يمكن سحب الترخيص في صورة عدم احترام المرقي العقاري للأحكام التشريعية الجاري بها العمل.

8. من أجل تفعيل حماية أكثر فقد حرص المشرع على تحديد نوعية و طبيعة المعلومات للمقتنين دون ترك سلطة تقديرية للمرقي العقاري حيث يلتزم طبقا لنص المادة 47 ف5 بالسهر على صحة البيانات و المعلومات التي ترد في الوثائق و القرارات و العقود المقدمة لمقتضيات النشاطات قصد تعزيز علاقاته التجارية مع المقتنين المستقبليين و ما نصت عليه المادة 61 من القانون 04/11 بضرورة إعداد المرقي نظام الملكية المشتركة و كل البيانات القانونية و التقنية و المالية الخاصة به، و كذا الأعباء التي يلتزم بها المقتنون مع تبليغها لهم قبل تسليم البناية ، و كل إدلاء بمعلومات خاطئة و غير كاملة في الوثائق و العقود و الصفقات يتعرض لعقوبة طبقا لنص المادة 72 من القانون 04/11 .

* إن اقتناء مبنى في إطار عقد البيع و إن كانت محاطة بضمانات ، فيستوجب على كل راغب في الشراء الاستعلام على المرقي العقاري وعلى المشروع المراد إنجازه ، وهنا يلعب دور كل من المصلحة التقنية للبلدية في تنوير معلومات المقتني (تقديم معلومات عن رخصة البناء)،

ودور المحافظة العقارية التي تسند إليها مهام أساسية بإعطاء معلومات متعلقة بعقارات أو حقوق عقارية أخرى عينية خاضعة للإشهار و تابعة لاختصاصها الإقليمي.

9. تتطلب المبادرة بالمشاريع العقارية القيام بأنشطة مختلفة تشكل المهام الأساسية للمرقي العقاري، غير أن طرق تدخله تختلف، فإما أن يكون هذا التدخل من أجل تنظيم عمليات البناء فتعد من الناحية القانونية و الإدارية والمالية و الإشراف على العمليات الترقية و متابعتها، تدخل ضمن الاختصاص الأصيل للمرقي العقاري، أو أن يعهد بهذا البناء إلى الغير فيستعين المرقي العقاري مبدئياً بخدمات ذوي الاختصاص من مقاولين و مهندسين معماريين ومكاتب دراسات وهو ما أكدته المادة من القانون 04/11 من ضرورة الاستعانة بخدمات مقاول، إلا في حالات يجمع فيها المبادر بالمشروع بين صفة مرقي عقاري و مقاول بناء.

10. إن مسألة منح الأوعية العقارية التابعة للأموال الخاصة للدولة للمرقين العقاريين و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية تختلف حسب نوع هذه الأخيرة، فإذا كانت عملية التنازل عن القطع الأرضية من أجل إنجاز مشاريع ترقية عقارية ذات طابع اجتماعي ، فإن المنح يكون على شكل تنازل مقابل دفع المستحقات المالية و التي تكون حسب أسعار السوق بعد تطبيق التخفيضات المناسبة.

أما إذا كانت مشاريع الترقية العقارية ذات طابع اجتماعي فإن إجراء التنازل يكون على شكل امتياز قابل للتحويل ، وذلك بعد التأكد من الإنجاز الفعلي للمشروع و الحصول على شهادة المطابقة و موافقة اللجنة التقنية الولائية مقابل دفع أتاوى سنوية أثناء فترة الامتياز ، ودفع القيمة التجارية للوعاء العقاري أثناء تحول الامتياز إلى تنازل بعد خصم الأتاوى الممنوحة بعد الإنجاز الفعلي للمشروع، أما بالنسبة للأوعية العقارية الممنوحة في سبيل الامتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل بموجب عقود إدارية مشهورة، غير أن الأشغال لم تنطلق بها إلى غاية تاريخ 2016/10/23 ، فإنها تقصى من عملية التحويل إلى تنازل كعقاب للمرقين العقاريين المماطلين ووضع حد للمضاربة في الأوعية العقارية

11. ما يلاحظ أن مسألة الأوعية العقارية للمرقي كثيرا ما تستهدف الأراضي الفلاحية في ظل شح هذه الأوعية فمن رأينا لا بد من استغلال الأراضي الخاصة و اللجوء إلى سبل غير اقتطاع الأراضي الفلاحية لرفع عدد الأوعية العقارية الموجهة للمشاريع السكنية.

12. أن المشرع الجزائري قد أسند مهمة التكفل بنتقي كل الموارد المالية لمشاريع السكن الترقوي الدعم إلى الصندوق الوطني للسكن، بما في ذلك مساهمات المستفيدين و القروض البنكية المكتملة الممنوحة لهم أو أية قروض أخرى، و بالتالي لا يوجد أي تعامل مالي بين المرقي العقاري و المستفيد تفاديا لأي عملية احتيال أو تضخيم لمبلغ السكن، فيصب الصندوق الأموال للمرقي العقاري على أن يقوم هذا الأخير بتقديم محضر يثبت تقدمه في أشغال الإنجاز. و في المقابل لم يتم التفصيل فيما إذا كان الصندوق يضمن دفع المقتنين للدفعات و الأقساط في وقتها.

13. أن المشرع لم يفصل في مسألة الالتزام بالإنجاز بالنسبة للسكنات الترقوية الحرة لأهميته، فهو ينشئ التزامات أخرى تقع على المرقي العقاري و ذلك إما بنقل الملكية أو بتسليمه البنائة، ما يجعل المتفحص لنصوص القانون 04/11 المذكور لا يفرق بين مضمون الالتزام بالإنجاز كاللزام مستقل عن الالتزام بالتسليم، فكان من المستحسن أن يولي تبياننا لهذا الالتزام بشكل دقيق كما هو الحال بالنسبة للسكنات الترقوية المدعمة.

14. و يأخذ على المشرع عدم تطرقه إلى التفصيل في الالتزام بإنجاز المشروع لأهميته خاصة وأن هذا العقد ينشئ التزامات أخرى على المرقي العقاري إما بنقل الملكية أو بتسليمه البنائة المنجزة ، ما يجعل المتفحص لنصوص القانون 04/11 المذكور لا يفرق بين مضمون الالتزام بالإنجاز كاللزام مستقل عن الالتزام بالتسليم، فكان من الأولى أن يولي تبياننا لهذا الالتزام بشكل دقيق ، ويتعلق الأمر هنا بالنسبة للسكنات الترقوية الحرة ، أما بالنسبة للسكنات الترقوية المدعمة فقد صدر بشأنه قرار يحدد الخصائص التقنية يطبق على هذا النوع من السكنات.

15. الملاحظ أن المشرع قد مدد نطاق الضمان العشري من حيث الأشخاص المسؤولين طبقا للقانون 04/11 ، و إلى كل شخص له علاقة مباشرة، مع إقرار المسؤولية التضامنية مع جميع المشاركين في عملية البناء ، كما عمد إلى إشراك المقاول الفرعي لمساعدة المقاول الأصلي في عمليات التشييد بحكم تخصصه و تحت إشرافه، و بذلك تحولت مسؤولية هذا الأخير من مسؤولية عقدية إلى مسؤولية عشرية طبقا للمرسوم التنفيذي 85/12 المحدد للالتزامات المهنية للمرقي العقاري، بخلاف القانون المدني و قانون التأمين و قانون الترقية العقارية ، فكيف يمكن اعتبار المقاول الفرعي من ضمن الأشخاص المشمولين بالضمان العشري لانعدام الرابطة

التعاقدية و لعدم وجود عقد مقاولة بين رب العمل و المقاول من الباطن. ما يلاحظ كذلك إشارة
المشروع الجزائري إلى مصطلح " شركائه الآخرين " بموجب نص المادة 49 ف 02 من القانون 11-
04 و المادة 30 ف 02 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 المحدد لدفتنر الشروط النموذجي الذي يحدد
الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري دون تحديد المقصود بهم إن كانوا شركاء في
مشروع الترقية العقارية و بالتالي مرقين عقاريين يتحملون بدورهم المسؤولية العشرية بالتضامن مع
باقي المسؤولين أم كان يقصد بهم الأشخاص المشمولون بالضمان من مهندسين معماريين و
مقاولين ومقاولين فرعيين.

16. بالنسبة للشخص المسؤول عن الضمان لم يحدد المشروع الجزائري الملتمزم به أو
المستفيد منه إلا ما يستنتج من نص المادة 44 من القانون 11-04 من أن المرقي العقاري ملزم
بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية
متى تم إخطاره من طرف المقتني، و طبقا لنص المادة فإن المرقي العقاري يعتبر المسؤول الوحيد
عن ضمان حسن عناصر تجهيز البناية، فلا المهندس أو المقاول و لا المتدخلين الآخرين من
ضمنهم صانع تلك العناصر مسؤولون عن ذلك، كما أن أحكام القانون المدني لم يشر إلى
خضوع المراقب التقني لأحكام ضمان حسن سير عناصر التجهيز، مكتفيا من خلالها المشروع فقط
بأحكام الضمان العشري، و الأصل في قواعد الضمان أن تكون من النظام العام لا يكون
للأطراف حتى الاتفاق على الإعفاء أو الحد منه، ذلك أن الاتفاق على ذلك فيه إهدار لحقوق
المرقي العقاري .

فكان من المستحسن على المشروع تعميم المسؤولية بالنسبة لجميع المشاركين في الضمان،
أو النص على أحقية المرقي العقاري بالرجوع على المتسبب في الضرر وفقا لقواعد المسؤولية
العقدية و التقصيرية فيما بعد.

17. حسنا فعل المشروع لما حصر ضمان حسن تمام الأشغال في شخص المرقي العقاري
دون غيره من المشاركين في البناء تسهيلا للمطالبة بالضمان من طرف المقتني ، غير أنه و في
ظل غياب الالتزام القانوني للمقاول و بقية المشاركين كان من الأحسن إدراج بند يخول المرقي
العقاري الحق في الرجوع عليهم بدعوى التعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

18. أما ضمان حسن سير عناصر تجهيز البناية هو ضمان مستحدث في عقد البيع على التصاميم بهدف حماية مصلحة المقتني تقرر بموجب قانون لتأمينات 95-07 المعدل و المتمم بموجب القانون 11-04، غير أن المشرع قد أخضع في قانون الترقية العقارية لأحكام العيب الظاهر، بينما جعلها طبقاً للقواعد العامة موضوع مسؤولية عشرية متى كانت العناصر التجهيزية جسماً غير قابل للانفصال، فمن وجهة نظرنا نقترح على المشرع توحيد النصوص القانونية و الإحالة إلى القواعد العامة تفادياً للوقوع في أي تناقض.

19. لقد ربط المشرع حياة البناية بالحصول على شهادة المطابقة، إن كنا نرى أن تشديد الرقابة لا يجب أن يقف عند مرحلة إنجاز العقار، وإنما يجب أن تفعل هذه الرقابة خلال جميع مراحل عمليات البناء بدء من مرحلة منح رخصة البناء، وإشراك الجهات المعنية بتقديم هذه الرخصة، إلى غاية مرحلة إقامة المنشأة أو البناية، وتنبية المرقى العقاري المشرف على المشروع الترقوي بالعيوب و النقائص التي شابته، وحثهم على إصلاح ما تم إنجازه بما يتوافق مع ضوابط البناء و التعمير.

20. نصوص المادتين لإزالة كل لبس و تناقض، بين ما أقرته نص المادة 46 من القانون 04/11 التي تعتبر أن المرقى العقاري مستفيد من الضمان العشري و بين ما اعتبرته المادة 26 ف 3 من القانون نفسه و المادة 30 من المرسوم التنفيذي 14/85 مسؤولاً بالتضامن مع المتدخلين في عمليات الإنجاز وهو الأصح.

21. المشرع لم ينص كذلك على توجيه إنذار للمرقى حتى يعتد به لبدء احتساب مدة الضمان كما فعلت بعض التشريعات كالتشريع المغربي، الذي اعتبر أن مدة الضمان في مجال البناء تبدأ من يوم التسليم و إلا من تاريخ إنذار رب العمل بالتسليم.

فكان يفترض على المشرع الجزائري أن يكون واضحاً في مسألة تحديد مدة سريان الضمان العشري، في عقد البيع على التصاميم، و أن لا يترك مجالاً للاستنتاج و الاستخلاص من مضمون النصوص القانونية، طالما أن الأمر يتعلق بمصلحة المقتني بما أنه يعد دائماً الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

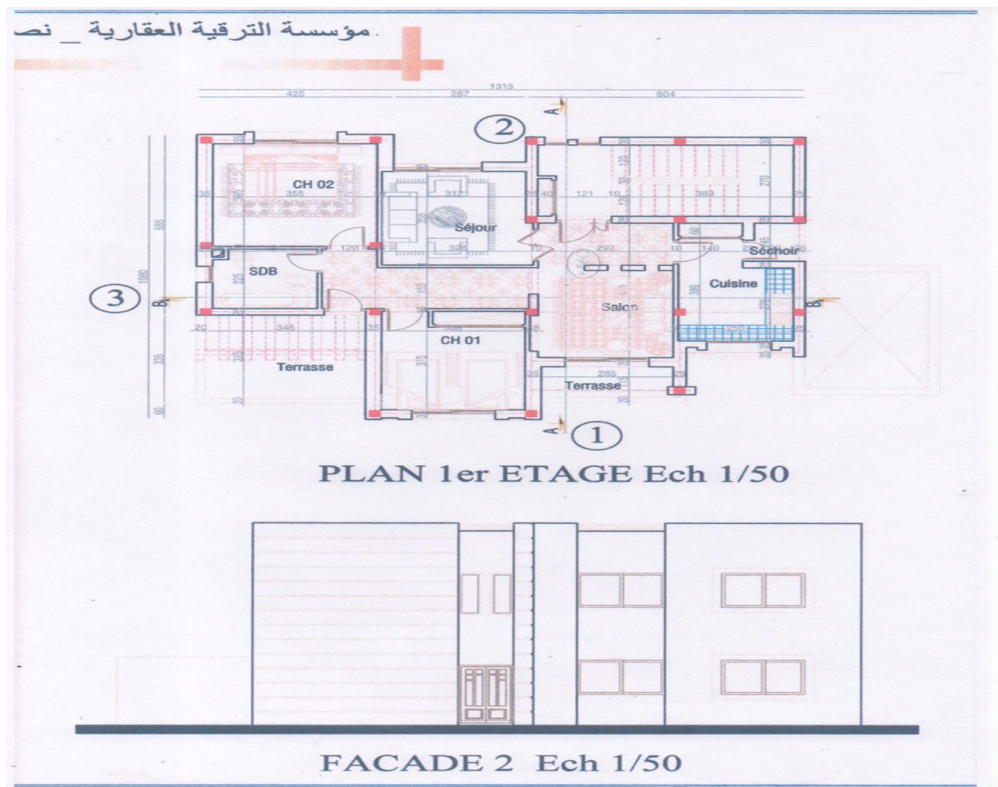
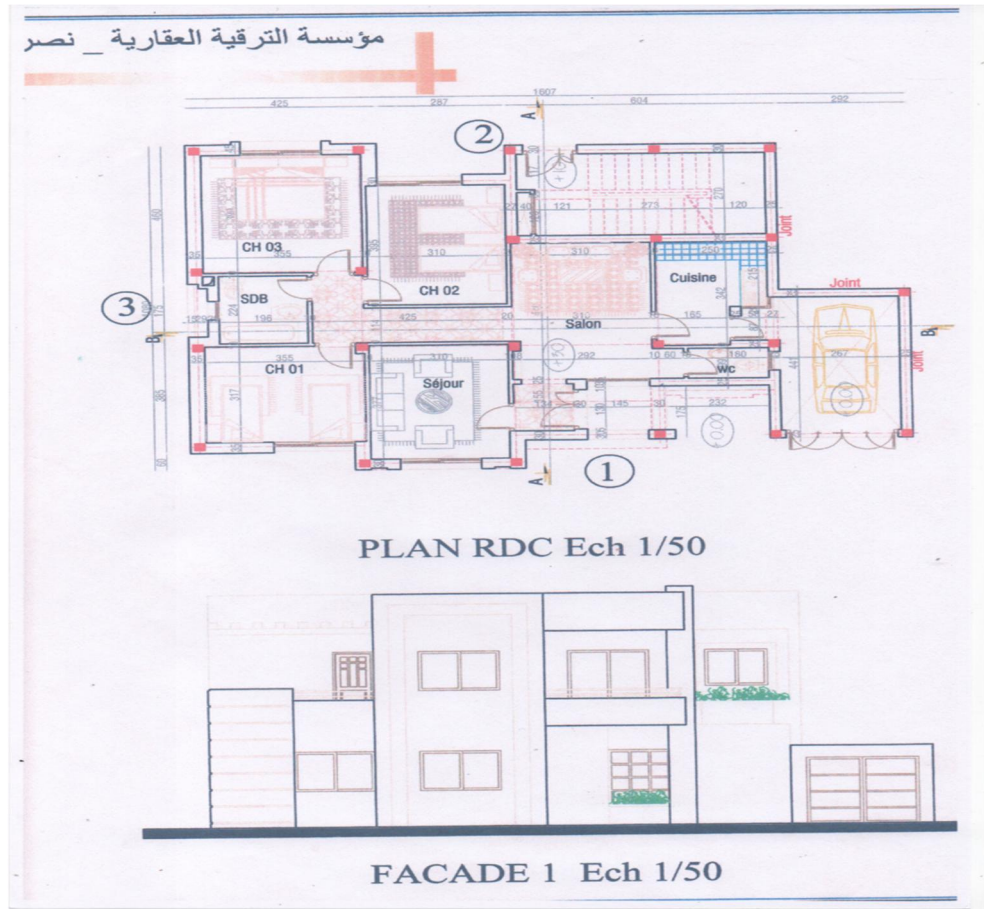
22. يلتزم من خلال القانون 04/11 و المراسيم التنظيمية المتتالية سعي المشرع إلى حماية المقتني في العلاقة التعاقدية، و في المقابل تشديد المسؤولية على المرقى العقاري من الناحية النظرية، غير أن الواقع العملي يبقى خير دليل على نجاعة هذه النصوص القانونية ، و بيان تطبيقها من عدمها لتحقيق الأهداف المرجوة.

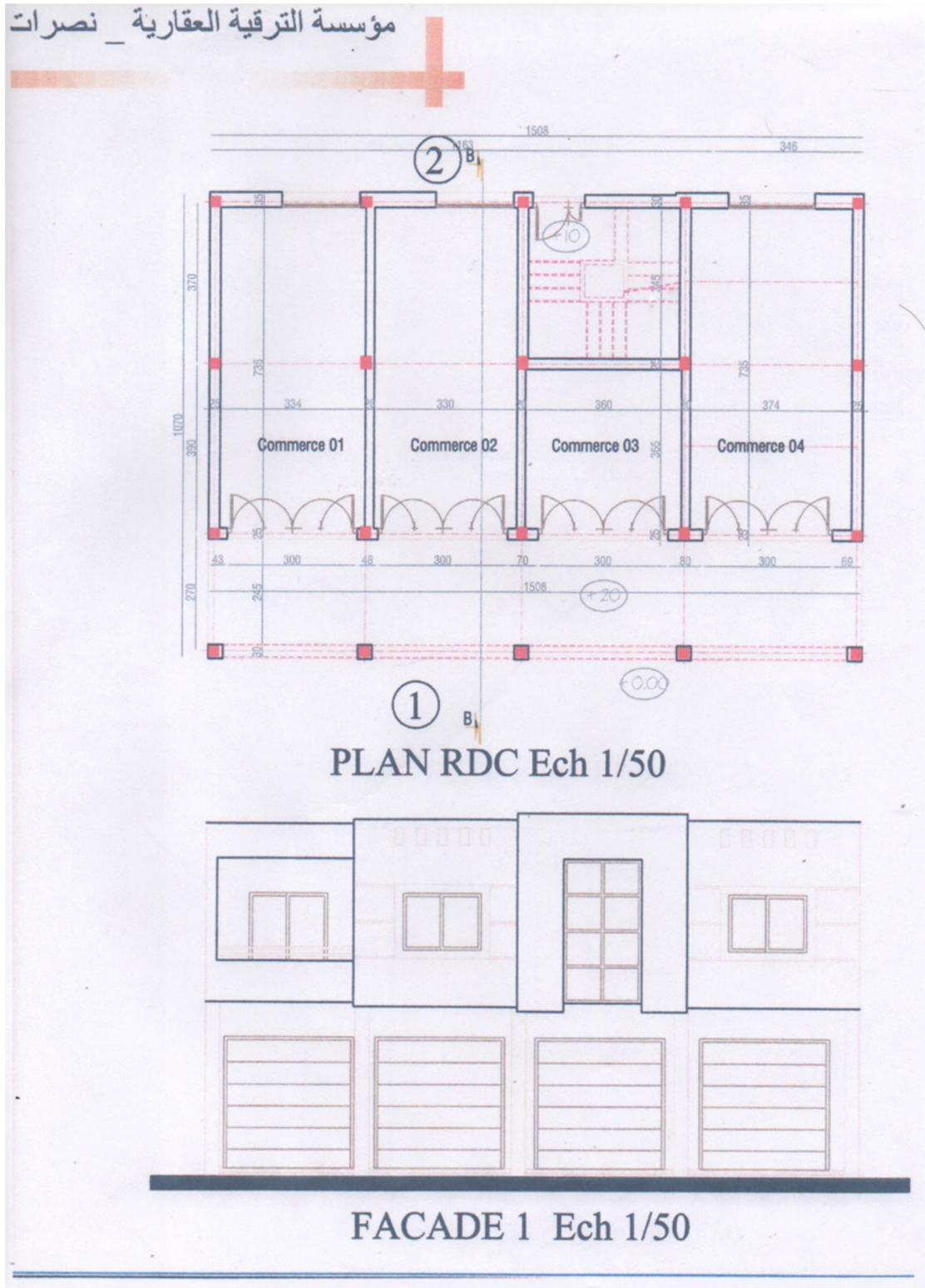
تم بحمد الله و عونه

قائمة الملاحق

1. الملحق رقم 01 يتضمن نموذج لمخطط سكنات و محلات على التصاميم.
2. الملحق رقم 02 تعليمة وزارية رقم 01 مؤرخة في 06 فيفري 2018 متعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة.
3. الملحق رقم 03 مذكرة تتعلق بـ إشهار عقاري/ محاضر تسليم في إطار البيع على التصاميم
4. الملحق رقم 04 يتضمن دفتر الشروط النموذجي يحدد بنود و شروط تطبيق على منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل
5. الملحق رقم 05 يتضمن عقد امتياز تعديلي قابل للتحويل إلى تنازل
6. الملحق رقم 06 يتضمن نموذج عقد بيع عقار على التصاميم
7. الملحق رقم 07 متضمن قرار تسليم رخصة التصريح بالبناء لفائدة مرقي عقاري من أجل بناء سكنات ترقية و محلات.
8. الملحق رقم 08 يتضمن تعليمة متعلقة بتخفيض نسب الفوائد
9. الملحق رقم 09 يتضمن مذكرة متعلقة بإشهار عقاري، محاضر تسليم في إطار عقد البيع على التصاميم، صادرة عن المدير العام للأماكن الوطنية.
10. الملحق رقم 10 يتضمن نموذج محضر تسليم مفاتيح شقة سكنية، ومحضر آخر لحيازة سكن

الملحق رقم 01 يتضمن نموذج لمخطط سكنات و محلات على التصاميم





الملحق رقم 02 تعليمية وزارية رقم 01 مؤرخة في 06 فيفري 2018 متعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة السكن والعمران والمدينة

وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية



تعليمية وزارية مشتركة رقم 01 مؤرخة في 06 FEV 2018 الموافق،
متعلقة بكيفيات تجسيد برنامج السكنات الترقية المدعمة.

السيدات والسادة الولاة
بالتبليغ إلى السيدات والسادة:
- مدراء السكن؛
- مدراء التعمير والهندسة المعمارية والبناء؛
- المدير العام للصندوق الوطني للسكن؛
- المدير العام لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.

المراجع:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 جمادى الثانية عام 1432 الموافق 14 مايو سنة 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة والموجهة لإقامة برامج سكنية مدعمة من طرف الدولة، المعدل والمنتم،
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في الذي يحدد الشروط والكيفيات المالية، وكذا آليات إنجاز السكن الترقوي المدعم،
- القرار المؤرخ في 12 جمادى الأولى عام 1439 الموافق 30 يناير سنة 2018 الذي يحدد الخصائص التقنية العامة المطبقة على البرامج السكنية الترقية المدعمة.

1

تطبيقاً للأحكام التنظيمية المذكورة أعلاه، تهدف هذه التعليمات إلى تحديد كفاءات ومشتريات الإسكان الاجتماعي ومشتريات الإسكان الترقوي المدعم.

وعلى ضوء التجارب السابقة، فقد تم مراجعة إجراء الدعم للحصول على الملكية لفائدة الأسر ذات الدخل المتوسط، لجعله أكثر فعالية، من خلال:

- المشاركة القوية للجماعات الإقليمية في اختيار المرقين وطالبي السكن وكذا تعبئة الأراضي الخالية من العوائق، التي تستقطب برامج السكنات الترقوية المدعمة،
- تركيز التمويل لدى الصندوق الوطني للسكن،
- إشراك المرقين من خلال منحهم إمكانية إنجاز مساحات متنوعة موجهة للتسويق الحر،
- تأطير عملية إنجاز السكن الترقوي المدعم والمتابعة الصارمة والدائمة للورشات،
- تمويل الورشات بصفة مستمرة،
- وأخيراً تأمين مساهمات المواطنين.

إن هذا التنظيم الجديد يأتي ليعزز الإطار الموجود الذي يعتمد، لاسيما على:

- إعانة مباشرة تقدر بـ 400.000 دج أو 700.000 دج تمنح للمقنتي حسب مستوى الدخل،
- إعانة غير مباشرة على شكل تخفيض يتراوح من 80% إلى 95% (حسب المنطقة)، من سعر التنازل عن الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة والذي يهدف إلى تقليص بشكل معتبر السعر المرجعي للسكن،
- تخفيض من نسبة الفائدة للقروض البنكية المحتملة الممنوحة للمقنتين المستقبليين،
- إعانات أخرى غير مباشرة ممنوحة للسكن في مجال الجباية (الضريبة على القيمة المضافة بنسبة منخفضة وإعفاءات من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري).

وبذلك، تم تعزيز دعم الدولة للحصول على ملكية السكن الترقوي المدعم، من خلال عرض يلي الاحتياجات التي تتماشى مع الأسر ومستوى الدخل.

يرفق بهذه التعليمه دليل منهجي لمختلف مراحل تجسيد وإنجاز مشروع سكن ترقوي مدعم ويشكل جزء لا يتجزأ منها.

تلغى هذه التعليمه الوزاريه المشتركة أحكام التعليمه رقم 01 المؤرخ في 30 ماي 2011، المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكن الترقوي المدعم.

في الأخير، يتعين إبلاغ المصالح المركزيه لوزارة الداخليه والجماعات المحليه والتهيئة العمرانيه ووزارة السكن والعمران والمدينه بأية صعوبه قد تعترض تنفيذ أحكام هذه التعليمه.

حرر بالجزائر، في: 06 FEV 2016

وزير السكن والعمران
والمدينه

وزاهر السكن والعمران والمدينه

عبد الوحيد طماز



وزير الداخليه والجماعات

المحليه والتهيئة العمرانيه

وزير الداخليه والجماعات المحليه

التعيين المؤقت

سعيد المصطفى بلدوي



الملحق رقم 03 يتضمن ملف الترقيّة العقارية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLICUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

Ministère de l'habitat et de l'urbanisme et de la Ville
Direction de l'urbanisme et de l'architecture et de la
construction de la wilaya de Ouargla
Service de l'urbanisme

وزارة السكن و العمران و المدينة
مديرية التعمير و الهندسة المعمارية و البناء
ولاية ورقلة
مصلحة التعمير

الملف المطلوب للترقيّة العقارية

(في إطار المرسوم التنفيذي رقم 15 - 281 المؤرخ في 12 محرم 1437 الموافق لـ 26 أكتوبر 2015)

- 1- طلب يوجه إلى الوالسي المختص إقليميا بصفته رئيس اللجنة التقنية.
- 2- مخطط تمويل يبين مبلغ التقديم الخاص بالمسرقى و المبلغ الخاص بالقروض و التقديمات المحتمل تجنيدها.
- 3- بطاقة تقنية تتضمن على الخصوص المحتويات و الوصف المفصل للمساكن و كذا المحلات الأخرى المبرمج إنجازها و المساحة الضرورية لانجاز المشروع و أجل الانجاز.....الخ.
- 4- الاحتياجات الناتجة (الماء ، الغاز ، الكهرباء ،الخ).
- 5- نسخة من اعتماد المرقى العقاري.
- 6- نسخة من شهادة تسجيل المرقى في الجدول الوطني للمرقين العقاريين.
- 7- تصميم المشروع مرفقا بمواصفات السكن.
- 8- السجل التجاري و القانون الأساسي للمرقى العقاري ، و كذا حصيلة و جدول الحسابات لنتائج السنوات الثلاثة (3) الأخيرة.
- 9- تصريح يبين مؤهلات المرقى العقاري في مجال دراسة أو إنجاز المشاريع العقارية.
- 10- شهادة صادرة عن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة للترقية العقارية تبين احتمالا التعهدات الجارية للمرقى العقاري فيما يتعلق بالبيع على التصاميم.

مديرية التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية ورقلة (حديقة فيلانتيه) ص ب، 901
الفاكس: 029 70 45 52 الهاتف: 029 70 37 13/029 70 37 12 duc-ogx@gmail.com

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة السكن و العمارة والمدنية

مديرية التعمير والصحة المعمارية و البناء
ولاية ورقلة
مصلحة التعمير
مكتب تحديد مواقع البرامج
الرقم: 23/14
م. ص. ورقلة / 2018

ورقة يوم: 2018/05/31

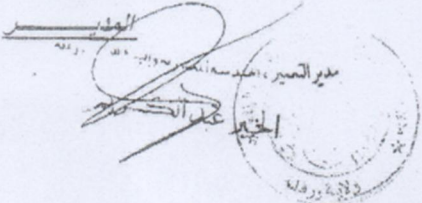
إلى السيد:

نصرت مصطفى
(مشروع 41 مسكن فردي)
(مشروع 16 مسكن جماعي + 24 محل تجاري)

الموضوع : ف/ي ملف الترقية العقارية.

المرجع : محضر اللجنة التقنية الولائية المكلفة بالبحث في طلبات منح الامتياز القابل للتحويل السى تنازل للاراضي التابعة للاملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري (جلسة يوم 2018/05/31).

تبعا للمرجع المشار اليه اعلاه يشرفني أن نعلمكم أن ملفكم المودع لدى أمانة اللجنة بمديرية التعمير والهندسة المعمارية والبناء والذي تم عرضه للدراسة لم يحظ بالبحث فيه نظرا لتوجيهات معالي وزير السكن والعمران والمدينة وعليه وفي انتظار تعليمات جديدة يمكنكم التوجه للأراضي والعقارات ذات الطابع الخاص لتجسيد مشاريعكم الترقية الحرة.


مدير التعمير، الهندسة المعمارية والبناء ورقلة

مديرية التعمير والصحة المعمارية والبناء ولاية ورقلة (حديقة فيضانوس) من ب.د. 901
duo-ogx@gmail.com الهاتف: 029 70 37 13/029 70 37 12 الفاكس: 029 70 45 52

FROM : DUOCC30
FAX NO. : 029704552
2 Aug. 2018 9:31 P4

الملحق رقم 04 يتضمن دفتر الشروط النموذجي يحدد بنود و شروط تطبيق على منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية
المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية أملاك الدولة ولاية ورجلة

MINISTRE DES FINANCES
DIRECTION GÉNÉRALE
DU DOMAINE NATIONAL
DIRECTION DES DOMAINES
DE LA WILAYA D'OUARGLA

الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بمقابل بدلا منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع تجاري.

المشروع : 100 مسكن ترقوي نصف جماعي ومحلات تجارية.
المستثمر : السيد/ نصرات محمد السعيد بن محمد العيد.

الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بمقابل بدلا منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع تجاري.

مقدمة يحدد دفتر الشروط هذا ، وفقا لأحكام - بمقتضى القانون رقم 04/11 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية . و المرسوم التنفيذي 15-281 المؤرخ في 26 أكتوبر 2015 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع تجاري.

حق الإمتياز هو العقد الذي تخول بموجبه الدولة لمدة محددة الإنتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأموالها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي ، خاضع للقانون الخاص قصد إستخدامها لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات طابع تجاري.

أحكام عامة
المادة 01
موضوع الإمتياز ، استعمال الأراضي :

توجه القطعة الأرضية موضوع الإمتياز لاستقبال مشروع ترقية عقارية ذات طابع تجاري ، وينجر عن كل تغيير في وجهة القطعة الأرضية أو في استعمالها جزئيا أو كليا لأغراض أخرى غير الأغراض المحددة في دفتر الشروط هذا ، فسخ منح الإمتياز .

المادة 02

قواعد ومعايير التعمير والمحيط :

يجب إنجاز مشروع الترقية العقارية ذات طابع تجاري في ظل احترام قواعد ومعايير التعمير ، والهندسة المعمارية والمحيط الناجمة عن الأحكام التنظيمية المعمول بها والمطبقة على المنطقة المعنية تلك المنصوص عليها في المواد أدناه

المادة 03

تحويل الإمتياز إلى تنازل:

يحول الإمتياز إلى تنازل فور إنجاز المشروع ويطلب من المستفيد من الإمتياز بشرط الإنجاز الفعلي للمشروع والمثبت بحصول صاحب الإمتياز على شهادة المطابقة وبعد موافقة اللجنة التقنية الولائية. إذا أنجز المستفيد من الإمتياز فعليا مشروعه في الآجال المحددة في عقد الإمتياز وطلب خلال أجل سنتين (02) بعد الأجل المحدد لإنهاء المشروع ، تحويل الإمتياز إلى تنازل ، فإنه يتم التحويل على أساس القيمة التجارية التي تحددها مصالح أملاك الدولة أثناء منح الإمتياز ، مع خصم مجموع الأتاوى التي تم دفعها بعنوان منح الإمتياز. إذا لم ينجز المرقي مشروعه خلال الآجال المحددة في عقد الإمتياز أو أنجز مشروعه في الآجال المحددة وطلب تحويل الإمتياز إلى تنازل بعد إنقضاء السنتين (02) اللتين تليان إنجاز المشروع والحصول على شهادة المطابقة ، فإنه يتم التحويل على أساس القيمة التجارية للقطعة الأرضية التي تحددها مصالح أملاك الدولة عند التحويل وذلك بدون إجراء أي خصم.

يلزم المرقي ، فور الإنجاز الفعلي للمشروع ، بطلب تحويل الإمتياز إلى تنازل تحت طائلة تحريك دعوى قضائية ضده من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليميا بسبب عدم احترام الإلتزامات.

المادة 04

الضمان:

من المفروض أن يكون كل مستفيد من الإمتياز عارفا تمام المعرفة بالقطعة الأرضية التي منح الإمتياز عليها ويأخذها في الحالة التي هي عليها يوم بدء الانتفاع ، دون أن يطلب ضمانا أو أي تخفيض في الثمن بسبب الإلتاف أو أخطاء في التعيين أو لأسباب أخرى. يمنح الإمتياز بدون ضمان في قياس المساحة ولا يمكن القيام بأي طعن لتعويض الثمن أو تخفيضه أو رفعه مهما كان الفرق في الزيادة أو النقصان في القياس أو القيمة. غير أنه عندما يوجد خطأ في تعيين الحدود وفي المساحة المعنونة في نفس الوقت فإنه يحق لأي طرف أن يفسخ العقد. ولكن إذا توفر أحد الشرطين فقط، لا يمكن قبول أي طلب فسخ أو التعويض. ويتم كذلك الفسخ إذا أدمج الإمتياز ملكية أو جزءا منها غير قابلة لأن تكون محلا لمنح إمتياز. لا يمكن بأي حال من الأحوال و مهما يكن السبب أن تكون الدولة طرفا أو تكون مطالبة بأي ضمان ، غير أنه في حال الطعن في ملكية الدولة ، فإنه يجب على المستفيد من الإمتياز إبلاغ الإدارة بذلك.

المادة 5

الإرتفاقات :

ينتفع المستفيد من الإمتياز بالإرتفاقات الإيجابية و يتحمل الإرتفاقات السلبية، الظاهرة منها و الخفية ، الدائمة أو المنقطعة التي يمكن أن تتقل القطعة الأرضية محل الإمتياز، إلا إذا تذرع ببعضها واعتذر عن الأخرى تحت مسؤوليته دون أي طعن ضد الدولة و دون أن يلتمس ضمان الدولة بأي حال من الأحوال و دون أن يمكن هذا البند من منح أكثر من الحقوق الناتجة عن القانون أو من السندات الشرعية غير المتقادمة ، سواء للمستفيد من الإمتياز أو للغير.

المادة 06

الممتلكات الثقافية و المناجم و المعادن :

تحتفظ الدولة بملكية كل الممتلكات الثقافية، خصوصا البنايات و الفسيفساء و النقوش الخفية، و التماثيل و الميداليات و المزهريات و النقوش و الكنوز و النقود القديمة و الأسلحة و كذلك المناجم و المعادن الموجودة و التي قد تكشف على أو في باطن الأرض محل منح الإمتياز. يجب على صاحب الإمتياز الإبلاغ عن كل الممتلكات الثقافية و الأشياء الأثرية المكتشفة على قطعة الأرض محل الإمتياز إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا الذي يعلم مدير الثقافة للولاية قصد تنفيذ أحكام القانون 98-04 المؤرخ في 15 يونيو سنة 1998 و المذكور أعلاه.

المادة 07

الضرائب-الأعباء و المصاريف الأخرى :

يتحمل المستفيد من الإمتياز كل الضرائب، و الرسوم و المصاريف المتنوعة التي تلحق أو يمكن أن تلحق بال عقار الممنوح خلال مدة الإمتياز و يتكفل، ابتداء من تاريخ بدء الإنتفاع، بكل أعباء المدينة و مصلحة الطرق و الشرطة و كذا كل التنظيمات الإدارية المقررة أو التي يمكن أن تقرر بدون أي استثناء و أي تحفظ.

المادة 08

مصاريف منح الإمتياز :

يدفع المستفيد من الإمتياز زيادة على مبلغ الإتاوة السنوية الناتجة عن الإمتياز، أجر مصلحة أملاك الدولة و حقوق التسجيل و كذا رسم الشهر العقاري لعقد منح الإمتياز .

المادة 09

التأجير من الباطن و التنازل :

لا يمكن للمستفيد من الإمتياز تحت طائلة الفسخ الفوري ، أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الإمتياز. كما يمنع صراحة ، تحت طائلة الفسخ الفوري ، من استعمال جزء أو كل من القطعة الأرضية الممنوح عليها الإمتياز لأغراض غير تلك التي منحت له من أجلها .

المادة 10

فسخ الإمتياز :

يفسخ الإمتياز :- في أي وقت و باتفاق الطرفين
- بمبادرة الإدارة إذا لم يحترم المستفيد من الإمتياز بنود دفتر الشروط



في حالة عدم احترام المستفيد من الإمتياز بنود دفتر الشروط و بعد توجيهه إعدارين له برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام و لكن بدون جدوى ، يفسخ عقد الإمتياز من طرف الجهة القضائية المختصة وبمبادرة مدير أملاك الدولة المختص إقليميا طبقاً لأحكام الأمر رقم 75 — 58 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

إذا كان سبب الإخلال ناتجا عن قوة قاهرة ، فإنه يترتب على الفسخ دفع الدولة تعويضا من أجل زائد القيمة المحتملة التي أتى بها المستفيد من الإمتياز على الأرضية خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية ، وتحدد مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا مواد البناء وسعر اليد العاملة المستعملة.

يقصد بزائد القيمة المحتملة كل أشغال البناء التي أنجزها المستفيد من الإمتياز طبقا للبرنامج المقرر و/أو رخصة البناء وغير القابلة للهدم.

في حالة عدم إتمام المشروع عند انتهاء الأجل الإضافي ، المنصوص عليه في المادة 21 فإن إسقاط الحق يؤدي إلى دفع الدولة تعويضا مقابل زائد القيمة التي أتى بها المستفيد من الإمتياز على القطعة الأرضية من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية دون أن يتجاوز هذا المبلغ قيمة المواد وسعر اليد العاملة المستعملة مع اقتطاع نسبة 10% على سبيل التعويض.

عندما تنجز البنائيات في الآجال المحددة ولكنها لا تكون مطابقة للبرنامج المقرر و/أو رخصة البناء ، فإن إسقاط الحق يتم بدون أي تعويض.

عندما لا ينجز المشروع في الآجال ولا تكون البنائيات مطابقة للبرنامج المقرر و/أو رخصة البناء ، فإنه لا يمكن صاحب الإمتياز طلب الاستفادة من أي تعويض.

عندما لا تشكل البنائيات التي أنجزها المستفيد من الإمتياز زائد قيمة وتكون موجه للهدم ، فإن إعادة القطعة الأرضية لحالتها الأصلية تكون على عاتق المستفيد من الإمتياز المخل بالتزاماته .

تحول الإمتيازات والرهون التي يتحمل أنها أثقلت القطعة الأرضية بسبب المستفيد من الإمتياز المخل بالتزاماته على التعويض الناجم عن الفسخ.

أحكام خاصة:

المادة 11

موقع القطعة الأرضية:

العقار عبارة عن قطعة أرض تقع بعين الصحراء POS 10 B بلدية النزلة دائرة تقرت ولاية ورقلة ، حسب المخطط الطبوغرافي المعد من طرف الخبير العقاري السيد بوداود عبد الكريم بتاريخ 2014/05/12 والمصادق عليه من طرف مصالح مديرية مسح الأراضي بورقلة بتاريخ 2014/05/13. والمحددة كالتالي: من الشمال: شارع ، ومن الجنوب: شارع ، ومن الشرق: الطريق الولائي رقم 309، ومن الغرب: شارع وطريق معبد.

المادة 12

قوام الأرضية:

مساحة القطعة الأرضية هي 23832م²، هي السعة المذكورة في العقد هي سعة القطعة الأرضية التي قيست بقصد منح الامتياز والنتيجة عن الإسقاط الأفقي. و يوافق الطرفان على صحة هذه السعة.

المادة 13

أصل الملكية

الأرضية تابعة لأملك الدولة الخاصة بموجب واقعة بمجمع أملاك الدولة رقم 01.

المادة 14

وصف المشروع:

وصف مفصل لمشروع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري المزعم إنجازَه لإنجاز 100 مسكن ترقوي نصف جماعي ومحلات تجارية.

المادة 15

القدرات المالية :

يجب على المستفيد من الامتياز أن يقدم مخطط تمويل للعملية المذكورة في دفتر الشروط هذا ويجب أن يوضع مخطط التمويل هذا:

– التكلفة المالية التقديرية للمشروع: 300.000.000,00 دج ، ومبلغ التقديم الشخصي: 60.000.000,00 دج ، مبلغ الإعتمادات المالية التي يمكنه الحصول عليها أو التي يستطيع التصرف فيها



المادة 16

الشروط المالية للامتياز :

– يمنح الامتياز مقابل دفع إتاوة سنوية تمثل 33/1 من القيمة التجارية المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة ، طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها.

– تدفع هذه الإتاوة سنوياً ومسبقاً لدى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليمياً. وفي حالة التأخير في الدفع ، يتم تحصيل الحق بكل الطرق القانونية.

المادة 17

مكان دفع الإتاوة السنوية وطريقته:

– يدفع المستفيد من الامتياز مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية والمصاريف المذكورة في المادة 8 أعلاه إلى صندوق رئيس مفتشية أملاك الدولة بتقريت في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً ابتداءً من تاريخ تبليغ مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية .

– وبعد انقضاء هذا الأجل ، يتم إعدار المستفيد من الامتياز من أجل تسديد ، سعر الإتاوة السنوية في أجل لا يتعدى الأسبوع مضافاً إليه غرامة تمثل 1 % من المبلغ المستحق طبقاً للأحكام التشريعية المعمول بها.

– وإذا تعذر ذلك ، يعد المستفيد من الامتياز قد تراجع عن الاستفادة من الإمتياز.

المادة 18

الترخيص بالامتياز:

– ترخص عملية الامتياز هذه طبقا للمقرر الولائي المؤرخ 2014/06/12 نوالي ولاية ورقلة.

المادة 19

عقد منح الامتياز:

– يتم إعداد العقد الإداري المتضمن منح الامتياز القابل للتحويل الى تنازل بالقطعة الأرضية لفائدة المستفيد من الامتياز من طرف مدير أملاك الدولة لولاية ورقلة طبقا لقرار تفويض وزير المالية بتاريخ 1992/01/20.

المادة 20

بدء الانتفاع:

– تكرر عملية حيازة وبدء انتفاع المستفيد من الامتياز القابل للتحويل الى تنازل على القطعة الأرضية الممنوحة بموجب محضر يعده المدير الولائي لأملاك الدولة بعد تسليم عقد الامتياز.

المادة 21

انطلاق الأشغال – آجال التنفيذ – التمديد المحتمل للآجال:

– يجب على المستفيد من الامتياز القابل الى تحويل الى تنازل أن يشرع في انطلاق أشغال مشروعه خلال مدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ تسليم رخصة البناء.
– يلتزم المستفيد من الامتياز بإنجاز مشروعه في أجل 36 شهرا ابتداء من تاريخ تسليم رخصة البناء.
– تمدد آجال انطلاق و تنفيذ الأشغال المنصوص عليها في دفتر الشروط هذا ، إذا حال سبب قاهر دون التقيد بها ، بمددة تساوي المددة التي تعذر فيها على المستفيد من الامتياز الوفاء بالتزاماته.
– لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار صعوبات التمويل سببا قاهرا.

المادة 22

أحكام ختامية:

يصرح المستفيد من الامتياز القابل الى تحويل الى تنازل في العقد المبرم بأنه أطلع مسبقا على دفتر الشروط وأنه يتخذ مرجعا له .

قرىء و صودق عليه

إمضاء لمستثمر

مدير أملاك الدولة لولاية ورقلة



- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 2012/12/16 المحدد لشروط وكيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 455/91 المؤرخ في 1991/11/23 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 215/94 المؤرخ في: 1994/07/23 المتعلق بتحديد أجهزة الإدارة العامة وهيكلها.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 265/95 المؤرخ في 1995/09/06 المحدد لصلاحيات مصالح تنظيم الشؤون العامة و الإدارة المحلية وقواعد تنظيمها.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 2015/01/02 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 281/15 المؤرخ في 2015/10/26 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري وكذا دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط المطبقة في هذا المجال ولاسيما المادة 15 منه.
- بمقتضى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2016/06/29 الذي يحدد شروط وكيفيات التكفل بالامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم 281/15 المؤرخ في 2015/10/26 ولاسيما المادة (05) منه.
- بناء على التعليم رقم 3760 المؤرخة في 2016/03/20 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.
- بناء على التعليم رقم 01261 المؤرخة في 2017/02/06 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.
- بناء على عقد الامتياز رقم 75 المؤرخ في 2014/07/01 المسجل لدى مفتشية الضرائب بسيدي بوعزيز تقرت بمبلغ قدره 15.79.00 دج تحت رقم 0141604 بتاريخ 2014/07/03 والمشهر بالمحافظة العقارية بتقرت بتاريخ 2014/07/07 ، حجم: 775، رقم: 68 والملحق به دفتر الشروط لفائدة السيد/نصرت محمد السعيد بن محمد العيد.
- بناء على القرار الصادر عن بلدية التزلة تحت رقم 474 المؤرخ في 2016/09/06 المتضمن منح رخصة البناء.
- بناء على القرار الولائي رقم 2875 المؤرخ في 2016/12/03 المتضمن منح رخصة التجزئة المشهورة بالمحافظة العقارية بتقرت بتاريخ 2016/09/06 حجم 885 رقم 39.
- بناء على طلب المعني تحت رقم م/ع/006/2018 المتضمن تعديل عقد الامتياز رقم 75 المؤرخ في 2014/07/01. وعليه يكون التعديل للعقد الإداري المذكور أعلاه كما يلي :
- نصرح بمنح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بمقابل بدلا من يمنح الامتياز غير قابل للتحويل الى تنازل لفائدة: السيد/ نصرت محمد السعيد بن محمد العيد المولود في 1985/10/13 بتبسة، حسب شهادة الميلاد رقم 00325 الصادرة عن بلدية تبسة بتاريخ 2018/06/06 والحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 870271/129771 الصادرة عن دائرة تقرت ولاية ورقلة بتاريخ 2015/1/15 وهو من جنسية جزائرية و متمتع بكامل الأهلية المدنية.

تعيين العقار

العقار عبارة عن قطعة أرض تقع بعين الصحراء POS 10 بلدية التزلة دائرة تقرت ولاية ورقلة تبلغ مساحتها 23832م²، حسب المخطط الطبوغرافي المعد من طرف الخبير العقاري السيد بوداود عبد الكريم بتاريخ 2014/05/12 والمصادق عليه من طرف مصالح مديرية مسح الأراضي بورقلة بتاريخ 2014/05/13. والمحددة كالتالي: من الشمال: شارع، ومن الجنوب: شارع، ومن الشرق: الطريق الولائي رقم 309، ومن الغرب: شارع وطريق معبد.

أصل الملكية

الأرضية تابعة للأملاك الدولية الخاصة واقعة بمجمع أملاك الدولة رقم 01.

الصفحة الثانية

<p style="text-align: center;"><u>التخصيص</u></p> <p>تخصص الأرضية موضوع هذا الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بطلب من المستفيد بعد الإنجاز الفعلي للمشروع والمتمثل في إنجاز 100 مسكن ترقوي نصف جماعي ومحلات تجارية والذي يمنح عليه استعمالها كليا أو جزئيا لأغراض غير تلك التي بني عليها هذا الامتياز.</p> <p style="text-align: center;"><u>المدة</u></p> <p>يمنح الامتياز لمدة أدناها ثلاثة وثلاثون سنة (33).</p> <p style="text-align: center;"><u>الشروط المالية للامتياز</u></p> <p>- المستفيد بالإمتياز مطالب بتسديد إلى صندوق مفتشية أملاك الدولة بتقريت إتاوة سنوية قدرها مائة وثلاثة وعشر ألف ومائتان واثنان دينار جزائري (113.202,00 دج / سنويا).</p> <p>- تم تسديد الإتاوة السنوية الأولى (2014) لدى صندوق مفتشية أملاك الدولة بتقريت بتاريخ 2014/06/17 ، حجم 68، صفحة رقم 40، قسيمة رقم 02.</p> <p style="text-align: center;"><u>شروط عامة</u></p> <p style="text-align: center;"><u>الأعباء و البنود</u></p> <p>- إن حق الإمتياز الممنوح للمستفيد بموجب هذا العقد قابل للتحويل إلى تنازل بطلب من المستفيد من الإمتياز بعد الإنجاز الفعلي للمشروع طبقا لدفتر الشروط والحصول على شهادة المطابقة المسلمة من المصالح المختصة وبعد موافقة اللجنة التقنية، مع إضافة مدة سنتين (02) تدرج ضمن العقد التعديلي للسماح لهم من إتمام مشاريعهم كما نصت المادة الخامسة (05) من ذات القرار.</p> <p>- يعد المستفيد عارفا تمام المعرفة للأموال الممنوح عليها حق الامتياز بموجب هذا العقد ويتسلمها على الحالة التي تكون عليها يوم الحيازة ولا يمكنه أن يمارس أي طعن ضد الدولة مهما كان السبب.</p> <p>- لا يمكن في أي حال من الأحوال ومهما كان السبب مطالبة الدولة بأي ضمان كان ولا حتى أن تكون طرفا لكن إذا كان موضوع الحق التابع للدولة محل نزاع وجب على المستفيد من منح الامتياز إبلاغ الإدارة بالإشكال.</p> <p>- ينتفع المستفيد من حق الإمتياز بالاتفاقات الايجابية وتحمل الارتفاقات السلبية الظاهرة منها والخفية الدائمة والمنقطعة التي يمكن أن تثقل القطعة الأرضية محل منح حق الامتياز إلا إذا تذرع ببعضها واعتذر عن الأخرى تحت مسؤوليته دون أي طعن ضد الدولة ودون أن يلتمس ضمان الدولة بأي حال من الأحوال ودون أن يمكن هذا الشرط من منح أكثر من الحقوق الناتجة عن القانون أو عن الستدات الشرعية غير المتقدمة سواء للمستفيد من حق الامتياز أو للغير.</p> <p>- تحتفظ الدولة بملكية كل الممتلكات الثقافية خصوصا ، البنايات و الفسيفساء و النقوش الخفية و التماثيل و الميداليات و المزهريات و الكنوز و النقود القديمة والأسلحة وكذلك المناجم و المعادن الموجودة والتي تكتشف على أو في باطن الأرض محل منح حق الإمتياز.</p> <p>- يجب على صاحب الامتياز الإبلاغ عن كل الممتلكات الثقافية و الأشياء الأثرية المكتشفة على قطعة الأرض محل الإمتياز إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا الذي يعلم مدير الثقافة للولاية قصد تنفيذ أحكام القانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 يوليو 1998 المذكور أعلاه.</p> <p>- يتحمل المستفيد من الامتياز كامل الضرائب و الرسوم و المصاريف الأخرى التي تلحق أو يمكن أن تلحق بالعقار الممنوح خلال مدة الامتياز و يتكفل ابتداء من تاريخ بدء الانتفاع بكل أعباء المدينة و مصلحة الطرق و الشرطة و كذا كل التنظيمات الإدارية المقررة أو التي يمكن أن تقرر بدون أي استثناء أو أي تحفظ.</p> <p style="text-align: center;"><u>الصفحة الثالثة</u></p>

الملحق رقم 06 يتضمن نموذج عقد بيع عقار على التصاميم

مكتب التوثيق بمستغانم
للأستاذ بن عبد الله احمد
حي 05 جويلية 1962
عمارة أ 50 رقم: 01
مستغانم

بداع رقم 2760 مجلد 394 تم مدعي
الشهارة بثمانية عشر سبتمبر بتاريخ 18
لنؤمسن عين الاستاذ علم
حجم 9.18 رقم 6.9
قبض حسب التفاصيل مدعي
المحافظة العقارية
محمد عذوي

رقم الفهرس: 2016/705

عقد بيع عقار بناء على التصاميم

لدى الأستاذ بن عبد الله احمد، الموثق المذكور أعلاه والموقع أدناه:.....
حضر:

01 - السيد: عبد القادر حنيان ولد الحبيب، الساكن ببلدية فرناكة ولاية مستغانم المولود بالمحمدية ولاية معسكر في: الثامن والعشرين من شهر جويلية سنة ألف وتسعمائة وسبعة وأربعين (1947/07/28) كما يتبين من شهادة الميلاد رقم: 00763 الحامل لبطاقته الوطنية للتعريف رقم: 940340 الصادرة عن دائرة عين النويصي ولاية مستغانم بتاريخ: 2014/09/15 من جنسية جزائرية بصفته مسير للمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة المسماة "رحاب بروم" الكائن مقرها الإجتماعي بحي صلامندر ب 9 عمارة س رقم: 16 القطعة رقم: 02 مستغانم، المنشأة بموجب القانون الأساسي المحرر من طرف الأستاذ حمان بكاي، موثق بمستغانم بتاريخ: 2006/02/11 المسجل بمفتشية التسجيل والطابع لمستغانم بتاريخ: 2006/02/13 وصل رقم: 10600769 والتي طرأ عليها عدة تعديلات كان آخرها بموجب عقد محرر لدى الأستاذ حمان بكاي موثق بوهران بتاريخ: 2015/01/19 المسجل بمفتشية التسجيل والطابع بوهران شرق بتاريخ: 2015/01/20 المقيدة بملحقة مستغانم للسجل التجاري بتاريخ: 2014/12/18 تحت رقم: 06 ب 0782711-00 رقم البطاقة الجبائية: 000627078271156.....من جهة أولى

02 - السيدة: نجاه فقير بنت حبيب، موظفة، الساكنة بشارع تومي محمد رقم: 09 مستغانم، المولودة بمستغانم في: الفاتح من شهر سبتمبر سنة ألف وتسعمائة وأربعة وثمانين (1984/09/01) كما يتبين من شهادة الميلاد رقم: 04141 الحاملة لبطاقتها الوطنية للتعريف رقم: 937684 الصادرة عن دائرة مستغانم بتاريخ: 2014/08/20 من جنسية جزائرية، المسماة أدناه المشتركة.....من جهة ثانية

— اللذان طلبا من الموثق الموقع أسفله أن يستلم مضمون الاتفاق المبرم بينهما في شكل عقد رسمي وعرضا قبل تحرير العقد الذي يحتوي على ذلك المضمون ما يأتي:.....
تصريح البائع:

— باشر البائع بناء مجمع عقاري مخصص للبيع في إطار التنظيم المعمول به في هذا الميدان وأحكام المادة 10 من المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في الفاتح من شهر مارس سنة ألف وتسعمائة وأربعة وتسعين (1993/03/01).....

تمريسة الطابع
المحتصل
لشهادة الترخيص

المستغنى الأولي
بن عبد الله احمد

وصف المجمع العقاري:

القياسات:

- العمارات المبرمجة على قطعة أرض كائنة بالمكان المسمى خروبة بلدية مستغانم القطعة رقم: 01D تبلغ مساحتها: سبعة آلاف وخمسمائة وخمسة وستون مترا مربعا (7.565 م²) وهي محدودة كما يلي:.....
- من الجهة الأولى: مقبرة سيدي لحسن + قطعة مخصصة لتجهيزات عمومية.....
- من الجهة الثانية: مشروع انجاز طريق.....
- من الجهة الثالثة: مشروع انجاز طريق.....
- من الجهة الرابعة: طريق.....
- كل ذلك يطابق الملف التقني للترقية والتنفيذ الذي أودع لدى الموثق الموقع أسفله والذي بمقتضاه تتم مواصلة الأشغال وإنهاؤها على أساسه.....

النصوص السارية على العقد:

- يخضع هذا البيع بناء على التصاميم لأحكام القانون المدني في مجال بيع العقارات التي تنتمها أحكام المرسوم التشريعي رقم: 03/93 المؤرخ في: 01/03/1993 والبنود المتضمنة في هذا العقد والوثائق المرجعية المبيّنة أدناه في أصل الملكية.....

أصل الملكية (الوثائق المرجعية):

- تعود ملكية العقار الذي توجد ضمنه الشقة المبيعة بموجب هذا العقد إلى المؤسسة البائعة المذكورة أعلاه بالكيفية الآتية:.....
- **أولا:** بالنسبة لقطعة الأرض: عن طريق الشراء من مديرية أملاك الدولة لولاية مستغانم، بموجب عقد إداري محرر بتاريخ: السابع من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة عشر (2013/03/07) مشير بالمحافظة العقارية لمستغانم بتاريخ: 2013/04/15 حجم: 740 رقم: 33 وقد تم هذا الشراء بثمن رئيسي قدره: ثمانية وخمسون مليون وخمسمائة وثلاثة عشر ألف ومائة وعشرون دينار جزائري (58.513.120,00 د.ج.)..
- **ثانيا:** بالنسبة للنساءات: فسيتم تشييدها من طرف المؤسسة البائعة المذكورة أعلاه بناء على القرار رقم: 1604/م.ت.هـ.م.ب المؤرخ في: 2013/09/15 الصادر عن السيد والي ولاية مستغانم، المتضمن تسليم رخصة البناء.....
- **ثالثا:** شهادة الضمان المسلمة من صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بتاريخ: 2015/07/02 تحت رقم: 15197-1-27-1-1015-0169-1015.....
- **رابعا:** الجدول الوصفي للتقسيم المعد بتاريخ: 2015/02/02 من قبل الأستاذ شريف صالح، مهندس خبير عقاري معتمد، الكائن مقره بحي 790 مسكن عمارة 606 رقم: 01 ايسطو، وهران.....

أصل الملكية السابقة:

- عادت ملكية العقار الموجودة ضمنه الشقة المبيعة بموجب هذا العقد إلى الدولة بمقتضى الأمر 102/66 المؤرخ في: 06/05/1966 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة للدولة.....

تصريح المشتري:

- تصرح المشتري أنها اطّلت على ملف انجاز المجمع العقاري السالف الذكر والذي تكون الشقة المقصودة في هذا العقد جزءا منه وكذلك التصاميم والمقاطع والكشوف التقديرية الوصفية للبنائية وتجهيزاتها المقصودة في هذا العقد.....
- تعلن المشتري صراحة قبولها هذا البيع وينضم حينئذ دون أي تحفظ إلى جميع القواعد والشروط السارية على الملكية المشتركة.....
- وبعد عرض ذلك، باشر الموثق الموقع أسفله تحرير العقد المتضمن الاتفاقيات التي أقرها الطرفان.....
- يصرح البائع الحاضر باعتباره الجهة الأولى أنه يبيع الشقة للمشتري مع التزامه بكل الضمانات العادية والقانونية في هذا المجال وكذلك الخاصة الواردة في هذا العقد والوثائق المرجعية المذكورة في أصل الملكية.....
- وهذه المشتري الحاضرة باعتبارها الجهة الثانية تقبل الشقة المعينة حسبما يأتي:.....



01 - بصفة خصوصية:.....

التعريف:

- شقة سكنية (LPA) من نوع F3 تابعة لعارة ذات ملكية مشتركة، كائنة ببلدية مستغاثم (135 مسكن) خروبية، توجد بالطابق الخامس للعمارة E تحمل رقم: 18 على الجهة اليسرى بالنسبة إلى مدخل العمارة، تحتوي على غرفتين (02) قاعة جلوس بيت حمام، مرحاض، مطبخ، بهو، شرفة ومجفف، تبلغ مساحتها النافعة: ستة وسبعون متر مربع فاصل ستون (76,60 م²) منها اثنان وسبعون متر مربع فاصل عشرة (72,10 م²) مساحة قابلة للسكن.....

02 - ملكية مشتركة: جميع الأجزاء المشتركة المرتبطة قانونا بالبنية المبيعة التي تمثل نسبة 1000/47,78 حسب الجدول الوصفي للتقسيم ونظام الملكية المشتركة.....
- وهكذا تشكل الشقة المبيعة الحصة رقم: 18 حسب الجدول الوصفي للتقسيم، المشير بالمحافظة العقارية لمستغاثم بتاريخ: 2016/01/19 حجم: 878 رقم: 39.....
- وهذا العقار كما تم وصفه وتفصيله أعلاه موجود وممتد ومتواصل بجميع منافعه وارتفاقاته وملحقاته من غير استثناء ولا تحفظ.....

الملكية - التمتع:

- عملا بالمادتين 9 و12 من المرسوم التشريعي رقم: 93-09، مؤرخ في: 1993/03/01 تكون المشترية مالكة للشقة المبيعة الآن بناء على التصاميم ابتداء من تاريخ التوقيع على هذا العقد.....
- ويخول لها التمتع بمجرد الانتهاء من بنائها والتوقيع على محضر التسليم الذي يحرر أمام الموثق.....

انتهاء الأشغال:

- يلتزم البائع مواصلة البناء وإنهائه في الأجل المقررة في هذا العقد.....
ويتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المطابقة، المنصوص عليها في التشريع المعمول به، التي يلتزم البائع بإدائها لدى مكتب التوثيق، بمجرد ما يتسلمها من مصالح التعمير المؤهلة.....

أجل التسليم وعقوبات التأخير:

- يلتزم الطرف البائع بتسليم العقار المبيع إلى المشتري في أجل أقصاه أربعة وعشرين (24) شهر ابتداء من تاريخ تحرير هذا العقد، إلا في حالات تمديد هذا الأجل بسبب توقف الأشغال نتيجة القوة القاهرة المنصوص عليها قانونا كسوء الأحوال الجوية أو ندرة مواد البناء إلى غيرها من الأسباب الموضوعية المعقولة التي يجب على الطرف البائع تقديم التبريرات اللازمة بشأنها، الشيء الذي قبله الطرف المشتري صراحة ووافق عليه وفي حالة عدم التسليم في الأجل المبين أعلاه وبعد إمهال مدته ستة (06) أشهر، يتربسب على كل تأخير أن يدفع البائع للمشتري مبالغ عقابية عن التأخير نسبته 0.01 % من الثمن التقديري للبيع عن كل تأخير، دون أن يتعدى المبلغ الأقصى للعقوبات 01 % من السعر القاعدي.....

الاستلام والتسليم:

- تعين حيازة المشترية وتسليم المتعامل في الترقية العقارية في محضر يحرر حضوريا حسب الكيفية التالية:.....
- عند انتهاء الأشغال ودفع الطرف المشتري لكامل أقساط ثمن البيع، يسلم البائع الشقة للمشتري على أن يكون هذا التسليم حضوريا من جهة البائع أو من يمثله بتفويض رسمي وكذا حضور المشترية شخصيا أو من يمثله بتفويض رسمي بموجب وكالة رسمية ويكون هذا التسليم بمثابة قبول ضمنى لسلامة البناء.....

الثمن وكيفية الدفع:

- حدد ثمن البيع بمبلغ رئيسي قدره: ثلاثة ملايين ومائة ألف دينار جزائري (3.100.000,00 د.ج) حسب الشهادة الصادرة عن الشركة البائعة بتاريخ: 2016/06/08 تحت رقم: 07 وهو مفصل على النحو الآتي:.....
- مبلغ قدره: 700.000,00 د.ج: يدفع كإعانة من طرف الصندوق الوطني للسكن حسب المقرر رقم: 1984 004141 2701 المؤرخ في: 2015/12/31.....

ضريبة الطابيع
المحصل
للفائدة الخزينة



— مبلغ قدره: 600.000,00 د.ج. دفع من طرف المشتري.....
 — مبلغ قدره: 50.000,00 د.ج عند تسليم المفاتيح والذي يمثل القسط الأخير، سيدفع من طرف البائع بين يدي الموثق عند امضاء العقد المتضمن محضر الحيازة.....
 — مبلغ قدره: مليون وسبعمائة وخمسون ألف دينار جزائري (1.750.000,00 د.ج) بواسطة قرض تحصلت عليه المشتري من وكالة مستغانم 405 للقرض الشعبي الجزائري، حسب الإرسالية رقم: 2016/1592 المؤرخة في: 2016/05/29 بنسبة فائدة قدرها: 1 % وقد تم تحديد مدة القرض بثلاثين (30) سنة، بما فيها مهلة قدرها: 06 أشهر مؤجلة للتسديد، تنفيذاً لاتفاقية القرض العقاري المبرمة بين البنك السالف الذكر والمشتري المذكورة أعلاه بتاريخ: 2016/05/22 المسجلة بمفتشية التسجيل والطابع لمستغانم بتاريخ: 2016/05/22 وصل رقم: 01609068 والذي سيحول مباشرة إلى حساب المؤسسة البائعة بعد قيد رهن العقار المبيع المذكور أعلاه.....

تخصيص الرهن:

— لتسديد جزء من ثمن شراء الأموال العقارية موضوع هذا الرسم وكما سلف ذكره فإن الطرف المشتري استفاد من قرض عقاري من القرض الشعبي الجزائري، وكالة مستغانم 405 قيمته: مليون وسبعمائة وخمسون ألف دينار جزائري (1.750.000,00 د.ج) وهذا حسب كافة الشروط والإلتزامات المنصوص عليها في القانون الساري المفعول وفي إتفاقية القرض المبرمة بين الطرفين والمذكورة أعلاه.....
 — ولضمان تسديد هذا القرض الذي قدره: مليون وسبعمائة وخمسون ألف دينار جزائري (1.750.000,00 د.ج) وكذا جميع الفوائد فإن الطرف المشتري يؤسس رهن رسمي من الدرجة الأولى لفائدة البنك المقرض إلى غاية تسديد هذا القرض.....
 — وسيتم تسجيل هذا الرهن بالمحافظة العقارية لمستغانم مع أو بعد شهر هذا العقد.....
 — صرحت المقترضة بأنها ليست في حالة إفلاس ولم تكتتب أبداً في هذه الوضعية وأنها ليست في حالة تصفية قضائية أو توقف عن الدفع وأنها لم تتقدم بأي طلب للموافقة على التسوية الودية وأن العقار المرهون غير مثقل بأي قيد أو امتياز.....

الشروط الفاسخة:

— يفسخ هذا العقد بقوة القانون للأسباب التالية:.....
 — العجز المالي أو إفسار المشتري على دفع الباقي من أقساط ثمن البيع.....
 — عدم التأهيل لاكتساب مسكن مدعم من طرف الصندوق الوطني للسكن.....
 — عدم تأمين المشتري لنفسها ضد مخاطر الوفاة أو أي سبب آخر يحول دون قدرتها أو ذوي حقوقها على دفع الباقي من أقساط ثمن البيع وفي هذه الحالة يكون للمؤسسة البائعة حق رفع دعوى قضائية استعجالية من أجل فسخ عقد البيع على التصاميم المبرم مع الطرف المشتري المقصورة واستبدال هذا الطرف بمشتر آخر له القدرة على دفع ثمن البيع وذلك لعدم عرقلة سير أشغال البناء.....

كيفية مراجعة الثمن:

— تكون مراجعة الثمن بناء على مراجع رسمية منشورة متى اقتضت الظروف الاقتصادية للسوق ذلك ولا يمكن أن يتعدى مبلغ المراجعة نسبة 5 % من الثمن التقديري القاعدي المتفق عليه.....

التكاليف والشروط:

— يقع هذا البيع حسب الشروط العادية والقانونية المعمول بها في مثل هذا المجال لا سيما تلك التكاليف والشروط الواردة في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في: 1993/03/01 والمتعلق بالبيع بناء على التصاميم وعلى الشروط التي تنتزم المشتري بتنفيذها:.....
 — الانضمام إلى جميع القواعد والشروط الواردة في نظام الملكية المشتركة دون تحفظ وبمجرد القبول.....
 — تحصل ارتفاقات الخصوم والتمتع بارتفاقات الأصول إن وجدت ماعداً في حالة امتناعها عن بعضها والتمسك ببعضها الآخر تحت مسؤوليتها ودون الرجوع على البائع ومن غير أن يمكنها هذا البند من تحويل الحق كان حقاً أكثر مما تخوله إياه العقود العادية التي لم يقرها القانون.....



– ويصرح البائع في هذا الصدد أنه لا علم له بأي ارتفاق في الأملاك المباعة الآن وأنه لم يخول شخصيا في شأنها أي ارتفاق ولم يسمح بالحصول على أي ارتفاق آخر غير ما هو ناجم عن قواعد التمتع بالبنائيات في الملكية المشتركة.....
– دفع كل العلاوات والمساهمات الناتجة عن الاشتراكات وكذا جميع الضرائب والرسوم التي تقع عادة على عاتق المشتري وذلك ابتداء من تاريخ الشروع في التمتع.....
– وأخيرا دفع كل المصاريف والحقوق والأجور الناتجة عن هذا العقد وكذا توابعها القانونية والعادية.....

شروط خاصة:

– تلتزم المشتري بعدم التصرف في الشقة بأي تصرف كان باستثناء الرهن إلا بعد حصولها على محضر الحيابة، طبقا لأحكام المادة 13 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 1993/03/01.....
ملاحظة هامة: لا يمكن التنزل عن السكن موضوع هذا العقد لمدة خمس (05) سنوات طبقا للمادة 58 من قانون المالية لسنة 2012 المعدلة للمادة 57 من قانون المالية لسنة 2008.....

الضمانات:

01 – التأمين: صرح الطرف البائع في هذا الصدد أنه مؤمن لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة للترقية العقارية، بموجب الشهادة المسلمة بتاريخ: 2015/07/02 تحت رقم: 1015-0169-1-27-15197.....
02 – التأمين العشري: يتكفل المتعامل في الترقية العقارية بمراقبة الضمان ومتابعته عن طريق التأمين العشري لكل المهندسين المعماريين والمقاولين والعمال القطعيين المدعويين للمشاركة في إنجاز البنائة ويصرح أنه يقبل التصرف بالتضامن معهم إزاء المشتري والأطراف الأخرى إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه.....

امتيازات البائع:

– ضمانا للوفاء بباقي ثمن البيع، صرحت المشتري أنها تعطي حق امتياز خاص على العقار المشتري بموجب هذا العقد لفائدة البائع، طبقا للمادة 999 من القانون المدني ويحتفظ البائع بحق اللجوء إلى الفسخ ضمانا لدفع مبلغ الرصيد إلى غاية الدفع الفعلي والتام لمجمل ثمن البيع خلال الأجل المالية لتصريح المخالصة التي يجب إعدادها أمام الموثق الموقع أسفله.....

الشهر العقاري:

– تنشر نسخة من هذا العقد بعناية الموثق الموقع أسفله بالمحافظة العقارية لمستغلام.....

الوثائق:

– تعترف المشتري المذكورة أعلاه أنها تسلمت من المؤسسة البائعة بصفقتها المتعاملة في الترقية العقارية نسخة من عقد الإيداع ومجموعة من التصاميم المرتبطة بها المرسومة بمبادرة من البائع والتي تتحمل المشتري مصاريفها.....

الموطن:

– اختار الطرفان موطنهما في عناوينها المتتالفة المذكورة أعلاه قصد تنفيذ هذا العقد وتوابعه.....

التصريح:

– يصرح البائع بصفته المذكورة أعلاه:.....
– أن الأملاك المباعة على التصاميم ليست محل أية مصادرة وأنها ليست مثقلة بأي تقييد من تقييدات الامتياز أو الرهن وأنها ليست محل أي منازعة وأنه يضمن المشتري من أي نزاع لما يكون في يده.....

بنود مبطلّة:

– يكون الطرف المقصر في حالة فسخ هذا البيع بسبب عدم تنفيذ التزاماته مدينا للطرف الأخر بتعويض يساوي 20% من الثمن القاعدي المنصوص عليه أعلاه، ويبقى زيادة على ذلك الطرف المقصر مطالبا بتعويض الضرر المحتمل الذي ألحق بمن تعاقده وإياه ويحدد القاضي بطلب من الطرف المتضرر درجة الضرر ومبلغ التعويض، بحسب المسؤولية المدنية المحتملة إزاء الغير.....



– وترد المبالغ التي دفعها المشتري في حالة الفسخ مهما يكن السبب خلال اثني عشر شهر الموالية لتاريخ الفسخ، سواء أكانت البناية محل بيع جديد أو لا وإذا كانت المشتري هي الفاسخة فإن المبلغ المدفوع لا يرد منه إلا أصله وإذا كان البائع هو الفاسخ تزداد عليه فوائد التأخير.....
– يجب أن يحرر عقد الفسخ مهما تكن صيغة الفسخ أو أسبابه لدى الموثق أو يكون موضوع إيداع لدى مكتب التوثيق إذا تعلق الأمر بقرار محكمة، كما يخضع لشكليات الإشهار العقاري.....
– يجب أن يحتوي على وصل الرصيد الباقي بين الطرفين.....
قراءة القوانين – التأكيدات:

– قرأ الموثق الممضي أسفله على الأطراف قبل اختتام العقد المواد 113 و114 و133 و134 من قانون التسجيل وكذا أحكام المادة 124 من قانون العقوبات وأحكام قانون المالية المتضمن إعفاء المهنيين من فائض قيمة البنائيات المنصوص عليها بالمواد 192 إلى 197 من قانون المالية رقم 19/83 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1983 والمتعلق بالضريبة الخاصة على فائض قيمة البنائيات المعدل بالمواد 192 إلى 194 من قانون المالية التكميلي لسنة 1990 وأكد الطرفان تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون التسجيل أن هذا العقد يعبر عن الثمن المتفق عليه بكامله، كما يؤكد الموثق الممضي أسفله زيادة على ذلك أن هذا العقد حسب علمه لم يعدل ولم يعارض بأي سند مضاد يحتوي على زيادة في الثمن.....

إثباتا لما ذكر:

– حرر وأعدت بمستغانم.....
– بمكتب الموثق الموقع أدناه.....
– سنة ألفين وستة عشر.....
– في اليوم: السادس والعشرين من شهر أكتوبر والسادس من شهر نوفمبر.....
– وبعد التلاوة وشرح مضمون هذا العقد، أمضاه الطرفان مع الموثق.....
– متبوعة بالعبارات والإمضاءات التالية: سجل بمكتب التسجيل بمستغانم في: 2016/11/13.....
– رسوم: معفى – مفتش التسجيل: إمضاء غير مقروء.....

ملحق

– بشأن حسن تسيير الملكية المشتركة للمجمع السكني فقد تم تخصيص المحلات الآتية:
1- محل مساحته: 38,71 م² كائن ضمن العمارة A ذو استعمال واستغلال مشترك لكافة سكان العمارات A-E-D-C-B-D'' خاص بالمصرف العقاري.
2- محل مساحته: 17,75 م² كائن ضمن العمارة A ذو استعمال واستغلال مشترك لكافة سكان العمارات A-E-D-C-B-D'' خاص بالمنظمة.
3- محل المحول الكهربائي مساحته 23,59 م² كائن ضمن العمارة A.
وقد قدرت أعباء تسيير الملكية المشتركة بمائتي ألف دينار جزائري (200.000,00 د.ج) لمدة عامين.
كما قدرت تكاليف إنجاز المحلات المخصصة لإدارة الأملاك بمبلغ مائة وخمسين ألف دينار جزائري (150.000,00 د.ج) " والتي دفعت كاملة للمرفق العقاري بصفته نقيباً للمجمع السكني المعترف بذلك صراحة ".

أنا الممضي أسفله، الأستاذ بن عبد الله امحمد، موثق بمستغانم، أشهد بأن هذه النسخة أعدت في ست صفحات مصادق عليها من دون شطب أو إحالة على الهامش وهي مطابقة للأصل وللنسخة الموجهة لتلقي تأشيرة الشهر العقاري، كما أشهد بأن الهوية الكاملة للطرفين كما ورد ذكرها في هذا العقد تم التأكد منها بمراجعة وثائق الحالة المدنية المقدمة البنا وأنه حسب علمنا لم يطرأ عليها أي تغيير منذ الولادة وأشهد كذلك بأن الطرفين من جنسية جزائرية، كاملين أهلية التعاطف وغير محجور عليهما طبقاً لأحكام المادة 65 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976.....

الموثق
بن عبد الله امحمد
الصفحة السادسة والأخيرة

الملحق رقم 07 متضمن قرار تسليم رخصة التصريح بالبناء لفائدة مرقي عقاري من أجل
بناء سكنات ترقيوية و محلات.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية ورقلة
المقاطعة الإدارية تقرت
دائرة تقرت
بلدية الولة
المصلحة التقنية

قرار رقم 2016/4.7.4

المتضمن تسليم رخصة التصريح بالبناء لفائدة المرقي العقاري: « نصرات محمد السعيد بن محمد العيد »
من أجل إنجاز 100 مسكن ترقيوي نصف جماعي + محلات تجارية
(طبقا المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لـ 25 يناير سنة 2015
الذي يحدد كليات تحضير عقود التعمير و تسليمها)

- بمقتضى القانون رقم 10/11 المؤرخ في 2011/06/22 المتضمن القانون البلدي
- بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 90/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل و المتمم
- بمقتضى القانون رقم 05/04 المؤرخ في 2004/08/14 يعدل و يتمم القانون رقم 29/90
المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير
- بمقتضى القانون رقم 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 يعدل و يتمم الأمر رقم 155/66 المؤرخ
في 1966/06/08 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية
- بمقتضى القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 يعدل و يتمم الأمر رقم 156/66
المؤرخ في 1966/06/08 و المتضمن قانون العقوبات
- بمقتضى القانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20، يعدل و يتمم القانون رقم 30/90
المؤرخ في 1991/12/01 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية
- بمقتضى القانون رقم 15/08 المؤرخ في 2008/07/20 الخيد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 03/06 المؤرخ في 2006/01/07 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ
في 1991/05/28 الذي يحدد كليات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة
التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 يحدد القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 177/91 المؤرخ في 1991/05/28 يحدد إجراءات إعداد المخطط
التوجيهي للتهيئة و التعمير و المصادقة عليه ، و محتوى الوثائق المتعلقة به
- بمقتضى القرار الولائي رقم 97/07 المؤرخ في 97/01/04 المتعلق بالمخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير لبلديات مدينة تقرت
- بمقتضى القرار رقم 02 المؤرخ في 2015/06/01 و المتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
- بناء على محضر تنصيب المجلس الشعبي البلدي بتاريخ 2012/12/10 من طرف سلطة الوصاية
- بناء على القرار رقم 2875: المؤرخ في 2016/06/06 الصادر عن مديرية التعمير و الهندسة المعمارية و البناء
ولاية ورقلة و الذي بموجبه يصادق على إنشاء تجزئة بحسي عين الصحراء POS10B بلدية الولة
- بناء على الطلب الذي تم إيداعه بتاريخ 2016/08/18 من طرف المرقي العقاري: «نصرات محمد السعيد بن محمد العيد»
السكان (ة) بـ: بلدية تبيست.

- بخصوص أشغال: رخصة بناء من أجل إنجاز 100 مسكن ترقوي نصف جماعي + محلات تجارية
المكونة من 62 قطعة البالغ مساحتها 23832 م² تقع بحي عين الصحراء POS 10B بلدية الرلة
- بناء على رأي الموافقة رقم: 2723 المؤرخ في: 2015/11/11 الصادر عن مديرية الحماية المدنية تقرت
 - بناء على رأي الموافقة رقم: ..././.. المؤرخ في: 2016/09/06 الصادر عن اتصالات الجزائر تقرت.
 - بناء على رأي الموافقة رقم: 694 المؤرخ في: 2016/09/06 الصادر عن الجزائرية للمياه تقرت.
 - بناء على رأي الموافقة رقم:/.. المؤرخ في: 2016/09/06 الصادر عن مؤسسة سونلغاز تقرت.
 - بناء على رأي الموافقة رقم: 15 المؤرخ في: 2016/08/22 الصادر عن لجنة الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود
التعمير بلدية الرلة

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى: تسلم رخصة البناء من أجل إنجاز 100 مسكن ترقوي نصف جماعي + محلات تجارية
المكونة من 62 قطعة البالغ مساحتها 23832 م² تقع بحي عين الصحراء POS 10B
بلدية الرلة في إطار الترقية العقارية لفائدة: المرمي العقاري: «نصرات محمد السعيد بن محمد العيد».

المادة الثانية: يخضع تسليم رخصة البناء للحفاظ الآتية:

- طلب وضع معالم التعيين حدود المستوي قبل الانطلاق.
- يجب تطبيق مخطط التنفيذ بكل دقة.
- احترام الارتفاع عام وحرمة الجار إن كنت البناء ذات عدة طوابق.
- احترام الجوار أثناء الأشغال ونظافة الورشة حين انتهاء كل شرط من الأشغال.
- تقديم تصريح بانتهاء الأشغال لغاية الحصول على شهادة مطابقة.

المادة الثالثة: مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ تبليغها هي: ثلاثة سنوات من 2016/09/06 إلى 2019/09/05

المادة الرابعة: تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.

المادة الخامسة: تلصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية للملف الطلب التي يمكن الاطلاع عليها
من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) و شهر واحد (1).

المادة السادسة: يعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد
انقضاء مدة الصلاحية المحددة أعلاه. ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعدادها دون

دراسة جديدة شرط ألا تتطور أحكام التهيئة والتعمير ومواصفاتها باتجاه مخالف
لهذا التجديد، و أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.

المادة السابعة: يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة الثامنة: يقوم المتقدمون بالطلب والمالكون والمقاولون والمهندسون المعماريون والمشرفون
على الإنجاز بإنجاز الأشغال على مسؤوليتهم و بتحمل كل الأخطار.

المادة التاسعة: يسلم هذا القرار دون المساس بحق ورق الفر.

المادة العاشرة: يجب أن تبلغ نسخة من هذا القرار إلى مصالح الولاية.

ولاية ورقلة
البلدية
المجلس الشعبي البلدي
2016

الملحق رقم 08 يتضمن تعليمة متعلقة بتخفيض نسب الفوائد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
RÉPUBLIQUE ALGÉRIENNE DÉMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية
المديرية العامة للمحاسبة
مديرية التنظيم والتنفيذ
المحاسبي للميزانيات

MINISTÈRE DES FINANCES
DIRECTION GÉNÉRALE DE LA COMPTABILITÉ
DIRECTION DE LA RÉGLEMENTATION ET
DE L'EXÉCUTION COMPTABLE DES BUDGETS

تعليمة رقم 09 المؤرخة في 2013/03/26

الموضوع : إقفال حساب التخصيص الخاص رقم 302.132 صندوق تخصيص نسب الفوائد على القروض الممنوحة للعائلات لاقتناء و بناء و توسيع السكن و كذا المرقيين العقاريين في إطار البرامج المدعمة من طرف الدولة.
المرجع : القانون رقم 12-12 المؤرخ في 26 /12/ 2012 المتضمن قانون المالية لسنة 2013 ، لاسيما المادة 53 منه.

I - أحكام عامة

أعلنت أحكام المادة 53 من القانون المشار إليه في المرجع المتضمن قانون المالية لسنة 2013، إقفال حساب التخصيص الخاص رقم 302.132 صندوق تخصيص نسب الفوائد على القروض الممنوحة للعائلات لاقتناء و بناء و توسيع السكن و كذا المرقيين العقاريين في إطار البرامج المدعمة من طرف الدولة و صب رصيده في حساب التخصيص الخاص رقم 302.062 « تخفيض نسبة الفوائد».

تهدف هذه التعليمة إلى توضيح الكيفيات العملية للتطبيق المحاسبي لهذا الإجراء.

بعد توقيف الكتابات لنهاية السنة المالية 2013، يكون الرصيد المتبقي لغاية هذا التاريخ في الحساب رقم 302.132 موضوع صب من طرف أمين الخزينة الرئيسية في أصول الحساب رقم 302.062 « تخفيض نسبة الفوائد» فور الانتهاء من هذه العملية، لا يظهر الحساب رقم 302.132 في مدونة حسابات الخزينة.

أطلب منكم السهر على تطبيق أحكام هذه التعليمة.

مدير التنظيم و التنفيذ المحاسبي للميزانيات
إمضاء: السيد خ. لخضاري

المرسل إليهم :
للتنفيذ :
- الخزينة الرئيسية
للإعلام :
- مجلس المحاسبة
- المفتشية العامة للمالية
- المديرية العامة للخزينة
- المديرية العامة للميزانية
- مقتشية المصالح المحاسبية
- المديرية الجهوية للخزينة
- الوكالة المحاسبية المركزية للخزينة
- الخزينة المركزية
- خزائن الولايات

59

مجموعة التعليمات والمناشير 2013

المديرية العامة للمحاسبة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
RÉPUBLIQUE ALGÉRIENNE DÉMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTÈRE DES FINANCES
DIRECTION GÉNÉRALE DE LA COMPTABILITÉ
DIRECTION DE LA RÉGLEMENTATION ET
DE L'EXÉCUTION COMPTABLE DES BUDGETS

وزارة المالية
المديرية العامة للمحاسبة
مديرية التنظيم والتنفيذ
المحاسبي للميزانيات

تعليمية رقم 12 لمؤرخة في 2013/04/03

تعدل و تتمم أحكام التعليمية رقم

09 المؤرخة في 2013/03/26

الموضوع : إحدات سطرين ضمن حساب التخصيص الخاص رقم 302.062 «تخفيض نسب الفوائد».

المرجع : القانون رقم 12-12 المؤرخ في 26/12/2012 المتضمن قانون المالية لسنة 2013 ، لاسيما المادة 53 منه.
التعليمية رقم 09 المؤرخة في 26 مارس 2013

أوضحت أحكام التعليمية رقم 09 المؤرخة في 26 مارس 2013 المأخوذة تطبيقا للمادة 53 من قانون المالية لسنة 2013، الكيفيات المحاسبية لإقفال حساب التخصيص الخاص رقم 302.132 «صندوق تخصيص نسب الفوائد على القروض الممنوحة للعائلات لاقتناء و بناء و توسيع السكن و كذا المرقيين العقاريين في إطار البرامج المدعمة من طرف الدولة» و صب رصيده في حساب التخصيص الخاص رقم 302.062 و الذي سيعنون من هنا فصاعدا « تخفيض نسب الفوائد».

للسماح بتمييز مبلغ هذا الرصيد عن ذلك المستخرج بتاريخ 31 ديسمبر 2012 في الحساب رقم 302-062، يفتح ضمن هذا الأخير السطران التاليان:

- السطر 001 «تخفيض نسب الفوائد على التجهيزات»

سيسجل هذا السطر الرصيد المستخرج في ميزان الخروج بتاريخ 31 ديسمبر 2012 في الحساب رقم 302.062.

- السطر 002 «تخفيض نسب الفوائد على القروض العقارية»

سيأوي هذا السطر الرصيد المستخرج بتاريخ 31 ديسمبر 2012 في الحساب رقم 302.132.

بمجرد إنجاز عملية التحويل المبينة أعلاه، يقوم أمين الخزينة الرئيسية فورا بإبلاغ المديرية العامة للخزينة و الوكيل المحاسبي المركزي للخزينة بذلك و موافاتها في هذا الشأن بوضعية محاسبية تبين فيها الرصيد الذي تم صبه في كل من السطرين المعنيين.

أطلب منكم السهر على تطبيق أحكام هذه التعليمية.

مدير التنظيم و التنفيذ المحاسبي للميزانيات
إمضاء: السيد خ. لخضاري

المرسل إليهم :

للتنفيذ :

- الخزينة الرئيسية

للإعلام :

- مجلس المحاسبة

- المفتشية العامة للمالية

- المديرية العامة للخزينة

- المديرية العامة للميزانية

- مفتشية المصالح المحاسبية

- مديرية التحديث و ضبط مقاييس المحاسبة

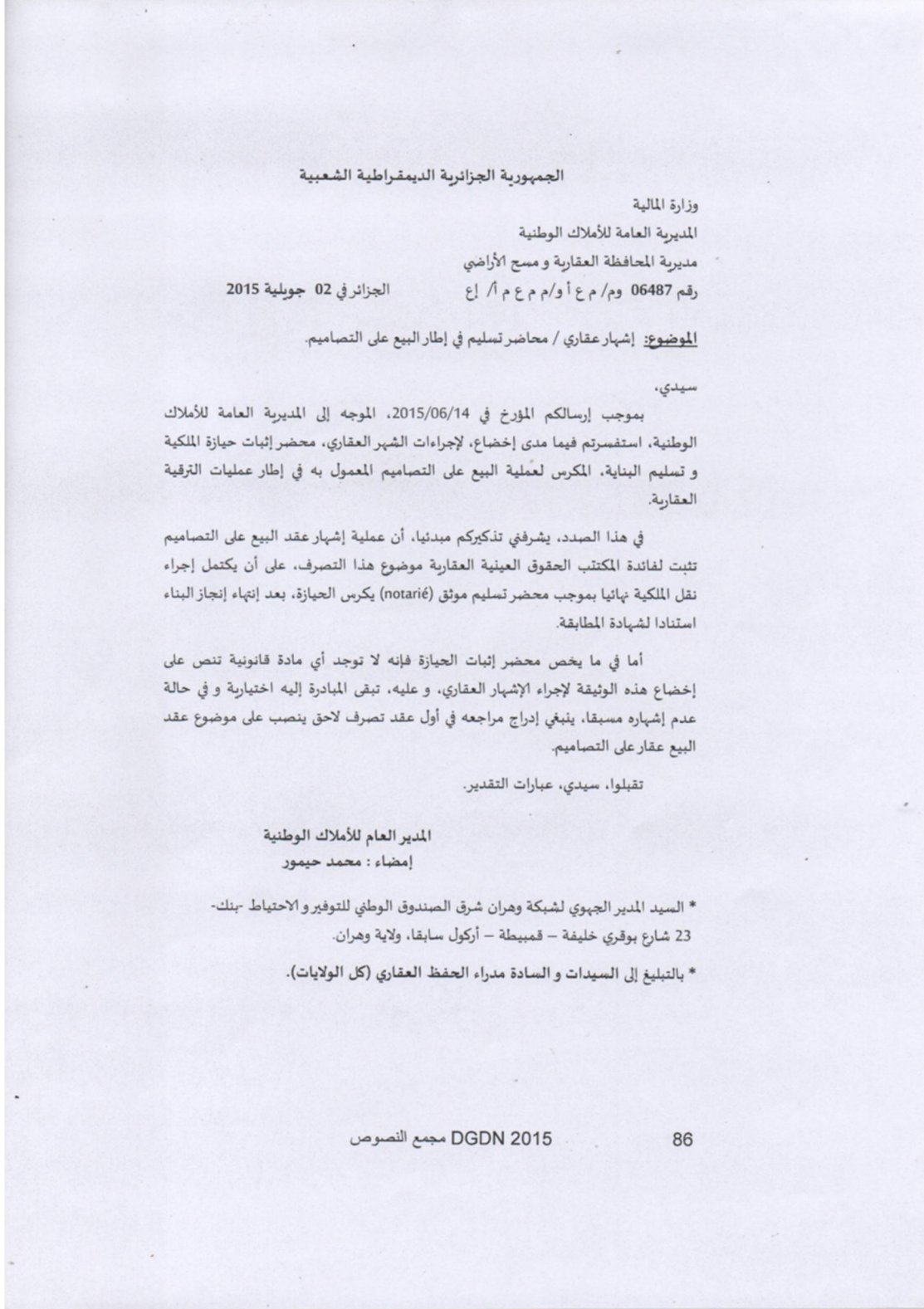
- المديرية الجهوية للخزينة

- الوكالة المحاسبية المركزية للخزينة

- الخزينة المركزية

- خزائن الولايات

الملحق رقم 09 يتضمن مذكرة متعلقة بإشهار عقاري، محاضر تسليم في إطار عقد البيع على التصاميم، صادرة عن المدير العام للأموال الوطنية.



الملحق رقم 10 يتضمن نموذج محضر تسليم مفاتيح شقة سكنية، ومحضر آخر لحيازة

سكن

رحاب بروم
للترقيفة العقارية
حي صلامندر ب 9 عمارة س رقم 16 القطعة رقم 02 مبيتغانم
الهاتف 045.35.66.12

رقم : 49 / 2019

مستغانم في : 30 MAI 2019

محضر تسليم مفاتيح شقة سكنية LPA

بتاريخ 30/05/2019 تم بمقر الشركة الترقية العقارية رحاب بروم تسليم مفاتيح شقة سكنية LPA رقم 18 عمارة 5 الطابق ك ه مساحة 46,50م بمشروع 135 مسكن ترقوي مدعم بحروبة ، ولاية مستغانم ، إلى السيدة () فؤيس حيازة

كما نعلمكم أنه في حالة مزاوله أي أشغال داخلية للشقة لا يجب المساس بأي جزء من الأجزاء المشتركة أو ترك أي نوع من مواد البناء خارج الشقة سواء على مستوى الطابق أو المدخل الرئيسي للعمارة كما يمنع أيضا استعمال المصعد الكهربائي في نقل مواد البناء أو الأمتعة الثقيلة.

- عدم المساس أو إجراء أي تغيير في قنوات صرف المياه الحمام و المراض .
- عدم المساس أو إجراء أي تغيير في الواجهة من حيث الشرف والنوافذ .
وفي حين عدم الالتزام بالشروط و النظام الداخلي للمؤسسة سوف يتم توقيف الأشغال مع اتخاذ جميع التدابير القانونية.

وبعد الاطلاع على الشقة والشروط من طرف السيدة () فؤيس حيازة لم يبدي هذا الأخير أي ملاحظة أو اعتراض.


ملاحظة :

- مدة تسيير المشروع المقدرة بستين تبدأ من تاريخ صدور شهادة المطابقة وبعد انقضاء هذه المدة 24 شهر تخلي المؤسسة مسؤوليتها التامة من حيث التسيير ودفع مصاريف التسيير والتصليح و يتربط على المستفيد دفع مصاريف تسيير المجمع السكني.

- بعد معاينة السكن من كل الجهات من المستفيد لتسليم المفاتيح ولم يبدي أي ملاحظة أو اعتراض ، الشركة ليست مسؤولة عن أي ضرر أو خلل بعد ذلك سواء كان ناتج من المستفيد أو الجار .

- بعد تسليم مفاتيح الشقة تخلي المؤسسة مسؤوليتها التامة من جانب الحراسة للشقة كما يقتصر دور نارس الليل أو النهار على تنظيم المدخل الرئيسي للعمارة وحراسة الأجزاء المشتركة منها المصعد الكهربائي.

مستفيد غز و لهدو عليه



رقم الفهرس: 2019/414
بتاريخ: 2019/06/09 و 05/30

محضر حيازة سكن

أمام الأستاذ ميلودي عبد القادر، موثق بمستغانم، حي 05 جويلية 1962
عمارة أ 28 رقم: 20، الممضي أسفله.....

حضر:

- السيد: عبد القادر حنيان ولد الحبيب، الساكن ببلدية فرناكة ولاية مستغانم
المولود بالمحمدية ولاية معسكر في: الثامن والعشرين من شهر جويلية سنة ألف
وتسعمائة وسبعة وأربعين (1947/07/28) كما يتبين من شهادة الميلاد رقم:
00763 الحامل لبطاقته الوطنية للتعريف رقم: 940340 الصادرة عن دائرة
عين النويصي ولاية مستغانم بتاريخ: 2014/09/15 من جنسية جزائرية بصفته
مسير للمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة المسماة
" رهاب بروم " الكائن مقرها الإجتماعي بحي صلامندر ب 9 عمارة س رقم:
16 القطعة رقم: 02 مستغانم، المنشأة بموجب القانون الأساسي المحرر من
طرف الأستاذ حمان بكاي، موثق بمستغانم بتاريخ: 2006/02/11 المسجل
بمفتشية التسجيل والطابع لمستغانم بتاريخ: 2006/02/13 وصل رقم:
10600769 والتي طرأ عليها عدة تعديلات كان آخرها بموجب عقد محرر
لدى الأستاذ حمان بكاي، موثق بوهران بتاريخ: 2015/01/19 المسجل
بمفتشية التسجيل والطابع بوهران شرق بتاريخ: 2015/01/20 المقيدة بمنحقة
مستغانم للسجل التجاري بتاريخ: 2014/12/18 تحت رقم: 06 ب 0782711
00-27 رقم البطاقة الجبائية: 000627078271156..... من جهة أولى
02 - السيدة: فقير نجاة بنت حبيب، موظفة، الساكنة بشارع تومي محمد رقم:
09 مستغانم، المولودة بمستغانم في: الفاتح من شهر سبتمبر سنة ألف وتسعمائة
وأربعة وثمانين (1984/09/01) كما يتبين من شهادة الميلاد رقم: 04141
الحاملة لبطاقتها الوطنية للتعريف رقم: 101568903 الصادرة عن بلدية
مستغانم بتاريخ: 2016/10/28 من جنسية جزائرية..... من جهة ثانية
- اللذان طلبا من الموثق الموقع أسفله أن يحرر في الشكل الرسمي عقد يتضمن
حيازة العقار المذكور في التعيين أدناه وقبل الشروع في موضوع هذا العقد
عرضا ما يلي:.....

العرض:

- باشر البائع بناء مجمع عقاري مخصص للبيع في إطار التنظيم المعمول به في
هذا الميدان وأحكام المادة 10 من المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في:
1993/03/01.....



وصف المجمع العقاري:القوام:

- مجموعة البنايات المعدة للاستعمال المختلط سكني، تجاري ومهني، مشيدة ومهيأة على قطعة أرض كائنة بالمكان المسمى خروبة بلدية مستغانم، تبلغ مساحتها: سبعة آلاف وخمسمائة وخمسة وستون مترا مربعا (7.565 م²) مسماة كما هو مبين أعلاه 135 سكن مدعم من طرف الدولة تضم ستة عمارات، ذات استعمال سكني بالدرجة الأولى وتجاري وخدماتي بالدرجة الثانية مرقمة على التوالي A، B، C، D، D'، E وهي محدودة كما يلي:.....

- من الجهة الأولى: مقبرة سيدي لحسن + قطعة مخصصة لتجهيزات عمومية..

- من الجهة الثانية: مشروع انجاز طريق.....

- من الجهة الثالثة: مشروع انجاز طريق.....

- من الجهة الرابعة: طريق.....

- كل ذلك يطابق الملف التقني للترقية والتنفيذ الذي أودع لدى الموثق بن عبد الله امحمد، موثق بمستغانم والذي بمقتضاه أنهيت الأشغال على أساسه.....

أصل الملكية (الوثائق المرجعية):

- تعود ملكية العقار إلى المؤسسة البائعة المذكورة أعلاه اكتسبتها على النحو الآتي:.....

- أولا: بالنسبة لقطعة الأرض: عن طريق الشراء من مديرية أملاك الدولة لولاية مستغانم، بموجب عقد إداري محرر بتاريخ: السابع من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة عشر (2013/03/07) مشهر بالمحافظة العقارية لمستغانم بتاريخ: 2013/04/15 حجم: 740 رقم: 33 وقد تم هذا الشراء بثمن رئيسي قدره: ثمانية وخمسون مليون وخمسمائة وثلاثة عشر ألف ومائة وعشرون دينار جزائري (58.513.120,00 د.ج.).....

- ثانيا: بالنسبة للبناءات: تم تشييدها من طرف المؤسسة البائعة المذكورة أعلاه بناءا على القرار رقم: 1604/م.ت.ه.م.ب المؤرخ في: 2013/09/15 الصادر عن السيد والي ولاية مستغانم المتضمن تسليم رخصة البناء.....

- ثالثا: شهادة الضمان المسلمة من صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بتاريخ: 2015/07/02 تحت رقم: 15197-27-1015-0169-1 الممددة بموجب الشهادة المسلمة بتاريخ: 2017/07/30 تحت رقم: 170757-1-27-15197-10169-G والممددة كذلك بموجب الشهادة المسلمة بتاريخ: 2018/08/09 تحت رقم: 180804-1-27-150197-10169-G والممددة كذلك بموجب الشهادة المسلمة بتاريخ: 2019/04/08 تحت رقم: 190545-1-27-150197-10169-G.....

- رابعا: عقد إيداع الجدول التصنيحي للتصميم المحرر من طرف الأستاذ بن عبد الله امحمد، موثق بمستغانم بتاريخ: 2016/01/07 المشهر بالمحافظة العقارية بمستغانم بتاريخ: 2016/01/19 حجم: 878 رقم: 39.....



- وبعد تشييد هذا المشروع، تمت المصادقة على مطابقة المجمع السكني المذكور أعلاه بموجب القرار رقم: 13 الصادر عن بلدية مستغانم والمؤرخ في: 2019/05/12، المتضمن تسليم شهادة مطابقة لبناء 135 مسكن ترقوي مدعم + 14 محل تجاري + 16 محل مهني بالقطعة رقم: 01D بحي خروبة بلدية مستغانم برنامج 2011 لصالح المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة المسماة " رحاب بروم " الذي أودع ضمن أصول مكتب الأستاذ الممضي أسفله بتاريخ: الرابع عشر من شهر ماي سنة ألفين وتسعة عشر (2019/05/14) والمسجل بمفتشية التسجيل بمستغانم بتاريخ: 2019/05/19 وصل رقم: 11901111.....

ضريبة الطابع
المحصل
لفائدة الخزينة

وبعد هذا العرض، شرع في الموضوع:

- التمس الطرفان من الموثق الموقع أدناه تطبيقا لأحكام المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في: 1993/03/01 تحرير محضر حيازة العقار المذكور في التعيين أدناه، تكملة لعقد البيع على التصاميم المحرر لدى الأستاذ بن عبد الله امحمد، موثق بمستغانم بتاريخ: السادس والعشرين من شهر أكتوبر والسادس من شهر نوفمبر سنة ألفين وستة عشر (10/26 و 2016/11/06) المشهر بالمحافظة العقارية لمستغانم بتاريخ: 2016/11/16 حجم: 914 رقم: 69 بعد تسديد الثمن الكلي لهذا العقار المتفق عليه من قبل البائع والمشتري وقد صرحت المشتري في هذا الإطار أنها عاينت الشقة المبيعة لها بموجب عقد البيع على التصاميم المذكور أعلاه وبموجب هذا العقد وقبلتها دون أي تحفظ.....

التعيين:

- شقة سكنية (LPA) من نوع F3 تابعة لعمارة ذات ملكية مشتركة، كائنة ببلدية مستغانم (135 مسكن) خروبة، توجد بالطابق الخامس للعمارة E تحمل رقم: 18 على الجهة اليسرى بالنسبة إلى مدخل العمارة تحتوي على غرفتين (02)، قاعة جلوس، بيت حمام، مرحاض، مطبخ، بهو، شرفة ومجفف، تبلغ مساحتها النافعة: ستة وسبعون متر مربع فاصل ستون (76,60 م²) منها اثنان وسبعون متر مربع فاصل عشرة (72,10 م²) مساحة قابلة للسكن.....

02 - ملكية مشتركة: جميع الأجزاء المشتركة المرتبطة قانونا بالبنائية المبيعة التي تمثل نسبة 1000/47,78 حسب الجدول الوصفي للتقسيم ونظام الملكية المشتركة.....

وهكذا تشكل الشقة المبيعة الحصاة رقم: 18 حسب الجدول الوصفي للتقسيم المشهر بالمحافظة العقارية لمستغانم بتاريخ: 2016/01/19 حجم: 878 رقم: 39.....

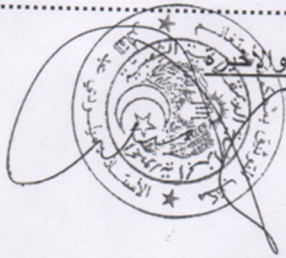
- وهذا العقار كما تم وصفه وتفصيله أعلاه موجود وممتد ومتواصل بجميع منافعه وارتفاقاته وملحقاته من غير استثناء ولا تحفظ وهو مؤمن ضد الكوارث الطبيعية لدى الشركة الجزائرية للتأمين وعلامة التأمين، وكالة 403 مستغانم بتاريخ: 2019/05/21 تحت رقم: 403-1500608354.....

الصفحة الثالثة

الملكية - التمتع:

- عملا بالمادتين 9 و12 من المرسوم التشريعي رقم: 93-09 المؤرخ في: 1993/03/01 تصبح المشتري مالكة للشقة المباعة، ابتداء من هذا اليوم ولها أيضا حق استغلالها بالحيازة الفعلية والحقيقية ابتداء من هذا اليوم.....
- كما التزمت المشتري باحترام نظام الملكية المشتركة وخاصة ما يتعلق بالإمتناع عن إحداث أي تغيير في الواجهة الخارجية للشقة موضوع هذا العقد.....
إثباتا لما ذكر:

- حرر وانعقد بمستغانم.....
- بمكتب الموثق الموقع أدناه.....
- سنة ألفين وتسعة عشر.....
- وفي اليوم: الثلاثين من شهر ماي والتاسع من شهر جوان.....
- وبعد التلاوة وشرح مضمون هذا العقد، أمضاه الطرفان مع الموثق.....
- متبوعة بالعبارات والإمضاءات التالية: سجل بمكتب التسجيل بمستغانم في:
2019/06/17.....
- رسوم: معفى - مقبوضة طبقا للمخالصة ذات وصل رقم:
11901396.....
- مفتش التسجيل: إمضاء غير مقروء.....



الصفحة الرابعة والإخيرة



قائمة المراجع

أولاً: الكتب باللغة العربية

1- الكتب

أ. الكتب العامة

1. العربي بلحاج ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2016
2. العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول ، التصرف القانوني العقد و الإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، 2006
3. العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج2، الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
4. العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام، ج1، التصرف القانوني، العقد و الإرادة المنفردة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007
5. العربي بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد على ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010
6. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية (البيع، الإيجار، المقاوله)، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014
7. جميل شرقاوي ، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993
8. حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2018.
9. خالد جمال، الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003
10. رمضان أبو السعود، أصول الضمان، دراسة مقارنة لعقد التأمين من الناحية الفنية والقانونية، الدار الجامعية، بيروت، 1992

11. زاهية حورية سي يوسف ، الوجيز في عقد البيع، الأمل للطباعة والنشر و التوزيع، تيزي وزو، 2008
12. سعد جبر، الوعد بالتفضيل، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، مصر، دون سنة نشر
13. سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2002
14. صافية إقلولي ولد رابح ، قانون العمران الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2014.
15. طاوس زنوش ، البيع بالإيجار، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، 2016
16. عبد الحق صافي ، القانون المدني- تكوين العقد، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2006،
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الطبعة الثالثة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
18. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، المجلد الثامن، حق الملكية، شرح مفصل للأشياء و الأموال، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، دون طبعة، 2000
19. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية ، البيع و المقايضة، الجزء الأول، المجلد الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، دون سنة.
20. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثامن، حق الملكية، شرح مفصل للأشياء و الأموال، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
21. عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2000.
22. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ج1، المجلد الثاني، ط3، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009،
23. عبد القادر العرعاري ، عقد البيع، الطبعة الرابعة، مكتبة دار الأمان، الرباط، 2017

24. عبد الناصر توفيق، العقود المسماة، البيع والإيجار و التأمين، دار النهضة العربية، مصر، 2000
25. عزري الزين ، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، 2005.
26. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، دون سنة.
27. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري) الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2006
28. علي فيلاي ، النظرية العامة للالتزام، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
29. علي هادي لعبيدي، العقود المسماة البيع و الإيجار، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، الأردن، 2009
30. عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2014،
31. محمد الصبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني، البيع و المقايضة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012.
32. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
33. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأموال، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
34. محمد لبيب شنب، أحكام عقد المقاولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
35. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003
36. محمد مهدي الصغير، النظام القانوني للتمويل العقاري، دار الطبعة الجديدة، الإسكندرية، 2012
37. محمد عباس محرز، اقتصاديات الجباية و الضرائب، دار هومة، الجزائر، 2003

38. يمينة حوجو ، عقد البيع في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.

ب. الكتب المتخصصة

1. إيمان بوسنة ، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
2. إيمان طارق الشكري، نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد عشرون، العدد السادس، كلية القانون ، جامعة بابل، 2012
3. بهاء الدين مسعود سعيد خويرة، الآثار المترتبة على عقد التأمين على المسؤولية المدنية، جامعة النجاح الفلسطينية، دون سنة.
4. جميلة زايدى ، إجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
5. حسين يوسف خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015
6. دلال تفكير مراد العارضي، ضمان عيوب المبيع الخفية (أستاذ، جامعة الكوفة، كلية القانون، دون طبعة، دون دار نشر، دون سنة
7. سبيل جعفر حاجي عمر ، ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014 .
8. سندس حميد الجبوري، المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
9. عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري و مقال البناء، شروطها و نطاق تطبيقها و الضمانات المستحدثة فيها، دار المعارف، جامعة أسيوط، 1987.
10. عبد السميع الأودن سمير ، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء و الضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، الطبعة الأولى، مكتبة و مطبعة الإشغال الفنية، مصر، 2001.
11. عزري الزين ، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.

12. علاء حسين علي، عقد بيع المباني تحت الإنشاء ، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والأدبية ش.م.م، لبنان، 2011.
13. علي كحلون، القانون العقاري الخاص، الطبعة الثانية على ضوء قانون 12 أوت 2009، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010
14. لينا جميل الحشيمي، بيع العقارات تحت الإنشاء، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014.
15. مجيد خلفوني ، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
16. محمد بونبات ، بيع العقارات في طور الإنجاز،، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2003.
17. محمد حسين منصور، شرط الاحتفاظ بالملكية في بيع المنقول العادي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
18. محمد مرسي الزهرة ، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري و الكويتي و الفرنسي، الطبعة الأولى ،كلية الحقوق، جامعة عين شمس، الكويت، سنة 1989.
19. نادية فضيل ، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
20. نور الدين عمار خوجة ، الترقية العقارية و اقتصاديات تصميم المباني السكنية، الطبعة الأولى، دار علي بن يزيد للطباعة والنشر، بسكرة، 2016.
21. ولاء الدين محمد ابراهيم ، التطوير العقاري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار القضاء، أبو ظبي، الإمارات، 2014.
22. يوسف محمد لهمود المعموري، حماية المشتري في عقد بيع العقار تحت الإنشاء، الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2016.

ثانيا: الرسائل و الأطروحات

1- الأطروحات:

1. إيمان بوستة ، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2016/2017.
2. حياة حامي ، النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016
3. خيرة لعديدي، رخصة البناء و شهادة المطابقة كآليتين لتنظيم التهيئة العمرانية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019
4. زهرة بن عبد القادر ، نطاق الضمان العشري المشيدين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الخضرة، باتنة، 2009.
5. سهام مسكر، التزامات المرقي العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون عقاري و زراعي، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016.
6. عائشة طيب، الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع بناء على التصاميم، أطروحة دكتوراه، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2012.
7. عياشي شعبان، عقد البيع بناء على التصاميم، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون الفرنسي، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011/2012،
8. فاطمة الزهراء صنور ، المسؤولية المعمارية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2014-2015
9. لطيفة أمازوز، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

10. محمد الخضراوي ، نظام بيع العقارات في طور الإنجاز في القانون المغربي، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب، 2012.
11. محمد بلقايد ، واقع السكن في الجزائر و إستراتيجية تمويله، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2012
12. محمود محمد أبو العزم، النظام القانوني لبيع الوحدات السكنية تحت الإنشاء، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق ،جامعة طنطا، بدون سنة
13. مسعودة مدوش، نطاق تطبيق أحكام الضمان العشري في ظل القانون المدني و القانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013-2014.
14. مهدي شعوة ، تطور المركز القانوني للمركبي العقاري الخاص ، أطروحة دكتوراه في القانون ، جامعة الإخوة منتوري ، كلية الحقوق، قسنطينة، 2015
15. موسى النعيمات، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، طبعة أولى، دار الثقافة، عمان، 2006.
16. ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2004/2005.
17. نوي عقيلة، التنظيم القانوني لمسؤولية المرقبي العقاري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بودواو، جامعة امحمد بومرداس، الجزائر، 2017/2018

2- رسائل ماجستير

1. أومحمد حياة، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 11-04، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولودي معمر، تيزي وزو، 2015.
2. ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006
3. زايدي مدوري، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تيزي وزو، بدون سنة.

4. ساجية حماني، المراقبة التقنية للبناء، ماجستير حقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، 2008/2007.
 5. سعاد بلمختار، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، ماجستير حقوق، تخصص العقود والمسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008.
 6. سهام مسكر، بيع العقار على التصاميم في الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2007.
 7. عبد الرؤوف حواجي، النظام القانوني للمرقي العقاري، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015.
 8. فاطمة عمراوي، المسؤولية البنائية "شيد البناء: مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم، المشرف على التنفيذ)، المقاول، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2001.
 9. لامية كتو، عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 04/11 النحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، رسالة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013.
 10. لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.
 11. ليلي حدوم، العقود النموذجية طبقا لأحكام القانون الخاص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002/2001.
 12. مشتاوي سمير، الأمان المالي للمستهلك في نشاط الترقية العقارية، رسالة ماجستير، تخصص قانون حماية المستهلك و المنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.
 13. ويس فتحي، المسؤولية المدنية و الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة البليدة، بدون سنة.
- 3- المقالات**
1. ادريس باخويا، مسؤولية الضمان العشري في عقد الترقية العقارية ما بعد الإستلام المشرع العقاري، العدد 4، مجلة القانون العقاري، العدد4، جامعة البليدة2، مارس 2017.

2. إقلولي ولد رايح صافية، المسؤولية المدنية للمرقي العقاري، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البليدة 2، 2017.
3. أماوز لطيفة، أحكام المسؤولية التقصيرية كأساس لمسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، 2018
4. إيمان طارق الشكري، نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد عشرون، العدد السادس، كلية القانون ، جامعة بابل، 2012
5. بلعقون محمد صالح، ضوابط ممارسة مهنة الوكيل العقاري في التشريع الجزائري، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد السادس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2018
6. بن قدرى أمين، الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الخطأ، مجلة دراسات و أبحاث، العدد 21، مجلة دراسات و أبحاث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015
7. بوتيمة عبد الوهاب، تطور الأحكام المؤطرة للاحتياطات العقارية وتأثيرها على الاستثمار، مجلة المفكر، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015
8. حرز الله كريم، دور قواعد التهيئة و التعمير في إنعاش الترقية العقارية، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، المجلد6، العدد 2، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة لونيبي علي، البليدة 2، 2017،
9. خالد رامول، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في عقد البيع على التصاميم، مجلة المفكر العدد 05، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010
10. خواترة سامية، التزامات المكتتب و صاحب حفظ الحق في القانون 11-04، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد السادس، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2018
11. خولة محمد المعموري، مسؤولية المقاول و المقاول الفرعي، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 24، العدد 1، 2016
12. زيدان بوروس ، علاقة التوثيق بالنشاط العمراني، مجلة الموثق، العدد 10، سنة 2000

13. سي يوسف زاهية حورية، إنشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013
14. الشريف بغتي ، إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية، مجلة القانون العقاري، بكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البليدة، العدد 4، مارس 2017.
15. عايد مصطفاوي، الضمان العشري و الضمانات الخاصة لمشيدي البناء في التشريع الجزائري و التشريع المقارن، دفاتر السياسة و القانون، مجلة دولية متخصصة محكمة في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد6، 2012
16. عماد رحايمية، التحقيق العقاري كإجراء لإثبات الملكية العقارية الخاصة، مجلة المفكر، العدد التاسع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خيضر، بسكرة، 2013.
17. عمر الشريف آسيا، علاقة قواعد التهيئة و التعمير بالترقية العقارية، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البليدة 2، 2017.
18. العياشي سراتي، إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البليدة 2، مارس 2017
19. قادية عبد الله، آليات دعم السكن للعامل في التشريع الجزائري، مجلة القانون الدولي و التنمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019
20. قاسي نجاة، النظام القانوني للتأمين في مجال البناء في القانون الجزائري: التأمين الإلزامي من المسؤولية المهنية و الضمان العشري، مجلة القانون المجتمع و السلطة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، وهران، سنة 2016.
21. لعبيدي خيرة، مزيان محمد أمين، التوازن العقدي أثناء نقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم، مجلة القانون و المجتمع، المجلد الرابع، العدد الأول، جامعة أحمد درارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2016
22. لوني يوسف، التنفيذ العيني للإلتزام بنقل الملكية في عقد بيع العقار على التصاميم، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، المجلد 13، العدد1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018

23. محمد الطاهر بلقاضي، حمة مرامرية، عملية التحقيق العقاري و تطهير الملكية العقارية في القانون الجزائري، مجلة دفاتر المتوسط، العدد التاسع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، 2018.
24. محمود سمير الشراوي، الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع " دراسة مقارنة" مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية الصادرة من كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد الأول والثاني، العدد السادس والأربعون، جوان 1976
25. مسكر سهام، علاقة المرقى العقاري بصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة وفقا للأحكام المستحدثة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الاقتصادية، مجلد 52، العدد1، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2015
26. نادية بوخرص، الإطار القانوني لتمويل السكن الريفي، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البليدة 2، 2017.
27. نجوى الهواري، ضمانات الترقية العقارية لحماية وتسيير و إدارة الملكية المشتركة، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32 ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018
28. وردة سالمى، دعم تمويل السكن الترقوي في إطار القروض العقارية الميسرة، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، جامعة البليدة، 2017.

4- المداخلات و الملتقيات:

1. ربيعة صبايحي ، الضمانات المستحدثة في بيع العقار على التصاميم على ضوء أحكام القانون 04-11، ملتقى وطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق يومي 28/27 ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.
2. علال قاشي ، التزامات المرقى العقاري و جزاء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، يومي 28/27، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.
3. محمد الأمين كمال، التزامات المرخص له و مسؤوليته في مادة البناء و التعمير، ملتقى وطني حول إشكالات العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، يومي 18/17 فيفري 2018

5- المجالات و الأحكام القضائية:

1. قرار المحكمة العليا تحت رقم 197347 المؤرخ في 28/06/2004، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 2004.
2. قرار المحكمة العليا تحت رقم 436937 بتاريخ 19/11/2008، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني لسنة 2008.
3. قرار المحكمة العليا تحت رقم 664290 بتاريخ 14/07/2011، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2012.

6- النصوص القانونية الوطنية

أ.النصوص التشريعية

1. القانون 64-277 المؤرخ في 10/08/1964 المتضمن القانون الأساسي للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج ر العدد 66، مؤرخة في 31/12/1964 المعدل و المتمم.
2. الأمر 71-87 المؤرخ في 29/12/1971 المتعلق بإنشاء الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء، ج.ر عدد 04 مؤرخة في 14/01/1972 المعدل و المتمم.
3. الأمر رقم 74-63 المؤرخ في 10/06/1974 المتضمن إحداث و تحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية العقارية و التسيير العقاري ، ج ر العدد 49 مؤرخة في 18/06/1974.
4. الأمر 75-58 المؤرخ 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 مؤرخة في 30/09/1975 المعدل و المتمم.
5. الأمر 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر العدد 101 المؤرخة في 19/12/1975 المعدل و المتمم.
6. الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ر ، عدد 92 مؤرخة في 18/11/1975 المعدل و المتمم.

7. الأمر 76-93 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن تحديد شروط إحداث و تنظيم سير دوواين الترقية و التسيير العقاري للولاية، ج ر العدد 12 المؤرخة في 09/02/1977 المعدل و المتمم .
8. القانون 83-16 المؤرخ في 02/07/1983 المتضمن تأسيس الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، ج.ر مؤرخة في 05/07/1983.
9. المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 08/05/1984 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، ج.ر عدد 32 المؤرخة في 25/05/1994، المعدل و المتمم.
10. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27/02/2005، ج ر العدد 24 المؤرخة في 12/06/1984.
11. القانون 86-07 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية ، جريدة رسمية العدد 10 مؤرخة في 05/03/1986.
12. القانون 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية العدد 17، الصادرة في 25/04/1990 المعدل و المتمم
13. القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، ج ر ، عدد 49، مؤرخة في 18/11/1990، المعدل و المتمم.
14. القانون 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر عدد 52 مؤرخة في 02/12/1990.
15. القانون 90/30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52 المؤرخة في 02/12/1990 المعدل و المتمم .
16. القانون 91-11 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر عدد 21 مؤرخة في 08/05/1991، المتمم.
17. المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر عدد 14 بتاريخ 03/03/1993.

18. الأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية عدد 13، المعدل والمتمم بموجب القانون 06/04 المؤرخ في 20/02/2006 الجريدة الرسمية العدد 15.
19. الأمر 03-11 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر العدد 52 المؤرخة في 27/08/2003، المعدل والمتمم
20. القانون 04-05 المؤرخ في 14/08/2004 يعدل و يتم القانون 90/29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق لأول ديسمبر سنة 1990 و المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر العدد 51 مؤرخة في 15/08/2004.
21. القانون 05-02 المؤرخ في 06/01/2005 المعدل و المتمم للأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 11 المؤرخة في 09/02/2005.
22. القانون 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج.ر عدد 15 مؤرخ في 28/02/2007.
23. الأمر 08-04 المؤرخ في 01/09/2008 يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج.ر رقم 49 لسنة 2008، المعدل و المتمم.
24. القانون 08-14 المؤرخ في 01/09/2008، الذي يعدل و يتم القانون 90/30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر عدد 44 المؤرخة في 03/08/2008.
25. القانون 08-15 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق ل 20 يوليو 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، ج.ر عدد 44، المؤرخة في 03 أوت 2008، المعدل و المتمم
26. القانون 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011، المتعلق بالبلدية ، ج ر العدد 37 مؤرخة في 03 جويلية 2011.
27. القانون 11-04 المؤرخ في 17/02/2011 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، ج ر عدد 14 ، مؤرخة في 06/03/2011.
28. القانون 11-16 المؤرخ في 28/12/2011 الذي يتضمن قانون المالية لسنة 2012، ج.ر عدد 72 مؤرخ في 29/12/2011.

29. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14 مؤرخة في 07/03/2016 .
30. القانون 18-18 المؤرخ في 27/12/2018 المتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج.ر عدد 79 المؤرخة في 30/12/2018.

ب. النصوص التنظيمية

1. المرسوم التنفيذي 76-63 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30 مؤرخة في 13/04/1976.
2. المرسوم التنفيذي رقم 76-144 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن حل المكاتب العمومية للسكن المعتدل للكراء، ج.ر عدد 12 سنة 1977.
3. المرسوم رقم 80-213 المؤرخ في 13/09/1980 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للسكن العائلي ج ر العدد 38 المؤرخة في 16/09/1980.الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره ج ر العدد 25 المؤرخة في 29/05/1991 (الملغى)
4. المرسوم 84-177 المؤرخ في 21 جويلية 1984 المتضمن حل الديوان الوطني للسكن العائلي، ج ر عدد 30 مؤرخة في 24/07/1984.
5. المرسوم التنفيذي رقم 85-270 المؤرخ في 05/11/1985 المتضمن تنظيم تفسير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية للترقية والتسيير العقاري و تحديد كفاءات ذلك و تنظيم عملها ، ج ر عدد 25 مؤرخة في 29/05/1991.
6. المرسوم التنفيذي 86-205، الصادر بتاريخ 19/08/1986 المتضمن تغيير هيئة المراقبة للبناء، ج.ر عدد 34 المؤرخة في 20/08/1986.
7. المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المؤرخ في 22/12/1990 المحدد لقواعد إحداث وكالات ولأئمة للتسيير و التنظيم العقاري، ج ر عدد 56 المعدل و المتمم بأحكام المرسوم التنفيذي رقم 03-408 المؤرخ في 05/11/2003.
8. المرسوم التنفيذي 91-144 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و أيلولة أمواله و إنشاء الصندوق الوطني للسكن، ج.ر العدد 25 المؤرخة في 29/05/1991.

9. المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المؤرخ 12/05/1991، المحدد للقانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن، ج.ر العدد 25، مؤرخة في 29/05/1991، المعدل و المتمم.
10. المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن تفسير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية للترقية و التسيير العقاري و تحديد كفيات ذلك و تنظيم عملها، ج.ر عدد 25 مؤرخة في 29/05/1991.
11. المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12/05/1991 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره ج ر العدد 25 المؤرخة في 29/05/1991.
12. المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23/11/1991 المحدد لشروط و كفيات التنازل على الأراضي العارية أو المبنية التابعة لأملاك الخاصة و المخصصة لعمليات التعمير و التهيئة العقارية ، ج ر العدد 60 المؤرخة في 24/15/1991.
13. المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27/07/1993 المحدد لكفيات تطبيق القانون 11/91، ج.ر عدد 51، مؤرخة في 01/08/1993.
14. المرسوم التنفيذي رقم 94-111 المؤرخ في 18/05/1994 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المؤرخ في 12 ماي 1991 الذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن، ج.ر عدد 32، مؤرخة في 25/05/1994.
15. المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04/10/1994 الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج.ر عدد 66 مؤرخة في 16/10/1994.
16. المرسوم التنفيذي رقم 96-49 المؤرخ في 17/01/1996 الذي يحدد قائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية تأمين المسؤولية المهنية و المسؤولية العشرية، ج.ر عدد 05 مؤرخة في 21 جانفي 1996.
17. المرسوم التنفيذي رقم 96-75 الموافق لـ 03/02/1996 المتعلق بكيفية تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره، ج.ر عدد 09 مؤرخة في 04/02/1996 المعدل و المتمم، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-80 المؤرخ في 25/02/1998، ج.ر عدد 12

- مؤرخة في 1998/03/04 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-264 المؤرخ في 2015/10/11، ج.ر مؤرخة في 2015/10/14.
18. المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر 1997 يتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، جريدة رسمية 73 مؤرخة في 1997/11/05 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 14/180 المؤرخ في في 05 جوان 2014 جريدة رسمية رقم 37 مؤرخة في 19 جوان 2014.
19. المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 2001/04/23 الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، ج.ر عدد 25 مؤرخة في 2013/12/25.
20. المرسوم التنفيذي 03-408 المؤرخ في 2003/11/05 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي 90/405 المؤرخ في 1990/12/22 الذي يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاريين الحضاريين، ج.ر عدد 68 المؤرخة في 2003/11/09.
21. المرسوم التنفيذي 06-55 المؤرخ في 2006/01/30 المحدد لشروط وكفيات تعيين الأعدان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة ، ج.ر ، عدد 06 لسنة 2006
22. المرسوم التنفيذي رقم 10-87 المؤرخ في 2010/03/10 الذي يحدد مستويات و كفيات منح تخصيص في نسبة الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك العمومية و المؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي أو بناء ريفي من قبل المستفيدين، ج.ر عدد 17 مؤرخة في 2010/03/14، المعدل و المتمم.
23. المرسوم التنفيذي 10-235 المؤرخ في 2010/10/05 الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي و مستويات دخل طالبي هذه السكنات و كفيات منح هذه المساعدة ، ج.ر عدد 58 مؤرخة في 2010/10/07، المعدل و المتمم.

24. المرسوم التنفيذي رقم 11-237 المؤرخ في 09 جويلية 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أرضية فلاحية وتخصيصها لإنجاز سكنات و مرافق عمومية في بعض الولايات ، ج.ر عدد 39 مؤرخة في 2011/07/13.
25. المرسوم التنفيذي رقم 11-239 المؤرخ في 2011/07/09، المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز سكنات و مرافق عمومية في بعض الولايات، ج.ر عدد 39 مؤرخة في 2011/07/13.
26. المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 2012/02/20 الذي يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري ، وكذا مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين ، ج ر عدد 11 مؤرخة في 2012/02/26 المعدل و المتمم.
27. المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 2012/02/20 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري ، ج.ر عدد 11 مؤرخة في 2012/02/26.
28. المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 2012/12/16 الذي يحدد شروط وكفاءات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة، ج.ر عدد 69، مؤرخة في 2012/12/19.
29. المرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 2010/10/07 الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي و مستويات دخل طالبي هذه السكنات و كفاءات منح هذه المساعدة ج.ر العدد 48، المؤرخة في 2013/09/29 المعدل و المتمم .
30. المرسوم التنفيذي رقم 13-389 المؤرخ في 2013/11/24 الذي يحدد مستويات و كفاءات تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك و المؤسسات المالية اقتناء سكن جماعي و بناء سكن ريفي و كذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محددة بولايات الجنوب و الهضاب العليا، ج.ر عدد 61 مؤرخة في 2013/12/08.
31. المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 2013/12/18 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كفاءات دفعها، ج.ر العدد 66 المؤرخة في 2013/12/25.

32. المرسوم التنفيذي 14-09 مؤرخ في 04 مارس 2014، يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، 14 مؤرخة في 2014/03/16.
33. المرسوم التنفيذي 14-180 المؤرخ في 2014/06/05 بتسيير انتساب المرقين العقاريين المعتمدين و المسجلين في الجدول الوطني للمرقين العقاريين ، جريدة رسمية رقم 37 المؤرخة في 2014/06/19
34. المرسوم التنفيذي 14-181 المؤرخ في 2014/06/05 المحدد لشروط حلول صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية و كفاءات ذلك، ج.ر عدد 37 المؤرخة في 2014/06/19.
35. المرسوم التنفيذي 14/182 الذي يحدد و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الإجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج.ر، عدد 37، مؤرخة في 2014/05/19.
36. المرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 2014/11/20 الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي و مستويات دخل طالبي هذه السكنات و كفاءات منح هذه المساعدة، ج.ر العدد 68 المؤرخة في 2014/11/23.
37. المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها ، ج ر ، العدد 07 المؤرخة في 2015/02/12.
38. المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذو الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر عدد 50 مؤرخة في 2015/09/20.
39. المرسوم التنفيذي رقم 15-264 المؤرخ في 2015/04/11، الذي يعدل و يتم المرسوم التنفيذي 96-75 المؤرخ في 2015/02/03 المتعلق بكفاءات تنظيم الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية و سيره، ج.ر عدد 54 مؤرخة في 2015/10/14.
40. المرسوم التنفيذي 15-281 المؤرخ في 2015/10/26 المحدد لشروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، ج.ر العدد 58 المؤرخة في 2015/11/04.

41. المرسوم التنفيذي رقم 18-153 المؤرخ في 04/06/2018، المحدد لشروط و كفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة و الأملاك العقارية المسيرة من طرف دوواين الترقية و التسيير العقاري (OPGI)، ج.ر. عدد 33 المؤرخة بتاريخ 06/06/2018.
42. المرسوم التنفيذي رقم 19-243 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 12-84 الذي يحدد كفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفيات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ج.ر. عدد 55 مؤرخة في 15/09/2019.

ج. القرارات

1. قرار صادر في 21 نوفمبر 1964 يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء و الأشغال العمومية و النقل، ج.ر. عدد 06 مؤرخة في 19 جانفي 1965.
2. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05/04/2003 الذي يحدد شروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء (الملغى)، ج.ر. عدد 35 مؤرخة في 25/05/2003
3. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1 جمادى الثانية عام 1432 الموافق 14 ماي 2011 المحدد لشروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة ج.ر. عدد 51، مؤرخة في 14/09/2011.
4. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 06 ديسمبر 2012، يتعلق بإثبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرقي العقاري، ج.ر. رقم 02 مؤرخة في 13/01/2013.
5. قرار رقم 970 مؤرخة في 02/04/2014 الصادر عن مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية أدرار المتعلقة بكيفية معالجة رخصة البناء الخاصة بالمشاريع الاستثمارية
6. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أوت 2015، الذي يعدل و يتمم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011 الذي يحدد شروط و كفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة

- للأملك الخاصة للدولة و موجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة، ج.ر عدد 70 مؤرخة في 29 ديسمبر 2015
7. قرار مؤرخ في 30 جانفي 2018 الذي يحدد الخصائص التقنية المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم، ج.ر رقم 13 الصادرة في 28 فيفري 2018 ، المعدل و المتمم.
8. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مارس 2018، المحدد للشروط و الكيفيات المالية و كذا آليات تمويل إنجاز السكن الترقوي المدعم، ج.ر عدد 23 المؤرخ في 22 أبريل 2018، المعدل و المتمم.
9. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 أبريل 2018، المعدل و المتمم للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011 الذي يحدد شروط و كيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملك الخاصة للدولة و الموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة. ج.ر عدد 58 مؤرخة في 03 أكتوبر 2018.

د. التعليمات و المذكرات

1. مذكرة رقم 004632 المؤرخة في 06/08/2003 ، المتعلقة بالتنازل عن العقارات التابعة للأملك الخاصة للدولة في إطار الترقية العقارية الصادرة عن المديرية العامة للأملك الوطنية.
2. مذكرة رقم 06 مؤرخة في 02/01/2006، المتعلقة بالتنازل عن الأوعية العقارية الموجهة لاستيعاب مشاريع سكنية في إطار برامج السكنات ذات الطابع الاجتماعي، الصادرة عن المديرية العامة للأملك الوطنية.
3. مذكرة رقم 1782 مؤرخة في 24 فيفري 2010، المتعلقة بحل مؤسسات ترقية السكن العائلي و إدماجها ضمن المؤسسة الوطنية للترقية العقارية، صادرة عن المديرية العامة للأملك الوطنية.
4. مذكرة رقم 2440 مؤرخة في 16 مارس 2010، المتعلقة بإعداد العقود الإدارية لفائدة المؤسسة الوطنية للترقية العقارية و المتضمنة تحويل الأصول العقارية التابعة لمؤسسات ترقية السكن العائلي المحلة، صادرة عن المديرية العامة للأملك الوطنية.

5. التعليم رقم 01 مؤرخة في 10/04/2010 الصادرة عن الوزارة الأولى، المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الاحتياجات المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
6. مذكرة رقم 5780 مؤرخة في 26/05/2011، المتعلقة بتسليم معلومات من طرف المحافظة العقارية في إطار برامج السكنات ، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
7. مذكرة تحت رقم 2252 المؤرخة في 05/03/2012 المتعلقة بالبيع على التصاميم رقم 04-11 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية و نموذج عقد البيع على التصاميم صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
8. مذكرة تحت رقم 11382 مؤرخة في 19/12/2012 تتعلق ب: ترقية عقارية- بيع المحلات على التصاميم- الاعتماد الإجاري الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
9. تعليمة رقم 416 المؤرخة في 26 فيفري 2013 المتعلقة بتجديد أوعية عقارية موجهة لإقامة برامج السكنات و التجهيزات العمومية.
10. مذكرة رقم 3477 مؤرخة في 08/04/2013 و المتعلقة بالتنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العمومي و إعداد و تعديل البيانات الوصفية للتقسيم الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية.
11. التعليم رقم 02 مؤرخة في 12/05/2013 الصادرة عن الوزارة الأولى، المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الاحتياجات المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
12. مذكرة رقم 5202 مؤرخة في 28/05/2013 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، المتعلقة بالتنازل بالتراضي عن قطع الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لفائدة الخواص. بإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية لتلبية الاحتياجات المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
13. تعليمة وزارية رقم 754 مؤرخة في 31 ماي 2014، الصادرة عن السكن و العمران و المدينة، المتعلقة بإنجاز رخص البناء للمشاريع الاستثمارية.
14. المذكرة رقم (03639) المؤرخة في 14/04/2015، و المتعلقة ب: الترقية العقارية - نموذج نظام الملكية المشتركة و نموذج عقد البيع على التصاميم، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

15. مذكرة تحت رقم 06487 مؤرخة في 2015/07/02 متعلقة بإشهار عقاري- محاضر تسليم في إطار البيع على التصاميم، صادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
16. مذكرة رقم 9850 مؤرخة في 2015/10/19 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، المتعلقة بإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية لتلبية الاحتياجات المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
17. مذكرة رقم 3542 المؤرخة في 24 مارس 2016 المتضمنة التنازل عن قطع أرضية تابعة للأموال الخاصة للدولة موجهة لاقتناء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة، الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
18. المذكرة رقم 3760 المؤرخة 2016/03/29 للترقية العقارية ذات الطابع التجاري الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية .
19. مذكرة رقم 12 المؤرخة في 2018/01/15 المتضمنة عدم إدراج الوثيقة (الشهادة السلبية) في ملف الحصول على سكن بصيغة السكن الترقوي المدعم (LPA) الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية.
20. التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 مؤرخة في 2018/02/06 المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة.
21. الملحق بالتعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 06 فيفري 2018 المتعلقة بكيفيات تجسيد برامج السكنات الترقية المدعمة.
22. التعليمات رقم 03 المؤرخة في 27 ماي 2018 تعدل و تتم التعليمتين 01 و 02 المتعلقتين باقتطاع فلاحية لتلبية الاحتياجات اللازمة المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
23. مذكرة رقم 1651 مؤرخة في 05 فيفري 2019، المتعلقة بتطبيق المادة 36 من قانون المالية لسنة 2019 المتعلقة بإعادة التنازل عن السكنات المستفيدة من إعانة الدولة.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1- Les ouvrages :

a- Ouvrages généraux :

1. François terré, Philippe Simler et Yves Lequette , droit civil , les obligations,11 e édition , dalloz, paris , 2013
2. Jacques Ghestin, traité de droit civil, la formation du contrat , 3eme édition , L.G.D.J, paris, 1990
3. JEAN-Bernard Auby, Hugues périnet. Marquet, droit de l'urbanisme et de la construction, E.J.A, paris 2001
4. Jean-Bernard Auby, Hugues Périnet Marquet, Rozen Noguellou, Droit de l'urbanisme et de construction, domaine droit, public/ privé, 9eme édition, textenso, édition, Paris, 2012
5. Jérôme Huet, traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux , L.G.D.J, Paris, 1996.
6. Rousseau-Houle, les contrats des constructions en droit public et privé, Montréal, Wilson et Lafleur/Sorej, 1982
7. Saint-Alary-Houin, Corinne Saint-Alary, Roger, Droit de la construction, le terrain à bâtir, l'opération de construction, Dalloz, 2013

b- Ouvrages spéciaux :

8. CLAUDE MEZRAHI, le marketing des opérations de promotion immobilière, presses des ponts, paris, 2010
9. Philippe Malinvaud et Philippe Jestaz, droit de la promotion immobilière, 2eme édition, Dalloz, paris, 1980

C- Mémoires et thèses

10. Emmanuel Trouillard , la production de logements neufs par la promotion privée en ILE de France (1984-2012) marchés immobiliers et stratégies de localisation Géographie, thèse de doctorat, université paris Diderot, paris7, 2014
11. François Collart Dutilleul, les contrats préparatoires a la vente d'immeuble, édition ; Sirey, 1988
12. Paul citron, les promoteurs immobiliers dans les projets urbains, thèse de doctorat ,université Paris 1 Panthéon- Sorbonne, 2016
13. Thierry Massis, le contrat préliminaire dans la vente d'immeuble à construire, thèses de doctorat d'Etat, université de droit d'économie et sciences sociales de paris 2

D- Articles :

14. Benameur Mohamed. Le régime juridique de réservation en droit français et Algérien, études et recherches de la revue arabe des sciences humaines et sociales, volume 10, numéro 03, université Ziane achour de djelfa, 2018
15. OUADH Rebrab Saliha, la politique de l'habitat en Algérie entre Monopole de l'Etat et son désengagement, sans édition, sans année.

16. Serge Pascual (notaire à paris), opérations de construction, de promotion et vente d'immeuble à construire , conférence du 13 novembre 2007, à 20h00

E- Revues :

17. Recueil de textes relatifs a la promotion immobiliers, FGCMPI, édition, octobre 2014

18. La CAAT ,Police d'assurance, multirisque habitation « M.R.H », 2007

ثالثا: المراجع باللغة الانجليزية

a- Article :

19. Elizabeth Atherton, Decision Theory and real estate development, uk nirex limited, harwell, oxfordshire,2010

ج	قائمة المختصرات
ص 1	مقدمة
ص 11	الفصل التمهيدي: التكيف القانوني لعقد بيع عقار على التصاميم
ص 12	المبحث الأول: مفهوم عقد بيع عقار على التصاميم
ص 13	المطلب الأول: تعريف عقد بيع العقار على التصاميم و خصائصه
ص 13	الفرع الأول: تعريف عقد بيع العقار على التصاميم
ص 18	الفرع الثاني: خصائص عقد بيع العقار على التصاميم
ص 27	المطلب الثاني: خصوصية عقد بيع العقار على التصاميم
ص 28	الفرع الأول: الخصوصية من حيث انتقال الملكية
ص 30	الفرع الثاني: الخصوصية من حيث دفع ثمن البناية
ص 31	الفرع الثالث: الخصوصية من حيث الملك العقاري محل عقد البيع على التصاميم
ص 37	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البيع على التصاميم و أطرافه
ص 37	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد بيع عقار على التصاميم
ص 37	الفرع الأول: عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق
ص 50	الفرع الثاني: عقد البيع على التصاميم و عقد المقاوله
ص 53	الفرع الثالث: عقد البيع على التصاميم و البيع الإيجاري (البيع بالإيجار)
ص 56	الفرع الرابع: عقد البيع على التصاميم و بيع الأشياء المستقبلية
ص 57	الفرع الخامس: عقد البيع على التصاميم و الوعد بالتعاقد
ص 58	المطلب الثاني: أطراف عقد البيع على التصاميم
ص 58	الفرع الأول: المرقي العقاري
ص 59	أولاً: تعريف المرقي العقاري
ص 64	ثانياً: أنواع المرقي العقاري
ص 81	الفرع الثاني : المقتني
ص 83	الباب الأول: ضمانات المرحلة التحضيرية ومرحلة الإبرام لعقد بيع عقار على التصاميم
ص 84	الفصل الأول: الضمانات المقررة في المرحلة التحضيرية لعقد البيع على التصاميم
ص 85	المبحث الأول: الضمانات الموضوعية
ص 85	المطلب الأول: الالتزامات المهنية للمرقي العقاري كضمان للمقتني

ص 86	الفرع الأول: ضرورة الحصول على الاعتماد
ص 88	الفرع الثاني: شرط التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين
ص 89	الفرع الثالث: اكتساب صفة التاجر
ص 89	الفرع الثالث: الانتساب لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص 92	الفرع الخامس: الالتزام باحترام مخططات و قواعد التهيئة و التعمير
ص 95	المطلب الثاني: توفير الأوعية العقارية و إجراءات الاستفادة منها
ص 95	الفرع الأول: توفير الأوعية العقارية اللازمة
ص 98	أولاً: التنازل
ص 100	ثانياً: إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية
ص 102	ثالثاً: استعمال أراضي فلاحية متواجدة بداخل قطاعات قابلة للتعمير
ص 103	رابعاً: التحقيق العقاري
ص 104	خامساً: نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية
ص 105	الفرع الثاني: إجراءات الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأملك الخاصة للدولة
ص 106	أولاً: الاستفادة من الأوعية العقارية التابعة للأملك الخاصة للدولة ذات الطابع الاجتماعي
ص 115	ثانياً: الاستفادة من الأوعية العقارية عن طريق منح حق الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملك الخاصة في إطار الترقية العقارية ذات الطابع التجاري
ص 123	المبحث الثاني: الضمانات الإجرائية و المالية
ص 123	المطلب الأول: الضمانات الإجرائية
ص 123	الفرع الأول: الرخص و الشهادات العمرانية
ص 124	أولاً: أصل ملكية الأرض
ص 125	ثانياً: رخصة البناء
ص 130	ثالثاً: رخصة التجزئة
ص 132	رابعاً: شهادة التعمير
ص 134	الفرع الثاني: التزام المرقى العقاري بإعلام المقتني
ص 136	أولاً: ضرورة تنظيم إعلان
ص 138	ثانياً: الالتزام بتحديد البيانات الجوهرية

ص141	المطلب الثاني: الضمانات المالية
ص141	الفرع الأول: الموارد المالية الخاصة للمرقي العقاري و القروض البنكية المكتتبه
ص145	الفرع الثاني: الاستفادة من دفعات مقتني العقار على التصاميم
ص146	الفرع الثالث: الاستفادة من الإعانات و القروض الممنوحة لفائدة المقتني
ص157	الفصل الثاني: ضمانات عقد بيع العقار على التصاميم في مرحلة الإبرام
ص158	المبحث الأول: إبرام عقد بيع عقار على التصاميم
ص158	المطلب الأول: خضوع العقد لقواعد موضوعية عامة
ص158	الفرع الأول: التراضي
ص161	الفرع الثاني: المحل
ص167	الفرع الثالث: السبب
ص169	المطلب الثاني: خضوع العقد لشروط شكلية
ص169	الفرع الأول: الشكلية
ص176	الفرع الثاني: التسجيل
ص177	الفرع الثالث: شهر عقد البيع على التصاميم
ص179	المبحث الثاني: اكتتاب التأمينات المطلوبة
ص179	المطلب الأول: اكتتاب المرقي العقاري تأميناً لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة
ص179	الفرع الأول: تعريف صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص182	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص183	الفرع الثالث: الشكل التنظيمي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص186	الفرع الرابع: إجراءات التأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص186	الفرع الخامس: أثر التأمين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
ص194	المطلب الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية
ص195	الفرع الأول: التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمرقي العقاري
ص195	أولاً: مبنى المسؤولية المدنية المهنية
ص201	ثانياً: شمولية تأمين المسؤولية المدنية المهنية
ص203	الفرع الثاني: التأمين من المسؤولية المدنية العشرية
ص204	أولاً: تعريف التأمين من المسؤولية العشرية
ص205	ثانياً: النطاق الشخصي للتأمين من المسؤولية العشرية

ص209	ثالثا: النطاق الموضوعي للتأمين من المسؤولية العشرية
ص216	خاتمة الباب الأول
ص219	الباب الثاني: ضمانات عقد بيع عقار على التصاميم بعد مرحلة الإبرام
ص221	الفصل الأول: الضمانات المترتبة في مرحلة تنفيذ عقد بيع عقار على التصاميم
ص222	المبحث الأول: الالتزامات المترتبة عند إنجاز المشروع العقاري
ص222	المطلب الأول: التزام المرقى بإنجاز المشروع العقاري
ص222	الفرع الأول: المقصود بإنجاز المشروع العقاري
ص225	الفرع الثاني: مضمون الالتزام بإنجاز المشروع
ص227	الفرع الثالث: معاينة إنجاز المشروع
ص228	أولا: المعاينة الإدارية
ص229	ثانيا: المعاينة التقنية
ص233	الفرع الرابع: إنجاز المشروع في أجل محدد
ص235	المطلب الثاني: التزام المقتني بتسديد أقساط الثمن
ص235	الفرع الأول: حق المرقى العقاري في استيفاء أقساط الثمن
ص236	أولا: تحديد الثمن في العقد
ص238	ثانيا: تحديد النسب المدفوعة من الثمن
ص241	ثالثا: طريقة دفع الثمن للمرقى العقاري
ص242	الفرع الثاني: إمكانية مراجعة الثمن
ص243	الفرع الثالث: الجزاء المترتب على عدم دفع الأقساط
ص245	المبحث الثاني: الالتزام بالتسليم المطابق للعقار المنجز و تسلمه
ص246	المطلب الأول: التسليم المطابق للعقار المنجز
ص246	الفرع الأول: أشكال التسليم
ص252	الفرع الثاني: شرط التسليم المطابق
ص252	أولا: الإنهاء الفعلي لعملية إنجاز المشروع
ص254	ثانيا: المطابقة
ص265	ثالثا: مكان التسليم
ص266	رابعا: أثر تسليم العقار المنجز محل البيع على التصاميم
ص270	خامسا: الجزاء المترتب على عدم التسليم المطابق للعقار المنجز

ص272	المطلب الثاني: الالتزام بتسلم العقار المنجز محل البيع على التصاميم
ص273	الفرع الأول: مضمون الالتزام بتسلم العقار المنجز محل عقد البيع على التصاميم
ص275	الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالتسلم
ص276	الفرع الثالث: إمكانية التصرف في الملك محل عقد البيع على التصاميم بعد التسلم
ص278	الفصل الثاني : الضمانات المقررة بعد مرحلة تسليم العقار المنجز
ص279	المبحث الأول: ضمان العيوب بعد تسليم العقار المنجز
ص279	المطلب الأول: ضمان العيوب الظاهرة و الخفية
ص280	الفرع الأول: ضمان العيب الظاهر
ص280	أولاً: تعريف العيب الظاهر
ص282	ثانياً: أحكام العيب الظاهر
ص284	ثالثاً: التزام المرقي العقاري بضمان حسن التنفيذ
ص295	الفرع الثاني: ضمان العيب الخفي
ص304	المطلب الثاني: الضمان العشري
ص305	الفرع الأول: الامتداد الشخصي لدعوى الضمان العشري
ص305	أولاً: الملتزم بالضمان
ص317	ثانياً: المستفيد من الضمان
ص318	الفرع الثاني: النطاق الموضوعي للمسؤولية العشرية
ص318	أولاً: الأعمال التي تشكل محل سريان أحكام المسؤولية العشرية
ص325	ثانياً: الشرط الشكلي للضمان العشري
ص329	المبحث الثاني: ضمان إدارة وتسيير الملكية المشتركة و الضمان القضائي في عقد البيع على التصاميم.
ص329	المطلب الأول: ضمان إدارة و تسيير الملكية المشتركة
ص330	الفرع الأول: مفهوم الملكية المشتركة
ص330	أولاً: تعريف الملكية المشتركة
ص331	ثانياً: إعداد نظام الملكية المشتركة
ص333	ثالثاً: مضمون الملكية المشتركة
ص338	الفرع الثاني: التزامات المرقي العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة.

338ص	أولاً: الالتزام بوضع أجهزة منظمة للملكية المشتركة و إدارتها لمدة سنتين
339ص	ثانياً: ضمان نقل الإدارة و التسيير الانتقالي للملكية المشتركة
340ص	الفرع الثالث: التزام الشركاء بالحفاظ على الملكية المشتركة
341ص	أولاً: التزام الشركاء اتجاه الجمعية العامة
342ص	ثانياً: التزام الشركاء أو الشاغلين اتجاه الغير
343ص	المطلب الثاني: الضمان القضائي لعقد البيع على التصاميم
343ص	الفرع الأول: في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري الملغى
348ص	الفرع الثاني: في ظل القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية
349ص	خاتمة الباب الثاني
352ص	الخاتمة
360ص	الملاحق
394ص	قائمة المراجع
419ص	الفهرس

الملخص:

يعد عقد بيع عقار على التصاميم من بين الآليات القانونية و التقنية الجديدة المقررة بموجب القانون 04/11 المحدد للشروط التي تنظم نشاط الترقية العقارية، و النصوص التنظيمية اللاحقة، انفرد المشرع من خلاله بضمانات خاصة و التزامات قانونية ، بعضها مقرر في القواعد العامة، و منها ما هو مقرر في القواعد الخاصة.

اخترنا موضوع ضمانات عقد بيع عقار على التصاميم في التشريع الجزائري للتركيز على مختلف الجوانب التي أقرها القانون و في جميع المراحل التي يمر بها العقد، بعضها حدد في مرحلة تسبق إبرامه، وبعضها مقرر عند تنفيذه بتوسيع مجال الحماية القانونية للمقتني من مرحلة الإنجاز إلى غاية تسليم البناية، و مرحلة أخرى ما بعد التسليم تستلزم ضمانات لمختلف العيوب و ضمان الملكية المشتركة لتمكين المقتني من حيازة البناية خالية من أي عيب.

الكلمات المفتاحية: البيع على التصاميم - ترقية عقارية - المرقى العقاري - المقتني - ضمانات

Résumé

La considération de l'acte des ventes de propriété tenant compte des conceptions réglementaires et conformes est parmi les nouvelles techniques appropriées et selon la loi 11/04 de conformité des conditions concernant les actes immobiliers et promotionnels , les entrepreneurs et responsables immobiliers se doivent à l'application des règles de conformité et des obligations légales qu'il s'agisse des règles générales ou des règles spécifiques.

Ce thème de « garanties légales qui suivent les ventes immobilières selon les conceptions présentées » a été choisi en particulier dans la mesure où c'est parmi les lois de la législation algérienne et réglementaire , ces textes de loi sont importantes et doivent être appliqués lors de chaque projet lancé jusqu'à conception et aussi jusqu'à finalisation afin que la personne qui le reçoit se doit aussi d'avoir en sa possession les garanties de la réussite du projet ou si ce dernier ne présente aucun défaut à signaler .

Les mots clés: la vente sur plan- la promotion immobilière – le promoteur immobilier- l'acquéreur - garanties

Abstract:

The contract of sale for a property on plans is considered among the new legal and technical mechanisms established by the law 11/04 specifying the terms regulating the real estate activity, and the subsequent regulatory texts, through which the legislator granted special guarantees and legal commitments, some of them are laid down in the general rules and some others in the specific ones. We have chosen the subject of guarantees on a contract of sale for a property on plans in the Algerian legislation to focus on the various aspects established by the law during all the stages of the contract, some aspects are designed before its signature and others are established after the execution of the contract by extending the interval of legal protection for the buyer, from the construction stage till the delivery of the building, and another post-delivery stage which requires various defects guarantees and common ownership guarantees to enable the owner to acquire the building without any defects.

Key words: The sale for a property on plans- real estate promotion- the property developer- the buyer- guarantees.