

جامعة زيان عاشور - الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

إشكالية بيع المقار في طور الإنجاز في التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص عقاري

إشراف الأستاذ:
محمّد حميد

إعداد الطالب:
عقون محمد

لجنة المناقشة:

1. أ.د. جموعي مسلمي رئيسا
2. د. محمّد حميد مشرفا ومقررا
3. أ. بريكي محمد مناقشا

السنة الجامعية:

2017-2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
مَنْ مَرَّ بِهَذَا
مَسْجِدٍ
مِنْ مَسْجِدِي
وَلَمْ يَدْخُلْهُ
فَلْيَعْلَمْ
أَنَّهُ
مِنِّي

إهداء

إلى من كللهم الله بالهبة والوفار

إلى من علماني العطاء دون انتظار

إلى من أحمل إسمهما

بكل افتخار

الوالدان العزيزان

إلى جميع الإخوة والأصدقاء

شكر

بعد حمد الله وشكره، أتقدم بكل عبارات الشكر وما تحويه من معاني التقدير والإحترام إلى أستاذي المشرف الدكتور محميد حميد والأستاذ بريكلي محمد علي ما قدموه لي من عون وتحفيز وتشجيع لإعداد هذا البحث أسأل الله أن يسد خطاهما ويجعل التوفيق حليفهما.

أتقدم بجزيل الشكر وخالص الإحترام إلى أستاذتي الوثريه في لجنة المناقشة رئاسة وأعضاء لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الذكره، فهم أهل لسد نقائصها وتقييم محتواها سائلا الله عز وجل أن يمد لهم بالعون والتوفيق.

والشكر موصول إلى كل من الأستاذ عيسى علي والأستاذ ربوع محمد وإلى كافة الأساتذة وموظفي كلية الحقوق بجامعة زيان عاشور الجلفة

وكل من ساعدني في إعداد هذه الذكره من قريب أو بعيد ...

ولا أنسى بالذكر زميلاتي وزملائي بالدراسة على كرمهم وصدقاتهم فلم أحس يوما إلا أنني واحد منهم.

قائمة المختصرات

باللغة العربية:

- ق: قانون
- ق م ج: قانون مدني جزائري
- ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- ق ت ج: قانون تجاري الجزائري
- د: دكتور
- أ: أستاذ
- ج: جزء
- ط: طبعة
- د. ن: دون طبعة
- ص: صفحة

باللغة الفرنسية:

- Art : Article
- Ord : Ordonnance.
- Déc : Décret

مقدمتہ

مقدمة:

لما كان عقد البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر للمشتري في مقابل ثمن نقدي طبقا لما ورد في أحكام المادة 351 من القانون المدني الجزائري، فإن هذا التوصيف يقع على كل شيء يصلح لان يكون محلا للبيع، ولا يخالف النظام العام والآداب العامة، والعقارات المبنية بالرغم من طابعها الخاص والمتميز بالنظر الى القيمة النقدية والمالية التي تتميز بها عن باقي الاشياء، اخضعها المشرع لأحكام خاصة، ترد على العقود المتضمنة نقلا لملكيتها، هذا ما يفسر خضوعها للطابع الرسمي في الشكائية ووجوب الشهر والتسجيل.

وبالنظر إلى التطور الذي تعرفه المجتمعات واهمية العقارات المبنية وشح عرضها في سوق العقار خاصة ذات الطابع السكني لما تكتسيه من اهمية ومكانة في حياة الأفراد، ومن ثم وقع على عاتق الدولة واجب ايجاد صيغ مختلفة لتغطية الطلب المتزايد على هذا النوع من العقارات وادرجت ضمن سياستها ما يعرف بنظام الترقية العقارية واخضعته ابتداءا للطابع العمومي، ومن ثم وبعد سياسة الانفتاح والخروج من سيطرة القطاع العام على مفاصل النشاط الاقتصادي والاجتماعي وخصخصة القطاعات، كان مجال الترقية العقارية ايضا قد فتح الباب أمام رأس المال الخاص بل ودعمته الدولة باليات اخرى تتمثل في المساهمات المتنوعة بهدف تغطية العجز المسجل في سوق العقار والارتفاع الرهيب لأسعاره.

غير أن هذه الخطوات لا يمكن أن تكون كافية ما لم تحط بقدر كاف من العناية التشريعية خاصة ما تعلق منها بحفظ الحقوق وحمايتها وهو ما لا يتأتى إلا عن طريق الاوراق والسندات الثبوتية التي تحفظ الحقوق لأصحابها عند انتقال الملكية من وإلى الأفراد أو من وإلى الدولة على حد سواء، ومن ثم كان لزاما على المشرع الجزائري أن يستحضر الاليات التي من خلالها يمكنه تنظيم نشاط الترقية العقارية خاصة وان ضرورة الامر اقتضت المضي في ابرام عقود بيع العقارات ذات الطابع السكني قبل اكتمال انجازها بل وفي حالات أخرى بيعت على التصاميم وبصيغة البيع الايجاري وهي كلها عقود تتميز بطبيعتها الخاصة عن عقود البيع المدنية المعرفة في القانون المدني والمتعارف عليها عرفا وقانونا، ولما كانت هذه الصيغ المبتدعة من طرف الدولة ضمن سياستها الهادفة الى تمكين مختلف طبقات المجتمع من امتلاك السكن اللائق أو المحل المهني أو التجاري المناسب لمزاولة النشاط، تناولته من خلال مجموعة من النصوص القانونية حتى وان تفاوتت نجاعتها

الحمائية غير أنها نظمت هذا النشاط وكرست له التأطير القانوني ونذكر منها القانون 86-07 المؤرخ في 04-03-1986 والمتعلق بالترقية العقارية، ثم المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالترقية العقارية والذي الغى القانون 86-07 وصولا الى القانون 11-04 المؤرخ في 17-02-2011 والذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية

لقد أحسن المشرع ما فعل، عندما أشرك القطاع الخاص في هذا المجال ، ولكن كان هذا التفتح مشمولاً بإجراءات خاصة، شكلت في ما بعد عقبات تحول دون تطور الترقية العقارية، والمتمثلة في عدم اعتراف قانون 86/07 بصفة المرقى العقاري للخواص، والذي ألزم كذلك المكتتب الراغب في إنجاز برامج سكنية، بأن يمول العملية بأمواله الخاصة بقيمة 50% من السعر المتوسط للعملية، ويختلف مقدار هذا الدعم باختلاف نوع السكن، وهذا ما يحد من الحرية التعاقدية المعروفة حالياً، كما ألزم المواطن الراغب في بيع عقار مملوك له للبلدية فقط، وكل معاملة خارجة عن هذا الإطار، تعرض صاحبها إلى الجزاء، وهذا وفقاً للقانون 74/26 المتعلق بإنشاء الاحتياطات العقارية لصالح البلدية، ونتيجة لهذا الوضع، كان الشخص الوحيد القادر على اتخاذ المبادرة في إنجاز برامج الترقية العقارية هو البلدية.

إن المشرع الجزائري في وضعه لمضمون قانون 86/07 أعطى الأولوية في الترقية العقارية للبناء من أجل البيع على حساب الإيجار، وهذا عملاً بسياسة فسح المجال لكل جزائري لكي يصبح مالكا لمسكنه، الأمر الذي انعكس سلباً على السوق العقارية للسكنات، بانغلاقها على نفسها، أمام نقص إقبال المواطن الجزائري على التوفير، وكذا نقص في عرض السكنات للإيجار.

وأمام فشل السياسة التشريعية في مجال السكن، كان لزاماً على المشرع إعادة النظر في هذه الأخيرة، خاصة أمام الطلب المتزايد على السكن من جهة، ومن جهة أخرى التغيرات التي تشهدها الساحة السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عرفت الجزائر بعد صدور دستور، 1989 وهذا ما تحقق فعلاً بصدور المرسوم التشريعي 93-03.

ولقد حاول المشرع في مرسوم (93/03) تدارك الأخطاء الواردة في أحكام القانون 86/07 حيث جاء عادلاً في توزيع أحكامه على كل من البيع والإيجار بناء على التصاميم، وموضوعه عاماً، يشمل الأماكن المعدة للسكن وذات الاستعمال الحرفي والصناعي على حد سواء، ليصل

المشروع الى قناعة بوجود اعادة النظر في التأطير القانوني للترقية العقارية من خلال القانون 11-04 المتضمن القواعد التي تحكم وتنظم نشاط الترقية العقارية وفق المعطيات المستجدة في المجتمع والذي يرمي الى تغطية حاجيات المواطن من الطلب المتزايد على العقار عموماً ومما جاء في هذا القانون والنصوص التنظيمية ذات الصلة عقد بيع العقار في طور الانجاز والذي يمتاز بنوع من الخصوصية فيما يتعلّق بأحكامه التي تميزه عن باقي أنواع البيع، لاسيما وأن هذا العقد هو عقد بيع واقع على عقار لم ينجز بعد، وإنما يكون قيد الانجاز، وباعتبار أن هذا العقد هو عقد ناقل للملكية، ومحلّه بناء لم تنجز بعد، يصعب معه تحديد وضعية مشتري العقار قيد الانجاز في هذه الحالة إزاء الملكية وكيفية انتقالها.

يكتسي موضوع عقد بيع عقار في طور الانجاز أهمية كبيرة بحيث يتضح لنا أن هذا العقد يدخل ضمن العقود المدنية فانه حتما لا يخرج عن القواعد العامة المنظمة لعقد بيع العقار غير انه يتميز بمحددات اوجبتها خاصية محل العقد وهي العقار في طور الانجاز وكيفية التسليم ونقل الملكية من المرقى الى المشتري، وكثافة التعامل بهذا النوع من العقود في الوقت الراهن والذي يطرح اشكالات متعددة في مجال نقل الملكية وضمان البناء محل العقد.

لقد جعل المشروع في ظل مشكل السكن من بيع البناء في طور الإنجاز آلية تمكن ذوي الحاجة إلى السكن من أصحاب الدخل الضعيف من اقتناء السكنات في ظل حماية قانونية مما يتحتم علينا أن نولي اهتماما على هذا الموضوع إذ لا زال المرقى العقاري مترددا في خوض غمار الترقية العقارية التي تمثل بالنسبة له نشاطا مجهولا من جهة وجهل المواطنين لأحكام هذا العقد وما يترتب عليه من آثار من جهة أخرى وهذا بالرغم من الضمانات القانونية الممنوحة لهم.

ومن بين الصعوبات التي واجهناها نجد أن الأبحاث في هذا الموضوع محتشمة وقليلة من حيث العدد وأن أغلبها تركز على صورة واحدة في بيع البناء في طور الإنجاز والمتمثلة في البيع على التصاميم أم صورة عقد حفظ الحق فإن تناوله محدود جداً، إضافة إلى أن نشاط الترقية العقارية قليل في المدن الداخلية مقارنة مع المدن الساحلية.

تستلزم هذه الدراسة منهجًا وصفيًا لتطور القوانين المنظمة لهذا العقد وتحليلًا في بعض أجزاء الدراسة من أجل تحليل النصوص القانونية الواردة واستخلاص أحكام العقد ومميزاته، لأجل معالجة هذه الأسئلة وأخرى، اخترنا الطريقة الوصفية التحليلية لأهم الأحكام ما بين القواعد العامة المتمثلة في القانون المدني، وتطبيقها على الأحكام الخاصة في القانون 11-04 والنصوص التنظيمية ذات الصلة.

امام كل هذه المعطيات التي يطرحها عقد بيع عقار في طور الإنجاز والتي استحدثتها المشرع الجزائري نطرح الإشكالية التالي:

فيما تتمثل الأحكام الخاصة لعقد بيع العقار في طور الإنجاز وما هي الآثار التي يترتبها؟
هذا ما سأحاول الإجابة عليه من خلال هذه الدراسة بتقسيمها إلى فصلين.

يتناول الفصل الأول دراسة الأحكام الخاصة في تكوين عقد بيع عقار في طور الإنجاز من خلال مبحثين خصص الأول لمفهوم عقد بيع عقار في طور الإنجاز وذلك بتحديد المقصود من عقد بيع عقار في طور الإنجاز أولاً ثم التوقف عند خصائص عقد بيع عقار في طور الإنجاز، أما المبحث الثاني فيتطرق للتكييف القانوني لعقد بيع عقار في طور الإنجاز وذلك بالتوقف عند تصنيف وتمييز عقد بيع عقار في طور الإنجاز.

ثم تعداد صور عقد بيع عقار في طور الإنجاز أما الفصل الثاني فقد خصص لتناول الآثار المترتبة عن عقد بيع عقار في طور الإنجاز من خلال شرح وتبيان الالتزامات الواقعة على أطراف عقد بيع عقار في طور الإنجاز في المبحث الأول وتخصيص كل من الزامات البائع والتزامات المشتري في هذا النوع من العقود.

أما المبحث الثاني فتناولنا من خلاله: الضمانات القانونية لعقد بيع العقار في طور الإنجاز بالتوقف عند الإلتزام بضمان إدارة الملكية المشتركة أولاً ثم الضمان العشري ومحدداته ثانياً.

الفصل الأول:

ماهية عقد بيع عقار في طور الإنجاز

الفصل الأول: ماهية عقد بيع عقار في طور الإنجاز

عرفت النصوص القانونية المنظمة للمعاملات المدنية والتجارية تطورا كبيرا ساير التغييرات التي ادرجها الأفراد على طبيعة الالتزامات التي تتعقد بينهم في ظل التقدم المسجل في الحاجيات المتزايدة، وصعوبة تليبيتها، ولعل عقد البيع يعتبر من بين اهم الصور التي عرفت تعديلات وتنقيحات عديدة اثمرت ببروز أنواع جديدة من العقود، وفي مجال البناء الذي يعتبر من القطاعات الحيوية وأهمها على الاطلاق وبصورة خاصة ظهرت نماذج جديدة لعقود بيع البناءات سواء تعلق الأمر بالمكتملة البناء أو تلك التي في طور الإنجاز، ويعتبر عقد بيع البناء في طور الإنجاز تصورا جديدا للبيع مخالفا لما هو مستقر عليه.

طبقا للقواعد الخاصة بالبيع، مما جعل هذا البيع يستقل بمفهوم جديد وبعناصر جوهرية تميزه عن غيره من العقود سواء من حيث المحل باعتباره ينصب على بناية مستقبلية أو من حيث الالتزام بالبناء باعتباره ينصب على تحقيق إيجاد بناية أو جزء من بناية خلال أجل محدد، وبطبيعة قانونية خاصة جعلت منه في آن واحد عقدا يرد على الملكية باعتباره بيعا وعلى الخدمة باعتباره مقاوله.¹

¹ - عربي بابيزيد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة نيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2009-2010، ص 75

المبحث الأول: مفهوم عقد بيع عقار في طور الإنجاز

يعد بيع البناية في طور الإنجاز بيعا مستقل بأحكام خاصة جاء التنصيص عليها بموجب القانون المنظم لقانون نشاط الترقية العقارية، والذي تختلف أحكامه عن تلك المتعلقة بالبيع في القانون المدني، الأمر الذي يستدعي التوقف عند تحديد المفهوم العام لهذا النوع من العقود ومن ثم تناول خصائصه.

المطلب الأول: تعريف عقد بيع عقار في طور الإنجاز

لقد استقر المفهوم القانوني لعقد البيع، على أنه عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي.

فالبيع من العقود الرضائية لم يشترط المشرع لانعقاده شكلا خاصا، فهو يخضع بذلك للقواعد العامة لانعقاد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، يترتب إثر ذلك مباشرة التزام البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر، مقابل التزام المشتري بدفع الثمن¹، فهو من عقود المعاوضة يتلقى فيه كلا المتعاقدين عوضا عن الشيء الذي يعطيه للمتعاقد الآخر.

إن عقد البيع لا يكون صحيحا إذا لم يكن المبيع موجودا وقت إبرام العقد أو قابلا للوجود مستقبلا، فإذا لم يشترط المتعاقدان أن يكون الشيء موجودا فيكفي أن يكون قابلا للوجود في المستقبل طبقا للقواعد التي تجيز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا طبقا لنص المادة 2/92 من القانون المدني، ومن قبيل ذلك بيع البناية قبل أو في طور الإنجاز.²

إن الشيء محل البيع إذا كان معينا بالذات فيجوز أن يكون حاضرا أو مستقبلا بحسب ما تتجه إليه إرادة المتعاقدين، فإذا ما اتجهت الإرادة إلى أن الشيء موجود وقت إبرام العقد فإن العقد يقع باطلا إذا لم يكن هذا الشيء موجودا وقت إبرام العقد ولو كان ممكن الوجود مستقبلا، أما إذا لم تشترط الإرادة وجود الشيء وقت إبرام العقد فإن العقد ينعقد صحيحا إذا كان من الممكن وجود الشيء مستقبلا.

1 - أنظر المادة 351 من القانون المدني الجزائري.

2 - أنظر المادة 2/92 من القانون المدني الجزائري.

وإن كان المشرع أجاز طبقاً لنص المادة 1/92 من القانون المدني بيع الأشياء المستقبلية، إلا أنه يمنع أحياناً بيع الأشياء المستقبلية على سبيل الاستثناء مراعاة لفكرة النظام العام، ومن قبيل هذا بطلان التعامل في التركة المستقبلية.

فطالما كان التعامل لا يمس بالنظام العام والآداب ولو تعلق الأمر بأشياء مستقبلية فهو في نظر المشرع جائز، ومن ثم فإن إبرام عقد محله بناية قبل الإنجاز أو في طور الإنجاز يعد صحيحاً.¹

الفرع الأول: التعريف الفقهي

إذا كان التشريع الجزائري في حاجة إلى تحديد مفهوم بيع البناية في طور الإنجاز، فإن البحث يقودنا إلى محاولة معرفة موقف الفقه منه حتى نتمكن من الاهتداء إلى تعريف عقد بيع البناية في طور الإنجاز طبقاً لأحكام التشريع الجزائري.

أولاً - هو ذلك العقد الذي يلتزم بموجبه المرقى العقاري، ببيع بناية قبل تشييدها مع ضرورة نقل ملكيتها وقت إبرام العقد، أي قبل الإنجاز، وفي المقابل يلتزم المشتري بدفع الثمن على أقساط

ثانياً - هو بيع لعقار لم يشيّد بعد، فيلتزم البائع بتشبيده، ونقل ملكيته للمستفيد وقد أنتقد هذا التعريف على أساس أنه ركّز على التزامات البائع دون مراعاة التزامات المشتري، والتي تمثل عنصراً جوهرياً في مثل هذا النوع من البيوع.

ثالثاً - هو عقد يلتزم بموجبه البائع الذي يدعى المرقى العقاري، بإنجاز بناية أو جزء من بناية للمشتري، مقابل ثمن تقديري يدفعه هذا الأخير بنسب محدّدة وفي آجال محددة أيضاً، وسمّي هذا البيع بعقد البيع على التصاميم لأنّ المشتري يعاين محلّ العقد في مخطط، حيث يحدّد هذا الأخير كل مواصفات المبيع قبل وجوده على أرض الواقع.²

1 - انظر المادة 1/92 من القانون المدني الجزائري.

2 - الأودن سمير عبد السميع، وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، مصر 2001، ص 09.

رابعا - هو حق عيني يتم بموجب عقد توثيقي يسجل ويشهر لدى المحافظة العقارية، ويصبح قابلا للتصرف فيه عن طريق البيع والرهن بمجرد إشهاره، والفرق بينه وبين بيع العقار العادي هو أنّ الحيازة والاستغلال لا تتمّ إلاّ بعد أجل محدّد وهو الأجل المحدّد للإنجاز.¹

الفرع الثاني: التعريف في التشريع الجزائري

بصدور القانون 04/11 والذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية والغاء المرسوم التشريعي 03/93 عرف هذا النوع من البيوع ببيع البناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، أي بيع البناية قبل أو في طور البناء، طبقا لنص المادة 31 منه التي تنص على أنه "يجب أن يكون البيع من طرف المرقي العقاري لعقار مبني أو بناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء".²

لم يأت المشرع في قانون رقم 04/11 بشيء جديد عن القوانين التي سبقته في هذا الشأن ماعدا التذكير على أن بيع البناية في طور البناء عقد قد ينصب على بناية أو جزء منها في طور البناء أو قد ينصب على مشروع بناية أي مقرر بناؤها.

وهذا لا يعد كافيا لتوضيح مفهوم التصور الجديد لعقد بيع البناية في طور الإنجاز طبقا للتشريع الجزائري، غير أنه مع ذلك كان واضحا عن القوانين التي سبقته في تحديد صور هذا البيع والمتمثلة طبقا لنص المادة 27 منه في صورة عقد حفظ الحق، وفي صورة البيع على التصاميم طبقا لنص المادة 28 منه.³

¹ - بختاوي سعيد، دراسة حول إشكالية البيع على المخطط، المجلة القانونية الدورية، الغزفة الوطنية للموثقين، العدد 200513 الجزائر، ص 45.

² - مرسوم تشريعي رقم 93-03 مؤرخ في 01 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقاري، جريدة رسمية عدد 14، صادرة بتاريخ 06 مارس 1993م

³ - قانون رقم 11-04 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2001 م، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 14، صادر بتاريخ 06 مارس 2011 م.

على الرغم من تعاقب القوانين الخاصة بالترقية العقارية إلا أنها لم تتكبد عناء وضع معايير التمييز لهذا العقد المسمى، فقانون رقم 07/86 يخلط بين مفهوم النظام الجديد للبيع وصوره، فيعبر عن النظام الجديد للبيع بالبيع على المخطط أو بالبيع على التصاميم.

والحقيقة أن البيع على التصاميم أو على المخطط ما هو إلا نموذج لبيع البناية في طور الإنجاز¹، أما في المرسوم التشريعي رقم 03/93 فقد تبنى صورة بيع البناية على التصاميم، أما في قانون رقم 04/11 تبنى الصورتين صورة عقد حفظ الحق، وصورة البيع على التصاميم.

وعليه عرف النظام القانوني لعقد بيع البناية في طور الإنجاز في التشريع الجزائري كاصطلاح فقط دون تحديد لعناصره أو مضمونه من الناحية القانونية والتي بمقتضاها يستخلص مفهوم العقد الجديد لبيع البناية، قد يمكن تبرير هذا الإغفال على أنه ليس من عمل المشرع إصدار تعاريف طالما أن ذلك من عمل الفقه القانوني، إلا أنه يقع وجوبا على المشرع عند تبني عقد مسمى كتصور جديد تحديد عناصره الخاصة التي تميزه عن العقود الأخرى بصفة واضحة تسهيلا لتحديد طبيعته القانونية وتكييفه طالما أن التكييف مسألة قانون لا مسألة واقع².

المطلب الثاني: خصائص عقد بيع العقار في طور الإنجاز

لما كان موضوع هذا العقد يتميز بخاصية تتمثل في قابلية الوجود المنصوص عليها شرعا وقانونا، فإنه عقد صحيح طبقا للقواعد العامة ولا يختلف في ذلك اثنان، غير أن ما يلفت الانتباه هو تميزه عن العقود التقليدية لبيع البنايات هو ضبط مجموعة من الاجراءات الخاصة والخاضعة للرقابة الادارية حتى ولو أبرم بين الأفراد فيما بينهم، وخصه المشرع بتوصيفات سنتطرق اليها من خلال الفرعين المواليين.

¹ - قانون رقم 07/86 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 10 المؤرخة في 05/03/1986.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. العقود التي تقع على الملكية البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 1998، ص 6.

الفرع الأول: خصائص العقد طبقا للقواعد العامة

ينفرد عقد بيع العقار في طريق الإعداد بمجموعة من الخصائص تميّزه عن عقود البيع المشابهة له والتي تستشف من القواعد العامة طبقا لنصوص الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني (المعدل والمتمم) وهو ما سنتناوله أولا.

وخصائص العقد طبقا لقواعد القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية المنصوص عليها رقم 04-11 والمرسوم التنفيذي رقم 58-94 يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم وهو ما سنراه ثانيا.

أولا - يتميز عقد بيع العقار في طور الانجاز بالرجوع إلى النظرية العامة للالتزامات بالخصائص التالية:

1. من العقود المسماة، وهي العقود التي خصها المشرع تنظيمًا خاصًا لكل واحد منها وتناوله المشرع الجزائري في القانون رقم 04-11 المحدد للقواعد العامة التي تنظم نشاط الترقية العقارية.¹

2. أنه عقد بسيط، لأنه يشتمل على أحكام عقد واحد، والمنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 93-03 يتعلق بالنشاط العقاري الملغى بالقانون رقم 04-11 السالف الذكر.

يرى البعض انه من العقود المركبة فهو عقد مقاوله من فترة ما بين إبرام العقد إلى غاية تسليم العقار، تنطبق عليه أحكام عقد المقاوله، أما بعد التسليم هو عقد بيع تنطبق عليه أحكام عقد البيع، وهناك من يرى انه يندرج تحت عقد البيع فقط ورأي آخر يدرجه ضمن عقد المقاوله فقط.²

3. عقد ملزم لجانبيين، إذ يلتزم كل طرف اتجاه الطرف الثاني بالتزامات معينة، فالمقتني يلتزم بدفع الثمن في حين يلتزم المرقى العقاري بنقل ملكية المبيع وتسليمه وفقا للمعايير الفنية المتفق

¹ - قداة خليل احمد حسن، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003، ص 7.

² - طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 04-11، دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد الثالث عشر، دار الخلدونية والتوزيع، الجزائر 2011، ص 61.

عليها بالإضافة إلى جملة من الضمانات القانونية الخاصة بعقد بيع العقار والمتمثلة في ضمان حسن الانجاز سير عناصر التجهيز.¹

4. أنه من العقود المحددة، وهي العقود التي يحدد كلا المتعاقدين ما له من حقوق وما عليه من التزامات² حيث يلتزم البائع ببناء البناية وفقا للأجال والمواصفات المحددة في العقد الذي يقابله حقه في قبض الثمن من المشتري.

5. أنه من العقود الشكلية، فلا يكفي فيه تطابق الإرادة لانعقاده، إنما الشكلية ركن في العقد³ ولهذا يجب أن يفرغ في الشكل المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المحدد لنموذج عقد البيع بناء على التصاميم المطبق في مجال الترقية العقارية.

عقد زمني أم فوري، يعد عقد بيع العقار وفقا للقواعد العامة عقدا فوريا، تنفذ فيه الالتزامات بمجرد انعقاد العقد، أما عقد البيع بناء على التصاميم يعد الزمن عنصرا جوهريا في تنفيذه إذ يستلزم على المرفقي العقاري إتمام انجاز المشروع خلال الأجل المحددة في العقد، كما أن الثمن المحدد وقت انعقاد العقد يمكن مراجعته بعد فترة زمنية، وبذلك يعد الزمن عنصرا جوهريا في تحديد ثمن العقار، لكن هل هذا يضيفي الصفة الزمنية على عقد بيع العقار على التصاميم.⁴

نجد أن العقد الفوري يتميز بميزتين الأولى، أنه يتطلب الالتزامات الناشئة عنه في الحال، ومن ناحية أخرى يتم تحديد مقدار التزامات الطرفين دون أي تدخل لعنصر الزمن.

أما بالنسبة للعقد الزمني فهو ذلك العقد الذي يكون فيه عنصر الزمن عنصرا جوهريا بحيث تكون التزامات المتعاقدين مرتبطة بعنصر الزمن.⁵

¹- طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04، دراسات قانونية، مرجع سابق، ص 62.

²- الاودن سمير عبد السميع، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، مرجع سابق، ص 42-43.

³- فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام العقد، الإرادة المنفردة، الفعل المستحق التعويض، الإثراء بلا سبب، قصر الكتاب، الجزائر 2006/2007، ص 43.

⁴- طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04، دراسات قانونية، مرجع سابق، ص 62.

⁵- فيلال علي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، طبعة منقحة ومعدلة، موفم للنشر الجزائر 2008، ص 69.

وبهذا نستخلص من التعريفين السابقين أن أهمية التمييز بين العقد الفوري والزمني تكمن فيما يلي:

- العقود الزمنية قابلة للمراجعة بسبب الظروف الطارئة طبقا للمادة (107) من القانون المدني الجزائري على عكس العقود الفورية.
- يترتب الفسخ في العقود الفورية أثرا رجعيا في حين يترتب أثره في العقود الزمنية في المستقبل فقط.¹

بناء على هذه الخصائص، يمكن تجديد عقد بيع العقار على التصاميم إن كان من العقود الفورية أو العقود الزمنية.

إن عقد بيع العقار على التصاميم من العقود التي تحتاج مدة لتنفيذها، أما بالنسبة للخاصية الثانية المتعلقة بالفسخ فإن نص المادة (13) من المرسوم التنفيذي رقم 94-58 منحت حق فسخ العقد لكلا المتعاقدين في حال عدم تنفيذ المتعاقد الثاني لالتزاماته التعاقدية.² نلاحظ أن عقد بيع العقار في طور الإنجاز يقوم على تأجيل الالتزامات التعاقدية التي تطلب لتنفيذها مرور فترة من الزمن، بمعنى أن الزمن يعد عنصرا جوهريا في عقد بيع العقار في طور الإنجاز، كما يمكن مراجعة هذا العقد في حالة وقوع حادث استثنائي، وهي خاصية يتميز بها العقد الزمني، أما فيما يتعلق بالفسخ الذي له أثر رجعي يعد خاصية من خصائص العقود الفورية.

لذا يرجع أن عقد بيع العقار في طور الإنجاز عقد زمني، أما بالنسبة لإثارة المخالفة لعقد بيع العقار في طور الإنجاز، فإن خصوصية هذا العقد هي التي تفرض هذا الاختلاف بالرغم من أنه هناك من يعتبر عقد البيع تحت الإنشاء من العقود الفورية، على أساس عدم وجود تقابل في الالتزامات من حيث تنفيذ المشتري لجزء من الالتزامات بدفع أحد الأقساط لا يقابله تنفيذ جزء من الالتزامات البائع، لأنه لا يقوم بتسليم العقار المتفق عليه إلا بعد انتهاء الكلي من عملية الإنجاز.³

¹ - طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في قانون رقم 11-04، دراسات قانونية، مرجع سابق، ص 62

² - المرجع نفسه، ص 70-71.

³ - ويس فتحي وفتاك علي، عقد البيع على التصاميم في الترقية العقارية، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية (الواقع والآفاق)، يومي 7 و8 فيفري 2006، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 49.

هو عقد إذعان أم عقد مساومة، عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يعد فيه الموجب ذو الاحتكار القانوني أو الفعلي شروط محددة غير قابلة للتعديل أو المناقشة، ويوجهها إلى الجمهور بصورة دائمة يقصد الانضمام إليه ويعرض بموجبها سلعة أو خدمة.

أما عقد المساومة يعرف: بأنه العقد الذي يتمتع فيه كل متعاقد بحرية كاملة في وضع شروط العقد وبنوده، إذ يساهم كل متعاقد في صنع الاتفاق، وله الحق في تقديم عروض تكون قابلة للنقاش من قبل المتعاقد الثاني.¹

إذا سلمنا بأن عقد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود المسومة، فإن للمتعاقدين الحق في مناقشة شروط العقد بما يحقق مصلحتهما وتكون إرادتهما متساويتين، إلا أن حاجة المواطن إلى السكن في ظل الظروف الاقتصادية الحالية، تجعله يقبل على هذه العقود دون مناقشته لشروط العقد عن رضا تام، لذا نخلص أن عقد بيع العقار في طور الإنجاز له خصوصية عقد الإذعان إلا فيما يخص وجود احتكار فعلي وقانوني لا سيما أمام المنافسة بين المرقين العقاريين، وإن كانت شروط العقد مماثلة، غير انه ليس ما يمنع من إعطاء المشتري الحق في مناقشة بعض الشروط كمنحه الحرية في اختيار طريقة دفع الثمن، رقم العمارة ... الخ.

الفرع الثاني: خصائص العقد طبقاً للقواعد الخاصة

أولاً - أنه ناقل للملكية:

حيث تكلم المشرع على عقد البيع بناء على التصاميم وفقاً لأحكام خاصة في المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري والمرسوم التنفيذي 94-58 الذي يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، حيث أن المادة الثانية منه خالفت القواعد العامة في نقل الملكية بقولها تنقل ملكية العقار بمجرد الشهر.²

¹ - فيلالي علي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، مرجع سابق، ص 72.

² - المرسوم التنفيذي 94-58 المؤرخ في 07 مارس 1994 يتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، الجريدة الرسمية عدد 13، ص 14.

كما أن المشرع الجزائري أجاز وفقا للمادة 92 قانون مدني بأن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً أو محقق الوجود، إلا أنه أستثنى بيع تركة مستقبلية وبيع الحقوق المتنازع فيها لانعدام إمكانية الوجود.

كما يتميز بضمانات خاصة تختلف عن تلك المعروفة في القواعد العامة: حيث نصت المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 03 على = يمكن للمتعاقل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشترين بنائية أو جزء من بنائية قبل إتمام الإنجاز شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية.¹ ويستخلص من هذا النص أن المتعاملين في الترقية العقارية لإبرام عقود بيع على عقارات قبل إنجازها يشترط توفير ضمانات تقنية ومالية تكفي لحماية المشتري من تعسف البائع وأهم هذه الضمانات الضمان السنوي، الضمان العشري، مبلغ الكفاية المدفوع لدى صندوق الضمان وهذا طبقاً للمادة 11 من نفس المرسوم.

ثانياً - إن للمشتري حق امتياز من الدرجة الأولى في حالة إفلاس المرقى العقاري:

حيث نصت المادة 16 من المرسوم التشريعي 93-03 " يخول لإفلاس المتعاقل في الترقية العقارية يكون قد قام بالبيع بناء على التصاميم حق الامتياز من الدرجة الأولى لجماعة من المالكين" إلا أن المشرع لم يوضح المقصود بهذا الامتياز ورتبته مع باقي الامتيازات الأخرى، لاسيما امتياز الأجور المستحقة للعمال.

- 1- إن الثمن يكون على شكل أقساط: حيث يحدد الثمن في عقد البيع بناء على التصاميم في شكل أقساط باتفاق الطرفين وهو ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم التنفيذي 94-58 كما أن الثمن يحدد بصفة تقديرية في العقد وبالتالي يكون قابلاً للمراجعة
- 2- أنه يشترط القيد على التصرف: حيث أنه بالرغم من تحرير العقد في شكله الرسمي وتسجيله وشهره باعتبار المشتري مالكا حسب المادة 1/02 من المرسوم التنفيذي 94-58 إلا أنه لا يمكنه التصرف في العقار حتى التسليم النهائي والتوقيع على محضر التسليم.²

¹ - المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتضمن النشاط العقاري، الجريدة الرسمية، ص 45.

² - سهام مسكر، بيع العقار بناء على التصاميم، مذكرة نيل شهادة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2006، ص 20.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد بيع عقار في طور الإنجاز

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد ليست بالأمر السهل فإذا كان المرقى العقاري ملزماً بتحقيق إيجاد بناية خلال أجل محدد فمحل العقد هو إقامة بناية خلال المدة المتفق عليها عن طريق الالتزام بالبناء، فالمدين بهذا الالتزام هو مرقى عقاري بالاستعانة بالمقاولين والمهندسين المعماريين وفي نفس الوقت يلزم بنقل ملكية البناية، فإن المدين بهذا الالتزام هو مرقى عقاري بائع، فهذا التصور يبدو جديداً ولا يمكن استساغته بسهولة.

المطلب الأول: تصنيف وتمييز عقد بيع عقار في طور الإنجاز

اختلف الفقهاء في مسألة تكييف عقد بيع العقار في طور الإنجاز منذ أن ظهر في صورته الأولى خاصة وإن لم يكن يوجد إطار قانوني يضبط هذا العقد من جهة. وللتشابه الكبير بين هذا العقد والصور الأخرى من جهة ثانية حيث نجد جانب من الفقه يدرج العقد تحت عقد البيع. في حين يدرجه جانب آخر من الفقه ضمن عقد المقاول¹.

كما إن الالتزام بالبناء يعد التزاماً جوهرياً في بيع البناية في طور الإنجاز كما أسلفنا، كما يعد كذلك في بعض العقود مما يجعل هذا العقد يتشابه معها إلى حد بعيد مما يستدعي تمييزه عنها.

الفرع الأول: التصنيف الفقهي والقانوني

يتنازع في هذا الصدد رايان أحدهما يدرجه تحت عقد البيع والآخر يدرجه تحت عقد مركب بين عقد البيع والمقاول.

أولاً - الرأي الأول:

يرى أن بيع العقار في طور الإنجاز يندرج ضمن عقد البيع والذي إذا طبقناه لوجدنا فيه بأن عقد البيع يلتزم فيه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا مالياً في مقابل ثمن نقدي فيدخل في هذا عقد تام الإنجاز وكذلك تنازل البائع عن عقار تحت الإنشاء إلى مالك آخر ولكن

¹ - سهام مسكر، مرجع سابق، ص 21.

الحالة الثانية نكون أمام بيع لشيء مستقبلي اتفق فيه الطرفان على العناصر الرئيسية لقيام العقد وصحته الا ان محل المبيع شيء مستقبلي يعتمد وجوده على قيام المدين بالتزامه الذي يتمثل بإقامة العقار وهو التزام يلعب دورا مؤثرا في تكييف العقد.¹

حجة هذا الرأي تتمثل في ان عدم تنفيذ البائع لالتزامه في عقد البيع يؤدي الى الفسخ مع التعويض واما عقد بيع العقار في طور الانجاز فان العقار غير موجود بالفعل على نحو لا يتصور فيه الالتجاء الى التنفيذ العيني على نفقة المدين.²

إن هذه الحجة محل نقد ذلك أن المشرع الجزائري أقر بخصوص بيع العقار في طور الإنجاز امكانية التنفيذ العيني على نفقة المدين في حالة اخلال المرقى العقاري بالتزاماته حيث جاء في نص المادة (57) من القانون 04-11: " يؤدي كل سحب للاعتماد من المرقى العقاري لاحد الاسباب المحددة ادناه او لأي سبب اخر الى حلول صندوق الضمان قانونا محل المقتنين ويخوله حق متابعة عمليات اتمام انجاز البناءات بموجب التزام مرقى عقاري اخر على حساب المرقى الاصلي وبدلا عنه وذلك في حدود الاموال المدفوعة³."

أما الحجة الثانية لهذا الرأي تتمثل في ان ضمان العيوب الخفية في عقد البيع يؤخذ به في حدوده المقررة. أما في عقد بيع العقار في طور الانجاز فان هذا الضمان يحقق الحماية المناسبة للمشتري في حالة ظهور عيوب في العقار من شأنها ان تؤثر في سلامته أو متانته.⁴

ثانيا - الرأي الثاني:

عقد بيع البناء في طور الإنجاز يعد عقدا مركبا من عقدي المقاولة والبيع فلا يمكن تغليب أهمية عقد عن آخر، ولا يمكن اعتبار عنصر الالتزام بنقل الملكية يمتص العنصر الآخر والمتمثل في الالتزام بالبناء على أساس اعتباره عنصرا ثانويا، بحيث يثبت لعقد بيع البناء في طور الإنجاز

¹ - الاودن سمير عبد السميع، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، مرجع سابق، ص42.

² - نفس المرجع، ص 42.

³ - انظر المادة 57 من قانون رقم 04-11 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2001 م مرجع سابق.

⁴ - الاودن سمير عبد السميع، مرجع سابق، ص 42-43.

طبيعة عقد البيع باعتبار العناصر المكونة له لها أهمية أكبر، ومنه يخضع في جميع عناصره للقواعد التي تحكم العقد المتغلب والمتمثل في عقد البيع¹.

رغم تنظيم هذا العقد من الناحية القانونية بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 الملغى بالقانون 04/11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية والمرسوم التنفيذي رقم 58/94 المتضمن نموذج عقيد بيع بناء على التصاميم جاءت الاحكام الخاصة به تجمع بين احكام عقد البيع واحكام عقد المقاوله فبالنظر للالتزام بنقل ملكية البناية من قبل البائع مقابل دفع الثمن من قبل المشتري يعد هذا العقد بيعا أما بالنظر للالتزامات الاخرى خاصة من جانب البائع. والضمانات المستحدثة فيه، وبصفة عامة مسؤولية البائع نجده يشبه كثيرا عقد المقاوله الذي يتميز بهذه الاحكام دون غيره من العقود.²

وعلى هذا الأساس ننتهي إلى أن بيع البناية في طور الإنجاز هو عقد مركب ذات طبيعة خاصة يخضع لأحكام البيع فيما يتعلق بنقل الملكية ولأحكام المقاوله فيما يتعلق بالبناء، ويعد من العقود المسماة كون المشرع خصه بأحكام خاصة ومن ثم يمكن القول أن المشرع الجزائري جعل من هذا العقد المركب عقد مسمى، بعد أن كانت تسمية العقود وتنظيمها يقتصر على العقود البسيطة فقط، فالبحث من جديد حول مسألة تقسيم العقود بات ضروريا فأين يمكن إدراج بيع البناية في طور الإنجاز طالما أنه أصبح يتمتع بتنظيم خاص.

الفرع الثاني: تمييز عقد بيع العقار في طور الانجاز على العقود المشابهة له

بما أن عقد بيع العقار في طور الإنجاز يتميز ببعض الخصائص المذكورة في القواعد العامة وهو ما جعله يتشابه إلى حد كبير مع بعض العقود من بينها عقد حفظ الحق والوعد بالبيع العقاري إلا أن العقد موضوع دراستنا كما سبق وقلنا أنه يتميز بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود، وهو ما جعلنا نميزه عن العقود المذكورة أعلاه.

¹ - عصام انور سليم، عدم تجزئة العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية - مصر، 2007، ص 45-48.

² - القانون 04/11، مرجع سابق.

أولاً - تمييز عقد بيع العقار في طور الإنجاز عن الوعد بالبيع العقاري

على الرغم من الأهمية العملية للوعد بالبيع العقاري لم يخصص له المشرع الجزائري أحكام خاصة به في القانون المدني، وقد اكتفى بالنص على الوعد بالتعاقد في القواعد العامة التي تضمنتها المادة 71 والمادة 72 ق م ج.

وعلى ضوء هذه النصوص والاستعانة بالفقه والقضاء يمكن تعريف الوعد بالبيع العقاري على أنه "عقد يلتزم بمقتضى شخص هو الواعد بأن يبيع عقاره إلى شخص آخر وهو الموعود إذا رغب في شراؤه خلال مدة معينة"¹.

يشارك البيع عقار في طور الانجاز مع الوعد بالبيع العقاري في:

- أن كلا العقدين يحتويان على مدة زمنية: فالمدة في البيع عقار في طور الانجاز تتمثل في إنجاز البناء، في حين أن المدة في الوعد بالبيع العقاري لإظهار الموعود له رغبة في التعاقد.
- وبما أن البيع عقار في طور الانجاز والوعد بالبيع العقاري يردان على عقار فإن جميع التصرفات التي ترد على كلا العقدين يجب أن يكون في شكل رسمي وإلا كان العقد باطل بطلان مطلق.

يختلف البيع عقار في طور الانجاز عن الوعد بالبيع العقاري من حيث:

- أن عقد البيع بناء على التصاميم ملزم لجانبيين فإنه يترتب التزامات متقابلة في ذمة كل من المرقى العقاري والمشتري، في حين أن الوعد بالبيع العقاري ملزم لجانب واحد، أي أن الواعد ملزم بالبقاء على وعده خلال مدة معينة، أما بالنسبة للموعود له فله الخيار بأن يبدي رغبة في شراء أو عدم رغبته في الشراء.
- عقد البيع عقار في طور الانجاز يترتب التزامات عينية، حيث أن الملكية تنتقل إلى المشتري ويمكنه التصرف في هذا العقار، في حين أن الوعد بالبيع العقاري يترتب التزامات شخصية أي أن الملكية تبقى عند الواعد.²

¹- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 36.

²- مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في ق م ج، مدعم بالقرارات القضائية، د ج، ط2، دار هومة، الجزائر 2011، ص185.

- وصحيح أن كلا العقدين يردان على عقار إلا أنهما يختلفان من جهة أن العقار في البيع عقار في طور الانجاز يكون في طور الإنجاز، أما الوعد بالبيع العقاري قد يرد على عقار في طور الإنجاز أو كامل الانجاز.

ثانيا - تمييز عقد بيع العقار في طور الانجاز عن البيع الايجاري:

يتمّ البيع الإيجاري في صورة اتفاق، يلجأ فيه الطرفان إلى عقد الإيجار، ليخفيا فيه عقد البيع أو يظهر من خلاله العقد على أنه عقد إيجار عادي، يلعب فيه البائع دور المؤجر، بالمقابل يظهر المشتري في صورة المستأجر¹، وعند انتهاء المشتري من سداد الأقساط يمتلك المال تلقائياً وبأثر رجعي يعود إلى يوم إبرام العقد² إلا أنه يمكن أن يفسخ عقد الإيجار عند تخلف المشتري عن دفع الأقساط، وفي هذه الحالة يكون على المستأجر إعادة محل العقد إلى المؤجر، مع الاحتفاظ بما قبضه، إما لكونه مقابل انتفاع أو تعويضا عن الفسخ ولقد تباينت الآراء بين شراح القانون المدني بشأن تحديد المقصود بالبيع الإيجاري ووضع تعريف واضح له، حيث رأى البعض أنّ البيع الإيجاري هو العقد الذي يتعهد فيه المالك بنقل ملكية شيء لشخص آخر بعد فترة من انتفاعه به مقابل عوض³.

أمّا عقد بيع العقار في قيد الإنشاء، فهو عقد بيع لعقار لم ينجز بعد، حيث يلتزم المرقى العقاري بإنجازه ونقل ملكيته للمشتري في مدة محدّدة، وبالمقابل يلتزم المشتري بدفع الثمن، ويكون هذا الأخير مجزأ على شكل أقساط.

إنّ عقد البيع الإيجاري يقترب من عقد البيع في طور الانجاز في الثمن المجزأ على شكل أقساط، لكن الفرق بينهما يكمن في أنّ الأقساط في عقد البيع بناء في طور الانجاز ناتجة عن هذا

¹ - انظر المادة 01 من المرسوم التنفيذي 105/01 المتعلق بالبيع الايجاري المؤرخ في 23 افريل 2001. الجريدة الرسمية رقم 25.

² - كاوجة محمد الصغير، قاسم مولود مقاربة قانونية لتحديد مفهوم البيع بالإيجار في ظل انواع العقود الاخرى - ملتقى دولي حول الترقية العقارية يومي 7 و 8 فيفري جامعة قاصدي مرباح ورقلة ص 63.

³ - حمدي أحمد سعد، البيع الايجاري، دار النشر الدار القانونية، مصر، 2007، ص 11.

العقد، أمّا الأقساط في البيع الإيجاري فهي ناتجة عن عقد الإيجار وليس عقد البيع كذلك يتفق هاذين العقدين من حيث المدة، فكلاهما عقدان طويلا المدة.

فالمدة في عقد البيع بناء قيد الانجاز هي لإتمام إنجاز البناية، ونقل ملكيتها إلى المشتري، أمّا المدة في البيع الإيجاري، فهي ليست لإنجاز البناية المتفق عليها، إنّما هي مدة عقد الإيجار السابقة عن عقد البيع والذي يبرم عند انتهاء هذه المدة واستيفاء المؤجر كامل الأقساط¹.

المطلب الثاني: صور عقد بيع البناية في طور الإنجاز وتكوينه

يأخذ عقد بيع البناية في طور الإنجاز شكل صورتين إما أن يبرم في صورة البيع على التصاميم أو في صورة عقد حفظ الحق، مما يتعين تعريف بيع البناية على التصاميم وتحديد الخصائص المميزة له، ثم التعريف بعقد حفظ الحق وتحديد طبيعته القانونية باعتباره عقدا تمهيديا.

الفرع الأول: صور البيع

أولا - صورة عقد حفظ الحق:

إن بيع البناية في طور الإنجاز يعد عملية معقدة لا يمكن تحقيقها بسهولة تامة، فالزمن بين إبرام هذا العقد وتنفيذه أصبح أمرا حتميا تقتضيه دواع مختلفة من بينها إجراءات إدارية تتمثل في ضرورة الحصول على التمويلات اللازمة لتجسيد المشروع العقاري وكذا تحقيق الإجراءات الإدارية اللازمة التي تفرضها قواعد التهيئة والتعمير هذا من جانب المرقى العقاري، أما من جانب المرشح للملكية فغالبا لا يكون لديه المبلغ الكافي لدفعه كثن مقابل للبناية محل الإنجاز مما يستدعي امهاله للحصول على القروض العقارية اللازمة، فلهذه الأسباب أصبحت الأطراف المتعاقدة تبرم عقدا تمهيديا يتمثل في عقد حفظ الحق يحفظ فيه حق المشتري على البناية أو جزء من البناية، ويمكن المرقى العقاري من التحضير المحكم لمشروعه المستقبلي ودراسة نجاعته في السوق ومدى إقبال المرشحين للملكية عليه. إن البحث في مسألة الغاية من عقد حفظ الحق يستلزم التفرقة بين قانون رقم 07/86 والقانون رقم 04/11.

¹ - حمدي أحمد سعد، المرجع السابق، ص 11.

فبالنسبة لقانون رقم 07/86 جعل من عقد حفظ الحق عقدا تمهيديا لعقد نهائي يتمثل في بيع أجل جاعلا بذلك من فترة العقد التمهيدي فترة لتحضير الشكليات الإدارية المطلوبة لمثل هذه العقود والمتعلقة بالبناء والتعمير، خاصة أن المادة 36 منه لم تقيد المكتتب بتوفيرها عند إبرام عقد الحفظ مكتفية فقط بوجود وصف العمارة المباعة وتحديد السعر التقديري وكيفيات مراجعته وبيان آجال التسليم وضمانات التمويل ووسائله.¹

إن تمسك المرقين العقاريين بمشاريعهم العقارية جعلهم يتعاملون بعقد الحفظ من حيث الواقع العملي رغم إنهاء التعامل به قانونا، فأصبحوا يرتبطون مع مرشحي الملكية بموجب عقد حفظ الحق بسبب الصعوبات الإجرائية التي تحول دون إبرام عقد البيع على التصاميم الذي تبناه المرسوم التشريعي رقم 03/93 منها التأخير في الحصول على الأوعية العقارية في الوقت المناسب مما ينجر عن ذلك بالتبعية التأخير في كل الإجراءات الإدارية اللازمة كالحصول على رخص البناء، وبالتالي تعطيل المشروع العقاري ككل في ظل حاجة الناس الماسة للسكن.

لقد استغل بعض المرقين العقاريين هذا الوضع بما يعود عليهم بالنفع وتمكينهم من الكسب على حساب المواطنين المحتاجين لسكن يأويهم، وذلك بإبرامهم عقود حفظ الحق قصد الحصول على وديعة الضمان المقدرة بعشرين في المائة (20%) من التكلفة التقديرية للبناءية المزمع إنجازها دون العمل على تجسيد المشروع من الناحية القانونية والفعلية في الأجل المحدد، مما أدى إلى تأخير إبرام عقود البيع على التصاميم إلى ما بعد إتمام الإنجاز، الأمر الذي شكل خطرا على حقوق المستفيدين من عدة نواح أهمها عدم امكانية استرجاع الدفعات من طرف صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية في حالة عجز المرقى العقاري من إتمام الإنجاز لأي سبب كان كحالة الإفلاس، نظرا لعدم وجود عقد البيع على التصاميم ومن جهة أخرى عدم الانتساب والاكنتاب لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة للترقية العقارية. الأدهى من ذلك توصل الأمر ببعض المرقين العقاريين إلى إبرام عدة عقود حفظ على بناية واحدة مما انجر عن ذلك فوضى عارمة في سوق العقار أدت إلى اكتشاف حقائق خطيرة منها أن بعض المرقين العقاريين وهميون همهم الحصول على الأموال فقط، أما بالنسبة لأصحاب حقوق الحفظ تبين لهم أن بناية واحدة محل الحفظ أبرمت

¹ - المادة 38 من القانون 07/86 المؤرخ في 04/03/1986 المتعلق بالترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 10 المؤرخة في 05/03/1986.

بشأنها عدة عقود حفظ ومنه فتح باب النزاع بين أصحاب عقود الحفظ فيما بينهم، ومن جهة أخرى بينهم وبين المرقيين العقاريين المتعاقدين معهم.

لقد أدت هذه الفوضى بالمشروع إلى إلغاء المرسوم التشريعي رقم 03/93 وإصدار القانون رقم 04/11 وفيه تبني عقد حفظ الحق من جديد واضعا له ضوابط محددة حتى لا يكون وسيلة للتلاعب بمرشحي الملكية، جاعلا منه بموجب كل من نص المادة 27 و 31 و 33 عقدا تمهيديا ابتدائيا لعقد بيع آجل، ليس الهدف منه إعطاء الفرصة للمرقي العقاري لدراسة مدى نجاعة مشروعه العقاري في السوق أو تحضير الإجراءات اللازمة المتمثلة في اصل الملكية ورخصة التجزئة وشهادة التهيئة والشبكات وكذا تاريخ ورقم رخصة البناء، بل جعل من عقد حفظ الحق بمثابة ضمان للمشتري وللمرقي العقاري على حد سواء، فالتسبيق الذي يدفعه صاحب حق الحفظ يعد ضمان له يمكنه من التمتع بأحقية الشراء دون الغير، ومن جهة أخرى ضمان بالنسبة للمرقي العقاري حالة تعرض صاحب حق الحفظ للإفلاس¹.

إن تبني المشروع لعقد حفظ الحق يرجع إلى قانون رقم 07/86 المتعلق بالترقية العقارية حيث نصت المادة 30 منه على وجوب أن يسبق كل تنازل في إطار البيع الآجل، تحرير عقد حفظ الحق مع ذكر في هذا العقد التمهيدي تحت طائلة البطلان بيانات محددة.

لقد جعل المشروع بموجب نص المادة 36 السالف الذكر من عقد حفظ الحق بمثابة عقد تمهيدي يسبق إبرام عقد بيع البناء في طور الإنجاز عندما يأخذ صورة البيع المؤجل، إلا أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري والإلغاء قانون رقم 07/86 تبني المشروع صورة أخرى لبيع البناء في طور الإنجاز والمتمثلة في البيع على التصاميم متراجعا بذلك عن الأخذ بعقد حفظ الحق كعقد تمهيدي لبيع البناء في طور الإنجاز في صورة البيع المؤجل. إلا أنه على الرغم من إلغاء قانون رقم 07/86 والمتضمن عقد حفظ الحق وخلق المرسوم التشريعي رقم 03/93 من النص عليه فإنه بقي العمل به من حيث الواقع وبعد صدور القانون رقم 04/11 والإلغاء المرسوم التشريعي رقم 03/93 اعاد المشروع تبني عقد حفظ الحق بموجب المادة 1/27 منه بنصها

¹ - حمدي أحمد سعد، المرجع السابق، ص 12.

"عقد حفظ الحق هو العقد الذي يلتزم بموجبه المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء لصاحب حفظ الحق فور إنهائه مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير".¹

1 - تعريف عقد حفظ الحق:

لقد خلا قانون رقم 07/86 من أي تعريف لعقد الحفظ ماعدا النص عليه في المادة 36 منه على وجوب أن يسبق كل تنازل في إطار البيع الآجل تحرير عقد حفظ الحق الذي يحدد منواله النموذجي بالطرق التنظيمية، وبالرجوع إلى نص المادة 27 من القانون 04/11 عرفت عقد حفظ الحق بالالتزامات الملقاة على عاتق أطرافه، فيلتزم المرقي العقاري بموجبه تسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء لصاحب حفظ الحق بمجرد الانتهاء من إنجازهِ، مقابل تسبيق يدفعه صاحب حفظ الحق في حساب مفتوح باسمه لدى هيئة ضمان عمليات الترقية العقارية.

فقد نصت المادة 33 منه على أنه "يتعين على المرقي العقاري، بعد ثلاثة (3) أشهر كحد أقصى، على إثر الاستلام المؤقت للبناء أو لجزء منها، بإعداد بيع البناء أو جزء من البناء المحفوظة أمام موثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق " ومنه يتبين أن المرقي العقاري يرتبط مع صاحب حفظ الحق في البيع المؤجل بعقد تمهيدي يتمثل في عقد حفظ الحق، وبعد الاستلام المؤقت للبناء المحفوظة أو لجزء منها من طرف المرقي يتم إعداد عقد البيع النهائي أمام الموثق مقابل التسديد الكلي للثمن من طرف صاحب حفظ الحق.

2 - الخصائص المميزة لعقد حفظ الحق:

يتميز عقد حفظ الحق بخصائص عدة منها أنه ملزم لجانبين، وهو عقد شكلي وغير ناقل للملكية.

أ. **عقد ملزم لجانبين:** بالرجوع إلى القواعد العامة من خلال نص المادة 55 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "يكون لعقد ملزما للطرفين، متى تبادل المتعاقدان الالتزام بعضهما بعضاً". إذن العقد التبادلي هو عقد ملزم لجانبين، وهو الذي ينشأ التزامات على كل من طرفيه

¹ - انظر المادة 1/27 من القانون 04/11 مرجع سابق.

فيكون كل منها دائن ومدين في نفس الوقت.¹ أما بالرجوع إلى أحكام القانون المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية نجد أن المرقى العقاري ملتزم بتسليم العقار المقرر بناءه أو في طور الانجاز مقابل تسبيق يدفعه المقتني²، فبتطبيق أحكام القواعد العامة على عقد حفظ الحق نجده انه عقد ملزم لجانبين لكلا الطرفين تترتب عليه التزامات، فالمرقى العقاري ملزم بتسليم العقار أما المقتني فهو ملزم بتسديد مبلغ الضمان، يدفعه في حساب مفتوح باسم المرقى العقاري لدى هيئة الضمان عمليات الترقية العقارية.³

ب. **عقد حفظ الحق عقد شكلي:** يقصد بالشكالية كل إجراء يوجبه المشرع بمقتضى نص قانوني، يجب توافره في العقد أو التصرف كيفما كان نوعه⁴، فالشكالية هي وضع العقد في قالب رسمي من قبل شخص له صفة قانونية وهو ركن من أركان العقد فيحرره ضابط عمومي مختص⁵، وفي إطار القانون 86-07 فإن عقد حفظ الحق يجب أن يحرر في قالب رسمي طبقاً لأحكام المادة 31 منه التي تنص على ما يلي: "خلافاً لأحكام المادة 12 من الأمر 70-91 المؤرخ في ديسمبر 1970/12/15 والمتضمن تنظيم التوثيق وأحكام المادة 71 من القانون المدني، يحرر العقد التمهيدي المسمى عقد حفظ الحق في شكل عقد عرفي، ويخضع لإجراء التسجيل"، فمن خلال نص المادة نستنتج أن المشرع لم يشترط الرسمية في العقد وإنما يجب أن يفرغ في قالب رسمي كما أوجب أن يخضع هذا العقد لأحكام التسجيل، كما نصت المادة 35 من المرسوم التنفيذي 86-38 المؤرخ 1986/03/04 في المحدد لشروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية وكيفياته ويضبط دفتر الشروط النموذجي لعقد حفظ الحق على ما يلي: "تسمى وثيقة عقد حفظ الحق وهي لازمة في أي بيع أجل وتحرير في شكل عرفي وتخضع لإجراء التسجيل".

إذن يجب أن يفرغ عقد حفظ الحق في شكل رسمي ويخضع لإجراءات المنصوص عليها في نص المادة المذكورة أعلاه، وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد نص المادة 328 من القانون المدني

¹ - د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2007، ص 60.

² - طبقاً للمادة 27 من القانون 11-04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، مرجع سابق.

³ - طبقاً للمادة 30 من نفس القانون.

⁴ - محمد أمين مزيان، أحكام بيع العقار وموقف القضاء، مقال منشور في موسوعة الفكر القانوني، العدد الرابع، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، ص 28.

⁵ - طبقاً للمادة 324، من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

التي نصت على ما يلي: "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ويكون تاريخ العقد ثابت ابتداء من يوم تسجيله ..."¹. وعليه فالمشرع اشترط تسجيل عقد حفظ الحق من اجل إعطائه تاريخ ثابت ليكون له حجية على الغير. أما بصور القانون 11-04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية المشرع لم ينص على الشكلية ولكن باستقراء نص المادة 30 منه استوجبت هذه المادة على ضرورة وجود بيانات ضرورية في عقد حفظ الحق التي تتمثل في أصل الملكية الأرضية ورقم السند العقاري عند الاقتضاء ومرجعيات رخصة التجزئة وشهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ رقم رخصة البناء.²

كما أنه ألزم المرقى العقاري على كتابة عقد حفظ الحق وذلك وفقا للنموذج المحدد بموجب المرسوم التنفيذي 13-431³. فيما أن المشرع فرض هذه البيانات وضرورة وجودها في العقد نستشف انه قصد أن يكون عقد حفظ الحق مفرغ في قالب رسمي، وبما أن عقد حفظ الحق يتضمن نقل ملكية العقار من المرقى العقاري إلى المقتني فيجب أن يتم إخضاعه لقاعدة الرسمية المقررة في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني التي نصت: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو مؤسسات صناعية، في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن للضابط العمومي الذي حرر العقد ...". فالرسمية تسمح له بالتسجيل في مصلحة الطابع والتسجيل حسب أحكام المادة 63 من القانون المالية 1962.

ج. **عقد حفظ الحق غير ناقل للملكية:** بالرجوع إلى القواعد العامة نجد نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، التي تنص على ما يلي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل الملكية عقار أو حقوق

¹ - طبقا للمادة 328 من نفس الأمر.

² - انظر المادة 3 من القانون 11-04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، مرجع سابق.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 13-431، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع بناء على التصاميم للأمالك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وأجالها وكيفية دفعها، الجريدة الرسمية العدد 66، سنة 2013.

عقارية ... في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد ...¹، وأيضا نصت المادة 793 من القانون المدني: "لا ينتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حقوق الغير، إلا إذا روعيت إجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار"، من خلال هاتين المادتين نجد أنهما قواعد أمره لا يمكن مخالفتها، فالمشرع اوجب على محرري العقود الرسمية القيام بإجراءات تسجيلها وشهرها بالمحافظة العقارية قبل تسليم العقود لأصحابها، فالعقد إذا لم تراعى فيه الإجراءات الشكلية لا يحتج به بين أمام الغير.²

ووفقا للقانون 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية فقد نص على عقد حفظ الحق على انه هو ابتدائي غير خاضع لشهر فهو يشبه الوعد بالبيع إلا أن هذا الأخير يخضع لإجراءات الشهر تطبيقا لأحكام القانون رقم 03-22 المؤرخ في 25/12/2003 المتضمن قانون المالية.³ أما عقد حفظ الحق فهو عقد رسمي غير ناقل للملكية، إذن هو لا يخضع للشهر غير انه يترتب التزامات شخصية لكلا الطرفين كم هو واضح في القانون المدني والقانون 04-11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ذلك أن المرقى العقاري يبقى مالكا للعقار محل حفظ الحق، والعقد ناقل للملكية هو ذلك العقد النهائي الذي يلتزم المرقى بإعداده أمام الموثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع عن طريق صاحب حفظ الحق.

ثانيا - صور بيع البناية على التصاميم:

يرجع تبني المشرع الجزائري لعقد بيع البناية على التصاميم إلى المرسوم التشريعي رقم 03/93 إلا أنه مع ذلك لم يأتي بأي تعريف بشأنه ماعدا النص على الأحكام القانونية التي تنظمه طبقا لنص المادة 9 منه على أنه "يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بناية أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز، تستكمل صيغة المعاملة التجارية بعقد بيع ببناء على التصاميم

¹ - انظر المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

² - جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، طبعة 2006، دار الخلدونية، الجزائر، ص 56.

³ - القانون رقم 03-22 المؤرخ في 28/12/2003 المتضمن قانون المالية سنة 2004، الجريدة الرسمية، عدد 83، سنة 2003.

وتكون خاضعة للأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل "، مما أدى إلى محاولة عدة أبحاث لتعريف هذا البيع من خلال الأحكام الخاصة به والتي تضمنها المرسوم التشريعي 03/09

1 - تعريف بيع البناية على التصاميم:

ذهب رأي إلى تعريفه بأنه عقد بيع عقاري، محله عقار في طور التشييد يلتزم بمقتضاه المرق البائع بأن يتم تشييده في الأجل المتفق عليه وبالمواصفات المطلوبة، وأن ينقل ملكيته للمشتري الذي يلتزم بأن يدفع للبائع أثناء التشييد دفعات مخصصة من ثمن البيع تحدد قيمتها وطريقة وآجال دفعها بالاتفاق¹ يؤخذ على هذا التعريف أنه جعل محل البيع عقار في طور الإنجاز، إلا أنه طبقا لنص المادة 9 السالفة الذكر أن محل البيع بناية في طور الإنجاز وليس عقارا، إضافة إلى ذلك أن التزام المشتري بدفع الثمن ليس مقابل التزام البائع بنقل الملكية فقط ولكن مقابل التزامه بالإنجاز، ومنه يكون الثمن مجزءا تبعا لمراحل تقدم الأشغال.

وذهب رأي آخر على أنه بيع عقاري محله عقار لم ينجز بعد أو في طور الإنجاز، يلتزم بتشبيده البائع المتعامل في الترقية العقارية وفقا للنماذج والتصاميم المطلوبة وخلال الأجل المتفق عليه في العقد وتسليمه للمشتري وذلك مقابل تسبيقات ودفعات مجزءة يدفعها هذا الأخير بحسب تقدم الأشغال في المدة ما بين إبرام العقد وتسليم العقار.²

ويذهب رأي آخر إلى تعريفه بأنه عقد رسمي يقع على عقار في طور الإنجاز، بشرط تقديم الضمانات التقنية والمالية الكافية من طرف المتعامل في الترقية العقارية بصفته البائع، الذي يلتزم بتشبيد البناية في الأجل المتفق عليه، وتسليمها للمستفيد بصفته المشتري بالمواصفات المتفق عليها والمطابقة لقواعد البناء والتعمير، وبالمقابل يلتزم المشتري بدفع التسبيقات والدفعات المجزءة على مراحل تقدم الإنجاز مخصصة من ثمن البيع، وتحدد قيمتها وطريقة وآجال دفعها بالاتفاق.³

1 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 49.

2 - نوي عقيلة، النظام القانوني لعقد بيع العقار بناء على التصاميم في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر كلية الحقوق، بن عكنون، 2004، ص 15-16.

3 - بوستة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية دراسة تحليلية، دار الهدى، عين مليلة - الجزائر، 2011، ص 74-75.

يمتاز التعريفان السابقان بأنهما ربطا التزام المشتري بدفع الثمن بالتزام البائع بالإجاز، على أن يدفع المشتري الثمن على دفعات مجزأة حسب تقدم الأشغال إلا أنهما أهملتا مسألة التزام البائع بنقل الملكية في صلب هذين التعريفين، كما جعلتا محل البيع ينصب على عقار إلا أن الصحيح أن البيع ينصب على بناية في طور الإنجاز.

وذهب تعريف آخر إلى أنه ذلك العقد الرسمي المسجل والمشهر الذي يتم فيه تمليك لعقار لم يشيد بعد أو مازال في طور الإنجاز، بنقل ملكية الأرض محل التشييد مع البناية محل الإنجاز للمشتري أو لجزء من البناء بمجرد شهر العقد بقوة القانون، سواء كانت المحال ذات استعمال سكني أو تجاري أو صناعي أو حرفي ويلتزم البائع بصفته مرقى عقاري بالإجاز وإتمامه خلال الأجل المحدد في العقد بالمواصفات المطلوبة والمطابقة لقواعد البناء والتعمير مع تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية، وأخيرا تسليم البناية للمشتري، بالمقابل يلتزم هذا الأخير بصفته المستفيد من البناية بدفع تسبيقات ودفعات مجزأة على مراحل التشييد مضمومة من ثمن البيع بحسب الاتفاق الذي يوافق السعر التقديري المنصوص عليه في العقد مع إمكانية مراجعته وبتسلم البناء.¹

يمتاز هذا التعريف عن سابقه كونه يشير إلى أن في بيع البناية على التصاميم يتعلق الأمر بنقل ملكية الأرض والبناية محل الإنجاز، إلا أنه يؤخذ عليه أنه تضمن كل ما يتعلق من أحكام خاصة بهذا البيع كمسألة الضمانات وشكلية الانعقاد، مع إقحام نشاط الترقية العقارية في تعريف هذا العقد على أن البيع ينصب على مشاريع عقارية ذات استعمال سكني أو مهني وعرضيا ذات استعمال حرفي أو تجاري.

تتفق كل التعاريف السابقة على اعتبار محل عقد البيع على التصاميم ينصب على عقار في طور الإنجاز، إلا أن الحقيقة غير ذلك فرغم عدم تبني المشرع بموجب المرسوم التشريعي 03/93 لأي تعريف لهذا العقد، إلا أنه لا يتضمن في أحكامه ما يوحي أن محل هذا البيع ينصب على عقار، فبالرجوع إلى نص المادة 9 منه على أنه يمكن للمتعاقل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشتريين بناية أو جزء من بناية قبل إتمام الإنجاز، ومنه ينصب البيع على بناية في طور

¹ - مسكر سهام، بيع العقار بناء على التصاميم في الترقية العقارية دراسة تحليلية، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البلدة، سنة 2007 ص 15.

الإجاز وليس عقار في طور الإجاز، فطبقاً لنص المادة 683 من القانون المدني فإن مفهوم العقار ينصب إما على أرض عارية أي وعاء عقاري غير مبني أو أرض مبنية تشمل الوعاء العقاري والبنائية المقامة عليها طبقاً لأحكام قواعد الالتصاق.

إن العقار وضع طبيعي فهو يتمثل في كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول، فاعتبار البيع على التصاميم ينصب على عقار مفاده استبعاد وتجاهل الالتزام الملقى على المرقي العقاري والمتمثل في تحقيق وجود البنائية عن طريق البناء بالاستعانة بالمقاولين.

إن البيع على التصاميم ينصب على بنائية في طور الإجاز مما يستلزم أن يتضمن عقد البيع التزام جديد إلى جانب الالتزام بنقل الملكية يتمثل في الالتزام بقيام بعمل ألا وهو الالتزام بالبناء، وهذا ما أدركه المشرع فعلاً بموجب قانون رقم 04/11 إذ كان له الأثر البالغ في إحداث طفرة نوعية مقارنة بمرسوم رقم 03/93 في مجال الترقية العقارية عامة والبيع في طور الإجاز خاصة، حيث تضمنت المادة 28 منه على تعريف عقد البيع على التصاميم بصفة واضحة أن "عقد البيع على التصاميم لبنائية أو جزء من بنائية مقرر بناؤها أو في طور البناء، هو العقد الذي يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البناءات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال، وفي المقابل يلتزم المكتب بتسديد السعر كلما تقدم الإجاز".¹

2 - الخصائص المميزة لعقد بيع البنائية على التصاميم:

لقد حددت المادة 28 السالفة الذكر العناصر المميزة لبيع البنائية على التصاميم ويمكن حصرها فيما يلي:

1- **عنصر نقل الملكية:** إن نص المادة 28 من القانون 04/11 يبين أن نقل الملكية يتم على مرحلتين:

أ. **المرحلة الأولى: النقل الفوري للملكية:** لقد قضت المادة 28 السالفة الذكر على أن البيع على التصاميم لبنائية أو جزء من بنائية مقرر بناؤها أو في طور البناء هو العقد الذي يتضمن

¹ - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 15-16.

ويكرس تحويل حقوق الأرض، يستخلص من ذلك أن المشرع يذهب إلى النقل الفوري والمباشر للملكية بمجرد إبرام العقد، ويرد هذا الانتقال على حقوق الأرض التي ستقام عليها البناية والمتمثلة في حق الملكية، ومنه لا يتوقف الأمر على تحويل حقوق المرقي على الأرض فقط، وإنما يشمل أيضا ما تم إنجازه من أشغال بحيث لا يمكن فصل ملكية المنشآت الموجودة وقت البيع والتي لم ينته من إنجازها بعد عن الأرض، فكلاهما ينقل إلى المشتري بمجرد إبرام العقد¹. إلا أنه يعاب على نص المادة 28 من قانون 04/11 تركيزه فقط على تحويل المرقي العقاري للمكتب حقوق الأرض دون الإشارة إلى نقل ملكية ما تم إنجازه وقت البيع في حالة ما إذا تم إبرام عقد بيع البناية على التصاميم في طور البناء (الإنجاز) قد يكون مرد ذلك أنه لا داعي للتذكير بنقل ملكية ما تم إنجازه من أشغال طالما أنه طبقا لقواعد الملكية على أن حق الملكية يرد على أصل الشيء ذاته كما يمتد إلى جميع العناصر المكونة له طبقا لنص المادة 675 من القانون المدني على أن مالك الشيء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عنه دون أن يفسد أو يتلف أو يتغير. فالملكية تشمل أجزاء الشيء المكونة له أي العناصر التي يتكون منها، ولهذا لا يلزم لكي تكتسب تلك العناصر بسبب جديد مستقل عن السبب الأصلي، ويتحدد الشيء وعناصره طبقا لما تقضي به طبيعة الأشياء². فيترتب على أن لمالك الشيء كل ما يعد من عناصره الجوهرية فملكية الأرض تشمل السطح وما فوقه علوا، وتشمل كذلك ما تحت السطح عمقا، فملكية الأرض يجب أن تمتد إلى ما فوقها وما تحتها طبقا لنص المادة 1/782 من القانون المدني "كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له ... الخ"، ومن ثم فإن النقل الفوري للملكية يشمل الأرض وما عليها دون حاجة للتذكير على ذلك.

ب. المرحلة الثانية: النقل المستقبلي للملكية: لقد نصت المادة 28 من القانون 04/11

على أن البيع على التصاميم هو الذي يتضمن ويكرس تحويل ملكية البنايات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدم الأشغال. يستخلص من ذلك أن ملكية البنايات المستقبلية تنتقل تدريجيا وشيئا فشيئا حسب تقدم الأشغال أي حسب تواريخ اندماجها بالأرض وهنا يكون المشرع قد لجأ إلى أحكام الالتصاق بالعقار كأساس لتبرير اكتساب المكتب لملكية المنشآت التي ستقام مستقبلا، فالمصدر المباشر لتملك المكتب ليس العقد المنشئ للالتزام بإقامتها وإنما واقعة الالتصاق،

¹ - أنظر في هذا الشأن: مرسي محمد زهرة، المرجع السابق، ص 502.

² - توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية.الدار الجامعية، مصر، سنة 2000، ص 92-93.

بمعنى اتصالها بالعناصر الأخرى السابق تملكها وهي الأرض وما كان قائماً عليها من منشآت عند إبرام العقد¹. وبهذا يكون المشرع قد مزج بين نظام العقد ونظام الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في البيع على التصاميم، فقد استخدم نظام عقد البيع بالنسبة للمنشآت الموجودة وقت إبرام العقد، ونص على نقل ملكيتها للمشتري بمجرد إبرام العقد واتفق الطرفين، واستخدم نظام الالتصاق فقرر نقل حقوق المرقي العقاري على الأرض التي ستقام عليها المنشآت إلى المكتتب، ومن ثم اكتساب هذا الأخير ملكية المنشآت التي ستقام شيئاً فشيئاً باعتباره مالك الأرض المقام عليها المنشآت، طبقاً لنص المادة 782 من القانون المدني. ومنه يستخلص خروج المشرع في البيع على التصاميم على القواعد العامة لنقل الملكية في البيوع الواردة على الأشياء مستقبلية، فإذا كانت الملكية لا تنتقل في البيع الوارد على شيء مستقبلي إلا بعد وجوده وجوداً فعلياً، فإنه في البيع على التصاميم تنتقل بطريقة تدريجية حسب تقدم أشغال البناء.

2- **ارتباط تسديد الثمن بتقدم الأشغال:** يعد الوفاء بالثمن التزاماً جوهرياً يلتزم به المشتري سواء في عقد البيع طبقاً للقواعد العامة أو طبقاً للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، إلا أن هذا الالتزام يخضع لبعض القواعد الخاصة التي لا تتفق مع القواعد العامة عندما يتعلق الأمر بالبيع على التصاميم، حيث نصت المادة 28 من قانون 04/11 على التزام المكتتب بتسديد السعر كلما تقدم الإنجاز.

إن كفاءات تسديد الثمن تشكل ذاتية خاصة لهذا البيع والمتمثلة في تجزئة الثمن ودفعه حسب تقدم الأشغال، فلا يمكن دفع الثمن قبل الشروع في الإنجاز أو بعد تمام الإنجاز، وإلا أخذ البيع وصفاً آخر غير البيع على التصاميم طبقاً لنص المادة 35 من قانون 04/11 فإن كل عقد يكون موضوعه تحويل ملكية بناية أو جزء من بناية ذات استعمال سكني أو مهني وتشمل التزام المكتتب بدفع تسبيقات أو إيداع أموال قبل إتمام إنجاز البناية يجب أن يكتسي تحت طائلة البطلان شكل عقد البيع على التصاميم، ومن ثم يكون المشرع قد ربط التزام المكتتب بتسديد الثمن بتقدم الأشغال. إن أحكام القانون المدني جعلت من دفع الثمن التزاماً جوهرياً طبقاً لنص المادة 351 منه، ولو أن كفاءات دفعه سواء من حيث المكان أو الزمان تعد من القواعد المكملة تخضع لإرادة

¹ - مرسى محمد زهرة، المرجع السابق، ص 503-504.

المتعاقدين طبقا لنص كل من المادة 387 والمادة 388 من القانون المدني¹، إلا أن الوضع في البيع على التصاميم غير ذلك فإن الثمن وكيفيات دفعه يعد من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته طبقا لنص المادة 37 من القانون 04/11 التي تنص على وجوب توضيح في البيع على التصاميم تحت طائلة البطلان تشكيلة سعر البيع وأجال الدفع بالنسبة لتقدم الاشغال.

الفرع الثاني: تكوين عقد بيع عقار في طور الانجاز

للعقد طبقا للقواعد العامة ثلاثة أركان هي: الرضا المحل والسبب ويعتبر الشكل ركنا في العقود الشكلية فإذا تخلف أحدهم لا ينعقد ويكون باطلا بطلانا مطلقا، وبما أن عقد البيع في طور الانجاز بيع منصب على عقار، فإضافة إلى احتوائه على الأركان الموضوعية العامة، فإن ملكية الشيء المبيع لا تنتقل إلا بعد احترام الإجراءات الشكلية طبقا لنص المادة 793 ق م ج.²

أولا - التراضي:

يعتبر التراضي هو أساس العقد وقوامه³ ويشترط في عقد بيع عقار في طور الانجاز كما في سائر العقود اقتران إرادتين متطابقتين لأجل إحداث الأثر القانوني المطلوب بمعنى ضرورة وجود إيجاب معين وقبول مطابق له واقترانه به.

أ/ وجود التراضي:

يسرى على تبادل الإيجاب والقبول في هذا العقد موضوع دراستنا الأحكام العامة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 59 ق م ج وما بعدها، وبما إن إرادة الشخص في أمر كامن في ذاته فلا بد لها أن تخرج إلى العالم الخارجي وذلك بالتعبير عنها، حيث حدد المشرع في المادة 60 ق م ج طرق التعبير عن الإرادة الذي قد يكون صريحا أو ضمنيا والإيجاب في عقد بيع عقار في

¹- تنص المادة 387 من القانون المدني على أنه " يدفع ثمن البيع في مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك "... كما تنص المادة 388 على أنه " يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

²- اسيا دوة ود، رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د ج، ط3، دار هومة، 2011، ص81.

³ - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح ق م ج، ط4، دار الهدى، سنة 2009، ص 76.

طور الانجاز يأخذ صورة الإيجاب الموجه للجمهور، بمعنى أن المشروع الخاص بهذا العقد يعرض على واجهات الشركات العقارية أو في الجرائد أو الشوارع أو شبكة الانترنت... الخ، ويكون هذا الإيجاب صريحا من التاجر باعتباره الموجب فهو يتخذ بذلك موقفا لا تدع ظروف الحال شكا في دلالاته على انه بقصد بيع ما هو معروض بالثمن المكتوب، وهذا الإيجاب يؤدي إلى انعقاد العقد متى اقترن بقبول مطابق¹

ب/ صحة التراضي:

يشترط لصحة التراضي أن يكون صادرا من ذي أهلية وخالية من عيوب الإرادة، ويقصد بالأهلية: صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية، حيث أن مناط الأهلية هو الإدراك، ويعتبر عقد بيع عقار في طور الانجاز كأبي عقد بيع، من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، ولهذا يشترط لصحته توفر أهلية الأداء فإن صدر من ناقص أهلية كان قابلا للإبطال وسن التمييز طبقا لنص المادة 42 ق م ج هو 13 سنة، أما سن الرشد هو 19 سنة وهذا ما نصت عليه المادة 43 ق م ج.

كما يشترط أيضا لصحة عقد بيع عقار في طور الانجاز أن يكون خاليا من العيوب، أي ألا تكون إرادة المرقى العقاري أو المشتري مشوبة بغلط أو إكراه أو تدليس أو استغلال حيث أن هناك من العيوب ما يعدم الإرادة [كالصبي غير المميز، العته، الجنون] فيكون العقد باطلا بطلانا مطلقا، ومنها ما تجعل الأهلية لمباشرة العقود والتصرفات القانونية ناقصة [كالصبي المميز، السفية، وذي الغفلة].

ثانيا - المحل:

¹ - نسيم بوجنان، عقد البيع بناء على التصاميم، رسالة ماجستير قانون عقود ومسؤولية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 40.

يعتبر محل العقد هو محل الالتزام الذي ينشئه، ولذلك نجد أن محل العقد يتعدد الالتزامات التي تنتج عنه¹ عقد بيع عقار في طور الانجاز يولد التزامين أساسيين أحدهما على البائع والآخر على المشتري.

¹ - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 204.

أ/ العقار المبيع:

إن المبيع في عقد بيع عقار في طور الانجاز هو حق الملكية الواردة على المحل السكني في حد ذاته الذي قد يكون شقة تنتمي إلى عمارة في إطار الملكية المشتركة أو منزلا فرديا في إطار الملكية الفردية ويخضع هذا النوع من العقود إلى الشروط العامة المستلزمة في المحل وهي:

1- شروط المشروعية: فيجب أن يكون محل عقد بيع عقار في طور الانجاز مبيعا مشروعاً يجوز التعامل فيه، حيث أن هناك عقارات تخرج عن التعامل فيها بحكم القانون كالعقارات الموقوفة والتركات المستقبلية والحقوق المتنازع فيها والتعامل في أملاك الدولة العامة المنصوص عليها في المادة 689 ق م ج.

2- شرط تعيين العقار المبيع: حيث يعتبر العقار من الأشياء القيمية المعينة بذاتها وتعيين العقار يكون بذكر موقعه وحدوده ومساحته ورقمه إذا شمله المسح العام للأراضي فيجب أن يكون التعيين واضحا نافيا للجهالة.

3- شروط وجود العقار أو قابليته للوجود في المستقبل: الأصل أن يجب لانعقاد العقد أن يكون المحل موجودا وقت إبرام العقد غير انه استثناء نص المادة 92 ق م ج يمكن أن يكون المحل شيئا مستقبلا ومحققا.

ومن الأمثلة على بيع الأشياء المستقبلية: نجد بيع شخص لمنزل قبل بنائه، وهذا البيع يطلق عليه المشرع الجزائري عقد بيع عقار في طور الانجاز، وقد شاع في وقتنا الحاضر وذلك للقواعد الكثيرة التي يحققها للمشتري وللمرقي العقاري الذي يتولى عملية بناء هذه السكنات لفائدة المشتري.¹

ب/ الثمن:

إن المدة التي يقوم بها البائع خلالها بإنجاز وبناء العقار محل البيع قد يجد نفسه في ظروف تحتم عليه رفع الثمن تحت طائلة وقوع أضرار تمس بمصلحته ومركزه المالي، لذلك من أجل حماية

¹ - موقع الإنترنت، حامل لواء الأمة، أركان البيع العقاري، منتديات ستار تايمز، تاريخ الدخول يوم 22 فيفري 2017 على الساعة 15:30.

مصلحته في عقد بيع عقار في طور الإنجاز وتأكيد على مبدأ حسن النية أقرت المادة 10 من المرسوم التشريعي 93-03 إن الثمن الذي يكون محل عقد بيع عقار في طور الانجاز، والذي يتفق عليه الطرفان بموجب العقد المبرم بينهما، ليس نهائيا بل هو تقديري قابل للمراجعة، على أن تتم هذه الخيرة بالكيفية التي يتفق عليها طرفا العقد غير أن إطلاق المشرع الجزائري للمتعاقدين الحرية في تحديد شروط أو معايير وكيفية مراجعة الثمن سمح للمرقى العقاري باعتباره الطرف الحقيقي الذي يبادر بطلب مراجعة الثمن، بالمبالغة في نسبة ذلك، فقد تصل على سبيل المثال تلك النسبة إلى 200 % ومن هنا تصبح طريقة المراجعة الدورية للثمن على حد تعبير البعض وسيلة لابتزاز المشتري كلما طالت مدة الانجاز .

وللحد من هذه المبالغة التي تحولت إلى ضرر بالنسبة للمشتري نص القانون 11-04 في الفقرة الأولى من المادة 38 منه على وجوب أن يذكر العقد ما إذا كان السعر قابل للمراجعة أم لا، وفي حالة الإيجاب يجب ذكر كفيات المراجعة، ثم اشترطت الفقرة الثالثة من نفس المادة وجوب إن تركز صيغة مراجعة الأسعار على عناصر تغيرات سعر التكلفة، وتعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة بإستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها، والاستثناءات التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع، والتي لا يمكن أن يتجاوز مبلغ مراجعة السعر 20 % كحد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية.¹

ثالثا - السبب:

ينطبق على ركن السبب في عقد بيع عقار في طور الانجاز القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 97 والمادة 89 ق م ج بحيث يكفي أن يكون السبب موجودا أو مشروعاً. وقد اختلف الفقهاء في تفسير السبب وتوجد في هذا الصدد نظريتين أساسيتين تتمثلان في النظرية التقليدية والنظرية الحديثة.

¹ - عز الدين زوية، خصوصية عقد بيع العقار على التصاميم عن عقد البيع العادي، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثارها على التنمية في الجزائر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، يومي 17-18 فيفري 2013، ص 59.

أ/ النظرية التقليدية:

إن السبب حسب النظرية التقليدية في عقد البيع هو سبب الالتزام في حد ذاته، فسبب التزام البائع بنقل ملكية المبيع.¹ وهذا ما ينطبق على عقد بيع عقار في طور الانجاز فسبب التزام المرقى العقاري هو الثمن وسبب التزام المشتري هو نقل ملكية البناية المباعة إليه.

ب/ النظرية الحديثة:

إن السبب في النظرية الحديثة أمر آخر، فسبب العقد أمر ذاتي خارج عن العقد، ويختلف باختلاف الشخص المتعاقد.

وان تحدثنا عمليا فان غاية المشتري في عقد بيع عقار في طور الانجاز هو حصوله على سكن يؤويه حسب حاجاته وقدراته المالية، وغاية المتعامل في الترقية العقارية هي غاية التاجر الذي يهدف أساسا إلى تحقيق الربح وإن كان يساهم إلى حد كبير في تنفيذ سياسة الدولة الرامية إلى تحسين وتوسيع ظروف السكن، وهو غرض اجتماعي واقتصادي.²

رابعا - الشروط الشكلية والبيانات الإلزامية في عقد بيع عقار في طور الإنجاز:

يعتبر عقد بيع عقار في طور الانجاز عقد شكلي، والشكلية فيه تعتبر شرطا لانعقاد، فلا ينعقد صحيحا إلا إذا أفرغ في الشكل المحدد في القانون. فيجب التقيد بالبيانات الإلزامية وإرفاق العقد بالوثائق المرجعية الخاصة به إلى جانب وجوب الشهر والتسجيل، وهذا ما سنتناوله.

1. البيانات الإلزامية:

يشترط في تحرير عقد بيع عقار في طور الانجاز مجموعة من البيانات الإلزامية تحت طائلة البطلان نصت عليها المواد 36، 37، 38 قانون رقم 11-04 السالف الذكر.

¹ - فاروق فرنان، محاضرات في عقد البيع، جامعة قالمة 8 فيفري 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، قانون خاص، سنة الثالثة نظام ل م د السنة الجامعية 2013-2014.

² - خديجة بوججر، الموثق والمحلات السكنية في عقد البيع بناء على التصاميم، شهادة ليسانس قانون عقاري، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 2008، ص 28.

أ/ العناصر الثبوتية للحصول على رخص البناء ووصف البناية:

العناصر الثبوتية للحصول على رخص البناء: تعرف رخصة البناء بأنها القرار الإداري الصادر من السلطة المختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحكم للحق للشخص [طبيعيا أو معنويا] بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم من قبل البدا في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران.¹

ونظرا لخصوصية عقد بيع عقار في طور الانجاز فقد اشترط المشرع وجوب إرفاق هذا العقد برخصة البناء وذلك حماية للمشتري من احتمال قيام البائع ببيع عقار غير مرخص، كما تعتبر هذه الرخصة أكبر ضمانة لملكية البائع للوعاء العقاري الذي سيقام عليه البناء.

- وصف البناية ومشمولاتها: لوصف البناية ومشمولاتها يجب أولا إرفاق العقد بالتصميم المراد إنجازه ووصف البناية حسبما كانت جماعية أو فردية.

- فالبنائة الجماعية يجب أن يتم وصفها بدقة مع تعداد التجهيزات الخاصة بها، كما يجب أن يتم تحديد جميع أجزاء الملكية المشتركة بناء على الكشف الوصفي للتقسيم، ويجب إرفاق العقد ببيان وصفي لتقسيم الملكية المشتركة الذي يحرر بعناية المتعامل في الترقية العقارية ويكون مشهرا لدى المحافظة العقارية.

- أما بالنسبة للبنائة الفردية فيجب أن توصف وصفا دقيقا وتعداد التجهيزات الخاصة التي تشمل عليه إضافة وصف دقيق لمجموعة القطعة الأرضية التي بنيت عليها البناية الفردية من حيث المساحة ورقم الجزء المبينة في قرار المتضمن رخصة التجزئة²

- كما أنه لا بد أن يتضمن عقد بيع عقار في طور الانجاز أجلا لتسليم البناية المبينة، وتحديد العقوبة المقررة في حالة عدم احترام هذا الأجل.

والزامية تحديد هذا الأجل وعقوبة التأخير يكون لحماية المشتري من تماطل المرقى العقاري في عملية الانجاز والتسليم.

¹- الزين عزري، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2005، ص 12.

²- ايمان بوسنة، المرجع السابق، ص 78.

وككل عقود البيع يجب أن يتضمن عقد بيع عقار في طور الانجاز الثمن المبيع الذي يكون تقديريا وليس نهائيا بمعنى أن يكون قابلا للمراجعة، مع ضرورة تحديد الحد الأقصى لمبلغ المراجعة. وبما أن عقد بيع عقار في طور الانجاز يرد على عقار مستقبلي فإن دفع الثمن فيه يكون تدريجيا في شكل دفعات مجزأة يتم تسديدها تبعا لمراحل تقدم الأشغال.

2. تسجيل وشهر عقد البيع بناء في طور الإنجاز:

يخضع عقد بيع عقار في طور الانجاز لإجراءات التسجيل والشهر حسب ما جاء في المادة 34 من القانون 04-11 سالف الذكر.

أ/ التسجيل:

يعتبر عقد بيع عقار في طور الانجاز عقد رسمي يجب إفراغ جميع التصرفات التي تقع عليه ضمن عقد نموذجي محدد المرسوم التنفيذي 67-58 سالف الذكر الذي يحرر أمام الموثق، ويشترط أيضا قانون التسجيل الصادر بتاريخ 19-12-1976 بموجب الأمر 67-105 على الموثق تسجيل مختلف العقود التي يبرمها لدي مصلحة التسجيل والطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليميا، كما ألزم نفس القانون وجوب التسجيل في اجل لا يتجاوز شهرا من تاريخ تحريره، وهذا طبقا لنص المادة 58 قانون التسجيل والطابع¹، إلا أن ما يميز عقد بيع عقار في طور الانجاز هو إعفاؤه من رسوم التسجيل والطابع.

ب/ الشهر:

فضلا عن التوثيق لتكون العقد وتسجيله لدى مصلحة الضرائب، استلزم المشرع شهره ليحد أثره الناقل للملكية عملا بأحكام المادة 15 و16 قانون تأسيس السجل العقاري الصادر بالأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، حيث يصبح العقد نافذا في مواجهة الغير من يوم شهره في المحافظة العقارية، فالشهر وسيلة لإعلام الغير بالتصرفات الواردة على العقار، وكذلك لتسهيل تداول العقارات وضمان سلامة التصرفات العقارية.

كما يترتب على شهر عقد بيع العقار في طور الإنجاز انتقال ملكية القطعة الأرضية محل الانجاز والبنائية محل البيع بقوة القانون إلى المشتري، فالأرض الأساسية موجودة عند التعاقد وبالتالي فلا إشكال في نقل ملكيتها.

¹ - فاروق فرنان، محاضرات في عقد البيع، المرجع السابق.

أما البناية محل عقد بيع العقار في طور الإنجاز فهي غير موجودة عند التعاقد ومع ذلك تنتقل ملكيتها وذلك نظرا لكون محل هذا العقد شيء مستقبلي محقق الوجود، بالنظر للضمانات القانونية التي يمنحها المتعامل في الترقية العقارية للمشتري بموجب هذا العقد وكذلك لتشجيع المشتري على الإقدام عليه دون تردد، كما أن ذلك يمكن المشتري من الحصول على قروض من خلال رهن العقار محل هذا العقد، فلا يمكنه رهن شيئا لا إذا انتقلت ملكيته إليه.¹

وتجدر الإشارة هذا إلى أن عقد بيع العقار في طور الإنجاز يعفه أيضا من رسم الإشهار العقاري.

وفي الأخير فإذا كان عقد بيع العقار في طور الإنجاز محررا وفقا للمادة القانونية، ويتضمن الصيغ المعتادة من عقود البيع، بالإضافة إلى الشروط الواردة في المدة 10 من المرسوم التشريعي 93-03 سالف الذكر، مع ضرورة أن يكون عقد البيع بناء على التصاميم مسجل ومشهر في المحافظة العقارية فيجوز الحجز عليه.²

¹ - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 85.

² - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 85.

الفصل الثاني:

الأثار المترتبة عن عقد بيع عقار في طور الانجاز

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن عقد بيع عقار في طور الانجاز

لقد تطرقت فيما سبق إلى خصائص عقد بيع بناء في طور الانجاز ومن بينها أنه ملزم لجانبيين، وعليه سنتناول في المبحث الأول التزامات الأطراف المتعاقدة المتقابلة في ذمة البائع والمشتري. فالأول يلتزم زيادة عن الالتزامات العادية من نقل ملكية، تسليم والتزامات أخرى، كالتزام بالإنجاز والمطابقة.

أما الثاني فيلتزم بدفع الثمن والتكاليف المفروضة وتسلمه للعقار المبيع، وبالتالي ينقضي الالتزام بالوفاء لكن هناك حالات ينقضي فيها الالتزام بما يعادل الوفاء أو دون وفاء.

أما في المبحث الثاني تناولت الضمانات القانونية لعقد بيع العقار في طور الإنجاز وهو إلتزام المرقى العقاري بضمان إدارة الملكية المشتركة، إضافة إلى الضمان العشري وخصائصه وأحكامه.

المبحث الأول: التزامات المتقاعدين في عقد بيع عقار في طور الانجاز

لذلك سنحاول تبين الالتزامات المترتبة على عقد بيع عقار في طور الانجاز في المبحث الأول نتناول فيها التزامات البائع في (المطلب الأول)، والتزامات التي تقع على عاتق المشتري في (المطلب الثاني).

يعتبر المرقى العقاري المعتمد الشخص المؤهل للقيام بنشاطات الترقية العقارية والأعمال التجارية المرتبطة بهذا النشاط، والمحرك الرئيسي لعملية بيع السكن الترقوي بصفته منجز لهذه السكنات والمسؤول على تسويقها. وقع اختيارنا على موضوع التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكن الترقوي كمطلب أول لنحاول التفصيل في التزاماته المهنية، بصفته صاحب المشروع المرتبطة بعملية إنجاز هذه السكنات وقواعد المهنة والتزاماته التعاقدية بصفته بائعا في إطار عقد البيع في طور التشييد.

المطلب الأول: التزامات البائع

يلتزم بائع العقار طور الانجاز إضافة إلى الالتزامات العامة، المعروفة (نقل الملكية- التسليم) حسب نموذج عقد بيع عقار في طور الانجاز الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 بالتزامات جديدة، وهذا نظرا للخصوصية التي يتميز بها هذا النوع من العقود وهي التشييد أو الانجاز، إذ يلتزم البائع بمواصلة الانجاز مع المطابقة.¹

ولقد ارتأينا التفصيل في كل التزام على حدا في مطلبين، نتناول في الفرع الأول الالتزام بنقل الملكية (الالتزامات العامة) مع مواصلة الانجاز ومطابقته للمواصفات المتفق عليها ثم نتطرق إلى الالتزام بالتسليم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الالتزام بنقل الملكية

إن عقد البيع بصفة عامة كما عرفه الفقه هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع بنقل ملكية الشيء إلى المشتري وعقد بيع عقار في طور الانجاز وبالرغم من الخصوصية التي ينفرد بها إلا انه يبقى

¹ - ايمان بويستة، المرجع السابق، ص87.

عقد ناقلا للملكية شأنه شأن باقي العقود ونقل الملكية كما عرفته المادة 361 من القانون المدني هو أن يقوم البائع بما هو لازم لنقل الشيء المبيع إلى المشتري وان يتمتع عن أي عمل يعسر نقل هذا الشيء وكأصل عام لا تنتقل الملكية إلا إذا تم مراعاة الأحكام المنصوص عليها في قانون تنظيم الشهر العقاري وفي قانون السجل العيني

وعليه نقل الملكية في عقد بيع عقار في طور التشييد يخضع للأحكام العامة الواردة في القانون المدني إضافة إلى الأحكام الخاصة في المرسوم التشريعي 93-03 والمرسوم التنفيذي 94-58.

أولا - الالتزام بنقل الملكية:

يعتبر الالتزام بنقل الملكية من أهم الالتزامات الناشئة عن عقد البيع والملقاة عن عاتق البائع، ومضمونه التزام البائع بأخذ كل ما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري والامتناع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا¹ هذا ما قرره المادة من 220 ق م ج، فالأصل أن تنتقل الملكية بمجرد اتفاق المتعاقدين، عملا بمبدأ الرضائية فيصبح المشتري مالكا ويستطيع أن يتصرف في المبيع حتى ولو لم يتسلمه من البائع. ولما كان عقد بيع عقار في طور الانجاز ، فإن انتقال الملكية لا يتم إلا باستيفاء إجراءات التسجيل والشهر في المحافظة العقارية، طبقا لما نصت عليه المادة 793 من القانون المدني: "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري " وعليه فإن عقد بيع عقار في طور الانجاز ، تسري عليه أحكام المواد 165-793-792 ق م ج والمادتين 15-16 من الامر 76-77 المتضمن إعداد مسح الأراضي. من خلال هذا العرض نطرح السؤال الآتي: هل تنتقل الملكية دفعة واحدة أو بمجرد الشهر أو بعد تسليم المبيع؟

نقول إن انتقال الملكية في عقد بيع عقار في طور الانجاز لا تكون دفعة واحدة إنما تتم تبعا لمرحلتين:

¹ - خليل احمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 109.

أ/ المرحلة الأولى: وهي مرحلة التوقيع والتي يتم فيها نقل ملكية الرقبة فقط، والتي تشمل كلا من الأرض والبناء محل التشييد. لكن من استقراء المادة 27 من القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 "الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفقا لطبيعتها وغرضها".

من خلال النص نستشف أن المالك له حق الانتفاع والتصرف خلافا لعقد البيع على التصاميم الذي يعتبر المشتري مالكا للمبيع بمجرد توقيع العقد فهو يملك حق الرقبة دون حق الانتفاع والتصرف فلا يستطيع بيع العقار مثلا.

ب/ المرحلة الثانية: وهي مرحلة ما بعد إتمام الإنجاز ودفع القسط الأخير من الثمن وتحرير محضر التسليم والهدف منه إثبات الحيابة المادية للعقار محل الإنجاز المشهر الذي يخول للمشتري باقي الحقوق أي حق الانتفاع والملكية، وهذا خلافا لما عليه نقل الملكية في أحكام القواعد العامة الذي يكون دفعة واحد.¹

ثانيا - الالتزام بمواصلة الإنجاز والمطابقة:

لقد نص المشرع على هذا النوع من الالتزامات في المادة 02 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي 94-58 سالف الذكر حيث نصت "يلزم البائع بمواصلة البناء وإنهائه في الآجال المقررة في هذا العقد، يتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المطابقة المنصوص عليها في التشريع المعمول به." ولعل هذا الالتزام من أهم ما يميز عقد بيع عقار في طور الانجاز، إذ أن هذا العقد يرد على عقار لم يتم إنجازه بعد، لذلك يلتزم البائع بمواصلة البناء وإنهائه خلال المدة المتفق عليها. وعليه فلا بد من تقييد إتمام الانجاز ومواصلته بأجل يتفق عليه المتعاقدان أثناء إبرام التصرف، والهدف من تقييد إتمام الإنجاز هو حماية المشتري من تماطل البائع، ويمكن إثبات الإنجاز باستخراج شهادة مطابقة وهي وثيقة رسمية تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي وتثبت انتهاء الأشغال من البناء اعتمادا على التصاميم والمقاييس التي قدمها المرقي العقاري عند طلبه لرخصة البناء، وهذا

¹ - فاروق فرنان، محاضرات في عقد البيع، المرجع السابق.

طبقا للمادة 75 من 90-29 المؤرخ 1 ديسمبر 1990 والمتمم بالأمر رقم 04-05 ، والهدف من شهادة المطابقة هو التأكد من مدى مطابقة الانجاز لرخصة البناء.

الجدير بالذكر في هذا المقام أن التزام البائع بالمطابقة، يعني التزامه بإنجاز بناء مطابق كما اتفق عليه في العقد، خال من العيوب، أم إذا كان البناء غير مطابق، فإنه يعتبر غير تام الانجاز، ويكون للمشتري أن يحتج في مواجهة البائع بدعوى عدم المطابقة، لأن عيب البناء سواء ظاهرا أو خفيا يختلف عن عدم المطابقة للمواصفات، كعيب المواد المستخدمة في البناء مثل الاسمنت وغيرها، وما تتطلبه أصول وقواعد فنية.¹

الفرع الثاني: الالتزام بالتسليم

بعد انتهاء البائع (المتعامل في الترقية العقارية) من مواصلة البناء ومطابقته يلتزم بتسليم لبناية محل عقد بيع عقار في طور الانجاز إلى المشتري، غير أن القانون الجديد 11-04 والمرسوم التنفيذي 94-58 لم يحدد المقصود بالتسليم وكيفيته لذلك سنرجع للقواعد العامة لتوضيح ذلك.

أولا - المقصود بالتسليم وكيفيته:

تنص المادة 167 من القانون المدني "الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم"، والمادة 10 من المرسوم التشريعي 93-03 تنص على آجال التسليم والجزاءات المترتبة عن عدم احترامها.²

أ/ نظرا للخصوصية التي يتميز بها عقد بيع عقار في طور الانجاز كون محل التشييد غير موجود على عكس البيع العادي الذي يكون فيه المحل موجودا وقت العقد، وبالرجوع إلى نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 94-58 نجد أنها ألزمت المرقى العقاري بتسليم المبيع في الأجل المتفق عليه دون التطرق إلى تعريف التسليم تاركة للقواعد العامة الواردة في القانون المدني. ويعرف التسليم

¹ - الاودن سمير عبد السميع، تملك الوحدات تحت الانشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، ص 63-64.

² - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 09.

³ - المستشار السيد حسن البغال، المطول في شرح الصيغ القانونية للدعاوى والأوراق القضائية، ج5، عالم الكتب، سنة 1992، ص 92.

بأنه الإجراء الذي يقصد به تمكين المشتري من مباشرة سلطاته دون وجود عائق، وتنص المادة 220 ق م ج: "يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع إلى المشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع"، فالالتزام البائع بالتسليم في البيوع العادية هو التزام بتحقيق غاية¹، ولا يتحقق إلا إذا قام البائع بتسليم المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد وبتكليف معنى التسليم وفقا للقواعد العامة، مع خصوصية عقد بيع عقار في طور الانجاز. ويمكن القول أن الإلتزام بالتسليم في العقد موضوع دراستنا هو التزام بتحقيق نتيجة ألا وهي: قيام البائع بتسليم البناية المنجزة والمطابقة للتصاميم والمواصفات المحددة بالاتفاق في العقد.

ويشترط لتسليم عقد بيع عقار في طور الانجاز:

- 1- إتمام الإنجاز خلال الأجل المحدد في العقد.
- 2- مطابقة الإنجاز لرخصة البناء المثبتة بواسطة شهادة المطابقة.
- 3- وجوب استخراج شهادة التأمين على المسؤولية المدنية العشرية للمقاول والمهندس المعماري والمرقي العقاري.
- 4- إثبات التسليم بمحضر يحرر لدى نفس الموثق الذي أكتب العقد.

ب/ كيفية التسليم: تنص المادة 220 ف 02 ق م ج: " يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع".

ومن هذا المنطلق فإن البائع يعتبر قد نفذ التزامه بالتسليم إذا قام بوضع العقار المبيع تحت تصرف المشتري²، بحيث يتمكن هذا الأخير من حيازته والانتفاع به دون عائق، مع ضرورة إعلام البائع للمشتري أن العقار المبيع أصبح تحت تصرفه، ولو لم يكن المشتري قد حاز العقار المبيع

1 - إيمان بوسته، المرجع السابق، ص 95.

2 - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح ق م ج ط4، دار الهدى، سنة 2009.

حيازة فعلية، وهي نفس الأحكام التي تسري على كيفية تسليم العقار المبيع في عقد البيع بناء على التصاميم.

المطلب الثاني: التزام المشتري

يلتزم المشتري في عقد بيع عقار في طور الانجاز بدفع الثمن وتسلم المبيع بالإضافة إلى الخضوع إلى التكاليف والشروط المنصوص عليها في العقد وهذه النقاط سنتناولها في هذا المطلب من خلال التقسيم الآتي:

الفرع الأول: الإلتزام بدفع الثمن

يعتبر دفع أو الوفاء بالثمن من الإلتزامات الرئيسية في عقد بيع العقار في طور الإنجاز غير أن هذا الإلتزام ينفرد بأحكام خاصة لم نعهدها في البيع العادي، وعليه سنتطرق إلى تحديد الثمن ومراجعته أولاً وإلى جملة من المسائل التي أراد المشرع من وراء تنظيمها بنوع من الخصوصية لحماية المشتري.¹ طبقاً للمادة (10) من المرسوم التشريعي 93-03 "البائع هو من يحدد حالات مراجعة الثمن، كونها غير مقيدة او محصورة بحالات معينة أو نسب محددة من قبل المشرع كحد أقصى لا يمكن تجاوزها" لكن الفقرة 3 من المادة (38) من القانون 11-04 تنص "يجب أن ترتكز صيغة مراجعة الأسعار على عناصر تغيرات سعر التكلفة، وتعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة، باستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها والاستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع ولا يمكن أن يتجاوز مبلغ مراجعة السعر 20% كحد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية."

أولاً - تحديد الثمن وطريقة دفعه:

طبقاً للقواعد العامة فإن الثمن في عقد البيع يتم تحديده باتفاق الطرفين، إذ يجب تحديد سعر البيع وأجال دفعه حيث يعد من البيانات الإلزامية التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة

¹ - الطيب زيروتي، المرجع السابق، ص 87.

(37) من القانون رقم 04-11 غير أن ما يتميز به الثمن في عقد بيع العقار في طور الإنجاز، أنه تقديري وليس نهائي، أي أنه ثمن أولي قابل للمراجعة بالزيادة.

أ/ تحديد الثمن: يعتبر تحديد الثمن وطريقة مراجعته من البيانات الإلزامية في عقد بيع عقار في طور الانجاز حيث حددته المادة 05 من المرسوم التنفيذي 94-58 السالف الذكر، ومراجعة الثمن فيه تكون باتفاق الأطراف على أن يتم تحديد نسبة معينة لا يجب أن يتجاوزها مبلغ المراجعة، والتي تتحدد بنسبة من الثمن التقديري القاعدي أي الثمن الأساسي الذي تم الاتفاق عليه في عقد بيع عقار في طور الانجاز في أول مرة يرجع فتح المشرع مجالاً لمراجعة الثمن إلى عدة اعتبارات، من أهمها أنه في عقد بيع عقار في طور الانجاز يلتزم البائع بالانجاز وبما أن عملية الإنجاز مسألة تتطلب وقتاً لإتمامهما، فإنه في هذه الفترة قد يحدث تغير في أسعار المواد أو في سعر اليد العاملة أو غيرها من المعطيات التي قد تجعل الثمن المتفق عليه في البداية لا يتناسب مع التزامات الأطراف حيث تحقيقاً للحماية القانونية التي أولاها للأطراف المتعاقدة، فرض عليهم عند مراجعة الثمن الاستناد إلى الفقرة (3) من القانون رقم 04-11، التي تنص: "يجب إن تركز صيغة مراجعة الأسعار على عناصر تغيرات سعر التكلفة، وتعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار مواد والعتاد واليد العاملة باستثناء الظروف الطارئة التي يمكن تجنبها والاستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع ولا يمكن أن يتجاوز مبلغ المراجعة السعر عشرين بالمائة (20%) كحد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية".¹

ب/ طريقة دفع الثمن:

لقد ترك المشرع للأطراف حرية الاتفاق على طريقة الدفع، غير أنه وضع لها مجموعة من الضوابط تتمثل في:

- منع دفع الثمن الكلي مسبقاً ودفعة واحدة.²
- ضرورة تضمين العقد بياناً يحدد طريقة الدفع مبلغ من النقود أو شيكات.³

¹ - قانون 04-11 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2011 م، مرجع سابق.

² - نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 100.

³ - ايمان بوسته، المرجع السابق، ص 105.

- أن يتم دفع الثمن في شكل دفعات مجزأة بالتدرج أو تبعا لتقدم الأشغال، وهذا ما ورد في سالف الذكر.
- أن يتفق الأطراف على تقسيم الأشغال إلى مراحل معينة مع استحقاق كل جزء من الثمن حسب كل مرحلة من مراحل الإنجاز.¹

أحسن المشرع الجزائري عندما نص في القانون رقم 04-11، دفع الثمن على أقساط تبعا لمراحل تقدم الانجاز، لكنه أغفل مسألة مهمة تدخل في حماية المشتري تتمثل في عدم تحديده لنسبة كل قسط، بل منح الحرية للأطراف للقيام بذلك فهذا يؤدي لا محالة إلى جعل المقتني تحت رحمة المرقي العقاري، لان هذا الأخير يسعى دوما إلى تحقيق الربح السريع.² وعليه طبقا لنص المادة (53) من القانون 04-11 إذا أخل المشتري بالتزامه المتمثل في دفع الثمن، يحتفظ المرقي العقاري بحق توقيع عقوبة على المبلغ المستحق سواء تسديد الدفعات المجزأة أثناء البناء، أو دفع القسط الأخير، وقد يصل الحد إلى ابعاد من ذلك، حيث إذا لم يتم المشتري بتسديد دفعتين متتاليتين بعد اعذراه من المرقي العقاري مرتين مدة كل واحد منها 15 يوما، عن طريق المحضر القضائي يفسخ العقد بحكم القانون ومادام المشتري هو الفاسخ فان المبلغ المدفوع لا يرد منه إلا أصله.

الفرع الثاني: الالتزام بتسلم المبيع

يلتزم المشتري في عقد بيع العقار في طور الانجاز تسلم المبيع، وذلك بوضع العقار محل الانجاز تحت تصرف المشتري، بحيث يستطيع الانتفاع به دون عائق حينما ألزم المشرع الجزائري إخضاع عملية التسلم إلى إجراءات وشكل معين (أولا) وعليه يكتسي عقد بيع العقار في طور الانجاز أهمية خاصة. نظرا لان مدة الضمانات التي تقع على البائع في مواجهة المشتري، تسري من يوم وقوع التسلم بالإضافة لما يرتب عليه من آثار (ثانيا).

المشرع الجزائري لم يعرف التسلم بل أشار إليه كالتزام من التزامات المشتري في عقد البيع لكن برجعنا إلى الفقه نجد أن الأستاذ "رواست" عرفه: "هو العمل الذي يقرر بواسطته رب العمل

¹ - طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 04-11، دراسات قانونية، مرجع سابق، ص 82

² - سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة مدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، مرجع سابق، ص 352.

بان تنفيذ العمل قد تم صحيحا" أما الأستاذ "مازو" عرفه بأنه: "ذلك العمل الذي بواسطته يعطي رب العمل تصديقه للأعمال التي تم إنجازها.¹

من خلال هذين التعريفين يمكننا الخروج بنتائج هامة مفادها أن التسلم في عقد بيع العقار في طور الانجاز، يختلف عن التسلم في البيع العادي كونه يتضمن عنصرين:

- أحدهما مادي، يتمثل في وضع اليد والاستيلاء على المبيع.
- والثاني إرادي في تقبل العمل وإقراره بعد فحصه.

وبذلك نعرف التسليم أنه استيلاء المشتري على العقار المبيع بوضع يده عليه، ثم يقبله أو يرفضه بقصد ترتيب آثار قانونية.

أولا - شروط التسلم:

هو عمل قانوني من طبيعة تعاقدية أي انه يحتاج إلى توافق إرادتين وبالتالي يشترط في صحته جميع ما يشترط في الأعمال القانونية والعقود سواء من حيث أطرافها، محلها أو سببها. ولا يكون التسلم في عقد بيع العقار في طور الانجاز صحيحا إلا بتوافر شروط قد تكون موضوعية تتعلق بالشيء محل التسلم أي العقار المبيع أو شكلية تتعلق بشكل التسلم.

أ/ الشروط الموضوعية:

لا يمكن للبائع إجبار المشتري على التسلم، مادام العقار لم يستكمل انجازه بعد، أو يفرض عليه تسلم العقار مخالفا للمواصفات المتفق عليها في العقد إلا بتوافر شرطين طبقا لما هو منصوص عليها في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم² تتمثل في انجاز العمل محل التعاقد ومطابقة العقار لما هو منصوص عليه في العقد، وكذا المواصفات المتفق عليها من خلال شروط الصحة والأمن والسكينة.

¹ - ايمان بوسنة، النظام القانوني للترقية العقارية، دراسات تحليلية، مرجع سابق، ص 107

² - ويس فتحي، المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الانجاز، دراسات تحليلية ومقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، ص 96.

ويتحقق القبول أو الرضا بالشيء المبيع إما صراحة وإما ضمناً، ويثبت القبول الصريح وفق محضر يوقع عليه الطرفين المتعاقدين، يقر فيها المالك بأنه عاينها ووجدتها مطابقة للمواصفات المتفق عليها، أما الضمني يستخلص من وقائع تفرض موافقة المالك بالوحدة السكنية دون تحفظ يذكر.

كما يجوز للمشتري أن يبدي بخصوص انجاز البناية تحفظات، حتى بعد حيازة العقار تبعا للفقرة (3) من المادة (26) من القانون رقم 04-11: "غير أن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي يتعرض إليها المرقي العقاري ولا من الضمان الكامل لأشغال الانجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري طيلة سنة واحدة".¹

إذن إذا كانت البناية غير موافقة للمواصفات رغم وجود شهادة المطابقة، يجوز للمشتري أن يطلب ندب خبير فني مختص على نفقته الخاصة لمعاينتها وتقديم تقرير بشرط أن تكون مخالفة للشروط المتفق عليها مسبقا وان يبلغ حد من الجسامة هذا ما يبرر عدم تسلم المشتري للوحدة السكنية ويكون بذلك المرقي العقاري متعسفا في حقه.

ب/ الشروط الشكلية

تتمثل في ضرورة إتباع التسلم بمحضر يحرر حضوريا أمام نفس مكتب التوثيق الذي حرر عقد بيع عقار في طور الانجاز قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب، لأن عدم تحرير هذا المحضر لا يؤدي إلى بطلان عقد البيع إنما مجرد وسيلة لإثبات حيازة المشتري للعقار.¹

لقد نص المشرع الجزائري في الفقرة (2) من المادة (34) من القانون رقم 04-11 والمادة (04) من المرسوم التنفيذي رقم 58-94 المتعلق بنموذج عقد بيع عقار في طور الانجاز، على ضرورة إفراغ عمليتي التسليم والتسلم في محضر يحرر بحضور كل من البائع والمشتري ويتجلى ذلك صراحة في المادة (04) من المرسوم التنفيذي رقم 58-91 المتعلق بنموذج البيع على التصاميم.²

¹ - سهام مسكر، المرجع السابق، ص 112 - 116.

² - نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 102.

وعليه من استقراء الفقرة (02) من المادة (34) من القانون رقم 11-04 التي تنص: "يتم عقد البيع على التصاميم المذكور في الفقرة السابقة بمحضر يعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق، قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتتب، وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية" وعله نستنتج بعض الملاحظات:

- 1- استخدم المشرع كلمة يتم وعليه اعتبر التسلم جزء من الناحية الشكلية من عقد البيع ذاته.
- 2- تحرير محضر التسلم والتسليم في نفس مكتب التوثيق حضوريا للأطراف.
- 3- رغم أن محضر التسليم والتسلم يتمتع بميزة الرسمية، إلا أن تحريره ليس الهدف منه انقضاء العقد إنما وسيلة لإثبات الحيازة للمشتري وتسليم البائع للشيء المبيع.¹
- 4- قيام مجموعة من الآثار بين الطرفين منها:

- استحقاق القسط الأخير من الثمن بالكامل حتى يعتبر مالكا ويتسلم العقار.
- انتقال تبعة هلاك العقار إلى المشتري طبقا لما ورد في الفقرة الأولى من المادة 140 ق م ج.
- بدء سريان مدد الضمان المختلفة.
- انتقال حق التصرف والانتفاع بالعين المبيعة للمشتري، الذي يصبح له حق التمتع والتصرف في العقار.

³ - إيمان بوسنة، المرجع السابق، ص 107.

المبحث الثاني: الضمانات القانونية لعقد بيع العقار في طور الانجاز

إن الطبيعة القانونية المستقلة الخاصة بعقد بيع البناية في طور الإنجاز المغايرة لعقد البيع العادي جعلت منه ينفرد بضمانات خاصة بعد حيازة لم يألفها عقد البيع طبقاً للقواعد العامة. فعقد بيع البناية في طور الإنجاز باعتباره عقداً مركباً من البيع والمقاول لا ينفى عنه الخضوع للأحكام الخاصة بعقد البيع أو تلك المتعلقة بالمقاول الواردة في القانون المدني، إلا أن باعتباره عقداً من عقود الترقية العقارية جعلت منه يخضع لأحكام خاصة به وردت في قانون رقم 04/11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية. سواء تلك التي تعد ضمانات جديدة ويعد قانون رقم 04/11 مصدرها الوحيد المتمثلة في إدارة الملكية المشتركة، أو تلك التي استمدها قانون رقم 04/11 من أحكام القانون المدني الخاصة بضمانات عقد المقاول والمتمثلة في الضمان العشري.

وهذا ما سيتم توضيحه من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: الالتزام بضمان إدارة الملكية المشتركة

لقد حرص المشرع على إلزام المرقى العقاري طبقاً لنص كل من المادة 48 و62 من القانون رقم 04/11 على اتخاذ كل التدابير التقنية والقانونية الضرورية والتي من شأنها ضمان تسيير العقار المنجز وإدارته لمدة سنتين (2) ابتداءً من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية المعنية، ولم يكتف المشرع بإلزام المرقى العقاري بإدارة الأملاك العقارية بل يجب أن يعمل طبقاً لنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 99/14 المؤرخ في 04/03/2014 الذي يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية¹ على تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة التي يضعها المقتنون.

إن سعي المشرع من تكليف المرقى العقاري بهذا الضمان هو المحافظة على أجزاء الملكية المشتركة قصد تمكين كافة المقتنين من الانتفاع بها طبقاً لما أعدت له، وفي نفس الوقت ضرورة إرساء قواعد نظام الملكية المشتركة الذي أصبح لا يعمل به في البنايات ذات الملكية المشتركة، مما

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 99/14 المؤرخ في 04/03/2014 الذي يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخ في 16/03/2014.

انجر عن ذلك تعرض الأجزاء المشتركة للإهمال والتهدم بسبب اقتصار اهتمام المقتنين بالأجزاء المفترزة الخاصة بكل مقتني فقط.

إن البناية المنجزة قد تأخذ شكل بناء فردي أو جماعي ومن ثم تثار مسألة الملكية المشتركة حالة البناية الجماعية المتعددة المالكين، أي تلك التي تتكون من أجزاء مفترزة يستقل بتملكها مالك واحد وأجزاء شائعة شيوعا إجباريا تعود منفعتها على كل مالكي البناية المنجزة على حد سواء.

فطبقا لنص المادة 743 من القانون المدني أن الملكية المشتركة هي حالة قانونية يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب من الأجزاء المشتركة، وبذلك تعد أجزاء خاصة أي مفترزة وأجزاء مشتركة طبقا لكل من نص المادة 744 و 745 من القانون المدني وما ورد في الباب الثاني من الجزء الأول المتعلق بقواعد تسيير وإدارة البناية أو مجموعة البنايات من المرسوم التنفيذي رقم 99/14 السالف الذكر على أن:

"الأجزاء الخاصة هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية والمخصصة له دون غيره، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصصه مع جميع المرافق التابعة له".

أما " الأجزاء المشتركة هي الأجزاء التي يملكها على الشيوع جميع الشركاء في الملك، كل حسب الحصة العائدة إلى كل قسم والمخصصة لجميع الشركاء أو الكثيرين منهم قصد استعمالها أو الانتفاع بها".

فالأجزاء المفترزة في البناية المتعددة الطبقات هي عادة الشقق، فكل شقة تكون مملوكة ملكية مستقلة، فيدخل ضمن الأجزاء الخاصة المفترزة كل ما يندرج داخل المحلات المخصصة للاستعمال السكني فقط¹، أي كل ما يحتويه الجزء الخاص والمتمثل في الحواجز الداخلية الفاصلة وأبوابها والأنايب والقنوات ومجموع الأجهزة المتعلقة بالمطبخ ... الخ.

1 - طبقا للأحكام الواردة في الباب الثاني من الجزء الأول من المرسوم رقم 99/14 مرجع سابق.

فمالك الشقة له أن يتصرف في ملكيته المفرزة بالبيع أو بالهبة، وله أن يستعملها كأن يسكنها بنفسه أو يسكنها أحدا غيره أو يستغلها عن طريق تأجيرها.¹

ويمكن تصنيف الأجزاء المشتركة إلى ثلاث أصناف:

- **الأجزاء المشتركة من الصنف الأول:** وهي الأجزاء المخصصة لاستعمال جميع الشركاء في الملك وتشمل جميع المرافق ذات المصلحة العامة والاستعمال المشترك بين البنائيات كالوعاء العقاري الذي تم تشييد مجموع العقار عليه لاسيما قطع الأرضية المستعملة كحظيرة أو حديقة، وكذا مساكن البوابون الخ.

- **الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني:** وهي الأجزاء المخصصة لاستعمال السكان الذين يشغلون بناية واحدة وتشمل جميع الأشياء أو الأجزاء غير المعدة للاستعمال الحصري والخاص في جزء من أجزاء الملك المقسوم، مثال ذلك الأسس والجدران الضخمة، الأسطح وممرات الدخول وقنوات صرف المياه المستعملة الخ.

- **الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث:** وتتضمن حصرا المصاعد والآلات الخاصة بها وأقفاص المصاعد المتواجدة بالبنائيات²، وبذلك فإن الأجزاء المشتركة مملوكة لجميع مالكي الأجزاء المفرزة ملكية شائعة تظل هذه الأجزاء المشتركة على حالة الشيوع الجبري الدائم كونها مخصصة لخدمة شقق المبنى كله على سبيل الدوام فلا تقبل القسمة³، بحيث يحق للشركاء استعمالها استعمالا مشتركا لا يلحق ضررا بحقوق سائر الشركاء طبقا لنص المادة 749 من القانون المدني⁴، وأن يكون التصرف في الشقة شاملا ينصب بالتبعية على الأجزاء المشتركة.

ولما كانت الأجزاء المشتركة شائعة بين جميع مالكي الأجزاء المفرزة فإن إدارتها تخضع لأحكام إدارة المال المشاع. فسعيًا من المشرع نحو إرساء قواعد نظام المشتركة عن طريق الانتفاع المشترك بالأجزاء المشتركة فيما أعدت له على ألا يحول دون انتفاع باقي الشركاء منها، وضمان

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص 1018 و 1019.

² - طبقا للأحكام الواردة في الباب الثاني من الجزء الأول من المرسوم رقم 99/14 مرجع سابق

³ - سمير عبد السميع الأودن، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية مكتبة ومطبعة الاشعاع الفنية الإسكندرية - مصر، 2001، ص 119.

⁴ - انظر المادة 749 من القانون المدني.

إلزام المالكين المقنتين للبناءات الجديدة بإدارة وتسيير الأجزاء المشتركة عن طريق الهيئات المؤهلة، قصد المحافظة على هذه الأجزاء التي أثبت الواقع إهمال مالكي البناءات ذات الصنف الجماعي المشترك (العمارات) لها مما انجر عن ذلك فوضى في استعمال هذه الأجزاء.

وبذلك ألزم المشرع المرقى العقارى بضمان الإدارة والتسيير الانتقالي لهذه الأجزاء إلى غاية تحويل هذه الإدارة إلى الأجهزة المنبثقة عن المقنتين أو الأشخاص المعينين من طرفهم.¹

وسيتم تناول التزام المرقى العقارى بضمان إدارة التسيير الانتقالي للملكية المشتركة ثم التزام المرقى العقارى بضمان نقل الإدارة وتحويل التسيير الانتقالي إلى هيئات الملكية المشتركة.

الفرع الأول: التزام المرقى العقارى بضمان إدارة التسيير الانتقالي للملكية المشتركة

لقد ألزم المرسوم التنفيذي رقم 14/99 المؤرخ في 2014/03/04 السالف الذكر في الباب الرابع من الجزء الثاني منه المتعلق بواجبات المرقى العقارى في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة المرقى العقارى بضمان التسيير المؤقت للملكية المشتركة للبناءات المباعة لمدة سنتين (2) تسري مباشرة بعد بيع القسم الأخير المكون للبناءة أو المجموع العقارى. ويحل المرقى العقارى البائع أو الشخص المعين من طرفه خلال هذه الفترة محل جميع هيئات تسيير الملكية المشتركة، على أن يلتزم بضمان وضع الأجهزة المنظمة للملكية المشتركة وبذلك يمكن حصر واجبات المرقى العقارى في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة كما يلي:

أولاً - حلول المرقى العقارى محل هيئات تسيير الملكية المشتركة:

لقد تضمن الباب الرابع من الجزء الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 14/99 السالف الذكر المتعلق بواجبات المرقى العقارى في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة مسألة حلول المرقى العقارى البائع أو الشخص المعين من طرفه خلال فترة التسيير الانتقالي محل جميع هيئات تسيير الملكية المشتركة.

¹ - المادة 5 من المرسوم رقم 99/14 مرجع سابق.

ويمكن حصر مهام المرقى العقاري في اتخاذ جميع القرارات التي تخص نظام الملكية المشتركة على اختلاف أنواعها وتتمثل فيما يلي:

- الترخيص لبعض الأعضاء بالقيام على نفقتهم بأشغال تلحق الضرر بالأجزاء المشتركة أو بالمظهر الخارجي للبناءة وفقا لما أعدت له.
- كفيات إنجاز وتنفيذ أشغال باتت إجبارية بموجب الأحكام التشريعية والتنظيمية، وتغيير توزيع أعباء الملكية المشتركة التي باتت ضرورية بسبب تغيير استعمال جزء أو عدة أجزاء.¹
- جميع أشغال التحسين مثل تغيير عنصر أو عناصر من التجهيزات الموجودة أو إدخال عناصر جديدة وتعديل محلات ذات استعمال مشترك أو إحداث مثل هذه المحلات بشرط أن تكون مطابقة للغرض الذي هيئت من أجله البناءة.
- توزيع مصاريف تسيير الأجزاء المشتركة أو العناصر المحولة أو المستحدثة وصيانتها أو استبدالها.

الشروط التي تتم بها أعمال التصرف في الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لهذه الأجزاء المشتركة عندما تكون ناجمة عن التزامات قانونية وتنظيمية، وتشيد البناءات بغرض إنشاء محلات جديدة ذات الاستعمال الخاص وإعلاء البناءة أو قرار التنازل لنفس الغرض عن حق إعلاء بناءة موجودة شريطة الموافقة الصريحة من الشركاء في الملك الذين يشغلون الطابق الأعلى المراد إعلاؤه.

غير أنه طالما لم يتم تعيين الجمعية العامة فإن الناتج المتأتى عن أعمال التصرف يتم إيداعه لدى المرقى العقاري أو يوزع بين الشركاء في الملك كل حسب حصته.

ثانيا - ضمان المرقى العقاري بوضع الأجهزة المنظمة للملكية المشتركة:

يلتزم المرقى العقاري أو الشخص المعين من طرفه طبقا لما ورد في الباب الرابع من الجزء الثالث المتعلق بواجبات المرقى العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة من المرسوم

¹ - الباب الأول من الجزء الثالث الأعباء التي تقع على عاتق الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له من المرسوم التنفيذي رقم 99/14 مرجع سابق.

رقم 14/99 السالف الذكر بضمان التسيير الانتقالي للملكية المشتركة خلال الفترة الانتقالية إلى غاية استدعاء الاجتماع الأول للجمعية العامة قصد وضع الأجهزة المنظمة للملكية المشتركة.

وبذلك فلا يقتصر عمل المرقى العقاري على الإدارة والتسيير الانتقالي المؤقت بل موازاة مع ذلك يعمل طبقا لنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي 99/14 على إعداد ووضع وسائل وأجهزة تسيير الأملاك العقارية، فيتعين عليه إعداد الوسائل المادية اللازمة لتسيير الملكية المشتركة والمتمثلة طبقا لنص المادة 3/61 من القانون رقم 04/11 في مسكن البواب على أنه "يجب على المرقى العقاري توقع وإنجاز المحلات الضرورية لإدارة الأملاك ومسكن البواب بعنوان الأجزاء المشتركة"، والعمل على وضع الأجهزة المنظمة للملكية المشتركة ابتداء من تاريخ بيع الجزء الأخير المكون للبنية أو مجموع البنيات، ويتم ذلك بأن يقوم المرقى العقاري أو الشخص المعين من طرفه باستدعاء أغلبية الشركاء في الملك إلى الجمعية العامة بغرض استحداث الأجهزة العادية للملكية المشتركة، ويتم انتخاب متصرفا من طرف الجمعية العامة يعهد إليه تنفيذ قرارات الجمعية العامة.¹

الفرع الثاني: التزام المرقى العقاري بنقل إدارة الملكية المشتركة

تنتهي فترة التسيير الانتقالي المؤقت بطلب من أغلبية الشركاء في الملك الذي تم استدعاؤهم مسبقا إلى الجمعية العامة من طرف المرقى العقاري أو المتصرف المعين من طرفه، وبعد تعيينهم للمتصرف الذي يعمل على تنفيذ قرارات هذه الأخيرة يقوم هذا الأخير بتبليغ المرقى العقاري ليقوم مباشرة باتخاذ كل التدابير الضرورية لتحويل إدارة وتسيير البنية إلى هيئات الملكية المشتركة المعنية قانونا.

فيحول المرقى العقاري كل الحسابات المالية التي تم إعدادها والتي تتمثل في دفعات المالكين المتعلقة بأشغال الصيانة والترميمات وأعمال التحسين، وديون جماعة الشركاء في الملك، والأموال التي تم تحصيلها في حالة بيع تم من الأقسام، أي يقوم المرقى العقاري بنفس الدور المالي الذي يقوم به المتصرف المنتخب من طرف الجمعية العامة²، كما يقوم بتحويل كل الوثائق

¹ - طبقا للأحكام الواردة في الباب الرابع من الجزء الثاني المتعلق بواجبات المرقى العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة من المرسوم التنفيذي رقم 99/14 مرجع سابق.

² - طبقا للأحكام الواردة في الباب الثالث من الجزء الثاني المتعلق بالمتصرف من المرسوم التنفيذي 99/14.

والمستندات المتعلقة بتسيير البناية والمتمثلة في الاتفاقات والأوراق والمراسلات والتصاميم والوثائق المتعلقة بالبناية وجماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له والمتعلقة بالتسيير المحاسبي.

المطلب الثاني: الضمان العشري

إذا كانت القاعدة العامة في المسؤولية المدنية تقضي بانقضاء التعهدات بالوفاء، فلا مسؤولية على المتعهد بعد قيامه بما تعهد به وتسليمه للدائن، وعليه تنقضي مسؤولية المهندس المعماري والمقاول متى سلّم المالك أو رب العمل المباني التي تعهّد بإقامتها وتشبيدها، غير أنّه نظراً لعيب البناء الخفي الذي لا يظهر إلاّ بعد مدّة من استعمال المبنى والذي يشكل خطورة على سلامة البناء ومثانته، فقد رأى المشرع أن يجعل المهندس المعماري والمقاول مسؤولين بالتضامن عن كل خلل في البناء يظهر في مدّة عشرة سنوات الموالية لعملية التسليم، وقد قرّرت هذا الحكم المادة 544 من القانون المدني.

الفرع الأول: مفهوم الضمان العشري

يستفاد من نص المادة 554 ق.م. أن المشرع قد ألزم المهندس المعماري والمقاول بالمسؤولية العشرية دون غيرهما، حيث يشمل هذا الضمان الأرض والبناء محل الإنجاز، وهذا على خلاف ضمان حسن الإنجاز الذي يشمل البناء محل الإنجاز فقط، أو ما يسمى بالعيوب الظاهرة، ويختلف كذلك عن ضمان حسن سير عناصر التجهيز والذي يشمل عناصر التجهيز فقط، كما تختلف هذه العيوب عن عيوب المطابقة، وإن كانت هذه الأخيرة قد تهدّد سلامة ومثانة البناء، لعدم احترام التصاميم المبرمجة وقواعد البناء والتعمير، لكن لا تدخل ضمن المسؤولية العشرية.¹ ثار الجدل بين الفقهاء عن الطبيعة القانونية لهذا الضمان، فمنهم من يرى انها مسؤولية تقصيرية، ومنهم من يقول أنها مسؤولية عقدية.

أمّا عن مدى اعتبارها مسؤولية عقدية، فقد تردّد الفقهاء في بادئ الأمر عن هذا الرأي، كون أنّ هذا الضمان لا يسري إلاّ من يوم تسلم العقار المنجز من طرف البائع أو المقاول، وبما أنّ التسلم يعتبر نهاية العقد، فلا يمكن الحديث عن المسؤولية العقدية. ولكن أغلب الفقه الحديث يتجه

¹ - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 101.

إلى تأييد الطبيعة العقدية لضمان العشري، ذلك أنّ الملتزم بهذا الضمان لا يكون قد نفذ التزامه ما لم يسلم بناء خاليا من العيوب¹ وقد أيد الأستاذ محمد حسين منصور هذا الرأي بقوله: "أنّ الضمان العشري هو مسؤولية عقدية قررها القانون، كما قد استقرت محكمة النقض المصرية على أنّ هذه المسؤولية هي عقدية وليست تقصيرية²."

الفرع الثاني: خصائص وشروط قيام الضمان العشري

أولا - الخصائص:

(1) افتراض المسؤولية العشرية بقوة القانون، وهذا ما نستشفه من المادة 554 ق.م والتي تعتبر قرينة مسؤولية المقاول والمهندس المعماري قائمة بقوة القانون لمجرد وقوع التهدم أو تهديد سلامته ومتانته.

(2) الضمان العشري هو التزام بتحقيق نتيجة، إذ أنّ ذمة الملتزم بهذا الضمان لا تبرأ إلاّ بإثبات السبب الأجنبي أو القوة القاهرة أو خطأ رب العمل أو خطأ الغير.

(3) تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام، وهذا ما تأكده المادة 556 ق.م: "يكون باطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري أو المقاول من الضمان أو الحدّ منه"، كذلك تنصّ المادة 18 من المرسوم التشريعي 03/93 على المنع من الإعفاء من أحد الضمانات المقررة قانونا للمشتري أو التخفيف منها.

ويلاحظ أنّ الحكمة من تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام هي أولا تحقيق وحماية السلامة العامة، وثانيا تحقيق حماية رب العمل، أو المشتري في عقد بيع عقار في طور الإنجاز.³

¹ - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 115/114.

² - محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص 144.

³ - جمال بوشنافة، المسؤولية العشرية للمقاول والمهندس المعماري، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية (الواقع والآفاق) ورقة،

ثانيا - الشروط:

- 1) ضرورة وجود عقد مقاوله يربط كل من المهندس والمقاول من جهة ورب العمل من جهة أخرى¹، غير أنه قد يكون البائع هو في نفس الوقت الملزم بالتشييد أو المقاول، كما في حالة عقد بيع العقار في طور الانجاز.
- 2) تسلم العمل من طرف رب العمل أو من ينوبه، باعتبار تسلم العمل التزام قانوني يقع على عاتق رب العمل، فإنه يعتبر كذلك الوقت الذي يبدأ فيه حساب مدّة الضمان العشري، وبالتالي قيام المسؤولية العشرية لكل من المهندس المعماري والمقاول عن كل هدم كلي أو جزئي فيما شيّدوه من مباني أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى.²
- 3) حصول التهدم أو ظهور العيب خلال عشر سنوات من تاريخ التسليم.

الفرع الثالث: احكام الضمان العشري

نتعرض في هذا الفرع إلى أحكام الضمان العشري، ونخص بالحديث مدّة هذا الضمان، كما أننا سوف نعالج دعوى هذا الضمان.

أولا - مدة الضمان:

قد أجمع الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على أنّ مدّة السنوات العشر المنصوص عليها، هي مدّة اختبار لمتانة البناء وسلامته، وحسن إنجاز الأعمال، وهي بهذا الوصف تعتبر مدّة سقوط وليست مدّة تقادم.³

ولهذا فهي لا تخضع للوقف أو الانقطاع، ولا يسقط حق المستفيد من الضمان تبعا لذلك إلاّ بمرور هذه المدّة، غير أنه يختلف تاريخ بداية حساب مدّة الضمان، بحسب ما إذا كان التسلم النهائي رضائي من طرف رب العمل أو امتناعه عن التسلم بالرغم من دعوته لذلك، كذا حالة تسلم

1 - مسكر سهام، مرجع سابق، ص 101.

2 - جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 103.

3 - ويس فتحي، المرجع السابق، ص 123.

العمل على دفعات، إلا أننا نستبعد الحالة الثالثة من عقد البيع في طور الانجاز، لأنّ التسليم يكون في هذا الأخير عند الانتهاء من الإنجاز.

1. حالة تسلم رب العمل البناء من تاريخ التسلم النهائي:

إذا تسلم رب العمل أو المشتري (في عقد بيع عقار في طور الانجاز) البناء من طرف المقاول أو المرقى العقاري، فيعدّ هذا التسلم مؤقتاً، حيث يضلّ المقاول أو البائع حسب الحالة، ضامناً للعيوب التي تطرأ على العقار المشيد، وملزم بإصلاح أي خلل يحدث على مدار السنة وهو ما يعرف بضمان حسن الإنجاز.

عند انتهاء هذه السنة يحرّر رب العمل أو من يمثله قانوناً مع المقاول أو البائع محضر التسليم النهائي للمشروع، ويبدأ حينها حساب مدة الضمان العشري من هذا التاريخ وهذا ما نصّت عليه المادة 554 ق.م.¹

2. حالة امتناع رب العمل أو من في حكمه عن تسلم البناء أو تأخره عن ذلك بالرغم

من دعوته إليه:

لقد اعتبر المشرع، أنّ عدم توجه رب العمل إلى مكان العمل لتسلم الأعمال المنجزة بالرغم من الإنذار الموجه إليه من طرف المقاول أو البائع حسب الحالة، بدون أي سبب مشروع وجدي، يكشف عن تعسف رب العمل أو المشتري حسب الأحوال، ممّا أدّى بالمشرع إلى اعتبار التاريخ الذي حدّده المقاول أو البائع في الإنذار الذي وجهه هذا الأخير لرب العمل أو المشتري بخصوص تسلم العمل، تاريخاً للتسليم وبداية لحساب الضمان العشري، وهذا في حالة عدم استجابة المشتري أو رب العمل لهذا الإنذار.²

ثانياً - دعوى الضمان:

دعوى الضمان هي تلك الدعوى التي يرفعها صاحب الحق في الضمان ضدّ الملتزمين بهذا الضمان، إنّ مدة دعوى الضمان العشري تختلف عن مدة الضمان العشري في القانون الجزائري

¹ - انظر المادة 554 من القانون المدني.

² - ويس فتحي، الرجوع السابق، من ص 96 إلى 98.

المادة 557 ق.م، حيث أنّ هذه الدعوى تسقط بالتقادم، أي بانقضاء ثلاث سنوات من يوم حصول التهدم أو اكتشاف العيب، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي وحد بين مدّة الضمان ومدّة دعوى الضمان.¹

لقد أحسن المشرع الجزائري، في تفريق مدّة الضمان عن مدّة دعوى الضمان، لأنّه إذا حدث العيب واكتشف من قبل صاحب الحق في اليوم الأخير من السنة العاشرة للضمان فإنّ له الحق في رفع دعوى الضمان العشري خلال الثلاث سنوات اللاحقة لاكتشاف العيب.

إنّ مدّة دعوى الضمان وخلافا لمدّة الضمان، هي مدّة تقادم وليس مدّة سقوط، إذ تقبل الوقف بالطرق المعروفة.²

1 - نظر المادة 557 من القانون المدني.

2 - ويس فتحي، مرجع سابق، ص 125.

خاتمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع نشاط الترقية العقارية في التشريع الجزائري، كان هذا القطاع يحضى بإهتمام مستمر من قبل المشرع الجزائري، من خلال سنه للقوانين والنصوص التشريعية التي تضبط هذا القطاع وترقى به إلى السبل المرجوة مع مواكبة التحولات الإقتصادية والسياسية وحتى الأمنية، الحاصلة خلال الفترات الزمنية، التي مرت بها الترقية العقارية في الجزائر في ظل النظام السياسي للبلاد.

الشيء الذي أدى إلى صدور المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري، الذي جاء بمفهوم جديد للترقية العقارية، عرفت من خلاله المشاريع السكنية منعطفا جديدا، حيث اعتبرت الترقية العقارية في ظل هذا المرسوم عملا تجاريا، كما فتح المجال أمام المبادرات الخاصة، فأصبح بإمكان المتدخلين العموميين أو الخواص القيام بعمليات الإنجاز وكذا تمويل المشاريع العقارية، إلا أن هذا المرسوم ظل يعاني من القصور وحكم عليه أيضا بالفشل، بسبب النصوص التي كان يحملها والتي كانت تعتمد في تطبيقاتها على آليات أخرى، ظلت غائبة إلى وقت متأخر، مما جعله عاجز عن تفعيل دور الترقية العقارية، وعليه بات من الضروري إعادة النظر فيه، وهذا ما كان حال عليه بالفعل، حيث تم إلغائه بموجب القانون رقم 04/11 / المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، حيث أضاف هذا القانون أحكام جديدة لاسيما منها شروط الحصول على إعتقاد لممارسة نشاط الترقية العقارية من أجل التوصل إلى تأطير جيد الذي بدوره يضمن مساهمة كبرى للمالكين المحتملين، وتعزيز حماية زبائن المرقين العقاريين، وأيضا هذا القانون جاء بمفاهيم جديدة للترقية العقارية من شأنها أن تساهم في إبراز الدور الحقيقي للترقية العقارية، وبإجراءات قانونية صارمة لم تكن في القوانين السابقة.

إن قانون 04/11 إهتم بمهنة المرقى العقاري ونظمها من خلال المراسيم التنفيذية له، حيث أخضعها إلى عدة شروط وإجراءات لا بد منها بالنسبة لأي شخص يريد أن يباشر هذه المهنة، أن تتوفر فيه الشروط المحددة، كما جاء القانون رقم 04/11 بألية جديدة تتمثل في عقد حفظ الحق

وعقد البيع على التصاميم الذي يعتبر أهم آلية من أليات القانون رقم 04/11، الذي يعتبر العقد النهائي وهما من العقود الخاصة بالترقية العقارية.

فعقد حفظ الحق لا يعتبر آلية جديدة كلياً، حيث نص عليه المشرع الجزائري في قانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية، لكن بكيفية مختلفة عن التي جاء بها القانون 04/11، فقد أحاطها المشرع في هذا الأخير بتنظيم جديد يتماشى مع متطلبات الحالية.

إن عقد حفظ الحق هو آلية قانونية قبلية، تمكن المشتري من حجز وحدة عقارية لدى المرقي العقاري إلى حين سداد الثمن الكلي، والإنتهاء من الإنجاز، كما تمكن المرقي العقاري من الحصول على ضمان التسبيقات التي يدفعها المشتري، مقابل حصوله على العقار المحفظ، وهذا ما نجده في الإلتزامات الواجبة على طرفيه، ويعتبر هذا العقد غير ناقل لملكية العقار المحفوظ، كما أنه لا يخضع لإجراءات الشهر رغم أن محله عقار.

وقد أصاب المشرع حين نص على عقد حفظ الحق، وذلك من اجل الحد من تعسف المرقي العقاري، وتماطله عن تنفيذ إلتزامه أو إفلاسه، ومن جانب آخر فإنه يحمي المرقي العقاري نفسه في حالة عدول المشتري أو رفضه دفع التسبيقات، ولهذا فإن عقد حفظ الحق يشكل حماية للجانبين وهذا طول مدة إنجاز البناء المتفق عليه.

أما فيما يخص عقد البيع على التصاميم، فإنه يشكل أهم آلية في قطاع الترقية العقارية، استحدثها المشرع في ظل المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، كما أعيد تنظيمها في القانون 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، فهو التصرف القانوني الوحيد الذي يسمح من خلاله نقل ملكية العقار المنجز أو في طور الإنجاز في قطاع الترقية العقارية، حيث يحل محله على عقار غير موجود، وهذه هي الميزة التي تميزه عن عقد البيع العادي، بحيث يمنحه طبيعة خاصة به، وهو يعتبر عقد شكلي، يجب إفرغه في شكل رسمي، ويخضع إلى إجراءات التسجيل والشهر، مما يترتب عن ذلك بإنتقال الملكية العقارية (الأرض والبناء) محل الإنجاز بالرغم من عدم وجوده على أرض الواقع، ولكنه معين بالتصاميم، المرفقة والمصادق عليها، يمكن وجوده مستقبلاً على الأرضية محل الإنجاز، وهذا باللتزام البائع بالإنجاز طبقاً للمدة المحددة في العقد، وكذا الضمانات القانونية الخاصة، التي تخص هذا النوع من البيع.

ولعل احكام هذا العقد تتشابه بل يمكن القول انها تتطابق مع ما يصطلح على تسميته بعقد بيع العقار في طور الانجاز من خلال مجموعة الاحكام الخاصة التي تنظمه والضمانات التي قدمها المشرع من خلال القانون 04-11 والنصوص التنظيمية ذات الصلة، كالالتزام بنقل الملكية عند الانتهاء من الانجاز والالتزام بنقل تسيير الاجزاء المشتركة للبناء والالتزام بالضمان العشري والذي يعد من بين أبرز الالتزامات.

ومن خلال ماسبق، يمكن القول أن المشرع الجزائري قد حقق نتائج وتقدم كبير في مجال الترقية العقارية، وفي مدة وجيزة، إلا أن الكم الهائل من النصوص التي أصدرها في هذا المجال، كانت غير متكاملة وغير متجانسة فيما بينها أحيانا متداخلة ومتعارضة فيما بينها، وعليه نأمل ومنتظر أن تحقق كل الأهداف المرجوة، وهذا نظرا لحساسية والأهمية التي تتمتع بها الترقية العقارية.

الملاحق

المصاريف المترتبة على عقد البيع بناء على التصاميم

- 1- حقوق التسجيل : مجانا
- 2- حقوق الشهر العقاري : مجانا
- 3- الرسوم التوثيقية : إلى 50.000 دج. 3%
- من 50.000 دج إلى 100.000 دج. 2%
- ما فوق 100.000 دج. 1%
- 4- الرسم على القيمة المضافة (يحسب على الرسوم التوثيقية) : 17%
- 5- حقوق الطابع : 400 دج
- 6- مصاريف مختلفة : 1.000 دج

مجموع الحقوق تمثل 1.5% من الثمن الإجمالي⁽²⁷⁶⁾.

⁽²⁷⁶⁾ يوم دراسي حول البناء على التصاميم ونظام الملكية المشتركة ، يوم 4 جويلية 2006 ، الغرفة الجمهورية لموثقي الغرب بمقر فندق شيراتون ، وهران.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة السكن والعمران

ديوان الترقية والتسيير

العقاري لتلمسان

مكتب السكنات الاجتماعية التساهمية

التزام

أنا الممضي أسفله السيد (ة):
 المولود(ة) بتاريخ:
 الحامل (ة) بطاقة التعريف الوطنية رقم: الصادرة عن دائرة:
 بتاريخ:

ألتزم بدفع المبلغ المالي الذي يقدر بنسبة 25% المخصص بالاستفادة من سكن اجتماعي تساهمي مسعر مؤقت.

بعد تصريح الاستفادة فإنني ألتزم بما يلي:

- 1- قبول تسديد ثمن السكن الاجتماعي التساهمي كسعر مؤقت.
- 2- التكفل بتسديد جميع الحقوق والرسوم المتعلقة بالتسجيل العقاري وأنواع الوثائق وتوابعهم بدون تحفظ.
- 3- التعهد في حالة عدم تسديد ثمن في الميعاد المحدد أرخص لديوان الترقية العقارية بأن يتصرف في السكن الاجتماعي التساهمي.
- 4- في حالة انسحابي وبعد تسديد ثمن السكن كليا أو جزئيا تبقى كفالة نسبتها 05% مكتسبة لديوان الترقية والتسيير العقاري لتلمسان.
- 5- التعهد باحترام البنود المنصوص عليه في دفتر الشروط الخاص بالسكن.
- 6- عدم التنازل للغير ماعدا لديوان الترقية بعد تحويل الملف إلى مصالح التوثيق.
- 7- عدم تبديل مسكني مع مستفيد آخر وذلك بعد المصادقة على القائمة الخاصة بتوزيع السكنات. في حالة عدم احترام الالتزامات المذكورة أعلاه تعتبر الاستفادة ملغاة.

إمضاء المصريح

المصادقة على الإمضاء

الملاحق:

الملحق الأول:

* الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية *

المكتب العمومي للتوثيق بقالمة
حي

عقد بيع شقة بناء على التصاميم

أمامنا نحن الأستاذ /

حضر

السيد / المولود في حسب نسخة من سجلات الأحكام الجماعية للمواليد عدد, و الحامل لبطاقة التعريف الوطنية تحت رقم و المستخرج من دائرة بتاريخ المهنة مرقى عقاري وساكن ب....., صاحب السجل التجاري رقم المستخرج من إدارة السجل التجاري لقالمة بتاريخ

بناء على المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 والمتعلق بالنشاط العقاري.

بناء على المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المؤرخ في 07/03/1994 المتعلق بالبيع بناء على التصاميم.

بمقتضى الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم.

بمقتضى القانون رقم 88/27 المؤرخ في 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق. -

بناء على شهادة التأمين الصادرة من وزارة السكن والعمران صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية يوم تحت رقم

طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 59/94 الصادر بتاريخ: 07 مارس 1994 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 66/83 المؤرخ في 12 نوفمبر 1983 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير البناءات الجماعية.

بمقتضى القانون رقم 25/91 المؤرخ في 18/12/1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 ولا سيما المادة 159 منه.

البائع من جهة أولى

السيد / المولود في حسب نسخة من شهادة الميلاد عدد, المهنة, و الحامل لبطاقة التعريف الوطنية تحت رقم المستخرجة من دائرة بتاريخ و الساكن بحي جزائري الجنسية.

المشتري من جهة ثانية

هذان الطرفان طلبا من الموثق الموقع أسفله أن يتسلم مضمون الاتفاقيات المبرمة بينهما في شكل عقد رسمي و قبل تحرير العقد الذي يحتوي على هذا المضمون عرضا ما يلي/

تصريح البائع

بأش البائع و هو السيد / مرقى عقار و صاحب السجل التجاري رقم المستخرج من إدارة السجل التجاري لقالمة بتاريخ و الساكن بحي المذكور أعلاه في بناء تجمع عقاري مخصص للبيع في إطار التنظيم المعمول به في هذا الميدان و أحكام المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993.

الصفحة الأولى.../...

وصف التجمع العقاري

عقار عبارة عن ستة (06) عمارات سكنية في طور الإنجاز في إطار الترقية العقارية كائن ببلدية قالمة من دائرة قالمة ولاية قالمة بالمكان المسمى وادي المعيز (مخطط شغل الأراضي الجنوبي) تحتوي على مسكن إجتماعي تساهمي ومحلات تجارية بالطابق الأرضي واقعة فوق قطعة أرض صالحه للبناء تنتمي إلى القسم:..... القطعة رقم: بمساحة تقدر بـ 36 آر 84 سنتيار.-----

كما هو مرسوم و معين بالخطة الأحمر في وثيقة القياس المنجزة في- وتحتل هذه العمارات الأرقام, 1,2,3,4,5,6, تشمل طابق ارضي + خمس طوابق علوية، محلات ذات طابع غير سكني بالطابق الأرضي و باقي الطوابق العلوية ذات طابع سكني، صنف 03 و 04 غرف، مطبخ، حمام، مرحاض، رواق، 02 شرفات.----- وهذه العقارات مؤمنة لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بالجزائر العاصمة حسب شهادة الضمان الصادرة بتاريخ- كل ذلك يطابق الملف التقني للترقية و التنفيذ الذي أودع لدى الموثق الموقع أسفله و الذي بمقتضاه تتم مواصلة الأشغال و إنهائها على أساسه.-----

النصوص السارية على العقد:

يخضع هذا البيع على التصاميم لأحكام القانون المدني في مجال بيع العقارات التي تتممها أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 و البنود المتضمنة في هذا العقد و الوثائق المرجعية المبينة أدناه.-----

الوثائق المرجعية

تستند الأطراف في اتساع التزاماتها و حدودها، زيادة على النصوص السالفة الذكر إلى الوثائق الآتي ذكرها و التي سبق إيداعها في شكل نسخ أصلية مسلمة للموثق الموقع أسفله بتاريخ-

عقد الملكية الذي يثبت ملكية القطعة الأرضية الأساسية المشير بالمحافظة العقارية بقالمة في جزء رقم-

رخصة البناء و التصاميم الصادرة عن ولاية قالمة بتاريخ تحت رقم-

مشروع نظام الملكية المشتركة الذي يحدد قوام العقارات المعروضة للبيع.----- جدول وصفي للتقسيم.-----

شهادة التأمين رقم الصادرة عن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية الجزائر المؤرخة في و تنتهي صلاحيتها بتاريخ-

تصريح المشتري

يصرح المشتري أنه اطلع على ملف انجاز التجمع العقاري السالف الذكر و الذي تكون الشقة المقصودة في هذا العقد جزءا منه و كذلك التصاميم و المقاطع و الكشوف التقديرية الوصفية للبناء و تجهيزاتها المقصودة في هذا العقد.-----

يعلن المشتري صراحة قبوله هذا البيع و ينضم حينئذ دون أي تحفظ الى جميع القواعد و الشروط السارية على الملكية المشتركة.-----

و بعد عرض ذلك باشر الموثق الموقع أسفله تحرير العقد المتضمن الاتفاقيات التي أقرها الأطراف.-----

يصرح البائع الحاضر باعتباره الجهة الأولى أنه يبيع الشقة السكنية الآتي تعيينها للمشتري مع التزامه بكل الضمانات العادية و القانونية في هذا المجال و كذلك الخاصة الواردة في هذا العقد و الوثائق المرجعية السالفة الذكر.-----

و هذا المشتري الحاضر باعتباره الجهة الثانية يقبل الشقة السكنية المعينة حسب التالي:

المادة الأولى: التعيين

شقة سكنية في عمارة ذات ملكية مشتركة كائنة ببلدية قالمة دائرة قالمة ولاية قالمة حي مسكن إجتماعي تساهمي بالمكان المسمى وادي المعيز (مخطط شغل الأراضي الجنوبي)، عمارة، درج، رقم الباب، الطابق، وتتكون هذه الشقة من ثلاث (03) غرف، مطبخ، حمام، مرحاض، رواق وشرفتين (02).-----
تبلغ مساحتها: مترا مربعا و ديسمترا مربعا (..... م²) و مجموع الأجزاء المشتركة المقدرة بـ/..... وتشكل هذه الشقة المبيعة الحصنة رقم، من الجدول الوصفي للتقسيم المحرر من طرفنا نحن الأستاذ / موثق بقالمة بتاريخ، والمشهر بالمحافظة العقارية لقالمة بتاريخ حجم رقم، تنتمي الى القسم مجموعة ملكية في اطار مسح الأراضي الحضري بقالمة.-----

أصل الملكية

تملك البائع و هو السيد /، مرقي عقار و صاحب السجل التجاري رقم المستخرج من إدارة السجل التجاري لقالمة بتاريخ، و الساكن بحي، السابق الذكر بالكيفية التالية:
-البنائيات يجري تشييدها بأمواله الخاصة طبقا لرخصة بناء قانونية صادرة عن والي ولاية قالمة مديرية التعمير و البناء بتاريخ: تحت رقم:
-أما القطعة الأرضية فقد تملكها بموجب عقد بيع مؤرخ في تحت رقم، المشهر بالمحافظة العقارية بقالمة يوم جزء رقم

المادة الثانية: الملكية-التمتع:

1-نقل الملكية:

عملا بالمادتين 09 و 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 يكون المشتري مالكا للشقة المبيعة الآن بناء على التصاميم ابتداء من تاريخ التوقيع و يخول التمتع بمجرد انتهائها و التوقيع على محضر التسليم الذي يحضر أمام الموثق.-----

2-انتهاء الأشغال:

يلتزم البائع مواصلة البناء و إنهائه في أجل المقررة في هذا العقد و يتجسد الانتهاء بالحصول على شهادة المطابقة المنصوص عليها في التشريع المعمول به التي يلتزم البائع بإيداعها لدى مكتب التوثيق بمجرد ما يتسلمها من مصالح التعمير المؤهلة.-----

المادة 3: أجل التسليم و عقوبات التأخير:

يلتزم البائع بتسليم الملك المبيع بتاريخ الثلاثين من شهر جوان عام ألفين و عشرة (2010/06/30).-----

و في حال عدم التسليم في الأجل المبين أعلاه و بعد إمهاله مدة 03 أشهر يترتب عن كل تأخير أن يدفع البائع للمشتري مبالغ عقابية عن التأخير تحسب بنسبة 0,2 % من الثمن التقديري للبيع عن كل شهر تأخير دون أن يتعدى المبلغ الأقصى للعقوبات 3 % من السعر القاعدي.-----

المادة 4: الاستلام و التسليم:

تعاين حيازة المشتري و تسليم المتعامل في الترقية العقارية في محضر يحضر بحضوريا باتفاق الطرفين حسب الكيفية التالية:
-يستدعي البائع المشتري برسالة مضمونة الوصول للالتحاق بمكتب التوثيق في اليوم و الساعة التي يحددها في هذا الاستدعاء.-----
-يعتبر تاريخ الاستدعاء هو التاريخ الفعلي لتسليم السكن حيث يضع المتعامل العقاري تحت تصرف المشتري نسخة من شهادة المطابقة.-----

عقد البيع بناء على التصاميم

الملاحق

و بعد ذلك يحزر الموثق محضر يوقعه الطرفان (البائع و المشتري) لاثبات حيازة الملكية من المشتري و تسليم الشقة التي أنجزها المتعامل في الترقية العقارية وفق الالتزامات التعاقدية و يتم عندئذ تسليم مفاتيح المسكن.-----
و إن ظهرت عيوباً يمكن تداركها من المتعامل العقاري خلال مدة لا تتجاوز شهرين (02).

المادة 5: الثمن و كفيات الدفع:

حدد ثمن الشقة السكنية المباعة بموجب هذا العقد بمبلغ إجمالي قدره مليون و ستمائة ألف دينار جزائري (1.600.000.00 دج) يسدد بالكيفية التالية:

-مساعدة الصندوق الوطني للسكن (500.000.00 دج) تدفع حسب تقدم الأشغال و آخر قسط يدفع عند تسليم المسكن.

-يسدد المستفيد مبلغ قدره مليون و مائة ألف دينار جزائري (1.100.000.00 دج) على أربعة أقساط بالكيفية التالية:

الأقساط المالية التي تم دفعها و تاريخها:

1-القسط الأول: بمبلغ قدره مائتان و خمسين ألف دينار جزائري (250.000.00 دج) سدد يوم 2006/12/14 عند حجز الشقة.

2-القسط الثاني: بمبلغ قدره مائتان و خمسين ألف دينار جزائري (250.000.00 دج) سدد يوم 2008/01/22.

-الأقساط المتبقية و تاريخ دفعها:

3-القسط الثالث: بمبلغ قدره ثلاثمائة ألف دينار جزائري (300.000.00 دج) يسدد بسدد القسط الأول شهر بعد توقيع العقد.

4-القسط الرابع: بمبلغ قدره ثلاثمائة ألف دينار جزائري (300.000.00 دج) يسدد القسط الأخير عند تسليم المفاتيح.

المادة 6: كفيات مراجعة الثمن:

إن اقتضى الأمر مراجعة الثمن فلا يمكن أن يتجاوز مبلغ مراجعته 10 % من الثمن التقديري القاعدي.

المادة 7: التكاليف و الشروط

يقع هذا البيع حسب الشروط العادية و القانونية المعمول بها في مثل هذا المجال و لاسيما تلك التكاليف و الشروط الواردة في المرسوم التشريعي رقم 93-03 و المؤرخ في 01 مارس 1993 و المتعلق بالبيع بناء على التصاميم و على الشروط التي التزم المشتري بتنفيذها.

-الانضمام إلى جميع القواعد و الشروط الواردة في نظام الملكية المشتركة دون تحفظ و بمجرد القبول.

-تحمل ارتفاعات الخصوم و التمتع بارتفاعات الأصول إذا كانت موجودة ما عدا في حالة امتناعه عن بعضها و التمسك ببعضها الآخر تحت مسؤوليته و دون الرجوع على البائع و من غير أن يمكنه هذا البند من تحويل أي حق أكثر مما تخوله إياه العقود العادية التي لم يقرها القانون.

و بصرح البائع في هذا الصدد أنه لا علم له بأي ارتفاع في الأملاك المباعة الآن و أنه لم يخول شخصياً في شأنها أي ارتفاع و لم يسمح بالحصول على أي ارتفاع آخر غير ما هو ناجم عن قواعد التمتع بالبنائيات في الملكية المشتركة، دفع كسب العائلات و المساهمات الناتجة عن الاشتراكات و كذلك جميع الضرائب و الرسوم التي تقع على عاتق المشتري و ذلك ابتداء من تاريخ الشروع في التمتع.

و أخيراً دفع كل المصاريف و الحقوق و الأجور الناتجة عن هذا العقد و كذلك توابعه القانونية و العادية.

شروط خاصة

يبقى هذا البيع خاضعا للشروط الخاصة المبينة أدناه.-----

المادة 8: الضمانات

01-التأمين: برر المتعامل في الترقية العقارية تأمينه وفقا للتنظيم المعمول به و إثباتا لذلك الحق شهادة التأمين بهذا العقد (شهادة الضمان)، حيث أنه مؤمن لدى صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية بالجزائر العاصمة تحت رقم 2008 0140 0 24 08187 حسب شهادة الضمان المؤرخة في 2008/05/12

و تنتهي صلاحيتها بتاريخ 2010/06/30.-----

02-التأمين العشري: يتكفل المتعامل في الترقية العقارية بمراقبة الضمان و متابعتها عن طريق التأمين العشري لكل المهندسين المعماريين و المقاولين و العمال و القطعيين المدعويين للمشاركة في انجاز البناء و يصرح أنه يقبل التصرف بالتضامن معهم إزاء المشتري و الأطراف الأخرى إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه.-----

03-امتيازات البائع.-----

04-الرهن القانوني أو الرهن المنفوق عليه.-----

05-حلول الهيئة المقرضة محل المشتري إن اقتضى الأمر.-----

06-ضمان دفع الرصيد الباقي:

يحفظ البائع في ضمان دفع مبلغ الرصيد بحق اللجوء الى الفسخ الذي ينتهي في تاريخ الدفع الفعلي خلال الأجل المالية لتصريح المخالصة التي يجب إعدادها أمام الموثق الموقع أسفله.-----

7-يمنع اعادة التنازل لمدة خمسة سنوات (05 سنوات) طبقا لقانون المالية لسنة 2012.-----

المادة 09: الإشهار العقاري:

تتشر نسخة من هذا العقد بسعي من الموثق الموقع أسفله بالمحافظة العقارية لقائمة و في الأجل القانونية.-----

المادة 10: الوثائق

يعترف السيد / أنه تسلم من السيد / مرقفي عقار و صاحب السجل التجاري رقم المستخرج من إدارة السجل التجاري لقائمة بتاريخ و الساكن بحي قالمة، نسخة من عقد الإيداع و مجموعة من التصاميم المرتبطة بها المرسومة بمبادرة من البائع مع تحمل المشتري مصاريفها.-----

المادة 11: المـوـطـن

اختار الأطراف مواطنهم عناوينهم المذكورة أعلاه قصد تنفيذ هذا العقد و توابعه.-----

المادة 12: التصريح

يصرح البائع بصفته هذه: أن الأملاك المببعة على التصاميم ليست محل أية مصادرة و أنها ليست متقلبة بأي تقييد من تقييدات الامتياز أو الرهن.-----
و أنها ليست محل أي منازعة و أنه يضمن المشتري من أي نزاع لما يكون في يده.-----

المادة 13: بنود مبطلّة

يكون الطرف المقصر في حالة فسخ هذا البيع بسبب عدم تنفيذ التزاماته مدينا للطرف الآخر بتعويض يساوي 3 % من الثمن القاعدي المنصوص عليه أعلاه و يبقى زيادة على ذلك الطرف المقصر مطالبا بتعويض الضرر المحتمل الذي ألحق بمن تعاقد و إياه. و يحدد القاضي بطلب من الطرف المتضرر درجة الضرر و مبلغ التعويض بحسب المسؤولية المدنية المحتملة إزاء الغير و تردد المبالغ التي دفعها المشتري في حالة الفسخ مهما يكن السبب خلال ثلاثة (03) أشهر المالية لتاريخ الفسخ، سواء أكانت البناءة محل بيع جديد أم لا.-----

و إذا كان المشتري هو الفاسخ فإن المبلغ المدفوع لا يرد منه إلا أصله و إذا كان البائع هو الفاسخ تزداد عليه فوائد التأخير.-----

الصفحة الخامسة.../...

يجب أن يحرر عقد الفسخ مهما تكن صيغة الفسخ أو أسبابه لدى الموثق، أو يكون موضوع إيداع لدى مكتب التوثيق إذا تعلق الأمر بقرار محكمة، كما يخضع لشكليات الإنشهار العقاري، يجب أن يحتوي على الرصيد الباقي بين الأطراف.-----

قراءة القوانين-التأكدات:

قرأ الموثق الممضي أسفله للأطراف قبل اختتام العقد المواد 113-114-133-134 من قانون التسجيل و كذلك أحكام المادة 124 من قانون العقوبات و أحكام قانون المالية المتضمن إعفاء المهنيين من فائض قيمة البنائيات المنصوص عليها بالمواد 192 الى 197 من قانون المالية رقم 83-19 المؤرخ في 18 ديسمبر 1983 و المتعلق بالضريبة الخاصة على فائض قيمة البنائيات، المعدل بالمواد 192 الى 194 من قانون المالية التكميلي لسنة 1990.-----

و أكد الأطراف تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون التسجيل أن هذا العقد يعبر عن الثمن المتفق عليه بكامله.-----

كما يؤكد الموثق الممضي أسفله زيادة على ذلك أن هذا العقد حسب علمه لم يعدل و لم يعارض بأي سند مضاد يحتوي على الزيادة في الثمن.-----
و إثباتا لما ذكر

حرر هذا العقد بمكتب التوثيق المبين أعلاه.-----

سنة الفين

في اليوم

و بعد التلاوة و الشرح لمضمون هذا العقد أمضاه كل من البائع و المشتري مع الموثق.-

الملحق الثاني:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية قالمة

دائرة قالمة

بلدية قالمة

مديرية التعمير والتجهيز والاستثمار

مصلحة التعمير والتهيئة

قرار رقم:...../ 2012 متضمن منح رخصة البناء

" تغيير التصاميم "

- إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية قالمة .
- بمقتضى القانون البلدي رقم: 11/10 المؤرخ في : 2011/06/22 المتعلق بالبلدية.
- بمقتضى القانون رقم 25/90 الصادر في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري.
- بمقتضى القانون رقم: 29/90 المؤرخ في: 1990.12.01 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 2004/08/14 و المتعلق بالتهيئة و التعمير .
- بمقتضى القانون رقم: 90/30 المؤرخ في: 1990/12/01 المتعلق بأملك الدولة.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 175/91 الصادر في 1991/05/28 المحدد لأحكام العامة للتهيئة و التعمير
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في: 1991.05.28 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 307/09 و المؤرخ في 2009/09/22 الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة التطابق ورخصة الهدم و تسليم ذلك بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 177/91 الصادر في 1991/05/28 المحدد لكيفية إعداد و المصادقة على المخطط التهيئية و التعمير و محتوى الملف المرفق له.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم: 178/91 الصادر في : 1991/05/28 المحدد لكيفية إعداد و المصادقة على مخطط شغل الأراضي و محتوى الملف المرفق له.
- بناء على القرار الولائي رقم : 2012/2025 المؤرخ في 2012/12/19 المتضمن وضع السيد(ة): حسين خلة في حالة ديمومة يصفته رئيسا للمجلس الشعبي البلدي لبلدية قالمة .
- بناء على القرار رقم: 2008/523 المؤرخ في: 2008/08/26 المتضمن رخصة البناء المسلمة للسيد :
- نظرا نطلب رخصة البناء المؤرخ في :/...../..... المقدم من طرف السيد(ة) :
- نظرا لموافقة السيد : رئيس الفرع الإقليمي لدائرة قالمة المؤرخ في/...../..... تحت رقم/.....
ياقتراح من السيد: الأمين العام للبلدية
يقــــرر:
المادة الأولى: تمنح رخصة البناء للسيد(ة) : لبناء مسكن (ط+1) سطح مستقل (تغيير التصاميم)
الكائن : قالمة .
المادة الثانية: تمنح رخصة تحت الاحتياطات التالية:
- احترام التصاميم المصادق عليها - يجب احترام قواعد الصحة.
- يجب أن تعلم الورشة بلافتة تحمل اسم ولقب المستفيد وكذلك عنوانه وفقا للتنظيم المعمول به.
- يمنع الشغل أو إستغلال البناية إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة.
المادة الثالثة: هذه الرخصة تعتبر غير صالحة بعد انتهاء فترة الإنجاز المقدّر ب: (03) ثلاثة سنوات ابتداء من تاريخ توقيع هذا القرار.
و إذا لم يشرع في البناء في أجل سنة ابتداء من تاريخ تسليمها .
المادة الرابعة: نسخة من هذا القرار تسلّم للسيد(ة) : و السيد رئيس الفرع الإقليمي للدائرة.

قالمة في:.....
رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق الثالث:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية قالمة

دائرة قالمة

بلدية قالمة

مديرية التعمير والتجهيز والاستثمار

مصلحة التعمير والتهيئة

رقم :...../ 2014

شهادة المطابقة

- إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية قالمة .
- بناء على القانون رقم 25/90 الصادر في 18/11/1990 المتعلق بالتوجيه العقاري،
- بناء على القانون رقم 29/90 المؤرخ في: 01.12.1990 المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 و المتعلق بالتهيئة و التعمير .
- بناء على القانون رقم: 90/30 المؤرخ في: 01/12/1990 المتعلق بأملاك الدولة،
- بناء على القانون البلدي رقم: 11/10 المؤرخ في : 22/06/2011 المتعلق بالبلدية،
- بناء على المرسوم التنفيذي رقم: 175/91 الصادر في: 28/05/1991 المحدد للأحكام العامة للتهيئة و التعمير .
- بناء على المرسوم التنفيذي رقم: 176/91 الصادر في: 28/05/1991 المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 307/09 و المؤرخ في 22/09/2009 الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة التطابق و رخصة الهدم و تسليم ذلك .
- بناء على المرسوم التنفيذي رقم: 176/91 الصادر في: 28/05/1991 المحدد لكيفية إعداد و المصادقة على مخطط التهيئة و التعمير و محتوى الملحق المرفق له .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم: 176/91 الصادر في: 28/05/1991 المحدد لكيفية إعداد و المصادقة على مخطط شغل الأراضي و محتوى الملف المرفق له.
- بناء على القرار الولاي رقم : 2012/2025 المؤرخ في: 19/12/2012 المتضمن وضع السيد: حسين خلة في حالة ديمومة بصفته رئيسا للمجلس الشعبي البلدي لبلدية قالمة،
- بناء على القرار رقم 2012/506 المؤرخ في: 14/11/2012 المتضمن منح رخصة البناء "تغيير التصاميم" للسيد:
- بناء على طلب شهادة المطابقة المؤرخة في :/...../..... المقدم من طرف السيد :
- بناء على محضر الجرد المؤرخ في:/...../..... تحت رقم :
- نظرا للزيارة الميدانية المؤرخة في:/...../..... .

- يشهد -

المادة الأولى: تمنح شهادة المطابقة للسيدة (ة) : لبناء الكائن ب.....
قالمة .

المادة 2: تسلم نسخة من هذا الملف للسيدة (ة) :

المادة 3: يكلف كل من السادة الأمين العام للبلدية ، رئيس قسمة التعمير و البناء للدائرة و مدير المصالح التقنية كل فيما يخصه بتنفيذ هذه الشهادة .

قالمة في:.....
رئيس المجلس الشعبي البلدي

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا - الكتب

1. الاودن سمير عبد السميع، تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 2001.
2. إيمان بوستة، النظام القانوني العقاري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 2011.
3. جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
4. حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية الجديدة، بيروت، لبنان.
5. خليل احمد حسن قدارة، الوجيز في شرح ق م ج - عقد البيع-، ج4، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2005.
6. سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
7. طيب عائشة، عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04، دراسات قانونية مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد الثالث عشر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
8. علي فيلاي، النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2008.
9. محمد المرسي أبو زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة، ط1، سنة 1998.
10. محمد حسنين، عقد البيع في ق م ج، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2006.

ثانيا - مذكرات التخرج

1. سهام مسكر، بيع العقار بناء على التصاميم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة سعد دجلب البليلة، سنة 2006.
2. عربي باي يزيد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2009-2010.

3. فتحي ويس، المسؤولية المدنية، الضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الانجاز، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة سعد دحلب البليدة، سنة 2004.
4. نسيمة بوجنان، عقد البيع بناء على التصاميم، رسالة ماجستير، قانون عقود ومسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2008-2009.

ثالثا - المجالات والمقالات

1. الطيب زيروتي، حماية مشتري العقار في البيع على التصاميم، المجلة القانونية والاقتصادية والسياسية، ج42، رقم02، سنة 2000.
2. علال قاشي، التزامات المرقى العقاري وجزاء الإخلال بها في عقد البيع بناء على التصاميم، جامعة سعد دحلب، البليدة.
3. نورة حمليل، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، جامعة تيزي وزو، عدد 5.

رابعا - الملتقيات

1. أسيا دوة، عقد حفظ الحق، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، واقع وأفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة يومي 27-28 فيفري 2012.
2. ربيعة صبايحي، الضمانات المستحدثة في بيع العقار على التصاميم على ضوء أحكام القانون 04-11، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، جامعة قاصدي مرباح، يومي 27-28 فيفري 2012.
3. عز الدين زوبا، خصوصية عقد البيع على التصاميم عن عقد البيع العادي، الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثارها على التنمية في الجزائر، جامعة محمد خيضر، بسكرة يومي 17-18 فيفري 2013.
4. نورة حمليل، تقدير تقنية البيع على التصاميم، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة يومي 07-08 فيفري 2006.

خامسا - القوانين

1. الأمر 70-91 المؤرخ في ديسمبر 15/12/1970 والمتضمن تنظيم التوثيق جريدة رسمية عدد 107.
2. الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم جريدة رسمية عدد 78.
3. بالأمر 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 جريدة رسمية عدد 92 والمتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس سجل عقاري.
4. القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس 1986 المتعلق بالترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 14، 1986.
5. المرسوم التنفيذي 86-38 المؤرخ في 04/03/1986 المحدد لشروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية وكيفياته ويضبط دفتر الشروط النموذجي لعقد حفظ الحق جريدة رسمية عدد 10.
6. القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 جريدة رسمية عدد 55.
7. المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتضمن النشاط العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 14.
8. المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرخ في 7 مارس 1994 يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم المطبق في مجال الترقية العقارية، الجريدة الرسمية، عدد 13 صادر بتاريخ 09 مارس 1994م.
9. القانون رقم 03-22 المؤرخ في 25/12/2003 المتضمن قانون المالية.
10. القانون 11-04 المؤرخ في 17 فيفري 2011 يحدد القواعد العامة التي تنظم النشاط العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 14.
11. المرسوم التنفيذي رقم 13-431، المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع بناء على التصاميم للأملاك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وأجالها وكيفيات دفعها، الجريدة الرسمية العدد 66، سنة 2013.

12. المرسوم التنفيذي رقم 99/14 المؤرخ في 2014/03/04 الذي يحدد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخ في 2014/03/16.

سادسا - مواقع الانترنت

1. منتديات ستار تايمز، عبر الموقع: <http://www.startimes.com/f.aspx=31194862>.
2. الموقع المغربي للاجتهاادات القانونية: www.immobilier.com
3. موقع العلوم القانونية للملكة المغربية: www.marocdroit.com
4. www.Garantie decennale jurisprudence
5. Audrey Vautherot Usage et - gestion sur les parties communes de l'immeuble
6. article parus sur le site www.gralon.net- 28-03-2007

الفهرس

الفهرس

مقدمة..... أ

الفصل الأول: ماهية عقد بيع عقار في طور الإنجاز

المبحث الأول: مفهوم عقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 08

المطلب الأول: تعريف عقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 08

الفرع الأول: التعريف الفقهي..... 09

الفرع الثاني: التعريف في التشريع الجزائري..... 10

المطلب الثاني: خصائص العقد بيع العقار في طور الإنجاز..... 11

الفرع الأول: خصائص العقد طبقا للقواعد العامة..... 12

الفرع الثاني: خصائص العقد طبقا للقواعد الخاصة..... 15

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 17

المطلب الأول: تصنيف وتمييز عقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 17

الفرع الأول: التصنيف الفقهي والقانوني..... 17

الفرع الثاني: تمييز عقد بيع العقار في طور الانجاز على العقود المشابهة له..... 19

المطلب الثاني: صور عقد بيع البناية في طور الإنجاز وتكوينه..... 22

الفرع الأول: صورة عقد حفظ الحق وبيع البناية على التصاميم..... 22

الفرع الثاني: تكوين عقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 34

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن عقد بيع عقار في طور الانجاز

المبحث الأول: التزامات المتعاقدين في عقد بيع عقار في طور الإنجاز..... 44

المطلب الأول: التزامات البائع..... 44

الفرع الأول: الالتزام بنقل الملكية..... 44

الفرع الثاني: الالتزام بالتسليم..... 47

المطلب الثاني: التزام المشتري..... 49

الفرع الأول: الالتزام بدفع الثمن..... 49

الفرع الثاني: الالتزام بتسلم المبيع..... 51

المبحث الثاني: الضمانات القانونية لعقد بيع العقار في طور الإنجاز..... 55

55.....	المطلب الأول: الالتزام بضمان ادارة الملكية المشتركة
58.....	الفرع الأول: التزام المرقي العقاري بضمان إدارة التسيير الانتقالي للملكية المشتركة
60.....	الفرع الثاني: التزام المرقي العقاري بنقل إدارة الملكية المشتركة
61.....	المطلب الثاني: الضمان العشري
61.....	الفرع الأول: مفهوم الضمان العشري
62.....	الفرع الثاني: خصائص وشروط قيام الضمان العشري
63.....	الفرع الثالث: أحكام الضمان العشري
66.....	الخاتمة
70.....	الملاحق
81.....	قائمة المراجع