

## ضمانات عقد البيع على التصاميم في ظل القانون 04-11

## Guarantees of design sales contract in 04-11 law

العربي بومعروف\*

جامعة باتنة-1 الحاج لخضر (الجزائر)، [larbi.boumaraf@univ-batna.dz](mailto:larbi.boumaraf@univ-batna.dz)، مخبر الأمن الإنساني

تاريخ الاستلام: 2020/11/13 تاريخ القبول: 2020/12/16 تاريخ النشر: 2020/12/29

## الملخص:

يعتبر عقد البيع على التصاميم من أحدث العقود التي سنّها المشرع الجزائري وهي تطبيق مباشر لنص المادة 92 من القانون المدني، هذه الصيغة التي فرضتها أزمة السكن نظرا لقلّة الإمكانات المالية سمحت للمرفقي العقاري بإشراك المقتنين والبنوك والدولة مع حالة البرامج المدعّمة أيضا في تمويل مشاريعه.

من المتعارف عليه أن مثل هذه العقود التي يكون محلها غير موجود وقت التعاقد تعتبر مجازفة نظرا لكثرة الأخطار التي تحيط بها، ولتفادي هذه المخاطر وتأسيس نوع من الائتمان التعاقدية حاول المشرع الجزائري توفير العديد من الضمانات بموجب بنود عقد البيع على التصاميم، قصد إحداث التوازن العقدي وذلك باستحداث نوعين من الضمانات، وهي ضمانات قانونية وأخرى تعاقدية.

كلمات مفتاحية: عقد البيع على التصاميم، الضمانات التعاقدية، الضمانات القانونية، التوازن العقدي، الترقية العقارية.

**Abstract:**

The design sale contract is one of the most recent contracts enacted by the Algerian legislator, It is a direct application of the text of Article 92 of the Civil Code, this formula imposed by the housing crisis due to the lack of financial means It allowed the real estate promoter to participate in financing his project with the owners, banks, and the state also in the case of subsidized programs.

It is well known that such contracts whose building is not available at the time of the contract it is considered a risk, due to the many dangers that surround it, to avoid these risks and the establishment of a type of contractual credit, the Algerian legislator has tried to provide many guarantees by the terms of the design sale contract, intending to bring about a nodal balance by introducing two types of guarantees, they are legal and contractual guarantees.

**Keywords:** Design Sale Contract, Contractual guarantees, Legal guarantees, Nodal balance, Real estate upgrade.

## مقدمة:

نظرا لأهمية عقد البيع بصفة عامة، خصص له المشرع العديد من المواد القانونية التي تنظمه ورتبها في الكتاب الثاني من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري<sup>(1)</sup> بعنوان الالتزامات والعقود ورقمها من المادة 53 إلى المادة 673، وتكفل المشرع في نص المادة 351 ق م بتعريف عقد البيع رغم أن التعاريف عادة من اختصاص الفقهاء، كما عدد لنا المشرع الكثير من صور البيع التي تكون محل التزام بين أطراف العقد. من بين صور البيع المتعددة نجد البيع على التصاميم، الذي فقهه المشرع الجزائري في بداية التسعينيات من القرن الماضي، قصد مساندة الطريق الذي سلكه بعض الدول لمحاربة أزمة السكن، حيث انتشرت ظاهرة بيع الشقق والمحلات التجارية على التصاميم باعتبارها أسلوبا يستجيب للمصلحة العامة في التخفيف من هذه الأزمة، إذ تناولته المشرع الجزائري أول مرة في المرسوم التشريعي 93-03<sup>(2)</sup> المتعلق بالنشاط العقاري، واستمر في الاعتماد عليه بموجب القانون ساري المفعول 11-04<sup>(3)</sup> الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

وتكمن أهمية هذا الدراسة في كون عقد البيع على التصاميم أصبح واحد من بين أكثر العقود استعمالا رغم انه ينصب على عقار غير موجود وقت التعاقد، والسبب هو الضمانات والالتزامات التي يفرضها هذا العقد سواء على المرقى العقاري وهو الطرف القوي أو المقتني الذي يعتبر طرفا ضعيفا في العقد. لذلك فهذه الدراسة تهدف إلى التطرق إلى موضوع الالتزامات والضمانات الناجمة عن هذا العقد سواء الضمانات التعاقدية أو القانونية، فعقود البيع على التصاميم لا يمكن أن يرمه سوى المرقى العقاري كطرف أول بائع مع طرف ثاني يسمى بالمقتني، إذ ألزمهما المشرع بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليهما وفقا لمبدأ الحماية المتكافئة بين الأطراف المتعاقدة في المعاملات العقارية، وذلك لضمان استفاء الحقوق الثابتة بمقتضى العقد المبرم بينهما أو بموجب النص القانوني الذي يكفل لكل طرف هذه الحقوق.

والإشكالية التي يمكن طرحها هي: هل يمكن للضمانات والالتزامات الناتجة عن عقد البيع على التصاميم توفير الحماية اللازمة للمتعاقدين؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سنحاول في المحور الأول التطرق إلى تعريف عقد البيع على التصاميم وفقا للتشريع الساري المفعول، ثم في المحور الثاني سنحاول تبيان الضمانات التعاقدية الناجمة عن هذا العقد قبل أن نتطرق في المحور الثالث إلى الضمانات القانونية في عقد البيع على التصاميم.

**المحور الأول: ماهية عقد البيع على التصاميم.**

إن الحديث عن ماهية عقد البيع على التصاميم يستدعي التطرق أولاً إلى مفهومه، ثم التطرق إلى أركانه. أولاً: مفهوم عقد البيع على التصاميم:

يعتبر عقد البيع على التصاميم عقد حديث النشأة مقارنة مع باقي العقود، تناولته المشرع الجزائري في نص المادة 9 من المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، إلا أن المشرع عاد وألغى أحكام هذا المرسوم بموجب المادة 80 من القانون 11-04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، وبقي متمسكا بعقد البيع على التصاميم الذي نص عليه في المادة 28 من نفس القانون.

من أجل الوصول إلى مفهوم عقد البيع على التصاميم، سنحاول أولاً تعريفه ثم التطرق إلى طبيعته القانونية.

#### أ- تعريف عقد البيع على التصاميم.

-**التعريف الفقهي:** وردت من الناحية الفقهية عدة تعاريف لعقد البيع على التصاميم، حيث عرفه الباحث الفرنسي "أوليفيتور نافو" على النحو التالي "أنه بيع شيء مستقبلي، المنصوص عليه في المادة 1130 من القانون المدني الفرنسي، وهو بيع لعقار لم يَشِيد بعد، يلتزم البائع من خلاله بتشييد وإتمام إنجازه ونقل ملكيته إلى المشتري، وفي المقابل يلتزم المشتري بدفع أقساط محددة حسب مراحل تقدم الإنجاز، حتى يساهم في تمويل عملية البناء"<sup>(4)</sup>.

-**التعريف التشريعي:** أما من الناحية التشريعية نجد أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا لعقد البيع على التصاميم. بموجب المرسوم التشريعي 93-03 تاركا هذه المسألة للفقه، وتدارك ذلك بموجب المادة 28 من القانون 11-04 التي نصت على أن عقد البيع على التصاميم هو العقد الذي يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكيتها البنائيات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، وفي المقابل يلتزم المكتب كلما تقدم الإنجاز بدفع الثمن<sup>(5)</sup>.

#### ب- الطبيعة القانونية لعقد البيع على التصاميم.

من الصعب جدا تحديد الطبيعة القانونية لعقد البيع على التصاميم نظرا للتشابه الكبير بينه وبين الصور الأخرى للبيع، هذه الصعوبة هي التي لا تسهل على رجال القانون معرفة القانون الواجب التطبيق فيما إذا كان القانون المدني أو القانون التجاري.

هناك من الفقهاء من يرى أن عقد البيع على التصاميم هو بيع لأشياء مستقبلية، وصنف كذلك على أساس تأجيل الالتزامات، وعلى الرغم من ذلك فإن عقد بيع الأشياء المستقبلية قائم على الاحتمال والمجازفة، في حين أن عقد البيع على التصاميم محقق الوجود، وهذا راجع للضمانات القانونية والمالية الممنوحة حيث يتم الالتزام بنقل الملكية قبل تواجد المحل<sup>(6)</sup>، في حين ذهب جانب من الفقه إلى اعتباره عقدا ذو طبيعة مركبة فهو

بيع من جهة ومقاولة من جهة أخرى. ويرى البعض الآخر أنه يندرج ضمن عقد المقاولة، حيث يلتزم من خلاله البائع كما في عقد المقاولة بصنع شيء وهو إنجاز مبنى خلال مدة محددة، لقاء أجر يلتزم به المشتري أو رب العمل<sup>(7)</sup>، إن التزام المقاول بتقديم العمل ومواد البناء والأرض محل الانجاز لحساب شخص آخر يصنف العقد على أنه بيع لأشياء مستقبلية، أسماه المشرع الفرنسي بيع تحت الإنشاء<sup>(8)</sup>، وهناك من الفقهاء من يرحح أنه عقد بيع عادي على كونه عقد مقاولة، حيث يلتزم من خلاله المتعامل في الترقية العقارية بنقل الملكية مقابل دفع الثمن من طرف المشتري، ولكن قد يعاب على هذا الرأي كون عقد البيع يبرم بعد اكتمال البناء، أما عقد البيع على التصاميم فإنه يبرم قبل بدء الإنجاز<sup>(9)</sup>.

ونخلص إلى أن عقد البيع على التصاميم يعد عقد بيع مثل عقود البيع الأخرى، إلا أنه ينفرد بنظام خاص عن باقي عقود البيع التي تشابهه، وهذا راجع لكونه يطبق في مجال الترقية العقارية بالإضافة إلى أن انعقاده يكون وفق نموذج خاص ويخضع في تطبيقه لأحكام القانون 11-04 والمرسوم التنفيذي 13-431<sup>(10)</sup> المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم، وكذا القواعد العامة في القانون المدني، بالإضافة إلى الضمانات التي يمنحها هذا العقد للمستفيد والتي تجعله يتعامل باطمئنان في إبرام العقد وهذا عن طريق التأمين الإلزامي الذي يكتبه المتعامل في الترقية العقارية لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة<sup>(11)</sup>.

من خلال استقراء المادتين 04 و19 من القانون 11-04 يتضح أن عقد البيع على التصاميم هو عمل مختلط، فيعد عملا تجاريا بالنسبة للبائع فيطبق عليه قواعد القانون التجاري، أما بالنسبة للمشتري فهو عمل مدني فيطبق عليه أحكام القانون المدني، وبالتالي إذا ثار نزاع بين البائع والمشتري فالمشتري في هذه الحالة له الخيار، إما اللجوء إلى القضاء التجاري أو القضاء المدني وله حرية الإثبات بكافة وسائل الإثبات مادام أن خصمه تاجر، على عكس ذلك نجد أن البائع في مواجهته للمشتري عند إثبات التزامه أو إخلاله لا يكون له إلا اللجوء إلى الإثبات بالطرق المدنية<sup>(12)</sup>.

#### ثانيا: خصائص عقد البيع على التصاميم:

يتميز عقد البيع على التصاميم بعدة خصائص طبقا للقواعد العامة وأخرى طبقا للقواعد الخاصة:

##### أ- الخصائص طبقا للقواعد العامة

- عقد مسمى: العقود المسماة هي العقود التي خصها المشرع باسم معين وتولى تنظيمها لشيوعها بين الناس<sup>(13)</sup>. حيث تناول المشرع الجزائري عقد البيع على التصاميم ضمن القانون 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

- **عقد بسيط:** ويعتبر كذلك لأنه يشمل أحكام عقد واحد، في حين يذهب البعض إلى إدراجه ضمن العقود المركبة أو المختلطة، باعتباره يعد عقد مقاولة في الفترة الممتدة بين إبرام العقد وتسليم البناء، حيث يطبق عليه أحكام عقد المقاول، أما بعد التسليم فيطبق عليه أحكام عقد البيع<sup>(14)</sup>.
- **عقد محدد:** يعتبر عقد البيع على التصاميم من العقود المحددة التي على أساسها يستطيع كل من المتعاقدين أن يحدد وقت تمام العقد، والقدر الذي أخذه والقدر الذي أعطاه، وبالتالي يتمكن المشتري من الاطلاع على العقار محل الإنجاز على التصاميم الهندسية التي يلتزم البائع بإتمام البناء وفقا لها وهذا خلال الأجل المحدد في العقد، بالإضافة إلى تحديده للثمن التقديري<sup>(15)</sup>.
- **عقد معاوضة:** يعتبر كذلك لأنه يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلا لما أعطاه فعقد البيع على التصاميم هو عقد معاوضة بالنسبة للبائع لأنه يأخذ ثمن بيع العقار، وبالنسبة للمشتري أيضا لأنه يستلم العقار المنجز<sup>(16)</sup>.
- **عقد ملزم للجانبين:** لأنه ينشئ في ذمة كل من طرفي العقد التزامات متقابلة، فمن خلال عقد البيع على التصاميم يلتزم البائع بما عليه من التزامات، والمتمثلة في كتابة العقد وشهره وكذا الالتزام بحسن الإنجاز، ومطابقتها للمواصفات المتفق عليها في العقد، وتقديم الضمانات الكافية وتسليم المبيع محل الإنجاز للمشتري، ومن جانب آخر يلتزم المشتري بدفع الثمن وتسليم العقار. وفي حالة ما إذا أحل أحد المتعاقدين بالتزاماته التعاقدية يفسخ العقد، كما أن البائع الملزم بالإنجاز يتحمل تبعه الهلاك<sup>(17)</sup>.
- **عقد شكلي:** الأصل في العقود أنها رضائية وهذا طبقا لمبدأ سلطان الإرادة، والتي يكفي لانعقادها وجود التراضي بين طرفي العقد دون الحاجة لشكل معين كما هو عليه الحال في عقد البيع، وخلافا لذلك نجد أن عقد البيع على التصاميم يعتبر من العقود الشكلية، حيث وجب إفراغه في الشكل المحدد قانونا، وكذا التقيد بالبيانات الإلزامية المذكورة فيه وإرفاقه بالوثائق المرجعية الخاصة به، وهذا حسب المرسوم التنفيذي 13-431 المحدد لنموذج عقد البيع على التصاميم.
- **عقد يتأرجح بين الإذعان والمساومة:** هناك من يرى من الفقهاء أن عقد البيع على التصاميم هو من عقود الإذعان على أساس أن المشتري يقبل العقد بدون مناقشة، وهناك من يرى صعوبة إضفاء خاصية الإذعان إلى هذا النوع من العقود وهذا لعدم وجود الاحتكار القانوني أو الفعلي للسلعة المتعاقد عليها، حيث يقوم المرقى العقاري بتقديم جميع التسهيلات في حالة السكنات المدعمة من أجل أن يتحصل المقتني على الدعم المالي من طرف الصندوق الوطني للسكن وكذا الحصول على قرض عقاري، وهناك من الفقهاء من اعتبر هذا العقد من عقود المساومة<sup>(18)</sup>، حيث يعطي للمشتري الحق في مناقشة شروط العقد وطريقة دفع الثمن والحرية في اختيار رقم العمارة ورقم الشقة، وهذا في إطار المشاريع الترقية<sup>(19)</sup>.

## ب- خصائص عقد البيع على التصاميم طبقاً للقانون 11-04:

- العقد يرد على عقار قابل للوجود في المستقبل: وذلك طبقاً لنص المادة 92 من القانون المدني التي تجيز التعامل في الأشياء المستقبلية والمؤكدة الوجود.

- انتقال الملكية للمشتري بمجرد التوقيع على العقد: وهذا طبقاً لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 13-431 المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم والتي تكون بذلك قد خالفت القواعد العامة في نقل الملكية، حيث تنتقل الملكية بمجرد الشهر<sup>(20)</sup>.

- الحماية القانونية للمشتري: إضافة إلى الضمانات العادية لعقد البيع على التصاميم باعتباره عقد بيع عقار، والمتمثلة في ضمان العيوب الخفية، وضمان التعرض الشخصي أو الصادر من الغير، فقد قرر المشرع الجزائري ضمانات خاصة من خلال القانون 11-04 من أهمها الضمان السنوي والضمان العشري إضافة إلى الضمان الخاص لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية<sup>(21)</sup>.

- التزام المشتري بدفع الثمن موازاة مع تقدم أشغال الإنجاز: حيث يلتزم المشتري بدفع الثمن في شكل تسبيقات مجزأة ومحددة في بنود العقد، حيث يكفي المشتري بدفع أقساط فقط أثناء عملية البناء على تسلم القسط الأخير عند تسلم العقار.

- القيد على التصرف: إن المشتري بموجب هذا العقد ليس بمالك عادي، وهذا بالنظر إلى نوعية هذا العقد الذي يعد بمثابة قيد على التصرف، فلكي يرفع القيد وجب أن يجرر محضر حضوري لدى نفس مكتب التوثيق<sup>(22)</sup> الذي حرر لديه العقد، لإثبات حيازة الملكية من المشتري وتسليم البناية، ويبقى الاختلاف فقط في حتمية شهر محضر التسليم والحيازة من عدمه، ويبقى الرأي الراجح هو إمكانية عدم شهر هذا المحضر.

- الاستفادة له حق امتياز من الدرجة الأولى يأخذه باسم صندوق الضمان: ونكون أمام هذه الحالة عند إفلاس المرقى العقاري، بالإضافة إلى أن كل تخلف عن الإنجاز يعطي الحق للصندوق الوطني للضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقاري أن يحل محل المقتنين ويعين مرقى عقاري آخر ليواصل أشغال البناء على نفقة المرقى العقاري المفلس في حدود الأموال مدفوعة له من طرف المقتنين<sup>(23)</sup>، وهذا كله يكون مبيناً قانوناً بموجب محضر إثبات حالة محرراً من قبل محضر قضائي مع إنذاره بمواصلة الأشغال بدون جدوى.

## المحور الثاني: الضمانات التعاقدية في إطار عقد البيع على التصاميم.

بما أن العقود التي تتم في إطار الترقية العقارية على غرار المعاملات العقارية العادية، هي عقود ملزمة للجانبين بقوة بنود العقد، فإنها تولد التزامات و ضمانات متقابلة لكل من المرقى العقاري والمقتني، إلا أن

ضمانات التعاقد في الترقية العقارية لها بعض الخصوصيات التي تمتاز بها، وستتحدث عنها ونحاول التفرقة بين ضمانات المرقى العقاري و ضمانات المقتني.

### أولاً: ضمانات المرقى العقاري:

أقر المشرع الجزائري ضمانات لحماية صاحب الحق وهو المقتني من الطرق غير المشروعة وإفلاس المرقين، فمن الواجب على المرقى العقاري أن يلتزم بتوفير الضمانات اللازمة في تعاقدته مع المقتني أو المستفيد<sup>(24)</sup>.

أ- **ضمان نقل الملكية:** يرتب عقد البيع بصفة عامة التزاما على عاتق البائع وهو ضمان نقل الملكية إلى المشتري وفقا للمادة 351 من القانون المدني الجزائري، ويعني ذلك أن الملكية لا تنتقل بمجرد انعقاد العقد، وإنما يرتب العقد التزاما فقط بنقل الملكية إلى المشتري<sup>(25)</sup>، ويبقى انتقالها الفعلي خاضع لإجراءات التسجيل والإشهار المنصوص عليها في المادة 793 من القانون المدني الجزائري، ونفس الشيء أكدته المادة 15 من الأمر رقم 74-75<sup>(26)</sup> المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكذا المادة 16 من نفس الأمر.

وعليه فإن نقل الملكية في عقد البيع على التصاميم يخضع هو الآخر إلى أحكام القانون المدني بالإضافة إلى أحكام القانون 11-04<sup>(27)</sup>، حيث نص هذا القانون في المادة 40 على ضمان نقل الملكية في عقد البيع، وهذا بإخضاعه للشكل الرسمي، ويشترط على المرقى العقاري ضمان إنجاز البناء ويثبت بتوفير ضمانات تقنية ومالية و ضمانات تأمينية كافية لهذا الإنجاز حسب ما ورد في المادة 54 من القانون 11-04، وهو ما أكد عليه المشرع في المادة 6 من المرسوم 12-85<sup>(28)</sup> المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤولية المهنية للمرقى العقاري، هذا من أجل ضمان نقل الملكية المرتبط بضمان الإنجاز، لأن المرقى ملزم بإتمام الإنجاز في الآجال المحددة في العقد وبالتالي نقل الملكية للمقتني.

ب- **ضمان التسليم:** تنص المادة 367 من القانون المدني الجزائري على أن "التسليم يتم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يستطيع حيازته والانتفاع به دون وجود أي عائق يحول دون ذلك، ولا يشترط الاستلام الفعلي للعقار من طرف المشتري إذا كان البائع قد أعلمه بذلك.

عملية التسليم من طرف المرقى العقاري تتم وفق محضر يتم تحريره في نفس مكتب التوثيق الذي حرر عقد البيع على التصاميم، بحضور المرقى والمقتني طبقا لنص المادة 34 من القانون 11-04 المتعلق بنشاط الترقية العقارية<sup>(29)</sup>، ونشير إلى أن كل تأخير في التسليم من طرف المرقى يعرضه إلى دفع مبالغ عقابية للمشتري تحسب وفق نسب محددة في العقد ولا يجب أن تتعدى عقوبة التأخير 10% من ثمن العقار المتفق عليه<sup>(30)</sup>.

ثانياً: ضمانات المقتني (المستفيد):

عقد البيع على التصاميم يولد التزامين بالنسبة للمقتني وهما الالتزام بدفع الثمن والالتزام بالتسليم، والذين يتميزان بنوع من الخصوصية من حيث أحكامهما في الترقية العقارية مقارنة بنفس الالتزامين في الأحكام العامة لعقد البيع.

أ- **الالتزام بدفع الثمن:** يتم دفع الثمن في معاملات البيع كقابل عن التزام البائع بنقل الملكية، وفي عقد البيع على التصاميم كآلية من آليات الترقية العقارية يتم دفع هذا الثمن على شكل أقساط تحت طائلة الغرامات المالية أو الفسخ في حالة التأخر عن دفع أي قسط<sup>(31)</sup>، ويمكن للمقتني أن يلجأ إلى البنك للحصول على قرض عقاري من أجل استكمال ثمن العقار، لأن القانون الجزائري يسمح برهن ما يمكن وجوده مستقبلا بشرط أن يكون ممكن التعيين تعيينا دقيقا<sup>(32)</sup>، ويمكن أيضا للمقتني في حالة المشاريع الترقية المدعمة أن يحصل على إعانة مالية من طرف الصندوق الوطني للسكن أو صندوق معادلة الخدمات الاجتماعية أو كليهما لاستكمال ثمن العقار ويتم تدوين ذلك في عقد البيع على التصاميم.

ب- **الالتزام بالتسليم:** تنص المادة 394 من القانون المدني الجزائري على أن المشتري يقع عليه التزام تسلم<sup>(33)</sup> المبيع حتى يتحرر البائع من التزامه بالتسليم، ويصبح المشتري قادرا على ممارسة حقوقه عليه. ويرتب على التزام المقتني بالتسليم أمرين نتيجتين مهمتين أولهما تخلص المرقى العقاري من تبعه الهلاك التي تنتقل للمقتني سواء تسلم عقاره أو لم يستلمه إذا أُنذره المرقى بالطريقة القانونية، ثانيا انطلاق حساب المواعيد المقررة للضمانات المترتبة على العقد.

### المحور الثالث: الضمانات القانونية في إطار عقد البيع على التصاميم.

يتميز التعامل بين المتعاقدين أكثر ائتمان بسبب الضمانات القانونية الواجب إدراجها في العقد الذي يربط بينهما في بند الالتزامات التعاقدية، وهو ما ينطبق أيضا على عقد البيع على التصاميم أين يلتزم المرقى العقاري نحو المستفيد بتحمل الأضرار التي يمكن أن تقع خلال مدة الإنجاز أو بعد مدة من تسليم العقار والتي سنتطرق لها في النقاط التالية:

#### أولاً: ضمان العيوب:

إن البائع ملزم بضمان انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعا كاملا من خلال ضمان العيوب التي تستهدف الشيء المبيع<sup>(34)</sup>، صحيح أن القانون 11-04 المتعلق بنشاط الترقية العقارية لم يتطرق إلى ضمان العيوب مثلما كان عليه الحال في القانونين السابقين 86-07 بنص المواد 39 و40 و41، والمرسوم التشريعي رقم 93-03 الذي أشار إلى ضمان هذه العيوب بنص المادة 15<sup>(35)</sup>، ومع ذلك نجد أن المشرع تدارك الأمر في المرسوم



التنفيذي 13-431 الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم أين تحدث عن ضمان العيوب في فقرة ضمان حسن التنفيذ في نموذج عقد البيع على التصاميم.

المشروع الجزائري في تعديلاته الأخيرة أخضع المرقى العقاري للمسؤولية عن العيوب الظاهرة باعتباره بائع وفقا للمادة 379 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري، وباعتباره مشيدا ألزمه بضمان العيوب الخفية.

أ- **ضمان العيوب الظاهرة** : تتمثل هذه العيوب في كل نقص مهما كانت خطورته والتي تجعل الشيء محل التعامل غير صالح للاستعمال بحسب الغرض الذي أعد له<sup>(36)</sup>.

لقد فصل القانون 86-07 في مدة ضمان العيوب الظاهرة<sup>(37)</sup> وآجال إصلاحها المقدرة بثلاثة أشهر من تاريخ استلام المشتري للمبنى، بينما القانون 11-04 لم يتطرق إلى ذلك وترك مدة صلاحيتها وتحديد مدة تنفيذ أشغال الإصلاح لإرادة المتعاقدين بالاتفاق على ذلك في عقد البيع على التصاميم.

ب- **ضمان العيوب الخفية** : العيب الخفي هو العيب الذي لا يمكن كشفه بالفحص العادي وقت تسلّم المبيع، أو لا يمكن تبيانه حتى ولو تم الفحص للمبنى بعناية، ولقد نص القانون 86-07 المتعلق بالترقية العقارية على هذه العيوب صراحة وألزم المرقى العقاري بضمانها لمدة 10 سنوات<sup>(38)</sup>، وهو ما يعني أن ضمان العيوب الخفية يدخل ضمن نطاق الضمان العشري الذي يستوجب تدخل كل من المهندس المعماري والمقاول في تحمل هذه العيوب وهذا نتيجة ما يترتب على هذه العيوب من تهديد متانة البناء وسلامته<sup>(39)</sup>، وهذا ما تبناه المشروع في القانون 11-04 وبالأخص المادة 26 الفقرة الثالثة التي جاء فيها أن الحصول على شهادة المطابقة لا يعفي المرقى العقاري من المسؤولية العشرية، والمادة 46 منه التي جاء فيها أن المسؤولية العشرية تقع على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين وكل المتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع، والملاحظ أن هذه المادة أخرجت المرقى العقاري من قائمة الأشخاص المسؤولين بموجب أحكام الضمان العشري<sup>(40)</sup>، غير أن مسؤولية المرقى العقاري في مواجهة المقتنين هي مسؤولية تضامنية أما الضمان فهو ليس تضامني<sup>(41)</sup>.

#### ثانيا: الضمانات المتعلقة بالأضرار والتهدم:

ألزم المشروع أصحاب المشاريع بضمان ما يحدث خلال 10 سنوات من تسليم هذه المباني وهذا بنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، كما أن المشروع شدد مسؤوليتهم حتى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض، ويظهر أيضا من المدة التي منحها المشروع كضمان للتهدم تبين مدى تجسيد الحماية والاستقرار للمستفيدين من المباني.

ويمكن الإشارة إلى أن دعوى الضمان العشري تتقادم بانقضاء ثلاث سنوات من يوم حصول التهدم أو اكتشاف العيب<sup>(42)</sup>، فإذا لم ترفع الدعوى في هذه الآجال سقط حق المشتري بالرجوع على البائع، فإذا انكشف العيب أو حصل التهدم في آخر السنة العاشرة من وقت تسلّم البناء، كان أمام رب العمل ثلاث

سنوات أخرى لرفع دعوى الضمان، فيكون قد انقضى ثلاث عشرة سنة من وقت تسلم البناء<sup>(43)</sup>، كما أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكام الضمان العشري بالإعفاء منها أو الحد منها لأنها من النظام العام حسب المادة 556 من القانون المدني الجزائري.

### ثالثا: التزامات المرقى العقاري في عقد البيع على التصاميم:

يجر عقد البيع على التصاميم، وجوبا في الشكل الرسمي تحت طائلة البطلان في حالة المخالفة<sup>(44)</sup>، ففي إطار هذا النوع من العقود، المرقى العقاري يكون طرفا قويا مقارنة بالمقتني لأنه يتمتع بنوع من السيطرة الفنية والمالية<sup>(45)</sup>، ف جاء القانون 11-04، لإحداث نوع من التوازن العقدي بينهما بتنظيم التزامات كلا الطرفين وعلى الأخص التزامات المرقى العقاري<sup>(46)</sup> قصد حماية مقتني العقار في هذا العقد، وتتجلى أهم الالتزامات في عقد البيع على التصاميم فيما يلي:

أ- **الالتزام بالإعلام:** المادة 19 من القانون 11-04، جعلت من المرقى العقاري عون اقتصادي مؤهل لممارسة أعمال التجارة المرتبطة بالترقية العقارية، ألزم المشرع المرقى العقاري بضمان الإعلام عن مشروعه العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار وفي البلدية المختصة إقليميا، وذلك قبل أي عرض للبيع<sup>(47)</sup>، وبطبيعة الحل هذا الإعلان يشكل نوع من الضمان الذي مفاده أن المشروع حقيقي وليس وهميا وهو ما يدفع بالمقتني إلى التقرب من المرقى العقاري للتعاقد معه طبقا لما هو منشور في الإعلان، حيث حذرت المادة 47 من نفس القانون من اللجوء للإشهار الكاذب، أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن نية أو ثقة المقتني، والسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه، وكذا السهر على صحة البيانات والقرارات والعقود المقدمة لمقتضيات النشاطات، وحرصا من المشرع الجزائري على تفعيل هذا الالتزام، رتب عقوبات جزائية بالمواد 72، 75، 76 من القانون 11-04.

ب- **التزام المرقى العقاري بنقل الملكية:** بالرغم من الخصوصية التي ينفرد بها عقد البيع على التصاميم، إلا أنه يبقى عقدا ناقلا للملكية كغيره من العقود. ولكي تنتقل الملكية عموما يجب أن يقوم البائع بما هو لازم لنقل ملكية المبنى المبني إلى المشتري، وأن يتمتع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا<sup>(48)</sup>.

المرقى العقاري ملزم بمقتضى عقد البيع على التصاميم بالقيام بما هو لازم لنقل ملكية العقار ابتداء من تحرير العقد في شكله الرسمي، وكذا إخضاعه للشكليات الخاصة بالتسجيل والشهر العقاري<sup>(49)</sup>، تطبيقا للمادتين 324 مكرر 1 و793 من القانون المدني الجزائري والمادتين 15 و16 من الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، ويعد هذا ضمانا مهما لأن نقل الملكية كفيل بحماية حقوق المقتني في حالة حلوث أمور طارئة.

ج- التزام المرقى العقاري بالمطابقة: بعد استكمال أشغال إنجاز المبنى محل عقد البيع على التصاميم المطابق لقواعد البناء والتعمير، فإن إثبات مدى مطابقة البناء لهذه القواعد يستوجب على المرقى العقاري استخراج شهادة المطابقة، وهدفها هو الرقابة اللاحقة على المباني المشيدة، تحقق شهادة المطابقة التزام المرقى العقاري بما تعهد به في عقد البيع على التصاميم، لكن بالرغم من أن شهادة المطابقة تؤكد أن البناء تم حسب التصاميم المتفق عليها، ومراعاة لقواعد التعمير والبناء، إلا أنها لا تعفي المرقى العقاري من المسؤولية العشرية، ولا من ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم به المرقى العقاري طيلة سنة واحدة<sup>(50)</sup>، مثلما تطرقنا إليه في العنصر السابق. ويعد هذا الضمان من أهم الضمانات التي يرتبها عقد البيع على التصاميم لأن العقد الأولي كان منصبا على عقار غير موجود وقت التعاقد ومن الضروري استحداث ضمان المطابقة لكسب ثقة المقتني لاختيار مثل هذه البرامج السكنية والتعاقد يكون عن طريق عقود البيع على التصاميم.

ه- الالتزام بالضمان (إبرام عقود الضمان): يعد إبرام المرقى عقود الضمان ضمانا للمقتني قصد دفعه للتعاقد معه في إطار عقود البيع على التصاميم، إذ نظم المشرع أحكام عقد البيع في القانون المدني وألزم البائع بجملة من الضمانات<sup>(51)</sup>، وهو ما ينطبق على المرقى العقاري في بيع العقار على التصاميم لكن في هذا الصدد الضمانات لها أحكام خاصة، فهي بمثابة ضمانات خاصة بالنسبة لمقتني العقار نظرا لخصوصية هذا العقد لذلك سنتناول في هذا العنصر كل من الضمانات العامة والضمانات الخاصة.

- الضمانات العامة: باعتبار أن عقد البيع على التصاميم من العقود الناقلة للملكية، التي يلتزم بمقتضاها البائع بضمان المبيع للمشتري وبتمكينه من حيازته هادئة مستمرة، وذلك بأن يتمتع عن أي عمل مادي<sup>(52)</sup> أو قانوني يعيق هذه الحيازة، سواء كان هذا التعرض شخصا أو صادر من الغير<sup>(53)</sup>. التعرض المادي يكون بأي فعل يعكر به البائع حيازة المشتري، دون أن يستند في القيام به إلى أي حق يدعيه على المبيع، حتى ولو كان الفعل المكون لهذا النوع من التعرض ليس في حد ذاته خطأ، وقد يكون التعرض مباشر مثل اغتصاب البائع العين المباعة للمشتري كلها أو بعضها من المشتري<sup>(54)</sup>، كما قد يكون غير مباشر في حالة ما إذا تسبب في صدور قرار عن جهة إدارية تحد من الانتفاع بالأرض المباعة.

أما التعرض القانوني، فهو كل تعرض يستند إلى ادعاء حق يترتب عليه حرمان المشتري من كل أو بعض منافع الشيء المباع، والسبب الذي يستند إليه البائع في تعرضه قد يكون سابقا على البيع فمثلا إذا باع عقار وسلمه للمشتري، ثم رفع البائع دعوى استحقاق قبل مباشرة إجراءات الشهر العقاري فيعتبر في هذه الحالة تعرضا<sup>(55)</sup>، كما قد يكون سبب التعرض الصادر من البائع لاحقا على البيع، كأن يكون البائع غير مالك للعقار المباع، ثم يصبح مالكا له بأحد أسباب كسب الملكية فيرفع دعوى على المشتري يطالبه باسترداد المبيع بوصفه مالكا<sup>(56)</sup>، وهذا مستبعد جدا حدوثه في البيع على التصاميم أو في إطار حفظ الحق.

بالرجوع إلى المادة 371 من القانون المدني نجد أن ضمان عدم التعرض يشمل أيضا ضمان التعرض الصادر من الغير.

**-الضمانات الخاصة:** ينفرد عقد البيع على التصاميم بضمانات خاصة، نص عليها القانون 04-11، وتمثل في اكتتاب ضمان لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، وذلك قبل اكتتاب العقد، كما يلتزم المرقى العقاري الخاص بعد تشييد العقار بالضمان السنوي المتمثل في ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز وتصليح الأضرار التي قد تظهر خلال أول سنة من تاريخ الاستلام<sup>(57)</sup>، ويلتزم أيضا بضمان إدارة الأملاك وحسن سير عناصر التجهيز، ويكون ملزم بالتضامن مع المعمارين المتدخلين في عملية الإنجاز بالضمان العشري أي المسؤولية المدنية العشرية، ولقد تم التطرق لهذه الضمانات في الفرع السابق المتعلق بالضمانات التعاقدية والقانونية.

**خاتمة:**

إن الهدف الأساسي من تنظيم عقود البيع على التصاميم سواء بالقانون الحالي 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية أو المرسوم التشريعي الملغى 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري هو حماية المتعاقدين. بموجب هذا العقد من إمكانية تعسف المرقى العقاري في استعمال حقه باعتباره الطرف القوي في العلاقة العقدية، أو إمكانية عدم التزام المقتني تجاه المرقى العقاري خاصة من حيث تسديد الأضرار المالية المتفق عليها، وتمثل هذه الحماية في تحديد التزامات المرقى العقاري بدقة وبوضوح، وكذلك تحديد الأشخاص المعنيين بالضمان والأصل هو توفير مجموعة من الضمانات التي بإمكانها أن تبعث على اطمئنان الطرفين وقت التعاقد على عقار سينجز في المستقبل.

بالرغم من أن المشرع جاء بالقانون 04-11 المذكور أعلاه محاولا سد الثغرات القانونية التي كانت عليها التشريعات العقارية السابقة، إلا أن بعض الضمانات ما تزال غير واضحة ومبهمه ودون تنظيم محكم ولا ترتب جزاءات على المرقى العقاري الذي أحل بها، ولذلك يمكننا القول أن الضمانات والالتزامات الناتجة عن عقد البيع على التصاميم لا توفر الحماية الكاملة لأطراف العقد بل هي مجرد حماية جزئية تفتقر إلى آلية قانونية تساعد على تجسيدها.

هذه النتيجة التي توصلنا إليها تتركز على جملة من النقاط المستخلصة من هذه الدراسة، ونذكر منها:

- 1- المادة 46 من القانون 04-11 لم تذكر المرقى العقاري كملزم بالضمان، في حين نجد أن المادة 45 من نفس القانون جعلت المرقى العقاري الملزم الوحيد بشأن كل الضمانات التي نص عليها

- القانون، وهذا ما من شأنه أن يثير العديد من التناقضات بالنسبة لتحديد الأشخاص الملزوم بالضمان.
- 2- المشرع أهمل في القانون 11-04 إلزام المرقي العقاري بضمان العيوب مثلما كان عليه الحال في القانونين السابقين 86-07 بنص المواد 39 و40 و41، والمرسوم التشريعي رقم 93-03 في نص المادة 15، ومع ذلك نجد أن المشرع تدارك الأمر في المرسوم التنفيذي 13-431 الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم أين تحدث عن ضمان العيوب في فقرة ضمان حسن التنفيذ في نموذج عقد البيع على التصاميم.
- 3- عدم تحديد تاريخ بداية سريان مدة الضمان العشري المقدر بعشر سنوات بشكل دقيق، فتح المجال للفقهاء لتبني عدة تواريخ تختلف باختلاف تفسير المواد القانونية.
- 4- المشرع تجاهل تقنين طريقة مراجعة السعر المتفق عليه وفسح المجال للمرقي العقاري لممارسة نوع من التعسف خاصة وأن المقتني الذي قاده أزمة السكن والغلاء الفاحش في الأسعار إلى التعاقد وفق هذه الصيغة والتي من المفروض أن تكون محمية من حيث مراجعة السعر بنسب وبطريقة محكمة وأن لا يتركها المشرع للتفاوض بين المقتني والمرقي هذا الأخير الذي يعد في موقف قوة.
- 5- فصل المشرع بشكل مباشر بموجب القانون 86-07 في مدة ضمان العيوب الظاهرة وآجال إصلاحها، بينما القانون 11-04 لم يتطرق إلى ذلك وترك مدة صلاحيتها وتحديد مدة تنفيذ أشغال الإصلاح لإرادة المتعاقدين بالاتفاق على ذلك في عقد البيع على التصاميم.
- 6- رغم النتائج السلبية سابقة الذكر إلا أن عقد البيع على التصاميم ينفرد بنظام خاص عن باقي عقود البيع التي تشبهه، وهو خاص بمجال الترقية العقارية ويكون وفق نموذج خاص يخضع في تطبيقه لأحكام القانون 11-04 والمرسوم التنفيذي 13-431، وكذا القواعد العامة في القانون المدني، ومجمل الضمانات التي ينص عليها جعلته بمثابة عقد محقق الوجود، رغم أنه يقع على أشياء مستقبلية الوجود، بالإضافة إلى الضمانات التي يمنحها هذا العقد للمستفيد والتي تجعله يتعامل باطمئنان في إبرام العقد وهذا عن طريق التأمين الإجباري الذي يكتبه المتعامل في الترقية العقارية لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة.
- بعد تعداد ما تم التوصل إليه من نتائج، يمكن أن نقترح هذه التوصيات:
- 1- من الواضح أن عقد البيع على التصاميم يعتبر من بين العقود الخطيرة لأن محلها غير موجود وقت التعاقد بل سينجز في المستقبل، لذلك خصه المشرع بمجموعة من الضمانات التي تطرقنا لها، لكن

المشروع مرة أخرى أهمل الأحكام الواجبة في حق المرقبي العقاري الذي يخل بالتزاماته تجاه هذه الضمانات المقررة، فعلى المشروع تدارك ذلك.

2- يبقى عقد البيع على التصاميم من بين أكثر العقود التي تحقق ضمانات لأطرافه وهذا لوجود صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، التي ألزم المشروع كل مرقبي عقاري يختار تقنية البيع على التصاميم بالانتساب لهذا الصندوق و بإبرام عقود ضمان لمثل هذه المشاريع لدى نفس الصندوق، الذي يضمن الأقساط التي يدفعها المقتني عبر مراحل الإنجاز وكذلك ضمان إتمام الإنجاز، لكن يبقى على المشروع أيضا التدخل لتوضيح آلية تدخل هذا الصندوق في حالة إخلال المرقبي العقاري بالتزاماته.

### قائمة المراجع:

#### النصوص القانونية والتنظيمية:

- الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، المؤرخة في 30/09/1975، المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، ج ر العدد 31.
- الأمر رقم 75-74، المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر العدد 92 المؤرخة في 18/11/1975. المعدل بالقانون رقم 79-09 المؤرخ في 31/12/1979 المتضمن قانون المالية لسنة 1980، والقانون 14-10، المؤرخ في 30/12/2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر العدد 71 المؤرخة في 31/12/2014.
- القانون 86-07، المؤرخ في 04/03/1986، المتعلق بالترقية العقارية، ج ر العدد 10، المؤرخة في 05/03/1986. (الملغى)
- القانون رقم 11-04، المؤرخ في 27/02/2011، الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر العدد 14، المؤرخة في 06/03/2011.
- المرسوم التشريعي رقم 93-03، المؤرخ في 01/03/1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر العدد 14، المؤرخة في 03/03/1993. (الملغى)
- المرسوم التنفيذي رقم 94-69، المؤرخ في 19/03/1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري.
- المرسوم التنفيذي رقم 12/85، المؤرخ في 20/02/2012 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤولية المهنية للمرقبي العقاري، ج ر العدد 11 المؤرخة في 26/02/2012.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-431، مؤرخ في 18/12/2013، يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأمولاك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وأجالها وكيفية دفعها، ج ر العدد 66، مؤرخة في 25/12/2013.

### الكتب:

- خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري-عقد البيع-، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د ر ط، 1996.
- زهرة محمد مرسي، بيع المباني تحت الإنشاء دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي، الطبعة الأولى، الكويت، 1989.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء 1، المجلد الأول، هُضة مصر، الطبعة الثالثة الجديدة، 2011.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 7، المجلد الأول، هُضة مصر، الطبعة الثالثة الجديدة، 2011.
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني-عقد البيع والمقايضة-، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى عين، مليلة، الجزائر، د ر ط، 2008.

### الرسائل والأطروحات الجامعية:

- حسنية ريمان، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11-04، مذكرة ماجستير، عقود ومسؤولية مدنية، جامعة باتنة 1، 2014.
- سهام مسكر، بيع العقار بناء على التصاميم في الترقية العقارية، لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العقاري والزراعي، جامعة الدكتور سعد دحلب بالبلدية، 2007.
- يزيد عربي باي، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2009-2010.

### المقالات:

- عواطف زرارة، التزامات المرقى العقاري في عقد البيع على التصاميم وفقا للقانون 11-04، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، جامعية بسكرة، 2013.
- فهيمة قسوري، إشكالات الرهون في تأمين القروض العقارية، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، جامعية بسكرة، 2013.

### أعمال ملتقى أو مؤتمر:

- الشريف بحماوي، مدى فعالية عقد حفظ الحق في تطوير الترقية العقارية، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، مارس 2017، عدد منشور خاص بالملتقى الدولي حول الترقية العقارية وسياسة السكن: رهانات وتحديات يومي 1 و 2، جامعة البلدية، مارس 2017.
- ربيعة صبايحي، الضمانات المستحدثة في بيع العقار على التصاميم على ضوء قانون 11-04، كتاب المؤتمر - منشور خاص بالملتقى الوطني "الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق، يومي 27 و 28 فيفري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

-زاهية حورية سي يوسف، حقوق و التزامات المرقى العقاري في ضوء قانون رقم 11-04 المتعلق بالنشاط العقاري، منشور خاص بملخص المداخلات، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية وسياسة السكن: رهانات وتحديات يومي 1 و2، جامعة البليدة، مارس 2017.

-زهرة بن عبد القادر، الضمان العشري للمشيدين-دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، كتاب المؤتمر، منشور خاص بالملتقى الوطني للترقية العقارية في الجزائر -واقع وآفاق-، يومي 27 و 28/02/2012، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، 2012.

-علال قاشي، التزامات المرقى العقاري وجزاء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم، كتاب المؤتمر - منشور خاص بالملتقى الوطني "الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق، يومي 27 و 28 فيفري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

#### الأحكام والقرارات القضائية:

- مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2008.

#### المراجع الأجنبية:

(1) Albert Caston, François-Xavier Ajaccio, Rémi Porte et Mario Tendeiro, *Traité de la responsabilité des constructeurs*, édition le Moniteur, 7<sup>ème</sup> édition, 2013.

#### التهميش:

(1) الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، المؤرخة في 30/09/1975، المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، ج ر العدد 31.

(2) المرسوم التشريعي رقم 93-03، المؤرخ في 01/03/1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر العدد 14، المؤرخة في 03/03/1993. (الملغى)

(3) القانون رقم 11-04، المؤرخ في 27/02/2011، الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر العدد 14، المؤرخة في 06/03/2011.

(4) سهام مسكر، بيع العقار بناء على التصاميم في الترقية العقارية، لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العقاري والزراعي، جامعة الدكتور سعد دحلب بالبليدة، 2007، ص 07.

(5) ربيعة صبايحي، الضمانات المستحدثة في بيع العقار على التصاميم على ضوء قانون 11-04، كتاب المؤتمر - الملتقى الوطني "الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق، يومي 27 و 28 فيفري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 04.

(6) سهام مسكر، مرجع سابق، ص 26.

(7) زهرة محمد مرسي، بيع المباني تحت الإنشاء دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي، الطبعة الأولى، الكويت، 1989، ص 46.

(8) سهام مسكر، مرجع سابق، ص 26.

(9) يزيد عربي باي، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2009-2010، ص 79.

(10) المرسوم التنفيذي رقم 13-431، المؤرخ في 18/12/2013، يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأموال العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وأجلها وكيفية دفعها، ج ر العدد 66، مؤرخة في 25/12/2013.



(11) يزيد عربي باي، مرجع سابق، ص 80.

(12) علال قاشي، التزامات المرقى العقاري وجزء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم، كتاب المؤتمر - الملتقى الوطني "الترقية العقارية في الجزائر واقع

وآفاق، يومي 27 و28 فيفري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 08.

(13) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، مفضة مصر، الطبعة الثالثة الجديدة،

2011، ص 130.

(14) علال قاشي، مرجع سابق، ص 5.

(15) سهام مسكر، مرجع سابق، ص 11.

(16) سهام مسكر، مرجع سابق، ص 10.

(17) قاشي علال، مرجع سابق، ص 05.

(18) سهام مسكر، مرجع سابق، ص 13.

(19) لكن التعديلات الحديثة التي مست تسيير مشاريع السكن الترقوي المدعم منعت المقتني من التفاوض حول ثمن، إذ يتم التعامل ماليا مباشرة مع الصندوق الوطني للسكن و يدفع الثمن على أقساط وفق شروط لا يمكن للمقتني أن يتفاوض حول قيمتها أو موعد دفعها، وحتى اختيار العمارة والطابق أصبح غير متاح للمقتني الذي يكون مجبرا في كثير من الأحيان على تقبل نتيجة عملية القرعة التي يشرف عليها محضر قضائي.

(20) غير أن هذا الطرح في نظري لا يعد سليما لأن القول بأن التوقيع على عقد البيع على التصاميم ينقل الملكية لا يقصد به أن التوقيع المادي على العقد هو الناقل للملكية بل المقصود به إبرام عقد البيع على التصاميم بكل خطواته هو الناقل للملكية، أي أن انتقال الملكية لا يكون إلا بعد إتمام كل مراحل التعاقد وصولا إلى الشهر الذي يعد هو الإجراء الناقل الحقيقي للملكية.

(21) المواد 45، 46، 55 و56 من القانون رقم 11-04.

(22) المادة 34 من القانون رقم 11-04.

(23) المادة 58 من القانون رقم 11-04.

(24) الشريف بجماي، مدى فعالية عقد حفظ الحق في تطوير الترقية العقارية، مجلة القانون العقاري، العدد الرابع، مارس 2017، عدد خاص بالملتقى

الدولي حول الترقية العقارية وسياسة السكن: رهانات وتحديات يومي 1 و2، جامعة البلدة، مارس 2017، ص 49.

(25) خليل أحمد حسن ققادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري-عقد البيع-، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د ر ط، 1996،

ص 106.

(26) الأمر رقم 75-74، المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر العدد 92 المؤرخة في

11/11/1975. المعدل بالقانون رقم 79-09، المؤرخ في 31/12/1979، المتضمن قانون المالية لسنة 1980، والقانون رقم 14-10، المؤرخ في

30/12/2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر العدد 71 المؤرخة في 31/12/2014.

(27) عواطف زرارة، التزامات المرقى العقاري في عقد البيع على التصاميم وفقا للقانون 11-04، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، جامعة بسكرة،

2013، ص 89.

(28) المرسوم التنفيذي رقم 85/12، المؤرخ في 20/02/2012 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤولية

المهنية للمرقى العقاري، ج ر العدد 11 المؤرخة في 26/02/2012.

(29) الحكم رقم 001861/16، المؤرخ في 11/10/2016 مجلس قضاء باتنة، الغرفة العقارية، (غ م).

في قضية الحال قرر المجلس تأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليه (ش.م) بتسليم السكن من نور 3 غرف المحدد بعقد البيع على التصاميم الكائن

بمشروع 40 مسكن تساهمي بالمعذر للمستأنف (ع.ح).

(30) المادة 6 المرسوم التنفيذي رقم 13-431.

(31) المادة 3 المرسوم التنفيذي رقم 13-431 الذي يحدد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم.

(32) فهيمة قسوري، إشكالات رهون في تأمين القروض العقارية، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، جامعة بسكرة، 2013، ص 159.

- (33) الالتزام بالتسليم هو: "الاستيلاء الفعلي على المبيع من قبل المشتري وهو يختلف باختلاف طبيعة المبيع، فإذا كان المبيع عبارة عن عقار فإن الاستيلاء الفعلي له يتم عن طريق دخول المشتري في العقار، وحيازته له حيازة تمكنه من القيام بجميع الأعمال القانونية والمادية التي يقوم بها عادة المالك".  
- خليل أحمد حسن قداة، مرجع سابق، ص205.
- (34) المادة 379 من القانون المدني الجزائري.
- (35) ومن هنا نوجه دعوة للمشرع الجزائري لإعادة إدراج شرط العيب الخفي في نص المادة 46 من القانون 11-04 على الأقل كما كان عليه في المادة 41 من القانون 86-07.
- حسينة ريمان، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11-04، مذكرة ماجستير، عقود ومسؤولية مدنية، جامعة باتنة1، 2014، ص222.
- (36) Albert Caston, François-Xavier Ajaccio, Rémi Porte et Mario Tendeiro, *Traité de la responsabilité des constructeurs*, édition le Moniteur, 7<sup>eme</sup> édition, 2013 , P 270.
- (37) المادة 39 من القانون 86-07: "يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية العيوب الظاهرة التي تشمل عليها العمارة، ولا يمكن أن تبرأ ذمته منها قبل انقضاء أجل ثلاثة أشهر على تسليم المترشح الملكية هذه العمارة ولا داعي لفسخ العقد أو تخفيض الثمن إذا التزم المكتب نفسه بإصلاح العيب خلال آجال معقولة".
- (38) المادة 41 من القانون 86-07: "يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية، طوال عشر(10)سنوات، ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة، العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون أو المقاولون والأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، وذلك عملا بالمواد 140 الفقرة الأولى و554 و564 من القانون المدني"  
(39) المادة 554 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري.
- (40) زهرة بن عبد القادر، الضمان العشري للمشيدين-دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، كتاب المؤتمر، الملتقى الوطني للترقية العقارية في الجزائر -واقع وآفاق-، يومي 27 و 28/02/2012، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، 2012، ص179.
- (41) حسينة ريمان، مرجع سابق، ص225.
- (42) المادة 557 من نفس القانون المدني.
- (43) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 7، المجلد الأول، نخبة مصر، الطبعة الثالثة الجديدة، 2011، ص130.
- (44) قرار رقم 436937 مؤرخ في 2008/11/19، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2008، ص ص 193-195.
- (45) ربيعة صبايحي، مرجع سابق، ص73.
- (46) زاهية حورية سي يوسف، حقوق والتزامات المرقى العقاري في ضوء قانون رقم 11-04 المتعلق بالنشاط العقاري، ملخص المداخلات، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية وسياسة السكن: رهانات وتحديات يومي 1 و2، جامعة البليدة، مارس 2017، ص41.
- (47) المادة 41 من القانون 11-04.
- (48) المادة 361 من القانون المدني المعدل والمتمم.
- (49) المادة 34 من القانون 11-04.
- (50) المادة 26 فقرة 3 من القانون 11-04.
- (51) هذه الضمانات يمكن تلخيصها في عدم التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية.
- (52) وفقا للمادة 371 من القانون المدني.
- (53) سهام مسكر، مرجع سابق، ص83.
- (54) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني-عقد البيع والمقايضة-، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، د ر ط، 2008، ص306.
- (55) محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص307.
- (56) سهام مسكر، مرجع سابق، ص83.

---

<sup>(57)</sup> Albert Caston, François-Xavier Ajaccio, Rémi Porte et Mario Tendeiro, op-cit , P271.