



المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي



– تيسمسيلت –

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون الخاص

## النظام القانوني لعقد حفظ الحق في الترقية العقارية

مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون العقاري

تحت إشراف:

الأستاذة بن عمور عائشة

من إعداد الطالبة:

خرشة نريمان

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ: ربحي أمحمد

الأستاذة: بن عمور عائشة

الأستاذ: يحلى رابح

رئيسا

مشرفة مقرر

مناقشا

السنة الجامعية: 2017-2018

## شكر وتقدير

نحمد الله سبحانه وتعالى الذي أمدنا بالصبر والعون لإتمام هذا البحث، حمدا يليق بعظمة شأنه وعلو مقامه والصلاة والسلام على خير خلق الله محمد صلى الله عليه وسلم.

و تحية احترام للأستاذة المشرفة " بن عمور عائشة " التي أشرفت على هذا العمل منذ بدايته شاكرة لها على كل الجهود المبذولة في تقويم عوج هذا العمل وتصويب خلله ، فهي لم تبخل عليا بنصائحها وتوجيهاتها فجزاها الله عنا كل خير.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والامتنان إلى جميع أساتذة معهد العلوم القانونية والإدارية في المركز الجامعي الونشريسي تسميلت، ونخص بالذكر لجنة المناقشة.

كما أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني من بعيد أو من قريب.

## إهداء

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما، إلى سبب نجاحي و سعادتي في الدنيا  
والآخرة...  
"أبي و أمي"

إلى شريك حياتي الذي منحني الثقة و الإرادة

إلى عزيزتي ابنتي "ريهام جوري"

إلى كل عائلتي و عائلة زوجي

وكل الأصدقاء.

نريمان

01	المقدمة
05	الفصل الأول: ماهية عقد حفظ الحق
06	المبحث الأول: مفهوم عقد حفظ الحق
06	المطلب الأول: تعريف عقد حفظ الحق
08	الفرع الأول: أطراف عقد حفظ الحق
08	أولاً: المرقي العقاري
09	ثانياً: صاحب حفظ الحق
09	الفرع الثاني: خصائص عقد حفظ الحق
09	أولاً: أنه عقد ملزم للجانبين
10	ثانياً: عقد غير ناقل للملكية
10	ثالثاً: عقد حفظ الحق عقد رسمي
11	المطلب الثاني: تمييز عقد حفظ الحق عن العقود المشابهة له
11	الفرع الأول: تمييز عقد حفظ الحق عن الوعد بالبيع
14	الفرع الثاني: تمييز عقد حفظ الحق عن عقد البيع بناء على التصاميم
15	المبحث الثاني: شروط عقد حفظ الحق
16	المطلب الأول: الشروط الموضوعية
16	الفرع الأول: الرضى
16	أولاً: المرقي العقاري

17	ثانيا: صاحب حفظ الحق
18	الفرع الثاني: المحل
18	أولا: العقار المقرر إنجازه
19	ثانيا: الثمن
19	الفرع الثالث: السبب
20	المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد حفظ الحق
20	الفرع الأول : الشكلية السابقة عن ابرام العقد
21	الفرع الثاني : شكلية العقد
21	أولا : الرسمية
21	ثانيا: البيانات الخاصة بعقد حفظ الحق
21	الفرع الثالث: الشكلية اللاحقة للعقد
22	أولا: مفهوم التسجيل
22	ثانيا: وظيفة التسجيل
24	الفصل الثاني: الآثار المترتبة على عقد حفظ الحق
25	المبحث الأول : التزامات الأطراف المتعاقدة في عقد حفظ الحق
25	المطلب الأول: التزامات المرقي العقاري
25	الفرع الأول: التزامات المرقي العقاري المترتبة قبل اتمام الانجاز
26	أولا: مضمون الالتزام بحجز العقار و عدم قبول تسييق قبل توقيع عقد البيع
32	ثانيا: فائدة ايداع مبلغ التسييق في حساب باسم صحاب حفظ الحق

36	الفرع الثاني: الالتزام بتحرير عقد البيع و نقل الملكية لفائدة المحجز
36	أولاً: الالتزام بالآجال المحددة قانوناً لتحرير عقد البيع
37	ثانياً: نقل ملكية العقار المحجوز مقابل دفع السعر النهائي للبيع
37	المطلب الثاني : التزامات صاحب حفظ الحق
38	الفرع الأول: الالتزام بإيداع مبلغ الضمان و الالتزام بالشراء
40	الفرع الثاني : دور صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في اطار عقد حفظ الحق
44	المبحث الثاني: جزاء الاخلال بالالتزامات المترتبة على عقد حفظ الحق
44	المطلب الأول : الجزاءات العامة
44	الفرع الأول : التعويض
44	أولاً: التعويض العيني
45	ثانياً : التعويض النقدي
46	الفرع الثاني : الفسخ
47	أولاً: الفسخ الاتفاقي
47	ثانياً: الفسخ القضائي
47	المطلب الثاني : الجزاءات الخاصة
47	الفرع الاول: العقوبات الادارية
47	اولاً : السحب المؤقت للاعتماد
48	ثانياً: السحب النهائي للاعتماد
48	ثالثاً: السحب التلقائي للاعتماد

## الفهرس

49	الفرع الثاني : العقوبات الجزائية
49	اولا: العقوبات المقررة لمخالفة شكل العقد المقرر قانونا و نظام الملكية المشتركة
49	ثانيا :العقوبات المقررة لعدم احترام طرق الدفع و الضمانات و التأمينات المحددة قانونا
51	خاتمة
55	قائمة المراجع
59	الفهرس

جعل حب الإنسان للذات يسعى للتملك ، فأصبحت الملكية العقارية من أولوياته بعد أن عرف حاجته الملحة للسكن، إلا أنه واجهه واقع مرير هو وجود عراقيل وصعوبات ، منها اصطدامه بأزمة السكن وإن وجد سكن فدخله لا يسمح له باقتنائه ، فلما كان ذلك كان قطاع السكن من القطاعات الرئيسية و من أكثر وأهم المواضيع التي تهتم بها الدول من خلال تشريعاتها القانونية ، وكان الاهتمام بهذا القطاع من جوانبه النوعية والمعمارية والبيئية ، فعملت الدول على إيجاد آليات قانونية لتخطي العقبات والتخفيف من حدة الطلب المتزايد وتشجيع عمليات الاستثمار في مجال السكن وكذا في مجالات ممارسة النشاط الحرفي أو الصناعي أو التجاري .

ويعتبر عادة البيع الوسيلة القانونية الطبيعية والسائر العمل بها لنقل الملكية العقارية ، لأن هذه العملية تهدف لنقل الحقوق من البائع إلى المشتري و الطريقة التقليدية لبيع الأملاك العقارية ظهرت وبرزت منذ القديم وتطورت خصوصا بعد توسع التجارة ، ولكن لأسباب مالية يتطلبها البناء ورغم دعم البنوك للمرقيين العقاريين ، إلا أنه نادرا ما تكون لهم موارد مالية كافية لتمويل مشاريعهم العقارية وهذا بالموازاة مع عدم مرونة السوق العقارية وتقلباتها ، فعملت التشريعات على وضع تقنيات جديدة للترقية العقارية بصفة عامة وأنماط للبيع بصفة خاصة ، ظهرت من خلالها أنماط جديدة للبيع ، عرف في التشريع الفرنسي بالبيع تحت الإنشاء<sup>1</sup>.

و بصدر أول قانون الذي نظم الترقية العقارية 07/86 المؤرخ في 04 مارس 1986، جاء بدور بصيغة جديدة لبيع العقارات إلا وهو عقد حفظ الحق مجال دراستنا<sup>2</sup>.

فبداية ينصرف مفهوم العقد إلى تطابق إرادتين أو أكثر على الترتيب آثار قانونية، سواء كانت هذه الآثار إنشاء الالتزام أو نقله أو تعديله أو إنهاءه، أما الحفظ بمعناه الكبير يعني تجميع كافة الوثائق التي تحمل

<sup>1</sup> -المادة 11 من القانون رقم 03/67 المؤرخ في 3 جانفي الفرنسي 1967 المتعلق ببيع العقار تحت الإنشاء و الالتزام بضمان عيوب البناء ، والتي تنص "العقد التمهيدي هو ذلك العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بحجز عقار او جزء منه للمشتري في المقابل يلتزم هذا الاخير بايداع ضمان في حساب خاص" و تجدر الإشارة ان نظام بيع العقار الانشاء لم يدخل حيزالتنفيذ الا بعد صدور قانون 1 جانفي .

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



معلومات ليتمكن الرجوع إليها مستقبلا. و في هذا يعرف الحق قانونا الاعتراف القانوني للملكية فرد بصفته الشخصية، أو بالصفة التي يمثلها لشيء ما، و يحق التصرف فيه بشكل قانوني<sup>(1)</sup>.

إذ يعتبر عقد حفظ الحق من العقود التمهيديّة كون أن ملكية الشيء المبيع أي العقار المقرّر بناءه لا تنتقل إلى المشتري و محل العقد غير موجود عند التعاقد، إنما هو عقد يتفق فيه الطرفين على أهم المسائل الأساسية كسعر المبيع مثلا.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد إستمد هذا العقد من القانون الفرنسي حيث سبقه في تنظيم هذا النوع من العقود، حتى يكفل حماية أكبر للطرف الضعيف؛ و نعني بذلك أن المشرع نظم للمستهلك قواعد خاصة به و اطلق عليها تسمية النطاق الخاص « secteur protégé »<sup>2</sup>.

و في ظل القانون 07/86 المنظم لنشاط الترقية العقارية لم يعكس لنا المشرع الجزائري حقيقة فعالية عقد حفظ الحق في التقليل من أزمة السكن، لاعتبارات عدة أولها عدم تنظيمه بدقة لا من حيث الشروط والالتزامات الواقعة على أطرافه، و لا من حيث الضمانات المقررة فيه، ونظرا لتحولات الجذرية التي عرفت الجزائر بعد صدور دستور 1989، أصبح من الضروري إيجاد إطار قانوني جديد لترقية العقارية، وهو ما حدث بإصدار المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري الملغى للقانون 07/86، غير أن هذا المرسوم كرس أحكام خاصة بعقد بناء على التصاميم، و لم يتضمن عقد حفظ الحق، حيث أن المشرع الجزائري لم يحدد لنا بدقة الالتزامات الواقعة على الأطراف و لا الضمانات المقررة لصاحب حفظ الحق، حتى أنه لم يستقر على تسمية واحدة ذكر أكثر من مصطلح<sup>(3)</sup>.

و بظهور القانون 04/11 تم إعادة تنظيم عقد حفظ الحق بموجب المادة 27 منه و بصدر المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013 خصيصا ليحدّد نموذج عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأماكن العقارية.

<sup>1</sup>-نذير بن عمو ، قانون المدني العقود الخاصة بالبيع و المعاوضة ، مركز النشر الجامعي ، 2007، ص2.

<sup>2</sup>-دوة آسيا، مداخلة عقد حفظ الحق، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر (الواقع و الأفاق) فيفري 2012، جامعة سعد دحلب البلدية.

<sup>3</sup>-المرجع نفسه، نفس الصفحة .

ويرجع سبب اختيارنا هذا الموضوع إلى دواعي ذاتية وأخرى موضوعية، فبالنسبة للأسباب الذاتية وهي عدم أخذ هذا الموضوع حظه من البحث، وقلة الدراسات التي تناولته فأردنا إثراء مكتبتنا والمتخصص في القانون العقاري وكل طال حقوق، ولو نظرة موجزة بخصوصه لاسيما أنه يتحدث عن آلية مهمة في مجال الترقية العقارية التي لم تأخذ الإشهار الواسع لممارستها.

أما من الناحية الموضوعية يرجع لاعتبار قطاع السكن من القطاعات الحيوية والتي تعاني كم هائل من المشاكل الذي لا يستهان به، ويتجسد ذلك في دور نشاط الترقية العقارية في الحد من التخفيف من أزمة السكن الخائفة التي عرفتها الجزائر مدى السنوات، علاوة على غياب سياسة موحدة واضحة يمكن إتباعها في مجال النشاط العقاري عموما، وكذا حداثة الموضوع في الجزائر الامر الذي يستدعي دراسات عديدة ومتعددة لكل الآليات .

فالهدف من اختيار الموضوع النظام القانوني لعقد حفظ الحق في الترقية العقارية، يكون بغرض تجميع هذا الموضوع في بحث يستفاد منه، ففي دراسة عقد حفظ الحق واجهتنا العديد من الصعوبات، بحيث اعتمدنا فيها على القليل من الكتب الخاصة للقانون العقاري، وإن وجدت لا تتحدث عن عقد حفظ الحق إلا على سبيل الإشارة ، فهذا ما أدى إلى صعوبة الغوص في بع نقاط البحث ، رغم البحث الكثير في معظم معارض الجامعات في الولايات، أما بالنسبة للكتب العامة كانت متوفرة إلا أنه لا يعتمد عليها بصفة أساسية لأن الموضوع متخصص في جزئية محددة.

قد ساعدت الدراسات السابقة التي لها علاقة في إنجاز هذا الموضوع، وتمثلت في مذكرة و رسائل ماجستير و دكتوراه تحصلنا عليها من جامعات مختلفة، فقد ساهمت الكثير في هذه المذكرة إلى جانب المقالات المنشورة في مختلف المجالات المتخصصة العلمية، التي كانت لها دورا معتبرا في الاهتمام بالعديد من المسائل الهامة، دون الإغفال الأهمية البالغة لمداخلات الأساتذة و أصحاب الإختصاص بمناسبة العديد من المنتقيات و المؤتمرات العلمية و النقاشات العلمية الهادفة، كما أننا لم نغفل المواقع الالكترونية الهامة التي تخدم الموضوع بشكل مباشر.

اعتمدنا في دراسة هذا البحث على المنهج التحليلي الذي مكننا من تحليل ما تضمنته النصوص القانونية من أحكام منظمة لعقد حفظ الحق، و التوصل إلى أحكامها وثغراتها، إلى جانب المنهج الوصفي الذي ساعد على تفسير تلك النصوص بطريقة علمية، كما اعتمدنا بشكل ثانوي على المنهج التاريخي لعرض مختلف مراحل تطور عقد حفظ الحق في الجزائر.

بناء على ما سبق طرحنا للإشكالية التالية:

لقد تبني المشرع الجزائري عقد حفظ الحق عند تنظيمه مجال الترقية العقارية، فكيف نظمه أحكامه؟ وما رتب على ذلك من آثار قانونية؟

للإجابة على هاته الإشكالية ، اتبعنا الخطة المقسمة إلى فصلين:

يتضمن الفصل الأول ماهية عقد حفظ الحق في الترقية العقارية، المقسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول مفهوم عقد حفظ الحق والمبحث الثاني شروط عقد حفظ الحق و كل مبحث مقسم إلى مطلبين، وفيما يخص الفصل الثاني تطرقنا فيه للآثار المترتبة على عقد حفظ الحق، حيث تم تقسيمه إلى مبحثين، المبحث الأول نعالج فيه الآثار المترتبة عن عقد حفظ الحق والمبحث الثاني يخص جزاءات الإخلال بالالتزامات.

تشهد الجزائر حكرا واسعا في ميدان العمران وارتفاعا محسوسا في الطلب والإنجاز والسكن، إذ استحدثت المشرع صيغة عقد حفظ الحق بموجب قانون 04/11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ومحاولا بذلك طرح كل التقنيات والوسائل القانونية والمادية المتاحة للتقليل من أزمة السكن.

و لقد تم معالجة عقد حفظ الحق أولا في ظل القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية المؤرخ في 1980/03/04 الجريدة الرسمية العدد 10 مؤرخة في 1986/03/05 ملغى، بحيث أن هذا الأخير لم يبيّن لنا بدقة الأحكام المنظمة للعقد سواء من حيث الالتزامات أو الضمانات المتعلقة به، إنما استحدثت صيغة جديدة هي عقد البيع على التصاميم .

و عليه سوف نحاول في هذا الفصل دراسة ماهية عقد حفظ الحق من خلال التعرف على مفهوم عقد حفظ الحق في المبحث الأول، على أن يخصص المبحث الثاني شروط عقد حفظ الحق.

## المبحث الأول: مفهوم عقد حفظ الحق

أخذ المشرع الجزائري بصيغة عقد حفظ الحق من نظيره الفرنسي، الذي كان سابقا لتبني هذا النوع من العقود، و ذلك بموجب قانون البناء و السكن الفرنسي، حيث أطلق عليه مصطلح العقد التمهيدي *contrat préliminaire* أو عقد الحجز *contrat de réservation*<sup>(1)</sup>، لذلك لا بد من الاستعانة بالقانون الفرنسي لإعطاء نظرة مفصلة لمفهوم عقد حفظ الحق وقد ساهم الفقه الفرنسي بدوره في ذلك.

و للتعرف على مفهوم عقد حفظ الحق، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، يتعلق الأول منهما بالتعريف بعقد حفظ الحق و المطلب الثاني تميز عقد حفظ الحق عن العقود المشابهة له.

## المطلب الأول : تعريف عقد حفظ الحق

استحدث المشرع الجزائري عقد حفظ الحق بموجب القانون رقم 11 - 04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية تحت صيغة عقد حفظ الحق، و قد سبقه القانون الفرنسي في تعرف عليه تحت تسمية "بيع العقار تحت الإنشاء" وهو "عقد ابتدائي (*contrat préliminaire*) يسبق العقد النهائي، وهذا بموجب القانون رقم 67-03 المؤرخ في 03/01/1967 المتعلق بالبناء و السكن من القانون الفرنسي، والذي بموجبه يلتزم البائع بأن يحجز عقار أو جزء من عقار للمشتري المحجوز له، على أن يدفع هذا الأخير مبلغ مالي كضمان يودع في حساب خاص باسم صاحب حفظ الحق في البنك أو لدى الموثق، ويجب على البائع أن يبلغ الحاجز خلال شهر بمشروع عقد البيع النهائي قبل التوقيع على العقد طبقا لنص المادة 34 من قانون البناء و السكن.<sup>(2)</sup>

عرف المشرع الجزائري عقد حفظ الحق بموجب القانون 86-07 المؤرخ في 04/03/1986<sup>(3)</sup> المتعلق بالترقية عقارية بمناسبة أخذه بنمط البيع الأجل، فنصت المادة 29 منه على أنه "يمكن الهيئة العمومية التي يخولها قانونها الأساسي إنجاز عمليات الترقية العقارية، أن تقترح "بيع" بناء على مخططات تمت الموافقة عليها طبقا لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير، كما يمكن المكتب لإنجاز إحدى عمليات الترقية العقارية

<sup>1</sup> - بن حمام نجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع حماية المستهلك و المنافسة(عقد حفظ حق )، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2016/2015، ص6.

<sup>2</sup> - دوة أسيا، مداخلة عقد حفظ الحق، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر (الواقع و الأفاق) فيفري 2012، جامعة سعد دحلب البليدة ص3.

<sup>3</sup> - قانون 86-07 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية ج ر العدد 10 الصادرة بتاريخ 05/03/1986.

الذي يستوفي قانونا جميع الحقوق والالتزامات المتعلقة بها أن يقترح البيع بناء على تصاميم تمت الموافقة عليها طبقا لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير والمستخلصة من دفتر الشروط"، ونصت المادة 30 من نفس القانون على أنه "يجب أن يسبق كل تنازل في إطار البيع الآجل تحرير عقد حفظ الحق الذي يحدد منواله النموذجي بالطرق التنظيمية"<sup>(1)</sup>.

ولم يستقر المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 86-07 المتعلق بالترقية العقارية على تسمية واحدة لهذا العقد فمرة ينص على عقد حفظ الحق (contrat de réservation) ومرة عقد تمهيدي<sup>(2)</sup> (contrat préliminaire) مثل ما سماه المشرع الفرنسي، فهو عقد سابق للعقد النهائي الناقل للملكية العقار محل عقد حفظ الحق، بحيث يلتزم بموجبه المرشح للملكية بإيداع ضمان باسمه يفتح لدى المؤسسة المالية المخولة، وبالمقابل يلتزم المكتتب بتبليغ المرشح للملكية مشروع عقد البيع قبل شهر من تاريخ توقيع عقد البيع النهائي طبقا لنص المادة 34.

غير أنه وبصدور القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية عاد ونص على عقد حفظ الحق من جديد، وعرفته المادة 27 منه على أن "عقد حفظ الحق هو العقد الذي يلتزم بموجبه المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء، لصاحب حفظ الحق فور إنجازه مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير، يودع مبلغ التسبيق المدفوع من طرف صاحب حفظ الحق في حساب مفتوح باسم هذا الأخير لدى هيئة ضمان عمليات الترقية العقارية المنصوص عليها في المادة 56 من هذا القانون يحدد نموذج عقد حفظ الحق عن طريق التنظيم"، ويتعين على المرقي العقاري بعد ثلاثة أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناءية أو لجزء منها بإعداد عقد بيع البناءية أو جزء من البناءية المحفوظة، أمام موثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق طبقا لنص المادة 33 من قانون رقم 11-04.<sup>(3)</sup>

وعليه فعقد حفظ الحق هو عقد كباقي العقود، يضمن طرفي عقد ومحل وسبب، فطرفي العقد يتمثلان في المرقي العقاري من جهة وصاحب حفظ الحق من جهة أخرى، أما محل العقد تسليم عقار مقرر بناؤه أو في طريق البناء فور إنجازه لصاحب حفظ الحق على أن يودع هذا الأخير مبلغا من المال يدعى تسبيقا في حساب

1- المادة 30 من قانون رقم 68-07 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 10 المؤرخة في 05/03/1986.

2- دوة أسيا المرجع السابق ص 3.

3- القانون رقم 11/04 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 06/03/2011.

مفتوح باسم المرقي العقاري، في حين يكون سبب هذا العقد مشروعاً كون الحصول على سكن في إطار هذه الصيغة مشروع قانوناً ومنظم بموجب أحكام القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية. وعليه لا بد أن نتعرف على خصائص هذا العقد (الفرع الأول) وقبله على أطرافه (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: أطراف عقد حفظ الحق

يتمثل طرفي عقد حفظ الحق في المرقي العقاري من جهة و من جهة أخرى صاحب حفظ الحق.

#### أولاً: المرقي العقاري:

لقد عرفت المادة 3 من القانون 11-04 المرقي العقاري بأنه: "يعد مرقياً عقارياً بمفهوم هذا القانون كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهل أو تجديد أو إعادة هيكله أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات أو تهيئة وتأهيل لسكنات قصد بيعها أو تأجيرها".<sup>(1)</sup>

و قد وضع المشرع إجراءات و شروط صارمة لممارسة مهنة المرقي العقاري منها أن يكون تاجراً و مسجلاً في السجل التجاري، بالإضافة إلى التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين وضرورة الحصول على الاعتماد، و شروط أخرى.<sup>(2)</sup>

ويعتبر المرقي المخول الوحيد قانونياً المرخص له ممارسة نشاط الترقية العقارية للبيع أو الايجار أو تلبية الحاجات الخاصة و المنظمة بموجب هذا القانون، و لذلك نص المشرع صراحة أنه لا يمكن إبرام عقد حفظ الحق أو عقد البيع على التصاميم للعقار المقرر بناؤه أو في طور البناء إلا من طرف المرقي العقاري، و عليه يمنع إبرام هذه العقود خارج الأحكام المنظمة لقانون الترقية العقارية.

#### ثانياً: صاحب حفظ الحق

يعد صاحب حفظ الحق كل شخص طبيعي يتمتع بأهلية قانونية التي تسمح له بمباشرة حقوقه المدنية، أما بخصوص إمكانية لجوء الشخص المعنوي لهذه الصيغة فقد نص المشرع في المرسوم التنفيذي 13-431 في

1 - المادة 3 من قانون 11-04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ج ر العدد 14 مؤرخة في 06/03/2011، المؤرخ في 17/02/2011.

2- راجع المبحث الثاني من الفصل الأول من هذه المذكرة، ص 18.

الملحق الثاني المتضمن نموذج عقد حفظ الحق و في تحديده لهوية الأطراف المتعاقدة أنه على صاحب عقد حفظ الحق ذكر البيانات التالية: (الإسم، اللقب، شهادة الميلاد، بطاقة التعريف و العنوان) في حين أن الشخص الذي يلجأ إلى صيغة البيع على التصاميم، والذي يدعى بالمكاتب يمكن أن يكون شخص طبيعي أو معنوي طبقاً لنموذج عقد البيع على التصاميم.<sup>(1)</sup>

أن المشرع خص عقد حفظ الحق للشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي وكأنه بذلك حصر نطاق تطبيق هذا العقد من حيث الأرض المعد له لمخالات ذات استعمال السكني أو المهني، و ستبعد المشاريع الكبرى التي يقوم بها الشخص المعنوي كالشركات التجارية و المؤسسات العمومية<sup>(2)</sup>، ويتضح ذلك من خلال معرفة أكثر عن خصائص عقد حفظ الحق.

### الفرع الثاني : خصائص عقد حفظ الحق.

يتميز عقد حفظ الحق بخصوصية تجعله مختلفاً عن العقود الأخرى التي تنصب على العقار نحاول تفصيلها فيما يلي:

#### أولاً : أنه عقد ملزم لجانبيين

عقد حفظ الحق يعتبر من العقود التبادلية، طبقاً للقواعد العامة لاسيما المادة 55 من القانون المدني باعتباره يرتب التزامات متقابلة على عاتق المتعاقدين، فيلتزم المرقي العقاري بالقيام بكل ما من شأنه أن يجعل صاحب حفظ الحق يستفيد من العقار محل الحفظ إلى غاية إعداد عقد بيع البناءة أو جزء من البناءة محل حفظ الحق حسب نص المادة 27 من القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، و يلتزم المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء لصاحب حفظ الحق فور إنهاؤه بالمقابل يلتزم صاحب حفظ الحق بدفع تسبيق نقدي باسمه يمثل مبلغ الضمان يودع في حساب خاص في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

1 -- المرسوم التنفيذي 431-13 المؤرخ في 2013/12/18 يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع بناء على التصاميم و مبلغ عقوبته التأخير و آجالها و كيفيات دفعها ج ر العدد 66 الصادرة 2013/12/25.

2- بن حمام نجية ، المرجع السابق، ص 10.



## ثانيا: عقد غير ناقل للملكية

بالرجوع للقواعد العامة فإن انتقال الملكية العقارية لا يتم إلا بإتباع إجراءات شكلية و وفقا للإجراءات المقررة قانونا وهي التسجيل و الشهر في المحافظة العقارية، و من بين النصوص الآمرة بذلك المادة 793 من القانون المدني و التي تنص «: لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا رعيت الإجراءات و بالأخص القوانين التي تدير الشهر العقاري» .

و على خلاف ذلك، فإن عقد حفظ الحق لا يخضع لإجراء الشهر العقاري بالرغم من أنه ينصب على عقار وفقا لنص المادة 33 من قانون الترقية العقارية<sup>(1)</sup> يتعين على المرقي العقاري بعد ثلاثة أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناء أو لجزء منها، بإعداد عقد بيع العقار أو جزء من البناية المحفوظة أمام موثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق "

ويعتبر هذا الإجراء من أهم خصائص عقد حفظ الحق و الذي يميزه عن البيوع العقاري الأخرى، بحيث أن المرقي العقاري يبقى مالكا للعقار محل الحفظ إلى غاية إنجاز البناء أو لجزء منها، و بتسديد صاحب حفظ الحق للسعر الكلي للبيع يتم العقد الناقل للملكية أمام الموثق.<sup>(1)</sup>

## ثالثا: عقد رسمي

لم يحدّد لنا المشرع صراحة إن كان عقد حفظ الحق عقدا رسميا في ظل القانون 04-11، في حين أوجب على كل شخص يُقدّم على اقتناء عقار بصيغة عقد حفظ الحق أن يتم إفراغه في شكل رسمي لدى الموثق، ووفقا للنموذج المعتمد و أن يتضمن كافة البيانات اللازمة و الوثائق المرجعية و هو ما جاء في المرسوم التنفيذي 431-13 الذي يحدّد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية، فبالتالي القانون 04-11 المشرع قد سبق و لمح من خلال هذا القانون عند تطرقه إلى كفيات البيع و بموجب المادة 25 منه على أن كل عقد معد من طرف المرقي العقاري يجب أن يعد قانونا في شكل رسمي.<sup>(2)</sup>

1- علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، بالمؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الجزائر، 2008ص10.

2- دوة أسيا، المرجع السابق، ص9 .

## المطلب الثاني : تمييز عقد حفظ الحق عن العقود المشابهة له

يتميز عقد حفظ الحق بمجموعة من الخصوصيات التي تجعله متميزا عن غيره من العقود، إلا أن هناك مجموعة من العقود المشابهة له التي قد تتداخل فيما بعضها على الأخص الوعد بالبيع، عقد البيع و عقد البناء على التصاميم.

## الفرع الأول : تمييز عقد حفظ الحق عن الوعد بالبيع

نظم المشرع الجزائري عقد الوعد بالبيع في باب الوعد بالتعاقد في المادتين 71 و 72 من القانون المدني<sup>(1)</sup>، وقد يتعلق الوعد بالبيع بحق عيني عقاري.<sup>(2)</sup>

إن طبيعة الإلتزام بالوعد بالبيع لا تعدو أن تكون إلا ذات طبيعة شخصية، فالوعد بالبيع لا يتضمن سوى التزامات شخصية، لأن الإلتزام الذي يترتب في ذمة الواعد هو إلتزام بعمل، وهو أن يبرم الواعد مع الموعد له العقد إذا أظهر هذا الأخير رغبته في الشراء خلال المدة المحددة في الوعد، وهو ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني بقولها: "الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، و المدة التي يجب إبرامه فيها وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد".

وقبل ظهور الرغبة لا يرتب عقد الوعد بالبيع أيّ التزام في جانب الموعد له، بينما يرتب في جانب الواعد التزاما بعمل، هو إبرام عقد بيع نهائي عند ظهور الرغبة، بالتالي لا توجد إلتزامات متقابلة، ولا يلتزم الواعد بنقل الملكية طالما أن الموعد له لم يظهر رغبته بعد، فحق الموعد له في هذه المرحلة، أيّ قبل ظهور الرغبة هو حق شخصي وليس حقا عينيا، فإذا أظهر الموعد له رغبته خلال الأجل المحدد تحول الوعد بالبيع إلى بيع بات ونهائي، والتزم الواعد بإبرام عقد البيع النهائي، فإذا امتنع عن ذلك كان للموعد إجباره على تنفيذ هذا الإلتزام برفع دعوى لإلزامه بالتنفيذ العيني باعتبار عقد الوعد بالبيع بيعا تاما، وهو ما نصت عليه المادة 72 من القانون المدني لاستصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد، لم يكن المشرع الجزائري يلزم بشهر عقد الوعد بالبيع قبل سنة

1- المادة 72 من القانون المدني المعدل و المتمم.

2- بن حمام نجية ، المرجع السابق، ص17.

2004، غير أنه وبموجب المادة 10 من قانون المالية لسنة 2004 تحدث عن شهر عقد الوعد بالبيع في إطار إحداث رسم الإشهار العقاري<sup>(1)</sup>.

من خلال مفهوم الوعد بالبيع نجد هناك تشابه مع عقد حفظ الحق.

- 1- يعتبر كلا العقدين من العقود التي تمهد للبيع النهائي و هي بالتالي لا تنقل ملكية المبيع إلى المشتري، إنما ترتب حقوق شخصية فحسب.
- 2- أنه كلا من العقدين من البيوع الآجلة يتحققان بمرور مدة زمنية معينة يجب أن تتحدد في العقد و إلا اعتبر باطل.
- 3- يلتزم الواعد بالبقاء على وعده خلال المدة المتفق عليها و بعدم التصرف في العقار إلى حين ظهور رغبة الموعود له، كما يلتزم المرقى العقاري بعدم التصرف في البناية عند تمام إنجازها إلا لصاحب حفظ الحق.
- 4- بما أن محل عقد حفظ الحق هو عقار لم ينجز بعد أو في طور الانجاز، فإنه يمكن أيضا أن ينصب الوعد بالبيع عقار على عقار قابل للوجود في المستقبل طبقا لما جاء في المادة 92 القانون المدني<sup>(2)</sup>.
- 5- كما جاء المشرع في الفصل الثالث من القانون 04-11 أن المرقى العقاري ملزم بعرض مشروعه للبيع عند إتمام عملية البناء على صاحب حفظ الحق، و يعتبر هذا الالتزام نفسه الموكل للواعد في الوعد بالبيع<sup>(3)</sup>.

رغم أن هناك تشابه بين العقدين إلا أنا هناك أوجه اختلاف من بينها:

- 1- يجب على صاحب حفظ الحق أن يدفع تسبيقا لا يتجاوز 20% من المبلغ الإجمالي للبناية لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، في حين لا يوجد نص يلزم الموعود له تقديم

1- مجلة الالكترونية المستشار القانوني في المادة العقارية <https://www.facebook.com/AIDROIT/posts> يوم الإطلاع 2017/09/01 على الساعة 15.33.

2- بن حمام نجمة، المرجع السابق، ص 19.

3- المرسوم التنفيذي 85-12 المرسوم التنفيذي رقم 85-12 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2012، الذي يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري، الجريدة الرسمية بتاريخ 26 فيفري سنة 2012.

هذا التسيق إلى الواعد، كما ألزمت المادة 29 من نفس القانون إبرام عقد حفظ الحق من طرف المرقى العقاري<sup>(1)</sup>، المقابل البائع في الوعد بالبيع غير مقيد بان يكون ذو صفة معينة.

2- أن الوعد بالبيع عقار أصبح عقدا مشهرا بالمحافظة العقارية فيحين أن عقد حفظ الحق يخضع للتسجيل فقط و لا يتطلب القانون فيه الشهر، إنما يجب أن يفرغ في نموذج خاص به منصوص عليه بموجب المرسوم التنفيذي 13-431 المتضمن (تعيين البناية و العناصر المكونة لهل بصفة خصوصية ، لأجل التقديري للتسليم... الخ) و هذا ما لا نجد في الوعد بالبيع الوارد على العقار.

3- الثمن في عقد حفظ الحق تقديريا قابلا للتغيير إذ بالرغم أن هذا الثمن توصل إليه المرقى العقاري بناء على دراسات فنية و اقتصادية لمشروع البناء، قبل البدء في تنفيذه ، وأن حالة السوق العقاري في تغير مستمر، و يمكن تصور ارتفاع المواد المستعملة في البناء أو العناصر التجهيزية للبناية ما قد يغير الثمن المتفق عليه بموجب عقد حفظ الحق في حين أن الوعد ببيع عقار. و بما أن المشرع نص على ضرورة شهره لدى المحافظة العقارية، فإن هذه الأخيرة ترفض القيام بهذا الإجراء إذا لم يذكر في عقد الوعد بالبيع السعر المتفق عليه، و عليه يكون السعر محددًا تحديداً نهائياً و في حال تغيره يعد الواعد مخال بالتزامه.

4- الواعد ملزم بالبيع في بيع عقار بالبقاء على التزامه إلى انتهاء مدة الوعد و في حالة صدور رغبة الموعود له خلال هذه المدة في الشراء يعقد العقد النهائي الناقل للملكية المبيع، ففي الوعد بالبيع لا يلتزم الواعد بالبيع فحسب إنما بالبقاء على التزامه في المدة المحددة<sup>(2)</sup>.

وبالتالي تعتبر هذه المرحلة أقوى و أكثر ثباتا من الإيجاب الملزم ، كما يلتزم بالبيع وفقا للمسائل المتفق عليها في الوعد من ثمن ومحل، أما في عقد حفظ الحق يلتزم المرقى العقاري بتخصيص العقار المقرر بنائه لصاحب حفظ الحق، و عند الانتهاء من مشروع البناء يعرض عليه البناية المنجزة للبيع و من ثم يدخل أطراف العقد مرحلة تفاوض جديدة لمناقشة أو تؤكد ما تم الاتفاق عليه في العقد التمهيدي أي عقد حفظ الحق، فالمرقى العقاري تعرض البناية للبيع وفقا لثمن يمكن أن يتغير بنسبة

1- تنص المادة 29 "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم و عقد حفظ الحق لعقار مرر بناؤه أو في طور البناء إلا من طرف المرقى العقاري كما تنص عليه المواد 2/4 والمواد من 18 إلى 21 من نفس القانون.

2- بن حمام نجية، المرجع السابق، ص 9.

تفوق السعر الأول المتفق عليه نظرا لتقلبات أسعار السوق و لصاحب حفظ الحق أن يقف أمام مدى تطابق المواصفات المتفق عليها مع البناية المنجزة، و عند الاتفاق على كل هذه الأمور ينعقد البيع النهائي.<sup>(1)</sup>

5- في حالة صدور رغبة الموعود له بعد انقضاء مدة الوعد يسقط هذا الأخير، و يفقد الموعود له حقه في شراء محل الوعد، كما تحرر الواعد من التزامه بالبيع، و يعد الوعد بالبيع كأنه لم يكن<sup>(2)</sup>، أما في عقد حفظ الحق في حالة تأخر الإتمام الكامل الأشغال عن المدة المحددة في العقد، يتحمل المرقى العقاري هذا التأخير و لو أنه يعاب على المشرع ربط هذه المدة بالتزام المرقى العقاري بنقل الملك العقاري المتفق عليه لصاحب حفظ الحق و من ثم ينص أن نقل الملكية موضوع عقد حفظ الحق تتم بمجرد التوقيع المشترك لعقد البيع النهائي، في حين أن عقد حفظ الحق عقد غير ناقل للملكية، و عليه تمثل هذه المدة المحددة في العقد المدة اللازمة إتمام مشروع البناء، و في حالة تجاوز هذه المدة بقي لصاحب حفظ الحق حرية إبرام العقد النهائي من عدمه، و يعد المرقى العقاري محال بالتزامه بإتمام الأشغال في الوقت المحدد في العقد، و يبقى ملزماً بعرض العقار المقرر بنائه على صاحب حفظ الحق.

من خلال ما سبق يظهر تشابه بين عقد حفظ الحق و الوعد بالبيع واضحاً، ذلك أن البائع في كلا العقدين ملزم بالبيع و المشتري غير ملزم بالشراء، إلا أنه حين التدقيق في العناصر خاصة ما تعلق بالمسائل الجوهرية، نجد أن كل عقد يمتاز بخصوصياته ما تؤهله ليستقل بنظام قانوني خاص به.

### الفرع الثالث: تميز عقد حفظ عن البيع بناء على التصاميم

تم تعريف عقد البيع بناء على التصاميم بموجب نص المادة 28 من القانون 04-11: " بيع العقار ببناء على التصاميم لبنانية أو جزء من بناية مقرر بنائها أو في طور البناء هو العقد الذي يتضمن و

1- عبد الرزاق الصنهوري الوسيط في شرح القانون المدني (العقود التي تقع على ملكية البيع)، دار إحياء التراث العربي لبنان ، بدون طبعة، ص60.

2- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة لإبرام العقد في ضوء القانون المدني (دراسة مقارنة) دار وائل للنشر، 2010، ص142.

يكرس تحويل حقوق الأرض و ملكية البانيات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، و في المقابل يلتزم المكتب بتسديد السعر كلما تقدم الانجاز".

من خلال هذا التعريف يتبين الفروق الجوهرية بين عقد البيع بناء على التصاميم و عقد حفظ الحق، و إن كانا يجتمعان في بعض النواحي و هي أنّ محل البيع ينصب على عقار لم ينجز بعد، و أن يكون للبائع صفة للمرقي العقار، كما يعتبر بيع العقار بناء على التصاميم عقداً نهائياً ناقل للملكية الشيء المبوع أي العقار، و يخضع لإجراءات التسجيل و الشهر في المحافظة العقارية<sup>(1)</sup>.

و بالتالي فهو يرتب حقوق عينية، في حين أنّ عقد حفظ الحق باعتباره عقد ابتدائي يكون في شكل رسمي و مسجل فإن ملكية العقار المحفظ لا تنتقل إلى المشتري إلا بعد إبرام العقد النهائي و يترتب عن ذلك أن الالتزام الذي يقع على البائع في عقد البيع على التصاميم هو الالتزام بنقل الملكية المادة 28 من القانون 04-11: " هو العقد الذي يتضمن و يكرس تحويل حقوق الأرض و ملكية البانيات من طرف المرقي العقاري..."، بينما يترتب على عقد حفظ الحق الالتزام بعمل، حيث يلتزم المرقي العقاري بتشييد البناء، و تخصيصه لصاحب حفظ الحق الأرض بيعه فور إنجازه أي إبرام العقد النهائي الناقل للملكية، زيادة على ذلك انتقال ملكية العقار في عقد البيع على التصاميم تكون بالموازاة مع تقدم الأشغال، و تسديد المكتب لثمن الجزء المنجز من البناية و ذلك بصفة دورية، أما بالنسبة لعقد الحفظ فإن سعر العقار يكون على دفعتين الأولى بمثابة تسبيق و الثانية تمثل التسديد النهائي و التي على إثرها تنتقل ملكية الملك المحفوظ لصاحب حفظ الحق<sup>(2)</sup>.

### المبحث الثاني: شروط عقد حفظ الحق

لا ينعقد عقد حفظ الحق إلا بتوفير أركانه كباقي العقود الأخرى، و بما أنه يتميز ببعض الخصوصية يجب توفر فيه الأركان الثلاث التراضي و السبب و المحل بالإضافة إلى ركن الشكلية المطلوبة حسب ما جاء في المرسوم التنفيذي 431-13 الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع بناء على التصاميم للأملاك العقارية، و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع بناء على التصاميم و مبلغ عقوبة

1- المادة 31 الفقرة الأولى من القانون 04-11: "المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية".

2- وزارة عواطف، التزامات المرقي العقاري في عقد البيع بناء على تصاميم و فقا للقانون 04-11، مجلة الحقوق و الحريات كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور خنشلة، عدد تجربي سبتمبر، سنة 2013.

التأخير و آجالها و كفاءات دفعها، سوف يتم تبيان الشروط الموضوعية و الشروط الشكلية لعقد حفظ الحق في إطار هذا المبحث ونخصص لكل منهما مطلب مستقل.

### المطلب الأول : الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية في تلك الشروط الخاصة بأي عقد وهي الرضا، المحل والسبب.

#### الفرع الأول: الرضا

إن العقد كما عرفه الفقهاء هو توافق إرادتين باتجاه إحداث أثر قانوني أو بمعنى آخر هو تراضي بين طرفين تتوافق إرادتهما بالتعبير عنهما ويكون محله وسببه مشروع<sup>(1)</sup> و تنص المادة 59 من القانون المدني : " يتم العقد بمجرد تبادل الطرفان عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"، وعليه لا ينعقد العقد إلا إذا اقترن الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول مطابق له صادر من المتعاقد للأخر، و قبل التطرق إلى تطابق الإيجاب و القبول في العقد يجب أولاً تطرق لأطراف عقد حفظ الحق المتمثلين في المرقي العقاري من جهة وصاحب حق الحفظ من جهة أخرى.

#### أولاً: المرقي العقاري

جاء تعريف المرقي العقاري في المادة 3 من القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية، كما وضع المشرع مجموعة من الشروط المتعلقة به<sup>(2)</sup>، وهي الأهلية التجارية الاعتماد و التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين القدرة المالية و الفنية في مجال المشاريع العقارية أن لا يكون محل متابعة جزائية الانتساب لصندوق الكافلة المتبادلة.

#### ثانياً : صاحب حفظ الحق

يعتبر صاحب حفظ الحق الطرف الثاني في عقد حفظ الحق، و لا يختص بموجب هذا العقد بأحكام خاصة وعليه طبق أحكام القواعد العامة فيما يخص الإرادة و الأهلية، وحسب ما تقرره المادة 40 من القانون

1- دربال عبد الرزاق، الوحيز في النظرية العامة للالتزام، دار العلوم، عناية، 2004 ص 14.

2- المرسوم التنفيذي 12 - 84 المؤرخ في 20 فيفري 2012 يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين) ج ر 11.

المدني يجب أن يتوافر فيه الأهلية الكاملة، و المقصود بالأهلية هي أهلية الأداء أي أهلية الشخص للقيام بتصرفات قانونية، و هي بلوغ 19 سنة ، وأن تكون إرادته سليمة لا يشوبها أي عيب.

كما يلاحظ أن المشرع عند تحديده لنموذج عقد حفظ الحق بموجب المرسوم التنفيذي 13-431 خص هذا العقد للشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي<sup>(1)</sup>.

### 1- تطابق الإيجاب و القبول في عقد حفظ الحق

و يعرف الإيجاب بأنه التعبير البات عن إرادة شخص يتجه به إلى شخص آخر يعرض عليه التعاقد على أسس و شروط معينة، و قد يسبق الإيجاب دعوة إلى التعاقد فالنشر و الإعلان و بيان الأسعار الجاري التعامل بها، و كل بيان متعلق بعروض أو طلبات موجهة للجمهور لا يكون عادة إيجابا باتا و إنما يكون دعوة إلى التعاقد.<sup>(2)</sup>

أما القبول فهو التعبير البات الصادر عن الطرف الذي وجه إليه الإيجاب عن رضاه بالتعاقد على أساس الشروط التي عرضها الموجب، و بالتالي الموافقة على إبرام العقد بتطابق الإيجاب مع القبول مطابقة تامة بين المتعاقدين على ماهية العقد المراد إبرامه و على أركانه و شروطه و كافة ما يتعلق به من الأمور الجوهرية، إذ أن القبول طابق الإيجاب إذا اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية، ويمكن أن يحتفظا بالمسائل التفصيلية فيما بعد، شرط أن لا يتفقا أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل، و تتمثل المسائل الجوهرية في الاتفاق على ماهية العقد، الاتفاق على المبيع، الثمن و على مدة العقد<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني : المحل

يقصد بالمحل العملية القانونية المراد تحقيقها تتضمن التزامات متقابلة لكلا الطرفين، حسب ما جاء في المادة 315 من القانون المدني: "البيع عقد يلزم بمقتضاه، البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

1- المرسوم التنفيذي 13-431 يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع بناء على التصاميم للأملاك العقارية و كذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع بناء على التصاميم و مبلغ عقوبة التأخير و أجالها و كيفية دفعها .

2- محمد صبري السعدي، النظرية العامة لالتزامات، مصادر الالتزام ، في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، الجزائر ، 2003، ص227.

3- بن حمام نجمة، المرجع السابق، ص31.



فيتبين من خلال نص المادة أن كلا الطرفين ملزمين فمحل التزام عقد حفظ الحق العقار المقرر انجازه و الثمن.

### أولا -العقار المقرر انجازه

عقد حفظ الحق هو عقد تمهيدي لبيع عقار مقرر بنائه أو في طور البناء، يلتزم فيه المرقي العقاري بحجز هذا العقار لصاحب حفظ الحق، بالمقابل يقوم هذا الأخير بدفع تسبيق نقدي كضمان، فالمحل في عقد حفظ الحق يتمثل في العقار المقرر بنائه أو في طور البناء، و في التسبيق النقدي يتميز عقد حفظ الحق بعدم وجود المحل وقت إبرام العقد، حيث أن العقد ينصب على عقار لم ينجز بعد و هذا ما يجعل محل هذا العقد شيء مستقبلي<sup>(1)</sup>، و بالرجوع إلى نص المادة 27 من القانون 04-11 و التي جاء فيها أن محل عقد حفظ الحق عبارة عن عقار مقرر بنائه أو في طور البناء يقصد بالبناء كل عملية تشيد بناية أو مجموعة من البنائيات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني<sup>(2)</sup>، و وفقا لهذا المفهوم يمكن أن تكون البناية موضوع ملكية مشتركة كما يمكن أن ينصرف إلى ملكية فردية، و بما أن محل عقد حفظ الحق عبارة عن بناية لم تنجز بعد يجب أن يتوفر هذا المحل على الشروط التالية:

- أن يكون قابل للوجود .

- و أن يكون قابل للتعين.

-وأن يكون مشروعاً.

### ثانيا : الثمن

إن الاتفاق على الثمن يقتضى بطبيعة الحال تعيينه أو على الأقل بيان الأسس التي تؤدي إلى تعيينه على وجه لا يثير النزاع في مقداره مستقبلا .

و باعتبار أن عقد حفظ الحق من العقود الملزمة للجانبين، يلتزم المرقي العقاري بحجز البناية، و يلتزم صاحب حفظ الحق بدفع تسبيق كضمان لوجود نية إبرام العقد النهائي و ليس بالضرورة الالتزام بالشراء، و هذا نظرا لطبيعة العقد، و مخالفا للقواعد العامة التي تلزم المشتري في عقد البيع بدفع مبلغ من النقود إلى البائع مقابل

1- المادة 92 قانون المدني المعدل و المتمم: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا و محققا".

2- المادة 3 في فقرتها الأولى من القانون 04-11: "يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية".

نقل الملكية، فالثمن في عقد حفظ الحق ينقسم إلى قسمين، القسم الأول عبارة عن تسبيق نقدي يقدر بـ 20% من الثمن الإجمالي للعقار المقرر إنجازه يودع لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، و القسم الثاني ما تبقى من المبلغ يدفع عند إبرام العقد النهائي كما يعد الثمن المحدد في العقد ثمن تقديري قابل للتغيير.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث : السبب

تنص المادة 97 من القانون المدني "إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخل للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا"، و بناءً على ذلك يشترط المشرع أن يكون للالتزام سبب، فعدم مشروعية هذا الأخير يؤدي إلى بطلان العقد.

ومن ناحية أخرى اعتبر السبب المذكور في العقد هو الدافع للتعاقد ولقد عرف ركن السبب نظريتين تقليدية و حديثة تعني النظرية التقليدية للسبب الغرض البعيد و المباشر الذي قصده الملتزم من وراء التزامه، أما النظرية الحديثة فتعتمد بالسبب الدافع و هو الباعث الذي دفع الملتزم إلى أن رتب في ذمته الالتزام، فمن يشترى منزلاً قد يكون الدافع له على الشراء و الالتزام بدفع الثمن هو أن يستغل المنزل و يخصصه للسكن أو أن يجعل منه محالاً لعمله.<sup>(2)</sup>

و بما أن عقد حفظ الحق عقد ملزم للجانبين، فيكون بذلك سبب التزام المرقى العقاري بحجز العقار المقرر بناؤه هو الحصول على ثمن في حالة إبرام العقد النهائي، في حين يكون سبب التزام المشتري بدفع التسبيق هو الحصول على العقار محل الإنجاز في حالة إبرام العقد النهائي.

### المطلب الثاني: الشروط الشكلية

حسب المرسوم التنفيذي 13-431<sup>(3)</sup> فإن عقد حفظ الحق يجب أن تتوفر فيه الشكلية التالية: الشكلية السابقة عن إبرام العقد، شكلية العقد، الشكلية اللاحقة للعقد.

1- بن حمام نجية، المرجع السابق، ص37.

2- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص250.

3- المرسوم التنفيذي 13-431 المؤرخ في 2013/12/18 يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع بناءً على التصاميم و مبلغ عقوبته التأخير و أجالها و كفاءات دفعها ج ر العدد 66 الصادرة 2013/12/25 .

## الفرع الأول : الشكلية السابقة عن إبرام العقد

تنص المادة 30 من القانون 04-11: " يجب أن يتضمن عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم المذكوران على التوالي في المادتين 27 و 28 أعلاه، أصل ملكية الأرض و رقم السند العقاري عند الاقتضاء، مرجعيات رخصة البناء، و شهادة التهيئة و الشبكات، و كذا تاريخ و رقم رخصة البناء".

حيث يجب أن يرفق عقد حفظ الحق بمجموعة من الوثائق الإدارية الواجب استخراجها من طرف المرقى العقاري و ذلك حماية لصاحب حفظ الحق و تتمثل هذه الوثائق في<sup>1</sup>:

- **عقد الملكية**: هو سند أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا يثبت حق ملكية عقار بعد إتمام إجراءات تسجيله و شهره و يعتبر حجة دامغة لحق تملك عقار .

- **رخصة البناء**: القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق ( لشخص طبيعي أو معنوي ) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران.

- **رخصة التجزئة**: هي القسمة من أجل البيع أو الإيجار أو تقسيم ملكية عقارية إلى قطعتين أو عدة قطع مخصصة للبناء من أجل استعمال مطابق لأحكام مخطط التعمير.

- **شهادة قابلية الاستغلال**: يطلب المستفيد من رخصة التجزئة عند إتمام أشغال التهيئة، شهادة قابلية الاستغلال التي تثبت مطابقة الأشغال للرخصة المسلمة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني : شكلية العقد

يجب أن ينعقد عقد حفظ الحق في شكل رسمي و أن يتضمن مجموعة من البيانات:

أولا : الرسمية

<sup>1</sup> - بن حمام نجية، المرجع السابق، ص 40

<sup>2</sup> - دوة اسيا، المرجع السابق ص 5

تناول المشرع تحديد العقد الرسمي في المادة 324 من القانون المدني و التي تنص المادة 30 من قانون 04-11"العقد الرسمي هو عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشؤون، و ذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته واختصاصه". و يطلق على العقود الرسمية بأدلة الثبات ذات القوة المطلقة، و تعتبر دلالة قاطعة على ما جاء فيها، بحيث تنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني على أنه: "يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره و يعتبر نافذا في كامل التراب الوطني".

يكتسب عقد حفظ الحق الرسمية باحترام الشروط العامة لذلك إلا أن هناك خصوصيات يتعين شرحها، و لذلك يمكن إجمال الشروط العامة فيما يلي: شروط متعلقة بصفة محرر العقد شروط تتعلق باختصاص محرر العقد وشروط متعلقة ببيانات العقد<sup>(1)</sup>.

### ثانيا : البيانات الخاصة لعقد حفظ الحق

يجب أن تحويلا عقد حفظ الحق البيانات الواردة في المرسوم التنفيذي 13-431 الذي حدّد نموذج عقد حفظ الحق، و عليه يجب على الموثق عند تحريره لهذا العقد احترام الإجراءات الشكل و ما تقتضيه القوانين المنظمة لموضوع العقد، و في حالة تخلل شرط من هذه الشروط يفقد العقد طابعه الرسمي و جاز طلب إبطاله<sup>(2)</sup> من طرف الأطراف المتعاقدة(صاحب حفظ الحق و المرقي العقاري) مع تعيين العقار ثمن العقار والأجل التقديري للتسليم .

### الفرع الثالث : الشكلية اللاحقة للعقد

إضافة إلى وجوب توافر الشكلية، ضرورة تسجيل مختلف العقود الرسمية التي يبرمها الموثق لدى مصلحة التسجيل و الطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليميا .

### أولا: مفهوم التسجيل

هو تلك العملية الجبائية المنظمة من طرف إدارة الضرائب و وفق ضوابط و قواعد محدّدة قانونيا يتم من خلالها تأدية الرسم المستحق لحساب الخزينة العمومية، كما أنه يمثل شكلية مفروضة على معاملات محدّدة<sup>(3)</sup>.

1- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في قانون الجزائر، دار هومة الجزائر، 2004، ص57.

2- عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص58.

3- بلقاضي كريمة، الكتابة الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكية العقارية، ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص80.

و تتمثل الهيئة المختصة بالتسجيل في مكتب التسجيل التابع لمديرية الضرائب التابعة بدورها لوزارة المالية كما هو منصوص عليه في المادة 75 من الأمر 76-105. المتعلق بقانون التسجيل المعدل والمتمم و تطبيقا لنص المادة 58 من نفس الأمر "يجب أن تسجل عقود الموثقين في أجل شهر ابتداء من تاريخها"، و عليه يجب أن يقوم الموثق بتسجيل العقود التي يحررها في أجل لا يتجاوز شهر، و في حالة التأخر و عدم احترام المدة المحددة قانونا يكون الموثق عرضة للعقوبات التأديبية من طرف السلطة المختصة و عقوبات أخرى منصوص عليها بموجب قوانين أخرى تطبيقا للمادة 93 من نفس الأمر "غير أن الموثقين و كتاب الضبط و أعوان كتابات الضبط و كتابات الإدارات المركزية و المحلية اللذين لم يسجلوا عقودهم في الآجال المقررة يتعرضون لعقوبات تأديبية تمارسها عليهم السلطة المختصة التي ينتمون إليها دون المساس باحتمال تطبيق عقوبات أخرى منصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها".

فرسوم التسجيل تختلف باختلاف أنواع العقود المادة 2 من قانون التسجيل تبين ذلك حيث يطبق على عقد حفظ الحق رسم ثابت باعتباره عقد لا ينقل ملكية عملا بالمادة 3 من نفس القانون<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: وظيفة التسجيل

إن الهدف الوحيد من إخضاع العقود العقارية للتسجيل هو تحصيل الدولة للجانب الضريبي لصالح خزينتها العمومية<sup>(2)</sup>، حيث نصت المادة 40 من قانون 06-02 المتضمن تنظم مهنة التوثق "يقوم الموثق بتحصيل كل الحقوق و الرسوم لحساب الخزينة العمومية من طرف الملزمين بتسديدها بمناسبة تحرير العقود".

و الجدير بالذكر أن المشرع الجبائي في مادة حقوق التسجيل لا يهتمه رسمية المعاملة و لا صحتها أو بطلانها<sup>(3)</sup>، و هو ما نصت عليه المادة 1/190 من قانون التسجيل "لا يمكن استرداد الرسوم المحصلة بصفة قانونية على الوثائق أو العقود التي تم إبطالها أو فسخها فيما بعد"، و يستثنى من ذلك الحالات المنصوص عليها قانونا بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة .

1- المادة 3 من الأمر رقم 76-105 ، المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق لـ 9 ديسمبر سنة 1976، يتضمن قانون التسجيل .  
التي تنص " طبق الرسم الثابت على العقود التي تثبت نقل الملكية أو حق الانتفاع أو التمتع لمدى الحياة أو لمدة غير محددة لأموال منقولة أو عقارية ولا لخصه في شركة ولا لقسمة أموال منقولة أو عقارية، وبصفة عامة يطبق هذا الرسم على جميع العقود الأخرى التي تقدم طواعية لاجراء التسجيل حتى ولو كانت معفاة منه".

2- عمر حمدي باشا ، حماية الملكية العقارية الخاصة، ط7، دار هومة، 2009، ص105.

3- المرجع نفسه ، نفس الصفحة.

أما الوظيفة الثانية فتتمثل في حماية التصرفات الواقعة على العقارات، إذ تقوم مكاتب التسجيل بحفظ نسخ أو ملخصات العقود المودعة لتسجيلها طبقاً للمادة 2/14 من قانون التسجيل "تلخص هذه العقود في كشوف يعدها الموثقون وكتاب الضبط و أعوان التنفيذ المختصون".

وتتضمن هذه الكشوف كل البيانات الموجودة في المحرر الرسمي من هوية الأطراف و محرّر العقد، تعيين العقار و تقويمه، و يحسب على أساس هذا التقويم رسم التسجيل.

كما يعد التسجيل من الشروط الشكلية التي يجب توافرها في المحررات الخاضعة لإشهار، فعلى المحافظ العقاري عند إيداع وثائق للشهر من طرف المعنيين أن يراقب مدى توافر دمغة التسجيل، و في حالة عدم توافرها يرفض القيام بعملية إيداع التسجيل.



من منطلق ما تعرفنا عليه في الفصل الأول بأن عقد حفظ الحق عقد تمهيدي لبيع عقار مقرر بنائه في المستقبل، فإن الآثار المترتبة عنه تختلف عن تلك المقررة في عقد البيع النهائي، و لأن عقد حفظ الحق عقد غير ناقل للملكية يقع على المرقى العقاري و الالتزامات المقررة في هذا الإطار فحسب، يأتي بعيدا عن الالتزامات و الضمانات المترتبة عن عقد البيع النهائي و التي تنشأ في حالة إبرامه، و لمعالجة الآثار المترتبة عن عقد حفظ الحق يتوجب بالضرورة دراسة التزامات أطراف العقد المتمثلين في كل من المرقى العقاري باعتباره الحاجز، و صاحب حفظ الحق باعتباره المحجوز له.

و عليه ما هي الالتزامات الناشئة عن عقد حفظ الحق؟ و ها هو جزء الإخلال بما؟ للإجابة على هذه التساؤلات ارتأينا تقسيم الفصل إلى مبحثين:

ندرس في (المبحث الأول)التزامات الأطراف المتعاقد و نخصص (المبحث الثاني) الجزء المترتب عن الإخلال بهذه الالتزامات.



### المبحث الأول: التزامات الأطراف المتعاقدة في عقد حفظ الحق

وكما سبقت الإشارة إليه في الفصل الأول من هذه المذكرة، توصلنا إلى اعتبار أن عقد حفظ الحق عقد تبادلي ينصب على عقار يبرم بين طرفين هما المرقي العقاري من جهة ومن جهة أخرى صاحب حفظ الحق، فهو عقد ينشئ التزامات متبادلة بين الطرفين تكون موضوع عقد حفظ الحق.

و هو ما سيتم التطرق إليه في هذا المبحث، الذي بدوره سنقسمه لمطلبين يخصص الأول منه للالتزامات المرقي العقاري و المطلب الثاني نتعرض فيه لمجموعة التزامات صاحب حفظ الحق<sup>(1)</sup>.

#### المطلب الأول : التزامات المرقي العقاري

يعتبر عقد حفظ الحق من العقود إلزامية، حيث يلعب فيه الزمن دورا هاما في تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه، و خلال هذه الفترة يؤمن إبرام هذا العقد إلى حيث تحديد العقد النهائي يمثل المرقي العقاري الطرف الرئيسي في تحقيق العقد و لو أن هذا الأخير يحتاج إلى أطراف عديدة في تنفيذه كالمقاول، إلا أن هؤلاء و غيرهم لا يعدون طرفا في عقد حفظ الحق، حيث يعتبر المرقي العقاري المسؤول الوحيد في تسير مشروعه العقاري.

وعليه، يترتب على المرقي العقاري مجموعة من الالتزامات القانونية سنتطرق إليها في إطار هذا المطلب.

1- المادة 27 من القانون رقم 11-04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ج ر العدد 14 مؤرخة في 06/03/2011 المؤرخ في 17/02/2011 .

### الفرع الأول: التزامات المرقى العقاري المترتبة قبل إتمام الإنجاز

تنص المادة 27 من القانون رقم 11-04 المتعلق بالترقية العقارية: "عقد حفظ الحق هو العقد الذي يلتزم بموجبه المرقى العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء، لصاحب حفظ الحق فور إنجائه مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير".

يودع مبلغ التسبيق المدفوع من طرف صاحب حفظ الحق في حساب مفتوح باسم هذا الأخير لدى هيئة ضمان عمليات الترقية العقارية المنصوص عليها في المادة 56 من هذا القانون يحدد نموذج عقد حفظ الحق عن طريق التنظيم.

من خلال نص هذه المادة نستخلص أنه يترتب على المرقى العقاري قبل إتمام الإنجاز التزامين، التزام بعدم قبول التسبيق وحجز العقار لفائدة صاحب حفظ الحق والالتزام بإتمام الإنجاز خلال الأجل المتفق عليه.

### أولاً- مضمون الالتزام بحجز العقار وعدم قبول تسبيق قبل توقيع عقد البيع

#### 1- مضمون الالتزام بحجز العقار:

ما يلاحظ أن المشرع لعقد حفظ الحق في نص المادة 27 من القانون رقم 11-04 أن هذا العقد لا يعدو أن يكون عقدا تمهيديا يكون فيه البائع حاجزا يقتصر التزامه في حجز العقار لفائدة المحجوز له، غير أن المشرع أضاف الالتزام بالتسليم العقار المقرر بناؤه لصاحب حفظ الحق لكن التسليم طبقا للقواعد العامة<sup>(1)</sup> يترتب بعد إبرام عقد البيع وانتقال الملكية للمقتني بشهر العقد بقوة القانون، وعليه الالتزام بالتسليم يترتب بعد البيع وليس عقد حفظ الحق.

1- المادة 364 من القانون المدني المعدل و المتمم "يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع". و المادة 367 من نفس القانون "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق و لم يتسلمه تسليما ماديا مادام البائع قد اخبره بأنه مستعد لتسليمه بطلبك ويحصل التسلم على النحو الطي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع، وقد يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على البيع إذا كان المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البيع قد استنفى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية

كما أن المشرع يلزم بالمقابل صاحب حفظ الحق بدفع تسبيق في حساب مفتوح باسمه لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، فالمشرع أضاف مهام جديدة للصندوق تشبه ما تقوم به البنوك بالرغم من أنه لا يخضع لأحكام قانون النقد والقرض، كما أن مبلغ التسبيق لا ينتج فوائد مثل الحسابات المفتوحة في البنوك التجارية التي تنتج فوائد، ولهذا لا يجب وضع هذا التسبيق في حساب بنكي، ونقترح وضعه في حساب بالجزينة العمومية.

أن استعمال مصطلح تسبيق يفيد إتمام عملية البيع حيث يلتزم المقتني بدفع جزء من ثمن البيع غير أن هذا العقد لا يرتب سوى التزام بإبرام عقد البيع عند إتمام الأشغال، كما أننا لا نعتبره عربوناً لاختلاف أحكام هذا العقد مع ما تقضي به نص المادة 72 مكرر من القانون المدني، فحق التراجع غير ممنوح لكلا الطرفين بل للحاجز فقط ويفقد 15% من مبلغ التسبيق في حالة عدوله، ولهذا يستحسن على المشرع توضيح الطبيعة القانونية لهذا المبلغ المدفوع.<sup>(1)</sup>

يقترح أن يكون مبلغ ضمان غير قابل للتنازل أو الحجز أو التصرف فيه إلى غاية إبرام عقد البيع حتى يكون هذا المبلغ ضماناً بجدية الرغبة في التعاقد، و لا يستفيد منه البائع و لا يحق له المطالبة بأي دفعة من قبل صاحب حفظ الحق كون العقد لا ينقل ملكية العقار للمستفيد، بل يضمن له حجز العقار إلى حين إتمام الانجاز وتحرير عقد البيع، ولهذا لا تنطبق عليه الضمانات الخاصة التي تقتصر على عقد البيع على التصاميم كون المرقي العقاري يدفع أقساطاً بحسب تطور الانجاز، وبالمقابل يمتلك كل جزء منجز بالتدريج حسب تطور أشغال البناء، بخلاف عقد حفظ الحق فإنه يرتب التزامات شخصية لا تشبه الالتزامات المترتبة في عقد البيع بما يوافق خصوصية هذا العقد.<sup>(2)</sup>

**2- تميز عقد الابتدائي عن العقود الأخرى:** يختلف عقد حفظ الحق عن عقد البيع وعن العقود المشابهة له، بحيث أعاد المشرع التعامل بموجب هذا العقد الابتدائي الذي تخرج أحكامه عن القواعد العامة، مما يجعل صاحب

1- مسكر سهام، التزامات المرقي العقاري على بيع السكنات الترقية، دكتوراه تخصص قانون عقاري و زراعي، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، سنة 2016/2015، ص298.

2- مسكر سهام، المرجع السابق ص249.

حفظ الحق غير ملزم بأي مقابل مالي ما لم يتم عقد البيع وهذا منطقي، غير أن المشرع ألزمه بإيداع التسبيق في حساب باسمه قبل تحرير عقد البيع الذي يقابل التزام المرقي العقاري بحجز العقار له بعد الانتهاء من إنجاز، وهنا يطرح التساؤل حول ماهية هذا العقد الذي يفرض مثل هذا الالتزام؟

للإجابة على هذا التساؤل في خصائص المترتبة على هذين الالتزامين من حيث أنه عقد ملزم لجانبين<sup>(1)</sup>، بحيث يرتب التزامات تبادلية على عاتق كل المتعاقدين بمفهوم نص المادة 27 من القانون رقم 11-04 حيث يلتزم المرقي العقاري بحجز العقار المقرر بناؤه أو طور الانجاز، لصالح صاحب حفظ الحق بالمقابل يلتزم هذا الأخير بدفع تسبيق في حساب مفتوح لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، الذي لا يستفيد منه المرقي إلا بعد إتمام الانجاز وتحرير العقد، وهذا الذي يدفع بنا لتساؤل حول عدم تأجيل هذا الالتزام لحين تحرير عقد البيع؟ ومادام المرقي العقاري لا يستفيد منه فكيف يمكن اعتبار هذا العقد ملزم لجانبين؟

بالرجوع إلى نص المادة 32 الفقرة الثانية من القانون 11-04 يتبين أن التسبيق له أهمية في حالة فسخ العقد بطلب صاحب حفظ الحق بحيث يقتطع نسبة 15% من مبلغ التسبيق يستفيد منها المرقي العقاري الرجوع المتعاقد عن التعاقد، وعليه يضمن هذا القسط رغبة الشخص في التعاقد ويمنحه حق خيار العدول مقابل اقتطاع هذه النسبة، هذا الذي يدفعنا لاعتبار الالتزامات في هذا العقد متبادلة، ويعتبر دفع التسبيق إلزامي لأنه يقابل التزام المرقي العقاري بحجز العقار<sup>(2)</sup>، وقد اعتبرته محكمة النقض الفرنسية أنه عقد ملزم لجانبين بما يوافق مفهوم نص المادة 1589 الفقرة الثانية من القانون المدني الفرنسي<sup>(3)</sup>، حيث تعتبر من العقود التبادلية الناقصة كون هذا الالتزام لا ينشأ في وقت واحد، فتتأخر استفادة الحاجز من مبلغ الضمان في وقت لاحق في حالة فسخ العقد بطلب

1- تنص المادة 55 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20/06/2005 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم : « يكون العقد ملزماً للطرفين ، متى تبادل المتعاقدين الإلتزام بعضهما بعضاً» .  
2- علي فلاحي، المرجع السابق، ص 57.  
3- مسكر سهام، المرجع السابق، ص 250.

المحجوز له أو بعد تحرير عقد البيع ليحتسب كجزء من الثمن، كما أن مصدر التزام دفع التسبيق هو القانون وليس العقد نفسه، غير أن عدم دفع التسبيق يحول دون التزام المحجز بحجز العقار<sup>(1)</sup>.

غير أن الإشكال القانوني الذي يثور ما هو الحل القانوني في حالة وفاة المرقى العقاري دون إتمام الانجاز أو فقدان أهليته أو إفلاسه، فهل تطبق القواعد العامة لانفساخ العقد بقوة القانون الاستحالة تنفيذ العقد أو يتدخل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة لإتمام الانجاز واكتتاب عقد البيع صاحب حفظ الحق مكان المرقى العقاري ؟

### 3- الآثار المترتبة على مضمون الالتزام بحجز العقار

بالرجوع لأحكام القانون رقم 11-04 فإن المادة 54 تنص على أن اكتتاب ضمان على مشروع العقاري من أجل بيعه قبل انجازه يمنحه ضمان التسديدات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات، وإتمام الانجاز وتغطية أوسع للالتزامات المهنية والتقنية للمرقى العقاري، والملاحظ أنها لم تفرق في الضمان بين عقد حفظ الحق والبيع على التصاميم، مما يجعل تدخل الصندوق في هذه الحالة هو الحل القانوني، غير أن الالتزام بإتمام الانجاز يتابعه الصندوق من خلال إلزام مرقى آخر في حدود الأموال المدفوعة، وفي عقد حفظ الحق المرقى العقاري يلتزم بعدم قبول أي تسبيق أو دفعات قبل توقيع عقد البيع، وعليه يخرج هذا العقد من هذا الضمان ليقصر فقط على البيع على التصاميم كون المقتني يدفع دفعات للمرقى العقاري لتمويل عملية الانجاز، وبميل البعض إلى أن عقد حفظ الحق هو في الأصل مبني على المجازفة واختبار السوق للمواصلة في عملية الانجاز والذي يمنح حق العدول فهو ضمان للاحتتمالات التي قد تطرأ على العقد الابتدائي<sup>(2)</sup>، فإذا نجح العقد توج بإبرام عقد البيع أما إذا فشل يعود بأثر رجعي، وإن صدور المراسيم التنظيمية التي توضح مهام صندوق سوف تحل هذا الإشكال لاسيما بعد دخول هذا القانون حيز التطبيق، وإن كان تأخر صدور المراسيم التنظيمية يثير عدة تساؤلات في تطبيق هذا القانون والتي لا تزال غامضة.

1- علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المرجع السابق، ص 58 و 59 .

2- موسى نسيمه، تنفيذ الضمانات عقد الترقية العقارية، عقد البيع في ظهور الانجاز، دكتوراة في القانون الخاص جامعة الجزائر كلية الحقوق 2015 ص 140.

من حيث أنه عقد غير ناقل للملكية فيظل المرقى العقاري مالكا للعقار محل حفظ الحق، ويترتب عليه فقط التزام بتحرير عقد البيع بعد انتهاء الانجاز في شكل رسمي الذي يضمن انتقال الملكية إليه بعد شهر العقد بقوة القانون بعد التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ عملا بنص المادة 31 من القانون رقم 11-04، هذا الذي يجعل منه عقد لا يحمي صاحب حفظ الحق فقد يتصرف البائع في هذا العقار لشخص آخر لاسيما وأن العقد لا يزال ملكه ولا يخضع للشهر .

وبالتالي هولا يترتب آثار بالنسبة للغير، مما يسمح له بالعدول عن حجز العقار طور الانجاز لصاحب حفظ الحق ويستفيد منه شخص آخر، وهذا الذي التساءل يثار حول إمكانية شهر عقد حفظ الحق بما يجنب تصرفات مالك المشروع التي قد تعوقل نقل الملكية عند إنهاء الانجاز؟

إن عقد حفظ الحق ينصب على أعمال بناء يجري تنفيذها وليس على البناء موجود أصلا حتى يمكن شهر<sup>(1)</sup>، لكن يمكن أن ينصب على الوعاء العقاري مدام موجودا وتؤجل نقل ملكية البناء إلى حين تواجده أو يشهر مدام محل العقد موجود بحسب المال غير أن هذه النظرية منتقدة فالمتعارف عليه أن المنقول بحسب المال هو عقار بطبيعته روعيت حالته المستقبلية وما سيؤول إليه حاله فيتم التعامل معه كمنقول، و وفقا لهذا المفهوم يكون العقار حسب المال منقولا بطبيعته، تراعي حالته المستقبلية فيعامل كعقار والبناء ليس منقولا بطبيعته حتى يمكن القول بأنه عقار بالمال فهو خليط من مواد بناء وأرض تنفذ فيها أشغال البناء وعليه لا يصح وجود عقار بالمال في مقابل المنقول بالمال<sup>(2)</sup>.

وعلى هذا الأساس لا يصح انتقال الملكية إلا بعد إتمام البناء ووجود المبني ولهذا يتضمن عقد حفظ الحق التزاما بنقل الملكية بعد إتمام الانجاز للمحجوز له، كما أن هذا العقد ينصب على التزام شخصي بالبيع خلال ثلاث أشهر من تسليمه المؤقت للبناء وليس هو عقد بيع حتى ينقل الملكية، فهو عقد تمهيدي يسبق إبرام عقد

1- محمد مرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، ( دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والفرنسي والكويتي)، الناشر عبد الله وهبة القاهرة، الطبعة الأولى، 1987، ص158.

2- علاء حسين علي، عقد البيع تحت الإنشاء ط1 منشورات زين الحقوقية الأردن 2011 ص 122.

البيع، وعدم شهره يسمح للمحجوز له بالتراجع عن العقد، وفي حالة تراحم في حجز العقار فإنه يفضل العقد الأسبق في التصرف المسجل قبل الآخر مدام عقد البيع لم يبرم، ومن حق المتعاقد الآخر الرجوع على المرقي العقاري بالتعويض لقيام مسؤوليته العقدية دون الإخلال بالجزاء الجزائية.

فهذا التصرف يعتبر نصب واحتيال يعاقب عليه، وقد حمى المشرع الفرنسي مثل هذه الحالة بأن يكسب ملكية المبنى بعد الانتهاء من الانجاز بأثر رجعي من وقت التعاقد، فلا يسري أيّ تصرف يبرمه صاحب المشروع أثناء تنفيذ مشروعه مدام تعاقد مع المحجوز له، وهذا بما يوافق مسؤولية البائع بضمان حياة المبنى دون تعرض له في الملكية بعد التسلم.<sup>(1)</sup>

من حيث أنه يسمح للمرقي العقاري بطلب قروض لتمويل مشروعه مدام لا يمكنه الاستفادة من تسبيق ودفعات صاحب حفظ الحق، ولهذا يلتزم بتوفير رأس المال الكافي لإتمام عملية الانجاز بأمواله الخاصة أو دعمها بقروض من المؤسسات المالية عملاً بمفهوم المخالفة لنص المادة 36 من القانون رقم 04-11 التي تمنع المرقي العقاري إبرام عقد البيع على التصاميم عندما يلجأ لاستعمال قروض تخص تمويل البناء، لكن المشرع لم يتكلم عن طلب المقتني للقرض، بخلاف المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 525-2011 المؤرخ في 2011/05/17 المعدل لنص المادة 261-15 من قانون البناء والسكن بما يوافق اجتهاد محكمة النقض الفرنسية التي لا تسمح بطلب قروض من قبل المستفيد من العقد الابتدائي بموجب عقد حفظ الحق، ولا يكون هذا الطلب إلا بموجب عقد البيع، بحيث كانت تعلق الاستفادة من الضمان على شرط عدم الحصول على القرض<sup>(2)</sup>، وبرأينا أن صاحب حفظ الحق غير ملزم بدفع الثمن في هذا العقد، وعليه لا يسمح له بطلب قرض إلا بموجب عقد البيع في حالة عدم قدرته على تسديد الثمن كاملاً عند نهاية الانجاز.<sup>(3)</sup>

1- المرجع نفسه ، ص123.

2- مسكر سهام، المرجع السابق ، ص252.

3- علاء حسين علي، عقد البيع تحت الإنشاء الطبعة الأولى منشورات زين الحقوقية الأردن 2011 ص123.

وهذا الذي يعطي للمحجوز له حق طلب فسخ العقد في حالة عدم حصول البائع على القروض وعجزه عن تمويل المشروع واسترداد التسبيق المدفوع وطلب تعويض عما لحقه من ضرر وما فاتته من كسب نتيجة إخلال المرقي العقاري بالتزامه بإتمام الانجاز وتوقف المشروع، وحتى في حالة عدم احترام الآجال المتفق عليها للإنجاز طبقا لما تنص عليه المادة 119 من القانون المدني، غير أن المشرع الجزائري سكت عن هذه الحالة ولم يدرجها ضمن الحالات المحددة للفسخ في نص المادة 32 من القانون رقم 04-11، بخلاف المشرع الفرنسي الذي أعطى للمحجوز له هذا الحق، ويترتب على ذلك طلب استرداد التسبيق بموجب رسالة مع إشعار بالوصول عملا بنص المادة 312-16 من قانون المستهلك<sup>(1)</sup>.

### ثانيا-فائدة إيداع مبلغ التسبيق في حساب باسم صاحب حفظ الحق

تنص المادة 19 من القانون رقم 04-11: " يتعهد المرقي العقاري في إطار نشاطه بعدم الاستلام من المقتنين أي دفع ودفع جزئي أو تسبيق بأي شكل من الأشكال إذا كان ذلك غير مفروض وغير ناتج عن إعداد تام لعقد البيع أو البيع على تصاميم أو الحجز، كما نصت عليه أحكام القانون رقم 04-11 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011 المذكور أعلاه."

و تنص المادة 52 من نفس القانون: "في حالة حفظ الحق لبناية أو جزء من بناية، يتعين على صاحب حفظ الحق دفع تسبيق نقدي للمرقي العقاري وفقا لأحكام المادة 27 أعلاه، لا يتجاوز عشرين في المائة (20%) من السعر التقديري للعقار كما تم الاتفاق عليه بين الطرفين."

يفهم من نص المادتين أن المرقي العقاري يمتنع عن قبول أي تسبيق أو دفع من المتعاقد معه قبل توقيع عقد البيع، ولا يمكن الاستفادة من هذه الأموال في تمويل مشروعه، غير أنه قد يفهم من نص المادة 52 المذكورة

3- موسى نسيمه المرجع السابق ص144.



أعلاه أن تسبيق يدفع للمرقي العقاري أو في حسابه عند اكتتاب عقد حفظ الحق كما ورد في نص المادة تحت طائلة العقوبات الجزائية المنصوص عليها في نص المادة 71 من نفس القانون.<sup>(1)</sup>

غير أن نص المادة 27 الفقرة الثانية من القانون رقم 04-11 تفيد بأن يودع التسبيق المدفوع من صاحب حفظ الحق في حساب مفتوح باسم هذا الأخير لدى هيئة ضمان عمليات الترقية العقارية؛ مما يعني أن التسبيق يبقى في ملكية صاحب حفظ الحق ولا ينتقل لحساب المرقي العقاري، ولا يمكنه الاستفادة منه في تمويل عملية الانجاز<sup>(2)</sup>، وبالرجوع إلى العقد النموذجي لعقد حفظ الحق المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 431-13 فيما يخص السعر التقديري للبيع، فإن التسبيق يدفع بناء على أمر بالدفع المعد من قبل المرقي العقاري المثبت بموجب وصل لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة للترقية العقارية، غير أنه يجب توضيح تاريخ إيداع التسبيق و توجيه هذا الأمر بالدفع و مدة الدفع لأن المرقي العقاري يتعرض لحبس إذا قبل إيداع التسبيق قبل توقيع عقد حفظ الحق.

- نفس الحكم بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد منع كل دفع دليل تسليم البناية لاسيما في القطاع المحمي عندما يكون محل الانجاز سكن تحت ترتيب جزاءات جزائية عملا بنص المادة 261-7 من قانون التعمير والسكن الفرنسي، ولا يفيد التسبيق المودع في تمويل و يتم تحرير التسبيق لفائدة المرقي العقاري بمجرد التوقيع المشترك لعقد البيع النهائي أمام الموثق عملا بما يتضمنه العقد النموذجي فيما يخص نقل الملكية وإعداد عقد البيع، ويفهم من ذلك أن المرقي العقاري لا يمكنه الاستفادة من التسبيق إلا بعد تحرير عقد البيع وليس عقد حفظ الحق، غير أن له حق في نسبة 15 % في حالة فسخ عقد حفظ الحق، لهذا على المشرع توضيح وتوحيد الأحكام المنظمة لهذا العقد لاسيما فيما يخص هذه النقطة بإزالة هذا التناقض.<sup>(3)</sup>

1- المادة 52 من القانون رقم 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ج ر العدد 14 مؤرحة في 06/03/2011 المؤرخ في 17/02/2011.

2- المادة 27 من القانون رقم 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية .

3- مسكر سهام، المرجع السابق، ص 255.

بالرجوع إلى نص المادة 261 من قانون التعمير والسكن الفرنسي فإنها تربط نسبة التسبيق الواجب الإيداع من قبل المحجوز له بحسب مدة الانجاز فإذا كانت المدة لا تتجاوز سنة وجب أن لا يتجاوز القسط لا يتجاوز 5% من الثمن التقديري، أما إذا كانت المدة لا تتجاوز سنتين فإن النسبة تنخفض إلى 2 %، أما إذا تجاوزت هذه المدة فلا يلتزم بإيداع التسبيق وهنا نرى أن العقد لا يصبح ملزم الجانبين كما قضت محكمة النقض الفرنسية، ويودع مبلغ التسبيق في حساب باسم صاحب حفظ الحق في حساب بنكي أو أي مؤسسة مالية مؤهلة لذلك أو في حساب الموثق، وأجاز دفعه في حساب موحد في حالة بناء بناية جماعية ، بخلاف المشرع الجزائري الذي اختار توحيد مبلغ التسبيق بغض النظر عن مدة الانجاز وحسنا بأن جعله إلزامي في كل الأحوال بما يوافق خاصية أنه عقد ملزم الجانبين.<sup>(1)</sup>

كما أنه لم ينص على حق العدول عن العقد بمبرر شرعي من أحد طرفي العقد بما يوافق الهدف من إنشاء هذا العقد وقصد المتعاقدين، فإذا انتفى هذا المبرر خسر صاحب حفظ الحق مبلغ التسبيق المدفوع<sup>(2)</sup>، أما إذا أثبت مبرراته فله حق استرداده مدام يفترض في من عدل حسن النية<sup>(3)</sup>، وحق التراجع عن العقد لم ينص عليه القانون المدني الجزائري، لكن نظمه المشرع الفرنسي في المواد من 1659 إلى 1673 من القانون المدني الفرنسي، فالبيع مع الاحتفاظ بحق التراجع أو العدول أو بالبيع مع خيار إعادة الشراء هو: "اتفاق يحتفظ بموجبه البائع بحق استرجاع المبيع مقابل رده الثمن"<sup>(4)</sup>، وخصوصية هذا البيع في سريانه شرط فاسخ فالعقد التمهيدي ينحل بأثر رجعي بشرط أن لا يكون العقد الذي محله عقار مشهر بصفة قانونية، ويرتبط هذا العقد بإرادة كل من المتعاقدين، ويستعمل عادة لإخفاء قرض مضمون برهن واستعمال هذا الحق في حالة العجز عن تسديد القرض ويشترط لاستعماله أن يرد ضمن ميعاد معين ودفع مقابل الخيار المخصص للمستفيد منه.

1- علاء حسين علي المرجع السابق ص78ص79.

2- المرجع نفسه، ص78و79.

3- مسكر سهام، المرجع السابق، ص 255.

4- الحسن بن الشيخ آث ملوية، المنتقى في عقد البيع، الطبعة الرابعة، دار هومة، 2010، ص219.

بالرجوع لنص المادة 32 من القانون رقم 11-04 فإنه نظم فسخ عقد حفظ الحق غير أنه منح حق الخيار لصاحب حفظ الحق مقابل خصم 15% من التسبيق المدفوع نتيجة استعمال هذا الحق وطلب الفسخ في أي وقت خلال انجاز المشروع العقاري، كما سمح لكلا الطرفين فسخ العقد باتفاقهما دون دفع أي مقابل مالي، إضافة إلى حق الفسخ طبقا للقواعد العامة بطلب من البائع في حالة عدم احترام صاحب حفظ الحق لالتزاماته وذلك بعد إعدارين مدة كل واحد منهما شهر واحد، ولم يرد عليهما يبلغان عن طريق محضر قضائي ولم ينص على حق البائع في الامتناع عن تحرير العقد قبل الوفاء بكامل الثمن أو بحبس المبيع لحين إتمام تسديد أو الحجز على أمواله بصفته مدينا بالثمن طبقا للقواعد العامة، والذي من خلاله يمكن إجبار المقتني بالتنفيذ العيني عملا بالمادة 123 من القانون المدني، لأن المرقي العقاري له الصفة التجارية فيحتاج لسرعة في تحصيل حقوقه للوفاء بديونه وتمويل باقي المشاريع العقارية.<sup>(1)</sup>

وعليه منح المشرع لكلا الطرفين تطبيق الشرط الفاسخ باتفاقهما وفي هذه الحالة يعود الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فيسترجع صاحب حفظ الحق مبلغ التسبيق كاملا غير أنه إذا كان الفسخ بناء على طلبه فعليه دفع النسبة خمسة عشر بالمائة (15%) من مبلغ التسبيق ليس على سبيل عقوبة أو تطبيق شرط جزائي بل لاستعمال حقه في العدول الذي يكون بمقابل مالي.

غير أننا نعيب على المشرع الجزائري على عدم التفريق بين أسباب فسخ العقد بطلب صاحب حفظ الحق الذي في الغالب يكون سبب عدوله مشروعا وهو تقصير المرقي العقاري في تنفيذ التزامه بإتمام الانجاز خلال الآجال وتحميله عجز صاحب المشروع عن تمويل عملية البناء، أو تعديل شروط عقد البيع أو تعديل الثمن التقديري بصفة مبالغ فيها مستغلا حاجته للسكن، ويذهب انتظاره دون فائدة ولا تكون له الحماية القانونية كما التي تمنح لعقد البيع على التصاميم.

1- مسكر سهام، المرجع السابق، ص 37.

فقد يحرم المتعاقد من هذه الصيغة بسبب طلب المرقي العقاري لقرض لتمويل المشروع و يبرم عقد حفظ الحق دون أن تكون له الرغبة في استعمال حق التراجع عن العقد، بخلاف التشريع الفرنسي الذي أعطى حق الفسخ للمحجوز له بسبب احتمالات العقد الابتدائي غير أنه حدّد خمس حالات للفسخ يكون لصاحب حفظ الحق استرداد مبلغ التسبيق المدفوع بأثر رجعي، وهي تكون في حالة عدم احترام الآجال المحددة في العقد الابتدائي، مراجعة الثمن التقديري إذا جاوز نسبة 5 % ، وعدم تحصيل القرض وعجز عن التمويل إذا كان حسابه يقل عن 10 % من مبلغ التقديري المحدد في العقد، وإذا لم يتم الحصول على الوسائل والمعدات اللازمة لإتمام مرحلة من مراحل الانجاز، أو عندما يكون البناء المنجز نوعية انجازه وتكوينه يتطلب تخفيض في الثمن التقديري بنسبة تفوق 10 %.<sup>(1)</sup>

يستخلص في الأخير أن المشرع الجزائري ألزم المرقي العقاري بموجب عقد حفظ الحق بحجز العقار لفائدة صاحب حفظ الحق في مقابل دفع التسبيق، ولهذا عليه أن يحرص على إتمام البناء خلال الآجال المتفق عليها في العقد، ولا يمكن للمتعاقدين الاستمرار في العقد إلا بانتهاء عملية الانجاز والتزام المرقي بتحرير عقد البيع لتمكينه من الاستفادة من التسبيق و ثمن البيع والسماح بانتقال الملكية وتسليم العقار محل العقد لمن حجز له، ولهذا تنفصل في هذا الالتزام فيما يلي.

### الفرع الثاني: الالتزام بتحرير عقد البيع ونقل الملكية لفائدة الحاجز

ينتهي عقد حفظ الحق بتنفيذ المرقي العقاري لالتزاماته الشخصية المترتبة بموجب هذا العقد ابتداء من إنهاء الانجاز العقار المحجوز لفائدة صاحب حفظ الحق وانتهاء بتحرير عقد البيع وتسليم الملكية له ليتمكن من الانتفاع بها، وبهذا لا يذهب انتظار المحجوز له دون فائدة، فإذا لم يستوفي البائع الثمن كاملا من حقه عدم الالتزام بتحرير العقد وفسخ عقد حفظ الحق.

1- مسكر سهام ، المرجع السابق، ص 258.

## أولاً: الالتزام بالآجال المحددة قانوناً لتحرير عقد البيع

تنص المادة 33 من القانون رقم 04-11: "يتعين على المرقي العقاري بعد ثلاثة (3) أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناء أو لجزء منها بإعداد عقد بيع البناء أو جزء من البناء المحفوظ، أمام الموثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق" وعلية يعتبر عقد حفظ الحق عقد مؤقت غير ناقل للملكية فهو يرتب سوى التزامات شخصية، يمنح البائع وقت لإنهاء الانجاز وبمجرد تسلمه المؤقت لأشغال البناء من قبل القائمين بذلك المثبت بموجب محضر يلتزم بإنهاء عقد حفظ الحق بتحرير عقد البيع، وله مدة ثلاث (3) أشهر على أقصى تقدير للقيام بذلك تحت طائلة عقوبات جزائية المنصوص عليها في المادة 73 من نفس القانون.<sup>(1)</sup>

و لم يشترط المشرع معاينة إنهاء الانجاز قبل تحرير العقد كما اعتبر البناء منتهية بمجرد التسليم المؤقت بغض النظر عن العيوب الظاهرة أو عدم المطابقة ويلتزم المرقي العقاري بإصلاحها، بخلاف المشرع الفرنسي الذي اشترط معاينة انتهاء أشغال البناء من قبل موظف مختص مختار بموجب أمر على ذيل عريضة من رئيس المحكمة في مكان تواجد العقار، كما أوجب شهر محضر انتهاء الانجاز وبعد تحرير عقد البيع يتم شهره ليكون حجة في مواجهة الغير.<sup>(2)</sup>

## ثانياً - نقل ملكية العقار المحجوز مقابل دفع السعر النهائي للبيع

بمجرد تحرير عقد البيع يستفيد المرقي العقاري من تحرير التسبيق وتكملة سعر النهائي للبيع، حيث تنص المادة 31 من القانون رقم 04-11: "يتم تحويل ملكية عقار موضوع عقد حفظ العقار عند تاريخ التسديد السعر النهائي لسعر العقار المحفوظ، ويجب إعداد عقد البيع أمام الموثق طبقاً للتشريع المعمول به"<sup>3</sup>.

1- ينقسم التسليم في عقد البيع قبل الانجاز إلى التسليم مؤقت عندما يستلم المرقي العقاري البناء المنتهى انجازه من قبل القائمين علي ذلك بصفته رب العمل المكلف بمتابعتهم وعلى هذا الأساس تستحق أجرهم وفقاً لما التزموا به .

2- موسى نسيمة، مرجع سابق ص 77.

3- المادة 31 من القانون رقم 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية .

غير أن الملكية العقارية طبقا للقواعد العامة تنتقل بمجرد شهر العقد بقوة القانون وليس بتسديد ثمن البيع أو التوقيع على عقد البيع كما تضمن العقد النموذجي المحدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-431 فيما يخص نقل الملكية وإعداد عقد البيع عملا بنص المادتين 793 و 165 من القانون المدني والمادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، فعملية تحرير العقد تفرض التزاما على الموثق بتسجيلها وشهرها لينشأ الحق العيني.

### المطلب الثاني: التزامات صاحب حفظ الحق

يرتبط التزام المرقى العقاري في إنجاز البناية أو جزء منها مقابل التزام يقع على عاتق صاحب حفظ الحق من التزاماته، الالتزام بإيداع مبلغ الضمان و الالتزام بالشراء.

#### الفرع الأول: الالتزام بإيداع مبلغ الضمان و الالتزام بالشراء

صاحب حفظ الحق ملزم بإيداع مبلغ الضمان و ملزم بالالتزام بالشراء سوف نتطرق لشرح كل من هذين الالتزامين:

#### 1-التزام بإيداع مبلغ الضمان:

يقع على عاتق صاحب حفظ الحق التزام يتمثل في إيداع مبلغ نقدي، يتمثل مبلغ الضمان في عقد حفظ الحق و الذي يقابل، التزام المرقى العقاري بحفظ الحق في العقار محل الحفظ، و هذا ما كرسه المشرع الجزائري في كل من قانون 86-07 المتعلق بالترقية العقارية، و كذا قانون رقم 11-04 المحدد لقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

و قد نظم المشرع الفرنسي العقد الابتدائي و الذي بعقد حفظ الحق في التشريع الجزائري غير أنه لم يشترط مقابل ضمان محدد و جعل الأمر لتقدير الأطراف المتعاقدة، و له فمبلغ الضمان لم يعتبره المشرع الفرنسي إجباري و ليس من النظام العام، غير أن القضاء الفرنسي استقر على ن هذا الالتزام هو ما يميز العقد الابتدائي،

بحيث أن مبلغ الضمان محدد بموجب القانون رقم 67-03 المؤرخ في 03/01/1967 المتضمن قانون البناء و السكن لاسيما المادة 25-261 منه الذي ربطه بمدة إبرام عقد البيع النهائي فبينه كمايلي:

- 5% من السعر التقديري للبيع إذا كانت مدة إبرام عقد البيع النهائي لا تتجاوز سنة.

- 2% من السعر التقديري للبيع إذا كانت المدة لا تتجاوز سنتين .

إذا كانت المدة تتجاوز سنتين فلا يشترط أي مبلغ ضمان، ويودع مبلغ الضمان في حساب خاص باسم صاحب حفظ الحق لدى بنك أو لدى موثق بموجب القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية ضبطت المشرع الجزائري مبلغ ضمان يساوي 20% من التكلفة التقديرية للعمارة المباعة أو الجزء المباع، طبقا لنص المادة 34 من القانون السابق، و يصب مبلغ الضمان المودع في حساب خاص باسم صاحب حفظ الحق يفتح لدى مؤسسة المالية المخولة، و يكون مبلغ الضمان غير قابل للتنازل و لا الحجز و غير قابل للتصرف فيه، كما تنتج هذه الأموال فوائد طبق النص المادتين 34 و 35 من قانون 86-07<sup>(1)</sup>

كان مبلغ الضمان يودع في إطار القانون 07-86 المتعلق بالترقية العقارية في حساب باسم صاحب حفظ الحق يفتح لدى المؤسسة المالية المخولة، و ما يمكن ملاحظته هو أنه رغم أن المشرع الجزائري كان قد أحدث صناديق الضمان و الكفالة المتبادلة بموجب القانون رقم 84-12 المؤرخ في 24 - 02 - 1984 المتضمن قانون المالية لسنة 1985 بموجب نص لمادة 31 منه و التي كانت تعرف بصناديق الضمانة أو الكفالة المشتركة، غير أنها أنشئت بهدف ضمان أعضائها المنخرطين فيها لدى البنوك حتى يتسنى لهم الحصول على إعمادات متنوعة، ولم تكن لها نفس الأهداف التي وضعها لمشروع في إطار المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري ، و في ظل القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

1. دوة اسيا ، المرجع السابق، ص 9

و تجدر الإشارة أن الرسوم التشريعي 93-03 المعلق بالنشاط العقاري لم يتضمن صيغة حفظ الحق، غير انه و يصدر القانون 11-04 نصت المادة 52<sup>(1)</sup> منه في نفس السنة المؤدية التي اعتمدها المشرع في القانون 86-07 اعتمدها في القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.<sup>(2)</sup>

## 2- الالتزام بالشراء

سبق القول أن عقد حفظ الحق رغم أنه منصب على عقار ، غير أنه غير ناقل للملكية العقار المحفوظ و يرتب بذلك التزامات شخصية بين أطرافه فيلتزم بموجبه صاحب حفظ الحق بشراء البناية أو جزء من النياية، فتم تنظيمه بموجب القانون بصفة آمرة فيمنع على المكتب إضافة التزامات على عاتق صاحب حفظ الحق المشمول بالحماية.

و يرى Malwaud Philipe و فريقه للبحث أن الالتزام صحب حفظ الحق بالشراء وهو اختياري فيمكن له الشراء و له أيضا الحق في العدول على تنفيذ التزام الشراء و يفقد بذلك مبلغ الضمان و يرى khreadji mohamed أن إيداع صاحب حفظ الحق لمبلغ ضمان لا يرتب التزام بالشراء و لكن يمثل بنسبة أكثر طريقة للضغط على إرادته.<sup>(3)</sup>

و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بموجب القانون 86-07 المتعلق بالترقية العقارية بموجب نص المادة 37 على انه " إذا تحلى المرشح للملكية خلال انجاز المشروع فان المكتب يتقيد اقتطاعا نسبته 25 بالمائة من مبلغ الضمان المودع ".

1- المادة 52 من القانون 11-04 نص " في حالة عقد الحق نيابة او جزء من بناية يتعين على صاحب حف الحق دفع تسبيق النقدي للمرفي العقاري ، وفقا للأحكام مادة 27 أعلاه ، لا يتجاوز 20 بالمائة من السعر التقديري للعقار كما تم الاتفاق عليه بين الطرفين ".  
2- دوة آسيا ، المرجع السابق ص10.  
3- المرجع نفسه، نفس الصفحة.



أيضا ما نصت عليه المادة 32 من القانون 04-11 " يمكن فسخ عقد حفظ الحق في أي وقت من خلال انجاز المشروع العقاري: "... بطلب من صاحب حفظ الحق و في هذه الحالة يستفيد المرقي العقاري من اقتطاع بنسبة 15 بالمائة من مبلغ التسبيق المدفوع.....".

فيعتبر مبلغ الضمان وسيلة للضغط على صاحب حفظ الحق للشراء و هو كنتيجة لالتزامه بالشراء و إخلاله لهذا الالتزام يترتب عنه فقد هذا المبلغ إضافة إلى التعويضات المحتملة طبعا للقواعد العامة.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني : دور صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في إطار عقد حفظ الحق

انشأ صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة بموجب المرسوم التنفيذي 94- 406<sup>(2)</sup>، عملا بأحكام المادة 131 من المرسوم التشريعي 01- 93<sup>(3)</sup> و المادة 11 من المرسوم التشريعي 03- 93<sup>(4)</sup>، وهو عبارة عن هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، لها طابع تعاوني ولا يسعى إلى تحقيق الربح، موضوع تحت وصاية وزارة السكن، و قد تم تنصيب هذا الصندوق فعليا سنة 2000 و قبل هذا التنصيب قامت شركات التأمين المصرفية بكفالة المرقي العقاري.

ويهدف هذا الصندوق إلى ضمان التسديدات التي يدفعها المشترون و التي تكتسي شكل تسبيق على الطلب في عقد البيع على التصاميم إلى المتعاملين في الترقية العقارية، و يجب على هؤلاء اكتتاب تأمين على المشروع المتضمن الملك موضوع البيع لدى الصندوق و يضمن هذا الأخير تعويض المشتري التسديدات المدفوعة حسب الحالات المذكورة في المادة 16 و 17 من قانون 03/93، و عملا بالمادة 6 من وثيقة الضمان<sup>(5)</sup> المتعلقة بالأحداث المضمنة:

1- بن حمام نجية، المرجع السابق، ص72.

2- المرسوم التنفيذي 94-406 المؤخر في 3 نوفمبر 1997 المتضمن احداثا صندوق و الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.

3- المرسوم التشريعي 93-01 المؤخر في 1 مارس 1993 المتضمن قانون المالية.

4- المرسوم التشريعي 93-03 المؤخر في 1 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري و تنص المادة 11.

5- بن حمام نجية، المرجع السابق، ص73.

- \* فإذا كان المرقي العقاري شخص طبيعي يضمن الصندوق للمشتري الحالات التالية:
- حالة وفاة المرقي العقاري دون استئناف المشروع من قبل ورثته فقدان المتعامل بموجب حكم أو قرار قضائي أو جهة إدارية مختصة.
  - حالة اكتشاف احتياله و نصبه من طرف السلطة القضائية.
  - أما إذا كان المرقي العقاري شخص معنوي.
  - إفلاس شركة المرقي العقاري أو تصفيتها.
  - النصب المثبت من طرف سلطة قضائية.

غير أنه بموجب القانون 04 / 11 توسع نطاق تدخل صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة إلى إتمام الأشغال و التغطية الواسعة للالتزامات المهنية و التقنية للمرقين العقاريين من جهة<sup>(1)</sup>، و في حالة سحب الاعتماد من المرقي العقاري<sup>(2)</sup>، و يتم استئناف أشغال إتمام الإنجاز بالاعتماد على مرقي عقاري آخر على حساب المرقي المخل بالتزامه وذلك في حدود الأموال المدفوعة، و أصبح على كل مرقي عقاري الانتساب إلى هذا الصندوق<sup>(3)</sup>، و في حالة الاكتتاب يتعرض المرقي العقاري إلى عقوبات جزائية<sup>(4)</sup>، بالإضافة إلى الوقف المؤقت للاعتماد في حالة عمد انتسابه في أجل أقصاه 6 أشهر من تاريخ الحصول على الاعتماد، يتحول هذا الوقف إلى سحب نهائي في حالة عدم تسوية الوضعية اتجاه صندوق الضمان في أجل إضافي قدره 3 أشهر<sup>(5)</sup>.

يختلف دور الصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في عقد البيع على التصاميم عن دوره في إطار عقد حفظ الحق، ذلك أنه في العقد الأول يقوم المشتري بدفع تسبيقات إلى المرقي العقاري الموازات مع تقدم الأشغال

1-المادة 54 من القانون 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

2-المادة 57 من القانون 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

3-المادة 55 من القانون 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

4-المادة 75 من القانون 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

5-المادة 4 من المرسوم التنفيذي 14-182 المؤرخ في 5 يونيو 2014 ، الذي يحدد شروط و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الاجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية. ج ر عدد37 الصادرة بتاريخ 2014/06/19.

و يعد الصندوق بمثابة كفيل شخصي<sup>(1)</sup>، و قد نظم المرسوم التنفيذي 14-181 كيفية حلول الصندوق محل مقتنين الأملاك العقارية في عقد البيع على التصاميم، إلا أن المشرع لم يبين لنا كيفية الضمان أمام هذا الصندوق في عقد حفظ الحق و ما يمكن استنتاجه من المادة 54 من القانون 04 / 11 حيث أن الصندوق يضمن التسديدات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات إلى المرقي العقاري، في حين أن صاحب حفظ الحق يودع مبلغ الضمان في الصندوق القيمة 20% من المبلغ الإجمالي البناية المقرر إنشاؤها ، و يستفاد من ذلك المبلغ لا يمنح للمرقي العقاري باعتباره طرف في عقد حفظ الحق و الملزم بالقيام بمشروع البناء و بالتالي لا يمكن للمرقي العقاري التصرف فيه، و هو ما يسمح له الاستفادة من القروض التمويل مشروعه، في حين يمنع عليه ذلك في عقد البيع على التصاميم<sup>(2)</sup>. ويمكن اعتبار أن إيعاد مبلغ الضمان في صندوق الضمان يعتبر كأداة ائتمان لصاحب حفظ الحق، و فيه يرتبط المرقي العقاري بالتزاماته إلى غاية إبرام العقد النهائي، و في حالة الإخلال بها يسترجع صاحب حفظ الحق مبلغ الضمان<sup>(3)</sup>.

كما يلاحظ أن صندوق الضمان لا يضمن تمام الإنجاز في إطار عقد حفظ الحق ذلك أن الصندوق يحل محل المقتنين و يتابع عمليات إنجاز البنايات في حدود الأموال المدفوعة من طرف المشتري للمرقي العقاري أي في عقد البيع على التصاميم، و هذا ما كرسه المشرع في المرسوم التنفيذي 14-181 ، حيث نظم شروط حلول الصندوق محل المقتنين الذين وقّعوا عقد البيع على التصاميم و كفييات ذلك حسب المادة الأولى من نفس المرسوم. و عليه و في انتظار صدور مراسيم تنظيمية تبين كيفية تدخل صندوق الضمان في عقد حفظ الحق، يبقى دوره في هذا الإطار يتمثل في حجز مبلغ الضمان الذي يدفعه صاحب حفظ الحق كتسبيق بالمقابل يحجز المرقي العقاري البناية المقرر إنشاؤها و كل ذلك تحضيراً للعقد النهائي، و حماية لصاحب حفظ الحق الذي لا يقدم على الشراء إلا عند التحقق من أن المرقي العقاري قام بكل التزامه من جهة، و في حالة الإخلال بها يسترجع مبلغ الضمان.

1-دوة أسيا ، مداخلة عقد حفظ الحق، الملتقي الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر (الواقع و الأفاق) فيفري 2012، جامعة سعد دحلب البليدة.  
2-المادة 36 من القانون 04-11 "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه ، عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قرض وتخصص لتمويل البناء".

3-دوة أسيا، المرجع السابق،ص 129.

**المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزامات المترتبة على عقد حفظ الحق**

يترتب على عقد حفظ الحق التزام كل من الطرفين بتنفيذ التزاماته بحسن نية، وهذا ما يؤدي للوصول إلى عقد بيع الملك المحفوظ، فالغاية من إبرام العقود هو تنفيذها وعليه تنتقل ملكية البناية المحفوظة لصاحبها و هو صاحب حفظ الحق مطابقة للمواصفات المتفق عليها ويتحصل المرقى العقاري المبلغ الباقي.

غير أن هناك أسباب تؤدي لعدم تحقيق العقد الملك المحفوظ وهذا راجع لعدم تنفيذ الالتزامات التي تقع على عاتقه، فهناك جزاءات تترتب على الإخلال بالالتزامات سوف نتطرق من خلال هذا المبحث لمطلبين الأول الجزاءات العامة و المطلب الثاني الجزاءات الخاصة.

**المطلب الأول: الجزاءات العامة (جزاءات المدنية)**

يتعرض في حالة إخلال المرقى العقاري بالتزاماته إلى جزاءات تتمثل في التعويض أو الفسخ.

**الفرع الأول : التعويض**

إن التعويض ينقسم إلى نوعين إما أن يكون عينيا أو يكون نقديا

أولا : التعويض العيني

إن التعويض العيني هو مطالبة المرقى العقاري بتنفيذ ما اخل به من التزام و يشترط لفرضة على المرقى العقاري ان يكون ممكنا و ان يطلب المقتني تنفيذه و أخيرا الا يكون في هذا التنفيذ و إرهاب للمرقى<sup>(1)</sup>.

ويختلف التنفيذ العيني حسب الالتزام الملقى على عاتق المرقى العقاري، إذا اخل المرقى العقاري بالالتزامات فينقل الملكية للمفتش جاز لهذا الأخير أن يتصدر حكما بثبوت التعاقد في يوم مقام العقد، يمكن إشهار هذا الحكم لدى المحافظة العقارية المختصة بشرط إفرغه في قالب رسمي وتسجيله لدى مصلحة التسجيل و الطابع بعد إشهارة تنتقل بذلك ملكية العقار إلى المقتني.

إذا أخل المرقى العقاري بالتزامه في الانجاز فإن التنفيذ العيني يكون باستصدار حكم يقضي بإجبار المرقى العقاري باستكمال البناء، بالنسبة لضمان عدم تعرض الغير يكون التنفيذ عينيا عن طريق تدخل المرقى العقاري وهو البائع إلى جانب المقتني، و هو المشتري في الدعوى التي يرفعها الغير الذي يتعرض للمشتري و التنفيذ العين يكون بدفاع المرقى العقاري عن حق المشتري و إثبات عدم أحقية الغير المتعرض و هذا حسبما جاء في المادة 372 من القانون المدني .

بالنسبة لضمان العيوب بكل أنواعها سواء ضمان العيوب الخفية أو ضمان العشري أو ضمان حسن سير عناصر التجهيز<sup>(2)</sup>، فإن التنفيذ العيني يكون بإصلاح تلك العيوب في الآجال المحددة<sup>(3)</sup>

1- مها بن تريعة، مسؤولية المرقى العقاري في إطار الترقية العقارية، إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة ماجستير فرع قانون المنافسة او حماية المستهلك جامعة الجزائر 2013-2014 ص74

2- نطاق تطبيق الضمان العشري، حيث يضمن المهندس المعماري و المقاول لصاحب العمل ما يحدث بالمباني و المنشآت خلال عشر سنوات من تخدم كلي او جزئي، وما يوجد بها من عيوب تهدد متانتها و سلامتها، وبالتالي يتحدد نطاق هذا الضمان من حيث الأطراف و الموضوع و الزمان اما الضمان حسن سير عناصر التجهيز الوظيفة التي يؤديها العنصر، حيث اخضع العيوب التي تشوب العنصر النشائي أو التكويني للضمان العشرين ما تخضع العيوب التي تشوب عناصر الإعداد إلى ضمان حسن سير عناصر التجهيز فالبتالي فهو لا يغطي العقار باكملة ولا العيوب و الأضرار برمتها وانما يغطي الأضرار التي تصيب عناصر التجهيز و هي عناصر قابلة للفك او الفصل عن البنية .

3- نوى عقيلة، النظام القانوني لعقد البيع العقار على تصاميم في القانون الجزلري، مذكرة ماجستير فرع عقود و مسؤولية الكلية الحقوق جامعة الجزائر بن عكنون، السنة 2004، ص 108.

### ثانيا: التعويض النقدي

إن المسؤولية المدنية ترمي أساسا لجبر الضرر الذي يلحق المضرور من فعل الغير، و هذا بتحميل المسئول نتائج سلوكه أي تعويض المضرور تعويضا عادلا، نص عليه المشرع في المادة 176 من القانون المدني، فالتعويض النقدي يبقى الوسيلة الوحيدة التي يقضى بها القاضي إذا استحال تنفيذ العيني<sup>(1)</sup>.

يقدر التعويض طبقا للمادة 131 من القانون المدني المعدل و المتمم " على قدر الضرر الذي لحق بالمضرور بمعنى القدر الكافي لإعادة البناء للحالة الواجب أن يكون عليها دون الاعتداء و بالرغبات الشخصية للمقتني من تعديلات و تحسينات، مثال التعويض طبقا للقواعد العامة الخسارة التي تلحق بالمضرور مثال ذلك الأضرار التي تلحقه سواء في شخصه أو ماله و كذا الكسب الذي فاته أي ضياع المنفعة التي تعود عليه من ذلك العقار.

يقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المباشر و المتوقع ما لم يكن هناك غش من قبل المرقى العقاري و يندرج ضمن التعويض المصروفات الضرورية التي أنفقها المقتني لحفظ المبيع وصيانته كترميم حائط العقار المبيع بحيث لو امتنع عن ذلك تهدم هذا الحائط و هذا يعوز على البائع بالنفع.<sup>(2)</sup>

يجوز المطالبة بالتعويض لوحده في حال استحالة تنفيذ العيني كمتقابل لعدم الوفاء كما يجوز المطالبة به إلى جانب التنفيذ العيني، كما قد يقترب بالفسخ إذا كان هذا الأخير غير كاف بالنسبة للمقتني و للمحكمة السلطة التقديرية في الحكم به<sup>(3)</sup>.

1- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري مذكرة ماجستير جامعة مولود معمري تيزي وزو 2012 ص 137 .

2- مها بن نزيعة ، المرجع السابق ، ص 72 .

3- بطوش كهينة المرجع السابق، ص 141.

## الفرع الثاني : الفسخ

يحق في العقود الملزمة للجانبين أن يطلب احد المتعاقدين فسخ العقد كجزاء على عمد تنفيذ احدهما التزاماته أو عدم استطاعته الوصول إلى تنفيذ العيني للالتزام ، حيثما نص المادة 119 من القانون المدني.

ولذلك قد يتعذر على المرقي العقاري تنفيذ التزامه عينا في حالة ما تصرف في النيابة المحفوظة بالبيع لغير صاحب حفظ الحق أو في حالة ما كان التأخير عن إنجاز المشروع العقاري راجع إلى سبب أجنبي لا يد للمرقي العقاري فيه بإثبات القوة العاهرة و مثال في هذه الحالة إلى الفسخ مع التعويض عملا بنص مادة 176 من القانون المدني.<sup>(1)</sup>

و قد يكون الفسخ بالاتفاق مع الأطراف المتعاقدة أو قد يكون أمام القضاء و هو ما يسمى بالفسخ القضائي.<sup>(2)</sup>

## أولا الفسخ الاتفاقي:

هو أن يتفق طرفي العقد على اعتبار هذا الأخير مفسوخا إذا ما أحل احدهما بالالتزامات الملقاة على عاتقه دون اللجوء للقضاء ، وهذا ما جاء في نص المادة 120 من القانون المدني إذ يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها و هذا الاتفاق يجرّد القاضي من سلطته التقديرية . و رغم أن العقد يفسخ ، بمجرد عدم الوفاء إلا أن ذلك لا يمنع من ضرورة توجيه أعمار إلا إذا تم الاتفاق صراحة من الإعفاء منه.

1- بن هام نجية ، المرجع السابق ، ص78

2- بن تريعة مها، المرجع السابق، ص74

### ثانيا : الفسخ القضائي:

هذه الحالة تكون عندما لا يضمن المتعاقدان العقد شرطا فاسخا، هنا يتم اللجوء للقضاء يكون للقاضي السلطة التقديرية، كما يجوز لطالب الفسخ العدول عن طلبه ، و المطالبة بالتنفيذ العيني باعتباره الأصل.<sup>(1)</sup>

### المطلب الثاني: الجزاءات الخاصة

إن مهنة المرقى العقاري ككل المهن لها قواعد و أخلاقيات تفرض على كل شخص احترامها تحت طائلة تطبيق عقوبات تأديبية أو إدارية .

من خلال هذا المطلب سوف نتطرق للعقوبات الإدارية و العقوبات الجزائية .

### الفرع الأول: العقوبات الإدارية

تطبيقا للعقوبات الإدارية المقررة في نص المادة 64 من قانون رقم 11-04 من بينها حالات سحب الاعتماد من المرقى العقاري تتمثل فيما يلي:

#### أولا: السحب المؤقت للاعتماد:

- في حالة تقصير المرقى العقاري في تنفيذ جزئي و غير مبرر لالتزاماته تجاه المقتنين.
- في حالة عدم احترام المرقى العقاري لقواعد أخلاقية للمهنة التي تقتضي احترام المهنة و الحفاظ على سمعته المهنية.
- في حالة تقصير في التزاماته المهنية و التقاعدية.<sup>(2)</sup>

1- بن حمام نجية ، المرجع السابق ، ص79.

2- محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري . دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة الجزائر 2004 ص 140 .



المشروع قرر عقوبة السحب المؤقت للترخيص المزاولة المهنة ليس على أساس سحب قرار إداري غير مشروع وقعت فيه الإدارة في الخطأ، إنما القرار الصحيح و العقوبة المقررة بسبب تقصير في تنفيذ الالتزامات المهنية و التقاعدية و ليس لعدم أو الامتناع عن التنفيذ، و تكون أيضا في حالة مخالفة أخلاقيات المهنة، غير أنه خص التعمد في الإخلال بالتزاماته في حالات التالية للسحب النهائي للاعتماد<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: السحب النهائي للاعتماد

السحب النهائي للاعتماد و هي اخطر عقوبة تنتهي معها صفته كمركبي عقاري و تكون في الحالات التالية: المادة 64 من القانون 04/11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية :

- في حالة عدم استيفاء المرمي العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد.
- في حالة تجاهله عن قصد و بصفة خطيرة و متكررة للالتزامات الملقاة على عاتقه.
- في حالة إنهاء نشاطه دون مبرر و دون إخطار سابق للسلطة التي سلمته الاعتماد.
- في حالة تقصيره في التزاماته كما تم الاتفاق عليها تجاه الدولة و المقتنين و شركائه .

### ثالثا: السحب التلقائي للاعتماد

لا يعتبر السحب التلقائي عقوبة في حالة وفاة المرمي العقاري، أو كان موضوع عجز جسماني أو عقلي لانعدام الخطأ في جانب المرمي العقاري و غير مرتبط بإرادته، رغم ذلك أورده المشروع ضمن العقوبات الإدارية. بخلاف حالة ثبوت غش ضريبي تعمده المرمي العقاري، و حالة التصفية القضائية لارتكابه جنحة الإفلاس بالتقصير، و التدليس، و عدم استفادته من تسوية قضائية، يمكن القول أن هناك الخطأ يستحق التعويض، و تعاین هذه المخالفات هيئة مكلفة بتنفيذ<sup>(2)</sup>.

1- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، 2011، ص 81.

2- محمد حمو، منور أوسرير، جباية المؤسسات، الطبعة الأولى، مكتبة الجزائرية بدار الجزائر 2008 ص 212.

### الفرع الثاني: العقوبات الجزائية

لم يكتفي المشرع الجزائري بتقرير الجزاءات المدنية و الإدارية لردع المرقى العقاري المخل بالتزاماته المهنية و التعاقدية إنما حرص على ترتيب عقوبات جزائية التي تهدف إلى ردع التصرفات الخطيرة و غير القانونية المؤسسة على جزائي، يرتبط بالإخلال ببعض الالتزامات التي يرى أنها من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها و يرتب عليها عقوبات محددة في قانون العقوبات والقوانين الخاصة<sup>(1)</sup>.

#### أولاً: العقوبات المقررة لمخالفة شكل العقد المقرر قانوناً و نظام الملكية المشتركة

- يجب أن يتم بيع أو حجز العقار قبل الإنجاز أما في صيغة البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق، و طبقاً للنموذج كل عقد و وفقاً لما هو محدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 431-13 و في حالة المخالفة بعرض الفاعل لعقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين و غرامة مالية من 200.00 دج إلى 2.000.000 دج عملاً بنص المادة 70 من قانون رقم 04-11<sup>(2)</sup>.

و في إطار عقد حفظ الحق يلتزم بتحرير عقد البيع بعد ثلاث أشهر كأقصى حد أمام الموثق اثر استلام المؤقت للنيابة أو جزء من النيابة المحفوظة و عليه احترام هذه الآجال<sup>(3)</sup>، تحت طائلة تطبيق الغرامة من 200.000 دج إلى 2.000.000 دج عملاً بنص المادة 73 من قانون رقم 04-11.

#### ثانياً: العقوبات المقررة لعدم احترام طرق الدفع و الضمانات و التأمينات المحددة قانوناً

على المرقى العقاري احترام طرق الدفع في عقد البيع على التصاميم و عدم الاستفادة من التنسيق أو أي دفع في إطار عقد حفظ الحق إلا بعد تحرير عقد البيع، و في حالة مخالفة ذلك تطبق عليه العقوبات المقررة في نص

1- رشيد خلوي، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون 2011 ص01.

2- المادة 70 من قانون 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية .

3- المادة 33 من قانون رقم 04-11 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

المادة 71 من قانون رقم 04-11 و لقد شاع هذه المخالفة في ظل تطبيق القوانين السابقة،<sup>(1)</sup> و لهذا شدد المشرع في قانون العقوبة حفاظا على مدخرات كل راغب في اقتناء سكن حيث تنص " يتعرض كل مرقي عقاري يطالب أو يقبل تسبيقا أو إيداعا أو اكتتابا أو سند تجاريا قبل توقيع عقد البيع على تصاميم أو عقد حفظ الحق يجبس من شهرين إلى سنتين و غرامة من مائتي ألف دينار (200.000دج) إلى مليوني دينار جزائري (2.000.000دج)<sup>(2)</sup>

- إن الإدلاء بمعلومات خاطئة أو غير كاملة في الوثائق الصفقات بعرض المرقي العقاري إلى الحبس من شهر إلى خمس سنوات و غرامة مالية تقدر بـ 200.000 دج إلى 2.000.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.<sup>(3)</sup>

---

1- المادة 73 من قانون رقم 04-11

2- مسكر سهام، المرجع السابق، ص 436.

3- المادة 75 من قانون رقم 04-11

يعد عقد حفظ الحق تقنية من تقنيات الترقية العقارية، تبناه المشرع في اطار مجابهة أزمة السكن التي تعرفها الجزائر فإلى جانب تنوع المتدخلين في سوق الترقية العقارية كان لابد من تنوع آليات و عقود التدخل، غير أنه بموجب المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري قام المشرع بالتخلي عنه لأسباب تبقي مجهولة، ليعود لتنظيمه مجددا ضمن القانون 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية .

تبرز أهمية العملية لعقد حفظ الحق في كونه يرد على عقار غير موجود مقرر بناؤه أو في طور البناء، وهو الشيء الذي ينطوي على عديد المزايا و الإيجابيات سواء بالنسبة للمرقي العقاري أو صاحب حفظ الحق .

فالنسبة للمرقي العقاري، يوفر عليه خطر الخوض في مشروع قد لا يلقي النجاح، فمن خلال هذه الأداة يمكنه جس النبض السوق من خلال إختيار مدى تقبل مشروعه الإسكاني و هو الشيء الذي يظهر من عدد الاشخاص الذين يريدون إبرام عقود حجز معه، هذا من جهة ومن جهة ثانية يعد أداة لتعبئة الموارد المالية أمام المؤسسات المصرفية، خاصة و أن المشرع أصبح يخطر إبرام عقود على التصاميم عندما يلجأ المرقيين لاستعمال القروض البنكية، على إعتبار أنه يشكل ضمانا مصرفية .

أما بالنسبة لصاحب حفظ الحق ، فيسمح له بحجز بناية ضمن المشاريع العقارية المقرر إنجازها في إنتظار توفيره للموارد المالية الغير متوفرة آنيا، كما يعد عقد حفظ الحق مرجع يستند إليه في التأكيد من مدى مطابقة مضمون عقد البيع النهائي مع الالتزامات التي أخذها على نفسه بداية.

ما يميز عقد حفظ الحق هو أنه عقد تبادلي، إذ يرتب إلتزامات متقابلة على كل من المرقي العقاري بتخصيص العقار موضوع العقد لفائدة صاحب حفظ الحق، كما يلتزم بإعداد عقد البيع النهائي في الآجال وطبقا للأشكال المقررة قانون علاوة على تسليمه، كما أنه عقد غير ناقل للملكية العقار المحفوظ بل تنتج عنه التزامات شخصية فقط

وأخيرا يتم في شكل مكتوب وفقا لنموذج حدده المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذج عقد حفظ الحق و عقد البيع على التصاميم للأموال العقارية بمعرفة الموثق و هو الأمر الذي يضمن عليه الطابع الرسمي بالنظر الى صفة القائم بتحريره.

أما من الناحية السلبية تظهر بأن المشرع من خلال القانون 11-04 و المرسوم التنفيذي 13-431 كانت تبدو الأهمية منصبتا على المرقى العقاري بمنحه ضمانات هو عن غنى عنها، مع غياب أي حماية مقررّة لصاحب حفظ الحق كانت البداية في عدم تحديد تعريف دقيق لعقد حفظ الحق فيما يتعلق بالالتزام المترتب على المرقى العقاري، حيث نص المشرع تارة على أنه يلتزم بتسليم العقار فور إنجازه لصاحب حفظ الحق، و تارة أخرى أنه يلتزم بتخصيصه لهذا الأخير، في حين أن كل النصوص المتعلقة بعقد حفظ الحق تدل على أن المرقى العقاري غير ملزم بالتسليم إنما بتخصيصه بغرض بيعه لصاحب حفظ الحق و يتم ذلك بإبرام العقد النهائي.

و من خلاله يلاحظ غياب تام لضمانات صاحب حفظ الحق بإعتباره مترشحا لكسب ملكية العقار محل الحفظ، فظنرا لطبيعة العقد كونه عقد ابتدائي تعد نسبة 20% من المبلغ الإجمالي للعقار نسبة جد مرتفعة ووسيلة للضغط على صاحب حفظ الحق في الالتزام بالشراء في وقت الذي يمنحه القانون حق الرجوع، و حتى في هذه الحالة فهو معرض للخسارة لنسبة 15% من أصل 20% إذا مارس هذا الحق خلال إنجاز المشروع أما بعد ذلك فيفقد كامل المبلغ .

أما فيما يخص الثمن فقد نص المشرع على أن يعين بصفة تقديرية ولا يوجد ما يمنع من تعيينه بصفة نهائية، ولكن الاشكال يكمن في الصفة التقديرية حيث لم يتم معالجة كيفية مراجعة الثمن أو الحد الأقصى في حالة الزيادة فاتحا بذلك المجال أمام المرقين العقاريين في التلاعب بالأسعار، وذلك الأمر بالنسبة للعقوبات التأخيرية عن إنجاز العقار و التي لا يعود أسبابها للقوة القاهرة.

كما يلاحظ فراغا تاما فيما يتعلق بدور الصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة و كيفية تدخله في إطار عقد حفظ الحق بالرغم من صدور المرسوم التنفيذي 14-181 إلا أنه تضمن كيفية حله محل المقتني الأملاك العقارية في إطار عقد البيع بناء على التصاميم، هنا نطرح السؤال المشروع العقاري الذي يخص عقد حفظ الحق ما مصيره في حالة افلاس المرقى العقاري أو سحب اعتماد هذا الأخير، خاصة أن صندوق الضمان يضمن إتمام الإنجاز في حدود التسديدات التي دفعها المقتنون و على حسابهم .

كل هذه النقائص المذكورة تعود بالسلب على صاحب حفظ الحق ففي حالة الزيادة المرتفعة للثمن العقار بعد المراجعة دون التبرير من طرف المرقي، أو في حالة تأخر هذا الأخير عن إنجاز العقار و إتخاذ صاحب حفظ الحق خيار الرجوع عن إبرام العقد النهائي، يدل على خسارته لمبلغ التسبيق و إستغلال المرقي العقاري للفقرة الأخيرة من المادة 32 من القانون 04-11 نظرا لغياب نص صريح يحمي صاحب حفظ الحق من هذه الثغرات القانونية.

ويتم التنويه كذلك أنه بالرغم من أن المرقي العقاري ملزم ببيع العقار المحفظ لصاحب حفظ الحق فور إنجائه إلا أن هذا لا يمنعه من بيعه للغير في حالة ما اعتبره صفقة مربحة، و لا يمكن لصاحب حفظ الحق في هذه الحالة إلا مطالبة المرقي العقاري بتنفيذ العقد إذا كان البيع غير مشهرا، أما إذا كان عكس ذلك فما له إلا الرجوع عليه بالتعويض.

كل هذه الثغرات أدت الى عزوف الأفراد في التعامل بصيغة عقد حفظ الحق بصفة عامة، و المرقي العقاري بطبيعة الحال سيتجنب هذه الصيغة كونها لا تحق له الربح إلا عند الإنتهاء من المشروع.

فمن خلال الدراسة توصلنا إلى مجموعة من النتائج التالية تتمثل فيمايلي :

- لم يتم ضبط تعريف لعقد حفظ الحق بما يتناسب مع الأحكام التي تنظمه .
- يجب تخفيض مبلغ التسبيق، فإذا كان صاحب حفظ الحق غير ملزم بالشراء فلماذا يحمل دفع نسبة مرتفعة من الثمن الإجمالي للعقار.
- عدم تحديد العقوبات التي يتعرض لها المرقي العقاري في حالة التأخير عن إنجاز العقار لأسباب خارجة عن القوة القاهرة مع ذكر كل هذه الضمانات في العقد حتى يتسنى لصاحب حفظ الحق للإطلاع عليها.
- عدم تحديد فترة معينة يتمكن من خلالها صاحب حفظ الحق الرجوع عن العقد و بالتالي إسترداد مبلغ التسبيق .
- فيجب من الضروري تحديد دور الصندوق الضمان و كيفية تدخله في إطار عقد حفظ الحق.
- إلغاء المادة 32 من القانون 04-11 ماعدا فقرتها الأولى التي تتضمن الإلتفافي بين المتعاقدين .

و في الأخير تناولنا دراسة عقد حفظ الحق بالتعرف على نظامه القانوني في مجال الترقية العقارية في الجزائر بموجب القانون 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية والآثار المترتبة عليه، و أتمنى أن نكون قد وفقنا في دراسته ولو بشيء اليسير وذلك بإثراء مكتبة الحقوق وكل متخصص في القانون العقاري به.

## قائمة المراجع

### النصوص التشريعية و التنظيمية :

#### القوانين

- القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس 1986 المتعلق بالترقية العقارية ، ج ر العدد 10 مؤرخة في 05/03/1986 ( الملغى).
- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20/06/2005 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .
- القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد نشاط الترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 06/03/2011.

#### المراسيم

- المرسوم التشريعي 93-01 المؤرخ في 1 مارس 1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج ر عدد 4، المؤرخة في 20 يناير 1993.
- المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 1 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري، عدد 14، الصادرة بتاريخ 3 مارس 1993.
- المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 3 نوفمبر 1997 المتضمن إحداث صندوق و الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، العدد 73 المؤرخة في 5 نوفمبر 1997.
- المرسوم التنفيذي 12 - 84 المؤرخ في 20 فيفري 2012 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين)، ج ر عدد 11 المؤرخة في 26 فيفري 2012.
- المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2012، الذي يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج ر عدد 11 المؤرخة في 26 فيفري 2012.
- المرسوم التنفيذي 13-431 المؤرخ في 18/12/2013 يحدد نموذجي عقد حفظ الحق و عقد البيع بناء على التصاميم و مبلغ عقوبته التأخير و آجالها و كيفيات دفعها ج ر عدد 66 الصادرة 25/12/2013.



## قائمة المراجع

- المرسوم التنفيذي 14-181 المؤخر في 5 يونيو 2014 ، و الذي يحدد شرط و حلول صندوق والضمان و الكفالة المتبادلة محل مقتني الأملاك العقارية بضمان الترقية العقارية و كفاءات ذلك ج ر عدد37 الصادرة بتاريخ 2014/06/19.
- المرسوم التنفيذي 14-182 المؤرخ في 5 يونيو 2014 ، الذي يحدد شروط و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الاجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية. ج ر عدد37 الصادرة بتاريخ 2014/06/19.

### الكتب:

- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة لإبرام العقد في ضوء القانون المدني (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر ، 2010 .
- الحسن بن الشيخ آث ملوية، المنتقى في عقد البيع، الطبعة الرابعة، دار هومة، 2010.
- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ،2011.
- دربال عبد الرزاق ,الوجيز في النظرية العامة للالتزام، دار العلوم ، عنابة ، 2004 .
- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2011.
- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في قانون الجزائر، دار هومة الجزائر، 2004.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود التي تقع على ملكية البيع)، دار إحياء التراث العربي لبنان ، بدون سنة.
- علاء حسين على، عقد البيع تحت الإنشاء ط1، منشورات زين الحقوقية، الأردن، 2011.
- علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، بالمؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الجزائر، 2008.
- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة الجزائر، 2004 .
- محمد حمو، منور أوسرير، جباية المؤسسات، الطبعة الأولى، مكتبة الجزائرية بدار ، الجزائر ، 2008 .
- محمد صبري السعدي، النظرية العامة لالتزامات، مصادر الالتزام، في القانون المدني الجزائر، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2003.

## قائمة المراجع

- محمد مرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، ( دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والفرنسي والكويتي)، الناشر عبد الله وهبة القاهرة، الطبعة الأولى، 1987.
- نذير بن عمو، قانون المدني العقود الخاصة بالبيع و المعاوضة ، مركز النشر الجامعي، 2007.

### المقالات المداخلات العلمية:

- زرارة عواطف، التزامات المرقى العقاري في عقد البيع بناء على تصاميم وفقا للقانون 11-04 ، مجلة الحقوق و الحريات كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور خنشلة ، عدد تجريبي سبتمبر، سنة 2013.
- دوة آسيا، مداخلة "عقد حفظ الحق" ، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر (الواقع و الأفاق) فيفري 2012، جامعة سعد دحلب البليدة.

### الرسائل والمذكرات:

#### رسائل الدكتوراه:

- مسكر سهام ، التزامات المرقى العقاري على بيع السكنات الترقية ، دكتوراه تخصص قانون عقاري وزراعي، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، سنة 2016/2015 .
- موسى نسيمه ، تنفيذ الضامات عقد الترقية العقارية ، عقد البيع في ظهور الانجاز ، دكتوراه في القانون الخاص جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2015.

#### مذكرات الماجستير:

- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
- بلقاضي كريمة، الكتابة الرسمية و التسجيل و الشهر في نقل الملكية العقارية ،ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2005 .
- بن تريعة مها، مسؤولية المرقى العقاري في إطار الترقية العقارية ، إطار عقد الترقية العقارية ، مذكرة ماجستير فرع قانون المنافسة و حماية المستهلك، جامعة الجزائر ، 2013-2014.
- بن حمام نجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع حماية المستهلك و المنافسة (عقد حفظ حق )، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2016/2015.

## قائمة المراجع

---

-نوى عقيلة ، النظام القانوني لعقد البيع العقار على تصاميم في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير فرع عقود ومسؤولية الكلية الحقوق جامعة الجزائر بن عكنون، 2004.

### المواقع الالكترونية:

- مجلة الالكترونية المستشار القانوني في المادة العقارية  
https://www.facebook.com/AIDROIT/posts  
يوم الإطلاع 2017/09/01 على الساعة  
15.33