

جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



العنوان:

## إلتزامات المرقى العقارى في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص تهيئة و تعميم

تحت إشراف الأستاذ

خرباش جميلة

من إعداد الطالب

بونيف لقمان

لجنة المناقشة

بن داود حسين.....أستاذ محاضر ب.....رئيسا

خرباش جميلة.....أستاذ مساعد أ.....مشرفا

عثماني حمزة.....أستاذ مساعد أ.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2019 - 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## شكر وعرّفان

أحمد الله عز وجل وأشكره على توفيقه لي على إتمام هذا العمل، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا وعظيمنا وقائدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

أتقدم بجزيل الشكر والعرّفان إلى الأستاذة الفضية المشرفة خرباش جميلة التي لم تبخل علي بنصائحها وتوجيهاتها القيمة.

كما أتقدم بفائق الشكر والإمتنان إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم عضوية لجنة المناقشة فكان شرفا لي ولا يفوتني توجيه التحية إلى كافة أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية برج بوعريّيج وبالأخص من رافقوني خلال مشواري الدراسي الجامعي.

## إهداء

أهدي هذا العمل إلى والدي رحمه الله

إلى تاج رأسي أُمي العزيزة أطال الله في عمرها ورزقني رضاها

إلى زوجتي العزيزة حفظها الله ورعاها

إلى إخوتي وكل أفراد عائلتي الأعزاء

إلى أصدقائي وأحبائي وكل من كسب مكانة في قلبي

إلى كل من ساعدني لإنجاز هذا العمل المتواضع

## قائمة المختصرات

ج ر: الجريدة الرسمية.

ص: الصفحة.

# مقدمة

شهد نشاط الترقية العقارية تطورا كبيرا في الفترة الأخيرة وذلك نتيجة الطلب المتزايد على السكن، الأمر الذي دفع من السلطات إلى إتخاذ تدابير وإجراءات قانونية سعيا منها إلى توفير الإمكانيات المادية والبشرية اللازمة لذلك.

ويعتبر نشاط الترقية العقارية من أكثر الميادين صعوبة وتعقيدا من حيث المتدخلين وكثرة المساهمين في عملية إنجاز وتسويق العقار عبر مختلف مراحلها، مما يترتب عليه العديد من الالتزامات التي وجب التقيد بها من كل الأطراف.

وحرصا من المشرع لضبط هذا النشاط بالنظر لأهميته من جهة، وما يترتب عن ممارسته من أضرار ومخاطر من جهة أخرى، لجأ إلى ما يقارب ثلاثين سنة إلى سن الكثير من النصوص القانونية من أجل تحقيق الهدف، حيث كانت البداية في الثمانينات صدور أول قانون يتعلق بالترقية العقارية، وهو القانون رقم 86-107<sup>1</sup> وذلك لتحديد الإطار العام للترقية العقارية ومحاولة من المشرع لضبط القواعد الخاصة بأهم العمليات التي يسمح بممارستها في ظل هذا النشاط.

وإذا أخذنا بعين الاعتبار أن هذا القانون قد صدر تحت ظل النظام الاشتراكي وعليه فإنه مع الانتقال من الاشتراكية إلى الرأسمالية، ومع صدور دستور 1989، صار القانون 86-07 غير مناسب لهذا التوجه الجديد القائم على نظام اقتصاد السوق، وعليه رأى المشرع أن هناك ضرورة حتمية للتدخل لإعادة تنظيم هذا النشاط، فكانت نتيجة هذا التدخل هي إلغاء هذا القانون وصدور مرسوم تشريعي 93-203<sup>2</sup> المتعلق بالنشاط العقاري، حيث اصطلح على القائم بالإنجاز بـ "المتعامل في الترقية العقارية" واختصر نصوص القانون السابق الخمسين في اثنين وثلاثين مادة.

وخلال هذه الفترة امتاز النشاط العمراني بسرعة في الوتيرة مما أثر عليها سلبا في كثير من الأحيان بالرداءة والأخطاء التقنية وظهر معها إشكال كبير حول تحديد المسؤول عن هذه الأضرار في مواجهة المتضررين والمقتنين للأماكن العقارية.

<sup>1</sup> القانون 86-07، المؤرخ في 04 مارس 1986، يتعلق بالترقية العقارية، ج ر عدد 10، الصادرة في 05 مارس 1986

<sup>2</sup> المرسوم التشريعي 93-03، المؤرخ في 01 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقاري، ج ر عدد 14، الصادرة في 03 مارس 1993

وعلى هذا الأساس، سعى المشرع إلى سن قانون خاص بنشاط الترقية العقارية محددًا التزامات ومسؤوليات الأطراف سواء كانوا مشيدين أو مقتنين، ومتماشيا مع متطلبات اقتصاد السوق وبذلك صدر القانون 11-10<sup>1</sup> المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، أين اصطلح على القائم به بتسمية "المركي العقاري"، وهذا المركي العقاري قد يكون شخصا طبيعيا او معنويا عاما او خاصا.

وباعتبار المركي العقاري المسؤول الأول والقائم على تنفيذ المشاريع العقارية فإن المشرع ولتفادي مثل التجاوزات التي كان يفرزها نمط المعالجة القانونية السابقة لنشاط الترقية العقارية على تنظيم دقيق للالتزامات التي تترتب عن ممارسته هذا النشاط بالنظر لأهميتها والدور الذي تلعبه في تحديد المسؤوليات بدقة عبر مختلف المراحل التي يمر بها إنجاز المشاريع العقارية، وبالنسبة لكل مهمة من المهام التي يتولى المركي العقاري القيام بها، ولذلك خصص المشرع لهذه الالتزامات نصا تنظيميا اهتم من خلاله رسم جانب مهم من جوانب التنظيم القانوني لمسؤولية المركي العقاري والمتمثل في المرسوم التنفيذي 12-85<sup>2</sup> الذي يتضمن دفتر الشروط المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمركي العقاري.

إن هذه الالتزامات التي حاول من خلالها المشرع ضبط مسؤولية المركي العقاري متنوعة وكثيرة يرجع جزء منها إلى المهنة التي يمارسها المركي العقاري، فهي تتصف بالتوحيد بغض النظر عن نوع العقد الذي يبرمه المركي العقاري مع الغير في إطار ممارسته لمهنته، ويطلق على هذا النوع من الالتزامات بتسمية "الالتزامات المهنية" والتي لم يسبق أن نظمها المشرع من قبل في النصوص القانونية الخاصة بنشاط الترقية العقارية، أما الجزء الآخر من الإلتزامات التي تثقل كاهل المركي العقاري فمرجعه تنوع العقود التي يبرمها هذا الأخير ذلك أنه باعتباره الشخص الذي يتوسط أهم مراحل نشاط الترقية العقارية فهو من جهة يتعاقد مع رجال البناء من مقاولين ومهندسين وغيرهم ومن

<sup>1</sup> القانون 11-04، المؤرخ في 17 فيفري 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 12-85، المؤرخ في 20 فيفري 2012، يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمركي العقاري، ج ر عدد 11، الصادرة في 26 فيفري 2011



جبهه أخرى يتعاقد مع الراغبين في اقتناء ما تم أو سيتم إنجازها من بنايات ضمن هذه المشاريع، ويطلق على هذا الجزء من الالتزامات في تسميته بـ "الالتزامات التعاقدية".  
وسواء كان الالتزام مهنياً أو تعاقدياً فإنه يجب على المرقى العقاري احترامه في ظل ما تمليه عليه القوانين أو ما يتم الاتفاق عليه في العقد، فنجد أن المشرع الجزائري إلى جانب المرسوم 12-85، أصدر نصاً تنظيمياً آخر تمثل في المرسوم التنفيذي 13-1431<sup>1</sup> الذي يحدد نموذج عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وأجالها وكيفيات دفعها.

### أهمية الدراسة:

يعتبر موضوع الترقية العقارية من أكثر المواضيع الحساسة في وقتنا الراهن خاصة فيما يتعلق بما يترتب على المرقى العقاري من إلتزامات وضوابط حتى تضمن للمستفيد حقه وتحفظ له هو أيضاً حقوقه وعدم وقوعه في إشكالات من شأنها أن تعرقل نشاط الترقية العقارية الذي صار ينشط بوتيرة متسارعة بما يتوافق مع متطلبات الحياة.

### أهداف الدراسة:

تهدف دراستنا لهذا الموضوع إلى تبيان ما يترتب على المرقى العقاري من إلتزامات وتحديد مسؤولية الأطراف وما يترتب عليهم في حالة حدوث خسائر مالية أو بشرية، وكذا توفير أكبر قدر ممكن من الحماية سواء للمشيد أو للمقتنين للأماكن العقارية.

### أسباب إختيار الموضوع:

- أسباب ذاتية: نظراً لأهمية الموضوع من جانب أن المشرع أولى له اهتماماً كبيراً من تعدد وتنوع في القوانين والتنظيمات وبحكم التخصص (تهيئة وتعمير) الذي جعلني أكثر ميولاً للموضوع.

- أسباب موضوعية: جاء اختياري لهذا الموضوع نظراً للإشكالات التي صاحبت بداية نشاط الترقية العقارية وما شهدته من تطور في القوانين مما أدى إلى حفظ الأطراف لحقوقهم.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي 13-431، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، يحدد نمودجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأماكن العقارية، ج ر عدد 66، الصادرة في 25 ديسمبر 2013

### إشكالية الدراسة:

هل وفق المشرع الجزائري في تحديد إلتزامات المرقى العقارى لحماية حقوق المتعاملين معه وتطوير العمران؟

وللإجابة على هذا التساؤل طرحت الاسئلة الفرعية التالية:

- فيما تتمثل إلتزامات المرقى العقارى المهنية؟

- فيما تتمثل إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية؟

### مناهج الدراسة:

اعتمدت في دراستي لهذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي

### صعوبات الدراسة:

أثناء قيامي بدراسة الموضوع واجهتني العديد من العراقيل والصعوبات أهمها الوباء الذي حل بالعالم عامة والجزائر خاصة مما اضطر إلى توقيف الدراسة وغلق المكتبات والجامعات، بالإضافة إلى الضعف الكبير في تدفق الإنترنت وأحيانا إنقطاعها نهائيا.

### محاور الدراسة:

للإجابة على الإشكالية السابقة اعتمدت على خطة ثنائية تتكون من فصلين حيث تناولت في الفصل الأول إلتزامات المرقى العقارى المهنية أين تطرقت في المبحث الأول إلى إلتزام المرقى العقارى باحترام قواعد أخلاقيات المهنة وفي المبحث الثاني إلتزام المرقى العقارى بالإعلام وإلتزامه باكتتاب مختلف التأمينات، وبالنسبة للفصل الثاني فقد تطرقت إلى إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية حيث تناولت في المبحث الأول إلتزامات المرقى العقارى الناتجة عن عقد المقاولة أما المبحث الثاني الإلتزامات العقدية للمرقى العقارى الناتجة عن عقد البيع.

الفصل الأول:  
إلتزامات المرقى العقارى  
المهنية

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

### تمهيد:

مما لاشك فيه أن لكل مهنة إلتزامات ومسؤوليات وجب على المهني إلتزامها والتقيدها، ومن هنا حدد المشرع أيضا إلتزامات مهنية للمرقى العقارى وهذا بهدف ترقية قطاع العقارات السكنية خاصة وتوفير السكن اللائق للراغبين في اقتنائه وتطوير العمران عموما.

كما أنه في دراستنا للإلتزامات المهنية للمرقى العقارى رأينا أنه وجب عليه إلتزام قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية، بالإضافة إلى ذلك إلتزامه بالإعلام وفي الأخير نجد أن مهنة المرقى العقارى ارتبطت بنشاط البناء الذي يفرض عليه إلتزاما باكتتاب مختلف التأمينات الناتجة عن المخاطر التي قد تحدث منه.

ومن هذا المنطلق، قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين، يتمثل المبحث الأول في إلتزام المرقى العقارى باحترام قواعد أخلاقيات المهنة، أما المبحث الثاني تطرقنا إلى إلتزام المرقى العقارى بالإعلام وإلتزامه باكتتاب مختلف التأمينات.

### المبحث الأول: إلتزام المرقى العقارى باحترام قواعد أخلاقيات المهنة

في ظل ما عرفته مهنة الترقية العقارية من واقع غير مشرف لأخلاقياتها في الممارسات الميدانية، بات من الضروري لتضييق الخناق على المحتالين والإنتهازيين وتوسيع الفرص أمام المجتهدين وتحديد المسؤوليات بدقة، أن يتم بعث أخلاقيات المهنة بطريقة تلزم المرقيين العقاريين باحترامها.

ولدراسة قواعد أخلاقيات المهنة المفروضة على المرقى العقارى وجب علينا التطرق إلى مفهوم قواعد أخلاقيات المهنة ودور المشرع في ضمان إلتزامها (المطلب الأول)، وكذا محتوى قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: مفهوم قواعد أخلاقيات المهنة ودور المشرع في ضمان إلتزامها

مما لا شك فيه أن قواعد أخلاقيات المهنة تختلف من حيث تعريفها عن القواعد القانونية وإن كانت تتميز ببعض مميزاتها، بالإضافة إلى أنها تحتل أهمية كبيرة في توجيه السلوك المهني، وهو ما سنتطرق إليه من خلال تحديد مفهوم قواعد أخلاقيات المهنة (الفرع الأول)، وكذا إبراز دور المشرع في ضمان إلتزامها (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: مفهوم قواعد أخلاقيات المهنة

عرفها الأستاذ جابر محجوب علي محجوب بأنها: "مجموعة القواعد التي تحدد الواجبات المهنية"<sup>1</sup>.

وتتميز قواعد أخلاقيات المهنة في أنها ترتبط في جزء منها بالنظام العام المدني، وتتمتع بالقوة الملزمة، ذلك أن المصدر الذي تتبع منه يجعل لما تفرضه من إلتزامات قيمة قانونية، فهذه القواعد تصدر في أغلب الحالات في صورة قواعد تشريعية حيث ترد ضمن التشريع المنظم للمهنة ذاتها أو في صورة تشريع فرعي تتولى السلطة المركزية إصداره في صورة نص تنظيمي كما تستمد إلتزامها مما تقترن به من جزاء، وهي ليست فقط قواعد قانونية ملزمة بل هي أيضا -على الأقل في جزء منها- متعلقة بالنظام العام، لذلك يقع كل إلتفاق مخالف لها لاغيا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> جابر محجوب علي محجوب، قواعد أخلاقيات المهنة، مفهومها، أساس إلتزامها ونطاقه، دراسة مقارنة، الطبعة 02،

القاهرة، 2001، ص13

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص204-205

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

إذن، تبدو أهمية قواعد أخلاقيات مهنة المرقى العقارى كغيره من المهنيين في فعاليتها في توجيه سلوكه، وبالتالي أداءه المتقن لمهنته في علاقاته مع كل شركائه من ذوي المهنة وعلاقته بزبائنه وعلاقته بالدولة، وبالتالي تحقيق الرقى الإجتماعى والإقتصادى، وهو ما حرص على تأكيده المشرع فى القانون 04-11 مرسوم 85-12، حيث تنص المادة 3/47 من القانون المذكور: «يجب على المرقى العقارى أن يساهم بصفة فعالة فى الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة والإحترام الصارم لها، ويجب عليه على وجه الخصوص...عدم اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن نية أو ثقة المقتنى والسهر على إعلام حقيقى وكامل شركائه...»، كما تنص المادة 04 من المرسوم المشار إليه: «يتعين على المرقى العقارى الوفاء بالإلتزاماته إتجاه الدولة واتجاه زبائنه».

### الفرع الثانى: دور المشرع فى ضمان إحترام المرقى العقارى لقواعد أخلاقيات المهنة

تتجه مختلف التشريعات إلى إيجاد وسائل وآليات لتفعيل إحترام المهنيين لقواعد أخلاقيات المهنة وتضمن إتصال تلك القواعد إلى علمهم وتلزمهم بالإقرار بعلمهم بها قبل البدء فى مزاوله المهنة،<sup>1</sup> ويعد دفتر الشروط وسيلة هامة من بين هذه الوسائل، ولقد حرص المشرع فيما يتعلق بإلتزامات المرقى العقارى على وضع نموذج لهذا الدفتر بموجب مرسوم 85-12، فهل يعد دفتر الشروط الذى يعده المرقى العقارى فعالاً فى وجوب إحترامه للضوابط والواجبات التى احتواها؟

يتراوح دفتر الشروط ما بين الطبيعة النظامية والطبيعة التعاقدية، فمادام المهني هو الذى يضع مجموعة من الضوابط التى يتعهد بها فى ممارسة مهنته، فهذه الضوابط تعتبر إذعانية بالنسبة للطرف المتعاقد معه وما عليه إلا بقبولها بالتوقيع على دفتر الشروط أو رفض ذلك، إلا أن الراغب فى التعاقد يملك الحق فى الإطلاع على البيانات والمعلومات الواردة فيه وحينها يختار بمحض إرادته إبرام العقد أو عدم إبرامه، وهو الذى يضمن على

<sup>1</sup> جابر محجوب على محجوب، مرجع سابق، ص16

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

هذا الدفتر الطبيعة التعاقدية، ولذلك هناك من يعرف دفتر الشروط بأنه وثيقة ذات طبيعة تعاقدية ترتب آثار بالنسبة للمتعاقدين.<sup>1</sup>

ولقد أشار المرسوم 85-12 إلى وجوب أن يتضمن ملف المرقى العقارى لطلب الحصول على اعتماد لممارسة مهنة الترقية العقارية، نسخة من دفتر الشروط الموقع من طرفه،<sup>2</sup> مما يفيد أن دفتر الشروط النموذجي المحدد في مجال ممارسة المرقى العقارى لمهنة الترقية العقارية هو عبارة عن وثيقة إدارية أراد المشرع من خلالها تولي المراقبة القبلية لهذا الدفتر.

إلا أنه وأمام الهدف الأول للمرقين العقاريين من وراء ممارسة هذه المهنة والمتمثلة في تحقيق الربح غير العادي، يحاول البعض منهم التملص من بعض التعهدات والشروط الموجودة في هذا الدفتر، فيذهب بهم الأمر أحيانا إلى تضمين العقد شروطا تتعارض مع ما ورد بالدفتر منتهكين بذلك قواعد أخلاقيات المهنة التي تفرض عليهم الوفاء في كل الحالات بالتزاماتهم، ومن أجل التصدي إلى هذه السلوكيات اتجه المشرع الجزائري إلى إعطاء قيمة قانونية للإلتزامات التي تفرضها قواعد مهنة المرقى العقارى وأخلاقياتها بإصدارها في شكل قواعد قانونية واجبة الإحترام سواء من خلال قانون 04-11 أو المرسوم 85-12.

ذلك أن القانون في تعريف البعض هو مجموعة من القواعد العامة المجردة التي ترمي إلى إقامة النظام وضبط العلاقات الإجتماعية والتي يفرض على الجماعة إحترامها باستعمال وسائل القهر والإجبار عند الاقتضاء، ونص المشرع في المادة 2/33 من دفتر الشروط النموذجي: «وإثباتا لذلك، يصرح المرقى العقارى الممضى أسفله، بأنه اطلع على محتوى دفتر الشروط النموذجي هذا، والالتزامات والمسؤوليات التي يتحملها في إطار ممارسة مهنته...»، مما يفيد جعل المشرع المرقى العقارى في وضعية المتعهد باحترام التزماته المهنية التي تفرضها عليه قواعد المهنة وأخلاقياتها.

<sup>1</sup> عبد العزيز معناني، الحماية القانونية للمستهلك في بيع العقار قيد الإنجاز، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون

الخاص، تخصص قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية السويسي، جامعة محمد الخامس السويسي،

المغرب، 2012، ص46

<sup>2</sup> أنظر المادة 33 من المرسوم التنفيذي 85-12، السابق ذكره.

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

كما يعد تحميل المرقى العقارى المسؤولية بكل أنواعها في حالة عدم احترامه لقواعد أخلاقيات المهنة وسيلة للمساعدة على تفعيل دور هذه القواعد، ذلك أن قواعد أخلاقيات المهنة تستمد إلتزامها مما تقترن به من جزاء، سواء فهم الجزاء على معنى القهر أو الإلجار، أو على معنى صلاحية القاعدة لأن تكون أساسا لمطالبة قضائية تنتهي إلى قرار يصدره القاضي استنادا إليها،<sup>1</sup> فالمشرع جعل مخالفة هذه القواعد خطأ يستوجب قيام المسؤولية المدنية المهنية للمرقى العقارى بالإضافة إلى فرض عقوبات جزائية مختلفة باختلاف الواجب المهني من المواد 69 الى 78 من القانون 04-11، وأيضا المسؤولية الإدارية عملا بنص المادة 64 من القانون نفسه التي تنص: «يمكن أن يتعرض المرقى العقارى للعقوبات الإدارية... في حالة عدم احترامه لقواعد أخلاقيات المهنة...»، قد تصل إلى حد سحب الإعتقاد منه من طرف السلطة التي منحتة إياها باعتبارها هيئة رقابة على المرقى العقارى في ممارسة مهنته، ومن هنا يظهر لنا اعتماد المشرع على وسيلة ثالثة لتفعيل احترام المرقى العقارى لقواعد المهنة وأخلاقيتها ألا وهي وسيلة المراقبة.

وحرصا من المشرع على ممارسة المراقى العقارى لمهنته في ظل احترام قواعدها وأخلاقيتها، استحدث المشرع بموجب نص المادة 24 من قانون 04-11 مجلس أعلى لمهنة المرقى العقارى يسهر على السير الحسن للمهنة واحترام أحكام القانون، ويتمتع هذا المجلس بسلطة تدعيم لممارسة نشاط الترقية العقارية والسهر على احترام قواعد أخلاقيات ممارسة مهنة المرقى العقارى، كما له صلاحية إبداء الرأي في كل مسألة تتعلق بالمهنة بمبادرة منه أو بناء على طلب السلطات العمومية، وتطبيقا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي 13-386<sup>2</sup> الذي يحدد تشكيله وتنظيم وسير المجلس الأعلى لمهنة الترقية العقارية.

يتزأس المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقارى الوزير المكلف بالسكن، ويتم تعيين أعضائه وتفعيل النظام الداخلي له بموجب قرار وزاري صادر من الوزير نفسه، ويلاحظ

<sup>1</sup> جابر محجوب علي محجوب، مرجع سابق، ص 204

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 13-386، المؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يحدد تشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقارى وتنظيمه وسيره، ج ر عدد 61، الصادرة في 08 ديسمبر 2013



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

أن هذا المرسوم عبر في غالب الأحيان عن النتائج المتوصل إليها من طرف أعضاء المجلس بمصطلح إقتراح أو رأي، مما يفهم منه أن صلاحيته استشارية محضة ولا ترقى هذه الصلاحيات إلى اعتبارها قرارات مستقلة، وهو ما يجعل الدور المنوط للمجلس الأعلى لمهنة المرقى العقارى ضئيل في ظل التدخل المباشر للسلطة التنفيذية في نشاط الترقية العقارية والرغبة في إبقاء هذا القطاع تحت رقابتها المباشرة، خاصة وأن هذا المرسوم لم يوضح صلاحيات المجلس ومهامه، مكتفياً بما ورد في نص المادة 24 من القانون 11-04.

وإن كان استحداث المشرع لهذا الجهاز خطوة إيجابية في ممارسة الرقابة على نشاطات المرقى العقارى بعدما أصبح الضمير المهني عند البعض شبه غائب، فمن المستحسن لو يعاد النظر في هذا المرسوم وإعطاء أهمية أكبر لهذا الجهاز بصفته المراقب الذي يسهر على إحترام أخلاقيات ممارسة مهنة المرقى العقارى، والتركيز على دوره في مهامه بشأن هذه المسألة.

والمجلس الأعلى لمهنة المرقى العقارى استحدث فقط في ظل القانون 11-04، أما في السابق كان الإطار الوحيد لتنظيم المهنة يتمثل في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة المستحدث في ظل المرسوم 93-103<sup>1</sup>، الذي نشأ بسبب وقوع العديد من التلاعبات في مجال السكن حيث أصبح يستحيل على أي كان التأكد من صحة المقاولات التي اتجه إليها من أجل إقتناء سكن، وكان سبب هذا الوضع قيام بعض المقاولات ببيع سكن لعدة أشخاص مما تسبب في خسائر لا حصر لها للمواطنين واستحال معها إيجاد حل لمشاكلهم.

ويلاحظ وفق النظام الداخلي لهذه الهيئة محاولة إعطاء تنظيم لمهنة المرقى العقارى بتحديدته لأخلاقيات المهنة، وجاء بمجلس الأخلاقيات ومجلس التأديب وله نفس الأهداف والمهام التي جاء بها المشرع الجزائري من خلال المادة 24 السالفة الذكر<sup>2</sup>، إلا أنه لم

<sup>1</sup>المرسوم التشريعي 93-03، المؤرخ في 01 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقارى، ج ر عدد 14، الصادرة في 03 مارس 1993

<sup>2</sup>آسيا دوة، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقارى، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012، ص95

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

تكن هناك الآليات التي تسمح بمراقبة جميع المرقين العقاريين كون الإنخراط فيه كان اختياريا بموجب المرسوم التنفيذي 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية. ولم يتم تصيب هذا الصندوق فعليا إلا في شهر أوت 2000، وكانت قبل ذلك شركات التأمين والمؤسسات المصرفية هي التي تقوم بكفالة المرقى العقارى.<sup>1</sup>

غير أن الشيء الجديد الذي جاء به القانون 11-04 هو ما تضمنته المادة 55 التي تنص : «يجب أن ينتسب كل المرقين العقاريين المعتمدين والمسجلين في الجدول الوطنى للمرقين العقاريين لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية...الذي يدعى في صلب النص "صندوق الضمان"، توكل لصندوق الضمان مهمة السهر على وضع الضمانات التي يلتزم بها المرقين العقاريين عند الإكتتاب»، وهكذا أصبح الإنتساب إلى هذا الصندوق إجباريا بالنسبة إلى كل مرقى عقارى متحصل على إعتماد ومسجل في الجدول الوطنى للمرقين العقاريين.

وهذا يشكل نوعا من الحماية للمقتنين في إطار عقد البيع على التصاميم بصفة خاصة، بالإضافة إلى توسيع صلاحيته في أطر أخرى بما في ذلك عقد حفظ الحق، ويجعل من الصندوق أداة فعالة للمراقبة حيث تنص المادة 56 من نفس القانون: «يمكن لصندوق الضمان أن يكلف أيضا بأنشطة إضافية عن طريق التنظيم...»، وتطبيقا لهذه المادة أصدر المشرع مرسوم تنفيذي 14-180 المعدل والمتمم للمرسوم 97-406.<sup>2</sup>

ولقد وضع المشرع من خلال المرسوم 14-180 المهام الموكلة لصندوق الضمان<sup>3</sup> والتي من بينها التغطية الواسعة لالتزامات المرقى العقارى المهنية والتقنية، وأضاف هذا المرسوم بموجب المادة 10 منه إلى نصوص المرسوم السابق، المادة 24 مكرر 02 التي

<sup>1</sup>سعدية قني، «دور صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في ضمان تمويل نشاط الترقية العقارية»، مجلة الحقوق

والحريات، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، الجزائر، 2013، ص116

<sup>2</sup>المرسوم التنفيذي 14-180، المؤرخ في 05 جوان 2014، ج ر عدد 37، الصادرة في 19 جوان 2014، معدل ومتمم للمرسوم التنفيذي 97-406، المؤرخ في 03 نوفمبر 1997، يتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة

في نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 73، الصادرة في 05 نوفمبر 1997

<sup>3</sup>أنظر المادة 02 من المرسوم 14-180، السابق ذكره.

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

نعتبرها خطوة إيجابية من المشرع في تفعيل إحترام قواعد مهنة الترقية العقارية وأخلاقياتها، من خلال تنظيمه لمجلس أخلاقيات المهنة واعتباره جهاز دائم في الجمعية العامة، يتكون هذا المجلس الموضوع تحت سلطة مكتب الجمعية العامة من 08 أعضاء تنتخبهم هذه الأخيرة، ويفصل مجلس الأخلاقيات في الخلافات والنزاعات المحتملة التي تقع بين:

- مديرية الصندوق والمنتسبين والذين لهم علاقة بالمهنة، باستثناء الجوانب المالية التي ليست من اختصاصه.

- المرقين العقارين وزبائنهم وكذا المرقين العقارين فيما بينهم.

ويبدي مجلس الأخلاقيات رأيا في الترشيحات لمجلس الإدارة ومجلس الإنضباط وكذا كل التدابير ذات الطابع الإنضباطي فيما يخص المنتسبين، قبل دراستها من مكتب الجمعية العامة ويسهر بكل الوسائل القانونية على ضمان السمعة الحسنة للمهنة وازدهارها، وبهذه الصفة يقدم كل الآراء والمقترحات والتدابير الرامية إلى الحفاظ على نزاهة المهنة وصورتها وتشجيع تطور الترقية العقارية وتحسين قواعد تسيير الصندوق وسيره.

ويهدف تعزيز دور صندوق الضمان باعتباره وسيلة من وسائل المحافظة على أخلاقيات المهنة والسهر على إحترامها، جعل المشرع الجمعية العامة لصندوق الضمان تتكون إلى جانب مجلس أخلاقيات المهنة من مجلس آخر خاص بالتأديب،<sup>1</sup> مهمة هذا المجلس النظر في الحالات التي يحال فيها المرقى العقارى على التأديب وبذلك يكون المشرع قد مزج بين دور الرقابة على نشاطات المرقى العقارى التي تهدف إلى تقويم سلوكياته ودور العقوبة وتأديب كل مرقى عقارى مخالف للسلوكيات المهنية الصحيحة، والذي نأمل أن يكون مزجا فعلا من خلال الأخذ بعين الإعتبار للتقارير المعدة والقيام بالإجراءات اللازمة تبعا لنتائج التقارير بتوقيع العقوبة فعلا، تجنبنا لتكرار المخلفات وبالتالي الحفاظ على كرامة المهنة وسمعة المرقى العقارى، مع وجوب إعطاء استقلالية أكثر لهذه الهيئات وتعزيز أجهزة الرقابة.

<sup>1</sup>أنظر المادة 23 من المرسوم 97-406، المعدلة والمتممة بموجب المادة 08 من المرسوم 14-180، السابق ذكره.

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

**المطلب الثاني: محتوى قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية**

تتمثل قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية في مجموعة من المبادئ المنصوص عليها في المرسوم 12-85 المتضمن دفتر الشروط نموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقارى.

ويمكن تصنيف الإلتزامات الواجب على المرقى العقارى الإلتزام بها لضمان احترام أخلاقيات المهنة إلى صنفين: واجبات من نوع الإلتزام بالإمتناع عن عمل (الفرع الأول)، واجبات من نوع الإلتزام بالقيام بعمل (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: واجبات المرقى العقارى من نوع الإلتزام بالإمتناع عن عمل**

باعتبار أن الإلتزام باحترام قواعد أخلاقيات المهنة يفرض على المرقى العقارى أن يحافظ على سمعته المهنية من خلال تحليه بمبدأ النزاهة والصدق ومبدأ التفاني في أداء الخدمة، فإن هذا يعني الإمتناع عن كل ما من شأنه أن يسيئ لهذه السمعة وكرامة المهنة، وفيما يلي نتعرض لأهم هذه الواجبات.

**أولاً: إمتناع المرقى العقارى عن اللجوء لأي شكل من أشكال الدعاية المغرضة**

لا يخفى على أحد الدور الذي يلعبه الإشهار في التعريف بالخدمات والترويج للسلع والمنتجات من جهة، وفي التأثير على مواقف وسلوك المستهلك من جهة أخرى، وباعتبار المرقى العقارى تاجرا من بين مهامه تسويق مشاريعه العقارية، فهو يحتاج للإشهار والإعلان كما يحتاج الزبون هو الآخر إلى هذه الوسائل للتعرف على هذه المشاريع، وللتوفيق بين مصالح المرقى العقارى ومصالح زبائنه جعل المشرع من الإعلان مسألة ضرورية في مجال ممارسة نشاط الترقية العقارية، تنص المادة 41 من القانون 11-04: «يلتزم المرقى العقارى بضمان الإعلام عن مشروع العقارى في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة إقليميا وذلك قبل أي عرض للبيع».

إلا أن المشرع اشترط وجوب أن يكون الإشهار صادقا وعلى نطاق واسع، خاصة مع تعدد وسائل الإعلام وتكنولوجيات الاتصال حيث أصبح بإمكان المرقى العقارى التعريف بمشاريعه المعدة للبيع عن طريق الانترنت بالإضافة إلى الوسائل الكلاسيكية من إذاعة وتلفزيون وجرائد، وحرصا من المشرع على إفادة الراغبين من التعاقد مع المرقى

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

العقارى بأكبر قدر ممكن من المعلومات حول هذه المشاريع، وحتى تكون وسيلة الإشهار قريبة منهم، فضل أن يتم الإشهار في أماكن محددة عن طريق الإعلان المرئى أو ما يعرف باللافتة (Affiche) والتي تعد من وسائل الإشهار التي لها وظيفة إشهارية بحتة، حيث تنص المادة 25 من نموذج دفتر الشروط: «يتعين على المرقى العقارى قبل أية عملية بيع أو تسويق لكل أو لجزء من مشروعه، ضمان إشهار صادق وواسع بمختلف وسائل الإعلام ولاسيما عن طريق الإعلان المرئى الواضح على مستوى مقره وفي موقع المشروع العقارى وفي الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الإنشاء».

غير أنه في علاقته مع المتدخلين في عملية البناء أو مع الزبائن المتعاملين معه أو مع الجهة المشرفة على مهنته، تفرض قواعد أخلاقيات المهنة على المرقى العقارى باعتباره تاجرا، ممارسة مهنته في ظل الاحترام الصارم للقوانين والالتزامات التي تنظم النشاط التجارى،<sup>1</sup> وبالرجوع إلى قانون 04-02<sup>2</sup> المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، نجد المادة 28 منه تنص: «دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهارا غير شرعى وممنوع كل إشهار تضليلي»، كما تنص المادة 56 من مرسوم 13-378<sup>3</sup> المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، «تمنع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك»، فعلى المرقى العقارى تجنب الأساليب التجارية غير المشروعة أثناء ممارسة المهنة ومن أهمها الإشهار الكاذب، ولقد حرص المشرع على إظهار التزام المرقى العقارى بالامتناع عن استعمال هذا الأسلوب التجارى حيث نص في المادة 47 من قانون

<sup>1</sup>أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي 12-85، السابق ذكره

<sup>2</sup>القانون 04-02، المؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41،

الصادرة في 27 جوان 2004، معدل ومتم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46،

الصادرة في 18 أوت 2010

<sup>3</sup>المرسوم التنفيذي 13-378، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر

عدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

11-04: «... ويجب عليه على وجه الخصوص: عدم اللجوء للإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال، حسن نية أو ثقة المقتني...».

وعليه، فإن تضليل المرقى العقارى لزبائنه وخداعهم عن طريق اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو التضليلي يعتبر من الممارسات غير النزيهة وفقا لقانون 04-02، بحكم موقع المادة 28 ضمن الفصل المتعلق بالممارسات التجارية غير النزيهة، فمن الطبيعي ألا يسمح بهذا التضليل بالتسرب إلى مهن ينظر إليها على أنها موجهة للجمهور،<sup>1</sup> فالتضليل عن طريق الإشهار الصادر من المرقى العقارى هو نوع من التدليس الذي يعتبر قانونا عيبا من عيوب الإرادة، وهو قد يمس المنتج ذاته أو الخدمة إذا انصب على وجود المنتج أو الخدمة أو طبيعته أو نوعه أو خصائصه الجوهرية، وقد يكون منصبا على عناصر خارجة عن المنتج أو الخدمة إذا انصب على شروط البيع أو الثمن وشروط الوفاء به ومدى الإلتزامات صاحب الإعلان.<sup>2</sup>

ولقد حددت المادة 28 المشار إليها بعض حالات الإشهار الكاذب من بينها:

- الإشهار الذي يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
- الإشهار الذي يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه.
- الإشهار الذي يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات، في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

إذن، يجب على المرقى العقارى الامتناع عن استغلال حسن نية وثقة زبائنه فيما يروج له من المشاريع العقارية، بل عليه أن يحافظ على هذه الثقة باعتبارها مكسبا ثميناً له فلا يقع في دائرة السلوكيات التي تسيء لكرامة وسمعة مهنته، بالامتناع عن اللجوء إلى كل إشهار يتضمن تضليلاً فيما يتعلق بنوعية المحلات المنجزة من طرفه مهما كان

<sup>1</sup> جابر محجوب علي محجوب، مرجع سابق، ص52

<sup>2</sup> غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، الطبعة 01، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص114

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

نوعها سكنية أو تجارية أو حرفية، من حيث خصائصها كالموقع والمساحة ومن حيث ثمنها، أو فيما يتعلق بكمية هذه المحلات المنجزة أو التي في طور الإنجاز أو من حيث أجل الإنجاز، و بصفة عامة كل مسألة مهمة من شأنها أن تكون دافعا على جعل الزبون يرغب في التعامل معه.

### ثانيا: امتناع المرقى العقارى عن التنازل عن اعتماده أو تحويله

في إطار التزم المرقى العقارى بالحفاظ على كرامة مهنته وسمعتها، عليه أن يلتزم باحترام أصولها اتجاه الجهة المشرفة على المهنة، ولذلك فهو ملزم بالامتناع عن السماح لأي كان باستعمال اسمه في القيام بنشاطات الترقية العقارية، وبما أن الاعتماد يعد شرطا أساسيا لممارسة مهنة المرقى العقارى بحيث لا يمكن أيا كان أن يدعي صفة المرقى العقارى أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلًا على اعتماد<sup>1</sup>، وعليه فالمرقى العقارى يتحمل المسؤولية الكاملة إزاء الدولة وكذا المقتنين فيما يتعلق باستعمال الاعتماد الممنوح له،<sup>2</sup> وتعتبر مسؤولية المرقى العقارى في هذه الحالة مسؤولية شخصية عما قام به من إساءة للمهنة وعدم المحافظة على إلتزاماته اتجاه مهنته واتجاه الجهة المشرفة عليها، فمبدأ المسؤولية الشخصية للمهني عما يقوم به من أعمال مسيئة للمهنة هو مبدأ من المبادئ التي ترسيها قواعد أخلاقيات المهنة على ذوي المهن في علاقاتهم المتعددة.<sup>3</sup>

وتأكيدا من المشرع على أهمية وجوب التزم المرقى العقارى بالمحافظة على سمعته المهنية، فرض عليه من خلال عدة نصوص التزاما بالامتناع عن التنازل عن الاعتماد المسلم له أو تحويله إلى الغير لأي سبب من الأسباب أو تأجيله بأي شكل من الأشكال، كما ألزم المشرع المرقى العقارى إذا كان شخصا معنويا خاصا يمارس نشاطه في شكل شركة تجارية، بعدم إدخال أي تعديل في الشكل أو التسمية أو عنوان الشركة أثناء ممارسة نشاطاته أو تغيير المسير بدون ترخيص مسبق،<sup>4</sup> تجنبًا لظهور شركات وهمية لا علاقة لها بنشاط الترقية العقارية مما يسيء للقطاع وممارسي المهنة بصفة عامة

<sup>1</sup> أنظر المادة 2/4 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup> أنظر المادة 2/26 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>3</sup> جابر محجوب علي محجوب، مرجع سابق، ص 19

<sup>4</sup> أنظر المادة 22 من القانون 04-11، السابق ذكره، والمادة 26 من المرسوم 85-12، السابق ذكره



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

والزبائن، وهو ما جعل المشرع يقضي بأن الجزاء في حالة عدم محافظة المرقى العقارى عن سمعة المهنة وكرامتها من خلال تلاعبه بالاعتماد الممنوح له أو التحايل عن طريق القيام بتغييرات في الشركة دون الحصول على ترخيص، هو بطلان الاعتماد بقوة القانون مع عدم إمكانية تجديد طلبه إلا بتوفر نفس الشروط والأشكال، وقد يصل الأمر إلى سحب الاعتماد منه نهائيا في حالة المخالفة المتكررة لهذا الإلتزام.<sup>1</sup>

**ثالثا: الإلتزام المرقى العقارى بعدم قبول تسبيقات مالية من زبائنه خارج ما هو مقرر قانونا**  
تكمن خاصية الثمن في بيع العقار في طور الإنجاز في أنه يؤدي على شكل أقساط تبعا لتقدم الأشغال حيث نص المشرع من خلال المادتين 37 و38 من قانون 04-11 على أن يوضح عقد البيع على التصاميم تحت طائلة البطلان تشكيلة سعر البيع وآجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال، وأن يتم ضبط سعر البيع في الحدود المنصوص عليها عن طريق التنظيم، وبصدور مرسوم 13-431 حدد المشرع من خلال المادة 03 منه مراحل الإنجاز وربط كل مرحلة بدفع حد معين من سعر البيع من طرف مقتني البناية بصيغة البيع على التصاميم.

وبعد أن انتشرت في السابق ظاهرة سلب المرقين العقاريين أموال الزبائن الراغبين في اقتناء السكنات، مستغلين حاجتهم الماسة للسكن خاصة في ظل الأزمة التي كانت ولا زالت تعرفها البلاد في هذا المجال غير مبالين بأخلاقيات مهنتهم التي تفرض عليهم وجوب التحلي بالنزاهة والصدق وعدم استغلال حسن نية وثقة هؤلاء الزبائن، حرص المشرع من أجل ضمان عدم استغلال المكتتبين على إلتزام كل مرقى عقارى بالامتناع عن قبول أي تسبيق خارج ما هو معمول به، حيث تنص المادة 42 من قانون 04-11: «لا يمكن للمرقى العقارى أن يطالب ولا أن يقبل أي تسبيق أو إيداع أو اكتتاب أو قبول سندات تجارية مهما كان شكلها قبل توقيع عقد البيع على التصاميم أو قبل تاريخ استحقاق الدين»، وهو ما تأكد بموجب المادة 19 من مرسوم 12-85 حيث جاء فيها «يتعهد المرقى العقارى في إطار ممارسته نشاطه، بعدم الاستلام من المقتنين أي دفع ودفع جزئي و/ أو تسبيق بأي شكل من الأشكال إذا كان ذلك غير مفروض وغير ناتج

<sup>1</sup> أنظر المادة 8/64 من القانون 04-11، السابق ذكره



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

عن إعداد تام لعقد البيع أو البيع على التصاميم أو الحجز كما نصت عليه أحكام قانون رقم 11-04...»، وبالتالي قطع المشرع الطريق أمام المرقين العقاريين الذين كانوا يستغلون عدم وجود تنظيم لقواعد أخلاقيات المهنة فيؤسسون علاقتهم بزبائنهم عن طريق منحهم مقررات استفادة لا قيمة لها مقابل ما يتلقونه من تسبيق.

### رابعاً: إلتزام المرقى العقارى بعدم المنافسة غير المشروعة:

في إطار علاقات المودة بين ذوي المهن فيما بينهم وسعياً للحفاظ عليها، تفرض أخلاقيات المهنة مبدأ عدم المنافسة غير المشروعة،<sup>1</sup> فالمرقين العقاريين باعتبارهم تجارا من حقهم ممارسة المنافسة في السوق العقارية من أجل زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين،<sup>2</sup> ذلك أن حرية المنافسة تقتضي فسح المجال أمام الأعوان الاقتصاديين للوصول إلى العملاء بكل الوسائل التسويقية أو القانونية المتاحة ما لم يستند في ذلك إلى أساليب غير مشروعة أو غير قانونية.

ولذلك لا يكفي لترتيب المسؤولية في حق المرقى العقارى وجود المنافسة في حد ذاتها، بل لا بد أن تكون هناك منافسة غير مشروعة تتعارض مع الممارسات النزيهة في شؤون النشاط التجاري، ذلك أن المادة 26 من قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية تقضي بأن: «تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين»، كما لو تحولت المنافسة بينهم إلى حرب أسعار مما يؤدي إلى عدم التحكم فيها أو إلى احتكار النشاط أو استعمال أساليب من شأنها إشاعة الإدعاءات المغايرة للحقيقة التي قد تسبب نزع الثقة عن نشاط أحد المنافسين أو تنال من شهرته، أو عن طريق الاعتداء على الاسم التجاري كاتخاذ المرقى العقارى اسماً تجارياً

<sup>1</sup> جابر محجوب علي محجوب، مرجع سابق، ص 22

<sup>2</sup> أنظر المادة 01 من الأمر 03/03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، الصادرة في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانون 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2006، ج ر عدد 36، الصادرة في 02 جويلية 2006، وبموجب القانون 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18 أوت

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

مشابها لاسم منافسه،<sup>1</sup> وعليه فإن لحرية المنافسة حدودا ينبغي التوقف عندها، تتمثل على الخصوص في بعض الوضعيات التي لا تستجيب مع ما يفترض في الممارسة التجارية من نزاهة.

### الفرع الثاني: واجبات المرقى العقارى من نوع الإلتزام بالقيام بعمل

لا يكفي لكي يقوم المرقى العقارى بالإلتزامه الرئيسي باحترام قواعد أخلاقيات المهنة أن يتمتع عن بعض السلوكيات المسيئة بل يجب عليه القيام بكل ما من شأنه أن يساهم في الوفاء بهذا الإلتزام، وواجبات المرقى العقارى في هذا الشأن عديدة نشير إليها فيما يلي تحت عنوانين اثنين.

### أولا: واجب ممارسة نشاط الترقية العقارية وفقا لأحكام القانون

إذا كان نشاط الترقية العقارية يخضع بطريقة مباشرة إلى قانون 11-04 الذي تولى تحديد القواعد التي تنظم هذا النشاط وإلى النصوص التنظيمية الصادرة لتطبيقه، فإنه يخضع بطريقة غير مباشرة إلى نصوص قانونية مختلفة كقوانين التجارة وقوانين البناء والعمران وقوانين البيئة.

وبعد احترام المرقى العقارى للقواعد الموجودة في هذه النصوص والمتعلقة بمهنته واجبا مستمدا من الإلتزامه باحترام قواعد أخلاقيات المهنة. فنجد المشرع من خلال المرسوم التنفيذي 12-85 فرض على المرقى العقارى عرض مشروعه للبيع في ظل الاحترام الصارم للأحكام المتعلقة بكيفيات البيع كما تم النص عليها في قانون 11-04.<sup>2</sup> كما فرض عليه أيضا ممارسة مهنته في ظل الاحترام الصارم للقوانين والنصوص التنظيمية التي تنظم النشاط التجاري،<sup>3</sup> وخاصة ما يتعلق بوجود القيد في السجل التجاري<sup>4</sup> باعتبار

<sup>1</sup>أنظر المادة 27 من القانون 04-02، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 28 من القانون 11-04، السابق ذكره

<sup>3</sup>أنظر المادة 05 من القانون 11-04، السابق ذكره

<sup>4</sup>المنظم بموجب القانون 90-22، المؤرخ في 18 أوت 1990، يتعلق بالسجل التجاري، ج ر 36، الصادرة في 22 أوت 1990، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي 97-41، المؤرخ في 18 جانفي 1997، ج ر عدد 05، الصادرة في 19 جانفي 1997، الملغى جزئيا بموجب المادة 43 من القانون 04-08، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، معدل ومتم بموجب القرار المؤرخ في 13 جويلية 2001، يحدد صلاحيات السجل التجاري الممنوح للخاضعين لممارسة بعض الأنشطة، ج ر عدد 36، الصادرة في 29 جويلية 2001

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

الصفة التجارية للمرقى العقارى، شخصا طبيعيا كان أو معنويا، حيث لا يمكن للمرقى العقارى في حالة عدم قيامه بهذا الواجب المبادرة بمشاريعة العقارية حتى ولو كان حاصلا على الاعتماد لممارسة نشاط الترقية العقارية، لأن ذلك يعد خرقا لمبدأ الشرعية الذي ينبغي أن يتحلى به في ممارسته لمهنته وتهربا من إشراف الجهات المعنية ورقابتها لهذا النشاط، وتتصلا من واجبات اتجاه الدولة من دفع للضرائب، ودفع لمستحقات الضمان الاجتماعى والتصريح في حالة التوقف عن الديون وخضوعه لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية.

كما يتعين على المرقى العقارى في إطار تصميم وإنجاز مشاريعه العقارية احترام القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به،<sup>1</sup> بما تفرضه هذه القوانين عليه من:

- السهر على جمال الإطار المبنى واحترام المعايير العمرانية المعمول بها،<sup>2</sup>
- الإلتزام بمخططات التهيئة والعمران المصادق عليها،<sup>3</sup> والسهر على الأخذ بعين الاعتبار لنوعية الإطار المبنى فيما يخص فنه المعماري وتنظيمه،<sup>4</sup>
- استعمال مواد بناء ذات جودة عالية تلبى المعايير المعمول بها،<sup>5</sup>
- تنفيذ الأشغال في ظل احترام الأنظمة التقنية وكذا القواعد الفنية،<sup>6</sup> كما يتعين عليه التعهد باحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال المعاملات وتأجير العقارات.<sup>7</sup>

**ثانيا: واجب تحمل مسؤولية تجسيد مشاريعه العقارية وتسييرها**

عملا بنص المادة 17 من قانون 11-04: «يتولى المرقى العقارى مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل وكذا

<sup>1</sup>أنظر المادة 10 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 09 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>3</sup>أنظر المادة 10 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>4</sup>أنظر المادة 14 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>5</sup>أنظر المادة 16 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>6</sup>أنظر المادة 17 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>7</sup>أنظر المادة 28 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقاري المهنية

تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري، كما يلزم بتسيير مشروعه طبقاً لأحكام الفصل الخامس من هذا القانون»، وتطبيقاً لهذا الإلتزام فرض المشرع على المرقى العقاري بعض الواجبات بموجب المرسوم 12-85:

- يتعين على المرقى العقاري الامتثال ووضع تحت تصرف المصالح المؤهلة كل وثيقة تفيد في مراقبة وتسيير المشروع العقاري على المستويين التقني والتجاري.<sup>1</sup>
  - يتعين على المرقى العقاري أن يوفر طوال مدة إنجاز مشاريعه وحتى الانتهاء منها الوسائل المالية والتقنية والمادية الكافية حسب أهمية كل مشروع قابل للإنجاز.<sup>2</sup>
  - يتعين على المرقى العقاري أن تتوفر لديه بصفة دائمة قدر كاف من الموظفين المؤهلين الذين لهم صلة بالنشاط.<sup>3</sup>
  - يتولى المرقى العقاري عند انتهاء مشروعه والشروع في استغلاله مهمة التسيير العقاري إلى غاية تحويل هذه المهمة على هيئات الملكية المشتركة.<sup>4</sup>
  - يتعين على المرقى العقاري بأن يعد ويسلم كل مقتن نظام الملكية المشتركة الذي يوضح مجموع البيانات القانونية والتقنية والمالية المتعلقة بالمشروع.<sup>5</sup>
- ونخلص في الأخير إلى أن المشرع من خلال تنظيمه لمختلف واجبات المرقى العقاري سعى إلى غلق كل الثغرات القانونية التي تؤدي إلى عدم احترام المرقى العقاري لواجباته المهنية وخرقه للإلتزامه باحترام قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية.

### المبحث الثاني: التزم المرقى العقاري بالإعلام وباكتتاب مختلف التأمينات

لا يكفي إلتزام المرقى العقاري باحترام قواعد أخلاقيات مهنته في إطار ممارستها، بل يتعدى الأمر ذلك باعتباره من المهنيين، حيث يقع عليه إلتزام آخر إتجاه شركائه وزبائنه المتمثلة في إلتزامه بالإعلام، كما يقع عليه التزم باكتتاب مختلف الضمانات والتأمينات باعتبار النشاط الذي يمارسه من الأنشطة التي تنتوع فيها المخاطر.

<sup>1</sup>أنظر المادة 12 من المرسوم 12-85، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 20 من المرسوم 12-85، السابق ذكره

<sup>3</sup>أنظر المادة 22 من المرسوم 12-85، السابق ذكره

<sup>4</sup>أنظر المادة 32 من المرسوم 12-85، السابق ذكره

<sup>5</sup>أنظر المادة 29 من المرسوم 12-85، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

ولدراسة هذين الإلتزامين ارتأينا التطرق إلى إلتزام المرقى العقارى بالإعلام (المطلب الأول)، وكذا إلتزام المرقى العقارى باكتتاب مختلف التأمينات والضمانات (المطلب الثانى).

### المطلب الأول: إلتزام المرقى العقارى بالإعلام

لقد نتج مع تطور العلاقات الاستهلاكية بين المهنيين والمستهلكين إجماع بين الفقه والقضاء مفاده ضرورة مساءلة المهني عن الإخلال بواجب الإعلام، وبالتالي سنتطرق إلى ظهوره وعلاقته بمجال الترقية العقارية (الفرع الأول)، وكذا مضمون الإلتزام المرقى العقارى به (الفرع الثانى).

### الفرع الأول: ظهور الإلتزام بالإعلام وعلاقته بمجال الترقية العقارية

عرف الإلتزام بالإعلام على أنه تنبيه وإعلام طالب التعاقد بصورة من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر من عناصر التعاقد المزمع إقامته حتى يكون الطالب على بينة من أمره، بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسباً في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد<sup>1</sup>، ويعتبر الإلتزام بالإعلام مبدءاً عاماً نص عليه المشرع في قانون 09-203<sup>2</sup> المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش معدل ومتمم، ويطبق على كل عقود الاستهلاك مفاده التزم المهني بإعلام المستهلك بجميع المعلومات التي تنيره وتضمن له إعلاماً موضوعياً<sup>3</sup>، كما أنه مبدءاً من المبادئ الحديثة لتحقيق النزاهة والشفافية والتوازن بين المهني والمستهلك<sup>4</sup>.

لم يظهر هذا الإلتزام كإلتزام قائم بذاته إلا في السنوات الأخيرة، فقد كان مدرجاً ضمن أحكام الكتمان التدليسي والغلط ونظرية العيوب الخفية وكذا أحكام عدم العلم

<sup>1</sup> سهير منتصر، الإلتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص41

<sup>2</sup> القانون 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2009، معدل ومتمم بموجب قانون 18-09، المؤرخ في 10 جوان 2018، ج ر عدد 35، الصادرة في 13 جوان 2018

<sup>3</sup> ذهبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة

الجزائر، 2009/2008، ص165

<sup>4</sup> عبد العزيز معناني، مرجع سابق، ص45

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

الكافى بالمبيع الواردة ضمن المادة 352 من القانون المدنى<sup>1</sup>، والتي تؤدي إلى قابلية العقد للإبطال لسبب من تلك الأسباب، غير أنه بعد ذلك انسلخ عن تلك الأحكام وأصبح الإلتزاما مستقلا بذاته،<sup>2</sup> حيث أصبح هذا الإلتزام يجد مصدره فى قوانين حماية المستهلك.

### الفرع الثانى: مضمون الإلتزام بالإعلام فى مجال الترقية العقارية

إن ما يعرفه نشاط الترقية العقارية من تعدد للعلاقات التي يقيمها المرقى العقارى لممارسة مهنته جعل من تنفيذه للإلتزام بالإعلام يكون فى حق زبائنه ويمتد إلى شركائه أيضا، ونتساءل فى هذا الخصوص عن مدى اعتبار الإلتزام بالإعلام الملقى على عاتق المرقى العقارى خاضعا لقانون الاستهلاك فيما يتعلق بشروط وكيفيات أعمال هذا الإلتزام؟ لابد من الفصل فى هذا المجال بين علاقة المرقى العقارى بزبائنه وعلاقته بشركائه، فبالنسبة للعلاقة الأولى تنص المادة 02 من قانون 09-03: «تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجانا وعلى كل متدخل وفى جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك».

وعليه، يتطلب فى علاقة المرقى العقارى بالزبون أن يأخذ هذا الأخير مفهوم المستهلك للسلعة أو الخدمة والمرقى العقارى مفهوم المتدخل المنتج لها، وأن يأخذ ما يعرضه هذا على ذلك مفهوم السلعة أو الخدمة أو ما يعرف بالمنتج، فالمستهلك فى نظر هذا القانون هو كل شخص طبيعى أو معنوي يقتنى بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائى من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر، والمتدخل هو كل شخص طبيعى أو معنوي يتدخل فى عملية عرض المنتجات للاستهلاك، هذه المنتجات التي تعرف بأنها كل خدمة أو سلعة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>الأمر 75-58، المؤرخ فى 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدنى، ج ر عدد 78، الصادرة فى 30 سبتمبر 1975، حسب آخر تعديل له بموجب قانون 07-05 مؤرخ فى 13 ماي 2007، ج ر عدد 31، الصادرة فى 13 ماي 2007

<sup>2</sup>ذهبية حامق، مرجع سابق، ص 3-4

<sup>3</sup>أنظر المادة 03 من القانون 09-03، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

وعلى ذلك، فلا شك في أن زبائن المرقى العقارى هم مستهلكين باعتبارهم يقتنون ما يقدمه لهم من بنايات التي يعتبر المرقى العقارى هو المنتج لها والمتدخل في عملية عرضها، ويستفيدون أيضا مما يعرضه من خدمات، وبالتالي فالعلاقة بينهما تخضع لقانون الاستهلاك وهو ما جعل المشرع يلقي على عاتق المرقى العقارى التزاما بالإعلام لمصلحة زبائنه.

بينما فيما يتعلق بالتزام المرقى العقارى بإعلام شركائهم فإن هذا الإلتزام يخرج عن أحكام قانون الاستهلاك باعتبار هؤلاء الشركاء ليسوا مستهلكين في علاقاتهم مع المرقى العقارى، وإنما متدخلين إلى جانبه في عملية الإنجاز ومع ذلك ألزمه المشرع بالسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه،<sup>1</sup> مع السهر على استعماله في علاقاته بهم لوسائل وتكنولوجيات الإعلام والاتصال ليضمن التبادل السريع للمعلومات بينهم فيما يتعلق بالمشروع المزمع إنجازه.<sup>2</sup>

إلا أن الدور الرئيسي للإلتزام بالإعلام يبقى هو التخفيض من حدة عدم التوازن القائم بين المهنيين والمستهلكين في المعلومات المتعلقة بالمنتجات أو الخدمات، فالإلتزام بالإعلام من أهم النتائج المترتبة عن وضعية اللاتوازن التي تطبع العلاقات بين المستهلكين والمهنيين، فإذا كان المهني على دراية تامة بطبيعة الخدمة التي يتولى تقديمها وخصائصها الجوهرية، فإن أغلب المستهلكين يفتقدون هذا العلم وهذه الدراية، فالمرقى العقارى على دراية تامة بكل مواصفات البناء وخصائصه على عكس مقتني العقار الذي يكون متعطشا لإمداده بالمعلومات الخاصة بهذا العقار حتى يتمكن من حسن اختياره للعقار المراد شراؤه ويتجنب إغراءات المرقين العقاريين المتنافسين وتحايلهم،<sup>3</sup> ولذلك سنركز في بيان مضمون الإلتزام بالإعلام في مجال الترقية العقارية على علاقة المرقى العقارى بالمقتني في عقد البيع.

<sup>1</sup>أنظر المادة 4/47 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 23 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

<sup>3</sup>صفاء مخشاشي، الإنعاش العقارى آلية حماية المستهلك، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية السويسي، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2012/2011،



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

لقد أصبح الحق في الإعلام من الحقوق الأساسية بالنسبة لزيائن المرقى العقارى طبقا لما جاء به قانون 04-11 ومرسوم 85-12، خاصة الراغبين في اقتناء سكنات بصيغة البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، لما لهما من خصوصيات وما قد ينتج عنهما من مخاطر، فالإلتزام بالإعلام في عقد البيع يرتبط بالدرجة الأولى بحماية رضا المستهلك بعد أن أصبحت القواعد الكلاسيكية من وجوب توفر الرضا وخلق الإرادة من العيوب غير كافية لتحقيق التوازن بينه وبين المهني في ظل المتغيرات الاقتصادية الحالية، ولذلك لا بد أن يلتزم المهني بتقديم كافة البيانات والمعلومات التي من شأنها أن تجعل إرادة المستهلك حرة متبصرة قبل الإقدام على إبرام العقد.<sup>1</sup>

إذن، الإلتزام بالإعلام السابق على التعاقد هو التزم عام يقع على عاتق كل مهني عند تعامله مع زبائنه المحتملين، ومن حيث المبدأ ففي الحالات التي يخضع فيها الإلتزام ما قبل التعاقد بالإعلام إلى قواعد المسؤولية المدنية كجزاء للإخلال به، فلا شك أنه يخضع إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، إلا أن جانبا مهما من الفقه الفرنسي يرى بأنه من المعقول جدا أن تلحق بالعقد المسؤولية عن الأخطاء التي يمكن أن ترتكب في المرحلة التحضيرية للتعاقد، والتي تشكل عدم تنفيذ أو إخلال محتملا بالعقد.<sup>2</sup>

ونحن في خضم دراستنا للإلتزامات المهنية للمرقى العقارى، فإننا سنتناول الإلتزام بالإعلام الملقى على عاتقه في المرحلة السابقة للتعاقد، ونؤجل الحديث عن الإلتزام بالإعلام التعاقدى إلى حين دراستنا للإلتزامات المرقى العقارى التعاقدية.

يظهر أن المشرع الجزائري يعترف بهذا النوع من الإلتزام بالإعلام ما قبل التعاقدى فيما يخص علاقة المرقى العقارى بالمقتنين حيث تقتضى المادة 05/47 من قانون 04-11 بوجود أن تكون البيانات والمعلومات الواردة في الوثائق والقرارات والعقود المقدمة من طرف المرقى العقارى لمقتضيات النشاطات صحيحة، قصد تعزيز علاقته

<sup>1</sup> عبد الرزاق عبابو، المسؤولية المدنية للمهني-دراسة تطبيقية في مجال العقود الإلكترونية-، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانون والإقتصادية والإجتماعية فأس، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، المغرب، 2007/2006، ص36

<sup>2</sup> عدنان إبراهيم سرحان، «حق المستهلك في الحصول على الحقائق -دراسة مقارنة-»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 08، الجزائر، 2012، ص19



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

التجارية مع المقتنين المستقبليين، كما تقضى المادة 07 من دفتر الشروط النموذجي الصادر بموجب المرسوم التنفيذي 12-85 بأن يلتزم المرقى العقارى بأن يضع تحت تصرف هؤلاء المقتنين محلات كافية وملائمة لاستقبالهم وإعلامهم.

لقد تولى المشرع تقرير بعض القواعد القانونية التي من شأنها إعلام المقتني المستقبلي، من خلال قانون 11-04 ومحتوى نموذجي عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق المحددين بموجب مرسوم 13-431، ويتعلق الأمر بوجود معرفة المقتني لمجموعة من البيانات الضرورية المتعلقة بالبناء والعقار على حد سواء وبالالتزامات التي ستترتب في حالة التعاقد، وهو ما يمكن المقتني من فهم صيغة العقد قبل التوقيع عليه، ويتعلق الأمر بما يلي:

- الوثائق المتعلقة ببناء العقار، حيث يجب على المرقى العقارى تمكين المقتني من الإطلاع عليها قبل إقدامه على إبرام العقد، مثل التصاميم والمقاطع والمقاييس الوصفية للعقار.

- توضيح مضمون العقد المستقبلي فيما يخص الإلتزامات القانونية الملقاة على عاتق المرقى العقارى والمقتني، سواء في عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق.<sup>1</sup>

- تشكيلة ثمن البيع وأجال الدفع، باعتبار أن المقتني سيدفع الثمن في عقد البيع على التصاميم وفق أقساط، وما إذا كان الثمن قابلاً للمراجعة أم لا وذكر كفيات المراجعة،<sup>2</sup> فالإلتزام بالإعلام عن ثمن البيع يعتبر شرطاً ضرورياً لاختيار المقتني المستقبلي التعاقد مع المرقى العقارى من عدمه، وفسح المجال له للاختيار بين مجموعة من المرقين العقاريين بحسب ما يتلاءم مع قدرته وإمكانياته المالية، فهو شرط ضروري لتحقيق الشفافية في السوق لما في ذلك من أثر على السير العادي للمنافسة الحرة والشفافة،<sup>3</sup> كما أن إعلامه بخصوصية هذا الثمن من حيث أنه قابل للمراجعة أم لا يجنب المقتني مفاجئات ثقيلة بالنسبة له في حالة تقرير المرقى العقارى زيادة في ثمن البناية، لم تكن في الحسبان فيجد نفسه عاجزاً عن توفيرها.

<sup>1</sup>أنظر المواد من 50 إلى 53 من القانون 11-04، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 38 من القانون 11-04، السابق ذكره

<sup>3</sup>صفاء مخشاشي، مرجع سابق، ص132

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

- ميعاد تسليم العقار والمراحل التي يمر بها، باعتبار أن التسليم في البيع على التصاميم لا يكون فوراً ولا يتم دفعة واحدة، فلا بد من إعلام المقتني بتاريخ تسليم العقار وغرامات التأخير التي تستحق في حالة التأخر عن التسليم في الميعاد المحدد.<sup>1</sup>

- مختلف الضمانات القانونية التي يستفيد منها المقتني سواء المتعلقة بإنجاز العقار أو بيعه، خاصة في البيع على التصاميم الذي يلتزم فيه المرقى العقارى بإيجاد العقار محل البيع ونقل ملكيته.

- توضيح حالات فسخ العقد خلال فترة إنجاز المشروع العقارى سواء بالنسبة لعقد البيع على التصاميم أو لعقد حفظ الحق، وفي بيان هذه المسألة أهمية كبيرة للمقتني فيما يتعلق باتخاذ قرار التعاقد من عدمه، نظراً لما ينجم عن الفسخ من آثار مالية يتحملها هذا المقتني.<sup>2</sup>

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع سعى إلى تحقيق توازن بين المرقى العقارى والمقتني بأن جعل لالتزام الأول بإعلام الثاني بعداً قانونياً من خلال تكريسه كالتزام من التزامات المرقى العقارى في قانون 04-11 ومرسوم 85-12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقارى، كما وضع بين يدي المقتني وسيلة مهمة ألا وهي العقد النموذجي للبيع بهدف تمكينه من الإلمام بمميزات العقار محل التعاقد وتزويده بمعلومات حول الثمن وباقي شروط العقد حتى لا يقع في الغلط نتيجة قلة درايته وخبرته.

إلا أنه إذا كانت الصورة الكلاسيكية تقوم على بحث شروط العقد ومناقشتها بين الأطراف فيتم العقد بطريق المساومة، فإن الفرق الموجود بين المرقى العقارى كطرف مهني محترف يتمتع بالقدرة الفنية والاقتصادية والخبرة الكافية في شؤون إنجاز البناءات وبيعها، وبين المقتني الذي لا يتمتع بنفس القدر من الخبرة للإلمام بظروف التعاقد وملاساته، يجعل المرقى العقارى في غالب الأحيان ينفذ بوضع شروط العقد.

<sup>1</sup>أنظر المادة 43 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادتين 32 و52 من القانون 04-11، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

### المطلب الثاني: إلتزام المرقى العقارى باكتتاب مختلف التأمينات والضمانات

في إطار ممارسة المرقى العقارى لنشاط الترقية العقارية يقع عليه إلتزام باكتتاب تأمينات وضمانات مختلفة تتعلق بالتأمين على المسؤولية المدنية المهنية والتأمين على المسؤولية العشرية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى اكتتاب ضمان لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الإلتزام باكتتاب التأمين

لقد أصبحت هناك علاقة وطيدة بين نظام التأمين وبين المسؤولية تتمثل في سباق بينهما، إذ كلما اتسعت دائرة المسؤولية يتسع نطاق التأمين ويتحصن بذلك المسؤول خلف المؤمن ليؤمن عنده مسؤوليته الواسعة ويدراً عنه خطر التزامه بدفع التعويض، ومن ناحية أخرى كلما اتسع نطاق التأمين فإن القضاء يجد في ذلك خير دافع إلى التوسع في المسؤولية ومحو أهمية الخطأ فيها، ولا شك أن الغاية من ذلك في النهاية هي حماية المضرور.<sup>1</sup>

إن التوسع المتزايد في حركة البناء والعمران قد نتج عن الأوضاع الاقتصادية الجديدة التي فتحت الباب أمام الاستثمارات والقطاع الخاص للمساهمة في هذا الميدان، غير أن النقص الشديد الذي سيطر على قطاع البناء دفع القائمين عليه إلى السرعة في الإنجاز، بل وفي كثير من الأحيان إلى عدم مراعاة المواصفات الهندسية والفنية اللازمة مما ترتب على ذلك كثير من الحوادث والأضرار،<sup>2</sup> وهو ما أصبح يشكل خرقاً واضحاً من طرف مهنيي البناء للإلتزام بأخلاقيات مهنتهم الذي يفرض عليهم التقاضي في أداء الخدمة والحرص على سلامة وأمن الغير.

ومن أجل التصدي إلى تلك الأوضاع أصبحت التشريعات تتجه إلى لعب دورين أساسيين، أحدهما وقائي من خلال وضع الضوابط وأحكام الرقابة على عمليات البناء والتشييد حتى تتم طبقاً للمواصفات الفنية والأسس المعمارية المطلوبة، والثاني إصلاحي ويتمثل في وضع القواعد التي تكفل إصلاح الأضرار وضمان تعويض المضرورين من

<sup>1</sup> محمد الهيني، «تأثير نظام التأمين على قواعد المسؤولية المدنية»، مجلة المناهج القانونية، عدد مزدوج 14/13،

المغرب، 2009، ص84

<sup>2</sup> محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص271

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

جراء عمليات البناء أو ما يعرف بالمسؤولية المعمارية والتأمين الإجباري منها، الذي يكفل للمضروع حقه في التعويض من ناحية وسرعة حصوله على هذا الحق من ناحية أخرى<sup>1</sup>، وهو النظام الذي أصبح مفروضا على المرقى العقارى باعتباره فاعلا أساسيا في نشاط البناء ومن الضروري أن يتحمل مخاطر نشاطه.

إن نظام التأمين الذي فرضه المشرع الجزائري على المرقى العقارى هو من بين الآليات القانونية التي تساعد على تحقيق الضمان للمتعاملين معه، و تساعد أيضا على استقرار هذا الأخير في مهنته ومن ثمة تطويرها، فالتأمين في مجال الترقية العقارية مسألة أساسية لاسيما بعد تعدد الكوارث الطبيعية نتيجة للاضطرابات الحاصلة في المجالات المختلفة، يضاف إلى ذلك ما يشهده قطاع البناء من عدم احترام مقاييس البناء والعمران من طرف المعمارين المختلفين وقلة الرقابة في مجال البناء ومتابعة تطور التشييد والتعمير على مستوى الفضاءات الحضرية<sup>2</sup>.

وإضافة إلى التعريف الذي جاءت به المادة 619 من القانون المدني فيما يخص التأمين، أورد المشرع تعريفا آخر للتأمين في المادة 02 من أمر 95-07<sup>3</sup> المتعلق بالتأمينات، جاء فيه: «إن التأمين في مفهوم المادة 619 من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل أقساط أو أية دفعة مالية أخرى».

والتأمينات التي يقصدها المشرع في مجال البناء هي تلك المتعلقة بالتأمين على مسؤولية المتدخلين في عملية إنجاز العقار، كالمرقى العقارى والمقاول والمهندس المعماري ومكاتب الدراسات والتقنيين، كما يقصد بها أيضا تلك المتعلقة بالتأمين على الأضرار والتي تتكفل بها شركات التأمين بغض النظر عن مسؤولية المتسبب فيها.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 272

<sup>2</sup> عبد القادر دغيش، «التأمين في الترقية العقارية»، حوليات جامعة بشار، عدد 11، الجزائر، 2011، ص 82

<sup>3</sup> الأمر 95-07، المؤرخ في 25 جانفي 1995. يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، الصادرة في 08 مارس 1995،

معدل ومتمم بموجب القانون 06-04، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006،

وبموجب القانون 06-24، المؤرخ في 26 ديسمبر 2006، ج ر عدد 85، الصادرة في 27 ديسمبر 2006

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

### أولاً: التأمين على المسؤولية

يقصد بالتأمين عن المسؤولية المدنية ذلك العقد الذي بموجبه يضمن المؤمن الأضرار الناتجة عن الدعاوى الموجهة من الغير ضد المؤمن له، فالضرر المؤمن منه هنا لا يصيب المال مباشرة كما هو الحال في التأمين على الأشياء، بل ينشأ عن قيام دين في ذمة المؤمن له بسبب تحقق مسؤوليته العقدية أو التقصيرية.<sup>1</sup>

إن المشرع بعد حصره لعدد من المعمارين في الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات،<sup>2</sup> قد استعمل عبارة «وأي متدخل شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً»، مما يجعل من المرقى العقارى لا محالة من الأشخاص الملزمين بالتأمين الوارد في المادتين، بينما نص وبشكل صريح كل من قانون 11-04 ومرسوم 12-85 على التزام المرقى العقارى باكتتاب هذا التأمين حيث جاء في المادة 49 من قانون 11-04: «يجب على المرقى العقارى أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقارى لفائدة زبائنه، ويتعين عليه بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة»، كما جاء في المادتين 06 و 30 من مرسوم 12-85 على التوالي: «يلتزم المرقى العقارى بإبرام تأمين أوعدة تأمينات ضد النتائج الناجمة عن مسؤوليته المدنية والمهنية»، «يلتزم المرقى العقارى باكتتاب جميع التأمينات والضمانات المنتصوص عليها قانوناً»، فالمشرع ألزم المرقى العقارى باكتتاب مختلف التأمينات الخاصة بمجال البناء التي نص عليها أمر 95-07، والغرض من ذلك هو تغطية أكبر قدر ممكن من المخاطر التي تنتج عن نشاط البناء.

ونظام التأمين عن المسؤولية في مجال البناء ليس اختيارياً، بل هو نظام إجباري في القانون الجزائري، يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على استبعاده أو الحد من أحكامه، طبقاً لنص المادة 45 من قانون 11-04 التي تنص: «دون الإخلال بالأحكام السارية في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلقة بتطبيق الأحكام المتضمنة في هذا الفصل، يعد باطلاً وغير مكتوب كل بند من العقد يهدف إلى إقصاء أو حصر

<sup>1</sup>موسى نسيم، ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية - عقد بيع العقار في طور الإنجاز -، أطروحة دكتوراه في القانون

الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص209

<sup>2</sup>أنظر المادتين 175 و178 من الأمر 95-07، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقاري المهنية

المسؤولية أو الضمانات المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، وتلك المتصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما أو تقييد مداها...»، فكل من يخالف هذا الإلتزام الإجباري يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وأمر 07-95. ولقد انتهج المشرع الجزائري نفس منهج المشرع الفرنسي، حيث نص أمر 07-95 على التأمين في مجال البناء ضمن القسم الثالث من الفصل الأول المعنون بالتأمينات البرية، من الكتاب الثاني المعنون بالتأمينات الإلزامية، ويشمل التأمين على المسؤولية في مجال البناء المسؤولية المدنية المهنية للقائمين على أعمال البناء وأيضا المسؤولية العشرية،<sup>1</sup> إلا أن المشرع الجزائري اختلف عن المشرع الفرنسي فيما يتعلق بضمان حسن سير عناصر التجهيز فكما أشرنا أن هذا الأخير أصبح لا يندرج ضمن نطاق التأمين الإجباري في القانون الفرنسي، بينما لم يستثن أمر 07-95 هذا النوع من الضمانات من إجبارية التأمين.

### أولا: التأمين على المسؤولية المدنية المهنية أثناء فترة التنفيذ

إضافة إلى المادة 175 من أمر 07-95، تنص المادة 02 من مرسوم 95-414<sup>2</sup> المتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية على ما يلي: «يجب على المتدخلين في البناء سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين أن يكتتبوا تأميناً من مسؤوليتهم المدنية المهنية...».

وعليه، فإن كل مرقى عقاري مرخص له بممارسة مهنة الترقية العقارية وحاصل على الاعتماد ملزم باكتتاب تأمين على المسؤولية المدنية المهنية، وفي هذا تقضي المادة 03 من نفس المرسوم: «يجب أن يكون المتدخلين السابق ذكرهم معتمدين أو مرخصا لهم أو مؤهلين في ميدان البناء وترميم المباني طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما»، مع الإشارة إلى أن إلزامية اكتتاب التأمين تتعلق بالمرقى العقاري إذا كان شخصا طبيعيا، ماعدا الذين يقومون ببناء مساكن خاصة للاستعمال العائلي، وإذا كان شخصا معنويا

<sup>1</sup> انظر المادة 181 من الأمر 07-95، السابق ذكره

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 95-414، المؤرخ في 09 ديسمبر 1995، يتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر عدد 76، الصادرة في 10 ديسمبر 1995

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

خاضعا للقانون الخاص، في حين يعنى المرقى العقارى العمومى الذى يقوم بالبناء من إلتزامية التأمين وهذا وفقا لما جاء فى المادة 182 من أمر 95-07.<sup>1</sup>

والتأمين على المسؤولية المدنية المهنية لا يقتصر على المرقى العقارى فقط بل يشمل كل من يتدخل فى المشروع العقارى من مكاتب الدراسات والتي تضم المهندسين بمختلف صفاتهم من مهندسين معماريين أو استشاريين وكذلك المقاولين، عملا بنص المادة 49 من قانون 04-11 التي تنص: «يجب على المرقى العقارى أن يلتزم بمسؤوليته المدنية... ويتعين عليه، بهذه الصفة مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة...»، ونعتبر هذا النص الخاص تطبيقا لما جاء فى المادة 179 من أمر 95-07 التي تنص: «يتعين على صاحب المشروع أن يشترط عند إبرام العقد على المتدخلين فى نفس المشروع، اكتتاب عقد تأمين مسؤوليتهم لدى نفس المؤمن، ويتحقق من تنفيذ هذا الشرط»، فالمرقى العقارى فى ظل التزامه باكتتاب التأمين على المسؤولية المدنية لا يقتصر على إلزام نفسه فقط باكتتاب هذا التأمين وإنما عليه مطالبة المتدخلين معه فى البناء بهذا التأمين ومراقبة ذلك لتغطية الأضرار التي يتسبب فيها كل متدخل والأضرار الواقعة بسبب استخدام العتاد والسلع وآلات البناء.

وبذلك وسع المشرع من نطاق التأمين على المسؤولية ليشمل كل متدخل يشارك فى عملية البناء والذي يجب عليه أن يثبت اكتتابه لعقد التأمين وقت فتح الورشة،<sup>2</sup> ونتساءل هنا عما إذا كان التأمين على المسؤولية يشمل أيضا المقاولين الفرعيين المتعاقدين من الباطن مع المقاول وأيضا العمال القطعيين المدعويين للمشاركة فى البناء؟

الحقيقة أن لا يوجد من نصوص ما يوحي إلى تغطية الضمان للمسؤولية المدنية المهنية للمقاولين الفرعيين ولهؤلاء العمال المشاركين فى المشروع العقارى، وإذا كانت المادة 05 من أمر 95-414 أشارت فى معرض بيانها لمدة سريان التأمين على

<sup>1</sup>محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص278

<sup>2</sup>أنظر المادة 176 من الأمر 95-07، السابق ذكره



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقاري المهنية

المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في البناء، إلى أن هذا التأمين يغطي مسؤولية المتدخلين في الأعمال الثانوية، إلا أنها لم تحدد المقصود بهم.

وقياسا على نص المادة 45 من قانون 04-11 التي نص بشأنها المشرع على تضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري في تحمل المسؤولية، وقياسا على ما ورد في البند المتعلق بالضمان العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم حول تضامن العمال القطعيين المدعويين للمشاركة في البناء مع المرقى العقاري في تحمل المسؤولية العشرية، يمكننا القول بأن التأمين يشمل أيضا المسؤولية المدنية المهنية لهؤلاء.

ويرى محمد منصور حسين أن المقاولين من الباطن لا يخضعون إلى نظام المسؤولية المعمارية، وبالتالي لا يخضعون لنظام التأمين على المسؤولية كونهم لا يرتبطون بعلاقة تعاقدية مع رب العمل، كما يرى أن قانون التأمين المصري منطقيا في اقتصره على المهندس المعماري والمقاول دون العمال والفنيين الذين يعتبرهم متبوعين يسأل عنهم المقاول والمهندس مسؤولية المتبوع عن فعل التابع.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للمستفيد من التأمين على المسؤولية المدنية المهنية، فقد يكون من الغير الأجنبي عن عملية البناء كالمارة والجيران فيما يصابون به من أضرار تتعلق بأشخاصهم وممتلكاتهم، وقد يكون من المتدخلين في عملية البناء، وذلك من تاريخ انطلاق الورشة إلى حين تسلم المرقى العقاري الأشغال نهائيا،<sup>2</sup> أي خلال كل فترة التنفيذ، وذلك إذا كان التأمين الإلزامي عن المسؤولية المدنية للمرقى العقاري متعلقا بإنجاز أشغال البناء، في حين يسري عقد التأمين لكامل مدة المسؤولية الملقاة على عاتق المرقى العقاري بصفته صاحب مهنة، أما في حالة التأمين على المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في الأشغال الثانوية الذين لم يكن لهم تأمين آخر فلا يسري مفعول التأمين إلا ابتداء من تاريخ مباشرة الأشغال فعلا.<sup>3</sup>

ويغطي التأمين المسؤولية المدنية المهنية التي يمكن أن تنجر من الدراسات والتصاميم في الهندسة المعمارية والدراسات والتصورات الهندسية وتنفيذ أشغال البناء،

<sup>1</sup> محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص280

<sup>2</sup> أنظر المادة 177 من الأمر 95-07، السابق ذكره

<sup>3</sup> أنظر المادة 178 من الأمر 95-07، السابق ذكره



## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

على اختلاف أنواعها فيما يخص صلابتها ورسوخها أو أي شيء من شأنه أن يعرض أمن المنشآت للخطر، وأيضا الرقابة التقنية لتصميم المنشآت ومتابعة ورشات البناء وترميم المباني.<sup>1</sup>

إلا أنه تبقى هناك بعض الأخطار الأخرى التي تحدث في مجال البناء وتسبب أضرارا لا تقل أهمية عن تلك التي يغطيها التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية، والتي بالرغم من عدم إلزاميتها فضلنا الإشارة إليها في إطار ما يعرف بالتأمين عن الأخطار.

### - التأمين عن الأخطار:

إن نظام التأمين عن الأخطار هو نظام اختياري، إلا أن طبيعة النشاط في قطاع البناء تجعل اللجوء إليه بصفة آلية ومكثفة، حيث أن شركات التأمين تقترح على المتعاملين جملة متنوعة من التأمينات من بينها:

\* **التأمين على أخطار البناء أو التركيب:** يضمن هذا التأمين الأخطار التالية:

- ضمانات ماقبل الاستلام المؤقت عن الأضرار أو التلف الذي يقع على أموال المؤمن الموجودة في الورشة مثل مواد البناء المخصصة لإنجاز المشروع، العتاد وكل تجهيز موجود في الورشة ومستعمل في البناء.

- ضمانات مابعد التسليم المؤقت أو مرحلة الصيانة، وتنصب على مسؤولية المؤمن له من إتلاف مادي للأموال المؤمنة أو الأضرار التي تلحق بها أثناء مرحلة الصيانة.

ويبدأ الضمان بالنسبة لمرحلة ماقبل التسليم المؤقت على الأموال المؤمنة مباشرة بعد إنزالها في الورشة، وينتهي مباشرة بعد مرحلة التجارب أو عند الاستلام المؤقت من طرف صاحب العمل، مع مراعاة الشروط الخاصة التي ينص عليها العقد، أما الضمان الذي يسري في مرحلة ما بعد التسليم المؤقت فإن مدة سريانه تبدأ مباشرة بعد مدة ضمان ما قبل الاستلام المؤقت، وتنتهي حسب الشروط الخاصة المتفق عليها، لا يتجاوز مبلغ الضمان في كل الأحوال القيمة المصرح بها في عقد التأمين.

<sup>1</sup>أنظر المادة 02 من المرسوم 95-414، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

### \* تأمين الأخطار في الورشة:

يتمثل في التأمين عن الأخطار التي يمكن للمؤمن أن يضعها بين يدي المؤمن له، ويتققا حولها وفق الشروط الخاصة المحددة في عقد التأمين، ومنها الإلتزامات المؤمن له بالمحافظة على المباني وأدوات العمل ومواد البناء، التصريح بالحوادث في الوقت المناسب، اتخاذ التدابير اللازمة لحماية ما تبقى من الأشياء التي أصابها التلف الجزئي، مع إمكانية الرقابة والمعينة في الورشة من قبل المؤمن، إلتزام المؤمن بالتعويض عند حدوث الضرر.

### ثانيا: التأمين على المسؤولية العشرية بعد فترة التنفيذ:

تقع المسؤولية العشرية على عاتق المقاول والمهندس المعماري بموجب المادة 554 من القانون المدني، إلا أن المشرع الجزائري خص كذلك المرقى العقارى بهذا النوع من المسؤولية بموجب المادة 3/26 من قانون 04-11 التي تنص: «غير أن شهادة الحياة والمطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقى العقارى» وعليه، فالمرقى العقارى ملزم بإبرام عقد تأمين من مسؤوليته العشرية إلى جانب المقاول والمهندس المعماري والمراقبين التقنيين، وفقا لما تقضي به المادة 178 من أمر 07-95 المتعلق بالتأمينات، ويغطي هذا التأمين الأضرار الناتجة عن إمكانية حصول التهدم الكلي أو الجزئي للبناء، أو بسبب ظهور عيب يهدد متانة البناء بما في ذلك جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس،<sup>1</sup> وأيضا الأضرار المخلة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز البناية، عندما تكون هذه العناصر جزءا لا يتجزأ من منجزات التهيئة ووضع الأساس والهيكل والإحاطة والتغطية.<sup>2</sup>

ولم يكتف المشرع بإلزام المرقى العقارى لوحده بوجود اكتتاب تأمين على مسؤوليته العشرية، بل قرر نفس ما رأيناه فيما يتعلق بالتأمين على المسؤولية المدنية المهنية حيث ألزم المرقى العقارى أيضا بمطالبة المتدخلين في نفس المشروع باكتتاب تأمين مسؤولياتهم عملا بنص المادة 49 من قانون 04-11، وهو نفسه الحكم الذي كان ينص عليه مرسوم

<sup>1</sup>أنظر المادة 46 من القانون 04-11، السابق ذكره، والمادة 554 من القانون المدني

<sup>2</sup>أنظر المادة 181 من الأمر 07-95، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

93-03 في المادة 2/08 منه التي كانت تقضي بما يلي: «...يتعين على المتعامل في الترقية العقارية أن يطلب من المهندسين المعماريين والمقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت شهادة تأمين تحملهم المسؤولية المدنية العشرية المنصوص عليها في أحكام القانون المدني، لإسيما المادة 554 منه، وطبقا للقانون المتعلق بالتأمينات لإسيما مواده من 94 إلى 99...».

ويستفيد من التأمين على المسؤولية العشرية مقتني البناية والملاك المتوالون عليها ابتداء من الاستلام النهائي للمشروع،<sup>1</sup> ومدة هذا التأمين هي نفس مدة المسؤولية أي عشر سنوات من تاريخ التسلم النهائي للمشروع، ويبدأ هذا التأمين من اللحظة التي ينتهي عندها تأمين المسؤولية المدنية المهنية للمرقى العقارى.

ومن ثمة فالتأمين على المسؤولية كالتزام مهني يقع على المرقى العقارى هو التزام شامل، حيث يغطي مرحلة إنجاز البناء من وقت انطلاق الورشة إلى حين استلام المشروع، ويمتد إلى ما بعد الاستلام النهائي للمشروع، ولذلك نعتبره آلية قانونية فعالة لحماية كل من المسؤول والمضروب على حد سواء.

### الفرع الثاني: التزام المرقى العقارى باكتتاب ضمان الترقية العقارية

تنص المادة 54 من قانون 04-11: «زيادة على التأمينات المطلوبة في التشريع المعمول به وفي إطار ممارسة نشاط مهنة المرقى العقارى طبقا لالتزاماته، يتعين على المرقى العقارى الذي يشرع في إنجاز المشروع العقارى من أجل بيعه قبل إنهائه اكتتاب ضمان الترقية العقارية...»، حيث ألزم المشرع كل مرقى عقارى مبادر بإنجاز مشروع عقارى موجه للبيع في صيغة البيع على التصاميم باكتتاب ضمان الترقية العقارية على مستوى صندوق الضمان، وهو نفس الضمان الذي كان موجودا في ظل مرسوم 03-93. والملاحظ أن المشرع كان يستعمل في ظل مرسوم 03-93 مصطلح تأمين نظرا للتشابه بين صندوق الضمان وشركة التأمين من حيث دفع الاشتراكات،<sup>2</sup> حيث يدفع المتعامل العقارى اشتراكات لمصلحة الصندوق مقابل ضمان هذا الأخير حالة إتمام البناء

<sup>1</sup>أنظر المادة 178 من الأمر 95-07، السابق ذكره، والمادة 2/49 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>آسيا دوة، مرجع سابق، ص112

## الفصل الأول: إلتزامات المرقي العقاري المهنية

ورد التسبيقات لفائدة مقتني العقار في إطار البيع على التصاميم، إلا أنه أصبح في ظل قانون 04-11 يستعمل مصطلح ضمان الترقية العقارية مع أنه لم يعدل عن استعمال مصطلح تأمين، وهو ما يظهر في تسميته للوثيقة المتضمنة للشروط العامة للضمان التي يسلمها الصندوق عند اكتتاب المرقي العقاري لهذا الضمان،<sup>1</sup> ونرى أن مصطلح الضمان هو الأصح اعتباراً للطبيعة القانونية لهذا الضمان الناشئ عن العقد المبرم بين الصندوق والمرقي العقاري، والتي جاء في شهادة الضمان على أنه عبارة عن "تعهد بكفالة" أي كفالة الصندوق للمرقي العقاري اتجاه مقتني العقار في البيع على التصاميم في حالة قدرته على تسليم العقار موضوع عقد البيع وعدم قدرته على إرجاع التسبيقات المدفوعة من طرف المقتني.

بعد قيام المرقي العقاري باكتتاب ضمان الترقية العقارية تسلم له شهادة الضمان وفقاً للإجراءات القانونية، حيث يبدأ المرقي العقاري اكتتابه بتقديم طلب في وثيقة تسمى بطلب الضمان يطلبها على مستوى الصندوق، يوقع عليه بعد ملئه بالبيانات المطلوبة مع تعهده بصحة البيانات الواردة فيه تحت طائلة تحمله للأثار المبينة في عقد الضمان. ويتم إرفاق الطلب بمجموعة من الوثائق المحددة من طرف الصندوق والتي تختلف بين الحالة التي يكون فيها المرقي العقاري طالب الضمان قد سبق له الانتساب للصندوق والحالة التي لم يسبق له فيها ذلك.

ويظهر من الشروط العامة الواردة في شهادة الضمان أن ضمان الترقية العقارية ينصب على دفع التسبيقات التي قام بها المقتني والتي تكتسي طابع تسبيقات على الطلب والمستلمة من طرف المرقي العقاري في إطار البيع على التصاميم تنفيذاً للمشروع العقاري المضمون، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 09 من مرسوم 14-182<sup>2</sup> نجد أنها تنص: «طبقة الأحكام المادة 54 من قانون رقم 04-11.... وزيادة على الاشتراكات المستحقة بعنوان انتسابه إلى الصندوق، يتعين على المرقي العقاري تسديد الدفعات الإلجارية

<sup>1</sup> انظر المادة 59 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 14-182، المؤرخ في 05 جوان 2014، يحدد شروط وكيفيات تسديد الاشتراكات والدفعات الإلجارية الأخرى من طرف المرقيين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان وكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر عدد 37، الصادرة في 19 جوان 2014

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

الأخرى بعنوان اكتباب ضمان الترقية العقارية قصد ضمان تسديد الدفعات التي قام بها المقتنون في شكل تسبيقات، إتمام أشغال البناء، التغطية الأوسع للإلتزامات المهنية والتقنية»، فالملاحظ أن المشرع من خلال هذه المادة قد وسع من موضوع الضمان، حيث جعل القصد من اكتباب ضمان الترقية العقارية بالإضافة إلى ضمان تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات، ضمان إتمام الإنجاز وضمان تغطية أوسع للإلتزامات المهنية والتقنية، وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي.

### أولاً: ضمان تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات

عرفت المادة 01 من وثيقة التأمين الخاصة بصندوق الضمان التسبيقات على أنها: «المبالغ المالية التي يقوم المشتري بدفعها للمرقى العقارى في إطار عقد البيع على التصاميم الذي يبرم طبقاً للتشريع المعمول به، ما عدا الدفع الأخير والذي يتم عند حيازة السكن أو بداية الانتفاع به»، كما حددت هذه الوثيقة من خلال المادة 06 الأحداث التي يلتزم الصندوق في حالة حصولها بالتعويض للمقتني التسبيقات التي قام بدفعها، مميزة بين ما إذا كان المرقى العقارى شخصاً طبيعياً أو معنوياً.<sup>1</sup>

في حالة المرقى العقارى شخص طبيعى تتمثل هذه الحالات في وفاة المرقى العقارى دون تكفل ورثته بإتمام المشروع، فقدان مؤكد للمرقى العقارى بشرط أن يكون هذا فقدان مؤكداً من خلال حكم صادر عن سلطة قضائية أو إدارية مختصة في المجال، احتيال المرقى العقارى بشرط إثبات ذلك من طرف سلطة قضائية، كما نص قانون 04-11 على حالة أخرى وهي الإفلاس والتصفية القضائية للمرقى العقارى الذي قام بمشروع بيع على التصاميم، وهنا يستفيد صندوق الضمان عن طريق الحلول محل المقتنين بامتياز الصف الأول في حدود ديون هؤلاء المقتنين والأموال المدفوعة للمرقى العقارى موضوع التصفية القضائية أو الإفلاس.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> آسيا دوة، مرجع سابق، ص 110

<sup>2</sup> أنظر المادة 58 من القانون 04-11، السابق ذكره

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

أما في الحالة التي يكون فيها المرقى العقارى شخص معنوي؛ فتمثل هذه الحالات في إفلاس شركة المرقى العقارى، تصفية المؤسسة مهما كانت الأسباب المؤدية لذلك، اكتشاف من طرف السلطة القضائية لحالة احتيال أو نصب.

ويلتزم الصندوق في الحالات المذكورة بدفع مبلغ الضمان لكل مقتني مقابل الدفعات الإلجبارية التي كان يدفعها المرقى العقارى بعنوان ضمان الترقية العقارية،<sup>1</sup> ويتمثل في التسبيق الذي يكون المقتني في تاريخ تحقق أحد هذه الحالات قد دفعه فعليا إلى المرقى العقارى، بعد أن يقدم هذا المقتني دليلا يثبت به الدفع الفعلي للمرقى العقارى والذي يجب أن يكون مندرجا في إطار المشروع المضمون وموافقا للشروط الخاصة المدرجة في شهادة الضمان.

وما عدا الأحداث المبينة في المادة 06 من وثيقة الضمان، لا يندرج ضمن موضوع الضمان أي تعويض آخر متعلق بالتأخر عن تسليم العقار المبيع إلى المقتني أو ثمن البيع بما في ذلك نسبة المراجعة التي طرأت عليه و الغرامات بكل أنواعها وكل تعويض إتفاقي أو قضائي، الكوارث الطبيعية وغيرها كالحريق أو ما شابهه.

### ثانيا: إتمام الأشغال

يكون لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في حالة سحب الاعتماد من المرقى العقارى بسبب حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 64 من قانون 04-11، الحق في الحلول محل المقتنين ومتابعة عمليات إتمام إنجاز البناءات بموجب التزام مرقى عقارى آخر على حساب المرقى الأصلي وبدلا عنه وذلك في حلول الأموال المدفوعة،<sup>2</sup> وتطبيقا لهذا صدر مرسوم تنفيذي 14-181.<sup>3</sup>

وحسب المادة 09 من هذا المرسوم يقصد بضمان الصندوق لإتمام الأشغال، أن يتكفل هذا الأخير بالإنهاء الجيد لأعمال البناء المتعلقة بالبناءات أو أجزاء البناءات

<sup>1</sup>أنظر المادة 26 من المرسوم 97-406، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 57 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup>المرسوم التنفيذي 14-181، المؤرخ في 05 جوان 2014، يحدد شروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في

الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية وكيفيات ذلك، ج ر عدد 37، الصادرة

في 19 جوان 2014

## الفصل الأول: إلتزامات المرقى العقارى المهنية

موضوع البيع على التصاميم بدلا من المرقى العقارى وعلى حسابه في حدود ما قدمه المقتنين من دفعات، ولصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في سبيل تحقيق هذا الضمان أن يمارس جميع العمليات التقنية والمالية والدعاوى الإدارية والقضائية وأن يوفر كل الوسائل الضرورية خاصة ما يتعلق منها:

- بإعداد التقييم التقنى للأشغال المنجزة والبيانات الحسابية وحصائل التسديدات التي دفعها المقتنون الذين لا يزالون ملتزمين اتجاه الصندوق و/أو المرقى العقارى الذي يستأنف الأشغال قصد دفع التسديدات المتبقية.
- تكليف مرقى عقارى آخر بمواصلة الأشغال.
- العمل على استبدال المرقى المخل بالتزاماته بمرقى يلتزم بدفع التسديدات المتبقية في عقود البيع على التصاميم الخاصة بالمقتنين.
- المبادرة بكل عمل قصد استرجاع المبلغ الزائد الذي تسبب فيه المرقى المخل بالتزاماته عند الاقتضاء، وكذا عقوبات التأخير التي حصلها المرقى العقارى والتكاليف الزائدة الناجمة عن استئناف المشروع.<sup>1</sup>

### ثالثا: تغطية أوسع للإلتزامات المهنية والتقنية

بالإضافة إلى ما سبق، أشارت المادة 09 من مرسوم 14-182 إلى ضمان الصندوق تغطية واسعة للإلتزامات المرقى العقارى المهنية والتقنية من دون تحديد لهذه الإلتزامات، وكان من المفروض أن يتم تحديدها بدقة تجنبا للنزاعات التي يمكن أن تثار في حالة عدم قيام المرقى العقارى بتنفيذ التزامه، وبالتالي مدى ضمان الصندوق للمقتني تنفيذ هذا الإلتزام من عدمه.

وهكذا يكون كل المرقين العقاريين ملزمين بالانتساب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، غير أنهم غير ملزمين باكتتاب الضمان أمام الصندوق إلا في حالة عقد البيع بناء على التصاميم، ولا يمكن تصور ذلك في عقد حفظ الحق لأن التسبيقات التي يدفعها المشترون تودع لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية ولا تحتاج بذلك لاكتتاب الضمان أمام هذا الصندوق.

<sup>1</sup>أنظر المادة 10 من المرسوم 14-181، السابق ذكره

### خلاصة الفصل:

نستخلص مما جاء في الفصل الأول من موضوعنا هذا الذي تناولنا فيه الإلتزامات المهنية للمرقى العقارى أن المشرع تدخل بموجب القانون 11-04 والنصوص التنظيمية الصادرة بشأن تطبيقه في تنظيم إلتزامات المرقى العقارى باعتباره جزءا اساسيا من التنظيم القانوني للمسؤولية الملقاة على عاتقه، حيث أدرجت هذه الإلتزامات ضمن المرسوم 12-85 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقارى، سعى المشرع من خلالها إلى إبراز الطابع المهني لها.

كما حرص المشرع أيضا نظرا لعلاقة نشاط المرقى العقارى بالعديد من المجالات كـ مجال العمران والتجارة والبيئة...إلخ، أن يكون هذا الإلتزام شاملا ومتماشيا مع مختلف القوانين التي تنظم هذه المجالات، وذلك من خلال فرض مجموعة من الواجبات تدخل ضمن هذا الإلتزام سواء من نوع القيام بعمل أو الإمتناع عنه، بالإضافة إلى إلتزامات مهنية أخرى كالإلتزام بالإعلام إتجاه الأطراف المتعاملة معه والإلتزام باكتتاب مختلف التأمينات.



**الفصل الثاني:**  
**إلتزامات المرقى العقارى**  
**التعاقدية**

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

### تمهيد:

يعتبر المرقى العقارى الركيزة الأساسية فى المشروع فهو الذى يقوم بتأسيس علاقة تعاقدية لتغطية كل المراحل، فهو من جهة يتعاقد مع غيره من المتدخلين لتنفيذ المشروع، بموجب عقد مقاوله، ومن جهة ثانية يتعاقد مع المقتنين الراغبين فى الحصول على بنايات منجزة فى إطار هذا المشروع بموجب عقد البيع.

ومما لا شك فيه، أن كلا من عقد المقاوله وعقد البيع اللذان يلجأ المرقى العقارى إلى التعامل بهما فى مجال الترقية العقارية، هما عقدان واجبا للتنفيذ وكل إخلال من طرف المرقى العقارى بإلتزاماته يعد سببا لتحقيق مسؤوليته العقدية.

ومن هنا وجب علينا التطرق إلى هذه الإلتزامات سواء ما تعلق بإلتزامات المرقى العقارى الناتجة عن عقد المقاوله (المبحث الأول)، أو الإلتزامات المرقى العقارى الناتجة عن عقد البيع (المبحث الثانى).

### المبحث الأول: إلتزامات المرقى العقارى من عقد المقاولة

قد يستعين المرقى العقارى بخدمات مقاول، ويكون ذلك مرهونا بأهمية المشروع، كما أنه قد يقوم باللجوء إذا كان هو مقاولا بنفسه إلى التعاقد مع مقاولين فرعيين، حيث يعتبر في الحالة الأولى رب عمل بموجب عقد يبرمه مع المقاول يسمى عقد المقاولة، ويعتبر في الحالة الثانية مقاولا أصليا إذا كان يقوم بالتشييد لحساب الغير، مما يمكن من تصنيف إلتزاماته الناتجة عن عقد المقاولة إلى صنفين، الأول إلتزامات بصفته رب عمل والثاني بصفته مقاولا.

ولدراسة إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية الناتجة عن عقد المقاولة قسمنا دراستنا إلى إلتزامات المرقى العقارى بصفته رب العمل (المطلب الأول)، وكذا إلتزامات المرقى العقارى بصفته مقاول (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: إلتزامات المرقى العقارى بصفته رب العمل

إن إلتزامات المرقى العقارى كرب عمل هي نفسها إلتزامات رب العمل المنظمة في القانون المدني، وذلك أن القانون 04-11 لم يخص بالذكر المرقى العقارى كرب عمل بإلتزامات خاصة بل وردت بشكل عام.

ومن بين إلتزامات رب العمل التي نص عليها المرسوم 85-12 نجد إلتزامه بالقيام بما هو ضروري بتنفيذ العمل (الفرع الأول)، كما نجد من بين الإلتزامات التي نظمها القانون المدني إلتزامه بدفع الأجر (الفرع الثاني)، وأخيرا الإلتزام بتسليم العمل.

#### الفرع الأول: إلتزام المرقى العقارى كرب عمل بالقيام بما هو ضروري لتنفيذ العمل

يتعين على رب العمل تمكين المتعاقد معه بموجب عقد المقاولة من تنفيذ العمل الذي عهد به إليه سواء للبدء فيه أو المضي في تنفيذه إلى غاية إنجازه، وهو إلتزام له جانبين، الجانب الأول إيجابي يتمثل في تسهيل تنفيذ العمل، في حين الجانب الثاني سلبي يتمثل في الامتناع عن عرقلة سير العمل.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>فاطمة الزهراء عكو، إلتزامات رب العمل في عقد مقاولة البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005/2004، ص142

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

بالنسبة للجانب الأول نجد أن المشرع حرص من خلال مرسوم 12-85 على إلتزام المرقى العقارى بصفته رب العمل على توفير كل الوسائل اللازمة لتنفيذ العمل حيث تنص المادة 20 من هذا المرسوم على أنه: «يتعين على المرقى العقارى أن يوفر طوال مدة إنجاز مشاريعه، وحتى الانتهاء منها، الوسائل المالية والتقنية والمادية الكافية حسب أهمية كل مشروع قابل للإنجاز».

كما يشمل هذا الجانب الإيجابي إعلام المرقى العقارى للمقاول بكل ما من شأنه أن يساعده على القيام بتنفيذ عمله سواء كان ذلك بتقديم المعلومات الضرورية أو قيامه بأي تصرف آخر،<sup>1</sup> وهو ما تضمنه قانون 11-04 في مادته 47 التي جاء فيها: «يجب على المرقى العقارى...السهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه».

### أولاً: توفير المرقى العقارى للوسائل اللازمة لتنفيذ العمل

لم يسمح المشرع للمرقى العقارى بالمبادرة بإنجاز مشاريعه العقارية ما لم يكن له القدرات المالية الكافية،<sup>2</sup> باعتبار أن تجسيد هذه المشاريع على أرض الواقع يتطلب وسائل كثيرة وضخمة من معدات ومواد بناء لا يمكن من دونها القيام بتنفيذ أشغال البناء، وبالتالي يقع على المرقى العقارى تمويل المشروع من كل جوانبه باعتباره رب العمل، بما في ذلك تزويد المقاول المكلف بالإنجاز بالوسائل الضرورية لتسهيل عمله، فعلى المرقى العقارى إذا تعهد بتقديم المواد التي تستخدم في البناء،<sup>3</sup> أو تعهد بتقديم الآلات والمعدات اللازمة لإنجاز العمل أن يقدمها في الميعاد المتفق عليه أو في الميعاد المناسب،<sup>4</sup> وعليه فيما يخص تقديمه لمواد البناء أن يراعي جودتها عملاً بنص المادة 16 من مرسوم 12-85 التي تنص: «يتعين على المرقى العقارى السهر على استعمال مواد بناء ذات

<sup>1</sup>فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص143

<sup>2</sup>أنظر المادة 21 من المرسوم 12-85، السابق ذكره، والمادة 12 من القانون 11-04، السابق ذكره

<sup>3</sup>أنظر المادة 550 من القانون المدني

<sup>4</sup>عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل، الطبعة 03، منشورات

الحلبي، بيروت، 1998، ص144

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

جودة عالية تلبى المعايير المعمول بها» لأن تقديمه لمواد بناء معيبة يدخل في سوء تنفيذه لالتزامه بتمكين المقاول من إنجاز العمل،<sup>1</sup> ويرتب مسؤوليته إلى جانب المقاول.<sup>2</sup> بالإضافة إلى أنه يتعين على المرقى العقارى تقديم كل وسائل الإنجاز الأساسية من آلات ومعدات وأدوات، ويدخل ضمن وفائه بهذا الإلتزام توفيره لمختلف الرخص المتعلقة بالبناء كرخصة البناء أو التجزئة أو الهدم التي تعتبر ضرورية لبدء المقاول في عمله أو الاستمرار فيه، كما تشمل هذه الوسائل مختلف المقاسات أو الرسومات أو الخرائط التي قد يحتاج إليها المقاول في تنفيذ أشغال البناء، ويكون المرقى العقارى باعتباره رب العمل ملزماً بتقديمها وفي الوقت المناسب،<sup>3</sup> ذلك أن المادة 20 من مرسوم التنفيذى 12-85 ألزمت المرقى العقارى بتوفير مختلف الوسائل بما فيها التقنية إلى جانب الوسائل المالية والمادية، وهو ما يندرج ضمن التزامه المهني المنصوص عليه في المادة 17 من نفس المرسوم التي جاء فيها: «يتعين على المرقى العقارى تنفيذ الأشغال في ظل احترام الأنظمة التقنية المعمول بها، وكذا القواعد الفنية».

كما يتعين على المرقى العقارى رب العمل في حالة اتفائه مع المقاول على أن يتم تنفيذ بعض الأشغال وفق المواصفات التي يرغب فيها، أن يتدخل لتقديمه تلك المواصفات، كتحديد مثلاً لعدد النوافذ التي يريد فتحها في كل غرفة أو شكل الشقق أو نوع الرسم الذي يريده لتزيين الجدران والأسقف.<sup>4</sup>

وعلى العموم يشترط في تقديم رب العمل للوسائل الضرورية لتنفيذ المتعاقد معه للعمل محل عقد المقاول، أن يستحيل تقديمها من طرف هذا الأخير حيث لا بد من تدخل رب العمل شخصياً في توفيرها،<sup>5</sup> وهنا نجد المشرع يلقي على عاتق المقاول توفير ما هو إضافي من وسائل لتنفيذ عمله حيث تنص المادة 2/552 من القانون المدنى: «وعلى

<sup>1</sup>فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص143

<sup>2</sup>محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص168

<sup>3</sup>عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص144

<sup>4</sup>فاطمة الزهراء عكو، المرجع سابق، ص144

<sup>5</sup>المرجع نفسه، ص144

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

المقاول أن يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية ويكون ذلك على نفقته هذا ما لم يقض الاتفاق أو عرف الحرفة على غير ذلك».

ثانياً: وجوب قيام المرقى العقارى بإعلام الطرف الآخر

إذا كان التزم رب العمل بإعلام الطرف الآخر في عقد المقاوله غير مفروض قانوناً في القانون المدنى، فإنه في علاقة المرقى العقارى بمختلف المتدخلين المشاركين في البناء يجد هذا الإلتزام مكانه ضمن الإلتزامات المفروضة على المرقى العقارى وفقاً لنص المادة 3/47 من قانون 04-11، ذلك أنه يتعين على المرقى العقارى السهر على إعلام شركائه إعلاماً كاملاً باعتباره رب عمل خبير في عقد المقاوله المبرم بينه وبين الطرف الآخر، فهو المبادر بالمشاريع العقارية والمسؤول عن التنسيق بين مختلف العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل وتنفيذ أشغال الإنجاز،<sup>1</sup> وهو المحترف الذي يمتلك المهارات في مجال البناء،<sup>2</sup> ولا شك في أنه يملك الكثير من المعلومات وهو ما يبرر التزمه بتبليغ المقاول بكل ما من شأنه أن يسهل له إنجاز العمل المكلف به من معلومات وبيانات وبكل الصعوبات المعروفة لديه.<sup>3</sup>

ذلك دور المرقى العقارى في تبصير المقاول مثلاً، لا يرجع إلى كون هذا الأخير غير مختص أو جاهل وإنما هو معمارى خبير أيضاً في مجال عمله ولا يحتاج إلى من يملئ عليه قواعد القيام بعمله وهو يعمل بكل استقلالية، إلا أنه لا يملك كل المعلومات المتعلقة بالمشروع والتي تساعد على القيام بتنفيذ عمله، فهناك معلومات بحكم أن المرقى العقارى هو المحرك الرئيسى للمشروع العقارى يفترض فيه علمه بها، فعلى سبيل المثال التغييرات التي تطرأ على التصاميم وتلك التي تطرأ على الأموال المخصصة لإنجاز المشروع قد لا تصل إلى علم المقاول، ومن ثمة وجب على المرقى العقارى كرب عمل والمشرف الأول على المشروع أن يقوم بتبليغها للمقاول ليأخذ كل احتياطاته اللازمة، وبالتالي يسهل عليه تنفيذ العمل المكلف به، وعلى المرقى العقارى أن يسهر على وصول المعلومة إلى كل المعنيين بها لمساعدتهم على تنفيذ مهامهم باستعمال وسائل

<sup>1</sup>أنظر المادة 17 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 12 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup>فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص144

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

وتكنولوجيات الإعلام والاتصال في علاقته معهم، عملا بنص المادة 23 من مرسوم 85-12.

وكما ذكرنا سابقا، فإن التزم رب العمل بالقيام بما هو ضروري لتنفيذ العمل محل عقد المقاولة من طرف المتعاقد الآخر، لا يكون فقط بتسهيل القيام بهذا العمل وإنما أيضا بوجوب الامتناع عن كل ما من شأنه عرقلة سيره، فالمبدأ العام في تنفيذ العقود بحسن نية يفرض نفسه في عقد المقاولة،<sup>1</sup> فالمرقى العقارى كرب عمل باعتباره طرفا في هذا العقد عليه أن يحترم تطبيق هذا المبدأ من خلال امتناعه عن التدخل بأية طريقة من شأنها أن تعرقل مثلا عمل المقاول، وله في مقابل ذلك كامل الحق في مراقبة تنفيذ العمل الذي عهد به إلى المقاول، فنجد المشرع في المادة 553 نص على أنه: «إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد، جاز لرب العمل أن ينذره بأن يصحح من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له، فإذا انقضى هذا الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول...».

إذن نستخلص بمفهوم المخالفة لهذه المادة أن قيام رب العمل بسحب العمل من المقاول وتكليف مقاول آخر بتنفيذه من دون أي سبب مشروع يعتبر عرقلة لسير عمل المقاول الأول، ذلك أن رجوع رب العمل عن العقد والتحلل منه يجب أن يكون في الحدود وطبقا للشروط التي يعينها القانون،<sup>2</sup> وعليه يشترط قبل إقدام المرقى العقارى رب العمل عن توقيف المقاول من مواصلة تنفيذ أشغال البناء وما قد يترتب عن ذلك من تأخر وعرقلة له، أن يثبت أن المقاول يقوم بتنفيذ العمل بطريقة معيبة ومغايرة لما اتفق عليه في العقد، فإذا ثبت ذلك فله أن يقوم بإنذاره للرجوع إلى تنفيذ العمل وفقا للطريقة الصحيحة، وهو ما من شأنه أن يبقي العمل لدى المقاول فيواصل تنفيذه بما يرضي العمل ومن دون أي عرقلة أو تأخير، فإذا كان هذا ولم يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة في التنفيذ، فإن رب العمل لا يكون قد أخل بالتزامه بتمكين المقاول من القيام بعمله، وله أن يقوم

<sup>1</sup>فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص147-148

<sup>2</sup>عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص144

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

باستبداله بمقاول آخر لمواصلة الإنجاز على نفقة المقاول الأول أو يطلب فسخ عقد المقاوله المبرم بينهما، وله أن يطلب الفسخ من دون تعيين أجل إذا كان إصلاح طريقة التنفيذ المعيبة مستحيلا.<sup>1</sup>

كما أنه في إطار الإلتزام بالامتتاع عن عرقلة سير عمل المقاول، على المرقى العقارى أن يمتنع عن إجراء تعديلات غير مبررة، فإن كان حق التعديل مسموح به لرب العمل خاصة إذا كان متفقا على ذلك في العقد، إلا أنه لا يجوز له استعمال حقه في التعديل بطريقة تعسفية بحيث لا ينتفع من هذه التعديلات بقدر الضرر الذي يسببه للمقاول من جراء ما تسببه التعديلات من صعوبة في العمل أو ما تؤدي إليه من تكرار في التوقف عن العمل أو التأخر في تنفيذه،<sup>2</sup> كما يمتنع على المرقى العقارى التدخل في عمل المقاول بما يعطل الأشغال أو يقلل من جودتها كالتكشف في النفقات وتقديم مواد غير مطابقة أو التدخل الذي من شأنه أن يزيد في كلفة الأشغال مما يؤدي إلى تجاوز المقاييس المنجزة من طرف مكاتب الدراسات وما يترتب عنه من إشكالات في دفع الأجر.<sup>3</sup>

إن التزم المرقى العقارى كرب عمل بتمكين الطرف الآخر في عقد المقاوله من تنفيذ عمله إذا كان غير مفروض عليه صراحة، فهو يحمله مسؤولية الإخلال به باعتباره مظهرا من مظاهر مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية، فيلتزم رب العمل بتنفيذه كما يلتزم بتنفيذ محتوى العقد، فهو التزاما عقديا تترتب عن الإخلال به مسؤولية رب العمل العقدية.

### الفرع الثاني: التزم المرقى العقارى بدفع الأجر

عملا بنص المادة 549 من القانون المدني التي تعرف عقد المقاوله بأنه: «عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر»، يكون لكل متعاقد مع المرقى العقارى بموجب عقد المقاوله الحق في استيفاء أجره منه، سواء كان مهندسا باختلاف صفاته ممثلا في مكاتب الدراسات أو

<sup>1</sup> أنظر المادة 2/553 من القانون المدني

<sup>2</sup> فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص 147

<sup>3</sup> حسينة ريمان، المسؤولية العقدية في الترقية العقارية على ضوء قانون 11-04، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2014، ص 69



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

مقاولا بما في ذلك المقاولين الفرعيين في حالة كون المرقى العقارى رب عمل ومقاولا في نفس الوقت تعاقد معهم بموجب عقد المقاولة الفرعية، بل وحتى لو كان المقاول الذي تعاقد معه المرقى العقارى هو الذي تعاقد مع هؤلاء المقاولين الفرعيين،<sup>1</sup> ففي كل هذه الحالات فإن المرقى العقارى بوصفه رب العمل ملزما بأن يدفع لهؤلاء مقابلا عن العمل الذي قاموا بتأديته.

إن القاعدة العامة في تنفيذ هذا الإلتزام من حيث الزمان تقضي بأن يقوم به رب العمل عند تسلمه للعمل ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف،<sup>2</sup> وهو ما تقضي به المادة 559 من القانون المدني: «تدفع الأجرة عند تسلم العمل إلا إذا اقتضى العرف أو الاتفاق خلاف ذلك».

وأمام غياب تنظيم قانوني لعقد مقاولة البناء في مجال الترقية العقارية والذي يفترض أن يكون هو الإطار القانوني الذي يحتوي الأحكام المنظمة لهذا العقد بما فيها الإلتزامات المرقى العقارى كرب عمل والإلتزامات المقاول، نجد المشرع يدرج بعض الأحكام في غير إطارها القانوني.

وإذا كان ما يهمننا هو وجود الحكم نفسه، إلا أنه يستحسن على المشرع أن يتجنب بعثرة الأحكام في نصوص قانونية هنا وهناك، كما هو عليه الحال بالنسبة لدفع المرقى العقارى لمستحقات المقاول حيث نجد أن المشرع قد أشار إليه في مرسوم 13-431 المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية، من خلال البند المتعلق بأجل التسليم الذي يتم بين المرقى العقارى والمقتني، يتعلق بدفع المرقى العقارى باعتباره رب العمل لمستحقات المتعاقدين معه من المتدخلين في المشروع، حيث ورد في هذا البند: «إن انتهاء مرحلة معينة قبل انقضاء الأجل الأقصى المحدد أعلاه، يمنح الحق في دفع الاستحقاق الموافق لها من طرف صاحب المشروع وتحت مسؤوليته»، ثم أشار من جديد إلى صفة المرقى العقارى كبائع في علاقته بمقتني البناية من خلال استكمال البند بعبارة "وتقع المصاريف على البائع، ويوقع البائع على محضر

<sup>1</sup>أنظر المادة 565 من القانون المدني

<sup>2</sup>أنظر المادة 281 من القانون المدني

## الفصل الثاني: إلتزامات المرفي العقاري التعاقدية

المعاينة ويسلمه للمقتني للتوقيع عليه مقابل وصل استلام<sup>1</sup> فالمشرع أشار من خلال البند المذكور إلى التزم المرفي العقاري باعتباره صاحب المشروع في عقد المقاولة بدفع مستحقات المقاول عقب انتهاء كل مرحلة من المراحل المبينة في البند نفسه ولم يجعل الدفع مرتبطا بالانتهاء من كامل العمل وتسليمه كما جاء في المادة 559 المذكورة أعلاه. أما عن مكان تنفيذ المرفي العقاري لالتزامه بدفع الأجر، فلا يوجد حكما يبين ذلك في عقد المقاولة، وهو ما يحيلنا إلى القواعد العامة التي تقضي بأنه في حالة عدم وجود اتفاق وكان محل الالتزام غير معين بالذات، فإن الوفاء يكون في المكان الذي يوجد به موطن المدين وقت الوفاء، وعليه وباعتبار محل التزم المرفي بدفع الأجر هو شيء معين بالنوع باعتباره مبلغا من النقود، فإن الوفاء به يتم في موطن المرفي العقاري إذا كان شخصا طبيعيا أو في مركز الشركة إذا كان شخصا معنويا،<sup>2</sup> ولا يجوز للمرفي العقاري أن يدفع في مكان آخر إلا إذا اقتضى الأمر ذلك، كأن تم حجز دائن المقاول على الأجر وهو في يد رب العمل، فيجوز لهذا الأخير أن يودع الأجر لدى خزانة المحكمة.<sup>3</sup>

وفي الحالة التي يستعين فيها المرفي العقاري بخدمات مقاولين متعددين أو مكاتب دراسات متعددة، فطبقا لأحكام عقد المقاولة فإنهم لا يكونوا دائنين متضامنين بأجورهم مهما تتعددوا، وإنما ينفرد كل واحد منهم بأجره الخاص ولا شأن له بأجور الآخرين، ما لم يوجد اتفاق مع رب العمل على خلاف ذلك،<sup>4</sup> أما بالنسبة لتقدير الأجر فهناك طريقتين لتقديره، إما عن طريق المقايسة على أساس الوحدة واما جزافا على أساس التصميم،<sup>5</sup> وسواء تم تقدير الأجر بالطريقة الأولى أو الثانية فإن ذلك يكون وفقا لاتفاق سابق بين رب العمل والمقاول حول الطريقة المناسبة، أما في حال عدم وجود اتفاق فإن الأجر يتم تحديده بالنظر إلى قيمة العمل ونفقات المقاول،<sup>6</sup> مع الإشارة إلى أنه قد تحدث حوادث

<sup>1</sup>حسينة ريمان، مرجع سابق، ص70

<sup>2</sup>أنظر المادة 282 من القانون المدني

<sup>3</sup>عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص202

<sup>4</sup>المرجع نفسه، ص197

<sup>5</sup>أنظر المادتين 560 و561 من القانون المدني

<sup>6</sup>أنظر المادة 562 من القانون المدني

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

استثنائية بعد إبرام العقد تؤدي إلى انهيار التوازن الاقتصادي بين الإلتزامات رب العمل والمقاول، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يحكم بزيادة الأجرة أو فسخ العقد.<sup>1</sup> ونشير إلى أنه فيما يخص أجر المهندس فقد فصل المشرع بين الأجر المستحق له عن وضعه التصاميم وعمله المقاييسات وبين الأجر المستحق له عن إدارة الأعمال طبقاً لنص المادة 1/563، بل إن المهندس يستحق أجراً عن التصاميم التي وضعها حتى ولو لم يتم العمل بها، وفي هذه الحالة يقدر الأجر بحسب الزمن الذي استغرقه وضع التصميم مع مراعاة طبيعة العمل وفقاً للفقرة الثانية من نفس المادة، كما أنه فيما يخص مكاتب الدراسات في إطار قرار وزاري مشترك مؤرخ في 15 ماي 1988 معدل ومتمم،<sup>2</sup> فإن الأجر محدد وفق جدول بحسب كل صنف من الأصناف.

أما عن إثبات المرقى العقارى وفاءه بالإلتزامه بدفع الأجر، فإنه إذا كان قانون 04-11 اعتبر المرقى العقارى تاجراً، فبالنسبة للمتعاقد معه بموجب عقد المقاوله يجب النظر إلى العمل محل هذا العقد، ذلك أن عقد المقاوله يعتبر أحياناً عملاً مدنياً وأحياناً أخرى عملاً تجارياً، فإذا كان العمل الذي يؤديه المتعاقد مندرجاً ضمن الأعمال المنصوص عليها في المادة 02 من القانون التجاري<sup>3</sup> فهو يعتبر عملاً تجارياً وبالتالي يجوز إثبات المرقى العقارى وفاءه الأجر المستحق عن هذا العمل بكل طرق الإثبات، في حين لو كان العمل مدنياً فإنه يخضع لقواعد الإثبات المنصوص عليها في المادة 333 وما بعدها من القانون المدني.

وتسهيلاً لعملية الإثبات، على المرقى العقارى أن يطلب مخالصة من دائنه سواء في حالة الوفاء الجزئي أو الكلي عملاً بالمادة 284 من القانون المدني التي تنص:

<sup>1</sup>أنظر المادة 3/562 من القانون المدني

<sup>2</sup>قرار وزاري مشترك، المؤرخ في 15 ماي 1988، يتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك، ج ر عدد 43، الصادرة في 26 أكتوبر 1988، معدل ومتمم بموجب قرار وزاري المشترك، المؤرخ في 04 جويلية 2001، ج ر عدد 45، الصادرة في 12 أوت 2001

<sup>3</sup>الأمر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم بموجب أمر 08-93، المؤرخ في 25 أبريل 1993، ج ر عدد 27، الصادرة في 25 أبريل 1993، والأمر 96-27، المؤرخ في 09 ديسمبر 1996، ج ر عدد 77، الصادرة في 11 ديسمبر 1996، و القانون 05-02، المؤرخ في 06 فيفري 2005، ج ر عدد 11، الصادرة في 09 فيفري 2005

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

«يكون لمن قام بالوفاء بجزء من الدين، الحق في مطالبة مخالصة بما وفاه مع التأشير على سند الدين بحصول هذا الوفاء، وله الحق أيضا في مطالبة رد السند أو إغائه إذا وفى بكل الدين. وإذا ضاع السند كان له أن يطلب من الدائن إشهادا على ضياع هذا السند...».

ونشير في الأخير إلى أنه في حالة هلاك البناء قبل تسليمه للمرقى العقارى بسبب حادث مفاجئ فليس للمقاول أن يطالبه بأجره ولا برد النفقات،<sup>1</sup> ففي حالة نشوب حريق مثلا في البناية أدى إلى هلاكها وكان الحريق بسبب قوة قاهرة، فإن المقاول هو الذي يتحمل تبعه الهلاك فيما يخص ما قدمه من عمل ومادة ولا يستطيع المطالبة بأجر العمل ونفقاته،<sup>2</sup> غير أن هذه القاعدة ترد عليها استثناءات بحيث يكون للمقاول الحق في الأجر رغم هلاك البناية قبل تسليمها إلى المرقى العقارى، وذلك في الحالة التي يكون فيها هذا الأخير قد أعذر بتسلمه وتأخر في ذلك إلى غاية تحقق الهلاك، وأيضا في الحالة التي يكون فيها الهلاك بخطأ من المرقى العقارى أو بسبب عيب في المواد التي قام بتقديمها.<sup>3</sup>

### الفرع الثالث: التزم المرقى العقارى رب العمل بتسلم العمل محل عقد المقاول

إذا كان تسليم العمل بعد إتمامه كالتزم يقع على عاتق المقاول يتم بوضع العمل المنجز تحت تصرف رب العمل بحيث يستطيع هذا الأخير الاستيلاء عليه وممارسة كافة حقوقه المتعلقة به دون عائق مادي أو قانوني، فإن رب العمل يلتزم من جانبه بتسلم العمل المنجز وذلك بوضع يده عليه فعليا أو حكما بحيث تبرأ ذمة مدينه قبله،<sup>4</sup> وهو ما نص عليه المشرع في المادة 558 من القانون المدني حيث جاء فيها: «عندما يتم المقاول العمل ويضعه تحت تصرف رب العمل وجب على هذا الأخير أن يبادر إلى تسلمه في أقرب وقت ممكن بحسب ما هو جار في المعاملات، فإذا امتنع دون سبب

<sup>1</sup>أنظر المادة 1/568 من القانون المدني

<sup>2</sup>عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص94

<sup>3</sup>أنظر المادة 568 الفقرة 2 و3 من القانون المدني

<sup>4</sup>عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، نطاق تطبيقها والضمانات

المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة 01، دار الفكر العربي، مصر، 1987، ص137

## الفصل الثاني: إلتزامات المرفي العقاري التعاقدية

مشروع عن التسلم رغم دعوته إلى ذلك بإنذار رسمي اعتبر أن العمل قد سلم إليه ويتحمل كل ما يترتب على ذلك من آثار».

كما أشار المشرع في قانون 04-11 إلى التسلم الذي يتم بين المرفي العقاري كرب عمل والمقاول تحت تسمية الاستلام المؤقت، ووصفه في الفقرة الأخيرة من المادة 03 على أنه: «محضر يتم إعداده والتوقيع عليه بين المرفي العقاري والمقاول بعد انتهاء الأشغال»، و المشرع لم يعرف التسلم في حد ذاته لا في القانون المدني ولا في قانون 04-11.

وفي غياب تعريف للتسلم في القانون الجزائري كما معظم البلدان العربية الأخرى، حاول البعض تعريف التسلم من خلال بعض الصيغ نذكرها فيما يلي.

هناك من الباحثين الجزائريين من عرف التسلم على أنه: "التصرف الذي بواسطته يتقبل المتعاقد صاحب العمل، العمل المنجز بتحفظات أو بدونها، وبصفة أخرى يوجد التسلم عندما يتقبل رب العمل تسلم العمل الذي تم تسليمه إياه وذلك بعد انتهائه من فحص توفر شروط المقاول النوعية والقيمية والموافقة على العمل"، كما هناك من عرفه على أنه: "تصرف قانوني حضوري متعدد الأطراف صادر من رب العمل بحضور مهندس المعماري، وهو عبارة عن إظهار إرادة صاحب العمل بالموافقة على الأعمال".<sup>1</sup>

في حين يعتبر بعض الفقه المصري أن التسلم بالإضافة إلى كونه يشمل معنى الاستيلاء المادي لرب العمل على العمل المنجز ووضع اليد بعد أن يكون المقاول قد وضعه تحت تصرفه بطريقة تمكنه من الاستيلاء عليه دون حائل، وهذا هو التسلم بمعناه المألوف (Prise de possession ou prendre livraison) فإنه يشمل معنى زائد، وهو تقبل العمل والموافقة عليه (Réception-agrément) وذلك للطبيعة الخاصة التي يتميز بها عقد المقاول كونه يقع على عمل لم يكن قد بدأ بعد وقت إبرام العقد، فمن الضروري أن يفحص ويعاين رب العمل العمل المنجز لفائدته ويتأكد أنه موافق للشروط التي تم الاتفاق عليها في العقد وموافق لقواعد الفن وأصول الصنعة ثم يوافق عليه بعد ذلك، ومنه

<sup>1</sup>فاطمة الزهراء عكو، مرجع سابق، ص62-63

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

فإن التسلم في عقد المقاوله يختلف عنه في البيع أو الإيجار الذي يشمل معنى الاستيلاء فقط.<sup>1</sup>

وبالرجوع إلى المادة 558 من القانون المدني نستخلص أن المرقى العقارى مجبر على تسلمه العمل من طرف المقاول إذا ما قام هذا الأخير بوضعه تحت تصرفه، فإذا قام المرقى العقارى فعليا بتسلم العمل يكون قد نفذ التزامه، غير أنه قد يتقاعس المرقى العقارى عن تسلم العمل رغم دعوته من المقاول بإنذار رسمي، فإنه وحسب نفس المادة يعتبر أن العمل قد سلم إليه ويتحمل كل ما يترتب عن ذلك من آثار، ويمثل هذا الحكم قرينة قانونية على أن رب العمل قد تسلمه، وبذلك يجوز للمقاول أن يرجع على رب العمل طبقا للقواعد العامة بتعويض ما لحقه من ضرر نتيجة تأخره متعسفا عن تسلم العمل.<sup>2</sup>

وبعد هذه التعريفات لعملية التسلم، سنبين الطريقة التي يتم بها من خلال التطرق إلى التسلم المؤقت وتمييزه عن التسلم النهائي وهما الطريقتان المعمول بهما في مجال استلام البناء من طرف المرقى العقارى.

لقد أشارت المادة 558 السالفة الذكر أنه على رب العمل أن يبادر إلى تسلم العمل بحسب ما هو جار في المعاملات، وبالنسبة لمقاولات البناء فإنه غالبا ما يتم تسلم العمل بحضور مهندس معمارى لمعاينة البناء والتأكد من خلوه من العيوب،<sup>3</sup> وبالتالي فإن المرقى العقارى وبعد أخذ رأي المختصين من مكاتب الدراسات وغيرهم، قد يتسلم العمل بدون تحفظ وإما مع إبداء بعض التحفظات وإما أنه قد يرفض تسلمه.

ويفهم من المادة 03 من قانون 04-11 في فقرتها الأخيرة التي عرفت الاستلام المؤقت الذي يتم بين المرقى العقارى والمقاول بعد انتهاء الأشغال، أن تسلم العمل من طرف المرقى العقارى يمر بمرحلتين، هما مرحلة الاستلام المؤقت للأشغال ومرحلة الاستلام النهائي وهو ما يعرف بمبدأ ازدواجية التسلم.

<sup>1</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص148

<sup>2</sup> عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص204

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص217

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

بالنسبة للتسليم المؤقت هو إفصاح رب العمل عن إرادته في تقبل العمل بصفة مؤقتة حتى يتم رفع كل أسباب التحفظات التي يدرجها رب العمل في محضر التسليم والتسلم، وذلك بإصلاح كل العيوب وإكمال كل النقائص وإزالة كل الشوائب التي أدت إلى تقرير هذه التحفظات، في المدة المتفق عليها أو المدة المعقولة طبقاً للعرف الجاري في المهنة، وهذا التسلم لا يبرئ ذمة المقاول من الإلتزامات العقدية قبل رب العمل.<sup>1</sup>

وبواسطة الاستلام المؤقت يتمكن المرقى العقارى من تفحص ومعاينة البناية المنجزة وإبداء كل تحفظاته في محضر كتابي، بدليل أن المشرع في المادة 03 المشار إليها، وصف هذا النوع من الاستلام على أنه محضر يتم إعداده والتوقيع عليه من الطرفين، حيث يستعين المرقى العقارى في هذه المرحلة بمختصين للتعرف على حالة البناية، خاصة مكاتب الدراسات التي تقوم وبمساعدة رب العمل في إطار مهمتها، بمتابعة تنفيذ الأشغال وفقاً لنص المادة 10/09 من القرار الوزاري المشترك المتضمن كيفية تنفيذ الأشغال في ميدان البناء المشار إليه سابقاً، مع الإدلاء بالتحفظات الواجب الإشارة إليها وإدراجها في محضر يعد لهذا الغرض، والمتعلقة خاصة بعيوب في العمل وعدم الإلتقان وكل نقص آخر ملاحظ.

وفي حالة ما إذا تسلم المرقى العقارى العمل المنجز من المقاول مع إبداء بعض التحفظات، فإن هذا الأخير قد يقر بهذه التحفظات التي تضمنها محضر التسليم والاستلام ويبدأ في تنفيذها مباشرة، أما إذا لم يقر بها فهنا يتم اللجوء إلى خبير للفصل في الأمر،<sup>2</sup> ولم يشر المشرع صراحة إلى التحفظات التي يمكن أن يبديها المرقى العقارى كرب عمل حين تسلمه للبناية من المقاول، عكس ما هو عليه الحال بالنسبة لعملية الاستلام التي تتم بين المرقى العقارى كبايع وبين مقتني البناية بموجب محضر التسليم الذي اشترطه القانون بالنسبة لبائع العقار على التصاميم، فهذا المحضر يتضمن بيانات واضحة تتعلق بتصريحات الأطراف حول عملية التسليم والاستلام، ومن المستحسن وتطبيقاً لنص المادة 16 من قانون 11-04 لو أن المشرع عند إصداره لاحقاً للنص

<sup>1</sup> عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص 241-242

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 219



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

التنظيمى لعقد المقاوله الذى يربط المرقى العقارى والمقاول، أن يراعى فى هذا النص تنظيم عملية التسليم والاستلام فى إطار عقد المقاوله.

والاستلام المؤقت هو استلام صريح تمتد آثاره إلى علاقة المرقى العقارى بالمقتنى نظرا للتداخل الموجود بين عقد المقاوله وعقد البيع فى مجال الترقية العقارية، حيث نجد المادة 33 من قانون 04-11 تنص على أنه: «يتعين على المرقى العقارى بعد ثلاثة أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناءة أو لجزء منها بإعداد عقد بيع البناءة أو جزء من البناءة المحفوظة...».

أما عن الاستلام النهائى، فهو ذلك الاستلام الذى يتم بين المرقى العقارى والمقاول بموجب محضر الاستلام النهائى، وهو يفيد تقبل العمل بعد رفع كل التحفظات التى تمت الإشارة إليها فى محضر الاستلام المؤقت، ونجد المادة 10/10ف من القرار الوزارى السابق، قد أشارت إلى هذا الاستلام فى إطار مهام المستشارين الفنيين والتى من بينها "السهر على رفع التحفظات واقتراح الاستلام النهائى على رب العمل، على أن يتم ذلك بمحضر يوقعه المقاول والمستشار الفنى ورب العمل" وباعتبار تسلم العمل فى مجال الترقية العقارية بين المرقى العقارى والمقاول يتم على أجزاء أو ما يعرف بالتسليم الجزئى فإن انتهاء أشغال كل جزء من البناء يفتح الباب للاستلام المؤقت وإبداء التحفظات ليعقبه بعد ذلك استلام نهائى بعد رفع هذه التحفظات.

وإذا تم الاستلام النهائى للعمل من طرف المرقى العقارى فإن ذلك يرقب مجموعة من الآثار:

- التسليم النهائى هو بداية سريان تطبيق أحكام المسؤولية الخاصة فى حق المرقى العقارى و انطلاق المدة المتعلقة بمختلف الضمانات.
- التسليم النهائى يضع حدا لعقد المقاوله المبرم بين المرقى العقارى والمقاول، باعتبار أن وقوعه يفيد تنفيذ كل طرف لالتزاماته.
- بما أن الاستلام النهائى يعنى تقبل العمل فهو إذن معفى من المسؤولية عن العيوب الظاهرة فى البناء، ذلك أن حصوله يعنى إصلاح كل العيوب التى تضمنها محضر



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

الاستلام المؤقت، فإن كانت موجودة ولم يتضمنها هذا المحضر فهذا يعني التنازل عنها ولا يمكن بعد حصول الاستلام النهائي التمسك بها.

- نظر لأن استحقاق الأجر في عقد المقاولة في مجال الترقية العقارية مرتبط بانتهاء كل مرحلة من مراحل الإنجاز على حدا، فإن تقبل المرقى العقارى لجزء العمل المسلم إليه يترتب استحقاق أجر القائم به.

- بتمام عملية التسلم تنتقل السيطرة الفعلية على البناء لرب العمل فيكون مسؤولاً عن كل ما يحدثه البناء من ضرر للغير طبقاً للقواعد العامة،<sup>1</sup> إلا أنه بالنسبة للمرقى العقارى بوصفه رب عمل فهو صاحب السيطرة الفعلية للمشروع من بدايته لنهايته، فإذا كان هو مالك البناء وهو الوضع الغالب فإن مسؤوليته عن تدهم البناء تنشأ من بداية المشروع إلى نهايته طبقاً للقواعد العامة قبل التسليم أي طبقاً لنص المادة 140 من القانون المدني، ووفقاً للقواعد الخاصة إذا كان التهدم بعد التسليم.

### المطلب الثاني: إلتزامات المرقى العقارى بصفته مقاول

فيما يخص عقد المقاولة فإن المرقى العقارى لا يقتصر دائماً على صفة رب العمل، وإما تكون له صفة المقول كذلك وهذا ما أكدته المادة 16 من القانون 04-11، وفي هذا الصدد تترتب عليه مجموعة من الإلتزامات حسب الحالة تتمثل في إلتزامات في مواجهة رب العمل (الفرع الأول)، أو في مواجهة المقاولين الفرعيين (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: إلتزامات المرقى العقارى كمقاول في مواجهة رب العمل

إن إلتزامات المرقى العقارى كمقاول في مواجهة رب العمل هي نفسها الإلتزامات المألوفة للملقة على عاتق أي مقاول عادي والمتمثلة على الخصوص في الإلتزام بإنجاز العمل والإلتزام بتسليمه إلى رب العمل بالإضافة إلى الإلتزام بالإعلام.<sup>2</sup>

### أولاً: الإلتزام بإنجاز العمل

لا يختلف إثنان حول طبيعة إلتزام المرقى العقارى باعتباره مشيداً على أنه إلتزام بتحقيق نتيجة، مفادها إقامة وتسليم بناء مطابق للمواصفات وخال من العيوب، وعليه

<sup>1</sup>فتيحة موهوبي، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية

الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص86

<sup>2</sup>أنظر المواد من 550 إلى 557 من القانون المدني

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

فلا بد أن تتحقق هذه النتيجة من طرف المرقى العقارى، ولا يكون ذلك إلا باحترام مقتضيات العقد وقواعد الفن والبناء كما هو منصوص عليه في قانون 04-11 وقوانين البناء.

ولقد ورد في دفتر الشروط الذي تضمنه مرسوم 85-12 مجموعة من النصوص تبين واجبات المرقى العقارى فيما يخص طريقة إنجاز البناء، فنجد المادة 17 من هذا الدفتر تنص على أنه: «يتعين على المرقى العقارى السهر على تنفيذ الأشغال في ظل إحترام الأنظمة التقنية المعمول بها وكذا القواعد الفنية»، كما تنص المادة 10 من نفس المرسوم على أنه: «يتعين على المرقى العقارى في ظل تصميم وإنجاز مشاريعه العقارية إحترام القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به، والإلتزام بمخططات التهيئة والعمران المصادق عليها قانونا».

وعلى المرقى العقارى بصفته مقاولا أن يقدم كل ما يلزم من أجل إنجاز أشغال البناء من آلات ومعدات ومواد البناء وأيدي عاملة ويكون ذلك على نفقته دون اشتراط ذكرها في العقد،<sup>1</sup> ما لم يقضى الإلتفاق أو عرف الحرفة على خلاف ذلك، وإن كان المشرع في القانون المدني ألزم المقاول بتقديم الآلات والأدوات الإضافية فقط،<sup>2</sup> مما يفهم منه أن الأدوات والمعدات الأساسية في عملية البناء تكون على عاتق رب العمل، فإنه بالنسبة للمرقى العقارى كمقاول يختلف الأمر، حيث يقع على عاتقه حسب ما هو وارد في دفتر الشروط توفير كل الوسائل المادية والبشرية من أدوات وآلات ومعدات ضرورية وأساسية لتنفيذ أشغال البناء وعمال وبالقدر الكافي الذي يتطلبه كل مشروع،<sup>3</sup> فلا يختلف الأمر بالنسبة للمرقى العقارى إن كان رب عمل أو مقاول فهو المسؤول الأول عن المشروع، فكونه مرقيا عقاريا تقع على عاتقه ودون تمييز في صفته مسؤولية تنسيق

<sup>1</sup> زايدى مدورى، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007/2008،

ص78

<sup>2</sup> أنظر المادة 2/552 من القانون المدني

<sup>3</sup> أنظر المادتين 20 و22 من المرسوم 85-12، السابق ذكره

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

جميع العمليات بما فيها تلك المتعلقة بتنفيذ أشغال الإنجاز عملا بنص المادة 17 من قانون 04-11.

غير أنه بالنسبة للمواد المستعملة في إنجاز البناء فإنه وفقا لأحكام عقد المقاوله في القانون المدني، نجد المادة 550 تنص على أنه: «يجوز للمقاول أن يقتصر على التعهد بتقديم عمله فحسب، على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله، كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا»، وجاء في المادة 16 من دفتر الشروط: «يتعين على المرقى العقارى السهر على استعمال مواد بناء ذات جودة عالية، تلبى المعايير المعمول بها».

وعليه، فمن واجب المرقى كمقاول متعهد بتقديم مواد البناء، أن يحرص على جودة المادة المستعملة في البناء باعتبارها العامل الأساسى في متانة المنتج المعماري، فبالرغم من مراعاة الأصول الفنية والمهنية، إلا أن النتيجة الإيجابية لا تتحقق في غياب الاختيار الجيد للمواد،<sup>1</sup> وحتى إن كان رب العمل هو الذي تعهد بتقديم المواد إلا أن المرقى العقارى كمقاول يبقى ملزم بمراقبة صلاحيتها للاستعمال من عدمه، كما أنه ملزم عند استلامها بفحصها، خاصة في حالة كون رب العمل غير خبير بفن البناء، كما عليه أن يقوم بحفظها من التلف نظرا لطول مدة الإنجاز والعقلنة في استعمالها.<sup>2</sup>

وقيام المرقى العقارى كمقاول بتنفيذ التزامه بالإنجاز يتطلب منه اتخاذ العناية اللازمة في أن يتم هذا التنفيذ في الآجال المتفق عليها للإنجاز، فالمرقى العقارى باعتباره من المحترفين الذين لا بد أن تتوفر لديهم القدرات المالية الكافية وفقا لنص المادة 12 من قانون 04-11 عليه أن يأخذ في الحسبان وقت إبرامه للعقد العديد من المعايير التي تمكنه من إنجاز العمل وتسليمه لرب العمل في الأجل المتفق عليه، وإن لم يكن أجل الإنجاز محددًا في العقد الذي يربط رب العمل بالمرقى العقارى فإنه يتعين عليه أن ينجز

<sup>1</sup>حسينة ريمان، مرجع سابق، ص85

<sup>2</sup>أنظر المادة 552 من القانون المدني

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

العمل في المدة المعقولة التي تسمح بإنجازه وفقا لطبيعة ومقدار ما يقتضيه من دقة ووفقا لعرف المهنة وما يعلمه رب العمل من مقدرة المقاول ووسائله.<sup>1</sup>

### ثانيا: الإلتزام بتسليم العمل

اختلف الفقهاء في تعريف مصطلح التسليم، فالفقيهان Malinvaud et Jestaz عرفاه على أنه: "التصرف الذي يوافق بمقتضاه رب العمل على تقبل الأشغال مع الاعتراف للمقاول بحسن تنفيذه للإلتزاماته العقدية".

أما Caston فعرفه على أنه: "التعبير عن الإرادة ولو بصورة ضمنية من رب العمل والمتمثل في انصراف قصده إلى قبوله للأعمال بعد الانتهاء منها".<sup>2</sup>

أما من الناحية القانونية وباعتبار أن قانون 04-11 لم يشر إلى صفة المرقى العقارى كمقاول في مجال الترقية العقارية، فإن القواعد العامة المطبقة بشأن التزام المقاول بتسليم العمل تبقى هي المطبقة في هذه الفرضية، وعلى عكس ذلك فإن هذا القانون اهتم بصفة المرقى العقارى كبائع إلا أنه طبق عليه الكثير من الأحكام التي يخضع لها المقاول نظرا لأنه ليس بائعا عاديا وإنما هو بائع مشيد في نفس الوقت، ولذلك سنؤجل التفصيل في هذا الإلتزام إلى حين التطرق إلى التزام المرقى العقارى كبائع بتسليم البناء إلى المقتني نظرا للتشابه بينه وبين التزامه بالتسليم كمقاول في مواجهة رب العمل.

ونكتفي في هذا المقام بالإشارة إلى أن المرقى العقارى كمقاول يلتزم بتسليم العمل إلى رب العمل، وما على هذا الأخير إلا أن يتسلمه طبقا للمادة 558 من القانون المدني الجزائري، وإذا لم يقم رب العمل بالتسلم بعد أن وضع تحت تصرفه ورغم إعداره بذلك، اعتبر أن العمل قد سلم إليه ويعتبر هذا قرينة قانونية للقضاء على تعنت رب العمل وإبطال سوء نيته،<sup>3</sup> ويتم التسليم بحضور الطرفين ويتوجب فيه التحقق من اكتمال صفات

<sup>1</sup> إسعاد بلمختار، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2009/2008، ص37

<sup>2</sup> عتيقة بلجليل، «الخطأ كشرط لقيام المسؤولية العقدية للمقاول»، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضاري وأثرها على التنمية في الجزائر، يومي 17 و18 فيفري 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، الجزائر، 2013، ص558

<sup>3</sup> عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص204

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

البناء المتفق عليها في العقد وحسن تنفيذه، فتسلم رب العمل يعني قبوله له إما بدون تحفظات أو مع إبداء تحفظات وعلى إثر ذلك يقوم بالتوقيع على محضر التسليم والتسلم هو أو من ينوبه كالمهندس المعماري أو غيره، وبذلك تبرأ ذمة المقاول من التزامه بالتسليم، إذ يعتبر التسلم مخالصة تعطى من رب العمل لهذا الأخير بأنه قد قام بتنفيذ كل التزاماته التعاقدية اتجاه رب العمل.<sup>1</sup>

كما نشير إلى أن صفة المرقى العقارى كمقاول لا تزيل عنه صفة كمرقى، بل يبقى فوق ذلك هو المبادر بالمشروع والمشرف الرئيسي عليه وبذلك يزداد حجم المسؤولية الملقاة على عاتقه، فإذا كانت هذه المسؤولية في مرحلة معينة وكما سيأتي بيانه حين التطرق لمسؤولية المرقى العقارى العشرية بعد إنجاز البناء هي مسؤولية تضامنية مع غيره من المتدخلين ومن بينهم المقاول، فإن المرقى العقارى في الحالة التي يكون فيها هو نفسه المقاول المنفذ لأشغال البناء سيتسع مجال مساءلته عن أضرار التهدم الكلي أو الجزئي للبناء أو في حال ظهور عيب أو خلل في أحد العناصر التكوينية للبناء التي من شأنها أن تجعل العقار غير صالح للإستعمال أو تهدد متانته وسلامته.

### ثالثا: الإلتزام بالإعلام

إن إلتزامات المقاول لا تتوقف على تلك التي يرتبها على عاتقه عقد المقاول المبرم بينه وبين صاحب المشروع، وإنما هناك التزام تبعى ومعنوي يقع عليه يتمثل في إعلام وتوجيه صاحب المشروع في مختلف مراحل عملية التشييد باعتباره المقاول محترف في مجال البناء ومفترض فيه الإلمام بأصول المهنة وخباياها،<sup>2</sup> فالمرقى العقارى المقاول إذا اكتشف عيوب ونقائص يتضمنها التصميم الذي سيتم إنجاز البناية على أساسه، أو عن أوامر الخدمة الصادرة من المهندس المعماري الذي يشرف على التنفيذ، عليه في هذه الحالة أن يخبر صاحب المشروع أو المهندس المعماري بذلك، وعادة ما يخبر هذا الأخير باعتباره وسيطا بينه وبين صاحب المشروع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص 203

<sup>2</sup> سعاد بلمختار، مرجع سابق، ص 38

<sup>3</sup> جازية حمادي، عقد مقاوله البناء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة

تلمسان، 2003، ص 83

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

وفي حال ما إذا لم يأخذ رب العمل بعين الاعتبار بما أعلمه به المقاول وصمم على طلباته فعلى المرقى العقارى كمقاول أن يؤكد على طلباته بشكل سريع، ومن الأحسن لو يكون ذلك كتابة لإثبات حسن تنفيذ التزامه وذلك في إطار الإتجاه العام الساعى إلى التشديد في التزامات المهنيين حىال من لا تتوفر فيهم هذه الصفة والذي أدى إلى قلب عبء الإثبات في جهة المدين بالإلتزام.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: التزامات المرقى العقارى كمقاول في مواجهة المقاولين الفرعيين

يأخذ المرقى العقارى كمقاول في علاقته مع المقاول الفرعى صفة رب العمل في عقد المقاولة ولذلك يلتزم بنفس الإلتزامات التي يرتبها عقد المقاولة في ذمة رب العمل، فيلتزم بتمكين المقاول الفرعى من إنجاز العمل وتسلمه للعمل الموكل إليه بعد إنجازه ودفع الأجر، وباعتبار أننا قد تطرقنا من قبل لهذه الإلتزامات عند دراستنا للإلتزامات المرقى العقارى كرب عمل فإننا لن نخوض فيها كثيرا وإنما نتطرق إليها بشيء من الإيجاز.

### أولا: التزام المرقى العقارى بتمكين المقاول الفرعى من إنجاز العمل

يتم تنفيذ هذا الإلتزام عن طريق تزويد المقاول الفرعى بكل التوجيهات والمعلومات الضرورية لتنفيذ العمل المقاول عليه على أحسن وأكمل وجه، فالمقاول الأصلي مجبر على إعطائه كل ما هو ضروري لتنفيذ العمل المقاول عليه، فإذا تعهد المقاول الأصلي بتقديم الأدوات والمواد اللازمة، كان ملزما بتسليمها له وفي الوقت المناسب حتى يسهل عليه الوفاء بالتزامه، كما يقتضى هذا الإلتزام من المرقى العقارى المقاول الأصلي أن ينسق بين عماله والمقاول الفرعى وبين المقاولين الفرعيين في حالة تعددهم.<sup>2</sup>

### ثانيا: التزام المرقى العقارى كمقاول بتسليم العمل من المقاول الفرعى

تسرى المادة 558 من القانون المدنى التي تخص عملية التسليم والتسلم التي تتم بين المقاول الأصلي ورب العمل، على العلاقة التي تربط المقاول الأصلي بالمقاول الفرعى، فيتعين على المرقى العقارى كمقاول أن يتسلم من المقاول الفرعى العمل الذي

<sup>1</sup> شهيدة قادة، «إلتزام المهندس المعماري والمقاول بالإعلام والتوجيه في عقد المقاولة»، مجلة دراسات قانونية، مخبر

القانون الخاص الأساسى، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، العدد 03، الجزائر، 2006، ص 90

<sup>2</sup> صليحة بروجم، المقاولة الفرعية، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر،

ص 88-89

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

عهد إليه بإنجازه، ورغم أن المادة المذكورة لم تتضمن الإشارة إلى معاينة العمل قبل تسلمه، إلا أن هذا أمر طبيعي يقتضيه عقد المقاولة، فيكون للمرقى العقارى كمقاول أن يقوم بفحص العمل ومعاينته للتحقق من مدى مطابقته للشروط المتفق عليها أو لأصول الصناعة، كونه مسؤول عن ذلك أمام رب العمل بصفة شخصية وأساسية.<sup>1</sup>

وباعتبار المرقى العقارى كمقاول أصلي في علاقته مع المقاول الفرعى، يعد بمثابة رب العمل، فإنه وفقا لنص المادة 558 يتعين عليه أن يتسلم العمل في أقرب وقت ممكن، فإذا تراخى عن ذلك عمدا أو بإهمال منه يكون للمقاول الفرعى أن يدعوه للتسلم عن طريق إنذار رسمي فإن لم يفعل اعتبر أنه قد تسلم العمل ويتحمل ما قد يترتب عن ذلك من آثار، أما إذا كان للمقاول الأصلي أسباب مشروعة دفعته للإمتناع عن تسليم العمل كأن يكون العمل غير تام أو به عيب، وجب عليه تبيانها وشرحها في ورقة رسمية ردا على الإنذار الرسمي الموجه له.<sup>2</sup>

ويترتب عن تسلم المرقى العقارى للعمل من المقاول الفرعى أن تنتقل تبعة هلاك الشيء إلى المرقى العقارى كما تنتقل إليه أيضا حراسة الشيء، وفي المقابل تبرأ ذمة المقاول الفرعى من العيوب الظاهرة ويستحق أجر ما قام به من عمل.

### ثالثا: التزم المرقى العقارى كمقاول بدفع الأجر للمقاول الفرعى

الأصل أن المقاول الفرعى يتلقى أجره من المقاول الأصلي باعتباره هو المتعاقد معه، إلا أنه لا يوجد ما يمنع المقاول الفرعى من أن يطالب بأجره من رب العمل بموجب الدعوى المباشرة الممنوحة له طبقا للمادة 565 من القانون المدنى الجزائرى، وتطبيقا للمادة 562 من نفس القانون فإن الأجر يحدد باتفاق طرفى عقد المقاولة الفرعية فإن لم يكن هذا المقاول اتفاق وجب الرجوع في تحديد الأجر الذى يستحقه المقاول الفرعى إلى قيمة العمل ونفقات المقاول.

<sup>1</sup>صليحة بروجم، مرجع سابق، ص90

<sup>2</sup>مصطفى عبد السيد الجارحى، عقد المقاولة من الباطن، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسى والمصرى، الطبعة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص56



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

وخروجا عن القاعدة العامة في أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فإنه إذا لم يكن طرفي عقد المقاوله قد انقفا على تعديل الأجر فلقد أعطى المشرع إمكانية تعديل الأجر وفقا لنص المادتين 560 و 561 من القانون المدني.

### المبحث الثاني: إلتزامات المرقى العقارى من عقد البيع

فرض المشرع على المرقى العقارى بعض من الإلتزامات لحماية مقتني العقار (عن طريق عقد البيع على التصاميم مثلا) بصفته مستهلكا والتي من أهمها الإلتزام بالإعلام والإلتزام بالضمان والإلتزام بالمطابقة وهي إلتزامات حرص قانون حماية المستهلك على تنظيمها وغيرها من الإلتزامات.

وللتطرق إلى هذه الإلتزامات المتنوعة ارتأينا إلى تقسيمها إلى إلتزام المرقى العقارى بإقامة العقار محل البيع (المطلب الأول)، وكذا إلتزام المرقى العقارى بنقل ملكية العقار إلى المقتني وتسليمه له (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: إلتزام المرقى العقارى بإقامة العقار محل البيع

إن دراسة التزم المرقى العقارى بإقامة البناء بصفته بائعا يستدعي تحديد المقصود بهذا الإلتزام بحد ذاته (الفرع الأول)، وبيان المقتضيات التي يعتبر معها المرقى العقارى موفيا به، من وجوب أن يتم البناء خلال المدة المحددة للإنجاز (الفرع الثاني)، ومطابقا للمواصفات المطلوبة في العقد (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: المقصود بإلتزام المرقى العقارى بإقامة البناء

يتعين على المرقى العقارى عندما يشرع في تشييد البناء أن يوفي بإلتزامه كاملا وذلك بإقامة البناء وإتمامه، غير أن من القوانين من شددت من المقصود من إتمام الإنجاز فجعلته مرتبطا بمسائل إدارية، كالقانون المغربى الذى كان أكثر صرامة فى تقديره لفعل الإنجاز حيث لم يخفف من حدة هذه الكلمة كما فعل نظيره الفرنسى، بل أكد من خلال الفصل 15-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربى على أن العقار لا يعتبر منجزا ولو تم الانتهاء من بنائه إلا بعد الحصول على رخصة السكن أو شهادة



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

المطابقة وعند الاقتضاء بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحميلات إذا طالب المشتري بذلك،<sup>1</sup> فماذا عن المشرع الجزائري؟

بالرجوع لقانون 04-11 نجد المشرع يعرف الإلتزام الكامل للأشغال على أنه: «رفع التحفظات التي تم إبدائها على إثر الاستلام المؤقت للأشغال وإصلاح عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقارى»، وهو ما يفهم منه أن العقار يعتبر تاما ومنجزا عندما ينتهي المشيد بالفعل من إقامة العناصر الجوهرية اللازمة للاستعمال بحسب الغرض المخصص له المبنى.

إن الملاحظ على هذا التعريف لإتمام الإنجاز، أنه يخص الفرضية التي لا يقوم فيها المرقى العقارى بعملية البناء بنفسه وإنما يكلف مقاول بناء للقيام بهاء حيث أن الاستلام المؤقت للأشغال إنما يكون بين المرقى العقارى كصاحب مشرع والمقاول كمنفذ لعملية البناء، ليليه بعد ذلك الاستلام النهائي للمشروع العقارى بعد رفع كل التحفظات التي يكون المرقى العقارى قد وضعها في محضر الاستلام المؤقت، هذا الأخير الذي عرفه المشرع على أنه محضر يتم إعداده والتوقيع عليه بين المرقى العقارى والمقاول بعد انتهاء الأشغال،<sup>2</sup> وبذلك يكون تحديد ما إذا كان العقار تام الإنجاز متوقف على رأي المرقى العقارى في مواجهة المقاول الذي قام بالتنفيذ طبقا لما جاء في الاتفاق المبرم بينهما.<sup>3</sup>

لكن الأمر لا يتوقف على مجرد مصادقة المرقى العقارى على أشغال البناء التي قام بها المقاول، وإنما نجد المشرع حدد حكما آخر يتحدد به مفهوم إتمام الإنجاز، حيث ورد في نموذج عقد البيع على التصاميم في البند المتعلق بحياسة المقتني للبناء موضوع العقد أن حياسة المقتني للبناء يجب أن تتم عند إتمام أشغال الإنجاز الذي يتم إثباته بشهادة المطابقة المسلمة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وبالتالي يصبح تحديد مفهوم إتمام الإنجاز مرتبطا برأي الجهات المخول لها مراقبة البناء في مواجهة المرقى

<sup>1</sup> محمد لشقار، الحماية القانونية للمشتري في عقود اقتناء السكن، الطبعة 01، دار السلام للطباعة والتوزيع والنشر،

الرباط، 2012، ص129

<sup>2</sup> أنظر المادة 03 الفقرة الأخيرة من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup> أنظر المادة 16 من القانون 04-11، السابق ذكره

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

العقارى، حيث تتأكد هذه الجهات من إتمام أشغال البناء من منظور ما إذا كانت هذه الأشغال مطابقة لما جاء في مخططات التعمير وتتوفر على العقود والرخص المطلوبة.<sup>1</sup> إلا أننا نتساءل حول ما إذا كان تسليم هذه الجهات لشهادة المطابقة للمرقى العقارى يمكن أن يتحدد على ضوءه مفهوم تمام الإنجاز بالنسبة للعلاقة بين المرقى العقارى والمقتنى؟

إن تحديد مفهوم إتمام المرقى العقارى لالتزامه بإقامة البناء بالشكل السابق، يمتد حتى بالنسبة لعلاقة المرقى العقارى بالمقتنى، ذلك أنه من غير الممكن أن يتم تسليم البناية محل عقد البيع إلى المقتنى ما لم تكن تامة الإنجاز بالشكل القانونى المثبت لذلك،<sup>2</sup> إلا أنه يبقى مع ذلك أن إتمام الإنجاز له مفهومه فى إطار هذه العلاقة بحيث يحق للمقتنى بعد معاينته للبناية موضوع البيع وفى حال وجود نقائص أو عيوب بها إبداء كل تحفظاته بشأنها، مما يصبح معه المرقى العقارى ملزماً اتجاه هذا المقتنى بإتمام هذه النقائص وإصلاح العيوب بالشكل الذى يتم معه الوفاء بالتزامه بإتمام البناء، حيث تقضى المادة 2/34 من قانون 04-11: «يتم عقد البيع على التصاميم المذكور فى الفقرة السابقة بمحضر يعد حضورياً فى نفس مكتب التوثيق قصد معاينة الحياة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية من طرف المرقى العقارى طبقاً للالتزامات التعاقدية».

مع الإشارة إلى أنه لا يوجد نموذج مماثل فيما يتعلق بحياة البناية موضوع البيع الذى يتم تبعا لعقد حفظ الحق، كما أن المشرع لم يتطرق فى قانون 04-11 أو فى العقد النموذجي لحفظ الحق إلى مسألة معاينة البناية بعد إتمامها من قبل صاحب حفظ الحق واثباتها بمحضر حياة، على عكس عقد البيع على التصاميم الذى أشار المشرع بشأنه صراحة إلى هذه المسألة من خلال القانون المذكور وأيضاً العقد النموذجي، وهو ما من شأنه أن يفسر على أن المشرع أراد أن لا يجعل لعقد البيع النهائى المترتب عن عقد حفظ الحق قواعد خاصة فى هذا الشأن بل أخضعه للقواعد العامة لعقد البيع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>أنظر المادتين 05 و11 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 39 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup>انظر المادة 365 من القانون المدنى

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

ومن خلال ما سبق، نتوصل إلى أن المقصود بإتمام إقامة البناء من طرف المرقى العقارى كإلتزام قائم في حقه في مواجهة المقتنى، هو رفع التحفظات التي تم إيدؤها من طرف هذا الأخير في محضر الحيازة الرسمي الموقع من الطرفين على إثر معاينة المقتنى للبناء، وذلك بإصلاح عيوب البناء الملاحظة مما يجعل البناء صالحة للاستعمال المخصص لها ومطابقة لمواصفات العقد.

ويرتبط مفهوم حسن تمام الإنجاز بالإلتزام بالمطابقة أكثر منه بالإلتزام بالتشييد، ولقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا المفهوم في قانون 04-11 من خلال الفقرة الثانية من المادة 79 حيث جاء فيها: «...وفي حالة عدم تمكن المرقى العقارى من المطابقة، فإنه يلتزم بجميع واجباته إلى غاية إتمام إنجاز مشروع...»، وهو مفهوم يندرج ضمن ما يعرف بضمان حسن التنفيذ السنوي الذي يقع على عاتق المرقى العقارى في مواجهة المقتنى.<sup>1</sup>

ونشير إلى أن المشرع نظرا لطول الفترة التي تستغرقها عملية البناء وما قد يحدث فيها من أسباب تؤدي إلى عدم قدرة المرقى العقارى الوفاء بالتزامه ببناء العقار محل عقد البيع، كما في حالة تعرضه لعقوبة سحب الإعتقاد أو تعرضه للإفلاس والتصفية القضائية أو بسبب وفاته، فإن المشرع وحماية منه للمقتنى في إطار البيع على التصاميم من هذه المخاطر جعل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بمثابة الضامن لقيام المرقى العقارى بهذا الإلتزام في حدود الأموال المدفوعة من قبل المقتنى،<sup>2</sup> أو رد المبالغ المدفوعة،<sup>3</sup> وحتى يستفيد المقتنى من هذه الحماية عليه أن يتأكد وقت إبرام العقد على التصاميم من اكتتاب المرقى العقارى لضمان الترقية العقارية على مستوى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة الذي يثبت من خلال شهادة الضمان التي يجب أن ترفق إجباريا بالعقد.

<sup>1</sup>أنظر المادة 3/26 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 57 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup>أنظر المادة 58 من القانون 04-11، السابق ذكره

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

### الفرع الثاني: إتمام الانجاز في المدة المحددة

يتشابه عقد المقاولة مع العقود التي يبرمها المرقى العقارى مع المقتنى في مجال البيع فيما يخص هذه المسألة، وذلك نظرا لاتحاد طبيعة التزام كل من المرقى العقارى والتزام مقاول الأبنية بإيجاد العقار وتسليمه في الموعد المحدد.

وعليه يتعين على المرقى العقارى أن يوفى بالتزامه بإقامة البناء خلال مدة معينة، كون هذا الإلتزام مرتبط بالتزامات أخرى كالتزامه بتسليم العقار في الأجل المحدد قانونا والتزام المشتري بدفع القسط المستحق عن إتمام كل مرحلة من مراحل الإنجاز فيما يتعلق بعقد البيع على التصاميم، أو بدفع المبلغ المتبقي من ثمن العقار الذي يتم بإتمام إنجاز البناء سواء في عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق.

وحتى لا تبقى هذه المسألة متروكة للحرية المطلقة للمرقى العقارى، فإنه يجب التأكيد على المدة التي ينبغي أن يتم فيها إنجاز العقار في العقد، فهي تعد مسألة ضرورية بالنسبة للمقتنى من شأنها أن تساعد في التخطيط المسبق وتحديد الأولويات في صرف أمواله، كما أنها تعتبر ضمانا جوهريا للمقتنى في أن لا يبقى معرضا لتماطل المرقى العقارى وتلاعبه به حيث يعتمد هذا الأخير إطالة مدة الإنجاز للترفع أسعار مواد البناء واليد العاملة ومن ثمة رفع تكلفة البناء.

غير أن المشرع يشير فقط إلى المدة المحددة للتسليم دون تلك المحددة للإنجاز، مع أنه يوجد اختلاف بينهما ويظهر الاختلاف من حيث الأحكام جاء بها المشرع في حالة تأخر المرقى العقارى عن مدة الانجاز وحالة تأخره عن أجل التسليم، ففي الحالة الأولى إذا تأخر المرقى العقارى في إنجاز المشروع فإنه يعتبر مقصرا في التزامه اتجاه المتعاقد معه، وهو ما قد يؤدي إلى سحب الاعتماد منه عملا بنص المادة 64 من قانون 04-11 التي تقضي بإمكانية تعرض المرقى العقارى إلى السحب المؤقت للاعتماد في حالة تقصيره في التنفيذ الجزئي وغير المبرر لالتزاماته تجاه المقتنين، مع أن الواقع العملي لا يعكس تطبيق مثل هذا الحكم، ونتيجة لسحب الاعتماد منه يحل صندوق الضمان قانونا محل المقتنى بشكل يخوله حق متابعة عملية الإنجاز بموجب التزام مرقى

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

عقارى آخر على حساب المرقى العقارى الأصلي وبدلاً عنه وذلك في حدود الأموال المدفوعة.<sup>1</sup>

في حين يترتب عن التأخر عن أجل التسليم وفقاً للمادة 43 من قانون 04-11 تحمل المرقى العقارى عقوبة التأخير،<sup>2</sup> كما أن المشرع لم يخصص في قانون الترقية العقارية جزاء معين خاص بحالة عدم احترام المرقى العقارى لمدة الإنجاز، ما عدا سحب الاعتماد منه والذي يعد جزاء عام يترتب في حالة إخلاله بالتزاماته بصفة عامة، وبالتالي فالجزاء في هذه الحالة يبقى خاضعاً إلى القواعد العامة سواء تجاوز المرقى العقارى الأجل المخصص للبناء أو لم يشرع أصلاً في البدء فيه، أو توقف عن إكماله بعد البدء فيه.<sup>3</sup>

وهناك من يرى أنه من مصلحة المقتني أن لا يكتفي بتحديد الأجل بصفة تقريبية حتى لا يصعب عليه الإثبات، حيث أنه متى كان أجل البناء محدد بصفة دقيقة وانقضى من دون أن ينتهي المرقى العقارى من إنجاز العقار فإن هذا يعتبر في حد ذاته خطأ يسأل عنه المرقى العقارى، بينما يكون من الواجب على المقتني في حالة تحديد الأجل بصفة تقريبية إثبات أن عدم الانتهاء من البناء سببه خطأ المرقى العقارى.<sup>4</sup>

### الفرع الثالث: إتمام إنجاز العقار طبقاً للمواصفات المطلوبة

سبق أن بينا عند تحديد المقصود من إتمام أشغال الإنجاز أن المشرع جعل هذا الأمر متوقفاً على ضرورة الحصول على شهادة المطابقة حيث تتأكد مصالح المراقبة من إتمام أشغال البناء من منظور ما إذا كانت هذه الأشغال مطابقة لما جاء في مخططات التعمير وتتوفر على العقود والرخص المطلوبة في إنجاز المشروع، وهي ما يعرف بالمطابقة الإدارية، والتي يلتزم بها المرقى العقارى كقائم بنشاط البناء فيما يتعلق بجميع

<sup>1</sup>أنظر المادة 57 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>2</sup>أنظر المادة 43 من القانون 04-11، السابق ذكره

<sup>3</sup>عز الدين زوبه، «خصوصية عقد البيع على التصاميم عن البيع العادي»، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، المنعقد يومي 17 و18 فيفري 2013، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، الجزائر، 2013، ص62

<sup>4</sup>لينا جميل الحشيمي، بيع العقارات تحت الإنشاء، دراسة مقارنة، الطبعة 01، المؤسسة العربية للكتاب، لبنان، 2014،

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

مشاريعه وليس فقط تلك الموجهة للبيع، غير أن ما يهمننا في إطار دراسة التزام المرقى العقارى بالإنجاز كالتزام ناتج عن التعاقد مع المقتني في مجال البيع هو مطابقة هذا الإنجاز للمواصفات العقدية المتفق عليها.

إن القواعد العامة في عقد البيع تفرض أن يلتزم البائع بتسليم المبيع بالمواصفات المتفق عليها عند الطلب، وأن المشتري ليس ملزماً بأن يقبل شيئاً مخالفاً ومغاييراً، حيث تنص المادة 1/364 من القانون المدني: «يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع»، فماذا عن مسألة مطابقة البناء المنجز للمواصفات في عقد البيع قبل الإنجاز باعتبار أن العقار لا يكون موجوداً وقت التعاقد؟

إن المقتني في هذا النوع من العقود يكون قد اتفق مع البائع على مواصفات معينة واشترى وفق للتصاميم الموجودة لدى البائع، وعليه يجب على المرقى العقارى في عقود البيع التي يبرمها ذكر المواصفات التي سيكون عليها العقار تحت الإنشاء، وهو أمر حرص المشرع على إدراجه في نموذج عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق الذي يجب فيه تحديد وصف دقيق للبنية من جانب الأجزاء الخاصة والمساحة وكل الخصائص التقنية للملك العقارى موضوع العقد ومن جانب الأجزاء المشتركة أيضاً.

إلا أنه قد يفاجأ المقتني عند التسليم بمواصفات غير تلك التي حددت في العقد، فتثار مسألة عدم إقامة البناء وفقاً للمواصفات العقدية، وهنا لا بد من التفرقة بين نوعين من عدم مطابقة العقار للمواصفات العقدية المتفق عليها:

- **عدم المطابقة الجوهرية:** وهي التي تؤثر في استعمال العقار للغرض المخصص له بحيث تجعل إنجاز البناء غير تام وتخول للمشتري الحق في الامتناع عن تسلّم البناء، فضلاً عن الامتناع عن دفع المبالغ المستحقة عند الانتهاء من إنجاز البناء.

- **عدم المطابقة الغير الجوهرية:** وهي التي لا تخول للمشتري الامتناع عن دفع المبالغ المستحقة عند إنجاز البناء ولا الامتناع عن تسلّمه، ومع ذلك يظل البائع ملزماً باتخاذ ما يلزم لإعادة المطابقة ومسؤولاً عن عدم تنفيذه لهذا الإلتزام.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> سمير عبد السميع الأودن، ضمان العيوب الخفية التي تقع على بائع العقار ومشيدي البناء المقاولين والمهندسين، الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2000، ص 64

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

غير أن معرفة مطابقة البناء للمواصفات العقدية من عدمها لا تكون ممكنة إلا بعد قيام المقتني بمعاينته، فإذا تمت المعاينة وقام المقتني بالتوقيع على محضر الحيازة من دون اعتراض أو إبداء لأي تحفظ، فإن ذلك يفيد رضاه بمواصفات العقار الذي تم بناؤه وإقرار منه بمطابقته للأوصاف المتفق عليها، غير أن ذلك لا يمنعه من إثارة مسألة عدم حسن إتمام الإنجاز خلال مدة سنة بعد حيازته للعقار، إذ أن هذه المسألة مرتبطة بالضمان السنوي أو ما يعرف بضمان حسن التنفيذ الذي يقع على عاتق المرقى العقارى، ونتساءل هنا عن الكيفية التي تتم بها معاينة المقتني لتمام الإنجاز في مجال الترقية العقارية.

تعد معاينة تمام الانجاز وسيلة لتفقد المقتني للعقار الذي تقرر بناؤه من طرف المرقى العقارى وفحصه لمعرفة ما إذا كان منجزا بالمواصفات المطلوبة، وقد تكون معاينة البناء وفحصه موازية لعملية التسليم وقد ينفصلان عن بعضهما، كما لو فحص المشتري المبيع دون أن يتسلمه،<sup>1</sup> وهذا هو المعمول به عندنا في إطار البنائيات المنجزة وفقا لصيغة البيع على التصاميم، حيث يقوم المقنني بمعاينة البناء عند الانتهاء من كل مرحلة من مراحل البناء أين يقوم بدفع القسط المستحق المقابل لها في حين يقوم بتسلم العقار بعد الانتهاء من كل مراحل البناء أين يقوم بدفع القسط الأخير من ثمن البيع.<sup>2</sup>

ويظهر أن المشرع الجزائري أخذ فيما يتعلق بمعاينة المقتني للعمل المنجز بالمعاينة الموازية لتسلم المرقى العقارى كصاحب مشروع لهذا لعمل من المقاول، وهو ما يتبين من البند الوارد في نموذج عقد البيع على التصاميم الذي جاء فيه: «إن انتهاء مرحلة معينة قبل انقضاء الأجل الأقصى المحدد أعلاه، يمنح الحق لدفع الاستحقاق الموافق لها من طرف صاحب المشروع وتحت مسؤوليته، وتقع المصاريف على عاتق البائع، يوقع البائع على محضر المعاينة ويسلمه للمقتني للتوقيع عليه مقابل وصل استلام»، فقد جاء وصف المرقى العقارى في صياغة هذا البند مزدوجا، فهو صاحب المشروع بالنسبة للمقاول والبائع بالنسبة للمقتني، فالمعاينة إذن تتم باجتماع كل من المرقى العقارى

<sup>1</sup>سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص52

<sup>2</sup>أنظر المادة 03 من المرسوم 13-413، السابق ذكره



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

والمقتنى في نفس الزمان والمكان وهو ما تظهره أيضا الوثيقة المتضمنة نموذج محضر حيازة الملك العقارى المقتنى في إطار عقد البيع على التصاميم والتي تتضمن تصريحاً مشتركاً لكل من البائع المرقى العقارى والمقتنى بأنهما قاما -مع ذكر التاريخ باليوم والشهر والسنة- بمعاينة العقار المبين في المحضر من أجل نقل حيازته إلى المقتنى.

كما تجدر الإشارة أيضا إلى أنه لا يجب الخلط بين محضر المعاينة ومحضر الحيازة، فالأول يتم التوقيع عليه من طرف كل من المرقى العقارى والمقتنى والمقاول كطرف منفذ للبناء، ولا يشترط فيه أن يتم بشكل رسمي عند الموثق، فهو إثبات لحصول عملية المعاينة سواء من طرف المرقى العقارى في علاقته مع المقاول أو من طرف المقتنى في علاقته بالمرقى العقارى، بالإضافة إلى توقيع أي طرف آخر يكون قد حضر عملية المعاينة، في حين التوقيع على محضر الحيازة يتم من طرف المرقى العقارى والمقتنى والموثق الذي يتولى تحريره بحضورهما، وهو نفس الموثق الذي تولى تحرير عقد البيع على التصاميم، ويفيد هذا المحضر انتقال الحيازة الفعلية للمقتنى وتسليم البناية المنجزة إليه من طرف المرقى العقارى بالرغم من أنه يتضمن بعض التحفظات التي يكون المقتنى قد أبدأها بعد المعاينة والتي وافق عليها المرقى العقارى من جهته وتعهدها برفعها خلال الأجل المحدد في هذا المحضر.

ولا ينظر في تقدير مطابقة العقار المنجز للمواصفات إلى ما هو موجود فقط في العقد، بل أيضا إلى ما تضمنته الوثائق الدعائية أو الإشهارية، حيث كثيرا ما يتم في هذه الوثائق خاصة في المشروعات السكنية الكبيرة عرض مواصفات معينة تغري بالإقدام على التعاقد ولذلك فهي تعتبر جزء من عقد بيع العقار قبل الإنجاز، بحيث يمكن الرجوع إليها عند تحديد مضمون التزام البائع بمطابقة البناء للمواصفات المتفق عليها على أن تكون واضحة المعالم ومفصلة ومحددة تحديدا لا يثير الغموض أو اللبس، والحكمة في ذلك أن العقار في هذا النوع من العقود غير قائم بالفعل وإنما يلتزم البائع بإيجاده ولا يكون أمام من يريد الشراء من سبيل لتصور العقار سوى الاعتماد على المعلومات التي يزوده بها المتعاقد الآخر، وبالتالي تعتبر هذه المعلومات جزءا مما تم التعاقد عليه.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص53



## الفصل الثاني: إلتزامات المرفي العقاري التعاقدية

وبشكل عام فإن مسألة عدم مطابقة البناء للمواصفات هي من المسائل التي تواجه فراغا تشريعيا سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري، فبالرغم من أن المشرع الفرنسي أولى عقد بيع العقار في طور الإنجاز عناية خاصة، إلا أن النصوص الواردة في القانون الصادر سنة 1967 لم تعالج موضوع عدم المطابقة للمواصفات والجزاء المقرر له، وأمام هذا الفراغ التشريعي هناك من يرى أن الأمر يفترض حكيم إما تطبيق القواعد العامة في الإلتزام بالتسليم عند عدم مطابقة العقار، وإما إدخال فكرة عدم المطابقة ضمن فكرة عيوب الشيء وإخضاعها إلى نظام العيوب المعمول به في مجال بيع العقار قبل الإنجاز رغم الاختلاف بينهما.<sup>1</sup>

وفيما يتعلق بالاختلاف بين الفكرتين فإن عدم مطابقة البناء عند تسليمه ليس معناه أن الشيء معيب، فعيب المطابقة يختلف عن عيب البناء سواء كان ظاهرا أو خفيا، حيث يمكن تسليم شيء لا يحتوي على أي خلل أو عيب ولكن غير مطابق للمواصفات العقدية، وعلى العكس من ذلك يمكن تسليم شيء مطابق للمواصفات المتفق عليها لكن يحتوي على عيوب بناء، فللبناء أصول فنية ومواصفات خاصة لا تحتاج الاتفاق عليها ولا بد أن تحترم، ذلك أن عدم احترامها يترتب عنه عيوباً ونقائص في البناء، كما لو كان المبنى معدا لكي يكون مصنعا فلا بد أن يتصف بدرجة معينة من المتانة بحيث تتحمل أراضيته ثقل الآلات ومرور العمال.<sup>2</sup> فالمواصفات تعني المعايير التي تحدد ذاتية الشيء وأوصافه، أما العيوب فتعني وجود خلل في الشيء يؤثر على كيانه أو على استعماله ولا يرجع إلى ذاتيته وطبيعته و صفاته كما حددها العقد.

بالإضافة إلى أن فكرة المطابقة مرتبطة بالإلتزام بالإنجاز، أما العيوب سواء كانت ظاهرة أو خفية فترتبط بالإلتزام بالضمان، كما أن عيوب البناء لا تؤخذ بعين الاعتبار إلا إذا كانت تمثل قدرا من الجسامة ومن شأنها أن تجعل العقار غير صالح للاستعمال بينما يعتقد بعدم المطابقة مهما كان يسيرا مادام أن العقار بتجهيزاته ومستلزماته غير مطابق لمحتويات العقد وهو يعني غياب للإلتزامات التعاقدية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>لينا جميل الحشيمي، مرجع سابق، ص112

<sup>2</sup>سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص51-52

<sup>3</sup>المرجع نفسه، ص51-52

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقاري التعاقدية

**المطلب الثاني: إلتزام المرقى العقاري بنقل ملكية العقار إلى المقتني وتسليمه له**  
يترتب عن بيع العقار وجوب نقل ملكية هذا العقار إلى المقتني (الفرع الأول) وتسليمه له (الفرع الثاني)، وهما التزامان مختلفان يخضعان إلى جانب القواعد العامة المنظمة لعقد البيع إلى أحكام خاصة تتماشى مع طبيعة عقد البيع قبل الإنجاز والتي تختلف بحسب الصيغة المستعملة في هذا البيع.

### الفرع الأول: إلتزام المرقى العقاري بنقل ملكية العقار إلى المقتني

إن الإلتزام بنقل ملكية المبيع إلى المشتري هو من مستلزمات عقد البيع، إذ يعرف هذا العقد بأنه: "عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر"<sup>1</sup>، ويقع هذا الإلتزام على البائع مهما كان شكل عقد البيع، وعليه فالمرقى العقاري البائع بموجب عقد بيع بناء على التصاميم أو بناء على عقد حفظ الحق ملزم بنقل ملكية العقار إلى المشتري، غير أن طريقة انتقال الملكية وتاريخ انتقالها تخرج هذان العقدان عن الأحكام المعروفة في انتقال الملكية بالنسبة للبيع العادي للعقار بحيث أنها تخضع لأحكام خاصة تختلف بحسب صيغة البيع المستعملة من طرف المرقى العقاري، ولذلك سنتطرق إلى أحكام انتقال الملكية في كل من عقد البيع على التصاميم والبيع بموجب صيغة حفظ الحق.

### أولاً: أحكام انتقال ملكية العقار في مجال عقد بيع بناء على التصاميم

يتمثل إلتزام البائع بنقل المبيع إلى المشتري في قيامه بالأعمال التي يترتب عليها القانون انتقال الملكية، حيث تنص المادة 361 من القانون المدني: «يلتزم البائع بأن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيراً أو مستحيلاً»، وعليه يسبق تنفيذ الإلتزام بنقل الملكية في عقد بيع العقار بناء على التصاميم أعمال يقتضي أن يقوم بها المرقى العقاري تكون ممهدة لنقل الملكية كالانتهاء من عملية البناء والتأكد من مطابقته للمواصفات المذكورة في العقد، تأمين المستندات اللازمة وإتمام إجراءات التسجيل في السجل العقاري لنقل الملكية بشكل نهائي للمشتري وفقاً لما تنص عليه المادة 793 من القانون المدني، حيث كرس المشرع

<sup>1</sup>أنظر المادة 351 من القانون المدني

## الفصل الثاني: إلتزامات المرفي العقاري التعاقدية

الجزائري الأثر المنشئ للشهر معتبرا أنه واجب لا من أجل إنشاء الحق تجاه الغير، بل بين المتعاقدين أنفسهم.

وبحكم أن العقار في البيع على التصاميم غير موجود وقت إبرام العقد فإن الملكية لا تنتقل إلا بوجود الشيء فعليا، وفي ذلك تنص المادة 28 من قانون 04-11 في سياق تعريفها لهذا العقد: «... هو العقد الذي يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البناءات من طرف المرفي العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال...»، فوفقا لهذا النص يتم نقل ملكية العقار إلى المقتني عبر مرحلتين:

تنتقل في المرحلة الأولى ملكية العقار إلى المشتري ابتداء من تاريخ توقيعه على عقد البيع، من دون أن يكون له الحق في التمتع والتصرف فيها فما ينتقل إليه هو ملكية الرقبة فقط، في حين تبدأ المرحلة الثانية بالانتهاء من إنجاز البناءة والتوقيع على محضر التسليم، وهنا ينتقل إلى المشتري حق التمتع والتصرف في العقار.

ونظرا لأهمية انتقال الملكية في عقد البيع قبل الإنجاز وما تتميز به من خصوصية، فإننا فيما يلي سنفصل في كل مرحلة من المرحلتين المشار إليهما.

### - المرحلة الأولى: انتقال الملكية مجزأة إلى المقتني

نظرا لخصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث أن العقار المراد بيعه غير موجود عند التعاقد، فإن المشرع حماية للمقتني الراغب في شراء هذا العقار من المخاطر التي قد يتعرض عليها في الفترة ما بين إبرام عقد البيع وإنجاز العقار كاملا، لم يجعل نقل الملكية مؤجلا بل جعل من هذا العقد عقدا رسميا واجب الشهر يخص في نفس الوقت البناء والأرضية التي يشيد عليها البناء عملا بنص المادة 34 من قانون 04-11، ويترتب عن إمكانية شهر هذا العقد أنه يصبح ناقلا لملكية الأرضية والأجزاء المنجزة وقت العقد، مع انتقال ملكية الأجزاء الأخرى للبناء فور الانتهاء من بناءها،<sup>1</sup> وفي هذا خروج عن المألوف حيث سمح المشرع بشهر هذا العقد بالرغم من أن البناءة لم تنجز

<sup>1</sup>سهم مسكر، إلتزامات المرفي العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة قسنطينة، 2015/2016، ص309

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقي العقاري التعاقدية

بعد، وهذا نظرا لما يحتويه العقد النموذجي للبيع على التصاميم من بيانات نافية لكل جهالة عن العقار وهو ما يجعل منه معينا تعيينا دقيقا.

والملاحظ فيما يخص ملكية الرقبة أنها لا تنتقل دفعة واحدة وإنما على أجزاء وفي تواريخ مختلفة، حيث تنتقل حقوق الأرض وملكية ما كان منجزا من البناء وقت إبرام العقد من تاريخ شهر العقد، في حين أن أجزاء البناية الغير منجزة تنتقل بالموازاة مع تاريخ إنجازها ودفع القسط المستحق المقابل لها وهو ما يتضح من نص المادة 28 من قانون 04-11، ولم يوضح المشرع ما إذا كان لانتقال هذه الأجزاء أثر رجعي من يوم شهر العقد أم لا، وهو ما يفترض أن يكون لتفادي التعدد في تواريخ انتقال الملكية في المرحلة الواحدة المتعلقة بانتقال بملكية الرقبة.

### - المرحلة الثانية: انتقال الملكية كاملة إلى المقتني

إذا كانت طبيعة العقار محل عقد البيع بناء على التصاميم هي مرد خروج المشرع عن القواعد العامة التي تقضي بانتقال الملكية العقارية كاملة من وقت الشهر، فإن هذا جعل أيضا من المشرع يؤخر انتقال الملكية إلى المقتني بشكل يمكنه من استعمال العقار واستغلاله والانتفاع منه إلى حين إتمام أشغال البناء، ذلك أنه ما دام هذا العقار غير موجود كاملا فإنه لا يمكن تسليمه و شغله من طرف المقتني.

ولقد ذهب المشرع أبعد من ذلك، فنظرا لخطورة البناء وما قد تسببه عدم مطابقته للمواصفات المعمول بها في مجال البناء من مخاطر على سلامة مستعمليه و الغير، ربط الانتقال الكامل لملكية البناية بوجوب تحرير محضر معاينة الحيازة الفعلية للبناية أمام الموثق، والذي يتم بعد حصول المرقي العقاري على شهادة المطابقة كما سبق أن بينا ذلك، وبتحرير محضر الحيازة وانتقال الملكية كاملة إلى المقتني يكون هذا الأخير قد وفى بدوره بكامل الثمن بدفعه للقسط الأخير المقدر بنسبة 05% من ثمن البيع المتفق عليه عند التوقيع على هذا المحضر.

والملاحظ أن المقتني يدفع تقريبا كل الثمن أي نسبة 95% من دون أن تكون كل سلطات المالك من استعمال واستغلال وتصرف وهو ما يشكل خطرا بالنسبة إليه، بحيث أن هذه النسبة من الثمن قد تكون مقابلا لبناء غير سليم وغير مطابق وما يترتب عنه من

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

عدم تمكن المقتني من حيازته له بالرغم من أن المرقى العقارى ملزم بإجراء المطابقة، إلا أن ذلك قد يستغرق وقتا لا ندري حجمه وحجم ما قد يسببه من أضرار للمقتني، خاصة إن لم يكن يملك سكنا آخر يأويه فيبقى الحل الاضطراري أمامه هو لجوءه إلى الإيجار وصرف مبالغ أخرى معتبرة.

وربما الحل الأنسب لهذه الحالة سواء بالنسبة للمقتني أو المرقى العقارى هو ما ورد في قانون 08-15<sup>1</sup> حيث ورد في المادة 11 منه: «دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول في هذا الميدان، يمكن تسليم رخصة بناء بناية أو عدة بنايات على شكل حصة أو عدة حصص، وفي هذه الحالة يمكن أن تسلم شهادة مطابقة حسب الحصة المنجزة»، فمن الممكن أن نطبق هذا الحكم على البناية محل عقد البيع على التصاميم بحيث يتم تحقيق المطابقة بالنسبة لكل جزء على حدا بعد إنهائه بما يتماشى وطبيعة الأشغال المنجزة فيه فنتنقل بذلك ملكيته للمقتني وهو متأكد من مطابقته، ومن المستحسن لو يأخذ المشرع بما ذهبت إليه بعض التشريعات حيث سمحت للمقتني بالتصرف في هذا الجزء المنجز.<sup>2</sup>

وهذا الحل قد يحقق فائدة للمقتني من حيث أنه يطمئن على سلامة كل جزء من البناء الذي قام بدفع القسط المقابل له، ليكون عند إتمام الأشغال الذي يقابله دفع نسبة 95% من الثمن في مأمّن من عدم مطابقة البناية وما يستغرقه إصلاح هذه الوضعية من وقت يكون هو المتضرر الأكبر من جراه، بل حتى بالنسبة للمرقى العقارى فإن من شأن تطبيق هذا الحكم أن يساعده في التأكد من الانطلاقة السليمة للبناء والاستمرار فيه بشكل سليم إلى غاية الانتهاء من كل أجزاء البناية، فلا يفاجأ بعد هذا الانتهاء بقرار الجهات المختصة القاضي برفض تسليمه شهادة المطابقة والذي قد يعود لأسباب مرتبطة في الأصل بالانطلاقة الغير سليمة في البناء، حيث أن تبليغه بقرار عدم مطابقة الجزء المنجز حينها أفضل له حيث يسهل عليه إصلاحه، بالإضافة إلى أنه يتقضى التأثير على

<sup>1</sup>القانون 08-15، المؤرخ في 20 جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البناءات وتام إنجازها، ج ر عدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008

<sup>2</sup>خالد يوسف، حكيمة السديري، «بيع العقار في طور البناء على ضوء التشريع المغربي»، مجلة البحوث، العدد 07، المغرب، 2007، ص113

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

سمعتة المهنية حيث لا يتمكن من تسليم مشروعه في الوقت المناسب لزبائنه نتيجة رفض الجهات المختصة تسليمه شهادة المطابقة بعد الانتهاء كليا من بناء هذا المشروع، وبالتالي يفقد ثقة الزبائن المستقبليين.

### ثانيا: أحكام انتقال الملكية في مجال البيع بصيغة عقد حفظ الحق

باعتبار أن كل ما يترتب عن عقد حفظ الحق في ذمة المرقى العقارى هو التزامه بتخصيص عقار معين للراغب في الشراء مقابل التزام هذا الأخير بدفع تسبيق نقدي فإن نقل ملكية العقار المحفوظ لا يكون إلا بموجب عقد البيع النهائي الذي يتم إبرامه بعد الانتهاء من بناء العقار.

لقد نص المشرع في المادة 31 من قانون 04-11: «يتم تحويل ملكية عقار موضوع عقد حفظ الحق عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ ويجب إعداد عقد البيع أمام موثق طبقا للتشريع المعمول به»، وهو نفس ما ورد في نموذج عقد حفظ الحق من خلال البند المتعلق بنقل الملكية وإعداد عقد البيع، فيتضح أن البيع النهائي الذي ينقل ملكية العقار إلى صاحب حفظ الحق هو عقد رسمي يبرم أمام الموثق، ولم تشر النصوص القانونية ما إذا كان هذا العقد يبرم عند نفس الموثق الذي أبرم عقد حفظ الحق أم أنه يمكن اللجوء إلى موثق آخر يتولى تحريره، والأرجح أن يلجأ الأطراف إلى نفس الموثق الذي يكون على علم بالعقد التمهيدي ما لم تكن هناك ظروف تمنع ذلك.

وباعتبار أن إبرام هذا العقد النهائي لا يتأتى إلا بعد الانتهاء من بناء العقار فإن هذا يجعل منه عقد بيع عقار بعد الإنجاز وهو بذلك يختلف عن عقد البيع على التصاميم الذي يعتبر عقد بيع قبل الإنجاز فهل يمكن اعتباره هو العقد الذي نص عليه المشرع في المادة 26 من قانون 04-11؟

بالرجوع إلى ما ورد في هذه المادة نجد أن: "عقد بيع عقار مبني هو كل عقد رسمي يحول بموجبه المرقى العقارى مقابل تسديد السعر من طرف المقتني الملكية التامة والكاملة للعقار المبني موضوع الصفقة"، وبمقارنة هذا العقد مع أحكام العقد النهائي الذي ينقل ملكية العقار موضوع عقد حفظ الحق نجد أن المشرع فيما يتعلق بنقل الملكية

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

بموجب هذا العقد الأخير قد فرض على المرقى العقارى إعداده خلال أجل معين هو ذلك المتفق عليه في عقد حفظ الحق والذي يبدأ سريانه من تاريخ التوقيع على هذا العقد عملا بما ورد في نموذج عقد حفظ الحق.<sup>1</sup>

مع أنه من جهة أخرى حدد هذا الأجل بثلاثة أشهر من تاريخ الاستلام المؤقت للبناء عملا بنص المادة 33 من قانون 11-04. وبالأخذ بالأجلين معا يصبح المرقى العقارى ملزما بنقل ملكية العقار المحفوظ لصاحب حفظ الحق خلال الأجل المحدد في عقد الحفظ على أن لا يتجاوز هذا الأجل مدة ثلاثة أشهر من تاريخ الاستلام المؤقت للبناء؛ سواء أصبح البناء جاهزا قبل أن تنتهي المدة المتفق عليها في العقد أم تأخر عنها وهو الوضع الغالب حاليا في مجال البناء، ومع ذلك لم ينص المشرع ضمن نموذج عقد حفظ الحق على العقوبة المستحقة في حالة تأخر المرقى العقارى عن تسليم العقار.

في حين أنه بالنسبة لعقد البيع بعد الإنجاز المنتصوص عليه في المادة 26 المذكورة أعلاه، فإن المشرع لم يقيد المرقى العقارى بأي أجل معين لبيع ما تم إنجازه من عقارات حيث جعل هذا البيع متوقفا على إيجاد المرقى العقارى من يرغب في شراء ما تم إنجازه، فيكون بذلك هذا العقد عقدا عاديا واردا على عقار موجود وقت التعاقد يتم بموجبه نقل الملكية الكاملة للمقتني مقابل دفع السعر المتفق عليه وما يستلزمه من إجراءات الشهر في المحافظة العقارية، والمشرع لم يقصد بما ورد في هذه المادة من عبارة أن العقار محل هذا العقد هو العقار المبني موضوع الصفقة، أن هذا العقار كان موضوع عقد حفظ الحق من قبل، فمصطلح الصفقة لا يعني العقد وإنما أراد المشرع بهذه العبارة أن يؤكد على وجوب أن يكون المرقى العقارى هو الذي تكفل بعملية بناء العقار محل البيع سواء قام بتنفيذ عملية البناء بنفسه أو بواسطة غيره، ذلك لكي يكون ملتزما أيضا في هذا النوع من البيع الذي يتم بعد الإنجاز بنفس المسؤولية والضمانات الخاصة المترتبة عن عقد البيع قبل الإنجاز.

غير أن هذا لا يمنع من أن العقد المنصوص عليه في المادة 26 والعقد النهائي الذي يبرم لاحقا لعقد حفظ الحق يندرجان ضمن إطار عقد البيع بعد الإنجاز، وأن الملكية

<sup>1</sup>أنظر المادتين 31 و33 من القانون 11-04، السابق ذكره



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقاري التعاقدية

تنتقل في كلاهما كاملة للمقتني بعد القيام بإجراء الشهر مقابل تسديد الثمن الكلي للبيع، ولا يؤثر في هذا كون أن الثمن المدفوع عند إبرام عقد البيع النهائي اللاحق لعقد حفظ الحق هو المبلغ المتبقي من الثمن المتفق عليه وليس كل الثمن باعتبار أنه قد سبق للمقتني أن دفع تسبيق حين إبرامه لعقد حفظ الحق، ذلك أن المرقى العقاري لا يستفيد من هذا التسبيق إلا حين إبرام عقد البيع الناقل للملكية، أين يضاف هذا التسبيق إلى المبلغ المتبقي فيصبح الثمن كاملا.

إذن، نصل إلى القول بأن انتقال ملكية العقار في مجال التعاقد بصيغة حفظ الحق هو انتقال معلق على شرط إتمام بناء العقار وتسديد صاحب حفظ الحق للثمن المتفق عليه، وهو انتقال مؤجل إلى حين إبرام عقد البيع النهائي وهو ما يترتب عليه أن المرقى العقاري قبل ذلك يبقى هو المالك للعقار وله أن يقوم بحجزه لشخص آخر من دون أن يكون لصاحب حفظ الحق أن يحتج بالعقد التمهيدي، فهو لا ينقل الملكية في مواجهة الغير مادام أنه عقد غير مشهر ولا يرتب أي أثر عيني، بل تنتقل الملكية بموجبه ابتداء من تاريخ الشهر ولكن يستطيع صاحب حفظ الحق، إذا كان عقده ثابت التاريخ باعتبار أن المشرع اشترط أن يكون عقد رسميا خاضعا للتسجيل، أن يحتج بهذا التاريخ باعتباره الأسبق في التسجيل ويلتزم بذلك المرقى العقاري بتحرير عقد البيع الناقل للملكية أو التعويض على أساس إخلاله بالتزام عقد.

في حين تبنى المشرع المغربي آلية التقييد الاحتياطي لحماية مصالح المشتري في عقود اقتناء السكن، فهو يسمح لصاحب الحق الذي تعذر عليه تسجيله لأي سبب من الأسباب بتقييده تقييدا احتياطيا يجعله في مأمن من التصرفات التي قد يجريها البائع خلال فترة إنجاز العقار، حيث تصبح كل التصرفات التي يبرمها المالك وكل الحقوق التي ينشأها لا تسري في مواجهة المستفيد ابتداء من تاريخ التقييد الاحتياطي، الذي يؤدي إلى تجميد العقار وحرمان البائع من إجراء أي تصرف طيلة المدة الفاصلة بين العقد الابتدائي والعقد النهائي، فيكون البائع ملزما بتنفيذ التزاماته اتجاه المشتري دون التصرف من جديد في الحق.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمد لشقار، مرجع سابق، ص 89-91



## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

### الفرع الثاني: إلتزام المرقى العقارى بتسليم العقار إلى المقتنى

تنص المادة 364 من القانون المدني الجزائري: «يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع»، مما يفيد أن الإلتزام بتسليم العقار في عقد البيع قبل الإنجاز لا بد أن يكون مطابقا للمواصفات المتفق عليها في العقد، إلا أن التساؤل يبقى يدور حول الوضع الذي يعتبر معه المرقى العقارى موفيا بالإلتزامه بالتسليم. إن التسليم يتم بنقل الشيء المبيع لحيازة المشتري وتمكينه من الانتفاع به وهو ما نصت عليه المادة 367 من القانون المدني: «يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا، مادام البائع قد أعلمه بذلك»، وهنا يجب التمييز بين تسليم المبيع وبين انتقال حيازته، فقد يعتبر المشتري متسلما للمبيع دون أن تكون له حيازته وذلك إذا وضع تحت تصرفه دون أن يستولي عليه استيلاء ماديا، فهنا يعتبر المشتري مستوفيا لحقه في التسليم ولكنه لا يعتبر حائزا للمبيع، ويسمى التسليم الذي لم يعقبه تسلّم بالتسليم القانوني تمييزا له عن التسليم الفعلي الذي يعقبه التسلم.

وحرصا من المشرع على حماية المقتنى المتعامل بموجب عقد البيع قبل الإنجاز، فإنه حتى يكون المرقى العقارى موفيا بالإلتزامه بالتسليم، اشترط وجوب حيازة المقتنى للعقار محل البيع حيازة فعلية عملا بنص المادة 34 من قانون 04-11 التي تقضي بوجود أن يتم إثبات هذه الحيازة بموجب محضر، وهذا قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقى العقارى بعد التأكد من حصول هذا الأخير على شهادة المطابقة المنصوص عليها قانونا.

وبالرجوع إلى المادة 367 من القانون المدني نجدها تؤكد على إعلام المشتري بأن المبيع قد وضع تحت تصرفه حتى لا تكون هناك مدعاة للبس الذي يمكن أن يقوم لو ادعى البائع أنه وضع المبيع تحت تصرف المشتري وادعى هذا الأخير أن الوضع الذي اتخذته البائع لا يفهم منه أنه جعل الشيء تحت تصرفه، وباعتبار المبيع في عقد البيع قبل الإنجاز عقار فإن طريقة تسليمه تكون بتسليم البائع للمشتري المفاتيح ومستندات ملكية ذلك العقار عملا بنفس المادة: «...ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

طبيعة الشيء المبيع»، وطبقا لما ورد في نموذج محضر حيازة الملك العقارى موضوع عقد البيع على التصاميم الموقع من قبل طرفي العقد والموثق والذي يثبت به تسلم المقتني للعقار، فإن البائع يصرح بأنه سلم للمقتني مفاتيح العقار والتصاميم الخاصة به بالإضافة إلى نظام الملكية المشتركة وشهادة المطابقة، ويصرح المقتني من جهته أنه تسلم من البائع مفاتيح العقار والوثائق المشار إليها مقابل دفعه للمرقى العقارى القسط الأخير المحدد في العقد.

أما عن الأجل الذي ينبغي أن يتم فيه تسليم العقار في البيع قبل الإنجاز، فإنه ذلك الذي يتفق عليه الطرفان، حيث يجب أن يتفقا في العقد على أجل يتم فيه التسليم وعلى عقوبات التأخير في حالة عدم احترام هذه الآجال، وهنا يختلف البيع الذي يتعامل به المرقى العقارى عن البيع العادى، إذ أنه في حالة ما إذا لم يعين المتعاقدان الوقت الذي يتم فيه تسليم المبيع في البيع العادى فإنه يمكن التسليم في الوقت الذي يتم فيه العقد طبقا للقواعد العامة في القانون المدنى،<sup>1</sup> بينما يترتب على المرقى العقارى دفع غرامة مالية في حالة عدم تسليمه للعقار في الأجل المحدد في عقد البيع المبرم في مجال الترقية العقارية، حيث تنص المادة 43 من قانون 11-04: «يؤدى كل تأخر يلاحظ في التسليم الفعلى للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم إلى عقوبات التأخير التي يتحملها المرقى، يحدد مبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكذا كيفيات دفعها عن طريق التنظيم»، كما أكد مرسوم 13-431 على وجوب أن يتضمن عقد حفظ الحق الأجل المقدر لتسليم العقار والذي ينطلق من وقت إبرام هذا العقد.

وتظهر أهمية التسليم بوجه عام في أن حصوله يعتبر وفاء للالتزام بالتسليم وطريقة لانقضائه، وبالتالي انقضاء ما قد يترتب من عقوبات التأخير المحددة في النصوص الخاصة أو التي تقضى بها القواعد العامة، كما تظهر أهمية التسليم بأنه يتوقف عليه انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري فيتحمل البائع تبعة هلاك المبيع إلى أن يسلمه للمشتري، لكن إذا أعذر البائع المشتري بالتسلم ولم يتم هذا الأخير بتسلمه فهنا تنتقل إليه تبعة الهلاك، على عكس القانون الفرنسى الذي يربط تبعة الهلاك بالملكية، وبالتالي ليس من

<sup>1</sup>أنظر المادة 394 من القانون المدنى

## الفصل الثاني: إلتزامات المرقى العقارى التعاقدية

شأن التسليم في هذا القانون أن ينتج هذا الأثر، وإنما يكون البائع للعقار قبل الإنجاز في فرنسا إذا اتخذ هذا البيع صورة البيع المؤجل مسؤولاً عن هلاك العقار إلى حين الانتهاء من إنجاز الأشغال وانتقال ملكية البناية إلى المشتري فتنقل حينها تبعة الهلاك إليه، أما في صورة البيع بالحالة المستقبلية للإنجاز فإن المشتري يكون مسؤولاً عن هلاك الأجزاء الآنية التي يملكها فور إبرام العقد دون الأجزاء الأخرى المستقبلية التي يتحمل تبعة هلاكها الجزء تلو الآخر، إضافة إلى أن التسليم هو نقطة بداية حساب المواعيد المتعلقة بجميع الدعاوى التي ترمي إلى إقامة مسؤولية المرقى العقارى والمفروضة عليه قانوناً، والالتزام بالتسليم في الأجل المقررة في العقد هو التزام بتحقيق نتيجة وعليه لا يكون للمرقى العقارى أن يتخلص من مسؤوليته إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المشتري أو فعل الغير.

### خلاصة الفصل:

نستخلص مما سبق، أن الإلتزامات التعاقدية للمرقى العقارى تتمحور حول مصدرين رئيسيين وهما عقد المقاوله وعقد البيع في مجال الترقية العقارية، حيث لمسنا أن المشرع من خلال القانون 04-11 أولى أهمية كبيرة إلى عقد البيع حيث خصص له مجموعة من الأحكام تتعلق بكيفيات البيع وتحديد أطرافه والإلتزامات الملقاة على عاتقهم والمسؤولية الناتجة عن مخالفتها خاصة ما تعلق من جانب المرقى العقارين في حين لم ينظم عقد المقاوله واكتفى بالإشارة إليه وتركه خاضعا لقواعد القانون المدني.

# الخاتمة

من خلال دراسة موضوع الترقية العقارية في التشريع الجزائري فإن المشرع من خلال قانون الترقية العقارية أعطى أهمية واسعة من خلال تنظيم إلتزامات المهنيين حيث فرض هذا القانون ونصوصه التنظيمية مجموعة من الإلتزامات على عاتق المرفقي العقاري والتي تعد جزءا مهما من التنظيم القانوني لمسؤوليته إلى جانب ما تفرضه عليه القوانين والنصوص التنظيمية التي تحكم النشاط التجاري باعتباره يمارس مهنة تجارية فوجدنا أن المشرع قد قسم الإلتزامات إلى صنفين أولهما إلتزامات مهنية التي بدورها تتمحور حول ثلاث محاور أهمها إلتزام المرفقي العقاري باحترام أخلاقيات المهنة باعتباره يمارس مهنة منظمة فإنه كغيره من أصحاب المهن يخضع إلى مجموعة من المبادئ التي تحكم سلوكه وحدد مايلتزم به من واجبات في أداء مهامه، فالمشرع قد لاحظ غياب الضمير المهني لدى بعض المرفقين العقاريين والذي كان من المفروض أن يكون هو الدافع نحو إلتزامهم باحترامها.

فتدخل المشرع لسد هذا الغياب وسعى لتضييق الخناق على هذه الممارسات وتحميل المرفقي العقاري المسؤولية كاملة في حال مخالفته لقواعد أخلاقيات المهنة. وإلى جانب إلتزام المرفقي العقاري باحترام أخلاقيات المهنة اهتم المشرع باللتزام المرفقي العقاري بالإعلام تجاه زبائنه بالدرجة الأولى بحكم العلاقة الاستهلاكية التي تربطه كمهني بهؤلاء نظرا لافتقاد الراغب في الاستفادة من هذه المشاريع إلى المعلومات الكافية والمعرفة التي تمكنه من حسن اختيار التعاقد المناسب له وتجنب الوقوع في إغراءات المرفقين خاصة المتحاييلين منهم شرط أن يكون الإعلام حقيقيا.

بالإضافة إلى الإلتزامين المهنيين السابقين اتجه المشرع إلى وضع قواعد تكفل إصلاح الأضرار وضمان تعويض المضرورين من جراء عمليات البناء أو ما يعرف بالتأمين على المسؤولية، حيث ألزم المرفقي العقاري بموجب الإلتزام بالتأمين كآلية تساعد على تحقيق الضمان للمتعاملين معه.

وإلى جانب الإلتزامات المهنية للمرفقي العقاري اهتم المشرع الجزائري أيضا بالإلتزامات العقدية أو ما يعرف بالتعاقدية، فقسمها إلى نوعين ونجد منها الناتجة عن عقد المقاوله والتي يلتزم المرفقي العقاري بالإرتباط ليس فقط مع المقاول وإنما مع العديد من

المتدخلين لتحقيق مشروع البناء ككاتب الدراسات أو المراقبين التقنيين ففي هذه الحالة يتخذ صفة رب العمل كما يرتبط بموجب هذا العقد أيضا مع مقاولين فرعيين ويكون في هذه الحالة بصفته مقاول إذا كان يقوم بالبناء لحساب الغير أو بمثابة مقاول ورب عمل في نفس الوقت إذا كان يقوم بالبناء لحسابه.

وهناك نوع ثاني وهو التزام ناتج عن عقد البيع ويكون بين المرقي العقاري والمقتني فالمشرع الجزائري قد ركز عليها دون غيرها وحرص على تنوع صيغ البيع التي يتعامل بها المرقي العقاري، ففي كل عقد بيع يلتزم المرقي العقاري بنقل ملكية العقار وتسليمه للمقتني.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع والتطرق لمختلف جوانبه لاحظنا أن المشرع الجزائري لم يعر اهتماما ولم يهتم بتنظيم التزامات المرقي العقاري الناتجة عن عقد المقولة في القانون 04-11 والتنظيمات المطبقة له، بل اكتفى بالإشارة إليها وتركها خاضعة للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

وعليه فإننا نقترح أن يعطي المشرع الجزائري ويعير اهتماما أكبر لعقد المقولة بأن يخصص له مجموعة من الأحكام التي تحدد أطرافه والإلتزامات الملقاة على عاتقهم ومسئولياتهم في حالة مخالفتهم له.

وفي الأخير تبقى دراستنا هذه مجرد نقطة من بحر من الدراسات في هذا المجال راجين أن نفيد به الباحثين في المستقبل والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

# قائمة المصادر والمراجع



أولاً: النصوص القانونية

- 1- الأمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، حسب آخر تعديل له بموجب قانون 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر عدد 31، الصادرة في 13 ماي 2007.
- 2- الأمر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتم بموجب أمر 93-08، المؤرخ في 25 أفريل 1993، ج ر عدد 27، الصادرة في 25 أفريل 1993، والأمر 96-27، المؤرخ في 09 ديسمبر 1996، ج ر عدد 77، الصادرة في 11 ديسمبر 1996، و القانون 05-02، المؤرخ في 06 فيفري 2005، ج ر عدد 11، الصادرة في 09 فيفري 2005.
- 3- القانون 86-07، المؤرخ في 04 مارس 1986، يتعلق بالترقية العقارية، ج ر عدد 10، الصادرة في 05 مارس 1986.
- 4- قرار وزاري مشترك، المؤرخ في 15 ماي 1988، يتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك، ج ر عدد 43، الصادرة في 26 أكتوبر 1988، معدل ومتم بموجب قرار وزاري مشترك، المؤرخ في 04 جويلية 2001، ج ر عدد 45، الصادرة في 12 أوت 2001.
- 5- القانون 90-22، المؤرخ في 18 أوت 1990، يتعلق بالسجل التجاري، ج ر 36، الصادرة في 22 أوت 1990، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي 97-41، المؤرخ في 18 جانفي 1997، ج ر عدد 05، الصادرة في 19 جانفي 1997، الملغى جزئياً بموجب المادة 43 من القانون 04-08، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، معدل ومتم بموجب القرار المؤرخ في 13 جويلية 2001، يحدد صلاحيات السجل التجاري الممنوح للخاضعين لممارسة بعض الأنشطة، ج ر عدد 36، الصادرة في 29 جويلية 2001.
- 6- المرسوم التشريعي 93-03، المؤرخ في 01 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقاري، ج ر عدد 14، الصادرة في 03 مارس 1993.

- 7- الأمر 95-07، المؤرخ في 25 جانفي 1995. يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، الصادرة في 08 مارس 1995، معدل ومتم بموجب القانون 06-04، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر عدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006، وبموجب القانون 06-24، المؤرخ في 26 ديسمبر 2006، ج ر عدد 85، الصادرة في 27 ديسمبر 2006.
- 8- المرسوم التنفيذي 95-414، المؤرخ في 09 ديسمبر 1995، يتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر عدد 76، الصادرة في 10 ديسمبر 1995.
- 9- الأمر 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، الصادرة في 20 جويلية 2003، معدل ومتم بموجب القانون 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2006، ج ر عدد 36، الصادرة في 02 جويلية 2006، وبموجب القانون 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010.
- 10- القانون 04-02، المؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، الصادرة في 27 جوان 2004، معدل ومتم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010.
- 11- القانون 08-15، المؤرخ في 20 جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البناءات وتمام إنجازها، ج ر عدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008.
- 12- القانون 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2009، معدل ومتم بموجب قانون 18-09، المؤرخ في 10 جوان 2018، ج ر عدد 35، الصادرة في 13 جوان 2018.
- 13- القانون 11-04، المؤرخ في 17 فيفري 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011.
- 14- المرسوم التنفيذي 12-85، المؤرخ في 20 فيفري 2012، يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج ر عدد 11، الصادرة في 26 فيفري 2011

- 15- المرسوم التنفيذي 13-378، المؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.
- 16- المرسوم التنفيذي 13-386، المؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يحدد تشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري وتنظيمه وسيره، ج ر عدد 61، الصادرة في 08 ديسمبر 2013.
- 17- المرسوم التنفيذي 13-431، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأمولاك العقارية، ج ر عدد 66، الصادرة في 25 ديسمبر 2013.
- 18- المرسوم التنفيذي 14-180، المؤرخ في 05 جوان 2014، ج ر عدد 37، الصادرة في 19 جوان 2014، معدل ومتم للمرسوم التنفيذي 97-406، المؤرخ في 03 نوفمبر 1997، يتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 73، الصادرة في 05 نوفمبر 1997.
- 19- المرسوم التنفيذي 14-181، المؤرخ في 05 جوان 2014، يحدد شروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية وكيفيات ذلك، ج ر عدد 37، الصادرة في 19 جوان 2014.
- 20- المرسوم التنفيذي 14-182، المؤرخ في 05 جوان 2014، يحدد شروط وكيفيات تسديد الإشتراكات والدفعات الإلزامية الأخرى من طرف المرقيين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان وكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر عدد 37، الصادرة في 19 جوان 2014.

### ثانيا: المؤلفات

- 1- جابر محجوب علي محجوب، قواعد أخلاقيات المهنة، مفهومها، أساس إلزامها ونطاقه، دراسة مقارنة، الطبعة 02، القاهرة، 2001.
- 2- سمير عبد السميع الأودن، ضمان العيوب الخفية التي تقع على بائع العقار ومشيدي البناء المقاولين والمهندسين، الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2000.

- 3- سهير منتصر، الإلتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 4- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل، الطبعة 03، منشورات الحلبي، بيروت، 1998.
- 5- عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، نطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة 01، دار الفكر العربي، مصر، 1987.
- 6- غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، الطبعة 01، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006.
- 7- لينا جميل الحشيمي، بيع العقارات تحت الإنشاء، دراسة مقارنة، الطبعة 01، المؤسسة العربية للكتاب، لبنان، 2014.
- 8- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
- 9- مصطفى عبد السيد الجارحي، عقد المقاولة من الباطن، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، الطبعة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

### ثالثا: الأطروحات والمذكرات

#### 1) الأطروحات:

- 1- ذهبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- 2- سهام مسكر، إلتزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة قسنطينة، 2016/2015.
- 3- موسى نسيمة، ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية - عقد بيع العقار في طور الإنجاز-، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.

(2) المذكرات:

- 1- آسيا دوة، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012.
- 2- جازية حمادي، عقد مقاوله البناء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2003.
- 3- حسينة ريمان، المسؤولية العقدية في الترقية العقارية على ضوء قانون 11-04، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2014.
- 4- زايدي مدوري، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007/2008.
- 5- سعاد بلمختار، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008/2009.
- 6- صفاء مخشاشي، الإنعاش العقاري آلية حماية المستهلك، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية السويسي، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2011/2012.
- 7- صليحة برجم، المقاوله الفرعية، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2008/2009.
- 8- عبد العزيز معناني، الحماية القانونية للمستهلك في بيع العقار قيد الإنجاز، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية السويسي، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2012.
- 9- عبد الرزاق عبابو، المسؤولية المدنية للمهني-دراسة تطبيقية في مجال العقود الإلكترونية-، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية فأس، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، المغرب، 2006/2007.

- 10- فاطمة الزهراء عكو، إلتزامات رب العمل في عقد مقاوله البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005/2004.
- 11- فتيحة موهوبي، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007/2006.

#### رابعاً: المقالات

- 1- خالد يوسف، حكيمة السديري، «بيع العقار في طور البناء على ضوء التشريع المغربي»، مجلة البحوث، العدد 07، المغرب، 2007.
- 2- سعدية قني، «دور صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في ضمان تمويل نشاط الترقية العقارية»، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، الجزائر، 2013.
- 3- شهيدة قادة، «إلتزام المهندس المعماري والمقاول بالإعلام والتوجيه في عقد المقاوله»، مجلة دراسات قانونية، مخبر القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، العدد 03، الجزائر، 2006.
- 5- عتيقة بلجل، «الخطأ كشرط لقيام المسؤولية العقدية للمقاول»، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضاري وأثرها على التنمية في الجزائر، يومي 17 و 18 فيفري 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، الجزائر، 2013.
- 6- عدنان إبراهيم سرحان، «حق المستهلك في الحصول على الحقائق -دراسة مقارنة-»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 08، الجزائر، 2012.
- 7- عز الدين زوبية، «خصوصية عقد البيع على التصاميم عن البيع العادي»، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضاري وأثرها على التنمية في الجزائر، المنعقد يومي 17 و 18 فيفري 2013، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، الجزائر، 2013.

- 8- عبد القادر دغيش، «التأمين في الترقية العقارية»، حوليات جامعة بشار، عدد 11، الجزائر، 2011.
- 9- محمد الهيني، «تأثير نظام التأمين على قواعد المسؤولية المدنية»، مجلة المناهج القانونية، عدد مزدوج 14/13، المغرب، 2009.

# فهرس المحتويات



العنوان	الصفحة
مقدمة	1-5
الفصل الأول: إلتزامات المرقي العقاري المهنية	6-43
تمهيد	7
المبحث الأول: إلتزام المرقي العقاري باحترام قواعد اخلاقيات المهنة	8
المطلب الأول: مفهوم قواعد أخلاقيات المهنة ودور المشرع في ضمان إلتزامها	8
الفرع الأول: مفهوم أخلاقيات المهنة	8
الفرع الثاني: دور المشرع في ضمان إلتزام المرقي العقاري لقواعد أخلاقيات المهنة	9
المطلب الثاني: محتوى قواعد أخلاقيات مهنة الترقية العقارية	15
الفرع الأول: واجبات المرقي العقاري من نوع الإلتزام بالامتناع عن عمل	15
الفرع الثاني: واجبات المرقي العقاري من نوع الإلتزام بالقيام بعمل	21
المبحث الثاني: إلتزام المرقي العقاري بالإعلام وباكتتاب مختلف التأمينات	23
المطلب الأول: إلتزام المرقي العقاري بالإعلام	24
الفرع الأول: ظهور الإلتزام بالإعلام وعلاقته بمجال الترقية العقارية	24
الفرع الثاني: مضمون الإلتزام بالإعلام في مجال الترقية العقارية	25
المطلب الثاني: إلتزام المرقي العقاري باكتتاب مختلف التأمينات والضمانات	30
الفرع الأول: الإلتزام باكتتاب التأمين	30
الفرع الثاني: إلتزام المرقي العقاري باكتتاب ضمان الترقية العقارية	38

43.....	خلاصة الفصل
87-44.....	الفصل الثاني: الإلتزامات المرقية العقارية التعاقدية
45.....	تمهيد
46.....	المبحث الأول: إلتزامات المرقية العقارية من عقد المقاوله
46.....	المطلب الأول: إلتزامات المرقية العقارية بصفته رب العمل
46....	الفرع الأول: إلتزام المرقية العقارية كرب عمل بالقيام بما هو ضروري لتنفيذ العمل
51.....	الفرع الثاني: إلتزام المرقية العقارية بدفع الأجر
55.....	الفرع الثالث: إلتزام المرقية العقارية كرب عمل بتسلم العمل محل عقد المقاوله
60.....	المطلب الثاني: إلتزامات المرقية العقارية بصفته مقاول
60.....	الفرع الأول: إلتزامات المرقية العقارية كمقاول في مواجهة رب العمل
65.....	الفرع الثاني: إلتزامات المرقية العقارية كمقاول في مواجهة المقاولين الفرعيين
67.....	المبحث الثاني: إلتزامات المرقية العقارية من عقد البيع
67.....	المطلب الأول: إلتزام المرقية العقارية بإقامة العقار محل البيع
67.....	الفرع الأول: المقصود بإلتزام المرقية العقارية بإقامة البناء
71.....	الفرع الثاني: إتمام الإنجاز في المدة المحددة
72.....	الفرع الثالث: إتمام إنجاز العقار طبقا للمواصفات المطلوبة
77.....	المطلب الثاني: إلتزام المرقية العقارية بنقل ملكية العقار إلى المقتني وتسليمه له
77.....	الفرع الأول: إلتزام المرقية العقارية بنقل ملكية العقار إلى المقتني
84.....	الفرع الثاني: إلتزام المرقية العقارية بتسليم العقار إلى المقتني

## فهرس المحتويات

---

87.....	خلاصة الفصل
90-88.....	الخاتمة
98-91.....	قائمة المصادر والمراجع
102-99.....	فهرس المحتويات

## ملخص:

نظم المشرع الجزائري أحوال المرقى العقارى بموجب القانون 04-11 من خلال نصوص تنظيمية حددت الإلتزامات الواجب تطبيقها وإحترامها من طرف المرقى العقارى، سواء أكانت إلتزامات مهنية كإحترام قواعد أخلاقيات المهنة أو المتعلقة بالإعلام وإكتتاب مختلف التأمينات، بالإضافة إلى ذلك هناك إلتزامات تعاقدية والتي تنتج عن عقد المقولة أو تلك التي تنتج عن عقد البيع، كما حرص المشرع الجزائري على ضرورة الإلتزام بها وتحمل كامل المسؤولية في حالة مخالفتها.

## Résumé:

Le législateur algérien a réglementé les conditions du promoteur immobilier selon la loi 04-11 à travers des textes réglementaires qui précisent les obligations qui doivent être appliquées et respectées par le promoteur immobilier, qu'il s'agisse d'obligations professionnelles telles que le respect des règles de déontologie de la profession ou liées aux médias et la souscription de diverses assurances, outre qu'il existe des obligations contractuelles qui résultent d'un contrat Le contrat ou celui qui résulte du contrat de vente, et le législateur algérien a tenu à la nécessité d'y adhérer et d'en porter l'entière responsabilité en cas de violation.