

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي - تيسمسيلت -
معهد العلوم القانونية والإدارية
قسم: القانون الخاص

النظام القانوني للمتعامل العقاري في الجزائر

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية
تخصص: قانون عقاري

إشراف الدكتورة:

طرطاق نورية

إعداد الطلبة :

مرسلي سعاد

درويش رياض

اللجنة المناقشة

رئيسا		د./بوراس محمد
مشرفا ومقررا		د./ طرطاق نورية
عضوا مناقشا		د./يحللى رابح

السنة الجامعية 2018-2019

شكر

أولا وقبل كل شيء نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والامتنان إلى من يعجز اللسان على إيجاد العبارات المناسبة لشكره، إلى من سدد خطايا وأنار طريقي إلى واهبي الحياة إلى رب العزة جلّ جلاله.

نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إتمام هذه المذكرة وأخص بالذكر أستاذتنا المشرفة "طرطاق نورية" ، كانت نعم الموجهة والمحفزة للبحث نرجوا أن يجازيها الله عنا كل خير.

كما نتقدم بتحيةة عطرة ملئها المسك، والتقدير، والاحترام إلى كل أساتذة معهد العلوم القانونية والإدارية بصفة عامة وقسم القانون الخاص بصفة خاصة، أدامهم الله في خدمة العلم ونشره.

وكذلك إلى كل عمّال المكتبة الجامعية.



الإهداء

أهدي ثمرة بحثي المتواضع إلى سندي الذي لا يعرف الإنهزام "أبي الغالي"، أطال
الله في عمره.

وإلى من سهرت الليالي من أجلنا والتي تنحط الجنة تحت أقدامها نور مقلتايا "أمي

الغالية" حفظها الله وأطال في عمرها "

وإلى إخوتي وأخواتي "أطال الله في أعمارهم....

وإلى كل من يتذكرهم قلبي باستمرار ونسيهم قلبي....

وشكرا.

سعاد





الإهداء

أهدي ثمرة بحثي المتواضع إلى والدي العزيزين
وإلى إخوتي وأخواتي أطال الله في أعمارهم....
وإلى كل من يتذكرهم قلبي باستمرار ونسيهم قلبي....
وشكرا.

junkyd.com



رياض

الفهرس

مقدمة

الفصل الأول: المتعامل في العقارية الترقية

المبحث الأول: مفهوم المتعامل في الترقية العقارية وشروط ممارسة مهنة

06	المطلب الأول: مفهوم المتعامل العقاري
06	الفرع الأول: تعريف المتعامل العقاري:
06	أولاً: التعريف الفقهي للمتعامل العقاري
07	ثانياً: التعريف التشريعي للمتعامل العقاري
09	الفرع الثاني: تمييز المتعامل العقاري عن بعض الأشخاص المماثلة له.
09	أولاً: تمييز المتعامل العقاري مع المقاول
10	ثانياً: تمييز المتعامل العقاري مع المهندس المعماري
11	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمتعامل العقاري
11	أولاً: الطابع المدني للمتعامل العقاري
12	ثانياً: الطابع التجاري للمتعامل العقاري
13	المطلب الثاني: شروط ممارسة مهنة المتعامل العقاري
13	الفرع الأول: الشروط العامة لمهنة المتعامل العقاري
13	1- الأهلية:
14	2- الحصول على الإعتقاد.
15	بالنسبة للشخص المعنوي
15	التسجيل في السجل التجاري
15	التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين.
16	الفرع الثاني: الشروط الخاصة لممارسة مهنة العقاري
16	1/ التسجيل في صندوق الضمان و الكفلة المتبادلة
16	2/ ان يتمتع المتعامل العقاري بجميع حقوقه المدنية.

المبحث الثاني: المتعامل في العقاري العام والخاص

19	المطلب الأول: المتعامل العقاري العام
19	الفرع الأول: الجماعات المحلية
20	الفرع الثاني: دواوين الترقية و التسيير العقاري
21	الفرع الثالث: الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره
22	الفرع الرابع: مؤسسة ترقية السكن العائلي
23	المطلب الثاني المتعامل في العقاري الخاص

الفصل الثاني: مجال نشاط المتعامل العقاري وآثاره

المبحث الأول: التزامات المتعامل العقاري والمسؤولية المترتبة عن الإخلال بها

25	المطلب الأول: الالتزامات العامة و الخاصة للمتعامل العقاري
25	الفرع الأول: الالتزام بنقل الملكية و إنجاز البناء
26	1- تاريخ نقل الملكية
26	2- الحقول التي تنتقل ملكيتها
27	ثانيا : الإلتزام بإنجاز البناء
28	الإلتزام لإنجاز البناء في الأجل المتفق عليه
28	مطابقة البناء لشروط العقد
29	الفرع الثاني: الإلتزام بالتسليم و ضمان
29	أولا : الإلتزام بالتسليم
29	1- كيفية التسليم
30	2- آجال التسليم
30	3- عقوبة التأخير
31	ثانيا : الإلتزام بالضمان
31	1- ضمان عدم التعرض و الإستحقاق
31	أ- ضمان التعرض الصادر عن البائع
31	ب- ضمان التعرض الصادر عن الغير
32	ضمان إدارة الأملاك و حسن سير عناصر التجهيز و ضمان حسن الإنجاز

32	2-ضمان حسن الإنجاز :
33	المطلب الثاني: ضمانات المشتري (المقتني)
33	الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن (بالنسبة للمستفيد).
34	أولا : تقدير الثمن و مراجعته
34	ثانيا : كيفية الدفع
35	الفرع الثاني : إلتزام المشتري بتسلم المبيع
35	ثانيا : زمان تسلّم المبيع
36	شروط التسلم
	المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزامات المتعامل العقاري والعقوبات المفروضة عليه
37	المطلب الأول: المسؤولية الإدارية والجزائية للمتعامل العقاري:
37	الفرع الأول: المسؤولية الإدارية.
38	أولا: توقيع الجزاء الإداري
39	ثانيا: حالات سحب الإعتماد
41	الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية:
42	أ- أساس قيام المسؤولية الجزائية للمرقي العقاري.
42	ب- عوامل اسقاط المسؤولية الجزائية عن المتعامل العقاري:
43	المطلب الثاني: العقوبات المفروضة على المتعامل العقاري:
43	أولا: معاقبة المخالفات
45	ثانيا: العقوبات الجزائية.
50	الخاتمة

قائمة المصادر والمراجع

الملاحق

الفهرس

The page is framed by a complex, black-and-white decorative border. The border consists of repeating geometric and floral motifs, including circles, squares, and stylized leaves. At the top and bottom center, there are two identical horizontal flourishes with symmetrical, flowing lines and a central diamond-shaped element. The word "مقدمة" is centered in the middle of the page.

مقدمة

منذ أن وجد الإنسان على وجه الأرض ، وهو دائم البحث عن شروط الأزمة لحياته واستقراره لاسيما المأكل المشرب ، وكذا توفير ما يسميه ويقيه من المخاطر الطبيعية من خلال بناء مسكن وذلك بالوسائل و الإمكانيات التي كانت متوفرة آنذاك .

ومن خلال التطور الذي عرفته البشرية سواء من الناحية العلمية والاجتماعية ،أدرج المسكن في كثير من التشريعات القانونية كأحد الحقوق الأساسية التي ينبغي توفيرها لكل مواطن ، ووضعت العديد من البرامج وانتهجت عدة سياسات تصب كلها في إطار القضاء أو على الأقل التخفيف من أزمة السكن التي ظهرت نتيجة الطلب المتزايد لها ، ويعتبر نشاط الترقية العقارية إحدى هذه السياسات التي انتهجتها الجزائر ، حيث قام المشرع بوضع قواعد هذا النشاط وذلك من خلال قانون 07/86 الذي كان يهدف إلى إسهام كل مصادر التمويل العامة والخاصة في تمويل برامج السكن ، وتجدد الإشارة إلى أن هذا القانون أعطى أولوية للترقية العقارية العامة على حساب الترقية العقارية الخاصة.

ومن أجل مسايرة تطور المنظومة القانونية الذي عرفته الجزائر منذ بداية الألفية الأخيرة ، وأمام غياب آليات تضبط التزامات المرفي العقاري تم إلغاء هذا المرسوم ، وأحدث المشرع نصا جديدا منظما للترقية العقارية أعاد فيه ضبط هذا النشاط وتنظيم مهنة المرفي العقاري وذلك من خلال القانون 11-04 وذلك بهدف إضافة حماية صارمة على هذا النوع من النشاط وإحاطته بالضمانات ، وهذا بإقرار مسؤولية المرفي العقاري الخاص سواء كانت مدنية أو جزائية أو إدارية . يعد المتعامل العقاري من أهم القائمين بعمليات التشييد والبناء لتلبية متطلبات وحاجيات الغير، كما له دور هام في قطاع السكن والذي يعتبر أكثر حساسية في الوقت الحالي.

واسباب إختيارنا للموضوع هو الميول الشخصي لدراسة هذا الموضوع ومعرفة مدى تجسيده في الجزائر والفضول العلمي لمعرفة الإطار القانوني للمتعامل العقاري.

وكذلك غياب سياسية موحدة وواضحة يمكن إتباعها في مجال النشاط العقاري ونشاط المتعامل العقاري بصفة خاصة.

و الهدف من هذه الدراسة معرفة القواعد الجديدة التي أتت بها التشريعات لتحديد عمل المتعامل العقاري وإزالة الغموض الذي عن الموضوع، ومعرفة الدور الذي يلعبه المتعامل العقاري كأحد أهم أسس التنمية المحلية بمختلف أشكاله.

عند اختيارنا لهذا الموضوع لم نتوقع قلة المراجع الخاصة في حيث أنها تكاد تكون منعدمة وقليلة نسبيا على المستوى العربي غير أننا وجدنا ضالتنا في كل من مذكرات الماجستير وأطروحات الدكتوراه وعلى قلتها أيضا، كما تمت الاستعانة بمراجع القواعد العامة في الالتزامات والتي تفرض نفسها في كثير من جوانب موضوع.

إعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي الذي يتضمن وصف و تسجيل و تحليل و تفسير الظروف التي نحيها ، و يشمل بعض الأنواع من المقارنات ويحاول إستكشاف العلاقات بين المتغيرات ، ويدرس الباحث ظاهرة من الظواهر عن طريق جمع معلومات وافية و دقيقة حسب الواقع و وصفها وصفا يوضح خصائصها و أسبابها ، بغية الوصول الى استنتاجات محددة بشأنها.

أدى بنا موضوع الدراسة هذا إلى طرح الاشكالية الرئيسية التالية:

ماذا نقصد بالمركز القانوني للمتعاقل العقاري؟

وتندرج تحت هاته الإشكالية الرئيسية التساؤلات الفرعية التالية:

- ماهية التزامات المتعاقل العقاري ؟
- فيما تتمثل المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزاماته ؟

ومن أجل الاجابة على الاشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية ،اعتمدنا على خطة بحث متكونة من فصلين:

تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية المتعاقل العقاري، الذي يشتمل على مبحثين يتمحور أولهما حول مفهوم المتعاقل العقاري وشروط ممارسته، وفي الثاني تحدثنا عن المتعاقل العقاري العام والخاص.

أما في الفصل الثاني خصصناه لدراسة مجال نشاط المتعاقل العقاري وآثاره ، فقد انصب الاهتمام في المبحث الأول على التزامات المعامل العقاري والمسؤولية المترتبة على الإخلال بها ، وفي المبحث الثاني تم التركيز على المسؤولية المترتبة على الإخلال بالتزامات المتعاقل العقاري والعقوبات المفروضة عليه.

الفصل الأول

ماهية المتعامل العقاري

تمهيد:

يتمثل نشاط الترقية العقارية في تشييد وإنجاز بنايات وتجهيزات معدة للسكن أو ممارسة مهنة معينة سواء كانت موجهة للإيجار أو البيع، ويمكن أن يكون شخص طبيعي أو معنوي ، كما تطلق عليه عدة تسميات متعامل العقاري والمتعهد في الترقية العقارية.

المبحث الأول: مفهوم المتعامل العقاري وشروط ممارسة مهنة

المطلب الأول: مفهوم المتعامل العقاري

المتعامل في الترقية العقارية قد يكون شخص معنوي أو شخص طبيعي يقوم بإنجاز عمليات ما الترقية العقارية، و هذا يجعلنا نقوم بالتطرق إل مختلف تعريفاته وذلك لمعرفة من هو المتعامل في الترقية العقارية؟ وكذا سنقوم بتمييزه عن الأشخاص المشابهة له ،وفي الأخير نتطرق إلى دراسة شروط ممارسة المتعامل لمهنة الترقية العقارية .

الفرع الأول: تعريف المتعامل العقاري:

لقد تعددت تعريفات المتعامل في الترقية العقارية وذلك لعدم توصلهم إلى تعريف دقيق له ومن اجل ذلك سنقوم من خلال هذا الفرع بالتعرف على من هو المتعامل العقاري ؟

يطلق لفظ المتعامل العقاري على كل شخص قائم بتشديد مباني سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يقوم بجمع الأموال اللازمة لتحقيق عملية تشييد مبان ويشرف على عملية البناء مع جميع ما يترتب على ذلك من أعمال إدارية وقانونية وتسليم المباني إلى أصحاب المشروع وبيعها ويدعى أيضا مرقى، مروج، منمي، ممول، متعهد ببناء فالتعريف اختلف حسب الوظائف ، وللوقوف عند تعريف المتعامل العقاري لا بد من استعراض التعريفات التي جاء بها الفقه ثم التشريع.¹

أولا: التعريف الفقهي للمتعامل العقاري²

لقد اجمع العديد من الفقهاء خاصة الفرنسيين منهم على ان المتعامل العقاري الخاص هو كل شخص طبيعي او معنوي يقوم بجمع الاموال اللازمة لتحقيق عملية تشييد المباني، و الاشراف على جميع عملية البناء لهذه السكنات مع جميع ما يترتب عن ذلك من اعمال تقنية و ادارية و قانونية ، الى غاية تسليم المباني الى اصحاب المشروع او بيعها كمرحلة اخيرة.

فالمعامل العقاري حسب التعريف الذي وضعه الاستاذين Philippe Malinvaud و Philippe Jestaz هو العون الاقتصادي الذي يقوم بإنجاز مباني او عدة مباني حتى يقوم بتمليكه لشخص او عدة الاشخاص يطلق عليه

¹ ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية، (مذكرة ماجستير) الجزائر ، جامعة الجزائر ، 2006، ص14

² شعوة مهدي ، تطور المركز القانوني المرقى الخاص في التشريع الجزائري ، اطروحة دكتوراه ، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة ، كلية الحقوق ، 2004-2015، ص8.

تسمية الحائز على الملكية، اما الاستاذ " روجي سانت لاري " Roger saint- lary "فقد عرفه بقول انه: " هو ذلك الشخص الطبيعي او المعنوي (شركة الانتاج) الذي يقوم بعملية بناء العقارات".

اما في الفقه العربي فقد عرفه الاستاذ عبد الرزاق حسين بانه: "الشخص الذي يتولى مقابل عليه تحقيق العملية المعمارية التي يعهد بها اليه العمل بمقتضى عقد التمويل العقاري ، و ذلك عن طريق القيام بكل ما يتطلبه هذا التحقيق من تمويل و ادارة و ابرام كافة التصرفات القانونية الازمة باسم رب العمل، حتى تسليم العقارات".¹

ثانيا :التعريف التشريعي للمتعامل العقاري

في ظل القانون رقم 04-11 المتعلق بالترقية العقارية فالشخص الذي يقوم بممارسة نشاط الترقية العقارية كان يطلق عليه "المكاتب"، فمهنة المتعامل في الترقية العقارية حسب هذا القانون كان عبارة عن إكتتاب، حيث سمح لكل شخص طبيعي أو معنوي بأن يساهم في عملية الترقية العقارية وذلك عن طريق فتح إكتتاب وهذا ما نصت عليه المادة 1/8 من نفس القانون بنصها: " يفتح الإكتتاب، قصد إنجاز عمليات الترقية العقارية، لأي شخص طبيعي أو معنوي...". ويكون تنظيمه بمبادرة المجلس الشعبي البلدي الذي يضع في متناول المرشح للترقية العقارية شروط التعمير وقواعده وكل المعطيات المرتبطة بالعملية التي يريد القيام بها.²

كما قام المشرع في ظل هذا القانون بتحديد القائمين بعملية الترقية العقارية على سبيل الحصر ولقد نص عليهم في المادة 6 من نفس القانون أعلاه بنصها: "تتولى إنجاز عمليات الترقية العقارية الهيئات والأشخاص الآتية وأوصافهم:

- الجماعات المحلية، طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- المؤسسات والمقاولات والهيئات العمومية التي يخولها ذلك قانونها الأساسي.
- القائم الخاص بالبناء الذاتي، سواء أكانوا فرادى أم منتظمين في تعاونيات عقارية.
- الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الخاضعون للقانون الخاص غير الأشخاص المذكورين أعلاه.

ولوضع تعريف للمتعامل في الترقية العقارية، ومن أجل العمل على إستحداث مرقين عقاريين مختلفين، قام المشرع الجزائري بإصدار القانون رقم 04-11 الذي يحدد قواعد تنظيم الترقية العقارية، الذي كان هدفه تحديد نظام أساسي للمرقي العقاري. فالمشرع الجزائري قام بتعريف المتعامل في الترقية العقارية وأطلق عليه تسمية المتعامل العقاري.

¹ عبد الرزاق حسين ياسين ، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقال البناء- دراسة مقارنة في القانون المدني -، اسبوت 1987، ص542.

² أنظر م 7 من قانون رقم 86-07 ، المتعلق بالترقية العقارية

يعرف المشرع المتعامل العقاري في المادة 15/3 من القانون رقم 04-11 على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهيل، تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها". إن هذا التعريف الذي جاء به المشرع وسع من مهام المتعامل العقاري ويظهر ذلك بمبادرته في جميع العمليات التي تنصب عليها الترقية العقارية من بناءات وترميم وإعادة الهيكلة والتدعيم البنايات التي تتطلب أحد هذه التدخلات. كما أنه يعتبر مرقيا عقاريا في مفهوم المادة من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 الذي يحدد كفاءات منح الإعتماد لممارسة مهنة المتعامل العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين¹، أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يجوز إعتمادا ويمارس نشاط الترقية العقارية كما هو محدد في القانون "04-11" كما أنه لا يكفي إعتبار الشخص الطبيعي أو المعنوي مرقيا عقاريا بممارسته لنشاط الترقية العقارية فقط، بل يستوجب أن يكون حاصلا على إعتماد و مسجل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، وذلك لأن ممارسة نشاط الترقية العقارية تمثل مهنة منظمة تخضع لضوابط محددة قانونا وهذا طبقا لنص المادة 3 من نفس المرسوم.

كما أن تعريف المتعامل العقاري جاء من منطلق النشاط العقاري الممارس ولقد عرف هذا الأخير في نص المادة 3 من القانون رقم 04-11. وبعد تعريفنا للمرقي العقاري يمكن أن نستنتج مجموعة من الخصائص يتميز بها المتعامل العقاري وهي²:

- أنه شخص مهني يمارس مهنة منظمة تشريعيا
- يتولى المبادرة بعمليات إنجاز مشاريع الترقية العقارية.
- غاية المتعامل العقاري من ممارسة هذه المهنة تكمن في بيع أو إيجار العمل الذي تولى إنجازه مما يضفي الصفة التجارية على النشاطات التي يمارسها.

من خلال التعريفات الفقهية والتشريعية نتوصل إلى أن المتعامل في الترقية العقارية هو "كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس مهنة منظمة قانونا، يبادر بعمليات إنجاز مشاريع الترقية العقارية ، قصد بيعها أو تأجيرها." بعد تعريف المتعامل في الترقية العقارية يمكن لنا أن نستنتج الطبيعة التي يكتسبها المتعامل في الترقية العقارية بحيث في ظل

¹ مرسوم تنفيذي رقم 12-84 مؤرخة في 20 فيفري، 2012 الذي يحدد كيفية منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج.ر عدد ،11 صادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.

² بوقرة أم الخير، المسؤولية العشرية للمرقي العقاري ، الملتقى الوطني حول إشكالية العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، منعقد يومي 17-18 فيفري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 356

القانون رقم 11-04 فهو يكتسب الصفة المدنية وذلك بإعتبار أن المكتتب هو من يقوم بنشاط الترقية العقارية كما أنه شخص مدني لا يمكن أن يكون ، أما في ظل المرسوم التنفيذي رقم 93-03 فإنه يكتسب الصفة التجارية وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 2/3 منه بالنص على: "... ويعد المتعاملون في الترقية العقارية تجارا.."، ويكتسب الصفة المدنية إستثناء وذلك عند قيامه بأعمال لتلبية حاجاته الخاصة .أما بالنسبة للقانون رقم 11-04 فالمتعامل في الترقية العقارية تعد أعماله تجارية وهذا ما أكدته المادة 19 من النص على : "يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية...". لذلك نجد أن جميع العمليات التي تدخل في صميم عمل المتعامل العقاري تعتبر أعمالا تجارية.

الفرع الثاني : تمييز المتعامل في الترقية العقارية عن بعض الأشخاص المماثلة له

يتشابه المتعامل في الترقية العقارية مع عدة أشخاص عند ممارستهم لعملية الترقية العقارية وهذا ما يجعلنا نقوم بالتمييز بين المتعامل في الترقية العقارية والأشخاص المماثلين له واطهار أوجه الاختلاف بينهم.

أولا: تمييز المتعامل في الترقية العقارية مع المقاول

المقاول هو: " الذي يتعهد باتفاق مع المالك لقاء اجر معين على القيام بعمل معين يتعلق بالبناء او الانشاءات ، كإقامته او تعدياه او ترميمه اوهدمه"¹ و يعرف ايضا بانه : " الشخص الذي يعهد اليه بتشيد المباني ، او اقامة المنشآت الثابتة الاخرى بناء على ما يقدم اليه من تصميمات ، و ذلك في مقابل الاجر و دون ان يخضع في عمله لإشراف او ادارة "² و يمكن للمقاول ان يلتزم بإنجاز المشروع بنفسه، كما يمكنه ان يلجا الى اشخاص اخرين لإنجاز المشروع.³

الا ان المقاول في جميع الاحوال لا يتخذ زمان المبادرة و ان كان يتولى الاعمال التنفيذية ، اي يتولى التنفيذ المادي لمشروع الذي اتخذ المتعامل في الترقية العقارية زمام المبادرة و العناية الرئيسية لإنجازه وملاحظة فان كون الشخص مقاولا ، لا يمنع ان يكون متعاملا في الترقية العقارية ، و هو ما يسمى بالمتعامل المقاول.⁴

¹ انظر : نص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري.

² محمد حسين منصور ، المسؤولية المعمارية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006، ص89.

³ عبد الرزاق حسين يس: المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة 01: دوان درا النشر ، 1987، ص، ص420.421.

⁴ Philippe Jestaz، Philippe Malinvaud. Droit de la promotion immobilière، Dalloz، paris، 1988، p90.

ثانيا : تمييز المتعامل العقاري مع المهندس المعماري

يعرف المهندس المعماري بانه: "المهني الذي يعهد اليه بوضع التصميم و الرسوم و النماذج بإقامة المنشآت و صيانتها و تزيينها و الاشراف على حسن تنفيذها فهو فنان يقوم بتصميم و فني يشرف على حسن تنفيذه".¹ و يعفه الدكتور " عبد الرزاق حسين يس " كمايلي: " المهندس المعماري هو الشخص الطبيعي المتميز بملكاته الذهنية و قدرته على الابتكار و الابداع في التصميم و وضع الرسومات و الجرائد و المقاييسات و تعيين الابعاد و النسب و الاتجاهات و كل ذلك بما يتناسب و ظروف البيئة و مقتضياتها و ان تدخله في عملية البناء يكون بتكليف من المالك او من يمثله قانونا و لحسابه ، و انه يجمع بين صفة الفنان و الفني و يمارس مهنة حرة غير تجارية".²

و انطلاقا من تعريف المهندس المعماري مما تناولناه بصدد تعريف المتعامل بالترقية العقارية يمكن استخلاص نقاط الاختلاف بينهما كمايلي:

1. المهندس المعماري هو شخص طبيعي دائما يعتمد في عمله على مجهوده الذهني اما بالنسبة للمتعامل في الترقية العقارية يمكن ان يكون شخصا طبيعيا او معنوياً.
2. يقوم المهندس المعماري بوضع التصاميم و الرسوم و النماذج و يشرف على حسن تنفيذها، المتعامل في الترقية العقارية فلا يتدخل و لا يساهم في تلك الاعمال بل يشرف عليها فقط لا نهما من اختصاص المهندس المعماري.
3. المهندس المعماري يتدخل في عملية البناء بتكليف من المالك او من يمثله قانونا و لحسابه، اما المتعامل في الترقية العقارية فهو الذي يتخذ زمام المبادرة و العناية الرئيسية لإنجاز مشروع و ليس بتكليف من الغير.
4. المهندس المعماري يمارس مهنة حرة غير تجارية ، على اختلاف التعامل في الترقية العقارية الذي يعتبر تاجرا بنص القانون الا في الحالات الاستثنائية المحددة على سبيل الحصر.³ كما ان ممارسة مهنة المهندس المعماري تتعارض بصفة خاصة مع كل الوظائف العمومية غير الانتخابية في مصالح الدولة او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية المكلفة بالهندسة المعمارية و التعمير، كما تتعارض ممارسة مهنة المهندس المعماري مع ممارسة المهنة كعامل او مقاول او متعامل في الترقية الصناعية او مومن بمواد او لوازم تستعمل في البناء .

¹ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص89.

² عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص414

³ انظر : نص المادة 2/3 و نص المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري

في الاخير يمكن القول انه على الرغم من كون مشاركة المهندس المعماري في النشاط العقاري غير مباشرة، الا ان لها اهمية كبيرة فبدونه لا يمكن انجاز العقار المبني.

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للمتعامل العقاري

لقد عرفت الترقية في الجزائر عبر مراحل تطورها نظاميين مختلفين بحيث إكتست في المراحل الأولى من تنظيمها الطابع المدني وهذا في ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية فكانت جميع عمليات البناء المنجزة في إطار الترقية العقارية تخضع آنذاك إلى أحكام القانون المدني وبلانتهاج الجزائر بعد إصدار دستور 1989 نھجا سياسيا جديدا ترافق معه إصلاحات في المنظومة العقارية فأصبح القانون رقم 86-07 لم يعد يواكب هذه الإصلاحات فتم إلغاؤه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري¹ وبالغائه ألغيت الصفة المدنية على عمليات الترقية العقارية وحلت محلها الصفة التجارية لتكون الطابع القانوني الجديد لها مما ترتب عليه إخضاع عملياتها إلى أحكام القانون التجاري.

وستنطلق إلى دراسة هذين النظامين التي مرت عليهما عمليات الترقية العقارية في هذا المطلب الذي خصصت له فرعين بحيث أتناول في الفرع الأول الطابع المدني للترقية العقارية وفي الفرع الثاني أتناول الطابع التجاري لها.

أولا: الطابع المدني للمتعامل العقاري

حسب نصوص المواد 13، 14، و 15 من القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية فان المشرع الجزائري اضى المدنية على المكتتب في احدى عمليات الترقية العقارية ، لأنه يزيج الاشخاص الخاضعين للقانون الخاص و الموصوفين بانهم تجار من تلة العمليات ، لذلك فان القائم بعمليات الترقية العقارية لا يمكن ان يكون تاجرا.

كما ان المشرع بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري يضيفي الصفة المدنية على المتعامل في الترقية العقارية الذي ينشط من اجل تلبية الحاجات الخاصة او حاجات المشاركين في ذلك .²

و منه فان الترقية العقارية في الجزائر تعتبر عملا مدنيا في ظل القانون رقم 86-07 و المكتتب هو الشخص المدني و لا يمكن ان يكون تاجرا اما في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 فنشاط الترقية العقارية يعتبر عملا تجاريا ، و

¹ انظر م 30 من المرسوم رقم 93-03.

² انظر: نص المادة 2/3 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

متعاون في الترقية العقارية يكتسي الصفة المدنية استثناء فقط، و ذلك في حالة التي يتم فيها المتعامل في الترقية العقارية بإنجاز أو تجديد املاك الاعقارية من اجل تلبية الحاجات الخاصة او حاجات المشاركين في ذلك.

ثانيا: الطابع التجاري للمتعامل العقاري

يعتبر المتعامل في الترقية العقارية الذي يقوم بإنجاز أو تجديد الاملاك العقارية بغرض بيعها أو تأجيرها تاجرا و تعتبر اعماله تجارية¹، و ذلك حسب المرسوم التشريعي رقم 93-03 حيث تنص المادة 2/3 منه على: " و يعد المتعاملون في الترقية العقارية تجارا... " و هو اصل في المشرع، كما ذكرنا سابقا استثنى المتعاملين في الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم الخاصة او حاجات المشاركين في ذلة.

غير انه كان ينبغي اعتبار المتعامل في الترقية العقارية مستثمرا حتى يستفيد من الحقوق و الامتيازات المقررة في القانون، المتعامل في الترقية العقارية مقارنة مع باقي المستثمرين على سبيل المثال هو الوحيد التي تتنكر وكالة تشجيع الاستثمارات لحقوق في الامتيازات عند انجاز املاك عقارية من اجل البيع ، فيحق لأي مستثمر يصنع اي شيء لبيعه ، الاستفادة من الاعفاء من الضريبة على ارباح الشركات لمدة خمسة(05) سنوات الا في مجال السكن نتيجة عدم اعتبار المتعامل في الترقية العقارية مستثمرا.²

و بما ان المتعامل في الترقية العقارية تعتبر تاجرا ، فان القانون يشترط ان يتمتع بالأهلية قانونية لقيام بالأعمال التجارية.³ كما انه يخضع للالتزامات التجاري، من قيد في السجل التجاري ، و مسك الدفاتر التجارية... وغيرها.

المطلب الثاني: شروط ممارسة مهنة الترقية العقارية

لقد جاء القانون رقم 11-04 ، ليعيد تنظيم مجال الترقية العقارية وقام بجعل مهنة المتعامل العقاري مهنة مقننة تخضع ممارستها إلى ضرورة إستفاء مجموعة من الشروط القانونية وذلك من أجل ممارسة مهنة الترقية العقارية، وتمثل هذه الشروط فيما يلي :

الفرع الأول : الشروط العامة لممارسة مهنة الترقية العقارية

¹ Chabane benakezouh, la promotion privée, revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques n 03 et 04, 1988, p44

² أحمد مرابط ، إشكالية العقار الحضري (الإشكالية التي تثيرها الترقية العقارية)، الملتقى الوطني الأول(التوثيق وتحديات العصرية) الجزائر 16 و17 أبريل 2002، الغرفة الوطنية للتوثيق، ص61.

³ انظر: نص المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.

تتمثل الشروط العامة حسب القانون رقم 11-04 الذي يحدد قواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية في الأهلية والحصول على الإعتماد والتسجيل في السجل التجاري والتسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، التي سنبينها كالتالي:

1- الأهلية:

حول المشرع الجزائري ممارسة نشاطات الترقية العقارية لكل شخص معنوي أو طبيعي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية موضوع المادتين 3 و 18 منه طبقا للتشريع المعمول به وحسب الشروط المحددة في هذا القانون وهذا ما نصت عليه المادة 19 من نفس القانون.

وما نلاحظه أن المشرع الجزائري في ظل هذا القانون أكد على ما تم النص عليه في المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، بضرورة التمتع بالأهلية القانونية الكاملة وهذا ما نصت عليه المادة 6 منه أنه: "تخول ممارسة نشاطات المذكورة في المواد 2 و 3 و 4 و 5 أعلاه طبقا للتشريع المعمول به ووفق الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي، لكل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بالأهلية القانونية القيام بأعمال تجارية". بشأن هذا الأمر يقتضي الرجوع إلى أحكام القانون المدني كون أن القانون التجاري أحالنا لتوضيح سن الرشد للقانون المدني، إلا فيما يخص الشخص الحاصل على رخصة خاصة من القضاء بناء على مجلس العائلة لممارسة الأعمال التجارية وهذا الأمر يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة المنظمة والضابطة للأهلية وهذا وفقا للمادة 40 من ق م ج. ففي القانون المدني نجد أن كل شخص بلغ سن الرشد و يتمتع بكل قواه العقلية و يكون كامل الأهلية يمكن له من مباشرة حقوقه المدنية¹، فكل من بلغ سن 19 سنة يعد أهلا لممارسة أعمال التجارة حسب القانون رقم 11-04 وهذا ما لم يظهر هناك عوارض للأهلية. كما تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري أورد إستثناء على الأشخاص القصر في ممارسة النشاط التجاري، حيث نص على إمكانية ترشيده وهذا طبقا للشروط المنصوص عليه في القانون التجاري انه يجب على القاصر المرشد أن يحصل على إذن من والديه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، في حالة توفى والديه أو عدم وجودهما يجب عليه أن يقدم هذا الإذن الكتابي مدعما بطلب التسجيل في السجل التجاري².

من خلال كل هذا يمكن ترشيد المتعامل العقاري و هذا ما نص عليه المشرع في القانون 11-04، على أن

أهلية المتعامل العقاري مرتبط بما هو منصوص في القانون التجاري و ذلك طبقا لنص المادة 19 من القانون رقم 11-04

¹ أنظر م 40 من قانون مدني، مرجع سابق.

² أنظر م 05 من أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 جويلية، 1975 يتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 01، صادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975. معدل و متمم

2- الحصول على الإعتماد.

إن حصول المتعامل العقاري على الإعتماد في ظل القانون 86-07 المتعلق بالترقية العقارية وفي ظل المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، لم ينص على ضرورة الحصول عليه لممارسة مهنة الترقية العقارية، لكن بمحيء القانون رقم 11-04 الذي يحدد قواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية قام بوضع مجموعة من الشروط لممارسة مهنة الترقية العقارية من بينها الحصول على الإعتماد وهذا ما نصت عليه المادة 2/4 منه : "تخضع مهنة المتعامل العقاري إلى الحصول المسبق على الإعتماد والتسجيل في السجل التجاري وفي الجدول الوطني للمرقين العقاريين ."، فمنه الحصول على الإعتماد شرط أساسي لممارسة مهنة الترقية العقارية، بالتالي على المتعامل الذي يلتمس إعتماد أن يتمتع بكامل حقوقه المدنية ليتمكن من الحصول عليه وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 21 من القانون 11-04. ويتم منح الإعتماد للمرقي العقاري طبقا للمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 الذي يحدد كيفية منح الإعتماد لممارسة مهنة المتعامل العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين¹ وتنص على : "يتم تسليم إعتماد للمرقي العقاري، وفق الشروط المبينة أدناه، من الوزير المكلف بالسكن بعد موافقة لجنة إعتماد الترقية العقارية ."

من خلال هذه المادة يفهم أنه لا يمكن منح إعتماد للمرقي العقاري إلا بعد إستيفاء الشروط المنصوص عليها في المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم ، 12-84 والتي هي كما يلي:

- أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي:
- أن يكون عمره 25 سنة على الأقل.
- أن يكون ذو جنسية جزائرية.
- أن يتمتع بكامل حقوقه المدنية.
- أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشاريعه.
- أن يكتب عقد تأمين ضد العواقب المالية و المسؤولية المدنية و المهنية لنشاطاته.
- أن يثبت كفاءات مهنية ترتبط بالنشاط.
- بالنسبة للشخص المعنوي.
- أن يكون خاضعا للقانون الجزائري.

¹ مرسوم تنفيذي رقم ، 12-84 مؤرخ في 20 فيفري، 2012 الذي يحدد كيفية منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج.ر عدد ، 11 صادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.

- ان يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشاريع.
- أن يقدم المالك أو الملاك ضمانات حسن السلوك.
- يجب أن تتوفر فيه الكفاءات المهنية كما هو محدد بالنسبة للأشخاص الطبيعية.

زيادة على هذه الشروط يجب أن تتوفر لدى طالب الإعتماد لممارسة مهنة المتعامل العقاري محلات ذات إستعمال تجاري ملائمة تسمح بممارسة لائقة ومعقولة للمهنة وتكون مجهزة بوسائل الإتصال، كما أنه لا يمكن للمرقي العقاري أن يقوم بالتنازل عن الإعتماد أو تحويله ، ويترب على تغيير الشكل والتسمية وعنوان الشركة خلال نشاطه وكذا تغيير السير يؤدي إلى بطلان الإعتماد بحكم القانون، في هذه الحالة إذا اراد المتعامل العقاري تجديد الإعتماد فما عليه إلا تقديم طلب جديد وأن يستوفي الشروط اللازمة للحصول على الإعتماد¹.

3- التسجيل في السجل التجاري.

فالمشرع الجزائري سمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بأن يمارس نشاط الترقية العقارية، فهذا الشرط خص به المشرع في الأشخاص المتمتعين بصفة التجار طبقا لأحكام القانون التجاري²، فالمشرع الجزائري أقر حق ممارسة نشاط الترقية العقارية لكل شخص له سجل تجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 1/4 من القانون رقم : "04-11" يرخص للمرقين العقاريين المعتمدين، والمسجلين في السجل التجاري، بالمبادرة بالمشاريع العقارية"، وهذا ما يجعل هذا الشرط شرط أساسي لممارسة نشاط الترقية العقارية.

4- التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين

وذلك حتى يستطيع الحصول على الإعتماد الذي يعد ترخيصا لممارسة مهنة الترقية العقارية وهذا ما نصت عليه المادة 23 من القانون رقم 04-11 الذي يحدد قواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية على أنه : "يتطلب منح الإعتماد للمرقي العقاري تسجيله في الجدول الوطني للمرقين العقاريين و يعد ترخيصا لممارسة المهنة ، مع مراعاة القيام بالجراءات الشكلية الإدارية و الجبائية المطلوبة للحصول عليه .يمسك الوزير المكلف بالسكن والعمران الجدول الوطني.تحدد كفاءات مسك الجدول الوطني عن طريق التنظيم." تطبقا لأحكام هذه المادة أعلاه فقد نصت المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 ، أنه...." يتم تسجيل حائزي الإعتماد المقيدون قانونا في السجل التجاري وفي الجدول الوطني للمرقين العقاريين، المفتوح لدى الوزير المكلف .ويتوج التسجيل في الجدول الوطني للمرقين

¹ عياشي شعبان، مرجع سابق، ص 108.

² بوقرة أم الخير، مرجع سابق، ص 363.

العقاريين شهادة التسجيل". وتنص أيضا المادة 25 من نفس المرسوم على: "تعد شهادة التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ترخيصا لممارسة المهنة ويترتب عليها بالفعل إنتساب المتعامل العقاري إلى صندوق الضمان الكفالة المتبادلة للترقية العقارية". حيث أنه من خلال هذه النصوص لا يمكن لأي شخص أن يدعي صفة المتعامل العقاري إذا لم يتحصل على إعتماذ ومسجل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين. لأن أي شخص تحصل على إعتماذ ولم يسجل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين لا يمكن إعتباره مرقى عقاري ولا يمكنه ممارسة هذه المهنة، بالتالي التسجيل في الجدول الوطني والشهادة التي تمنح له تعد ترخيص لممارسة مهنة المتعامل العقاري.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لممارسة مهنة المتعامل العقاري

إضافة للشروط العامة لممارسة مهنة المتعامل العقاري، نجد هناك شروط خاصة لا بد من توفرها في كل ممارس لنشاط الرقية العقارية، هذا ما سنحاول تبيانه في النقاط التالية:

1- أن يتمتع المتعامل العقاري بجميع حقوقه المدنية.

إعمالا بنص المادة 21 من القانون رقم 11-04 أنه يجب على المتعامل العقاري الذي يلتمس إعتماذا أن يتمتع بحقوقه المدنية.

كما أشارت المادة 20 من القانون رقم 11-04 أنه لا يمكن إعتبار مرقين عقاريين من صدرت ضدّهم أحكام من جريمة من الجرائم التالية :

- التزوير أو إستعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية.
 - السرقه أو إخفاء المسروقات وخيانة الأمانة والتفليس وابتزاز الأموال والقيم أو التوريق.
 - النصب وصدار شيك بدون رصيد، رشوة موظفين عموميين، شهادة الزور واليمين الكاذبة والغش الضريبي.
 - الجنح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية.
- كما يمنع من ممارسة هذا النشاط الأشخاص المشطوبين تأديبيا بصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في نقابات. فالحكمة من منع الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 20 من القانون رقم 11-04 من الإنتساب إلى مهنة الترقية العقارية هي إستبعاد كل من يرتكب جريمة من جرائم الأموال من مزاوله مهنة المتعامل العقاري.
- فالشخص الذي يرتكب جميع هذه الجرائم يصبح في نظر القانون غير أمين على حقوق المشتريين وهذا دليل على حرص المشرع وإصراره على تطهير قطاع الترقية العقارية عموما، فمجال الترقية العقارية متاح لكل شريف يحترم أصول

المهنة ويلتزم بتنفيذ إلتزاماته فلا مكان لمن لا يكون أميناً في تنفيذ إلتزاماته ولا يحترم تعهداته، وبهذا قد وفر المشرع الجزائري لمشتري العقار حماية قبل إبرام العقد¹.

2- التسجيل في صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة.

ألزم المشرع الجزائري المتعامل العقاري بضرورة الإكتتاب في الصندوق الضمان والكفالة المتبادلة، وهذا كي يؤمن عجزه المادي أو إفلاسه.

تم إنشاء هذا الصندوق بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-93-01 المتعلق بقانون المالية 1993، ويتمتع الصندوق بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، ويهدف هذا الصندوق إلى ضمان القروض المصرفية الممنوحة من قبل المؤسسات المصرفية وكل أشكال التسديد التي تكتسب طابع التسبيق عند الطلب الوارد من زبائنها المنخرطين². وقد تم النص على صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في المرسوم التشريعي رقم 03-93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، حيث يتعين على المتعامل العقاري في عملية البيع على التصاميم أن يغطي إلتزاماته بتأمين إجباري يكتبه لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، ويجب أن ترفق شهادة الضمان بالعقد المنصوص عليه في المادة 10 من هذا المرسوم التنفيذي³. كما أنه في القانون رقم 04-11-11 الذي يحدد قواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية، فإنه يتوجب على المتعامل العقاري المسجل لدى الجدول الوطني للمرقين العقاريين من الإنتساب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية وذلك في نص المادة 55 منه. فصندوق الضمان والكفالة المتبادلة موضوع تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن وال عمران ، وهو ذو طابع تعاوني ولا يهدف إلى تحقيق الربح، مما يتبين لنا أنه وسيلة تستعملها السلطة الوصية لأجل إضفاء الشفافية والأمان في المعاملات التجارية في مجال الترقية العقارية⁴. فمهام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة عند التأمين في هذا الصندوق تمكن في ضمان التسيقات التي يدفعها المشتري للمرقي العقاري في إطار إنجاز مشروع عقاري قصد بيعه قبل إنتهائه، يحل هذا الصندوق محل المشتري فيما يخص ديونه الموجودة لدى المتعامل العقاري بالتالي يمكنه المطالبة بالديون المترتبة على عاتق المتعامل ويستوفيهها وفقاً

¹ عياشي شعبان، مرجع سابق، ص 110.

² أنظر م 131 من مرسوم تنفيذي رقم 01-93-01 مؤرخ في 19-01-1993 المتضمن قانون المالية، 1993 ج.ر. عدد ، 01 صادرة بتاريخ 25 جانفي 1993.

³ أنظر م 1 من مرسوم تنفيذي رقم 03-93-03 مرجع سابق.

⁴ رحمانى فائزة، تمويل الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004 ص

للإجراءات القانونية¹. كما يمكن لهذا الصندوق أن يكلف بأنشطة إضافية عن طريق التنظيم في إطار المهام المنصوص عليه في هذا القانون طبقا لنص المادة 56 من القانون رقم 11-04. منه فالتأمين أمر إلزامي وعلى الموثق إحترام ذلك وعدم إبرام عقود البيع دون وجودها، لأنها تعد مخاطرة وقد يؤدي ذلك إلى خسارة أموال المشتري وعدم تحصله على المسكن.

المبحث الثاني: المتعامل في الترقية العقارية العام والخاص

بعد الاستقلال كان نشاط الترقية العقارية حكرا على الدولة سواء عن طريق الجماعات المحلية او عن طريق بعض المؤسسات العمومية، لكن في مرحلة لاحقة و نتيجة لتغيير الدولة لنهجها الاشتراكي نحو النهج الرأسمالي و فتحها المجال امام المبادرات الفردية ظهر معها نوع جديد من المتعاملين العقاريين الا و هو المتعامل العقاري الخاص.

بعدها قمنا بتعريف المتعامل في الترقية العقارية و ميزناه مع بعض الأشخاص المماثلة له ودرنا شروط ممارسة المتعامل لمهنة الترقية العقارية . كما قمنا سابقا بالتعرف على مفهوم الترقية العقارية ودرنا أنواعها حيث يمكن أن تكون عامة أو خاصة ذلك حسب الشخص القائم بها، لذلك فالمتعامل في الترقية العقارية يمكن أن يكون شخص معنوي تابع للدولة ويسمى بالمتعامل في الترقية العقارية العام، أو أن يكون شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون الخاص ويسمى بالمتعامل في الترقية العقارية الخاص . بدارسة أنواع المتعامل في الترقية العقارية وذلك بالتطرق إلى المتعامل العقاري العام وكذا المتعامل الخاص .

المطلب الاول: المتعامل في الترقية العقارية العام

فالمتعاملون في الترقية العقارية العام هم: الجماعات المحلية، ديوان الترقية والتسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، مؤسسة ترقية السكن العائلي.

الفرع الأول: الجماعات المحلية

تتمثل الجماعات المحلية في البلدية والولاية . عرف القانون رقم 11-10 الذي يتعلق بالبلدية² في المادة الأولى منه : "البلدية هي الجماعات الإقليمية القاعدية للدولة. وتتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة وتحدث بموجب القانون."، وتنص المادة 119 من نفس القانون على : "توفر البلدية في مجال السكن الشروط التحفيزية في الترقية العقارية،

¹ رحمانى فائزة، مرجع نفسه، ص 45.

² قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان، 2011 يتعلق بالبلدية، ج.ر عدد 37، صادرة بتاريخ 03 جويلية 2011.

كما تبادر أو تساهم في ترقية برنامج السكن .وتشجع وتنظم كل جمعية سكان تهدف إلى حماية وصيانة وترميم المباني أو الأحياء".

أما الولاية عرفها القانون رقم 07-12 الذي يتعلق بالولاية¹ في المادة 01 منه : "الولاية هي الجماعات الإقليمية للدولة وتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة. وهي الدائرة الإدارية غير المركزية للدولة وتشكل بهذه الصفة لتنفيذ السياسات العمومية التضامنية التشاورية بين الجماعات الإقليمية والدولة.

وتساهم مع الدولة في تهيئة وإدارة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وكذا حماية وترقيه وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين. وتتدخل في كل المجالات والإختصاص المخول لها بموجب القانون". بالرجوع إلى نص المادة 1/6 من القانون 04-11 المتعلق بالترقية العقارية، نجد أنه تتولى إنجاز عملية الترقية العقارية الجماعات المحلية طبقا للقانون المعمول به . أي كل من البلدية والولاية، فكانت عملية الترقية العقارية مقيدة بإعتبار الجماعات المحلية المتعامل الوحيد في الترقية العقاري، لكن بإصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري نجد أنه قد تارجعت دور الجماعات المحلية في إنجاز عملية الترقية العقارية وذلك بتقليص دورها وإعتبار المتعامل في الترقية العقارية تاجرا وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة ببروز مهنيين مختصين في هذا المجال، بالتالي لم تعد للبلدية القدرة على تنظيم وتأطير عملية الترقية العقارية بعدما كانت محتكرة من قبله.

ما يمكن إستنتاجه أن البلدية والولاية لا تزال تقوم بتفويض أشخاص للقيام العمليات المتعلقة بالترقية العقارية، كأن تقوم بالتنسيق بين الوكالات المحلية فيما يخص السكنات الاجتماعية التساهمية، كما أن الولاية يمكنها القيام بعمليات إنجاز المساكن في إطار البيع بالإيجار، حيث تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية وفقا لمعايير والمساحة والرفاهية المحددة سلفا.

الفرع الثاني: دواوين الترقية و التسيير العقاري.

أنشأ ديوان الترقية والتسيير العقاري بموجب الأمر رقم 63-74 المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية والتسيير العقاري²، ففي هذا الأمر ديوان الترقية والتسيير العقاري هي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وتمارس نشاطاتها تحت وصاية الوالي³، وعادل هذا الأمر بموجب

¹ قانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فيفري، 2012 يتعلق بالولاية، ج.ر. عدد 12، صادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

² أمر رقم 63-74 مؤرخ في 10 جوان، 1974، المتضمن إحداث و تحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية و التسيير العقاري، ج.ر. عدد 49، صادرة بتاريخ 18 جوان 1974.

³ أنظر المادة 2 و 8 من الأمر، 63-74، مرجع سابق.

المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية والتسيير العقاري وتحديد كفاءات عملها وتنظيمها¹. و تنص المادة 1/1 من المرسوم التنفيذي رقم 91-147: "تغير دواوين الترقية والتسيير العقاري عند سريان مفعول هذا المرسوم والمدرجة في القائمة الملحقه، في طبيعتها القانونية إلى مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري". وتنص المادة 2 من نفس المرسوم: "تمتع دواوين الترقية والتسيير العقاري بالشخصية القانونية و الإستقلال المالي".

من خلال المادتين 1 و 2 من المرسوم التنفيذي رقم ، 91-147 نستنتج أن دواوين الترقية والتسيير العقاري هي مؤسسة عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية القانونية و الإستقلال المالي. وتمارس مهامها تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن.

تنص المادة 4 من نفس المرسوم على: " في إطار تجسيد السياسة الإجتماعية للدولة تتولى ديوان الترقية والتسيير العقاري، ترقية الخدمة العمومية في ميدان السكن ، لاسيما بالنسبة للفئات الأكثر حرمانا وتكلف فضلا عن ذلك على سبيل التبعية بما يلي:

- ترقية البناءات .
 - الإنابة عن أي متعامل في الإشراف على المشاركة المسندة إليه.
 - الترقية العقارية.
 - عملية تأدية الخدمات قصد ضمان ترميم الأملاك العقارية إعادة الإعتبار إليها و صيانتها
 - كل عملية تتوخى تحقيق مهامها.
- تنص المادة 6 من نفس المرسوم على: "تكلف دواوين الترقية والتسيير العقاري في ميدان التسيير:
- تأجير المساكن والمحلات ذات الإستعمال المهني والتجاري والحرفي أو التنازل عنها.
 - تحصيل مبالغ الإيجار و الأعباء المرتبطة بالإيجار و كذا ربو التنازل عن الأملاك العقارية التي تسييرها.
 - الحفاظ على العمارات وملحقاتها قصد الإبقاء عليها بإستم ارر في حالة صالحة للسكن
 - إعداد جرد للعمارات المكونة للحظيرة العقارية التي تسييرها وضبط وم ارقبة وضعية النظام القانوني لشاغلي الشقق والمحلات السكنية بهذه العمارات.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12 ماي، 1991 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية و التسيير العقاري، ج.ر عدد 25، صادرة بتاريخ 29 ماي 1991.

• ضمان تسيير جميع الأملاك التي ألحقت بها أو سوف تلحق بها حسب شروط خاصة في إطار و حدودية قواعد تسيير الممتلكات العقارية.

• كل العمليات الأخرى التي تندرج في إطار التسيير العقاري.

الفرع الثالث: الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره.

أنشأت الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره بموجب المرسوم التنفيذي رقم 148-91 المتضمن إحداث وكالة وطني لتحسين السكن و تطويره¹. وتنشأ هذه الوكالة في شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري وفقا للتشريع المعمول به، و تقوم الوكالة بمهمة المرفق العمومي و تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي²، و تمارس الوكالة مهامها تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن³، يقع مقرها بالجزائر العاصمة، و تعتبر هذه الوكالة تاجرة في علاقاتها مع الغير⁴.

نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 148-91: "يتمثل هدف الوكالة على مجموع التراب الوطني في التنفيذي رقم 08-93 المؤرخ في 02 جانفي ما يأتي:

• ترويج السوق العقارية و تطويرها.

• تأطير الأعمال الآتية و تنشيطها:

❖ القضاء على السكن غير الصحي.

❖ تغيير البيئة الحضرية.

❖ إنشاء مدن جيدة .

❖ إعداد أساليب بناء مستحدثة من خلال برنامج عملها و تعميمها قصد تطويرها.

❖ تصور الإعلام و نشره على نطاق واسع بإتجاه العاملين في الأسواق العقارية ."

يتضح لنا من هذه المادة أن دور الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره هو تطوير نشاط الترقية العقارية من خلال ما تقوم به الوكالة من مهام لترقية العقار المبني أو الغير المبني الموجه للبيع لكل الأشخاص و الهيئات التي تريد إنجاز السكنات، كما أنها تقوم بعملية الترقية بنفسها أو بالتنسيق مع أشخاص عمومية أخرى كالصندوق الوطني للتوفير

¹ مرسوم تنفيذي رقم 148-91 مؤرخ في 12 ماي، 1991 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن و تطويره، ج.ر. عدد، 25، صادرة بتاريخ 29 ماي .

1991

² أنظر م 1 من نفس المرسوم.

³ أنظر م 3 من نفس المرسوم.

⁴ أنظر م 5 من نفس المرسوم.

والإحتياط وفي هذا الإطار يدخل ما يسمى بالبيع بالإيجار. بحيث تعد هذه الوكالة هي الجهة الوصية عند إبرام عقود البيع بالإيجار.

الفرع الرابع: مؤسسة ترقية السكن العائلي:

أنشأت مؤسسة ترقية السكن العائلي في سنة 1984، بصدر المرسوم التنفيذي 84-177 المتضمن حل الديوان الوطني للسكن العائلي وتحويل أملاكه وحقوقه وإلتزاماته ومستخدميه¹، لتتحول إلى مؤسسات وطنية للترقية العقارية، التي هي "مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي، وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير، وتكون المحاسبة فيها بأشكال تجارية".

وتجدر الإشارة إلى أن مؤسسة الترقية السكن العائلي في نهاية التسعينات أصبحت عبارة عن مؤسسة عمومية إقتصادية، من حيث الشكل القانوني شركات مساهمة وأصبحت تابعة لشركات تسيير المساهمات الجهوية². وتكلف بإنجاز المساكن من أجل البيع التي توجه لذوي الدخل المرتفع.

تقوم مؤسسة ترقية السكن العائلي بما يلي³:

- ❖ بجمع رؤوس الأموال اللازمة لتنفيذ عملية الترقية المراد تنفيذها.
- ❖ فتح حسابات خاصة لدى المؤسسات المالية لجمع حصص المترشحين والجماعات المحلية
- ❖ التكفل ببرنامج المساكن التي تقوم مؤسسة مختصة بتمويله.
- ❖ تحدد مبلغ الأموال المرصودة وكيفيات إستعمالها ودفعتها وصيغ بيع المساكن حسب شروط تمويلها.
- ❖ تنفيذ برامج تجهيز الأرضي المخصصة لبناء المساكن الفردية أو الجماعية وتجزئتها وفقا للقانون المعمول به وبالتعاون مع الجماعات المحلية.
- ❖ تكوين جمعيات وتعاونيات عقارية ومساعدتها إداريا وتقنيا. فمؤسسة ترقية السكن العائلي الهدف من إنجازها لهذه العمليات هو الحصول على مساكن فردية عائلي.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 84-177 مؤرخ في 21-07-1984 يتضمن حل الديوان الوطني للسكن الترقوي العائلي وتحويل أعماله و أملاكه و حقوقه و إلتزاماته و مستخدميه، ج.ر عدد 30، صادرة بتاريخ 21 جويلية 1984.

² بوسته إيمان، مرجع سابق، ص 67.

³ أنظر م 3 من مرسوم تنفيذي رقم 84-177 مرجع سابق.

بالرغم من الأهمية الملاحظة غير أن الواقع العلمي جسد لها عدة إختلالات ونقائص في مهامها، لذلك لم تعد تستجيب لتطلعات السياسة الجديدة التي ترغب الدولة في تحقيقها، هذا ما أدى إلى حلها وإاد ارجها ضمن تسمية جديدة هي المؤسسة الوطنية للترقية العقارية .

المطلب الثاني: المتعامل في الترقية العقارية الخاص:

أدرج المشرع الجزائري متعامل الخاص في ظل القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، بحيث نجد المكتتب الذي يقوم بإنجاز عمليات الترقية العقارية قد يكون شخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون الخاص¹. وفي ظل أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، فالمتعامل الخاص ظهر على أنه شخص طبيعي أو معنوي أيضا². هذا ما نلاحظه كذلك في القانون رقم 11-04 الذي يحدد قواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية، نجد المتعامل الخاص هو شخص طبيعي يساهم في إنجاز أو تجديد أو ترميم أو إعادة هيكلة الأملاك العقارية، أو شخص معنوي يأخذ شكل شركة أو مؤسسة تقوم بأعمال أو نشاطات الترقية العقارية ويخضع للقانون الخاص، أو تعاونيات عقارية خاصة هدفها تحقيق الربح³.

وما يمكنه لنا أن نستنتجه أن المتعاملون الخواص في الترقية العقارية حاليا نجدهم بكثرة وبشكل واسع، هذا ما يدل على الرغبة الواضحة من أجل النهوض في هذا الميدان وتطويره والاهتمام به وهذا من أجل إبراز الأهمية التي يلعبها هؤلاء المتعاملون في توسيع وتطوير مجال الترقية العقارية.

¹ أنظر م 8 من قانون رقم 86-07 مرجع سابق.

² أنظر م 3 من مرسوم تشريعي رقم 93-03 مرجع سابق

³ أنظر م 4 من قانون رقم 11-04 مرجع سابق

الفصل الثاني

مجال نشاط المتعامل العقاري وآثاره

المبحث الأول: التزامات المتعامل العقاري والمسؤولية المترتبة عن الإخلال بها

المطلب الأول: التزامات المتعامل العقاري و ضمانات المشتري

بموجب القانون 04-11 نجد ان المشرع الجزائري وسع من مهام المتعامل العقاري اذا اصبح يلعب دورا هاما في التهيئة العمرانية و اعادة الهيكلة و تدعيم البيانات المخصصة للبيع و الايجار بما فيه تهيئة الارضيات لاستقبال البيانات ، اي كل عمليات الانجاز او البناء او التشييد ذات الاستعمال السكني او التجاري او الحرفي و المعدة للبيع او الايجار ، و نركز على مهام و التزامات المتعامل العقاري في العقد باعتباره الشخص الوحيد المخول قانونا لإنجاز هذا النوع من البيوع ، و الالتزامات المتعامل في العقد عديدة نظمها قانون الترقية العقارية.¹

ونذكر مجموعة من الالتزامات التي يلتزم بها المتعامل العقاري والتي تخضع للقواعد العامة لعقد البيع تتعلق بنقل الملكية و إنجاز البناء و الالتزام بالتسليم و الضمان

الفرع الأول: الالتزام بنقل الملكية

تنص المادة 427 من المجموعة المدنية على ان البائع يلتزم ان يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع الى المشتري و ان يكف عن اي عمل من شأنه ان يجعل نقل الحق مستحيلا او عسيرا.²

و لاعتبار عقد البيع على التصاميم هو عقد بيع يرد على عقار فان انتقال الملكية فيه لا يتم الا بعد اتمام اجراءات الشهر العقاري و التسجيل وفقا لنص المادة 793 من القانون المدني.

و قد اخضع المشرع الجزائري عقد بيع على تصاميم الى اجراءات الشهر مثله مثل عقد بيع العقار و بذلك يكون المشرع قد ضمن انتقال الملكية للمشتري بواسطة هذا عقد و هذا ما هو واضح من نص المادة 34 من القانون رقم 04-11 التي تنص على انه : " يتم اعداد عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي ، و يخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل و الاشهار..."³.

و منه فان نقل الملكية بين العقار على التصاميم يتم على مرحلتين المرحلة الاولى من يوم التوقيع على العقد و التي يتم فيه نقل ملكية الرقابة فقط.

¹ زوارة عواطف ، المرجع السابق ، ص89

² جميل الشرفاوي ، شرح العقود المدنية : " البيع و المقايضة" ، دون طبعة ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص142.

³ صالح الواسعة : دور المرقى العقاري في حل ازمة السكن في الجزائر ، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر ، الواقع و الافاق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقة يومي 27 و28 فيفري 2012، ص230

اما الثانية تتم بعد اتمام الانجاز و تسليم شهادة المطابقة و دفع الاقساط و تحرير محضر التسليم النهائي.

1-تاريخ نقل الملكية :

تنتقل الملكية بمجرد إتمام العقد فيها بين المتعاقدين فيصبح المشتري مالكا فور العقد و يستطيع أن يتصرف في المبيع حتى قبل تسلمه من البائع و عليه فإنه يتحمل مغارم الدولة و الأدوات من ذلك التاريخ ، و بما أن الملكية تنتقل بمجرد تمام العقد بالنسبة للغير ، فإن هذا المبدأ مكرس في العقود الرضائية دون الشكلية .

2-الحقول التي تنتقل ملكيتها :

حدد المرسوم التنفيذي 58-94 الحقول التي تنتقل من البائع إلى المشتري حيث تختلف هذه الحقوق باختلاف نوع البناية المباعة فيها لو كانت بناية جماعية أو فردية¹.

أ)حالة البناية الجماعية :

إذا كان العقار المباع يشكل جزء من بناية جماعية ، فإن العقار المباع يشمل البناية أو جزئاً من البناية المباعة ، ويجدد العقد بدقة التجهيزات الخاصة الموجودة بالبناية باعتبارها أجزاء خاصة ، و يتم في العقد تحديد جميع الأجزاء المشتركة المرتبطة قانوناً بالبناية المباعة و هي الأجزاء غير القابلة لأن انفصالها يسبب تلف للبناية و يتمثل عناصر التجهيز في هذه الحالة في : منجزات التهيئة ، وضع الأساس ، الإحاطة و التغطية .

كما يجدر بنا الذكر أن هناك أجزاء مرتبطة قانوناً بالبناية و قابلة للإنفصال عنها ، لأن انفصالها لا يسبب أي ضرر أو تلف للبناية ، بحيث تبقى صالحة للإستعمال لكل شاغلي أو مقتني كل البناية أو أي جزء منها كاسلام و المصاعد ، و إصلاح شبكات الإنارة المشتركة ، و تجهيز مسكن البواب ، و المساهمة في توفير المساعدات التقنية اللازمة لتشغيل أجهزة الأملاك المشتركة و هذا ما نصت عليه المادة 3/61 من القانون 04/11².

ب)حالة البناية الفردية :

يحدد العقد بدقة الحقوق أو الأشياء التي تنتقل ملكيتها إلى المشتري في حالة البناية الفردية قبل تمام الإنجاز و هي البناية الفردية المباعة و التجهيزات الخاصة و عناصر التجهيز التي تساعد على إستعمال المبيع في الغرض الذي أعد

¹ المرسوم التنفيذي 58-94 المؤرخ في 07 مارس 1994 المتضمن نموذج البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية ، ج.ج.ج.ج ،

عدد 13 ، بتاريخ 09 مارس 1994

² تنص المادة 3/61 من القانون رقم 04/11 على : "كما يجب على المرقب العقاري توقع و إنجاز المحلات الضرورية لإدارة الأملاك و مسكن البواب ، بعنوان الأجزاء المشتركة

من أجله مثل المكيفات ، مجموع القطع الأرضية التي بنيت عليها البناية الفردية ، حيث يتم تحديدها بتحديد مساحتها و رقمها في جدول تجزئة الأراضي¹.

-ثانيا : الإلتزام بإنجاز البناء

يلتزم المتعامل العقاري بمواصلة الانجاز و اتمامه في المدة المحددة و المطابقة العقار محل الانجاز.

لقد نص المشرع على هذا النوع من الإلتزامات في المادة 2 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي 58/194 حيث نصت على: " يلزم البائع بمواصلة البناء و انجائه في الاجال المقررة في هذا العقد، يتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المنصوص عليها في التشريع المعمول به ،التي يلتزم البائع بإيداعها لدى المكتب التوثيق بمجرد ما يتسلمها من مصالح التعمير المؤهلة"².

كما نجد ايضا المادة الاولى من قانون البناء و السكن الفرنسي التي تنص على ان العقار يعتبر تام الانجاز اذا كانت الاعمال قد نفذت نصت على العناصر التجهيز الضرورية لاستعمال المبنى للغرض المعدلة.³

اما القانون 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية فنجده اصار الى هذا الإلتزام من خلال المادة 3/36 نصت اسم ضمان الانتهاء الكامل للأشغال الانجاز.

و تضير الى ان مفهوم اتمام الانجاز يختلف عن حسب تمام الانجاز و ذلك كون الاول يعني الإلتزام بتنفيذ جميع الاشغال المتعلقة بالبناء ، و ثم وضع عناصر التجهيز (كهرباء، غاز، الماء...) و خلوها من العيوب الجسمية التي تحد من استعمال البناء و الانتفاء به، و تدل الثانية على ان البائع ملزم بضمان سير عناصر التجهيز لفترة محددة. و لا بد من تقييد اتمام او مواصلة الانجاز باجل محدد يتفق عليه المتعاقدين اثناء لبرام التصرف و يجب على البائع ان يلتزم بإتمام التشييد بحلول هذا الاجل اي تسليم المبيع في هذا الاجل ،⁴ و الغرض من تقييد الانجاز باجل هو حماية المشتري حتى لا يفسخ للبائع بالتأخير و المماطلة دون اي سبب.

¹ بوجنان نسيمة ، عقد البيع بناء على التصاميم ، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود و المسؤولية)، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2009 ، ص ص.78.79.

² قاشي علال، المرجع السابق ، ص18.

³ ويس فتحى، المسؤولية المدنية و الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الانجاز ، دراسة مقارنة في التشريعين الجزائري و الفرنسي ، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقاري الزراعي) ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2000 ، ص76.

⁴ قاسي علال ، المرجع السابق ، ص287.

كما يلتزم ايضا بالمطابقة التي تعرف على انها تفيد العقد وفقا لما هو منصوص عليه في العقد متفقا مع قواعد الفن و اصول الصيغة ، و يكون قانونية اذا توافقت مع القواعد التنظيمية و اللوائح المنظمة للمجال المعماري ، و تكون عقدية وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد.

و تتجسد المطابقة اداريا في شهادة المطابقة التي تعرف في نص الفترة 05 من المادة 02 من القانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البيانات و اتمام انجازها على انها : " الوثيقة الادارية التي يتم من خلالها تسوية كل بناية ثم انجازها او لم يتم بالنظر للتشريع و التنظيم المتعلق بشغل الاراضي و قواعد التعمير.¹

و تمنع هذه الشهادة عند الانتهاء من الاشغال و هي وسيلة لمراقبة مدى احترام المستفيد من رخصة البناء لأحكامها ، و هي اجبارية لإعداد سند ملكية البناء المنجز.²

أ-الإلتزام لإنجاز البناء في الأجل المتفق عليه :

إن من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المراقب العقاري في إطار بيع العقار بناء على التصاميم هو الإلتزام بإنجاز البناء خلال الآجال المتفق عليها ، فهو يلتزم بإنهاء عمليات البناء حتى إكتماله فعليا ، و إتمام وضع كل عناصر التجهيز (كهرباء ، غاز) و خلوها من العيوب الجسمية و الهدف المتوفي من تحديد آجال الإنجاز يتمثل في حماية المقتني من الضرر الذي يلحق به نتيجة ماطلة المتعامل في إنجاز البناء محل الإتفاق في المدة التي تم تحديدها سلفا.³

ب-مطابقة البناء لشروط العقد :

رغم أن المشرع الجزائري نص على وجوب أن يتم البناء طبقا للمواصفات غير أنه لم يحدد مدلول أو مفهوم المطابقة

-عرفتها الفقرة 5 من المادة 2 من القانون 15/08 المحددة.⁴

¹ طريباش مريم، محاضرة تحت عنوان : منازعات الترقية على ضوء القانون 04/11، وزارة العدل ، مجلس قضاء برج بوعريش ، ملفاء بتاريخ 2018/03/27، ص18.

² شافية بديعة ،(رخصة البناء اداء قانونية اهداف التنمية المستدامة في الجزائر) ، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد الثاني، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، جوان 2017، ص18.

³ بن تريعة مها ،مسؤولية المراقب العقاري في إطار عقد الترقية العقارية ، (مذكرة ماجستير) ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق 2013-2014 ، ص 10،11

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البنائات و إتمام الإنجاز إشرط ضرورة أن يكون البناء مطابقا لقواعد البناء و التعمير ، فإلتزام المتعامل بمطابقة البناء هو إلتزام بتحقيق نتيجة .

حيث أن البناء محل عقد بيع البناء بناء على التصاميم لم يكن موجودا وقت التعاقد ، لذلك يستوجب القانون عند تواجده أن يكون مطابقا لما تعهد به المتعامل في العقد .

الفرع الثاني : الإلتزام بالتسليم و ضمان :

أولا : الإلتزام بالتسليم

ان حصول المشتري على فائدة التي يقصد اليها من اكتساب ملكية المبيع ، تقتضي ان يضع البائع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق¹.

و يتم تسليم الملف الاداري الخاص بالمشروع من رخص و مستندات و تصاميم و رسومات.²

و في مجال الترقية العقارية يتم تسليم العقار بعد اتمام انجازه عند تاريخ التسديد النهائي لثمن العقار ، و ذلك بواسطة عقد يبرم بين ال طرفين المتعامل العقاري و المقتضي امام الموثق مع مراعاة جميع الاجراءات التي ينص عليها القانون خاصة القوانين المتعلقة بمصلحة الشهر العقاري و ذلك تحت طائلة البطلان.³

و حسب المادة 43 من القانون 11-04 يؤدي كل تأخر يلاحظ في التسليم الفعلي للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم الى عقوبات التأخير التي يتحملها المتعامل.

و التسليم ايضا يفرض احظار البائع للمشتري بصفة لا ليس فيها بإمكانية وضع يده على العقار المبيع حتى قيم التسليم كعملية قانونية .

1- كيفية التسليم :

تنص المادة 367 ق.م : "يتم التسليم بوضع المبيع تحت المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الإنتفاع به دون عائق و لم يتسلمه تسلم ما ديا ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك و يحصل التسليم على النحو

¹ جميل الشرفاوي ، المرجع السابق ، ص26.

² عبد الرزاق احمد السابع السهوري ، الوسط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، المقاول و الوكالة و الوديعه و الحراسة، الجزء السابع ، الطبعة الثالثة ، منشورات البي الحقوقية ، بيروت ، 2009، ص89.

³ صالح الواسعة، المرجع السابق ، ص230.

الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع¹. و ذلك بتسليم الملف الإداري الخاص بالمشروع من رخص ،مستندات و تصاميم ، رسومات².

إن تسليم البائع للعقار يكون بالتخلي عن حيازته للمشتري ، و عدم مباشرة أي حق من الحقوق التي تخولها الملكية للمالك ، و على ذلك إذا كان المبيع من المباني فعليه إخلاؤه و نقل ما فيه من أمتعة و منقولات ، و إذا كان أرضا زراعية فيجب عليه الامتناع من زراعتها و لكن جني محصولها .

2-آجال التسليم :

الأصل أن يتم التسليم فور إنشاء العقد ، هذا ما لم يتفق الطرفان أو لم تقضي ماهية المبيع تأخير التسليم إلى وقت لاحق على وقت لاحق وقت العقد ، و في هذه الحالة يجب أن تراعي المهلة التي تقتضيها ظروف المبيع .

3- عقوبة التأخير :

حددتها المادة 43 من القانون رقم 04/11 حيث نصت على " يؤدي كل تأخير يلاحظ في التسليم الفعلي للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم إلى عقوبات التأخير التي يتحملها المرقب العقاري ،ويحدد عقوبة التأخير ، أجالها و كذا كيفية دفعها عن طريق التنظيم و تجدر الإشارة إلى أن القانون المدني و التجاري لم يحدد معادلة لحساب الغرامة التأخيرية ، غير أن القانون 04/11 حدد نسبتها ، و بما أن تأخر المفاوض في التسليم سينصرف آثاره لا محال إلى تاريخ التسليم في عقد البيع ما لم يضع المرقب العقاري احتمالا مماثلا في حسابانه عند بيع العقار ، فلا بد لهذا الأخير من الرجوع على المفاوض المخل بالتزام التسليم المحدد بما أداه للمقتني³.

¹أنظر أمر رقم 58/75 ، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ،المقاوله و الوكالة و الوديعة و الحراسة ، الجزء السابع ، 2009 ، ص.89 ،

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق ،ص.100

ثانيا : الإلتزام بالضمان :

يلتزم المرقب العقاري وفقا للقواعد العامة بعدة ضمانات تحدد إلتزام البائع بالضمان ، و هي ضمان العيوب الخفية و ضمان عدم التعرض و الإستحقاق ، أما وفقا للقواعد الخاصة فإن المرقب العقاري يلتزم بضمان حسن الإنجاز ، ضمان الأضرار ، وضمان سير عناصر التجهيز¹.

1-ضمان عدم التعرض و الإستحقاق :

نصت المادة 371 أن البائع يضمن للمشتري عدم حصول تعرض من جانبه ، و هذا ما يسمى بضمان التعرض الشخصي سواء كان تعرضا قانونيا أو ماديا كما يلتزم البائع بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير². و من ثمة فإن موضوع ضمان التعرض و الإستحقاق يقتضي من التطرق لضمان التعرض الصادر عن البائع و ضمان التعرض الصادر عن الغير .

أ-ضمان التعرض الصادر عن البائع :

هناك تعرض مادي يقتضي قيام البائع بأعمال مادية محضة مثلا" أن يبيع شخص متجر لآخر ، ثم يعتمد إلى إنشاء متجر مجاور و نفس النوع فينافس المشتري في عملائه .

و التعرض القانوني هو الذي يستند فيه البائع إلى حق قانوني يدعيه إلى المبيع في مواجهة المشتري ، و من أمثله أن يبيع شخص شيئا لا يملكه لآخر ثم يصبح مالكة بطريق كالميراث أو الشراء من المالك الحقيقي فإن ليس باستطاعته إسترداد المبيع ، لأنه ضامن ، و القاعدة أن من إلتزم بالضمان إمتنع عليه التعرض³.

ب-ضمان التعرض الصادر عن الغير :

ضمان التعرض الصادر من الغير ، لا يشمل إلا التعرض القانوني فقط ، فهو لا يشمل التعرض المادي الصادر عن الغير كسرقة المبيع ، أو غصبه ، لأن البائع غير مسؤول عن ذلك ، و يقصد بالضمان القانوني ضمان التعرض القانوني الصادر عن الغير ، أي إدعاء الغير بحق على المبيع يتعارض مع حق المشتري على المبيع ، كما لو إدعى بأنه إستأجر المبيع أو أنه إشتراه قبل المشتري الحائز له أو أن له حق الإرتفاق على الأرض التي إشتراها المشتري⁴.

¹ امر رقم 75-58 ، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم ، المرجع السابق

² تنص المادة 371 من ق.م.ج على : " يضمن البائع للمشتري عدم حصول تعرض من جانبه ، و هذا ما يسمى بضمان التعرض الشخصي سواء كان تعرضا قانونيا أو ماديا

³ عباس الصراف ، شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي - دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى ، دار البحوث العلمية ، الكويت ، 1975 ، ص

⁴ منصور مصطفى ، عقد البيع و المقايضة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1957 ، ص 150

***ضمان إدارة الأملاك و حسن سير عناصر التجهيز و ضمان حسن الإنجاز :**

يعتبر ضمان إدارة الأملاك و حسن سير عناصر التجهيز ضمان مستحدث في ظل القانون رقم 04/11 الذي يحدد القواعد التي تحدد نشاط الترقية العقارية بمقتضى نص المادة 62 و يعرف ضمان إدارة الأملاك المنجزة ، و سير عناصر تجهيزها ذلك الضمان الذي مفاده قيام المرقب العقاري بتحمل مسؤوليته القانونية في الإلتزام بحسن تنظيم و تسيير الأدوات و الأجهزة الضرورية في إدارة الأملاك العقارية و تحمل عبئ نفقات و مصاريف صيانة أي عنصر من عناصر التجهيزات تلك الأملاك و المنشآت العقارية كما يشمل ضمان إدارة الأملاك أيضا إلتزاما آخر ، و مقتضاه قيام المرقب العقاري بالعمل على تنظيم تحويل أو إنتقال سلطة إدارة عناصر التجهيزات البناية محل الضمان إلى الإدارة أو الأجهزة المنبثقة عن الملاك أو الشاغلين المستفيدين من تلك البنايات و ذلك خلال مدة الضمان المشار إليها في المادة 62 الفقرة 1 ، عملا بنص الفقرة 2 من المادة 62 من 04/11¹ ..

2-ضمان حسن الإنجاز :

أولا : إن الإلتزام الرئيسي الذي يترتب في ذمة المقاول ، هو الإلتزام أو ضمان حسن الإنجاز حسب الطريقة المنفق عليها ، و طبقا للشروط الواردة في العقد ، و خاصة طبقا لدفتر الشروط في مقاولات البناء ، إذا وجد هذا الدفتر.

و يبقى هذا المقاول ضامنا لهذا لكل خلال مدة سنة كاملة بشرط أن يشار إلى ذلك في محضر التسلم و أن يبيع به رب العمل المقاول المعني² .

3-ضمان الأضرار و التهدم :

ثانيا :يضمن المتعامل العقاري ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده مباني ، و تبدأ مدة العشر سنوات إنطلاقا من تاريخ التسلم النهائي للعقار ، و مدة العشر سنوات ماهي إلا إختبار لمئاته البناء و حسن تنفيذ الأشغال هذا ما نصت عليه المادة 554 من القانون المدني الجزائري بقولها : " يضمن المهندس

¹ تنص المادة 62 من القانون 04/11 على : "يلتزم المرقب العقاري بضمان أو الأمر بضمان إدارة الأملاك لمدة سنتين إبداءا من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية المعينة و يعمل المرقب العقاري خلال المدة المذكورة أعلاه على تنظيم تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة المنبثقة أو الأشخاص المعنيين من طرفهم

² مصطفىاوي عابدة ، منازعات الترقية العقارية في الجزائر ، 'مذكرة لنيل درجة الماجستير ، فرع العقاري و الزراعي) ، كلية الحقوق ، البلدة 2001 ، ص.97.

المعماري و المقاول ما يحدث خلال 10 سنوات من تدمم كلي أو جزئي فيما شيدها من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ، و لو كان التهدم نشأ عن عيب في الأرض¹.

حيث شدد من مسؤوليتهم كما يظهر أيضا من خلال مدة العشر سنوات التي منحها لضمان التهدم و إذا أنقضت مدة العشر سنوات دون المطالبة بالتعويض ، سقط حق المقتني في الرجوع على الرقب العقاري إلا أنه من آثار كون هذه المدة ليست مدة تقادم أنه يجوز الإتفاق على إطالتها لكن يبطل كل شرط يراد منه إعفاء المتعامل من الضمان أو الحد منه .

أ-وجوب رفع دعوى الضمان خلال 3 سنوات :

يجب على المقتني رفع دعوى الضمان ضد المتعامل العقاري خلال 3 سنوات من وقت حصول التهدم أو إنكشاف العيب و يسقط حقه وفقا للمادة 557 من ق.م.ج و التي تنص على أنه : " تتقادم دعوى الضمان المذكورة أعلاه بإنقضاء 3 سنوات من وقت حصول التهدم².

المطلب الثاني: ضمانات المشتري (المقتني)

الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن (بالنسبة للمستفيد).

محل الإلتزام الرئيسي للمشتري هو دفع الثمن ،³ و يشترط في الثمن ان يكون مقدرا او قابلا للتقدير و ان يكون جديا لا صوريا و لا تافها و اذا توفرت في الثمن هذه الشروط وجب على المشتري الوفاء في الزمان و المكان المحددين في العقد.⁴

و خلافا لما هو عليه في البيع العادي ، خلافا للمشرع الفرنسي (البيع المؤجل) فان الثمن في عقد البيع على التصاميم ، يتم تحديده او تقديره من قبل الاطراف في العقد ، على انه مجرد " سعر تقديري" و ليس نهائي ، و ربما يرجع سبب الاختلاف بين القانونين الجزائري و الفرنسي في ان القانون الفرنسي يرفض على الاطراف تحديد الثمن بدقة فيما يسمى " بالبيع المؤجل " ، حيث ان المتعاقدان في فرنسا يلجا الى ابرام عقود ابتدائية مما يسمح للبايع بالتعرف على الوضعية السوق و تكاليف الانجاز و يحدد على ضوءها بدقة ابرام عقد البيع النهائي⁵.

¹ نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري ، تتضمن ضمان المهندس المعماري و المقاول ما يحدث خلال 10 سنوات من تدمم كلي أو جزئي

² نص المادة 557 من القانون المدني الجزائري ، المتضمنه تقادم دعوى الضمان بإنقضاء 3 سنوات من وقت حصول التهدم

³ حسين محمد ، المرجع السابق ، ص 61.

⁴ رمضان ابو مسعود، منتوج العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، ط3، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2003، ص 97.

⁵ 14 بوحيان نسيمه، المرجع السابق، ص 97.

و عليه فان عقد البيع على التصاميم يتم الوفاء بالثمن و حسب التقدم في اشغال الانجاز ذاته، فتنص المادة 38 من قانون 04/11 على انه يتم ضبط تسديد سعر البيع في عقود البيع على التصاميم حسب تقدم اشغال الانجاز في الحدود المنصوص عليها عن طريق التنظيم.¹

فالتزام المشتري بدفع الثمن سواء في عقد البيع بناء على التصميم ، و في عقد البيع بالإيجار يتم بالتقسيط. و منه فقد الزم المشرع المقتضي في عقد البيع بناء على التصاميم بدفع الثمن على شكل دفعات حسب تقدم اشغال الانجاز، و يحدد الثمن عادة حسب تكلفة الانجاز بحيث يكون كما قسط مستحق على كل جزء ثم انجازه.

أولا : تقدير الثمن و مراجعته

تبني المشرع هذا الموقف في القانون 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية في نص المادة 18 منه ، مع تدارك المشرع لبعض النقائص و الإنتقادات التي قد وجهت في ظل المرسوم التشريعي 03/93 ، و خاصة تلك المتعلقة بصيغة ضبط مراجعة الأسعار و نسبة مبلغ المراجعة ، التي كانت تخضع لإدارة الأطراف ليتدارك ذلك في نص المادة 38 في الفقرة الثالثة من القانون 04/11 الذي يحدد نسبة المراجعة 20% كأقصى حد من السعر المتفق عليه في البداية.²

و تعتبر هذه المادة بحق ضمانه حقيقية للمستفيد في مواجهة المتعامل العقاري ، بإعتباره دائما الطرف الضعيف في هذه العلاقة .

ثانيا : كيفية الدفع

لا يلتزم المشتري يدفع الثمن دفعة واحدة ، سواء وقت إبرام العقد أو بعد إنتهاء البناء ، و إنما يلتزم بالدفع بصورة أقساط دورية تدفع على مراحل حسب تقدم الأشغال ، فإلتزام المستفيد بدفع الثمن هو إلتزام دوري يستغرق تنفيذه فترة من الزمن ، و هذا حسب نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 94.38 التي تنص على أن " يحدد ثمن البيع و كفيات دفعه مع قيام ربط المشتري بالدفع المجزئة تبعا لمراحل تقدم الأشغال".³

الفرع الثاني : إلتزام المشتري بتسليم المبيع

¹ أو محمد حياة، المرجع السابق ، ص، ص 120-121.

² تنص المادة 3/38 العاملة ، بإستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها و الإستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الإقتصاد المشروع ، و لا يمكن أن تتجاوز مبلغ مراجعة السعر 20 بالمائة كحد أقصى من السعر

³ مرسوم تنفيذي 94-58 مؤرخ في 07 مارس 1994 ، يتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم.

يقابل التزام البائع بتسليم المبيع ، التزاما من طرف المشتري بتسلمه و يشترك معه في كثير من الاحكام نظرا للترابط الوثيق القابل بينهما¹ ، و منه فان التزام المشتري بالتسليم في اطار عقد العقار عن التزامه بتسليم في البيوع العادية ، من حيث انه يتم بالاستيلاء الفعلي و حيازة المبيع حيازة تمكنه من قيام من قيام بجميع الاعمال القانونية و المادية التي يقوم بها عادة المالك.²

لم يتعرض المشرع الجزائري لمفهوم التلم لا في القانون المدني ، و لا في قانون رقم 04/11 حيث جاءت عبارة المادة 554 من التقنين المدني الجزائري خالية من اي مفهوم للتسلم ، و انما اقتصر³ت على تحديد وقت التسلم كتاريخ انطلاق مدة الضمان العشري ، لكنه عرف الاستلام المؤقت في المادة 03 من قانون 11-04: " يتم اعادة و التوقيع عليه بين المتعامل العقاري و المقاول بعد انتهاء الاشغال".

كذلك فيما يخص عقد البيع بناء على التصاميم لم يتعرض المرسوم التنفيذي رقم 341/13 و قانون رقم 04/11 لمفهوم التسليم.

و نجد المادة 13 من المرسوم التشريعي 03/93 الملتقى نصت على انه : " .. لإثبات حيازة الملكية من المشتري و تسليم البناء...".

و في القانون 11-04 احتفظ بنفس المعنى في المادة 2/34 حيث نصت : " ... يتم عقد البيع بناء على التصاميم المذكورة في الفقرة السابقة بحضور بعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب و تسليم البناء المنجز من طرف المتعامل العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية."

ثانيا : زمان تسلم المبيع

إن عدم وجود نصوص خاصة تبين زمان تسليم المبيع أو تسلمه في عقد البيع يقتضي الرجوع إلى النظرية العامة الحقوق الشخصية ، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 334 من القانون المدني : على أنه يجب أن يتم الوفاء فورا

¹ رمحوي سعديّة ، مساهلي شهرزاد ، النظام القانوني للمتعامل العقاري في القانون الجزائري ، (مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق) ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2015، ص23.

² تحليل احمد حسن قدادّة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، ج4، دمط/ ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، 2001، ص20.

³ أو محمد حياة / المرجع السابق ، ص 128.

بمجرد ترتب الإلتزام نهائيا في ذمة المدني ، ما لم يوجد إتفاق أو نص يقتضي بغير ذلك ، و تطبيقا لذلك فإن زمان التسليم هو زمان التسلم و الذي يتم فورا و بمجرد نشوء الإلتزام بالتسليم و الحالات التي يؤجل أيضا تبعا له¹.

شروط التسلم :

يشترط التسلم المبيع توفر بعض الشروط ، منها ما هو موضوعي ، و منها ما هو شكلي ، حتي يكتمل كعمل قانوني لأثاره .

أ- الشروط الشكلية :

لقد نص المشرع على أن معانيه حياة المشتري و تسليم البائع لعقار يتم بحضور محضر محرر حضوريا في نفس مكتب التوثيق لإثبات حيازة ملكية المشتري و تسليم البناء التي أنجزها البائع ، و هذا حسب ما جاز في نص المادة 1/4 من المرسوم المتضمن نموذج عقد البيع على التصاميم المطبق في مجال الترقية العقارية². و يعتبر هذا المحضر وثيقة يستكمل بها عقد البيع بناء على التصاميم ، و وسيلة لإثبات حيازة المشتري للعقار المبيع فقط و بالتالي فإن عدم تحرير المحضر لا يؤدي إلى بطلان عقد البيع بناء على التصاميم³.

ب- الشروط الموضوعية :

تتمثل الشروط الموضوعية في عنصرين هما إتمام البناء و المطابقة

-إتمام البناء : بما أن التسلم هو الوجه الثاني للتسليم فلا يمكن للمتعامل في الترقية العقارية أن يلتزم المشتري بتسليم بناء لم ينتهي إنجازة⁴.

فممكن تم إتمام العمل وجد إلتزام على عاتق رب العمل بإستلامه إما في الميعاد المتفق عليه أو في الميعاد الممكن لذلك بحسب الجاري في المعاملات .

-مطابقة البناء :

تعرف المطابقة على أنها وثيقة رسمية بعد أن يتم عند إنتهاء أشغال البناء إثبات مطابقة الأشغال مع رخصة البناء بشهادة تسلم حسب الحالة من قبل رئيس المجلس البلدي أو من قبل الوالي و عليه فإن هذه الوثيقة تعد ترخيص رسمي من طرف الجهة المعنية و مصالح التعمير و البناء و بإستعمال و إستغلال العقار الذي تم بناءه دون أي خطر على من يشغلونه .

¹ المادة 334 من القانون المدني

² المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المرجع السابق

³ بوسته إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر (دراسة تحليلية) ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، عين ميلة 2011.ص.95.

⁴ بوسته إيمان ، المرجع نفسه .170

المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزامات المتعامل العقاري والعقوبات المفروضة عليه
يتعرض المتعامل العقاري أثناء ممارسته لمهامه أو نشاطاته، لارتكاب بعض المخالفات أو التجاوزات المتعلقة بنشاطه، مما يستوجب فرض عقوبات تسلطها الجهات المختصة حسب طبيعة المخالفة أو التجاوز المرتكب، سواء كانت جهات إدارية أو جهات قضائية، لذلك يتعين التمييز بين المخالفات التي يرتكبها بين التي تؤدي إلى تقرير مسؤوليته الإدارية وبين تلك التي تؤدي إلى تحميله بالمسؤولية الجزائية.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية والجزائية للمتعامل العقاري:

تميزت كل احكام الترقية العقارية سابق بانها قواعد تنظيمية ادارية غير رادعة و ان كانت القوانين و المراسيم في هذا المجال تتضمن عبارة - يجب - التي تفيد الالزام ، الا انها جاءت خالية من الجزاء في معظمها ، باستثناء بعض الحالات على قانون العقوبات ، لكن مع صدور قانون 04/11 المجدد للقواعد التي تحكم نشاط الترقية العقارية فاحدث اطار القانوني خاص بفتة المرقبين من خلال ضبط هذه المهنة من ناحية التأسيس و التنظيم ز من جهة الجهاز الرقابي ، و اصبح قانون خاص له عقوبات ذات طابع إداري واخر جزائي.

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية.

يمكن أن يتعرض نشاط المتعامل العقاري لعقوبات إدارية تسلطها السلطة الإدارية، و عليه فقد تم الاعتراف للسلطة الإدارية استثناءً بتوقيع الجزاء أو العقاب الإداري على الجرائم المرتكبة في حق القوانين و التنظيمات الإدارية؛ لأن قدرتها أنجح و أكثر فعالية من حيث السرعة و المواجهة الرادعة للمخالفات المرتكبة ضد النظم الإدارية¹.

وقد تختلف هذه الجزاءات الإدارية بين سحب الاعتماد مؤقتاً أو نهائياً، و إلغاء الاعتماد فالعقوبة الإدارية المتمثلة في غلق أو سحب الرخصة المؤقت أو النهائي، و حظر ممارسة النشاط أو المهنة تمس مصدر رزق المذنب مباشرة²، بحيث يترتب على سحب الاعتماد من المتعامل العقاري شطبه من صندوق الضمان.

و نظرا لاختلاف وقع هذه العقوبات على المتعامل العقاري يتعين التمييز بين عقوبة السحب المؤقت للاعتماد، و بين عقوبة السحب النهائي للاعتماد قبل الوقوف عن عقوبة السحب التلقائي للاعتماد

¹ عزاوي عبد الرحمان ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري (أطروحة دكتوراه) ، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص.320.

² عزاوي عبد الرحمان، المرجع نفسه، نفس الصفحة

تعرف المسؤولية الادارية بانها تلك الجزاء ذات الخاصية العقابية التي توقعها سلطة ادارية مستقلة اوغير مستقلة ، و هي بصدد ممارستها بشكل عام لسلطتها العامة اتجاه الافراد بغض النظر عن هويتهم الوظيفية ، و ذلك كطريق اصلي لردع خرق بعض القوانين اللوائح.¹

ويعتبر الجزاء الاداري احد بدائل السياسة الجبائية المعاصرة وجدت فيه التشريعات بديلا عن عقوبات الحبس قصير المدة الذي اصبح مكلفا لميزانية الدولة من دون جدوى ، و تلجأ السلطة الى العقوبة الادارية كوسيلة لضمان سير المرافق العامة بالشكل الامثل.²

اولا : توقيع الجزاء الاداري

فتختص جهة الادارية بتوقيع العقوبة الادارية و يكون للمرقي العقاري الحق في الطعن في عقوبة السحب:

أ. الجهة الادارية المختصة في توقيع الجزاء الاداري:

لقد استحدث المشرع الجزائري العقوبات الادارية في القانون المتضمن القواعد المحددة لنشاط الترقية العقارية ، من اجل فرض رقابة قبلية فعالة للمستهلكين و باقي المكتتبين ضد المتعاملين العقاريين الذين يقصرون في تنفيذ التزاماتهم ،³ و يظهر من خلال المواد ان الجزاء الاداري ينصب على رخصة الاعتماد⁴ لأنها الوسيلة الوحيدة التي يتوقف عليها ممارسة مهنة المتعامل العقاري ،⁵ و توقع من طرف السلطة الادارية ممثلة في وزير السكن بصفته صاحب الصلاحية في ضبط مهنة المتعامل العقاري.

و اكدت المادة 65 من قانون 04/11 الى ان توقيع العقوبة الادارية يكون من طرف لجنة مختصة تنشا لدى الوزير المكلف بالسكن و العمران ، ولا يمكن توقيعة الا بعد دراسة الملفات من طرف هذه اللجنة.⁶

ب. الطعن في عقوبة السحب :

¹ سعداوي محمد صغير ، المسؤولية الادارية و الجزائرية في القانون 04/11 ، كتاب المؤتمر الوطني حول الترقية العقارية المنظم يومي 27 و28 فيفري 2012 ، جامعة ورقلة ص218.

² سعداوي محمد صغير المرجع نفسه ، ص218.

³ بن زكري راضية ، المرجع السابق : ص236

⁴ حددت المادة 4 من قانون 04/11 و كذا المادة من المرسوم التنفيذي 84/12 الشروط الازمة للحصول على هذا الاعتماد.

⁵ سعداوي محمد صغير ، المرجع السابق ، ص219.

⁶ تم انشاء هذه اللجنة بموجب المرسوم التنفيذي 84/12 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 96/13 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري ، و كذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرتقيين العقاريين .

يمكن للمرقي العقاري ان يطعن في عقوبة سحب الاعتماد الموقعة عليه يطعن يودعة امام الوزير المكلف بالسكن و العمران ، و ذلك دون المساس بطرق الطعن الاخرى المددة بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما في القواعد العامة ، كالطعن امام مجلس الدولة.¹

ثانيا : حالات سحب الاعتماد

و تنقسم العقوبة الادارية الى ثلاث عقوبات ، السحب المؤقت للاعتماد ، النهائي و التلقائي :

1- السحب المؤقت لاعتماد:

يكون السحب المؤقت للاعتماد لمدة 30 اشهر في الحالات التالية:

1- في حالة تقصير المتعامل العقاري في التنفيذ الجزئي و غير المبرر لالتزاماته تجاه المفتنين.

2- في حالة عدم احترام المتعامل العقاري الاخلاقيات المهنية:

و يقصد المشرع بأخلاقيات المهنة على الخصوص الوفاء بالالتزامات ، ز عدم قبول اي دفع او تسبيق لا يكون مكونا للديون المنتظمة ، و عدم اللجوء الى اشهار الكاذب او استغلال باي شكل من الاشمال حسن نية او ثقة المقتني و السهر على الاعلام حقيق و كامل لشركاته ، و السهر على صحة البيانات و المعلومات الواردة في الوثائق و العقود، بالاضافة الى الالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري التي هي موضوع دفتر شروط محدد.²

3- في حالة تقصير المتعامل العقاري في التزاماته كما هي محددة في هذا القانون و النصوص المتخذة لتطبيقه. و يلاحظ من خلال الحالات الثلاثة الموجبة لعقوبة سحب المؤقت لاعتماداتها متعلقة كاهما بالالتزامات المتعامل العقاري المذكورة سواء في القانون 04/11 او النصوص القانونية التطبيقية له، فكان اجدر على المشرع تجنب التكرار و الاكتفاء بحالة احترام المتعامل لالتزاماته.

¹ راجع المادة 65 من قانون 04/11. و يطعن في العقوبة السحب طبقا للقواعد العامة بدعوى الالغاء امام مجلس الدولة كون الوزير المكلف بالسكن و العمران طرفا في الدعوى ، و طبقا للتنظيم القضائي فيختص مجلس الدولة كأول اواخر درجة في النظر في موضوع هذه الدعوى طبقا لمعيار الاختصاص العضوي.

² راجع المرسوم التنفيذي 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري.

ان يسبب الاخطار بأسباب قانونية و موضوعية لدواعي انهاء النشاط بشرط ان لا تكون دافعا للتهرب الضريبي او الغش او التزوير او النصب على المستهلكين المتعاقدين معه.¹

4- اذا قصر المتعامل العقاري في التزاماته كما تم الاتفاق عليها تجاه الدولة و المقتنين و شركائه:

وهذا النوع من المخالفات واسع النطاق يشمل كل الالتزامات الواقعة على عاتق المتعامل و المحددة في القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية و المراسيم التنفيذية له، و دفتر الشروط النموذجي المتضمن شروط ممارسة المهنة ، و كذا النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالتهيئة و التعمير.

ج/- السحب التلقائي للاعتماد:

1. في حالة وفاة المتعامل العقاري :

الوفاة واقعة مادية لا ارادية ، يترتب بمجرد حدوثها السحب التلقائي للاعتماد ، و لا ينتقل النشاط الى الورثة ، و يحل الصندوق الشمان و الكفالة المتبادلة محل المتعامل العقاري في اتمام انجاز المشروع او رد التسبيقات المدفوعة من قبل المستهلكين ، و ذلك حسب الحالة.

2. اذا كان المتعامل موضوع عجز جسماني او عقلي يمنعه من القيام بالتزاماته:

في حالة ما تعرض المتعامل العقاري الى نقص في اهليته بسبب اضطراب عقلي كالجنون و العته و السفه و الغفلة ، او تعرضه الى هاتين كالصم و البكم، او العمي و الصم فأهليته تكون ناقصة.²

و يلاحظ ان المشروع ادرج حالة الوفاة و العجز الجسماني و العقلي كعقوبة ادارية و كان المتعامل العقاري يعاقب حتى بعد و فاته و عجزه ، و كان اولى بالمشرع النص على هاتين الحالتين في بند اخر غير العقوبات ، كون المتعامل العقاري لم يرتكب خطأ حتى يستلزم مسؤولية.

¹ بن زكري راضية ، المرجع السابق، ص240.

² راجع المواد 25 الى 45 و المادة 80 من القانون المدني و المادتين 81,82 من قانون الاسرة.

3. اذا كان المتعامل العقاري موضوع حكم بسبب غش ضريبي :

فاذا كان المتعامل العقاري ارتكب جنحة الغش الضريبي فيحسب اعتماده نهائيا و ما يلاحظ في هذه الحالة ان المشرع افرد هذه الحالة بسحب نهائي بالرغم من انه في المادة 20 في شروط اكتساب المهنة نص على القانون من الجرائم ، فيطرح التساؤل هل عند ارتكاب المتعامل العقاري لجنحة الرشوة مثلا فلا يكون موضوع منع ممارسة المهنة .¹

الا انه كان في من الاجدر تعميم السحب التلقائي علة جميع حالات ارتكاب الجرائم ، او اعادة تصنيف هذه الحالة ضمن حالات السحب النهائي تحت عنوان حالة تجاهل المتعامل العقاري عن قصد و بصفة و متكررة للالتزامات الملقاة على عاتقه.

و الافضل ان تعمم حالات ارتكاب الجرائم تحت عنوان السحب التلقائي لشكليات و اجراءات السحب النهائي للاعتماد ، و حتى تكون الحماية التي يروجها المشرع فعالة .

4. اذا كان المتعامل العقاري موضوع تصفية قضائية:

ففي حالة التصفية القضائية يستفيد صندوق الضمان عن طريق الحلول محل المقتنين بامتياز الصف الاول في حدود ديون هؤلاء المقتنين و الاموال المدفوعة للمرقي العقاري موضوع التصفية القضائية و يسحب الاعتماد منه و يشطب من صندوق الضمان .²

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية:

تعرف المسؤولية الجزائية بأنها تحمل الشخص لتبعات أفعاله الجزائية المجرمة بمقتضى نص القانون كالقتل و السرقة و خيانة الأمانة أو الاختلاس و غيرها، و بالتالي فان المسؤولية بوجه عام هي ارتكاب الشخص لعمل يعاقب عليه قانونا نتيجة الإخلال بقاعدة قانونية معينة، و في هذا الصدد نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يتطرق في قانون العقوبات إلى المسؤولية الجنائية للمرقي العقاري، و هي بذلك تخضع للأحكام العامة للمسؤولية الجزائية، و للأحكام الخاصة الواردة في قانون الترقية العقارية.

و على ذلك سيتم التمييز هنا بين أساس قيام المسؤولية الجزائية و العقوبات المفروضة على المتعامل العقاري.

¹ سعداوي محمد صغير ، المرجع السابق ، ص 217..

² انظر المادة 58 من قانون 04/11.

ت- أساس قيام المسؤولية الجزائية للمرقي العقاري

يتطلب تحديد القواعد التي تحكم المسؤولية الجنائية للمرقي العقاري الرجوع إلى القواعد العامة لهذه المسؤولية، و بما أنها تقوم على القصد الجنائي أي اتجاه إرادة الشخص إلى ارتكاب عمل معين يسبب ضرر أو يلحق أذى بالغير، فإن هناك حالات يقوم فيها المتعامل أو الأطراف المتدخلة في الترقية العقارية بأعمال لا يقصد من ورائها الأضرار بالغير، إلا انه تقوم مسؤوليته على أساس الخطأ الجوهرى¹.

ث- عوامل اسقاط المسؤولية الجزائية عن المتعامل العقاري:

قد تطرأ على المشروع الذي يقوم به المتعامل العقاري أسباب خارجة عن سيطرته تساهم في تكوين عيوب فيه، و ليدفع المسؤولية التي وقعت على عاتقه يجب أن يثبت أن العيب الذي أصاب المشروع كان سببه أجنبي خارج عن إرادته، و هذا ما يعرف بالقوة القاهرة و تدخل الغير.

• القوة القاهرة:

عبارة عن أمر مفاجئ، و يجب لاعتبار الحدث قوة القاهرة أن يكون توقعه و دفعه و التحرر منها أمراً مستحيلاً²، حيث تكون عبارة عن أمر خارج عن إرادته وتؤدي إلى التهدم أو إحداث عيب كحصول هزة أرضية أو فيضان غير متوقع³، و يعنى المتعامل العقاري بالضمان من المسؤولية العشرية بإثبات القوة القاهرة، التي تعني وقوع حادث لم يكن من الممكن توقعه وقت التعاقد و استحالة دفعه⁴. أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 48 من ق.ع.ج على انه "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قوة له بدفعها". و لتتحقق القوة القاهرة يجب توفر عناصرها.

• تدخل الغير:

يعتبر تدخل الغير حالة من حالات إعفاء المتعامل العقاري من المسؤولية و هناك حالتين:

- تدخل الغير الأجنبي عن عملية التشييد

¹ محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، ط2، مصر، 2004، ص.223.

² محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص.160.

³ موهبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقاول البناء، (مذكرة ماجستير في القانون الخاص)، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2006-2007، ص.159.

⁴ نفس المرجع

يحدث نادرا أن يكون الغير الأجنبي عن عملية التشييد السبب في العيب أو الخلل الذي حدث بالبناء، إلا أن ذلك ليس مستحيلا ففي حالات تشييد المباني يمكن أن يقوم هذا الغير بعملية حفر على أعماق كبيرة و بالقرب من أساسات المباني، و استخدام آلات ضخمة تتسبب في حدوث تصدعات في الأرض.

- خطأ الغير المتصل بعملية التشييد

يحدث في بعض الحالات أن يواصل مهندس مهمة مهندس آخر ترك عملية التشييد أو ابعد عنها، فيتعين عليه أن يراجع و يصحح أخطاء زميله السابق، و تبعا لذلك فانه مسؤول عن عيوب التصميمات التي وضعها المهندس السابق، لكن في حالة ما إذا كانت العملية قد وصلت إلى مرحلة لا يمكن للمهندس الجديد أن يكتشف و يتدارك الأخطاء فانه لا يكون مسؤولا عنها¹.

وبناء على هذا فان المتعامل العقاري لا يتحمل المسؤولية عن خطأ الغير إذا اثبت أن هذا الخطأ كان بفعل هذا الغير.

المطلب الثاني: العقوبات المفروضة على المتعامل العقاري:

لقد حرص المشرع الجزائري حرصا شديدا على حماية المقتني بوجه عام و المستهله بوجه خاص في المجال العقاري ، بحيث استحدث قواعد جزائية صارمة قد تصل الى الحبس في حال اخلال العقاري لالتزاماته ، و ذلك لوضع حد للتجاوزات التي قد تسجل في هذا المجال.²

فيقتضى اثبات المسؤولية الجزائية في حق المتعامل و التحري عن الجرائم التي سيتابع بها المتعامل ، و عليه و جب معاينة المخالفات من طرف اعوان مؤهلين لذلك ، حتى يحال المتعامل العقاري لتوقيع العقوبات الجزائية:

اولا: معاينة المخالفات :

يعاين الموظفون المؤهلون قانونا المخالفات المرتكبة في مجال نشاط الترقية العقارية و يشبتون ذلك في محاضر:

¹ محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء، و المنشآت الثابتة، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري و القانون المدني الفرنسي، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 352.

² وزارة لخضر ، المسؤولية للمرقي العقاري ، كتاب المؤتمر الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر المنظم يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قاصدي مرياح ورقلة ، ص 161.

1/. الموظفون المؤهلون لمعاينة المخالفات :

تم معاينة مخالفات نشاط الترقية العقارية من طرف الموظفين الذين حددتهم المادة 66 من قانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية وهم:

1. ضباط و اعوان الشرطة القضائية : و نصت المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم للأمر 02/15¹ على الاشخاص الذين يتمتعون بصفة ضابط شركة قضائية:

. رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

. ضباط الدرك الوطني.

. الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين و محافظي و ضباط الشركة للأمن الوطني.

. ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين امضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث (03) سنوات على الاقل الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة.

. الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين و حفاظ و اعوان الشرطة للأمن الوطني الذين امضوا ثلاث (03) سنوات على الاقل بهذه الصفة و الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية و الجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة.

. ضباط و ضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

2. المتصرفون الاداريون و المهندسون و المهندسون المعماريون و الاسلاك التقنية الاخرى التابعة لإدارة السكن و العمران المتمثلة في لجنة اعماد المتعاملين العقاريين.²

¹ الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية العدد 40، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية المؤرخة في 07 شوال عام 1436 الموافق 23 يوليو 2015 المعدل و المتهم بالأمر.

² بن زكري راضية : المرجع السابق ، ص 242.

ب/- الاجراءات المعاينة:

يقوم العون المؤهل بمعاينة المرتكبة من قبل المتعامل العقاري و تحديد نوعها ما اذا كانت مخالفات تقصير و اهمال تستوجب عقوبات ادارية ام مخالفات عمدية تستهل عقوبات جزائية، و من بعدها يقوم العون بتحرير محضر شامل عنها يسرد فيها الوقائع بدقة بدون تصريحات المتعامل المخالف ، و يوقع كلامها على المحضر ، و في حالة امتناع المخالف عن التوقيع يعتد بالمحضر الى غاية اثبات العكس.¹

و يرسل المحضر في ظرف اثنان و سبعون ساعة (72) من تاريخ المعاينة المخالفة الى الجهة القضائية المختصة و ترسل نسخة في غضون سبعة (07) ايام من تاريخ معاينة المخالفة الى الوالي المختص اقليميا.²

و يكون لهذا المحضر قوة ثبوتية الى غاية اثبات العكس بالكتابة او شهادة الشهود سواء قام المخالف بالتوقيع على المحضر ام لا، و ذلك طبقا للمادة 216 من القانون الاجراءات الجزائية.

ثانيا: العقوبات الجزائية:

تضمن القانون 04/11 مجموعة من الاحكام الجزائية و كلها جنح ،³ و احال الى قانون العقوبات بموجب المادة 77 منه فيما يخص ممارسة مهنة مقننة قانونا دون ترخيص و جنحة النصب.⁴

أ. جنحة عرض أملاك عقارية للبيع مخالفة لأحكام 27 إلى 29.

فتعاقب المادة 70 من قانون 04/11 بالحبس لمدة شهرين (02) الى سنتين (02) و الغرامة من مائتي الف دج (200000) دج الى مليوني دج (2000000) على الافعال التالية:

¹ راجع المادتين 67 و 68 من قانون 04/11

² راجع المادة 68 من قانون 04/11.

³ جاء في المادة 05 من قانون العقوبات في تصنيف العقوبات ان العقوبات الاصلية في مواد الجنح في الحبس لمدة شهرين (02) على الاقل الى خمس (05) سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا اخرى ، اي ان يتجاوز الحد الاقصى فيها خمس (05) سنوات حبس، او من يكون الحد الادنى اقل من شهرين (02) حبس و الحد الاقصى فيها يتجاوز الشهرين (02) حبس فتكون العبرة بالحد الاقصى في هاته الحالة، و كذا الغرامة التي تتجاوز العشرين الف دج (20000)، و ما يلاحظ في هذه المواد تجاوز الغرامة فيها هذا الحد ، و عليه فتصنف جنحا .

⁴ المادتين 143، 372 من قانون العقوبات.

- في حالة عدم ايداع مبلغ التسبيق المدفوع بمناسبة ابرام عقد حفظ الحق باسم صاحب حفظ الحق لدى صندوق الصمان و الكفالة المتبادلة.¹
 - في حالة ابرام عقد حفظ الحق او عقد بيع بناء على التصميم في غير نموذجيهما المحددين عن طريق التنظيم.²
 - في حالة إبرام عقد على التصاميم من طرف شخص لا يتمتع بصفة مرق عقاري.³
 - ب. جنحة طلب أو قبول تسبيق قبل توقيع عقد بناء على التصاميم أو عقد حفظ الحق:
- فتعاقب المادة 71 بالحبس لمدة شهرين (02) إلى سنتين (02) والغرامة من مائتي ألف دينار جزائري (200000 دج) إلى مليوني دينار جزائري (2000000 دج) على الأفعال التالية:
- في حالة طلب المتعامل العقاري من المستفيد دفع تسبيق أو إيداع أو اكتتاب أو سند تجاري قبل توقيع عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق.
 - في حالة قبول التسبيق أو الإيداع أو الإكتتاب أو السند التجاري قبل إبرام أحد العقدين .
- وما يلاحظ في هذه المادة أنها تشددت مع المتعامل العقاري لتصل إلى تجريم طلب التسبيقات ولو على فرض عدم قبضها، وذلك ضمانا من المشرع لممارسة المتعامل العقاري لمهنته في إطار أخلاقيات كما هو منصوص عليها في دفتر الشروط النموذجي⁴ .
- في حالة ابرام عقد بيع بناء على التصاميم من طرف شخص لا يتمتع بصفة مرق عقاري⁵
 - ب. جنحة طلب او قبول تسبيق قبل توقيع عقد بيع بناء على التصاميم او عقد حفظ الحق :
- فتعاقب المادة 71 بالحبس لمدة شهرين (02) الى سنتين (02) و الغرامة من مائتي الف دج (200000) الى مليوني دج (2000000) دج على الافعال التالية:

¹ راجع المادتين 27،56 من قانون 04/11.

² راجع المادتين 27،28 من نفس القانون، وكذا المرسوم التنفيذي 431/13 المحدد النموذجي عقد حفظ الحق و عقد بيع بناء على التصاميم.

³ راجع المواد 18، 4 إلى 21 و 29 من قانون 04/11.

⁴ مرسوم تنفيذي 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري.

⁵ راجع المواد 18،4 الى 21،29 من قانون 04/11، و عليه يمكن ان يرتكب هذه الجريمة كل شخص ابرم عقد بيع بناء على التصاميم دون حيازته

لصفة العقاري، وكذا كل مرقي عقاري لم يحز الاعتماد بعد ، و قام بمباشرة مهنته.

- في حالة طلب المرقي العقاري من المستهلك دفع تسبيق او ايداع او اكتتاب او سند تجاري قبل توقيع عقد البيع على التصميم او عقد حفظ الحق.
- في حالة قبول التنسيق او الايداع او الاكتتاب او السند التجاري قبل ابرام احد العقدين.
- و ما يلاحظ في هذه المادة انها تشددت مع المرقي لتصل الى تجريم طلب التسيقات و لو على فرض عدم قبضها ، و ذلك صمانا من المشرع للممارسة المرقي العقاري لمهنته في اطار اخلاقيات كما هو منصوص عليها في دفتر الشروط النموذجي ¹.

ج. جنحة عدم الالتزام بالإعلام:

يعاقب المرقي العقاري في حالة عدم التزامه بالإعلام بالغرامة من مائتي الف دج (200000) الى مليوني (2000000) كالتالي:

عدم تبليغ نظام الملكية المشترية قبل تسليم البناية في الآجال القانونية.

عدم اعلام المستهلكة بالبيانات و المعلومات المتعلقة بعقد الحق او عقد بيع بناء على التصاميم.

فيلتزم المرقي بالإعلام المستهلكة بأصل ملكية الارض ، ورقم السند العقاري، و مرجعيات رخصة التجزئة ، و شهادة التهيئة و الشبكات ، و كذا تاريخ ورقم رخصة البناء.²

- عدم تبليغ المستهلكة المقتني بنظام الملكية المشتركة.³

د- جنحة عدم اکتتاب التامينات و الضمانات :

تعاقب المادة 74 بالحبس لمدة شهرين (02 à 02) الى سنتين (02) و الغرامة من مائتي الف دج (200000) الى مليوني دج (2000000) دج كل مرقي عقاري لم يتم باكتتاب التامين لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة.⁴

¹ مرسوم تنفيذي 85/12 المتضمن دفتر النموذجي المحدد للالتزامات و المسؤوليات المهنية للمرقي العقاري.

² راجع المادة 30 من نفس قانون 04/11

³ راجع المادة 72,61 من نفس القانون ، و كذا المادة 29 من المرسوم 85/12 المحدد لدفتر الشروط النموذجي المتضمن التزامات و مسؤولية المتعامل

العقاري

⁴ راجع المادة 55 من قانون 04/11. و راجع كذلك المادة 30 من المرسوم 85/12.

- الادلاء بمعلومات غير كاملة فيما يخص الوثائق او العقود بمناسبة ابرام عقد حفظ الحق او عقد بيع بناء على التصاميم.
- و- جنحة ممارسة مهنة مرقي عقاري دون اعتماد:
- و لقد اعتمدت المادة 77 على اسلوب الاحالة الى قانون العقوبات لما يقوم المرقي العقاري بالأفعال التالية:
- - في حالة ممارسة المرقي العقاري للمهنة دون حوصلة على الاعتماد دون ان ينصب المستهلك: فيعاقب بالحبس من ثلاث (03) اشهر الى سنتين (02) حبس بالغرامة من عشرين الف دج (20000) الى مائة دج (100000) دج.¹
- اما اذا لجأ مرتكب الفعل الى اساليب و طرق النصب فيعاقب بالحبس من سنة (01) الى خمس (05) سنوات و بالغرامة من عشرين الف دج (20000) دج الى مائة الف (100000) دج.²

¹ تنص المادة 243 من قانون العقوبات على ان كل شخص يستعمل لقباً متصلاً بمهنة قانوناً او بشهادة رسمية او صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها او ادعى لنفسه شيئاً من ذلك بغير ان يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعد مرتكباً لجريمة يجزرها و يعاقب عليها القانون ، وتجدر الاشارة الى مهنة مرقي عقاري تعد مهنة منظمة قانوناً بالقانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية.

² نصت المادة 372 من قانون العقوبات على ان كل من توصل الى استلام او تلقي اموال او منقولات او سندات او تصرفات او اوراق مالية او وعود او مخالفات او ابراء من التزامات او الى الحصول على أي منها او شرع في ذلك و كان بالاجتيال لسلب كل ثروة الغير او بعضها او الشروع فيها اما باستعمال او صفقات او سلطة خيالية او اعتماد مالي خيالي او بأحداث الامل في الفور باي شيء او في وقوع حادث او أي واقعة اخرى وهمية او الخشبية من وقوعها يعد مرتكباً لجريمة النصب.



الخاتمة



حيث من خلال دراستنا لموضوع المركز القانوني المعرفي العقاري في ظل احكام القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، جاء هذا القانون في إطار تحقيق أهداف السياسة الوطنية لتطوير نشاطات الترقية العقارية يرمي إلى تحديد قانون أساسي للمرفقي العقاري وضبط مضمون العلاقات بين المرفقي والمقتني .

ولتحقيق هذا الهدف تدخل المشرع الجزائري عن طريق سن قواعد آمرة لتأطير مهمة المرفقي العقاري حيث أطلق على القائم بنشاط الترقية العقارية تسمية المرفقي العقاري ،وأعتبره تاجر والعمل الذي يقوم به عمل تجاري ، ولقد وضع المشرع الجزائري في ظل القانون 04-11 تعريف لكل من المرفقي العقاري والمقاول على حدى ،وذلك لغرض رفع الغموض والتداخل الذي كان سائدا في ظل القوانين السابقة ، حيث كان بإمكان لهذا الأخير أن يزاو عمليات الترقية العقارية إذا توفرت لديه الشروط المنصوص عليها .

وبعد معالجتنا لجزئيات بحثنا هذا توصلنا إلى النتائج التالية :

- أصدر مشرع القانون رقم 04-11 لحماية مقتني السكن في إطار الترقية العقارية لما قد يتعرض له من نصب في العلاقة التعاقدية بينهما .

- تربط المتعامل العقاري والمستفيد علاقة تحكمها التزامات الملقاة على عاتق كل واحد منهما .

وفي الأخير نخلص إلى أن مجال البناء والتعمير مجال واسع ومعقد يتطلب لقيامه توفر كفاءات والخبرات تشرف على مراحل انجاز البناءات بمختلف صيغتها على رأسها المرفقي العقاري .

The page is framed by a complex, black and white decorative border. The border consists of repeating geometric and floral motifs, including circles, squares, and stylized leaves. At the top and bottom center of the page, there are two identical horizontal flourishes. Each flourish features a central, symmetrical floral or leaf-like design with elegant, sweeping curves extending outwards.

قائمة المصادر والمراجع

1. الكتب

1. بوسته إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر (دراسة تحليلية) ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، عين ميله 2011.
2. جميل الشرقاوي ، شرح العقود المدنية : " البيع و المقايضة" ، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
3. خليل احمد حسن قداده، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، ج4، دمط/ ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، 2001.
4. رمضان ابو مسعود، منتج العقود المسماة في عقدي البيع و المقايضة ، ط3، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2003.
5. شافية بديعة ، رخصة البناء اداء قانونية اهداف التنمية المستدامة في الجزائر ، مجلة تشريعات التعمير و البناء، العدد الثاني، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، جوان 2017.
6. طريباش مريم، محاضرة تحت عنوان : منازعات الترقية على ضوء القانون 04/11، وزارة العدل ، مجلس قضاء برج بوعرييج ، ملفاة بتاريخ 2018/03/27.
7. عباس الصراف ، شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي - دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى ، دار البحوث العلمية ، الكويت ، 1975 .
8. عبد الرزاق احمد السابع السهوري ، الوسط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، المقالة و الوكالة و الوديعة و الحراسة، الجزء السابع ، الطبعة الثالثة ، منشورات البي الحقوقية ، بيروت ، 2009.
9. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، المقالة و الوكالة و الوديعة و الحراسة ، الجزء السابع ، 2009 .
10. عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقال البناء دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة 01: دوان درا النشر ، 1987.
11. محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999 .
12. محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء، و المنشآت الثابتة، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري و القانون المدني الفرنسي، د.ط. دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.
13. منصور مصطفى ، عقد البيع و المقايضة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1957 .

2. الرسائل والأطروحات

1. بن تريعة مها ،مسؤولية المرقب العقاري في إطار عقد الترقية العقارية ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق 2013-2014.
2. بوجنان نسيمة ، عقد البيع بناء على التصاميم ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق ،جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2009.
3. رحمانى فائزة، تمويل الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.
4. رحومى سعدية ،مساھلي شهرزاد ، النظام القانوني للمتعامل العقاري في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ،2015.
5. زرارة لخضر ، المسؤولية للمرقي العقاري ، كتاب المؤتمر الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر المنظم يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قاصدي مرباح ورقلة
6. شعوة مهدي ، تطور المركز القانوني المرقى الخاص في التشريع الجزائري ، اطروحة دكتوراه ، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة ، كلية الحقوق ، 2004-2015.
7. عزاوي عبد الرحمان ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري .أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006-2005.
8. موهبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقال البناء، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2006-2007.
9. ويس فتحى، المسؤولية المدنية و الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الانجاز ، دراسة مقارنة في التشريعين الجزائري و الفرنسي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقاري الزراعي ،كلية الحقوق، جامعة البليدة ، 2000.

3. المقالات و الملتقيات

1. بوقرة أم الخير، المسؤولية العشرية للمرقي العقاري ، الملتقى الوطني حول إشكالية العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، منعقد يومي 17- 18 فيفري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.
2. سعداوي محمد صغير ، المسؤولية الادارية و الجزائئية في القانون 04/11 ، كتاب المؤتمر الوطني حول الترقية العقارية المنظم يومي 27 و28 فيفري 2012، جامعة ورقلة

4. النصوص القانونية

- القوانين والأوامر

1. قانون رقم، 11-10 مؤرخ في 22 جوان، 2011 يتعلق بالبلدية، ج.ر. عدد، 37 صادرة بتاريخ 03 جويلية 2011.
2. قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري، 2012 يتعلق بالولاية، ج.ر. عدد، 12 صادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.
3. أمر رقم 74-63 مؤرخ في 10 جوان، 1974 المتضمن إحداث و تحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية و التسيير العقاري، ج.ر. عدد، 49 صادرة بتاريخ 18 جوان 1974.
4. الامر رقم 66/155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية العدد 40.
5. امر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم

- المراسيم


1. مرسوم تنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12 ماي، 1991 المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية و التسيير العقاري، ج.ر. عدد، 25 صادرة بتاريخ 29 ماي 1991.
2. مرسوم تنفيذي رقم 91-148 مؤرخ في 12 ماي، 1991 المتضمن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن و تطويره، ج.ر. عدد، 25 صادرة بتاريخ 29 ماي 1991.
3. مرسوم تنفيذي رقم، 84-177 مؤرخ في، 21-07-1984 يتضمن حل الديوان الوطني للسكن الترقوي العائلي و تحويل أعماله و أملاكه و حقوقه و التزاماته و مستخدميه، ج.ر. عدد، 30 صادرة بتاريخ 21 جويلية 1984.
4. مرسوم تنفيذي رقم، 12-84 مؤرخ في 20 فيفري، 2012 الذي يحدد كيفية منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج.ر. عدد، 11 صادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.
5. مرسوم تنفيذي رقم 12-84 مؤرخة في 20 فيفري، 2012 الذي يحدد كيفية منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج.ر. عدد، 11 صادرة بتاريخ 26 فيفري 2012.
6. المرسوم التنفيذي 94-58 المؤرخ في 07 مارس 1994 المتضمن نموذج البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج.ر.ج. عدد، 13، بتاريخ 09 مارس 1994

7. مرسوم تنفيذي 94-58 مؤرخ في 07 مارس 1994 ، يتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم، المرجع نفسه.

8. المرسوم التنفيذي رقم 08-15 المحددة لقواعد مطابقة البناءات و إتمام الإنجاز إشتراط ضرورة أن يكون البناء مطابقا لقواعد البناء و التعمير ، فإلتزام المتعامل بمطابقة البناء هو إلتزام بتحقيق نتيجة .

مصادر ومراجع باللغة الفرنسية:

- 1- Chabane benakezouh, la promotion privée revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques n 03 et 04، 1988، p44

The page is framed by a complex, black and white decorative border. The border consists of repeating geometric and floral motifs, including circles, squares, and stylized leaves. At the four corners, there are large, intricate flourishes that resemble stylized flowers or scrolls. In the center of the page, there are two horizontal decorative flourishes, one above and one below the title. Each of these central flourishes features a central diamond-shaped element with a teardrop-like shape at its base, flanked by symmetrical, flowing scrollwork that tapers to points.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية

دائرة

بلدية

الرقم:...../2015

شهادة المطابقة

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

• بناء على الطلب المقدم من طرف السيد:.....و المتعلق بشهادة المطابقة لمشروع

بناء :.....

• و استنادا إلى الموافقة على رخصة البناء رقم.....بتاريخ:.....

• و استنادا إلى رخصة البناء رقم.....تحت رقم.....

• بناء على محضر المعاينة المعد من طرف اللجنة بتاريخ.....

• و استنادا الى محضر الجرد المقدم من طرف فرع التعمير و البناء رقم.....بتاريخ...تمنح هذه الشهادة لفائدة السيد مدير ديوان الترقية و التسيير العقاري ب.....و هذا اعترافا للمعني بانجاز مشروع.....و المتمثلة في الجناح.....

من المشروع وفق التصاميم بنسبة 100% من الأشغال المسجلة في المخطط الخاص بالمشروع

سلمت هذه الشهادة لاستعمالها فيما يسمح به القانون.

حرر ب.....في:.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

ولاية:

مديرية التعمير و البناء

بلدية:

محضر رقم:.....مؤرخ في.....

نموذج محضر معاينة مخالفة التشريع و التعمير في ميدان التعمير

أشغال غير مطابقة لأحكام رخصة البناء

سنة.....ويوم.....من الشهر.....على الساعة.....و.....دقيقة

نحن(الاسم، اللقب و الصفة).....المؤهل، بمقتضى القانون رقم

29/90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 و المتعلق بالتهيئة و التعمير، المعدل و المتمم، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء و قد عاينا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها:

انطلاقا في أشغال غير مطابقة لرخصة البناء:

رقم.....المسجلة.....

الكاتنة ب: (العنوان، الحي، المدينة).....

.....

المخالفة: الاسم.....اللقب.....

تاريخ و مكان الازدياد:

عنوان الإقامة:

تصريحات

محتملة.....

أرسل محضر المعاينة هذا من طرفنا الى وكيل الجمهورية المختص

بمحكمة.....

.....

إمضاء صاحب الأشغال أو ممثله

إمضاء العون المؤهل الذي عاين المخالفة

ترسل نسخة من هذا المحضر إلى:

-الوالي.

-رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ملاحظة رفض الإمضاء

-مدير التعمير و البناء.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية:

دائرة:

بلدية:

رقم: 2015/.....

رخصة البناء

إن رئيس المجلس الشعبي بلدي لبلدية.....

- بمقتضى القانون رقم: 08/90 المؤرخ في: 1990/04/07 المتعلقة بالبلدية.
- بمقتضى القانون رقم: 90/25 المؤرخ في: 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري.
- بمقتضى القانون رقم: 05/04 المؤرخ في: 2004/08/14 المعدل و المتمم للقانون رقم: 29/90 في: 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير.
- بناء على المرسوم التنفيذي رقم: 06/03 المؤرخ في: 2006/01/07 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم: 176/91 المؤرخ في: 1991/05/28 المحدد لكيفيات تخضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة، شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك.

- بناء على محضر تنصيب رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية..... بتاريخ.....
- بناء على طلب رخصة البناء بتاريخ:..... المقدم من طرف السيد: حي التجزئة الترابية..... رقم القطعة:..... بلدية.....
- بناء على رأي الموافقة رقم:..... بتاريخ:..... المقدم من طرف فرع التعمير و البناء.

يقرر

المادة الاولى: تمنح رخصة البناء لصالح السيد:

المادة الثانية: يجب على المعني احترام التصميم المقدم و كل الملاحظات المسجلة ضمن الموافقة التقنية المرفقة و كل قوانين التنظيم الجاري بها العمل في ميدان التعمير.

المادة الثالثة: هذه الرخصة صالحة لمدة عامين ابتداء من تاريخ إمضاءها.

حرر ب: في.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

أولا : باللغة العربية

أ.خ	إلى آخره
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
د.س.ن	دون سنة النشر.
د.ط	دون طبعة
ص.ص	من الصفحة إلىالصفحة.
ص،ص	الصفحة و الصفحة.
ص	الصفحة.
ط	الطبعة
ع	العدد
د	الدكتور.
أ	الأستاذ.

ثانيا باللغة الفرنسية:

P	page
N°	numéro