



جامعة العربي التبسي - تبسة-الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص قانون عقاري
بغنوان:

خصوصية عقد البيع بناء على التصاميم في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذة:
- حسيبة زغلامي

إعداد الطالب:
- شاهين جوادي

أعضاء اللجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
إهـام بـخـوش	أستاذ مساعد قسم -أ-	رئيسا
حسيبة زغلامي	أستاذ محاضر قسم -ب-	مشرفا ومقررا
نعيمة حاجي	أستاذ محاضر قسم -ب-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021/2020



جامعة العربي التبسي - تبسة-الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص قانون عقاري
بغنوان:

خصوصية عقد البيع بناء على التصاميم في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذة:
- حسيبة زغلامي

إعداد الطالب:
- شاهين جوادي

أعضاء اللجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
إهـام بخوش	أستاذ مساعد قسم -أ-	رئيسا
حسيبة زغلامي	أستاذ محاضر قسم -ب-	مشرفا ومقررا
نعيمة حاجي	أستاذ محاضر قسم -ب-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021/2020

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية على ما يرد في هذه المذكرة من آراء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا، إنك أنت

العليم الحكيم"

صدق الله العظيم

الشكر

الحمد لله الذي أثار لنا درب العلم و المعرفة و أعاننا على أداء هذا الواجب،
و نسأله التوفيق و السداد في الدنيا و الآخرة

جزيل الشكر و عظيم الامتتان موصول إلى الأستاذة المشرفة: حسبية زغلامي التي شرفتني
بقبول تأطير هذه المذكرة، أسأل اله تعالى أن يديم عليها نعمة الصحة و العافية
و أوجه خالص شكري لكل من ساعدني من قريب أو من بعيد
في انجاز هذا البحث

الاهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما
إلى أخي و كل أصدقائي و إلى جميع من جمعتني بهم محطات دراستي
و لكل طالب علم يسعى في دروب النجاح ليصل لبر الأمان
بعون الله سبحانه و تعالى

قائمة المختصرات:

- ص: الصفحة
- ج ر: جريدة رسمية
- د د ن: دون دار النشر
- د س ن: دون سنة النشر.

مقدمة

تعتبر الترقية العقارية من أهم نشاطات انتاج السكن و المحلات المعدة لأغراض تجارية و مهنية و حرفية و لقد كرس القانون 11-04 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية بعد تجارب ميدانية متعددة و تطور تشريعي مرافق جملة من القواعد التنظيمية هدفها إيجاد توازن و ضبط العلاقات التي تربط المرقين العقاريين بجميع الأشخاص المتدخلين في عملية الترقية العقارية، و كذا خلق ضمانات قانونية لحفظ حقوقهم.

و أن أهم ما يميز نشاط الترقية العقارية في الجزائر هو استحداث آليات و تقنيات بيع جديدة مثل البيع بالإيجار و البيع على التصاميم في التعاقد مع راغبي السكن، و أن تقنية البيع على التصاميم هي صيغة مستحدثة في الجزائر من حيث التنظيم القانوني لم تعرفه السوق العقارية بالجزائر إلا في سنة 1993 بصور المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، إلا أن هذا التنظيم القانوني جاء مليئا بالعيوب و الثغرات التي أفرزها الواقع العملي مما دعت الحاجة إلى ضرورة إعادة ضبط و سن هذا التنظيم بقواعد معدلة و مستحدثة من خلال صدور القانون 11-04 ثم تلاه اصدار المراسيم التنظيمية و التطبيقية لهذا القانون.

قد وجد المواطن الراغب بالسكن ضالته المنشودة في الحصول على وحدة سكنية تلبى حاجته من خلال صيغة البيع على التصاميم، نتيجة لأزمة السكن الخانقة التي تعيشها البلاد، حيث أنه لقلة العروض مع ازدياد الطلب على العقار، ارتفعت الأسعار لدرجة كبيرة يعجز عن توفيرها الغالبية العظمى من المواطنين، و بالتالي أصبح توفير راغب السكن لثمن وحدة سكنية جاهزة أمرا غاية في الصعوبة، لذا اتجه راغبي السكن إلى توفير احتياجاتهم عبر البحث عن الجهات التي توفرها لهم بآليات تناسب مقدرتهم و مواردهم المالية و هو ما حققه العقد الجديد محل الدراسة، و قد لاقى استحسان و قبول كلا من طرفي العقد.

و أنه بالنسبة للمفهوم القانوني لعقد البيع بناء على التصاميم هو عقد يلتزم بموجبه البائع الذي يدعى المرقى العقاري بإنجاز بناية أو جزء من البناية لفائدة المشتري مقابل ثمن تقديري يدفعه المشتري الذي يدعى المكتتب في آجال يتفق عليها الطرفين.

و أن عقد البيع على التصاميم يتميز كغيره من العقود بخصائص عامة فهو عقد مسمى و ملزم لجانبين و من العقود الشكلية، بالإضافة إلى أن الالتزامات العامة التي يربتها هذا العقد هي نفس الالتزامات التي يربتها عقد بيع العقار العادي.

غير أن عقد البيع على التصاميم يتمتع بخصوصية نتيجة لارتباطه بنشاط الترقية العقارية من خلال الأحكام و القواعد الخاصة التي تنظمه من بدايته حتى نهايته سواء بالنسبة من حيث تكوينه و كذلك من حيث طريقة تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه، بالإضافة إلى سن المشرع لعدة ضمانات خاصة تم استحداثها من أجل فرض التوازن بين المرقى العقاري الذي يعد الطرف القوي في هذا العقد لكونه يصل إلى حقوقه بسرعة بالمقارنة مع التزامات المکتتب الذي يعد الطرف الضعيف، الأمر الذي يجعل من عقد البيع على التصاميم عقدا ذو طبيعة خاصة.

يحتل موضوع عقد البيع على التصميم **أهمية** كبيرة لعدم وجود المحل وقت التعاقد مما يشكل مجازفة كبيرة، مما جعل المشرع يولي له أهمية بالغة من خلال تنظيمه بقواعد قانونية خاصة و إرساء جملة من الضمانات التي تكفل الحماية للمشتري، بالإضافة إلى قيمة الموضوع في حد ذاته و اعتباره من المواضيع الحساسة سواء من الناحية النظرية أو التطبيقية لارتباطه بأحد أهم الحقوق التي كفلها الدستور ألا و هي الحق في السكن و استحداثه في إطار برنامج الترقية العقارية أساسا في محاولة للقضاء على أزمة السكن التي تكسبه أهمية كبرى.

و أن **الدوافع** التي جعلتنا نختار هذا الموضوع تتجسد في دوافع ذاتية و أخرى موضوعية.

تتجلى **الدوافع الذاتية** في:

- الرغبة الملحة في دراسة نشاط الترقية العقارية و بالضبط هذا النوع من العقود الخاصة الذي يحوم حوله بعض الغموض مما جعل ميولي يتجه لمثل هذا النوع من الدراسة الشيقة و الممتعة.
- ارتباط هذا الموضوع بنشاطي المهني كموثق و ربط الجانب الأكاديمي مع الجانب العملي مما يضفي في اثناء معارفي القانونية المتخصصة في مجال الترقية

العقارية بصفة العامة، و عقد البيع على التصاميم لكونه أهم الصيغ و أكثرها انتشارا في الواقع العملي.

أما الدوافع الموضوعية فهي:

- أن عقد البيع على التصاميم يمكن المواطن أن يشتري العقار قبل بنائه أو في طور الإنجاز و هو ما يحقق فائدة مزدوجة بالنسبة للمشتري الذي لا يتمكن من دفع الثمن دفعة واحدة بحيث يتم تقسيط الثمن على دفعات بحسب تقدم الأشغال و بالنسبة للمرقي العقاري تعتبر تلك الدفعات مصدرا من مصادر تمويل مشروعه.

- يعتبر عقد البيع على التصاميم عقدا منفردا ذو طبيعة خاصة، لا يتمتع بها غيره من العقود، و هو الأمر الذي ألفت اهتمامنا و جعلنا نعمل على إبراز أهم خصوصيات هذا العقد من جميع الجوانب.

و أنه بناء على ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى ساهم تدخل المشرع الجزائري في فرض التوازن العقدي لضبط العلاقة بين المرقي العقاري و المكتب في عقد البيع على التصاميم؟

إن طبيعة الموضوع تقتضي اعتماد المنهج التحليلي كونه الأنسب لمثل هذه الدراسات و ذلك من أجل استعمال المواد المدرجة ضمن القانون 11-04 و المراسيم التطبيقية و التنظيمية، و المنهج الوصفي بغرض الكشف عن الدوافع التي أدت إلى تطور المنظومة القانونية في هذا المجال.

تهدف الدراسة إلى إبراز مواطن خصوصية عقد البيع على التصاميم من جميع الجوانب، لكون أن تنظيم المشرع لهذا العقد قد مس بأغلب عناصره و شروطه، و بالتالي الإجابة على الإشكالية المطروحة، بالإضافة إلى إثراء المكتبة الجامعية خصوصا و الجزائرية عموما ببحث على أمل أن يضاف للمراجع العامة و المتخصصة.

يعتبر موضوع عقد البيع بناء على التصميم من المواضيع التي أسالت الكثير من الحبر في الدراسات و التحاليل المتعلقة برسائل الدكتوراه و الماجستير و المقالات نظرا لاهتمام أغلب الباحثين بهذا العقد حديث النشأة، و نذكر بعضا منها:

- ريم رفيعة لعور، عقد البيع على التصاميم في القانون الجزائري و القانون الفرنسي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، 2 2019/2018 التي تناولت من خلال هذه الرسالة دراسة عقد البيع على التصاميم عبر جميع مراحل التطور التشريعي في الجزائر و مقارنته مع التشريع الفرنسي.

- محمد أمين دبار، الحماية القانونية للمشتري في البيع على التصاميم، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الطور الثالث ، تخصص قانون، فرع القانون الخاص الأساسي، جامعة جيلالي ليايس سيدي بلعباس، 2021/2020، الذي تطرق من خلالها إلى دراسة القواعد العامة للترقية العقارية في الجزائر بشكل عام و من ثم تطرق إلى دراسة الضمانات المقررة لحماية المشتري في عقد البيع على التصاميم بشكل شامل و واسع.

- ايمان بوسنة، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر - بسكرة-، 2017/2016، التي تطرقت إلى دراسة نشاط الترقية العقارية الخاصة بشكل شامل و دقيق و من ثم دراسة آليات و تقنيات الترقية العقارية بوجه عام.

و قد تعرضت لعدة صعوبات لدى اعداد البحث تتمثل في قلة المراجع " الكتب" المتخصصة في الموضوع، بالإضافة إلى أن أغلب الدراسات السابقة لم تتناول دراسة هذا الموضوع "خصوصية عقد البيع على التصاميم" بشكل مستقل و مفصل، إلا ما تعلق ببعض الجزئيات هنا و هناك أو في بعض المقالات المنشورة، بالإضافة إلى تشعب و تداخل الترسانة القانونية و المجالات المرتبطة بالموضوع، و كذا الظروف التي فرضتها جائحة كورونا و التي حالت دون التنقل لجمع المادة العلمية و العملية لإعداد البحث و التي أثرت على الجانب النفسي كذلك، بالإضافة إلى ضيق الوقت نتيجة لأسباب مهنية

محضة لاستغراق أوقات العمل لساعات طويلة، مما تعذر علينا تخصيص الوقت الكافي لإتمام هذه الدراسة على أكمل وجه.

في محاولة لتحقيق أهداف الدراسة من جهة و الإجابة على الإشكالية من جهة أخرى تم تقسيم هذه الدراسة إلى قسمين:

جاء الفصل الأول موسوم بعنوان مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات حيث قسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان مظاهر الخصوصية من حيث التكوين فيما خصص المبحث الثاني لتبيان مظاهر الخصوصية من حيث الالتزامات.

أما الفصل الثاني جاء بعنوان مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة للمكاتب و هو بدوره قسم إلى مبحثين، الأول بعنوان خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكاتب قبل تسليم المبيع، و خصص المبحث الثاني لخصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكاتب بعد تسليم المبيع.

الفصل الأول

الفصل الأول:

مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث التكوين و الالتزامات

المبحث الأول: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث التكوين

المبحث الثاني: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الالتزامات

أن عقد البيع على التصاميم من العقود المسماة التي نظمها المشرع وفقا قواعد قانونية خاصة بموجب القانون 04-11 المتعلق بالترقية العقارية، أغلبها تتضمن على أحكام أمرة تتعلق بالنظام العام مما جعله يتميز بكونه عقدا موجّها فلا مجال لتطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، و ذلك راجع لخصوصية هذا العقد التي ينفرد بها عن باقي العقود، سواء من حيث انشائه و من حيث الالتزامات المنبثقة عنه، و سنتناول هذه الخصوصية في مبحثين:

مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث التكوين (مبحث الأول)

مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الالتزامات (مبحث ثاني)

المبحث الأول: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث التكوين

إن لعقد البيع على التصاميم أركاناً يتطلب القانون توفرها حتى ينتج الآثار القانونية المرجوة منه شأنه شأن بقية العقود الأخرى، فيلزم لانعقاده صحياً، وجود التراضي أي التقاء الإيجاب بالقبول وتطابقهما تطابقاً تاماً، و توافر ركن المحل الذي ينصرف إلى تحديد الالتزام الذي يجب على طرفي العقد القيام به، و كذا توافر ركن السبب، و ركن الشكل الذي يعد ركن "انعقاد" و ليس شرط " صحة"، و أنه فيما يتعلق بركن السبب في عقد البيع على التصاميم يسري عليه ما يسري على غيره من العقود فلقد نص القانون المدني الجزائري في المادة 197¹ على أنه إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً، و أنه يتضح بأن لا خصوصية في ركن السبب في عقد البيع على التصاميم مما اضطرنا إلى استبعاده.

و أنه على هذا الأساس فإن دراستنا لأركان عقد البيع على التصاميم ستقتصر على إبراز خصوصية بقية الأركان على اعتبار أن المشرع خرج عن القواعد العامة لكون البيع ينصب على عقار محقق الوجود أي شيء مستقبلي، و أحاطه بعدة نصوص خاصة حرصاً منه على حماية المقتني الذي يعد الطرف الضعيف في هذا العقد، و عليه فإننا سنقسم هذا المبحث إلى مطلب أول نبين فيه (أطراف هذا العقد و التراضي) و مطلب ثانٍ نخصه لدراسة أهم جانب من جوانب هذا البحث المتمثل في المحل و الرسمية.

المطلب الأول: خصوصية أطراف عقد البيع على التصاميم و التراضي

ينعقد عقد البيع على التصاميم بتطابق إرادة البائع مع إرادة المشتري حول المسائل الجوهرية للعقد و هي المبيع و الثمن، و عليه سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تحديد خصوصية عقد البيع على التصاميم من زاوية أطرافه في الفرع الأول و التراضي بينهما من خلال الفرع الثاني.

¹ - المادة 97 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم. ج ر: 78، الصادرة بتاريخ: 30/09/1975، ص 7.

الفرع الأول: المكتب و المرقي العقاري

إن عقد البيع على التصاميم عقد ملزم لجانبين، و أنه بالرجوع إلى نص المادة 28 من قانون الترقية العقارية 11-104¹ نجد بأن طرفي هذا العقد هما كل من المكتب و المرقي العقاري، و أن مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من بالنسبة لأطرافه تتجلى من خلال أن إبرام هذا العقد لا يتاح لأي بائع، بعكس المشتري، و هذا ما سنوضحه كما يلي:

أولاً: المكتب

1-تعريف المكتب:

لم يعرف المشرع الجزائري المكتب الذي يعد طرفاً في عقد البيع على التصاميم، و أنه يمكن القول بأنه الطرف المشتري الذي يريد شراء عقار في طور الإنجاز وفقاً لتصاميم خاصة و أحياناً حسب الرغبة، و لهذا نجد البيع على التصاميم لا يتم إلا في مجال الترقية العقارية لأنه خاص بعقارات في طور الإنجاز² حسب ما نصت عليه المواد 04-18-19 من نفس القانون³.

¹ - المادة 28 من القانون 11-04 المؤرخ في 17/02/2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر: 14 الصادرة بتاريخ: 06/03/2011 ص: 8.

² - مليكة بغاشي، قانون التوثيق، الإجراءات التوثيقية لعقود: الوعد بالبيع، حفظ الحق، بيع بناء على التصاميم، الطبعة الأولى، دار النعمان للطباعة و النشر، الجزائر، 2019، ص 138.

³ - أنظر المواد 04-18-19 من القانون 11-04، السابق ذكره.

2- أهلية المكتب:

و أن المشرع لم يخضع المكتب لأي نصوص خاصة، الأمر الذي يحيلنا إلى القواعد العامة، أي أن يكون أهلا للتصرف و يتمتع بالإرادة كأصل عام، بالتالي إذا كان المكتب شخصا طبيعيا فيكفي أن يكون بالغا سن الرشد أي 19 سنة و متمتعا بكامل قواه العقلية و لم يحجر عليه،¹ و بما أن عقد البيع من التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر فإن المقتني إذا كان ناقص الأهلية فإن تصرفه يكون قابلا للإبطال، يتوقف على إجازة الولي أو الوصي و حتى يعد رضاه صحيحا يشترط أن تكون إرادته خالية من عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الاكراه²، و في حالة ما يكون المكتب شخصا اعتباريا فإنه وفقا للقواعد العامة يمكنه إبرام عقد البيع على التصاميم ما دام أن هذا الشخص المعنوي يتمتع بجميع الحقوق و له ذمة مالية مستقلة و له نائب يعبر عن إرادته.³

غير أنه في مجال الترقية العقارية المدعمة كصيغة السكن الترقوي المدعم، فإنه يشترط في المكتب أن يؤهل حتى يتسن له الحصول على مساعدة الدولة، هذه الأخيرة خصصت بالأساس هذه الصيغة لذوي الدخل المتوسط إلى غاية (06) مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون لصاحب الطلب و يضاف إليه عند الاقتضاء دخل الزوج بالإضافة إلى عدة شروط أخرى كعدم امتلاكه ملكية كاملة لعقار ذو استعمال سكني أو أرض معدة للبناء و كذا عدم استفادته من دعم الدولة من خلال حصوله على سكن عمومي ايجاري أو سكن اجتماعي تساهمي أو سكن ريفي⁴، في حين أنه في مجال الترقية الحرة فإن الاستفادة منه لا تتطلب أي خصوصية في المشتري، فيكفي أن تكون

¹ - ريم رفيعة لعور، عقد البيع على التصاميم في القانون الجزائري و القانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2018/2019، ص 51.

² - عائشة طيب، مقال بعنوان: (عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04)، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية، العدد الثالث عشر، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 76.

³ - ريم رفيعة لعور، المرجع السابق، ص 52.

⁴ - موقع وزارة السكن و العمران و المدينة، WWW.MHUV.GOV.DZ، تاريخ الدخول إلى الموقع 2021/03/19.

لديه الاستطاعة المالية على الدفع المسبق و استعداده لدفع الأقساط الباقية ليستطيع شراء وحدة سكنية على التصاميم.¹

ثانيا: المرقى العقاري

1- تعريف المرقى العقاري:

عرفه المشرع الجزائري في المادة 3 الفقرة 15 من القانون 04-11 على أنه: " يعد مرقيا عقاريا، في مفهوم هذا القانون، كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهيل أو تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التداخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها."²، و أنه يتبين من خلال هذا النص أن المشرع في تعريفه للمرقى العقاري سرد مهامه من خلال ذكر النشاطات التي يقوم بها، كما أنه من حيث طبيعته القانونية للمرقى العقاري قد يكون شخصا عموما وهو كل شخص تكون ملكيته تابعة للدولة لكنه شخص معنوي يتخذ و يشتمل المرقى العقاري مثل: دواوين الترقية والتسيير العقاري: OPGI و قد يكون شخصا خاصا، فلقد سمح المشرع الجزائري للخواص بالاستثمار في مجال الترقية العقارية التي لم تعد حكرا على مؤسسات الدولة حيث قد يكون المرقى العقاري شخصا طبيعيا أو معنويا إما في شكل شخص واحد في إطار شركة ذات الشخص الوحيد أو في شركة ذات مسؤولية محدودة.

2- أهلية المرقى العقاري:

لقد نظم المشرع مهنة المرقى العقاري و اشترط فيه عدة توفر عدة شروط لممارسة هذا النشاط، أهمها الحصول على الاعتماد و التسجيل في السجل التجاري و في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، إذ جاء في نص المادة 4 من القانون 04-11: "يرخص

¹ عزالدين زوية، مقال بعنوان (خصوصية عقد بيع عقار على التصاميم عن عقد البيع العادي)، الملتقى الوطني حول: إشكالات العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر المنعقد يومي 17/18 فيفري 2013 من طرف مخبر الحقوق و الحريات في الأنظمة المقارنة بالتعاون مع فرقة البحث حول وضعية العقار في الجزائر و أثرها على التنمية قسم الحقوق - كلية الحقوق و العلوم السياسية - جامعة محمد خيضر - بسكرة-، مجلة الحقوق و الحريات، عدد تجريبي، د س ن ، ص 19 و 20.

² - المادة 03 الفقرة 15 من القانون رقم 04-11 ، السابق ذكره.

للمرقيين العقاريين المعتمدين و المسجلين في السجل التجاري بالمبادرة بالمشاريع العقارية.

لا يمكن أيا كان أن يدعي صفة المرقي العقاري أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلًا على اعتماد و مسجلاً في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين حسب الشروط و الكيفيات المحددة في هذا القانون.¹

حرص المشرع من خلال القانون رقم 04-11 على ضبط الشروط الأساسية لممارسة مهنة المرقي العقاري، فأخضعه لضرورة التسجيل في السجل الوطني للمرقيين العقاريين، وتم إنشاء المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري من أجل السهر على السير الحسن للمهنة، و أنه من بين أول المراسيم التطبيقية و التنظيمية اللاحقة للقانون السالف الذكر التي أصدرها المشرع هو المرسوم التنفيذي رقم 84/12² الذي حدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96/13³ المعدل مؤخرًا بالمرسوم التنفيذي رقم 243/19،⁴ بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 85/12 المؤرخ في 20/02/2012 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري.⁵

و أنه من أهم مظاهر خصوصية البائع في عقد البيع على التصاميم تتجلى من خلال أن إبرام هذا العقد لا يتاح لأي بائع و هو ما أكدته المادة 29 من القانون رقم 04-11 صراحة: " لا يمكن إبرام عقد بيع على التصاميم و عقد حفظ الحق لعقار مقرر بناؤه أو في طور البناء، إلا من طرف المرقي العقاري كما تنص عليه المواد 4)

¹ - المادة 04 من القانون رقم 04-11 ، السابق ذكره.

² - مرسوم تنفيذي 84-12 المؤرخ في 20/02/2012، الذي يحدد كفاءات منح الاعفاء لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ج ر : 11، الصادرة بتاريخ: 26/02/2012، ص 6.

³ - مرسوم تنفيذي 96-13 المؤرخ في 26/02/2013 يعدل المرسوم التنفيذي 84-12 السابق ذكره، ج ر : 13، الصادرة بتاريخ: 06/03/2013، ص 16.

⁴ مرسوم تنفيذي 19-243 المؤرخ في 08/09/2019، يعدل و يتمم المرسوم 84-12 السابق ذكره، ج ر : 55، الصادرة بتاريخ: 15/09/2019. ، ص 24.

⁵ - مرسوم تنفيذي 12-85 المؤرخ في 20/02/2012، يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج ر : 11، الصادرة بتاريخ: 26/02/2012، ص 10.

الفقرة 2) و 18 و 19 و 20 و 21 من هذا القانون.¹، حيث لا يجوز لأي شخص أن يتعامل مع المشتري بموجب عقد البيع قبل الإنجاز الخاضع للأحكام الخاصة ما لم يكن مرقيا عقاريا سواء كان عاما أو خاصا²، لأن تصرفه سيكون بمثابة بيع شيء مستقبلي عادي و ليس بيعا لعقار قبل الإنجاز، و بالتالي فإنه لا يخضع لأحكام هذا العقد الخاصة، لذا نجد أن المرقى العقاري هو الشخص الوحيد الذي خصه المشرع بأهلية القيام بهذا النوع من العقود وفق الشروط المحددة قانونا، و بالتالي فإن المرقى العقاري ليست مجرد تسمية أطلقها المشرع على البائع و إنما هي صفة اشتراطها في الشخص حتى يكون بائعا بموجب عقد البيع على التصاميم.³

و أنه من بين أهم هذه الشروط التي يتطلبها القانون في المرقى العقاري بالنسبة للشخص الطبيعي أن يكون عمره 25 سنة على الأقل، أن يتمتع بحقوقه المدنية، أن يكون من جنسية جزائرية، أن يقدم ضمانات حسن السلوك و عدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد موانع الممارسة المتمثلة في الأشخاص الذين تعرضوا لعقوبات بسبب التزوير و استعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية، السرقة و اخفاء المسروقات و خيانة الأمانة و التفليس و ابتزاز الأموال أو القيم أو التوقيعات أو النصب وإصدار شيك بدون رصيد، رشوة موظفين عموميين، شهادة الزور واليمين الكاذبة و الغش الضريبي، و الجنح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية، كما يمنع من ممارسة هذا النشاط الأعضاء المشطوبين تأديبيا و بصفة نهائية، بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في نقابات، كما يشترط أيضا في الشخص الطبيعي أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية، كما يجب على طالب الاعتماد أن يثبت كفاءات مهنية ترتبط بالنشاط، أي أن يكون بحيازته شهادة عليا في مجال الهندسة المعمارية أو البناء أو القانون أو الاقتصاد أو المالية أو التجارة أو أي مجال تقني آخر يسمح بالقيام بنشاط المرقى العقاري، في حالة عدم توفر هذه الشروط

¹ انظر المادة 29 من القانون 11-04، السابق ذكره.

² - احمد دغيش، مقال بعنوان (عقد البيع بناء على التصاميم في إطار الترقية العقارية)، مجلة القانون العقاري، مخبر

القانون و العقار، جامعة البليلة 2، الجزائر، ص 168.

³ - ايمان بوسطة، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، جامعة محمد

خيضر - بسكرة - الجزائر، ص 341.

لدى طالب الاعتماد، فيتعين على هذا الأخير أن يثبت الاستعانة بصفة دائمة و فعلية بمسير تتوفر فيه هذه الشروط.

أما فيما يخص الشخص المعنوي يجب أن يكون خاضعا للقانون التجاري، و أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية، أيضا يجب أن يقدم المالك أو الملاك الضمانات المنصوص عليها في المادة 20 من القانون رقم 04-11 السالف ذكرها¹، كما يجب أن تتوفر هذه الشروط في المسير و تكون له الكفاءات المهنية التي سبق ذكرها، كما يجب أن يتوفر لدى طالب الاعتماد محلات ذات استعمال تجاري ملائمة تسمح بممارسة لائقة و معقولة للمهنة و تكون مجهزة بوسائل الاتصال.

و أنه بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 19-243² فإن طلب الاعتماد أصبح يودع لدى المديرية الولائية المكلفة بالسكن مقابل وصل استلام و أصبح الوالي هو المختص بإصدار قرار الاعتماد حسب هذا التعديل الأخير بينما كان في السابق يمنح من طرف الوزير المكلف بالسكن، و ذلك من أجل تشجيع الدولة على ممارسة مهنة المرقي العقاري لدورها الفعال في نشاط الترقية العقارية و كذا تبسيط الإجراءات و تقريب الإدارة من المواطن تماشيا مع مبدأ اللامركزية.

الفرع الثاني: خصوصية التراضي في عقد البيع على التصاميم

يعرف التراضي أنه توافق إرادة المتعاقدان على احداث الأثر المقصود من العقد³، و تسري على الايجاب و القبول الأحكام العامة التي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 59 من ق م ج التي تنص: " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية."، و أنه يتم ذلك بتبادل الطرفين التعبير

¹ - انظر المادة 20 من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - المرسوم التنفيذي 19-243، السابق ذكره.

³ - محمد صبري السعدي، القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام - التصرف القانوني.

العقد و الإرادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر، ص79.

عن إرادتهما فيتم البيع برضا المتعاقدين أحدهما بالبيع و الآخر بالشراء باتفاقهما على المبيع و الثمن.¹

فيشترط أن يكون التعبير عن الإرادة صريحا فيعلن المشتري صراحة قبوله هذا البيع و خضوعه بصفة كلية و دون تحفظ إلى جميع القواعد و الشروط السارية على الملكية المشتركة فيما يتعلق بالبنية الجماعية، أو الواردة في دفتر شروط تجزئة الأرض من أجل البناء في حالة البنية الفردية و من جهة أخرى يصرح البائع عن رغبته في بيع العمارة أو البنية حسب حالة البنية ما إذا كانت جماعية أو فردية.

إذ أن في عقد البيع على التصاميم يدفع الثمن بأجزاء موازاة مع تقدم الأشغال، كما يجب أن تكون الإرادة غير مشوبة بأي عيب من عيوب الإرادة المحددة وفقا للقواعد العامة² كالغلط و التدليس و الاكراه و الاستغلال و الغبن.

كسائر العقود الأخرى يعد التراضي في عقد البيع بناء على التصاميم الأساس الأول الذي يقوم عليه العقد، ولوجوده يجب توافر شرطين وهما توافر التمييز لدى المتعاقدين، تلاقي رضا البائع (الإيجاب) برضا المشتري (القبول) و تطابقهما على وجه يثبت أثره، و يجب توفر شرط استكمال كل من المتعاقدين لأهلية الأداء لصحة الرضا³، كما سبق و أن وضحناه أعلاه في الفرع الأول، و أن مسألة تلاقي رضا الطرفين لها أهمية كبيرة بالنظر لخصوصية أحكام هذا البيع و ما يترتب عليه من آثار خاصة من جانب المشتري الذي تهدده مخاطر هذا النوع من البيوع أكثر ما تهدد به المرقى العقاري⁴، و أنه لا ينعقد العقد صحيحا إلا إذا انصب في الشكل المنصوص عليه قانونا في المرسوم التنفيذي رقم 431-13 المتضمن نموذج عقد البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية

¹ - عبد الرزاق السنهوري، العقود التي تقع على الملكية- البيع و المقايضة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص42.

² - ريم رفيعة لعور، المرجع السابق، ص 45.

³ - زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، مقال بعنوان: (دور العملية التعاقدية في حماية المقتني في عقد البيع بناء على التصاميم -دراسة تحليلية في القانون 11 04 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية-)، مجلة العلوم الإنسانية، ص 169.

⁴ - عقيلة نوي، النظام القانوني لعقد بيع عقار بناء على التصاميم في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص 58.

العقارية، يعتبر عقد بيع العقار بناء على التصاميم عقد اذعان من وجهة نظرنا لسببين: الأول، لأنه عقد نموذجي، والسبب الثاني، يعتبر المكتب طرفا ضعيفا في مواجهة المرقى العقاري الطرف القوي والمهني الذي يملك أدوات الضغط على المشتري خاصة في حالة تماطله في انجاز البناء محل التعاقد،¹ إلا أن هناك رأي مخالف يرى بأن هدف المشرع من تشريع نموذج بعقد البيع على التصاميم هو توفير حماية للمشتري من خلال توفير عدة ضمانات قانونية من خلال اعتماد نموذج نظامي،² لأن الالتزامات في عقد بيع العقار على التصاميم ليست متقابلة طالما أن المكتب يدفع الثمن في شكل أقساط خلال مرحلة الانجاز، ولا يلتزم المرقى العقاري بتسليم البناية إلا بعد انتهاء الانجاز.³

المطلب الثاني: خصوصية المحل و الرسمية في عقد البيع على التصاميم

إن تحقيق ركن التراضي لوحده في عقد البيع على التصاميم لا يكف لانعقاد العقد إذ يتطلب القانون أيضا توفر ركن المحل و إضفاء الرسمية على هذا العقد حتى ينتج كافة الآثار القانونية المترتبة عنه، و سنشرع من خلال هذا المطلب على تسليط الضوء على خصوصية المحل في عقد البيع على التصاميم في الفرع الأول، و نتناول خصوصية الرسمية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد البيع على التصاميم

محل أي عقد من العقود هو العملية القانونية التي يريد المتعاقدان تحقيقها أي الالتزامات التي يراد انشاؤها، و إذا كان العقد ملزما لجانبين فتكون ثمة التزامات على كل منهما، و الالتزامان الرئيسيان في عقد البيع العادي هما التزام البائع بنقل الملكية و التزام المشتري بدفع الثمن،⁴ أما بالنسبة لمحل عقد البيع على التصاميم فإن أهميته تنبع من كون هذا المحل غير موجود عند إبرام العقد و إنما قابلا للوجود مستقبلا، كما يمتاز محل عقد بيع العقار على التصاميم بكونه مزدوج فهو العقار من جهة المرقى (البائع)، و الثمن

¹ - سامية خواترة، مقال بعنوان: (الأحكام المستحدثة لتنظيم عقد البيع على التصاميم في القانون 11-04)، بحوث

جامعة الجزائر 1، الجزء الأول، العدد 14، سنة 2020، ص 203.

² - ايمان بويستة، المرجع السابق، ص 337.

³ - سامية خواترة، المرجع السابق، ص 203.

⁴ - محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة 1994، ص 44.

من جهة المكتب (المشتري)، و عليه فإننا سوف نتناول في فرعين متتاليين محل العقد بالنسبة للمرقي ومحل العقد بالنسبة للمقتني.

أولاً: بالنسبة للمرقي العقاري

إن المشرع بتنظيمه لعقد البيع على التصاميم يكون قد فصل في طبيعة هذا العقد، ذلك أنّ كل نصوص القانون 11-104¹ و المرسوم التنفيذي 13-431² تؤكد أن الأمر يتعلق الأمر بعقد بيع، إلا أنّ هذا البيع يختلف عن عقد البيع العادي المنظم في القانون المدني و يختلف عن عقد بيع بناية منجزة الذي نصت عليه المادة 26 من نفس القانون والاختلاف يرجع لمحل العقد الذي ينصب على شيء غير موجود وقت إبرام و إنما سيوجد مستقبلاً، إذ أجاز المشرع في القانون المدني أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً ومحققاً طبقاً للمادة 92 من القانون المدني³ فلا يخرج عقد البيع على التصاميم عن هذا الإطار، فالبنائية أو الجزء منها المقرر بنائه أو الذي هو في طور البناء شيء غير موجود وقت إبرام البيع و إنما سيوجد في المستقبل⁴، و هو ما أكدته نفس المادة المذكورة أعلاه و أنه يمكن أن يكون العقار محل العقد، بنايات ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي⁵، و بالتالي لا يمكن أن يكون محل هذا العقد منقولاً.

و أن خصوصية المحل في عقد البيع على التصاميم تظهر من خلال التصميم المبرمج بحيث يطلع عليه المشتري ليوضح له كل المسائل المتعلقة بالعقار محل الإنجاز من مواصفات و مجمل الحقوق، و تفرغ هذه البيانات في العقد الذي يصف العقار وصفاً نافياً للجهالة⁶، و أنه لا يمكن تعيين الوحدة العقارية محل عقد البيع على التصاميم إلا إذا

¹ - القانون 11-04 السابق ذكره.

² - مرسوم تنفيذي 13-431 المؤرخ في 2013/12/18، نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم لأمالك العقارية و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كفاءات دفعها، ج ر : 66، الصادرة بتاريخ: 2013/12/25، ص 11.

³ - انظر المادة 92 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، السابق ذكره.

⁴ - فوزية عمروش، مقال بعنوان: (عقد البيع على التصاميم وفقاً للقانون رقم 11-04 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية المجلد: 57، العدد: 05، السنة: 2020، ص 11.

⁵ - انظر للمادة 26 الفقرة 02 من القانون 11-04، السابق ذكره.

⁶ - زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، المرجع السابق، ص 175.

إذا تم اشهار جدول الوصفي للتقسيم و نظام الملكية المشتركة إذا كانت البناية الجماعية (الترقية العمودية) أو إيداع رخصة التجزئة و دفتر الشروط بالنسبة إذا كانت البناية فردية (الترقية الأفقية).

تعتبر من أهم الشروط المفروضة على المرقي العقاري المطلوب توفرها قبل ابرام عقد البيع على التصاميم هو شرط ملكية الوعاء العقاري، و هو ما نصت عليه المادة 30 من القانون 04-11: " يجب أن يتضمن عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم المذكوران على التوالي في المادتين 27 و 28 أعلاه، أصل ملكية الأرضية."¹، و هو الشرط الذي يؤكد العقد النموذجي المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 431-13 في فقرة الوثائق المرجعية: " تستند الأطراف، في حدود و اتساع التزاماتها زيادة على النصوص السالفة الذكر، إلى الوثائق الآتي ذكرها، و التي سبق ايداعها في شكل نسخ أصلية لدى الموثق الموقع أسفله بتاريخ....."

- عقد ملكية الوعاء العقاري، المعد باسم المرقي العقاري، بتاريخ.....الذي تم نشره لدى المحافظة العقارية ل.....بتاريخ.....حجم.....، الفهرس."²، و هو ما من شأنه أن يحمي المقتني من أية منازعات مستقبلية حول الأرض المقام عليها مشروع الترقية العقارية قد تنتهي بعدم أحقية المرقي العقاري في الأرض المقام عليها البناء محل التعاقد.³

إلا أن المشرع قد حاد عن هذا الشرط نوعا ما، و ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 15-281 الذي يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات

¹ - انظر المادة 30 من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - المرسوم التنفيذي رقم 431-13، السابق ذكره.

³ - زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، مرجع سابق، ص 170.

الطابع التجاري في المادة 13 منه¹، إذ أن الدولة تقوم بمنح الامتياز للمرقي العقاري الخاص أو العام على قطعة أرض تابعة للأمالك الخاصة للدولة بغرض انجاز مشروع ترقية عقارية ذات طابع تجاري، و يمكنه هذا الامتياز من الحصول على رخصة البناء و على قروض موجهة خصيصا لتمويل مشروعه العقاري تكون مضمونة بالحقوق المترتبة له على القطعة الأرضية محل الامتياز، كما يمكنه من ابرام عقود بيع على التصاميم، و أنه عند انتهاء المرقي العقاري من مشروعه العقاري، يتم تحويل الامتياز إلى تنازل مقابل تسديد قيمة الأرض،² و أنه يتضح بأن المشرع قد رتب على عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل في مجال الترقية العقارية ذات الطابع التجاري نفس آثار عقد الملكية للوعاء العقاري المخصص لإنجاز مشروع المرقي العقاري من خلال السماح له بالبيع على التصاميم اعتمادا على عقد الامتياز و قبل حصوله على عقد التنازل، و أن هذه المسألة تعد من أهم ما يميّز المحل في عقد البيع على التصاميم.

ثانيا: بالنسبة للمكتب

في عقد البيع العادي للعقار يعتبر التزام الرئيسي للمشتري هو دفع الثمن، و الذي يشترط فيه شروط ثلاثة وهي: أن يكون نقديا وأن يكون مقدرا أو قابلا للتقدير وأن يكون جديا³، أما بالنسبة لنشاط الترقية العقارية لا سيما في عقد البيع على التصاميم فإن أهم ما جاء به القانون 04-11⁴ ما تعلق بالتزام المكتب في هذا العقد هو ميزة دفع الثمن، و بما أن الثمن يعد الركيزة الأساسية لقيام أي عقد من العقود فإنه يختلف في عقد البيع

¹ -انظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي 15-281 المؤرخ في 2015/10/26، يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، ج ر: 58، الصادرة بتاريخ 2015/11/04، ص 8.

² - ايمان بوستة، مرجع سابق، ص 222 و 223.

³ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص 61.

⁴ - القانون 04-11، السابق ذكره.

على التصاميم سواء من حيث تقديره أو حتى مراجعته لذا تتمثل أهمية هذا الموضوع من حيث الحماية التي أولاها المشرع للمكتب في ضمان التزامه من طرف المرقى العقار.¹

العناصر الأساسية في حساب الثمن هي قيمة الأرض و نفقات البناء التي قام بإنفاقها المرقى العقاري التي تتشكل من مواد البناء و عتاد البناء و اليد العاملة، و نظرا للطبيعة الخاصة للعقار محل عقد البيع على التصاميم تجعل الثمن غير مستحق دفعة واحدة و إنما يتم دفعه على دفعات حسب تقدم مراحل الإنجاز و أن المشرع الجزائري تدخل من أجل فرض التوازن فيما بين أطراف العقد من خلال سنه لنظام الدفع بأقساط متوالية حسب تقدم الأشغال.

الفرع الثاني: خصوصية الشكلية في عقد البيع على التصاميم

لكي ينشأ العقد صحيحا يجب أن تتوفر فيه الأركان اللازمة لوجوده و هي التراضي المحل و السبب، و لكن قد يضيف القانون لهذه الأركان الثلاثة ركنا رابعا و هو الشكل، و قد الزم المشرع الجزائري في البيوع العقارية صحتها في قالب رسمي² و هذا اعمالا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني.³

كي يتم تكوين عقد البيع على التصاميم، يجب أن تتوافر بعض الشروط، تتمثل أساسا في الحصول على رخصة البناء من طرف المرقى العقاري، إذ لا يمكن أن يبرم هذا العقد إلا بعد الحصول على رخصة بناء من المصالح المؤهلة قانونا و اكتتاب ضمان لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة.⁴

¹ - بعثاش كريمة، علاوة هوام، مقال بعنوان: (خصوصية دفع الثمن في عقد البيع على التصاميم)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07 العدد 02، جوان 2020، ص 805.

² - نسيم بوجنان، عقد بيع بناء على التصميم، مذكرة ماجيستر، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، 2009/2008، ص 47.

³ - انظر المادة 324 مكرر 1 من الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، السابق ذكره.

⁴ - ريم رفيعة لعور، المرجع السابق ص 97.

و خصوصية عقد البيع على التصاميم جعلت المشرع يحدد نموذجا خاصا به، بموجب المرسوم التنفيذي 431/13 حدد فيه جميع البيانات التي يجب ذكرها في العقد¹، و التي تتمثل في تعيين الأطراف بدقة و تصريحاتها، الوثائق المرجعية، تعيين العقار المبيع بدقة، تحديد سعر البيع بدقة، من حيث مقداره و كفيات تسديده و مراجعته، آجال التسليم و عقوبة التأخير، كيفية الحيازة، فسخ العقد للالتزامات المتعلقة بتسيير الملكية المشتركة للمجموعة العقارية التي تتضمن الملك المباع، و مختلف الضمانات المختلفة²، و أنه ينبغي توفر هذه البيانات الإلزامية، و أن المشرع الجزائري اشترط تحرير عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي كما ألزم ضرورة تسجيله و شهره لدى المصالح المختصة³ و ضرورة إتمام و استكمال هذا العقد بمحضر رسمي يعد حضوريا و جاهيا بمعرفة الموثق الذي حرر العقد السابق قصد معاينة أو اثبات الحيازة الفعلية من طرف المشتري و تسليم البناية المنجزة من طرف المرقى العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية⁴.

فيعتبر عقد البيع على التصاميم من أكثر العقود التي شهدت تدخلا مباشرا من المشرع، فزيادة على الزامه بوجود أن يحرر في الشكل الرسمي، فقد أصدر نموذجه عن طريق التنظيم، و رتب البطلان في حالة الاخلال بأحد الالتزامات التعاقدية الواردة في مضمونه، و أن المنظومة القانونية المتدخلة في عقد البيع على التصاميم تعجل منه عقدا منفردا و ذو طابع خاص.

¹ - المرسوم التنفيذي 431-13، السابق ذكره.

² - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 350.

³ - فاطمة الزهراء مصعور، مقال بعنوان: (التزامات المرقى العقاري في البيع على التصاميم بين الأزمة والإصلاح)

المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، جوان 2017، ص 103 و 104.

⁴ - عز الدين زوية، المقال السابق، ص 52.

المبحث الثاني: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الالتزامات

يعتبر عقد البيع العادي منشئ للالتزامات في ذمة المتعاقدين أي البائع و المشتري و أنه يعتبر عقد ملزما للجانبين¹، و أنه إذا انعقد العقد صحيحا فإنه ينتج آثاره القانونية على عاتق طرفيه، و أن عقد البيع على التصاميم لا يختلف عن البيع العادي في كونه عقدا ملزما لجانبين، إلا أن الالتزامات المترتبة عن عقد البيع على التصاميم تختلف من حيث المضمون عن الالتزامات المترتبة على عقد البيع العادي، و أن هذه الالتزامات تتسم بكونها غير مألوفة و من حيث طريقة تنفيذها، نظرا لعدم التوازن في العلاقة بين المرقى العقاري و المقتني للعقار في إطار الترقية العقارية باعتبار أن هذا الأخير الطرف الضعيف، فإنه إذا كان البيع التقليدي يرتب التزامات في ذمة البائع و هي التزامه بالتسليم و بضمان التعرض و الاستحقاق و ضمان العيوب الخفية فإن عقد البيع على التصاميم يرتب على المرقى التزامات خاصة تتمثل في انجاز البناء في آجال خاصة و الالتزام بنقل الملكية و الالتزام بالتسليم و الالتزام بتسيير الأجزاء المشتركة في حالة البناية جماعية، و هي الالتزامات التي سنتناول دراستها في المطلب الأول، أما بالنسبة للالتزامات المكتتب فهي لا تختلف كثيرا عن تلك الالتزامات المقررة وفقا للقواعد العامة و الاختلاف يكمن فقط في طريقة تنفيذ تلك الالتزامات التي ترجع دائما لخصوصية عقد البيع على التصاميم و هو ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الالتزامات المفروضة على المرقى العقاري

يفرض عقد البيع بناء على التصاميم على المرقى التزاما بنقل الملكية و الالتزام بإتمام الإنجاز و كذا الالتزام بالتسليم و الالتزام بتسيير الأجزاء المشتركة في حالة كون المبيع يمثل حصة ضمن نظام الملكية المشتركة، أما بالنسبة للالتزام المرقى بضمان التعرض و الاستحقاق يعتبران من الالتزامات العامة المتعارف عليها في كل بيوع، لذا

¹ - مليكة بغاشي، المرجع السابق، ص 147.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

سنقتصر على دراسة خصوصية الالتزامات الخاصة المستحدثة في عقد البيع على التصاميم المذكورة أعلاه تباعا في الفروع الآتية.

الفرع الأول: التزام المرقي بنقل الملكية

لا ينتقل الحق العيني العقاري المبيع إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد و لو كان العقار معنا بالذات و مملوكا للبائع، لأن التصرفات التي يراد بها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله يجب شهرها و ليس للتصرفات غير المشهورة من أثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن،¹ و أن المشرع الجزائري اشترط افرغ التصرفات المتعلقة بنقل ملكية أي حق عيني عقاري في الشكل الرسمي تحت طائلة البطلان المطلق وفقا للمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، و أن الملكية لا تنتقل إلا إذا روعيت إجراءات الشهر وفقا لنص المادة 793 من القانون المدني².

لما كان محل العقد بناء على التصاميم عقارا لذلك ألزم المشرع المرقي العقاري باتخاذ جميع الإجراءات التي من خلالها تنتقل ملكية العقار محل العقد التي نظمها القانون المدني، لذلك نصت المادة 34 من القانون 04-11³ على ما يلي: " يتم عقد البيع بناء على التصاميم في الشكل الرسمي ويخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل و الإشهار..."⁴، كما سبق توضيحه في المبحث السابق.

و إن كان التزام المرقي العقاري بنقل الملكية في عقد البيع على التصاميم لا يختلف عن التزام البائع بنقل الملكية في عقد البيع العادي من حيث المبدأ، إلا أن خصوصية عقد البيع على التصاميم جعلته يتميز بزمن انتقال الملكية، فلا تنتقل الملكية فيه بمجرد شهر عقد البيع على التصاميم، و إنما بشهر محضر الحيازة الذي يتم اعداده بعد إتمام

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص 86.

² - انظر المادتين 324 مكرر 1 793 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني

المعدل و المتمم، السابق ذكره.

³ - انظر المادة 34، من القانون 04-11، السابق ذكره.

⁴ - فاطمة الزهراء مصعور، المقال السابق، ص 109.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

أشغال البناء و تسليم شهادة المطابقة، أي بعد أن يكون العقار محل العقد موجودا و تاما رغم أن القانون رقم 104/11¹ لم يشر إلى خضوع محضر الحيازة لإجرائي التسجيل و الشهر العقاري.²

و تنتقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم على مرحلتين:

المرحلة الأولى: يتم في هذه المرحلة نقل ملكية الرقبة فقط، وهذا قبل إتمام انجاز البناء.

المرحلة الثانية: وهي مرحلة التسليم أي الحيازة المادية التي تكتمل فيها الملكية للمشتري بنقل حق الانتفاع إليه.³

و أن العمل التوثيقي أسفر عن وقوع اختلاف فيما بين مؤيد لإشهار محضر الحيازة و معترض على ذلك، فالرأي الأول يرى بأنه من الضروري اشهار محضر الحيازة لكونه متمم للعقد الأصلي اعتمادا على قاعدة توازي الأشكال، أما الرأي الثاني يرى بأن اشهار محضر الحيازة ليس اجراء جوهريا لكونه عبارة عن محضر تدون فيه نتائج تحقيق التزام كل طرف و أنه يمكن للمقتني الاحتفاظ به، على أن يتم الإشارة إليه كوثيقة مرجعية في العقد الناقل للملكية للموالي لهذا المحضر، كأن يعمل المقتني على هبة وحدته السكنية بعد بتسلمه لها و تحصله على محضر الحيازة، فيتم ادراج محضر الحيازة ضمن الوثائق المرجعية لعقد الهبة و هكذا حتى يتأكد المحافظ العقاري من قابلية العقار للتصرف فيه، و أن المديرية العامة للأموال الوطنية من خلال إصدارها للتعليمية المؤرخة في 02 جويلية رقم: 06487 وفتت فيما بين الرأيين معا من خلال اعتبارها اجراء إشهار محضر حيازة الملكية اجراء اختياريا.⁴

¹ - القانون 04-11، السابق ذكره.

² - ايمان بوستة، المرجع السابق، ص 361 و 362.

³ - حياة أومجد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 04/11، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2014/2015. ص 114.

⁴ - انظر الملحق رقم: 01

الفرع الثاني: التزام المرقي بإنجاز البناء و مطابقته:

أولاً: الالتزام بإنجاز البناء

وقد عرفت البناء المادة 03 من قانون 11-04¹ كما يلي: " - البناء: كل عملية تشييد بناية و/أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني."، فيقصد بالبناء القيام بكل الأعمال التي تؤدي إلى اكتمال وجود العقار وجوداً فعلياً،² و أن الالتزام بالبناء يعتبر الالتزام الأساسي في عقد البيع على التصاميم، وبناء عليه يتم تنفيذ الالتزامات الأخرى، ويقصد به القيام بكافة الأعمال التي تؤدي إلى اكتمال وجود العقار وجوداً فعلياً،³ كما أن المرقي العقاري لا يلتزم بإنجاز البناء فحسب في أي وقت و بأية مواصفات، و إنما يفرض عليه القانون انجاز البناء و إتمامه خلال الآجال المتفق عليها،⁴ و أن مسألة تحديد مدة الإتمام و الإنجاز أهمية كبيرة فيثبت من خلالها مدى وفاء المرقي لالتزامه، و في مقابل ذلك يصبح هذا الأخير مستحقاً لباقي دفعات الثمن المتفق عليها مع المشتري، و بذلك يبدأ حساب مدة التزام البائع بالضمان،⁵

و قد حدد المشرع مراحل الإنجاز غير أنه ترك مسألة تحديد آجالها القسوى لاتفاق الأطراف أو بالأحرى للمرقي العقاري، و هذا أمر منطقي لأن مشاريع الترقية العقارية تتنوع حسب عدد السكنات و طبيعة أرضية البناء و غيرها و من غير المعقول تحديد آجال موحدة،⁶ فالمدة المحددة في العقد تعتبر ركناً إذ يترتب على عدم تحديد المدة بطلان العقد و أنه تتجلى أهمية تحديد مدة الإنجاز فيما يلي:

¹ - انظر المادة 03 من القانون 1-04، السابق ذكره.

² - حياة أو محمد، المرجع السابق، ص 111.

³ - عز الدين زوية، المقال السابق، ص 60.

⁴ - ايمان بوسطة، المرجع السابق، ص 352.

⁵ - مليكة بغاشي، المرجع السابق، ص 151.

⁶ - ايمان بوسطة، المرجع السابق، ص 355.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

- نهايتها يعني بداية حساب مدة التسليم و التي يبدأ منها حساب، فالتسليم أي حياة المشتري للعقار يثبت في محضر يحرر حضوريا حسب الكيفيات التي اتفق عليها الأطراف.

- إن عدم الإنجاز أو التأخر في الإنجاز في خلال تلك المدة و ما يترتب عنه من تأخر في التسليم الفعلي للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم، يعرض المرقى للعقوبات التأخيرية.¹

و أنه بما أن عملية اتمام انجاز البناء تتم على مراحل و نظرا لارتباطها ارتباطا أصيلا بمحل التزام المقتني المتمثل في تسديد الأقساط حسب تقدم الأشغال، لذا فإنه يتم اثبات انتهاء كل مرحلة من مراحل الأشغال بموجب محضر معاينة تقدم أشغال معد من طرف المهندس المعماري عند انتهاء مرحلة معينة، الهدف من ذلك هو دفع القسط المستحق حسب مرحلة تقدم الأشغال.²

كما أن المشرع الجزائري قد عرف الإتمام الكامل للأشغال وفقا للمادة 14/03 من القانون 04-11: "رفع التحفظات التي تم إبدائها على اثر الاستلام المؤقت للأشغال و إصلاح عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري."، و أنه حرصا من المشرع لحماية المقتني في عقد البيع على التصاميم اشترط وفقا للمادة 16 من نفس القانون³ بالزام المرقى بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا و تأسس العلاقة بينهما بعقد مقاول، و هو ما من شأنه أن يسرع عملية البناء و يزيد في ضمانات المقتني⁴، من خلال اسناد مهمة انجاز الأشغال لطرف محايد لا يعد طرفا في العقد.

¹ - زاهية حورية سي يوسف، مقال بعنوان: (انشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته)، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري و آثارها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة يومي 17-18 فيفري 2013، مجلة الحقوق و الحريات، عدد تجريبي، د س ن، ص 28 و 29.

² - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 355.

³ - انظر المادة 14/03 و المادة 16 من القانون 04-11، السابق ذكره.

⁴ - زهرة بن عبد القادر ، محمد رضا التميمي، المقال السابق، ص 172.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

و أنه يتضح لنا خلال هذا النص أن العقار المبيع يكون مكتملا بعد الانتهاء من الأشغال الضرورية لإتمام البناء، والتي تتوج بمحضر يتم إعداده و التوقيع عليه بين المرقي العقاري و المقاول الذي كلف بإنجاز البناء، وهذا ما يسمى بالاستلام المؤقت، ثم رفع التحفظات التي أبدت من طرف المرقي على إثر استلامه المؤقت للأشغال و قيام المقاول بإصلاح عيوب البناء الملاحظة، و ذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري من طرف المرقي العقاري¹، و أنه يتم اثبات اتمام الإنجاز بحصول المرقي العقاري على شهادة المطابقة طبقا للمادة 39 من القانون 04-11-2004.

ثانيا: الالتزام بالمطابقة

لا يقتصر ولا يتوقف التزام البائع (المرقي العقاري) بالبناء و الإنجاز في المدة المتفق عليها في العقد، و إنما يجب أن يكون البناء مطابقا لقواعد البناء و التعمير، و لرخصة البناء والتصاميم المعدة من طرف المهندس المعماري، و بهذا يكون البائع قد وفّى بالتزاماته و وعوده التي عقدها مع المشتري³، و أن شهادة المطابقة الزامية في البيوع المتعلقة بالترقية العقارية حيث يلزم القانون المرقي العقاري و قبل تسليم البناية للمقتني بالحصول على شهادة المطابقة للبناية⁴ للحصول على شهادة المطابقة بعد إتمام الأشغال يجب إتباع الإجراءات الخاصة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 15-19-2015⁵ الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير و تسليمها⁶.

¹ - أومجد حياة، المرجع السابق، ص 111.

² - انظر المادة 39 من القانون 04-11-2004، السابق ذكره.

³ - مليكة بغاشي، المرجع السابق، ص 152.

⁴ - أحمد النوعي، مقال بعنوان: (الترقية العقارية في التشريع الجزائري)، مجلة آفاق العلمية، المجلد 11، العدد 04، سنة 2019، ص 249.

⁵ - المرسوم التنفيذي 15-19-2015 المؤرخ في 25/01/2015، الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر: 07، الصادرة بتاريخ 12/02/2015، ص 04.

⁶ - ريم رفيعة لعور، المرجع السابق، ص 152.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

و أنه في حالة عدم مطابقة عقار على التصاميم، فإن الجزاء الذي يترتب على ذلك هو نفس الجزاء الذي يترتب في حالة عدم انجاز البناء و هو حق المشتري في طلب التنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض في الحالتين.¹

الفرع الثالث: التزام المرقي بالتسليم

التزام التسليم في عقود البيع طبقاً للقواعد العامة هو التزام بتحقيق غاية، و يتحقق عندما يقوم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت التعاقد، والتسليم في عقد البيع على التصاميم هو التزام بتحقيق نتيجة، أي تسليم البناية منجزة وفق ما هو موجود في العقد أي وفقاً للتصاميم.²

و يعتبر البائع في عقد البيع على التصاميم قد قام بالتزامه بالتسليم في حالة وضعه العقار المبيع تحت تصرف المشتري حتى يستطيع حيازته و الانتفاع به، و يجب أن يوافق المشتري على العقار صراحة بعد فحصه و مطابقته للمواصفات المتفق عليها في العقد، و مدى مطابقته لأصول البناء.³

يتم اثبات التسليم و حيازة المكتتب للعقار محل عقد البيع على التصاميم وجوباً بمقتضى محضر الحيازة الذي يعد من طرف نفس الموثق المعد لعقد البيع على التصاميم وفقاً لما نصت عليه المادة 2/34 من القانون 11-04⁴، و ذلك لأن التسليم في عقد البيع على التصاميم ليس الغرض منه حيازة البناء و الانتفاع به فحسب بل يمكن المكتتب من التحقق من مواصفات المبيع بدقة و بالتالي قبوله و الموافقة عليه أو التحفظ عليه بعد فحصه⁵، مقابل قيام المقتني بدفعه للمرقي العقاري مبلغ القسط الأخير المقدر

¹ - عزالدين زوية، المقال السابق، ص 62.

² ريمة ريفية لعور، المرجع السابق، ص 157 و 158.

³ - سمية بولحية، مقال بعنوان: (مظاهر حماية المستهلك في عقد البيع على التصاميم)، مجلة الحقوق و العلوم

السياسية، العدد 09، جانفي 2018، ص 146.

⁴ - انظر المادة 2/34 من القانون 11-04، السابق ذكره.

⁵ - ايمان بوسنة، المرجع السابق، ص 358.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

ب 5% من سعر البيع المتفق عليه، و أنه لا يمكن للموثق اعداد هذا المحضر قبل حصول المرقي العقاري على شهادة المطابقة التي تؤكد مطابقة البناية للجانب المتعلق بالتهيئة و التعمير و كذا تطابقها مع مخططات رخصة البناء، و كذا قيام المرقي العقاري بالتأمين العشري للمشروع بالإضافة إلى محضر التسليم النهائي للمشروع الموقع بين المقاول و المرقي.

و أن آجال التسليم مرتبطة ارتباطا أصيلا بآجال إتمام البناء و أن المشرع الجزائري قد رتب على المرقي العقاري في حالة تأخره عن التسليم عقوبة تأخير تصل نسبتها إلى 10% من قيمة سعر المبيع المتفق عليه في عقد البيع على التصاميم، يتم اقتطاعها من سعر البيع المتبقي، وفقا لما نصت عليه المادة 43 من القانون 04/11¹ و كذا المادة 06 من المرسوم التنفيذي 13-431²، و الملاحظ أن القسط الأخير تبلغ نسبته 5% من سعر البيع المتفق عليه في حين أن نسبة عقوبة التأخير قد تصل إلى 10 % من سعر المبيع المتفق عليه، و أن المشرع حدد كيفية استحقاقها من خلال قيام المكتب اقتطاعها من سعر البيع المتبقي، و أنه يتضح بأن المشرع لم ينتبه أنه إذا تأخر المرقي العقاري في المرحلة ما قبل الأخيرة أي التأخر في التسليم فإن مبلغ البيع المتبقي لا يغطي مبلغ غرامة التأخير.

الفرع الرابع: التزام المرقي بتسليم نظام الملكية المشتركة و تسييرها

أولا: الالتزام بتسليم نظام الملكية المشتركة

يتعين على المرقي العقاري اعداد نظام الملكية المشتركة و توضيح البيانات القانونية والتقنية والمالية وكذا توضيح الأعباء و الواجبات التي يلتزم بها المقنون عند الاكتتاب حسب ما نصت عليه المادة 60 و 61 الفقرة 01 و 02 من القانون 04-11³، كما

¹ - انظر المادة 43 من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - انظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 13-431، السابق ذكره.

³ - انظر المادتين 60 و 61 من القانون 04-11، السابق ذكره.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

يتعين على المرقى العقاري تبليغ نظام الملكية المشتركة لكل مقتني خلال توقيع عقد البيع على التصاميم¹، و هو الأمر الذي نصت عليه المادة 6/38 من القانون 04-11 بقولها: "يسلم نظام الملكية المشتركة اجباريا لكل مقتني خلال توقيع العقد"، تحت طائلة عقوبات جزائية طبقا للمادة 72 من نفس القانون² التي تنص: " يتعرض كل مرق عقاري لا يبلغ للمقتني نظام الملكية المشتركة المنصوص عليه في أحكام المادة 61 من هذا القانون قبل تسليم البناءة في الآجال المنصوص عليها في عقد البيع على التصاميم لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)"، و أنه يتضح من نص هذه المادة أن المشرع ربط اجراء تبليغ نظام الملكية المشتركة بآجال تسليم البناءة، في حين أن المادة 06/38 من نفس القانون تشترط تسليم نظام الملكية المشتركة قبل توقيع عقد البيع على التصاميم، و أنه يتضح بأن المادة 72 غير منسجمة مع المادة 06/38 و أنه يشوبها اختلال في الصياغة و أننا نقترح استبدال عبارة: " قبل تسليم البناءة في الآجال المنصوص عليها في عقد البيع على التصاميم" بعبارة: " قبل التوقيع على عقد البيع على التصاميم"، لأننا نرى بأنه لا فائدة من قيام المرقى العقاري تبليغ المقتني بنظام الملكية المشتركة قبل تسليم البناءة وبعد توقيعه لعقد البيع على التصاميم الذي يبدي من خلاله المقتني موافقته على نظام الملكية المشتركة لا سيما قيمة الأعباء، بعد تصريحه في العقد باطلاعه عليه، لذا فإن ما ورد في المادة 6/38 من نفس القانون هو الأصوب و الأسلم.

ثانيا: ضمان إدارة الملكية المشتركة لمدة سنتين

كما يلتزم المرقى العقاري أيضا بضمان إدارة الاملاك لمدة سنتين ابتداء من تاريخ بيع الجزء الاخير من البناءة المعنية، و خلال هذه الفترة يعمل على تنظيم تحويل هذه

¹ - أحمد النوعي، المقال السابق، ص 250.

² - انظر المادتين 6/38 و 72 من القانون 04-11، السالف ذكره.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

الإدارة إلى الأجهزة المنبثقة عن المقتنين أو الأشخاص المعينين من طرفهم،¹ و ذلك طبقا لأحكام المادة 62 من نفس القانون.²

فيتولى المرقي العقاري عند انتهاء مشروع و الشروع في استغلاله مهمة التسيير العقاري إلى غاية تحويل هذه المهمة إلى هيئة تسيير الملكية المشتركة المتمثلة في جمعية المكتتبين، و إن كان هذا الالتزام يشكل عبئا إضافيا للمرقي العقاري إلا أنه بمقابل ذلك يحقق له فائدة تتمثل في المحافظة على سمعته و اسمه من خلال سعيه للحفاظ على الأملاك المنجزة من طرفه لتبقى على حداثتها و جودتها ما يجلب له زبائن جدد،³ و أنه ينبغي اتباع أحكام نظام الملكية المشتركة المحدد نموذجه عن طريق التنظيم، الذي صدر بموجب المرسوم التنفيذي 14-99⁴

ثالثا: انجاز الأماكن الضرورية لإدارة الأملاك و مسكن البواب

و أنه نظرا لطبيعة الملكية المشتركة فإنه لا بد من استمرارية إدارتها و عليه فإن القانون 11-04 استحدث هذا الالتزام المتمثل في انجاز المرقي العقاري أماكن لإدارة هذه الأملاك المشتركة بالإضافة إلى انجازه لمسكن البواب و هذا طبقا لأحكام المادة 61 الفقرة 03 من نفس القانون، و هو الأمر الذي أكدته المادة 04 من المرسوم التنفيذي 14-99.

¹ - أحمد النوعي، المقال السابق، ص 250.

² - انظر المادة 62 من القانون 11-04، السابق ذكره.

³ - نجيب بوالنوار و أسماء سعيدان، مقال بعنوان: (ضمانات تحقيق الأمان القانوني للمقتني بعد تسليمه البناية في عقد البيع على التصاميم) المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 06، العدد: 01، جانفي 2021، ص 1332 و 1333.

⁴ -مرسوم تنفيذي 14-99 المؤرخ في 04/03/2014 ، يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر : 16 الصادرة بتاريخ: 16/03/2014، ص 16.

المطلب الثاني: الالتزامات المفروضة على المشتري

بما أن عقد البيع على التصاميم من العقود الملزمة لجانبين، فإن المشتري يلتزم بدفع الثمن (الفرع الأول) و الالتزام بتسلم المبيع (الفرع الثاني)، كأصل عام و التزامه بالامتثال لقواعد نظام الملكية المشتركة في حالة البناية جماعية (الفرع الثالث)

الفرع الأول: الالتزام بدفع الثمن

بما أن الثمن يعد الركيزة الأساسية لقيام أي عقد من العقود فإنه يختلف في عقد البيع على التصاميم سواء من حيث تقديره أو حتى مراجعته لذا تتمثل أهمية هذا الموضوع من حيث الحماية التي أولاها المشرع للمكاتب في ضمان التزامه من طرف المرقى العقار.¹

1-كيفية تسديد الثمن:

إذ أنه بالرجوع إلى نص المادة 37 من القانون 04-11 على أن: "يجب أن يوضح عقد البيع على التصاميم تحت طائلة البطلان، تشكيلة سعر البيع و آجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال."²، فالمشرع إذا كان قد ترك للطرفين حرية الاتفاق على الثمن كأصل عام، إلا أنه نص على كيفية تسديد الثمن من خلال نص المادة 03 من المرسوم 13-431 كما يلي: " أثناء ابرام عقود البيع على التصاميم، يتم تسديد سعر الملك العقاري حسب حالة تقدم أشغال الإنجاز في الحدود الآتية:

- عند التوقيع، عشرون بالمائة (20 %) من سعر البيع المتفق عليه،
- عند الانتهاء من الأساسات، خمسة عشر بالمائة (15%)، من سعر البيع المتفق عليه.

¹- بعثاش كريمة، علاوة هوام، المقال السابق، ص 805.

²- انظر المادة 37 من القانون 04-11، السابق ذكره.

- عند الانتهاء من الأشغال الكبرى، بما في ذلك المساحة و الأسوار الخارجية و الداخلية، خمسة و ثلاثون بالمائة (35%) من سعر البيع المتفق عليه،

- عند الانتهاء من جميع الأشغال مجتمعة، بما في ذلك الربط بالطرقات و الشبكات المختلفة بالإضافة إلى التهيئة الخارجية، خمسة و عشرون بالمائة (25%) من سعر البيع المتفق عليه،

يجب أن يتم دفع الرصيد المتبقي عند اعداد محضر الحيازة و المقدر بخمسة بالمائة (5%) من سعر البيع المتفق عليه.¹

و الملاحظ أيضا أن المشرع ربط تقدم الأشغال بأجال استحقاق الثمن فكلما انتهت مرحلة من مراحل الإنجاز تم دفع السعر إلزاميا، و منع المرقى العقاري أن يتلقى أو أن يطالب المكتتب بدفع تسبيق مالي قبل توقيع العقد حسب ما ورد في نص المادة 18 من القانون رقم 11-04،² تحت طائلة عقوبة جزائية طبقا لنص المادة 71 من نفس القانون والتي جاء فيها: "يتعرض كل مرق عقاري يطالب أو يقبل تسبيقا أو إيداعا أو اكتتابا أو سندا تجاريا قبل توقيع عقد البيع على التصاميم، أو عقد حفظ الحق لعقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين و غرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)". و هو الأمر الذي أضفى خصوصية بالغة الأهمية على عقد البيع على التصاميم، و الهدف من منع المرقى من تلقي أي تسبيق هو حماية المشتري من الوقوع ضحية لاحتيال بعض المرقين الذين يستلمون أموال دون البدء في مشاريعهم العقارية.³

¹ - انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 13-431، السابق ذكره.

² - بعثاش كريمة، علاوة هوام، المقال السابق، ص 812.

³ - سمية بولحية، المقال السابق، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 09، جانفي 2018، ص 143.

2-مراجعة الثمن في عقد البيع على التصاميم:

بما أن المشرع تدخل في عقد البيع على التصاميم من خلال فرضه للتوازن التعاقدى بين الطرفين معا، و تحقيقا لهذه الغاية من جانب المرقى العقارى نص المشرع على إمكانية مراجعة الثمن حماية للمرقى العقارى من تغيرات الأسعار خلال فترة الإنجاز التي قد تؤثر على تكلفة المشروع على أن تتم الإشارة إلى ذلك في عقد البيع على التصاميم و أن تتم مراجعة الثمن في الحدود التي أطرها القانون و فقا لنص المادة 2/38 من القانون 04/11: " كما لا يجب ذكر ما إذا كان السعر قابلا للمراجعة أم لا و في حالة الايجاب يجب ذكر كفاءات المراجعة."¹ كما أن المادة 3/38 حددت الأسس التي يجب الاعتماد عليها في المراجعة التي سقفها المشرع في حدود عشرين بالمائة من السعر المتفق عليه في البداية².

رغم أن المشرع في عقد البيع على التصاميم أدرج مراجعة الثمن لكنه لم يبرز الجهة المخولة لفعل ذلك بل تركها لاتفاق المتعاقدين تطبيقا للمادة 106 من القانون المدني، و أنه كان من الأجدر به أن يبرز هيئة تقوم بضبط ذلك مثل رقابة القضاء.³

3-إمكانية حصول المقتني على قرض:

يمكن للمشتري أن يقترض الثمن من البنك أو صندوق التوفير و الاحتياط، شريطة أن يقدم رهنا عقاريا محل عقد البيع على التصاميم كضمان يقيد في نفس الوقت مع شهر عقد البيع على التصاميم في المحافظة العقارية.⁴

¹ - ايمان بوستة، المرجع السابق، ص 346.

² - نفس المرجع، ص 348.

³ - بعثاش كريمة، علاوة هوام، المقال السابق، ص 816.

⁴ - زاهية حورية سي يوسف، المقال السابق، ص 26.

4- جزاء عدم تسديد المقتني للثمن:

كما يحتفظ المرقى العقاري إذا أخل المکتب بالتزامه المتمثل في دفع الثمن، سواء امتنع عن تسديد الدفعات المجزأة أثناء عملية التشييد أو دفع القسط الأخير، بحق توقيع عقوبة على المبلغ المستحق، و إذا لم يتم المکتب بتسديد دفعتين متتاليتين بعد اعداره مرتين من المرقى العقاري، مع منحه مدة خمسة عشر يوما يبلغان عن طريق محضر قضائي ولم يتم الرد عليهما في كلا المرتين، يترتب على ذلك فسخ العقد بقوة القانون،¹ و هو الجزاء المنصوص عليه بموجب المادة 53 من القانون 04-11 يهدف المشرع من نص هذه المادة الحفاظ على حقوق المرقى العقاري من خلال فرض التوازن فيما بين الالتزامات الطرفين.

الفرع الثاني: الالتزام بتسليم المبيع

إن مثل هذا الالتزام يقابله التزام البائع بالتسليم، حيث ينفذ البائع التزامه بالتسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق، و لو لم يستول عليه استيلاء ماديا أما الالتزام بالتسليم و هو أن يضع المشتري يده فعلا على المبيع و يحوزه حيازة حقيقية.²

و أن التسلم في عقد البيع على التصاميم لا يقتصر على وضع اليد المادي بل إنه يتضمن على شروط موضوعية و هي تقبل المبيع و فحصه و معاينته معاينة كافية للتأكد من مدى مطابقته للمواصفات المتفق عليها،³ فيتم التسلم في الزمان و المكان المتفق عليه بين المتعاقدين، فلم ينص القانون 04-11 على زمان و مكان التسلم تاركا الأمر لاتفاق الطرفين و ذلك طبقا لنص المادة 394 من القانون المدني،⁴ أما الشرط

¹ - رقية جبار، مقال بعنوان: (آثار عقد البيع على التصاميم بين النظري و التطبيق) حوليات جامعة الجزائر 1،

المجلد 35، العدد: 01-2021، ص 281.

³ - نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 102.

³ - او محمد حياة، المرجع السابق، ص 127.

⁴ - نفس المرجع، ص 128.

الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات

الشكلي فلقد نصت عليه المادة 34 من القانون 04-11 على أنه يجب تحرير محضر حضوري أمام نفس مكتب الموثق الذي أبرم عقد البيع و توقيعه كما يعتبر هذا المحضر وثيقة يستكمل بها اجراء عقد البيع بناء على التصاميم و في نفس الصدد هو وسيلة اثبات حيابة المشتري للعقار و تسليم البائع البناية التي أنجزها وفقا للالتزامات التعاقدية.¹

و أنه عند تسلّم المشتري للمبيع يستوفي البائع ما تبقى من ثمن البيع و كذلك يبدأ حساب المواعيد المقررة للضمانات المختلفة المترتبة عن العقد، بالإضافة إلى رفع القيد عن التصرف في العقار المبيع الذي كان مفروضا على المشتري،² كما تنتقل تبعه هلاك العقار المنجز إلى المكتتب بمجرد تسلمه، ما عدا الهلاك الناتج عن عيوب البناء الظاهرة والخفية.³

الفرع الثالث: التزام المقتني باحترام بنود نظام الملكية المشتركة

إن المادة 50 من القانون 04-11 التي تنص: " يتعين على المكتتب في مشروع عقاري كما هو منصوص عليه في هذا الفصل، احترام بنود نظام الملكية المشتركة و تسديد كل المساهمات التي تقع على عاتقه بعنوان التسيير و الحفاظ على العقار الذي يملكه، و تبقى مسؤوليته كاملة تجاه كل شخص يشغل العقار بمحض إرادته."، و أن من بين أهم بنود هذا النظام هو تحمل المكتتب جميع الأعباء المترتبة عن تسيير الملكية المشتركة مثل أعباء التسيير العادي و الترميمات، و المبالغ المتعلقة باستهلاك الماء و الكهرباء و النفقات اللازمة لسير إدارة العمارة و أجر البواب، مصاريف صيانة المصاعد في حالة وجودها.

¹ - مليكة بغاشي، المرجع السابق، 162.

² - نفس المرجع ص 163.

³ - رقية جبار، المقال السابق، ص 282.

خلاصة الفصل الأول:

أضحى لعقد البيع على التصاميم في نطاق المعاملات أهمية كبيرة و ذلك لاعتباره الحل الأمثل للتقليل من أزمة السكن في الوقت الراهن، و قد خصه المشرع الجزائري على غرار العقود الأخرى بقواعد قانونية خاصة و نظم إكهامه بمقتضى القانون 04-11 و تظهر خصوصية هذا العقد من حيث تكوينه أنه ينصب على عقار غير موجود لذا فإن تلاقي و تطابق رضا الطرفين له أهمية كبيرة بالنظر لخصوصية أحكام هذا العقد و ما يترتب عليه من آثار خاصة من جانب المشتري الذي تهدده مخاطر هذا النوع من البيوع أكثر ما تهدد به المرقي العقاري فلا ينعقد العقد إلا بعد تطابق إرادة البائع الذي لا يمكن أن يكون إلا المرقي العقاري مع إرادة المشتري، أما من حيث المحل على اعتبار أن عقد البيع على التصاميم يقوم على محل قابل للوجود مستقبلا و ثمن يدفع بحسب تقدم أشغال الإنجاز، بالإضافة إلى تدخل المشرع من خلال فرض توازن بين تعاقبات الطرفين من خلال اشتراط الشكلية من خلال سن نموذج نظامي، كما أنه في حالة تخلف أحد هذه الأركان فإنه على غرار بطلان العقد فإن القانون رتب أيضا عقوبات جزائية جراء ذلك.

إن الالتزامات المترتبة عن عقد البيع على التصاميم تختلف من حيث المضمون عن الالتزامات المترتبة على عقد البيع العادي، و أن هذه الالتزامات تتسم بكونها غير مألوفة من حيث طريقة تنفيذها، نظرا لعدم التوازن في العلاقة بين المرقي العقاري و المقتني للعقار في إطار الترقية العقارية باعتبار أن هذا الأخير الطرف الضعيف، و أن خصوصية هذا العقد تتجلى من خلال أنه يترتب على المرقي التزامات خاصة تتمثل في انجاز البناء في آجال خاصة و الالتزام بنقل الملكية و الالتزام بالتسليم و الالتزام بتسيير الأجزاء المشتركة في حالة البناية جماعية.

الفصل الثاني

الفصل الثاني:

مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الضمانات المقررة
لحماية المکتب

المبحث الأول: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المکتب قبل تسليم المبيع

المبحث الثاني: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المکتب بعد تسليم المبيع

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتتب

إنه من الجائز القول أن القانون 04-11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية يهدف إلى توفير الضمانات و أرسى مصادرها لا سيما الضمانات الواقع تحقيقها على كاهل المتعامل في الترقية العقارية، على اعتبار أن جل التزامات المرقى العقاري تظل مؤجلة إلا أنها تتطور و تتساق مع عامل الزمن لما يلعبه من دور بالغ الأهمية في عقد البيع على التصاميم.

وأن الضمانات المستحدثة بمقتضى القانون 04-11 أتت نتيجة المشاكل التي طرأت في ظل القوانين السابقة له، و أنها تعتبر أهم ما يميز عقد البيع على التصاميم عن باقي العقود الأخرى، و أنه يمكن تقسيمها إلى ضمانات مالية و ضمانات تقنية أو ضمانات تسبق مرحلة التسليم و ضمانات تنتج أثرها بعد التسليم، و أننا من خلال دراستنا اعتمدنا على التقسيم الثاني نظرا لتدخل عامل الزمن في تنفيذ كل التزام من التزامات المرقى العقاري التي تنفذ بالتسلسل، و أن المشرع حماية للمشتري الذي يعد الطرف الضعيف تدخل و فرض توازن تعاقدات الطرفين، و فرض لكل التزام على عاتق المرقى توفير ضمانا مناسبا من أجل تحقيق النتائج المرجوة من هذا العقد الذي يعد أحد أهم تقنيات الترقية العقارية، و عليه فإننا سنتناول في خصوصية الضمانات المفروضة على المرقى العقاري قبل تسليم المبيع (المبحث الأول)، و خصوصية الضمانات المفروضة على المرقى العقاري بعد تسليم المبيع (المبحث الثاني).

المبحث الأول: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكتب قبل تسليم المبيع

يمتاز عقد البيع بناء على التصاميم بنوع من المجازفة المتمثلة في أن المشتري يقدم على شراء عقار غير موجود سوى على الرسومات و المخططات فقط، مما يجعل هذا العقد قائما على محل غير موجود، بحيث يعتبر المحل من بين الأركان الأساسية لقيام العقد صحيحا، و بتخلف هذا الركن يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا، إلا أن المشرع عمل على تدعيم هذا العقد بضمانات خاصة يهدف من خلالها إلى جعل محل هذا العقد قابلا للوجود أو محقق الوجود، من خلال اقتصار عملية البيع على المرقى العقاري دون سواه (المطلب الأول) بالإضافة إلى ضرورة إخضاعه إلى اكتتاب ضمان لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة المستحدث خصيصا في هذا المجال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صفة المرقى العقاري كضمان في عقد البيع على التصاميم

لقد أرسى المشرع عدة ضمانات قانونية يهدف من خلالها إلى حماية المقتني حتى يتسنى له أن يشتري سكنه قبل بنائه، و أنه في ظل القوانين السابقة المنظمة لنشاط الترقية العقارية فإن المشرع لم يولّ للمتعامل في الترقية العقارية أي اعتبار نتيجة لعدم وجود تحديد واضح لحقوق و واجبات هذا الطرف، و هو ما نتج عنه عدة نزاعات قضائية بسبب انحراف المرقين العقاريين عن التزاماتهم و نصبهم و احتيالهم على المواطن،¹ و أنه نتيجة لهذا الفراغ القانوني صدر القانون 04-11 الذي حدد شروط مزاولة نشاط الترقية العقارية و اعتبرها مهنة مقننة و ممارستها مانعة لأي نشاط آخر، و استحدث هيئة تسهر على ضبط ممارسة مهنة المرقى العقاري بشكل محكم و هي المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري و تولى ضبط التزاماته و تشديد مسؤوليته تحت طائلة عقوبات إدارية و جزائية،² و أننا سنتولى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول:

¹ - ايمان بوستة، المرجع السابق، ص 41.

² - نفس المرجع، ص 42.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

الاعتبار الشخصي للمرقي كضمان للمكتب قبل الانتساب للمهنة، و الضمانات المقررة للمكتب بعد انتساب المرقي للمهنة في الفرع الثاني

الفرع الأول: الاعتبار الشخصي للمرقي كضمان للمقنتي قبل الانتساب للمهنة

و يقصد به الاعتبار الشخصي الذي يتعين مراعاته في عقود الترقية العقارية عموما و عقد البيع على التصاميم خاصة، و يتمثل في وجوب أن يحمل القائم بمشاريع الترقية العقارية صفة المرقي العقاري، فهو وحده دون سواه من خوّل له المشرع صلاحية المبادرة في إبرام عقود البيع على التصاميم، سواء كان ذلك في إطار المرسوم التشريعي 03/93 الملغى، أو بموجب القانون الحالي 04/11، و اعتبر المشرع الجانب الشخصي للقائم بمشاريع الترقية العقارية من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نشاط الترقية العقارية في الجزائر، إذ لا يمكن لأي كان أن يُبادر بإقامة مشاريع للترقية العقارية دون أن يكون حاملا لصفة مرقي عقاري، بغض النظر إن كان من القطاع العام أو الخاص.¹

و أن إبرام هذا العقد لا يتاح لأي بائع و هو ما أكدته المادة 29 من القانون رقم 04-11 صراحة: " لا يمكن إبرام عقد بيع على التصاميم و عقد حفظ الحق لعقار مقرر بناؤه أو في طور البناء، إلا من طرف المرقي العقاري كما تنص عليه المواد 4 (الفقرة 2) و 18 و 19 و 20 و 21 من هذا القانون." ²

و أن الترخيص الإداري بممارسة نشاط الترقية العقارية يعد من قبيل الحماية المقررة للمشتري، إذ أن هذا الترخيص لا يحصل عليه إلا من تراه الجهة الإدارية المخولة قانونا بمنحه مناسبا و يحظى بقدرة مالية و فنية تخول له إتمام هذا المشروع بالشروط اللازمة.³

¹ - أحمد دغيش، المقال السابق، ص168.

² - انظر المادة 29 من القانون 04/11، السابق ذكره.

³ - سمية بولحية، مقال بعنوان: (ضمانات المكتب في عقد البيع على التصاميم) مجلة صوت القانون، العدد الثامن،

سنة 2017، ص 164.

أولاً: شروط منح الاعتماد

حدد المرسوم التنفيذي 12-84 المعدل و المتمم بالمرسومين التنفيذيين 13-96 و 19-234 شروط منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري،¹ بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي 12-85² المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقى العقاري جملة من الشروط كشرط السن و الجنسية³، غير أن التنظيم لم يكتف عند هذا الحد، بل اشترط أيضاً أن يتوفر في طالب الاعتماد شروطاً إضافية لاكتساب صفة المرقى العقاري. يعتبر منح الاعتماد حلاً قانونياً للقضاء على المشاريع الوهمية فلا يمكن لأي كان أن يدعي صفة مرقى عقاري أو يمارس النشاط، وهذا ما يمنح الثقة في المعاملات العقارية التي كانت من قبل قائمة على المجازفة⁴.

1- شرط حسن السلوك:

وفقاً لنص المادة 20 من القانون 11-04 فإنه لا يمكن أن يمارس مهنة المرقى العقاري سواء بصفته منشأً أو شريكاً، مباشرة أو من خلال وسيط، كل شخص تمت إدانته جزائياً و تعرض لعقوبات بسبب إحدى المخالفات المنصوص عليها في ذات المادة، كإدانته بالتزوير و استعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية، أو إدانته بالنصب و إصدار شيك بدون رصيد⁵، كما منع المشرع أيضاً من ممارسة مهنة المرقى العقاري الأعضاء المشطوبين تأديبياً و بصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في نقابات⁶، و أنه نظراً لكون المتعاملين مع المرقى العقاري هم غالباً أشخاص

¹ - المرسوم التنفيذي 12-84 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

² - المرسوم التنفيذي 12-85، السابق ذكره.

³ - ارجع إلى المبحث الأول من الفصل الأول.

⁴ - سهام مسكر، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترفوية العمومية، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة

منتوري قسنطينة، ص 82.

⁵ - سمية بولحية، المقال السابق، ص 165.

⁶ - ايمان بوستة، المرجع السابق، ص 63.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

لا يتمتعون بالقوة الاقتصادية التي يتمتع بها المرقي خاصة في عقد البيع على التصاميم، فإنه كان من اللازم اشتراط حسن سلوك المرقي العقاري من أجل منحه الاعتماد.¹

2- اثبات الكفاءة المهنية و القدرات المالية الكافية:

يجب أن يكون المرقي العقاري من المحترفين الذين يملكون مهارات مهنية في هذا المجال بأن يكون لهم المعارف التقنية و الإلمام بقواعد البناء و التعمير و الأحكام المنظمة لنشاط الترقية العقارية و القدرة المالية، و أن هذا الشرط سيؤدي لا محالة إلى استبعاد الأشخاص الذين لا يستوفون على مؤهلات في مجال المشاريع العقارية و لا القدرة المالية للمبادرة بالمشاريع العقارية.²

3- التأمين على المسؤولية المدنية و المهنية:

و هو الشرط الذي نصت عليه المادة 06 من المرسوم التنفيذي 12-85³، إذ أُلزم المشرع الجزائري المرقي العقاري بضرورة التأمين عن المسؤولية المدنية و المهنية و التي جاء فيها ما يلي: " يتعين على المرقي العقاري اكتتاب تأمين أو عدة تأمينات على الآثار المالية لمسؤوليته المدنية و المهنية "، و يقصد بالزامية التأمين على المسؤولية المدنية و المهنية التي يتعرض لها المرقي العقاري و من معه بسبب أشغال البناء و تجديد البناءات و ترميمها هذا ما نجده في الأمر 95-07 نص المادة 01/175⁴ التي جاء فيها ما يلي: " على كل مهندس معماري و مقاول و مراقب تقني و أي متدخل، شخصا طبيعيا كان أو مغنويا أن يكتتب تأمينا لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية التي يتعرض لها بسبب أشغال البناء و تجديد البناءات أو ترميمها. " حيث يمتد التأمين بخصوص انجاز

¹ - عواطف، زرارة، مقال بعنوان: (إعادة التوازن العقدي في عقد البيع على التصاميم دراسة تحليلية على ضوء قانون

الترقية العقارية الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم و القانونية و الاقتصادية و السياسية، ص 227.

² - زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، المقال السابق، ص 171.

³ - المرسوم التنفيذي 12-85 السابق ذكره.

⁴ - الأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995، المتضمن قانون التأمينات، ج ر: 13 الصادرة بتاريخ:

08/03/1995، المعدل بموجب القانون 06-04 المؤرخ في 20/02/2006، ج ر: 15، الصادرة بتاريخ:

12/03/2006.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

الإشغال من فتح الورشة إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال هذا ما نصت عليه المادة 177 من نفس الأمر¹.

الفرع الثاني: الضمانات المقررة للمكتب بعد اكتساب صفة المرقى العقاري

أولاً: ضرورة الاستعانة بمقاول

حرص المشرع على توفير أكبر حماية للمقنتي في عقد البيع على التصاميم من خلال اشتراطه وفقاً للمادة 16 من القانون 04-11² إلزام المرقى بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً و تأسيس العلاقة بينهما بعقد مقاول، و هو ما من شأنه أن يسرع عملية البناء و يزيد في ضمانات المقنتي من خلال تدخل طرف أجنبي على عقد البيع التصاميم من أجل مهمة انجاز البناء و ذلك لضمان حياد المرقى العقاري و تجنب الغش في البناء، و أنه حتى إذا تولى المرقى العقاري إبرام عقد مقاوله صوري فإن المادة 18 من المرسوم التنفيذي 85-12³ تلزمه بتلبية كل الإجراءات المتعلقة بمراقبة البناء و أن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة لا يمنح للمرقى العقاري شهادة الضمان على مشروعه إلا إذا أرفق المرقى العقاري بالملف اتفاقية مع هيئة الرقابة التقنية للبناء (CTC) لضمان التزام المرقى بحسن تنفيذ أشغال الإنجاز.

ثانياً: عدم تلقي أي تسبيق مالي

منع المشرع المرقى العقاري من أن يتلقى أو أن يطالب المكتب بدفع تسبيق مالي قبل توقيع العقد حسب ما ورد في نص المادة 18 من القانون رقم 04-11⁴، تحت طائلة عقوبة جزائية طبقاً لنص المادة 71 من نفس القانون و التي جاء فيها: "يتعرض كل مرقى عقاري يطالب أو يقبل تسبيقاً أو إيداعاً أو اكتتاباً أو سنداً تجارياً قبل توقيع عقد البيع على التصاميم، أو عقد حفظ الحق لعقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين و غرامة من

¹ - فاطمة الزهراء بن مصعور، المقال السابق، ص 107.

² - انظر المادة 16 من القانون 04-11، السابق ذكره.

³ - المرسوم التنفيذي 85-12، السابق ذكره.

⁴ - بعثاش كريمة، علاوة هوم، المقال السابق، ص 812.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)¹، و هو الأمر الذي أضفى خصوصية بالغة الأهمية على عقد البيع على التصاميم، و الهدف من منع المرقى من تلقي أي تسبيق هو حماية المشتري من الوقوع ضحية لاحتيال بعض المرقين الذين يستلمون أموال دون البدء في مشاريعهم العقارية.²

ثالثاً: تأمين المشروع من الأخطار و الكوارث الطبيعية و المسؤولية المدنية

يلتزم المرقى العقاري بصفته رب العمل بالتأمين عن مكان تنفيذ الأشغال من جميع الأخطار المترتبة في هذا المكان والمسببة لضرر مادي للأموال أو لأضرار جسمية التي قد تصيب المرقى العقاري، أو العمال القائمين بعملية التشييد، أو المتدخلين في عملية الإنجاز أو الغير منذ بداية الأشغال إلى إنهاؤها و تحرير المحضر النهائي، و ذلك باكتتاب عقد تأمين لدى إحدى شركات التأمين يسري خلال هذه المدة ليشمل نوعين من الضمان، التأمين على الورشة و التأمين على المسؤولية المدنية المهنية، ضمان مخاطر الإنجاز الناجم عن عملية تشييد البناء من الكوارث الطبيعية كالزلازل و انزلاقات التربة و من أضرار المياه والحريق وحالة الانفجار و السرقة إضافة إلى تعويض مصاريف تطهير مكان الحادث من البقايا المترتبة عنه، و المبالغ المستحقة للمهندسين والمقاولين القائمين بعملية الإصلاح بعد وقوع الحادث، ضمان المسؤولية المدنية التي تضمن الأضرار الجسمية عند الحادث ، الخسائر و الأضرار التي تصيب الغير.³

¹ - انظر المادة 72 من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - سمية بولحية، مظاهر حماية المستهلك في عقد البيع على التصاميم، المقال السابق، ص 143.

³ - نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 69.

المطلب الثاني: اكتتاب المرقي العقاري لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

و أنه نظرا لكون وجود المحل يشكل مجازفة في عقد البيع على التصاميم، فإن القانون 04-11 حصن هذه المجازفة بضمانات لا يحظى بها المشتري في عقد البيع العادي¹، من خلال ضرورة أن يتضمن عقد البيع على التصاميم بالإضافة إلى الشروط الأخرى لشهادة الضمان لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، إذ يلتزم المرقي العقاري بالاكتتاب في هذا الصندوق بموجب المادة 31 من المرسوم التنفيذي 12-85²، و أن المرقي العقاري ملزم بالانخراط في هذا الصندوق بمجرد حصوله على الاعتماد³، و أننا سندرس من خلال الفرع الأول لهذا المطلب الغرض من انشاء الصندوق و الانتساب فيه، و في الفرع الثاني سنتناول ضمان المشروع العقاري.

الفرع الأول: الغرض من انشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و الانتساب فيه

إن المرسوم التشريعي 03-93 كرس إعطاء الأولوية للبيع على التصاميم أي بيع العقار قبل الإنجاز على عكس القانون رقم 07-86 الذي كان يعطي الأولوية للبيع النهائي للسكنات⁴، و أن المشرع لجأ إلى أحداث هذه التقنية الجديدة لكي يسمح للمرقي العقاري الخاص بإيجاد مصدر لتمويل مشروعه⁵.

أولاً: الغرض من انشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

لقد استحدث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة بموجب المرسوم التنفيذي 97-406⁶ و الذي عدل و تمّ بموجب المرسوم التنفيذي 14-180¹ المتزامن مع صدور

¹ - محمد أمين دبار، الحماية القانونية للمشتري في البيع على التصاميم، أطروحة الدكتوراه، جامعة جيلالي ليايس سيدي بلعباس، 2021/2020، ص 94.

² - المرسوم التنفيذي 12-85، السابق ذكره.

³ - زاهية حورية سي يوسف، المداخلة السابقة، ص 29.

⁴ - ايمان بويستة، المرجع السابق، ص 38.

⁵ - نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 35.

⁶ - المرسوم التنفيذي 97-406، المؤرخ في 03/11/1997، متضمن أحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

في الترقية العقارية، ج ر : 73 الصادرة بتاريخ: 05/11/1997، ص 34.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

القانون 04-11، الذي وسع في نطاق تدخل صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، مما يزيد في ضمانات الحماية للمقنتي، حيث كان دوره قبل صدور القانون 04-11 يقتصر على رد المبالغ المدفوعة من طرف المكتبتين، أصبح بموجب نصوص هذا القانون يقوم بإتمام البناء لصالح المكتبتين إذا ما تم سحب الاعتماد أو لأي سبب آخر.²

إن هذا الصندوق يتمتع بالشخصية المعنوية و بالاستقلال المالي، كما أنه تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن و له طابع تعاوني و لا يسعى لتحقيق الربح المالي.³

و يتحدد الغرض من انشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة من خلال المادة 03 من المرسوم 406-97 بقولها: " ضمان الدفوعات المالية المسددة من المشتري للمرقي المتعامل في الترقية العقارية و التي تتخذ شكل تقديمات على الطلب، المقبوضة من قبل المرقيين في إطار البيع على التصاميم."⁴، و يشترط القانون رقم 04-11 على أي مرقي عقاري قبل توقيعه لعقد البيع على التصاميم أن يكون منتسبا إلى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و هو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

ثانيا: الزامية الانتساب لدى الصندوق محل المكتبتين

تحقيقا لسعي المشرع في توفير أكبر قدر من الحماية للمكتب فإنه ألزم المرقي العقاري في إطار ممارسته لمهنته بضرورة الانتساب لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و فقا لنص المادة 55 من القانون 04-11،⁵ و أن المادة 04 من المرسوم

¹ - المرسوم التنفيذي 14-180 المؤرخ في 05/07/2014 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي 97-406 السابق ذكره، ج ر: 37، الصادرة بتاريخ 19/07/2014، ص 5.

² - سامية خواثره، الأحكام المستحدثة 2020، ص 208 و 209.

³ - ريم ربيعة لعور، المرجع السابق، ص 115.

⁴ - انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-406، السابق ذكره.

⁵ - سمية بولحية، ضمانات المكتب في عقد البيع على التصاميم، مقال 2017، ص 166.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

التنفيذي 14-182¹ قد فرضت على المرقي العقاري الانتساب إلى صندوق الضمان خلال ستة أشهر من تاريخ حصوله على الاعتماد إلا يتم وقف اعتماده مؤقتا و يتحول إلى سحب نهائي في حالة عدم تسوية وضعيته لدى صندوق الضمان في أجل إضافي قدره ثلاثة أشهر.²

الفرع الثاني: ضمان المشروع العقاري

لضمان إتمام عملية انجاز العقار على التصاميم و حماية المقتني من خطر عجز المرقي العقاري عن تنفيذ التزامه بإتمام الانجاز و جب عيه اكتابة ضمان لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة الذي يضمن استرداد التسبيقات المدفوعة قبل وضع الأساسات و الانطلاق في تنفيذ المشروع، أو ضمان إتمام الإنجاز بعد وضعها في حدود الأقساط المدفوعة.³

و هو ما نصت عليه المادة 54 من القانون 11-04: "...يتعين على المرقي العقاري الذي يشرع في انجاز المشروع العقاري من أجل بيعه قبل انهاء اكتابة ضمان الترقية العقارية قصد ضمان ما يأتي:

- تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات،
- إتمام الأشغال،
- تغطية أوسع للالتزامات المهنية و التقنية.⁴

و قد قرر المشرع هذا الضمان بالنظر إلى طبيعة و خصوصية عقد البيع على التصاميم، هذا الأخير الذي يرد على عقار مقرر بناؤه او في طور البناء، و يلتزم

¹ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي 14-182، المؤرخ في 05/07/2014 يحدد شروط و كفيات تسديد الاشتراكات و الدفعات الاجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر: 37، الصادرة بتاريخ 19/07/2014، ص 10.

² - ايمان بوسنة المرجع السابق، ص 89.

³ - زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، المقال السابق، ص 178.

⁴ - انظر المادة 54 من القانون 11-04، السابق ذكره.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

المكتتبون فيه بدفع الثمن على دفعات حسب تقدم مراحل أشغال الإنجاز، و رغبة من المشرع في حماية المكتتبين ، قرر ضمان الترقية العقارية الذي يضمن بموجبه صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية التسديدات التي قاموا بدفعها إلى المرقي العقاري و يضمن كذلك إتمام انجاز المشروع العقاري، و لهذا الغرض فقد ألزم المشرع المرقي بضمان الترقية العقارية، و ذلك نظرا لعدم كفاية التأمينات المطلوبة في القواعد العامة كالتأمين ضد الكوارث الطبيعية و تأمين المسؤولية المدنية،¹ و يتم اثبات هذا الضمان بموجب وثيقة " شهادة الضمان" التي يمنحها الصندوق إلى المرقي العقاري، كما يلتزم هذا الأخير بتجديد شهادة الضمان إذا انتهت مدتها، كما أن هذه الشهادة لا تؤمن إلا المشروع التي منحت من أجله و لا يمكن أن تحل محل شهادة ضمان مشاريع أخرى تعود للمرقي العقاري.

الفرع الثالث: التزامات الصندوق تجاه المكتتبين

يلتزم صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية إما بضمان تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات أو بضمان إتمام الأشغال، و هنا يجب أن نميز بين انطلاق المرقي العقاري في انجاز المشروع و في هذه الحالة إذا أخل بالتزاماته فإن الصندوق لا يلتزم بالتعويض و إنما يلتزم بإتمام الإنجاز وفقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي 14-181، إما التزام الصندوق بضمان تعويض التسبيقات فلا يكون إلا في حالة عدم انطلاق المرقي العقاري في الإنجاز أي لم يتم انجاز أساسات البناء وفقا للمادة 06 الفقرة 03 من ذات المرسوم.²

و أن الصندوق يحل محل المكتتبين في حال سحب الاعتماد من المرقي العقاري للأسباب المحددة قانونا طبقا لنص المادة 57 من القانون 11-04³ أو بسبب الإفلاس أو التسوية القضائية اذا كان المرقي العقاري شخص معنوي، و يقوم في كل حالات

¹ - إيمان بوستة، المرجع السابق، ص 436 و 437.

² - سمية بولحية، مظاهر حماية المستهلك في عقد البيع على التصاميم، مقال سابق، ص 145.

³ - انظر المادة 57 من القانون 11-04، السابق ذكره.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

الحلول بمتابعة عمليات اتمام انجاز البناءات عن طريق تفويض مهمة اكمال المشروع لمركبي آخر يحل محل المركبي الأصلي، و ذلك في حدود الأموال المدفوعة، و في المقابل يستفيد من امتياز الصف الاول في حدود ديون هؤلاء المكنتبين و الأموال المدفوعة للمركبي العقاري موضوع التصفية القضائية و/أو المفلس، طبقا لنص المادة 58 من نفس القانون¹.

و أن ضمان الترقية العقارية يعتبر من أهم الضمانات في عقد البيع على التصاميم، هذه الصيغة التي أصبحت في وقت ما تشكل شجبا للمقتنين الذين لا يجدون بديلا عنها خوفا من ضياع أموالهم و عدم إتمام إنجاز الأشغال، فالمقتني بإلزامية اكتتاب ضمان الترقية العقارية لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية يكون أكثر اطمئنانا نظرا لكون الصندوق يأخذ على عاتقه كافة الإجراءات مما يخفف العبء على المكتب².

¹ - سامية خواثره، المقال السابق، ص 208 و 209.

² - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 448.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

المبحث الثاني: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكتب بعد التسليم

إن المرقى العقاري ملزم بضمان انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعا كاملا من خلال ضمان العيوب التي تستهدف الشيء المبيع، فتسليم البناية و الانتهاء من الأشغال و حتى تحرير العقد النهائي لا يؤدي بالضرورة إلى التحلل من الالتزامات نظرا لطبيعة التعامل في العقار الذي قد تظهر عليه عيوب في المستقبل يلتزم المرقى العقاري بضمانها.

فالمشرع قد أخضع المرقى العقاري للمسؤولية عن العيوب الظاهرة باعتباره مشيدا و ألزمه بضمان العيوب الخفية، و لم يكتف المشرع عند هذا الحد فلقد ألزمه بالضمان السنوي المتمثل في ضمان الانهاء الكامل لأشغال الإنجاز و تصليح الأضرار التي قد تظهر خلال أول سنة من تاريخ الاستلام و ملزما أيضا بضمان ما يحدث خلال 10 سنوات من تسليم المباني، و أن هذه الضمانات هي ما تجعل من عقد البيع على التصاميم عقدا منفردا، و أنه بناء على ما سبق فسنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سنتناول في المطلب الأول ضمان حسن التنفيذ و في المطلب الثاني الضمان العشري.

المطلب الأول: ضمان حسن التنفيذ

إلى جانب الضمان العشري ألزم المشرع المرقى العقاري بضمان حسن التنفيذ الذي يتضمن كلا من ضمان حسن تنفيذ أشغال البناء و ضمان سير عناصر التجهيز كضمانات خاصة غير مألوفة في القواعد العامة لعقد البيع، و سنتطرق على دراسة كل ضمان في الفرعيين المواليين.

الفرع الأول: ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز

قرر المشرع الجزائري اعتماد هذا النوع من الضمان بموجب المادة 3/26 من القانون 04-11 و التي تنص: " غير أن الحيازة و شهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقي العقاري، و لا من ضمان الانهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم المرقي العقاري طيلة سنة واحدة.¹ وبالرجوع إلى العقد النموذجي فإنه نص على ضمان حسن الانجاز حيث تضمن: " يضمن البائع التنفيذ الجيد للأشغال، ويلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و/أو لحسن عناصر التجهيزات البنائية في أجل (...). يوما، ابتداء من تاريخ إخطاره من طرف المكتب.

إن هذا الضمان صالح لمدة ...سنة، ابتداء من تاريخ الحيازة كما هو محدد في الإجراء المتعلق بالحيازة المبين أعلاه، و كل الضمانات المعتادة المتعلقة بتغطية الالتزامات المهنية والتقنية الأخرى."

و عليه فإننا نقسم هذا الفرع إلى مفهوم هذا الضمان (أولا) و نطاق هذا الضمان (ثانيا).

أولا: مفهوم ضمان حسن الانجاز

يعتبر ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز لم يكن مقررا في القواعد العامة و يعرف بأنه: " عبارة عن التزام قانوني بالإصلاح العيني لكل خلل يعين أو يشار إليه من قبل رب العمل، طبقا للشروط المنصوص عليها قانونا و ذلك بهدف إعادة العمل مطابقا للحالة التي كان عليها، أو كان ينبغي أن يكون عليها عند التسلم." و تقرير مثل هذا الضمان هو بهدف الإصلاح العيني السريع لكل خلل أو عيب في البناء مهما كان قدره، و تيسير رجوع المستفيد منه على المسؤول²، و عليه يمكن القول بأن ضمان حسن

¹ - انظر المادة 3/26 من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 416.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتتب

الإنجاز من الضمانات الحديثة في مجال الترقية العقارية بالمقارنة مع الضمان العشري و يطلق عليه كذلك " ضمان إتمام الأعمال على الوجه الأكمل".¹

فإن عقد البيع على التصاميم يتضمن ضمان العيوب الظاهرة بعد التسليم حتى ولم يتحفظ المقتني على هذه العيوب مباشرة بعد التسلم، وهذا الضمان لا يستند لفكرة الخطأ كباقي الضمانات بل تستند لالتزام المرقى العقاري بتحقيق نتيجة.²

الملاحظ عند استقراءنا لما جاء في العقد النموذجي أنه يقصد من ضمان حسن الانجاز هو ضمان البائع للتنفيذ الجيد للأشغال و الالتزام بإصلاح كل عيب يتحفظ عليه المقتني ويخطر به، و يشمل هذا الضمان أيضا ضمان عناصر التجهيز، وقد حدد المشرع مدة الضمان بسنة على الأقل و يمكن الاتفاق على تمديد المدة لأكثر من ذلك دون تخفيضها، وهذا من خلال النقاط المتروكة لتحديد هذه المدة تبدأ احتسابها ابتداء من تاريخ الحياة المثبت بموجب محضر المحرر عند الموثق الذي اكتتب عقد البيع كما سبق التطرق إليه، بما يفيد أن المشتري تسلم البناء ويحوزه حياة هادئة ومستمرة.³

ثانيا: نطاق ضمان حسن الانجاز

ضمان حسن الانجاز هو أن ينجز العقار محل العقد حسب الشروط المتفق عليها و طبقا للمواصفات التقنية التي ينص عليها قانون التعمير، فالمقتني مطالب بتعيين العيب الذي يوجد بالعقار المنجز و ذلك بتدوين التحفظات في محضر التسليم حتى يلزم المرقى بإجراء الإصلاحات والترميمات اللازمة،⁴ و أن العيب هو النقص في العناصر الجوهرية للشيء التي تجعله غير صالح للاستعمال بحسب الغرض المخصص له،

¹ - حياة أو محمد، المرجع السابق، ص 162.

² - سهام مسكر، المرجع السابق، ص 322.

³ - المرجع السابق، ص 323.

⁴ - زاهية سي يوسف، المقال السابق، ص 34.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

والمشرع الجزائري يأخذ بالمعنى الواسع في تفسير العيب ليشمل عيوب البناء وعيوب المواد المستخدمة فيه¹.

فباعتبار المرقى العقاري بائع فإنه مسؤول عن العيوب الظاهرة خلافا للقواعد العامة التي تقضي بضمان العيوب الخفية وباعتباره مشيدا بأنه مسؤول مسؤولية المقاول و المهندس المعماري فألزمه بضمان العيوب الخفية.

نصت المادة 3/26 من القانون 04-11 بأن المرقى العقاري وحده المسؤول بضمان الانتهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم بها المرقى العقاري طيلة سنة واحدة، و أنه يتضح بأن المرقى العقاري هو المسؤول عن هذا الضمان وحده دون بقية المتدخلين، و ذلك خلافا للضمان العشري الذي تكون مسؤوليته عنه تضامنية مع بقية المتدخلين المسؤولين عنه².

إن المشرع لم يبين العيوب التي يشملها هذا الضمان على غرار التأمين العشري، و يفسر ذلك على أنه توسيع لمجال ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز، فيصبح بذلك كل ما يخرج عن نطاق المسؤولية العقدية و الضمان العشري، يكون محلا لضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز و هي مسألة موضوع يستقل بتقديرها القاضي³.

و أنه بإمكان المرقى العقاري أن يستعمل حقه في اقتطاع نسبة من ثمن المشروع على سبيل الضمان عن طريق ادراج بند في العقد الذي يربطه بالمقاول أو أن يستعمل حقه في الرجوع لاحقا على المسؤول بدعوى التعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية⁴.

و أنه بالرجوع إلى نموذج عقد البيع على التصاميم في بند ضمان حسن التنفيذ نجد أن المشرع لم يحدد مدة معينة يتم خلالها تنفيذ أشغال الإصلاح، و إنما ترك مسألة

¹ - ربيعة صبايعي، مداخلة بعنوان: (الضمانات المستحدثة، في بيع العقار على التصاميم في ضوء أحكام القانون

04-11) الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 15.

² - ايمان بوستة، المرجع السابق، ص 417.

³ - المرجع السابق، ص 418.

⁴ - ربيعة صبايعي، المرجع السابق، ص 16.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

تحديدها لاتفاق الأطراف إلا أنه حدد تاريخ سريان المدة المتفق عليها، و هو تاريخ إخطار المكتب للمرقي العقاري بالعيوب و أن هذه المدة تحدد بالأيام و حتى لا يتماطل المرقي العقاري في إصلاح عيوب البناء، و بالتالي يلتزم المرقي العقاري بإصلاح عيوب البناء خلال المدة المتفق عليها في العقد و المحددة بالأيام التي يبدأ سريانها من تاريخ الاخطار بالعيوب¹.

الفرع الثاني: ضمان حسن سير عناصر التجهيز

يلتزم المرقي العقاري بضمان سير عناصر التجهيز، وهذا لتحقيق الحماية القانونية للمكتب في عقد البيع بناء على التصاميم، وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 44 من القانون 04-11 التي تنص: " تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و/أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26 أعلاه."

و سوف نتطرق إلى تعريف هذا الضمان (أولاً)، نطاق هذا الضمان (ثانياً).

أولاً: تعريف ضمان حسن سير عناصر التجهيز

ضمان حسن سير عناصر التجهيز هو ذلك الضمان الذي مفاده قيام المرقي العقاري بتحمل مسؤوليته القانونية بضمان حسن سير عناصر التجهيز التي تقبل الانفصال عن البناء، بحيث تبقى صالحة للاستعمال²، مثل الأبواب، الشبابيك، والعداد الكهربائي و كذلك الأجهزة الميكانيكية و الكهربائية التي يركبها البائع أو المقاول³.

¹ - إيمان بوستة، المرجع السابق، ص 419.

² - أحمد دغيش، مداخلة بعنوان: (الضمانات في الترقية العقارية بعد الاستلام النهائي للمشروع العقاري)، الملتقى

الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 14.

³ - زاهية حورية سي يوسف، المقال السابق، ص 14.

ثانياً: نطاق ضمان حسن سير عناصر التجهيز

يقتصر ضمان حسن سير عناصر التجهيز على عناصر التجهيز بالبنائية، شرط أن تكون تلك العناصر قابلة للفك أو الفصل عن البنائية بدون تلف، أي أن عناصر التجهيز هي التي تشكل جسماً واحداً مع البنائية أو إحدى أجزائها كالأبواب و الشبابيك و القواطع و تجهيزات الإنارة... الخ، أما عناصر التجهيز التي تشكل جسماً واحداً مع أحد أجزاء البنائية فتكون مغطاة بالضمان العشري و ليس بضمان حسن سير عناصر التجهيز¹.

الأشخاص الملزمين بضمان حسن سير عناصر التجهيز هم المرقين العقاريين دون سواهم، فلقد استبعد المشرع الجزائري كل من المقاول والمهندس المعماري من التزام هذا الضمان، يبقى المرقى العقاري هو الوحيد الملزم به، و هذا بموجب نص المادة 3/26² و خطأ المرقى العقاري يظهر في تهاونه في اقتناء الجودة المتفق عليها في عناصر التجهيز بما يكفل تحقيق الغرض المقصود من البنائية³، و أن استبعاد المشرع الجزائري للمقاول والمهندس المعماري من ضمان حسن سير عناصر التجهيز لا يعني إعفاؤهم من المسؤولية و إنما يمكن للمرقى العقاري الرجوع على المسؤول الحقيقي بطريقة المسؤولية العقدية.

حدد المشرع الجزائري مدة الضمان بسنة، يلتزم المرقى العقاري خلالها بضمان حسن إنجاز كافة العيوب التي ستظهر في البناء، وكذلك بضمان حسن سير عناصر التجهيز، إلا أنه لم يحدد في القانون 04-11 الوقت الذي يبدأ فيه هذا الضمان، حتى صدور المرسوم التنفيذي المتضمن لنموذج العقد و الذي بين أن المرقى العقاري يلزم بهذا الضمان من تاريخ حياة المشتري للعقار بموجب محضر الحياة، هذه المدة يمكن للأطراف الاتفاق على تمديدها، على أن لا تقل عن سنة وفقاً لما جاء في نموذج عقد البيع على التصاميم، ولا يلزم المرقى بتنفيذ أشغال الإصلاح إلا بعد إخطاره من قبل

¹ - إيمان بوستة، المرجع السابق، ص 420 و 421.

² - انظر المادة 3/26 من القانون 04-11، السابق ذكره.

³ - ربيعة صبايحي، المرجع السابق، ص 16.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

المشتري المستفيد من الضمان بوجود عيب أو خلل في البناء ، ويتم ذلك خلال مدة يتفق عليها الطرفين في العقد¹.

إذا تم تحديد مدة الضمان من الطرفين، فعلى المستفيد رفع دعوى قضائية قبل سقوط مدة الضمان المتفق عليها، أما في حالة عدم الاتفاق فإنه يبقى من حقه بصفته خلفا للبائع ينتقل إليه الحق في الضمان بانتقال الملكية الزام البائع بإصلاح أو استبدال عناصر التجهيز التي تثبت عدم كفاءتها خلال مدة ضمان عنصر التجهيز المتفق عليها بين المرقي العقاري و بائع العنصر التجهيزي عملا بأحكام المادة 44 من القانون 11-204.

ففي حالة ظهور أي عيب في هذه السنة وجب على المرقي العقاري إصلاح هذه التجهيزات وذلك في المدة المتفق عليها، وإذا رفض المرقي العقاري القيام بالإصلاحات اللازمة أو تهاون في ذلك، يحق المكتب اللجوء إلى القضاء للحصول على إذن لاستصلاح التجهيزات على نفقة المرقي العقاري وذلك طبقا للقواعد العامة.

المطلب الثاني: التأمين العشري

أخضع المشرع الجزائري البائع في عقد بيع العقار بناء على التصاميم بالنسبة لضمان عيوب البناء لنظام خاص، و لم يتركه خاضعا لما تقرره القواعد العامة بشأن ضمان عيوب الشيء المبيع، و هذا ما يؤكد تميز هذا العقد الجديد عن البيع العادي أي خصوصية هذا العقد و طبيعته الذاتية، و يتمثل هذا الضمان الخاص في الضمان العشري الذي يخضع له المقاول و المهندس المعماري في عقد المقاول³، الذي يعد أحد الضمانات المقررة بعد التسليم، و عليه سنتناول في الفرع الأول الزامية التأمين العشري و في الفرع الثاني جزاء تخلفه.

¹ -سمية بولحية، ضمانات المكتب في عقد البيع على التصاميم، ص 173.

² - حياة أو محمد، المرجع السابق، ص 169.

³ - عز الدين زوية، المرجع السابق، ص 65.

الفرع الأول: الزامية التأمين العشري

إن الالتزام بالضمان العشري هو في الأصل من الالتزامات التي يرتبها عقد المقاولة في ذمة المقاول و المهندس المعماري وفقا لما جاء في أحكام المادة 554 من القانون المدني¹، غير أن المشرع رتب على المرقى العقاري التزاما بالضمان العشري كما تنص المادة 46 من القانون رقم 04-11 على أن: " تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات و المقاولين و المتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد، في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء بما في ذلك جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس."، و تقرر الضمان العشري كوسيلة لحماية المشتري في عقد البيع على التصاميم من الأضرار التي قد تلحق بالبناية جراء التصدعات و الشقوق و التهدم الذي يؤدي إما لزوالها كلية أو تضرر جزء منها حيث يتكفل المرقى بمراقبة الضمان و متابعتة عن طريق التأمين العشري لكل المهندسين المعماريين و المقاولين للمشاركة في انجاز البناية²، وفقا لما نصت عليه المادة 01/30 من المرسوم التنفيذي 12-85³ كما يلي: " يتحمل المرقى العقاري خلال مدة 10 سنوات مسؤوليته التضامنية مع مكاتب الدراسات و المقاولين و الشركاء و المقاولين الفرعيين و أي متدخل في حالة سقوط البناية كلياً أو جزئياً بسبب عيوب في البناء بما في ذلك رداءة الأرض."، و المادة 49 من القانون 04-11: " يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه.

و يتعين عليه، بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات و المقاولين و شركائه الآخرين بكل الضمانات و التأمينات القانونية المطلوبة.

¹ - انظر المادة 554 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، السابق ذكره.

² - محمد أمين ديار، المرجع السابق، ص 238.

³ - انظر المادة 01/30 من المرسوم التنفيذي 12-85، السابق ذكره.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

و يستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية.¹ و أن نطاق الضمان لا يشمل كل الأضرار التي تترتب على البناء، بل يقتصر على الأضرار الخطيرة التي تهدد متانة البناء و سلامته و أن تكون هذه الأضرار الخطيرة خفية وقت الأعمال²، و أنه بالرجوع إلى المادة 554³ من القانون المدني و المادة 175 من الأمر 07-95 و كذلك المادة 181 من نفس الأمر⁴ فإنه يمكن تحديد الإطار الموضوعي لهذا الضمان في التهدم الكلي أو الجزئي الذي يصيب العقار، العيب الذي يهدد متانة و سلامة البناء، و الأضرار التي تمس العناصر الخاصة بتجهيز التي لا تتجزأ عن العقار.⁵

و أن المرقى العقاري ملزم بالتأمين على المسؤولية العشرية، إذ أنه يضمن التنفيذ الحسن لأشغال البناء من طرف المقاولين الذين تعاقد معهم، إذ أن المقتني يرجع على المرقى في حالة وقوع ضرر بالبناية محل العقد بعد استلامها، و المرقى العقاري هو الذي يتحمل المسؤولية قبل الرجوع على المقاول الذي قام بالأشغال للتضامن معه.⁶

إن المسؤولية العشرية تتعلق بالنظام العام و هذا ما تؤكدته المادة 556 من القانون المدني و كذلك المادة 45 من القانون 04-11، و يلاحظ أن الحكمة من تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام هي أولاً تحقيق و حماية السلامة العامة، و ثانياً تحقيق حماية للمرقى و المشتري في عقد البيع على التصاميم⁷، و في كل الأحوال فإنه لا يجوز للمرقى للمرقى العقاري أو غيره من المتدخلين في عملية البناء بمقتضى عقد بيع بناية علي

¹ - انظر المادة 49، من القانون 04-11، السابق ذكره.

² - عزالدين زوية، المرجع السابق، ص 66.

³ - انظر المادة 554 من الأمر 58-75 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

⁴ - انظر المادتين 175 و 181 من الأمر 07-95 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

⁵ حياة أو محمد، المرجع السابق، ص 172.

⁶ - ريم رفيعة لعور، المرجع السابق، ص 261.

⁷ - نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 111.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب

التصاميم أن يتفق مع المكتب علي خلاف ما ورد في هذا النص أي إعفائه من الضمان¹.

يجب أن يكون العيب الخفي و الذي يظهر بعد استلام المكتب البناية المنجزة جسيما و الذي يمكن اكتشافه خلال مدة 10 سنوات تحسب ابتداء من تاريخ تسلم المكتب للبناية المنجزة نهائيا و عليه فإن الأضرار المكتشفة و الذي يعتد بها هي الأضرار التي ينتج عنها هدم البناية كلياً أو جزئياً و هذا دليلاً علي أن هذا العيب الجسيم قد حدث أثناء فترة الإنجاز للبناية².

و بالرجوع إلى المدة القانونية للضمان و المقدرة بعشرة سنوات التي تبدأ من يوم التسليم الفعلي للبناية فإن دعوى الضمان تتقدم بانقضاء 03 سنوات من وقت حصول التهمد أو اكتشاف العيب حسب المادة 557 من القانون المدني الجزائري³.

الفرع الثاني: جزاء عدم التأمين العشري

ألزم المشرع المرقى العقاري بالتأمين العشري و ألزمه أيضا بضرورة مراقبة التأمين العشري لبقية المسؤولين على الضمان العشري، و قد رتب المشرع في القواعد العامة على عدم الالتزام بالتأمينات المعدل و المتمم كما يلي: " كل شخص خاضع لإلزامية التأمين المشار إليها في المادتين 175 و 178 أعلاه، يعاقب في حالة عدم امتثاله لهذه الإلزامية، بغرامة مالية يتراوح مبلغها من 5000 دج إلى 100.000 دج و ذلك دون الإخلال بالعقوبات الأخرى التي يمكن أن تطبق في شأنه وفقا للتشريع المعمول به"⁴.

كما يلتزم المرقى العقاري بتوفير كل الضمانات اللازمة المحددة في نص المادة 55 من القانون 04-11 و اكتتاب التأمينات المطلوبة لضمان مسؤوليته ومسؤولية المتدخلين

¹ - محمد بعجي، المرجع السابق، ص 722.

² - نفس المرجع، ص 720.

³ - محمد أمين دبار، المرجع السابق، ص 240.

⁴ - ايمان بوتوسة، المرجع السابق، ص 414.

الفصل الثاني: مظاهر الخصوصية من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتتب

في عملية الانجاز وهذا الالتزام يعتبر من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته أو استبعاده أو حصر التضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري تحت طائلة بطلان هذا الاتفاق أو البند المكتوب في العقد، و قد حرص المشرع على ترتيب جزاءات جزائية أيضا حددها في نص المادة 74 من نفس القانون، والتي تعاقب المرقى العقاري غير المكتتب بالحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)¹.

¹ - سهام مسكر، المرجع السابق، ص 437.

خلاصة الفصل الثاني:

بما أن أغلب التزامات المرقى العقاري ستنفذ في المستقبل لذا فإن المشرع قد استحدث من خلال قانون الترقية العقارية ضمانات خاصة يهدف من خلالها إلى حماية المقتني الذي يعد الطرف الضعيف في هذا العقد، و أنه على هذا الأساس فقد اشترط عدة معايير و ضمانات يجب أن تتوفر في المرقى العقاري قبل الحصول على الاعتماد لتجنب النصب و الاحتيال الذي يمكن أن يتعرض له المقتني، بالإضافة إلى اشتراط ضمانات قبل إبرام عقد البيع على التصاميم أهمها تأمين المشروع لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة لضمان تسيقات المكتب أثناء توقيعه على العقد و لضمان انجاز المشروع في المستقبل.

و أن المشرع لم يكتف عند هذا الحد فلقد اشترط عدة ضمانات بعد إتمام البناء و تنفيذ المرقى لأهم التزام من الالتزامات المفروضة عليه و هو تسليم المبيع للمكتب، من خلال اشتراط الضمان السنوي للعيوب التي يمكن أن تظهر خلال مدة سنة من تاريخ التسليم، و أن المشرع لم يقبل بهذا الحد من الضمان بل اشترط أيضا ضمان العشري للمشروع الذي يهدف من خلالها إلى ضمان كل العيوب الخفية نتيجة لعيب في البناء أو في المواد سواء كان التهدم كلياً أو جزئياً و ذلك طيلة مدة عشرة سنوات، و ذلك بهدف إحاطة المقتني بأقصى درجات الحماية، و أن خصوصية عقد البيع على التصاميم تظهر في كل تفصيلا و جزئية منه.

الخاتمة

يقاس النجاح أية آلية قانونية بمستوى النتائج المحققة و المترتبة عليها، و الحقيقة أن آلية عقد البيع على التصاميم أثبتت جدارتها سواء من حيث ابرام العقد أو ترتيب الالتزامات و الضمانات المقررة من أجل حماية المكتب، و أن التطبيقات المختلفة لأحكامه في ظل أحكام القانون 04-11 و المراسيم التنظيمية و التطبيقية له لا سيما المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد للنموذج النظامي لعقد البيع على التصاميم قد أثبتت مرونتها و استجابتها للأوضاع الناتجة عن اختلاف الاتفاقات و تعقدتها.

و هكذا لم ينجر عن عقد البيع على التصاميم أية مشاكل عويصة أو انعكاسات خطيرة ناتجة عن تطبيق أحكامه على عمليات انجاز مشاريع الترقية العقارية، و يظل التفكير في تطوير المناهج و الآليات مستمد من الرغبة في تحسين العملية في كل أطوارها.

و إن تدخل الدولة عن طريق مؤسساتها المعنية، في تحديد آليات العمليات الترقية في ظل مفهوم عقد البيع على التصاميم، ساهم في نجاح الشكل القانوني، لما منحه هذا الدور من ضمانات و مغريات، جعل الاقبال عليه منقطع النظير حتى أصبحت اليوم الترقية العقارية تظهر في ثوب واحد و وحيد في شكل البيع على التصاميم، و ذلك يرجع إلى تدارك الكثير من النقائص و الثغرات التي كانت تشوب الترقية العقارية بصفة عامة و عقد البيع على التصاميم بصفة خاصة في المراحل التشريعية السابقة.

و أنه من خلال هذه الدراسة الموجزة، و مروراً بأهم المحطات و الآليات القانونية المؤسسة لعقد البيع على التصاميم، تمكنا من رصد بعض النتائج التي نراها مهمة و نوردتها كما يلي:

- فكرة عقد البيع على التصاميم تنطلق من كونه عقد ملزم لجانبين و تتحول إلى كونه عقد موجه (شكلي) تدخل المشرع في جميع جوانبه بأحكام آمرة تتعلق بالنظام العام.
- تجنب المشرع الجزائري للمجازفة القائمة في عقد البيع على التصاميم نتيجة لعدم وجود المحل أثناء التعاقد من خلال انشاء صندوق الضمان و الكفالة

- المتبادلة و التوسيع من صلاحياته من خلال رد التسبيقات المدفوعة من طرف المقتنين في حالة عدم الانطلاق في المشروع أو من خلال ضمان إتمام انجاز المشروع في حالة توقف المرقى عن نشاطه أو افلاسه بعد الانطلاق فيه.
- تبني المشرع الجزائري لنظام تسديد الثمن وفق أقساط تتزامن مع مراحل تقدم الأشغال، مع جعل شرط مراجعة الثمن اختياري باتفاق الطرفين غير أن المشرع لم ينص صراحة على إن كان الثمن قابلا للمراجعة بالنقصان في حالة انخفاض سعر التكلفة وفقا للمؤشرات الرسمية.
 - أسفر الواقع العملي على أن أغلب المرقين العقاريين سواء الخواص أو العامين يتلقون تسبيقات من طرف المكتتبين قبل ابرام عقد البيع على التصاميم.
 - الملاحظ في مجال الترقية العقارية الحرة تهرب بعض المرقين العقاريين غير النزهاء من ذكر الثمن التقديري الحقيقي في عقد البيع على التصاميم من خلال ذكر مبلغ صوري مخفض للتهرب من الضرائب على الأرباح، مقابل انصياح المقتني الذي يعد الطرف الضعيف لإرادة المرقى العقاري، مما يجعل المقتني في وضع حرج في حالة تم فسخ العقد.
 - تشجيع الدولة لممارسة مهنة الترقية العقارية من خلال تبسيط إجراءات الحصول على الاعتماد بجعل الوالي هو المختص بمنح اعتماد ممارسة المهنة وفقا للمرسوم التنفيذي 19-243 بدلا عن الوزير المكلف بالسكن.
 - تعارض المرسوم التنفيذي 15-281 الذي يسمح بحصول المرقى العقاري على وعاء عقاري بموجب عقد امتياز قابل للتحويل إلى تنازل و يجيز له البناء و البيع على التصاميم مع أحكام القانون 11-04 و النموذج النظامي لعقد البيع على التصاميم الذي يشترط ذكر مراجع عقد ملكية الوعاء العقاري.
 - سكوت المشرع عن الزامية اخضاع محضر الحياة لإجراء الأشهار العقاري.
 - لاحظنا أن أغلب المرقين العقاريين لا سيما الخواص يتهربون من مزولة نشاط الترقية العقارية وفقا للأطر المنظمة لها افلاتا من المسؤولية الملقاة على عاتقهم، لا سيما عندما لا يستطيع المرقى تملك الوعاء العقاري، أو أن يتم ممارستها من طرف دخلاء عليها مما خلق فوضى عارمة في هذا المجال.

- لاحظنا تأخر المشرع في اصدار المراسيم التطبيقية و التنظيمية للقانون 11-04 مما أضفى نوعا من الارتياب في هذا المجال لدى جميع الهيئات و الأطراف المتدخلة في نشاط الترقية العقارية، مما يؤدي إلى العمل بالتعليمات و التوصيات الإدارية مما قد يخلق بعض التناقض في أرض الواقع بعد صدور المراسيم التنظيمية و التطبيقية المتأخرة.

و من خلال هذه الدراسة تبين لنا أنه بالرغم من نجاح المشرع الجزائري في فرض التوازن العقدي في العقد البيع على التصاميم، إلا أن هذا النجاح نسبي و تتخلله بعض النقائص سواء من حيث صياغة القانون أو نتيجة للواقع العملي الميداني الذي يفرض مسابرة باستمرار، و بناء على النتائج السابقة يمكن تقديم التوصيات الآتية:

- نبدأ من آخر نتيجة، بضرورة إصدار قانون مع التنظيم الخاص به في أن واحد لتفادي وقوع أي ارتياب أو سوء فهم و تطبيق في القانون.
- النص صراحة على إمكانية مراجعة الثمن سواء بالزيادة أو النقصان لضمان حماية أكبر للمقتني.
- ضرورة توعية المكتب بآثار و مخاطر عدم ذكر الثمن الحقيقي في عقد البيع على التصاميم حتى يتجنبها.
- أما بالنسبة لتلقي التسبيق قبل التوقيع على عقد البيع على التصاميم فيجب اخضاع المرقى العقاري إلى التعامل مع المكتتبين بواسطة القنوات البنكية، مع اخضاع حسابات المرقى العقاري لمراقبة صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة تحت طائلة عقوبات مالية لفائدة الصندوق.
- تعديل النموذج النظامي لعقد البيع على التصاميم في فقرة " الوثائق المرجعية" كما يلي: "عقد ملكية الوعاء العقاري أو عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل" حتى يكون انسجام بين النموذج و التنظيم المتعلق بمنح الامتياز.
- **توصية 06:** نقترح النص على الزامية اشهر محضر الحيازة و اصدار نموذج نظامي تماشيا مع خصائص العقد الأصلي، و أنه تماشيا مع التوصية الرابعة يجب ادراج تاريخ تسديد دفعات المقتني في محضر الحيازة و الزام المرقى

بتسليم نسخة من محاضر الحيازة المشهورة إلى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة لمراقبة مدى التزامه بعدم تلقي أي تسبيق قبل ابرام عقد البيع على التصاميم بعد مراقبة كشوف حساباته البنكية، من أجل توازن الالتزامات التعاقدية بين الطرفين.

- من أجل القضاء على النشاط الموازي لنشاط الترقية العقارية نقتح على المشرع تبني تقنية جديدة أو آلية جديدة تسمح للمرقي العقاري بالبناء على ملك الغير مقابل حصول الغير على حصة أو حصص عينية في المشروع بعد إنجازها، مع إمكانية المرقي العقاري بيع بقية الحصص على التصاميم إلى المكتتبين أو ما يسمى في الفقه و الأنظمة المقارنة "بعقود الانشاء مقابل حصة عينية".

و في الأخير يمكن القول أن هذه مجرد آراء و اقتراحات قائمة على دراسة نظرية للقانون الذي يضبط عقد البيع على التصاميم في التشريع الجزائري فإنه يشمل و يكفل حماية شكلية للمقتني على أرض الواقع في عدة جوانب منه.

المحقق

الملحق 01: تعليمة المديرية العامة للأملاك الوطنية الصادرة بتاريخ 2015/07/02

رقم 06487

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للأملاك الوطنية

مديرية المحافظة العقارية ومسح الأراضي

رقم 06487 وم/ع أو/م ع م أ/إع الجزائر في 02 جويلية 2015

الموضوع: إشهار عقاري / محاضر تسليم في إطار البيع على التصاميم.

سيدي،

بموجب إرسالكم المؤرخ في 2015/06/14، الموجه إلى المديرية العامة للأملاك الوطنية، استفسرتم فيما مدى إخضاع، لإجراءات الشهر العقاري، محضر إثبات حيازة الملكية و تسليم البنائة، المكرس لعملية البيع على التصاميم المعمول به في إطار عمليات الترقية العقارية.

في هذا الصدد، يشرفني تذكيركم مبدئيا، أن عملية إشهار عقد البيع على التصاميم تثبت لفائدة المكتب الحقوق العينية العقارية موضوع هذا التصرف، على أن يكتمل إجراء نقل الملكية نهائيا بموجب محضر تسليم موثق (notarié) يكرس الحيازة، بعد إنتهاء إنجاز البناء استنادا لشهادة المطابقة.

أما في ما يخص محضر إثبات الحيازة فإنه لا توجد أي مادة قانونية تنص على إخضاع هذه الوثيقة لإجراء الإشهار العقاري، و عليه، تبقى المبادرة إليه اختيارية و في حالة عدم إشهاره مسبقا، ينبغي إدراج مراجعه في أول عقد تصرف لاحق ينصب على موضوع عقد البيع عقار على التصاميم.

تقبلوا، سيدي، عبارات التقدير.

المدير العام للأملاك الوطنية

إمضاء : محمد حيمور

* السيد المدير الجهوي لشبكة وهران شرق الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط -بنك-
23 شارع بوقري خليفة - قميطة - أركول سابقا، ولاية وهران.

* بالتبليغ إلى السيدات والسادة مدراء الحفظ العقاري (كل الولايات).

قائمة المصادر

والمراجع

أولاً- المصادر:

أ. القوانين و الأوامر:

1. الأمر 58-75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم. ج ر: 78، الصادرة بتاريخ: 30/09/1975.
2. القانون رقم 86-07 المؤرخ في 4 مارس 1986 المتعلق بالترقية العقارية، ج ر، 5 مارس 1986، العدد 10.
3. الأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995، المتضمن قانون التأمينات، ج ر: 13 الصادرة بتاريخ: 08/03/1995، المعدل بموجب القانون 06-04 المؤرخ في 20/02/2006، ج ر: 15، الصادرة بتاريخ: 12/03/2006.
4. القانون 08-15 المؤرخ في 8 جويلية 2008، الذي يحدد قواعد مطابقة البيانات و اتمام انجازها ج ر 44، الصادرة بتاريخ 03 مارس 2008.
5. القانون 11-04 المؤرخ في 17/02/2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر: 14 الصادرة بتاريخ: 06/03/2011.

أ. المرسوم التشريعي.

6. المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري (ملغى)، ج ر 14، الصادرة بتاريخ 03 مارس 1993.

أ. المراسيم التنفيذية

7. المرسوم التنفيذي 97-406، المؤرخ في 03/11/1997، متضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر: 73 الصادرة بتاريخ: 05/11/1997.
8. مرسوم تنفيذي 12-84 المؤرخ في 20/02/2012، الذي يحدد كفايات منح الاعفاء لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفايات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ج ر: 11، الصادرة بتاريخ: 26/02/2012.

9. مرسوم تنفيذي 13-96 المؤرخ في 26/02/2013 يعدل المرسوم التنفيذي 12-84 السابق ذكره، ج ر: 13، الصادرة بتاريخ: 2013/03/06.
10. مرسوم تنفيذي 13-431 المؤرخ في 18/12/2013، نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم لأملاك العقارية و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كفاءات دفعها، ج ر : 66، الصادرة بتاريخ: 2013/12/25.
11. مرسوم تنفيذي 14-99 المؤرخ في 04/03/2014، يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر : 16 الصادرة بتاريخ: 2014/03/16.
12. المرسوم التنفيذي 14-180 المؤرخ في 05/07/2014 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي 97-406 السابق ذكره، ج ر: 37، الصادرة بتاريخ 2014/07/19.
13. المرسوم التنفيذي 14-182، المؤرخ في 05/07/2014 يحدد شروط و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الاجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر: 37، الصادرة بتاريخ 2014/07/19.
14. المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 25/01/2015، الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر: 07، الصادرة بتاريخ 2015/02/12.
15. المرسوم التنفيذي 15-281 المؤرخ في 26/10/2015، يحدد شروط و كفاءات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، ج ر: 58، الصادرة بتاريخ 2015/11/04.
16. مرسوم تنفيذي 19-243 المؤرخ في 08/09/2019، يعدل و يتم المرسوم 12-84 السابق ذكره، ج ر: 55، الصادرة بتاريخ: 2019/09/15.

ثانيا - المراجع

I. الكتب:

17. عبد الرزاق السنهوري، العقود التي تقع على الملكية- البيع و المقايضة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
18. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة 1994
19. محمد صبري السعدي، القانون المدني الجزائري ، النظرية العامة للالتزامات- مصادر الالتزام- التصرف القانوني_ العقد و الإرادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر.
20. مليكة بغاشي، قانون التوثيق، الإجراءات التوثيقية لعقود: الوعد بالبيع، حفظ الحق، بيع بناء على التصاميم، الطبعة الأولى، دار النعمان للطباعة و النشر، الجزائر، 2019.

II. المقالات:

21. أحمد النوعي، مقال بعنوان:(الترقية العقارية في التشريع الجزائري)، مجلة آفاق العلمية ، المجلد 11، العدد 04، سنة 2019.
22. احمد دغيش، مقال بعنوان (عقد البيع بناء على التصاميم في إطار الترقية العقارية)، مجلة القانون العقاري، مخبر القانون و العقار، جامعة البليدة2، الجزائر، د س ن.
23. بعتاش كريمة، علاوة هوام، مقال بعنوان: (خصوصية دفع الثمن في عقد البيع على التصاميم)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07 العدد 02، جوان 2020.

24. خواترة سامية، مقال بعنوان: (الأحكام المستحدثة لتنظيم عقد البيع على التصاميم في القانون 11-04)، بحوث جامعة الجزائر 1، الجزء الأول، العدد 14، سنة 2020.
25. رقية جبار، مقال بعنوان: (آثار عقد البيع على التصاميم بين النظري و التطبيق) حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد: 01-2021
26. زاهية حورية سي يوسف، مقال بعنوان: (انشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته)، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري و آثارها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة يومي 17-18 فيفري 2013، مجلة الحقوق و الحريات، عدد تجريبي، د س ن.
27. زهرة بن عبد القادر، محمد رضا التميمي، مقال بعنوان: (دور العملية التعاقدية في حماية المقتني في عقد البيع بناء على التصاميم -دراسة تحليلية في القانون 11 04 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية-)، مجلة العلوم الإنسانية.
28. سمية بولحية، مقال بعنوان: (ضمانات المكتتب في عقد البيع على التصاميم) مجلة صوت القانون، العدد الثامن، سنة 2017.
29. سمية بولحية، مقال بعنوان: (مظاهر حماية المستهلك في عقد البيع على التصاميم)، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 09، جانفي 2018
30. عائشة طيب، مقال بعنوان: (عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04)، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات و الخدمات التعليمية، العدد الثالث عشر، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011،
31. عزالدين زوية، مقال بعنوان (خصوصية عقد بيع عقار على التصاميم عن عقد البيع العادي)، الملتقى الوطني حول: إشكالات العقار الحضري و أثرها على

التممية في الجزائر المنعقد يومي 17/18 فيفري 2013 من طرف مخبر الحقوق و الحريات في الأنظمة المقارنة بالتعاون مع فرقة البحث حول وضعية العقار في الجزائر و أثرها على التتمية قسم الحقوق- كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة محمد خيضر - بسكرة-، مجلة الحقوق و الحريات، عدد تجريبي، د س ن.

32. عواطف، زرارة، مقال بعنوان: (إعادة التوازن العقدي في عقد البيع على التصاميم دراسة تحليلية على ضوء قانون الترقية العقارية الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم و القانونية و الاقتصادية و السياسية

33. فاطمة الزهراء مصعور، مقال بعنوان: (التزامات المرقى العقاري في البيع على التصاميم بين الأزمة والإصلاح) المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، جوان 2017.

34. فوزية عمروش، مقال بعنوان: (عقد البيع على التصاميم وفقا للقانون رقم 04-11 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية المجلد: 57، العدد: 05، السنة: 2020.

35. نجيب بوالنوار و أسماء سعيدان، مقال بعنوان: (ضمانات تحقيق الأمان القانوني للمقتني بعد تسليمه البناية في عقد البيع على التصاميم) المجلة الجزائرية للأمن الإنساني المجلد 06 العدد 01 جانفي 2021

III. الملتقيات:

36. أحمد دغيش، مداخلة بعنوان: (الضمانات في الترقية العقارية بعد الاستلام النهائي للمشروع العقاري)، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

37. ربيعة صبايعي، مداخلة بعنوان: (الضمانات المستحدثة، في بيع العقار على التصاميم في ضوء أحكام القانون 04-11) الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع و آفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

IV. الأطروحات و المذكرات:

• الأطروحات:

38. ايمان بوستة، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، السنة الجامعية 2017/2016.

39. ريم رفيعة لعور، عقد البيع على التصاميم في القانون الجزائري و القانون الفرنسي، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم، في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، السنة الجامعية 2019/2018

40. سهام مسكر، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية العمومية، رسالة دكتوراه، تخصص قانون عقاري و زراعي، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2016/2015.

41. محمد أمين دبار، الحماية القانونية للمشتري في البيع على التصاميم، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2021/2020.

• المذكرات:

42. حياة أومحمد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 04/11، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2015/2014.

43. عقيلة نوي، النظام القانوني لعقد بيع عقار بناء على التصاميم في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير القانون، فرع عقود و مسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2004-2003.

44. نسيمة بوجنان، عقد بيع بناء على التصميم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، السنة الجامعية 2009/2008.

v. الموقع الالكتروني:

45. موقع وزارة السكن و العمران و المدينة، WWW.MHUV.GOV.DZ

ملخص المذكرة

خلاصة الموضوع:

يتميز عقد بيع العقار على التصاميم كغيره من العقود بخصائص فهو عقد مسمى، ملزم لجانبين، ومن العقود الشكلية، و غيرها، كما أن الالتزامات التي يربتها هذا العقد نفسها التي يربتها عقد بيع العقار العادي سواء بالنسبة للمكاتب (المشتري) أو المرقي العقاري (البائع).

غير أنه يتمتع بخصوصية نتيجة ارتباطه بالترقية العقارية، من خلال الأحكام والقواعد التي تنظمه من بدايته حتى نهايته و انتقال العقار الى حيازة المشتري، سواء بالنسبة للخصائص و كذلك الالتزامات من حيث طريقة تنفيذها، أو في الشروط اللازمة لذلك و الجزاءات المترتبة عن الإخلال بها، بالإضافة للضمانات الخاصة التي استحدثها المشرع من خلال القانون رقم 04-11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الأمر الذي يجعل من عقد بيع العقار على التصاميم عقد ذو طبيعة خاصة.

Abstract :

The sale contract on designs is characterized as on other contracts characteristics which is a named contract, binding on two committees, formal contracts, etc., and the same obligations established by the contract for the sale of the ordinary property, both forth subscriber (buyer) or The real estate developer (seller),

However, enjoys the specificity both for characteristics as well as obligations in terms of the way it is implemented, or in the conditions for it, and sanctions, in addition to the special guarantees introduced by the legislator through Law 11-04, which sets out the rules governing the activity of real estate promotion, which makes the contract for the sale of the property on the designs a contract of a special nature.

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	المحتوى
	المقدمة
	الفصل الأول: مظاهر الخصوصية من حيث التكوين و الالتزامات
	المبحث الأول: مظاهر الخصوصية من حيث تكوين عقد البيع على التصاميم
	المطلب الأول: خصوصية أطراف عقد البيع على التصاميم و التراضي
	الفرع الأول: المكتب و المرقى العقاري
	الفرع الثاني: خصوصية التراضي في عقد البيع على التصاميم
	المطلب الثاني: خصوصية المحل و الرسمية في عقد البيع على التصاميم
	الفرع الأول: خصوصية المحل في عقد البيع على التصاميم
	الفرع الثاني: خصوصية الشكلية في عقد البيع على التصاميم
	المبحث الثاني: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الالتزامات
	المطلب الأول: الالتزامات المفروضة على المرقى العقاري
	الفرع الأول: التزام المرقى بنقل الملكية
	الفرع الثاني: التزام المرقى بإنجاز البناء و مطابقته:
	الفرع الثالث: التزام المرقى بالتسليم
	الفرع الرابع: التزام المرقى بتسليم نظام الملكية المشتركة و تسييرها
	المطلب الثاني: الالتزامات المفروضة على المشتري
	الفرع الأول: الالتزام بدفع الثمن
	الفرع الثاني: الالتزام بتسلم المبيع
	الفرع الثالث: التزام المقتني باحترام بنود نظام الملكية المشتركة

	الفصل الثاني: مظاهر خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الضمانات المقررة لحماية المكتب
	المبحث الأول: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكتب قبل تسليم المبيع
	المطلب الأول: صفة المرقى العقاري كضمان في عقد البيع على التصاميم
	الفرع الأول: الاعتبار الشخصي للمرقى كضمان للمقنتي قبل الانتساب للمهنة
	الفرع الثاني: الضمانات المقررة للمكتب بعد اكتساب صفة المرقى العقاري
	المطلب الثاني: اكتتاب المرقى العقاري لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة
	الفرع الأول: الغرض من انشاء صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة والانتساب فيه
	الفرع الثاني: ضمان المشروع العقاري
	الفرع الثالث: التزامات الصندوق تجاه المكتبتين
	المبحث الثاني: خصوصية الضمانات المقررة لفائدة المكتب بعد تسليم المبيع
	المطلب الأول: ضمان حسن التنفيذ
	الفرع الأول: ضمان حسن إتمام أشغال الإنجاز
	الفرع الثاني: ضمان حسن سير عناصر التجهيز
	المطلب الثاني: التأمين العشري
	الفرع الأول: الزامية التأمين العشري
	الفرع الثاني: جزاء عدم التأمين العشري
	الخاتمة