

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريش -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر
تخصص: تهيئة وتعمير
الموسومة بـ :

إلتزامات المرقعي العقاري في عقد البيع على التضاميم

إشراف الأستاذة:

- د. دوار جميلة

من إعداد الطالبين:

- بن باشة مهدي

- الشيخ إسماعيل

رقم	الاسم واللقب	الرتبة	مؤسسة الانتماء	الصفة
1	بولنوار لفقيير	أستاذ محاضر ب	جامعة برج بوعريش	رئيسا
2	جميلة دوار	أستاذ محاضر أ	جامعة برج بوعريش	مشرفا، مقررا
3	رضا بوعافية	أستاذ محاضر ب	جامعة برج بوعريش	ممتحنا

السنة الجامعية 2020/2019

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً، حمداً لا ينقطع ولا يبدد، الحمد لله الذي وفقنا لنتم هذا العمل ووهبنا التوفيق والسداد، ومنحنا الرشد والثبات ولولا عونهُ وتوفيقه لما اتممناه.

ومصادقاً لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

بكل الاحترام والتقدير، يسرنا أن نرفع أصدق وأخلص كلمات الشكر والعرفان إلى من منحت لنا من وقتها وجهدها وارشادها وتوجيهها والتي كانت عوناً لنا بعد الله في اتمام هذا العمل
الاستاذة المشرفة "الدكتورة دوار جميلة".

كما يسرنا أن نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى اللجنة الموقرة التي قبلت مناقشة هذه المذكرة،
وننتقدم كذلك بالشكر الجزيل لجميع الأساتذة بكلية الحقوق والعلوم السياسية برج بوعريريج
الذين لم يخلوا علينا بتوجيهاتهم ونصائحهم خاصة الذين رافقونا خلال مسارنا الدراسي، ولا
ننسى في هذا المقام الطاقم الإداري للكلية.

وفي الأخير نشكر كل من ساعدنا في هذا العمل من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة أو دعوة
صالحة.

إهداء

لى من وضع المولى - سبحانه وتعالى - الجنة تحت قدميها، ووقَّرها في كتابه العزيز...

(أمي الحبيبة).

نسير في دروب الحياة، ويبقى من يُسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه

صاحب الوجه الطيب، والأفعال الحسنة.

فلم يبخل عليَّ طيلة حياته

(والدي العزيز).

إلى من أعتمد عليهم في كل كبيرة وصغيرة..

(أخوتي وأخواتي).

الى من كانت دوما بجانبني في السراء والضراء زوجتي الكريمة..

إلى أصدقائي ومعارفي الذين أُجلُّهم وأحترمهم وبالأخص الزميل والأخ الذي لم تلده أمي

جندل كمال ومزعزع موسى...

مقدمة

يعتبر اكتساب سكن لائق ومحترم من الضروريات الأساسية غير أن المواطن الجزائري لا يزال يعاني من وجود عراقيل وصعوبات فري اقتتائه نتيجة أزمة الاسكان، التي تعرفها البلاد والتي ترجع أساسا إلى زيادة النمو الديموغرافي الهائل، وظاهرة انهيار المباني خلال السنوات الماضية بسبب الكوارث الطبيعية وكذا عدم احترام المعايير المعمارية المطلوبة، إضافة إلى عدم ضبط السوق العقارية، وسوء تسيير لقطاع السكن وخاصة خلال مرحلة النظام الاشتراكي، بحيث احتكار المؤسسات العمومية من طرف الدولة رغم نقص امكانياتها وانهيار ميزاتها أدى الى تدخل الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط لدعم هذا القطاع الا انه وبدوره عجز عن تمويل المشاريع السكنية مما استوجب على فتح المجال للمبادرة الخاصة وكذا تخفيف العبء على الدولة الا ان هذه الخطوات باءت بالفشل كون القانون 86-07 المؤرخ في 04-03-1986 المتعلق بالترقية العقارية¹ الذي جاء بأحكام صارمة لا تشجع ولا تخدم المستثمر الخاص لتمويل برامج الترقية العقارية.

و بصدر قانون 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري² والذي غيى القانون السابق الذكر والذي مفاده تغيير مفهوم الترقية العقارية من نظرة ذات طابع اجتماعي تقتصر على تلبية السكن للمواطن الى ربط هذا القطاع بالجانب الاقتصادي عبر تشجيع الاستثمار في هذا المجال الا ان صدور هذا القانون في ظل الظروف الاقتصادية الصعبة التي كانت تواجهها الدولة آنذاك بسبب انهيار اسعار البترول وتأثيره على الميزانية مما صعب تحقيق اهداف هذا القانون المنتظرة. كما ان هذا القانون اضى الصفة التجارية على المتعامل في الترقية العقارية سواء شخصا طبيعيا أو معنويا كان استثناء الأشخاص الذين يقومون بعمليات في الترقية العقارية لتلبية حاجياتهم الخاصة.

و بخلاف القانون الملغى الذي أعطى أهمية للبيع النهائي وكان يسمح بحجز العقار وهو قيد الانجاز، فان المرسوم التشريعي 93-03 يسمح بالبيع قبل النجاز من خلال تنظيم عقد بيع³ على التصاميم الذي أضى عليه الرسمية حمايتا للمشتري مقابل حق الاستفادة من دفعات لصالح المرقى العقاري تبعا لتقدم مراحل الأشغال، غير أن عقد بيع على التصاميم

¹ القانون 86-07 المؤرخ في 04-03-1986 المتعلق بالترقية العقارية.

² المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط العقاري.

امتاز بالنقص التشريعي والغموض في الجوانب القانونية مما ساعد هذا لفتح المجال لعديمي الضمير بالاستغلال أزمة السكن بالنصب والاحتيال على الراغبين في التعاقد والاستفادة من سكن لا قيمة قانونية له.

مما استوجب على المشرع الجزائري استدراك تلك النقائص واعادت ضبط هاته الأحكام قانونيا وهذا ما أثمر به القانون 04-11 المؤرخ في 17-02-2011 المحدد لقواعد الترقية العقارية. فقد حاول المشرع الجزائري من خلال هذا القانون ملغيا المرسوم التشريعي السالف الذكر أن يغطي ذلك القصور عن طريق خلق نوع من التوازن بين الأطراف وخاصة المكتتب مخولا اياه جملة من الضمانات، كما يلاحظ أن المشرع الجزائري شدد في ضبط التزامات المرقى العقاري مقارنة مع التزامات المستفيد بصفته الطرف الضعيف في العقد استنادا الى تجربة القوانين السابقة التي باتت بالفشل¹.

من ثمة عند بلوغ الهدف من الدراسة يكون مجموع ما توصلنا اليه يمثل اجابة عن الاشكالية التي نرى أنها محور الدراسة التي نحن بصددھا والتي تطرح التساؤل التالي:

• هل الاجراءات الموضوعة من طرف المشرع الجزائري فيما يخص عقد البيع على التصاميم كفيلة لضمان حقوق المكتتب ؟

للإجابة عن هذه الاشكالية اتبعنا منهجية تحليلية، والذي ارتأينا من خلالها تقسيم موضوعنا إلى فصلين كل فصل إلى مبحثين وكل مبحث تناولنا فيه مطلبين بالإضافة الى الفروع والعناوين الفرعية، تطرقنا في الفصل الأول إلى الالتزامات التقليدية للمرقى العقاري جزئنا هذا الفصل إلى مبحثين تناولنا في الالتزام بالبناء وبنقل الملكية وكذا الالتزام بالتسليم والمطابقة والضمان، أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى الالتزامات المستحدثة للمرقى العقاري مجزئنا الى مبحثين الأول الالتزام بالإعلام وبعدم قبول التسبيقات والسندات أما الثاني الالتزام بالاستعانة بالمقاول وبتسيير مشروع البناء.

¹ القانون 04-11 المؤرخ في 17-02-2011 المحدد لقواعد الترقية العقارية.

في سبيل الاجابة على اشكالية البحث اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي كونه الاقرب لهذا النوع من الدراسات التي تعني بالكشف عن أسباب النزاعات القانونية وكذا الظروف الاجتماعية والاقتصادية بتطور المنظومة القانونية والتأثير عليها.

كما نهدف في خاتمة موضوعنا الوصول الى أهم النقاط الإيجابية وكذا المساهمة على قدر الامكان في اعطاء توصيات وحلول قانونية للجوانب السلبية من خلال بحثنا هذا قصد خلق التوازن العقدي وثقة في التعامل. محاولة منا للإلمام بالجوانب القانونية المهمة وتجميعها.

الفصل الأول

الالتزامات التقليدية للمرجعي العقاري

يحتوي عقد البيع على التصاميم على العديد من التزاماته التقليدية المفروضة على المرقي العقاري والتي تتمثل أساساً في الالتزام بالبناء وبنقل الملكية والالتزام بالتسليم والمطابقة وكذا الالتزام بالضمان بحيث نجد أن كل من هذه الالتزامات لها خصوصيات في مضمونها ومحتواها وكذا كيفية تنفيذها بما يتطابق ذلك للميزة التي يمتاز بها عقد البيع على التصاميم بأنه يرد على عقار غير موجود وإنما قابل للوجود في المستقبل لذلك ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتطرق في الأول لدراسة التزام المرقي العقاري بالبناء وبنقل الملكية في عقد البيع على التصاميم، وفي المبحث الثاني الالتزام بالتسليم، والمطابقة وكذا الضمان في عقد البيع على التصاميم.

المبحث الأول: التزام المرقي العقاري بالبناء ونقل الملكية في

عقد البيع على التصاميم

إن من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المرقي العقاري في إطار بيع العقار بناء على التصاميم هو الالتزام بإنجاز العقار خلال الآجال المتفق عليها مع المكنتب حيث أنه يستوي أن يقوم بالبناء بنفسه أو عن طريق غيره كالمقاول مثال فهو يلتزم بإنهاء عمليات البناء حتى اكتمال وجود العقار وجوداً فعلياً. كذلك يجب عليه اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لنقل الملكية، وطبقاً للقواعد العامة في البيوع العقارية فإن الرسمية ركن لانعقاد، أما انتقال الملكية فلا يكون إلا بالشهر، وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الالتزام بالبناء في عقد البيع بناء على التصاميم

المرقي يلتزم بتسليم العقار المبيع خلال مدة معينة ويستوفي في سبيل تنفيذ هذا الالتزام يتوجب عليه قبل ذلك أن يعمل على الانتهاء من عمليات البناء لأن الالتزام ببناء عقار ما هو إلا وسيلة لتنفيذ الالتزام بالتسليم ونقل الملكية. فإذا أخل المرقي العقاري بالتزاماته ببناء العقار على النحو السابق الذي ذكرناه، فامتنع عن ذلك دون مبرر قانوني فإن للمكنتب حسب القواعد العامة الحق في إجبار المقري العقاري البائع بتنفيذ التزامه عينياً طالما توافرت شروط التنفيذ العيني ويكون ذلك بحسب الوسيلة التي تتفق وطبيعة العقار المبيع، كما له أن يطالب بالقيام بفسخ العقد لعدم وفاء المرقي العقاري بالتزامه بالبناء غير أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير ذلك، فهو ليس ملزم بالاستجابة لطلب المكنتب بالفسخ فذلك جوازي بالنسبة له¹.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالبناء في عقد البيع على التصاميم

أشار القانون 04-11 إلى هذا الالتزام بموجب المادة (17) لاسيما المرسوم التنفيذي 431-13 عندما نص على أجل التسليم في الملحق الخاص بعقد البيع على التصاميم اعتبار أن الالتزام له علاقة وطيدة بالتسليم فلا يتم هذا الأخير إلا إذا كان العقار تام الانجاز².

¹ عبد الناصر توفيق العطار، تشريعات تنظيم المباني، بدون طبعة أو سنة، مطبعة السعادة، مصر، ص. 09.

² المادة 17 قانون 04-11 المؤرخ في 17-02-2011 المحدد لقواعد الترقية العقارية.

لم يعرف المشرع هذا الالتزام على عكس المشرع الفرنسي الذي عرفه ضمن المادة 01 من قانون البناء والسكن الفرنسي التي نصت (يعتبر العقار تام الانجاز اذا كانت الأعمال قد نفذت ووضعت عناصر التجهيز الضرورية لاستعمال المبنى وفقا للغرض المعد له، ويعتبر العقار تام الانجاز مع احتوائه على عيوب عدم المطابقة اذا كانت هذه العيوب لا تمس بأصل المبنى أي ليست من العيوب الجسيمة التي تعطل الانتفاع بالبناء).

الفرع الثاني: شروط الالتزام بالبناء في عقد البيع على التصاميم

حتى يتحقق التزام المرقي العقاري ببناء العقار في إطار عقود البيع على التصاميم يجرب ان يكون منجزا في الأجل المحدد له، وان يكون كذلك ما لم يتحصل المرقي العقاري على شهادة المطابقة، شروط الانجاز يكون المرقي العقاري قد وفى بالتزامه في الانجاز إذا توفر الشرطين التاليين:

1- الانجاز في المدة المحددة

ترك المشرع الجزائري مسألة تحديد مدة الانجاز لاتفاق الطرفين على ذلك لذلك اكتفى المرسوم التنفيذي 13-413 بالإشارة ضمنا إليها من خلال ترك تحديد اجال كل مرحلة من مراحل الاشغال للاتفاق وعليه يكون المرقي العقاري قد وفى بالتزامه بالانجاز اذا اكتمل بناء العقار والملاحظ أن المشرع قد نص في المرسوم التنفيذي الملغى رقم 94-58 المتضمن نموذج بيع العقار بناءا على التصميم على أجل الانجاز دون أن¹ يربطه بأجل التسليم عكس ما جاء في المرسوم الجديد الذي ام يشر الى أجال اتمام الأشغال الا ضمن اجال التسليم مما يفهم أنه ربط اجال الانجاز بأجال التسليم رغم أنهما مختلفين، لأن العقار قد يكون منجزا لكن هذا لا يعني أنه سلم للمشتري. لان الهدف من ذلك هو حماية المقتني من الضرر الذي يلحق به نتيجة مماطلة المرقي في انجاز البناء محل الاتفاق في المدة التي تم تحديدها سلفا.

2- الانجاز وفقا للمواصفات المطلوبة

يتوجب على المرقي العقاري انجاز العقار وفقا للمعايير والقواعد المنصوص عليها قانونا مما يضمن سلامة ومتانة البناء، يتجسد ذلك بالحصول على شهادة المطابقة بعد اتمام الأشغال بصفة نهائية: ويكون المرقي ملزما بتسليم تلك الشهادة للمقتني قبل حيازته للبناء

¹ المرسوم التنفيذي الملغى رقم 94-58، المرجع السابق.

طبقا للمادة 39 من قانون 04-11، كما يمكن أن تعرف شهادة المطابقة على انها وثيقة ادارية تسلم بعد اتمام الأشغال حسب المادة 56 من القانون 90-29¹ وهي شهادة تبين مدى تطابق البناء وانسجامه مع التصاميم الموضوعة وكذا ما ورد في رخصة البناء، في حين عدم المطابقة يختلف عن العيب الخفي، بحيث يعتبر عدم المطابقة للمواصفات يفترض وجود اختلاف في التماثل أو الكم بين العقار المسلم والذي وعد به المرقي العقاري في حين العيب يعني نقص في قيمة الشيء فبالناتالي عدم المطابقة لا يعني أن البناء به عيب.²

المطلب الثاني: الالتزام بنقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم

فمن بين الاثار المترتبة على عقد البيع هو ملكية المشتري للشيء المبيع، أي أنه يقع على عاتق البائع التزام بنقل الملكية للمشتري، لذا عليه اتخاذ كل الاجراءات اللازمة لنقل الملكية، وطبقا للقواعد العامة في البيوع العقارية فان الرسمية ركن لانعقاد، أما انتقال الملكية فلا يكون الا بالشهر.

الفرع الأول: إجراءات نقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم

هناك جدال حول انتقال الملكية في عقد البيع على التصاميم، نظرا لتناقض وتعارض وكذا غموض الأحكام القانونية في هذا الشأن، اذ هناك من يساند فكرة ان انتقال الملكية في عقد البيع على التصاميم تكون من تاريخ التوقيع على العقد طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 94-58 في مادته الثانية التي تنص في جزئها الأول المتعلق بنقل الملكية على ان ".... يكون المشتري مالكا للبنية المبيوعة لأن بناء على التصاميم، إبداء من تاريخ التوقيع....". ومن هنا يجد أصحاب هذا الرأي أن المشرع الجزائري اعتبر إجراء التوثيق إجراء ناقل للملكية في عقد البيع على التصاميم، وأورده المشرع بدافع تقرير حماية كافية للمشتري المستفيد، على خلاف الفريق الذي ينادي إلى نقل الملكية في عقد البيع على التصاميم بمجرد توثيق العقد والتوقيع عليه، هناك فريق آخر يري عدم إمكانية انتقال ملكية

¹ القانون 90-29، المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر 52، مؤرخة في 1990/12/02.

² نوي عقيلة، النظام القانوني لعقد بيع بناء على التصاميم في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، ص 92.

العقار بناء على التصاميم بمجرد التوقيع على العقد الموثق، معتبرا ذلك اجراء مخالف لقواعد نقل الملكية¹.

وعليه يمر العقد الناقل للملكية بعدة مراحل تبدأ بتوثيق العقد ثم تسجيله وأخيرا شهره لدى المحافظة العقارية المختصة. وان كان عقد البيع العادي يخضع لهاته المراحل. فإن المادة 34 من قانون 04-11 نصت على ضرورة اخضاع عقد البيع على التصاميم كذلك لنفس الإجراءات.

ويستنتج مما سبق أنه لا يمكن الجزم بأحد الرأيين مادام المشرع الجزائري لم يصدر النص التنظيمي المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم بموجب الفقرة الثانية من المادة 28 من القانون 04-11² الى حين تحقق ذلك يبقى الجدل حول الاجراء، والذي يرتب نقل الملكية في عقد البيع على التصاميم قائما ويبقى العقد التوثيقي حسب المرسوم التنفيذي رقم 03-93 ناقلًا للملكية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يلاحظ ان المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 34 من القانون 04-11 وكما كان عليه الحال في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 تنص 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 وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية.

1- التوثيق

لا يكفي ان كون العقد عرفيا بل يجب أن يكون موثقا ومحررا في شكل رسمي طبقا للمادة 324 مكرر³ 1 والا عد العقد باطل بطلانا مطلقا. التصاميم وفقا للإجراءات القانونية مع كل مستفيد لدى الموثق، أين يتوجب عليه أن يرفق مع العقد شهادة الضمان المسلمة له إثر اكتبه لدي صندوق الضمان والكفالة، ورخصة البناء حدد المرسوم التنفيذي 58-94 الخطوات اللازمة لتحرير عقد البيع على التصاميم والتي تتلخص في شروع المرقي العقاري بعد صدور قائمة المستفيدين، بإبرام عقد البيع بناء على التي تعتبر أكبر ضمانة تقاديا لأي

¹ عائشة الطيب، الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 04-11، دراسات قانونية، مركز البصيرة والبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، ع 03، دار الخلد ونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2011، ص 58.

² المادة 28، من القانون 04-11، المرجع السابق.

³ أمر رقم 58-75، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78، صادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدّل ومتّمّ المادة 324 مكرر واحد.

قرار هدم فيما بعد بالضافة إلى التصاميم سواء في بناية فردية أو جماعية، ويستلزم أيضا إرفاق نسخة من عقد ملكية الأرض التي سيقام عليها المشروع، ونظام الملكية المشتركة مع جدول وصفي للتقسيم، ورخصة تجزئة الأرض من أجل البناء. كما أن عملية توثيق العقد تشترط ضرورة وصف التجمع العقاري من حيث تحديد الموقع ومساحة القطعة الأرضية، كما يتم وصف البناية بصفة دقيقة حسب نوع البناية ما إذا كانت فردية أو جماعية، وعلى الموثق أن يتأكد من أن الأرض العقارية المبيعة ليست محل أية مصادرة أو أنها ليست مثقلة بقيد امتياز أو رهن، كما أنها ليست محل أي منازعة، وفي الأخير يوقع الطرفين المتعاقدان وهما المقرري العقاري والمكتب المستفيد، وشهود عدل والموثق على العقد بعد قراءته وتفسيره لهما، ويتوقع الموثق على هذا النموذج يصبح عقد البيع على التصاميم رسميا، ينتج آثاره القانونية فيما بين المتعاقدين.

2- التسجيل

تنص المادة 34 من قانون 11-04¹ على ضرورة إخضاع عقد البيع على التصاميم للتسجيل، فالتسجيل هو عملية جبائية يقوم بها الموثق لحساب الخزينة العمومية ونيابة عن زبائنه، فيحصل رسوم التسجيل والطابع منهم ليودعها بصندوق قابض الضرائب المختص اقليميا، كما نص على هذا الاجراء قانون التسجيل، حيث نصت المادة 75 فقرة 1 منه على...لا يمكن للموثقين أن يسجلوا عقودهم الا في مكتب التسجيل التابع للدائرة أو عند الاقتضاء في مكتب الولاية يوجد بها مكتبهم.. كما يلتزم الموثقون بتسجيل عقودهم في أجل شهرا من تاريخ تحريرهم لها².

3- الشهر العقاري

نظرا لأهمية حق الملكية وسائر الحقوق العينية سواء كانت أصلية أو تبعية، باعتبارها من الحقوق التي يحتج بها على كافة، لذا كان من اللازم إعلام الغير بها، وبما أن تحرير العقود لدى الموثق لا يكفي لتحقيق هذا الغرض، ومن أجل حماية المتعامل مع هذا العقار وحماية الملكية العقارية وضمان استمراريتها، فقد عمل المشرع الجزائري على إصدار العديد من التشريعات التي تهدف إلى تنظيم وسير الشهر العقاري بداية من المادة 793 من

¹ المادة 34 من القانون 11-04، المرجع السابق.

² المادة 75 فقرة 1 من القانون 11-04، المرجع نفسه.

القانون المدني الجزائري والمادة 15 و16 من الأمر رقم 74-75 المتضمن تأسيس السجل العقاري اعداد مسح الأراضي العام، ويقصد بالشهر العقاري بانه "نظام قانوني له مجموعة من القواعد والاجراءات يضمن بها حق الملكية العقارية وكذا الحقوق العينية العقارية الأخرى وجميع العمليات القانونية الواردة على العقارات¹، كما يهدف الشهر العقاري إلى تحقيق أهم أثر يتمثل في إنتقال الملكية العقارية، وهذا ما أقرره المشرع الجزائري من خلال العديد من النصوص القانونية من بينها نص المادة 793 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير الا إذا روعيت الاجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري تأكد هذا الغرض في المراتة 15 من الأمر رقم 75-74 المتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بنصها: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير الا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية."

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن انتقال الملكية في عقد البيع على التصاميم

يقصد بالآثار المترتبة عن انتقال الملكية البحر عن الذي يمكن أن يملكه المكتتب وماهي الحقوق المخولة له بموجب عقد البيع بناء على التصاميم.

1- ملكية الشيء ذاته

إن عقد البيع بناء على التصاميم هو بيع يقع على عقار طور الانجاز، ويشمل هذا العقار ملكية الأرض التي ستشيد المنشئة فوقها، والبناية محل الانجاز. ولقد نصت على هذا الأرض المادتين 28 و34 من القانون 04-11² المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية وكذا المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المتضمن نموذج عقد البيع بناء على التصاميم³، الذي فصل في حقوق الملكية التي تنتقل إلى المشتري حسب نوع البناية ما إذا كانت بناية فردية أو جماعية.

¹ الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي تأسيس السجل العقاري م ج ر رقم 92 بتاريخ 18/11/1975.

² الماديتين 28 و34 من القانون 04-11، المرجع السابق.

³ المرسوم التنفيذي رقم 94-58، المرجع السابق.

2- ملكية ملحقات العقار

يقصد بالملحقات حسب الأستاذ السنهاوري " كل ما أعد بصفة دائمة للاستعمال الشيء طبقاً لما تقتضيه طبيعة الأشياء والعرف وقصد المتعاقدين كحقوق الارتفاق والعقار والتخصيص وعليه قد تكون هذه الملحقات عبارة عن مرآب، وقد تكون عبارة عن حديقة مثال، ويشترط تحديدها في نموذج عقد البيع بناء على التصاميم.

3- حق طلب قرض عقاري مع إمكانية رهن محل عقد البيع بناء على التصاميم

يلجأ المشتري المستفيد لهذا الطلب في حالة ما إذا لم تكفي مدخراته المالية لدفع بقية الدفعات الواجبة عليه فري الآجال القانونية المحددة، بلجؤه الي البنوك من أجل الحصول على قرض عقاري يمكنه من تسديد دفعاته ومقابل لذلك يرهن العقار في طور الانجاز كضمان لهذا الغرض، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد شجع عمليات الاستثمار وسهل في إجراءات تمويل مشاريع إنجاز السكنات والمحالات التجارية، وفي نفس الوقت مكن المواطن من الحصول على مسكن دون عراقيل وصعوبات.

4- حق التعويض في حال نزع الملكية للمنفعة العامة

بما أن المالك في عقد البيع بناء على التصاميم هو المشتري المستفيد، فإن حرق الاستفادة من التعويض المقرر في حالت نزع الملكية للمنفعة العامة من طرف الدولة يكون من حق المالك المستفيد وليس المرقي العقاري، وهذا ما أقره المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 677 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي منحت للمالك حق الاستفادة من التعويض المقرر في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة¹.

¹ المادة 677 الفقرة 2 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

المبحث الثاني: الالتزام بالتسليم والمطابقة والضمان في عقد البيع بناء على التصاميم

يتفرع عن انتقال الملكية الالتزام بالتسليم فهو التزام فرعي للالتزام الأصلي وهو انتقال الملكية، بالإضافة إلى الالتزام بالتسليم فإن المشرع ألزم المقرري العقاري بالالتزام بالمطابقة والالتزام بالضمان من أجل ضمان حماية حقوق المكتتبين وهذا ما سنتطرق إليه في المطالب المالية حيث تناولت في مطلب الأول الالتزام بالتسليم، أما المطلب الثاني الالتزام بالمطابقة، والمطلب الثاني الالتزام بالضمان¹.

المطلب الأول: الالتزام بالتسليم في عقد البيع بناء على التصاميم

يعد الالتزام بالتسليم العقار محل الانجاز من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المرقي العقاري، غير انه وبالرجوع الشريعة العامة نجد أن المشرع لم يعرف هذا الالتزام وانما اكتفى بالنص عليه كأحد الالتزامات البائع كما نصت عليه المادة 167 من قانون المدني والتي تنص الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم، كما هناك المادة 673 من القانون المدني والتي نصت "على أن يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف، المشتري بحيث يتمكن من حيازة والانتفاع به، دون عائق ولو لم يستلمه تسلم ما داما البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك².

بينما جاءت بعض التعاريف للتسليم في الفقه والذي وصفه بأنه مجرد واقعة قانونية أو عمل مادي يترتب عليه القانون أثرا كما عرف عند البعض الآخر على أنه عملية حضورية موضوعها التحقق من اكتمال الأعمال ومن حسن تنفيذها طبقا لاشتراطات الصفقة*.

في حين المشرع الفرنسي قد عرف التسليم وذلك بموجب المادة 6/1792 من القانون المدني الفرنسي والتي أدخلها على المجموعة المدنية بقانون 1978/01/04.

ومن خلال هاته التعاريف والمواد القانونية يمكننا استنتاج وفهم الالتزام بالتسليم على

النحو التالي:

التسليم في عقد البيع يتم بتوافر عنصرين هما:

¹ بردان رشيد، البيع على التصاميم دراسة في قانون 93-03، مجلة العلوم القانونية والإدارية، سيدي بلعباس، العدد 2، أفريل 2006، الصفحة 235.

² المادة 673 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

- **العنصر الأول:** وضع المعقود عليه تحت تصرف المشتري أو رب العمل بحيث يتمكن من أن يضع يده عليه وأن ينتفع بها دون عائق يحول بينه وبين الانتفاع به.
- **العنصر الثاني:** إعلام المتعاقد الآخر المشتري أو رب العمل بأن المعقود عليه قد وضع تحت تصرفه وذلك منعا لكل لبسا حول حقيقة علمه بوضع الشيء المتعاقد عليه تحت تصرفه، فإذا توافر العنصران فإن البائع يكون قد نفذ التزامه بالتسليم، حتى ولو لم يستولي المشتري أو رب العمل على المعقود عليه استيلاء مادي.

الفرع الثاني: آجال التسليم في عقد البيع بناء على التصاميم

تكون عملية التسليم في مجال الترقية العقارية مقترنة بآجال معينة لذا وجب على المرقي الالتزام بها، وخاصة حينما يتعلق الأمر بعقد البيع على التصاميم فقد يكون سريان أجل التسليم ابتداء من تاريخ التوقيع على العقد حسب ما ورد في نموذج عقد البيع على التصاميم، حيث تحدد آجال التسليم إما بتعيين أجل معين فمثلا أجل خمسة عشر شهرا من تاريخ العقد أو يتم تحديده خلال مدة معينة مثلا خلال الثلاثي الثاني من سنة 2020، كما تحدد في العرد مدة الإمهال في حالة عدم التسليم في الموعد المتفق عليه.

كما ترك المشرع أمر تحديد آجال التسليم وعقوبات التأخير لإرادة المتعاقدين، وفقا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي 94-58 المتضمن نموذج عقد البيع على التصاميم، وعليه نخلص إلى كون أجل التسليم مرتبط أساسا بإرادة المتعاقدين، غير أنه إذا تدخلت الأطراف السابق ذكرها فلا بد من مراعات المواعيد المتفق عليها خاصة من جانب المشتري فيما¹ يتعلق بصلاحية شهادة الضمان المسلمة من قبل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة للترقية العقارية.

المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة في عقد البيع بناء على التصاميم

إن التزام البائع في عقد بيع العقار على التصاميم لا يقتصر فقط على إقامة البناء وإتمامه خلال الموعد المتفق عليه، بل لا بد أن يكون هذا البناء مطابقا لقواعد البناء والتعمير، ولرخصة البناء والتصاميم المعدة من طرف المختص المعماري، بل أن المرقي ملتزم بأن تكون البناية مطابقة لما تعهد به في العقد. وهذا ما أكدته المادة 39 من القانون

¹ المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 58-94 المؤرخ في 25 رمضان عام 1414 الموافق 7 مارس سنة 1994 والمتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم.

11-04 "في حالة عقد البيع على التصاميم، لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990، والقانون رقم 08-15...".

الفرع الأول: تعرف شهادة المطابقة في عقد البيع على التصاميم

حتى يكون التسليم مبرراً يجب أن يحمل على شيء مطابق لما أُنفق عليه، لأن التسليم عبارة عن نقل الشيء المبيع إلى سلطة وحيازة المشتري وهذا يستلزم بالضرورة المطابقة، فمحل الاستلام يجب أن يكون شيئاً مطابقاً لما تم الاتفاق عليه بين أطراف عقد البيع على التصاميم، وعليه فإن العقار المبيع يعتبر مطابقاً للمواصفات إذا قام بتنفيذ عمليات البناء حسب النماذج والرسومات واستخدام مواد البناء اللازمة لذلك. حيث يمكن أن تعرف شهادة المطابقة على أنها وثيقة إدارية تسلم بعد اتمام الأشغال حسب المادة 56 من القانون 90-29 وهي شهادة تبين مدى تطابق البناء وانسجامه مع التصاميم الموضوعة وكذا ما ورد في رخصة البناء، في حين عدم المطابقة يختلف عن العيب الخفي، بحيث يعتبر عدم المطابقة للمواصفات يفترض وجود اختلاف في التماثل أو الكم بين العقار المسلم والذي وعد به المرقي العقاري، كما يلاحظ أن التزام البائع بالمطابقة، يعني التزامه بإنجاز بناء مطابق كما اتفق عليه في العقد، خال من عيوب المطابقة، أما إذا كان البناء غير مطابق، فإنه يعتبر غير تام الإنجاز، ويكون للمشتري أن يحتج في مواجهة البائع بدعوى عدم المطابقة، ولو تم تسليم هذه الأخيرة لأن عيب البناء سواء كان ظاهراً أو خفياً يختلف عن عدم المطابقة للمواصفات¹.

¹ المادة 56، القانون 90-29، المرجع السابق.

الفرع الثاني: عدم المطابقة والآثار المترتبة عن عدم مطابقتها

يقصد بعدم المطابقة " عدم الالتزامات بالمواصفات المتفق عليها وفقا للنماذج التي تم على أساسها إبرام العقد الابتدائي فضلا عن التلاعب في المواد المستخدمة في البناء". ويرى البعض أن عدم المطابقة يتحقق باللامطابقة البناءات للمواصفات، كعدم الالتزام بالمخططات الموضوعية للمبني، وكذا استخدام مواد وقطاعات أقل حجما أو سمكا من القطاعات المتفق عليها من قبل.

حيث يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف عدم المطابقة واكتفى بتعريف شهادة المطابقة التي تسلم في حالة ثبوت المطابقة في المادة 02 من القانون 08-15 التي نصت نقطتها الرابعة على أن تحقيق التطابق والمقصود بيه هنا " الوثيقة الإدارية التي يتم من خلالها تسوية كل بناية تم إنجازها أو لم يتم بالنظر للتسليم والتشريع المتعلق بشغل الاراضي وقواعد التعمير ... ".

و من خلال ما سبق يمكن الاستنتاج بأن كل مخالفة لهاته المادتين يعتبر عدم المطابقة في اطار القانونين 04-11 و 04-15 نتيجة عدم احترام المرقى العقاري للقواعد البناء والأصول التقنية والفنية والتي يمكن اطلاق عليها مصطلح عدم تحقيق المطابقة القانونية.

أما فيما يخص الآثار المترتبة عن ذلك ففي حين ما تبين بان البناء غير مطابق للرخصة البناء تمتع الجهات المختصة عن تسليم شهادة المطابقة الى المرقى العقاري والذي بدروه يقدمها الى المكتب فور حيازته للملكية¹، كمت يعد تسليم بناء غير مطابق يعد اخلالا بالالتزام التعاقدى وهذا ما يخول للمشتري طبقا للقواعد العامة عدة وسائل كجزاء لعدم المطابقة في بيع العقارات بحث يمكن للمكتب أن يطلب بالتنفيذ العيني والذي يتمثل في الاصلاح، كما خول له الحق في طلب فسخ العقد والمطابة بالتعويض ان اقتضى الأمر.

المطلب الثالث: الالتزام بالضمان في عقد البيع بناء على التصاميم

يترتب في ذمة بائع العقار على التصاميم التزام بالضمان، وطبقا للقواعد العامة يلتزم بضمان التعرض والاستحقاق مثل باقي عقود البيع، غير أن الالتزام بضمان العيوب الخفية

¹ المادة 39 من القانون 04-11، المرجع السابق.

لها أحكام إلى ما بعد تسليم الملكية، وبالنظر لخصوصية هذا العقد فرض المشرع أحكام صارمة وقواعد آمرة فيما يخص الضمانات الخاصة، حماية للمشتري من ضياع مدخراته المخصصة لدفع الثمن ومن تعسف البائع ولهذا سنقسم هذا الالتزام إلى ضمانات عامة وأخرى خاصة.

الفرع الأول: الضمانات العامة في عقد البيع بناء على التصاميم

يترتب على عقد البيع وفقا للقواعد العامة التزام بضمان التعظم والاستحقاق والالتزام بضمان العيوب الخفية، وعقد البيع على التصاميم كغيره من العقود الناقلة للملكية التي يلتزم بمقتضاها البائع بضمان المبيع للمشتري، وبتمكينه من حيازته هادئة ومستمرة وذلك بأن يتمتع عن أي عمل مادي أو قانوني يعيق هذه الحيازة سواء كان هذا التعرض شخصي أو صادر من الغير¹، إضافة إلى ضمان بقاء ملكية المشتري للمبيع في حالة استحقاق الغير كليا أو جزئيا للعقار محل البيع، إلا أنه بخلاف القواعد العامة فإن الالتزام بضمان العيوب الخفية لها أحكام خاصة ترتبط بالضمان العشري نتطرق لها لاحقا وبع تطرقنا للضمانات الخاصة التي ينفرد بها هذا العقد، وسنلخص ضمان تعرض استحقاق المبيع كما يلي:

1- ضمان عدم التعرض الشخصي

يضمن المرقي العقاري عدم تعرضه للمقتني في الانتفاع بالعقار، لذا يتعين عليه الامتناع عن كل ما يمكن أن يمنعه أو يحرمه من السلطات المخولة له قانونا أي: يجب على المرقي العقاري أن يتمتع علن أي فعل سواء كان مباشر أو غير مباشر يؤثر في الحيازة الهادئة لمقتني العقار دون أن يستند في تعرضه لحق يدعيه، سواء ماديا كان أو قانونيا ويستوجب توفر شروط أولها أن يقع التعرض فعلا، ثم أن هذا التعرض تسبب في حرمان المقتني من الانتفاع بالعقار سواء حرمانا كليا أو جزيا، والشرط الأخير هو وقوع التعرض بعد البيع، وفي حالة التعرض القانوني، فإن للمشتري حق رفع دعوى قضائية يلزم فيها البائع بالضمان، وفي كل الأحوال لا يجوز إعفائه من التزامه بضمان تعرضه الشخصي عملا بنص المادة 378 من القانون المدني².

¹ رشيد بردان، البيع على التصاميم، دراسة في القانون رقم 93-03، المرجع السابق، ص 235.

² المادة 378 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

2-ضمان التعرض الصادر من الغير

طبقا للقواعد العامة يضمن البائع التعرض الصادر من الغير إذا كان تعرض قانونيا يستند إلى حق ثابت للغير وقت البيع أو آل إليه بعد البيع من البائع نفسه، فمثلا قد يطالب الغير بحق الملكية، كما إذا فسخ أو أبطل سند ملكية البائع، أو ثبوت تكليف على المبيع لم يخطر المشتري بوجوده سواء كان حقا عينيا كالانتفاع والارتفاق أو حق شخصيا كحق المستأجر، أو يطالب الغير برهن المبيع لدين مضمون به، أو ينازعه في ملكية المبيع كأن يكون الغير واضعا يده عليه واكتملت له مدة التقادم المكسب قبل انعقاد البيع، وقد يكون التعرض لا دخل للبائع في إنشائه، كأن يصدر قرار بنزع ملكية العقار قبل بيعه، أو يكون بفعله، إذا باع العقار مرة ثانية إلى مشتري ثاني وبادر هذا الأخير لتسجيل العقد وشهره قبل المشتري الأول فسارت له الأفضلية طبقا لمبدأ الأسبقية في التسجيل والشهر.

يتضمن ضمان تعرض الصادر من الغير التزامين على عاتق البائع، الأول هو الالتزام بدفع التعرض، والثاني بضمان الاستحقاق بتعويض المشتري إذا ما أثبت الغير ما يدعيه.

إضافة إلى هذا فهو ملزم بالضمان كافة العيوب الظاهرة خلال سنة بعد التسليم المؤقت، كما يضمن العيوب الخفية التي تسبب في تدهم البناء خلال عشر سنوات بعد التسليم النهائي، بخلاف ضمان العيوب الخفية المعروفة في القواعد العامة عملا بنص المادة 379 من القانون المدني الذي يضمن العيوب الخفية التي تظهر في البناء خلال مدة سنة كاملة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم تؤدي إلى تدهم البناء أو إخلال بصلايته ومتانته فيكفي أن تنقص من قيمة المبيع أو من نفعه ولا يكون ظاهرا للمقتني وليس على علم به فإن لهذا العقد أحكام خاصة في ضمان حالة التدهم من خلال الضمان العشري وتغيرت وجهة نظر المشرع في تحديد مجال الضمان نتطرق لها بالتفصيل عند تحديد مسؤولية المرقى العقاري العشرية، لنتطرق لضمان حسن التنفيذ وعناصر التجهيز بعد التسليم في إطار الضمانات الخاصة¹.

¹ المادة 379 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق ذكره.

الفرع الثاني: الضمانات الخاصة في عقد البيع على التصاميم

بخلاف الضمانات المفروضة على عقد البيع وفقا للقواعد العامة، فإن عقد البيع على التصاميم ينفرد بضمانات خاصة فرضها المشرع على المرقي العقاري بصفته بائعا، كانت معروفة بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-03¹ وأبقى عليها المشرع بموجب القانون رقم 11-04 وتضمنها العقد النموذجي المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 تتمثل هذه الضمانات، في إلزام البائع ابتداء قبل اكتتاب العقد، باكتتاب ضمان لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، حتى يضمن المشروع العقاري.

وكافة التسديدات المدفوعة من قبل المشتري خلال مراحل الإنجاز حتى التسليم أما بعد إتمام التشييد وتسليمه مؤقتا فإنه يلتزم بضمان كافة العيوب الظاهرة في البناء وضمان حسن سير عناصر التجهيز القابلة للانفصال بموجب الضمان السنوي أو ما يعرف بضمان حسن الانجاز، وقبل تحرير محضر التسليم النهائي، عليه أن يطلب من المهندسين المعماريين والمقاولين والمتدخلين في الإنجاز ويلزم نفسه باكتتاب تأمين على مسؤوليتهم العشرية.

1- ضمان العيوب الظاهرة

خلافًا للقواعد العامة التي تنهي مسؤولية صاحب المشروع عن عيوب المبنى الظاهرة بمجرد تسليم المكاوّل للعمل لرب العمل دون تحفظ، فإن عقد البيع على التصاميم يتضمن ضمان العيوب الظاهرة بعد التسليم حتى وإن لم يتحفظ المقتني على هذه العيوب مباشرة بعد التسليم، وهذا الضمان لا يستند لفكرة الخطأ كباقي الضمانات بل تستند لالتزام المرقي العقاري بتحقيق نتيجة وقد أوجد² المشرع هذا الضمان منذ نشأة هذا العقد فعلا بنص المادة 10 من المرسوم التشريعي الملغى 93-03 كان عقد البيع على التصاميم يرفق بشهادة ضمان حسن الانتهاء، أو ما يعرف بضمان حسن الإنجاز أو الضمان السنوي، التي يضمن بموجبها البائع كافة العيوب التي تظهر في البناء خلال سنة كاملة من التحرير محضر الإجتماع المؤقت بانتهاء الأشغال مع تحفظ، أو ما يعرف بمحضر التسليم المؤقت إحتياط وهذا ما يستفاد من نص المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى.

¹ مرسوم التشريعي رقم 93-03، المرجع السابق.

² المرسوم التشريعي رقم 93-03، المرجع السابق.

إن المشرع الجزائري أبقى على هذا الضمان عملاً بنص المادة 44 من القانون رقم 04-11 بالنظر لأهميته في إصلاح العيوب الظاهرة في البناء، وبالرجوع إلى العقد النموذجي نجده قد نص على ضمان حسن الإنجاز حيث تضمن ما يلي: " يضمن البائع التنفيذ الجيد للأشغال، ويلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء أو لحسن عناصر تجهيزات البناية في أجل (....) يوما ابتداء من تاريخ إخطاره من طرف المكتب¹. سنة ابتداء من تاريخ الحيازة كما هو محدد في الإجراءات المتعلقة، وكل الضمانات المعتادة المتعلقة بتغطية الالتزامات المهنية والتقنية الأخرى".

و الملاحظ بما جاء العقد النموذجي أنه يقصد من ضمان حسن الإنجاز هو ضمان البائع للتنفيذ الجيد لأشغال والالتزام بالإصلاح كل عيب يتحفظ عليه المقتني ويخطر به، ويشمل هذا الضمان أيضا ضمان عناصر التجهيز، وقد حدد المشرع مدة الضمان بسنة على الأقل ويمكن الاتفاق على تمديد المدة لأكثر من ذلك دون تخفيضها، وهذا من خلال النقاط المتروكة لتحديد هذه المدة تبدأ احتسابها ابتداء من تاريخ الحيازة المثبت بموجب محضر المحرر عند الموثق الذي اكتتب عقد البيع كما سبق التطرق إليه سابقا، بما يفيد أن المشتري تسلم البناء ويحوزه حيازة هادئة ومستمرة، وعليه فإن تاريخ تحرير هذا المحضر له أهمية في تحديد بداية سريان ضمان حسن الإنجاز إضافة لإثبات التسليم والتسلم ودفع الرصيد المتبقي وأعتبر هذه المدة هي نفسها مدة سقوط الحق في الضمان إذا لم يخطر البائع بتحفظه والتزامه بالإصلاح، غير أنه لم ينص على مدة تقادم لرفع دعوى قضائية تلزم البائع بالإصلاح في حالة امتناعه وتجاوز المدة المتفق عليها لذلك في العقد كما فعل في الضمان العشري.

عليه يلتزم البائع بالإصلاح العيني لكل عيب يظهر خلال مدة الضمان، وفي حالة امتناعه أو عجزه عن إصلاحها، يقوم المشتري بإثبات العيب الظاهر بموجب محضر إثبات حالة محرر من طرف المحضر القضائي، وبعد إنذار البائع، يرفع دعوى يطالبه بالإصلاح. في فحوى المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى لا تتم حيازة ملكية بناء أو جزء من بناية من المشتري إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 غير أنه ليس لحيازة الملكية ولشهادة المطابقة أثر إعفائي من

¹ المادة 44 من قانون 04-11، المرجع السابق.

المسؤولية المدنية المستحقة¹، ولا من ضمان حسن الإنجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال أجل سنة واحدة " ومن هنا فرق المشرع بين المطابقة وضمان حسن الإنجاز في عقد البيع على التصاميم لكن أحكام القانون 04-11 لم تتضمن نفس الحكم إلا على عدم البيع بعد الإنجاز في نص المادة 26 الفقرة الثالثة من نفس القانون ومن باب الأولى أن ينطبق على البيع على التصاميم حيث تنص: "غير أن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقي العقاري لا من ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري طيلة سنة واحدة².

ومن هنا نستنتج نية المشرع الذي فرق بين عدم المطابقة الذي يقصد منها عدم الالتزام بالتصميم والرخص الممنوحة وقواعد البناء والتعمير والتي على أساسها يطلب الحصول على شهادة المطابقة وبين عدم المطابقة للمواصفات المتفق عليها والتي تركها للقواعد العامة والتي يمكن للمقتني المطالبة بإصلاحها من طرف المرقي.

2-الالتزام بضمان عناصر التجهيز:

وفقاً لنص المادة 554 مدني جزائري، قصر المشرع الجزائري الضمان العشري على كل ما يشيد من مبان، أو يقام من منشآت ثابتة أخرى، دون أن يفرق بين هذه المباني كبيرها وصغيرها، ولكته، وعبر نصوص أخرى، نجده قد أخذ بنوع آخر من الضمان، ألا وهو ضمان حسن سير عناصر التجهيز، والذي تبينته خصوصاً بمقتضى نص المادة 44 من قانون 04 - 11 الخاص بالمرقي العقاري كما سوف يأتي شرحه بقوله: " تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية، لإصلاح عيوب البناء/ أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26³.

ويعتبر جزء لا يتجزأ من الانجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف أو حذف مادة من مواد الانجاز وعليه فهو يخضع للأضرار المخلّة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز بناية للضمان العشري عندما تشكل جسماً واحداً غير قابل للانفصال، مع منجزات التهيئة ووضع الأساس والهيكل الاطاحة والتغطية، وكذا عناصر التجهيز التي تعتبر جزءاً لا يمكن فصله عن الأجزاء المنجزة، وبمفهوم المخالف

¹ المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، المرجع السابق.

² المادة 26 فقرة 3 من قانون 04-11، المرجع السابق.

³ المادة 26 من قانون 04-11، المرجع السابق.

لنص هذه المادة فإن كانت هذه العناصر قابلة للانفصال دون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الانجاز، فإنها لا تخضع للضمان العشري بل هي مغطاة بضمان حسن سير عناصر التجهيز وبالتالي نستخلص ثلاث شروط لابد من توفرها حتى يلتزم البائع بهذا الضمان ثم يرجع على من قام بتجهيزها أو تركيبها حسب مسؤوليته، نلخصها كما يلي¹:

- أن يكون عنصر تجهيزي لا يدخل ضمن العناصر التكوينية أو الانشائية.
- أن يتصل هذا العنصر بالبناء أو جزء من البناء محل الإنجاز موضوع البيع.
- أن يكون هذا العنصر قابلا للفصل عن البناية بدون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الانجاز.

كل ما يخرج عن هذه الشروط، فهو يخضع للضمان العشري، أما ما يتفرق معها فإنه مغطى بموجب ضمان حسن سير عناصر التجهيز، مثل الشبائيك، القواطع، العدادات وتجهيزات الانارة المكيفات... الخ..

حيث يلاحظ بأن المشرع الجزائري لم ينظم هذا الالتزام بشكل واضح ودقيق مكتفيا فقط بإخضاع عناصر التجهيز القابلة للانفصال لهذا الضمان.

¹ موهوب فتحة، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق 2007 ص 54.

من خلال ما سبق التطرق اليه نستنتج بأن المشرع الجزائري اورد عدة التزامات على عاتق المرقي العقاري والتي تعرف بالالتزامات الأصلية تمثلت في التزام المرقي العقاري بالبناء، بنقل الملكية هذا من جهة، كذلك حث المشرع على الالتزام بالتسليم، المطابقة والضمان محاولا تعزيز حماية أكثر للمقتني من التضرر ويأتي ذلك حينما استدرك المشرع النقائص التي كانت موجودة في القوانين السابقة والتي أثمر بها القانون 11-04 المحدد لقواعد الترقية العقارية، غير أن هاته الضمانات لا تكفي للوصول الى الغرض مما استوجب على المشرع استحداث التزامات جديدة تضمن وتعطي طابع الحماية للمقتني وهذا ما سنتطرق اليه في الفصل الثاني من موضوعنا هذا.

الفصل الثاني

التزامات المرقى العقاري المستحدثة

لقد أورد المشرع الجزائري عدة التزامات مستحدثة للمرقى العقارى في القانون رقم 11-04، وذلك قصد ضمان حماية فعالة للمشتري، حيث يتضح هذا عبر التأكيد على ضرورة إعلام هذا الأخير قصد تقريب العلاقة بينه وبين المرقى العقارى، كما ألزم المشرع من خلال نفس القانون الالتزام بتسيير المشاريع العقارية ومن بينها التي تكون محل بيع على التصاميم وألزمه أيضا بضرورة الاستعانة بمقاول في إنجاز مشاريعه العقارية على خلاف ما كان عليه الحال في السابق أين يمكن للمرقى العقارى أن يتخذ صفة المقاول المرقى في آن واحد. كما ألزم المشرع في ظل نفس القانون المرقى العقارى بعدم قبول أية تسبيقات أو سندات تجارية قبل التوقيع على عقد البيع على التصاميم، وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني المقسم الى مبحثين حيث أن الأول لدراسة التزام المرقى العقارى بالإعلام وبعدم قبول التسبيقات والسندات، أما الثاني فهو مخصص لالتزام بالاستعانة بالمقاول وبتسيير مشروع البناء.

المبحث الأول: الالتزام بالإعلام وعدم قبول التسبيقات والسندات

من بين الالتزامات المستحدثة التي جاء بها المشرع والتي أراد من خلالها حماية وضمان حقوق المكتتبين، هي التزام المرقى العقاري بالإعلام وهو التزام جوهري وأساسي، وكذلك ألزمه المشرع بعدم قبول التسبيقات والسندات قبل توقيع على العقد، وهذا ما سوف نتطرق إليه في المطلبين المواليين، المطلب الأول الالتزام بالإعلام والمطلب الثاني الالتزام بعدم قبول التسبيقات والسندات.

المطلب الأول: الالتزام بالإعلام في عقد البيع بناء على التصاميم

بالرجوع إلى القانون الجزائري، نجد أنه قد حرص على الاعلام بالالتزام في مجال الترقية العقارية بصفة عامة، بحيث ألزم المرقى العقاري بتبصير المشتري بكل البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد والآثار المترتبة عليه، وهذا يستكشف من نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85¹ المتضمن دفتر شروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى بنصها على أنه: يتعين على المرقى العقاري أن تتوفر لديه محالة كافية وملائمة العقاري لاستقبال وإعلام زبائنه المستقبليين، حيث يعتبر الاعلام حسب البعض التزام جوهري يستدعيه واجب حماية المكتتب في عقد البيع على التصاميم على أساس أن المرقى العقاري هو عون اقتصادي مؤهل لممارسة أعمال التجارة المرتبطة بالترقية العقارية، وبالتالي فالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تفرض على المرقى العقاري ممارسة مهنته في إطار الشفافية التي تتطلب منه واجب إعلام المكتتب بالأسعار والتعريفات وشروط البيع بحكم توافره على معلومات حول البناية لا تتوفر لدى المكتتب.

إن الاعلام الحقيقي والكامل يوفر حماية لرضا المقتني، ولتفعيل هذه الحماية من الناحية العملية تدخل المشرع لتحديد نوعية وطبيعة المعلومات التي تقدم للمقتنين دون أن تتم السلطة التقديرية في ذلك للمرقى العقاري الذي يلتزم سلبا بالامتناع عن الاشهار الكاذب واستغلال حسن نية المقتنين والالتزام إيجابيا بما يلي: طبقا للمادة 76 من قانون رقم 11-04 يلتزم المرقى العقاري بإعلام المقتني بأصل ملكية الأرضية²، ورقم السند العقاري عند الاقتضاء ومرجعيات رخصة التجزئة، شهادة التهيئة والشبكات وكذا تاريخ ورقم رخصة

¹ المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85، المرجع السابق.

² المادة 76 من قانون رقم 11-04 المرجع السابق.

البناء، وكل مخالفة لهذا الالتزام من قبل المرقى يعرضه لغرامة من 200.000 دج الى 2000.000 دج طبقا للمادة 76 من قانون رقم 04-11، ولأهمية الالتزام بالإعلام في العقود بصفة عامة وفي عقد البيع على التصاميم بصفة خاصة بالنظر الى أنه يرد على محل قابل للوجود فالمستقبل، يتوجب البحث عن تعريف لهذا الالتزام وتحديد مضمونه.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام في عقد البيع بناء على التصاميم

إن المشرع الجزائري لم يعرف الالتزام بالإعلام، لا في القانون المدني، ولا في القوانين المتعلقة بحماية المستهلك، وبالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ولا في القانون رقم 04-11، بل اكتفى فقط بالنص في هذه القوانين على التزام البائع أو المحترف بإعلام المشتري أو المستهلك بالمعلومات المتعلقة بمحل العقد وبمستلزماته، مع تحديد بعض المعلومات التي يجب إعلامها، ومجالات هذا الالتزام. أما في أوساط الفقه، فلم يتفق الفقهاء على تسمية واحدة لهذا الالتزام، فهناك من يسميه بالالتزام بالإعلام، وهناك من يسميه الالتزام بالتبصير، وهناك من يصطلح عليه بالالتزام، كما أنه يجمع الفقهاء على تعريف واحد لهذا الالتزام، وإن بالإفضاء بالبيانات والمعلومات كان ينطلق من أرضية مشتركة¹، مفادها أن هذا الالتزام يشكل التزاما عاما في عقود الاستهلاك، يتوافر بصفة أساسية في المرحلة السابقة على التعاقد بهدف تنوير إرادة المستهلك، فهكذا عرفه بعض الفقهاء بأنه « التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك، ويتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم لدى المستهلك.

في حين عرفه البعض الآخر بأنه إلتزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متطور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف. الآخر، الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات» ويعتبر هذا

¹ محمد السيد عمران، الالتزام بالأخبار، المجموعة العلمية للأبحاث القانونية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1994، ص27.

التعريف الأخير، تعريفا شاملا للالتزام بالإعلام، بحيث عرفه بالتدقيق، مضمونه، وشروطه، مبينا الهدف منه. لذلك فهو التعريف الصحيح للالتزام بالإعلام، مبرره الذي يجب الأخذ به. كما يجب أيضا أن يتضمن الاعلام كافة المعلومات المتعلقة بالعقد المراد ابرامه، والمنتج محل العقد والمعرض للاستهلاك من حيث طبيعته، طريقة استعماله، والاحتياجات الواجب اتخاذها عند استخدامه، والتي تمكن المستهلك من التعرف على المنتج بمجرد الاطلاع عليها وقراءتها، لأن لو كانت المعلومات المتعلقة بالمنتج ناقصة وغير كافية ستؤدي لا محال إلى تغليب المستهلك، وتضليله. وتبعاً لذلك يتعين على المرقى العقاري أن يقدم للمشتري البيانات الكاملة والمتعلقة بالمشروع والعقد المراد توقيعه، وذلك تفادياً من وقوع هذا الأخير في الغلط.

ومن هنا يفهم من القانون رقم 11-04 المتعلق بنشاط الترقية العقارية أن الشخص الملتزم بالإعلام هو المرقى العقاري دون باقي المتدخلين في نشاط الترقية العقارية، وهذا ما يستكشف من نص المادة 41 منه التي تنص على أن يلتزم المرقى العقاري بضمان الاعلام عن مشروعه العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة إقليمياً¹، وذلك قبل أي عرض للبيع.. وما يعزز ذلك هو ما نصت عليه المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المتضمن دفتر شروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري السالف ذكره²، وذلك بنصها على... يتعين على المرقى العقاري قبل أي عملية بيع أو تسويق لكل أو لجزء من مشروعه ضمان إشهار صادق وواسع بمختلف وسائل الاعلام ولاسيما عن طريق الاعلام المرئي والواضح على مستوى مقره، وفي موقع المشروع العقاري وفي الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الانشاء.

الفرع الثاني: مضمون الالتزام بالإعلام في عقد البيع بناء على التصاميم

حسب المادة 19 من القانون 11-04 فإن المرقى العقاري عبارة عن اقتصادي مؤهل لممارسة أعمال التجارة المرتبطة بالترقية العقارية، وبهذه الصفة فإن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية تفرض عليه ممارسة نشاطه في إطار الشفافية، وتلزمه بإعلام المشتري

¹ المادة 41 من قانون رقم 11-04، المرجع السابق.

² المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85، المرجع السابق.

بالأسعار والتعريفات، وشروط البيع، وذلك لكونه تتوافر لديه المعلومات المتعلقة بالبنية محل العقد¹، لا تتوافر لدى المشتري.

لهذا رعى المشرع حماية هذا الأخير باشتراطه على المرقى العقاري بتبصيره بكل المعلومات اللازمة والضرورية، بل ولإنجاح عملية الاعلام وضع إمكانية تدخل مكاتب الدراسات لضمان الاعلام الكافي والشامل حول المشروع العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة إقليمياً قبل أي عرض للبيع، وكل ذلك يعزز قدرة المشتري على العلم بما يقبل عليه من مشروع يكلفه أمواله كبيرة، توفيرها قد يتطلب اللجوء إلى القرض من البنوك، ويساعده على اختيار البنية وفقاً للغرض الذي يريده وعليه فإن الاعلام يزيل خطر التفاوت بين المرقى العقاري والمشتري في مستوى الخبرة والدراسات التقنية المتعلقة بالبنية والتي يصعب على المشتري الكشف عنها من تلقاء نفسه، وهذا يوفر حماية كبيرة لهذا الأخير، بل وحرصاً من المشرع على تفعيل هذه الحماية قد تدخل لتحديد نوعية وطبيعة المعلومات التي يلتزم المرقى العقاري بإفصائها للمشتري دون أن يترك ذلك للسلطة التقديرية للمرقى العقاري وبالرجوع إلى أحكام القانون رقم 04-11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية نجد أن المعلومات التي يجب على المرقى العقاري أن يوصلها لعلم المشتري تتمثل في:

أولاً: الاعلان على المشروع العقاري

وفقاً لنص المادة 41 من القانون رقم 04-11 فإنه يتعين على المرقى العقاري الاعلان عن مشروعه العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية التي يتواجد في دائرة اختصاصها المشروع المراد إنجازه²، وذلك قبل عرضه للبيع للبنائيات محل المشروع، وهذا ما أكدته أيضاً المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 85-12 المتضمن دفتر شروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري السالف ذكره، وذلك بنصها على أنه يجب على المرقى العقاري قبل أي عملية بيع أو تسويق لمشروعه أن يضمن إشهار صادق وواسع بمختلف وسائل الاعلام، خاصة عن طريق الاعلام المرئي والواضح على مستوى مقره، وفي موقع المشروع العقاري وفي الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى

¹ المادة 19 من قانون 04-11، المرجع السابق.

² المادة 41 من نفس القانون.

إقليم بلدية موقع الانشاء وتبعاً لما سبق ذكره، فإن المرقى العقاري ملزم بالإعلان لتسويق مشروعه العقاري بما في ذلك البيع على التصاميم، وبالتالي فإنه يجب أن يضمن إعلامه بقدر كاف من المعلومات من أجل تنوير الشخص الراغب في الشراء حول العقد المراد إبرامه، والبنائية التي سيتم إنجازها، من حيث الموقع، الطابق، المرافق التي يوجد فيها إلى غير ذلك من المعلومات، بالإضافة إلى معرفته للالتزامات التي يترتبها العقد على عاتقه لا سيما تلك المتعلقة بالثمن، وكيفية دفعه، وكذا إحاطته علماً بالضمانات التي يستفيد منها جراء العقد. لذلك ولضمان الاعلام الصحيح والكامل للمشروع، منع المشرع المرقى العقاري اللجوء إلى الاشهار المضلل والكاذب واستغلال حسن نية المشتريين، وذلك بموجب المادة 47 البند الثالث من القانون رقم 04-11 التي نصها: ...يجب على المرقى العقاري أن يساهم بصفة فعالة في الاثراء الدائم لأخلاقيات المهنة والاحترام الصارم لها، ويجب على وجه الخصوص... عدم اللجوء للإشهار الكاذب واستغلال¹، بأي شكل من الأشكال، حسن نية أو ثقة المقتني والسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه.

ثانياً: الاعلان عن المعلومات المتعلقة بالقطعة الأرضية المراد البناء عليها

يجب كذلك على المرقى العقاري أن يحيط المشتري بكل المعلومات المتعلقة بالقطعة الأرضية التي سيتم إنجاز البناء عليها، لاسيما تلك المتعلقة بأصل الملكية، وتجزئتها، وشبكات المياه الصالحة للشرب ومياه الصرف الصحي التي توجد فيها، بالإضافة إلى المعلومات التي تتعلق بموقعها وحدودها، وهذا ما نصت عليه المادة 30 من القانون رقم 04-11 المشار إليها أعلاه وفي هذا الصدد يتعين على المرقى العقاري أن يسهر على صحة البيانات والمعلومات التي تتضمنها الوثائق والقرارات والعقود التي لها العالقة بالعقد المبرم²، بما فيها تلك المتعلقة بالقطعة الأرضية التي ستشيد عليها البناية، وذلك قصد تعزيز العالقات التجارية بين المرقى العقاري والمشتري، وهذا ما أكدته المادة 47 البند الرابع من القانون رقم 04-11 بنصها على (السهر على صحة البيانات والمعلومات الواردة في الوثائق والقرارات والعقود المقدمة لمقتضيات النشاطات قصد تعزيز علاقاته التجارية مع المقتنين المستقبليين....)³.

¹ المادة 47 البند الثالث من القانون رقم 04-11، المرجع السابق.

² المادة 30 من القانون رقم 04-11، المرجع السابق.

³ المادة 47 فقرة 04 من القانون نفسه.

ثالثا: الاعلان عن المعلومات المتعلقة بنظام الملكية المشتركة

يتعين على المرقى العقاري أن يقوم بإعداد نظام الملكية المشتركة في مشروعه العقاري، وبالتالي فإنه ملزم بإعلام المشتري بكل البيانات القانونية والتقنية والمالية الخاصة بهذا النظام، والمعلومات الخاصة بأعباء والتزامات المشتري فيما يخص الأملاك المشتركة في المشروع العقاري، وذلك كي يكون على صورة فيما يخص حقوقه وواجباته بهذه الأملاك عند إبرامه عقد البيع على التصاميم وهذا ما نصت عليه المادة 61 من القانون رقم 11-04، التي مضمونها (يتعين على كل مرق عقاري إعداد نظام الملكية المشتركة وتوضيح كل البيانات القانونية والتقنية والمالية الخاصة به، ويجب عليه خصوصا توضيح الأعباء والواجبات التي يلتزم بها المقتنون عند الاكتتاب في عقد بيع عقار ما...)¹.

رابعا: الاعلام عن مواد البناء المستخدمة

في حالة عدم اشتراط القتتي في عقد البيع على التصاميم من المرقى استعمال مواد بناء معينة، أو في حالة ما إذا لم تكن المواد التي اشترطها المكتب متوفرة في الأسواق، على المرقى العقاري ان يعلم المكتب بطبيعة المواد المتوفرة والتي تم استعمالها وهذا قصد تلافي كل غش في مواد البناء من طرف المرقى وبالخصوص أثناء ارتفاع أسعارها في السوق أين يلجأ المرقى لاستعمال مواد بناء مغشوشة يشتريها بأسعار رخيصة حتى يحقق الأرباح التي كان يتوقعها.

المطلب الثاني: الالتزام بعدم قبول التسبيقات والسندات

استحدثت المشرع الالتزام بعم قبول أية تسبيقات أو سندات تجارية وهذا بموجب المادة 42 من قانون 11-04 والتي تنص: لا يمكن للمرقى العقاري أن يطالب ولا أن يقبل أي تسبيق أو ايداع أو اكتتاب أو قبول سندات تجارية مهما كان شكلها قبل توقيع عقد البيع على التصاميم أو قبل تاريخ استحقاق الدين².

وقد عمل المشرع على اقرار هذا النوع من الالتزام لضمان عدم استغلال المكتتبين في إطار عقد البيع على التصاميم بعد أن انتشرت ظاهرة انتحال أشخاص لصفة مرقين عقاريين

¹ المادة 61 من قانون 11-04، المرجع السابق.

² المادة 42 القانون نفسه.

سلبوا أموال المواطنين الذين أرادوا اقتناء سكنات مستغلين حاجتهم الماسة للسكن خاصة في ظل الأزمة التي تعرفها البلاد في هذا الميدان.

وقد أكد المشرع هذا الالتزام بموجب المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 الذي تضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري، حيث قيد بموجب هذه المادة المرقى بعم الاستلام من المقتنين أي دفع أو تسبيق ما لم يبرم عقد البيع¹، كما يشترط في التوقيع الاكتتاب المسبق للضمان كما هو منصوص عليه في المادة 52 من قانون 11-04.

الفرع الأول: المقصود بالالتزام بعدم قبول التسبيقات والسندات

يكمن هدف المشرع من تقرير هذا الالتزام على عاتق المرقى العقاري، هو ضمان عدم استغلال جهل المقتنين في إطار عقد البيع على التصاميم، كما عمل المشرع على اقرار هذا النوع من الالتزام لضمان عدم استغلال المكتتبين في إطار عقد البيع على التصاميم بعد أن انتشرت ظاهرة انتحال أشخاص لصفة مرقين عقاريين سلبوا أموال المواطنين الذين أرادوا اقتناء سكنات مستغلين حاجتهم الماسة للسكن خاصة في ظل الأزمة التي تعرفها البلاد في هذا الميدان.

وقد أكد المشرع هذا الالتزام بموجب المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 الذي تضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري، حيث قيد بموجب هذه المادة المرقى بعم الاستلام من المقتنين أي دفع أو تسبيق ما لم يبرم عقد البيع.

الفرع الثاني: اكتتاب المرقى العقاري لضمان لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة

نظم المشرع هذا الضمان في الفصل الرابع من قانون رقم 11-04 من المادة 54 إلى غاية المادة 59 منه، وأهم ما جاء به هذا الأخير هو إلزام كل مرقى عقاري معتمد ومسجل في الجدول الوطني للمرقين، باكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة والزامهم بالانخراط ضمن هذا الأخير، فبالنظر للمرسوم السالف الذكر لم يكن يلزم المرقين بالانخراط لدى الصندوق²، بل اكتفى المشرع فقط بالزامهم باكتتاب التأمين من خلال المادة 11 منه.

¹ المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85، المرجع السابق.

² المواد 54، 55، 56، 57، 58، 59 من قانون 11-04، المرجع السابق.

يتميز القانون رقم 04-11 عن المرسوم التنفيذي 03-93 الملغى من حيث مهام الصندوق، إذ اقتصرت مهمته السابق على تعويض المشتري عن الدفعات التي قدموها في شكل تسبيقات، أما في القانون رقم 04-11 فقد وسع مهام صندوق الضمان قصد ضمان النقاط التالية:

- تسديد الدفعات التي قدمها المكتتبين في شكل تسبيقات.
- إتمام الأشغال مما يضمن للمشتري الحصول على مسكنه.
- تغطية أوسع للالتزامات المهنية والتقنية.

يعتبر توسيع مهام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة ضمانه حقيقية لكل مقتني في إطار بيع العقار على التصاميم، كون هذا الأخير يحل محل المقتنين في حال سحب الاعتماد سواء كان بسبب الإفلاس أو لأي سبب آخر كان قصد متابعة عمليات إتمام إنجاز البناءات عن طريق تفويض مهمة إكمال المشروع لمرقى عقاري آخر يحل محل المرقى الأصلي.

المبحث الثاني: الالتزام بالاستعانة بالمقاول وبتسيير مشروع البناء

زيادة على الالتزامات السابقة، استحدث المشرع الجزائري ضمن قانون 04-11 التزام المرقى العقاري بالاستعانة بالمقاول وبتسيير مشروع البناء وفرضها على المرقين العقاريين والتي أراد من خلالها حماية وضمان حقوق المكتتبين، من خلال المطلبين الموالين حيث تطرقنا في المطلب الأول الالتزام بالاستعانة بالمقاول، اما المطلب الثاني الالتزام بتسيير مشروع البناء.

المطلب الأول: الالتزام بالاستعانة بالمقاول في عقد البيع على التصاميم

خلافا لما كان معمول به في المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى والذي يقضي بمباشرة الأشغال للمرقى العقاري بنفسه دون أن يلجأ الى الاستعانة بمقاول، بل إن معظم المرقين العقاريين في السابق كانوا مقاولين في الأصل، فبصدور القانون 04-11 وفي المادة 16 منه حيث نصت على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معد للبيع أو للإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بعقد مقاوله يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة تحدد كفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم¹.

لعل الهدف من إقرار المشرع هذا هو العمل على تحديد مهام المرقى العقاري وحصرها في مجال تسيير المشاريع العقارية دون تشييدها وبنائها بنفسه. وبالطبع هذا لا يقصي مسؤولية المرقى العقاري عند عدم إنجاز البناء، كونه ملزم بإيجاده ولو بتوكيل المهمة إلى شخص آخر يقوم بها.

ولقد ضبط المشرع الجزائري التزام المرقى العقاري بالاستعانة بمقاول بشرطين يتمثلان في وجوب إبرام عقد المقاوله بينه وبين المقاول المختار، وكذا إلزامية الحصول على عقود التعمير.

الفرع الأول: المقصود بالمقاول في عقد البيع بناء على التصاميم

المقاول هو: الذي يتعهد بالاتفاق مع المالك لقاء أجر معين على القيام بعمل معين يتعلق بالبناء أو الانشاءات، كإقامته أو تعديله أو ترميمه أو هدمه كما يعرف أيضا بانه:

¹ المادة 16 من قانون 04-11، المرجع السابق.

الشخص الذي يعهد إليه بتشديد المباني، أو إقامة المنشآت الثابتة الأخرى بناء على ما يقدم إليه من تصميمات، وذلك مقابل اجر ودون ان يخضع في عمله لإشراف أو إدارة.¹ ويمكن للمقاول أن يلتزم بإنجاز المشروع بنفسه، كما يمكنه أن يلجا الى أشخاص آخرين لإنجاز المشروع، الا أن المقاول في جميع الأحوال لا يكون محل المبادرة هذا وان كان يتولى الأعمال التنفيذية.

كما يلاحظ فان كون الشخص مقاول، لا يمنع ان يكون متعامل في الترقية العقارية وهو ما يسمى بالمتعامل المقاول، فالمقاول هو شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري ينشط في أشغال البناء بصفته حرفيا أو مؤسسة تملك المؤهلات الفنية، ويلتزم المقاول بالبناء على أرض مملوكة لرب العمل من خلال تقديم العمل، ومواد البناء مع التزامه بالضمان اتجاه رب العمل أما في بيع العقار على التصاميم فان المالك هو البائع للأرض التي سيقام البناء عليها، أو يكون على الأقل صاحب حق يمنحه سلطة البناء عليها خلال مدة محددة².

الفرع الثاني: عقد المقاولة في عقد بيع العقار بناء على التصاميم

إن عقد المقاولة حسب ما أورده المشرع الجزائري من خلال نص المادة 549 من القانون المدني هو عبارة عن عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين، أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عمل مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر، فاذا قمنا بمقارنة بسيطة لهذا التعريف مع ما أورده سابقا من تعريف لعقد بيع العقار بناء على التصاميم، نصل الى نتيجة أنه ليس ثمة تعارض بين العقدين ولكل موضوعه المستقل تمام عن الآخر³.

غير أنه إذا تمعنا في طبيعة عقد المقاولة، فإننا نجده يرد في شكل صورتين، تتمثل الأولى في كون المقاول قد يقتصر دوره على تقديم عمل معين فقط مهما كان نوعه، أما الصورة الثانية فتزد على ما قد يقوم به من تقديم للمواد اللازمة لإنجاز العمل المكلف به، وبناء على ذلك فان المقاول بموجب الصورة الأخيرة يكون ملزما بتقديم المواد والعمل في

¹ محمد حسن منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 89.

² عبد الرزاق حسين يسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري، ومقاول البناء، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دون دار النشر، 1987، ص 420، 421.

³ المادة 549 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

نفس الوقت مثل تعهده بتشييد بناية أو محلات تجارية على أن يختص بجلب المواد الأولية اللازمة لتنفيذ هذا العمل.

فبمجرد التطرق لهذه الأخيرة، يستوجب علينا ذكر موقف الفقه من كل هذا والاستنتاج به، حيث أخذوا بعدة اعتبارات للبحث عن إمكانية تكييف ومدى إمكانية اعتبار عقد بيع العقار بناء على التصاميم بأنه عقد مقاول، فالاعتبار الأول هو ما سبق أن ذكرناه من وجود التزام بعمل يقع على عاتق المالك لا يكاد يختلف عن التزام المقاول المعروف في عقد المقاول، والاعتبار الثاني أنه من المسلم به في عقود المقاول أن قيام المقاول بتقديم المواد عنده لا يخرج العقد عن مفهوم عقد المقاول، ويتأكد هذا الاعتبار إذا ما لاحظنا أن الفقه بصفة عامة لا يقيم وزناً في هذا الصدد لأهمية المواد التي يستخدمها المقاول، لذلك ولقيام التفرقة بين عقد المقاول، وعقد بيع العقار بناء على التصاميم لابد من الاستعانة بالفروض التي أوردها والمتمثلة في أن المقاول لا يقدم سوى عمله فقط، أو أن يقوم بتقديم العمل والمواد المستخدمة في البناء¹.

إن المقاول قد يلتزم بتقديم عمله فقط، أي القيام بتنفيذ مضمون العقد المبرم بينه وبين صاحب العمل، إذ أنه التزم رئيسي في ذمة المقاول في مواجهة الطرف المتعاقد معه، وذلك دون أن يقوم بتوريد المواد الخاصة بهذا العمل، حيث تقتصر هذه العملية على صاحب المشروع الذي يقدم للمقاول المواد التي يستخدمها في إنجازه لأعمال البناء بحسب التصميم والمقاييس المعدة وبالتالي نكون هنا بصدد عقد مقاول لا غبار عليه. فالمقاول هنا إذا لم يتعهد إلا بتقديم عمله فقط، أي بصنع شيء كبناء عقار لصالح مالك الأرض، فهذا الأخير يبني على أرضه بمواد مملوكة له بواسطة شخص آخر يعمل لحسابه وعلى نفقته، ولا يثور في هذا الفرض مسألة وقت انتقال الملكية، فمالك الأرض هو مالك المواد المستخدمة في البناء، ولا يغير من ذلك شيء كونها أصبحت بعد البناء عقار، فتغيير طبيعتها القانونية لا يؤثر في ملكيتها².

أما في حالة تقديم العمل والمواد المستخدمة نكون هنا بصدد الحالة الثانية والتي يتعهد بموجبها المقاول بالقيام بإنجاز عمل، مع قيامه بتوريد المواد الأولية اللازمة لعملية البناء

¹ نصيرة تواتي، نظام المتعامل في الترقية العقارية، رسالة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون المؤسسات، جامعة الجزائر، 2001، 2002، ص 22.

² بلال عثمان إبراهيم، تملك العقارات تحت الانشاء في القانون المصري والفرنسي، جامعة الاسكندرية، 1988، ص 84.

المتفق عليها مع صاحب المشروع فبعض من الفقهاء يرون أن العقد في مثل هذه الحالة هو عقد مختلط يمتزج فيه كل من البيع والمقاول، ودليل ذلك احتوائه على موضوع كل من العقدين، فهو يرد على العمل وهو موضوع عقد المقاول، كما يرد على انتقال ملكية العقار المنجز، وهذا هو موضوع عقد بيع العقار بناء على التصاميم، ومتى كان الأمر كذلك فلا يمكن اعتباره عقدا بسيطا مقاولا أو بيعا فقط، إذ أن الأحكام المنفردة لكل من العقدين تعجز بالضرورة عن ضبط المسائل التي يثيرها مثل هذا العقد، فانتقال ملكية العقار الذي يعد من عناصر عقد بيع ذا ينطوي بذاته على القيام بإنجازه إذا لم يكن موجودا عند التعاقد، ولكن يمكن أن يتم إنجازه في المستقبل، ولهذا ليس ثمة ما يحول دون أن يكون مثل ذلك عقد بيع . كما ذهب البعض الآخر في رأي ثاني إلى اعتبار هذا العقد عبارة عن مقاوله ابتداء وعقد بيع انتهاء، بمعنى أنه عقد مقاوله حالة قيام العمل واستمراريته، أما إذا أصبح العقار تام الانجاز وسلم لصاحب المشروع صار العقد بيعا لهذا العقار المنجز، حيث ينقل ملكيته إلى رب العمل الذي يعتبر مشتريا في هذه الحالة، ويلاحظ على هذا الرأي قرينه من سابقه، بل هو تطبيق له في شكل آخر، ذلك أن كل منهما يهدف إلى تطبيق قواعد كل من عقد البيع، والمقاوله على هذا العقد كل في مجاله¹.

كما هناك من الفقه من عنصر آخر إلى جانب تقديم العمل ومواد البناء، والمتمثل في الأرضية التي سيقام عليها البناء، حيث أنه إذا ألتزم مقاول بالبناء على أرضه وبمواد من عنده لحساب شخص آخر، فإن العقد يعتبر دون شك معقد بيع وارد على شيء مستقبل، حيث أن معيار التفرقة الذي يعتمد عليه للتمييز بين عقد المقاوله، وعقد بيع العقار بناء على التصاميم يمر حسب رأيه بملكية الأرض، فالمقاول اكتفى في الفرضين الأول، والثاني بتقديم العمل فقط أو العمل ومواد البناء، بينما هنا يقدم الأمر التي سيقام عليها البناء بالإضافة للعمل ومواد البناء، ففي عقد المقاوله يقوم المقاول بالبناء على أرض مملوكة لرب العمل يستوي بعد ذلك أن يقدم العمل فقط أو العمل ومواد البناء، أما في البيع لعقار بناء على التصاميم فإن البائع يملك الأرض التي سيقام عليها البناء، أو على الأقل يمنحه سلطة البناء عليها.

¹ عبد الرزاق حسين يسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري، ومقاول البناء، مرجع سابق 1987، ص767.

وإذا كان هذا الالتزام يعتبر جوهر عقد بيع بمقدار بناء على التصاميم، إلا أن ذلك لا يعني أن هذا العقد يختلط بعقد المقولة، فرغم التشابه الكبير بينهما في بعض الحالات، إلا أنه يبقى لكل عقد ما يميزه عن الآخر¹.

المطلب الثاني: الالتزام بتسيير مشروع البناء في عقد البيع بناء على التصاميم

الالتزام بتسيير مشروع البناء في عقد البيع بناء على التصاميم تنص المادة 60 من قانون رقم 04-11 على أنه: "بغض النظر عن أحكام الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم يتعين على كل مرقى عقاري إعداد ووضع أدوات وأجهزة تسيير الأملاك العقارية المقترحة للبيع².

يتبين من هذه المادة أن مفاد هذا الالتزام هو قيام المرقى العقاري بحسن تنظيم وتسيير الأدوات والأجهزة الضرورية لإدارة الأملاك العقارية، وتحمل عبء نفقات ومصاريف صيانة أي عنصر من عناصر تجهيزات تلك الأملاك والمنشآت العقارية، والسهر على الإعداد والاشراف على نظام الملكية المشتركة، ومراقبتها باستمرار وصيانة مكوناتها وفقا لما يقتضيه التشريع في هذا الشأن، كوضع قواعد لإصلاح شبكات الإنارات المشتركة وتجهيز السالام والمساعد والمساهمة في توفير المساعدات التقنية اللازمة لتشغيل أجهزة الأملاك المشتركة ولا يلتزم فقد المرقى العقاري بتسيير المشاريع العقارية الجماعية، وإنما يلتزم كذلك بتسيير المشاريع العقارية الفردية من خلال تجديد مختلف الأعباء التي يتوجب على المكتب دفعها.

الفرع الأول: تحديد نظام الملكية المشتركة في عقد البيع بناء على التصاميم:

أوجبت المادة 61 من قانون رقم 04-11 على المرقى العقاري إعداد نظام الملكية المشتركة في سبيل تسيير المشاريع العقارية الجماعية، وذلك بنصها على أنه: "يتعين على كل مرقى عقاري إعداد نظام الملكية المشتركة وتوضيح كل البيانات القانونية والتقنية والمالية الخاصة به³، ويجب عليه خصوصا توضيح الأعباء والواجبات التي يلتزم المقتنون عند الاكتتاب في عقد بيع عقار ما.

¹ مرسى زهرة محمد، بيع المباني تحت الانشاء، مرجع سابق، ص 51.

² المادة 60 من قانون 04-11، المرجع السابق.

³ المادة 61 من نفس القانون.

من خلال ما سبق يلتزم المرقى العقاري بتحديد الأجزاء الخاصة التي يتمتع بها كل مكتب، وهي كل من تبليط الأرض، وتغطية السقف والحدائق، باستثناء الجدران الأساسية فالبناى وكذا الحواجز الداخلية وأبوابها، النوافذ، قضبان النوافذ، الحواجز الحديدية والخشبية للشرفات، الطلاء الداخلي للجدران والحواجز مهما كانت. وكذا الأنابيب الداخلية ومنحنيات لتوصيل الخاصة بالحنفيات واللوازم المتصلة بها، وأطار المداخل، والخزائن الجدارية، والأدوات الصحية للحمامات، كالمغسلة والمرحاض، وأجهزة التدفئة وتسخين المياه، التي يمكن أن توجد داخل الحصة الخاصة.

بموجب نص المادة 61 من القانون 11-04 الموافق لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ونص المادة من المرسوم التنفيذي 14-99 فان المشرع يلزم المرقى العقاري المعتمد بإعداد نظام الملكية المشتركة لبناياتهم الجماعية قصد تحديد كل البيانات القانونية والتقنية والمالية المتعلقة بها، وكذا الأعباء والالتزامات التي تقع على المقتنين أن يلتزموا بها أثناء اكتتاب عقد البيع الخاص بأملكهم العقارية، بما يوافق نص المادة 748 من القانون المدني والتي تشترط تحديد نظام الملكية المشتركة لتوضيح مصير الأجزاء المشتركة والأجزاء الخاصة وكيفيات الانتفاع بها وكذا القواعد المتعلقة بإدارة هذه الأجزاء وتسييرها¹.

ويتم إعداد نظام الملكية المشتركة طبقا لمواصفات النموذج المحدد في المرسوم رقم 14-99 ويخضع لشكليات التسجيل والشهر العقاري بموجب عقد موثق بطلب من المرقى العقاري وبموافقة الممثل المنتخب أو المعين من طرف المقتنين عملا بنص المادة 06 من نفس المرسوم التنفيذي ويعتبر هذا النظام إلزامي بالنسبة لجميع المالكين مهما كانت وضعيتهم².

الفرع الثاني: تحديد مختلف الأعباء في حالة البنايات الفردية:

في هذا الصنف من البنايات يلتزم المرقى العقاري في إطار تسيير المشاريع العقارية الفردية بوضع الخطط والبرامج لتنفيذ المشاريع العقارية موضحا بها المراحل المتوقعة لتنفيذ المشروع وكذا المدة الزمنية والزام المقاولين بها، وكذا المتابعة والإشراف على تنفيذ المشاريع

¹ المادة 743 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

² المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 14-99، ج ر، العدد 14 الصادر في 16-03-2014، ص 20.

بين مختلف الأطراف لإنجاز الأعمال على أفضل وجه، ودراسة وتدقيق الدفعات للمقاولين وفق العقود المبرمة وتقديم التقارير الدورية للمالك تشمل الأنشطة ونسب الانجاز والأوضاع المالية للمشروع.

من خلال ما سبق التطرق اليه نستنتج بأن المشرع الجزائري اورد عدة التزامات اضافية ومستحدثة في ذمة المرقى العقارى حرصا بذلك على توافق وتطابق الالتزامات بين المشتري والمرقى العقارى وتمثلت هذه الالتزامات في الاعلام وبعدم قبول التسبيقات والسندات من جهة ومن جهة أخرى تطرق المشرع الجزائري الى استحداث امكانية المرقى بالاستعانة بمقاول وكذا تسيير المشروع على أن يتحمل كل منهما المسؤولية التي تقع على عاتقهما.

الخاتمة

عرفت المنظومة القانونية لنشاط الترقية العقارية بصفة عامة وبيع السكن الترقوي بصفة خاصة تذبذب في إرادة المشرع وعدم استقرار، وسرعة تعديل، وكل قانون يصدر مرتبط سريانه بتجربة تطبيقه على أم الواقع وما يترتب من إشكالات عملية أو منازعات قضائية تظهر عدم نجاعته وفشله في ضبط هذا النشاط ووطول إصدار المراسيم التنظيمية تؤخر تطبيق القانون وإزالة غموض النصوص القانونية، حتى بعد إصدارها تبقى هناك أحكام قانونية غامضة وتخرج عن القواعد العامة وتثير مشاكل قانونية، والاجتهاد القضائي غائب ولا يمارس دوره في إزالة هذا الغموض أو إبراز الثغرات القانونية، وهذا الذي صعب علينا البح في هذا الموضوع.

بعدما ضيق المشرع من نشاطات الترقية العقارية في ظل النظام الاشتراكي مما أوقعه في عجز عن تلبية الطلب على السكنات، اتجه لتوسيع هذه النشاطات بحسب التوجه للنظام الاقتصادي الحر، وبعدما كان يسمح بحجز العقار وهو في طور الانجاز ليضمن المتعاقد عدم مزاحمة الراغبين في اكتساب هذا السكن في ظل القانون رقم 86-07، أصبح يجيز بيعه حتى قبل إنجازه في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 لكي يسمح للمقتني بضمان تملك سكنه بالتدريج مع تطور مراحل الانجاز ويسهل له الدفع بالتقسيط طبقا لما هو محدد في عقد البيع على التصاميم، غير أنه بعد صدور القانون رقم 11-04 اتجه المشرع لإعادة الجمع بين العقدين، بحير منح المرقى العقاري الخيار بين الاستفادة من دفعات المقتني وإبرام عقد البيع على التصاميم أو اللجوء الى طلب قرض بنكي لتمويل مشروعه حتى يضمن عجز المقتني عن دفع الأقساط الواجبة في تاريخ استحقاقها وإبرام عقد حفظ الحق الذي يسمح في نفس الوقت للحاجز بضمان حجز العقار وهو طور في الانجاز مقابل دفع تسبيق لا يستفيد منه المرقى العقاري إلا بنسبة 15 % عند عدول صاحب حفظ الحق الذي قد يختار حق التراجع عن التعاقد، وكلا الطريقتين يسهلان على المرقى العقاري تسويق هذه السكنات، والملاحظ أن المشرع اقتبس هذين الطريقتين من القانون الفرنسي الذي نص على

البيع تحت الانشاء الذي يقترب إلى أحكام البيع على التصاميم والبيع المؤجل الذي يشبه الى حد ما عقد حفظ الحق.

غير أن تطبيق القوانين السابقة أظهرت ضعف الاحكام المنظمة لهذا البيع، وعدم نجاعته في ردع بعض المرقين العقاريين الذين تفننوا في التهرب من تطبيق القانون والخروج عن أخلاقيات المهنة وقواعدها بما يخالف مبدأ الثقة والائتمان في المعاملات التجارية، كل تنظيم يحاول المشرع من خلاله تدارك نقائص التنظيم السابق ونحن نعتبر القانون رقم 11-04 أحسن في إعادة ضبط التزامات المرقى العقاري بما يضمن حقوق المتعاقد معه، بأن نظم قواعد المهنة وأخلاقياتها بدء بحسن اختيار الشخص القائم بنشاطات الترقية العقارية حيث فرض بذلك شروط منطقية لاعتماد المرقى العقاري واكتفى بإثبات المؤهلات المهنية بعدما تنازل عن شرط المؤهلات العلمية بالغم من أهميتها، خاصة لمن لم يسبق له ممارسة هذا النشاط وليس عنده خبرة مسبقة، وتم تقدير هذه المؤهلات للجنة الاعتماد، كما ألزمه بالتسجيل في السجل الوطني للمرقين العقاريين للقضاء على كل أشكال المشاريع الوهمية، كما ألزمه بالانتساب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بعدما كان اختياريا بهدف المساهمة في تكوين موارد الصندوق وتفعيل الرقابة على المرقى العقاري الذي كان يتهرب منها سابقا، غير أن هذه الرقابة لا تكون فعالة إن لم تكن محايدة وبالرجوع لتكوين الصندوق فهو يتشكل من مرقين منخرطين منتخبين لتسييره.

ونوع في طرق الرقابة فلم تعد تقتصر على رقابة الصندوق للمرقين العقاريين المنخرطين بل دعمها بالرقابة التي تمارسها السلطات المختصة في منح عقود التعمير واللجنة الوطنية للرقابة التقنية وتدعيمها بالرقابة القضائية من خلال تسوية المنازعات المطروحة أمام القضاء، كما تأخر في إنشاء المجلس الأعلى للمرقين العقاريين الذي يسهر على مراقبة احترام قواعد المهنة وأخلاقياتها، غير أنه أحسن في تكوينه، لكن لم يبين كيفية تدخله إلى حين إصدار المراسيم التنظيمية، لهذا نرى الدور الذي تلعبه اللجنة المنشأة لدى الوزير

المكلف بالسكن والعمران المكلفة بمعاينة المخالفات وتطبيق العقوبات الادارية أكثر فعالية في رقابة المرقى العقاري كونها محايدة في تشكيلتها.

كما ألزم المشرع المرقى العقاري بالتعهد بتطبيق القواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية وقواعد القانون التجاري بصفته تاجرا، والقيد في السجل التجاري، غير أنه خالف القواعد العامة حيث اشترط بلوغه سن 25 سنة رغم ما تقوم عليه هذه والأعمال من ثقة وائتمان تخالف الأهلية اللازمة لممارسة الأعمال التجارية، وألزمه بأشكال الترقية العقارية والتقيد بنشاطات محددة قانونا بما يخالف الحرية في المعاملات التجارية.

كما ألزمه بأشكال الترقية العقارية والتقيد بنشاطات محددة قانونا بما يخالف الحرية في المعاملات التجارية، كما أخضعه للالتزامات المترتبة على التجار والأحكام الافلاس والتسوية القضائية، غير أنه منح مقتني العقار على تصاميم في هذه الحالة امتياز من الدرجة الأولى، ليحل الصندوق محله في المطالبة بهذا الحق بصفته ضامن للالتزامات المرقى العقاري المفلس، ونحن نفضل ترتيب هذا الامتياز مباشرة بعد امتياز العمال الأجراء الذين فقدوا أجرتهم وليس فقط مدخراتهم.

كل هذه الآليات وضعها المشرع حرصا على إلزام المرقى العقاري بالحفاظ على سمعته المهنية، وعدم استغلال ضعف المتعاقدين وحاجتهم الملحة للسكن، من خلال عدم تضليلهم بالإعلانات الكاذبة وكذا المعلومات التي لا تعكس الواقع الفعلي.

فمن خلال دراستنا لهذا الموضوع استحسان الكثير من الجوانب القانونية الإيجابية التي حث المشرع على توفيرها وتفتقدها باقي التشريعات الأخرى، غير أنه لاتزال هناك بعض الجوانب القانونية التي تحتاج لتعديل وتوضيح الغموض فيها وازالت بعض التناقضات كما يجب التسريع في اصدار النصوص التنظيمية المنتظرة دون ان ننسى تشجيع المرقين العقاريين في الاستثمار بهذا الميدان الذي يعتبر عنصر جد مهم وأساسي بالنسبة للمواطن، هذا نتيجة انهيار أسعار البترول وعائداته وهذا ليس بصالح القطاع الترقوي، ويبقى التطبيق

العملي خير حكم لنجاعة هذا التنظيم القانوني وسيكشف إن كان ضبط التزامات المرقى العقاري وقواعد المهنة يضمن حقوق المتعاقد معه، كما يقضي على التجاوزات السابقة ويشجع على القيام بهذه المهنة النبيلة، أم تبقى هذه النصوص مجرد حبرا على ورق لا تطبق في غياب رقابة مستمرة ومسألة قضائية تضمن حسن تطبيق القانون.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المراجع

أولاً: الأوامر و القوانين

ـ المراسيم التشريعية:

1. مرسوم التشريعي رقم 93-03 مؤرخ في 01-03-1993، المتعلق بالنشاط العقاري.

ـ المراسيم التنفيذية:

1. الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78 صادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدّل ومتمّم
2. الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي تأسيس السجل العقاري م ج ر رقم 92 بتاريخ 18/11/1975.
3. القانون رقم 86/07 المؤرخ في 04/03/1986، المتعلق بالترقية العقارية (الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 10 المؤرخة في 05/03/1986)،
4. القانون 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير ج ر 52 مؤرخة في 02/12/1990.
5. مرسوم التنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28-05-1991، محدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، معدل ومتمم.
6. المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرخ في 25 رمضان عام 1414 الموافق 7 مارس سنة 1994 والمتعلق نموذج عقد البيع بناء على التصاميم.
7. قانون رقم 11-04، قانون رقم 11-04 مؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية. (ج ر رقم 14 المؤرخة في 06 مارس 2011).

ثانيا: المراجع باللغة العربية

أ- المؤلفات العامة:

1. بلال عثمان إبراهيم، تملك العقارات تحت الانشاء في القانون المصري والفرنسي، جامعة الاسكندرية، 1988.
2. عبد الرزاق حسين يسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري، ومقاول البناء، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دون دار النشر، 1987.
3. عبد الرزاق حسين يسين، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري، ومقاول البناء، 1987.
4. عبد الناصر توفيق العطار، تشريعات تنظيم المباني، بدون طبعة او سنة، مطبعة السعادة، مصر.
5. محمد السيد عمران، الالتزام بالأخبار، المجموعة العلمية للأبحاث القانونية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1994.
6. محمد حسن منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006.
7. عائشة الطيب، الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-58-04، دراسات قانونية، مركز البصيرة والبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، ع 03، دار الخلد ونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2011.

ب- الدراسات (الرسائل الجامعية)

مذكرات الماجستير:

1. نصيرة تواتي، نظام التعامل في الترقية العقارية، رسالة ماجستير (غير منشورة)، تخصص قانون المؤسسات، جامعة الجزائر، 2001، 2002.
2. موهوب فتحة، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلة الحقوق 2007.
3. نوي عقيلة النظام القانوني لعقد بيع بناء على التصاميم في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير.

ج-المجلات:

1. بردان رشيد، البيع على التصاميم دراسة في قانون 93-03، مجلة العلوم القانونية والإدارية، سيدي بلعباس، العدد 2، أفريل 2006.

فهرس المحتويات

الصفحة	الفهرس
	شكر وتقدير
2	الإهداء مقدمة
	الفصل الأول: الالتزامات التقليدية للمرقي العقاري
7	المبحث الأول: التزام المرقي العقاري بالبناء وبنقل الملكية في عقد البيع على التصاميم
7	المطلب الأول: الالتزام بالبناء في عقد البيع بناء على التصاميم
9	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالبناء في عقد البيع على التصاميم
9	الفرع الثاني: شروط الالتزام بالبناء في عقد البيع على التصاميم
10	المطلب الثاني: الالتزام بنقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم
11	الفرع الأول: إجراءات نقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم
14	الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن إنتقال الملكية في عقد البيع على التصاميم
15	المبحث الثاني: الالتزام بالتسليم والمطابقة والضمان في عقد البيع بناء على التصاميم
15	المطلب الأول: الالتزام بالتسليم في عقد البيع بناء على التصاميم
15	الفرع الأول: آجال التسليم في عقد البيع بناء على التصاميم
15	المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة في عقد البيع بناء على التصاميم
16	الفرع الأول: تعرف شهادة المطابقة في عقد البيع على التصاميم
17	الفرع الثاني: عدم المطابقة والآثار المترتبة عن عدم مطابقتها
17	المطلب الثالث: الالتزام بالضمان في عقد البيع بناء على التصاميم
18	الفرع الأول: الضمانات العامة في عقد البيع بناء على التصاميم
20	الفرع الثاني: الضمانات الخاصة في عقد البيع على التصاميم
25	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني: التزامات المرقى العقاري المستحدثة	
27	المبحث الأول: الالتزام بالاعلام وبعدم قبول التسبيقات والسندات
27	المطلب الأول: الالتزام بالاعلام في عقد البيع بناء على التصاميم
28	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالاعلام في عقد البيع بناء على التصاميم
29	الفرع الثاني: مضمون الالتزام بالاعلام في عقد البيع بناء على التصاميم
31	المطلب الثاني: الالتزام بعدم قبول التسبيقات والسندات
33	الفرع الأول: المقصود بالالتزام بعدم قبول التسبيقات والسندات
34	الفرع الثاني: إكتتاب المرقى العقاري لضمان لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة
35	المبحث الثاني: الالتزام بالاستعانة بالمقاول وبتسيير مشروع البناء
35	المطلب الأول: الالتزام بالاستعانة بالمقاول في عقد البيع على التصاميم
35	الفرع الأول: المقصود بالمقاول في عقد البيع بناء على التصاميم
36	الفرع الثاني: عقد المقولة في عقد بيع العقار بناء على التصاميم
39	المطلب الثاني: الالتزام بتسيير مشروع البناء في عقد البيع بناء على التصاميم
39	الفرع الأول: تحديد نظام الملكية المشتركة في عقد البيع بناء على التصاميم
41	الفرع الثاني: تحديد مختلف الأعباء في حالة البنايات الفردية
42	خلاصة الفصل الثاني
44	خاتمة
49	قائمة المراجع
—	فهرس المحتويات

الملخص:

حاولت الدولة الجزائرية جاهدة مواجهة أزمة السكن، ووجدت نفسها عاجزة أمام الطلبات المتزايدة و المستمرة للسكن، نتيجة التزايد المستمر لعدد السكان، الأمر الذي جعلها تفتح مجال الاستثمار أمام الخواص المستثمرين في مجال السكن، لمواجهة ذلك العجز.

ومع استفحال الأزمة، ازداد إقبال الأفراد على اقتناء المباني حتى قبل اكتمال انجازها، وانتشرت هذه الظاهرة فأصبحت مألوفة بين المواطنين بعد أن كانت استثناء يتم اللجوء إليه في حالة الضرورة فقط، وقد وجد المشرع نفسه مضطرا للاعتراف بهذه الظاهرة عن طريق تقنينها ويطرح موضوع اشكالية ومصير السكن المزمع تشييده، و حول مدى فعالية النصوص التشريعية في حماية مصلحة المشتري في هذا العقد.

الكلمات المفتاحية :

السكن، المقتني، المرقى العقاري، المشتري، الاستثمار العقاري.

Résumé :

L'Etat algérien s'est efforcé de faire face à la crise du logement, et s'est trouvé impuissant face aux nombreuses demandes croissantes et continues de logements, et ce dû à l'augmentation progressive du nombre de la population, Ce qui a les investisseurs privés a intervenir dans ce domaine afin de faire face à ce déficit.

En outre Des Bâtiments avant même leur achèvement ont été acquis, Le phénomène s'est propagé et est devenu un fait ordinaire parmi les citoyens après qu'il s'agissait d'une exception à laquelle on n'a recours qu'en cas de nécessité, et le législateur s'est trouvé obligé de reconnaître ce phénomène en le légalisant, Cela soulève le sujet et l'intervention problématique et du sort des logements à construire, et de l'étendue des L'efficacité des textes législatifs afin de protéger l'intérêt de l'acheteur dans ce contrat.