

تدخل المقتني في إتمام إنجاز السكن الترقوي بصيغة البيع على التصاميم و اشكالاته القانونية

تاريخ استلام المقال: 2017/09/28 تاريخ قبول المقال للنشر: 2017/12/14

د.أزوا عبد القادر جامعة احمد دراية- أدرار

لعدي خيرة طالبة دكتوراه مخبر القانون والبيئة جامعة مستغانم

الملخص:

لقد منح المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري لجماعة المالكين حق اتمام الإنجاز في حالة تخلف المرقى العقاري على ذلك. غير أن هذا الحل التشريعي نتج عنه مشكلات قانونية وعملية خاصة مشكل شهادة المطابقة في حالات الانجاز غير المطابق للتصاميم. وقد بقى هذا الإشكال قائماً حتى بعد صدور القانون 11-04 المحدد للقواعد المتعلقة بنشاط الترقية العقارية والذي ألغى المرسوم التشريعي 93-03.

وقد تضمنت الورقة البحثية عرض هذا الإشكال، ثم بحث آليات تسويته.

Résumé :

Le décret législatif 93-03 sur l'activité immobilière donne au groupe de propriétaires le droit d'achever l'achèvement au cas où le promoteur immobilier ne le ferait pas. Cependant, cette solution législative a entraîné des problèmes juridiques et pratiques, notamment le problème du certificat de conformité en cas de non-conformité des dessins ou modèles. Ce problème a persisté même après la loi n° 11-04 fixant les règles régissant l'activité de promotion immobilière, qui a abrogé le décret législatif 93-03.

L'article présentait ce problème et ensuite cherché les mécanismes possibles pour le règlement.

مقدمة:

يعرف عقد البيع بأنه العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي، ولا يختلف عقد

البيع على التصاميم عن هذا المفهوم إلا أن التزامات المرقى العقاري تختلف من حيث مضمونها عن التزامات البائع في البيع العادي، إضافة إلى وجود التزامات أخرى غير معروفة في البيع العادي كالتزام بإتمام الإنجاز و المطابقة.

ولما كان عقد البيع على التصميم يرد على بناية قيد الانشاء فإن المرقى العقاري لا يلتزم بنقل الملكية المسكن فقط، بل يلتزم أيضاً بمواصلة الانجاز ومطابقة البناءات لقواعد البناء والتعمير، ويتم اثبات ذلك باستصدار شهادة المطابقة.

وإتمام الانجاز من المسائل التي أثارت العديد من الاشكالات في مجال الترقية العقارية، سواء تعلق الأمر بضوابط الانجاز، أو الضمانات المقررة لذلك، خاصة في ظل المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري و الذي نص في المادة 17 منه على أن كل تخلف أو عجز مادي من المتعامل في الترقية العقارية يثبت المحضر ثبوتاً قانونياً ويظل مستمرا بالرغم من الانذار يخول لجماعة المالكين سلطة مواصلة انجاز البناءات بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف وبدلاً منه.

وحيث أهمية موضوع البحث فإنه و بالرغم من أن المرسوم التشريعي 93-03 ألغى بموجب القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية والذي نص في المادة 57 منه على أنه يمنع على كل مقتن مواصلة اتمام إنجاز البناء بدلاً من المرقى العقاري الذي كان موضوع سحب الاعتماد، حيث يترتب عن سحب الاعتماد من المرقى حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة قانوناً محل المقتنين ويخوله حق متابعة عمليات الانجاز بموجب التزام مرقى عقاري آخر على حساب المرقى الأصلي وبدلاً عنه وذلك في حدود الأموال المدفوعة. إلا أن الاشكال بقي مطروحاً حول تسوية وضعية السكنات التي تم اتمام انجازها

من طرف المالكين في فترة ما قبل إلغاء المرسوم التشريعي 93-03 خاصة في حالات الاتمام غير المطابق للتصاميم والذي يحول دون إمكانية استصدار شهادة المطابقة والتي تعد شرطاً لتمكين المقتني من حيازة البناية واستغلالها. ومن هذا المنطلق فإن اشكالية البحث هي كيف يمكن تسوية وضعية السكنات المنجزة من طرف المالكين على خلاف التصاميم؟ وهل يمكن الاستناد إلى أحكام القانون 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها في هذه الحالة؟

وحرصاً على بلوغ الغاية من البحث اعتمدنا المنهج التحليلي من خلال تحليل الأحكام القانونية ذات الصلة بموضوع البحث قصد الإجابة عن اشكالاته ولقد ارتأينا تقسيم البحث إلى مبحثين: الأول حول المركز القانوني للمقتني في إطار الترقية العقارية، أما الثاني فنعرض فيه لآليات تسوية وضعية السكن المنجز من طرف المقتني.

المبحث الأول: المركز القانوني للمقتني في إطار الترقية العقارية

يشمل نشاط الترقية العقارية مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة، ويشمل هذا الإنجاز بصفة خاصة المحلات المعدة للاستعمال السكني أو المهني بصفة خاصة، والمحلات المعدة للاستعمال الحرفي أو التجاري بصفة عرضية.¹

¹ - المادة 14 من القانون 11-04 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 14 بتاريخ 01 ربيع الأول 1432 الموافق 06 مارس 2011.

ولتحديد المركز القانوني للمستفيد في إطار الترقية العقارية لا بد من الحديث أولاً عن الطابع المهني لنشاط الترقية العقارية (المطلب الأول)، ثم الحديث عن علاقة المقتني بالمرقي العقاري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطابع المهني لنشاط الترقية العقارية

إن مباشرة نشاط الترقية العقارية تقتضي بالضرورة تحقق صفة المرقي العقاري، باعتباره الوحيد المخول قانوناً بمباشرة هذا النشاط.

ولقد تأكد الطابع المهني لنشاط الترقية العقارية بصور القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية و الذي ألغى المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري¹. ذلك أن هذا الأخير لن يتضمن ضوابط ممارسة نشاط الترقية العقارية .

فيتولى المرقي العقاري تحت مسؤوليته جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث و تعبئة التمويل، إضافة إلى الالتزامات المرتبطة بأعمال التسيير. وإذا تعلق الأمر بالتنفيذ المادي للمشروع فإن المرقي العقاري ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً.

وتأكيداً للطابع المهني للمرقي العقاري فقد أعاد القانون 11-04 تنظيم نشاط الترقية العقارية بما يتماشى والنظام العام العمراني، وذلك من خلال مايلي:

1. ضرورة الحصول المسبق على الاعتماد والتسجيل في السجل التجاري وفي الجدول الوطني للمرقيين العقاريين.²

¹ - المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 19-01-1993 المتعلق بالنشاط العقاري، ج.ر العدد 14 الصادرة في 03-03-1993.

² - المواد 20-21-23 من القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية. المادة 04.02 المرسوم التنفيذي 12-84 المؤرخ في 27 ربيع الأول عام 1433 الموافق 20 فبراير سنة 2012 يحدد كفايات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفايات مسك السجل الوطني للمرقيين العقاريين، ج.ر العدد 11 الصادرة في 04 ربيع الثاني 1433 الموافق 26 أبريل 2012.

2. ضرورة توفر الأهلية التجارية إضافة إلى التمتع بالحقوق المدنية.
3. خضوع نشاط الترقية العقارية للقواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء، فلا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض ومضمون مخططات التهيئة و العمران المصادق عليها قانوناً.
4. ضرورة امتلاك المهارات و القدرات المالية الكافية.
5. إلزامية الاستعانة بمقاول مؤهل قانوناً، وتؤسس العلاقة بين المرقي و المقاول بناءً على عقد مقاوله يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة.
6. استحداث المجلس الأعلى للمهنة من أجل ضمان احترام قواعد أخلاقيات ممارسة مهنة المرقي العقاري، و كذا اقتراح التدابير التي من شأنها تدعيم ممارسة نشاط الترقية العقارية.
7. تحديد المخالفات التي تحول دون ممارسة مهنة المرقي العقاري و المتمثلة في : التزوير واستعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية. السرقة وإخفاء المسروقات وخيانة الأمانة والتفليس وابتزاز الأموال أو القيم أو التوقيعات. النصب وإصدار شيك بدون رصيد. رشوة موظفين عمومين. شهادة الزور واليمين الكاذبة واليمين الكاذبة. الجرح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية.¹
8. النص على العقوبات الإدارية، والمتمثلة في سحب الاعتماد الذي يعد سند ممارسة مهنة المرقي العقاري، وتختلف صور السحب بين السحب المؤقت لمدة ستة أشهر، والسحب النهائي، والسحب التلقائي.²

¹ - المادة 20 من القانون 04-11.

² - المادة 64 من القانون 04-11.

9. تنظيم المسؤولية العشرية، و النص صراحةً على إدخال المقاول ومكاتب الدراسات، وجميع المتدخلين الذين لهم صلة بصاحب المشروع.¹

10. ضمان أو الأمر بضمان إدارة الأملاك لمدة سنتين ابتداءً من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية.²

11. إلزامية الانضمام إلى صندوق الضمان و الكفالة، حسب المادة 55، بعدما كان ذلك اختيارياً في إطار المرسوم 97-406 المتضمن احداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في اطار الترقية العقارية.

12. الالتزام بمطابقة النشاطات العقارية السابقة عن نشر هذا القانون 04-11 لأحكام هذا الأخير خلال 18 شهر من تاريخ نشر هذا القانون.³

المطلب الثاني: علاقة المقتني بالمرقي العقاري في إطار البيع على التصاميم
عقد بيع المباني تحت الإنشاء بحسب التشريع المقارن هو عقد ذو طبيعة خاصة، يتكون من عناصر لا يكفي أي منها مستقلاً لإبراز طبيعته القانونية، فمدام المشرع استعمل مصطلح البيع فجوهره نقل الملكية، و استخدام لفظ تحت الإنشاء أو التصاميم أو المخطط لإبراز جوهر مقولة البناء.⁴
غير أنه وإن كانت هذه الصيغة الجديدة للبيع تعالج اقتصادياً حاجة ذوي الدخول المحدودة، فقد أثارت خلافاً فقهيّاً حول ماهيتها، ومدى الجدوى من

¹ - المواد من 45 إلى غاية 49 من القانون 04-11.

² - المادة 62 من القانون 04-11.

³ - المادة 79 من القانون 04-11.

⁴ - أنظر في هذا المعنى: بوجنان نسيم، عقد البيع بناء على التصاميم، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون العقود و المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بوبكر بلقايد، 2008-2009، ص 08 وما يليها.

مزايها على حساب ما تحمله من مخاطر تهدد نجاعتها كحلول قانونية لمشكلة السكن.¹

فمما لا ريب فيه أن مخاطر بيع مسكن مقرر انشاءه أو في طور الانشاء لا تقل من حيث الأثر عن فشل مشروع البناء، فالمشتري قد يقبل التعاقد في مشروع وهمي قبل أن يتيقن من جديته لما يقع في نفسه وتحت ضغط الحاجة من تأثير الاعلان عن المشروع و الترويج له بمختلف وسائل الدعاية.

وبالرجوع إلى التعريف التشريعي لعقد البيع على التصاميم فإن هذا العقد يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البناءات من طرف المرقى العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، على أن يلتزم المكتب بتسديد السعر كلما تقدم الانجاز.²

وعلى هذا الأساس فإن المقتني أو المكتب لا يلتزم في إطار البيع على التصاميم إلا بتسديد السعر بالموازاة مع تقدم الأشغال، على أن تتسق العمليات التي تدخل في إطار الدراسات و الأبحاث و تعبئة التمويل و كذا تنفيذ أشغال الانجاز يكون تحت مسؤولية المرقى العقاري، إضافة إلى ضرورة الحصول على العقود و الرخص المسبقة المطلوبة بموجب قوانين التعمير.³

ولا يمكن للمرقى العقاري أن يطالب أو أن يقبل أي تسبيق أو ايداع أو اكتتاب أو قبول سندات تجارية مهما كان شكلها قبل توقيع عقد البيع على التصاميم.⁴ ولما كان تسديد السعر مرتبط بتقدم الأشغال، فيجب أن يتضمن العقد مدى قابلية السعر للمراجعة مع ذكر كفياتها. ويجب أن تركز صيغة المراجعة

¹ - أزوا عبد القادر، البيع على أساس الوصف وتطبيقاته الحديثة، دراسة في الفقه الاسلامي والقانون، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، العدد الأول، جوان 2013، ص 253

² - المادة 28 من القانون 11-04.

³ - المادة 11. 17 من القانون 11-04.

⁴ - المادة 42 من القانون 11-04.

على عناصر تغيرات سعر التكلفة وتعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة، وذلك باستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها والاستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع، على ألا يتجاوز مبلغ مراجعة السعر عشرين بالمائة كحد أقصى من السعر المنفق عليه في البداية.¹

ولما كان نشاط الترقية العقارية يخضع للأحكام المنظمة لعقود التعمير، فإنه في حالة البيع على التصاميم لا يمكن حيابة البنائة أو جزء منها من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 وكذا القانون 08-15.²

وبناء على ما سبق فإن إتمام إنجاز السكن الترقوي يرتبط بالمرقي على أن يتم تسليم السكن للمقتني بعد اتمام الانجاز و استصدار شهادة المطابقة، ومن هنا سنعرض في المبحث الثاني إلى آليات تسوية وضعية السكن الذي تم إتمام انجازه من طرف المقتني.

المبحث الثاني: آليات تسوية وضعية السكن الذي تم إتمام انجازه من طرف

المقتني

سنعرض في هذا المبحث إلى الموقف التشريعي من تدخل المقتني في إتمام الإنجاز، وإشكالية شهادة المطابقة بعد إتمام الإنجاز.

المطلب الأول: الموقف التشريعي من تدخل المقتني في إتمام الإنجاز

إن نقل الملكية في إطار البيع على التصاميم يتم على مرحلتين، الأولى هي إشهار عقد البيع، و الثانية بإتمام الانجاز وتسليم شهادة المطابقة

¹ - المادة 38 من القانون 11-04.

² - المادة 39 من القانون 11-04.

ودفع الثمن وتحرير محضر التسليم وشهره، وهذا على خلاف الوضع في البيع العادي حيث تنتقل الملكية دفعةً واحدة بمجرد شهر العقد.

ويقصد بمواصلة الانجاز إتمام الأشغال، و تشييد كل الأجزاء و تركيب عناصر التجهيز حيث يصبح البناء صالحاً للغرض الذي أنجز من أجله. مع مراعاة وضعية البناية الجماعية كالعمرات مثلاً حيث يتم إعداد نظام الملكية المشتركة.¹

فالبناية الجماعية تختلف عن البناية الفردية، ذلك أنه في حالة البناية الجماعية توجد إلى جانب الأجزاء الخاصة بكل شريك و المخصصة له دون غيره أجزاءً مشتركة مملوكة على الشيوع بين جميع الشركاء في البناية كل حسب الحصة العائدة إلى كل قسم و المخصصة لجميع الشركاء أو الكثير منهم قصد استعمالها أو الانتفاع بها، وهي بذلك تمثل حالة من حالات الشيوع الإجباري. و يجب على المشتركين في الملكية احترام الارتفاقات التي تنقل البناية أو المجموع العقاري، كما يكون كل شريك مسؤولاً حيال البقية عن تعكير الانتفاع أو الأخطاء و حالات الإهمال سواء تسبب في ذلك مباشرة أو بطريق غير مباشر عن طرق زواره أو الذين يشغلون محلاته.

و على هذا الأساس يجب على المرقي توضيح الأعباء و الواجبات التي يلتزم بها المقنتون عند الاكتتاب، كما يجب على المرقي توقع و إنجاز المحلات الضرورية لإدارة الأملاك و مسكن البواب.²

وفي هذا الإطار صدر المرسوم التنفيذي 14-99 الذي يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية¹، والذي يلزم المرقي

¹ - حسب نص المادة 743 قانون مدني " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبنى أو مجموعة العقارات المبنية و التي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة.

² - المواد من 24 إلى 26 من المرسوم التشريعي 93-03 الملغى. و المواد 60. 61 من القانون 11-04.

العقاري بإعداد نظام الملكية المشتركة طبقاً لموصفات النموذج المحدد في هذا المرسوم ويخضع لشكليات التسجيل و الشهر العقاري بموجب عقد موثق و بموافقة الممثل المنتخب أو المعين من طرف المقتنين.²

وفي حالة عدم إتمام الإنجاز حسب المدة المحددة في العقد، فإنه يجب التميز بين مرحلة المرسوم التشريعي 93-03، وبين مرحلة القانون 11-04 . ففي ظل المرسوم 93-03 فإنه في حالة عدم إتمام الانجاز من طرف المرقي العقاري يتم تحرير محضر من طرف المحضر القضائي يثبت ذلك مع توجيه إنذار للبائع.

فإذا استمر الوضع على حاله رغم الإنذار فإن وحسب المادة 17 من المرسوم التشريعي 93-03 يحق لجماعة المالكين مواصلة الانجاز بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف و بدلاً عنه.

و رغم أن المادة 17 تمثل حلاً تشريعياً، إلا أن التجسيد العملي لهذا الحل طرح العديد من الإشكالات من أهمها: أن المشرع لم يوضح المدة التي يجب مراعاتها بعد تقديم الإنذار للمرقي العقاري، كما لم يوضح أيضاً الوسائل القانونية التي يمكن لجماعة المالكين استخدامها - على افتراض اجماعهم حول هذا الحل- خاصة و أن نسبة التقدم في الإنجاز قد تختلف من مقتني إلى آخر. إضافة إلى الإشكالات الناتجة عن المطالبة بالنفقات الناتجة عن استكمال الإنجاز.

¹ - المرسوم التنفيذي 14-99 المؤرخ في 2 جمادى الأولى 1435 الموافق 4 مارس 2014 يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة بتاريخ 16 مارس 2014، و الذي ألقى المرسوم 83-666 المؤرخ في 7 صفر 1404 الموافق 12 نوفمبر 1983 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة و تسيير العمارات الجماعية المعدل و المتمم.

² - المادة 06 من المرسوم التنفيذي 14-99.

يضاف إلى ذلك أنه وبالرغم من إنشاء صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية سنة 1997¹ باعتباره مؤسسة عمومية يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي²، استناداً إلى نص المادة 131 من المرسوم التشريعي 93-01 المتضمن قانون المالية لسنة 1993³، وكذا نص المادة 11 من المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بنشاط الترقية العقارية، غير أن هذا الصندوق لم يحقق الأهداف المرجوة منه وذلك بسبب عدم وضوح طبيعية انضمام المرقين العقاريين إليه. حيث أن المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية أشارت إلى أن اكتتاب التأمين يقتصر على المنخرطين في الصندوق، وهذا الانخراط يعد مسألة اختيارية، وهو ما يفهم من نص المادة 04 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 97-406 السالف الذكر حيث استعمل المشرع عبارة "يمكن أن ينضم إلى الصندوق، و كذا عبارة " يمكن أن ينخرط في صندوق الضمان.." الواردة ضمن المادة 131 من قانون المالية لسنة 1993 السالف الذكر، وعبارة "...يتعين على المتعامل في الترقية العقارية...." الواردة ضمن المادة 11 من المرسوم التشريعي 93 03 السالف الذكر.⁴ وقد ساهم هذا الخلل التشريعي في عدم قدرة صندوق الضمان والكفالة على تحقيق الغاية من إنشائه.

¹ - المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 03-11-1997 يتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 73 الصادرة في 15-11-1997.

² - أكثر تفصيلاً أنظر: بوسنة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 192. أنظر أيضاً رمول خالد، صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في إطار الترقية العقارية، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، دون سنة النشر، ص 300.

³ - المرسوم التشريعي 93-01 المؤرخ في 19-01-1993 يتضمن قانون المالية لسنة 1993، الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة في 20-01-1993.

⁴ - بوسنة إيمان، المرجع نفسه، ص 194 وما يليها.

وعلى العكس من ذلك فإن القانون 11-04 نص على أن التوقف عن الانجاز يترتب عنه سحب الاعتماد من المرقي العقاري، ويؤدي إلى حلول صندوق الضمان و الكفالة محل المقتنين من أجل متابعة عمليات الانجاز بموجب التزام مرقي عقاري آخر على حساب المرقي الأصلي في حدود الأموال المدفوعة، وفي هذا الاطار يمنع على كل مقتن مواصلة اتمام الانجاز بدلاً من المرقي العقاري الذي كان موضوع سحب الاعتماد.

ورغم أن القانون 11-04 حاول معالجة الاشكالات الناجمة عن أعمال المرسوم التشريعي 93-03 خاصة إشكالية عدم إتمام الإنجاز، إلا أن الوضع لم يتغير بشكل واضح من الناحية العملية، ذلك أنه حتى بعد صدور القانون 11-04 بقي الإشكال مطروحاً بخصوص كيفية تسوية وضعية السكنات الترقية بصيغة البيع على التصاميم والتي تم إتمام إنجازها من طرف جماعة المالكين طبقاً لأحكام المرسوم 93-03 خاصة ما تعلق بشهادة المطابقة.

المطلب الثاني: إشكالية شهادة المطابقة في حالة إتمام الإنجاز من طرف

المقتني

لا يقتصر دور المرقي على الإنجاز بل لا بد من مطابقة البناءات لقواعد البناء والتعمير، رخصة البناء، التصاميم الأولية. والالتزام بالمطابقة هو التزام بتحقيق نتيجة، ويتم اثبات التخلص منه باستصدار شهادة المطابقة. وبالتالي فإن استكمال الانجاز من طرف المقتني - رغم ملكيته للبناءة بموجب عقد البيع على التصاميم- لا يمنحه حق طلب الحصول على شهادة المطابقة لأن ذلك مرتبط بالمرقي العقاري باعتباره صاحب المشروع.¹

¹ - ذلك أن الأرضية المخصصة لإنجاز السكنات بعد أن توّول ملكيتها من الدولة إلى المرقي العقاري ، يقوم هذا الأخير باستصدار رخصة تجزئة للأرض محل البناء ، وكذا رخصة البناء التي تسمح له ببناء العقار محل عقد البيع على التصاميم طبقاً لما هو معمول به في مجال التهيئة و التعمير . وبعد إتمام البناء من طرف المرقي باعتباره صاحب المشروع تمنح له شهادة المطابقة.

فحسب المادة 75 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل و المتمم¹ فإن شهادة المطابقة هي وثيقة إدارية يطلبها المعني من الجهات المختصة المتمثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي حسب الأحوال، وذلك عند الانتهاء من البناء من أجل إثبات مطابقة الأشغال المنجزة لرخصة البناء المسلمة. فشهادة المطابقة تفترض وجود رخصة بناء سابقة للقيام بالأشغال، يتم بموجبها مراقبة مدى انسجام البناء مع رخصة البناء المسلمة للمعني سلفاً. وبالقياس على أشغال البناء في إطار الترقية العقارية ومادامت رخصة البناء قد سلمت في الأصل للمرقي العقاري، فإن هذا الأخير هو المعني بطلب الحصول على شهادة المطابقة.

ومن الناحية الإجرائية فإن المرقي يودع خلال ثلاثين يوماً ابتداء من تاريخ الانتهاء من الأشغال تصريحاً يعد في نسختين يشهد على الانتهاء من الأشغال بالنسبة للبيانات ذات الاستعمال السكني ومحضر تسليم الأشغال معاً من طرف الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء بالنسبة للتجهيزات والبيانات ذات الاستعمال السكني الجماعي أو البيانات المستقبلية للجمهور وذلك بمقر المجلس الشعبي البلدي لمكان البناء مقابل وصل ايداع يسلم في نفس اليوم.

وإذا لم يودع التصريح بانتهاء الأشغال حسب الشروط والآجال المطلوبة يمكن الاستناد إلى تاريخ الانتهاء المتوقع بالنظر إلى رخصة البناء، وفي هذه الحالة تتم عملية المطابقة وجوباً بمبادرة رئيس المجلس الشعبي البلدي.

وتزاعى في عملية المطابقة منذ انسجام الأشغال المنجزة مع رخصة البناء من حيث إقامة البناية ومقاسها واستعمالها وواجهاتها. ويتم إثبات ذلك بموجب محضر جرد يعد استناداً إلى تحقيق تقوم به لجنة تضم ممثلين عن رئيس

¹ - القانون 90-29 المؤرخ في 01-12-1990 يتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية

المجلس الشعبي البلدي والمصالح المعنية مؤهلين قانوناً، ويذكر في المحضر جميع الملاحظات ويبين رأي اللجنة حول مدى المطابقة التي تمت معاينتها.¹ وبالتالي فإنه في حالة مبادرة المقتني إلى استكمال الإنجاز فإن هذا الاستكمال يجب أن يكون مطابقاً للتصاميم ومخططات التعمير الخاصة بالسكن والملحقة برخصة البناء الممنوحة للمركبي العقاري.² فإذا لم تراعى هذه المطابقة بأن بينت عملية الجرد التي تقوم بها اللجنة المختصة عدم إنجاز الأشغال طبقاً للتصاميم المصادق عليها ووفق أحكام رخصة البناء فإن السلطة المختصة تعلم المعني بعدم إمكانية تسليم شهادة المطابقة له. ويجب على المعني في هذه الحالة العمل على جعل البناء مطابقاً للتصاميم المصادق عليها وحسب الأحكام المطبقة في أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر، وبنهاية هذا الأجل يكون لرئيس المجلس الشعبي البلدي منح شهادة المطابقة أو رفضها، ويشرع في الملاحظات القضائية طبقاً للقانون 90-22 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم خاصة المادة 78.³ أي أن أثر عدم مطابقة الانجاز لا يقتصر على عدم الحصول على شهادة المطابقة بل يترتب عنه أيضاً تعرض المعني للعقوبات المنصوص عليها في مجال التهيئة والتعمير.

وفي ظل عدم قدرة المقتني على استصدار شهادة المطابقة فإن حيازته للمسكن تعتبر غير قانونية ذلك أن القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية نص

¹ - المواد 66، 67 من المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني 1436 الموافق 25 يناير 2015 يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2015.

² - تعتبر التصاميم بمثابة تعيين للبنية حيث تجعل المشتري على علم بالمبيع، كما أنها تعتبر المرجع الأساسي في تحديد مدى تنفيذ البائع لالتزاماته بالانجاز و المطابقة. لذا فإن وصف البناية و بيان مشتملاتها يعتبر من البيانات اللازمة في عقد البيع على التصاميم من الناحية الشكلية.

³ - المادة 68 من المرسوم التنفيذي 19-15.

صراحة في المادة 39 منه على أنه لا يمكن حيازة البناية من طرف المقتني إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة.

كما أنه وحسب نص المادة 65 من المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها السالف الذكر فإن شهادة المطابقة تقوم مقام رخصة السكن أو ترخيص باستقبال الجمهور أو المستخدمين إذا كان السكن مخصصاً لوظائف اجتماعية وتربوية أو للخدمات أو الصناعة أو التجارة، مع مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية في ميدان استغلال المؤسسات الخطرة أو غير الملائمة أو غير الصحية.

كما أنه وبالرجوع إلى أحكام القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير فإن في حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المستلمة فإن للجهة القضائية التي تم اللجوء إليها للبحث في الدعوى العمومية إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه كلياً أو جزئياً في أجل تحدده.¹ فإما أن تتم المطابقة أو يتم هدم البناء كلياً أو جزئياً.

وهنا نتساءل حول مدى إمكانية تسوية وضعية هذا البناء بالاستناد إلى القانون 08-15 المتعلق بقواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها²، ذلك أن المادة 39 من القانون 11-04 المتعلق بالترقية العقارية نص على أنه " في حالة عقد البيع على التصاميم لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 والقانون 08-15 المؤرخ في 20 يوليو 2008 والمذكورين أعلاه."

¹ - المادة 76 مكرر 5 من القانون 90-29 المؤرخ في 01-12-1990 يتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 02-12-1990.

² - القانون 08-15 المؤرخ في 20-06-2008 يحدد قواعد مطابقة البنايات و إتمام إنجازها، الجريدة الرسمية العدد 44 الصادرة في أول شعبان 1429 الموافق 03 غشت 2008.

لقد أكد القانون 08-15 على ضرورة احترام قواعد التهيئة والتعمير، فيمنع تشييد أي بناية دون الحصول المسبق على رخصة البناء، كما يعد إلزامياً إتمام الانجاز وتحقيق المطابقة بين الأشغال المنجزة ورخصة البناء عن طريق الحصول على شهادة المطابقة، ودون ذلك يمنع شغل أو استغلال البناية.¹

وبغرض تسوية وتحقيق مطابقة البناء فقد أوجد القانون 08-15 آلية إجرائية تحت تسمية تحقيق المطابقة تتمثل في وثيقة تسلم من السلطات المختصة بناء على طلب المعني يتم من خلالها تسوية كل بناية منتهية أو غير منتهية بالنظر إلى التشريع والتنظيم المتعلق بشغل الأراضي وقواعد التعمير.²

ويعتبر تحقيق المطابقة إجراءً استثنائياً بالمقارنة مع شهادة المطابقة، فهو إجراء محدد بفترة زمنية محددة بخمس (05) سنوات ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية.³ كما لا يشمل إلا البناءات التي انتهت بها أشغال البناء أو في طور الإتمام قبل نشر هذا القانون 08-15 في الجريدة الرسمية متى توفرت الشروط المحددة، أي قبل تاريخ 03-08-2008.⁴

كما أن هذا الإجراء يشمل صوراً محددة من البناءات وهي:

- البناءات غير المتممة التي تحصل صاحبها على رخصة البناء،

¹ - المواد من 07 إلى 10 من القانون 08-15.

² - المادة 02 من القانون 08-15.

³ - المادة 94 من القانون 08-15، تجب الإشارة إلى أن هذه المدة تم تمديدها ثلاث سنوات إضافية ابتداء من 03 غشت 2013 و ذلك بموجب المادة 79 قانون المالية لسنة 2014 (الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 2013). ثم تم بعد ذلك توقيف العمل بأحكامه بعد نهاية المدة الإضافية بموجب تعليمة من الوزير الأول، ليتم بعد ذلك تمديد العمل به لمدة ثلاث سنوات إضافية أخرى بموجب مراسلة من وزارة الداخلية أي إلى غاية أوت 2019.

هدى عزوز، تسوية وضعية البناءات غير الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أدرار، 2013-2014، ص 11.

⁴ - المادة 14 من القانون 08-15.

- البنائيات التي تحصل صاحبها على رخصة البناء وهي غير مطابقة لأحكام الرخصة المسلمة،
 - البنائيات المتممة والتي لم يتحصل صاحبها على رخصة البناء،
 - البنائيات غير المتممة التي لم يتحصل صاحبها على رخصة البناء.¹
- أما البنائيات غير القابلة لتحقيق المطابقة فنتمثل في:
- البنائيات المشيدة في قطع أرضية مخصصة للارتفاقات ويمنع البناء عليها،
 - البنائيات المتواجدة بصفة اعتيادية بالمواقع والمناطق المحمية المنصوص عليها في التشريع المتعلق بمناطق التوسع السياحي والمواقع والمعالم التاريخية والأثرية، وبحماية البيئة والساحل بما فيها مواقع الموانئ والمطارات وكذا مناطق الارتفاقات المرتبطة بها،
 - البنائيات المشيدة على الأراضي الفلاحية أو ذات الطابع الفلاحي أو الغابية أو ذات الطابع الغابي باستثناء تلك التي يمكن ادماجها في المحيط العمراني،
 - البنائيات المشيدة خرقاً لقواعد الأمن أو التي تشوه بشكل خطير البيئة ولمنظر العام للموقع،
 - البنائيات التي تكون عائقاً لتشييد بنايات ذات منفعة عامة أو مضرة لها والتي يستحيل نقلها.²
- وبالرجوع إلى وضعية السكنات المكتملة الانجاز من طرف المقنيين في إطار الترقية العقارية، فإن إجراء تحقيق المطابقة يشمل البناءات المنجزة في إطار المرسوم التشريعي 03-93 و إلى غاية صدور القانون 08-15.

¹ - المادة 15 من القانون 08-15.

² - المادة 16 من القانون 08-15.

أما بمناسبة ملكية الأرض محل البناء فإن الاشكال لا يطرح لأن ذلك ثابت بموجب سندات رسمية، كما لا يطرح الاشكال أيضاً بمناسبة قابلية الأرض للبناء والتعمير على أساس أن نشاط الترقية العقارية يخضع في مجال التصميم والبناء والتهيئة إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع، فلا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مضمون مخططات التهيئة و العمران.

وقياساً على صور البنائيات محل التسوية في إطار القانون 08-15 فإن السكنات المكتملة الانجاز من طرف المقتني إطار الترقية هي سكنات حصل المرقي العقاري بمناسبتها على رخصة بناء قبل بداية المشروع وبالتالي يستبعد أن تكون ضمن البنائيات غير القابلة لتحقيق المطابقة، وهي بالتالي تتدرج ضمن البنائيات التي تحصل صاحبها على رخصة بناء غير أن البناء غير مطابق لأحكام الرخصة المسلمة.

ومن حيث من له الحق في طلب تحقيق المطابقة نجد المادة 23 من القانون 08-15 تنص في فقرتها الثانية " من أجل تحقيق مطابقة البنائيات المتممة أو التي هي في طور الإنجاز يلزم مالكو وأصحاب المشاريع أو كل متدخل مؤهل قانوناً بتقديم طلب في هذا الشأن إلى السلطات المعنية."

ويفهم من هذا النص أن المرقي العقاري بصفته متدخل مؤهل قانوناً هو من يجب عليه طلب تحقيق المطابقة، فرغم نقل ملكية المسكن للمقتني عن طريق عقد البيع على التصاميم إلا أن رخصة البناء تبقى مرتبطة بالمرقي العقاري باعتباره صاحب المشروع، مما يعني أن صاحب المبادرة بتسوية الوضعية هو المرقي العقاري وليس المقتني.

الخاتمة:

بعد دراسة موضوع البحث توصلنا إلى النتائج الآتية:

1. إن الطابع المهني للمرقي العقاري المكرس في القانون 11-04 و المراسيم التطبيقية المرتبطة به هو من قبيل المعالجات التشريعية للوضعيات القائمة في ظل المرسوم التشريعي 93-03.
2. يعتبر المقتني في إطار البيع على التصاميم غير ذي صفة فيما يتعلق بأشغال الانجاز، و التي تبقى دائماً من صلاحيات المرقي العقاري، بما خوله القانون من وسائل .
3. إن الحل التشريعي الذي جاء به المرسوم 93-03 و الذي بموجبه يحق لجماعة المالكين المبادرة إلى استكمال الانجاز أنشأ حالة واقعية لا تتماشى وضوابط التهيئة والتعمير، خاصة وأن المشروع قبل اتمام إنجازه تبقى عقود التعمير مرتبطة دائماً بالمرقي العقاري.
4. رغم صدور القانون 11-04 و الذي أعاد الأمور إلى نصابها القانوني من حيث عدم احقية المقتني في استكمال الإنجاز، إلا أن الاشكال لا يزال قائماً من الناحية العملية خاصة بالنسبة للسكنات التي انطلقت مشاريعها قبل صدور هذا القانون ولم يستكمل إنجازها.
5. تعتبر شهادة المطابقة السبيل الوحيد للقدرة على استغلال السكن، وفي ظل عدم الحصول عليها يبقى المقتني في وضعية غير قانونية رغم حيازته للسكن بصفة فعلية.
6. إن استصدار شهادة المطابقة سواء في ظل القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، أو في ظل القانون 08-15، يبقى دائماً من صلاحيات المرقي العقاري على أساس ارتباطه بالمشروع غير المستكمل للإنجاز.
7. إن غياب الهيئات المكلفة بالضبط الاداري في مجال العمران ساهم إلى حد كبير في اتساع الفجوة بين الحكم القانوني والواقع العملي، كما

ساهم في ذلك أيضاً عدم تفعيل النصوص القانونية المتعلقة بالتهيئة والتعمير.

8. يلاحظ مساهمة الأجهزة المكلفة من طرف الدولة في و احترام قواعد التعمير في تفاقم مشكلة تسوية وضعيات البناءات، فبدلاً من أن تكون هذه الهيئات جزء من الحل، أصبحت سبباً في تفاقم الوضع.

قائمة المراجع

أولاً: المؤلفات

1. أزوا عبد القادر، البيع على أساس الوصف وتطبيقاته الحديثة، دراسة في الفقه الاسلامي والقانون، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، العدد الأول، جوان 2013.
2. بوستة ايمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية، دار الهدى، الجزائر، 2011.
3. بوجنان نسيمة ، عقد البيع بناء على التصاميم، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون العقود و المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بوبكر بلقايد، 2009-2008.
4. رمول خالد، صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في إطار الترقية العقارية، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة دون سنة النشر.
5. عليان بوزيان، النظام العام العمراني في ظل القانون المنظم للترقية العقارية 11-04.
6. هدى عزوز، تسوية وضعية البناءات غير الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أدرار، 2014-2013.

ثانياً: النصوص القانونية:

1. القانون 90-29 المؤرخ في 01-12-1990 يتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 02-12-1990.

2. القانون 15-08 المؤرخ في 20-06-2008 يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، الجريدة الرسمية العدد 44.
3. القانون 04-11 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 14 بتاريخ 01 ربيع الأول 1432 الموافق 06 مارس 2011.
4. المرسوم التشريعي 93-01 المؤرخ في 19-01-1993 يتضمن قانون المالية لسنة 1993، الجريدة الرسمية العدد 04 مؤرخة في 20-01-1993.
5. المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 19-01-1993 المتعلق بالنشاط العقاري، ج.ر. العدد 14 مؤرخة في 03-03-1993.
6. المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 03-11-1997 يتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 73 الصادرة في 15-11-1997.
7. المرسوم التنفيذي 12-84 المؤرخ في 27 ربيع الأول عام 1433 الموافق 20 فبراير سنة 2012 يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك السجل الوطني للمرقيين العقاريين، الجريدة الرسمية العدد 11 بتاريخ 04 ربيع الثاني 1433 الموافق 26 أبريل 2012.
8. المرسوم التنفيذي 14-99 المؤرخ في 2 جمادى الأولى 1435 الموافق 4 مارس 2014 يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية، الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة بتاريخ 16 مارس 2014.
9. المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني 1436 الموافق 25 يناير 2015 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير و تسليمها، الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2015.