

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي-تيسمسيلت-

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون الخاص

مسؤولية المرقى العقاري

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون عقاري

إشراف الأستاذة:

- بوبكر سعيدة

من إعداد الطلبة:

- ليزلي علي

- لافي عمر

السنة الجامعية: 2018/2017

إهداء

أول شيء أبدأ به هو شكر الله.

فله الحمد كله كما ينبغي لجلال وجهه، وعظيم سلطانه، وله الحمد والشكر على نعمه التي لا تعد ولا تحصى.

وبعد:

إلى من يعجز اللسان عن شكرهما ويفيض الفؤاد بحبهما وأحمل اسمهما بكل افتخار " والدي الكريمين"، أطال الله في عمر أُمِّي، ورحم أبي برحمته وأدخله فسيح جنانه وسائر موتى المسلمين.

إلى إخوتي وأخواتي الذين كانوا لي خير سند في إنجاز هذا العمل، وخاصة "بختة".

إلى أرواح شهداء الطائرة العسكرية ببوفاريك، شهداء الواجب الوطني، داعيا من المولى عز وجل أن يرحمهم و يدخلهم فسيح جنانه، ويلهم ذويهم جميل الصبر والسلوان.

إلى أبناء أخي: نورهان و محمد الأمين.

إلى جميع أصدقائي: عبد القادر، عمر، أحمد حروش، أحمد خروبي، عمر بالخيرة، كاتي، إبراهيم نعمان، سيد علي.

و إلى كل من يعرف ليزلي علي.

ليزلي علي

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من كانت صدرا يحتضني، ويدا تباركني، وعينا تحرسني

إلى التي لا تمل العين من رؤياها والقلب من هواها والتي لا تبخل بدعائها.

الروح بعد الروح " أمي الحبيبة " شفاها الله وحفظها ورعاها.

إلى أعلى من أهداني ربّي، نبراس قلبي وعماد دربي ورعاني في صغري وساندني

في كبري وأعطى دون مقابل " أبي " باركه الله.

إلى كل عائلة لافي وعائلة شوشان وإلى كل إخوتي وأخواتي (محفوظ. سارة. قديرو.

خالد. محمد. دحمان. وسميرة.

وإلى كل من عائلة محمد الشريف وعائلة بونجار.

إلى أعز أصدقائي: حمزة. محمد. سيد علي. حكيم. أحمد. كمال. علي. عافر محمد

الأمين. يوسف. عبد القادر. جمال. إسماعيل. خالد. شوشان علي

وإلى كل من يعرف لافي عمر وكل معهد العلوم القانونية والإدارية والعلوم السياسية

لافي عمر

شكر وعرفان

أول شيء أبدأ به هو شكر الله.

فله الحمد كله كما ينبغي لجلال وجهه، وعظيم سلطانه، وله الحمد والشكر على نعمه

التي لا تعد ولا تحصى.

إذا كان لهذه المذكرة فضل الإنجاز، فجدير لنا ألا ننسى كل من كان له علينا الفضل

من قريب أو من بعيد.

فالشكر موصول لله العلي القدير، وإلى الأستاذة المحترمة " بوبكر سعيدة". التي

عملت على توجيهنا وإرشادنا فلها منا جزيل الشكر وموفور الامتنان.

وإلى جميع الأساتذة الكرام، لما قدّموه لنا من مراجع ومصادر قيمة كانت سنداً لنا

في البحث.

وإلى كل من قدّم لنا يد المساعدة في إنجاز هذا العمل المتواضع.

كما نقدم شكرنا إلى من أوقدونا شمعة وأضاءونا نبراساً.

إلى هؤلاء جميعاً.

كل الشكر والامتنان والتقدير والعرفان.

مقدمة:.....أ

Erreur ! Signet non défini. الفصل الأول:النظام القانوني لقيام مسؤولية المرقي العقاري.

Erreur ! Signet non défini.المبحث الأول:مسؤولية المرقي العقاري المترتبة عن مخالفة التزاماته.

Erreur ! Signet non défini.المطلب الأول:المسؤولية المدنية المهنية للمرقي العقاري.

Erreur ! Signet non défini.الفرع الأول:مسؤولية المرقي العقاري عن أخطاءه الشخصية.

Erreur ! Signet non défini.أولا:الأركان التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية للمرقي العقاري.

Erreur ! Signet non défini.1-الخطأ

Erreur ! Signet non défini.2-الضرر

Erreur ! Signet non défini.3-العلاقة السببية

Erreur ! Signet non défini.ثانيا:النظام القانوني للمسؤولية المدنية للمرقي العقاري.

Erreur ! Signet non défini.الفرع الثاني:إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المهنية.

Erreur ! Signet non défini.أولا :مجال ضمان عقد التأمين على المسؤولية المدنية المهنية.

Erreur ! Signet non défini.1-ضمان المسؤولية المدنية للمرقي العقاري على أشغال البناء

Erreur ! Signet non défini.2-ضمان المخاطر المتعددة لعملية الإنجاز:

Erreur ! Signet non défini.المطلب الثاني:المسؤولية المدنية العشرية للمرقي العقاري.

Erreur ! Signet non défini.الفرع الأول:شروط قيام المسؤولية المدنية العشرية وأطرافها.

Erreur ! Signet non défini.أولا:تحديد شروط قيام المسؤولية المدنية العشرية.

Erreur ! Signet non défini.ثانيا: أطراف المسؤولية المدنية العشرية.

Erreur ! Signet non défini.1-المسؤولون عن الضمان العشري:

Erreur ! Signet non défini.الفرع الثاني : مجال التأمين على المسؤولية المدنية العشرية.

Erreur ! Signet non défini.أولا/الأخطار الموجبة للمسؤولية العشرية:

Erreur ! Signet non défini.ثانيا/نظام التعويض على المسؤولية المدنية العشرية.

المبحث الثاني: المسؤولية العقدية للمرقي العقاري. **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: تحديد مفهوم المسؤولية العقدية. **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: تعريف المسؤولية العقدية. **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: شروط و حالات قيام المسؤولية العقدية. **Erreur ! Signet non défini.**

اولا/وجود عقد صحيح: **Erreur ! Signet non défini.**

ثالثا: حدوث ضرر مباشر ناتج عن عدم التنفيذ أو الإخلال بالتزامات العقد **Erreur ! Signet non défini.**

défini.

رابعا: العلاقة السببية: **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الثاني: الأسس القانونية التي تقوم عليها المسؤولية العقدية للمرقي العقاري. **Erreur !**

Signet non défini.

الفرع الأول: أسس المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية أثناء فترة الإنجاز. **Erreur ! Signet non défini.**

non défini.

أولا: عقد المقاوله كأساس لقيام المسؤولية العقدية. **Erreur ! Signet non défini.**

أ/التعريف التشريعي: **Erreur ! Signet non défini.**

ب/التعريف الفقهي: **Erreur ! Signet non défini.**

أ-عقد المقاوله عقد رضائي: **Erreur ! Signet non défini.**

ب/عقد المقاوله هو عقد معاوضة: **Erreur ! Signet non défini.**

ج-عقد المقاوله ملزم للجانبين: **Erreur ! Signet non défini.**

ثانيا : عقد البيع كأساس لقيام المسؤولية العقدية للمرقي العقاري. **Erreur ! Signet non défini.**

1-تعريف عقد البيع في الترقية العقارية. **Erreur ! Signet non défini.**

أ-عقار مبني: **Erreur ! Signet non défini.**

ب-بناية أو جزء من بناية: **Erreur ! Signet non défini.**

2-تحديد خصائص عقد البيع: **Erreur ! Signet non défini.**

أ/بالنسبة لعقد حفظ الحق. **Erreur ! Signet non défini.**

- أ.1/ أنه عقد ملزم للجانبين: **Erreur ! Signet non défini.**
- أ.2/ أنه عقد رسمي: **Erreur ! Signet non défini.**
- أ.3/ أن عقد غير ناقل للملكية: **Erreur ! Signet non défini.**
- أ.4/ أنه عقد ذو طابع اقتصادي: **Erreur ! Signet non défini.**
- ب/ عقد البيع على التصاميم: **Erreur ! Signet non défini.**
- ب-1: أنه عقد تبادلي: **Erreur ! Signet non défini.**
- ب-2: أنه عقد ناقل للملكية: **Erreur ! Signet non défini.**
- ب-3: أنه عقد وارد على بنايات جديدة: **Erreur ! Signet non défini.**
- الفرع الثاني: أساس المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية بعد عملية الإنجاز.. **Erreur ! Signet non défini.**
- أولاً: الإخلال بالتزامي التسليم و الاستلام. **Erreur ! Signet non défini.**
- ثانياً: جزاء الإخلال بالتزامي التسليم و الاستلام: **Erreur ! Signet non défini.**
- 1- أثر الإخلال بالتسليم والاستلام في عقد المقاولة: يضع التسليم حدا لبعض الالتزامات الملقاة على عاتق المقاول بمناسبة تنفيذ العقد، فبالإضافة إلى التخلص من الالتزام بعمل مفاده تنفيذ أشغال البناء و تبعاتها من الالتزامات التعاقدية، يتحلل من التزامه بالحراسة. **Erreur ! Signet non défini.**
- 2- أثر الإخلال بالتسليم و الاستلام في عقد البيع: **Erreur ! Signet non défini.**

Erreur ! Signet non défini.

الفصل الثاني: المسؤولية الجزائية للمرقي العقاري.....67

المبحث الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين الخاصة **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات .. **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: جرائم تمس بالأشخاص **Erreur ! Signet non défini.**

الأول: تعريف جرمي القتل والإصابة الخطأ **Erreur ! Signet non défini.**

ثانياً: الأساس القانوني لجرمي القتل والإصابة الخطأ **Erreur ! Signet non défini.**

- Erreur ! Signet non défini. ثالثاً: أركان جرمي القتل والإصابة الخطأ
- Erreur ! Signet non défini. 1: الركن الأول: الضرر
- Erreur ! Signet non défini. 2: الركن الثاني: الخطأ أو الركن المعنوي
- Erreur ! Signet non défini. أ/ الرعونة:
- Erreur ! Signet non défini. ب/ عدم الاحتياط:
- Erreur ! Signet non défini. _عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر:
- Erreur ! Signet non défini. ج/ الإهمال وعدم الانتباه:
- Erreur ! Signet non défini. 3: الركن الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر
- Erreur ! Signet non défini. الفرع الثاني: جرائم تمس بالأموال
- Erreur ! Signet non défini. الأول: جريمة النصب
- Erreur ! Signet non défini. 1_ تعريف جريمة النصب:
- Erreur ! Signet non défini. 2_ الأساس القانوني لجريمة النصب:
- Erreur ! Signet non défini. 3: أركان جريمة النصب
- Erreur ! Signet non défini. _ الركن المادي
- Erreur ! Signet non défini. أ_ استعمال المرقى العقاري وسيلة التدليس:
- Erreur ! Signet non défini. _ استعمال المرقى العقاري لطرق احتيالية:
- Erreur ! Signet non défini. _ استعانة المتهم بشخص آخر متفق ومتواطئ معه لتدعيم وتأيد أقواله. non défini.
- Erreur ! Signet non défini. _ أن يكون تدخل الشخص الثالث قد تم بناء على سعي الجاني وتديره: non défini.
- Erreur ! Signet non défini. _ أن يكون تأييد الشخص الثالث لإدعاءات الجاني مستقلاً عنها وصادراً عن شخصه: non défini.
- Erreur ! Signet non défini. _ غاية الطرق الاحتيالية:
- Erreur ! Signet non défini. _ استعمال أسماء أو صفات كاذبة:

- Erreur ! Signet non défini.: النتيجة المترتبة على الفعل وهي الإستلاء على مال الغير:
- Erreur ! Signet non défini.: العلاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير:
- Erreur ! Signet non défini.: 2- الركن المعنوي:
- Erreur ! Signet non défini.: ثانيا: جريمة الغش
- Erreur ! Signet non défini.: _ تعريف جريمة الغش:
- Erreur ! Signet non défini.: الأساس القانوني لجريمة الغش:
- Erreur ! Signet non défini.: _ أركان جريمة الغش عن طريق الخداع:
- Erreur ! Signet non défini.: أ_ الركن المادي:
- Erreur ! Signet non défini.: ب: الركن المعنوي:
- Erreur ! Signet non défini. ...** المطلب الثاني: الجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة ...
- Erreur ! Signet non défini.: الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون الترقية العقارية
- Erreur ! Signet non défini.: الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في القانون التهيئة والتعمير
- Erreur ! Signet non défini.: جريمة عدم الحصول على رخصة البناء:
- Erreur ! Signet non défini.: _ تعريف جريمة البناء دون رخصة بناء:
- Erreur ! Signet non défini.: ب: الأساس القانوني لجريمة البناء دون رخصة:
- Erreur ! Signet non défini.: ج: أركان جريمة البناء دون رخصة:
- Erreur ! Signet non défini.: 1_ الركن المادي:
- Erreur ! Signet non défini.: أ_ فعل البناء:
- Erreur ! Signet non défini.: ب: عدم وجود ترخيص:
- Erreur ! Signet non défini.: 2_ الركن المعنوي:
- Erreur ! Signet non défini.** المبحث الثاني: العقوبات الموقعة على المرقى العقاري
- Erreur ! Signet non défini.** المطلب الأول: العقوبات المدنية
- Erreur ! Signet non défini.: الفرع الأول: التعويض

- Erreur ! Signet non défini.أولا: التعويض العيني:
- Erreur ! Signet non défini.ثانيا: التعويض النقدي
- Erreur ! Signet non défini.الفرع الثاني: الفسخ
- Erreur ! Signet non défini._الفسخ الإتفاقي:
- Erreur ! Signet non défini.الفسخ القضائي:
- Erreur ! Signet non défini.أثر الفسخ:
- Erreur ! Signet non défini.المطلب الثاني: العقوبات الجزائية.
- Erreur ! Signet non défini.الفرع الأول: العقوبات المقررة في حالة مخالفة المرقى العقاري لالتزاماته المهنية
- défini.**
- Erreur ! Signet non défini.أولا: العقوبات المقررة لمخالفة التزاماته التجارية
- Erreur ! Signet non défini.ثانيا: العقوبات المترتبة على مخالفة التزاماته المهنية المنظمة طبقا للقانون 04-11
- non défini.**
- Erreur ! Signet non défini.أ_ ممارسة المهنة دون الحصول على الاعتماد:
- Erreur ! Signet non défini.ب_ الإخلال بواجب الإعلام:
- Erreur ! Signet non défini.ج_ الإدلاء بالمعلومات الكاذبة:
- Erreur ! Signet non défini.د_ مخالفة قواعد البناء:
- Erreur ! Signet non défini._ المخالفات المرتكبة خلال فترة تطبيق القانون رقم 15-08
- Erreur ! Signet non défini.ه_ عدم أخذ الاحتياطات اللازمة لتلافي الحوادث:
- Erreur ! Signet non défini.الفرع الثاني: العقوبات المقررة لمخالفة المرقى العقاري التزامات التعاقدية
- défini.**
- Erreur ! Signet non défini.أولا: العقوبات المقررة لمخالفة شكل العقد المقرر قانونا ونظام الملكية المشتركة
- défini.**
- ثانيا: العقوبات المقررة لعدم احترام طرق الدفع والضمانات والتأمينات المحددة قانونا
- Erreur ! Signet non défini.....**

100.....:خاتمة

103.....:قائمة المراجع

113.....:الفهرس

عرف نظام الترقية العقارية، انتعاشا كبيرا خاصة في السنوات الأخيرة نتيجة السياسة الجديدة التي انتهجتها الدولة في سبيل القضاء على مشكل السكن ، وهذا تكريسا لمبادئ دستورية، تدخل ضمن نطاق حقوق الأفراد في الحصول على سكن بالإضافة إلى ضمان العيش الكريم في بيئة نظيفة، مما أدى بالسلطات العليا في البلاد إلى اتخاذ إجراءات قانونية تسعى من ورائها إلى توفير الإمكانيات المادية والبشرية لاستيعاب الطلب المتزايد عليه، مع محاولة الإسراع فيوتيرة الإنجاز.

ويعد نشاط الترقية العقارية من أكثر الميادين تعقيدا نظرا لتوسعه وتفرعه، من حيث تعدد أطرافه المتدخلين في عمليات الإعداد ، الإنجاز، والتسويق للمنتوج العقاري في مختلف مراحلها، مما يعطي مجالا واسعا للعلاقات التعاقدية بموجبه، وبالتالي ترتيب العديد من المسؤوليات التعاقدية بين أطرافه.

هذه العلاقات المتشعبة التي تربط أصحاب المشاريع من المتعاملين العقاريين، بالمهندسين والمقاولين بنوعيتهم، والتقنيين المتخصصين في مجال البناء بموجب عقد المقاولة من جهة، و الروابط التي تربط بينهم وبين المقتنين على أساس عقد البيع بكل أنواعه من جهة أخرى. يمتد مجالها على مدار فترة الإنجاز إلى ما بعد تمامه، والتي تخضع في تنظيمها إلى القواعد العامة في القانون المدني من حيث تحديد قواعدها والمسؤوليات المترتبة عنها مع تحديد نطاقها. إضافة إلى ذلك تعلق المشاريع العقارية بالواقع الاقتصادي الذي يسعى إلى تشجيع الاستثمار في هذا المجال بهدف القضاء على أزمة السكن، التي ورغم توسع الحظيرة الوطنية للسكن في السنوات الأخيرة بعدد الإنجازات إلا أنها مازالت تشهد نوعا من النقص خاصة فيما تعلق بنوعية البناء المنجزة.

إن تبني الدولة لمخططات استعجالية ضمن مشاريع رئيس الجمهورية، تهدف إلى تكريس المبدأ الدستوري - القاضي بحق كل مواطن في الحصول على سكن - فتح المجال واسعا أمام بعض المتعاملين العقاريين، الذين اهتموا بالكمية على حساب النوعية، حيث أصبحت المشاريع السكنية لا ترقى إلى المقاييس العالمية.

إضافة إلى التباطؤ في عمليات الإنجاز، وما صاحبه من غش واحتيال في نوعية المواد المستعملة، وكيفيات الإنجاز وحتى سوء اختيار الأوعية العقارية، والذي أدى إلى الوقوع في الكثير من الأحيان إلى رداءة في النوعية وارتكاب العديد من الأخطاء الفنية والتقنية، مما يثير قيام مسؤولية المتعاملين العقاريين و جميع المتدخلين في حالة وقوع أضرار على أساس المسؤولية التقصيرية التي نظمها القواعد العامة للقانون المدني إضافة إلى القواعد الخاصة التي نظمها قانون الترقية العقارية 04/11.

حيث نظم المشرع بموجب هذا القانون، الأطر العامة والخاصة للعلاقات التعاقدية بين المرمي العقاري والمقتنين للمشاريع العقارية المتعلقة بالبناء والبيع، فحدد مسؤوليات المرمي العقاري ووضح مداها، ووضح مسؤوليات المتدخلين معه في مواجهة المقتنين من حيث تحديد نطاقها الشخصي والموضوعي.



وسعيًا من المشرع الجزائري إلى توفير أكبر قدر ممكن من الحماية للمستفيدين، قرر جملة من الضمانات الملازمة لعمليات البناء والبيع، تتمثل في المسؤولية العشرية والضمان المتعدد الأخطار للمسؤولية المدنية المهنية. كما نظم هذا القانون كفاءات البيع وحدد المسؤوليات القائمة على أساسها.

هذه المسؤوليات العقدية والتقصيرية وكذا العشرية تتميز بنوع من الخصوصية في كل مرحلة من مراحل إنجاز المشروع العقاري، سواء من حيث أسسها، أطرافها، مداها و الجزاءات المترتبة عن إثارها على امتداد عمليات البناء و عند التسويق، على أساس المسؤولية الجزائرية، ثم من حيث الضمانات المقدرة لها أثناء الإنجاز و بعد الاستلام والتي تكفلها المسؤولية العشرية والضمان المتعدد الأخطار للورشات العقارية.

أولاً: أسباب اختيار الموضوع.

- جاء اختيارنا لموضوع مسؤولية المرقى العقاري في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 04/11، وكذا القانون المدني، وتحديدًا لعمليات البناء للسكنات الموجهة للبيع في إطار عقود الترقية العقارية المتعددة (البيع على التصاميم، البيع بالإيجار، عقد حفظ الحق،...)، نظرًا للإشكالات التي صاحبت بداية أعمال نصوصه من ناحية تحديد المسؤولية بين المرقى العقاري والمتدخلين معه في عملية البناء، وتلك المترتبة على كفاءات البيع، إضافة إلى ازدواجية مسؤولية المرقى العقاري و تراوح قيامها على أساس المسؤوليتين العقدية أو التقصيرية.

- توسع مجال المشاريع العقارية وتنوعها مع تحديد نوعيتها المتمثلة في البناء من أجل البيع، والتي تهدف إلى القضاء على أزمة السكن وتسيير الحظيرة السكنية، وبالتالي تعدد وتوسع نطاقها و الآثار المختلفة المصاحبة لها والتي ترتب عنها العديد من المسؤوليات المدنية.

- تحديد حقوق وواجبات وكذا مسؤوليات المرقى العقاري المتعددة مع العقوبات التي قدرها المشرع الجزائري في حالة إخلاله بالتزاماته التي حددها النصوص القانونية أو التي تنجم عن العقود التي أبرمها مع الغير المتدخلين في عملية الإنجاز مقارنة بالنصوص السابقة، مما يستدعي الدراسة.

ثانياً: أهمية الموضوع.

يعتبر قانون الترقية العقارية من أحدث المواضيع على الساحة القانونية من حيث مناقشة أطره التنظيمية وتحديد المسؤوليات المترتبة عن نشاطه، كونه يتعلق بحاجة أفراد المجتمع إلى السكن، الذي أصبح الهاجس الذي يورق العديد من فئات المجتمع والحلم الأكثر طلبًا للتحقيق، الأمر الذي جعل العديد من الأفراد يقعون ضحية لبعض الممارسات والمعاملات غير النزيهة، من قبل القائمين بهذا النشاط، مما يستوجب تبيان مواطن الحماية وتوضيح الضمانات المقررة بموجب هذا القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية والآثار المترتبة عن إثارة المسؤوليتين العقدية والتقصيرية.

ثم إن المستجدات التي جاء بها هذا القانون 04/11، تستحق الدراسة نظرًا لما لها من تأثير على جانب المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، وبالتالي على طرق استيفاء التعويض عن الأضرار المترتبة عن ممارسة هذا النشاط.

ثالثا: أهداف الدراسة.

تهدف من خلال هذه الدراسة إلى:

- محاولة تحديد نطاق المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، في مجال الترقية العقارية، وتحديدًا في المشاريع العقارية المتعلقة بعمليات البناء الموجهة للبيع في ظل القانون 04/11، المحدد للقواعد الخاصة بالمنظمة لنشاط الترقية العقارية والمراسيم التنفيذية المنبثقة عنه، سواء ما تعلق بفترة الإنجاز أو ما بعدها، من حيث الأشخاص، والحماية القانونية المقررة لأجل جبر الأضرار المترتبة عند الإخلال بالالتزامات.
- الهدف إلى تحديد الطبيعة القانونية للمسؤوليات في كل مرحلة من مراحل الإنجاز من خلال التطرق للنظام القانوني الذي يحكمها، مع تحديد النتائج المترتبة عن إثارة هذه المسؤوليات.
- تحديد وضبط مسؤولية الفاعلين والمتدخلين في عملية إنجاز البناء في إطار قانون الترقية العقارية، سواء المرقى العقاري، المهندسين، المقاولين والمقاولين من الباطن، مكاتب الدراسات والمهندسين، وكالات التأمين.....
- بيان الضمانات الخاصة المتعلقة أساسًا بنشاط البناء و البيع، مع تحديد نطاقها ونظامها القانوني، موازاة مع بيان أساليب جبر الضرر ومداه بحسب المسؤولية المترتبة عنه.

رابعًا: إشكالية البحث

- تعد مسؤولية المرقى العقاري المزدوجة في مجال الترقية، من أكثر المواضيع طرحًا للإشكاليات التطبيقية، سواء من حيث تحديد أساسها ونطاقها أو من حيث بيان الجزاء المترتب عن قيامها على امتداد مراحل تنفيذ المشروع العقاري إلى ما بعد تسليمه، هذه الجوانب التي حاول المشرع العقاري تنظيمه وضبطها في إطار تشريعي بموجب القوانين العامة ممثلة في القانون المدني والنصوص السابقة عن القانون 04/11، لكن دون التوصل إلى الإلمام بجميع عناصرها.
- إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري من خلال القانون 04/11 والقانون المدني في وضع نظام قانوني متكامل لمسؤولية المرقى العقاري في مجال الترقية العقارية بالنسبة لعمليات البناء و البيع؟ وما مدى فعالية الضمانات الخاصة المقررة بموجب أحكامه، في توفير الحماية القانونية لجميع المتدخلين في عملية الإنجاز والمستفيدين على أساس جبر الأضرار المترتبة؟
- الإشكاليات الجزئية
- ما مدى فعالية قانون الترقية العقارية 04/11 في تحديد مسؤوليات المرقى العقاري؟
 - ماهي الآثار المترتبة عن إخلال المرقى العقاري بالتزاماته على أساس القانون المدني و قانون الترقية العقارية؟
 - ما هي النتائج المترتبة عن أعمال مسؤولية المرقى العقاري المزدوجة العقدية منها والتقصيرية؟
- للإجابة على هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها اعتمدنا في دراستنا على مجموعة من المناهج الملائمة والتي تتناسب و موضوع البحث.

خامسا: المنهج المتبع.

اعتمدنا المنهج التحليلي كمنهج أساسي باعتبار أن معالجة عناصر الموضوع تستوجب تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية الواردة بشأنه، وكمنهج ثانوية في بعض مراحل البحث المنهج المقارن وتحديدًا عند إجراء المقارنات بين القانون الجزائري والقانون المقارن في صورة القانون الفرنسي، إضافة إلى المنهج الاستقرائي بمناسبة تحديد الطبيعة القانونية لمختلف المسؤوليات والضمانات والعقوبات الواردة في هذا القانون. إضافة إلى المنهج الوصفي والذي اعتمدنا عليه في تحديد وضبط مختلف المفاهيم والتعاريف الفقهية والقانونية المرتبطة بموضوع الدراسة.

سادسا: الدراسات السابقة.

لم نعر على بحث سابق مطابق لموضوع هذه الدراسة، بحيث يتناول المسؤولية المزدوجة للمرقي العقاري في مجال الترقية العقارية على امتداد مرحلتي البناء والبيع وما بعدها على ضوء القانون 04/11، ذلك أن كل الأبحاث الحديثة التي تحصلنا عليها، تكون متعلقة بدراسة إحدى المسؤوليات أو الضمانات المقررة للمستفيدين من عقد المقاول، وهي أطروحة الدكتوراه للطالبة زهرة عبد القادر الموسومة "نطاق الضمان العشري للمشيدين - دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي-"، التي نوقشت على مستوى كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر بباتنة في 2009. وإما مقتصرة على تحديد "التزامات المرقي العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، أطروحة للدكتوراه من إعداد الطالبة مسكر سهام، التي تمت مناقشتها بكلية الحقوق والعلوم الإدارية، تخصص قانون عقاري وزراعي، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة في سنة 2016. أو مقتصرة على دراسات جزئية متعلقة بالمسؤولية المدنية لأحد المتدخلين في نشاط الترقية العقاري، كذاكرة الماجستير للطالبة بطوش كهينة المعنونة بمسؤولية ب: "المسؤولية المدنية للمهندس المعماري" التي تمت مناقشتها على مستوى كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية بـتيزي وزو سنة 2012.

سابعًا: صعوبات الدراسة

تضمنت دراستنا للموضوع مثلها مثل كل الدراسات التي سبقتنا العديد من الصعوبات، تمثلت أساسًا في قلة المراجع المتخصصة في مجال البحث في التشريع الجزائري، خاصة ما تعلق بمجال الكتب سواء باللغة العربية أو الفرنسية، إلا ما تعلق ببعض المقالات والمجلات الفقهية، التي أثرت دراستنا في المجال. والذي نرجعه بالأساس إلى حداثة القانون 04/11، إضافة إلى ضيق الوقت الذي صعب علينا البحث المستفيض والحصول على مراجع ومعلومات أكثر.

ثامنا: تقسم موضوع الدراسة.

اعتمدنا من خلال هذا البحث خطة ثنائية، تتكون من فصلين مسبقين بمبحث تمهيدي، حيث تناولنا في المبحث التمهيدي مجموعة من المفاهيم المتعلقة بتحديد ماهية الترقية العقارية، المرقى العقاري والتزاماته المتعددة. كما قسمنا الدراسة الأساسية إلى فصلين، تناولنا من خلال الفصل الأول النام القانوني لمسؤولية المرقى العقاري بالتطرق إلى بيان أساس قيام وانعقاد مسؤولية المرقى العقاري المزدوجة والمتمثلة أساسا في المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية عن طريق بيان أركانهما وشروط قيامهما، على ضوء القانون 04/11 والقانون المدني و القواعد المعمول بها في صورة القانون المتعلق بالتأمينات المحدد لمسؤولية المرقى العقاري العشرية وكذا الضمان المتعدد الأخطار لمسؤولية المرقى العقاري المدنية المهنية.

وخصصنا الفصل الثاني لبيان قيام المسؤولية الجزائية المتعلقة أساسا بالآثار المترتبة على إقرار مسؤولية المرقى العقاري المدنية والعشرية، وما ينتج عنها من عقوبات وجزاءات نتيجة الإخلال بالالتزامات التعاقدية أو الالتزامات التي أقرها القانون 04/11، والتي نتطرق فيها تبيان الجرائم والمخالفات التي يرتكبها المرقى العقاري سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة نتيجة لأفعال الغير المتدخلين في عملية الإنجاز. وما يترتب عنها من جزاءات تقع على الأشخاص أو على ذمتهم المالية. لننهي البحث بخاتمة تضمنت الإجابة على الإشكالية الأساسية وما تفرع عنها من تساؤلات بالتحليل والاستنتاج.

الفصل الأول: النظام القانوني لقيام مسؤولية المرقى العقاري.

نسعى من خلال دراستنا للنظام القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المرقى العقاري، تحديد ماهيتها ومفهومها مع بيان الأركان التي تقوم عليها والشروط القانونية التي يجب توافرها لإثارة هذا النوع من المسؤولية، إضافة إلى تحديد نطاقها ومجال إقرارها.

المبحث الأول: مسؤولية المرقى العقاري المترتبة عن مخالفة التزاماته.

تعد المسؤولية المدنية أثرا من آثار الإخلال بالالتزامات، قانونية كانت أو عقدية، وهو مناط تفرقتها عن المسؤوليتين الجزائية والأدبية، حيث يكون فيها الجزاء ذو طابع مدني، وتعرف المسؤولية المدنية على أنها: "كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمال، تكون تبعات نجاحها أو إخفاقها عليه"¹، كما تعرف بأنها: "التزام المدين بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه"².

ويدور مجال المسؤولية المدنية حول الأضرار التي تلحق الفرد في ذمته المالية³، نتيجة إخلال الغير بالتزاماته عقدية كانت أو قانونية، كما أنها لا تخضع لمبدأ الشرعية⁴، كون الأخطاء المدنية غير محصورة في مجموعة من النصوص، وذلك لتطورها المستمر وتجديدها بحسب الزمان والمكان.

ويتم معالجة الضرر الناتج عن المسؤولية المدنية بحسب نوعه، إما بالتعويض المالي أو التعويض العيني⁵، فالهدف من إعمالها هو جبر الضرر اللاحق بسبب الإخلال القانوني أو التعاقدية، وبالتالي يقع الجزاء فيها على الذمة المالية للمخل لا على شخصه.

¹ علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، دار موفم للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية، 2010، ص 6.

² بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2008، ص 6.

³ المرجع نفسه، ص 10.

⁴ علي فيلاي، المرجع السابق، ص 07.

⁵ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة، 2009، ص 843.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية المهنية للمرقى العقاري.

يقصد بالمسؤولية المدنية المهنية كل إخلال بالتزام مهني يرتبط بأخلاقيات المهنة أو الالتزامات المهنية المحددة في نصوص قانونية، ويرتب هذا الخطأ المهني ضرراً للغير يوجب جبره بالتعويض عنه وفقاً لتطبيق القواعد العامة المرتبطة بالفعل المستحق للتعويض عنه وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية المترتبة عن الخطأ الشخصي أو لافتراض ارتكاب هذا الخطأ¹، مما يترتب عنها عقوبات إدارية و عقوبات جزائية يأتي بيانها في الفصل الثاني.

أما في حالة الإخلال بالتزام عقدي يرتبه عقد ملزم لجانين، حيث يؤدي هذا الخطأ العقدي إلى ضرر يصيب المتعاقد الآخر هنا نكون أمام المسؤولية العقدية التي تسمح للمتعاقد الذي نفذ التزامه بالمطالبة بالتعويض في حالة استحالة التنفيذ العيني، وفسخ العقد².

وقد تقوم مسؤولية المرقى العقاري عن خطئه الشخصي اتجاه الغير بغض النظر عن أخطائه العقدية والتي تترتب نتيجة تنفيذ أشغال البناء وعن التزاماته المهنية³، وإذا كان من الصعب إثارة المسؤولية التقصيرية نتيجة قاعدة عدم إمكانية الجمع بين المسؤوليتين وعليه الصعوبة بما كان في اختيارات رفع الدعوى والمطالبة بالتعويض⁴.

وتعتبر كلا من المسؤوليتين جزاء عن الإخلال بالتزام سابق وفقاً للقواعد العامة، ولكن هذا الالتزام القانوني في المسؤولية التقصيرية هو عدم الإضرار بالغير بسبب خطئه، بينما في المسؤولية العقدية هو اتفاقي وينحصر في الالتزام بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل وتقوم المسؤولية إذا أخل المدين بأحد التزاماته التعاقدية مع تنفيذ الدائن لالتزاماته، وعليه متى لم تتوفر شروط قيام المسؤولية العقدية يرجع إلى الأصل العام بتطبيق أحكام المسؤولية والتقصيرية⁵.

¹ سعيد مقدم، التأمين والمسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، كليك للنشر، الجزائر، أبريل 2008، ص 20.

² العيد سعادنة، ترجمة لفيليبوتونو، المسؤولية المدنية المهنية، سلسلة القانون المدني، دار النشر ITCIC، 2010، ص 15.

³ فتحي ويس، مسؤولية الممارسين بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، كتاب الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، واقع وآفاق، يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، المرجع السابق، ص 260.

⁴ علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 28-29.

⁵ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 118-119.

الفرع الأول: مسؤولية المرقى العقاري عن أخطاءه الشخصية¹.

تقوم المسؤولية الشخصية المستحقة للتعويض عند ممارسة الشخص لحرية من حرياته أو لرخصة من رخصه أو بمناسبة استعمال حق من حقوقه عن طريق التعسف في استعمال الحق²، مما يؤدي إلى انعقاد المسؤولية التقصيرية، حيث ينجم عن إخلال المرقى العقاري بالالتزامات القانونية نتيجة خطأ أو إهمال أو تقصير منه حسب المفهوم التقليدي. أما حسب المفهوم الحديث للمسؤولية التقصيرية فإنه تهم بالضرر الحاصل دون الحاجة إلى إثبات الخطأ. استناداً لفكرة تحمل التبعية بهدف حماية المضرور من جراء هذا الخطأ على حساب حماية الممسؤل المرتكب للخطأ.³

وبالرجوع إلى أحكام الترقية العقارية فالمرقى العقاري ملزم بتحقيق نتيجة والمتمثلة أساساً بإنجاز بناء خال من العيوب، حيث يُفترض مسؤوليته نتيجة كل خلل حدث في البناء ما لم يتم إثبات وقوع السبب الأجنبي ليكون بذلك الالتزام بالإصلاح أو التعويض المادي على أساس الضرر الواقع وليس على أساس الخطأ المرتكب. لا يعني هذا عدم إثارة مسؤولية المرقى العقاري في حالة حدوث الخطأ، أما إذا ما كان الخطأ عقدياً نتيجة الإخلال المرقى بالتزاماته التعاقدية المترتبة عن عقد صحيح وتسببت في أضرار للمتعاقد مما يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية،⁴ والتي سيأتي بيانها في المبحث الثاني من هذا الفصل.

أولاً: الأركان التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية للمرقى العقاري.

تنص المادة 124 من القانون المدني: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير، يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض."⁵، وعليه يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية للمرقى العقاري توافر 03 أركان وهي:

¹ برادعي غنية و بغداد خديجة، النظام القانوني للمرقى العقاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون منازعات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مصطفى اسطنبولي - معسكر، 2016-2017، ص 85.

² مصطفى بو بكر، أساس المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، تخصص القانون الخاص، جامعة منتوري 01 قسنطينة، كلية الحقوق، 2011-2012، ص 50.

³ علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 05.

⁴ مسكر سهام التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترفوية، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عقاري وزراعي، 2015-2016، ص 370.

⁵ المادة 124 من القانون المدني بموجب القانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

1- الخطأ: لقد اختلفت الآراء الفقهية في تحديد مفهوم الخطأ، منها النظرية التقليدية التي تعتبر الخطأ إخلالا بالالتزام ينشأ عن العقد أو القانون أو قواعد الأخلاق أو بواجب كان بالإمكان معرفته وتطبيقه، فهو الانحراف عن السلوك المألوف وليس فقط بواجب قانوني، بخلاف النظرية الحديثة¹ والتي تعرف الخطأ عند الانحراف في السلوك أو الإخلال بواجب تفرضه قاعدة قانونية ويكفي إثبات وجود خطأ مدني لقيام المسؤولية من دون البحث عن نفسية الفاعل لكونه يأخذ بالعنصر الموضوعي الذي يقتضي التعويض بغض النظر عن سلوك الفاعل حماية للضحية.²

غير أنه وبالرجوع إلى نصي المادتين 124 و 125 من القانون المدني الجزائري نرى أن المشرع قد أخذ بالنظرية التقليدية التي تشترط توفر عنصر التعدي الذي يكون إخلالا بواجب أو قاعدة قانونية أو تعسف في استعمال الحق، بمحض إرادته غير مكره سواء كانت عن قصد أو نتيجة إهمال أو تقصير³، ويكون غير مشروع ولا يشكل استعمال حق من حقوقه حتى يكون الخطأ فعلا قابلا للتعويض،⁴ وعنصر الإدراك لدى الفاعل حتى يسأل⁵.

وبالرجوع إلى نص المادة 42 من القانون المدني الجزائري، أن الشخص متى ما بلغ سن 13 سنة يكون مميزا، وعليه لا وجود لخطأ من جانب الشخص غير المميز، وبالتالي إذا توفرت الشروط المذكورة أعلاه تمكنا من تحديد الشخص المسؤول⁶، الملزم بتعويض الغير عن الضرر الذي لحقه نتيجة تصرفه ليتحمل تبعه أخطائه الشخصية.

كما يتحمل تصرف من هو مسؤول عنهم من الأشخاص، أو عن ما في حراسته من الأشياء طبقا للقواعد العامة، ومن بين الشروط الرئيسية لممارسة مهنة المرقى العقاري وجوب بلوغ سن 25 سنة مما يعني انه مميز ومسؤول عن أخطائه وأخطاء موظفيه والعمال المتعاقدين معه في إطار تنفيذ مشروعه العقاري.

¹ برادعي غنية و بغداد خديجة، النظام القانوني للمرقى العقاري، المرجع السابق، ص 86.

² علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 35 و 54-56.

³ علي فيلاي، المرجع نفسه، ص 71.

⁴ العيد سعادنة، ترجمة لفيليبوتورنو، المرجع السابق، ص 85.

⁵ نص المادة 125 من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

⁶ سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 20.

2- الضرر: يعتبر الضرر شرطا لقيام كل من المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، ويعبر عن مصلحة المضرور عند رفع دعوى التعويض، ويتم تقدير قيمة التعويض بحسب الخسارة المادية والمعنوية التي تلحق بحق الضحية نتيجة التعدي الذي وقع عليه، ولهذا يعرف الضرر بأنه إخلال بمصلحة مشروعة قد تكون مادية ترتبط بسلامة جسمه أو ماله، أو معنوية تمس بمشاعره أو شرفه أو عقيدته أو غير ذلك، أو ما يصيب المرء في حق من حقوقه¹، ويشترط فيه أن يكون محققا ومباشرا وشخصيا ولم يتم تعويضه من قبل، فلا يجوز الجمع أكثر من تعويضين لضرر واحد لأنه يشكل إثراء بلا سبب²، لهذا يشترط على المضرور إثبات الضرر الموجب للتعويض للرجوع على المرقى العقاري طبقا للقواعد العامة.

3- العلاقة السببية: يقصد بها وجود علاقة بين الخطأ والضرر بأن يكون الخطأ هو السبب في حدوث الضرر ليكون خطأ المسؤول هو العلة التي أوجبت الضرر³، وعلى المضرور إثبات العلاقة السببية ليستحق التعويض.

غير انه وفي حالة تعدد الأسباب وتداخلها، أدى ذلك في إيجاد نظريتين فقهييتين، نظرية تكافؤ الأسباب التي تأخذ بكل فعل أسهم في إحداث الضرر، غير أن هذه النظرية واجهت انتقادات وذلك في حالة وجود أسباب ثانوية لا تعتبر أسبابا مباشرة عن حدوث الضرر وهذا ما جعل القضاء الفرنسي يعدل عن اعتماد هذه النظرية ليأخذ بنظرية السبب المنتج والفعال وهو الأسلوب الذي انتهجه القضاء الجزائري⁴.

وهناك من اعتمد النظرية الأنجلوسكسونية وهي السبب القريب أو المباشر والسبب البعيد أو غير المباشر وهي تقترب من نظرية السبب المنتج في مضمونها⁵، وبالرجوع إلى أحكام المادة 126 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه في حالة تعدد المسؤولين عن الفعل الضار كانوا متضامين في التزامهم بالتعويض بالتساوي بينهم إلا إذا حدد القاضي نصيب كل واحد منهم وذلك حسب درجة جسامة الخطأ ونسبة الضرر

¹ علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 162.

² علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 393 و 304، نقلا عن برادعي غنية وبغداد خديجة، النظام القانوني للمرقى العقاري، المرجع السابق، ص 87.

³ علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 312.

⁴ القرار المؤرخ في 1988/12/20، رقم الملف 6180، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1993، ص 229 مقتبس من هامش: نفس المرجع، ص 319.

⁵ علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 194.

،وتكون مسؤولية المرقى العقاري مشتركة مع مسؤولية المتدخلين بالتضامن معه عن ما سببته أخطاؤهم من أضرار للغير.

ولا يتم نفي المسؤولية عنهم إلا بإثبات السبب الأجنبي، حيث تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري: (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك.)

كما يحق للمرقى العقاري الرجوع على المقاولين و المهندسين بموجب المسؤولية العقدية لتعويضه عن الأضرار المترتبة عن تنفيذ أشغال البناء أو خسارة مواد البناء أو التأخر في الأشغال أو وجود عيوب في الإنجاز كونهم ملزمين بتحقيق النتيجة، ولهذا المقتني يرجع على المرقى العقاري وهذا الأخير يرجع على المتدخلين في عملية الإنجاز المتعاقد معهم.¹

بتطبيق هذه القواعد العامة وبالرجوع إلى أحكام الترقية العقارية يمكن أن نستخلص بعض الحالات التي يمكن أن تقوم فيها مسؤولية المرقى العقاري على سبيل المثال حيث لا يمكن حصرها في بعض الأمثلة المبينة لشروط قيام المسؤولية التقصيرية:

ثانيا: النظام القانوني للمسؤولية المدنية للمرقى العقاري

1-عدم الالتزام بواجب الإعلام أو التقصير فيه أو إخباره بمعلومات خاطئة يؤثر في إرادة المقتني السابقة للتعاقد وهو التزام قانوني وواجب مهني نصت عليه المادة 41 من القانون 04/11 وكذا نص المادة 07 والمادة 11 من ملحق دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري في المرسوم التنفيذي رقم 85/12.

فقبل إبرام العقد لا توجد علاقة تعاقدية يكون المتعاقدان في مرحلة التفاوض، فلا يمكن إثارة المسؤولية العقدية ولكن يمكن إثارة المسؤولية التقصيرية إذا تسبب هذا الفعل بانتظار إبرام العقد²، تفويت الفرصة لشراء

¹-Laurent Karila ,CyrilleCharbonnau ,droit de la construction ,Responsabilité et assurances ,Edition ,lexis nexis 2011 ;Paris ,P 60.

²العيد سعادة ،ترجمة لفيليبوتورنو، المرجع السابق، ص 148.

الفصل الأول: النظام القانوني لقيام مسؤولية المرقى العقاري

مسكن لائق من مرقى عقاري آخر، كأن يوهم الراغب بالتعاقد من أنه مالك العقار وأنه بصدد التحضير للمشروع ويطلب من المقتنين مهلة لتحديد شروط العقد ويتضح فيما بعد أنه غير مالك للوعاء العقاري أصلا.

أما بعد إبرام عقد البيع وفي حالة إثبات المتعاقد إخلال المرقى العقاري بواجب الإعلام فمن حقه إبطال العقد إذا كان سببا في قيام عيب من عيوب الرضا كالغلط، التدليس والاستغلال طبقا للقواعد العامة¹، ويحق له أيضا المطالبة بالتعويض في هاته الحالة ليس على أساس المسؤولية العقدية مادام المتعاقد اختار إبطال العقد وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية.

لقد جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية أن قطع المفاوضات من جانب واحد وفجأة وبدون سبب مشروع بعد وصولها إلى مراحل متقدمة، يخالف قواعد حسن النية في العلاقات التجارية، الأمر الذي يرتب المسؤولية التقصيرية²، غير أن الفقيه جوزيرار يرى أن من حق كلا المتعاقدين في الانسحاب من المفاوضات تطبيقا لمبدأ حرية التعاقد، بشرط أن يكون للمنسحب أسباب اقتصادية معقولة وليس لأسباب شخصية تؤدي إلى انحراف الحق عن الوظيفة المرجوة منه، لتقوم المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة على أساس التعسف في استعمال الحق.

انتقدت نظريته من جانب القضاء الفرنسي لأنه لم يحدد المقصود بوظيفة الحق، وهل من الناحية القانونية يجوز أن يكون للحق وظيفة، وهو في الواقع ربط قيام المسؤولية بمعرفة الدوافع التي يمارس الشخص الحق من أجلها، فأخذ بالدوافع الاقتصادية دون الدوافع الشخصية، وهو مخالف لما استقر عليه القضاء الفرنسي ومحكمة النقض المصرية، ذلك أن المسؤولية المحتملة في مرحلة ما قبل التعاقد هي مسؤولية تقصيرية، فلا يوجد عقد بين الأطراف المتفاوضة³، واستقر على اعتبار الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك يشكل مسؤولية تقصيرية وليس عقدية⁴.

¹المواد من 81 إلى 90 من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

²القرار الصادر بتاريخ 1972/03/20 مقتبس من هامش:فايزة:براهامي،التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد،دار الجامعة،الإسكندرية،مصر،2014،ص186.

³ما لم يرتبط المتعاقدون بعقد ابتدائي يضمن تكوين العقد بحسن النية، لا سيما في العقود التي تتطلب مدة زمنية طويلة لإجراء المفاوضات فيرم الأطراف عقد التفاوض أو وعد بالتعاقد نكون عندها أمام مسؤولية عقدية، المرجع نفسه، ص ص 49-50.

⁴نفس المرجع، ص 189.

2- نفس الأحكام تطبق عند الإخلال بواجب الإعلان الذي يجلب المتعاقد للتفاوض غير انه يفاجأ فيما بعد في مرحلة المفاوضات بتغيير مواصفات العقد المعلن عنه والإخلال بواجب حسن النية عند تكوين العقد فيتبين غشه في الإعلان الكاذب¹، أو السكوت عن نقائص في العقد للتأثير على حسن الاختيار، فمتى ثبتت سوء نيته ثبت الخطأ التقصيري، وبالتالي ترتب عن الضرر اللاحق بالطرف المتفاوض استحقاق التعويض، فإن كان السبب في قطع المفاوضات اعتبر هذا الضرر ماديا موجبا للتعويض².

3- تقوم مسؤولية المرقى العقاري عما ترتبه أشغال البناء من أضرار بالجوار، مثل الضجيج غير العادي والمستمر والذي يستحيل تحمله³، وقد يصيب الأملاك المجاورة بتصدعات في البناء مما يوجب التعويض بصفته مالك البناء أو حارس الأشياء أو رب العمل المسؤول عن المقاول المتسبب في الضرر ليرجع عليه فيما بعد بما دفعه من تعويض بموجب المسؤولية التقصيرية⁴.

وقد يكون في نفس الوقت مرقى ومقاول وتسبب في ضرر للغير مما يوجب مسؤوليته عن أخطائه الشخصية، كما قد يتسبب المرقى العقاري في غلق الطريق على المارة والحيران عند تنفيذ أشغال البناء مما يقيم مسؤوليته التقصيرية عن تعطيل المارة وانتهاك حق المرور.

4- قد تقوم المسؤولية التقصيرية كذلك لعدم اخذ احتياطاته اللازمة في مكان تنفيذ أشغال البناء ويصيب الغير بأضرار مادية أو جسمانية بسبب هذه الأشغال نتيجة سقوط آلات أو مواد البناء على المارة أو ممتلكات الغير أو سقوط جزء أو كل من البناء قبل التسليم النهائي وخوله في مدة الضمان العشري المترتب على المسؤولية العقدية⁵.

¹ مخالف لما تنص عليه المادة 25 من ملحق المرسوم التنفيذي رقم 85/12، مرجع سابق.

² فائزة براهيم، المرجع السابق، ص 196.

³ محكمة النقض الفرنسية في قرارها رقم 136 الصادر في 2005/06/22، حيث يعتبر مكان تنفيذ الأشغال هو جوار مؤقت بالنسبة للأملاك والمنازل المجاورة، وهذه الأشغال قد ترتب إزعاج الحيران بسبب الغبار والدخان والضجيج..... وعلى هذا يكون المرقى العقاري مسؤولا عن كل أضرار غير مألوفة بالجوار وهذا طبقا للقواعد العامة، حتى وإن تحرب هذا الأخير من مسؤوليته بنفي الخطأ من جانبه بإثبات مسؤولية المقاول القائم والشرف على عملية الإنجاز.. Christophe ponce, OpCit, P P 42-43.

⁴ فتحي ويس، مسؤولية المعمارين بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، كتاب الملتقى الوطني للترقية العقارية، واقع وآفاق، مرجع سابق ص 270.

⁵ حسب المادة 1788 من القانون المدني الفرنسي فإن المقاول ملزم بضمان مخاطر مكان تنفيذ الأشغال متى التزم بتسلم مواد البناء، ولا يكون ملزما إذا قدم عمله فقط ليتحمل رب العمل مسؤولية ذلك، ولا يرجع عليه غلا إذا أثبت خطأه عملا بنص المادة 1789 من نفس القانون.

5- كل حالات التدليس والخطأ الخارج عن العقد مثل تعمد البناء الرديء باستخدام مواد بناء اقل جودة أو مغشوشة، وتعمد إخفاء العيوب فيمكن رفع دعوى مسؤولية تقصيرية من يوم حدوث الضرر أو اكتشافه دون الإخلال بالمسؤولية العقدية التي تلزمه بإصلاح العيوب الظاهرة خلال مدة الضمان لكن إذا كانت العيوب خفية ولم تظهر إلا بعد نفاذ مدة الضمان فهنا نرجع على أساس المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني: إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المهنية.

تنص المادة 49 من القانون رقم 04/11: (يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه).

ويتعين عليه، بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة. ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية.

وعليه فان المرقى العقاري والمتدخلون في عملية الإنجاز يلتزمون بتغطية مسؤوليتهم المدنية المترتبة عن ممارسة المهنة، والتي قد ترتب مسؤولية تقصيرية أو عقدية اتجاه الزبائن أو المتدخلين في عملية الإنجاز أو الغير عما يصيبهم من أضرار نتيجة تنفيذ أشغال البناء، وككل مهنة حرة تتطلب من صاحبها الحماية من قيام المسؤولية عن طريق اكتتاب عقود للتأمين لتغطية الأخطار التي يمكنها الحدوث.

والأصل في عقود التأمين أنها اختيارية غير أن المشرع خص بعض الحالات بتأمين إلزامي وخاصة ما تعلق بتأمين المسؤولية المدنية بالنظر لضرورة هذا التأمين¹، وقد جعل المشرع الجزائري التامين في مجال البناء إلزامي لأنه يضمن مسؤولية المتدخلين في عملية تشييد البناء، وهذا ما تضمنه القسم الثالث من الأمر رقم 2.07/95

يشمل التأمين على المسؤولية المدنية المهنية المترتبة عن تنفيذ أشغال البناء والمسؤولية العشرية المترتبة في حالة تهم البناء جزئيا أو كلياً، غير أن نص المادة لم يتضمن الإحالة إلى نصوص التامين المنظمة لهاتين المسؤوليتين، ولم يتطرق إلى تحديد تسميات لأنواع المسؤوليات الواجبة الضمان وعليه ومن خلال هذا القصور

¹ المواد 145، 158، 163 إلى 173 من الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 1995/01/25، ج ر ج ج، العدد 13 المؤرخة في 1995/03/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالتأمينات، ج ر ج ج العدد 15 المؤرخة في 2006/03/12.
² المواد 175 إلى 183 من الأمر رقم 07/95، المرجع نفسه.

وجب الرجوع إلى الأحكام والشروط العامة للتأمين في مجال البناء من اجل التطرق على الضمانات الممنوحة فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية المترتبة عن تنفيذ الأشغال، كما سيتم التطرق إلى المسؤولية العشرية من خلال المطلب الثاني.

أولا: مجال ضمان عقد التأمين على المسؤولية المدنية المهنية.

من المعمول، قيام المرقى العقاري بصفته رب العمل بتأمين مكان تنفيذ الأشغال من كل الأخطار، والمسببة لضرر مادي للأموال، أو الأضرار الجسمانية للمرقى العقاري، أو العمال القائمين بعملية التشييد أو المتدخلين في عملية الإنجاز أو للغير منذ بداية الأشغال إلى غاية انتهائها وتحرير المحضر النهائي، وذلك باكتتاب عقد تأمين لدى إحدى شركات التأمين، ويغطي عقد التأمين هذا إضافة إلى المسؤولية المدنية، نوعين من الضمان:

1- ضمان المسؤولية المدنية للمرقى العقاري على أشغال البناء: يقصد بها و بالرجوع إلى نص المادة 175 من الأمر 07/95 من الأمر 07/95 إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المهنية التي قد يتعرض لها المرقى العقاري ومن معه من المتدخلين بسبب أشغال البناء وتحديد البنايات أو ترميمها في مكان تنفيذ عملية الإنجاز، إلى غاية الانتهاء من الأشغال اتجاه الغير والعمال طبقا لنص المادة 177 من الأمر 07/95.

وهي لا تشمل مسؤوليته اتجاه الزبائن التي يؤمن عليها بصفته بائعا حسب نص المادة 49 من القانون 04/11، وعليه فهي لا تتضمن ضمان مسؤولية المرقى العقاري التقصيرية والعقدية التي يؤمن عليها بصفته صاحب مهنة، كما يؤمن عليها كل متدخل في التنفيذ.

غير أنه من شروط منح الاعتماد تقدم المرقى العقاري لعقد التأمين على مسؤوليته المدنية المهنية لتتحمل شركة التأمين دفع التعويضات المالية المحكوم بها لفائدة المضرور، وعليه نستنتج أن إجراء التأمين ضروري وله أهمية كبيرة، حيث يجب أن يخضع المرقى العقاري لإلزامية التأمين بصفته تاجرا وبائعا وذو مهنة بالإضافة إلى كونه صاحب المشروع المسؤول عن إنجاز السكنات عملا بنص المادتين 164 و 168 من الأمر 07/95¹.

إن نصوص المواد المذكورة أعلاه لم تتطرق إلى تحديد مجال هذه المسؤولية رغم تميزها بالأهمية والإلزامية، غير أن شركات التأمين اعتادت على تحرير عقود نموذجية وفقا للشروط العامة التي تحددها، وعليه يلتزم المرقى

¹ برادعي غنية، بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 96.

العقاري بتأمين مسؤوليته المدنية المترتبة عن ممارسة المهنة ونشاطات الترقية العقارية من يوم حصوله على الاعتماد مع تحديد عقد التأمين في كل مرة ليضمن مسؤوليته العقدية والتقصيرية¹، وعقد تأمين آخر يبرمه للتأمين على المسؤولية المدنية المترتبة عن عملية إنجاز المشروع العقاري.

ويحدد قسط التأمين حسب قيمة هذا المشروع، فإذا قام المرقى العقاري بإنجاز مشاريع عقارية مختلفة فإنه ملزم بتحرير عقد تأمين لكل منها، أما عن مدة التأمين على المسؤولية المدنية المترتبة عن تنفيذ أشغال البناء، فإنها تمتد ابتداء من تاريخ مباشرة الأشغال فعلاً، ويعتبر التأمين من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته، ويتعين على المرقى العقاري التأكد من اكتتاب المتدخلين في أعمال البناء في نفس المشروع لعقد تأمين يحملهم هذه المسؤولية لدى نفس تأمين المرقى العقاري إعمالاً لأحكام نص المادة 179 من الأمر رقم 07/95.

يغطي التأمين كل الأخطار المادية والجسمانية، الناتجة عن الحوادث التي تطرأ أثناء إنجاز الأشغال بسبب العمال والمقاولين، والعتاد والسلع والمحلات المستعملة في عملية البناء في حدود سقف التأمين الذي تحدد شركات التأمين².

2- ضمان المخاطر المتعددة لعملية الإنجاز: هذا الضمان اختياري، قد يؤمن المرقى العقاري هذه المخاطر لتضمن شركة التأمين في حالة وقوع الحادث المؤمن عليه، دفع التكاليف والأجور المستحقة للمهندسين ومكاتب الدراسات والمكلفين بإصلاح الضرر، وتعويض الممتلكات الهالكة الناجمة عن وقوع الحادث، سواء في أوقات العمل أو الأوقات الإضافية.

¹ إن أحكام القانون الفرنسي تلزم المرقى العقاري بالتأمين على المسؤولية المدنية على تنفيذ أشغال البناء اتجاه الغير، والمسؤولية العشرية وحسن الإنجاز، أما التأمين على عناصر التجهيز غير قابلة للانفصال، وأضرار غير المادية، ومضار الجوار والمضار خارج مدة الضمان وضمان مسؤوليته التقصيرية تتم بموجب عقود تأمين اختيارية مكملة تخضع للقواعد العامة للتأمين.

Corrine Sant-Alary-Houin, Roger Saint-Alary, OpCit ,

² منصور مجاجي، التأمين في الترقية العقارية، الملتقى الدولي حول التأمين يومي 07 و08 مارس 2009، المركز الجامعي، بشار، ص06، نقلا عم مذكرة التخرج، برادعي غنية وبغداد خديجة، المرجع السابق، ص 97.

² عقد التأمين من جميع الأخطار المترتبة أثناء تنفيذ الأشغال المحددة من طرف الشركة الوطنية للتأمين (SAA)، ص04.

كما تغطي أيضا، مصاريف إصلاح العيوب الخفية في البناء والمواد المستعملة في عملية الإنجاز، دون ضمان العيوب الناتجة عن أخطاء سوء استعمال أو تركيب أو عيب مادي متعمد من المؤمن، فهي تشترط على هذا الأخير المحافظة على وسائل البناء والبضائع والأماكن موضوع التأمين.

كما لا يمكن ضمان الخسائر والأضرار الناتجة عن التوقف الكلي أو المؤقت أو الانقطاع عن تنفيذ الأشغال، أو عدم الحيازة الدائمة أو المؤقتة للبناء بسبب الحجز أو السحب من السلطات المختصة، أو في حالة عدم الاستقرار السياسي.¹

أما إذا كانت هذه الأضرار ناتجة عن قوة قاهرة، أو الكوارث الطبيعية فإن شركة التأمين تتكفل بتغطيتها، خلافا لعقود التأمين الأخرى التي تستثنيها، ونتيجة للديناميكية الحاصلة في مجال الترقية العقارية مع السياسة المنتهجة في تدعيم الحضيرة الوطنية للسكن بمشاريع مختلفة الصيغ، واتساع مجال التأمين المتعدد الأخطار بما يتناسب و تطور وسائل البناء وزيادة نسب احتمال وقوع الأضرار بما يتيح ضرورة اعتماد هذا النوع من الضمان في كل عملية إنجاز سكنات ترفوية، وعليه يستحسن اختيار التأمين متعدد الأخطار وعدم الاكتفاء بتأمين المسؤولية المدنية المهنية.

استنادا إلى نص المادة 175 / ف01، والتي عممت إلزامية التأمين على كل متدخل مهما كانت صفته ونطاق تدخله: (على كل مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخل، شخصا طبيعيا كان أو معنويا أن يكتب تأمينًا لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية والتي قد يتعرض لها بسبب أشغال البناء و تجديد البناءات أو ترميمها).

وهذا ما نصت عليه المادتين 01 و04 من المرسوم التنفيذي رقم 414/95 المؤرخ في 1995/12/09، المتعلق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، بحيث تلزم كل متدخل أن يكتب عقد هذا التأمين الذي يشمل: الدراسات والتصاميم في الهندسة المعمارية، الدراسات والتصورات الهندسية، تنفيذ الأشغال على اختلاف أنواعها، المراقبة المستمرة لنوعية مواد البناء وتنفيذ الأشغال ومتابعة ورشات البناء وترميم المباني.

¹ عقد التأمين من جميع الأخطار المترتبة أثناء تنفيذ الأشغال المحددة من طرف الشركة الوطنية للتأمين (SAA)، ص 06.

وطبقا لنص المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 414/95 المذكور أعلاه فإنها توجب على المتدخلين أن يكونوا معتمدين أو مرخص لهم أو مؤهلين في ميدان البناء والترميم طبقا للتشريع المعمول به قانونا، وتمتد هذه المسؤولية إلى كل المتدخلين الفرعيين إذا لم يكن لهم تامين آخر طبقا للمادة 04 من نفس المرسوم.¹

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية العشرية للمرقى العقاري.

حسب نص المادة 46 من القانون 04/11: "تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بأصحاب المشروع من خلال عقد، في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب البناء، بما في ذلك جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس."²

بتحليل نص المادة نجد أنها لم تستحدث الضمان العشري فهو معروف في عقود المقاوله بموجب المادة 544 من القانون المدني، ويعتبر التامين على هذه المسؤولية من التامينات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 178 من الأمر رقم 07/95، فما هي الأحكام المستحدثة في تنظيم المسؤولية المدنية العشرية؟

للإجابة على هذا التساؤل علينا أولا التطرق إلى شروط قيام المسؤولية المدنية العشرية و تحديد أطرافها ومن ثمة التعرف على نطاق ومجال التامين على هذه المسؤولية من حيث الأضرار المغطاة ونظام التعويض عليها.

الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية العشرية وأطرافها.

إضافة إلى التزام البائع بضمان العيوب الظاهرة عند التسليم المؤقت للعقار لمدة سنة، فإنه بعد تحرير محضر التسليم النهائي يلتزم بالضمان العشري، وإن كان في الأصل خضوع العقود للقواعد العامة في المسؤولية المدنية فإن كل من عقد المقاوله أو عقد البيع لعقار مبني يخضع ل ضمانات خاصة تتمثل في المسؤولية المدنية

¹ المادة 04، 05، 03/2 من المرسوم التنفيذي رقم 414/95، المؤرخ في 09/12/1995، المتعلق بإلزامية التامين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر العدد 76، الصادرة في 10/12/1995، نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 98.
² المادة 46 من القانون 04/11، المتضمن نشاط الترقية العقارية، المرجع السابق.

العشرية¹، تخضع لشروط خاصة لقيامها ولا تخص فقط المرقى العقاري، فقد يكون مسؤولاً بالتضامن مع المتدخلين في عملية الإنجاز، ولهذا نتطرق أولاً إلى تحديد شروط المسؤولية ثم ثانياً تحديد أطرافها.

أولاً: تحديد شروط قيام المسؤولية المدنية العشرية.

تقوم المسؤولية المدنية العشرية طبقاً للقواعد العامة متى ما تم إثبات وقوع الخطأ في جانب المتدخل في عملية الإنجاز أو المرقى العقاري أو المكلف بالرقابة، الذي سبب ضرراً للغير نتيجة تهم البناء سواء كان تهماً جزئياً أو كلياً، والخطأ مفترض فيهم لأنهم ملزمون بتحقيق نتيجة ما لم ينفوا المسؤولية من جانبهم.

وتلتزم شركة التأمين صاحبة عقد التأمين العشري بتعويض الأضرار المترتبة على هذا الحادث، كما تقوم المسؤولية وفقاً لنص المادة 554 من القانون المدني والمادتين 46 و 178 من القانون 04/11 والأمر 07/95 على التوالي متى ما توفرت الشروط التالية:

1- ضرورة وجود عقد مقاوله لمباني أو منشآت أخرى، أو عقد البيع لعقار مبني في إطار عقد البيع بعد الإنجاز أو عقد البيع على التصاميم، ولهذا يرى الأستاذ سمير عبد السميع الأودن أنه ليس إلزامياً وجود عقد المقاوله، المهم هو وجود المقاول الملزم بالتشييد².

والمرقى العقاري بصفته صاحب المشروع ملزم بالإنجاز وبالتعاقد مع المقاولين، و لهذا فهو ملزم بالتضامن فيما بينهم بالضمان العشري.

2- تسليم العمل بصفة نهائية إلى رب العمل أو من يقوم مقامه في عقد المقاوله³، أما في عقد بيع السكن الترقوي فإن المرقى العقاري يتسلم العقار المنجز من المقاول ثم يلتزم بتسليم الملكية إلى المشتري المستفيد من هذا الضمان⁴، لهذا تحديد مدة التسليم النهائي لها أهمية في تحديد مدة بداية سريان الضمان العشري.

¹ المادة 26 الفقرة 02 من القانون 04/11، المرجع نفسه.

² سمير عبد السميع الأودن، تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، الطبعة الأولى، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية مصر، 2001، ص 82.

³ سميرة محراش، المرجع السابق ص ص 07-08.

⁴ بالرجوع لنص المادة 08 من المرسوم التشريعي 03/93 (الملغى)، نفلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص ص 100-101.

2- حصول التهدم خلال عشر سنوات من التسليم النهائي بسبب عيب في البناء أو النوعية الرديئة لأرضية الأساس¹، ويجب على المتضرر رفع دعوى الضمان خلال ثلاث سنوات من حصول التهدم²، وقد تخلى المشرع عن العيوب التي تهدد سلامة وصلابة البناء خلافا للقواعد العامة.

قد اختلفت الآراء الفقهية الفرنسية في تحديد طبيعة الضمان العشري، فهناك من اعتبرها مسؤولية تقصيرية مصدرها المباشر القانون³، ولكن غالبية الفقه تنتقد هذا الرأي على أساس أنه عدم الأخذ بعين الاعتبار الالتزامات العقدية التي تجعل الالتزام بالضمان يترتب على التزامين، الأول يتعلق بتنفيذ البناء والثاني تحقيق الغرض المتفق عليه، والالتزام الأخير يتطلب ضمان سلامة الأشغال من العيوب الخفية بعد التسليم، والتي تترتب على عقد البيع ذاته، كما يعتبر الالتزام بسلامة البناء الشق الثاني للالتزام بالتشييد ومكملا له وهو غير مستقل عنه⁴.

تنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري والمادة 45 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 04/11، على أساس التضامن في المسؤولية العشرية وبالتالي تستبعد في كونها مسؤولية تقصيرية والتي تقرر التضامن كمبدأ عام، إعمالا لنص المادة 126 من القانون المدني.

بخلاف المسؤولية العقدية فإن التضامن لا يكون مفترضا فيها، بل يجب النص عليها قانونا أو الاتفاق عليه وفقا لما نصت عليه المادة 217 من القانون المدني، ويعد هذا تأكيدا على الطبيعة العقدية للمسؤولية العشرية، ولكن هناك جانب من الفقه يرى بأنها تختلف عن المسؤولية العقدية الناتجة عن الإخلال بالالتزامات التعاقدية، أو عن المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الفعل غير المشروع.

¹ المادة 46 من القانون 04/11، مرجع سابق.

² المادة 557 من القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

³ Corinne Saint-Alary-Houin, Roger Saint, Op Cit, P 193 نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة،

المرجع السابق، ص 101.

⁴ إبراهيم عثمان بلال، ص 188.

وطبقا للقواعد العامة تخضع هذه المسؤولية لقواعد استثنائية خاصة، كما أنها تقع على أشخاص محددين¹، حيث تنظمها قواعد آمرة ومفترضة بقوة القانون وتخضع لإلزامية التأمين، وهذا التشديد في أحكام المسؤولية العشرية يخالف القواعد العامة المألوفة المطبقة في المسؤولية العقدية.

وبالرجوع للقانون المدني الفرنسي وبالأخص المادتين 1792 و 1792/الفقرة 4/العنصر الأول، الذي يفرق بين مسؤولية المرقى العقاري و التي تكون على أساس المسؤولية العقدية بالنسبة لأطراف العقد، أما بالنسبة للغير مثل المضرور والجوار المتضررين من التهدم وكل الأشخاص الذين ليس لهم رابطة قانونية مع أحد أطراف عقد الإنجاز يكون على أساس المسؤولية التقصيرية طبقا لأحكام المادتين 1382 1384 من القانون المدني الفرنسي².

وعليه فإن المسؤولية المدنية العشرية للمرقى العقاري حسب القانون المدني الفرنسي، هي مسؤولية عقدية لكنها منظمة في القانون بموجب أحكام خاصة وآمرة واستثنائية تختلف عن القواعد العامة باعتبارها من الالتزامات الخاصة الملقاة على بائع السكن الترقوي والتي يتم اعتبارها من النظام العام³، غير أنها لا تخص فقط المرقى العقاري بل هناك أطراف ملزمة بضمان هذه المسؤولية لفائدة المستفيدين من الضمان العشري.

ثانيا: أطراف المسؤولية المدنية العشرية.

تنص المادة 554 من القانون المدني: "يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال 10 سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو أقامه من منشآت ثابتة أخرى، ولو كان تهدهما ناشئا عن عيب في الأرض ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما لم يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.

وتبدأ مدة عشر سنوات من وقت تسليم العمل نهائيا..

ولا تسري هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين."

¹مسكر سهام، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقوية، مرجع سابق، ص 395.

²Michel Zavarro, Opcit, P P 146-192-193.

Corinne Saint-Alary-Houin, Roger Saint, OpCit, P 193.

³ Christophe ponce, OpCit, P P 72-73. نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 102.

الأصل أن المسؤولية العشرية هي مسؤولية المقاولين والمهندسين بموجب عقد المقاولة، إلا أن هذا الضمان يمتد إلى بائع العقار المبني سواء قبل أو بعد الإنجاز¹، بصفة المرقى العقاري رب العمل الملزم بالبناء المكلف بالرقابة على المشيدين، بحيث يلزم المتدخلين في عملية التشييد حتى المقاولين من الباطن بالضمان العشري.

غير أنه بموجب نص المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 والتي يتعلق مضمونها بتحمل المرقى العقاري للمسؤولية العشرية بالتضامن مع المتدخلين في عملية الإنجاز خلافا للقواعد العامة ومتناقضا مع نص المادة 46 من القانون رقم 04/11، والذي يجعله مستفيدا من الضمان كما كان الحال عليه في المرسوم التشريعي 03/93 (الملغى)، حيث كان يعتبر المرقى العقاري بصفته رب العمل مستفيدا من الضمان العشري وينتقل هذا الحق مع انتقال الملكية للمقتني خلال فترة الضمان وللملاك المتوالون.

وعليه يتم تقسيم أطراف المسؤولية المدنية العشرية إلى الأشخاص الذين تقع عليهم المسؤولية من جهة بصفته المدعى عليهم في حالة رفع دعوى الضمان، وتدخل شركة التأمين في الخصام بصفته الضامنة للمؤمن له، ومن جهة أخرى المستفيدين من الضمان بصفته أطراف مدعية.

1-المسؤولون عن الضمان العشري²:

المرقى العقاري: طبقا لنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، والتي تلزم بالضمان العشري كل من المقاولين والمهندسين، إلا أنه بعد فتح المجال للترقية العقارية وتوسيع نشاطها انطلاقا من المرسوم 03/93 الملغى، أصبح يتدخل في عملية البناء عدة أشخاص بحكم وظيفتهم، رغم هذا فإن المسؤولية العشرية تقع على كل من المقاولين والمهندسين والمكلفين بالرقابة، والمرقى العقاري يلزمهم بصفته رب العمل والمكلف بالرقابة عليهم والمستفيد من الضمان³.

وهذا ما يؤكد نص المادة 46 من القانون رقم 04/11، غير أن المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 يلزم المرقى العقاري بتحمل المسؤولية العشرية بالتضامن مع المتدخلين في عملية الإنجاز، وهذا ما

¹ عقد البيع على التصاميم يختلف عن عقد المقاولة، غير أن كليهما يتضمن التزام بتشيد البناء وعليه خضوع المقاول والبائع للضمان العشري تفرضه طبيعة الالتزام ذاته وليس أمر آخر.

² برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 103.

³ نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، والمادة 178 من الأمر رقم 07/95، فإنها تجعل من رب العمل مستفيدا من الضمان وغير مسؤولا، بخلاف نص المادة 26/3 من القانون 04/11، ونص المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12.

يؤكد نص المادة 26 الفقرة 03 من القانون 04/11، بحيث لا يمكن إعفاء المرقى العقاري من مسؤوليته العشرية ولو بجزارة السكن وبحصوله على شهادة المطابقة.

وعليه نستخلص أن المرقى العقاري ملزم بالضمان العشري و مسؤولا في حالة توفر شروط قيام مسؤوليته العشرية، و مدعى عليه في حالة رفع دعوى قضائية، والملاحظ أن المشرع الجزائري وسع من نطاق المسؤولين بالضمان العشري نظرا للتجاوزات المعمارية التي عرفها قطاع السكن في الآونة الأخيرة مع الزيادة المسجلة في طلبات السكن.

المقاولون: أما المقاولون فهم الأشخاص الذين يتعهدون لرب العمل بصنع شيء أو أداء عمل مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.¹ وبصفتهم المسؤولون عن أعمال البناء والتشييد، مما قد يؤدي إلى ظهور عيوب تمس بسلامة ومتانة البناء فإنهم يخضعون للمسؤولية العشرية، بينما المقاولون الذين يقومون بأعمال الديكور والطلاء..... فإنهم لا يخضعون للضمان العشري وإنما إلى ضمان عناصر التجهيز أو للضمان السنوي متى توفرت الشروط²، كون الأعمال التي يقومون بها لا تؤدي إلى إحداث تخدم مهما كان نوعه في البناء.

المقاولون من الباطن: أما المقاولون من الباطن وهم العمال المشاركون في عملية إنجاز البناء أو جزء منه فيتم استثنائهم تطبيقا لنص المادة 554 الفقرة الأخيرة من القانون المدني الجزائري، غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 45 من القانون رقم 04/11 فإنها تنص على إبطال كل بند من العقد يهدف إلى إقصاء أو حصر المسؤولية أو الضمانات وتقييد مداها، باستبعاد أو بحصر تضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري.³

إن المشرع قصد التوسيع من نطاق المسؤولية العشرية نظرا لتوسع نشاطات الترقية العقارية ومن الناحية العملية فإن أغلب عمليات التشييد تقع على المقاولين من الباطن تحت إشراف المقاول الأصلي، ونظرا لانعدام الثقافة القانونية في مجال التأمين لهذه الفئة "والتي تشمل العمال المكلفين بالتشييد ومساعدتهم"، إضافة إلى ضعف مداخيلهم، فمن غير المعقول أن يقوموا بعملية التأمين ليكونوا تحت مسؤولية المقاول الأصلي.

¹ المادة 549 من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² سميرة محراش، مرجع سابق، ص 121.

³ برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 104.

ولهذا فإن القانون الفرنسي شأنه شأن القانون المصري يستثنون المفاوض من الباطن من المسؤولية المدنية العشرية لعدة اعتبارات من بينها عدم التوسع في نصوص هذه المسؤولية كونها استثنائية و لا يتم القياس عليها، إضافة على ذلك عدم وجود عقد مقاوله يجمع بين المرقى العقاري بصفته رب العمل والمفاوض من الباطن.

كما تستند للضعف الفني والمالي لهم،¹ غير أنه بموجب القانون الفرنسي المؤرخ في 17/06/2008 تم تعديل في نص المادتين 1792 والمادة 1792-1، بإضافة المسؤولية العشرية للمقاولين الفرعيين بعدما كانوا مستثنين على أساس الأسباب التي تم بيانها أعلاه،² كما أن المشرع الفرنسي تطرق لمسؤولية الصانع عن منتجاته التي تشكل جزءاً جوهرياً في العمل المعماري،³ ومسؤولية المستورد و الموزع و الوكيل، واكتفى المشرع الجزائري بتعميم المسؤولية دون تحديد ذلك.

أما المهندسون المعماريون الذين تتوفر فيهم شروط ممارسة هذه المهنة ويخضعون للمرسوم التشريعي رقم 07/94 ولأحكام القانون رقم 06/04 يعتبرون متضامنون مع المقاولين في الضمان العشري إعمالاً لنص المادة 554 من القانون المدني، وإذا تعدد المهندسون فإن كل واحد منهم يسأل في حدود الخطأ أو الخلل الذي أحدثه، والمتعلق بعملية الإنجاز أو على التصاميم التي تم إعدادها،⁴ و لا يشترط وجود عقد مقاوله كون المسؤولية مفروضة بموجب عقد البيع على التصاميم.

ويعتبر المكلفون بالرقاب التقنية، ملزمون بالضمان العشري أيضاً عملاً بنص المادة 178 من الأمر رقم 07/95، وهم أشخاص مؤهلون قانوناً لمراقبة مدى مراعاة أصول وقواعد البناء من قبل المرقى العقاري، بصفته متخصصين في فحص ما تم إنجازه، ويعتبرون مسؤولين ما لم يثبتوا أن العنصر الذي هو أساس الضرر يخرج عن نطاق مهمتهم، أو وجود قوة قاهرة،⁵ أو سبب أجنبي¹.

¹ عبد الرزاق حسين يس، ص 435، 444.

² نقلاً عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 104.

³ كريم كريمة، التوجه نحو توسيع مجال المسؤولية عن العيوب، كتاب الملتقى الوطني حول الترقية العقارية يومي 17-18 فيفري 2012، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص 294.

⁴ برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع نفسه ص 104، إذا اقتصر دور المهندس على وضع التصميم كان مسؤولاً عن العيوب التي أساسها هذه التصاميم، أما إذا كان مسؤولاً إضافة إلى ما سبق ذكره مع التنفيذ، كان مسؤولاً بالتضامن مع المقاول، راجع المادة 555 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

⁵ برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع نفسه، ص 104.

2-المستفيدون من الضمان العشري: يعتبر المستفيدون من الضمان العشري بصفتهم أطرافاً مدعية، في حالة رفع دعوى قضائية، مشتري السكن الترقوي ومالكيه المتتاليين بقوة القانون إعمالاً لنص المادة 46 السابق ذكرها، ونص المادة 178 من الأمر 07/95 والتي تنص على: "...يستفيد من هذا الضمان صاحب المشروع أو مالكيه المتتاليين إلى غاية انقضاء أجل الضمان." فهو ملزم بالتضامن مع المتدخلين في عملية الإنجاز وهذا ما تؤكدته نص المادة 26 من القانون 04/11 ونص المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12.

الملاحظ أن المشرع الجزائري سابقاً كان يتجه لنفس ما أخذ به المشرع الفرنسي في نص المادة 241 من القانون رقم 12/78 المؤرخ في 14/01/1978 المتضمن قانون التأمين الإجباري والمادة 1792 من القانون المدني الفرنسي حيث يستفيد من الضمان المرقي العقاري رب العمل و المالكين المتتاليين بصفتهم المستفيدين من الأشغال².

وتعتبر قواعد المسؤولية العشرية من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو الحد منها، عملاً بنص المادة 544 من القانون المدني ونص المادة 45 من القانون 04/11، وتقوم في حالة حدوث تخدم رتب أضراراً تستحق التعويض، وسوف يتم التطرق إلى نطاق جبر الضرر بتحديد مجال التأمين، على اعتبار أن الشركة المكتتبة لعقد التأمين هي الملزومة بدفع التعويضات عن المؤمن المسؤول عن التهدم.

الفرع الثاني : مجال التأمين على المسؤولية المدنية العشرية.

يلتزم كل المسؤولين بما فيهم المرقي العقاري بالتأمين على مسؤوليتهم المدنية العشرية، ولهذا سوف نقوم بتحديد مجال عقد التأمين على هذه المسؤولية من حيث الأضرار التي يشملها الضمان العشري، ونظام التعويض الذي تتكفل شركة التأمين بدفعه بموجب عقد التأمين.

أولاً/الأخطار الموجبة للمسؤولية العشرية: طبقاً لنص المادة 554 من القانون المدني، والمادة 181 من الأمر رقم 07/95، يمكن حصر الأضرار الموجبة للمسؤولية العشرية فيما يلي:

- كل تخدم كلي أو جزئي للبناء محل البيع.

¹المادة 127 من القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

²Corinne Saint-Alary-Houin, Roger Saint, OpCit, P200.

- كل عيب يهدد سلامة ومتانة البناء.

- الأضرار المحللة بصلاية العناصر الخاص بتجهيز البناية غير قابلة للانفصال، فإذا توفر أحد هذه الأضرار تقوم المسؤولية المدنية العشرية للمرقى العقاري.¹

غير انه بالرجوع إلى نص المادة 46 من القانون 04/11، والمادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 يشمل هذا الضمان سقوط البناية كلياً أو جزئياً جراء عيوب في البناء أو لرداءة أرضية الأساس خلال مدة الضمان.

وعليه الضرر المترتب على التهدم هو الوحيد الموجب للضمان، ويقصد بالتهدم لغة نقص البناء وسقوطه شيئاً فشيئاً،² يعرفه الدكتور عبد الرزاق حسين ياسين: "بأنه انحلال الرابطة التي تربط بين أجزائه أي حدوث انفصالها عن بعضها البعض، ولا يهم انحلال هذه الرابطة وانفصالها أن يكون عيباً في عملية التشييد والبناء ذاتها، لعدم مراعاة أحكام ربط أجزاء البناء ومكونات بعضها البعض، سواء كان ذلك الربط طويلاً أو عرضياً أو عدم إحكام الربط"³، ويحدث التهدم لسوء استخدام المواد المستعملة في البناء أو لسوء التشييد⁴، أو لعب في الأرض جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس⁵.

قضت محكمة النقض الفرنسية أن الانهيار يصدق على كل تهدم ولو كان جزئياً يحدث في البناء نفسه أو في أحد عناصره متى كانت مندمجة مع البناء بصفة دائمة مثل مسند السلم أو سور البناء⁶، وعه متى حدث التهدم الكلي أو الجزئي حق للمالك الرجوع بالمسؤولية العشرية على كل من المقاولين والمهندسين والمتدخلين

¹ تدخل أيضا العيوب التي تلحق الملكي المشتركة التي تعتبر جزء غير منفصل عن البناء في الضمان العشري، نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 106.

² المنجد الأجمدي، الطبعة الثامنة، دار المشرق ش.م.م بيروت، لبنان، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1989، ص 295.

³ عبد الرزاق حسين يسن، مرجع سابق، ص 707.

⁴ محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية، مرجع سابق، ص 123.

⁵ المادة 46 من القانون رقم 04/11، مرجع سابق.

⁶ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية منقحة ومزودة، بدون سنة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، المرجع السابق، ص 182-183.

في عملية الإنجاز والمرقى العقاري بالتضامن معهم دون حاجة لإثبات الخطأ فيكفي إثبات حصول الضرر نتيجة التهدم كون الخطأ مفترض فيهم، لأنهم ملزمون بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية¹.

أما بالنسبة للعيوب الخفية التي يقصد بها كل خلل يهدد متانة وصلابة البناء ولا يتمكن صاحبها من اكتشافها وقت التسليم،² وتخضع هذه الخطورة للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وفقاً للظروف³، التي تظهر خلال مدة الضمان.

أما عن عيوب عدم المطابقة التي تؤدي إلى تهدم البناء، فإن المشرع الجزائري عدل عن الأخذ بما مخالفها بذلك التشريعات الأخرى (التشريع المصري، الفرنسي...)، فاتجه نحو توسيع النطاق الشخصي للمسؤولية وتضييق في الأضرار الموجبة للضمان لتشمل حالة التهدم نتيجة عيوب في البناء أو الأرض خلال عشر سنوات تبدأ من تاريخ تحرير محضر التسليم النهائي.

و على هذا يجب توسيع نطاق الضمان ليشمل كل عيب يجعل المبنى غير صالح للاستعمال حتى تتوفر الحماية القانونية الكافية للمستفيد من هذا الضمان، خاصة بالنسبة للعيوب التي تهدد متانة البناء وسلامته، ليلتزم المرقى العقاري بالإصلاح. فهو ملزم بتحقيق نتيجة وبضمان سلامة المبنى حتى بعد انقضاء مدة الضمان السنوي، فهناك عيوب خفية قد تطول فترة ظهورها وتأثيرها في متانة البناء وإصلاحها متى ما كان ذلك ممكناً، يجعلنا نتفادى الخسائر التي تترتب عن التهدم الكلي أو الجزئي للبنية.

غير أن المشرع ربط الالتزام بإصلاح الأضرار بالضمان السنوي واختار جبر الضرر بعد حصول التهدم، مما يدفعنا للتساؤل حول مجال إصلاح الضرر والتعويض المستحق في هذه الحالة.

¹ سمير عبد السميع، المرجع السابق، ص 84-89.

² عبد الرزاق حسين يسن، مرجع سابق، ص 706، نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 107.

³ محمد علي شكري، المرجع السابق، ص 224.

ثانيا/نظام التعويض على المسؤولية المدنية العشرية.

يشترط لاستحقاق التعويض على المسؤولية المدنية العشرية حدوث التهدم الكلي أو الجزئي للبنية خلال مدة الضمان العشري عملا بالمادة 554 من القانون المدني، ولكن هل يتغير الحكم في حالة حدوث التهدم إلى ما بعد مدة الضمان؟

من المفروض أن الأضرار التي تقع خارج مدة الضمان، فهي غير موجبة للمسؤولية كونها مدة سقوط وليست مدة تقادم، إلا أن محكمة النقض الفرنسية اشترطت لقبول المسؤولية العشرية خارج هذه المدة إخطار صاحب البناء البائع عن هذا الخلل أو العيب الذي تفاقم وتصاعد قبل انتهاء المدة، لأنها تدخل ضمن الضمان العشري للعيوب المهددة بصلاية ومتانة البناء.

خلافًا للتشريع الجزائري الذي لم يدرج هذا الحكم كونه لم يعد يأخذ بهذه العيوب ضمن مجال الضمان بالرغم من أهميتها و اكتفى بحدوث التهدم خلال مدة الضمان.¹

وعليه فبمجرد حدوث الأضرار المؤمن عليها تفترض قيام المسؤولية العشرية للمرقى العقاري والمشيدين لتلتزم شركة التأمين بالتعويض دون حاجة لمعرفة المسؤول عن هذه الأضرار. ثم يتم الرجوع على المسؤولين ومؤمنيه من أجل استرداد التعويضات المدفوعة للمضروب، بهدف الإسراع وعدم تعطيل المضروب في استيفاء التعويض وفي نفس الوقت الاحتفاظ بمسؤولية المشيدين.²

يشمل الضمان التعويض عن كل ضرر مادي أو جسماني، إضافة للمبالغ المدفوعة لأجل إنجاز البناء في حالة تدمره، وكل الأجرور والرسوم في حالة وجودها. و التعويض عن الحرمان من الحقوق التي تفقد خلال مدة سريان عقد التأمين المحددة بعشر سنوات من التسليم النهائي للأشغال، ومصاريف الدعوى المباشرة في حالة حادث المؤمن عليه أمام القسم المدني أو الجزائري ما دام لم يتجاوز حدود الضمان.³

¹ برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص ص 107-108.

² عابد فايد عبد الفتاح فايد، التأمين المباشر في مجال البناء و التشييد، بدون دار النشر، 2012، القاهرة، مصر، ص 12.

³ المادة من الشروط العامة للمسؤولية العشرية لعقد التأمين (شركة التأمين السلامة).

يستفيد الغير المتضرر وذوي حقوقه من مبلغ التأمين أو جزء منه، ما دام لم يستوف حقه من المبلغ المالي المترتب عن الفعل الضار بسبب المسؤولية المؤمن عليها، وينتقل هذا الحق في التأمين مع انتقال ملكية الشيء المؤمن عليه إثر وفاة أو تصرف عملا بنص المادتين 24 و 54 من الأمر رقم 07/95.

يجب على المستفيد من هذا التأمين التصريح بالحادث خلال أجل سبعة أيام من وقوعه، إلا في حالة قوة القاهرة، أو حالة طارئة طبقا لنص المادة 15 من الأمر رقم 07/95، وخلال ثلاثة أشهر يمكن للأطراف تسوية الملف وديا بعد إجراء خبرة لتقدير الأضرار المستحقة والتعويض عليها خلال 30 يوما من وضع تقرير الخبرة نهائيا، وفي حالات القوة القاهرة يمتد الأجل إلى 03 أشهر ابتداء من تكليف الخبير بالمهمة.¹

يقوم الخبير بمعاينة الأضرار المادية وتقييمها ضمن محضر يحرره، ليعتد به كوثيقة رسمية لإثبات الضرر،² ويكمن للمتضرر المطالبة بالخبرة المضادة على نفقته إذا لم يتفق على قيمة التعويض، وفي حالة تناقض الخبرتين يعين خبير ثالث للفصل في ذلك، و تحدد قيمة التعويض بناء على مجموع قيمة الضرر، وفي حالة قبول المضرور لهاته القيمة يستلم مبلغ التعويض مع التوقيع على المخالصة.

أما في حالة فشل التسوية الودية يمكن اللجوء إلى المحكمة المختصة الواقع في إقليمها العقار المؤمن عليه³، خلال 03 سنوات من وقت حصول التهدم والتي تمثل مدة التقادم لدعوى الضمان العشري⁴، طبقا لنص المادة 557 من القانون المدني⁵، يرفعها مشتري السكن الترقوي أو من آلت إليه الملكية.

وبموجب هذه الدعوى يطالب بالتنفيذ العيني، لإعادة بناء ما تهدم وتقوم شركة التأمين بتعويض المؤمن له عن هذه المبالغ مع تعويض الأضرار الجسمانية التي تصيب الغير، وبهذا تم استبعاد حق المستفيد في المطالبة بإصلاح العيوب الخفية التي تهدد متانة وصلابة البناء بموجب الضمان العشري قبل تهدم البناء.

¹ المادة 16 من نفس الشروط العامة للتأمين على المسؤولية العشرية، نقلا عن برادعي غنية و بغداد خديجة، المرجع السابق، ص 108.

² تشترط محكمة النقض الفرنسية أن يتم إخطار المشيدين و مؤمنهم و إعلامهم طبقا للشروط النموذجية فتكون الخبرة الودية حجة عليهم ، سواء حضروا أو لم يحضروا، القرار عن محكمة النقض الفرنسية القسم الأول رقم 81 المؤرخة في 02/03/1994، المقتبس من: عابد فايد عبد الفتاح ، مرجع سابق، ص42.

³ حسب نص المادة 26 من القانون 07/95، أما الاختصاص النوعي فحدده نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁴ هي مدة سقوط الدعوى بالتقادم و والتي يمكن قطعها في حالة المطالبة القضائية أو إقرار المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنا طبقا للمادتين 317 و 318 من القانون المدني المعدل والمتمم، والحالة وقف الدعوى لوجود مانع معلل شرعا طبقا للمادة 316 من نفس القانون.

⁵ هي نفس مدة تقادم دعوى التأمين المنصوص عليها في المادة 27 من الأمر رقم 07/95.

ومن خلال ما سبق يتضح أن عقود التأمين في مجال البناء تقوم على أساس الخطأ المفترض للمتدخلين في عملية الإنجاز لضمان حقوق مقتني السكن الترقوي، وقد أحسن المشرع الجزائري في جعلها إلزامية لأنها قد تمس ب حياة الأفراد وأرواحهم وممتلكاتهم ومدخراتهم خاصة في إطار عقد البيع على التصاميم، كون المرقى العقاري يستفيد من التسييق و الأقساط المدفوعة من قبل المقتني، وعلى فإن التأمين على مكان تنفيذ الأشغال ضروري حتى ولو لم يكن إلزامي.¹

المبحث الثاني: المسؤولية العقدية للمرقى العقاري.

تعد المسؤولية العقدية نوعا من نوعي المسؤولية المدنية للمرقى العقاري، التي تنتج نتيجة الإخلال بالالتزامات المترتبة عن العقود التي أبرمها المرقى العقاري مع مجموع المتدخلين في عملية البناء والإنجاز من جهة، والمستفيدين من جهة أخرى.

المطلب الأول: تحديد مفهوم المسؤولية العقدية.

لتحديد مفهوم المسؤولية العقدية وجب تعريفها انطلاقا من النصوص القانونية والآراء الفقهية التي صدرت في هذا المجال والتي تحدد نطاق وشروط وأركان قيام المسؤولية العقدية.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية العقدية.

يمكن تعريف المسؤولية العقدية على أنها الجزء المترتب عن الإخلال بالتزام إداري، وبالتحديد هي المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزام عقدي، تتغير آثارها بحسب الالتزامات المنصوص عليها في العقد (القيام بعمل، الامتناع عن عمل، إعطاء شيء)، وهي مرتبطة بآثار العقد، ذلك أنه إن كانت المسؤولية التقصيرية سببا في الالتزام فالمسؤولية العقدية هي أثر من آثاره.

الفرع الثاني: شروط و حالات قيام المسؤولية العقدية.

يتضح من خلال تعريف المسؤولية العقدية، أن مجالها محصور في العلاقات الناشئة عن العقد، أي أن يكون العقد موضوع العلاقة صحيحا، وأن ينصب الإخلال على الالتزام العقدي و أن يكون المضرور أحد

¹ ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 45.

أطرافه، حيث يترتب على مخالفة الشكلية المطلوبة في تحرير العقد بطلانه بطلانا مطلقا باعتبارها ركنا من أركان العقد دون الإخلال بمسؤولية الموثق.

أما إذا استحال التنفيذ العيني فلا يكون أمام القاضي إلا الحكم بالتعويض لقيام المسؤولية العقدية¹، والتي هي جزء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد أو عدم تنفيذها مع استحالة التنفيذ العيني فيكون المدين مسؤولا عن الأضرار التي يسببها الدائن نتيجة ذلك²، ويحل للمتعاقد في هاته الحالة حل الرابطة التعاقدية ويتحرر بدوره من التزاماته عن طريق فسخ العقد³، وبالرجوع للقواعد العامة فإنه يشترط في قيام المسؤولية العقدية ما يلي:

أولا/وجود عقد صحيح: يرتبط الأطراف المتعاقدة بموجب عقد صحيح واجب الالتزام المترتب عليه⁴، وعليه حدوث الاختلال أو الامتناع عن التنفيذ أثناء سريانه يترتب مسؤولية عقدية، فلا مجال لتطبيق هذه المسؤولية إذا كان المتعاقدان في مرحلة التفاوض دون إبرام عقد تمهيدي أو وعد بالبيع أو عقد حفظ الحق لأنه بمجرد إبرام أحد هذه العقود يمكن أن تترتب المسؤولية العقدية على هذه الالتزامات الشخصية التي يتضمنها هذا الاتفاق التمهيدي.

وعليه قد تقوم مسؤولية المرقى العقاري عن إخلاله بالالتزام إلى حجز العقار طور الإنجاز لفائدة صاحب حفظ الحق، فلا يملك حق العدول خلافا للمتعاقد معه صاحب حق العدول مع وجوب تحمله لخسارة 15% من التسييق المدفوع⁵، وتقوم مسؤوليته أيضا اتجاه المتدخلين في عملية الإنجاز والذين تربطهم علاقة تعاقدية مثل عقد المقاول أو عقد صفقة عمومية.

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط جديدة ومنقحة، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 310.

² العربي بلحاج، مرجع سابق، ص 246.

³ عملا بنص المادة 119 من القانون المدني جاز للمتعاقد بعد فشل المطالبة بالتنفيذ العيني طلب فسخ العقد، وفي نص المادة رقم 53 الفقرة الثانية من القانون 04/11 حددت كيفيات فسخ عقد البيع على التصاميم بحكم القانون ويتضمنه العقد النموذجي كما حدد المشرع في نص المادة 32 من نفس القانون لحالات فسخ عقد حفظ الحق والذي كذلك يتضمنه العقد النموذجي.

⁴ ولكن محمد محفوظ يرى انه ليس بالضرورة غياب العقد أن يؤدي لاستبعاد المسؤولية العقدية لا سيما في وضعيات يوجد فيها عقد مع فير أطرافه مثلا في المعاملات الاستهلاكية بتقنية اشتراط مصلحة الغير.

⁵ المادة رقم 32 من القانون 04/11

أما في حالة عدم وجود أي عقد، تقوم مسؤوليته التقصيرية مثال علاقته مع المقاولين من الباطن، و عليه لا يرتبط المرقى العقاري فقط بالمتقني أو صاحب حفظ الحق بل أيضا مع المتدخلين في عملية إنجاز السكن الترقوي وهو مسؤول عنهم في حالة قيام مسؤوليتهم¹.

لا مجال لتطبيق أحكام المسؤولية العقدية إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال أو تقرر بطلانه، أو بعد انقضاء الرابطة العقدية بسبب فسخها، أو لأي سبب آخر، فيعود المتعاقدون للحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، ويعتبر العقد كأن لم يكن و من ثمة وجب قيام المسؤولية التقصيرية².

ثانيا/حدوث خطأ عقدي: يتمثل في عدم تنفيذ المرقى العقاري لالتزاماته الناشئة من العقد ومستلزماته على ضوء الأحكام القانونية والعرفية والقضائية أو التأخير في تنفيذها³، ومهما كان السبب سواء تعمد أو أهمل أو دون قصد، ومهما كان عدم التنفيذ كليا أو جزئيا أو متأخرا أو معيبا فإن مسؤوليته تترتب ما لم يثبت السبب الأجنبي الذي تنتفي به العلاقة السببية⁴.

ويتعلق الخطأ العقدي في إخلال المرقى العقاري بالتزام عقدي، و يقصد بذلك تقصيره في تنفيذ التزامه التعاقدية أو التأخير في تنفيذه، و مهما كان السبب سواء تعمدا أو إهمالا فتترتب مسؤوليته ما لم يثبت المدين السبب الأجنبي الذي تنتفي به العلاقة السببية⁵، وهذا ما يؤكد نص المادة 176 من القانون المدني الجزائري، والتي جاء فيها: "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم التزامه، ما لم يثبت أي استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، يكون الحكم بذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه".

ويتحقق الخطأ العقدي بمجرد عدم وفاء المرقى العقاري بالالتزامات، ولا يؤثر في تحققه أن يكون عدم الوفاء راجع إلى عمله الشخصي كعدم التزامه بتسليم مسكن طبقا للمواصفات المحددة في العقد أو إلى فعل

¹ فتحي ويس / مرجع سابق، ص 270.

² علي علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام ، مرجع سابق، ص 122.

³ المادة 107 من القانون المدني المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁴ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 267.

⁵ ريمان حسينة ، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 04/11، المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، مذكرة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص 117.

الغير أي فعل شخص آخر حل محله في تنفيذ الالتزام، كالمقاول أو المهندس المعماري فإذا وجد أي عيب في البناء المشيد نتيجة أخطاء المقاول أو المهندس يتحملها المرقى العقاري اتجاه المضرور، أو عدم الوفاء راجع إلى فعل الأشياء، حيث تتحقق مسؤولية المرقى العقاري في هذه الحالة في خطأ منسوب إلى الشيء الواقع في حيازة المدين والذي استخدمه في تنفيذ التزامه.¹

ثالثا: حدوث ضرر مباشر ناتج عن عدم التنفيذ أو الإخلال بالتزامات العقد.

أن يكون المتعاقد المضرور دائنا بهذا الالتزام،² ويعتبر الضرر ركنا في المسؤولية العقدية فعلى المضرور إثبات الضرر الذي أصابه، نتيجة المساس بمصلحة مشروعة سواء كانت مادية أو أدبية أو بحق من حقوقه³، ويجب أن يكون طرفا في العقد، فإن لم يكن فليس له الرجوع، إلا وفقا للمسؤولية التقصيرية⁴.

ولا يكفي الإخلال بالالتزام التعاقدي وحده لتقوم المسؤولية العقدية للمرقى العقاري، فلا بد من توفر الضرر الذي سببه هذا الخطأ، لأن انتفاء الضرر يؤدي بالضرورة إلى انتفاء المسؤولية العقدية. ويقع إثبات الضرر على عاتق المستفيد الذي يدعي أن الخطأ المنسوب إلى المرقى العقاري قد تسبب فيه هذا الأخير.

وعلى من يدعي وقوع الضرر واجب إثباته بكل طرق الإثبات، بما فيها البينة والقرائن، فلا يكفي لمساءلة المرقى عقديا بمجرد إخلاله بالالتزام التعاقدي، وإنما يتعين وقوع ضرر نتيجة هذا الإخلال، فإخلال المرقى العقاري بالتزامه في إنجاز البناء أو عدم مطابقتها أو عدم التسليم في الميعاد المتفق عليه، يؤدي حتما إلى أضرار مالية تصيب المضرور فيلتزم المرقى العقاري بالتعويض عنها⁵.

¹ طيب عائشة، التزامات المرقى العقاري المترتبة عن بيع السكنات الترقية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري و زراعي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، قسم القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016، ص 148.

² يشترط أن يكون المتعاقد نفذ التزامه ليكون دائنا بتنفيذ الالتزامات المقابلة له، في العقد الملزم لجانبين، ويحقق المتعاقد الامتناع عن التنفيذ ليحجر المتعاقد الآخر للتنفيذ العيني، غير ان استحالة التنفيذ العيني يجعل للدائن بالالتزام الحث في طلب التعويض عن الضرر، والتحرر من تنفيذ التزامه هو الآخر ما دام لم ينفذه.

³ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، طبعة جديدة ومنقحة، دار الهدى، 2012، ص 314.

⁴ اشترط المشرع في نص المادة 116 من القانون المدني الجزائري الاشتراط الصريح لمصلحة الغير، وعليه فليس للخلف سوى طلب تعويض على أساس المسؤولية التقصيرية.

⁵ علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 124.

رابعاً/ العلاقة السببية: يجب أن يكون الضرر الذي أصاب الدائن نتيجة لخطأ المدين، غير أنه قد يكون عدم التنفيذ راجع لسبب لا يد للمدين فيه، و هنا يمكن أن ينفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي الذي يتمثل في القوة القاهرة والحادث المفاجئ أو خطأ الدائن نفسه أو خطأ الغير، والمرقى العقاري بصفته صاحب المشروع.

فكل إخلال يفترض مسؤوليته ما لم ينفىها وغالبا ما يتحرر من مسؤوليته بإثبات خطأ المقاول منفذ عملية الإنجاز أو خطأ المهندس المصمم أو المكلف بالرقابة على المشروع، أو خطأ أي متدخل، كما يمكن أن يكون خطأ المرقى العقاري هو السبب لكنه ليس السبب المنتج للضرر أو لم يكن السبب المباشر.¹

ولقيام المسؤولية العقدية للمرقى العقاري، يشترط توافر العلاقة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه المرقى العقاري والضرر الذي لحق بالمستفيد أو المكتتب، فلا يكفي وقوع الضرر الناتج عن خطأ عقدي للمطالبة بالتعويض، ويجب أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وهذا هو معنى العلاقة السببية بين الخطأ والضرر و الذي يعد ركنا هاما وضروريا، فبدونه لا تقوم أي مسؤولية عقدية.²

تناول المشرع الجزائري العلاقة السببية في المادتين 124 و 125 ق.م من حيث وجوب توافرها وفي المادتين 127 و 176 ق.م من حيث كيفية دفعها³، إلا أن تطبيق هذه النصوص في مجال الترقية العقارية صعب نوعا ما وذلك لتعدد الأطراف المتدخلة في عملية البناء وترابط عملها مما يؤدي إلى تعدد الأخطاء وصعوبة إثبات العلاقة السببية أي البحث عن السبب المباشر في وقوع الضرر.

ومثال ذلك تأخر آجال تسليم المشروع العقاري في العلاقة بين المرقى العقاري والمقاول، وغيرها من المتدخلين في عملية الإنجاز، مما يؤدي إلى تحمل المرقى العقاري لغرامات التأخير عن التسليم في علاقته مع المستفيد، والسبب يعود إلى صعوبة تحديد السبب المباشر في وقوع الضرر، لأن السبب قد يكون خطأ منتجا للضرر بصفة غير مباشرة، كحالة إعداد تصميم معيب من قبل المهندس المعماري، لم يتمكن المقاول من كشفه رغم ما بذله من عناية في ذلك، وبعد التنفيذ ظهر عيب في البناية، الأمر الذي استوجب هدم الجزء المعيب مما أدى إلى تأخر في التسليم، مع تحمل المرقى العقاري لغرامات التأخير.

¹ محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 56.

² فتحي ويس، مرجع سابق، ص 264.

³ إن أغلب هذه النصوص متعلق بالمسؤولية التقصيرية، إلا أن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر تعتبر نفسها في المسؤولية العقدية.

ففي هذه الحالة المهندس المعماري هو المتسبب في الإخلال بالتزام إعداد تصميم غير مطابق للقواعد المهنية والفنية، والإخلال بعدم الإشراف على التنفيذ، فالخطأ المباشر المتسبب في الضرر هو خطأ المهندس التنفيذي الملزم بمراجعة التصاميم قبل وضعها موضع التنفيذ.¹

والوصول إلى قطع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر سواء للمهندس المعماري المخل بالتزاماته أو المقاول المخطئ، ينقل عبء نفي العلاقة السببية إلى الطرف الآخر، وهذه العلاقة لا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي وهذا ما جاءت به أحكام المادة 127 من القانون المدني الجزائري: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".²

المطلب الثاني: الأسس القانونية التي تقوم عليها المسؤولية العقدية للمرقى العقاري.

يقصد بالأسس القانونية المصادر والأعمال القانونية التي تنشأ بموجبها مسؤولية المرقى العقاري العقدية والتي تتلخص في عقود المقاولة وعقود البناء، إضافة إلى الضمانات التي تقوم عليها في سبيل جبر الآثار الناجمة عن تفعيلها.

الفرع الأول: أساس المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية أثناء فترة الإنجاز.

يؤدي الإخلال بالتزامات القانونية إلى إعمال قواعد المسؤولية التقصيرية، في حين يؤدي الإخلال بالتزامات التعاقدية إلى إعمال المسؤولية العقدية. وبحكم أن العلاقة التعاقدية في هذه المرحلة محكومة بنوعين من العقود، الأول متعلق بالتنفيذ والثاني متعلق بالتسويق وعليه سوف يتم التطرق أولاً إلى عقد المقاولة وثانياً إلى عقد البيع كأسس لقيام المسؤولية العقدية.

أولاً: عقد المقاولة كأساس لقيام المسؤولية العقدية.

لقد حدد القانون 04/11 صراحة عقد المقاولة كأساس لقيام الرابطة العقدية بين المرقى العقاري ومقاول البناء، وأحالنا على التنظيم لبيان أحكام هذا العقد، غير أنه لم يصدر وإلى غاية اليوم، مما يبقي العمل

¹ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 117.

²المرسوم التنفيذي رقم 431/13، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأموال العقارية وكذلك حدود سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير و آجالها و كيفية دفعها، ج ر ج العدد 66، الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر 2013.

بأحكام عقد المقاولة المنصوص عليها في القانون المدني في المواد من 549 إلى 563 منه باعتبارها القواعد العامة المنظمة لهذا النوع من العقود.

1- تعريف عقد المقاولة: نص المشرع الجزائري على عقد المقاولة في المادة 16 من القانون 04/11: "كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معد للبيع أو الإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بناء على عقد مقاولة يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم."

لم تحدد هذه المادة تعريفا لعقد المقاولة، غير أنها حددت أطرافه والمتمثلة في المرقى العقاري والمقاول، مما يحيلنا إلى القواعد العامة والفقهاء لمعرفة هذا العقد.

أ/التعريف التشريعي: عرف المشرع الجزائري عقد المقاولة في المادة 549 من القانون المدني الجزائري على أنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين على أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، وهو النص المطابق للتعريف المصري لعقد المقاولة حسب نص المادة 646 من القانون المدني المصري¹، يتضح من خلال هذا التعريف القواعد الأساسية لعقد المقاولة وطبيعة العمل الذي يقع عليه باعتباره عملا ماديا، مع غياب أهم خاصية له المتمثلة في الاستقلالية التامة للمقاول عن رب العمل، في إنجازه لمضامين العقد.

ب/التعريف الفقهي: وعرفه الفقيه عبد الرزاق حسين ياسين على أنه: "عقد يتعهد طرف فيه بصنع شيء أو أداء عمل لحساب الطرف الآخر مستقلا عن إدارته وإشرافه."²

كما يعرفه كل من الأساتذة مازو (هنري، ليون، جون) ولاجيلار على أنه: "العقد الذي عن طريقه يتعهد شخص يقال له المقاول أو مؤجر العمل في مواجهة شخص آخر يقال له رب العمل أو العميل، بأن ينفذ له عملا مقابل أجر، مستقلا عنه ودون أن تكون له صفة تمثيلية."³

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل، المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء 07، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 05.

² Christophe Pone, Droit de 'Assurance Construction, 1^{er} Edition, Gualino éditeur, Lextenso éditeur, Paris, 2008, P29.

³ عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، نطاق تطبيقها، والضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 1985، ص 87. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 2، 2004، ص 15.

2- خصائص عقد المقاولة:

من خلال التعاريف السابقة، يتضح لنا أهم الخصائص المميزة لعقد المقاولة والتي يأتي بيانها كالتالي:

أ- **عقد المقاولة عقد رضائي:** لم يشترط المشرع شكلا معيناً لصياغته، فقد يكون كتابة أو شفاهة أو يفهم من ظروف الحال، وهذا طبقاً لنص المادة 2/561 ق.م.ج و التي جاء فيها: "و يجب أن يحصل هذا الاتفاق كتابة إلا إن كان العقد الأصلي ذاته قد اتفق عليه مشافهة". غير أنه من اللزوم في عقود مقاولات البناء هو وجوب إصباح إرادة الأطراف بشرط الكتابة، نظراً لما تكتسبه هذه العقود من أهمية، سواء بالنسبة للأجر أو لطبيعة العمل ونظراً لامتدادها في الزمن، فهي ليست من العقود الفورية، مما يصعب من إثباتها وإثبات ما قد يطرأ من اختلال في التوازن المالي للعقد.

أما عن القانون 04/11، فالملاحظ من خلال صياغة الفقرة الأخيرة من المادة 16 منه، نلاحظ توجه المشرع إلى تشريع تنظيم خاص بعقود مقاولة البناء، وإخضاعه للكتابة مع منح المرقى العقاري حق ممارسة نشاط المقاولة في النشاطات قليلة الأهمية، علماً أن المشرع الفرنسي أخضع عقود بناء المساكن الفردية إلى لزوم الكتابة في المادة 1/131 من قانون البناء والمساكن الفرنسي، وذلك تحت طائلة البطلان.

ب/ **عقد المقاولة هو عقد معاوضة:** ذلك أن كل من المرقى العقاري والمقاول يأخذ مقابلاً يؤديه سواء كان الأداء مالياً أو عملاً مادياً، فالمقاول يأخذ أجر ما أداه من إنجاز و مشتملاته مقابل ما قدمه من مواد إذا كان هو مقدم المواد²، كما يتحصل رب العمل على محل العقد منجزاً.

ج- **عقد المقاولة ملزم للجانبين:** فالالتزامات فيه متقابلة، يترتب عليها قيام حق الطرف المتضرر من عدم تنفيذ الالتزام المقابل في المطالبة بالفسخ أو التعويض، الدفع بعدم التنفيذ وتبعية الهلاك³، كما أن موضوع الالتزام في عقد المقاولة هو أداء عمل مادي أو فكري.

¹ محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 16.

² توفيق زيدان، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، باتنة، 2009-2010، ص 10.

³ Albert Caston et autres, op. cit, P22.

ثانيا : عقد البيع كأساس لقيام المسؤولية العقدية للمرقى العقاري.

خلافا لما كان عليه الحال في عقد المعاولة، نظم المشرع الجزائري أحكام عقد البيع و كفياته في القانون 04/11، محددًا لالتزامات الأطراف في نصوص متعددة من هذا القانون، تولى من خلالها تعريف آلياته، تحديد أطرافه مع بيان شروط قيامه، وذلك راجع لخصوصية المحل من جانب المرقى العقاري أو المقتني في مشروع عقاري.

1-تعريف عقد البيع في الترقية العقارية: يتعلق البيع في مجال الترقية العقارية بنقل ملكية عقار ذو خصوصية معينة من حيث مدى وجوده وقت العقد والتي تنعكس على كيفية توزيع الالتزامات بين أطرافه.

نص المشرع الجزائري على كفيات البيع في نص المادة 25 من القانون 04/11، والتي جاء فيها: " يجب أن يكون البيع من طرف المرقى العقاري لعقار مبني أو بناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، موضوع عقد، يعد قانونا في الشكل الرسمي طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها وطبقا لأحكام هذا القانون."، وعليه فمحل عقد البيع في مجال الترقية العقارية ينصرف إلى:

أ-عقار مبني: أي تام الإنجاز، جاهز للاستعمال والانتفاع به، محقق على أرض الواقع.

ب-بناية أو جزء من بناية: أي منشأة عقارية، عمارة ، مجمع سكني، قرية سكنية، أو شقة في عمارة، وهو المراد من جزء في بناية، وتضيف المادة خاصية أخرى تتمثل في أن البناية أو جزء من البناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، أو بدأ في تنفيذه ولم يكمله بعد¹.

يستنتج انطلاقا من نص المادة، أن موضوع البيع في الترقية العقارية هو بناء جديد وليس بناء مرمم، وأن محل البيع قد يكون عقارا مبنيا، لا يتم التعاقد بشأنه إلا بعد تمام الإنجاز، أي إنشاء المشروع العقاري ثم طرحه للبيع على المقتنين، حيث تنعدم العلاقة بين المرقى والمقتني أثناء فترة الإنجاز ويعد بذلك بيعا عاديا.

وقد يكون محل البيع بناية أو جزء من بناية لم تنجز بعد، تطرح للبيع بإحدى صيغتي البيع المفصلة في القانون 04/11، وهي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم، و تتمثل أطراف عقد البيع في مجال الترقية العقارية في كل من المرقى العقاري كبائع والمقتني كمستفيد.

¹المادة 25 من القانون 04/11، المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية.

2-تحديد خصائص عقد البيع:

أ/بالنسبة لعقد حفظ الحق: يتميز عقد حفظ الحق بعدة خصائص توجزها في ما يلي:

أ.1/أنه عقد ملزم للجانبين: يعتبر عقد حفظ الحق من العقود التبادلية¹، أين يلتزم صاحب حفظ الحق بدفع تسبيق للمرقي العقاري من أجل البدء في إنجاز المشروع، مقابل أن يسلمه هذا الأخير بناية أو جزء من البناية فور إنجائها مطابقة لمقتضيات العقد، بعد تمام سداد الثمن، وعلى هذا الأساس لا يعد عقد حفظ الحق عقد إذعان. و هو ما استقر عليه مستشاري الغرفة العقارية للمحكمة العليا، حيث جاء في أحد مبادئها أن عقد حفظ الحق لا يعد إذعانا: "المستفيد من السكن ملزم بتسديد المبلغ المتفق عليه في عقد حفظ الحق و المستفيد من السكن موضوع عقد حفظ الحق ملزم بتسديد الثمن الحقيقي على ضوء الأشغال المنجزة".²

أ.2/أنه عقد رسمي: يبرم عقد حفظ الحق بين كل من المرقي العقاري وصاحب حفظ الحق، حدد المشرع شكله من خلال المرسوم التنفيذي رقم 431/31 أين أصبغ عليه الصفة الرسمية، ذلك لكونه واجب التحرير أمام موثق ولكنه غير واجب الشهر، خلافا للقانون رقم 07/86 الذي لم يشترط المشرع من خلاله الكتابة الرسمية، وتم الاكتفاء فيه بالكتابة العرفية مع شرط التسجيل لدى مصلحة التسجيل والطابع حسب نص المادة 31 منه.

غير أنه بصدور قانون المالية لسنة 1992،³ منع تسجيل العقود العرفية، وهو ما استقر عليه قضاء الغرفة العقارية للمحكمة العليا، أين قضت بتحرير عقد حفظ الحق في مجال الترقية العقارية في شكل عرفي بشرط إخضاعه لإجراء التسجيل وبالتالي ترتيب التزامات تبادلية بين المتعاقدين مع مراعاة نص المادة 107 من ق.م.⁴

¹دوة آسيا، عقد حفظ الحق، مداخلة تم إلقاؤها في المنتدى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، الواقع والآفاق، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2012، الجزائر، ص 204.

²القرار رقم 516800، الصادر بتاريخ 2009/04/08، مجلة المحكمة العليا، عدد 02 لسنة 2009، ص 243.

³القانون رقم 05/91، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، المؤرخ في 1991/12/16، منشور في الجريدة الرسمية عدد 65، الصادرة في 1991/12/18، حيث جاء في نص المادة 63 منه: "يمنع مفتشو التسجيل من القيام بإجراء تسجيل العقود العرفية المتضمنة الأموال أو الحقوق العقارية، المحلات التجارية أو الصناعية، التنازل عن الأسهم والحصص في الشركات، الإيجارات التجارية، إدارة المحلات التجارية، أو المؤسسات الصناعية، العقود التأسيسية أو تعديل الشركات."

⁴قرار رقم 372339 الصادر بتاريخ 2007/06/20، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، لسنة 2007، ص 183.

حيث توفق المشرع في سنه لوجوب الكتابة الرسمية لعقد حفظ الحق، كونه يصب في مصلحة الأطراف، ذلك أن لكلا الإجراءين مبدئيا أثرا مشتركا، إن كان بالتسجيل لدى مفتشية الضرائب أو الكتابة على يد موثق، ويزيد عنه العقد الرسمي في تمكين المتعاقد من سند تنفيذي، يغنيه عن رفع دعوى صحة التعاقد باعتبار العقد الرسمي عنوانا للحقيقة فيما ورد أمام الموثق¹.

كما أن لمضمون عقد الموثق الحجية الكاملة على الكافة، ويرتب جميع آثار العقد عدا الأثر العيني، الذي لا يتحقق في حالة عقد حفظ الحق إلا عند انتهاء عملية البناء وتسديد الثمن كاملا، ومنه يجرى العقد النهائي ثم يشهر أمام المحافظة العقارية.

أ.3/ أنه عقد غير ناقل للملكية: حسب نص المادة 793 من القانون المدني الجزائري، توجب شهر العقود الناقلة للملكية تحت طائلة البطلان، فإن كان للرسمية الحجية في مواجهة الكافة وبين أطراف العقد، فإن انتقال الملكية "ترتيب الأثر العيني لعقد البيع"، لا يتم إلا بالشهر، وبما أن القانون 04/11 أعفى هذا العقد من عملية الشهر العقاري²، فهو عقد غير ناقل للملكية.

أ.4/ أنه عقد ذو طابع اقتصادي: باستقراء نصوص القانون 04/11 أنه بمفهوم المخالفة لنص المادة 36 منه، والتي جاء فيها: "لا يكمن إبرام عقد البيع على التصاميم المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه، عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء".

ومنه فالمنع من اعتماد القروض كآلية تمويلية للمشاريع العقارية مقتصر على عقد البيع على التصاميم، وعليه جواز الحصول على تمويل بنكي حالة إبرام عقد حفظ الحق وهو ما يفسر إخضاعه للكتابة الرسمية، خصوصا وأن مشاريع البناء تستوجب قيمة كبيرة من رؤوس الأموال التي قد لا تتوفر لدى المرقي العقاري، مما يدفعه إلى الاقتراض من المؤسسات المالية والبنوك لتمويل مشروعه العقاري.

ب/ عقد البيع على التصاميم: يعد عقد البيع على التصاميم ثاني صيغة من صيغ بيع البناءات في طور الإنجاز، علما أن القانون 04/11 أورد عبارة -بنائة أو جزء من بنائة-³، حيث نظمت هذه الصيغة لأول مرة

¹ حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية على ضوء على ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، طبعة 2001، ص 112.

² المادة 35 من القانون 04/11، المرجع السابق.

³ المادة 28 من القانون 04/11 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، المرجع السابق.

في الجزائر بموجب القانون 07/86، أين جاء في المادة 29 منه بمناسبة تنظيم أحكام عقد حفظ الحق تحت تسمية "البيع بناء على مخططات"، في الفقرة الأولى، ثم عبارة "البيع على التصاميم" في الفقرة الثانية من نفس المادة، استمر العمل به في المرسوم التشريعي رقم 03/93، المتعلق بنشاط الترقية العقارية، أين وضع المشرع إطارا قانونيا خاصا بصيغة البيع على التصاميم، تحديدا في المرسوم التنفيذي 158/94.

هذه الصيغة من صيغ البيع العقاري التي ظهرت نتيجة تزايد الطلب على السكن الذي يقابله عدم القدرة على السداد الفوري لثمنه كاملا، وقد عرف الفقه عقد البيع على التصاميم على أنه: "العقد الذي يلتزم بموجبه البائع "المرقي العقاري"، بتشديد عقار خلال أجل معين في العقد".

حيث لم يوجد نص قانوني عرف هذه الصيغة إلى غاية صدور القانون الجديد 04/11، والذي عرف فيه عقد البيع على التصاميم حسب أحكام المادة 28 منه، والتي جاء فيها: "عقد البيع على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناءها أو في طور الإنجاز هو العقد الذي يتضمن تحويل حقوق الأرض وملكية البنائات من طرف المرقي العقاري بفائدة المكتتب موازاة مع تقدم الأشغال، و في المقابل يلتزم المكتتب بتسديد السعر كلما تقدمت الأشغال".

وقد عرف أنه: "عقد رسمي يقع على عقار في طور الإنجاز، شرط تقديم الضمانات التقنية و المالية الكافية من طرف المتعامل في الترقية العقارية بصفته البائع الذي يلتزم بتشديد البناية في أجل المتفق عليه وتسليمها للمستفيد بصفته المشتري، بالمواصفات المتفق عليها والمطابقة لقواعد البناء و التعمير، وفي المقابل يلتزم المشتري لدفع التسبيقات والدفعات المجزأة على مراحل تقدم الإنجاز، مخصصة من ثمن البيع وتحدد قيمتها وطريقة و آجال دفعها بالاتفاق"²، ويتميز عقد البيع على التصاميم بمجموعة من الخصائص:

ب-1: أنه عقد تبادلي: أي ملزم للجانبين، يدفع بموجبه المكتتب دفعات مالية مقابل إنجاز المرقي العقاري للبناية أو جزء منها ونقل ملكيتها تباعا للمكتتب.

¹ المرسوم 58/94، المؤرخ في 07 مارس 1994، المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم المطبق في مجال الترقية العقارية، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 13 لسنة 1994، الصادرة بتاريخ 09 مارس 1994.

² إيمان بوسنة، المرجع السابق، ص 72.

ب-2: أنه عقد ناقل للملكية: بخلاف عقد حفظ الحق، عقد البيع على التصاميم ينقل ملكية العقار، وهذا يرجع لكونه عقدا رسميا، ومشهر لدى المحافظة العقارية، حيث أن المادة 35 من القانون 04/11، أوجبت إخضاع هذا البيع للشكلية المطلوبة في البيوع العقارية، ومنه ترتيب الأثر العيني مباشرة، وقد استقر قضاء المحكمة العليا على وجوب الشكلية في عقد البيع على التصاميم، إذ أوجب تحريره في شكل رسمي مع تسجيله وشهره¹، تحت طائلة البطلان².

ب-3: أنه عقد وارد على بنايات جديدة: يتم عقد البيع على التصاميم بناء على معاينة المخططات، فلا يمكن اعتباره واقعا على بنايات قديمة أو مرمة.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية بعد عملية الإنجاز.

يترتب على إتمام عملية الإنجاز انقضاء المرحلة الأولى من الالتزامات التعاقدية بين الأطراف المتعاقدة في عقدي المقاولة والبيع، وبالتالي انقضاء مظاهر قيام المسؤولية العقدية المتعلقة بها، غير أنها لا تتوقف عند حد تمام التنفيذ، ذلك أن مرحلة ما بعد الإنجاز ترتب التزامات جديدة تتناسب ومقتضياتها، بحيث يؤدي الإخلال بها إلى إعمال المسؤولية العقدية للمتعاقدين.

هذه المسؤولية التي تجد أساسها في الإخلال بالتزامي التسليم و الاستلام، وكما تقوم حالة تحقق شروط ما يعرف بالمسؤولية العشرية، و توفر موجبات الضمانات الخاصة المقررة في القانون 04/11 و الناتجة عن العقد.

أولا: الإخلال بالتزامي التسليم و الاستلام.

يتضح من المادة 558 من القانون المدني الجزائري أن التسليم التزام عقدي يقع على عاتق المقاول، يلتزم بموجبه بوضع المشروع العقاري المنجز تحت تصرف رب العمل "المرقي العقاري"، أو لمن ينوب عنه فور الانتهاء من الأشغال.

أي أن وجوب تنفيذ الالتزام بالتسليم لا يقوم إلا بتمام الإنجاز، ما لم يوجد هناك اتفاق يقضي بخلاف ذلك، حسب ما نصت عليه المادة 1/281 من القانون المدني الجزائري: " يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب

¹ قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 664290، الصادر بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، عدد 2 لسنة 2011، ص 368.

² قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 436937، الصادر بتاريخ 2005/11/19، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، لسنة 2008، ص 193.

الالتزام نھائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك"، كما يتم التسليم في الموعد المحدد في العقد. إن لم يكن محددًا، ففي أجل معقول يقدر بحسب طبيعة العمل كما ونوعا وبحسب العرف السائد.

عرف المشرع الجزائري الاستلام المؤقت في القانون 04/11 في الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة، على أنه: "محضر يتم إعدادة والتوقيع عليه بين المرقى العقاري والمقاول بعد انتهاء الأشغال"، أي أن المشرع لم يعط تعريفا لعملية الاستلام، ولكن اكتفى بتحديد قالب الذي يصب فيه قانونا، أي في محضر لترك للأطراف الموقعة عليه، تحديد بياناته.

أما الاستلام النهائي المقصود في المادة 554 من ق.م.ج، و من خلال الإسقاط على القانون 04/11، فإن الاستلام في مجال الترقية العقارية وتحديدًا في عقود مقاولات البناء، يتعدى الاستيلاء المادي أو الحكمي على العمل إلى وجوب قبوله من طرف المرقى العقاري بناء على عقد المقاول، ثم من طرف المشتري بناء على عقد البيع و يرجع ذلك إلى الطبيعة القانونية الخاصة لهذه العقود التي يكون المحل مستقبليا غير موجود وقت التعاقد، لا يعاين ماديًا وفعليًا إلا عند الاستلام أين تتم مراقبة مدى مطابقته للشروط التعاقدية والأصول الفنية والقوانين التنظيمية.¹

وبمكنا إيجاز التعريف بالتزامي التسليم والاستلام، حيث أن التسليم التزام يقع في ذمة المقاول يلتزم بموجبه بوضع المنجزات تحت تصرف المرقى العقاري فور إنھائها، حيث يتمكن من الاستيلاء عليها، والانتفاع بها دون عائق، دون اشتراط لوضع اليد عليها من طرف رب العمل.²

و الأثر الذي يترتب التسليم هو نقل الحراسة من المقاول إلى رب العمل، و أما عن الاستلام فهو الالتزام المقابل للتسليم، يترتب في ذمة من كان دائئا بالتنفيذ "المرقى العقاري"، بأن يضع يده على العمل بتحفظات أو لدونها مع تنفيذ الآثار المترتبة عنه.

ثانيا: جزاء الإخلال بالتزامي التسليم و الاستلام: يترتب كل من التسليم والاستلام نتائج عديدة بين المتعاقدين في مجال الترقية العقارية تنهي التزامات تنشئ أخرى وعليه سوف نتطرق إلى آثار تنفيذ التسليم والاستلام ثم جزاء الإخلال بهما في عقد المقاوله ثم في عقد البيع:

¹ ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية، مرجع سابق، ص 153.

² عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 149.

تنفيذاً للالتزام بالتسليم في عقد معاولة البناء من شأنه أن يخلص المدين به من تبعيات الالتزام الأصلي، وكذلك الشأن في الاستلام ومنه نتطرق إلى جزاء الإخلال بمهدين الالتزامين على ضوء آثار التنفيذ لكل واحد منهما:

1- أثر الإخلال بالتسليم والاستلام في عقد المعاولة: يضع التسليم حداً لبعض الالتزامات الملقاة على عاتق المقاول بمناسبة تنفيذ العقد، فبالإضافة إلى التخلص من الالتزام بعمل مفاده تنفيذ أشغال البناء و تبعاتها من الالتزامات التعاقدية، يتحلل من التزامه بالحراسة.¹

ذلك أنه يعد وفقاً للقواعد العامة الحارس المسؤول عن موقع البناء، عما قد يسببه للغير من أضرار أو ما قد تستلمه من مصاريف، الأمر الذي كرسه قضاء المحكمة العليا عندما قرر بأن المقاول مشيد البناء يعد حارساً للمبنى إلى حين تسليمه لصاحب المشروع.

وبالتالي لا حق له في مصاريف الحراسة في غياب الاتفاق²، هذا الالتزام القانوني "الحراسة"، الذي ينتقل إلى رب العمل ومن ثمة تثبت سيطرته الفعلية³ على المشروع العقاري بمجرد التسليم فيعتبر حارساً له ولو لم يتسلمه فعلياً أو رفض استلامه، و بذلك يتحمل مضاره ومنافعه.

كما يضع التسليم حداً لالتزام المهندس المكلف بالرقابة وإدارة المشروع،⁴ وبالتالي التحلل من الالتزام بالنصح والإرشاد المتعلق بمرحلة الإنجاز، دون التحلل من الالتزام بالمساعدة على تسلم العمل.

وتجدر الإشارة إلى أن الالتزام بالتسليم بالنسبة للمهندس يتم حسب المهمة المسندة إليه في قد المعاولة، فإن كان التزامه يتوقف عند إعداد التصميم، يتحلل المهندس من التزامه بتسليمها برب العمل مطابقة للأصول الفنية والقواعد القانونية.

هذا في الوضعيات العادية أما في مجال الترقية العقارية فإن التعاقد مع مكاتب الدراسات التي تأخذ موقع المهندس المكلف بمهمة شاملة، فلا تنقض في هذه الحالة التزاماتها بتسليم المهندس المكلف بالتصميم لعمله، بل تمتد إلى التسليم النهائي للمشروع، والإخلال بهذا الالتزام يقي على التزامات المقاول قائمة، هذا

¹ Voir en ce sens :Malinvaud (PH) et autres, op.cit, P 81.

² القرار الصادر عن الغرفة المدنية لدى المحكمة العليا، تحت رقم 5991169، الصادر بتاريخ 2010/10/21، مجلة المحكمة العليا، العدد 01 لسنة 2011، ص 112.

³ محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 168-169.

⁴ المرجع نفسه، ص 165.

من جهة، ومن جهة أخرى يحق لرب العمل المتضرر من التأخر في عملية التسليم أن يطالب بالتعويض جراء قيام المسؤولية العقدية للمقاول، فيما يعرف بالغرامات التهديدية التأخيرية.

2- أثر الإخلال بالتسليم و الاستلام في عقد البيع:

نظم المشرع الجزائري كفيات البيع وآثار التسليم و الاستلام بموجب القانون 04/11، و المرسوم التنفيذي رقم 431/13، بالتحليل والتفسير للنصوص القانونية وهذا من خلال ما يأتي بيانه:

تختلف آثار التسليم في عقد البيع في مجال الترقية العقارية عن آثار التسليم في عقد المقاولة، ويعود ذلك إلى الدور الإيجابي الذي يلعبه المرقى العقاري في عملية التشييد مقارنة بالبائع في البيوع العادية و ما يترتب عنها من ضمانات خاصة، والأثر المترتب في هذه المرحلة هو دفع سعر العقار.

-وجوب دفع باقي السعر،فتشكيلة السعر في عقد البيع على التصاميم تختلف عنه في عقد حفظ الحق، ذلك أن الدفع يتم على عدة تسديدات تماشيا مع المرحلة المنتهية من الأشغال، مما يجعل من الثمن كامل السداد عند استلام البناية أو جزء من البناية محل البيع على التصاميم¹.

وبالتالي انتقال ملكية آخر جزء من البناية بمجرد الانتهاء من الأشغال وقبل الاستلام، في حين يتراخى الالتزام بتسديد باقي الثمن في عقد حفظ الحق إلى تاريخ الاستلام المؤقت للمشروع من طرف المرقى العقاري، ذلك أن أول دفعة تكون على شكل ضمان بقيمة 20% من السعر التقديري والباقي عند تحرير عقد البيع النهائي².

¹المادة 28 من القانون 04/11، مرجع سابق.

²المادة 33 من المرجع نفسه.

كما يتوجب على المقتني دفع الزيادة المشار إليها في المادة 38 من القانون 04/11، في حالة مراجعة السعر¹، ذلك أن المشرع منح المرقى العقاري صلاحية الزيادة في السعر بشرط أن لا تزيد نسبتها عن 20% من السعر المتفق عليه بداية، و تؤسس هذه المراجعة على تغيرات سعر التكلفة وأسعار مواد البناء واليد العاملة وكذا الظروف الاستثنائية والطارئة، مع وجوب تبرير أسبابها في العقد، و قد أحسن المشرع بتحديد سعر المراجعة.

حيث كانت قبلا خاضعة لتقدير المرقين العقاريين، و كانت سببا في العديد من النزاعات القضائية خصوصا مع المرقين العموميين و ذلك أن طول فترة الانجاز تؤدي إلى احتمال تعاقب العديد من الظروف الاستثنائية التي تؤدي بالتبعية إلى وجوب مراجعة السعر. والتي كانت خاضعة في تقديرها للقائم بالتشييد².

أما عن آثار الاستلام في عقد البيع فحسب نص المادة 33 من القانون 04/11: "يتعين على المرقى العقاري، بعد 03 أشهر كحد أقصى على إثر الاستلام المؤقت للبناءة أو لجزء منها، بإعداد عقد بيع للبناءة أو جزء من البناءة المحفوظة، أمام الموثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق."

باستقراء نص المادة 33 المبينة أعلاه، يتضح أن نقل الملكية الذي يقابله تسديد السعر يكون في أجل أقصاه 03 أشهر من تاريخ الاستلام المؤقت، وعند الرجوع إلى تعريف الاستلام الذي أورده المشرع في الفقرة الأخيرة من نفس المادة، يتبين لنا الاستلام المقصود هو استلام المرقى العقاري للمشروع من المقاول، مما يعني قبوله له ولو بتحفظات، وبالتالي لا مانع من إبرام العقد النهائي مع صاحب حفظ الحق.

غير أن المادة قد تحتمل تفسيراً آخر يتضمن وجوب إبرام العقد بعد استلام صاحب حفظ الحق للبناءة أو لجزء منها استلاماً مؤقتاً، وبالتالي معاينتها وأخذ قرار بعقد البيع النهائي ومنه تسديد السعر الكامل لها، وفي هذه الحالة فله أجل 03 أشهر لإعداد العقد النهائي أو التراجع عنه، بفسخ العقد من طرف صاحب حفظ الحق مع اقتطاع نسبة 15%، من مبلغ التسبيق المدفوع³.

¹ تنص المادة رقم 38 من القانون 04/11: على أنه "يجب أن تتركز صيغة مراجعة الأشغال على عناصر تغيرات سعر التكلفة و تعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة، باستثناء الظروف الطارئة التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع، و لا يمكن تجاوز مبلغ مراجعة السعر 20% حد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية".

² ريمان حسينة، مرجع سابق، ص 174.

³ طبقاً لأحكام المادة 2/32 من القانون 04/11، مرجع سابق.

أما أثر الاستلام بين المرقى العقاري والمقتني، فيتمثل في قيام حق هذا الأخير في حيازة الملك والانتفاع به، وذلك بعد الحصول على شهادة المطابقة وتحرير محضر الاستلام الفعلي، ومنه تحرير العقد النهائي للملكية في عقد البيع بنوعيه، كما يبدأ سريان مدة المسؤولية والضمانات الخاصة المقررة لفائدة المقتني في القانون 04/11، تحت طائلة فقدان الحق في المطالبة بتطبيق أحكام المسؤولية العقدية حالة الامتناع عن الاستلام دون مبرر شرعي.

أما عن الالتزام التبعي للاستلام، فنصت المادة 50 من القانون 04/11، على وجوب احترام نظام الملكية المشتركة، أين يتعين على المقتني بموجبه تسديد المساهمات التي تقع على عاتقه بعنوان التسيير والحفاظ على العقار الذي يملكه¹.

هذا عن الالتزام بالتسليم والاستلام وآثار الإخلال بهما، ومواطن قيام المسؤولية العقدية للطرف المخل بالتزامه، باعتبارهما التزامين أصيلين في كل من عقد المقاولة وعقد البيع، ينتهي بموجبها تنفيذ موجبات العقد في الحالات العادية، غير أن عقود مقاولات البناء تكتسي نوعاً من الخصوصية بما يمدد الالتزامات التعاقدية إلى ما بعد تنفيذ الالتزام بالتسليم والاستلام².

¹ طبقاً لأحكام المادة 50 من القانون 04/11، المرجع السابق.

² ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 179.

المبحث الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين الخاصة

نص قانون 11-04 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الإلتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، على التزمات المرقي العقاري وقد أخذت الحظ الأوفر من هذه النصوص فالمرقي العقاري حين ممارسة نشاط الترقية العقارية، يأمره قانون الترقية العقارية القيام ببعض الأعمال التي هي من قبل الإلتزامات، وتنقسم بدورها إلى التزمات مهنية والتزمات تعاقدية،¹ ولقد وضع المشرع التزمات المرقي العقاري ضمن الاهتمامات الأساسية في تنظيم المهنة، ويظهر ذلك حالياً من خلال وضع هذه الإلتزامات ضمن سائل النظام العام فقد وردت بصيغة الأمر، ولعل هذه المسائل الجوهرية أقرها المشرع بما يضمن نزاهة الممارسة التجارية في مجال الترقية العقارية ويكرس حماية كاملة وفعالة للمقتنين، ورتب على مخالفة بعض هذه الإلتزامات عقوبات جزائية تطبق على المرقي العقاري، هذه العقوبات الجزائية قد تترتب عند الإخلال ببعض الإلتزامات المهنية.²

كما أن القواعد التقليدية في القانون الجنائي أصبحت هي الأخرى غير كافية لحماية المقتني، لذلك سنتناول في هذا الفصل صور الجرائم الواردة في قانون العقوبات، وكذا صور الجرائم الواردة في القوانين الخاصة.

المطلب الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات

قد يقع المرقي تحت طائلة العقاب وفقاً لقانون العقوبات، ورغم أن هذا القانون لم يوضع له بوجه خاص إلا أنه يجوز تطبيقه عليه، وبذلك يمكن تصنيف الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات إلى جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال وهو ما سنتطرق له فيما يلي:

الفرع الأول: جرائم تمس بالأشخاص: يكون المرقي العقاري مسؤولاً بوصفه فاعلاً أصلياً عن القتل الخطأ والجرح الخطأ متى تهم العقار وتسبب في وفاة المقتني أو إصابته، وذلك لخطأ ارتكبه في الإنجاز.³

¹ - بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2005، ص 54.

² - بن ترعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع قانون المنافسة وحماية المستهلك، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، 2013/2014، ص 49.

³ - غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص 97.

الأول: تعريف جرمي القتل والإصابة الخطأ

القتل الخطأ هو إزهاق روح إنسان بصفة غير عمدية، أما الجروح غير العمدية فهي كل ضرر باطني أو خارجي يلحق بجسم الإنسان أو صحته،¹ كما نصت المادة 288 من قانون العقوبات "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم إنتباهه أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1.000 دينار إلى 20.000 دينار."²

ثانيا: الأساس القانوني لجرمي القتل والإصابة الخطأ

لا يمكن تسليط أي عقوبة ما لم يوجد نص قانوني، " إذ لا جريمة ولا عقوبة وتدابير أمن بغير قانون "³ تجد جرمي القتل والإصابة الخطأ أساسها القانوني في قانون العقوبات، وتحديد العقوبات الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1000 إلى 20.000 دج حسب ما جاء في نص المادة 288 من قانون العقوبات.⁴

ونصت المادة 289 من نفس القانون: " إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز عن العمل لمدة تجاوزت ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين "⁵.

كما نصت المادة 2/442 : " يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج".

__ كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كل عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر وكل ذلك ناشأ عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم".

¹ - مكي دردوس القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية قسنطينة، 2007، ص 202.

² - المادة 288 من قانون العقوبات.

³ - المادة 01 من قانون العقوبات.

⁴ - بن تريعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، مرجع سابق، ص 50.

⁵ - المادة 289 من قانون العقوبات.

وبذلك فإن المشرع جرم أفعالاً تمس بالسلامة الجسدية للإنسان حتى لو لم تكن عمدية، ومع أن هذه القواعد عامة إلا أنه يمكن تطبيقها على المرقي العقاريين.

ثالثاً: أركان جريمتي القتل والإصابة الخطأ

حتى تقوم الجريمة لا بد من توفر الأركان التالية:

1: الركن الأول: الضرر

تعد جرائم القتل والجروح الخطأ جرائم مادية، بمعنى لا عقوبة فيها إلا إذا حدث ضرر، يتمثل الضرر في القتل في إزهاق روح، أما الجرح فهو يتمثل في إصابة الشخص في جسده تؤدي إلى عجزه عن العمل.¹

2: الركن الثاني: الخطأ أو الركن المعنوي

أن المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ غير المقصود، وترك الأمر للقضاء والفقهاء، وأشهر تعريف جاء به الفقه " الخطأ هو انحراف عن السلوك الواجب اتخاذه لتحقيق النتيجة المقصودة"²

وهناك من عرفه على أنه " إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي تتطلبها الحياة الاجتماعية" فكلما كان السلوك متجاوزاً لواجبات الحيطة والحذر، ونتج عن هذا السلوك جريمة، كان مسؤولاً عنه.³

اكتفى المشرع الجزائري بذكر صور الخطأ التي وردت في المادة 288 من قانون العقوبات، وقد جاءت هذه الصور على سبيل الحصر: تتمثل فيما يلي:

أ/ الرعونة: يعني هذا التصرف سوء التقدير، ونقص في الدراية والطيش، كما يقصد بالرعونة عدم القيام بالالتزامات المهنية أو القانونية على أحسن وجه أو عدم توفر الكفاءة المهنية المطلوبة للقيام بالمهنة المسندة إليه أو مزولة المهنة.⁴

¹ - سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، مجلة العليا، عدد خاص 2011، ص 25.

² - دردوس مكي، مرجع سابق، ص 202.

³ - يحي عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص 2011، ص 47-48.

⁴ - بن تريعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، مرجع سابق، ص 52.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 289 من قانون العقوبات على أنه إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.¹

فالرعونة في بعض الأحيان تكون أثناء مزاوله مهنة المهندس، المقاول، والمرقي العقاري صاحب المشروع، وهو سوء اختيار التصميم هندسية لتقام على أرض مستقرة في حين تنجر هذه التصاميم على ذات طبيعة مخالفة، أو عدم أخذ الاحتياطات اللازمة عند وضع التصاميم في منطقة لها مميزات مناخية كالعواصف والفيضانات.²

ب/ عدم الاحتياط: وهي قلة التبصر وعدم تقدير كافيها، ويقصد بعدم الاحتياط في هذا الصدد إدراك النتائج الخطيرة المرتقبة عن السلوك المنطوي عن الخطأ من طرف المهندسين أو المقاولين، وعدم أخذ الاحتياطات اللازمة لتفادي وقوعها، حيث أن المهندس والمقاول يدرك النتائج الخطيرة المرتقبة عن فعله، ولكنه لا يتخذ الاحتياطات اللازمة لتفادي وقوعها والتخفيف من حدتها إذا وقعت.³

ففي حالة ما إذا قام مهندس التصميم بوضع أعمدة الأساسات لمسافات متباعدة غير تلك المنصوص عليها وفقا للتقنيات الفنية في أصول البناء مما يترتب عليه إضعاف مقاومته للضغط بحيث تكون المسافة بين الأعمدة كبيرة، فيتسبب ذلك في حدوث اختلال في المقاومة، مما ينجر عنه حدوث انشقاق في الأساسات، كما يمكن أن يتجسد عدم الاحتياط في عدم الحرص والتأكد من الخلط الجيد للإسمنت والرمل أي الخرسانة، أثناء عملية الإنجاز مما يترتب إضعاف مقاومة المبنى.⁴

عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر: تتمثل هذه الصورة من صور الخطأ غير العمدي في مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات التي تصدر بموجبها، حيث أن لكل مهنة أو وظيفة قوانينها ولوائح تنظمها، وتبين الحقوق والواجبات كما تحدد المقاييس التقنية والأصول الفنية التي يجب العمل بها، ومخالفة هذه القواعد عن غير قصد يعد جوهر صور الخطأ.⁵

¹ عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، طبعة جديدة مزودة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 162.

² عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، رسالة ماجستير، تخصص قانون جنائي، جامعة الجزائر، 2001، ص 152.

³ عبود السراج، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول (نظرية الجريمة)، د.ط، مصر، د.س.ن، ص 155.

⁴ بن تريعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، مرجع سابق، ص 55.

⁵ عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات القسم العام وفق آخر التعديلات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، فلسطين، 2012، ص 242.

لقد نصت على هذه الصورة من الخطأ المادة 288 من قانون العقوبات، حيث حددت عقوبتها بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة مالية من ألف 1.000 دج إلى 20.000 دج،¹ وبما أن الأطراف المتدخلة في مجال الترقية العقارية تخضع لمراسيم ولوائح تنظم مهنتهم وتبين المقاييس والأصول الفنية الواجب احترامها والعمل بها، فكل خطأ في تطبيق هذه القواعد والنصوص يرتب المسؤولية على مرتكبيها.

ج/ الإهمال وعدم الانتباه: تتحقق هذه الصورة بإغفال الجاني اتخاذ ما يقتضيه واجب الحيطة والحذر وما تمليه قواعد الخبرة الإنسانية العامة توقعاً للنتائج الصادرة، ويعتبر الإهمال تصرف سلبى بحيث يحدث الخطأ نتيجة موقف سلبى من طرف الجاني نتيجة لترك واجب أو نتيجة الامتناع عن تنفيذ أمر ما.²

ونشير إلى أن قانون الترقية العقارية لم يتطرق إلى هذه الصورة، وذلك في مختلف القوانين والمراسيم المنظمة لنشاط الترقية العقارية، ولم يفرق بين الخطأ والعمد في الجرائم المرتكبة في هذا المجال.³

وفي التشريع المصري نجد المادة 22 من القانون 106 لسنة 1976 تعاقب من أهمل إهمالاً جسيماً أو أدخل بواجبات وظيفته، وتمثل العقوبة المقررة لذلك في السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات، ولا تزيد عن عشرة سنوات، وغرامة مالية لا تقل عن 50 ألف جنيه ولا تزيد عن قيمة الأعمال المخالفة.⁴

أما المشرع الجزائري فقد حددها بستة أشهر إلى ثلاثة سنوات، وبغرامة مالية ألف 1000 دج إلى عشرون ألفاً 20000 دج وذلك في نص المادة 288 من قانون العقوبات حيث يعاقب بها كل شخص تسبب بإهمال منه القتل الخطأ.

3: الركن الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

حتى يكون الجاني مسؤولاً عن النتيجة المعتد بها لقيام الركن المادي في الجريمة، يجب أن يتسبب فعله في إحداثها، وباعتبار أن القتل والجرح الخطأ من الجرائم الغير عمدية فإنه يجب توفر الرابطة السببية بين الخطأ والضرر كونه ركن من أركان الجريمة،⁵ وهناك عدة نظريات فيما يتعلق بهذه العلاقة منها نظرية تعادل الأسباب وكذا نظرية السبب المنتج لحدوث النتيجة وذلك لوجود أسباب أخرى تتفرع عنه، وكذا نظرية السببية الملائمة، بالرجوع للمشرع الجزائري نجد أنه لا يوجد نص صريح يأخذ بأحد هذه النظريات، وبذلك يتوجب الرجوع إلى

¹ - المادة 288 من الأمر رقم 156/66، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

² - عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات القسم العام وفق آخر التعديلات، مرجع سابق، ص 237.

³ - عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، ص 162-163.

⁴ - عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 153.

⁵ - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 153/159.

الاجتهاد القضائي، أين نجد أن القضاء الجزائري أخذ بهذه النظريات حسب كل جريمة،¹ وبالرجوع للمادة 288 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنه ليس ضرورياً أن يكون الخطأ هو السبب الوحيد والمباشر في الوفاة أو الجرح.

الفرع الثاني: جرائم تمس بالأموال

الأول: جريمة النصب

1_ تعريف جريمة النصب: هو الإستلاء على مال الغير بوسيلة يشوبها الاحتيال تسفر عن تسليم ذلك المال.

2_ الأساس القانوني لجريمة النصب:

تجد جريمة النصب أساسها القانوني في المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على "كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة حالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى² وهمية أو وحشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج.³

وإذا وقعت الجنحة من قبل شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دج."

¹ - عمر خوري، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبوعة على الكمبيوتر ألفت على طلبه ليسانس، كلية الجزائر، السنة الجامعية 2008/2007، ص 45.

² - زعلاني عبد المجيد، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 97.

³ - بن تريعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، مرجع سابق، ص 59.

3: أركان جريمة النصب

تتطلب جريمة نصب المرقي العقاري على المقتني ركنا ماديا يتمثل في فعل الاحتيال بإحدى الطرق التي حددها القانون والنتيجة التي تترتب عليه وتمثل في تسليم المقتني مالا إلى المرقي العقاري وعلاقة السببية بين الفعل المادي وهو الاحتيال والنتيجة وهي الإستلاء على مال الغير كما تتطلب ركنا معنويا يتخذ صور القصد الجنائي.

_ الركن المادي:

يتكون الركن المادي لجريمة النصب من ثلاثة عناصر:

_ النشاط وهو فعل الاحتيال وهو استعمال وسيلة من وسائل التدليس التي نص عليها القانون على سبيل الحصر.

_ النتيجة التي تترتب على هذا الفعل وهي تسليم المجني عليه ما له إلى المجني.

_ علاقة السببية بين النشاط والنتيجة.

_ استعمال المرقي العقاري وسيلة التدليس:

لا يعاقب المشرع على الكذب المجرد للمرقي العقاري على المقتني، لأن المشرع الجنائي لا يعاقب على التدليس أيًا كانت صورته كما الشأن في القانون المدني وإنما يعاقب عليه إذا على درجة معينة من الخطورة،¹ ويختلف التدليس والغش في القانون الجنائي عنه في القانون المدني اختلافا كبيرا، فالقانون المدني يحكم ببطالان العقد إذا تم نتيجة تحايل أحد المتعاقدين أيًا كان نوع هذه الحيلة، سواء كان السكوت المعتمد عن ملابسة أو واقعة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة، أو كان عبارة عن أكاذيب على درجة من الجسامه بحيث لولاها لم تم العقد بين المتعاقدين، ولكن هذا لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية، لأن القانون الجنائي لا يتدخل في المعاملات الناس إلا عند الضرورة، وذلك كما رأى أن

¹ - محمد فتحي شحنة إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشديد، مكتبة الوفاء القانونية، طبعة 2015، الإسكندرية، مصر، ص 54.

أفعال الجاني على درجة من الخطورة،¹ ولذلك نصت المادة 372 من قانون العقوبات على طرق التدليس التي وردت على سبيل الحصر وهي:

_ استعمال طرق احتيالية.

_ التصرف في مال غير مملوك للجاني وليس له حق التصرف فيه.

_ استعمال أسماء أو صفات كاذبة.

ويترتب على ذلك أن كل إستلاء على مال الغير بأسلوب مختلف عن الأساليب الواردة في المادة 372 قانون عقوبات لا يعد نصبا، وإن صح أن يكون سببا للإبطال في التصرفات القانونية، ويجمع الوسائل الثلاثة للاحتيال أنها وسائل إيجابية.

_ استعمال المرقي العقاري لطرق احتيالية:

يلزم لإعتبار ما صدر من الجاني من قبيل الطرق الاحتيالية أن تتوفر فيه ثلاثة عناصر وهي قيام الاحتيال على تغيير الحقيقة (الإدلاء بإدعاءات كاذبة)، وأن يدعم الجاني هذا الإدعاء بمظاهر خارجية، وأن يكون من شأن هذا الإدعاء إيهام المجني عليه بأمر من الأمور التي نص عليها القانون على سبيل الحصر، وتقوم جريمة النصب أساسا على تغيير الحقيقة أي على الكذب والغش والخداع، فإذا لم يكن هناك تغيير في الحقيقة فلا نصب، ويتأسس على ذلك أن الطرق الاحتيالية التي تستعمل مع المجني عليه (مقتني العقار)، يجب أن يكون قوامها الكذب، ولالإشارة أن الكذب المجرد وحده لا يكفي لقيام جريمة النصب، لأن قانون العقوبات لا يعاقب على الكذب في ذاته أو على تغيير الحقيقة إلا إذا أدى حالا ومباشرة إلى خداع المجني عليه، والإستلاء على ماله.²

وبتطبيق ما سبق على جريمة نصب المرقي العقاري على المقتني فقد يلجأ المرقي العقاري إلى إبراز أوراق أو مستندات منسوبة للغير: تتمثل في استعانة المرقي العقاري بأشياء يرتبها بطريقة معينة بحيث تصلح دليلا

¹ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، طبعة 2000، ص 142-143.

² محمد فتحي شحنة إبراهيم، المرجع السابق، ص 57-61.

على صدق ما يدعيه من أقوال، وقد تتمثل هذه الأشياء في أشياء مادية يبرزها للمجني عليه المقتني أو أن يخلق نحو نفسه، فقد يلجأ المرقي العقاري إلى إبراز أوراق أو مستندات منسوبة للغير، عن طريق إبراز مخططات هندسية تبين تصميم الشقة بالمخالفة، كوجود حمام سباحة أو غير ذلك من المميزات التي تكون محل اعتبار عند المشتري المقتني في اتخاذ قراره بالتعاقد، كذلك قد يلجأ المرقي العقاري إلى الاستعانة بميزانية مزورة لإثبات ملائمتها المالية وتمكن بواسطتها من سلب مال المقتني، كأن تكون الميزانية منسوبة لمكتب محاسبة معروف.¹

وكذلك مثل أن يتخذ المرقي العقاري له مكتبا فخما يقابل في الجني عليه مقتني ويقنعه بأنه من أصحاب الثروات، وأنه متعهد أعمال كبيرة ويتوصل نتيجة ذلك إلى الاحتيال على المقتني.

ـ استعانة المتهم بشخص آخر متفق ومتواطئ معه لتدعيم وتأييد أقواله.

حتى تحقق الطرق الاحتيالية يجب أن يتجاوز النشاط الجنائي حد إبداء الأقوال الكاذبة إلى نطاق تدخل الغير لمساعدته عن طريق تأييد هذه الأقوال، وتوضيح ذلك أن تدخل طرف آخر غير الجاني يبدو للمجني عليه أن هذا التدخل لمصلحته مما يجعله أكثر تصديقا أو اطمئنانا لأقوال الجاني، ورغم أن القانون يستلزم في الشخص العادي قدر من الحذر والحيطه بحيث تجعله لا يستسلم للأقوال الكاذبة والمظاهر بسرعة، إلا القانون وضع أهمية للأقوال والتأييدات التي تصدر من الغير لما لها متاثر على إقناع الجني عليه بكل ما صدر من الجاني،² وحتى تعتبر الطرق الاحتيالية متحققة عندما يستعين الجاني بالغير لتأييد أقواله يجب أن توفر شرطين:

ـ أن يكون تدخل الشخص الثالث قد تم بناء على سعي الجاني وتدبيره:

ويعني هذا الشرط أن يكون المحتال قد سعى إلى حمل الشخص الثالث لتأييد أكاذيبه، وأن يكون هذا السعي قد تم بإرادته وتدبيره، ويترتب على ذلك، أن الشرط المذكور لا يتحقق إذا كان الشخص الثالث قد تدخل من تلقاء نفسه بغير طلب أو سعي لتأييد أكاذيب الجاني، حتى ولو كان هذا التأييد هو الذي خدع

¹ - محمد فتحي شحنة إبراهيم دياب، مرجع سابق، ص 65.

² - محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 144.

الجني عليه وحمله على تسليم ماله، ولا تقوم مسؤولية الجاني في هذه الحالة لأن ما صدر عنه كذب لا يرقى إلى مرتبة الوسائل الاحتمالية.¹

ـ أن يكون تأييد الشخص الثالث لإدعاءات الجاني مستقلا عنها وصادرا عن شخصه:

فأقوال الجاني لم تكن لتقنع الجني عليه لتحمله على الثقة ولكنها اكتسبت هذه الثقة وأصبحت صالحة لخداع الجني عليه على الاقتناع بما عندها دعمها وأيدها الشخص المتدخل بأقواله، نتيجة لذلك يجب إثبات أن تدخل الغير قد دعم أقوال الجاني، وأرائه مما أدى إلى حمل الجني عليه على تصديق الجاني والوثائق بكل ما قاله له بأنه يكون قد كساها بثوب الصدق وخلع عليها الثقة، فلا تقوم الطرق الاحتمالية إذا كان تدخل غير مقصورا على إعادة أقوال الجاني فقط دون أن يدعمها من جانبه ببعض الاطمئنان والثقة، كالرسول الذي يقتصر دوره على مجرد نقل رسالة الجني عليه ليس إلا، فهو مجرد وسيلة إتصال فقط، فإذا الخدع الجني عليه بالرسول فالقانون هنا لا يتدخل لحمايته لأنه قد فرط في حقه بسرعة لأكاذيب الجاني التي وصلته بواسطة الرسول.²

وبالرجوع إلى نصب المرقي العقاري على المقتني، فقد يلجأ إلى الاستعانة بمهندس معماري له السمعة الطيبة المدوية في المجتمع لتأكيد البيانات الصحيحة عن الشقة السكنية المراد بيعها، مما يزد اطمئنان المقتني ويكون ذا تأثير أو محل اعتبار عند المقتني في اتخاذ قراره في التعاقد.³

ـ غاية الطرق الاحتمالية:

إن استعمال الطرق الاحتمالية لا يكفي لوحدها وإنما يجب أن تكون الغاية منها تحقيق غرض من الأغراض التي أوردها القانون على سبيل الحصر وهي كالتالي:

ـ إيهام الناس بوجود مشاريع كاذبة: والمقصود من عبارة إيهام هو إيهام الشخص العادي في الذكاء، لكل شخص يفترض فيه الحذر أثناء تعامله مع الغير، والمقصود بكلمة مشروع هي مظاهر النشاط التي ترمي

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة)، المرجع السابق، ص 330.

² - محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، مرجع سابق، ص 145.

³ - محمد فتحي شحنة إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشديد، مرجع سابق، ص 66.

إلى تنفيذ عمل قد يكون تجارياً أو صناعياً أو زراعياً أو مالياً أو حتى خيرياً، وأن يحقق مزايا للقائمين به أو لغيرهم سواء كانت هذه المزايا مادية أو اقتصادية أو معنوية، ويكون المشروع وهما إذا كان غير حقيقي ولم يكن هناك تفكير جدي في تنفيذه على الإطلاق، فقد يلجأ المرقي العقاري إلى إنشاء شركة وهمية للترقية العقارية ويلجأ إلى الإشهار لدفع الجمهور إلى إبرام عقود الترقية العقارية، غير أنه ليس من الضروري أن يكون المشروع عليه خالياً أي لا يوجد له بالمرّة، فالطرق الاحتمالية تتوفر ولو كان إدعاء المرقي العقاري فيه جزءاً من الحقيقة.¹

_ استعمال أسماء أو صفات كاذبة:

الإسم الكاذب هو إسم غير حقيقي يلجأ الجاني إلى إستخدامه لقصد حمل الغير على الاعتقاد خطأ في كونه صاحب الإسم الحقيقي، اعتقاداً يدفعه إلى تسليم ماله.

ويقصد بالصفة الحقيقية تلك الخصيصة التي يتمتع بها كل شخص في نطاق المعاملات المالية أو هي تلك المكانة الاجتماعية التي تحدد مركز الشخص في المعاملات المالية من حيث سمعته والثقة التي يتمتع بها دون حاجة إلى دليل لإثبات هذه المكانة أو هذا المركز.

ب: النتيجة المترتبة على الفعل وهي الإستلاء على مال الغير:

إن النتيجة المترتبة على جريمة النصب هي أن يقوم المجني عليه بتسليم ماله إلى الجاني بناء على الطرق الاحتمالية التي وقعت عليه، وهو محل الجريمة التي عرفتها المادة 372 من قانون العقوبات ويتعلق الأمر بالأموال والمنقولات والأوراق المالية والوعود والمخالصات والإبراء من الإلتزامات.²

ونلاحظ أن المشرع استعمل عمداً عبارات عامة بغية حماية الغير، ويجب أن يتجسد التسليم في الواقع بالإستلاء على الشيء ملموس مادي سواء كان مالا أو سندا، ولا يقع النصب شأنه شأن السرقة إلا على المنقول فلا يعتبر نصبا الوصول بالتدليس إلى الحصول على عقار، ويشترط كذلك أن يكون للمنقول قيمة مالية،³ نشير أن التسليم في جريمة النصب قد يكون فعليا يتم يدا بيد ومناولة، وقد يكون حكما يقع بوضع

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة)، مرجع سابق، ص 332.

² - محمد فتحي شحنة إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشديد، مرجع سابق، ص 70-71.

³ - محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 152.

المال تحت تصرف الجاني ليستولي عليه بناء على رضا المجني عليه، ولا يشترط أن يتم التسليم إلى الجاني شخصيا، بل يحصل أن يحصل إلى شخص آخر فاعل أو شريك في جريمة النصب.

ج: العلاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير:

تشرط لقيام جريمة النصب أن تكون علاقة سببية بين الوسائل الاحتمالية المستعملة وتسليم الأشياء وهذا يقتضي أن يكون التسليم لاحقا على استعمال التدليس، ويجب أيضا أن تكون الوسائل الاحتمالية من شأنها أن تؤدي إلى تسليم المال نتيجة الخداع الضحية بها.

2- الركن المعنوي:

النصب جريمة عمدية يلزم لوقوعها توافر القصد الجنائي ولا يكفي القصد العام وحده لوقوع جريمة النصب، بل يجب فضلا عن ذلك أن يقوم لدى الجاني قصد خاص، ولذلك يشترط أن يكون الجاني عالما بالاحتمال بانصراف إرادته إلى تحقيق عناصر الجريمة بالكامل كما حددها القانون، وهذا يتم بقيام الجاني بأفعال وأقوال مكذوبة، وهو يعلم بعدم صحتها، لأنه لو كان يجهل ذلك ويتصور أنها صادقة فلا يتوفر القصد الجنائي، ويجب أن يهدف الجاني من وراء استعمال الطرق الاحتمالية إلى الإستلاء على مال الغير وتملكه، فإذا لم يتوفر في نية الجاني سلب مال الغير فلا عقوبة عليه لعدم وجود القصد الجنائي.¹

ثانيا: جريمة الغش

_ تعريف جريمة الغش:

لم يعرف المشرع جريمة الغش تاركا الأمر للفقهاء والقضاء، وبالرجوع لفقهاء القانون نجد أنهم عرفوه كما يلي: "كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلعة معينة أو خدمة، ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع أو في أصول البضاعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو فائدتها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعامل الآخر به".²

1- محمد فتحي شحنة إبراهيم دياب، مرجع نفسه، ص 153.

2- كالم حبيبة، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2005، ص 101.

والغش في مجال البناء هو " استخدام مواد البناء بإضافة مواد أخرى غريبة على طبيعة المادة المستخدمة، تغير من خواصها وتؤثر في صلابة البناء وتماسكه وقدرته على المقاومة، الهدف منه التقليل من التكاليف نظرا للارتفاع الفاحش في أثمان مواد البناء. "

الأساس القانوني لجريمة الغش:

تنص المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد: _سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

_سواء في نوعها أو مصدرها.

_ سواء في كمية الأشياء المسلمة أو هويتها.

وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق".¹

كما نصت المادة 430 من قانون العقوبات: " ترفع مدة الحبس إلى خمس سنوات والغرامة إلى 500.000 دج إذا كانت الجريمة أو العقوبة أو الشروع فيها المنصوص عليهما أعلاه قد ارتكب: ²

_ سواء بواسطة الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى خاطئة أو غير مطابقة.

_ سواء بواسطة طرق احتيالية أو وسائل ترمي إلى تغليب عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل

أو التغيير عن طريق الغش تركيب أو وزن أو حجم السلع، أو المنتجات، ولو قبل البدء في هذه العمليات".

والملاحظ أن هاتين المادتين تتعلق بالخداع في المواد بصفة عامة وليست خاصة بالبناء عكس المشرع

الفرنسي، الذي جرم الغش في الكمية والنوعية وأبعاد البناء أو المواد المستخدمة فيه أو التي تم توريدها وذلك

¹ - عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 163.

² - المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري.

بموجب المادة 59 من القانون الصادر سنة 1957،¹ ومع ذلك فالغش في استخدام مواد البناء لا يختلف عن الغش في معناه العام.

إن المشرع من خلال المادة 429 المذكورة أعلاه جرم الغش عن طريق الخداع، أما جنحة الغش فهي متعلقة بأنواع من المواد تتمثل في المواد الغذائية والطبية وهذا حسب ما جاء في المادة 431 وما يليها من قانون العقوبات الجزائري وليس لها علاقة بمواد البناء، لذا ينقصر الدراسة على الغش عن طريق الخداع.

الخداع هو " القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته، أو إلباسه مظهر يخالف ما هو عليه في الحقيقة والواقع"²

ـ أركان جريمة الغش عن طريق الخداع:

أ. الركن المادي: لم تتضمن المادة 429 وسائل الخداع واكتفى بذكر خصائص المواد التي يمكن أن يقع عليها الخداع، تتمثل فيما يلي:

ـ الخداع في طبيعة السلعة: يكون بالتغيير الجسيم في خصائص الشيء، إما بفقده لطبيعته، أو بجعله غير صالح للاستعمال.³

ـ الخداع في مكونات السلعة: وذلك يخص المواد التي حددت النصوص القانونية والتنظيمية العناصر التي تدخل في تركيبها.

ـ الخداع في الخصائص الجوهرية للبضاعة: أي الخصائص الأساسية التي تتضمنها المادة والتي تقوم عليها القيمة الحقيقية للبضاعة.

ـ الخداع في نوع البضاعة.

ـ الخداع في كمية البضاعة.

ـ الخداع في مصدر البضاعة.

¹ - غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص 170-171.

² - بودالي محمد، مرجع سابق، ص 09.

³ - كالم حبيبة، مرجع سابق، ص 102-105.

بالنسبة للخداع في مواد البناء فهو أن يستعمل المرقي العقاري مواد غير مطابقة للمواصفات والشروط والمقاييس المطلوبة وهذا لانخفاض سعرها في السوق.¹

ب: الركن المعنوي: جريمة الغش عن طريق الخداع جريمة عمدية، وبالتالي يجب أن يتوفر القصد الجنائي لدى المرقي العقاري بمعنى أن تتصرف إرادته لهذه الجريمة مثال ذلك أن يستعمل مواد بناء أقل جودة من المواد المتفق عليها وهو يعلم بذلك، ويعلم أن فعله مجرم ومعاقب عليه قانونا.

المطلب الثاني: الجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة

الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون الترقية العقارية

يتميز القانون الجديد 04-11 عن المرسوم التشريعي 03-93 بالتشديد في الجزاءات المفروضة على المرقي العقاري، وذلك بفرض عقوبات تختلف باختلاف الجريمة المرتكبة، والملاحظ من استقراء مواد قانون 04-11 أن هناك التزامات تخضع للقانون المدني جرمها المشرع الجزائري نظرا لأهميتها وخطورة عدم تنفيذها من قبل المرقي العقاري.² وإن هذه الالتزامات هي كالتالي:

1_ الشروع في أشغال دون ترخيص إداري مسبق:

فرض المشرع الجزائري على المرقي العقاري ضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق قبل الشروع في أي نشاط معماري، وتختلف هذا الترخيص جريمة يعاقب عليها القانون.

2_ عدم إفراغ عقد البيع على التصاميم وكذا عقد حفظ الحق في نموذج الذي حدده التنظيم:

أشار المشرع الجزائري إلى هذه الجريمة في قانون الترقية العقارية، ثم صدر مرسوم تنفيذي 13-431 وجاء بنموذجي عقد البيع على التصاميم وكذا عقد حفظ الحق، وبذلك أصبح من الواجب على المرقي إتباعهما وإلا تعرض لعقوبة، باعتبار أن عدم إفراغ العقدين في النموذجين اللذان حددها التنظيم يعد جريمة قائمة بذاتها.

3_ المطالبة أو قبول تسبيق أو إيداع أو اكتتاب أو سند تجاري قبل التوقيع على عقدي البيع على

التصاميم وعقد حفظ الحق:

تعد هذه الجريمة التزاما قانونيا وجريمة في نفس الوقت.

¹ - عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 163.

² - بودالي محمد، مرجع سابق، ص 21.

- 4_ عدم تبليغ المقتني لنظام الملكية المشتركة قبل التسليم البناية.
 - 5_ عدم احترام آجال تحويل الملكية.
 - 6_ عدم اكتتاب تأمين في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة.
 - 7_ الإدلاء بمعلومات خاطئة أو غير كاملة في الوثائق والعقود والصفقات.
 - 8_ عدم الإعلام بالبيانات والمعلومات المتعلقة بأصل ملكية الأرض ورقم السند العقاري، مرجعيات رخصة التجزئة وشهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ ورقم رخصة البناء.
 - 9_ عدم حصول المرقي العقاري على اعتماد لممارسة المهنة.
- لأنه في الحالة العكسية بالإمكان أن تعد من قبيل الجرائم بما أنها ستقود إلى إتباع إجراءات خاصة من قبل المقتني وبالتالي الوصول إلى نتائج حقيقية.
- تنص المادة 4 من قانون 04-11: " يرخص للمرقي العقاريين المعتمدين والمسجلين في السجل التجاري بالمبادرة في المشاريع العقارية.
- يعتبر الاعتماد بمثابة ترخيص للمرقي العقاري لممارسة نشاط الترقية العقارية، ولقد حددت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 84-12 الشروط الواجب توفرها حتى يتم منح الاعتماد سواء كان المرقي العقاري شخصا طبيعيا أو معنويا.¹

الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في القانون التهيئة والتعمير

جريمة عدم الحصول على رخصة البناء:

أ_ تعريف جريمة البناء دون رخصة بناء:

لم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء واكتفى بالنص على ضرورة الحصول عليها قبل أي عملية بناء، ويمكن تعريفه أنه وثيقة إدارية تجسد قرار إداري انفرادي مسبق تهدف إلى احترام قواعد التهيئة والتعمير وكذا ترتيبات المخطط العمراني وتسمح بمراقبة المباني المقرر أنشاؤها.

¹ - المرسوم التنفيذي 84-12 مؤرخ في 20 فيفري 2012 يحدد كفاءات منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين ج ر رقم 11 الصادرة بتاريخ 2012/12/26 المعدل بالمرسوم التنفيذي 96-13 المؤرخ في 2013/02/26 ج ر رقم 13 الصادرة بتاريخ 2013/03/06.

ب: الأساس القانوني لجريمة البناء دون رخصة:

نصت المادة 52 من قانون التهيئة والتعمير: " تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح.¹ تحضر رخصة البناء وتسلم في الأشكال والشروط والآجال التي يحددها التنظيم". انطلاقاً من هذه المادة نجد أنه لا يمكن للمرقي العقاري المباشرة في البناء دون الحصول على الترخيص الإداري المسبق المتمثل في رخصة البناء، وقد أكد المشرع الجزائري ذلك من خلال القانون 08-15 وذلك من خلال المادة 05: " يمنع القيام بتشييد أي بناية... دون الحصول المسبق على رخصة البناء".²

ج: أركان جريمة البناء دون رخصة:

كسائر الجرائم، تقوم جريمة البناء دون ترخيص على الأركان التالية:

1_ الركن المادي:

يقوم هذا الركن على عنصرين: فعل البناء، عدم وجود ترخيص.

أ_ فعل البناء: عرف القضاء الفرنسي البناء: " كل عقار مبني يكون محلاً للانتفاع والاستغلال أيا كان نوعه"، يجب أن يكون ناشئاً بعمل إنساني وأن يتصل بالأرض وأن يستقر وجوده.

ب: عدم وجود ترخيص: أي أن المرقي العقاري لم يطلب رخصة البناء من الجهات المختصة أو أنه طلبها وقوبل بالرفض ومع ذلك شرع في البناء، وإذا وقعت الجريمة، ثم تحصل المرقي العقاري على تلك الرخصة بشكل لاحق على الشروع في الأعمال فإن التصريح لا يسري بأثر رجعي.³

2_ الركن المعنوي: جريمة البناء دون رخصة عمدية يستلزم توافر القصد الجنائي.

وبعد التطرق لأحكام كل من المسؤولية المدنية والجزائية، يتوجب علينا معرفة ما ينجر عن تطبيقها من

آثار.

¹ - قانون 08-15 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق لـ 20 يوليو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها.

² - أفلولي أولود رابح صافية، رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق المنظم يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قصدي مرياح ورقلة، ص 45.

³ - غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص 127-137.

المبحث الثاني: العقوبات الموقعة على المرقي العقاري

بخلاف المرسوم التشريعي رقم 93-03 (الملغى) الذي فرض على المرقي العقاري التزامات دون ترتيب عقوبات إدارية وجزائية نتيجة مخالفة ذلك، واكتفى بالجزاء العام الذي يقتضي في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته التعاقدية فسخ العقد والتعويض في حالة ثبوت الضرر نتيجة عدم التنفيذ وبترتب المسؤولية المدنية للمرقي العقاري طبقاً للقواعد العامة، فإن القانون رقم 11-04 حرص على متابعة كل مرقي عقاري مخل بالتزاماته التعاقدية والمهنية وتشدد في معاقبته بهدف ردع كل التجاوزات غير الأخلاقية والقانونية التي تؤثر على استقرار المعاملات في إطار نشاطات الترقية العقارية وبالثقة في مهنة ونزاهة المرقي العقاري.

وقد حاول المشرع من خلال فرضها تدارك النقص التشريعي والتجاوزات التي ظهرت عند تطبيق القوانين السابقة وثبوت عدم كفاية الضمير المهني في ضبط أخلاقيات هذه المهنة، ومن هنا وجب فرض رقابة على الأعمال للتحقق من المخالفات المرتكبة وتطبيق العقوبات المقررة لها، وإرغام كل المرقيين العقاريين على احترام قواعد المهنة.

المطلب الأول: العقوبات المدنية

أن إخلال المرقي العقاري بالتزاماته يعرضه لجزاءات، تتمثل في التعويض أو الفسخ.

الفرع الأول: التعويض

ينقسم التعويض إلى نوعين: إما أن يكون عينياً، وإما أن يكون نقدياً وهو ما سنتطرق له في النقطتين التاليتين:

أولاً: التعويض العيني:

هناك من يطلق على هذا الجزاء بالتنفيذ العيني، يعني مطالبة المرقي العقاري بتنفيذ ما أحل به من التزام، وبعبارة أخرى الوفاء بالالتزام عينياً، وهو الأصل لأنه الأصلح للمضروب لذا يلجأ له القاضي متى كان ممكناً¹، ويشترط لفرضه على المرقي العقاري أن يكون ممكناً، وأن يطلب المقتني تنفيذه، وأخيراً ألا يكون في هذا التنفيذ إرهاب للمرقي العقاري.²

يختلف التنفيذ العيني حسب الالتزام الملغى على عاتق المرقي العقاري:

¹ - محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 146.

² - الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الثالثة، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 437-438.

— إذا أخل المرقي العقاري بالتزامه في نقل الملكية للمقتني جاز لهذا الأخير أن يستصدر حكماً بثبوت التعاقد يقوم مقام العقد، ويمكن إشهار هذا الحكم لدى المحافظة العقارية المختصة، بشرط إفراغه في قالب رسمي وتسجيله لدى مصلحة التسجيل والطابع وبعد إشهاره تنتقل بذلك ملكية العقار إلى المقتني.¹

— إذا أخل المرقي العقاري بالتزامه في الإنجاز فإن التنفيذ العيني يكون باستصدار حكم يقضي بإجبار المرقي العقاري باستكمال البناء.

— بالنسبة لضمان عدم التعرض الشخصي، يكون التنفيذ عينياً، بإزالة ذلك التعرض وذلك بمنع المرقي من القيام بالفعل الذي يشرع فيه أو منعه من الاستمرار فيما بدأ به، أو إزالة ما قام به، المهم هو تمكين المقتني من حياة العقار حياة هادئة، فإذا أراد المرقي العقاري وضع يده على العقار طلب المقتني منعه من ذلك، وإذا وضع يده فعلاً طلب إخراجه منها.²

— بالنسبة لضمان عدم تعرض الغير يكون التنفيذ عينياً عن طريق تدخل المرقي العقاري وهو البائع إلى جانب المقتني وهو المشتري في الدعوى التي يرفعها الغير الذي يتعرض للمشتري، والتنفيذ العيني يكون بدفع المرقي العقاري عن حق المشتري وإثبات عدم أحقية الغير المتعرض وهذا حسبما جاء في المادة 372 من القانون المدني الجزائري.³

— بالنسبة لضمان العيوب بكل أنواعها سواء ضمان العيوب الخفية أو الضمان العشري أو ضمان حسن سير عناصر التجهيز، فإن التنفيذ العيني يكون بإصلاح تلك العيوب في الآجال المحددة.

ثانياً: التعويض النقدي

إن المسؤولية المدنية ترمي أساساً لجبر الضرر الذي يلحق المضرور من فعل الغير، وهذا بتحميل المسؤول نتائج سلوكه أي تعويض المضرور تعويضاً عادلاً، نص عليه المشرع في المادة 176 من القانون المدني، فالتعويض النقدي يبقى الوسيلة الوحيدة التي يقضي بها القاضي إذا استحال التنفيذ العيني.⁴

يقدر التعويض طبقاً للمادة 131 من القانون المدني على قدر الضرر الذي لحق بالمضرور، بمعنى القدر الكافي لإعادة البناء للحالة الواجب أن يكون عليها دون الاعتداد بالرغبات الشخصية للمقتني من تعديلات

¹ - نوي عقيلة، مرجع سابق، ص 108.

² - د/ نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 259.

³ - خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 150، 156.

⁴ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 308.

وتحسينات، ويشمل التعويض طبقاً للقواعد العامة، الخسارة التي لحقت بالمضروب مثال ذلك الأضرار التي تلحقه سواء في شخصه أو ماله وكذا الكسب الذي فاته أي ضياع المنفعة التي تعود عليه من ذلك العقار.¹

يقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المباشر والمتوقع ما لم يكن هناك غش من قبل المرقي العقاري، ويندرج ضمن التعويض المصروفات الضرورية التي أنفقها المقتني لحفظ المبيع وصيانته، كترميم حائط العقار المبيع بحيث لو امتنع عن ذلك لتهدم هذا الحائط وهذا يعود على البائع بالنفع يجوز المطالبة بالتعويض لوحده في حال استحالة التنفيذ العيني كمقابل لعدم الوفاء، كما يجوز المطالبة به إلى جانب التنفيذ العيني، كما قد يقترن بالفسخ إذا كان هذا الأخير غير كاف بالنسبة للمقتني، وللمحكمة السلطة التقديرية في الحكم به.²

الفرع الثاني: الفسخ

الأصل في العقد تنفيذه طبقاً لقاعدة القوة الملزمة للعقد، لكن قد لا ينفذ أحد المتعاقدين الإلتزامات الملقاة على عاتقه، فيكون للطرف الآخر طلب الفسخ، وعليه فالفسخ هو: "إنحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي، وهو جزاء لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي، يفترض الفسخ وجود عقد ملزم لجانبين يتخلف فيه أحد المتعاقدين عن الوفاء بالتزامه فيطلب الآخر فسخه".³

يعد الفسخ من أخطر الجزاءات التي يمكن أن توقع على المرقي العقاري، حيث أن القاضي لا يحكم به بمجرد طلبه، وإنما له سلطة تقديرية في ذلك، إضافة إلى اشتراط أن يكون لعدم تنفيذ الإلتزام أثر جسيم وخطير.

يشترط لقيام الفسخ ما يلي:

- __ أن يكون ملزماً لجانبين، فالفسخ لا يكون إلا في العقود التبادلية، وهذا الشرط محقق، فعقد الترقية العقارية بتقنياته الثلاث ملزم لجانبين.
- __ أن يكون أحد الأطراف قد أحل بالتزامه.
- __ ألا يكون طالب الفسخ مقصراً في تنفيذ التزامه.

¹ - بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 137.

² - الشورابي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 57.

³ - الشورابي عبد الحميد، نفس المرجع، ص 15.

ـ الفسخ الإتفاقي:

هو أن يتفق طرفي العقد على اعتبار هذا الأخير مفسوخا إذا ما أحل أحدهما بالالتزامات الملقاة على عاتقه دون اللجوء للقضاء، وهذا ما جاء في نص المادة 120 من القانون المدني الجزائري: " يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها، وهذا الاتفاق يجرد القاضي من سلطته التقديرية، ورغم أن العقد يفسخ بمجرد عدم الوفاء، إلا أن ذلك لا يمنع من ضرورة توجيه اعتذار، إلا إذا تم الاتفاق صراحة من الإعفاء منه.¹

الفسخ القضائي:

هذه الحالة تكون عندما لا يضمن المتعاقدان العقد شرطا فاسخا، هنا يتم اللجوء للقضاء ويكون للقاضي السلطة التقديرية في القضاء به عكس الفسخ الإتفاقي الذي يحكم فيه القاضي بإدارة الطرفين، كما يجوز لطالب الفسخ العدول عن طلبه، والمطالبة بالتنفيذ العيني باعتبار أنه الأصل.²

أثر الفسخ:

تنص المادة 122 من القانون المدني الجزائري: " إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض".
وعليه إذا فسخ العقد سواء اتفقا أو قضائيا زال العقد بأثر رجعي، وأعيد الأطراف للحالة التي كانوا عليها، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 13-431 نجد أن النموذج نص على إمكانية فسخ عقد البيع على التصاميم باتفاق الأطراف.

نظرا لخطورة هذا الجزاء، فإنه عادة لا يلجأ إليه المقتني، فهو يفضل بقاء العقد قائما على أن يخسر العقار، خاصة في ظل أزمة السكن الخانقة التي تعاني منها البلاد.

المطلب الثاني: العقوبات الجزائية

لم يكتفي المشرع الجزائري بتقرير الجزاءات المدنية والإدارية لردع المرقي العقاري المخل بالتزاماته المهنية والتعاقدية، إنما حرص على ترتيب عقوبات جزائية التي تهدف إلى ردع التصرفات الخطيرة وغير القانونية

¹ - بلحاج عربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 306.

² - سمير عيد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 366.

المؤسسة على خطأ جزائي، يرتبط بالإخلال ببعض هذه الإلتزمات التي يرى أنها من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها ويرتب عليها عقوبات محددة في القانون العقوبات أو بعض القوانين الخاصة.¹

وقد حدد عقوبات الجزائية في القانون رقم 04-11 وعقوبات أخرى أحال إلى قانون العقوبات مثل النصب والاحتيال وانتحال الصفة، والبعض من منظمة بموجب قوانين خاصة مثل العقوبات المقررة في حالة مخالفة قواعد البناء، وقانون المنظم للتأمين، وتنوعت هذه الجزاءات بتنوع الإلتزمات المرقي العقاري المهنية والتعاقدية.

الفرع الأول: العقوبات المقررة في حالة مخالفة المرقي العقاري لإلتزماته المهنية

لا يتم البيع قبل الإنجاز إلا من قبل المرقي العقاري معتمد ومقيد في السجل التجاري والجدول الوطني للمرقيين العقاريين ويترتب على اكتسابه صفة المرقي العقاري والتاجر الإلتزمات مهنية يترتب على مخالفتها عقوبات جزائية قررها المشرع لإلزامه بالحفاظ على قواعد المهنة وحماية للأشخاص الذي يتعاملون معه.

أولاً: العقوبات المقررة لمخالفة الإلتزامات التجارية

يترتب على المرقي العقاري القيام بالإلتزامات المترتبة على التجار، ويلتزم كل مرقي عقاري بالقيود في السجل التجاري والإشهار القانوني، وكل تعديل في نشاطه التجاري أو توقف عن النشاط التجاري أو التغييرات الطارئة على وضعيته أو الحالة القانونية له تقتضي منه تعديل بيانات السجل التجاري أو وقفه، ومنحه الاعتماد كمرقي عقاري يقتضي عدم تعديل سجله التجاري أو نشاطه التجاري لأنه يمنع عليه ممارسة نشاط تجاري آخر، وعليه من يخالف هذه الإلتزامية يتعرض لغرامة مالية قدرها 10.000 دينار إلى 500.000 دينار، ويعذر في أجل ثلاثة أشهر لتسوية وضعيته، وإلا يتم غلق محله التجاري أو حل شركته التجارية بقرار ولائي عملاً بنص المادة 37 من القانون رقم 06-13.²

ويعاقب كل من لم يقيم بإيداع حسابات الشركة غرامة الصلح تقدر بـ 100.000 دينار يبلغ بها في أجل سبعة أيام، ولمرتكب المخالفة أجل ثلاثين يوم ابتداء من تاريخ تبليغ اقتراح غرامة الصلح لدفع مبلغ

¹ - رشيد مخلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، 2011، ص 01.

² - المادة 10 من القانون رقم 06-13، المؤرخ في 2004/08/14، المعدلة للمادة 37 من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 2004/08/14، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر العدد 39، الصادرة في 2013/07/31، ص 35.

الغرامة لدى قابض الضرائب في مكان إقامته أو مكان ارتكاب المخالفة، وتتوقف المتابعة الجزائية عند تسديد غرامة الصلح عملا بنص المادة 09 المعدلة لنص المادة 35 مكرر من القانون رقم 13-06. كما يلتزم المرقي العقاري الذي تحصل على الاعتماد بالتصريح بنشاط المهني خلال 10 أيام تحت طائلة العقوبات المالية لكل شهر تأجيل فيه حسب ما يلي: 5000 دج تضاف إليها نسبة 20% عن كل تأخير.¹

إضافة إلى التزامه بالتصريح بالموظفين خلال 10 أيام تحت طائلة عقوبات مالية في حالة المخالفة قدرها 1000 دج عن كل عامل لم يتم انتسابه، ويضاف إليها نسبة 20% عن كل شهر من التأخير.² وتنص المادة 59 من الأمر رقم 01-15 على معاقبة كل مستخدم لم يقيم بالعمل على انتساب العمال الذين يوظفهم إلى الضمان الاجتماعي في الآجال المحددة قانونا بغرامة تتراوح بين 100.000 دج إلى 200.000 دج عن كل عامل غير منتسب، وبعقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي حالة العودة يعاقب المستخدم بغرامة تتراوح بين 200.000 دج و 500.000 دج عن كل عامل غير منتسب وبالعقوبة الحبس من شهرين إلى أربعة وعشرون شهرا.

في حالة عدم التصريح السنوي للموظفين الأجراء (DAS) خلال ثلاثين يوما من نهاية كل سنة مدنية إلى هيئة الضمان الاجتماعي المختصة، يلتزم المرقي العقاري بدفع غرامة قدرها 15% من مبلغ الاشتراكات المستحقة تضاف إليها زيادة 15% عن كل شهر تأخير، وإذا أغفل ذكر عامل قدرها 1000 دينار عن كل عامل أو مغالطة عملا بأحكام المادة 16 مكرر من القانون 04-17.³

وفي حالة دفع أجرة للعمال تقل عن الحد الأدنى للأجر المضمون يعاقب المستخدم بغرامة مالية تتراوح من 10.000 دج إلى 20.000 دج وتتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات، وفي حالة العودة تتراوح الغرامة المالية بين 20.000 دج إلى 50.000 دج وتتضاعف حسب عدد العمال المعنيين عملا بنص المادة 149 من الأمر رقم 01-15.

¹ - المادة 07 من القانون رقم 04-17 المؤرخ في 10/11/2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 83-14 المتضمن التزامات المطابقة في حالة التأمينات الاجتماعية، ج ر العدد 72، المؤرخة في 13/11/2004.

² - المادتين 10، 13 من القانون 04-17.

³ - المواد 14، 15، 16 من نفس القانون.

ويعاقب بغرامة تتراوح بين 10.000 دج و 20.000 دج عن كل مخالفة تثبت بتشغيل عامل أجنبي بدون جواز العمل المؤقت طبقاً للمادة 55 من الأمر رقم 15-01.

ويقع على المرقي العقاري بصفته صاحب العمل دفع اشتراكات للضمان الاجتماعي بمقتطعها عند دفع كل أجر أيا كان شكله أو طبيعته القسط المستحق على العامل، ويترتب على عدم دفع هذه الاشتراكات زيادة قدرها 5% تطبق على مبلغ الاشتراكات المستحقة، وتدفع الاشتراكات الرئيسية بنسبة 1% عن كل شهر تأخير إضافي، وتسري مهلة الشهر الجديد ابتداء من تاريخ استحقاق الدين.¹

في حالة عدم التصريح بحادث العمل خلال 48 ساعة ما عدى حالات القوة القاهرة ومع عدم احتساب أيام العطل تطبق غرامة مالية قدرها 20% من الأجر الذي يتقاضاه المصاب كل ثلاثة أشهر، ويترتب على عدم التصريح بالأمراض المهنية دفع غرامة مالية لفائدة هيئة الضمان الاجتماعي قدرها 0.1%.

كما يلتزم بدفع ضرائب المستحقة عليه، وكل من خفض أو حاول تخفيض الكل أو البعض من وعاء الضريبة أو تصفيتها أو دفع الضرائب أو الرسوم التي هو خاضع لها باستعماله مناورات الغش، تطبق عليه غرامة جزائية تتراوح بين 5.000 دج و 20.000 دج والسجن من سنة إلى خمس سنوات أو إحدى هاتين العقوبتين عملاً بالمادة 119 من قانون التسجيل.³

يعاقب كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفتليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دينار إلى 200.000 دينار، وعن التفتليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دينار إلى 500.000 دينار، ويجوز علاوة على ذلك الحكم عليه بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 09 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، عملاً بنص المادة 51 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006، المعدل لنص المادة 383 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.⁴

¹ - المادة 24 من القانون 83-11 المؤرخ في 02/07/1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر العدد 28 المؤرخة في 05/07/1983، المعدل والمتمم بموجب القانون 04-17.

² - المواد 13، 14، 15، من القانون رقم 83-17 المؤرخ في 02/06/1983، المتعلق بمحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر العدد 28 المؤرخة في 05/07/1983.

³ - وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، الدليل الجبائي للتسجيل، مديرية العلاقات العمومية والاتصال منشورات الساحل، 2010، ص 68.

⁴ - الجريدة الرسمية العدد 84، الصادرة في 24/12/2006 المعدل والمتمم.

لازدواجية صفة بائع السكن الترقوي من أنه تاجر يخضع للقانون التجاري، في نفس الوقت مرقي عقاري يخضع للالتزامات المنظمة في القانون رقم 11-04 والمراسيم التنفيذية.

ثانيا: العقوبات المترتبة على مخالفة التزاماته المهنية المنظمة طبقا للقانون 11-04

أورد المشرع عقوبات جزائية لبعض الالتزامات المهنية للمرقي العقاري المرتبطة بنشاط الترقية العقارية الذي يرى بأن لها أهمية تستحق ردع كل من يخالفها، لاسيما في حالة بيع السكن الترقوي، ولعل أهمها ممارسة المهنة بدون حصول على الاعتماد لمحاربة كل الأشخاص المنتحلة لهذه الصفة، ومنع النصب على كل راغب في التعاقد لاسيما في إطار البيع قبل الانجاز.

أ_ ممارسة المهنة دون الحصول على الاعتماد:

بالرجوع لنص المادة 77 من القانون رقم 11-04 تعاقب المخالف في حالة ممارسة المهنة بدون الاعتماد¹ بنفس عقوبات المنصوص عليها في نص المادة 243 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة انتحال المهنة أو صفة بعقوبة الحبس لثلاثة أشهر إلى سنتين وغرامة 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى العقوبتين² والنصب والاحتيال عملا بنص المادة 372 من قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج³.

ويجوز أن يحكم علاوة على ذلك بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في نص المادة 14 من قانون العقوبات " يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من حقوق الوطنية المذكورة في المادة 09 مكرر 1، وذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات، وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه"، ويتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المذكورة في المادة 09 مكرر 1 في ما يلي:

__العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

__ الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

1- المادة 77 من القانون رقم 11-04

2- المادة 243 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3- المادة 372 من نفس القانون.

__ عدم الأهلية لأن يكون مساعداً محلفاً، أ خبير، أو شاهداً على أي عقد، أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

__ الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة المدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

__عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيماً.

__ سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وبالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر عملاً بنص المادة 372 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات.

بـ الإخلال بواجب الإعلام:

وفي حالة الإخلال بواجب الإعلام لاسيما البيانات المحددة¹ في المادة 30 من القانون رقم 11-04. ¹ ويعاقب بغرامة مالية من 200.000 دينار إلى 2.000.000 دينار عملاً بنص المادة 76 من نفس القانون.

جـ الإدلاء بالمعلومات الكاذبة:

يعاقب في حالة الإدلاء بمعلومات خاطئة أو غير كاملة في العقود والصفقات والوثائق لعقوبة من شهر حبس إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 200.000 دينار إلى 2.000.000 دينار أو بإحدى العقوبتين، إذا زور في وثائق رسمية بهدف تغيير الحقيقة وإعطاء معلومات خاطئة ومزورة فإنه يعاقب طبقاً لأحكام المادة 216 من قانون العقوبات بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وغرامة من 1.000.000 دينار إلى 2.000.000 دينار، ويعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات إذا استعمل ورقة يعلم أنها مزورة عملاً بنص المادة 218 من قانون العقوبات.²

¹- المادة 30 من قانون 11-04.

²- المادتين 214، 215 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

د_ مخالفة قواعد البناء:

يعاقب المرقي العقاري في حالة عدم احترام عقود التعمير، أو تنفيذها مخالفة لقواعد البناء والتعمير طبقاً لأحكام المواد 76، 77، 78، من القانون رقم 90-29 بعقوبات إدارية وجزائية، تتمثل العقوبة الإدارية في هدم كما سبق توضيحه، وفي حالة ثبوت المخالفة ترفع دعوى إستعجالية لوقف الأشغال وهي تدير مؤقتاً¹ وترفع دعوى موازية في الموضوع يمكن للقاضي المختص بأن يأمر بإعادة المطابقة ما تم انجازه للرخصة البناء أو الهدم أو إعادة المواقع إلى ما كانت عليه، تتبع الإجراءات المحددة في نص المادة 12 من القانون رقم 04-05 التي تدرج ضمن أحكام القانون رقم 90-29 المادة 76 مكرر 4 عندها ينجز بناء دون رخصة، والمادة 13 التي تدرج نص المادة 76 مكرر 5 في حالة المطابقة، أما العقوبات الجزائية تتمثل في غرامة ما بين 3.000 دينار و300.000 دينار وإمكانية الحكم بالحبس لمدة ستة أشهر في حالة العود في المخالفة.²

بالرجوع للقانون رقم 08-15 في إطار التدابير المقررة في تسوية البيانات غير المطابقة فإنها حددت عقوبات مؤقتة لمخالفة قواعد التعمير والبناء، ونحن نستحسن بقائها بالنظر لأهميتها وشمولها لكل المخالفة بخلاف العقوبات المقررة بصفة دائمة في ظل قانون رقم 90-29، لهذا نقترح أن تقنن بصفة دائمة ولا تطبق فقط على المخالفات المرتكبة خلال فترة تطبيق القانون رقم 08-15،³ وتضاف لأحكام القانون رقم 90-29 وبالنظر لأهميتها نلخصها فيما يلي:

_ المخالفات المرتكبة خلال فترة تطبيق القانون رقم 08-15

يعاقب في حالة إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية دون الحصول على رخصة التجزئة بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 100.000 دج إلى 1.000.000 دج، وكل من يشيد بناء داخل تجزئة لم

¹ - عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم، المشرف على التنفيذ) والمقاول، مذكرة رسالة ماجستير، تخصص القانون الجنائي، معهد الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2001/2000، ص26.

² - المادة 76 من القانون رقم 90-29.

³ - عملا بالمادة 79 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 08/12/2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014 تعدل نص المادة 94 من القانون رقم 08-15 والتي مددت آجال مطابقة البناء وإتمام إنجازها خلال ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ 2013/08/03 بعد انتهاء آجال تطبيق هذا القانون في المادة 94 التي كانت محددة بخمس سنوات من 2008/08/03، بسبب تأخر في تنفيذه، ج ر العدد 68 المؤرخة في 2013/12/30.

تحصل لها على هذه الرخصة يعاقب فقط بغرامة مالية من 100.000 دج إلى 1.000.000 دج، وتضاعف العقوبات المذكورة أعلاه في الحالة العود عملا بنصي المادتين 74 و 75 من القانون رقم 08-15.¹

يمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة البناء أو عدم احترام الآجل المحددة في الرخصة أو إنجازها دون احترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء، لهذا يعاقب بغرامة مالية من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل من يشيد أو يحاول تشيد بناية دون رخصة، وإن كنا نستبعد حدوثها لتضمن عقد البيع مراجع هذه الرخصة بخلاف عدم احترام آجال رخصة البناء نتيجة التأخير في عملية الإنجاز دون طلب رخصة لإتمام الإنجاز، وفي حالة العودة بالنسبة للبناء دون رخصة تشدد العقوبة إلى الحبس لمدة ستة أشهر إلى سنة وتضاعف الغرامة طبقا للمادتين 78 و 79 من القانون رقم 08-15.²

أما إذا طلب رخصة لإتمام الأشغال ولم يحترم الآجال المحددة فيها، عليه أن يسدد غرامة تتراوح من 20.000 دج إلى 50.000 دج،³ وإذا حصل على هذه الرخصة ولم يشرع في أشغال البناء في الأجل المحدد في الرخصة يعاقب بغرامة مالية تقدر ب 10.000 دج إلى 30.000 دج استنادا لنص المادة 90 من القانون رقم 08-15،⁴ وكل من يفتح ورشة إتمام الانجاز دون ترخيص مسبق أوكل من لا يقوم بوضع سياج لحماية الورشة أو لافتة تدل على أشغال إتمام الإنجاز عليه أن يسدد غرامة مالية تتراوح من 5.000 دج إلى 10.000 دج على أن تضعف العقوبة في حالة العود عملا بنص المادة 89 من القانون رقم 08-15، ويعاقب كل من يضع مواد البناء أو الحصى أو الفضلات على الطريق العمومي بغرامة مالية تقدر ب 5.000 دج إلى 20.000 دج وتضعف الغرامة في حالة العود طبقا لنص المادة 91 من نفس القانون.

عند نهاية الانجاز عليه أن يصرح بنهايته ويطلب شهادة المطابقة، وكل من يستغل البناية قبل ذلك يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 20.000 دج إلى 50.000 دج ويمكن للجهة القضائية أن تأمر بإخلاء

¹ - لقد حددت نص المادة 76 من القانون رقم 08-15 الأشخاص التي تطبق عليهم العقوبات المحددة في نصي المادتين 74 و 75 من القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20/06/2008 المحدد لقواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، ج ر العدد 44 الصادرة في 03/08/2008، وهم المقاول الذي أنجز الأشغال والمهندسون وكل صاحب دراسة أعطى الأوامر، ويرأينا أن المرقي العقاري هو صاحب المشروع والمكلف باستخراج الرخص المطلوبة في الانجاز وعليه تطبق في حقه هذه العقوبات متى ثبتت مخالفته.

² - المادة 76 من القانون رقم 04-05 المؤرخ في 01/12/1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر العدد 51، الصادرة في 15/08/2004.

³ - المادة 80 من القانون رقم 08-15.

⁴ - المادة 90 من نفس القانون.

المكان فوراً، وعن عدم تقديم طلب شهادة المطابقة يحكم القاضي بغرامة مالية من 10.000 دج إلى 50.000 دج استناداً لنص المادة 92 من القانون رقم 08-15، أما كل من لا يقوم بالمطابقة في الأجل المحدد يعاقب بغرامة مالية من 5.000 دج إلى 20.000 دج عملاً بالمادة 81 من القانون رقم 08-15، أما إذا لم يصرح بالبنية غير متممة أو تتطلب تحقيق يعاقب بغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج، وفي حالة عدم الامتثال تطبق في حقه عقوبة الهدم مع تحميله مصاريف ذلك طبقاً لنص المادة 83 من نفس القانون.¹

هـ_ عدم أخذ الاحتياطات اللازمة لتلافي الحوادث:

تنص المادة 441 مكرر من القانون العقوبات المعدل والمتمم على معاقبة كل من أقام أو أصلح أو هدم بناء دون أخذ الاحتياطات الضرورية لتلافي الحوادث، بغرامة مالية تتراوح من 8.000 دج إلى 16.000 دج كما يجوز أيضاً أن يعاقب بالحبس من عشر أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر.²

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لمخالفة المرقي العقاري التزامات التعاقدية

لا يخضع إلتزامية تنفيذ عقد البيع قبل الإنجاز لإرادة أطرافه، بل أصبح المشرع يتدخل بفرض قواعد أمره تخص بعض هذه الإلتزامات، ويرتب عليها عقوبات جزائية بهدف العمل على استقرار المعاملات وحماية الأطراف الضعيفة والقضاء على المنازعات المترتبة في ظل غياب جزاءات الجزائية.

أولاً: العقوبات المقررة لمخالفة شكل العقد المقرر قانوناً ونظام الملكية المشتركة

يجب أن يتم بيع أو حجز العقار قبل الإنجاز إما في صيغة البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق، وطبقاً للنموذج كل عقد وفقاً لما هو محدد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-431، وفي حالة المخالفة يعرض الفاعل لعقوبة الحبس من الشهرين إلى سنتين ولغرامة مالية من 200.000 دج إلى 2.000.000 دج عملاً بنص المادة 70 من القانون رقم 04-11.³

1- المادة 83 من نفس القانون.

2- المادة 441 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3- المادة 70 من القانون رقم 04-11.

وفي إطار عقد حفظ الحق يلتزم بتحرير عقد البيع ثلاثة أشهر كأقصى حد أمام الموثق إثر الاستلام المؤقت للبناء أو جزء من البناء المحفوظ وعليه احترام هذه الآجال تحت طائلة تطبيق الغرامة المالية من 200.000 دج إلى 2.000.000 دج عملا بنص المادة 73 من القانون رقم 11-04.¹

وعليه أن يبلغ نظام الملكية المشتركة المحدد في العقد قبل تسليم البناء في الآجال المنصوص عليها في عقد البيع على التصميم وفقا للنموذج المحدد لها²، تحت طائلة تطبيق الغرامة مالية التي تتراوح ما بين 200.000 دج إلى 2.000.000 دج.³

ثانيا: العقوبات المقررة لعدم احترام طرق الدفع والضمانات والتأمينات المحددة قانونا

على المرقي العقاري احترام طرق الدفع في عقد البيع على التصاميم وعدم الاستفادة من التسبيق أو أي دفع في إطار عقد حفظ الحق إلا بعد تحرير عقد البيع، وفي حالة مخالفة ذلك تطبق عليه العقوبات المقررة في نص المادة 71 من القانون رقم 11-04، ولقد شاعت هذه المخالفة في ظل تطبيق السابقة، ولهذا شدد المشرع في العقوبة حفاظا على مدخرات كل راغب في اقتناء سكن، حيث تنص: " يتعرض كل مرقي عقاري يطالب أو يقبل تسبيقا أو إيداعا أو اكتتابا أو سندا تجاريا قبل توقيع البيع على التصاميم، أو عقد حفظ الحق بحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من مائتي ألف دينار 200.000 دج إلى مليوني دينار 2.000.000 دج".⁴

بالرجوع إلى القانون الفرنسي فإنه يعتبر كل دفع أو قبول تسبيق قبل توقيع العقد في القطاع المحمي عندما يكون محله انجاز بناء أو بناءات ذات استعمال سكني ومخالف لطرق الدفع المحددة في المواد 12-261 و 15-262 و 08-262 يعاقب عليها بجنحة عدم احترام الدفع المنتظم طبقا لنص المادة 01-236 من قانون البناء والتعمير الفرنسي بالحبس لمدة سنتين وغرامة مالية قدرها 9000 أروا، ويمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين،⁵ وعليه لا يسمح بقبول أي تسبيق أو دفع قبل توقيع العقد الإبتدائي أو عقد البيع تحت

¹ - المادة 73 من نفس القانون.

² - المادة 33 من القانون رقم 11-04.

³ - المادة 61 من القانون رقم 11-04.

⁴ - المادة 71 من القانون رقم 11-04.

⁵ - Marianne Faure- abbad, op cit, 162 sect 470.

الإنشاء وفي حالة حدوث ذلك قد يعتبر الموثق شريك في هذه اللجنة مت علم وسمح بذلك، وتضيف نص المادة 263-02 من نفس القانون معاقبة المرقي العقاري بمنحة اختلاس أموال في حالة تحويل المبالغ والدفعات أو مبلغ الضمان لحسابه قبل انجاز البناء أو استعمال الدفعات والأقساط في تمويل مشاريع أخرى.¹

بخلاف المشرع التونسي فإنه يعتبر عدم احترام طرق الدفع وآجال استحقاقها جنحة النصب والاحتيال يعاقب عليه بالحبس لمدة خمس سنوات طبقاً للمادتين 15 و 19 من القانون رقم 1977 من قانون العقوبات.²

أما المشرع المغربي رتب على قبول تسبيقات والدفعات قبل العقد الابتدائي البطلان دون ترتيب جزاءات جزائية عملاً بالفضل 618/8 من القانون 44.00 أما عن طرق الدفع بعد تحرير العقد فليس من النظام العام يجوز الاتفاق على مخالفتها ولا يرتب البطلان على مخالفتها.³

كما يلتزم المرقي العقاري بتوفير كل الضمانات الأزمة المحددة في نص المادة 55 من القانون رقم 11-04،⁴ واكتتاب التأمينات المطلوبة لضمان مسؤوليته ومسؤولية المتدخلين في عملية الانجاز وهذا الالتزام يعتبر من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو استبعاده أو حصر التضامن المقاولين الثانويين مع المرقي العقاري تحت طائلة البطلان هذا الاتفاق أو البند المكتوب في العقد،⁵ وقد حرص المشرع على ترتيب جزاءات جزائية أيضاً حددها في نص المادة 74 من القانون رقم 11-04، والتي تعاقب المرقي العقاري غير المكتتب بالحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة مالية من 200.000 دج إلى 2.000.000 دج.

الملاحظ أن المشرع قضى بعقوبات موحدة بين إحلال بضمانات الواجبة اتجاه صندوق الضمان والكفالة المتبادلة والتأمينات الإلزامية، ولم يميلنا فيما يخص هذه الأخير لنص المادة 185 من القانون المتضمن قانون التأمينات التي تعاقب كل شخص لإلزامية التأمين المحددة في المادتين 175 و 178 من نفس القانون بغرامة مالية تتراوح من 5.000 دج إلى 100.000 دج، تحصل هذه الغرامة لفائدة الخزينة العامة، دون

¹ - Vivien Zalewski, op cit, p p 201,202 sect 1,2.

² - Ajmi Bel Hamouda, la promotion immobilière, obligations, et responsabilité du promoteur et de l'acquéreur, le droit de la promotion immobilière, collection forum des jurists , op cit, p228.

³ - محمد بن أحمد بونبات، مرجع سابق، ص 58، 56.

⁴ - المادة 55 من القانون رقم 11-04.

⁵ - المادة 45 من نفس القانون.

الإخلال بالعقوبات الأخرى التي تطبق في شأنه وفقا للتشريع المعمول به، وعليه نقترح أن تتضمن المادة 74 من القانون رقم 04-11 الإحالة على نص المادة 185 من القانون رقم 95-07، وهي عقوبة أخف من العقوبة المقررة في نص المادة 74 من القانون رقم 04-11، إلا إذا قرر تشديدها فعليه أن يستثني تطبيق المادة 185 من الأمر 95-07 وأن يعدلها وفقا لذلك.

بالرجوع إلى التشريع الفرنسي فإن نص المادة 03-243 من قانون التأمين تعاقب على عدم خضوع لإلزامية التأمين العشري بعقوبة جزائية تتمثل في دفع غرامة تقدر بـ 75.000 أورو وحبس لمدة ستة أشهر، أما المشرع التونسي يقضي في حالة عدم الالتزام بالتأمينات الإلزامية بالحبس من ستة عشر يوم إلى خمس سنوات بالنسبة للمشيدين والمقاولين من الباطن والمراقبين التقنيين في حالة مخالفة في أشغال البناء عملا بالمادة 21 من القانون رقم 1.1986¹.

نلاحظ أن المشرع الجزائري شدد العقوبة مقارنة بالتشريع الفرنسي لأنها قد تصل للحبس لمدة سنتين، غير أن المشرع التونسي قد تصل إلى خمس سنوات وبتالي فهو شدد العقوبة أكثر من المشرع الجزائري.

لا يعتبر المشرع الجزائري هو الوحيد الذي قرر جزاءات جزائية لمخالفة قواعد المهنة والالتزامات التعاقدية، ونحن نراها ضرورية لأنها تخص مخالقات لها تأثير في سمعة المرقي العقاري التجارية والمهنية وتؤثر في حقوق مقتني السكن الترقوي وتخص فقط الفئة الخارجة عن القانون، بالنسبة للغرامات المالية نرى أنها ضعيلة مقارنة مع القدرة المالية للمرقي العقاري وما يحققه من أرباح الذي قد يفضل دفعها على الالتزام بتنفيذ التزاماته، بخلاف العقوبات بالحبس فإنها تكون أكثر فعالية في ردع المرقي العقاري بحسب وجهة نظرنا ما لم ترفع قيمة هذه الغرامات.

العقوبات لا تقف في وجه المرقي العقاري الملتزم بقواعد المهنة وأخلاقياتها وينفذ التزاماته التعاقدية، ولا نعتبرها عائق غير مشجع للالتحاق بالمهنة إنما هي حجة يدفع بها كل من يحتال لعدم تطبيق القانون، غير أن تنفيذ هذه الجزاءات على أرض الواقع تقتضي تفعيل رقابة مستمرة ومحايدة، وإلا تبقى حبرا على ورق ما لم يتم اكتشافها ومتابعة مخالفتها، والسنوات القادمة هي التي ستكشف عن فاعلية هذه الجزاءات في ردع المخالفين لأحكام القانون رقم 04-11 وإن كان المرقي العقاري سيبتكر أساليب للتهرب من تطبيق هذا القانون.

¹ - Christophe ponce, op cit, p 123.

ختاما لدراستنا التي تضمنت مسؤولية المرقى العقاري، وكيفية إثارها والآثار القانونية المترتبة عنها، إضافة إلى أهم الضمانات التي أوردها المشرع من خلال القوانين العامة والخاصة، توصلنا إلى مايلي:

أن عمليات تشييد البنايات والبيوع العقارية هي أكثر العمليات تداولاً وحيوية، في مجال الترقية العقارية، مقارنة بالنشاطات العقارية الأخرى، حيث يشترك فيها العديد من الفاعلين الاقتصاديين والمتدخلين إلى جانب المرقى العقاري، والمقتنين، مما ينتج عنه تداخلاً من حيث العقود المبرمة ومن حيث المسؤوليات المترتبة عن الإخلال بتنفيذ الالتزامات.

وتنعد مسؤولية المرقى العقاري بمناسبة الإخلال بالالتزامات مهما كان مصدرها، سواء التزامات قانونية طبقاً للقانون المدني والقوانين الخاصة، أو التزامات تعاقدية مصدرها العقود التي أبرمها المرقى، لتنفيذ المشاريع العقارية مع مختلف الفاعلين.

ومع سن المشرع الجزائري تنظيمًا قانونيًا خاصًا، يهدف من خلاله إلى حماية المستفيد من خلال قانون 04/11 والمراسيم التنفيذية المندرجة ضمنه، الذي يتضمن تنظيم نشاط الترقية العقارية من حيث توضيح وتعريف هذا الأخير، مع تبيان الالتزامات المتعلقة بالمرقى العقاري والمشاركين معه في إعداد وإنجاز البرنامج العقاري، مع إدراج لمختلف العقوبات، والجزاءات العقارية التي تقع على الأشخاص وعلى ذمهم المالية، طبقاً للقواعد العامة في صورة القانون المدني والقواعد الخاصة التي تضمنها قانون العقوبات.

مما أظهر الاتجاه العام للمشرع صراحة من أجل توفير الحماية القانونية إلى ما بعد عملية الإنجاز، والتنفيذ ما يندرج ضمن الضمانات المكفولة للمرقى العقاري في سبيل التضامن بين المشاركين والمتدخلين. من خلال نوعين من الضمانات الخاصة المتعلقة بحسن التنفيذ وضمان إدارة الأملاك العقارية المنجزة والمباعة، ووضع نظام قانوني متكامل للمسؤولية العقدية، يتمثل في فاعلية الضمانات الخاصة المقررة بموجب أحكامه على امتداد مرحلة الإنجاز وما بعد الاستلام.

وحفاظاً من المشرع على توازن العلاقة العقدية كرس الرسمية في العقود، مع منع المرقى العقاري من قبول أي تسبيق قبل كتابة وتحرير العقد، وذلك ضماناً للمقتنين لما يدفعون من مبالغ مالية، من احتيال المرقى العقاري، وجريمة عدم الالتزام بالإعلام بالمعلومات والبيانات المنصوص عليها ضمن المادة 30 من القانون 04/11، هذه المعلومات التي تؤكد بالأساس ملكية المرقى للعقار، كما أحاط تنفيذ عقود الترقية العقارية بالحماية من الوقوع في جرائم متعددة، تتمثل في جريمة مخالفة آجال تحويل الملكية في عقد بيع حفظ الحق، وذلك حماية لصاحبه من تقاعس المرقى العقاري أو الإخلال بتنفيذ التزامه في المدة المحددة قانوناً.

وكنتيجة نهائية لما تضمنته هذه الدراسة حول بيان مسؤولية المرقى العقاري والتي تتميز بالازدواجية المتمثلة في مسؤولية المرقى العقاري المدنية والجزائية، من خلال المنظومة القانونية التي خص بها ميدان الترقية العقارية. والتي عرف القانون 04/11، الأساس الذي وضعت طبقه القواعد، ونظم عمليات الترقية العقارية، والتزامات المرقين العقاريين

بأكثر دقة ووضوح مما كانت عليه، وكذا مختلف الجزاءات الموقعة، فقد اتصف هذا القانون بالتشديد على المرقى العقاري، من حيث الالتزامات أو من حيث الجزاءات وبالتالي ساهم نوعا ما في الحد من التجاوزات التي عاشها القطاع.

وتراوحت العقوبات المقررة للجرائم المرتكبة من طرف المرقى العقاري بين عقوبات سالبة للحرية تتضمن عقوبات الحبس والمخالفات التي يرتكبها المرقى العقاري، ففي حالة مخالفة كفاءات البيع أو التحايل على مقتني السكنات بطلب إيداع أو قبول تسييق أو بالإدلاء بمعلومات كاذبة، وكذلك ممارسة مهنة المرقى العقاري دون اعتماد قانوني.

والملاحظ أن المشرع تأثر بالتجاوزات غير القانونية التي أفرزتها القوانين، فشدد على قواعد المسؤولية الجزائية للمرقى العقاري بهدف حماية سمعة المهنة، ولحماية المقتني بصفته طرفا ضعيفا في العقد، وذلك باعتماد المشرع على نظام عقابي مستقل عن قانون العقوبات مع الإحالة إليه في حالات محددة، وتحديد العقوبات بموجب نص خاص يعد أكثر فعالية ودقة في تحقيق أهداف الردع، كما تتميز بسهولة تعديلها عكس مواد قانون العقوبات.

تطرق المشرع إلى النطاق الشخصي والموضوعي للمسؤولية العقارية العشرية، كأول ضمان مقرر للمقتني، وكأساس لقيام المسؤولية العقدية والعشرية في هذه المرحلة، أين يسعى في ذلك إلى توفير حماية مضاعفة للمقتنين من خلال توسيع نطاقها الشخصي، لتشمل المرقى العقاري والمقاولين الفرعيين ومكاتب الدراسات، مع إقرار مسؤولية المتدخلين الآخرين بما في ذلك المستخدمين من طرف المرقى العقاري أو المقاولين.

ومع ذلك مازالت بعض الأحكام غير واضحة ودون ترتيب في عناوين متفرقة، وحتى أنها تتسم بالغموض خصوصا وأن النصوص التنظيمية لهذا القانون لم تصدر كلها، ويعد ميدان المرقى العقاري، دائم التطور نتيجة التقدم الذي يعرفه ميدان البناء يوما بعد يوم، لذا وجب على المشرع الجزائري مجازاة هذا التقدم، من خلال الإسراع لتوضيح أكثر على تطبيق قانون 04/11، وذلك بإصدار المراسيم التنفيذية المتعلقة به، كما ينبغي تنمية الحس المدني والأخلاقي لدى المرقين العقاريين نظرا لأهمية المهمة الملقاة على عاتقهم.

مَقَامَة

الفصل التمهيدي

ماهية المرقى العقاري

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للمرقي العقاري

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للمرقي العقاري

قائمة المراجع والمصادر

فہرس

خاتمة

قائمة المراجع:

القرارات والمراسيم التنفيذية والتشريعية:

- أنظر القرار في الملف رقم 465804 المؤرخ في 2009/03/18، والقرار في الملف رقم 509321 المؤرخ في 2009/12/17، الصادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا.
- المرسوم التشريعي رقم 94-07، المؤرخ في 18 ماي 1994، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري، ج ر، العدد 32، 1994.
- الأمر رقم 76-92 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن التعاون العقاري، ج ر العدد 12، الملغى بموجب المادة 80 من القانون 11-04 غير أن النص الفرنسي للمادة 03 المذكورة أعلاه كان أكثر دقة باستعمال مصطلح مرفقي عقاري، promoteur immobilier
- القرار المشترك المؤرخ في 2012/12/06 المتعلق بإثبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرفقي العقاري، ج ر العدد 02 المؤرخة في 2013/01/13.
- القرار المشترك المؤرخ في 2012/12/06 فإن القانون رقم 86-07 كان يشترط نية مساهمة المكتتب خاصة بـ 50% من السعر التقديري للعملية كحد أدنى توزع حسب السكن الذي يسعى لإنجازه (قانون ملغى).
- مقدمة تقديم المتعلقة بالسكن، ج ر، العدد 12، الصادرة في 1977/02/09.
- المرسوم التنفيذي رقم 03-408 المؤرخ في 2003/11/05 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-405 المؤرخ في 22/12/1990 الذي يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضاريين، ج ر، العدد 68، المؤرخة في 2003/11/09.
- المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 2012/02/20 والمحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرفقي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرفقين العقاريين، ج ر، العدد 11 المؤرخة في 2012/02/26، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-96، المؤرخ في 2013/02/26، ج ر العدد 13، المؤرخة في 2013/03/06.
- المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 1993/10/05، المتعلق بترقية الاستثمار، وقد ألغى هذا الأخير وعضو بالأمر رقم 01-03 المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر، العدد 47 المؤرخة في 2001/08/22.
- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري

- المرسوم التشريعي رقم 94-07، المؤرخ في 1984/05/0، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر العدد 32، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 2004/08/14، المتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07، ج ر العدد 51 المؤرخ في 2004/08/15.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 2008/03/24، المتعلق بالتصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج ر، العدد 16 الصادر في 2008/03/26.
- القرار المؤرخ في 1988/12/20، رقم الملف 6180، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1993.
- القرار الصادر بتاريخ 1972/03/20 مقتبس من هامش:فايزة براهامي،التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد،دار الجامعة ،الإسكندرية ،مصر،2014.
- قرار محكمة النقض الفرنسية رقم 136 الصادر في 2005/06/22.
- الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 1995/01/25، ج ر ج ج، العدد 13 المؤرخة في 1995/03/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالتأمينات، ج ر ج ج العدد 15 المؤرخة في 2006/03/12.
- المرسوم التنفيذي رقم 414/95، المؤرخ في 1995/12/09، المتعلق بالزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر العدد 76، الصادرة في 1995/12/10.
- بالقرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 509321 المؤرخ في 2009/12/17،مجلة المحكمة العليا العدد رقم 01 لسنة 2010.
- قرار محكمة الاستئناف الفرنسية المؤرخة في 2002/12/10..
- المرسوم التنفيذي رقم 431/13، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية وكذلك حدود سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقولة التأخير و آجالها وكيفيات دفعها، ج ر ج ج العدد 66،الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر 2013.
- القرار رقم 516800، الصادر بتاريخ 2009/04/08، مجلة المحكمة العليا، عدد 02 لسنة 2009.
- قرار رقم 372339 الصادر بتاريخ 2007/06/20، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، لسنة 2007.
- المرسوم 58/94، المؤرخ في 07 مارس 1994، المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم المطبق في مجال الترقية العقارية، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد 13 لسنة 1994، الصادرة بتاريخ 09 مارس 1994.
- قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 664290، الصادر بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 2011.
- قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 436937، الصادر بتاريخ 2005/11/19، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، لسنة 2008.

- القرار الصادر عن الغرفة المدنية لدى المحكمة العليا، تحت رقم 5991169، الصادر بتاريخ 2010/10/21، مجلة المحكمة العليا، العدد 01 لسنة 2011.
- الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
- المرسوم التنفيذي 12-84 مؤرخ في 20 فيفري 2012 يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين ج ر رقم 11 الصادرة بتاريخ 2012/12/26 المعدل بالمرسوم التنفيذي 13-96 المؤرخ في 2013/02/26 ج ر رقم 13 الصادرة بتاريخ 2013/03/06.
- وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، الدليل الجبائي للتسجيل، مديرية العلاقات العمومية والاتصال منشورات الساحل، 2010.
- الجريدة الرسمية العدد 84، الصادرة في 2006/12/24 المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
- القانون 10/05 المؤرخ في 2005/06/20، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

قوانين:

- القانون رقم 11-04 المؤرخ في 2011/02/17 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر العدد 14، المؤرخة في 06 مارس 2011.
- القانون رقم 05/91، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، المؤرخ في 1991/12/16، منشور في الجريدة الرسمية عدد 65، الصادرة في 1991/12/18.
- قانون 08-15 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق ل 20 يوليو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها.
- القانون رقم 13-06، المؤرخ في 2004/08/14، المعدلة للمادة 37 من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 2004/08/14، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر العدد 39، الصادرة في 2013/07/31.
- القانون رقم 04-17 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم للقانون رقم 83-14 المتضمن التزامات المطابقة في حالة التأمينات الاجتماعية، ج ر العدد 72، المؤرخة في 2004/11/13.
- القانون 83-11 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر العدد 28 المؤرخة في 1983/07/05، المعدل والمتمم بموجب القانون 04-17.

- القانون رقم 83-17 المؤرخ في 02/06/1983، المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر العدد 28 المؤرخة في 05/07/1983.
- القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير.
- القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30/12/2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014 تعدل نص المادة 94 من القانون رقم 08-15 والتي مددت آجال مطابقة البناء وإتمام إنجازها خلال ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ 03/08/2013 بعد انتهاء آجال تطبيق هذا القانون في المادة 94 التي كانت محددة بخمس سنوات من 03/08/2008، بسبب تأخر في تنفيذه، ج ر العدد 68 المؤرخة في 30/12/2013.
- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20/06/2008 المحدد لقواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، ج ر العدد 44 الصادرة في 03/08/2008.
- القانون رقم 04-05 المؤرخ في 01/12/1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر العدد 51، الصادرة في 15/08/2004.

قائمة المراجع:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة).
- أفلولي أولود رابح صافية، رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائري واقع وآفاق المنظم يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قصدي مرياح ورقلة.
- أفلولي أولد رابح صافية، المسؤولية المدنية للمقري العقاري، العدد 04، مجلة القانون العقاري، البلدة 02، مارس 2017.
- المنجد الأبجدي، الطبعة الثامنة، دار المشرق ش.م.م بيروت، لبنان ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1989.
- العيد سعادنة، ترجمة لفليلوتونو ، المسؤولية المدنية المهنية ،سلسلة القانون المدني،دار النشر ITCIC،2010.
- الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقهاء، الطبعة الثالثة، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
- بلحاج عربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2008.

- بوقرة أم الخير، المسؤولية العشرية للمرقي العقاري (دراسة تحليلية)، عدد تجريبي، مجلة الحقوق والحريات، بسكرة سبتمبر 2013.
- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2005.
- جمال محمد علي، التزام المؤمن بالضمان في التأمين الإجباري من المسؤولية المعمارية ومدى حقه في الرجوع على المؤمن له والغير المسؤول، ط، س، ن، درا النشر، مصر.
- حسين ياسين عبد الرزاق، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، ونطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة بينها، دراسة مقارنة في القانون المدني، أسويط، دار المعارف، 1987.
- حمدي باشا عمر، تقل الملكية العقارية على ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، طبعة 2001.
- دوة آسيا، عقد حفظ الحق، مداخلة تم إلقاؤها في الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، الواقع والآفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، الجزائر.
- رشيد مخلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، 2011.
- زعلاني عبد المجيد، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- سعيد مقدم، التأمين والمسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، كليك للنشر، الجزائر، أبريل 2008.
- سمير عبد السميع الاودن، تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية.
- سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، مجلة العليا، عدد خاص 2011.
- صيب زروتي، حماية مشتري العقار بناء على التصاميم طبقا للمرسوم التشريعي رقم 93-03، مجلة العلوم القانونية والإدارية، بن عكنون الجزائر، العدد 02، 2001.
- عبد الحميد بن مشري، فريد علوش، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد، الملتقى الوطني للترقية العقارية، واقع وآفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 27-28- فيفري 2013..
- عبد الحليم بن مشري، فريد علواش، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد، مرجع سابق.
- عبد الرزاق حسين ياسين، المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها، نطاق تطبيقها، والضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 1985.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، جزء 07، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء 07، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- علاء حسين علي، عقد البيع تحت الإنشاء، طبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، الأردن، 2011.
- علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، دار موفم للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية، 2010.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة، 2009.
- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية منقحة ومزودة، بدون سنة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر.
- عابد فايد عبد الفتاح فايد، التأمين المباشر في مجال البناء و التشييد، بدون دار النشر، 2012، القاهرة، مصر.
- عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، طبعة جديدة مزودة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- عبود السراج، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول (نظرية الجريمة)، د.ط، مصر، د.س.ن.
- عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات القسم العام وفق آخر التعديلات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، فلسطين، 2012.
- فتحي ويس، مسؤولية المعماريين بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، كتاب الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، واقع وآفاق، يومي 27 و 28 فيفري 2012، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012.
- كريم كريمة، التوجه نحو توسيع مجال المسؤولية عن العيوب، كتاب الملتقى الوطني حول الترقية العقارية يومي 17-18 فيفري 2012، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.
- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999.
- محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون رقم طبعة، الإسكندرية، مصر، سنة 2003.
- محمدي فريدة زاوي، مدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، د، ط، دور النشر العلمية، طبعة المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة رعاية، الجزائر، 2000.
- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، طبعة 2000.

- منصور مجاجي، التأمين في الترقية العقارية، الملتقى الدولي حول التامين يومي 07 و08 مارس 2009، المركز الجامعي، بشار.
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، ط جديدة ومنقحة، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- مكّي دردوس القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية قسنطينة، 2007.
- محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 2، 2004.
- محمد فتحي شحّنة إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشديد، مكتبة الوفاء القانونية، طبعة 2015، الإسكندرية، مصر.
- نادية فضيل، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ط 3، بن عكنون، الجزائر، 1999.
- يعيش تمام أمال، المسؤولية العشرية كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية وفقا للقانون رقم 11-04، عدد تجربي، مجلة الحقوق والحريات بسكرة، سبتمبر، 2013.
- يحي عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص 2011.

المذكرات والأطروحات:

- راجحي فاطمة، رزقي طاوس ريمة، المركز القانوني للمرقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم 11-04 مذكرة الماستر في الحقوق شعبة قانون الأعمال، تخصص قانون عقاري، جامعة بجاية، 2016/2017.
- بن عيسى محمد، مسؤولية الجزائية للمرقي العقاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع القانون المدني الأساسي، جامعة مستغانم، 2016/2017.
- رحموني سعدية، مساهلي شهرزاد، النظام القانوني للمتعامل العقاري في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، 2014/2015.
- برادعي غنية، بغداد خديجة، النظام القانوني للمرقي العقاري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون منازعات، جامعة مصطفى اسطمبولي، معسكر، 2016/2017.
- بن تريعة مها، مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون المنافسة وحماية المستهلك، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013/2014.

- طيب عائشة، التزامات المرقى العقاري المترتبة عن بيع السكنات الترقية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري و زراعي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، قسم القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016.
- شعوة مهدي، تطور المركز القانوني للمرقى العقاري الخاص في التشريع الجزائري رسالة دكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون عقاري، فرع قانون التهيئة والتعمير، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2014-2015.
- شيخ نسيم، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2015/2016.
- مصطفى بوبكر، أساس المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، تخصص القانون الخاص، جامعة منتوري 01 قسنطينة، كلية الحقوق، 2011-2012.
- مسكر سهام، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015/2016.
- توفيق زيدان، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، باتنة، 2009-2010.
- ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 04/11، المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، مذكرة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.
- عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم، المشرف على التنفيذ) والمقاول، مذكرة رسالة ماجستير، تخصص القانون الجنائي، معهد الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2000/2001.
- كالم حبيبة، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2005.
- منصورى نادية، تمويل الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2012.
- نادية منصورى، الترقية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر 01، 2001/2002.
- عمر خوري، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبوعة على الكمبيوتر أقيت على طلبة ليسانس، كلية الجزائر، السنة الجامعية 2007/2008.