جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

خصوصية عقد البيع على التصاميم في القانون الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال

من تقديم الطالب:

كحلول ســـامي

تحت إشراف الأستاذ:

أ: بـوشـــــــــرك علي

لجنة المناقشة

1 / الأستاذ لكحل مخلوف..... رئيسا.

2 / الأستاذ بوشرك علي..... مشرفا ومقررا.

3 / الأستاذ بن عجمية ميلود..... مناقشا.

دورة جـــوان 2016

إهداء

في سبيل الله

سبحانه وتعالى الذي وفقني لهذا العمل المتواضع.

إلى

الوالدين العزيزين اللذين أضفيا علي بعنايتهما ولا تكفي الكلمات للثناء وعليهما ومدحهما، أطال الله عمرهما.

إلى

أمي الثانية، خالتي الأستاذة بلمخ فاطمة الزهراء

إلى

إخوتي وأخواتي

إلى

كل من ساعد ولو ببسمة في إنجاز هذه المذكرة

إلى

كل زملاء وزميلات المشوار الدراسي

سامي كحلول

شكر و عرفان

الحمد والشكر لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه على ما وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع الذي أسأله أن يجعله خالصا لوجهه الكريم وهو حسبنا ونعم الوكيل.

ومن باب قوله ﷺ **{ من لا يشكر الناس لا يشكر الله }** رواه الترمذي وصححه الألباني.

فإن من الواجب أن نتقدم بأسمى معاني الشكر والتقدير إلى من أشرف على هذا العمل من نشأته حتى تمامه أستاذي ومعلمي الأستاذ: **بوشرك علي.**

الذي لم يذخر جهدا لمساعدتي وتقديم التوجيه العلمي، فكان نعم الأستاذ، فجزاه الله عنا خير الجزاء وجعله ذخرا لجامعتنا.

كما أتقدم بتشكراتي الخالصة إلى الأساتذة الذين تفضلوا وقبلوا مناقشة مذكرتي وأخص بالذكر الأستاذ: **لكحل مخلوف** و الأستاذ: **بن عجمية ميلود،** فبارك الله فيهم وجزاهم عنا خير الجزاء.

وأخيرا أتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة من أساتذة وطاقم إداري للكلية.

سامي كحلول

مقدمة

يحتل السكن مكانة هامة في الحياة الاجتماعية للأفراد لما يمثله من مصدر راحة وسكينة وأمان، ونظرا لصعوبة الحصول عليه في ظل أزمة الإسكان التي تعاني منها الجزائر لفترة طويلة من الزمن، كان لابد على الدولة التدخل للعمل على إيجاد الحلول المناسبة للقضاء على هذه الظاهرة، حيث أصدرت في البداية القانون 07/86[1] المتعلق بالترقية العقارية، الذي لم يدم طويلا لأنه لم يستجب للطموحات المرجوة منه، ليتم إلغائه بموجب المرسوم التشريعي 03/93[2]، هذا الأخير استحدث تقنية جديدة لمواجهة كثرة الطلبات على السكنات في الأساس، هي ما تعرف بتقنية بيع المباني المقرر بناؤها أو في طور البناء، التي أطلق عليها المشرع الجزائري اسم عقد البيع على التصاميم.

عرف البيع على التصاميم إقبالا منقطع النظير في ظل المرسوم التشريعي 03/93، لما يوفره من فوائد سواء للمشتري (المكتتب) أو البائع (المرقي العقاري)، فهو يمثل بالنسبة للمشتري الوسيلة المثلى لاقتناء سكن بما يتفق وقدراته المالية لإمكانية تجزئة الوفاء بالثمن على دفعات تبعا لمراحل الإنجاز، بالمقابل فإنه يمثل للبائع مصدر تمويل مالي لمشروعه من خلال الأقساط التي يتلقاها من المقتنيين، لأن المرقيين العقاريين لم يصلوا بعد إلى درجة التمويل الذاتي الكلي لمشاريعهم نظرا لارتفاع تكاليف البناء.

وعلى الرغم مما وفره المرسوم التشريعي 03/93 من إطار قانوني لعقد البيع على التصاميم وفتحه المجال واسعا أمام المبادرة الخاصة في إطار الترقية العقارية، حيث لم يحصر نطاق البيع على التصاميم في المحلات المخصصة للاستعمال السكني فقط، بل جعله يشمل كذلك المحلات المخصصة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري،

---

(1)- القانون 07/86 المؤرخ في 04-03-1986، المتعلق بالترقية العقارية، ج ر عدد 10 الصادرة في 05-03-1986.

(2)- المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01-03-1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر عدد 14 الصادرة في 03-03-1993.

إلا أن النقائص التي سجلت فيه وعدم دقة نصوصه وغموضها ساهمت في الرفع من المخاطر التي واجهت المقتنيين على اعتبار أنهم يقتنون عقار لم ينجز بعد أو في طور الإنجاز، وهو ما جعلهم عرضة لأساليب النصب والاحتيال والتواطؤ من قبل المحترفين في النشاط العقاري، هذا الذي استدعى بالمشرع للتدخل مرة أخرى لإعادة صياغة إطار قانوني جديد يحكم هذا العقد.

وفعلا صدر القانون 04/11[1] المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية الذي ألغى أحكام المرسوم التشريعي 03/93، حيث تضمن العديد من القواعد الجديدة التي أضفت على عقد البيع على التصاميم ميزة وخصوصية بالإضافة لتلك التي كانت موجودة، سواء من حيث تكوينه أو من حيث التزامات أطرافه والضمانات القانونية التي تحيط به، فأنتهج المشرع الجزائري من خلاله سياسة جديدة تتفق والتطورات الإقتصادية والإجتماعية للمجتمع، كما حاول ضبط المركز القانوني للمرقي العقاري، وتكريس حماية للمقتنيين، وضبط العلاقة بين المرقي والمكتتب، وتدارك الكثير من النقائص التي عرفتها الساحة العقارية في ظل المرسوم التشريعي 03/93.

ونظرا للمخاطر التي ينطوي عليها عقد البيع على التصاميم، حيث يظهر الخطر في جانب المقتني الذي يرغب في الحصول على سكن في أحسن الظروف المالية والزمنية في إطار عقد يدخل ضمن طائفة البيوع التي محلها عقار مستقبلي، وكذا نتيجة للتأثير السلبي لتفاوت القدرة الإقتصادية والمعرفية والخبرة، تدخل المشرع لحماية حقوق الطرف الضعيف، وهو المقتني من خلال إضفاء الصفة الآمرة على النصوص التي تحكم هذا البيع، خلافا للقواعد العامة المتعلقة بالبيع العادي التي تعتبر قواعده مكملة يجوز للمتعاقدين الإتفاق على مخالفتها، إلا ما هو منهي عنه صراحة.

من هنا تبرز أهمية الدراسة لكونها تتعرض لعقد حديث النشأة نسبيا في المجتمع الجزائري جاء في الأساس لتلبية مطلب اجتماعي متمثل في اقتناء سكن، هذا بالإضافة

(1)- القانون 04/11 المؤرخ في 17-02-2011، المحدد لقواعد الترقية العقارية، ج ر عدد 14 الصادرة في 06-03-2011.

لحداثة القوانين المنظمة له ومدى قدرتها على توفير الغطاء القانوني اللازم ومجابهة الصعوبات التي تعترض المتعاملين بهذه التقنية.

علاوة على ذلك فإن عقد البيع على التصاميم عقد مميز له من الخصوصية ما يجعله موضوع يستحق الدراسة والتعرض إلى جوانبه، إذ يخرج عن القواعد العامة لعقد البيع العادي في كثير من أحكامه.

إن الطبيعة المنفردة والمميزة للبيع على التصاميم بصفته عقدا مسمى في القانون الجزائري تدفعنا لطرح الإشكالية التالية:

إلى أي حد كرست الأحكام الخاصة لعقد البيع على التصاميم كفالة توازن عقدي وتحقيق حماية وضمانة كافية للمكتتب في مواجهة المرقي العقاري ؟

وعليه تهدف الدراسة للإجابة على هذه الإشكالية من خلال استجلاء خصوصية البيع على التصاميم، من حيث بيان الشروط والقواعد الخاصة التي يخضع لها إبرامه والآثار التي يرتبها والضمانات التي تحيط به.

ولمعالجة الإشكالية المطروحة تم العمل بالمنهجين التحليلي والوصفي لبيان مختلف النصوص التي تحكم البيع على التصاميم وتحليلها بما يتوافق وقصد المشرع منها خصوصا أن بعض النصوص لازالت تثير بعض الغموض، وكذا لتحديد المفاهيم الأساسية في الموضوع.

وفي سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة تم إتباع خطة ثنائية بتقسيم البحث لفصلين، تناولنا في الفصل الأول خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الإبرام و في الفصل الثاني خصوصيته من حيث الآثار.

الفصل الأول

خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الإبرام

يتميز إبرام عقد البيع على التصاميم عن غيره من العقود بميزات كثيرة على الرغم من خضوعه في جوانب عدة منه للقواعد العامة، وهذا بالنظر لخصوصية هذا البيع الذي أدرج حديثا في القانون الجزائري كتقنية من تقنيات الترقية العقارية.

فالبيع على التصاميم ليس كغيره من العقود، فليس بإمكان أي شخص إبرامه، بل هو مسموح فقط لمن أهلهم القانون لذلك، وهم فئة المرقيين العقاريين، وهو موجه إلى فئة معينة من المقتنيين، ليسوا بالمشتريين العاديين وإنما فئة يجب أن تتوافر فيها آليات الإقتناء وشروطه.

كما يتميز عن بيع عقار عادي موجود وقت التعاقد في أن محله غير موجود في الحين، بل عقار مستقبلي لم ينجز بعد، ناهيك عن خصوصيته الشكلية.

لهذه الميزات وغيرها لعقد البيع على التصاميم، نعالج بالتحليل في هذا الفصل خصوصياته من حيث إنشائه، من خلال مبحثين، نفرد (المبحث الأول) لأطراف العقد، في حين نخصص (المبحث الثاني) لبيان مميزات أركانه.

المبحث الأول

أطراف عقد البيع على التصاميم

أطراف عقد البيع على التصاميم هما المرقي العقاري والمكتتب، إذ من خلال القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية في مادته 29 والتي تقابلها المادة 09 من المرسوم التشريعي 03/93 الملغى، يتضح أن البائع في هذا العقد لا يمكن أن يكون إلا مرقي عقاري، حيث لا يمكن مثلا للمقاولين ولا للمهندسين المعماريين أن يجروا تصرفات تحت مسمى البيع على التصاميم، لأن مهمة هؤلاء تقتصر سوى، على وضع التصاميم والإشراف العام على تنفيذ المشاريع.[1]

(1)- عقيلة نوي، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 39.

وهذا يدل على تميز العقد، ذلك أن البائع في البيع على التصاميم، لا يلتزم فقط بنقل ملكية البناء محل البيع، وإنما يلتزم أيضا وقبل كل شيء ببناء المبنى المتفق عليه[1].

كما أن المكتتب أو المشتري في البيع على التصاميم يخضع لشروط معينة حددها القانون، وفي الوقت نفسه يتمتع بضمانات غير متاحة في البيع العادي، باعتباره الطرف الضعيف في العقد، بالنظر لنقص خبرته في مجال خبايا البناء وتقنياته على اعتبار أنه مقتني لعقار في طور الإنجاز.

للتوضيح أكثر، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص (المطلب الأول) للمرقي العقاري، و(المطلب الثاني) للمكتتب.

المطلب الأول

المرقي العقاري

يعتبر المرقي العقاري الطرف الأول في العلاقة التعاقدية في عقد البيع على التصاميم، وهو المخول الوحيد بإبرام ذلك العقد وفق الشروط المحددة قانونا، حيث تنص المادة 29 من القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية على ما يلي: "**لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق لعقار مقرر بناؤه أو في طور البناء، إلا من طرف المرقي العقاري، كما تنص المواد 04 فقرة 02، و18 و19 و20 و 21 من هذا القانون**".

و نفس الأمر كان ساريا في ظل أحكام المرسوم التشريعي 03/93 الملغى في مادته 09 التي كانت تشترط في البائع صفة المرقي أو المتعامل في الترقية العقارية بقولها "**يمكن المتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشترين بناية أو جزء من بناية قبل تمام الإنجاز، شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية كما تنص على ذلك المواد 10 و 11 و 17 و 18 أدناه...**".

بناء على ما سبق نتطرق لبيان من هو المرقي العقاري بصفته البائع في عقد البيع على التصاميم، (الفرع الأول)، ومن ثم نستخلص الشروط الواجب توافرها فيه (الفرع الثاني).

---

(1)- سيبل جعفر حاجي عمر، **ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء -دراسة مقارنة-**، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2014، ص 59.

الفرع الأول

مفهوم المرقي العقاري

وردت عدة مفاهيم في الفقه والتشريع لبائع المباني قيد التشييد، نأتي عليها كتالي:

أولا: التعريف الفقهي

عرف بائع المباني قيد التشييد بأنه "**هو الذي يتعهد قبل رب العمل بمقتضى عقد الترقية العقارية في مقابل أجر، أن يقوم بتشييد المباني إما بنفسه أو بواسطة الغير، والقيام بجميع الأعمال المادية والتصرفات القانونية والإجراءات الإدارية والعمليات المالية التي من شأنها أن تؤدي إلى إنجاز البناء**"[1]، أو هو "**بائع المساحات المبنية أو في إطار البناء**"[2].

كما عرف بأنه :"**الوكيل الاقتصادي الذي يقوم بإنجاز بناء أو عدة بناءات كي يكسب ملكيته واحدا أو أكثر من الأشخاص اللذين يطلق عليهم مقتني الملكية**"[3]، إذ يتضح من هذا التعريف الأخير، أنه منح للبائع مدلولا اقتصاديا أكثر منه قانوني، نظرا لأنه يلعب دور الوسيط الاقتصادي، وفي بعض الأحيان دور الوسيط القانوني، بين أصحاب الفن والمترشحين للملكية، ويشمل هذا التعريف بشكل ضمني المرقي الذي ينجز البناء لأجل التأجير[4].

---

(1)- عبد الحليم بن مشري، وفريد علوش، **التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية الجديد**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية -واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 27 و28 فيفري 2012، ص 110.

(2)- جيجيقة سعداني لوناسي، **المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية – الواقع والآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 27 و28 فيفري 2012، ص 233.

(3)- حياة أومحمد، **النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 04/11**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 31.

(4)- أم الخير بوقرة، **المسؤولية العشرية للمرقي العقاري -دراسة تحليلية-**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013، ص 355.

ومن التعريفات أيضا، المرقي هو "**كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، ذات الاستعمال السكني، أو الحرفي، أو التجاري قصد بيعها أو تأجيرها، ويلتزم المرقي العقاري في سبيل القيام بمهمته أن يقوم بكل ما هو ضروري لإنجازها**"[1].

من خلال التعريفات السابقة يمكن القول أن المرقي العقاري قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، هذا الأخير يمكن أن يكون من أشخاص القانون العام تابعا للدولة وقد يكون من أشخاص القانون الخاص، تتمثل مهمته الأساسية في إنجاز البنايات أو المنشآت من أجل بيعها أو تأجيرها.

ثانيا: التعريف التشريعي

عرف المشرع الجزائري المرقي العقاري في نص المادة 03 الفقرة 13 من القانون 04/11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية بما يلي: "**يعد مرقيا عقاريا في مفهوم هذا القانون كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم، أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها**".

يتبين من خلال المادة 03 أعلاه أن المشرع الجزائري عرف المرقي العقاري من خلال النشاطات التي يقوم بها هذا الأخير[2].

هذه النشاطات تتمثل في بناء المشاريع الجديدة، أو ترميم بنايات قديمة، أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات[3] قصد البيع أو التأجير.

وقد كانت المادة 03 من المرسوم التشريعي 10/93 الملغى تنص على ما يلي: " **يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 02 السابقة، متعاملا في الترقية العقارية...**".

---

(1) – لعلاء شريط، **الموازنة في العلاقة بين المرقي العقاري ومقتني العقار على التصاميم**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2015/2014، ص 35.

(2)– عائشة طيب، **عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 04/11**، دورية دراسات قانونية، العدد الثالث عشر، 2011 ص69.

(3)– راجع حول مفهوم كل من هذه النشاطات نص المادة 03 من القانون 04/11.

ومنه أطلق المشرع لفظ المتعامل في الترقية العقارية على كل قائم بتشييد المباني والإشراف على عملية البناء، مع جميع ما يترتب على ذلك من أعمال إدارية وقانونية وتسليم المباني لأصحابها[1].

تجدر الإشارة إلى أن القانون 07/86 كان يطلق على المرقي العقاري لفظ "المكتتب"[2]

الفرع الثاني

شروط المرقي العقاري

هنالك نوعين من الشروط التي تحكم المرقي العقاري، نوع يتعلق باكتسابه لصفة المرقي ذاتها، ونوع آخر يتعلق بقدرته على إبرام البيع على التصاميم، وهو ما سنتعرض إليه في هذا الفرع من خلال التالي:

أولا: شروط اكتساب صفة المرقي العقاري

لاكتساب صفة المرقي العقاري ألزم المشرع كل معني بذلك، إثبات كفاءته المهنية، وقدرته المالية[3]، وانتسابه لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة[4]، وكذا الحصول على الاعتماد قبل مباشرته نشاط الترقية، بالإضافة للتسجيل في السجل الوطني للمرقيين العقاريين، حيث تنص

---

(1)- نورالدين زبدة، **ضمانات احترام المرقي العقاري لعقود الترقية العقارية**، الملتقى الوطني السادس حول ضمانات تحقيق التوازن العقدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، يومي 12 و13 نوفمبر 2013، ص 2.

(2)- المادة 37 وما يليها من القانون 07/86.

(3)- المادة 12 من القانون 04/11.

(4)- أنشئ هذا الصندوق بموجب المرسوم التنفيذي 406/97 المؤرخ في 3 نوفمبر 1997، المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 73 الصادرة في 5 نوفمبر 1997. وهو عبارة عن هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي لها طابع تعاوني، لا يسعى لتحقيق الربح، كانت انطلاقته الفعلية في مهامه سنة 2000، يهدف إلى ضمان التسديدات التي يدفعها المشترون، والتي تكتسي شكل تسبيق على الطلب إلى المتعاملين في الترقية العقارية على أساس عقد البيع على التصاميم، وضمان إتمام الأشغال وتغطية الالتزامات المهنية والتقنية، حيث يحل هذا الصندوق محل المشترين في حالة سحب الاعتماد من المرقي أو الإفلاس والتسوية القضائية وهنا يستفيد صندوق الضمان عن طريق الحلول محل المقتنيين، بامتياز الصف الأول في حدود ديون هؤلاء المقتنيين والأموال المدفوعة للمرقي العقاري موضوع التصفية و/ أو المفلس. أنظر: خالد رامول، **صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في عقد البيع على التصميم**، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010 ص 300. راجع كذلك: المواد 56، 57 و58 من القانون 04/11.

المادة 04 الفقرة 02 من القانون 04/11 على ما يلي: "**لا يمكن أيا كان أن يدعي صفة المرقي العقاري أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلا على اعتماد ومسجل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين حسب الشروط والكيفيات المحددة في هذا القانون**".

وقد نظم المرسوم التنفيذي 84/12[1] المتعلق بكيفية منح الاعتماد للمرقيين العقاريين وآليات وشروط الحصول على الاعتماد، منها بلوغ طالب الاعتماد، أي المرقي العقاري الشخص الطبيعي سن 25 سنة، طبقا لما نصت عليه المادة 06 منه، مما يستنتج أن البائع في عقد البيع على التصاميم بالضرورة لا يقل سنه على 25 سنة، هذا ما يجعله يتميز عن عقد بيع عقار عادي، الذي يشترط فيه بالنسبة للبائع بلوغ سن 19 سنة فقط طبقا للقواعد العامة[2].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد ألزم المرقي العقاري بالتسجيل في السجل التجاري، حيث اعتبر نشاطات الترقية العقارية من الأعمال التجارية ضمنيا، في نص المادة 19 من القانون 11/04 حيث نصت هذه الأخيرة " **يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية موضوع المادتين 03 و 18 أعلاه طبقا للتشريع المعمول به وحسب الشروط المحددة في هذا القانون**".

وبالنتيجة لهذا النص فإن عقد البيع على التصاميم يعد عقد تجاريا بالنسبة للمرقي العقاري، حيث يرى البعض[3]، ضرورة تعديل المادة الثانية من القانون التجاري لتشمل نشاط التعامل في الترقية العقارية ليدرج ضمنا الأعمال التجارية بحسب الموضوع.

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المرقي لإبرام العقد

إن التمتع بصفة المرقي العقاري لوحدها ليست كافية للتعامل وفق تقنية البيع على التصاميم، حيث يشترط المشرع في المرقي كذلك، ملكية الأرض التي سيقيم فوقها البناء، ناهيك عن

---

(1)- المرسوم التنفيذي 84/12، مؤرخ في 2012/02/20، المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري، وكذا مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ج ر العدد 11 الصادرة في 2012/02/26، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 96/13، المؤرخ في 15 فيفري 2013، ج ر العدد 13، الصادرة في 2013/03/06.

(2)- المادة 40 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

(3)- محمد لموسخ، الضمانات القانونية في عقد البيع على التصاميم، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009، ص 59.

الحصول على رخصة البناء، وعند الاقتضاء على رخصة التجزئة، وكذا عدم الإستفادة من قرض لتمويل مشروع البناء.

1: ملكية الوعاء العقاري

يجب على المرقي العقاري أن يكون مالكا للوعاء العقاري الذي سيقيم فوقه البناء المزمع تشييده بسند رسمي، فقد نصت المادة 30 من القانون 04/11 على ما يلي: "**يجب أن يتضمن عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم المذكوران على التوالي في المادتين 27 و 28 أعلاه، أصل ملكية الأرض...**".

حيث تبدو الحكمة في تشدد المشرع في إشتراط ملكية الأرض للمرقي بصفة صريحة، هو لتفادي الإشكال الذي كان مطروحا في ظل المرسوم التشريعي 03/93 الذي على الرغم من اشتراطه هو كذلك لمنح رخصة البناء تقديم العناصر الثبوتية والتي من ضمنها بالضرورة أصل ملكية الأرض، إلا أنه غالبا ما كان المرقي العقاري يحصل على الأرض المخصصة للبناء بموجب تراخيص إدارية، هذه الأخيرة لا تشكل سندا للملكية، فالمرقي لا يملك الأرض بصفة قانونية من أول يوم حتى يمكنه تحويلها لاحقا للمستفيدين، وهذا ما خلق مشكل نقل الملكية للمشترين بعد تسلمهم لسكناتهم[1]، على إعتبار أن المرقي يتأخر في تسوية ملكيتها، مما دفع بالمشرع إلى تدارك هاته الثغرة القانونية في نص المادة 30 أعلاه.

2: الحصول على رخصة البناء

تعتبر رخصة البناء الوسيلة القانونية لضمان الرقابة على حركة البناء للحفاظ على النسيج العمراني للمدن ومنع البناءات العشوائية[2].

فهي تصرف إداري غايته تأكد الإدارة من أن المشروع أو أشغال البناء موضوع طلب رخصة البناء لا تخالف الأحكام القانونية والأنظمة الموضوعية لقواعد البناء والتعمير، وتأسيسا على ذلك

---

(1)- زاهية حورية سي يوسف، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم وفقا لأحكام القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية**، دار الأمل للطابعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2014، ص 38.

(2)- زاهية حورية سي يوسف، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم وفقا لأحكام القانون رقم 04/11**، المرجع نفسه، ص 40.

تعد رخصة البناء من رخص الضبط[1].

وقد إشترطها المشرع في العديد من القوانين، منها المادة 30 من القانون 04/11 والمادة 52 فقرة 02 من القانون 29/90[2] المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تنص: "**تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه، والواجهات المفضية على الساحات العمومية، ولإنجاز جدار صلب للتدعيم والتسييج...**".

وهو ما أكدته كذلك المادة 05 من القانون 15/08 [3] المحدد لقواعد مطابقة البنايات وتمام إنجازها بقولها "**يمنع القيام بتشييد أي بناية مهما كانت طبيعتها دون الحصول المسبق على رخصة بناء مسلمة من طرف السلطة المختصة في الآجال المحددة قانونا**".

وتعد الجهة المختصة بتسليم رخصة البناء للمرقي العقاري، حسب الحالة في رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير إذا تعلق الأمر بمشاريع البناء الكبرى ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية[4].

3: الحصول على رخصة التجزئة

تشترط رخصة التجزئة في الحالة التي يكون فيها المرقي العقاري (البائع) يملك الوعاء العقاري ويريد تجزئته إلى أجزاء لكي يشيد بناء على جزء ويترك الآخر فضاء[5]، بمعنى يكون هدف التقسيم من شأنه تشييد بناية.

---

(1)- نسيمة بوجنان، **عقد البيع على التصاميم**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009، ص 57.

(2)- القانون 29/90 مؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج رعدد 52، المعدل والمتمم بالقانون 05/04، المؤرخ في 2004/08/14، ج ر عدد 51 مؤرخة في 15 أوت 2004.

(3)- القانون 15/08، المؤرخ في 20 جويلية 2008، المحدد لقواعد مطابقة البنايات وتمام إنجازها، ج ر عدد 44 الصادرة في 03 جويلية 2008.

(4)- عفاف حبة، **دور رخصة البناء في حماية البيئة والعمران**، مجلة المفكر، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ديسمبر 2010، ص 317 و318.

(5)- نسيمة بوجنان ، المرجع السابق، ص 56.

وقد نصت على رخصة التجزئة المادة 57 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بقولها " **تشترط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لاثنين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها.**

تحضر رخصة التجزئة وتسلم في الأشكال والآجال التي يحددها التنظيم".

4: عدم الاستفادة من قرض بنكي لتمويل المشروع

تنص المادة 36 من القانون 04/11 على ما يلي: "**لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم، المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه، عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء**".

إن المشرع الجزائري منع المرقيين العقاريين من بيع بناياتهم التي سينجزونها أو في طور الإنجاز وفق تقنية البيع على التصاميم، التي تبناها المشرع في نص المادة 28 أعلاه والمستوحاة من القانون الفرنسي[1]، إذا كانوا قد حصلوا على قروض بنكية لتمويل مشاريعهم، بعبارة أخرى فالمشرع يمنع ازدواجية تمويل مشاريع الترقية، التي يكون أحد مصادرها أموال المكتتبين، هذه الأخيرة إعتبرها المشرع المصدر الأساسي والوحيد لتمويل مشروع المرقي في البيع على التصاميم، حماية للمكتتبين من جهة، ولتشجيع التعامل بهذه التقنية من طرف المرقيين من جهة أخرى، حيث يحصل المرقي من خلالها على أقساط لتمويل عملية البناء ويضمن بذلك بيع المباني التي سيشيدها مسبقا، مما يعفيه اللجوء للقروض البنكية، فليس من التحفيز في شيء من وجهة نظر المشرع تمكين المرقي من تقنية البيع على التصاميم ومزاياها في تمويل مشروعه، وفي نفس الوقت تمكينه الاستفادة من تمويل بنكي.

---

(1)- بيع عقار مقرر بناؤه في القانون الفرنسي يتخذ صورتين هما: البيع على حسب الحالة المستقبلة للإنجاز -والذي يشبه في كثير من أحكامه البيع على التصاميم في القانون الجزائري- وهو البيع الذي يلتزم بموجبه البائع بأن ينقل حقوقه على الأرض وكذلك ملكية المباني المقامة على الأرض والموجودة وقت إبرام البيع، وتنتقل ملكية المنشآت التي ستقام مستقبلا أولا بأول إلى المشتري بمجرد الانتهاء منها، ويلتزم المشتري بدفع الثمن حسب التقدم في أعمال البناء، ويحتفظ البائع بسلطات رب العمل، حتى تسليم المنشآت. أما الصورة الثانية فهي البيع لأجل، وهو العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بتسليم العقار عند انتهاء بنائه، ويتعهد المشتري باستلامه، ودفع الثمن عند التسليم، ويتم انتقال الملكية بقوة القانون بتحرير ورقة رسمية تثبت الانتهاء من البناء، وتنتقل الملكية بأثر رجعي من تاريخ إبرام العقد. أنظر: شعبان العياشي، **عقد بيع العقار بناء على التصاميم** -دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي- رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة ، 2012، ص 281 و 294.

المطلب الثاني

المكتتب

المكتتب أو المشتري هو الطرف الثاني في عقد البيع على التصاميم، وقد أطلق عليه المشرع وصف المكتتب نظرا لخصوصية التعاقد في هذا البيع، الذي يمر بمراحل عدة تستغرق وقتا طويلا بصفته من العقود الزمنية، وعلى العموم فإن تلك التسمية تحمل دلالات تقنية وفنية من ناحية الصياغة التشريعية سنأتي على بيانها من خلال تخصيص (الفرع الأول) لمفهوم المكتتب، و(الفرع الثاني) للشروط التي يجب أن تتوفر فيه.

الفرع الأول

مفهوم المكتتب

يختلف المكتتب أو المشتري في البيع على التصاميم عن المشتري العادي من ناحيتين، الأولى من حيث تعريفه والثانية من حيث الدور والحماية التي يحظى بها.

أولا: تعريف المكتتب

المكتتب هو " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بدفع مبالغ جزئية على شكل تسبيقات على الطلب في إطار عقد البيع على التصاميم، لغرض الحصول على كل أو جزء من بناية منجزة من طرف المتعامل في الترقية العقارية أو في إطار مشروع الترقية العقارية**"[1].

وقد ذهب البعض في تفسير قصد المشرع الجزائري بمصطلح "**المكتتب**" إلى أن الملكية العقارية هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري وفقا لطبيعة ذلك الحق وللغرض المخصص له، وعليه فإن المكتتب في عقد البيع على التصاميم لا يعتبر متمتعا بتلك الحقوق على الرغم من انتقال الملكية إليه بمجرد تسجيل وشهر العقد، نظرا لخصوصية محل العقد القابلة للوجود في المستقبل، وهذا ما يجعل المكتتب في مركز خاص بالمقارنة مع نظيره في عقد بيع عقار عادي،

---

(1)- آسيا دوة، **صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2012، ص 101.

ولهذا يرجحون إطلاق المشرع تلك التسمية أي "المكتتب"، الذي يعني الإكتتاب للإستعمال والتصرف في محل العقد المستقبل[1].

ثانيا: تمييز المكتتب عن المشتري العادي

يتميز مشتري عقار بناء على التصاميم عن المشتري في عقد بيع عقار عادي موجود وقت التعاقد من عدة نواحي نجملها فيما يلي[2]:

– المشتري في عقد البيع على التصاميم يحتاج إلى حماية أكثر من المشتري في بيع عقار عادي، وذلك لأنه تحت رحمة المرقي العقاري، وكذلك ليس لديه المعلومات الكافية عن المشروع أو الوحدة التي تعاقد على شرائها، بمعنى قلة خبرته في مجال الترقية العقارية، وخاصة إذا كان الغرض من الشراء هو للسكنى أو الإستعمال المهني معا.

– إن للمشتري في عقد البيع على التصاميم دور إيجابي في نطاق العقد على عكس المشتري في بيع عقار عادي، الذي يقتصر دوره على دفع الثمن وتسلم المبيع، فالمشتري في هذا النوع من البيوع له دور المساهم في عملية البناء ذاتها.

– يحظى الاعتبار الشخصي من جهة المشتري في عقد البيع على التصاميم بأهمية بالنسبة للمرقي العقاري، فهذا الأخير يوافق على التعاقد إذا تبين له قدرة المكتتب على الوفاء بأقساط الثمن من خلال ما يقدمه من ضمان.

كما أن المشتري بصفته الطرف الضعيف في العلاقة، يهدف دائما للحصول على سكن في أحسن الظروف المالية والزمنية نظرا لأزمة السكن الخانقة التي يعاني منها هذا الأخير، فالسكن بالنسبة إليه يعد حلما، لذلك وجب على المشرع توفير حماية كافيه له[3].

وبالإضافة إلى ذلك فله الحق في اللجوء للقروض البنكية لدفع أقساط البيع.

---

(1)– لامية كتو، **عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 04/11 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 72.

(2)– سيبل جعفر حاجي عمر، المرجع السابق، ص 61 و62.

(3)– لعلاء شريط، المرجع السابق، ص 40.

الفرع الثاني

شروط المكتتب

لا يشترط القانون شروط خاصة في المكتتب، وبتالي فهو يخضع للشروط العامة في البيع، من أهلية كاملة وإرادة حرة غير معيبة بعيب من عيوب الإرادة.

غير أنه في الواقع العملي البيع على التصاميم يتم وفق صيغتين هما، بيع ترقوي حر، وبيع ترقوي تساهمي، وفي كلتى الصيغتين تختلف وضعية المكتتب إزاء الدعم التي تقدمه الدولة للمواطنين في إطار سياستها للقضاء على أزمة السكن، حيث لا يستفيد المشتري في الصيغة الأولى من أي دعم مباشر من طرف الدولة، لكن يمكنه أن يستفيد من قرض بنكي، أما في الصيغة، فيستفيد صاحبها من إعانة مالية من طرف الدولة، بالإضافة إلى حقه في اللجوء لطلب قرض بنكي لسداد أقساط البيع، لذلك تختلف الوضعية حسب كل صيغة.

أولا: في حالة البيع الترقوي الحر

بالنسبة للاستفادة من هذه الصيغة لا يشترط في المكتتب –بإستثناء الشروط المقررة في المشتري طبقا للقواعد العامة– سوى قدرته على دفع القسط الأول، والقدرة المالية لدفع الأقساط المتبقية، إذ يستفيد المكتتب في هذه الصيغة من حرية اختيار السكن الذي يرغب فيه، وكذلك مكان تواجده[1].

ثانيا: في حالة البيع الترقوي التساهمي

إذا تم التعاقد وفق الصيغة الثانية، أي عن طريق البيع على التصاميم وفق صيغة البيع الترقوي التساهمي، الذي سمي بهذه التسمية، لأنه لا ينجز إلا من طرف المرقي العقاري سواء كان عاما أو خاصا، وأنه أحد برامج السكن الإجتماعي الموجه خصيصا للطبقة المتوسطة من المواطنين، و ينجز من مساهمة المكتتب الشخصية بالإضافة إلى مساهمة من طرف الدولة، والمتمثلة في دعم مالي تمنحه للمستفيد بواسطة الصندوق الوطني للسكن[2]، فإن المكتتب أو

---

(1)– عز الدين زوبة، **خصوصية عقد بيع عقار على التصاميم عن عقد البيع العادي** (عقد بيع عقار موجود وقت التعاقد)، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سبتمبر 2013، ص 58.

(2)– شعبان العياشي، المرجع السابق ، ص 112.

المشتري في هاته الصيغة يخضع للشروط التي حددتها المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر 2008[1] الذي يحدد كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي 308/94[2] المحدد لقواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، وهي:

- ألا يزيد دخله الشهري 06 مرات الدخل الشهري للدخل الوطني الأدنى المضمون.
- ألا يكون قد استفاد من سكن اجتماعي.
- ألا يكون مالكا لقطعة أرضية أو مسكن.

إن اشتراط المشرع الجزائري في المكتتب هذه الشروط هو لأن البيع على التصاميم في صيغته التساهمية، موجه بالدرجة الأولى للفئة متوسطة الدخل من المواطنين للقضاء على الاختلال في توزيع السكنات، لأن هذه الفئة لا يمكنها إقتناء مسكن بقدراتها المالية الخاصة، كما أنها بالمقابل لا تتوفر على شروط الاستفادة من السكنات الإجتماعية التي تمنح في معظمها إلى الفئات الأكثر حرمانا[3]

المبحث الثاني

أركان عقد البيع على التصاميم

البيع على التصاميم بإعتباره نوع من أنواع البيوع، يتطلب لإبرامه توافر شروط وأركان كسائر العقود في هذا المجال، من رضا سليم غير مشوب بعيب من عيوب الإرادة، وأهلية قانونية، ومحل وسبب مشروعين غير مخالفين للنظام العام والآداب، وكذلك إستفائه للشكلية المطلوبة في التصرفات العقارية.

غير أنه بالإضافة إلى تلك الشروط العامة، فإنه يتميز بخصوصيات فيما يتعلق بأركانه، نظرا لتمتعه بأحكام خاصه به في هذا الشأن، لاختلافه عن سائر العقود الأخرى، لا سيما إختلافه عن عقد بيع عقار عادي موجود وقت التعاقد.

إذ يتميز التراضي فيه في وروده على محل هو بناية لم تنجز بعد أو في طور الإنجاز، مما

---

(1)- جريدة رسمية عدد 57، الصادرة في 04-10-2008.

(2)- المرسوم التنفيذي 308/94 المؤرخ في 04-10-1994، المحدد لقواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر عدد 66 الصادرة في 16-10-1994.

(3)- إيمان بوستة، **دعم الدولة غير المباشر لمشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013، ص 462.

يثير التساؤل حول شروط المحل في هذا العقد، كما أن الشكلية في هذا العقد لها هي كذلك مميزاتها عن غيرها في العقود الرسمية الأخرى.

وعليه نتطرق لأهم ما يختص به عقد البيع على التصاميم من حيث أركانه الموضوعية (المطلب الأول)، مستبعدين ركن السبب لأنه لا توجد أحكام خاصة به تختلف كثيرا عن سائر البيوع العقارية الأخرى، لنعرج أخيرا على مميزاته الشكلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الأركان الموضوعية في عقد البيع على التصاميم

لعقد البيع على التصاميم أركان موضوعية كغيره من العقود، لذلك سنركز فقط في هذا المطلب على خصوصيتها، الرضائية في العقد (الفرع الأول) ، وصولا للحديث عن خصوصية محله (الفرع ثاني).

الفرع الأول

الرضا في عقد البيع على التصاميم

لا شك أن الرضا عنصر أساسي في أي عقد بما في ذلك عقد البيع على التصاميم، حيث يشترط أن يكون رضا المتعاقدين صحيحا يعبر عن إرادة أطرافه وفقا الأوضاع المستقرة، مع مراعاة خصوصية التراضي في البيع على التصاميم.

أولا: الرضا على المبيع

لأن المبيع في البيع على التصاميم هو عقار مقرر بناؤه أو في طور البناء، حرص المشرع الجزائري على ضمان إعلام المكتتب بالعقار المبيع إعلاما كافيا، وذلك بالنص على وجوب أن يحدد العقد وصف البناية أو جزء من البناية ومشتملاتهما، كما فرض المشرع على المرقي تقديم كافة الملفات التقنية و المخططات والكشوف الوصفية والرسوم والنماذج لتمكين المكتتب من التعرف عليها معرفة نافية للجهالة، من حيث مساحتها، حدودها، مشتملاتها[1].

(1)- علي بن علي، **عقد البيع على التصاميم في ظل القانون 04/11**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، السنة الجامعية 2016/2015، ص 53.

ثانيا: الرضا على الثمن

أكد المشرع على ضرورة بيان عقد البيع على التصاميم تحت طائلة البطلان لسعر البيع، وآجال الدفع وكيفياته وعناصره ونسبته وشروط الدفع وكيفياته، حتى يتحقق للمشتري رضا تام بثمن المبيع وآليات الوفاء به، وهو ما نصت عليه المادة 37 من القانون 04/11 بقولها "**يجب أن يوضح عقد البيع على التصاميم، تحت طائلة بطلان العقد، تشكيلة سعر البيع وآجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال.**

كما يجب عليه في حالة تجزئة تسديد المبلغ المتفق عليه، تحديد كيفيات ذلك".

الفرع الثاني

المحل في عقد البيع على التصاميم

تشكل الطبيعة الخاصة لمحل عقد البيع على التصاميم أبرز خصوصياته[1]على الإطلاق، لكونه عقار لم يتم إنجازه بعد أو في طور الإنجاز، إذا لا يوجد محله عند التعاقد، بل مجرد مخططات ورسوم على الورق ليس إلا، فالعقد يرد على عقار في طور الإنجاز، أي غير موجود وقت التعاقد لكنه ممكن الوجود في المستقبل، وهذا طبقا لنص المادة 92 من القانون المدني الجزائري، التي تشترط في البيوع المستقبلية أن يكون محلها قابلا للوجود، وقابلا للتعيين، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري من خلال القانون 04/11 والمرسوم التنفيذي 431/13[2] المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم، وكذا المرسوم التنفيذي 85/12[3] المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، بالإضافة إلى

---

(1)- سامية بلجراف، **ضمانات المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة سبتمبر 2013، ص 572.

(2)- المرسوم التنفيذي 431/13 مؤرخ في 2013/12/18، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكيفيات دفعها، ج ر عدد 66 الصادرة في 2013/12/25.

(3)- المرسوم التنفيذي 85/12 مؤرخ في 2012/02/20، متضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج ر عدد 11 الصادرة في 02/26/ 2012.

القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011[1]، المحدد للخصائص التقنية والشروط المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم.

وقد نصت المادة 28 من القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية، على ما يلي: "**عقد البيع على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء...**".

أولا : البناية أو العقار

يقصد بالبناية مجموع الشقق، أو المحال التي تشكل وحدة واحدة، والتي تكون في شكل عمارة أو مجمع، أما الجزء من البناية فيقصد به الشقة الواحدة أو المحل الواحد أو الطابق الواحد[2].

ولم يشترط المشرع الجزائري أن تكون البناية أو جزء من البناية موجهة للسكن فقط، بل يمكن أن تكون كذلك موجهة لإيواء نشاط حرفي أو صناعي أو تجاري، حيث تنص المادة 14 من القانون 04/11 على ما يلي: "**يشمل نشاط الترقية العقارية مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو لتلبية الحاجات الخاصة.**

و يمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال سكني أو مهني وعرضيا يمكن أن تكون محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري".

وهو نفس ما أكده المشرع حين تعريفه لعملية البناء في نص المادة 03 البند الأول من نفس القانون، حيث نصت هذه الأخيرة على التالي: "... **– البناء: كل عملية تشييد بناية و/أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني...**"

والجدير بالملاحظة هنا، أن المشرع اعتبر إنجاز البناية أو جزء من البناية ذات الاستعمال الحرفي أو التجاري في إطار عقد البيع على التصاميم ممكن، لكن بصفة عرضية في نص المادة 14 أعلاه، وهو ما يتناقض صراحة مع ما جاء في نص المادة 03 المذكورة آنفا التي لم تشر إلى ذلك بل اعتبرته إنجازا أصيلا.

---

(1)– لمزيد من التفاصيل أنظر المواد من 31 إلى 70 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011 المحدد للخصائص التقنية والشروط المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم، ج ر عدد 51 الصادرة في 14-09-2011.

(2)– فتحي ويس، **المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز**، –دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي– ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 1999 ص 62.

ثانيا : إنجاز البناء

إذا كانت البناية التي ستشيد هي في الأصل محل العقد، فإن الالتزام ببنائها هو في حد ذاته يعد عنصر من عناصر المحل[1]، ذلك أن انجاز البناء يستغرق فترة زمنية لإتمامه فعملية الإنجاز تعد محور التزام المرقي العقاري في هذا البيع.

وكما ينعقد البيع على التصاميم على بناء لم يشرع البائع بإنشائه بعد فإنه ينعقد كذلك على بناء قائم، إذا يلتزم البائع هنا بإنجاز جزء آخر يضاف إليه، ومن ثم تعتبر تعلية بناء موجود، وبيعه على اعتبار ما سيكون عليه العقار بعد التعلية، من قبيل بيع بناء على التصاميم، سواء كان البناء يحتاج إلى تعلية أو تهدم جزء منه وأعيد بناؤه وتعليته[2].

المطلب الثاني

الشكلية في عقد البيع على التصاميم

كغيره من العقود العقارية والحقوق العينية الأخرى، لا يختلف عقد البيع على التصاميم من حيث انعقاده من ضرورة استفاءه للإجراءات الشكلية، إذ نظرا لأهمية العقار فإن المشرع الجزائري أخضع التعامل فيه إلى شكلية محددة، تفاديا للمنازعات التي قد تنشأ بسبب تخلفها[3].

وعليه نتطرق في هذا المطلب (الفرع الأول) لكيفية إعداد العقد وبياناته الضرورية، وفي (الفرع الثاني) لتسجيله وشهره (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحرير العقد

الشكل الرسمي هو الوعاء القانوني لتحرير عقد البيع على التصاميم، ومع ذلك فهذا غير كافي، بل يجب أن يكون الشكل وفقا للنموذج المعد عن طريق التنظيم، مع ضرورة النص على البيانات الإلزامية التي فرضها المشرع في هذا البيع.

---

(1)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 132.

(2)- أحمد إبراهيم الحياري، المرجع السابق، ص 276.

(3)- زاهية حورية سي يوسف، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم وفقا الأحكام القانون رقم 04/11**، المرجع السابق، ص 51.

أولا: الطابع الخاص لتحرير العقد

عقد البيع على التصاميم له شكل ونموذج خاص به يجب أن يفرغ فيه، وهذا الوعاء الزامي تحت طائلة بطلان العقد، كما نجد عقد البيع على التصاميم يتمم بمحضر يعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق قصد معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتتب وتسلم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقا للالتزامات التعاقدية وفقا لما جاء في نص المادة 34 فقرة 02 من القانون 04/11.

ثانيا: البيانات الإلزامية

اشترط المشرع الجزائري شمول عقد البيع على التصاميم على مجموعة من البيانات الإلزامية وإفراغها في النموذج المعد خصيصا للعقد في الملحق الأول من المرسوم التنفيذي 431/13، الذي ألغى أحكام المرسوم التنفيذي 58/94[1].

وهذه البيانات حددتها المواد 30، 37 و 38 من القانون 04/11، والمواد 04 و07 من المرسوم التنفيذي 431/13 وهي:

أولا: أصل ملكية الأرض ورقم السند العقاري عند الاقتضاء، ومرجعيات رخصة التجزئة.

ثانيا: شهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ رقم رخصة البناء.

ثالثا: تشكيلة سعر البيع وآجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال وتحديد كيفيات تجزئة التسديد، قابلية السعر للمراجعة أم لا مع تحديد كيفيات ذلك.

إن المشرع الجزائري أراد من خلال فرض هذه البيانات أن يضع حدا للفوضى التي كانت سائدة من قبل، حيث لجأ العديد من المرقيين العقاريين في ظل قوانين الترقية السابقة، للبناء فوق أراضي غير مملوكة لهم وبدون رخصة بناء، لأن هذه الأخيرة مرتبطة بعقد الملكية، مما أدى بالمصالح المختصة للتدخل لهدم تلك البنايات المشيدة انتهاكا للقانون، وحتى ولو لم يتم هدمها فإنه كان يصعب على المرقي العقاري نقل ملكيتها للمشتري لكونه لا يملكها، لأن فاقد الشيء لا يعطيه[2].

وقد كان يمنح في وقت سابق للكثير من المرقيين العقاريين، مجرد شهادات إدارية مسلمة من

---

(1)- المرسوم التنفيذي 58/94 المؤرخ في 07 ماس 1994 المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر عدد 13 الصادرة في 09 مارس 1994.

(2)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 120.

طرف مديرية أملاك الدولة قصد حصولهم على تراخيص البناء للبدء في المشاريع إلى غاية تسوية ملكية تلك الأراضي، غير أن صندوق التأمين على الكفالة كان يرفض إجراء التأمين إلا بتقديم سند الملكية، مما كان يحرم المكتتب من الاستفادة من تعويضات الصندوق، هذا الذي دفع بالمشرع كذلك إلى النص صراحة على ضرورة حصول المرقي العقاري على التراخيص الضرورية لضمان حماية للمشتري[1].

الفرع الثاني

تسجيل وشهر العقد

تنص المادة 34 من تنص المادة 34 من القانون 04/11 فقرة 1 على ما يلي: "**يتم إعداد عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي ويخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل والإشهار...**".

أولا: تسجيل العقد

تخضع العقارات المبيعة كقاعدة عامة لإجراءات تسجيلها ودفع حقوق التسجيل لدى مصلحة الضرائب، بما في ذلك العقارات المستقبلية التي هي محل البيع على التصاميم طبقا لما نصت عليه المادة 34 من القانون 04/11 الآنفة الذكر.

غير أن عقود البيع على التصاميم في صيغة البيع الترقوي التساهمي لا يخضع المبيع فيها لرسم التسجيل، طبقا لنص المادة 5/258 من قانون التسجيل، والتي تصرح بما يلي: "...**تعفى أيضا من رسم نقل الملكية لقاء عوض حسب معدل 10% المشار إليه أعلاه، العقود المتضمنة بيع شقق موجودة في عمارات جماعية ومبنية ضمن نطاق التوفير من أجل البناء من قبل مكتب الترقية والتسيير العقاري للولاية إلى الموفرين**".

لكن هنالك من يرى[2] أنه بصدور القانون 21/04 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005، فإن المشرع الجزائري قيد إعفاء البيع التساهمي من رسم التسجيل، وحصره فقط في السكنات الاجتماعية التساهمية المتنازل عنها من قبل الدولة والهيئات العمومية للسكن، مستندين في ذلك

---

(1)- شعبان العياشي، المرجع نفسه ، ص 120 و 121.

(2)- نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 51. وأنظر كذلك: إيمان بوستة، **دعم الدولة غير المباشر لمشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي**، المرجع السابق، ص 471.

إلى نص المادة 20 منه التي أضافت فقرة سابعة للمادة 258 هذا نصها: "**تعفى من الرسم حق نقل الملكية المنصوص عليها في المادة 252 من قانون التسجيل عمليات بيع البنايات ذات الاستعمال الرئيسي للسكن التي تنازلت عليها الدولة والهيئات العمومية للسكن حسب إجراءات البيع الإيجاري، والسكن الاجتماعي التساهمي و السكن الريفي**".

وعليه فإن نص المادة 20 يقيد ما جاء في نص المادة 5/258 من قانون التسجيل بحيث يقصرها على السكنات التساهمية التابعة لنشاطات الترقية العقارية العمومية وحدها، دون السكنات الترقوية التابعة للقطاع الخاص[1].

ثانيا: شهر العقد

بعد إتمام إجراءات تحرير عقد البيع على التصاميم، و وإتمام إجراءات تسجيله، تأتي مرحلة شهر العقد في المحافظة العقارية، وذلك إعمالا لقواعد شهر الحقوق العينية العقارية.

إن أهم ما يلاحظ في مسألة شهر عقد البيع على التصاميم، هو خروج المشرع الجزائري عن القواعد العامة، حينما أكد على ضرورة شهر هذا العقد رغم عدم وجود البناية المشهرة وقت التعاقد، هذا لأنه إعتبر البناية محققة الوجود في المستقبل، نظرا لتوفر الضمانات القانونية الكافية في العقد من ناحية، ومن ناحية أخرى بغرض تشجيع المشتريين على اقتناء مساكن بناء على التصاميم لتخفيف العبء على الدولة بسبب كثرة الطلبات على السكنات الاجتماعية والتساهمية[2].

كما تجدر الإشارة إلى أن السكنات الاجتماعية التساهمية التابعة لهيئات الترقية العمومية أعفى المشرع مقتنييها من دفع رسم الإشهار العقاري، طبقا لنص المادة 20 من قانون المالية لسنة 2005[3].

---

(1)- نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 51. وأنظر كذلك سهام مسكر، **دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الإستثمار في قطاع السكن**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 27 و28 فيفري 2012، ص 95.

(2)- زاهية حورية سي يوسف، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم وفقا لأحكام القانون رقم 04/11**، المرجع السابق، ص 58.

(3)- إيمان بوستة، **دعم الدولة غير المباشر لمشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي**، المرجع السابق، ص 471.

بعد الإنتهاء من إجراءات تسجيل وشهر العقد، تأتي مرحلة ترتيب عقد البيع على التصاميم لآثاره القانونية، وهو ما سنتعرض له في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الآثار

بما أن البيع على التصاميم هو عقد ملزم للجانبين، نظم المشرع التزامات كل طرف على نحو يضمن حقوق المقتني من جهة ويكفل مصالح المرقي العقاري من جهة أخرى (المبحث الأول).

ونظرا لإدراك المشرع لعدم كفاية تقرير مجرد التزامات على عاتق أطراف العقد خصوصا على عاتق المرقي العقاري لأنه الطرف الأقوى اقتصاديا وفنيا في العقد، أحاط البيع على التصاميم بضمانات استثنائية غير معهودة في القواعد العامة (المبحث الثاني)، هذا كله من أجل توفير أكبر قدر من الحماية للمكتتبين للتعامل بهذه التقنية بهدف القضاء على أزمة السكن.

ولعل حرص المشرع الجزائري على إحاطة هذا البيع بضمانات خاصة هو لتحيق توازن عقدي بين طرفيه.

المبحث الأول

التزامات أطراف العقد

نظم المشرع بشكل شبه دقيق التزامات كل طرف مراعاة لخصوصية البيع على التصاميم الذي يقتضي تنظيمه بقواعد استثنائية تحمي الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، لكون التزام المرقي بالبناء يعد التزاما غير مألوف في عقد البيع بصفة عامة، ناهيك أن نقل ملكية البناء وتسليمه لهما ميزاتهما عن بقية العقود.

أما بشأن التزامات المكتتب فهي لا تختلف كثيرا عن تلك المقررة في القواعد العامة، إلا أنها تنفرد بميزات، حيث يمر دفع الثمن فيها بمراحل زمنية معينة بالتوازي مع تقدم أشغال الإنجاز، كما أن التزام المشتري بتسلمه للبناء لا يتم قبل التأكد من المطابقة المعمارية للبناء.

ومنه نخصص (المطلب الأول) لبيان خصوصيات التزامات المرقي العقاري، وفي (المطلب الثاني) نتعرض لبيان خصوصيات التزامات المكتتب.

المطلب الأول

التزامات المرقي العقاري

يلتزم المرقي العقاري في مواجهة المكتتب في البيع على التصاميم بإنجاز البناء طبقا للمواصفات المتفق عليها أو تلك المنصوص عليها بموجب التشريع المعمول به (الفرع الأول)، بالإضافة إلى ذلك يلتزم بنقل الملكية وتسليم البناء بعد تشييده (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الالتزام بالإنجاز

يعد الالتزام بالبناء من أهم آثار عقد البيع على التصاميم التي تقع في ذمة المرقي العقاري برغم من أن المشرع الجزائري لم يشر صراحة الى هذا الالتزام ضمن أحكام القانون 04/11 ولا المرسوم التنفيذي 431/13، بخلاف المرسوم التنفيذي 84/94[1] الملغى الذي نص عليه في المادة 02 منه، بالإضافة للمشرع الفرنسي الذي جعله محور تعريف عقد بيع عقار مقرر بناؤه[2].

ومع ذلك نجد المادة 17 من القانون 04/11 وهي بصدد بيانها لمهنة المرقي العقاري تلقي على عاتق هذا الأخير مسؤولية تنفيذه أشغال إنجاز المشروع العقاري، كما تلزمه بتسيير مشروعه طبقا لأحكام الفصل الخامس من نفس القانون، وهو ما ينطبق كذلك بطبيعة الحال على عقد البيع على التصاميم.

ويقصد بتنفيذ أشغال الإنجاز أو البناء، كل عملية تشييد بناية و/ أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني[3]، وعليه فإن عملية الإنجاز تقتضي التقيد بشرطين هما: البناء في الأجل المحدد، وطبقا للمواصفات الواردة في العقد، وهو ما نتطرق اليه من خلال الآتي:

---

(1)- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 58/94.

(2)-l'article 1601-1du code civil, «la vente d'immeubles à construire est celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat... ».

(3)- المادة 03 الفقرة الأولى من القانون 04/11.

أولا: الإنجاز في الأجل المحدد

يعد تنفيذ الالتزام بالبناء في الأجل المحدد في البيع على التصاميم مسألة مهمة بالنسبة للمكتتب، حيث يعتبر المرقي قد احترم الأجل المتفق عليه إذا أكمل البناء في التاريخ المحدد لذلك.

ويقصد بالإنهاء الكامل للأشغال طبقا للمادة 03 مطه 12 من القانون 04/11 "**رفع التحفظات التي تم إبداؤها على إثر الاستلام المؤقت للأشغال وإصلاح عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري**".

يتضح من خلال هذا النص أن العقار المبيع يكون مكتملا بعد رفع كل التحفظات التي تم إبداؤها وإصلاح عيوب البناء الملاحظة إثر الاستلام المؤقت للمشروع من طرف المرقي العقاري من عند المقاول والمثبت بمحضر موقع من الطرفين بعد انتهاء الأشغال الضرورية، وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري[1].

وبما أن الالتزام بالبناء هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاما بوسيلة[2]، فإن الاخلال بهذا الالتزام يرتب قيام مسؤولية المرقي العقاري عن ذلك دون الحاجة لإثبات الخطأ، فعدم الإنجاز هو في حد ذاته خطأ ما لم تكن هنالك ظروف قاهرة.

ثانيا: الإنجاز طبقا للمواصفات

يجب أن يكون إنجاز البناء الذي التزم المرقي ببنائه مطابقا لما تم الاتفاق عليه في العقد، وعلى ذلك يعد العقار مطابقا للمواصفات المتفق عليها إذا قام المرقي العقاري بتنفيذ التزامه بالبناء حسب النماذج والرسوم، ونظام الملكية المشتركة الذي أشار إليه العقد، وإحترام الأصول الفنية في البناء[3].

وبهذا المعنى تختلف فكرة عدم المطابقة للمواصفات عن فكرة عيوب البناء، ففي هذه الأخيرة يلتزم البائع بالمواصفات المتفق عليها ويستخدم المواد المذكورة في العقد، لكنه استخدمها إستخداما معيبا أو استخدم نوعية رديئة من المواد، فإذا إتفق الطرفان مثلا على وضع أبواب

---

(1)- المادة 03 فقرة أخيرة من القانون 04/11.

(2)- عز الدين زوبة، المرجع السابق، ص 62.

(3)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 173.

مصنوعة من الخشب وقام البائع بالفعل بوضع الأبواب المتفق عليها، فلا مجال هنا لعدم المطابقة للمواصفات، لكنه قد يستخدم نوعية رديئة من الخشب مثلا[1].

وعليه فإن تسليم شهادة المطابقة للمرقي العقاري من طرف المصالح المختصة لا يعني سوى مطابقة ادارية لمدى احترام المرقي للقواعد والأصول التقنية والفنية في عملية البناء والتعمير دون النظر في مدى المطابقة بين المبنى المنجز فعلا وذلك المتفق عليه بموجب العقد[2].

الفرع الثاني

الالتزام بنقل الملكية والتسليم

نستعرض ميزات التزام المرقي العقاري بهدين الالتزامين من خلال الآتي:

أولا: الالتزام بنقل الملكية

إذا كان المشرع الجزائري قد أخذ فيما يخص انتقال ملكية العقار في عقد البيع على التصاميم في ظل المرسوم التشريعي 10/93 الملغى بالصورة الثانية من صورتي بيع عقار مقرر بناؤه أو في طور البناء في فرنسا وهي صورة البيع لأجل، ففي ظل القانون 04/11 فيما يخص البيع على التصاميم، فقد أخذ بالصورة الأولى (البيع على حسب الحالة المستقبلة للإنجاز).[3]

حيث تنص المادة 28 من القانون 04/11 "**عقد البيع على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، هو العقد الذي يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البنايات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتتب موازاة مع تقدم الأشغال...**"

يتضح من خلال النص أن انتقال الملكية في البيع على التصاميم لا يخص فقط البناية المقرر بناؤها أو في طور البناء بل كذلك ملكية الأرض التي ستقام عليها، وهو ما يعد ضمانة قانونية تحمي المكتتب وتحفزه لاستخدام هذه التقنية[4].

---

(1)- عز الدين زوبة، المرجع السابق، هامش 97، ص 80.

(2)- علي بن علي، المرجع السابق، ص 79.

(3)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 280.

(4)- إيمان بوستة، **النظام القانوني للترقية العقارية**، -دراسة تحليلية-، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 85.

لكن التساؤل الذي يطرح في هذا الصدد، هو ما الذي قصده المشرع بعبارة "موازاة مع تقدم الأشغال" ؟

ذهب رأي في الفقه إلى أن المشرع قد قيد انتقال الملكية إلى المشتري في البيع على التصاميم، إذ لا تنتقل دفعة واحدة وإنما تنتقل في مرحلة أولى ملكية العقار من يوم الشهر قبل إنجازه، وبذلك يكسب المشتري في المرحلة الأولى ملكية الرقبة لكن دون حق الانتفاع والتصرف، وفي مرحلة ثانية بعد اتمام الإنجاز و تحرير محضر لدى الموثق يثبت الحيازة الفعلية وتسلمه البناية تكتمل سلطات هذا الأخير، أي تصبح له ملكية الرقبة وحق الانتفاع والتصرف[1].

ويرى رأي آخر أنه كان على المشرع صياغة نص المادة 28 على أساس أن دفع أقساط الثمن يكون مع تقدم الأشغال وليس انتقال الملكية وهو ما قصده المشرع لذلك ينبغي عليه تدارك الأمر حتى يزيل اللبس[2].

وعلى العموم فإن نص المادة 28 يثير حقا الكثير من الغموض، لذلك ينبغي على المشرع إعادة صياغته بما يوضح بشكل قاطع كيفية انتقال الملكية، بإزالة عبارة "**موازاة مع تقدم الأشغال**"

وعلى الرغم من عدم تقرير المشرع لاحتفاظ المرقي العقاري بسلطات رب العمل حين انتقال الملكية للمشتري التي تقع على العقار المبيع، إذا لم يكن المرقي هو المشيد بنفسه، على غرار المشرع الفرنسي بشأن البيع على حسب الحالة المستقبلة، لأن الأصل بإنتقال الملكية للمشتري تنتقل سلطات رب العمل إليه، كما هو الحال عليه في عقد المقاولة فإن ذلك يستشف بطريقة ضمنية من نص المادة 28 أعلاه، وكذا المادة 49 من نفس القانون، لأن احتفاظ المرقي بالسطات رب العمل هو كالنتيجة للفصل بين انتقال الملكية للمشتري والنتائج التي تترب عنها،ومنها انتقال سلطات رب العمل للمشتري، لأن المرقي هو البائع الباني في عقد البيع على

---

(1)- أنظر في هذا المعنى: علال قاشي، **التزامات المرقي العقاري وجزاء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –الواقع والآفاق– كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 27 و28 فيفري 2012، ص 286. وأنظر كذلك: زاهية حورية سي يوسف، **إنشاء عقد البيع على التصاميم وضماناته**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013، ص 34.

(2)- علي بن علي، المرجع السابق، ص 167.

التصاميم لذلك يجب أن يظل محتفظا بسلطات رب العمل ليتحمل مسؤوليته كاملة في مواجهة المقاولين والمهندسين وباقي المتدخلين في عملية البناء[1].

ثانيا: الالتزام بالتسليم

للتسليم أهمية خاصة في عقد البيع على التصاميم، إذ من خلاله يستطيع المكتتب التحقق من مواصفات البناء المنجز، كما يعد نقطة بداية حساب المواعيد المتعلقة بدعاوى إقرار مسؤولية المرقي عن ضمان حسن الإنجاز وتنفيد التزاماته التعاقدية[2].

وهنا تظهر خصوصية عقد البيع على التصاميم عن عقد بيع عقار عادي، فالتسليم في البيع على التصاميم ليس مجرد استيلاء مادي بوضع اليد فعلا على البناء المنجز، بل أنه يشمل عناصر أخرى كذلك تتمثل في قبول البناء والموافقة عليه بعد معاينته، أو إبداء تحفظات عليه[3].

1- كيفية التسليم

ترك المشرع للأطراف حرية الاتفاق على تحديد كيفيات معاينة عملية التسليم، فقد يشترط المكتتب مثلا الاستعانة بأحد ذوي الخبرة للوقوف على عملية التسليم كمراقب لمدى استجابة عملية انجاز البناء لبنود العقد، بقصد تمكين المكتتب من إبداء التحفظات بشأن النقائص المسجلة[4].

و في جميع الحالات فإن المكتتب لا يستطيع حيازة البناية أو جزء من البناية إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون 29/90 والقانون 15/08[5].

---

(1)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 287، 288، 289.

(2)- زهرة بن عبد القادر، **الضمانات الممنوحة للمشتري في عقد البيع على التصاميم**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد 28، ديسمبر 2007، ص 244.

(3)- فتحي ويس وعلي فتاك، **عقد البيع بناء على التصاميم في الترقية العقارية**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 07 و08 فيفري 2006، ص 88.

(4)- علي بن علي، المرجع السابق، ص 83.

(5)- المادة 39 من القانون 04/11.

2- آجال التسليم

لم يحدد المشرع الجزائري لا في القانون 04/11 ولا في المرسوم التنفيذي 431/13 آجلا محدد لتسليم البناء من طرف المرقي العقاري للمكتتب وإنما ترك مهمة تحديد ذلك لأطراف العقد

وقد رتب المشرع قيام مسؤولية المرقي في حالة تأخره في تنفيذ التزامه بالتسليم وفقا لما أتفق عليه[1]، إذ باستثناء حالة القوة القاهرة يؤدي عدم احترام المرقي لأجل التسليم إلى تطبيق عقوبة التأخير ويتحملها، حيث يتم حساب مبلغ العقوبة حسب عدد أيام التأخير التي تمت معاينتها، ويتم اقتطاعه من سعر البيع عند دفع الثمن المتبقي، بشرط أن لا يتجاوز مبلغ عقوبة التأخير تحت أي ظرف عشرة بالمئة 10% من سعر البيع المتفق عليه[2].

إن التسليم النهائي للبناية موضوع عقد البيع على التصاميم يثبت بمحضر يعد حضوريا في نفس مكتب التوثيق قصد معاينة التسليم والحيازة الفعلية للمكتتب للعقار طبقا للالتزامات التعاقدية، حيث يلحق هذا المحضر بالعقد الأصلي[3]

المطلب الثاني

التزامات المكتتب

الالتزام الرئيسي للمكتتب أو المشتري في عقد البيع على التصاميم، هو دفع الثمن، الذي يتم على مراحل مختلفة حسب تقدم أشغال البناء، حيث لا يكون دفعة واحدة، وإنما على أقساط حدد المشرع نسبها القصوى بنظر إلى أهمية كل مرحلة.

وبالإضافة لالتزام المكتتب بدفع الثمن يقع على عاتقه كذلك تسلم البناء عند إتمامه، ولكن ذلك لا يتم إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة.

لذلك نتطرق لميزات التزامات المكتتب من خلال تخصيص (الفرع الأول) لدفع الثمن، و (الفرع الثاني) للالتزام بتسلم.

---

(1)- المادة 43 من القانون 04/11.

(2)- المادة 04 و06 من المرسوم التنفيذي 431/13.

(3)- المادة 34 فقرة 02 من القانون 04/11.

الفرع الأول

الالتزام بدفع الثمن

يعتبر الثمن عنصرا جوهريا في عقد البيع بصفة عامة وفي عقد البيع على التصاميم بصفة خاصة[1]، إذ يعد أهم التزام يقع على عاتق المكتتب.

وقد ترك المشرع حرية تقدير الثمن وآجال دفعه لاتفاق أطراف العقد، وفي المقابل حدد نسب سداده ووضع ضوابط لذلك، إذ ربط دفع الثمن بمراحل التقدم في الأشغال.

أولا: كيفية دفع الثمن

يتم الوفاء بالثمن في البيع على التصاميم على مراحل كلما تقدم الإنجاز[2]، حيث يتعين على المكتتب دفع مبلغ الأقساط التي تقع على عاتقه في الآجال المتفق عليها، وإلا تعرض هو كذلك لعقوبة التأخير، ويترتب على عدم تسديد دفعتين متتاليتين فسخ العقد بحكم القانون بعد إعذارين، مدة كل واحد منها خمسة عشر (15) يوما، يبلغان عن طريق محضر قضائي، ولم يتم الرد عليهما[3].

وتستحق أقساط الثمن حسب تقدم أشغال الإنجاز في الحدود الآتية[4]:

- عند التوقيع، عشرون بالمائة 20% من سعر البيع المتفق عليه،

- عند الانتهاء من الأساسات، خمسة عشر بالمائة 15% من سعر البيع المتفق عليه،

- عند الانتهاء من الأشغال الكبرى، بما في ذلك الماسكة والأسوار الخارجية والداخلية، خمسة وثلاثون 35% من سعر البيع المتفق عليه،

- عند الانتهاء من جميع الأشغال مجتمعة، بما في ذلك الربط بالطرقات والشبكات المختلفة بالإضافة إلى التهيئات الخارجية، خمسة وعشرون بالمائة 25% من سعر البيع المتفق عليه،

---

(1)- بن علي علي، المرجع السابق، ص 85.

(2)- المادة 28 من القانون 04/11.

(3)- المادة 53 من القانون 04/11.

(4)- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 431/13.

– عند اعداد محضر الحيازة، الرصيد المتبقي والمقدر بخمسة بالمائة 5% من سعر البيع المتفق عليه.

ثانيا: مراجعة الثمن

بخلاف القانون الفرنسي الذي اشترط أن يكون الثمن نهائيا[1]، فإن المشرع الجزائري جعله سعرا تقديريا يمكن مراجعته، لكن بشرط أن لا تتجاوز نسبة المراجعة 20% كحد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية، وأن تستند المراجعة على عناصر تغيرات سعر التكلفة و على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العامة، بإستثناء حالة الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنبها والإستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع[2].

وقد أصاب المشرع الجزائري بتحديده لمعايير مراجعة الثمن منعا لأي تعسف من قبل المرقي العقاري اتجاه المكتتب، نظرا لإمكانية تحججه بمبررات واهية أو مبالغ فيها لإقرار المراجعة، وحتى لا تكون المراجعة وسيلة لابتزاز المشتري كلما إستغرق الإنجاز مدة طويلة[3].

الفرع الثاني

الالتزام بالتسلم

يلتزم المكتتب بمقتضى عقد بيع على التصاميم بتسلم البناء المبيع وهو التزام مكمل لالتزام البائع بالتسليم[4].

والتساؤل الذي يطرح بشأن هذا الالتزام هو متى يستطيع المكتتب تسلم العقار المبيع، وماهي الآثار الناتجة عن عملية تسلمه ؟

---

(1)– بن علي علي، المرجع السابق، ص 86.

(2)– المادة 38 فقرة 03 من القانون 04/11.

(3)– طيب زروتي، **حماية مشتري العقار في البيع على التصاميم طبقا للمرسوم التشريعي رقم 03/93**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزء 42، 2001، 63.

(4)– لامية كتو، المرجع السابق، ص 140.

أولا: ميعاد التسلم

بالرجوع للمادة 39 من القانون 04/11 نجدها تنص على أنه في حالة عقد بيع على التصاميم، لا يمكن حيازة بناية أو جزء منها من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون 29/90 والقانون 15/08.

وعليه فإن حيازة البناية أو جزء من البناية من طرف المكتتب يجب أن تتم عند إتمام أشغال الإنجاز، الذي تم إثباته قانونا بشهادة المطابقة المسلمة من قبل مصالح المختصة.

إن اشتراط المشرع الحصول على شهادة المطابقة لتسلم البناء هو لحماية المكتتب الذي قد يتسرع إلى تسلم مسكنه بمجرد انتهاء المرقي العقاري من أشغال البناء ولو لم يكن مطابقا للمواصفات المتفق عليها في ظل أزمة السكن الحالية التي تعصف بالكثيرين، فعلى الأقل إن لم يكن البناء مطابقا للمواصفات التعاقدية يكون مطابقا للمواصفات التقنية والفنية المتعارف عليها في مجال البناء والتعمير [1].

ثانيا: آثار التسلم

بمجرد تسلم البناء من طرف المكتتب يصبح له مطلق الحرية فيه، حيث تكتمل ملكيته للبناء برفع القيد على حق الانتفاع والتصرف ليصبح مالكا ملكية تامة[2].

المبحث الثاني

الضمانات الخاصة في عقد البيع على التصاميم

نظرا لكون المكتتب هو طرف في عقد محله عقار قيد الإنجاز وبتالي فهو في مركز ضعيف في مواجهة المرقي العقاري الذي يحوز على خبرة ومعرفة فنية في مجال البناء، تدخل المشرع لإحاطة هذا العقد بضمانات خاصة بالإضافة إلى تلك الموجودة في القواعد العامة لأنها لا تكفي لتحقيق توازن عقدي لصالح المقتني، إذ ألزم المشرع المرقي العقاري بالتنفيذ الحسن لأشغال بناء العقار على التصاميم في إطار الترقية العقارية، وهو ما يعرف بضمان حسن الإنجاز، كما ألزمه بضمان حسن سير عناصر تجهيز البناء، وإلا ترتبت مسؤوليته، مما يجعله يحرص على إنجاز البنايات أو أجزاء منها على الوجه الأمثل.

---

(1)- عز الدين زوبة، المرجع السابق، ص 65.

(2)- لامية كتو، المرجع نفسه، ص 142.

كما نجد المشرع كذلك قد وسع في نطاق المسؤولية العشرية لتشمل المرقي العقاري، كضمان تفرضه عدة مبررات نتيجة لتفاقم أزمة السكن وتوسع نطاق أعمال التشييد والبناء وما يترتب عن ذلك من خطورة نتيجة الغش والإهمال في إنجاز المشاريع العقارية[1].

تجدر الإشارة أن كل الضمانات الخاصة في البيع على التصاميم، هي في الأساس التزامات تقع على عاتق المرقي، لذلك فهي من النظام العام لا يجوز إسقاطها مهما كان[2].

وعليه نتناول ضمان حسن الإنجاز وحسن سير عناصر التجهيز (المطلب الأول)، لنعرج على توسيع نطاق الضمان العشري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمان حسن الإنجاز وحسن سير عناصر التجهيز

ضمان حسن الإنجاز وحسن سير عناصر التجهيز هما من الضمانات الحديثة ليس فقط في القانون الجزائري بل حتى في القانون الفرنسي الذي أقرهما بموجب القانون 12/78[3]، حيث استحدثا لحل الإشكالات العملية والقانونية التي واجهها مقتني العقارات على التصاميم، نظرا لعدم كفاية تسليم شهادة المطابقة لإثبات خلو البناء من العيوب، ذلك أن هذه الأخيرة ما هي إلا قرينة على إنجاز المشروع طبقا لقواعد البناء والتعمير.

ومنه نتناول كلا من الضمانين في فرعين نخصص (الفرع الأول) لضمان حسن الإنجاز، بينما نخصص (الفرع الثاني) لضمان حسن سير عناصر التجهيز.

---

(1)- لعلاء شريط، المرجع السابق، ص 91.

(2)- تنص المادة 45 من القانون 04/11 على ما يلي: "دون الإخلال بالأحكام السارية المفعول في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلقة بتطبيق الأحكام المتضمنة في هذا الفصل، يعد باطلا وغير مكتوب كل بند من العقد يهدف إلى إقصاء أو حصر المسؤولية أو الضمانات المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، وتلك المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما أو تقييد مداها، سواء باستبعاد أو بحصر تضامن المقاولين الثانويين مع المرقي العقاري".

(3)- نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 122.

الفرع الأول

ضمان حسن الإنجاز

ضمان حسن الإنجاز هو ضمان خاص وحديث النشأة لا وجود له في القانون المدني الجزائري[1]، إذ خص به المشرع الجزائري عقد البيع على التصاميم، فالمرقي العقاري يعتبر بموجبه مسؤولا عن عيوب البناء الظاهرة، خلافا للقواعد العامة التي تقتضي ضمان العيوب الخفية فقط[2]، نظرا لأن المشتري لم يشاهد المبيع عند إبرام العقد ومن ثم تعتبر أي عيوب تظهر في المستقبل القريب خفية بالنسبة إليه[3].

ويقصد بعيوب البناء عيوب المواد المستعملة في إنجاز البناية، وعيوب الصنع التي تشوب عملية البناء ذاتها، سواء كان العيب خطيرا أو لا[4].

وهذا ما يجعله يتميز عن العيب الخفي الذي يشترط فيه أن يمس صلابة البناء أو يجعله غير صالح للغرض الذي خصص من أجله عكس العيب الظاهر الذي يشمل كل عيب حتى ولو كان بسيطا[5].

ويهدف ضمان حسن الإنجاز إلى إصلاح أي خلل في المبنى المنجز سواء ظهر الخلل عند التسليم أو بعده بمدة معينة.

وقد أغفل المشرع النص بصفة واضحة على هذا الضمان في القانون 04/11 حيث أورده في نص المادة 26 المتعلقة ببيع عقار مبني، وهو موضع غير مناسب يثير اللبس، ونفس الكلام ينطبق فيما يخص ضمان حسن سير عناصر التجهيز، حيث كان من الأحسن على المشرع

---

(1)- زاهية حورية سي يوسف، **إنشاء عقد البيع على التصاميم وضماناته**، المرجع السابق، ص 34.

(2)- ربيعة صبايحي، **الضمانات المستحدثة في بيع عقار على التصاميم على ضوء أحكام القانون 04/11**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية -واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 27 و28 فيفري 2012، ص 79.

(3)- Tournafond olivier, **Vente d'immeuble à construire**, Dalloz, Paris, France, 1994, p 203.

(4)- أحمد إبراهيم الحياري، المرجع السابق، ص 290.

(5)- أحمد إبراهيم الحياري، المرجع نفسه، ص 290.

تفريد نص مستقل لهما، على غرار ما فعل في ظل المرسوم التشريعي 03/93[1]، فالمادة 26 لاتعد المكان الملائم لهذين الضمانين.

وبالرجوع لنص المادة 26 فقرة 03 من القانون 04/11 نجدها تنص على"....**غير أن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية التي قد يتعرض إليها المرقي العقاري، ولا من ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري طيلة سنة واحدة**".

ما يلاحظ على النص هو استعمال المشرع لعبارة "**ضمان الإنهاء الكامل للأشغال**"، بينما النسخة الفرنسية لنفس المادة تتحدث عن ضمان حسن الإنجاز **la garantie de parfait achèvement**، وهو ما يدل أن المشرع قصد بتلك العبارة ضمان حسن الإنجاز كما جاء في النسخة الفرنسية من القانون، على غرار ما كان عليه الأمر في ظل المرسوم التشريعي 03/93 الملغى.

أولا: نطاق ضمان حسن الإنجاز

أ: النطاق الشخصي

يعد المستفيد من ضمان حسن الإنجاز طبقا لما ورد في نص المادة 26 السالفة الذكر، مشتري العقار بناء على التصاميم، بالإضافة إلى المالكين المتوالين على البناية[2]، أما الملتزم بالضمان فهو المرقي العقاري دون سواه من مشيدي البناء الآخرين كالمقاول والمهندس المعماري، وهذا كله تسهيلا للمطالبة بالضمان من قبل المقتني[3]، وحماية مضاعفة له، ذلك أنه في حالة تعدد المقاولين يصعب عليه تحديد المسؤول المباشر عن سوء التنفيذ خصوصا إذا

---

(1)- المادة 14 من المرسوم التشريعي 03/93.

(2)- تنص المادة 49 من 04/11 على ما يلي: " يجب على المرقي العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه. ويتعين عليه، بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة. ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية".

(3)- صافية إقلولي ولد رابح، مداخلة بعنوان **حول ضمان استرجاع التوازن العقدي في عقد بيع العقار على التصاميم على ضوء القانون 04/11**، الملتقى الوطني السادس حول ضمانات تحقيق التوازن العقدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 12 و13 نوفمبر 2013، ص 10.

علمنا أنه ليس طرفا في عقد المقاولة، فالمقاول والمرقي هما أطرافه، وعليه يمكن لهذا الأخير الرجوع على المتسبب الحقيقي في إحداث الخلل[1].

ب: النطاق الموضوعي والزمني

نظرا لكون مشتري العقار بناء على التصاميم لم يقتني عقارا عن طريق المعاينة والفحص الفعلي وإنما بمجرد معاينته على المخططات والرسوم على الأوراق، فإن المشرع راعى هذه الوضعية لذلك سكت عن تحديد الأضرار أو العيوب التي تكون محلا لضمان حسن الإنجاز بما يعني أن المشرع قصد من ذلك شمول الضمان للمبنى المشيد في مجموعه خارج نطاق المسؤولية العشرية، أي أن كل عيب لا يؤدي إلى إزالة البناية أو جزء منها يدخل في نطاق ضمان حسن الإنجاز[2].

فضلا عن ذلك حدد المشرع مدة الضمان بسنة واحدة، لكنه سكت عن بداية سريانها، مما يجعلنا نقول أنها تنطلق من تاريخ التسليم الفعلي للبناء، بمعنى أن المرقي يضمن ما يظهر بالعقار من عيوب خلال سنة ويلتزم بإصلاحها خلال مدة متفق عليها يبدأ سريانها من تاريخ الإخطار.

ثانيا: آثار ضمان حسن الإنجاز

كنتيجة منطقية لضمان حسن الإنجاز من طرف المرقي العقاري تقع على عاتقه مهمة إصلاح أي عيب أو خلل يظهر في البناء المنجز، خلال مدة تركها المشرع لاتفاق أطراف العقد، حيث لم يلزم المشرع المرقي بالتعويض[3].

إذ تنص المادة 44 من القانون 04/11 على ما يلي "**تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و/ أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26 أعلاه**".

---

(1)- حسينة ريمان، المرجع السابق، ص 246.

(2)- عائشة طيب، **الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع على التصاميم**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2013، ص 174.

(3)- فتحي ويس، **المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز**، المرجع السابق، ص 134.

ويقصد بإصلاح عيوب البناء، استعادة أو إصلاح أجزاء من البناية تتعلق بالأشغال الثانوية[1].

الفرع الثاني

ضمان حسن سير عناصر التجهيز

يختلف ضمان حسن سير عناصر التجهيز عن ضمان حسن الإنجاز والضمان العشري، من حيث أن الضمانين الأخيرين يتعلقان بالبناء ذاته من ضمان تهدم وأضرار البناء أما ضمان حسن سير عناصر التجهيز يتعلق بالعناصر الموجودة في البناء[2].

ولم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا الضمان كما فعل مع ضمان الإنجاز، وإنما يستشف ذلك من نص المادة 44 السالفة الذكر التي كانت تتحدث عن آجال إصلاح عيوب البناء بقولها "**.... و/ أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية...**".

وعليه نتطرق لضمان حسن سير عناصر التجهيز من خلال الآتي:

أولا: نطاق ضمان حسن سير عناصر التجهيز

يرد ضمان حسن سير عناصر التجهيز على العناصر التجهيزية القابلة للفك أو الفصل عن البناية دون تلف، بعبارة أخرى عناصر التجهيز التي لا تشكل جسما واحد مع البناية أو إحدى أجزائها، حيث يكون محلا لضمان حسن التشغيل، مجموع الأجهزة والآلات والأدوات الميكانيكية والكهربائية وكل ما يتم تركيبه بالمبنى شريطة إمكانية فصله ونقله من دون أن يصيب العقار أي تلف، ومن أمثلة ذلك الأبواب، الشبابيك، العداد الكهربائي[3].

وكما هو الحال في ضمان حسن الإنجاز فإن المرقي هو المسؤول عن ضمان حسن عناصر التجهيز دون سواه من المتدخلين في عملية البناء كالمقاول أو المهندس أو حتى منتج

---

(1)- المادة 03 الفقرة 03 من القانون 04/11.

(2)- لامية كتو، المرجع السابق، ص 183.

(3)- سامية بلجراف، المرجع السابق، ص 578 و579.

أو صانع تلك العناصر[1]، كما أن المستفيد منه هو مشتري العقار على التصاميم وكل من يحل محله[2].

ونفس الأمر فيما يتعلق بمدة الضمان فهو يخضع لنفس مدة ضمان حسن الإنجاز، أي سنة واحدة (الضمان السنوي) يبدأ سريانها من تاريخ التسليم.

ثانيا: آثار ضمان حسن سير عناصر التجهيز

إذا أثبتت بعض عناصر التجهيز عدم كفاءتها أو سوء تشغيلها، كان للمشتري في عقد البيع على التصاميم مطالبة المرقي العقاري بإصلاح تلك الأجهزة أو استبدالها في مدة متفق عليها، أما لو رفض المرقي التزامه بهذا الضمان فتترب مسؤوليته، ومن هنا يبرز الهدف من تقرير هذا الضمان، وهو إبعاد العيوب التي تأثر على أداء بعض عناصر التجهيز الثانوية لوظيفتها، مدام لا تشكل خطرا يمنع تحقيق الغرض الذي خصص له العقار[3].

المطلب الثاني

الضمان العشري

أخضع المشرع البائع أو المرقي العقاري بصفته المسؤول على إنجاز البناء موضوع عقد البيع على التصاميم لنظام خاص لضمان العيوب الخفية، فلم يتركه خاضعا للقواعد العامة لضمان عيوب الشيء المبيع، لذلك أحاطه بالضمان العشري الذي يخضع له في الأساس المقاولون والمهندسون في عقد المقاولة[4].

ولعل الهدف من فرض المشرع لهذا الضمان على عاتق المرقي العقاري بالإضافة لباقي المتدخلين هو لأن المرقي يعد كذلك على غرار المقاولين مكلف بإنجاز المشاريع العقارية والتي من ضمنها عقار محل عقد البيع بناء على التصاميم.

---

(1)- لامية كتو، المرجع السابق، ص 183.

(2)- راجع المواد 26 و49 من القانون 04/11.

(3)- عائشة طيب، **الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع بناء على التصاميم**، المرجع السابق، ص 176.

(4)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 201.

للتفصيل أكثر حول الضمان العشري الذي يلتزم به المرقي في عقد البيع على التصاميم نتطرق إلى أحكام الضمان العشري من حيث نطاقه الشخصي (الفرع الأول) ونطاقه الموضوعي (الفرع الثاني)

الفرع الأول

النطاق الشخصي للضمان العشري

يتحدد النطاق الشخصي للضمان العشري بالنظر إلى الملزمين به من جهة والمستفيدين منه من جهة أخرى، وهو ما نستعرضه من خلال الآتي:

أولا: الملزمون بالضمان العشري

تنص المادة 26 فقرة 03 على "**.... غير أن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقي العقاري...**"

كما تنص المادة 49 من القانون 04/11 على ما يلي: "**يجب على المرقي العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه.**

ويتعين عليه، بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة.

ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية".

في حين نجد المادة 46 من نفس القانون تنص على "**تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد، في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء، بما في ذلك جراء النوعية الرديئة لأرضية الأساس**".

من خلال هذه النصوص نلاحظ وعلى عكس ما يقره القانون الفرنسي[1] بشأن النطاق

(1)- article 1646-1, du code civil « le vendeur d'un immeuble à construire est tenu, à compter de la réception des travaux, des obligations dons les architectes, entrepreneurs et autre personnes liées au maitre de l'ouvrage part un contrat de louage d'ouvrage sont aux mêmes tenus en application des articles 1792, 1792-1, 1792-2 et 1792-3 du présent code... ».

الشخصي للضمان العشري، أو ما كان عليه الأمر في إطار القانون 07/86[1]، عدم وضوح المشرع الجزائري في تقريره لمسؤولية المرقي عن الضمان العشري، وما يعزز هذا الطرح هو ما نصت عليه المواد 46 و49 التي تلقي صراحة المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين في عملية البناء، وأن دور المرقي العقاري لا يعدو أن يكون سوى الحرص على مطالبة هؤلاء بذلك الضمان.

وعلى الرغم من توسيع المشرع الجزائري لنطاق الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية العشرية في نص المادة 46 من القانون 04/11 لتشمل كل من المهندسين والمقاولين والمتدخلين في عملية البناء، بالمقارنة مع هؤلاء اللذين يتحملونها وفق المادة 554 من القانون المدني التي اقتصرت على ذكر المهندسين والمقاولين فقط، فإن ما يشفع للمشرع في هذا الشأن هو ما جاء به المرسوم التنفيذي 85/12[2] الذي حمل المرقي العقاري المسؤولية العشرية بالتضامن مع المهندسين والمقاولين والمتدخلين في عملية البناء، لأن المرقي هو من يتولى المبادرة بالمشاريع العقارية، ويتحمل مسؤولية التنسيق بين جميع العلميات التي تخص مشروعه العقاري، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز البناء، ومسؤولية تسيير المشروع[3]، وعلى اعتبار أن المشتري في البيع على التصاميم لا تربطه أي صلة لا بالمقاول ولا بالمهندس في عقد المقاولة الذي يبقى غريبا عنه.

ثانيا: المستفيدون من الضمان

على غرار ضمان حسن الإنجاز وحسن سير عناصر التجهيز يستفيد من الضمان العشري مشتري العقار على التصاميم و الملاك المتوالون على البناية.

---

(1)- حيث نصت المادة 41 منه على ما يلي: "يتحمل المكتتب بإحدى عمليات الترقية العقارية طوال عشر سنوات إبتداء من تسليم شهادة المطابقة العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون أو المقاولون أو الأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، وذلك عملا بالمواد 140 الفقرة الأولى، و554 و564 من القانون المدني".

(2)- تنص المادة 30 منه على ما يلي: ".... يتحمل المرقي العقاري خلال 10 سنوات مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات والمقاولين والشركاء والمقاولين الفرعيين وأي متدخل آخر في سقوط البناية كليا أو جزئيا بسبب عيوب البناء بما في ذلك رداءة الأرض".

(3)- أم الخير بوقرة، المرجع السابق، ص 366.

حيث يستطيع المكتتب أو المشتري في البيع على التصاميم إذا ظهر خطر يهدد البناء الرجوع بدعوى الضمان على المرقي العقاري مباشرة لأنه مسؤول بالتضامن، أو الرجوع على المقاولين أو المهندسين أو المتدخلين في عملية البناء بصفته من الخلف الخاص للمرقي.

الفرع الثاني

النطاق الموضوعي للضمان العشري

تترتب مسؤولية المرقي في الضمان العشري عن الأضرار الخطيرة التي تهدد متانة وسلامة البناء، بشرط أن تكون هذه الأضرار خفية لا يمكن اكتشافها عند التسلم النهائي للبناء[1].

أولا: خطورة الضرر

المقصود بخطورة الضرر هو تهدم البناء كليا أو جزئيا أو اشابته بعيب يهدد سلامته ومتانته.

حيث تنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري المتعلقة بالضمان العشري للمهندسين والمقاولين التي أحالنا عليها ضمنيا القانون 04/11 على: "**يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض ويشمل الضمان المنصوص عليها في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته...**".

كما تنص المادة 181 من الأمر 07/95[2] المتعلق بالتأمينات على أنه "**يغطي الضمان المشار إليه في المادة 178 أعلاه أيضا، الأضرار المخلة بصلابة العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما، عندما تكون هذه العناصر جزءا لا يتجزأ من منجزات التهيئة ووضع الأساس والهيكل والإحاطة والتغطية.**

يعتبر جزءا لا يتجزأ من الإنجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الإنجاز".

---

(1)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 205.

(2)- الأمر 07/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995، المعدل والمتمم بالقانون 04/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13 الصادرة في 08-03-1995.

إن أول ما يلاحظ على هذين النصين، هو ارتكاز تحديد نطاق مسؤولية المرقي العقاري بالتزامه بالضمان العشري من الناحية الموضوعية، بما نصت عليه المادة 554 من القانون المدني والتي قصرته في ضمان تهدم البناء وسلامته ومتانته فقط، دون ضمان عناصر التجهيز غير القابلة للانفصال عن البناية الواردة في نص المادة 181 من الأمر 07/95، والتي يمكن ضمانها في القانون الجزائري بموجب عقود التأمين الخاصة التي يجريها المرقي وليس بموجب الضمان العشري، وهذه ثغرة يجب على المشرع تداركها.

و على العموم نتناول نطاق الضمان العشري من الناحية الموضوعية من خلال الآتي:

1: تهديد متانة البناء وسلامته

يغطي الضمان العشري سواء في القانون الجزائري أو الفرنسي، كل عيب في البناء يهدد متانته وسلامته بصرف النظر عن كون العيب يهدد بتهدم البناء كله أو بعضه، بل يكفي أن يكون على درجة كبيرة من الخطورة تهدد متانة وسلامة البناء[1]، ويعد تقدير خطورة الضرر مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع[2].

2: الأضرار التي تعيب البناء

تعرف عيوب البناء التي تدخل ضمن نطاق الضمان العشري، بأنها تلك العيوب التي تلحقه في مجموعه، بأن تشمل العقار ككل في مجموع أساساته أو كل الهياكل الحاملة فيه، أو تصدعات في الأسقف والجدران الداعمة له، أو تلك التي تلحقه في أجزائه الرئيسية، في جزء من الأساس أو الهيكل أو بعض الأسقف أو الجدران[3]، أو سوء العزل الصوتي للجدران الذي يؤدي لعدم صلاحية العقار للسكن.

وكما تم الإشارة له آنفا فإن عناصر التجهيز غير القابلة للانفصال لا تدخل في نطاق هذا الضمان مدام أن المشرع لم ينص عليها صراحة لا ضمن أحكام المسؤولية العشرية في القانون المدني ولا في القواعد الخاصة لعقد البيع على التصاميم، وإنما اكتفى بالإشارة إليها فقط من خلال المادة 181 من الأمر 07/95 لذلك فهي غير مشمولة بالضمان العشري المنصوص

---

(1)- شعبان العياشي المرجع السابق، ص 207.

(2)- عز الدين زوبة المرجع السابق، هامش رقم 116.

(3)- حسينة ريمان، المرجع السابق، ص 214.

عليه في المادة 554 من القانون المدني الجزائري، بخلاف القانون المدني الفرنسي، وهو ما يشكل خطر حقيقيا على مقتني العقارات على التصاميم.

تجدر الإشارة أن المقصود بعناصر التجهيز غير القابلة للانفصال، هي تلك العناصر التي تدخل في تجهيز البناء والتي تشكل جسما غير قبل للانفصال مع أعمال المنافع العامة للمبنى أو الأعمال المتعلقة بأساسه، أو بهيكله أو بجدرانه، أو بأسقفه، ويعتبر عنصر التجهيز مشكلا جسما غير قابل للانفصال مع الأعمال التي ذكرناها إذا كان لا يمكن تركيبه أو رفعه، أو استبداله بدون تهدم أو إتلاف أو رفع مواد من هذا العمل[1]، كأنابيب التغذية وأنابيب الصرف الصحي[2]...

ثانيا: خفاء العيب

من الثابت أن خطورة الضرر تعتبر شرطا ضروريا لتطبيق أحكام الضمان العشري، غير أن هذا الشرط في نظر الفقه والقضاء يعد غير كافي لوحده، إذ يجب أن يكون هذا العيب خفيا[3].

والمقصود بخفاء العيب، كل خلل يصيب البناء أو المنشأ الثابت الآخر تقتضي فطرته السليمة نقائه منه، ولم يكن في استطاعة رب العمل أو المشتري كشفه وقت التسليم النهائي للعمل[4].

ولقد اتجه القضاء الفرنسي إلى التوسع في تحديد العيوب الخاضعة للضمان العشري، وهو ما يمكن الأخذ به كذلك من قبل القضاء الجزائري لأنه يهدف إلى حماية رب العمل في عقد المقاولة أو المشتري في عقد البيع على التصاميم لأنهما في الغالب ليست لديهما خبرة بفن البناء[5].

---

(1)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 213.

(2)- حسينة ريمان، المرجع السابق، ص 214.

(3)- زهرة بن عبد القادر، **نطاق الضمان العشري للمشيدين -دراسة مقارنة بينن التشريعين الجزائري والفرنسي-** أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الدراسية، 2009/2008، ص 80.

(4)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، **شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل والوكالة والوديعة والحراسة،** الجزء الأول، ط 3، بيروت لبنان، 1998، ص 113.

(5)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 223.

ثالثا: مدة الضمان العشري

للضمان العشري نطاق زماني إذا اكتشف العيب في البناء خلاله تترتب مسؤولية المرقي العقاري بموجبه.

1: بداية سريان مدة الضمان

نصت المادة 554 من القانون المدني الجزائري على أن مدة الضمان العشري هي 10 سنوات يبدأ سريانها من تاريخ تسلم العمل نهائيا، حيث نلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الجزائري قد حسم الأمر فيما يخص مسألة احتساب الميعاد في حالة التسليم المؤقت للمنشآت والبنايات، إذ لا يحتسب الميعاد إلا بتسليمها بشكل نهائي.

2: الطبيعة القانونية لمدة الضمان العشري

على غرار مدة الضمان العشري وبداية سريانه، فرق المشرع الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي[1] بين ميعاد احتساب مدة الضمان وبين ميعاد رفع دعوى الضمان، حيث جعل مدة الضمان وهي مدة سقوط 10 سنوات يبدأ سريانها من يوم التسلم النهائي للمنشآت أو المباني، بينما فيما يتعلق بدعوى الضمان فجعلها تتقادم بمرور مدة 03 سنوات من وقت حصول التهدم أو اكتشاف العيب. حيث تنص المادة 557 من القانون المدني على "**تتقادم دعاوى الضمان المذكورة أعلاه بانقضاء ثلاث (3) سنوات من وقت حصول التهدم أو اكتشاف العيب**".

وقد أحسن المشرع الجزائري بتنظيمه مدة التقادم مستقلة عن مدة ضمان الأعمال حينما نص على أنها 3 سنوات تنطلق من تاريخ اكتشاف العيب أو حصول التهدم، فإذا انكشف العيب أو حصل الضرر في آخر السنة العاشرة من وقت تسلم الأعمال كان أمام رب العمل أو المشتري 03 سنوات أخرى لرفع دعوى الضمان العشري، فإذا انقضت مدة 03 سنوات ولم ترفع الدعوى فلا يجوز سماعها لكونها قد سقطت بتقادم[2].

---

(1)- يعيش تمام آمال، وحاحا عبد العالي، **المسؤولية العشرية كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية وفقا للقانون رقم 04/11**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013، ص 533.

(2)- شعبان العياشي، المرجع السابق، ص 254.

الخاتمة

من خلال هذه الدراسة يمكن القول أن المشرع الجزائري قد خطى خطوة لابأس بها نحو تكريس إطار قانوني متوازن لعقد البيع على التصاميم بالنظر إلى خصوصيته، وتوفير قدر كبير من الحماية والضمانات، مما يجعله محل ثقة ورضى فئة المقتنيين.

حيث اشترط المشرع من خلال القانون 04/11 في البائع أن يكون مرقيا عقاريا، هذا الأخير يجب لاكتسابه تلك الصفة أن تتوافر فيه مجموعة من الضمانات على رأسها الكفاءة الفنية والإمكانيات المالية وإنتسابه لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة.

لم يقف الأمر هنا فالمشرع نظم بشكل دقيق كيفية إبرام العقد، حيث اشترط أن يصب في القالب الرسمي ووفقا للنموذج المحدد مع ضرورة النص على بيانات أساسية فيه، أهمها أصل الملكية التي تثبت ملكية المرقي للأرض التي سيقيم عليها البناء.

كما نجد المشرع حمل المرقي مسؤولية ضمان حسن إنجازه للبناء وضمان حسن تجهيزه، وضمان تهدم البناء وسلامته من العيوب الخطيرة عن طريق الضمان العشري وهو ما يشكل ميزة للعقد غير معهودة في البيع العادي.

وقد تصدى المشرع للعديد من الإشكالات التي كانت تشكل ثغرة قانونية ومنها مسألة دفع الثمن، الذي يسدد على مراحل، إذ حدد المشرع النسبة القصوى لأقساط الثمن حسب كل مرحلة من مراحل الإنجاز وقيد مراجعة الثمن بعوامل ومعايير موضوعية.

كما نلاحظ أن التزامات المكتتب تتضمن الوفاء بالثمن الذي يستحق على مراحل حسب تقدم أشغال البناء وليس عند التسليم، وأن التزامه بتسلم البناء مرتبط بالحصول على شهادة المطابقة.

ولما كان عقد البيع على التصاميم محله عقار مستقبلي، فإن هذا المحل يتميز عن مثيله في عقود بيع الأشياء المستقبلة بكونه عقارا معينا بذات وقت التعاقد عن طريق الرسوم والتصاميم والنماذج.

وعلى الرغم من كل الضمانات التي أحاط المشرع بها المكتتبين، بالنظر لخصوصية عقد البيع على التصاميم لما يكتنفه من مخاطر قد تحل بهم تم تسجيل العديد من الثغرات في القانون 04/11، والتي على ضوئها تخرج الدراسة بالتوصيات التالية:

- من الأحسن أن يزيل المشرع الغموض الذي يكتنف مسألة انتقال الملكية في عقد البيع على التصاميم، حيث تنص المادة 28 من القانون 04/11 على انتقالها موازاة مع تقدم الأشغال، هذا الذي يتعارض مع قواعد انتقال الملكية العقارية في القواعد العامة عن طريق التسجيل والشهر، وهو نفس ما أكدته المادة 34 من نفس القانون، لذلك يجب على المشرع حذف عبارة "**موازة مع تقدم الأشغال**" من نص المادة 28.
- من الضروري إعادة النظر في النصوص المنظمة للضمانات الخاصة في عقد البيع على التصاميم، حيث يلاحظ عدم دقة وعدم انسجام بعضها في هذا الشأن، فنجد مثلا النص على الضمان العشري وضمان حسن الإنجاز الذي يلتزم المرقي العقاري بهم في مواجهة المكتتب، قد وردوا ضمن نص المادة 26 من القانون 04/11 المتعلقة ببيع عقار مبني، وهو الموضع غير الملائم خصوصا إذا علمنا أن المشرع عاد للحديث عن تلك الضمانات في الفرع المتعلق بالتزامات المرقي العقاري.
- كان من الأجدر على المشرع الزام المرقي بضمان حسن سير عناصر التجهيز غير القابلة للفصل عن البناء على اعتبار أن أحكام الضمان العشري في القانون المدني التي أحالنا عليها القانون 04/11 ضمنيا لا يدخل ضمن نطاقها ضمان تلك العناصر، لذلك كان الأولى بالمشرع التفطن لهذه المسألة بالنص عليها ضمن القانون 04/11، أو إعادة النظر في أحكام الضمان العشري في القانون المدني.
- كان من الأحسن إقرار مسؤولية المرقي العقاري عن الضمان العشري صراحة ضمن أحكام القانون 04/11 سواء كان هو المشيد بنفسه أو لا، وعدم ترك

الأمر بيد التنظيم، لأنه بالرغم من جعلها تضامنية طبقا للمادة 30 من المرسوم التنفيذي 85/12 إلى أن ذلك لا يشكل ضمانا كافيا، لأن النص عليها بموجب القانون يكون أكثر أمانا بالنسبة للمقتنيين.

- كان من الأحسن على المشرع الرفع من مدة الضمان العشري لأكثر من 10 سنوات، لأن مدة 10 سنوات، مدة غير كافية لإختبار صلابة البناء ومتانته من التهدم أو حصول ضرر به.

قائمة المراجع

I: باللغة العربية

أولا: النصوص القانونية

أ: الأوامر

1- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

2- الأمر 07/95 المؤرخ في 25 جاني 1995، المعدل والمتمم بالقانون 04/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13 صادرة في 08-03-1995.

ب: القوانين

1- القانون 07/86 المؤرخ في 04-03-1986، المتعلق بالترقية العقارية، ج ر عدد 10 الصادرة في 05-03-1986.

2- القانون 29/90 مؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج رعدد 52، المعدل والمتمم بالقانون 05/04، المؤرخ في 2004/08/14، ج ر عدد 51 مؤرخة في 15 أوت 2004.

3- المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01-03-1993، المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر عدد 14 الصارة في 03-03-1993.

4- القانون 13/08، المؤرخ في 20 جويلية 2008، المحدد لقواعد مطابقة البنايات وتمام إنجازها، ج ر عدد 44 الصادرة في 03 جويلية 2008.

5- القانون 04/11 المؤرخ في 17-02-2011، المحدد لقواعد الترقية العقارية، ج ر عدد 14 الصادرة في 06-03-2011.

ج: النصوص التنظيمية

1- المرسوم التنفيذي 58/94 المؤرخ في 07 ماس 1994 المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر عدد 13 الصادرة في 09 مارس 1994.

2- المرسوم التنفيذي 308/94 المؤرخ في 04-10-1994، المحدد لقواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر عدد 66 مؤرخة في 16-10-1994.

3- المرسوم التنفيذي 406/97 المؤرخ في 3 نوفمبر 1997، المتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 73 الصادرة في 5 نوفمبر 1997.

4- المرسوم التنفيذي 84/12، مؤرخ في 2012/02/20، المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري، وكذا مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ج ر العدد 11 مؤرخة في 2012/02/26، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 96/13، المؤرخ في 15 فيفري 2013، ج ر العدد 13، مؤرخة في 2013/03/06.

5- المرسوم التنفيذي 85/12 مؤرخ في 2012/02/20، متضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، ج ر عدد 11 مؤرخة في 02/26/ 2012.

6- المرسوم التنفيذي 431/13 المؤرخ في 18-12-2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأملاك العقارية وكذا حدود سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكيفيات دفعها، ج ر عدد 66 الصادرة في 25-12-2013.

7- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ماي 2011 المحدد للخصائص التقنية والشروط المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعم، ج ر عدد 51 الصادرة في 14-09-2011.

ثانيا: الكتب

1- إيمان بوستة، **النظام القانوني للترقية العقارية**، -دراسة تحليلية-، دار الهدى، الجزائر، 2011.

2- زاهية حورية سي يوسف، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم وفقا لأحكام القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية**، دار الأمل للطابعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2014.

3- سيبل جعفر حاجي عمر، **ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء** -دراسة مقارنة- دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2014.

4- عبد الرزاق أحمد السنهوري، **شرح القانون المدني الجديد**، العقود الواردة على العمل والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء الأول، ط 3، بيروت لبنان، 1998.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

أ: الرسائل

1- زهرة بن عبد القادر، **نطاق الضمان العشري للمشيدين** -دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي- أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الدراسية، 2009/2008.

2- عائشة طيب، **الحماية القانونية لمالك البناء في عقد البيع على التصاميم**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2013.

3- شعبان العياشي، **عقد بيع العقار بناء على التصاميم** -دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي- رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2012.

ب: المذكرات

1- آسيا دوة، **صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2012.

2- حياة أو محمد، **النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 04/11**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.

3- حسينة ريمان، **المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 04/11**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الدراسية 2014/2013.

4- لامية كتو، **عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 04/11 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

5- لعلاء شريط، **الموازنة في العلاقة بين المرقي العقاري ومقتني العقار على التصاميم**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2015/2014.

6- نسيمة بوجنان، **عقد البيع على التصاميم**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009.

7- علي بن علي، **عقد البيع على التصاميم في ظل القانون 04/11**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، السنة الجامعية 2016/2015.

8- عقلية نوي، **النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2004.

9- فتحي ويس، **المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز**، -دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 1999.

رابعا- المقالات

1- أحمد إبراهيم الحياري، **حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء** -دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والأردني-، مجلة الحقوق، العدد 4، الكويت، 2009.

2- أم الخير بوقرة، **المسؤولية العشرية للمرقي العقاري** -دراسة تحليلية- مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013.

3- إيمان بوستة، **دعم الدولة غير المباشر لمشاريع الترقية العقارية ذات الطابع الاجتماعي**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013.

4- جيجيقة سعداني لوناسي، **المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية – الواقع والآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 27 و28 فيفري 2012.

5- زاهية حورية سي يوسف، **إنشاء عقد البيع على التصاميم وضماناته**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013.

6- زهرة بن عبد القادر، **الضمانات الممنوحة للمشتري في عقد البيع على التصاميم**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد 28، ديسمبر 2007.

7- طيب زروتي، **حماية مشتري العقار في البيع على التصاميم طبقا للمرسوم التشريعي رقم 03/93**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزء 42، 2001.

8- يعيش تمام آمال، وحاحا عبد العالي، **المسؤولية العشرية كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية وفقا للقانون رقم 04/11**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2013.

9- محمد لموسخ، **الضمانات القانونية في عقد البيع على التصاميم**، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009.

10- نورالدين زبدة، **ضمانات احترام المرقي العقاري لعقود الترقية العقارية**، الملتقى الوطني السادس حول ضمانات تحقيق التوازن العقدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، يومي 12 و13 نوفمبر 2013.

11- سامية بلجراف، **ضمانات المشتري في عقد البيع بناء على التصاميم**، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة سبتمبر 2013.

12- سهام مسكر، **دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الإستثمار في قطاع السكن**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 27 و28 فيفري 2012.

13- عائشة طيب، **عقد البيع على التصاميم في ظل القانون رقم 04/11**، دورية دراسات قانونية، دار البصيرة، العدد الثالث عشر، 2011.

14- عبد الحليم بن مشري، **وفريد علوش، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية الجديد**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 27 و28 فيفري 2012.

15- عز الدين زوبة، **خصوصية عقد بيع عقار على التصاميم عن عقد البيع العادي** (عقد بيع عقار موجود وقت التعاقد)، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سبتمبر 2013.

16- علال قاشي، **التزامات المرقي العقاري وجزاء الإخلال بها في عقد البيع على التصاميم**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –الواقع والآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة يومي 27 و28 فيفري 2012.

17- عفاف حبة، **دور رخصة البناء في حماية البيئة والعمران**، مجلة المفكر، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ديسمبر 2010.

18- فتحي ويس وعلي فتاك، **عقد البيع بناء على التصاميم في الترقية العقارية**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 07 و08 فيفري 2006.

19- صافية إقلولي ولد رابح، **مداخلة بعنوان حول ضمان استرجاع التوازن العقدي في عقد بيع العقار على التصاميم على ضوء القانون 04/11**، الملتقى الوطني السادس حول ضمانات تحقيق التوازن العقدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 12 و13 نوفمبر 2013.

20- ربيعة صبايحي، **الضمانات المستحدثة في بيع عقار على التصاميم على ضوء أحكام القانون 04/11**، أعمال الملتقى الوطني حول الترقية العقارية –واقع وآفاق- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 27 و28 فيفري 2012.

21- خالد رامول، **صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في عقد البيع على التصاميم**، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010.

II: باللغة الفرنسية

A– Lois

- Le code civil français, Dalloz, Paris, France, 1994.

B- Livres

- Tournafond olivier, **Vente d'immeuble à construire**, Dalloz Paris, France, 1994.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة.....	1
الفصل الأول: خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الإبرام.....	4
المبحث الأول : أطراف عقد البيع على التصاميم.....	4
المطلب الأول: المرقي العقاري.....	5
الفرع الأول: مفهوم المرقي العقاري.....	6
أولا: التعريف الفقهي.....	6
ثانيا: التعريف التشريعي.....	7
الفرع الثاني: شروط المرقي العقاري.....	8
أولا: شروط اكتساب صفة المرقي العقاري..... ..	8
ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المرقي لإبرام العقد.....	9
المطلب الثاني: المكتتب.....	13
الفرع الأول: مفهوم المكتتب.....	13
أولا: تعريف المكتتب.....	13
ثانيا: تمييز المكتتب عن المشتري العادي.....	14
الفرع الثاني: شروط المكتتب.....	15
أولا: في حالة البيع الترقوي الحر.....	15
ثانيا: في حالة البيع الترقوي التساهمي.....	15
المبحث الثاني: أركان عقد البيع على التصاميم.....	16
المطلب الأول: الأركان الموضوعية في عقد البيع على التصاميم.....	17
الفرع الأول: الرضا في عقد البيع على التصاميم.....	17
أولا: الرضا على المبيع.....	17
ثانيا: الرضا على الثمن.....	18

الفرع الثاني: المحل في عقد البيع على التصاميم.....	18
أولا : البناية أو العقار.....	19
ثانيا : إنجاز البناء.....	20
المطلب الثاني: الشكلية في عقد البيع على التصاميم.....	20
الفرع الأول: تحرير العقد.....	20
أولا: الطابع الخاص لتحرير العقد.....	21
ثانيا: البيانات الإلزامية.....	21
الفرع الثاني: تسجيل وشهر العقد.....	22
أولا: تسجيل العقد.....	22
ثانيا: شهر العقد.....	23
الفصل الثاني: خصوصية عقد البيع على التصاميم من حيث الآثار.....	25
المبحث الأول: التزامات أطراف العقد.....	25
المطلب الأول: التزامات المرقي العقاري.....	26
الفرع الأول: الالتزام بالإنجاز.....	26
أولا: الإنجاز في الأجل المحدد.....	27
ثانيا: الإنجاز طبقا للمواصفات.....	27
الفرع الثاني: الالتزام بنقل الملكية والتسليم.....	28
أولا: الالتزام بنقل الملكية.....	28
ثانيا: الالتزام بالتسليم.....	30
المطلب الثاني: التزامات المكتتب.....	31
الفرع الأول: الالتزام بدفع الثمن.....	32
أولا: كيفية دفع الثمن.....	32
ثانيا: مراجعة الثمن.....	33
الفرع الثاني: الالتزام بالتسلم.....	33
أولا- ميعاد التسلم.....	34
ثانيا- آثار التسلم.....	34

المبحث الثاني: الضمانات الخاصة في عقد البيع على التصاميم.....	34
المطلب الأول: ضمان حسن الإنجاز وحسن سير عناصر التجهيز.....	35
الفرع الأول: ضمان حسن الإنجاز.....	36
أولا: نطاق ضمان حسن الإنجاز.....	37
ثانيا: آثار ضمان حسن الإنجاز.....	38
الفرع الثاني: ضمان حسن سير عناصر التجهيز.....	39
أولا: نطاق ضمان حسن سير عناصر التجهيز.....	39
ثانيا: آثار ضمان حسن سير عناصر التجهيز.....	40
المطلب الثاني: الضمان العشري.....	40
الفرع الأول: النطاق الشخصي للضمان العشري.....	41
أولا: الملزمون بالضمان.....	41
ثانيا: المستفيدون من الضمان.....	42
الفرع الثاني: النطاق الموضوعي للضمان العشري.....	42
أولا: خطورة الضرر.....	42
ثانيا: خفاء العيب	45
ثالثا: مدة الضمان	46
الخاتمة.....	47
قائمة المراجع.....	50
الفهرس.....	59