

تقدير

تنتشيني السعادة الغامرة، والاعتزاز العظيم بتقديم جميل
الشكر والعرفان لوالديا الكريمان، بأن دعماي وشجعاني طيلة
مسار العلمي، أعزّهما الله وحفظهما.

كلمة شكر

أحياناً لا نجد لبعض الأحياء ما نقدّم أو نقول سوى كلمة
شكراً، فمن كل قلبي شكراً ل: صديقي حسين، كمال بن
عبد السلام، نادري أمين وشاشو جميلة.
وشكراً لكل من مدّ لي يد العون

امتنان وعرفان

بملاء الفؤاد أقدم امتناني وعرفاني للأستاذة الكريمة:

بولنوار عزمو مليكة

ذلك على ما بدلته في تكويني وتعليمي، وعلى عنايتها

الفائقة في تنميتي مهاراتي.

كما أبلغ شكري الكبير للأستاذة الكريمة: حمدان ليلي،

لدعمها المتواصل لي، وأقدم شكري للأستاذة الكريمة:

بوخاتمي فطيمة لما تبذله من تشجيع ونصح.

قائمة المختصرات

باللغة العربية:

ج: جزء

ج ر: جريدة رسمية

دج: دينار جزائري

ص: صفحة

ق م ج : قانون مدني جزائري

ط: طبعة

ع: عدد

باللغة الأجنبية:

AADEL : Agence Nationale de L'Amélioration et du Développement.

ADEX : Avis sur les documents d'exécution.

CGMP : Caisse de Garantie des Marché Publics

CNL : Caisse Nationale de Logement.

CTC : Organisation de Contrôle Technique de la Construction.

CTC : Organisation Nationale de Contrôle Technique de la Construction .

CTH : Organisme Nationale de contrôle technique de la construction hydraulique.

CTP : Commission technique permanente pour le contrôle technique de la construction.

CTTP : Organisme Nationale de contrôle technique des travaux publics

DEP : Direction des équipements publics.

DL : Direction du logement.

DLEP : Direction du logement et des équipements publics.

DUC : Direction de l'urbanisme et de la construction.

DUAC : Direction de l'urbanisme et de l'architecture et construction.

EMPI : Entreprise Nationale de Promotion Immobilière.

EPLF : Entreprise de Promotion du Logement Familial.

FGCMPI : Fonds de garantie et caution mutuelle de la promotion immobilière.

LNHC : Laboratoire -Nationale de l'Habitat et de la Construction.

LPA : Logement Promotionnel Aidé.

LPP : Logement Promotionnel Publics.

LSP : Logement Social Participative

OPGI : Office de Promotion et de Gestion Immobilière.

RFCT : Rapport finale de contrôle technique.

SUC : Subdivision de l'urbanisme et construction.

SUCH : Subdivision de l'urbanisme et construction et l'habitat.

TNPI : Le tableau Nationale des promoteurs immobiliers.

VSP : vente sur plan.

مقدمة:

سعت الجزائر منذ الاستقلال إلى تطوير إمكانياتها المادية في مجال الإسكان، لاسيما وأنها بدأت تشهد آنذاك نمواً ديموغرافياً ملحوظاً، فراحت تبحث عن حلول تسمح بالاستجابة لمقتضيات المرحلة، وذلك عبر خلق أسلوب خاصٍ بها، قصد الرفع من أداء القطاع العقاري، بصفته من العوامل الرئيسية في تطوير النسيج الاجتماعي والاقتصادي؛ لعل توجُّه المشرع الجزائري إلى تبني نشاط الترقية العقارية من بين أبرز مساعيه الرامية إلى تطوير القطاع العقاري؛ فقد كانت دواوين الترقية والتسيير العقاري Office de Entreprise de Promotion et de Gestion Immobilière (OPGI)⁽¹⁾ وكذا مؤسسة ترقية السكن العائلي Entreprise de Promotion du Logement Familial (EPLF)⁽²⁾ أوّل مؤسستين فاعلتين في هذا الميدان⁽³⁾.

بيد أن الإشراف على المشاريع السكنية بصفة كلية من قبل القطاع الاقتصادي العمومي أدى إلى تراكم الالتزامات على كاهله، لاسيما مع تزايد نسبة الطلب على السكن، وهو ما بينته في كل مرة التقارير الدورية الصادرة عن المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، فقد أتت على جملة من الأسباب التي أثرت بالسلب على المخططات الوطنية في ميدان السكن الترقوي، أبرزها حسب المجلس الوطني الاقتصادي

(1) - استحدثت دواوين الترقية والتسيير العقارية (OPGI) بموجب الأمر رقم 74-63 المؤرخ في 10 جوان سنة 1974، المتضمن إحداث وتحديد القانون الأساسي لمكاتب الترقية العقارية والتسيير العقاري؛ الذي ألغي بموجب الأمر رقم 76-93 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976، المتضمن شروط إحدات وتنظيم وسير مكاتب الترقية العقارية والتسيير العقاري للولاية. ثم صدر المرسوم رقم 85-270 المؤرخ في 05 نوفمبر سنة 1985، الذي يغير تنظيم دواوين الترقية وتسييرها في الولاية وعملها، ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمن تغيير الطبيعة القانونية للقوانين الأساسية لدواوين الترقية والتسيير العقاري وتحديد كفاءات تنظيمها وعملها، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-08 المؤرخ في 02 يناير سنة 1993، الجريدة الرسمية، العدد 02، المؤرخة في 06 يناير سنة 1993، ص15.

(2) - استحدثت مؤسسات ترقية السكن العائلي (EPLF) بموجب الأمر رقم 84-177 المؤرخ في 21 جويلية 1984، المتضمن حل الديوان الوطني للسكن العائلي وتحويل أملاكه وحقوقه والتزامات مستخدميه، الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في 24 يوليو سنة 1984، ص 1170.

(3) - ملاحظة: إن مؤسسة ترقية السكن العائلي (EPLF) قد تحوّلت إلى المؤسسة الوطنية للترقية العقارية Entreprise Nationale de Promotion Immobilière (EMPI).

والاجتماعي، التحضير غير الناضج للملفات مما خلف صعوبات أثناء الانجاز، نتيجة عدم التلاؤم بين البرامج المسجلة وقدرات التمويل العمومي، وكذا تقديرات سيئة للتكاليف، وهو ما تطلب في وقت لاحق عمليات إعادة تقييم متعدّدة، يضاف إلى ذلك استعمال الإدارة لصلاحياتها بشكل مفرط، فالدولة هي مالكة المشروع وهي التي تشرف عليه، خصوصاً وأن الدولة كانت تبرمج مشاريع عقارية ضخمة لا تتناسب والأداة العمومية للانجاز، وكذلك غياب الرقابة التنظيمية في مجال تطبيق معايير التعمير والبناء⁽¹⁾.

بناءً عليه، فإن الدولة عمدت إلى مراجعة أهدافها بتخفيض عدد السكنات التي تمت برمجتها من قَبْل، فالقطاع العام أصبح عاجزاً عن انجاز السكنات ضمن الآجال المحدّدة، وما زاد الأمر تعقيداً تهميش القطاع الخاص وإبعاده عن المعادلة الاقتصادية التي كانت في أمس الحاجة إليه وقتئذٍ⁽²⁾.

بفعل الحاجة إلى إعطاء القطاع الخاص دوراً أكبر، نتيجة الوضع الاقتصادي الذي آلت إليه الجزائر سنوات الثمانينات، بادر المشرع الجزائري إلى فتح مجال الاستثمار للخواسب في عدة قطاعات إنتاجية وخدمائية؛ وتجسد ذلك بإصدار القانون رقم 82-11 المؤرّخ في 21 غشت سنة 1982، المتعلّق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني⁽³⁾؛ وقد بيّنت المادة 11 منه الميادين التي يمكن أن يستثمر فيها الخواسب أموالهم، ومن بين ما أتت على ذكره قطاع البناء⁽⁴⁾. تماشياً مع مقتضيات القانون رقم 82-11 المذكور أعلاه خاصةً فيما تعلّق بميدان البناء، أصدر المشرع الجزائري المرسوم رقم 83-741 المؤرّخ في 24

(1) - بوسنة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 34 و35.

(2) - بوسنة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 34 و35 و36 و37 و38.

(3) - القانون رقم 82-11 المؤرّخ في 21 غشت سنة 1982، المتعلّق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج، ع 34، المؤرّخ في 24 غشت سنة 1982، ص1692.

(4) - تقضي المادة 11 الفقرة 05 من القانوني رقم 82-11 بما يلي: "الميادين التي يجوز أن تنمو فيها أنشطة القطاع الخاص الوطني: في إطار القوانين والأنظمة الجاري بها

العمل، هي على الخصوص:

- البناء والأشغال العمومية."

ديسمبر سنة 1983، المتضمن تنظيم الاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني في مجال التنمية العقارية⁽¹⁾؛ الذي يعتبر أول تشريع يُعنى بنشاط الترقية العقارية الذي يشتغل فيه الخواص؛ حيث قضت المادة الأولى منه بما يلي: "يمكن الأشخاص الخواص المواطنين الطبيعيين والمعنويين أن يستثمروا أموالهم في نطاق التنمية العقارية بغية كراء العمارات أو بيعها في إطار أحكام القانون رقم 82-11 المؤرخ في 21 غشت سنة 1982..."⁽²⁾.

لم يستمر تطبيق المرسوم رقم 83-741 طويلاً، فسرعان ما أصدر المشرع الجزائري قانوناً خاصاً بنشاط الترقية العقارية تمثل في القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتعلق بالترقية العقارية⁽³⁾؛ الذي تتشابه العديد من أحكامه بنظيراتها في التشريع الفرنسي وعلى وجه التحديد القانون رقم 78-12 المؤرخ في 04 جانفي 1978 المعدل للقانون المدني الفرنسي⁽⁴⁾.

بعد صدور الدستور الجزائري سنة 1989⁽⁵⁾، وتبني الدولة مبدأ حرية المبادرة والعمل⁽⁶⁾، كان لا بد أنذاك من الاشتغال على أن تواكب المنظومة التشريعية الجزائرية التوجّه الاقتصادي الجديد؛ وكأول خطوة في هذا المسار، أنشأت الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (Agence Nationale de L'Amélioration et du Développement) (AADL)، وذلك بمقتضى من المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المعدل والمتّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-298 المؤرخ في 21

(1) - المرسوم رقم 83-741 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1983، المتضمن تنظيم الاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني في مجال التنمية العقارية، ج ر، ع 53، المؤرخة في 25 ديسمبر سنة 1983، ص 3320.

(2) - أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 83-741 السالف الذكر.

(3) - القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتعلق بالترقية العقارية، ج ر، ع 10، المؤرخة في 03 مارس سنة 1986، ص 350.

(4) - Lois n° 78-12 du 04 janvier 1978 art 05 JOR F, 05 janvier 1978, en vigueur le 01 janvier 1979.

(5) - الدستور الجزائري الصادر بتاريخ 23 فبراير سنة 1989، ج ر، ع 09، مؤرخة في 10 مارس 1989، ص 02.

(6) - تقضي المادة 36 من الدستور الجزائري لسنة 1989 بما يلي: "حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي مضمونة للمواطن."

أكتوبر سنة 2014، المتضمن إحداهن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره⁽¹⁾، حيث أنيط لها العمل على ترقية العقار المبنى وغير المبنى⁽²⁾، غير أن ذلك لم يكف حيث أن المشرع الجزائري وبغرض تأطير أحسن لمهنة الترقية العقارية، أصدر المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 المتعلق بالنشاط العقاري⁽³⁾؛ بيد أن هذا الأخير أتى في ظل أوضاع كانت تعيش فيها الجزائر ظروف اقتصادية جد صعبة بفعل انخفاض عوائد المحروقات⁽⁴⁾.

هذا إضافة إلى الظروف الأمنية التي حدثت آنذاك، كونها أثرت بشكل كبير على الأهداف المرجوة من صدور المرسوم التشريعي السالف الذكر⁽⁵⁾.

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-298 المؤرخ في 21 أكتوبر سنة 2014، المتضمن إحداهن الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، الجريدة الرسمية، العدد 63، المؤرخة في 22 أكتوبر سنة 2014، ص 05.

(2) - ملاحظة: بجانب مهمة الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره المتمثلة بالأساس في ترقية العقار غير المبنى والمبنى، فإنه ينضوي ضمن مهامها إنجاز المباني وفق صيغة البيع بالإيجار المؤطر بالمرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أبريل سنة 2001، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-288 المؤرخ في 15 أكتوبر سنة 2014، المحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 61، المؤرخة في 16 أكتوبر سنة 2014، ص 13.

(3) - المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 المتعلق بالنشاط العقاري، ج ر، ع 14، المؤرخة في 03 مارس سنة 1993، ص 04.

(4) - أنظر قوانين المالية لسنوات التسعينات لاسيما القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1990، المتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج ر، ع 57، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1990، ص 1834، والقانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر، ع 65، المؤرخة في 18 ديسمبر سنة 1991، ص 2440، والمرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 يناير سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج ر، ع 04، المؤرخة في 20 يناير سنة 1993، ص 03، والمرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1994، ج ر، ع 88، ص 03، والأمر رقم 94-03 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1994، المتضمن قانون المالية لسنة 1995، ج ر، ع 87، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1994، ص 03، والأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995، المتضمن قانون المالية لسنة 1996، ج ر، ع 82، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1995، ص 03، والأمر رقم 96-31 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1996، المتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج ر، ع 85، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1996، ص 03، والقانون رقم 97-02 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1997، المتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر، ع 89، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1997، ص 03، والقانون رقم 98-12 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998، المتضمن قانون المالية لسنة 1999، ج ر، ع 98، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1998، ص 03.

(5) - ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11-04، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2013، ص 02.

علاوةً عما سلف، وما زاد الأمر حدّه هو عدم وجود هيئة قانونية ميدانياً تشرف على نشاط الترقية العقارية، من شأنها العمل على ضبط هذا النشاط وتحقيق التوازن الاقتصادي فيه بين مختلف الفاعلين الاقتصاديين ممثلين في المتعاملين في نشاط الترقية العقارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى بين المتعاملين في نشاط الترقية العقارية والمشتريين، حيث تأخّر تفعيل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (Fonds de garantie et caution mutuelle de la promotion immobilière) (FGCMPI)، إذ يعتبر هيئة مركزية تعمل على الإشراف ومراقبة عمل المرقين العقاريين، هذا الوضع أثار بشكلٍ كبيرٍ على نشاط الترقية العقارية، كونه أفرغه من مضمونه، إذ كان مرجحاً منه المساهمة في حل أزمة السكن بشكلٍ كبيرٍ⁽¹⁾.

نتيجةً لما سلف أقدم المشرع الجزائري على إعادة النظر في الإطار القانون المنظم لنشاط الترقية العقارية في الجزائر، وذلك بإصداره للقانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية⁽²⁾؛ وهو ما صرّح به وزير السكن والعمران في معرض رده على انشغالات أعضاء مجلس الأمة أثناء مناقشة القانون الأخير، حيث أجاب قائلاً: "أن هذا النص-القانون رقم 11-04- جاء بعدما تم تشخيص عدة مشاكل ونقائص في الميدان مرتبطة بقلّة المهارات ونقص الاحترافية وكذا ندرة اليد العاملة المؤهلة، الأمر الذي أدى إلى مراجعة المرسوم التشريعي رقم 93-03؛" وقد تابع الوزير مستطرداً: "إن نص القانون الجديد، جاء لتدعيم الترسانة التشريعية والتنظيمية لقطاع البناء، وذلك بالنظر

(1) - بوستة إيمان، المرجع السابق، ص 192.

(2) - القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر، ع 14، المؤرخة في 06 مارس سنة 2011، ص 04.

إلى أهمية الآثار المترتبة على هذا النص الذي يهدف إلى حماية حقوق المقتنين الذين كانوا ضحية إخلال بعض المرقين بالتزاماتهم اتجاههم من جهة وإلى تعزيز دور المرقى العقاري من جهة أخرى. " (1).

يظهر جلياً من محتوى الأعمال التحضيرية للقانون رقم 04-11 بأن نشاط الترقية العقارية تميّز في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 بالعديد من التجاوزات التي سجلت في حق المقتنين، نتيجة الأفعال غير القانونية وغير الأخلاقية التي ارتكبتها عدد لا بأس به من المتعاملين في الترقية العقارية، مستغلين بذلك نقائص المرسوم التشريعي الأخير، وفي هذا المضمار أشار وزير السكن والعمران كذلك أثناء مناقشة القانون رقم 04-11 قائلاً: "إن نص هذا القانون يهدف إلى تحديد الشروط الأساسية لمزاولة مهنة المرقى العقاري بسبب غياب التدابير والآليات القانونية، التي من شأنها تأطير العمليات المتعلقة بالتزامات المرقين العقاريين خاصة فيما يتعلّق بإنهاء المشاريع واحترام آجال الانجاز. " (2).

إن ما صرّح به وزير السكن والعمران مرّده نسبة المخاطرة العالية التي طغت على نشاط الترقية العقاري طيلة مدة من الزمن، وباعتبار أن نشاط الترقية العقارية من بين الأنشطة الاقتصادية المدوّرة للثروة، حتمّ الوضع على المشرع الجزائري إيجاد قانون، هدفه تقليص نسبة المخاطرة المرتفعة التي تُميّز هذا النشاط، لأن أي نشاط اقتصادي مرتفع المخاطرة يؤدي بالضرورة إلى عزوف المتعاملين الاقتصاديين عنه، فضلاً على المستهلكين، وبالتالي لا مناص من إيجاد ضمانات قانونية لهذا النشاط الاقتصادي بغرض تحفيزه وتطويره.

بناءً على ما ذكر، فإن المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 04-11 حاول إيجاد نوعٍ من التوازن في نشاط الترقية العقارية يقلّل نسبة المخاطرة التي يتّسم بها هذا القطاع الاقتصادي (Le secteur

(1) - مجلس الأمة، ج ر للمداولات، ع 14، الفترة التشريعية الخامسة، السنة الأولى، الدورة الخريفية 2010، الجلسة العلنية العامة، المؤرّحة في 19 يناير سنة 2011، ص 06 و 07.

(2) - مجلس الأمة، ج ر للمداولات، السالفة الذكر، ص 07.

(économique)، إذ بيّن التزامات المرقى العقاري بصفة واضحة القائمة بالأساس على ركنين أساسيين هما: تعبئة الأموال وإدارة المشروع العقاري، وهو ما تؤيدّه مقتضيات القانون السالف الذكر في المادة 03 الفقرة 10 منه التي تنصُّ على ما يلي: "الترقية العقارية: مجموع عمليات تعبئة الموارد العقارية والمالية وكذا إدارة المشاريع العقارية"⁽¹⁾.

بالمقابل ووفق المادة 03 الفقرة 10 المذكورة أعلاه، فإن المرقى العقاري قد أُستبعد من التنفيذ المادي للمشاريع الترقية، الذي أسنده المشرع الجزائري للمقاولين، وهو ما تؤكّده أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 16 الفقرة 02 منه التي تقضي بالآتي: "كل شخصٍ طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معدّ للبيع أو الإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بعقدٍ مقاول يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة."⁽²⁾.

إن تحديد التزامات المرقى العقاري من شأنه تحديد مسؤوليته في إطار نشاط الترقية العقارية أثناء إنجاز العقار، سواء كانت المسؤولية مهنيةً أو العقدية، ومن شأنه كذلك متابعة هذه المسؤولية حتى بعد تسليمه للعقار إلى المقتنين، كما يعمل على تحميل هذه المسؤولية لجماعة المتدخلين في عملية تشييد العقار كنحو المهندس المعماري والمقاول والمراقب التقني ومن على شاكلتهم، وذلك بوصفهم مسؤولين هم كذلك بجانب المرقى العقاري عن ما يحصل من أضرار في حق المقتني.

ضمن هذا الإطار يقتضي منا الوضع الإحاطة بمسؤولية المرقى العقاري المهنية، ودراسة الآثار القانونية المترتبة عنها، لاسيما وأن هذه المهنة أصبحت تحضاً بإطار قانوني خاص بها، ولاسيما كذلك أن المشرع الجزائري ألزم الراغبين في ممارستها بضرورة حصولهم على الاعتماد والتسجيل في الجدول الوطني

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 10 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 16 الفقرة 02 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

للمرقيين العقاري (Le tableau nationale des promoteurs immobiliers) (TNPI)، الذي من شأنه
جرد وكذا حصر المرقيين العقاريين الفعليين والناشطين على المستوى الوطني، على اعتبار أن مهنة الترقية
العقارية مصنفة ضمن إطار المهن المنظمة التي أفرد لها المشرع الجزائري قانوناً خاصاً بها.

إضافة لما سبق، فقد استحدث المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 11-04 المجلس الأعلى لمهنة
المرقي العقاري، الذي حوَّله الإشراف على نشاط الترقية العقارية واقتراح كل ما من شأنه تطوير هذا
النشاط؛ لاسيما وأن مثل هكذا نشاط يتميز بنمو جد كبير، إن على المستوى الوطني أو على المستوى
الدولي.

كما نَعْرَضُ ضمن هذا المسعى لمسؤولية المرقي العقاري العقدية، إذ طالما شكَّلت هذه المسؤولية
بالأساس محور النزاعات بين المرقيين العقاريين والمقتنين؛ خاصةً تلك الناشئة عن عقد البيع على التصاميم
وعقد حفظ الحق، على اعتبار أن العقار يتم بنائه على مراحل، حيث يلعب تقلُّب أسعار مواد البناء،
وكذا عدم احترام آجال التسليم أغلب مواطن النزاع بين أطراف العلاقة العقدية أثناء مرحلة انجاز العقار،
التي تشوبها عدة صعوبات تؤثر على السيرورة الطبيعية لعملية تشييد البناء.

كما يتوجَّب منا التطرُّق إلى امتداد مسؤولية المرقي العقاري الزمنية، أي بعد تسليمه للعقار محل
العقد، وتبرير ذلك مرده نوعية العيوب التي قد تطرأ على البناء، ما من شأنه إحداث تَهْدُم جزئي أو كلي
للبناء، الأمر الذي قد يتسبَّب في تضرر المقتني؛ وأحياناً يستغرق الضرر هذا فترة من الزمن تصل لمدى
الحياة بفعل تفاقم الضرر، إذ تظهر مسألة التعويض لمدى الحياة بقوة في نشاط الترقية العقارية، فضلاً عن
ذلك سنتعرَّض إلى مسألة إشراك المتدخلين في عملية البناء في تحمُّل المسؤولية لاسيما العشرية منها على
أساس المسؤولية التضامنية.

نسعى ضمن موضوعنا هذا إلى تحليل التزامات المرقى العقاري بصفة أساسية وكل المتدخلين في نشاط الترقية العقارية، ودراسة الآثار القانونية الناجمة عن الإخلال بها، عارضين بذلك طرحاً مضمونه الضمان المكثف (La garantie renforcée)؛ القائم على فكرة توفير حماية أكبر لمقتني العقار بفعل المخاطرة التي يتميز بها نشاط الترقية العقارية.

إن نشاط الترقية العقارية بفعل أهميته في القطاعين الاقتصادي والاجتماعي بالجزائر، استدعى من المشرع الجزائري تنظيمه ضمن إطار قانوني خاص نتيجة تميّزه بالمخاطرة، كون أن العقار المبيع غير حال وقت إبرام العقد، خاصةً ما تعلق بعقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، حيث تظهر الحاجة إلى تحديد مسؤولية الأطراف بصفة واضحة لاسيما مسؤولية المرقى العقاري، على اعتبار أنه الشخص الملزم ببناء العقار.

بناءً عليه هل الأحكام الخاصة بمسؤولية المرقى العقاري تسمح بتحقيق الضمانات الكافية لمقتني

العقار؟

وفقاً لما سبق يتطلّب هذا الموضوع التعرّض لمسؤولية المرقى العقاري أثناء مرحلة إنجاز البناء وبعد تسليمه، وكذا البحث عن مسؤولية المرقى العقاري التضامنية مع كافة المتدخلين في عملية البناء، والبحث كذلك عن علاقة أحكام هذه المسؤولية بالأحكام العامة. ضمن هذا المسعى، سنقوم بتقديم هذا الموضوع وفق النسق التالي:

الباب الأوّل: مسؤولية المرقى العقاري أثناء إنجاز البناء

الفصل الأوّل: مسؤولية المرقى العقاري المهنية

الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري العقدية

الباب الثاني: امتداد مسؤولية المرقى العقاري

الفصل الأول: امتداد مسؤولية المرقى العقاري بعد تسليم البناء

الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري التضامنية

الباب الأول

الباب الأول: مسؤولية المرقى العقاري أثناء انجاز البناء

يترتب عن أي نشاط تجاري إمكانية حدوث تجاوزات فيه، لاسيما إذا كان هذا النشاط يتميز بحركيته الاقتصادية وديناميته التنموية؛ وهو ما ينطبق على نشاط الترقية العقارية، الذي يتسم بدرجة عالية من المخاطرة حسب تصنيف شركات التأمين له⁽¹⁾؛ ونتيجة لذلك سعى المشرع الجزائري عبر مراحل مختلفة إلى تنظيم نشاط الترقية العقارية بغرض فرض تحكّمه، وتحقيق استقرار لهذا القطاع المعروف بكثافة الطلب عليه لاسيما في مرحلة انجاز العقار⁽²⁾.

إن أهم فاعل في نشاط الترقية العقارية هو المرقى العقاري، وقد حمّله المشرع الجزائري عبر مختلف المناسبات التشريعية التزامات عديدة بدءاً بالقانون رقم 87-07، مروراً بالمرسوم التشريعي رقم 93-03، ووصولاً بالقانون رقم 11-04، هذا الأخير الذي أتى بأحكام أكثر نضجاً مقارنة مع القوانين السابقة التي نظّمت نشاط الترقية العقارية، حيث يُلاحظ أن هذا القانون عمل فيه المشرع الجزائري على إرساء مبادئ أخلاقية للدفع بنشاط الترقية العقارية إلى المسار السليم، بغرض الحفاظ على سلامة الإنتاج المعماري ومعه بالتبعية الحفاظ على أمن الأشخاص⁽³⁾. سنتعرّض لهذا الموضوع من خلال فصلين، الفصل الأول: مسؤولية المرقى العقاري المهنية، والفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري العقدية.

(1) - تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين، دراسة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011/2012، ص 284 و 285. نقلاً عن :

- محمد حسين منصور، أحكام التأمين، مبادئ وأركان التأمين، عقد التأمين، التأمين الإجباري من المسؤولية عن الحوادث، المصاعد، المباني، السيارات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ص 245.

(2) - بوجنان نسيم، عقد البيع على التصاميم، مذكرة ما جستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2008/2009، ص 01.

(3) - ليس أدل من ذلك ما نصّ عليه القانون رقم 11-04 ضمن المادة 47 الفقرة الأولى التي تقض بما يلي: " يجب على المرقى العقاري أن يساهم بصفة فعالة في الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة والاحترام الصارم لها. "

الفصل الأول

الفصل الأول: مسؤولية المرقى العقاري المهنية

طيلة الفترة الممتدة من سنة 1986 مروراً بسنة 1993 وإلى غاية سنة 2011، سعى المشرع الجزائري إلى تنظيم مهنة الترقية العقارية، غير أن الأثر الأكبر في مسار هذه المهنة هو ما أقدم عليه المشرع الجزائري بإصدار القانون رقم 04-11، إذ من خلاله بدأ نشاط الترقية العقارية عموماً ومهنة المرقى العقار على وجه التحديد تعرف نوعاً من التنظيم⁽¹⁾.

إن صدور القانون رقم 04-11 سمح بوضع إطار قانوني واضح لنشاط الترقية العقارية، إذ نظّم هذه المهنة بأن فرض على الراغبين في ممارستها حصولهم على الاعتماد وفق إجراءات قانونية، كما فرض عليهم وجوب التسجيل في الجدول الوطني للمرقى العقاريين (Le tableau national des (TNPI) promoteurs immobiliers)؛ فضلاً عن ذلك أوجب المشرع الجزائري على المرقين العقاريين الانخراط في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، إضافةً إلى هذا كله فإن المشرع الجزائري عزّز نشاط الترقية العقارية بالمجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري، الذي يعمل هو الآخر على تدعيم ممارسة هذه المهنة، ويسهر على احترام أخلاقياتها. ضمن هذا المسعى سنتعرّض لهذا الفصل من خلال مبحثين، المبحث الأول: شروط قيام مسؤولية المرقى العقاري المهنية، أما المبحث الثاني: مراقبة مخالفات المرقى العقاري وآثارها.

(1) - أنظر أحكام القانون رقم 07-86، وأحكام المرسوم التشريعي رقم 03-93، وأحكام القانون رقم 04-11 السالفين الذكر.

المبحث الأول: شروط قيام مسؤولية المرقى العقاري المهنية

سعى المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-11 إلى تدارك الإسقاطات التي نجمت عن تطبيق المرسوم التشريعي رقم 03-93، الذي خلّف عدم وضوح بعض أحكامه فراغات قانونية، لعب على وترها رهطٌ من المرقين العقاريين، باحتيالهم على الراغبين في الحصول على سكن. ويعتبر الوضوح في تحديد الالتزامات صمام أمان من شأنه درأ النزاعات، خاصةً في نشاط الترقية العقارية؛ وهو أمر عمل عليه المشرع الجزائري بمناسبة إصداره للقانون رقم 04-11⁽¹⁾، ضمن هذا الإطار سنتعرّض له في مطلبين، المطلب الأول: وجود مرقى عقاري، أما المطلب الثاني: إخلال المرقى العقاري بالتزاماته المهنية.

المطلب الأول: وجود مرقى عقاري

لا يمكن مطلقاً التحدّث عن مسؤولية المرقى العقاري المهنية، دون توافر الشخص الممارس لها لجملةً من الشروط، التي تسمح لنا من وصفه بمرقى عقاري.

للإشارة فقط فقد كان المرقى العقاري أثناء تطبيق أحكام المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر يعمل بذهنية مقاول، الأمر الذي دفع المشرع ضمن القانون رقم 04-11 إلى فرض امتلاك المرقى العقاري لمؤهلات علمية⁽²⁾، وسنتناول معالجة هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الأول: تنظيم مهنة الترقية العقارية، أما الفرع الثاني: فموضوعه اكتساب صفة المرقى العقار.

(1) - يوجد فرق المرقى العقاري والمقاول، حيث أن مهنة المرقى العقاري منمّطة بموجب القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية، أما المقاول فمهنته منمّطة بموجب ق م

ج، فضلاً عن ذلك فإن المرقى العقاري لا يمكنه مباشرة عملية البناء من الناحية المادية وإنما يتولاها فقط من الناحية القانونية.

(2) - أنظر المادة 06 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

الفرع الأول: تنظيم مهنة الترقية العقارية

تعتبر مهنة المرقي العقاري من المهن المنظمة، وذلك طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 غشت سنة 2015، المحدد لشروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري⁽¹⁾، وذلك للأهمية الكبيرة التي باتت تشكلها هذه المهنة في القطاع الاقتصادي، ولأهميتها كذلك في القضاء على أزمة السكن في الجزائر، سنعالج هذا الفرع من خلال أولاً: تعريف المرقي العقاري، وثانياً: الطابع التجاري لمهنة الترقية العقارية.

أولاً: تعريف المرقي العقاري

إن مصطلح المرقي العقاري مكوّن من كلمتين هما: مرقي، وعقاري؛ أما كلمة مرقي فمعناها لغةً: ارتقى أي تقدّم Progresser, Devancer, Développer؛ ومعناها كذلك: صعد Gravier, grimper, Monter, Escalader. كما يمكن اشتقاق كلمة مرقي من ترقية والتي معناها: ترفيع Promotion, Progression⁽²⁾؛ ومعنى كلمة ترقية كذلك لغةً: الارتقاء بالشيء أي صعد فيه وأصاب رقباً وارتفاعاً⁽³⁾؛ كما تعني كلمة المرقي لغةً: ما كان منه محلّ الارتقاء⁽⁴⁾؛ أما مؤدى كلمة العقاري لغةً: فهي مشتقة من

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 غشت سنة 2015، المحدد لشروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج، ر، ع، 48، المؤرخة في 09 سبتمبر سنة 2015، ص 07 .

(2) - أنظر ل. شدياق، قاموس نوبل عربي- فرنسي، دار الكتاب الحديث، دراية ولاية الجزائر، سنة 2001، ص 212.

(3) - أنظر بسام عبد الله، قاموس نوبل عربي-عربي، دار الكتاب الحديث، دراية ولاية الجزائر، سنة 2001، ص 42.

(4) - يوسف شلالة، المعجم العلمي للمصطلحات القانونية والتجارية والمالية، فرنسي-عربي، عربي فرنسي، منشأة المعارف الإسكندرية، القاهرة، ص 639.

كلمة عقار أي البناء Immeuble، أو قطعة الأرض Fonds de terre⁽¹⁾. أي الشيء الثابت غير قابل للنقل⁽²⁾.

هذا ومؤدى المرقى العقاري اصطلاحاً: هو "بائع ومؤجر"⁽³⁾ مساحات مبنية في إطار البناء أو تهيئة وعاء عقاري مخصص للبناء"⁽⁴⁾، كما يعتبر ذلك "الشخص الطبيعي أو المعنوي، الذي يقوم في إطار مهنته أو بصفة عرضية بإبرام عقود ترقية عقارية لحساب ربّ عمل..."⁽⁵⁾.

أما من الناحية القانونية فقد عمد المشرع الجزائري منذ أن تبنى نشاط الترقية العقارية، إلى إعطاء المرقى العقاري العديد من التسميات، دون إلقاء بالٍ إلى إعطائه تعريفاً خاصاً به، وربما يعود تفسير ذلك إلى اقتباسه لهذا النشاط من التشريع الفرنسي، ولعل القانون رقم 78-12 المعدّل للقانون المدني الفرنسي، يظهر بشكل جلي أن المشرع الفرنسي لم يتعرّض إلى تعريف المرقى العقاري، إذ اكتفى بتعريف العقد الذي يبرمه المرقى العقاري ضمن نشاطه العقاري الترقوي، وهو ما تضمنته المادة 1831 الفقرة 01 منها التي جاءت على ذكر ما يلي: "عقد ترقية عقارية هو عقد إجارة عمل يتعهّد فيه المرقى العقاري اتجاه صاحب المشروع بالقيام بعمل مقابل سعر متفق عليه، وذلك بتشييد بناء أو عدة مباني، كما يتعهّد بالقيام بكل الإجراءات القانونية والإدارية والمالية الواردة على محل العقد. كما يضمن المرقى العقاري تنفيذ الالتزامات

(1) - أنظر قاموس المنجد عربي- فرنسي، فرنسي-عربي، المكتبة الشرقية، ط 15، بيروت، لبنان، سنة 2008، ص 545.

(2) - مسكر سهام، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2016/2015، ص 14. نقلاً عن :

- عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط، عربي فرنسي، دار الكتاب العلمية، بيروت، لبنان، 2004، ص 364.

(3) - قد أضفنا كلمة مؤجر للتعريف الاصطلاح المقتبس، كون أن المرقى العقاري في التشريع الجزائري يُعنى بالإيجار إضافة إلى عملية البيع وبقية الأعمال.

(4) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 15.

(5) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 15.

الملقاة على عاتق الأشخاص الذين يتعامل معهم باسم صاحب المشروع، بما في ذلك الالتزامات المبينة في المواد 1792 و 1-1792 و 2-1792 و 3-1792 من هذا القانون.⁽¹⁾

وان لم يفرد المشرع الجزائري تعريفاً خاصاً بالمرقي العقاري، إلا أنه ومنذ أن تبنى النشاط الترقوي أعطى له العديد من التسميات، فالمرسوم رقم 83-741 أتى على ذكر تسمية للمرقي العقاري تشبه إلى حدٍ كبير تسميته في التشريع المصري، الذي يطلق عليه تسمية "المنمي العقاري"، بيد أن المرسوم السالف الذكر أسماه "بمترشح التنمية العقارية"، وهو ما يستشَفُّ عند الرجوع إلى نصِّ المادة 06 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يقدم مترشح التنمية العقارية طلباً خطياً يرسله إلى رئيس المجلس الشعبي..."⁽²⁾.

عند إصدار القانون رقم 86-07، عدَّل المشرع الجزائري عن التسمية السالفة الذكر وأدرج تسمية "المكتب في الترقية العقارية"، التسمية التي لم تكن تعبّر وقتئذ عن المعنى الحقيقي للأشخاص الفاعلين ضمن إطار نشاط الترقية العقارية؛ وبعد تعديل الدستور الجزائري سنة 1989 والدخول في عهد اقتصادي جديد، دعت الحاجة آنذاك إلى إدخال تعديلات كبيرة على المنظومة التشريعية الجزائرية، كحال التشريع الوارد على نشاط الترقية العقارية، وهو ما يعكسه إصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03، الذي أعطى للمرقي العقاري تسمية "المتعامل في الترقية العقارية"، إذ نصَّت عليه العديد من أحكام المرسوم

(1) - Art 1831, la lois n° 78-12 : « Le contrat de promotion immobilière est un mandat d'intérêt commun par lequel une personne dite promoteur immobilier s'oblige envers le maître d'un ouvrage à faire procéder. Pour un prix convenu. au moyen de contrats de louage. d'ouvrage. à la réalisation d'un programme de construction d'un ou de plusieurs édifices ainsi qu'à procéder elle-même ou à faire procéder. Moyennant une rémunération convenue. à toutou partie des opérations juridique. Administratives et financières concourant au même objet .Ce promoteur est garant de l'exécution des obligation mises à la charge des personnes avec lesquelles il a traité au nom du maître de l'ouvrage.il est notamment tenu des obligation résultant des articles 1792,1792-1, 1792-2,1792-3 du présent code . ».

(2) - أنظر المادة 06 من المرسوم 83-741 السالف الذكر.

التشريعي السالف الذكر خاصةً المادة 03 منه التي تقضي بما يلي: "يعدُّ كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 02 السابقة، متعاملاً في الترقية العقارية"⁽¹⁾.

لكن وما يثير ضرورة التوقف عنده ملياً، هو عدم استعمال المشرع الجزائري نفس التسمية المتقدّمة في الذكر عند إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرّخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المحدّد لمستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة⁽²⁾، إذ أتى بتسمية جديدة مفادها "المتعهّد بالترقية العقارية"، وهو ما يستخلص من نصّ المادة 02 عند تعريفها للسكن الترقوي المدعّم بقولها ما يلي: "السكن الترقوي المدعّم: هو كل سكن جديد ينجزه متعهّد بالترقية العقارية وموجه للطالبن المؤهلين للحصول على المساعدة المباشرة التي تُمنح في إطار أحكام هذا المرسوم."⁽³⁾؛ فرغم أن المرسوم التنفيذي هذا قد صدر في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 الذي اعتمد تسمية "المتعامل في الترقية العقارية"، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 10-235 السالف الذكر، اعتمد تسمية مخالفة لذلك كما بيناه آنفاً، إذ أن هذا الوضع قد يحدث لغطاً في الصفة القانونية للمتعامل في الترقية العقارية، الذي هو في غنى أصلاً عن هكذا شأن.

هذا وعند تعديل المرسوم التنفيذي رقم 10-235 بالمرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرّخ في 26 سبتمبر سنة 2013 استمر المشرع الجزائري في استعمال تسمية "المتعهد بالترقية العقارية"، وهو ما يستشفُّ من نصّ المادة 04 المعدّلة للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-235 السالف الذكر،

(1) - أنظر المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرّخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المحدّد لمستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 58، المؤرّحة في 07 أكتوبر سنة 2010، ص 39.

(3) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-235 السالف الذكر.

وذلك بقولها ما يلي: "السكن الترقوي المدعّم: سكن جديد ينجزه متعهّد بالترقية العقارية ..."⁽¹⁾؛ رغم إصدار المشرع الجزائري للقانون رقم 04-11، الذي أتى بتسمية "المركبي العقاري" وعرفه وفقاً لها ضمن المادة 03 الفقرة 14 التي نصّت على ما يلي: "المركبي العقاري: يعدّ مرقياً عقارياً، في مفهوم هذا القانون، كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهيل، أو تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب احد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها."⁽²⁾.

وما يثير الانتباه في نصّ المادة 03 الفقرة 14 من القانون 04-11 السالف الذكر هو عدم إتيان المشرع الجزائري على تعريف المركبي العقاري بصفته شخص مهني، إذ أنه عرّف المركبي العقاري من خلال تعداد أهداف نشاطه الترقوي، شأنه في ذلك شأن المشرع التونسي الذي سار على نفس الاتجاه، فقد عرّفه هو الآخر ضمن القانون عدد 17 لسنة 1990 المؤرّخ في 26 فيفري 1990 المتعلّق بتحويل التشريع الخاص بالبعث العقاري⁽³⁾، وذلك من خلال الفصل الأول منه كما يلي: "يعدّ باعثاً عقارياً⁽⁴⁾ كل شخص مادي أو معنوي ينجز، قصد البيع أو الإيجار، بصفة اعتيادية أو من قبيل المهنة طبقاً للتشريع الجاري به عمليات :

- تقسيم وتهيئة أراضي مخصصة أساساً للسكنى.

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-325 المعدّل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 10-235، المؤرّخ في 05 أكتوبر سنة 2010، الذي يحدّد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 48، المؤرّخة في 29 سبتمبر سنة 2013، ص 13.

(2) - أنظر المادة 03 الفقرة 14 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - ملاحظة: قد أصدر المشرع التونسي أول تشريع خاص بالبعث العقاري من خلال القانون عدد 59 لسنة 1974 المؤرّخ في 20 جوان 1974 المتعلّق بتنظيم مهنة البعث العقاري، الرائد التونسي رقم 59، المؤرّخ في 20 جوان 1974، ص 1556.

(4) - تقابل تسمية الباعث العقاري في التشريع التونسي تسمية المركبي العقاري في التشريع الجزائري.

- بناء وجديد عقارات فردية أو نصف جماعية معدة للسكنى أو التجارة أو المهنة أو الإدارة."(1).

غير أن المشرع الجزائري أتى على ذكر نوعٍ من التعريف للمرقي العقاري، وذلك ضمن المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فبراير 2012، المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، إذ جاء في المادة 02 منه ما يلي: "يعتبر مرقياً عقارياً كل شخص طبيعي أو معنوي يحوز اعتماداً ويمارس نشاط الترقية العقارية كما هو محدد في القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 والمذكور أعلاه."(2).

مما سبق يبدو أن المشرع الجزائري لم يأت على وضع تعريف جامع ومانع للمرقي العقاري، رغم التعديلات المتلاحقة والتسميات المتعددة؛ ومهما يكن إلا أن ذلك لم يؤثر على مستوى الاجتهاد القضائي الذي سائر التشريع في التسميات المعتمدة من قبله من خلال النصوص التشريعية الصادرة، فلو أخذنا كمثال القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 17 ديسمبر سنة 2009 فس نجد أن القضاة استعملوا تسمية "المتعامل في الترقية العقارية" عند النطق بحكمهم؛ فقد ورد في الحكم في ما قد ورد قولهم الآتي: "الفرع الثاني خرق المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03. مفاده أن نص هذه المادة يحدد ضمان الطاعن بصفته متعامل في الترقية العقارية إلى سنة..."(3).

أما على مستوى الفقه فإن الفقه الجزائري لم يعط أهمية بالغة لتعريف المرقي العقاري، شأنه شأن موضوع نشاط الترقية العقارية، إلا النزر اليسير الذي يكاد لا يذكر؛ فقد أتى تعريف المرقي العقاري من قبل

(1) - أنظر الفصل الأول من القانون عدد 59 لسنة 1974 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(3) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 509321، قرار بتاريخ 17 ديسمبر سنة 2009، المجلة القضائية، 2010، ع الأول، ص 138.

الأستاذة بوسنة إيمان في مؤلفها النظام القانوني للترقية العقارية⁽¹⁾ كما يلي: " كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بأخذ زمام المبادرة والعناية الرئيسية من أجل انجاز أو تجديد أملاك عقارية مخصصة للسكن أو لغرض حرفي أو صناعي أو تجاري بغرض بيعها أو تأجيرها أو استعمالها لتلبية حاجات خاصة"⁽²⁾.

إن المتتبع لتركيبية التعريف السالف الذكر ومقارنة مع القانون 11-04 يجده تعريفاً اشتملت عليه بعض أحكام هذا القانون من المادة 14 إلى غاية المادة 18 منه، ما يعني أن الأستاذة بوسنة إيمان قد وقّعت إلى حدّ كبيرٍ في صياغة تعريف جامع استغرق فيه المشرع الجزائري 05 مواد بكاملها، هذا دوناً عن ذكر المادة 03 الفقرة 14 التي أتت على تعريف المرقي العقاري، وكذا المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 84-12 المتقدّم في الذكر.

إن تعريف المرقي العقاري يعدّ أمراً بالغ الأهمية، ومناطق ذلك التبدليل لمهنة تعد ذات بعد اقتصادي أخذت من المشرع الجزائري جهد لا بأس به خاصةً في السنوات الأخيرة، وذلك لما لها من دور في القضاء على وطأة أزمة السكن المستشرية في الجزائر، وبهذا فلا بد من التطرق إلى مهنة الترقية العقارية بإسهاب كما سيأتي، مرد ذلك توضيح المفاهيم والأحكام المتعلقة بالمرقي العقاري بغرض تحدّد الالتزامات التي ينتج عنها حصر المسؤوليات.

(1) - بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 53 .

(2) - ورد هذا التعريف أثناء سريان المرسوم التشريعي رقم 93-03 حين كان يطلق على المرقي العقاري تسمية المتعامل في الترقية العقارية .

ثانياً: الطابع التجاري لمهنة الترقية العقارية

يهدف المرقى العقاري على وجه التحديد من وراء نشاطه الترقوي العقاري إلى هدفين رئيسيين

هما: البيع والإيجار، واستثناءً لتلبية الحاجات الخاصة به، وهو ما تنصُّ عليه المادة 14 من القانون 04-11-11 بنصها على الآتي: "يشمل نشاط الترقية العقارية مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو لتلبية الحاجات الخاصة .

يمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال سكني أو مهني وعرضياً يمكن أن

تكون محلات استعمال حرفي أو تجاري ."⁽¹⁾

على ما سبق فإن مثل أعمال البيع أو الإيجار إذا كانت ترد بصفة منظمّة قانوناً ومنظمة زمنياً

فلا مناص من أن يكون صاحبها تاجراً، وهذا وفقاً لمقتضيات الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري المعدّل والمتّمم خاصة المادتين الأولى والثانية منه⁽²⁾.

للإشارة فقط فإن المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر نصّ بصريح العبارة على اعتبار

المتعامل في الترقية العقارية تاجراً، وهذا من خلال المادة 03 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي: "ويعدُّ

المتعاملون في الترقية العقارية تجاراً، باستثناء الذين يقومون بعمليات في الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم

الخاصة أو حاجات المشاركين في ذلك ."⁽³⁾؛ ولم يقف المشرع الجزائري عند هذا الحدّ بل زاد على ذلك،

بأن اعتبر العمليات الواردة في نصّ المادة 04 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر عمليات

(1) - أنظر المادة 14 من القانون رقم 04-11-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادتين الأولى والثانية من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر، ع 101، المؤرخة في 19 ديسمبر سنة 1975، ص 1306 .

(3) - أنظر المادة 03 الفقرة 02 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر.

ذات طابع تجاري بحكم غرضها إلى جانب ما تنصُّ عليه أحكام المادة 02 من الأمر 59-75 السالف الذكر، وهذه الأعمال حسب نصِّ المادة 04 المشار إليها أعلاه هي :

- كل نشاطات الاقتناء والتهيئة لأوعية عقارية قصد بيعها أو تأجيرها،
- كل النشاطات التوسيطية في الميدان العقاري، لاسيما بيع الأملاك العقارية أو تأجيرها،
- كل نشاطات الإدارة والتسيير العقاري لحساب الغير⁽¹⁾.

وفق ما تقدّم، وإن صرّح المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 93-03 بأن المتعامل في الترقية العقارية يعدُّ تاجرًا، فانه في القانون رقم 11-04 عمداً إلى صياغة مغايرة كان الهدف من ورائها عدم اكتفاء المشرع الجزائري بمجرد تسجيل المرقى العقاري في السجل التجاري فحسب، بل ضرورة مباشرته لإجراء إضافي يتمثل في وجوب حصوله على رخصة خاصة، تمنحها الوزارة المشرفة على المهنة والمتمثلة في وزارة السكن والعمران والمدينة، إذ يتضح من نصِّ المادة 04 الفقرة الأولى ما يلي: "يرخص للمرقين العقاريين المعتمدين والمسجلين في السجل التجاري بالمبادرة بالمشاريع العقارية."⁽²⁾، وهذا الإجراء يعتبر جد ضروري في مثل هكذا نشاطات وهو ما سنفصل فيه كما سيأتي⁽³⁾.

يجدر التنويه بأن المشرع الجزائري استبعد أعمال الوساطة الترفوية من أعمال النشاط العقاري ضمن القانون رقم 11-04 السالف الذكر، عكس المرسوم التشريعي رقم 93-03 التي نصَّ عليها ضمن المادة 04 منه كما سبق وأن أشرنا، إذ خصَّ المشرع الجزائري هذه المهنة بتنظيمٍ خاصٍ بها منفرد عن ما ينصُّ عليه القانون رقم 11-04، والغرض من ذلك هو رغبة المشرع الجزائري في أن يتفرغ المرقى العقاري

(1) - أنظر المادة 02 من الأمر رقم 59-75 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 04 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - عربي باي يزيد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2010/2009، ص 16 و 17.

بصفة كلية لنشاطه الترقوي، وهو ما تقضي به المادة 17 الفقرة الأولى التي تنصُّ على ما يلي: " يتولى المرقي العقاري مسؤولية تنسيق العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري."⁽¹⁾.

إن نشاط الترقية العقارية ينصبُّ بالأساس على العمليات التي يكون محلها عقاراً، كما هو منصوص عليه في المادة 15 من القانون رقم 04-11 التي تنصُّ على ما يلي: " يشمل مجال نشاط الترقية العقارية العمليات الآتية:

- إنجاز البرامج السكنية والمكاتب والتجهيزات الجماعية المرافقة الضرورية لتسيير هذه المجمعات،
- اقتناء وتهيئة الأرضيات من أجل البناء،
- تجديد أو إعادة تأهيل أو إعادة هيكلة أو ترميم البنايات."⁽²⁾.

وفقاً لما تقدّم بيانه، فإن المرقي العقاري ضمن هذا الإطار ينشط ضمن مجال ذا أهمية بالغة للاقتصاد الوطني والصالح العام، ونتيجة لذلك فإن مهنته مدرجة ضمن المهن المقننة التي يشملها المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرّخ في 29 السالف الذكر⁽³⁾؛ إذ جاء هذا المرسوم ليضع ورقة طريق على أساسها يمكن اعتبار أن هذه المهنة مهنة مقننة ومنظمة؛ ومن هذا المنطلق فقد نصّت المادة الأولى منه على ما يلي: "... يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة

(1) - أنظر المادة 17 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 15 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرّخ في 29 غشت سنة 2015، المحلّد لشروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل

التجاري، ج ر، ع48، المؤرّخة في 09 سبتمبر سنة 2015، ص 07 .

للتسجيل في السجل التجاري." (1)، ومرد تقنين بعض المهن كمهنة الترقية العقارية لعلاقتها ببعض المجالات التي أتت على ذكرها المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر وهي :

- النظام العام،
- أمن الممتلكات والأشخاص،
- الحفاظ على الثروات الطبيعية والممتلكات العمومية التي تشكل الثروة الوطنية،
- الصحة العمومية،
- البيئة (2).

لعل أهم ما ترتبط به مهنة الترقية العقارية من المجالات التي نصّت عليها المادة 03 السالفة الذكر وبالأخص ما له علاقة مباشرة بموضوع دراستنا، هو أمن الممتلكات والأشخاص، وكذا حماية الصحة العمومية والبيئة؛ إذ تتمثل هذه المجالات صوراً يمكن وفقها متابعة المرفقي العقاري، إذا ما أُخِلَّ بمقتضيات التشريع على أساس المسؤولية بمختلف أشكالها.

ضمن هذا المسعى اشترط المرسوم التنفيذي رقم 15-234 شرطاً يمكن من خلاله اعتبار أن أي مهنة ما تدخل ضمن باب المهن المقننة والمنظمة، هذا الشرط يتمثل في ضرورة صدور نصّ تنظيمي يُعنى بمسألة تنظيم النشاط المقنن إذ نصّت المادة 05 من المرسوم التنفيذي المذكور آنفاً على ما يلي: " يجب أن يخضع كل نشاط ومهنة منظمة إلى تنظيمٍ خاصٍ يتخذ بموجب مرسوم تنفيذي بناءً على اقتراح من الوزير أو الوزراء المعنيين." (3).

(1) - أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر .

(2) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر .

(3) - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر .

فعلاً وعلى أساس نصّ المادة 02 المتقدّمة في الذكر، فإن مهنة المرقّي العقاري تشملها المشرع الجزائري بالعديد من المراسيم التنفيذية أهمها المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر، الذي سار على منوال المرسوم التنفيذي رقم 15-234 وأكد على محتوى أحكامه فقد نصّت المادة 03 منه على ما يلي: "يمثل نشاط المرقّي العقاري مهنة منظمة في مفهوم التشريع والتنظيم المعمول بهما، تكون ممارسته مانعة لأي نشاط آخر مدفوع الأجر."⁽¹⁾.

إضافةً لما سبق جاءت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 بمجموعة من المعايير التي من خلالها يتاح ضبط النص التنظيمي لأي مهنة مقننة، إذ أوجبت أن يتضمّن النص المنظم للنشاط أو المهنة مجموعة من العناصر سنجملها باختصار كما يلي:

- 1- تعريف طبيعة وموضوع النشاط أو المهنة المراد تنظيمهما بدقة بالرجوع لاسيما إلى مدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للتقيد في السجل التجاري،
- 2- تحديد الشروط الخاصة المطلوبة لممارسة النشاط أو المهنة المنظمة،
- 3- تحديد القدرات المهنية المطلوبة لدى الراغبين في ممارسة الأنشطة أو المهن المنظمة،
- 4- تحديد الشروط المرتبطة بالمحلات المهنية والتجهيزات التقنية التي تستعمل والوسائل التقنية الضرورية،
- 5- تحديد الوثائق المكونة للملف المقدم لطلب الرخصة أو الاعتماد المؤقت أو النهائي⁽²⁾،
- 6- تحديد عند الاقتضاء مدة صلاحية ونطاق التغطية الإقليمية للرخصة أو الاعتماد المؤقت أو النهائي،

(1) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري، ج

ر، ع11، المؤرخة في 26 فبراير سنة 2012، ص 10 .

7- وضع نظام يحدّد كفاءات إجراء الرقابة على ممارسة النشاط أو المهنة المنظمة وذلك بتوضيح موضعهما

وكفاءات ممارستها وكذا الأعوان المؤهلين في هذا المجال،

8- تحديد أجل تسليم الرخصة المؤقتة والرخصة النهائية،

9- تحديد نموذج الرخصة أو الاعتماد المؤقت أو النهائي،

10- وضع دفتر شروط تحدّد فيه الالتزامات التي تقوم عليها مسؤولية الشخص الطبيعي أو المعنوي

المستفيد من الرخصة أو الاعتماد والعقوبات الإدارية في حالة المخالفات، وكذا تحديد حالات المخالفات

وجزئاتها⁽¹⁾.

إن مثل الشروط التي أتت على ذكرها المادة 04 السالفة الذكر هي نفسها التي تضمنتها أحكام

المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المحدّد لكفاءات منح الاعتماد لممارسة

مهنة المرقّي العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقّين العقاريين⁽²⁾، وكذا أحكام المرسوم

التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المتضمّن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد

الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري⁽³⁾؛ وهما المرسوم اللذان عُنيّا بتنظيم مهنة الترقية العقارية،

وبينا كيفية حصول الراغب في مباشرة النشاط الترقوي على صفة المرقّي العقاري.

(1) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 السالف الذكر.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المعدّل بالمرسم التنفيذي رقم 13-96 المؤرخ في 26 فبراير سنة 2013، المحدّد لكفاءات منح

الاعتماد لممارسة مهنة المرقّي العقاري وكذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقّين العقاريين، ج، ر، ع، 11، المؤرخة في 26 فبراير سنة 2012، ص 06.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري، ج

ر، ع، 11، المؤرخة في 26 فبراير سنة 2012، ص 10.

الفرع الثاني: اكتساب صفة المرقي العقار

حدّد المشرع الجزائري في القانون رقم 11-04 الشروط التي من خلالها يمكن للمرقي العقاري أن يمارس نشاط الترقية العقارية، إذ تضمّن بصورة مفصّلة الإجراءات الواجب القيام بها لاكتساب صفة مرقي عقاري، حيث اشترط وجوب الحصول على اعتمادٍ، والتسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاري، فضلاً عن ضرورة انتسابه لصندوق الضمان الكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية. سنتطرق لهذا الفرع من خلال أوّلاً: اعتماد المرقي العقاري، أما ثانياً: انتساب المرقي العقاري لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

أوّلاً: اعتماد المرقي العقاري

قد سبق وأن أشرنا في معرض تطرقنا إلى المرسوم التنفيذي رقم 15-234 أن من بين الشروط الواجب توفرها من أجل ممارسة أي مهنة منظمة، هو ضرورة حصول الراغب في ممارستها على رخصة من أجل ذلك، وهذا الإجراء تضمنته أحكام القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية خاصة المرسوم رقم: 84-12 و 85-12 على التوالي⁽¹⁾.

على ما سبق، فإن أحكام القانون رقم 11-04 أوجبت على الراغب في ممارسة مهنة الترقية العقارية حصوله على اعتماد، من أجل ذلك كما يتبيّن من نصّ الفقرة 02 من المادة 04 من القانون

(1) - قد نصّ المشرع الجزائري ضمن المادة 79 من القانون رقم 11-04 على مرحلة انتقالية من أجل مطابقة المرقيين العقاريين لوضعيتهم مع مقتضيات القانون السالف الذكر لاسيما إذا ما تعلق الأمر بالمشاريع المستقبلية، غير أنه استثنى المشاريع الترقية التي شرع في انجازها المرقيون العقاريون قبل صدور القانون رقم 11-04، وضمن هذا الصدد راسلت وزارة السكن مديرياتها عبر الولايات من خلال إرسالية توضيحية تبين فيها ذلك وقد جاء فيها ما يلي: "مستنداً إلى أحكام المادة 79 من القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فيفري 2011، المحدّد للقواعد المسيرة لنشاط الترقية العقارية، ومن أجل تفادي أي اضطراب للبرامج الموكلة للمرقيين العقاريين العموميين والخواص قبل تاريخ 06 سبتمبر 2012، يشرفني أن أؤكد لكم بأن هؤلاء المرقيين لا يخضعون للالتزام المنصوص عيه في المادة المعنية، بالنسبة للبرامج التي سبق تركيبه وتلك الجاري انجازها، بطبيعة الحال، فإن أحكام المادة 79 المذكورة أعلاه، تطبّق على البرامج الموكلة أو التي ستوكل للمرقيين العقاريين بعد التاريخ المذكور أعلاه".

السالف الذكر القاضية بما يلي: "لا يمكن أن يدعي صفة المرقي العقاري أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلًا على اعتماد ومسجلاً في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين حسب الشروط والكيفيات المحددة في هذا القانون."⁽¹⁾، وان نفس ما نصّت عليه المادة 04 الفقرة 02 السالفة الذكر أكّدت عليه المادة 19 من القانون رقم 04-11 التي نصّت على ما يلي: "يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية موضوع المادتين 03 و18 أعلاه، طبقاً للتشريع المعمول به وحسب الشروط المحددة في هذا القانون."⁽²⁾.

هذا ولا يمكن ممارسة مهنة الترقية العقارية إذا كان الأشخاص الراغبين في ذلك قد تعرضوا لعقوبات بسبب المخالفات، التي تنصُّ عليها المادة 19 من القانون رقم 04-11 وسواء كان الأشخاص فاعلين أصليين أو مشاركين وهذه المخالفات هي كالتالي:

- التزوير واستعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية،
- السرقة وإخفاء المسروقات وخيانة الأمانة والتفليس وابتزاز الأموال أو القيم أو التوقيعات،
- النصب وإصدار شيك بدون رصيد،
- رشوة موظفين عموميين،
- شهادة الزور واليمين الكاذبة والغش الضريبي،
- الجرح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية،
- الأشخاص الذين شطبوا وبصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهنة الأعضاء في نقابتها⁽³⁾،

(1) - أنظر المادة 04 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 19 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 19 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

- الأشخاص المحرومين من حقوقهم المدنية⁽¹⁾ والسياسية⁽²⁾.

إن الراغب في ممارسة نشاط الترقية العقارية عليه استثناء جملة من الشروط، أتت على ذكرها عدة

أحكام من المرسوم التنفيذي رقم 12-84، وهي تختلف باختلاف طبيعة الشخص المعنى بالأمر.

بالنسبة للشخص الطبيعي :

1- أن يكون عمره خمسا وعشرين (25) سنة على الأقل،

2- أن يكون من جنسية جزائرية،

3- أن يقدم ضمانات حسن السلوك وعدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد موانع

الممارسة كما نصّت عليها أحكام المادة 20 من القانون رقم 11-04.

4- أن يثبت وجود موارد مالية كافية لانجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية، ففي هذا الصدد فإنه

صدر قرار وزاري مشترك مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2012، يتعلّق بإثبات الموارد المالية

الكافية لاكتساب صفة المرقي العقاري⁽³⁾، وقد بينت المادة 02 من القرار السالف الذكر

مشمّلات الموارد المالية بنصّها على ما يلي: "يقصد بالموارد المالية في مفهوم هذا القرار، الموارد

المشكلة من :

أ- الموارد الخاصة للمرقي العقاري،

ب- القروض البنكية التي يكتبها المرقي العقاري،

(1) - أنظر المادة 20 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - في تدخل وزير السكن والعمران عند مناقشة القانون رقم 11-04 أمام مجلس الأمة ذكر الحقوق المدنية والسياسية بينما اكتفى نص المادة 20 من القانون السالف الذكر بالحقوق المدنية فقط.

(3) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2012، يتعلّق بإثبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرقي العقاري، ج، ر، ع، 02، مؤرخة في 23 يناير

سنة 2013، ص 20.

ج- الدفوعات التي يقدمها الطالبون لاقتناء الأملاك العقارية في إطار عقد البيع على

التصاميم⁽¹⁾.

5- أن يتمتع بحقوقه المدنية،

6- أن يكتب عقد تامين ضد العواقب المالية والمسؤولية المدنية والمهنية لنشاطاته،

7- أن يثبت كفاءات مهنية ترتبط بالنشاط⁽²⁾.

إن الشرط السالف الذكر أعاد المشرع الجزائري صياغته من خلال المرسوم التنفيذي رقم 13-

96 السالفة الذكر، وذلك بموجب المادة 02 منه التي أوردت نص الشرط كالآتي: " - تبرير الكفاءات

المهنية المرتبطة بالنشاط المتوفرة لديه."⁽³⁾.

رغم إعادة صياغة الشرط السالف الذكر لعموض معنى النص، إلا أن المشرع الجزائري لم يُجدِّ

صياغة النص لغوياً، فكان الأجدى به صياغته وفق ما يلي: " - تبرير الكفاءات المهنية المتوفرة لديه المرتبطة

بالنشاط"، ففي مثل هذه الحالة لا يمكن تقديم مؤخر ولا تأخير متقدم لتأثير ذلك على لغة النص

ومعناه⁽⁴⁾.

هذا ويقصد بكفاءة مهنية: "حيازة شهادةٍ عليا في مجال الهندسة المعمارية أو البناء أو القانون أو

الاقتصاد أو المالية أو التجارة أو أي مجال تقني آخر يسمح بالقيام بنشاط المرفقي العقاري"، وعند عدم

(1) - منع المشرع الجزائري في القانون رقم 11-04 المرفقي العقاري من اللجوء إلى القروض بغرض تمويل مشاريعه المنجزة وفق عقد البيع على التصاميم، وهو ما قضت به

المادة 36 بنصها بما يأتي: "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم، المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه، عندما يلجأ المرفقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء".

(2) - أنظر المادة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2012، المتعلق بإتبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرفقي العقاري السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 13-96 السالف الذكر.

(4) - مصعور فطيمة الزهرة، المسؤولية المدنية للمرفقي العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2013/2014، ص 13.

استفاء المرقي العقاري هذا الشرط فانه ملزم بالاستعانة بصفة دائمة وفعلية بمسير تتوفر فيه هذه الشروط وعليه إثبات ذلك⁽¹⁾.

8- توفر طالب الاعتماد على محلات لممارسة نشاطه تكون مجهزة بوسائل الاتصال، مع ضرورة إثبات وجود هذه المحلات عند التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين⁽²⁾.

يقع على المرقي العقاري الشخص الطبيعي، أن يودع طلبه إلى مصالح الوزارة الوصية، التي تسلّمه وصل استلام إذا تأكدت أن ملفه يحتوي على الشروط السالفة الذكر، وعلى الوثائق التالية:

- مستخرج من شهادة الميلاد رقم 12،
- مستخرج من صحيفة السوابق القضائية (رقم 03) لا يزيد تاريخ صدوره على ثلاثة (03) أشهر،
- الوثائق التي تثبت الكفاءات المهنية،
- نسخة من عقد الملكية أو إيجار محل،
- شهادة جنسية وشهادة إقامة الطالب للاعتماد،
- دفتر الشروط المتعلقة بالتزامات المرقي العقاري ومسؤولياته المهنية المملوء كما ينبغي⁽³⁾.

أما فيما يخص الشخص المعنوي فلا بد من أن تتوفر فيه الشروط الآتية:

- أن يكون خاضعا للقانون الجزائري،
- أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية،

(1) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

- أن يقدّم المالك أو الملاك ضمانات حسن السلوك، وعدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة أو أحد موانع الممارسة حسب ما نصّت عليه أحكام المادة 20 من القانون رقم 11-04،
- أن تتوفّر في المسير الشروط المتعلقة بحسن السلوك بالنسبة للأشخاص الطبيعيين.
- توفّر طالب الاعتماد على محلات لممارسة نشاطه تكون مجهزة بوسائل الاتصال، مع ضرورة إثبات وجود هذه المحلات عند التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين⁽¹⁾.
- نفس ما يقوم به الشخص الطبيعي من إجراءات يباشره كذلك الشخص المعنوي من خلال ممثله القانوني لكن بنوع من التمايز فيما يخص الوثائق الواجب إرفاقها بالملف⁽²⁾ والتي هي عبارة عن :
 - نسخة من القانون الأساسي للشخص المعنوي،
 - نسخة من الجدول الرسمي للإعلانات القانونية المتضمنة تأسيس الشركة،
 - نسخة من المداولات التي تم من خلالها تعيين الرئيس والمدير العام أو المسير، ما لم يكن هؤلاء مؤسسين قانوناً،
 - دفتر الشروط المتعلق بالتزامات المرقى العقاري ومسؤولياته المهنية كما ينبغي،
 - إثبات أن المدير العام أو المسير المؤسسين قانوناً تتوفر فيهما الكفاءات المهنية المحددة أعلاه بالنسبة للأشخاص الطبيعيين⁽³⁾.

(1) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر .

(2) - مصعور فطيمة الزهرة، المرجع السابق، ص 15.

(3) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر .

بعد إيداع طالب الاعتماد ملفه تباشر مصالح الأمن المختصة تحقيقاً في هذا الإطار بغرض التأكد من المعلومات المصرح بها، التي يقع عليها إبداء رأيها في ذلك في أجل شهرين (02) كحد أقصى بحسب من تاريخ مراسلتها⁽¹⁾.

فضلاً عما تقوم به مصالح الأمن من تحقيق، تقوم لجنة مختصة على مستوى وزارة السكن بدراسة ملف طالب الاعتماد تدعى في صلب القانون بلجنة اعتماد المرقيين العقاريين، وهو ما تقضي به نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر التي تقضي بما يأتي: "يتم تسليم اعتماد المرقي العقاري، وفق الشروط المبينة أدناه، من الوزير المكلف بالسكن بعد موافقة لجنة اعتماد للترقية العقارية."⁽²⁾، ونفس الأمر تقضي به المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر التي بيّنت صفة الأعضاء الواجب الانضواء فيها وهم: ممثل عن الوزير المكلف بالمالية، وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، وممثل عن الوزير المكلف بالسكن، ومن المدير العام لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة للترقية العقارية أو ممثله، مع إمكانية الاستعانة بأي شخص يمكنه المساعدة في عمل اللجنة بحكم اختصاصه⁽³⁾، وللإشارة فقط فقد صدر عن وزارة السكن مند صدور المرسوم التنفيذي رقم 12-84 ثلاثة قرارات وزارية معنية بتعيين لجان اعتماد المرقيين العقاريين، فكان أولها القرار المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 2012⁽⁴⁾، المعدّل

(1) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(3) - يتم تعيين أعضاء لجنة اعتماد المرقيين العقاريين بعد اقتراح من قبل الوزارة المحددة قانوناً لمدة ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد.

(4) - القرار الوزاري المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 2012، ج ر، ع64، مؤرخة في 29 نوفمبر سنة 2012، صفحة 34.

بالقرار الوزاري المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2013⁽¹⁾، المعدل بالقرار المؤرخ في 06 نوفمبر سنة 2014، يتضمن تعيين أعضاء لجنة اعتماد المقيمين العقاريين⁽²⁾.

بعد دراسة الملف وإبداء اللجنة موافقتها، يسلم وزير السكن الاعتماد من خلال النموذج المبين قانوناً وذلك بعد ثلاثة (03) أشهر من تقديم الطلب⁽³⁾، وفي حالة الرفض، على اللجنة أن تبرر ذلك ويبلغ إلى صاحب الطلب برسالة موصى عليها مع وصل استلام، الذي يمكنه أن يطعن في القرار في أجل ثلاثين (30) يوماً من تاريخ تبليغه بذلك⁽⁴⁾.

إن المرقى العقاري وفي حال حصوله على الاعتماد، عليه أن يوافي وزارة السكن بالوثائق التي استلمها بعد تسجيله في السجل التجاري وهي كالتالي:

- وثائق الحالة المدنية للمالك أو الملاك والمسير،
- نسخة من رقم التعريف الضريبي،
- نسخة من وثيقة بنك محل الوفاء،
- نسخة من سند شغل المحل المستعمل كمقر⁽⁵⁾.

بعد استفتاء الإجراءات السالفة الذكر ينتقل المرقى العقاري إلى مرحلة متقدمة في مسار نشاطه المهني، إذ عليه أن يسجل نفسه في الجدول الوطني للمقيمين العقاريين حسب أحكام المادة 23 من القانون 04-11، وكذا حسب مقتضيات المرسوم التنفيذي رقم 12-84، وما يثير الانتباه ضمن هذا السياق

(1) - القرار الوزاري المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2013، ج ر، ع 40، مؤرخة في 29 نوفمبر سنة 2014، ص 24 .

(2) - القرار الوزاري المؤرخ في 06 نوفمبر سنة 2014، ج ر، ع 75، مؤرخة في 28 ديسمبر سنة 2014، ص 34 .

(3) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر .

(4) - أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر .

(5) - أنظر المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر .

هو أن التسجيل في هذا الجدول وحصول المرقي العقاري على شهادة عن ذلك يعتبر بمثابة ترخيص للممارسة المهنة، كما يعتبر الاعتماد كذلك رخصةً لمباشرة نشاط الترقية العقارية، فما هي إذن القيمة القانونية لكل واحد منهما؟

القول حسب اجتهادنا هو أن الاعتماد يُعنى بالمعلومات الشخصية والكفاءات الذاتية للمرقي العقاري من أجل التحضير للدخول لمهنة المرقي العقاري، بينما شهادة التسجيل تُعنى بالمعلومات المهنية والوسائل التقنية الخاصة بالمرقي العقاري بغرض الممارسة الفعلية والمادية لنشاط الترقية العقارية.

إن الجدول عبارة عن نظام قانوني-على شكل بطاقة وطنية- يسمح بالتعرف على مقر المرقي العقاري، وعلى قدراته وإمكانياته في مجال إنجاز المشاريع- وهي تختلف من مرقي عقاري لآخر- وبالتالي فكل راغب في البناء أو إنجاز مشروع عقاري ترقوي، ما عليه سواء الاضطلاع على جوار المرقين العقاريين ليختار المرقي الأكفأ حسب نظره مقارنة برصيده المهني والأخلاقي، وهو ما من شأنه السماح بمراقبة مهنة المرقي العقاري، حيث ظهر هذا المسعى جلياً من خلال مناقشة القانون رقم 11-04 في المجلس الشعبي الوطني، إذ صرح وزير السكن قائلاً: "إن هذا القانون جاء لوضع ضوابط صارمة ليعلم المرقي العقاري حدود مسؤولياته." (1).

إضافة إلى كل الإجراءات القانونية الواجب إتباعها من قبل المرقي العقاري من حصوله على الاعتماد، وتسجيله في السجل التجاري والجدول الوطني للمرقلين العقاريين، على المرقي العقاري الاستمرار

(1) - عبد الرؤوف حلواجي، النظام القانوني للمرقي العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2014/2015، ص 53، نقلاً عن:

- المجلس الشعبي الوطني، ج ر للمناقشات، السنة الرابعة، ع 196، الدورة الخريفية 2010، الجلسة العلنية العامة، المؤرخة في 26 ديسمبر سنة 2010، ص 23.

في إجراءات تحقيق متطلبات المهنة، وكخطوة موائية بعد كل ما سبق عليه الانتساب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

ثانياً: انتساب المرقى العقاري لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية

يعود أصل نشأة صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (Fonds de garantie et caution mutuelle de la promotion immobilière) إلى القانون رقم 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984، المتضمن قانون المالية لسنة 1985، حيث قضت المادة 31 منه بما يلي: "يمكن أن تنشأ حسب الاحتياجات وعن طريق التنظيم داخل جميع قطاعات النشاط الاقتصادي صناديق الضمان والكفالة المشتركة، والتي تضمن أعضائها لدى البنوك حتى يتم الحصول على اعتمادات متنوعة، ويتعيّن على المنخرطين في هذه الصناديق دفع الأتاوى التي يحدّد مبلغها بموجب قوانينهم الأساسية"⁽¹⁾.

إنّ المشرع الجزائري قد أحدث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (FGCMPI)، وذلك بغرض ضمان الأموال التي يقوم المتعاقدون مع المرقى العقاري بدفعها، فقد تم إنشاءه بموجب المادة 131 من المرسوم التشريعي رقم 93-01، المؤرخ في 19 يناير سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1993⁽²⁾، وبموجب المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03⁽³⁾، وباعتبار أن المواد التي أحدثت هذا الصندوق لم تكن كافية من أجل توضيح معالم عمله ومهامه، فلأجل ذلك أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، المعدّل والمتّم المرسوم

(1) - أنظر المادة 31 من القانون رقم 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984، المتضمن قانون المالية لسنة 1985، ج، ع، 72، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1984، ص 2540.

(2) - المرسوم التشريعي رقم 93-01، المؤرخ في 19 يناير سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج، ع، 04، المؤرخة في 20 يناير سنة 1993، ص 03.

(3) - أنظر المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر .

التنفيذي رقم 14-180 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المتضمن إحداه صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية⁽¹⁾.

منذ إصدار المرسوم التنفيذي رقم 97-406 السالف الذكر بقي صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية غير مفعل حتى شهر أوت سنة 2000⁽²⁾؛ وطيلة الفترة الممتدة بين صدور المرسوم التشريعي رقم 93-01 مروراً بالمرسوم التنفيذي رقم 97-406 وإلى غاية سنة 2000، كان المتعاملون في نشاط الترقية العقارية مجبرون على اكتتاب تأمينات عن مشاريعهم وفق وسائل التأمين العادية، وذلك بموجب مقتضيات المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1994، إذ نصت المادة 138 منه على ما يلي: "عندما يصبح تدخل صندوق الضمان والكفالة المشتركة إجبارياً بموجب أحكام تشريعية يمكن أن يعوضه ضمان من النوع ذاته تمنحه شركات التأمين و/أو البنوك في انتظار إنشاء الصندوق فعلاً"⁽³⁾.

بيد أن الإجراء السالف الذكر لم يهتم به العديد من المتعاملون في نشاط الترقية العقارية، الأمر الذي ألقى بظلاله على مهنة الترقية العقارية، إذ تهرب الكثير من المتعاملين من واجباتهم اتجاه المشترين.

ما زاد الأمر تعقيداً بعد تفعيل عمل الصندوق، هو إلزام المتعامل في الترقية العقارية باكتتاب الضمان الخاص بنشاط الترقوي فقط بمناسبة إبرامه للعقد بناءً على البيع على التصاميم لا غير، وترك الأمر اختيارياً بالنسبة لانخراط المتعاملين في نشاط الترقية العقارية في صندوق الضمان، ما جعل من الصعب

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-184 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014،

المتضمن إحداه صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج، ر، ع، 73، المؤرخة في 05 نوفمبر سنة 1997، ص 34 .

(2) - بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 192 .

(3) - أنظر المادة 138 من المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1994، ج، ر، ع، 88، المؤرخة في 30

ديسمبر سنة 1993، ص 03.

التحكُّم في النشاط الترقوي، ما أدى إلى حدوث فوضى في هذا المجال وتخلي العديد من المتعاملين في نشاط الترقية العقارية عن تحمل مسؤولياتهم اتجاه زبائنهم⁽¹⁾.

مع صدور القانون رقم 04-11 تغيير الوضع، إذ بات على كافة المرقيين العقاريين الانخراط في الصندوق الوطني للضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، ذلك بموجب أحكام المادة 55 التي تنصُّ على ما يلي: "يجب أن ينتسب كل المرقيين العقاريين المعتمدين والمسجلين في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية..."⁽²⁾. وان نفس ما فرضته أحكام القانون رقم 04-11 السالف الذكر، فرضته كذلك أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المؤرَّخ في 05 يونيو 2014، المعدَّل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرَّخ في 03 نوفمبر سنة 1997، المتضمَّن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية⁽³⁾، إذ تنصُّ المادة 04 منه بعد تعديلها بموجب المادة 03 على ما يلي: "يجب على كل مرقي عقاري معتمد ومسجل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين أن ينتسب إلى الصندوق"⁽⁴⁾.

ويجوز الانتساب إلى الصندوق للمرقي صفة المتعاون..."⁽⁵⁾.

حتى ينتسب المرقي العقاري إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية عليه أن يقدم ملف يحتوي على جملة الوثائق الآتية :

(1) - دوة آسيا، صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البلدة، كلية الحقوق، 2012، ص 20.

(2) - أنظر المادة 55 من القانون 04-11 السالف الذكر .

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المؤرَّخ في 05 يونيو 2014، المعدَّل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرَّخ في 03 نوفمبر سنة 1997، المتضمَّن

إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر، ع 37، المؤرَّخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 05 .

(4) - ملاحظة: أحيانا يستعمل المشرع الجزائري للدلالة عن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية تسمية "الصندوق"، وأحيانا أخرى تسمية "صندوق الضمان".

(5) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 14-180 السالف الذكر.

- Le présent imprime dument instruit .
- La fiche de renseignement dument remplie .
- Une copie légalisée⁽¹⁾de l'attestation d'agrément.
- Carte d'identification fiscale .
- Une copie des statuts de société (pour les personnes morales).
- Une copie légalisée du registre de commerce .
- Copie des bilans et TCR des 3 derniers années .
- Une cheque normalise libelle au nom du fonds de garantie contenant la somme des droits d'affiliation et de cotisation annuelle relative a l'année en cours selon le barème ci-dessous⁽²⁾.

باعتبار أن الانتساب إلى صندوق الضمان من قبل المرقي العقاري يخوّله صفة المتعاون، فانه يصبح ملزماً على اثر ذلك بالتوقيع على النظام الداخلي للصندوق وبدفع اشتراكات الانتساب إليه، وكذا التسديدات الإجبارية المستحقة حسب أحكام القانون رقم 11-04 السالف الذكر، إذ قضت المادة 59 الفقرة 01 منه ما يلي: " يتعين على المرقي العقاري تسديد اشتراكاته والدفوعات الإجبارية الأخرى المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان."⁽³⁾، وإن ما قضت به المادة 59 السالفة الذكر هو نفسه ما تضمنته أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-182 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدد لشروط وكيفيات تسديد الاشتراكات والدفوعات الإجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية⁽⁴⁾.

(1) - قد أُلغى التصديق على الوثائق الإدارية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 14-363 المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2014، المتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية، ج، ر، ع، 72، المؤرخة في 16 ديسمبر سنة 2014، ص 28.

(2) - هذا ما تم شرحه لنا ميدانياً في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

(3) - أنظر المادة 59 الفقرة 01 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدد لشروط وكيفيات تسديد الاشتراكات والدفوعات الإجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج، ر، ع، 37، المؤرخة في 19 يونيو سنة 2014.

هذا وقد بيّنت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 السالف الذكر أصناف

الاشتراكات والمتمثلة في :

- حق الانضمام ويدفع مرة واحدة عند الانتساب،

- اشتراكات سنوية.

ما يجب التأكيد عليه هو أن حقوق الانضمام والاشتراكات الواجب دفعها، لا بد من أن يُراعى

فيها على وجه التحديد حجم الأعمال⁽¹⁾ ورأس المال المرقى العقاري، وهو ما تقضي به المادة 06 من المرسوم

التنفيذي رقم 14-182 المذكور آنفاً، بيد أنه ورغم أن المادة 06 جاءت واضحة من حيث أخذها بعين

الاعتبار قدرات المرقى العقاري المالية بمناسبة دفعه للاشتراكات المحددة في النظام الداخلي لصندوق

الضمان، إلا أن سلّم الاشتراكات الصادر عن الصندوق وحّد القيمة المالية لحقوق الانضمام الواجب

دفعها عند الانتساب من قبل المرقين العقاريين وقدرها بمبلغ خمسين ألف (50.000) دج⁽²⁾.

قد عمد صندوق الضمان إلى وضع نظام محاسبي، صنف على أساسه المرقين العقاريين من المرتبة

السادسة إلى غاية المرتبة الأولى وهو كما يلي : A1-A2-A3-A4-A5-A6، ومن خلال هذا

التصنيف يتم تحديد عدد أصوات المرقين العقاريين في الجمعية العامة للصندوق وهي كالآتي :

- صنف A6 له صوت واحد (01) .

- صنف A5 له صوتان (02) .

- صنف A4 له أربع أصوات (04) .

(1) - في النسخة الفرنسية وفي سلم الاشتراكات الصادر عن صندوق الضمان، ورد ذكر مصطلح « chiffre d'affaires » وهو ما يردفه باللغة العربية مصطلح " رقم الأعمال".

(2) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 14-184 السالف الذكر.

- صنف A3 له ست أصوات (06).
- صنف A2 له ثماني أصوات (08).
- صنف A1 له عشر أصوات (10).

أما بخصوص نسب الاشتراكات السنوية، فإنها تسدّد في الفصل الأوّل من السنة المالية حسب نصّ المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 السالف الذكر، ويتم الدفع على أساس تصنيف المرقى العقاري وكذلك على أساس عدد سنوات الأقدمية، ففي السنة الأولى يحدث التحصيل وفق سعر مرجعي نسبته 0%، إلا أنه يقدرّ مثلاً بالنسبة للمرقين العقاريين صنف A6 بمبلغ يساوي 10.000 دج، ويقدرّ مثلاً للمرقين العقاريين صنف A1 بمبلغ يساوي 250.000 دج، وتزداد النسبة في الارتفاع عند كل سنة كما يلي:

- السنة الأولى : 0 %.
- السنة الثانية : 05 % .
- السنة الثالثة : 07 % .
- السنة الرابعة : 09 % .
- السنة الخامسة : 12 % .
- السنة السادسة : 15 % .
- السنة السابعة : 20 % .
- السنة الثامنة : 25 % .
- السنة التاسعة : 30 % .
- السنة العاشرة وما زاد عنها : 40 % .

علاوةً عن الاشتراكات الواقع على المرقي العقاري دفعها، فإنه ملزم كذلك بدفع تسديدات أخرى وهو ما تقضي به المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 بنصّها على ما يلي: "...، وزيادة على الاشتراكات المستحقة بعنوان انتسابه إلى الصندوق، يتعيّن على المرقي العقاري تسديد الدفعات الإجبارية الأخرى بعنوان اكتتاب ضمان الترقية العقارية قصد ضمان:

- تسديد الدفعات التي قام بها المقتنون في شكل تسبيقات،
- إتمام إنجاز الأشغال،
- التغطية الأوسع للالتزامات المهنية والتقنية.⁽¹⁾

إن الدفعات الإجبارية المذكورة أعلاه يتم تحديدها من خلال جداول تصدر عن صندوق الضمان، على أن تتم مراجعتها حسب مقتضيات القواعد التي رتبها، وفقها، على غرار ما بيّناه في معرض حديثنا عن مقدار الاشتراكات السنوية.

إن مهنة الترقية مهنة ذات ثقل اقتصادي تتطلب من الممارس لها التحكّم في أدوات العمل النزيه، المفعم بمبادئ الاستقامة والشفافية المتعارف عليها، والمتضمّنة في الأحكام التشريعية؛ وإن المخالف لها لا بد من أنه سيتعرض للمساءلة القانونية.

المطلب الثاني: إخلال المرقي العقاري بالتزاماته المهنية

رتب المشرع الجزائري عن إخلال المرقي العقاري بالتزاماته المهنية عدة جزاءات، وتختلف هذه الأخيرة حسب طبيعة المخالفة، التي يرتكبها المرقي العقاري، وحسب الإطار القانوني الذي تمت فيه المخالفة، حيث أن المرقي العقاري لا يخضع لقواعد نشاط الترقية العقارية فحسب، وإنما يخضع كذلك

(1) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 السالف الذكر.

بصفته معماري لأحكام التهيئة والتعمير. إن توجُّه المشرع الجزائري إلى تشديد العقوبات على المرقى العقاري في القانون رقم 04-11 لم يكن ليحصل لولا الممارسات التي حدثت في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر، سنتعرَّض لهذا المطلب عبر فرعين، الفرع الأوَّل: مخالفة مخططات التهيئة والعمران، أما الفرع الثاني: مخالفة أحكام النشاط الترقوي.

الفرع الأوَّل: مخالفة مخططات التهيئة والعمران

يصحُّ في مقام الحال التنبيه بأن جميع الأحكام المنظمة لموضوع البناء والتشييد في التشريع الجزائري، لا تطبَّق فحسب على المقاولين والمهندسين فقط، وإنما يمتد مجالها ليشمل المرقين العقاريين وذلك لارتباطهم الشديد بميدان البناء والتعمير، وإن كانوا غير معنيين بالتنفيذ المادي للمشروع العقاري، وهذا ما من شأنه فرض التحيُّط عليهم من أجل تفادي هكذا جزاءات. وفق ذلك سنعالج هذا الفرع من خلال أوَّلًا: مخالفة أحكام تحضير عقود التعمير، وثانيًا: مخالفة أحكام مطابقة البناءات.

أوَّلًا: مخالفة أحكام تحضير عقود التعمير

كون أن المرقى العقاري شخص ذا علاقة⁽¹⁾ وطيدة بمخططات التهيئة والعمران، لما يمارسه من نشاط، يتعلَّق بالدرجة الأولى بانجاز البناءات، فإن أي تجاهل لهذه المخططات من طرفه، قد يؤثر على مهنته بطريقة سلبية.

مما تقدّم فإن القانون رقم 90-29 المؤرَّخ في أوَّل ديسمبر 1990، المتعلِّق بالتهيئة والتعمير⁽¹⁾ أتى بصريح العبارة على منع أي شخص من استعمال الأراضي بصفة غير شرعية، وذلك وفق مقتضى

(1) - نقول عن العاقل ذا، كقولنا المرقى العقاري ذا مهام كبيرة، أما غير العاقل فنقول عنه ذي، كقولنا ذي الحجة.

المادة 10 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: "لا يجوز استعمال الأراضي أو البناء على نحو يتناقض مع تنظيمات التعمير دون تعريض صاحبه للعقوبة المنصوص عليها في القانون."⁽²⁾.

لعل إلزام المشرع الجزائري الفاعلين في قطاع الإنشاء باحترام التشريعات الخاصة بالتعمير، على رأسهم المرقين العقاريين، نابع من كون مهنة المقاولة مهنة تُعنى بصفة كبيرة بموضوع سلامة وأمن الأشخاص، لاسيما وقد مرت بالجزائر كوارث طبيعية عدة مثل زلزال الأبنام وبومرداس؛ هذان الزلزالان اللذان كانا أهم سببين في إصدار القانون رقم 04-20 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة⁽³⁾، فمن بين ما نصَّت عليه أحكام القانون رقم 04-20 خاصة ضمن المادة 07 الفقرة 02 منه ما يلي: "تهدف منظومة الوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث إلى ما يأتي:

- مراعاة الأخطار في استعمال الأراضي وفي البناء وكذا في التقليل من درجة قابلية الإصابة لدى الأشخاص والممتلكات."⁽⁴⁾.

ضمن المسعى السالف الذكر القاضي بالوقاية من الأخطار الكبرى خاصة الزلازل والفيضانات، فإن المرقى العقاري إن خالف مقتضيات التشريع، قد يعرض المنشأة التي قام بانجازها إلى الهدم لاسيما إذا خالف أحكام القانون رقم 90-29 ومراسيمه التنفيذية، خاصة تلك التي تُعنى برخص البناء شأن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015، المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير

(1) - القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، ع52، المؤرخة في 02 ديسمبر سنة 1990، ص 1652.

(2) - أنظر المادة 10 الفقرة 02 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 السالف الذكر .

(3) - القانون رقم 04-20 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، ج ر، ع 84، المؤرخة في 29 ديسمبر سنة 2004، ص 13 .

(4) - أنظر المادة 07 من القانون رقم 04-20 السالف الذكر.

وتسليمها⁽¹⁾، فوفقاً لأحكام المرسوم التنفيذي السالف الذكر فإن أي شخصٍ معني بتهيئة قطعة أرضية كحال المرقي العقاري، الذي يعتبر هذا الموضوع من بين أبرز مهامه في إطار نشاطه الترقوي العقاري⁽²⁾، لا يسعه إلا القيام بالإجراءات القانونية لتحضير شهادة التعمير، فهو معني بتقديم طلب شهادة التعمير من قبله أو من قبل موكله محتويًا على الوثائق⁽³⁾ الآتية :

- طلباً خطياً مُمضياً من طرف صاحب الطلب،
- اسم مالك الأرض،
- تصميمًا حو الوضعية، يسمح بتحديد القطعة الأرضية.
- تصميمًا يوضح حدود القطعة الأرضية المتواجدة في حدود المحيط العمراني⁽⁴⁾.

بعد إعداد الملف السالف الذكر من خلال نسختين، يودع بمقر المجلس الشعبي البلدي الواقعة بمحل دائرة اختصاصه القطعة الأرضية المراد تهيئتها، على أن يسلم وصل إيداع فوراً؛ تقوم مصالح التعمير للبلدية المعنية على اثر ذلك بدراسة الطلب خلال مدة 15 يوماً، ليسلم المعني بالأمر شهادة التعمير مرفقة بطاقة المعلومات إن طلبها، فبطاقة المعلومات عبارة عن وثيقة استحدثها المشرع الجزائري في المرسوم

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015، المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر، ع 07، المؤرخة في 22 فبراير سنة 2015، ص 04.

(2) - أنظر المادة 15 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - ضمن المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 دكر النص مصطلح البيانات للدلالة على الوثائق، ولكن الأصح إدراج مصطلح الوثائق كون أنها عبارة عن مجموعة من أوراق تشكل ملفاً ما، أما البيانات فتشكل معلومات ضمن وثيقة ما.

(4) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

التنفيذي رقم 15-19 الآنف الذكر، وذلك من أجل استعمالها على سبيل الإشارة حسب الغرض المراد منها تتضمن جميع محتويات شهادة التعمير ماعدا هوية مالكيها⁽¹⁾.

إن بطاقة المعلومات على ما سبق، عبارة عن أداة تسمح بمعرفة مجموع معطيات الأرض من طول وعرض وموقع وما إلى ذلك، يستعملها المعني بالأمر كالمركبي العقاري لأعماله الشخصية دوناً عن الغير، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تحلَّ محل شهادة التعمير التي تعتبر الوثيقة الوحيدة التي يمكن من خلالها مباشرة أعمال تهيئة الأرض⁽²⁾.

هذا وبطاقة المعلومات لم يأت المشرع الجزائر على ذكرها ضمن أحكام المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 مايو 1991، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07 يناير 2006، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-307 مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك⁽³⁾.

هذا وإضافة إلى شهادة التعمير المتقدم ذكرها، لا يمكن للمركبي العقاري مباشرة أي عملية بناء خاصة عند مباشرته لبناء مجمعات سكنية، دون تقديم طلب الحصول على رخصة التجزئة لأي فضاء عقاري ما، فلو تجاهل هذا الإجراء فان مشروعه العقاري يصبح عرضة للهدم أو الإزالة، فرخصة التجزئة

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(2) - أنظر أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 مايو 1991، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07 يناير 2006، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-307 مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك، ج ر، ع 26، المؤرخة في أول يونيو 1991، ص 962 .

تشرط لكل عملية تقسيم ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها، إلى قطعتين أو عدة قطع إذا كان استعمال إحدى القطع الأرضية الناتجة عن هذا التقسيم أو عدة قطع أرضية لتشييد بناية⁽¹⁾.

إن المرقي العقاري عند تقديمه لطلب تجزئة قطعة أرضية ما، يقع عليه إرفاقه بجملة الوثائق الآتية:

1- تصميم للموقع، يعدُّ على سُلْم مناسب بتحديد القطعة الأرضية.

2- التصاميم الترشيدية المعدة على سُلْم 200/1 أو 500/1، التي تشتمل على البيانات الآتية:

- حدود القطعة الأرضية ومساحتها،
- منحنيات المستوى وسطح التسوية مع خصائصها التقنية الرئيسية ونقاط وصل شبكة الطرق المختلفة،
- تحديد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبكة الطرق وقنوات التموين بالمياه المستعملة وكذا شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والإنارة العمومية،
- تحديد موقع مساحات توقف السيارات والمساحات الحرة ومساحات الارتفاعات الخاصة،
- موقع البنايات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني، بما في ذلك البنايات الخاصة بالتجهيزات الجماعية⁽²⁾.

3- مذكرة توضح التدابير المتعلقة بما يأتي:

- طرق المعالجة المخصصة لتقنية المياه الراسبة الصناعية من جميع المواد السائلة أو الصلبة أو الغازية
- المضرة بالصحة العمومية والزراعية والبيئية⁽³⁾،

(1) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر .

(2) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(3) - لو عطفنا الصحة ضمن هذا السياق لألحقناها ببناء السب في مصطلح الزراعة والبيئة، بينما لا وجود لمصطلح الصحة الزراعية أو الصحة البيئية في التشريع الجزائري، فالمفروض استعمال مصطلح المردود أو الإنتاج أو المحصول الزراعي، واستعمال مصطلح البيئة وحده؛ فتأتي العبارة كما يلي : " ... المضرة بالصحة العمومية والإنتاج =

- المعالجة المخصصة لتصفية الدخان وانتشار الغازات من جميع المواد الضارة بالصحة العمومية⁽¹⁾،
- 4- مذكرة تشتمل على البيانات الآتية:
 - قائمة القطع الأرضية المجزأة ومساحة كل قطعة منها،
 - نوع مختلف أشكال شغل الأرض مع توضيح عدد المساكن ومناصب الشغل والعدد الإجمالي للسكان المقيمين،
 - الاحتياجات في مجال الماء والغاز والكهرباء والنقل وكيفية تلبيتها،
 - طبيعة الارتفاقات والأضرار المحتملة،
 - دراسة التأثير على البيئة، عند الاقتضاء⁽²⁾،
 - دراسة جيوتقنية، يعدها مخبر معتمد،
- 5- برنامج الأشغال الذي يوضح الخصائص التقنية للمشاريع والشبكات والتهيئة المقرر إنجازها وشروط تنفيذها مع تقدير تكاليفها وتوضيح مراحل الانجاز وآجال ذلك عند الاقتضاء⁽³⁾،
- 6- دفتر شروط يحدّد الالتزامات والارتفاقات الوظيفية ذات المنفعة العامة المفروضة على الأراضي المجزأة، وكذا الشروط التي تنجز بموجبها البنائيات، ويحدد كذلك موضوع حفظ الملكيات والمغارس والمساحات الخضراء والأسيجة⁽⁴⁾.

=الزراعي، وبالبيئة "؛ والدليل على ما نقول توافي المشرع الجزائري في المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 ما نحاها فيما سبق ضمن المادة 09، إذ نصّ على ما يلي

: " - نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكميتها المضرّة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط،...".

(1) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

يتم إرسال الملف المعدّ من قبل المعني بالأمر عبر خمس (05) نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي الواقع في دائرة اختصاصه المشروع المراد إنجازها، مع تسليمه وصل استلام، على أن يتم الردّ عليه في ظرف خمسة عشر (15) يوماً تحسب من تاريخ إيداعه الملّف⁽¹⁾.

يُعنى المرقي العقاري علاوةً عن طلب شهادة التعمير ورخصة التجزئة، كذلك بطلب رخصة البناء، التي تعتبر من أهم الوثائق الواجبة تحصيلها من قبله، فرخصة البناء طالما كانت موضوع مخالفة المقاولين والمشيدون ومحل نزاع مع السلطات المعنية بقطاع البناء ومن أمثلة ذلك قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 14 فيفري سنة 2000 حول رخصة بناء، إذ جاء في القرار ما يلي: "حيث بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 90-29 لاسيما المادتين 50 و52 منه، فإن رخصة البناء إجبارية قبل القيام بأشغال البناء مهما كان حجمها وموقعها..."، لتواصل المحكمة قولها التالي: "حيث أنه وعلى كل فإن البناء لا يمكن أن يتم إلا بعد الحصول على رخصة مسبقة مكتوبة مسلمة من طرف السلطات المختصة عملاً بالمادتين 50 و52 من قانون التهيئة والتعمير وإلا وجب هدم البناءات المنجزة خرقاً لأحكام القانون."⁽²⁾.

مما سبق فإن رخصة البناء، واجبٌ على المرقي العقاري الحصول عليها عند مباشرته لأي مشروع عقاري، خاصةً إذا كان موضوعه تشييد عمارة ما، إذ يقع عليه التماس طلبها مرفق بنسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري⁽³⁾، أو توكيل طبقاً لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتّم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المتضمن القانون

(1) - أنظر المادتين 10 و12 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(2) - جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء المدني، ج الأول، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 202.

(3) - القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج، ر، ع، 49، المؤرخة في 18 نوفمبر 1990، ص 1560.

المدني⁽¹⁾، أو نسخة من العقد الإداري الذي ينصُّ على تخصيص قطعة الأرض أو البناية، أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصاً معنوياً⁽²⁾، وإضافة إلى الوثائق السالفة الذكر يقدم المرقى العقاري ثلاثة ملفات هي⁽³⁾:

- 1- ملف إداري متضمن رخصة التجزئة إن كان البناء مخصَّصاً للسكن، وشهادة قابلية الاستغلال.
- 2- ملف متعلِّق بالهندسة المعمارية متضمن مخطط الموقع والكتلة وفق المقاييس القانونية المطلوبة، وكذا حدود القطعة الأرضية ومنحنياتها ومساحتها، وارتفاع البناية أو البنايات وتصميم البناء والمحلات، إضافة إلى مذكرة تشمل الكشف الوصفي والتقديري للأشغال وآجال إنجاز ذلك، وكذا الوثائق المكتوبة والبيانات التي تدل على البناء منجز وفق حصص عند الاقتضاء.
- 3- ملف تقني يتضمَّن عدد العمال وطاقة استقبال كل محل، وطريقة بناء الأسقف ونوع المواد المستعملة، وكذا وصف مختصر عن شبكات التوصيل العمومية، ووصف مختصر لهيئات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنَّعة وتحويلها وتخزينها بالنسبة للبنايات الصناعية، إضافة إلى معدات النجدة وإطفاء الحرائق، ونوع المواد المضرة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط؛ وعلاوةً إلى ما سبق لا بد من تضمين الملف التقني دراسة عن الهندسة المدنية للبناء من خلال تقرير يعدُّه ويوقِّعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية مشتمل على تحديد ووصف الهيكل الحامل للبناية، وتوضيح أبعاد المنشآت والعناصر المكونة للهيكل، وكذا تصاميم الهياكل على نفس سلّم تصاميم ملف الهندسة المعمارية⁽⁴⁾.

(1) - الأمر رقم 75-58 المؤرَّج في 26 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرَّج في 20 يونيو 2005 ، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78.

المؤرَّجة في 30 سبتمبر 1975، ص 990 .

(2) - أنظر المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(4) - هذا ما تم شرحه لنا ميدانياً عند اتصالنا بصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

بعد دراسة ملف المعني بالأمر القاضي بطلب رخصة البناء من قبل اللجنة المكلفة، فإذا تمخّض عنها قرار مضمونه الإيجاب، فإنها تسلّمه الرخصة من خلال قرار في أجل لا يتعدى عشرين (20) يوماً تحسب من تاريخ إيداع الطلب، وفي حالة نقص الملف يبلغ المعني بالأمر باستكماله على أن يوقف أجل سريان المدة السالفة الذكر⁽¹⁾.

على ما تقدّم فإن المرقى العقاري لا يسعه مخالفة الأحكام المنظمة لعقود التعمير، وإن كان الأمر شائعاً على مستوى القضاء الجزائري نظراً للعدد الكبير من القضايا التي في أغلبها تُعنى برخص البناء وغيرها من الرخص، الأمر الذي إن تجاهله المرقى العقاري فان مسؤوليته ستقوم لا محالة مستقبلاً .

ثانياً: مخالفة أحكام مطابقة البناءات

قد تنبّه المشرع الجزائري منذ فترة إلى مشكلة عدم مطابقة البناءات لقواعد العمران المقررة قانوناً، وهو ما تجلّى من خلال إصداره للمرسوم رقم 85-212 المؤرّخ في 13 غشت سنة 1985، المحدّد لشروط تسوية أوضاع الذين يشغلون فعلاً أراضي عمومية أو خصوصية كانت محل عقود و/أو مباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها، وشروط إقرار حقوقهم في التملك والسكن⁽²⁾. فالمرسوم السالف الذكر جاء بعد أمدٍ من التصرفات القانونية وغير القانونية في الأوعية العقارية العمومية والخاصة، التي حالت دون

(1) - أنظر المادة 51 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(2) - المرسوم رقم 85-212 المؤرّخ في 13 غشت سنة 1985، المحدّد لشروط تسوية أوضاع الذين يشغلون فعلاً أراضي عمومية أو خصوصية كانت محل عقود و/أو مباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها، وشروط إقرار حقوقهم في التملك والسكن، ج ر، ع 34، المؤرّخة في 14 غشت سنة 1985، ص 1197.

الاستغلال الرشيد للاحتياطات العقارية ونجاعة استثمارها وفق القواعد الاقتصادية السليمة، وذلك بفعل سوء التسيير⁽¹⁾.

لم يكتف المشرع الجزائري بإصدار المرسوم رقم 85-212 المشار إليه أعلاه، بل ألحقه بتعليمية وزارية مشتركة مؤرخة في 13 غشت سنة 1985، تتعلق بمعالجة البناء غير المشروع⁽²⁾، وذلك بغرض تبسيط مقتضيات أحكام المرسوم الأنف الذكر وقتئذٍ. إذ جاء في مقدمة هذه التعليمية الوزارية المشتركة ما يلي: "لقد نشأت ظاهرة البناء غير المشروع عن أسباب كثيرة لا فائدة في ذكرها مرة أخرى، اللهم إلا إذا كان الغرض منه إبراز الدور الحساس الذي يتعين أن يقوم به كل فرد من خلال تطبيق القوانين والتنظيمات المعمول بها..."، لِيُتَابِعَ قوله مردفاً الآتي: "وإذا كانت المساعي لإيجاد حل لهذه المسألة تعددت، فإن الظاهرة ما تزال مستمرة رغم ذلك، وبلغت في الوقت الراهن حدوداً جد خطيرة...؛ ومهما يكن، فإن عواقب هذه الوضعية لا يمكن أن تستمر دون أن تلحق بالضرر بالتنمية الشاملة في البلاد، ولذلك بات من اللازم البحث عن السبل والوسائل الملائمة وتطبيقها قصد معالجة هذه المشكلة المتمثلة في البناء غير المشروع والقضاء عليها قضاءً نهائياً وشاملاً."⁽³⁾.

ما إن صدر المرسوم رقم 85-212، والتعليمية الوزارية المشتركة المؤرخة في 13 غشت سنة 1985 المذكورين آنفاً، حتى سارع المشرع الجزائري إلى إلغائهما وإصدار القانون رقم 90-29 المتقدم في الذكر، وألحقه بالمرسوم التنفيذي رقم 91-175 السالف الذكر، هذان الأخيران اللذان اصطدما بأزمة

(1) - تكواشت كمال، الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر. مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2009/2008، ص 38 و39، نقلاً عن:

- بشير التيجاني، التهيئة العمرانية وإشكالية التحضير في الجزائر، ورقة بحث، الكويت، 2000، ص 20.

(2) - تعليمية وزارية مشتركة مؤرخة في 13 غشت سنة 1985، تتعلق بمعالجة البناء غير المشروع، ج، ع 34، المؤرخة في 14 غشت سنة 1985، ص 1201.

(3) - راجع مقدمة التعليمية الوزارية المشتركة المؤرخة في 13 غشت سنة 1985 السالفة الذكر.

سنوات التسعينات، التي نتج عنها فوضى كبيرة أدت إلى تراكمات غير قانونية، كونها تميزت بما يعرف عند علماء الاجتماع بترييف المدن، إذ راح يتلاشى الطابع المميز للمدن الجزائرية خاصة الكبرى منها، فالدهنيات المستوردة من الريف الجزائري جلبت منظور البناء بأي كيفية كانت ضمن مسعى الاحتماء، فصارت المدن الجزائرية عديمة النسق وكأنها أرياف بمفهوم مدن⁽¹⁾.

لا تقلُّ مسؤولية بعض المرقين العقاريين أنداك عن غيرهم من الفاعلين في السوق العقارية، إذ كان لهم نصيب من ما آلت إليه الأوضاع حينها ولا تزال، رغم ما كانت تنصُّ عليه القوانين المنظمة لنشاط الترقية العقارية، فالقانون رقم 07-86 السالف الذكر تضمنت أحكامه النصَّ على إلزام المرقى العقاري بمطابقة ما أنجزه من بناء، وهو ما يتجلى من نص المادة 42 منه التي تقضي بما يأتي: " يتعين على المكتتب بإنجاز إحدى عمليات الترقية العقارية أن ينهي الأشغال إنهاءً مطابقاً."⁽²⁾؛ ونفس الأمر أتى على ذكره المرسوم التشريعي رقم 03-93 المتقدّم في الذكر، إذ نصّت المادة 14 منه على ما يأتي: " لا تتم حيازة ملكية بناية أو جزء من بناية من المشتري، إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرّخ في 19 ديسمبر سنة 1990..."⁽³⁾.

بعد تفاقم ظاهرة عدم مطابقة البناءات إن قبل تشييدها أو بعد ذلك، تطلّب الوضع إفراد قانون يُعنى بصفة كلية بموضوع مطابقة البناءات، وهو ما تمّ فعلاً من خلال إصدار القانون رقم 08-15 المؤرّخ

(1) - تكواشت كمال، المرجع السابق، ص 38 و39، نقلاً عن:

- بشير النيجاني، المرجع السابق، ص 24.

(2) - أنظر المادة 42 من القانون رقم 07-86 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر.

في 20 يوليو 2008، المحدد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها⁽¹⁾، إذ نصت المادة الأولى منه على ما يلي: "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها .

ويهدف على الخصوص إلى ما يأتي:

- وضع حد لحالات عدم إنهاء البناء، تحقيق مطابقة البناء المنجز أو التي هي في طور الانجاز قبل صدور هذا القانون،
- تحديد شروط شغل و/أو استغلال البناء،
- ترقية إطار مبني ذي مظهر جمالي ومهياً بانسجام،
- تأسيس تدابير ردعية في مجال عدم احترام آجال البناء وقواعد التعمير.⁽²⁾

من الناحية التقنية⁽³⁾ فإن القانون رقم 08-15 يهدف على وجه التحديد إلى تسوية وضعية

البنائيات التي لم تنته أشغال بنائها سواء حصل صاحبها على رخصة البناء أو لم يحصل عليها، وتلك التي

(1) - القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو 2008، يحدد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، الجريدة الرسمية، العدد 44، مؤرخة في 03 غشت 2008، ص 19.

- ملاحظة: كإشارة لمضمون القانون رقم 08-15 فإنه وبعد قيامنا بتحليل أحكامه فإنه لا مناص من اعتباره كامتداد لمقتضيات القانون رقم 90-29، لاسيما وأنه قد تم تمديد العمل به سنة 2013 لمدة ثلاثة (03) بعد مضي خمس (05) سنوات من الفراغ من تطبيقه أي أنه ينتهي العمل به في 03 أوت سنة 2016، غير أنه تم تعليق تطبيق هذا القانون بموجب القرار المؤرخ في 06 نوفمبر سنة 2016، وقد كان سبب تعليق تطبيق هذا القانون هو الأضرار التي نتجت عن رفض الموثقين تحرير عقود البيع والإيجار التي يكون موضوعها سكن غير مطابق لمقتضيات القانون رقم 08-15 السالف الذكر، الأمر الذي جمّد النشاطات التجارية لبعض المناطق ذات الحركة الاقتصادية الكثيفة، لكن ما يثير الانتباه هو أنه لم يتم احترام قاعدة توازي الأشكال في هذا الصدد فالقانون لا بد أن يجمّده قانون وليس قرار وزارتي، وتداركاً لهذا الوضع فإن المشرع الجزائري عند إصداره للقانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، قام بموجب المادة 113 منه بتمديد العمل بالقانون رقم 08-15، إذ نصت على ما يلي: "يمكن تسوية وضعية البنائيات المزودة برخصة البناء التي تم إنجازها أو التي هي قيد الانجاز، غير المطابقة لتعليمات رخصة البناء المسلمة، وذلك شريط احترام:

- حقوق الجوار، فيما يخص تحديد موقع البناء والانفتاح،

- معايير البناء والأمن،

- آجال إنهاء الأشغال بموجب رخصة البناء المعدلة بعنوان التسوية الممنوحة بعد موافقة اللجنة المشكّلة من أجل الفصل في طلب التسوية.

تم التسوية مقابل دفع غرامة تتراوح ما بين 10% و25% من قيمة العقار وحسب طبيعة المخالفة.

يسري مفعول هذا الحكم ابتداءً من أوّل يناير سنة 2018."

(2) - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

تم إنجازها لكن صاحبها تحسّل على رخصة بناء غير مطابقة لأحكام الرخصة المسلّمة له، أو لم يحصل صاحبها على رخصة بناءٍ من الأساس.⁽¹⁾

إن أولى الأشخاص بتطبيق القانون رقم 08-15 الأنف الذكر، وعدم مخالفة أحكامه هو المرقى العقاري، وذلك نتيجة كونه محترفاً فحجم مشاريعه يحدّد عليه ذلك؛ ما يعني أن المرقى العقاري يجب في ذمته مطابقة البناء المنجز لجميع ما صرح به من معلومات في رخصة البناء، وكذا لكل ما قدّمه من وثائق في مستهل إعداد مشروع العقارى الترقوى؛ فشهادة المطابقة تقوم مقام رخصة السكن حسب مقتضيات القانون رقم 08-15⁽²⁾؛ وضمن هذا الإطار لا بد أن يتوافق البناء المنجز مع المواصفات المتفق عليها كعدد الغرف، ومداخل البناء، والنوافذ، والأبواب، والبلاط، والصبغة أو الدهان، وتجهيزات الصرف الصحي والكهرباء، ونوعية الإنارة وكل شيء له علاقة بما اتفق عليه الأطراف⁽³⁾.

ومنه فان شهادة المطابقة الخاضعة لأحكام القانون رقم 08-15 تسلّم للمرقى العقاري وفق مقتضيات حالات رخص البناء الآتية:

- حالة عدم إتمام البناية وصاحبها متحصّل على رخصة بناء، سواء كانت البناية مطابقة أو غير مطابقة لرخصة البناء⁽⁴⁾.

- حالة إتمام البناية وصاحبها متحصّل على رخصة بناء لكنها غير مطابقة للرخصة المسلّمة⁽⁵⁾.

- حالة إتمام البناية لكن صاحبها غير متحصّل على رخصة بناء⁽¹⁾.

(1) - زورقي إبراهيم، ضمانات المكتب في عقد البيع على الصاميم، مذكرة ماستر، جامعة وهران، كلية الحقوق، 2013/2014، ص 70 .

(2) - أنظر القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(3) - زورقي إبراهيم، المرجع السابق، ص 70 .

(4) - أنظر المادتين 15 و 19 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادتين 15 و 20 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

- حالة عدم إتمام البناية وصاحبها غير متحصّل على رخصة البناء⁽²⁾.

المركبي العقاري على أساس ما سبق ملزم بتقديم طلب إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص

إقليمياً مع تصريح وفق خمس (05) نسخ على شكل استمارة، التي يجب أن تحرر من خلال المعلومات

التالية:

- اسم ولقب المالك أو القائم أو اسم شركة صاحب المشروع،

- طلب تحقيق مطابقة البناية أو رخصة إتمام الانجاز،

- عنوان البناية وحالة تقدّم الأشغال بها،

- مراجعة رخصة البناء المسلمة وتاريخ انتهاء صلاحيتها، إن وجدت،

- الطبيعة القانونية للوعاء العقاري، بالنسبة للمباني المشيدة بدون رخصة بناء،

- تاريخ بداية الأشغال وإتمامها، عند الاقتضاء⁽³⁾.

هذا وعلاوةً عن المعلومات المذكورة أعلاه، فإن المركبي العقاري عليه تقديم وثائق إضافية بيّنتها

أحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدد لإجراءات تنفيذ

التصريح بمطابقة البنايات⁽⁴⁾، وهذه الوثائق تختلف بحسب اختلاف طبيعة عملية البناء وفق الحالات

الخمس (05) التي عقدنا ذكرها آنفاً.

(1) - أنظر المادتين 15 و21 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

(2) - أنظر المادتين 15 و22 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

(3) - أنظر المادة 25 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(4) - المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدد لإجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البنايات، ج ر، ع27، المؤرخة في 06 مايو سنة

2009، ص 28.

على ما سبق إذا ما كان المرقي العقاري قد حصل على رخصة البناء، ولم يمه الأشغال لكنها

مطابقة للرخصة المسلمة فانه يقدم الوثائق الآتية :

- الوثائق البيانية التي رافقت رخصة البناء المسلمة،
- بيان وصفي للأشغال المزمع إنجازها يعدّه مهندس معماري معتمد،
- مناظر فوتوغرافية للواجهات والمساحات الخارجية للبنىات⁽¹⁾،

أما إذا كان المرقي العقاري قد حصل على رخصة البناء ولم يمه الأشغال لكن غير مطابقة للرخصة

المسلمة فانه يقدم الوثائق الآتية:

- الوثائق البيانية التي رافقت رخصة البناء المسلمة،
- مخططات الهندسة المدنية للأشغال التي يتم إنجازها،
- وثائق مكتوبة وبيانية يعدها مهندس معماري ومهندس مدني معتمدان فيما يخص الأجزاء التي أدخلت عليها تعديلات،

- مناظر فوتوغرافية للواجهات والمساحات الخارجية⁽²⁾.

هذا وفي حال إذا كانت البناية مكتملة لكن غير مطابقة لرخصة البناء المسلمة فان المرقي العقاري

يقدم الوثائق الآتية:

- الوثائق البيانية التي رافقت رخصة البناء المسلمة،

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-154 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-154 السالف الذكر.

- مخططات الكتلة للبناء كما اكتملت بسلم 01/500،
- المخططات لكل طابق والواجهات كما اكتملت بسام 01/50،
- مخططات الهندسة المدنية للأشغال المنجزة مع أخذ الخصوصيات الفيزيائية والميكانيكية للأرض بعين الاعتبار،

- مناظر فوتوغرافية للواجهات والمساحات الخارجية⁽¹⁾.

أما لو كانت مكتملة لكن غير حائزة على رخصة بناء، فإن المرقي العقاري من أجل طلبها على سبيل التسوية عليه تقديم الوثائق التالية:

- وثائق مكتوبة وبيانية ومخططات الهندسة المدنية للبناء كما اكتملت، معدة بالشراكة بين مهندس معماري ومهندس مدني معتمدين،
- بيان وصفي للأشغال التي تم إنجازها،
- مناظر فوتوغرافية للواجهات والمساحات الخارجية⁽²⁾.

أما في حال إذا لم تكن البناء مكتملةً وغير حائزة على رخصة البناء فإن المرقي العقاري يمكنه طلب رخصة إتمام الأشغال على سبيل التسوية بتقديمه للوثائق الآتية:

- الوثائق المكتوبة والبيانية ومخططات الهندسة المدنية للبناء، تبين الأجزاء الباقي إنجازها معدة بالشراكة بين المهندس المعماري والمهندس المدني المعتمدين،
- مناظر فوتوغرافية للواجهات والمساحات الخارجية⁽¹⁾.

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-154 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-154 السالف الذكر.

يودع المرقي العقاري ملفه المتضمّن التصريح والوثائق التي ذكرناه أعلاه، وفق الحالات المبيّنة لدى مصالح التعمير بالمجلس الشعبي البلدي مقابل وصل استلام، بعد ذلك يرسل التصريح المرفق بالملف والرأي المعلل من قبل مصالح التعمير التابعة للبلدية إلى مصالح الدولة، القائمة بالتعمير على مستوى الولاية، وذلك في ظرف خمسة عشر(15) يوماً من إيداعه⁽²⁾، لتقوم مصالح التعمير الولائية بجمع الموافقات والآراء من قبل الهيئات المعنية في أجل خمسة عشر(15) يوماً تحسب من تاريخ إخطارها⁽³⁾؛ لتباشر لجنة الدائرة المنشأة بالمرسوم التنفيذي رقم 09-155 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدّد لتشكيلة لجنتي الدائرة والطعن المكلفتين بالبحث في تحقيق مطابقة البناءات وكيفية سيرهما، دراسة الملف والقيام بإجراءات تحقيق المطابقة بالاشتراك مع مصالح التعمير البلدية والولائية. لتفصل لجنة الدائرة في نهاية أعمالها بإصدار قرار الموافقة أو قرار الموافقة المقيدة بشروط أو الرفض، وترسل قرارها إلى رئيس المجلس الشعبي المختص إقليمياً البلدي، ليقوم هذا الأخير بعد ذلك بتسليم صاحب التصريح رخصة البناء، أو شهادة المطابقة، أو رخصة إتمام الانجاز في حال عدم إتمام المعني بالأمر مشروعه العقاري وفق الحالة الأولى والرابعة المبيّنتين أعلاه، ويخضع تقدير أجل إتمام البناء من قبل مهندس معماري معتمد⁽⁴⁾، بيد أنه في كل الأحوال لا يمكن أن يستغرق الأجل المدد الآتية:

- أربعة وعشرين(24) شهراً بالنسبة للبناء ذات الاستعمال السكني،
- اثني عشر(12) شهراً بالنسبة للبناءات ذات الاستعمال التجاري أو الخدماتي أو الحرفي،

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-154 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 28 الفقرة الأولى من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 28 الفقرة 02 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 29 الفقرة الأولى من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

- أربعة وعشرين(24) شهراً بالنسبة للبنائيات ذات الاستعمال المزدوج السكني والتجاري أو الخدماتي(1).

هذا ويجب التنويه بأن أجل بدء الأشغال يسري من يوم تسليم رخصة إتمام الانجاز من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي، والتي هي عبارة عن وثيقة تعمير ضرورية لإتمام انجاز بناية قبل شغلها أو استغلالها(2).

أما لو رفضت لجنة الدائرة ومعها رئيس المجلس الشعبي مطابقة البناء، فما على المعني بالأمر سوى القيام بطعن أمام لجنة الطعن المنشأة بالمرسوم التنفيذي رقم 09-155 السالف الذكر، التي تباشر تحقيقاتها وبعد الفراغ منها تسلّم لجنة الطعن ما توصّلت إليه من نتائج إلى لجنة الدائرة، لتسلّم بدورها القرار إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، فإذا كان القرار لصالح المرقى العقاري فلا إشكال، أما لو رأت عدم أحقيته في مطابقة بنيته، فيبقى أمامه اللجوء إلى المحكمة الإدارية(3).

أما بالنسبة للمشاريع التي باشر فيها المرقى العقاري الإجراءات القانونية منذ مستهل انجازها، فإنه يخضع فيها لأحكام المادة 75 من القانون رقم 90-29، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه، إذ يسلم شهادة المطابقة بعد انجاز المشروع وفق مقتضيات رخصة البناء، وذلك بعد أن يقوم المرقى العقاري بإيداع تصريح من نسختين يشهد فيه على انتهاء الأشغال خلال ظرف ثلاثين (30) يوماً تحسب ابتداءً من تاريخ إغلاق الورشة بالنسبة ببنايات ذات الاستعمال السكني فقط؛ ويقوم بإيداع محضر تسليم الأشغال معدّ من قبل الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء(CTC) بالنسبة للتجهيزات والبنايات

(1) - أنظر المادة 29 الفقرة 02 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 02 الفقرة 14 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 52 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

ذات الاستعمال السكني الجماعي أو البنايات المستقبلية للجمهور، وذلك بمقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً مقابل وصل إيداع يسلم في نفس اليوم⁽¹⁾.

بعد قيام المرقى العقاري بالإجراءات المبينة أعلاه يستدعي رئيس المجلس الشعبي البلدي لجنة مراقبة المطابقة في أجل خمسة عشر (15) يوماً من إيداع تصريح انتهاء الأشغال⁽²⁾، ليخطر رئيس المجلس الشعبي المعني بالأمر بالمرور لأجل القيام بمراقبة مطابقة المشروع لرخصة البناء وهذا قبل ثمانية (08) أيام على الأقل⁽³⁾؛ عند الانتقال إلى عين المكان يعد محضر جرد تدون فيه جميع الملاحظة الواجب الإشارة إليها⁽⁴⁾، على اثر ذلك يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي شهادة المطابقة إن كانت الأعمال متوافقة وما تم التصريح به في رخصة البناء من معلومات، وذلك بعد ثمانية (08) أيام من معاينة البناء⁽⁵⁾. وفي حالة عدم مطابقة المشروع لرخصة البناء، يُطلب من المعني بالأمر القيام بما يلزم من أجل تصحيح ما تم تنبيهه إليه من خلال أجل لا يتعدى ثلاثة (03) أشهر بغرض إجراء المطابقة، على أن تسلم له بعد ذلك شهادة المطابقة؛ وفي حال رفض رئيس المجلس الشعبي البلدي تسليم شهادة المطابقة بعد إعدار المعني بالأمر، يتمُّ الشروع في المتابعة القضائية على أساس مخالفة التشريع⁽⁶⁾.

هذا ومما تقدّم فان المرقى العقاري إذن ملزم بعد الفراغ من تشييده للبناء بمطابقة بنائه لأحكام رخصة البناء، بيد أن هذا لا يعفيه من المسؤولية العشرية ولا من مسؤولية الإنهاء الكامل للأشغال طيلة مدة سنة كما سيأتي معنا.

(1) - أنظر المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 67 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 67 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 67 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 68 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

(6) - أنظر المادة 68 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر، وأنظر المادة 78 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر.

الفرع الثاني: مخالفة أحكام النشاط الترقوي

لابد من التوضيح بأن موضوع نشاط الترقية العقارية يشمل كل ما يتعلّق بموضوع النشاط الترقوي عموماً، حتى القوانين والمراسيم غير المنضوية ضمن إطار القانون رقم 11-04 السالف الذكر، وضمن هذا السياق سنتناول هذا الفرع من خلال أوّلاً: مخالفة أحكام قواعد نشاط الترقية العقارية، وثانياً: مخالفة أحكام دفتر شروط مهنة الترقية العقارية.

أوّلاً: مخالفة أحكام قواعد نشاط الترقية العقارية

يدعو واقع قواعد نشاط الترقية العقارية الفاعلين فيه، وعلى رأسهم المرقين العقاريين مراعاة أحكامه والانصياع لمقتضيات القانون رقم 11-04، كونه الإطار القانوني الأساس الذي يتم من خلاله قياس مدى مشروعية الأعمال التي يُقبَلُ المرقّي العقاري على القيام بها من عدم ذلك.

قد استهل القانون رقم 11-04 أحكامه بتوضيح هدف إنشائه، وذلك من خلال نصّ المادة الأولى منه التي تقضي بما يلي: "يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية."⁽¹⁾، وباعتبار أن المادة الأولى الآنفة الذكر أتت عامة عاد المشرع الجزائري في المادة 02 من القانون رقم 11-04 ليوضح ما أجمله سابقاً في مواده، إذ نصّ على ما يلي: "يهدف هذا القانون في إطار أهداف السياسة الوطنية لتطوير نشاط الترقية العقارية إلى ما يأتي:

- تحديد الشروط التي يجب أن تستوفيها المشاريع المتعلقة بنشاط الترقية العقارية،
- تحسين أنشطة الترقية العقارية وتدعيمها،
- تحديد قانون أساسي للمرقّي العقاري وضبط مضمون العلاقات بين المرقّي والمقتني،

(1) - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

- تأسيس امتيازات وإعانات خاصة بمشاريع الترقية العقارية." (1).

مما لا يدعو مجالاً للشك أن مبادرة المشرع الجزائري إلى توضيح أهداف القانون رقم 04-11 لا يعني إلا شيئاً واحداً، مفاده عزمه تنظيم الوضعية التي اكتنفت نشاط الترقية العقارية طيلة ثمانية عشر (18) سنة من تطبيق المرسوم التشريعي رقم 93-03، التي لم تستطع أحكامه التحكُّم في النشاط، ولا أن تساير مستجدَّاته بأي شكل من الأشكال. نتيجة عدم التزام عدد لا بأس به من المرقين العقاريين بأحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 ومراسيمه التنفيذية (2).

لعل أبرز ما كان محل جدل طيلة الفترة السابقة لإصدار القانون رقم 04-11 هو تخلف رَهْطُ من المرقين العقاريين عن التزاماتهم، المتعلِّقة بالشق المالي اتجاء المشتريين أو مقتني العقار؛ فقد كان المتعامل في الترقية العقارية يستلم مبالغ مالية وفق شروط العقد المبرم، إلا أنه سرعان ما يبادر إلى طلب الزيادة في الثمن لسبب أو من دون سبب، ويقوم المشتري بالاستجابة لطلبه كونه مضطراً، وتكرر العملية مع العديد من المشتريين، وأحياناً ورغم دفع المزيد إلا أن المشروع يبقى يراوح مكانه، وما كان يزيد الأمر تعقيداً هو عدم تقديم ضمانات كافية للمشتري لا من قبل المتعامل في الترقية العقارية، ولا من قبل الأدوات التشريعية آنذاك، ما جعل نشاط الترقية العقارية يتعرَّض لنكسات ما زالت ارتداداتها تضرب ثقة المقبلين على التعاقد مع المرقين العقاريين حتى بعد إصدار المشرع الجزائري للقانون رقم 04-11 (3).

نتيجة ما كان سائداً في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 من تجاوزات بالجملة، فالحماية المقررة للمشتري آنذاك لم تكن كافية، خاصةً ما إرتبط بموضوع السعر، إذ أن المضطلع على مقتضيات

(1) - أنظر المادة 02 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 03.

(3) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 02.

المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر، يجد أنها لم تعتن بمسألة السعر اعتناءً كافياً، وهو ما يتبيّن من نصّ المادة 10 منه الفقرات 05 و06 و07 القاضية بالآتي: "يجب أن يشتمل عقد البيع على التصاميم الذي يحدّد نموذجاً عن طريق التنظيم، تحت طائلة البطلان، على ما يأتي، زيادة على الصيغ المعتادة :

- السعر التقديري وكيفيات مراجعته إن اقتضى الأمر،
- شروط الدفع وكيفياته،
- طبيعة الضمانات القانونية وضمن حسن الانتهاء والضمانات الأخرى التي يعطيها المتعامل في الترقية العقارية للمشتري مقابل تسبيقات وسلف ودفعات مجزأة، المنصوص عليها في العقد، ودعم الالتزامات التعاقدية الأخرى.⁽¹⁾

إضافةً إلى عدم كفاية ما نصّت عليه المادة 10 المتقدّمة في الشرح، جاءت كذلك أحكام المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرّخ في 07 مارس سنة 1994، المتعلّق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم، الذي يطبّق في مجال الترقية العقارية⁽²⁾، فالمادة 05 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 السالف الذكر نصّت على ما يلي: "(يحدّد ثمن البيع وكيفيات دفعه مع ربط قيام المشتري بالدفع⁽³⁾ المجزأة تبعاً لمراحل تقدّم الأشغال)⁽⁴⁾".

(1) - أنظر المادة 10 الفقرات 05 و06 و07 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرّخ في 07 مارس سنة 1994، يتعلّق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم، الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر، ع 13، المؤرّحة في 09 مارس سنة 1994، ص 11 .

(3) - الأصحّ الدفعات، فالدفع لغاً واصطلاحاً تعني الضد والرد .

(4) - أنظر المادة 05 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 السالف الذكر.

بالرغم من استنباط المشرع الجزائري لأحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر من التشريع الفرنسي، الذي لم يترك مسألة تحديد كفاءات دفع السعر لإرادة الأطراف بل نظمها، إذ بيّن طريقة دفع الثمن القائم على التسديد من خلال أقساط، وعلاوةً عن ذلك ربطه بمراحل تقدّم الأشغال، وهذا يقيناً منه أن مثل هذه المسائل لا يمكن تركها بأي حال من الأحوال لإرادة الأطراف⁽¹⁾، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري في القانون رقم 11-04 إلى إعادة النظر في موضوع دفع السعر وذلك من خلال نصّ المادة 37 منه القاضية بما يلي: " يجب أن يوضح عقد البيع على التصاميم، تحت طائلة البطلان، تشكيلة سعر البيع وآجال الدفع بالنسبة لتقدّم الأشغال .

كما يجب عليه، في حالة تجزئة تسديد المبلغ المتفق عليه تحديد كفاءات ذلك.⁽²⁾؛ والملاحظ أن المشرع الجزائري وفق المادة 37 المذكورة آنفاً أراد القضاء على مشكلة النزاعات المالية بين أطراف العلاقة التعاقدية، خاصةً المبرم منها وفق صيغة البيع على التصاميم، وإضافةً إلى ذلك ربط دفع السعر من قبل المكتتب بتقدّم الأشغال حسب الحدود المبينة قانوناً⁽³⁾، والتي نظّمها المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرّخ في مؤرخ في 18 ديسمبر 2013، يحدّد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأموال العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكفاءات دفعها⁽⁴⁾؛ إذ ضبّطت المادة 03 منه حدود دفع السعر وفق تقدّم الأشغال التي نصّت على ما يلي: " أثناء إبرام عقود البيع على التصاميم، يتم تسديد سعر الملك العقار بحسب حالة تقدّم أشغال الانجاز في الحدود الآتية :

(1) - محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، أطروحة دكتوراه، مصر، 1987، ص 632.

(2) - أنظر المادة 37 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر .

(3) - أنظر المادة 38 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر .

(4) - المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرّخ في 18 ديسمبر 2013، يحدّد نموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأموال العقارية وكذا حدود تسديد سعر

الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكفاءات دفعها، ج ر، ع 66، المؤرّخة في 25 ديسمبر 2013، ص 11 .

- 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 المسافة والأسوار الخارجية والداخلية، خمسة وثلاثون بالمائة (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،
- يجب أن يتم دفع الرصيد المتبقي عند إعداد محضر الحيازة والمقدر بخمسة بالمائة (05%) من سعر البيع المتفق عليه. " (1).

أما المادة 06 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94 المذكور آنفاً فقد نصّت على إمكانية مراجعة الثمن وذلك بنصّها على ما يلي: " (النص إن اقتضى الأمر على كفاءات مراجعة الثمن).

ولا يمكن أن يتجاوز مبلغ المراجعة% من الثمن التقديري الأصلي. " (2).

إن ترك مسألة مراجعة الثمن للأطراف كانت تثير العديد من الإشكالات ميدانياً بين المتعاملين في الترقية العقارية والمشتريين، الأمر الذي حاول القانون رقم 11-04 إنحائه من خلال المادة 38 منه، الذي أرجع فيها موضوع إعادة النظر في مسألة السعر إلى عناصر تغيرات سعر التكلفة، المعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة؛ ويظهر الاعتماد على المؤشرات الرسمية لأسعار المواد

(1) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 06 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 58-94 السالف الذكر.

والعتاد من قبل المشرع الجزائري مفهوماً، حتى يقطع الطريق على المرقى العقاري فلا يحتجُ بارتفاع الأسعار مستخدماً الأسواق الموازية غير القانونية مرجعاً لذلك، لكن الاعتماد على هذه المؤشرات فيما يخص اليد العاملة ضرب بجانب الصواب، فالمليدان يُنم عن غير ذلك كون أن أغلب العمال المشتغلين في قطاع البناء عند المؤسسات الخاصة لاسيما البنائين ومساعدتهم، غير مصرح بهم لدى هيئات ومصالح الضمان الاجتماعي أو الهيئات المعنية بالعمال على وجه العموم، فكيف سيتم وضع مقياس للمؤشرات الرسمية لأسعار اليد العاملة في هذه الحالة⁽¹⁾؟

هذا وقد حدّد المشرع الجزائري ضمن المادة 38 من القانون رقم 04-11 سقف المراجعة بعشرين بالمائة (20%) كحد أقصى من السعر المتفق عليه عند إبرام العقد مع تبرير المرقى العقاري لتغيرات الأسعار⁽²⁾. ليعود المشرع الجزائري ليؤكد على نفس الحكم ضمن المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر وذلك ضمن المادة 07 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يجب أن ينصُّ العقد أنه في حالة مراجعة السعر المتفق عليه، يجب أن تخضع هذه المراجعة للإجراءات والقواعد والكيفيات التي تم اعتمادها مسبقاً وذلك طبقاً لأحكام المادة 38 من القانون رقم 04-11..."⁽³⁾.

لا ضير إذن على ما سبق بيانه من تشديد المشرع الجزائري للقواعد تحكم موضوع السعر وكيفيات دفعه ومراجعته، فكل أحكامه على ما نصّت جاءت آمرة، إن ضمن القانون رقم 04-11 أو المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالفين الذكر .

(1) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 65 و66 و67.

(2) - أنظر المادة 38 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

للسوق المالي في ميدان نشاط الترقية العقارية أهمية بالغة، كون العملية التعاقدية بين المرقي العقاري والمقنتي تعتبر علاقة ذات بعد اقتصادي أساساً خاصة بالنسبة للمرقي العقاري، بيد أنه لا يجب أن تفرغ مهنة الترقية العقارية من مضمونها الأخلاقي، القائم على الاحترافية والمسؤولية المعتمدة على رقابة الضمير المهني قبل النص التشريعي⁽¹⁾.

ثانياً: مخالفة أحكام دفتر شروط مهنة الترقية العقارية

اتسم واقع نشاط الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 بالعديد من التجاوزات التي كان السبب فيها بالدرجة الأولى المتعامل في الترقية العقارية، كون أن العديد منهم كان ينشط بصفة غير قانونية، وفي حال نشاطه بطريقة قانونية كانت الأعمال التي يقوم بها اتجاه زبائنه والمتعاقد معهم غير قانونية، مخالفين بذلك قواعد الممارسة التجارية المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المعدل بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، الذي يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽²⁾، لاسيما المادة الأولى منه التي تنصّ على ما يلي: "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين، وكذا حماية المستهلك وإعلامه."⁽³⁾؛ ومخالفين كذلك تطبيق أحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽⁴⁾، خصوصاً المادة الأولى منه التي

(1) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 73.

(2) - القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المعدل بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، الذي يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، ع 41، المؤرخة في 27 يونيو سنة 2004، ص 03.

(3) - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(4) - أنظر القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، ع 15، المؤرخة في 08 مارس 2009، ص 12.

تنصُّ على ما يلي: "يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة في مجال حماية المستهلك وقمع الغش."⁽¹⁾.

أمام هذا الوضع ونتيجة عجز المرسوم التشريعي رقم 93-03 عن تحقيق حماية أكبر للمشتريين، وبفعل الممارسات غير الأخلاقية من قبل بعض المرقين العقاريين، استلزم الواقع تطهير نشاط الترقى العقارية من المرقين العقاريين الدخلاء، من الذين أساءوا إلى المهنة ومصداقيتها والدعوة إلى تفعيل ما نصَّ عليه المشرع الجزائري في القانون رقم 04-02 والقانون رقم 09-03، لكن ضمن إطار تشريعي خاص بمهنة الترقية العقارية دوناً عن غيرها من المهن، كون أن القانونيين السالفين الذكر وجدنا تطبيقهما بالدرجة الأولى ضمن مجال الإنتاج غير العمراني⁽²⁾.

بالفعل فقد أتت العديد من أحكام القانون رقم 11-04 بالنصِّ على ضرورة التزام المرقين العقاريين بمبادئ الأخلاق وضوابط الشرف، ولعل المادة 47 الفقرة الأولى تعبر عن ذلك بأكثر وضوح، إذ تقضي بما يلي: "يجب على المرقى العقاري أن يساهم بصفة فعّالة في الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة والاحترام الصارم لها..."⁽³⁾؛ ونظراً للدور المرجو من هكذا أحكام بعد تشخيص الأوضاع المهنية، لم يتوقّف الحدُّ عند المادة 47 بالنصِّ على إثراء مهنة الترقية العقارية، بل أوجبت أن تكون الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري موضوع دفتر شروط يحدّد محتواه عن طريق التنظيم، وهو ما تم فعلاً من خلال المرسوم التنفيذي رقم 12-85⁽⁴⁾.

(1) - أنظر المادة الأولى من القانون رقم 09-03 السالف الذكر.

(2) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 74 و75 و76.

(3) - أنظر المادة 47 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 74 و75 و76.

على ما سبق فإن المرقى العقارى وفق دفتر الشروط يقع عليه أن يتعهد بممارسة نشاطه في ظل احترام قواعد وأحكام القانون رقم 04-11، وكل المراسيم الصادرة بمناسبة تطبيقه⁽¹⁾. إن واجب المهنة وحساسيتها يفرض على المرقى العقارى الالتزام بالأحكام المنظمة لها وعدم مخالفتها، إذ أنه سينجر عن ذلك جزاءات قد تصل إلى حد السجن ومنعه من ممارسة نشاطه الترقوى بصفة نهائية، فلا مناص إذن من الوفاء بالتزاماته اتجاه الدولة واتجاه زبائنه، فبالنسبة للدولة فهو معني باحترام العقود التي يبرمها بمناسبة الصفقات العمومية وفق صيغة السكن الترقوى المدعم المنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2014، الذي يحدّد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محددة في الجنوب والهضاب العليا ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفيات منح هذه المساعدات⁽²⁾، وكذا السكن الترقوى العمومي المنظم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرخ في سنة 15 يوليو سنة 2014، المحدّد لشروط وكفيات شراء السكن

(1) - أنظر دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقارى الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2014، الذي يحدّد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي = أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محددة في الجنوب والهضاب العليا ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفيات منح هذه المساعدات، ج ر، ع 58، المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 2010، ص 39.

الترقوي العمومي⁽¹⁾. أما بالنسبة للزيائن فهو ملزم باحترام التزاماته التعاقدية المقررة وفق القانون رقم 11-04 والمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المذكورين أعلاه⁽²⁾.

علاوةً عما سبق فإن المرقى العقاري وباعتباره تاجراً فلا مناص من أنه ملزم بتطبيق القوانين المنظمة للنشاط التجاري بما يتوافق والإنتاج العمراني، فالمرقى العقاري على اثر ذلك ملزم بتوفير إشهار واسع وصادق لمشروعه العقاري، وذلك عبر مختلف وسائل الإعلام بمختلف أصنافها، خاصةً عن طريق الإعلان المرئي والواضح إن على مستوى مقره الاجتماعي أو على مستوى مكان انجاز المشروع أو حتى التلفزيوني، وفي كل مكان مخصص للإشهار على مستوى إقليم البلدية محل الإنشاء⁽³⁾، لاسيما مع الطفرة التكنولوجية التي باتت تشهدها مختلف وسائل الاتصال كتقنية التصوير الثلاثي الأبعاد (D3) وحتى سبعة (D7) وتسعة (D9) أبعاد⁽⁴⁾.

لا يخفى على أن الالتزام بالإعلام والإشهار، هو التزام يعكس مدى حسن نية الطرف المتعاقد، كونه يسمح للمتعاقد الآخر بالتعرف على جدية نظيره في إبرام العقد مستقبلاً، لاسيما إذا كان محل العقد ذا قيمة مالية مرتفعة؛ فتكريس حق المقتني في الإعلام والإشهار ضمن إطار نشاط الترقية العقارية ما هو إلا ضمان يصبُّ في مصلحته، إذ يسمح له بما يمكن تسميته بالمعينة المفترضة للبناء، فالزام المرقى العقاري بالإعلام حسب القانون رقم 11-04 والمرسوم التنفيذي رقم 12-85 يعتبر تطبيقاً لما ينصُّ عليه القانون رقم 06-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، الذي يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، إذ تنصُّ المادة

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرخ في سنة 15 يوليو سنة 2014، يحدّد شروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 44، المؤرخة في 27 يوليو سنة 2014.

(2) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 74 و 75 و 76.

(3) - أنظر المادة 25 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(4) - بن عديدة نبيل، الترام المحترف بالإعلام، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009/2008، ص 12، نقلاً عن:

- J.CALAIS-AULOY et F.STEINMETZ, Droit de la consommation, DALLOZ, 5ème édition, 2000, P49.

02 الفقرة 08 منه على ما يلي: "الإعلام: الذي بموجبه يتمكن المواطنون من الحصول بصفة دائمة على معلومات حول وضعية مدينتهم وتطورها وآفاقها."⁽¹⁾.

كما يقع على المرقي توفير الإشهار لمشاريعه العقارية ملزم بتوفير محلات كافية وملائمة لاستقبال وإعلام زبائنه، ذلك ما تقضي به المادة 07 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85، إذ بالعادة تستلزم طبيعة عمل المرقي العقاري تقرب الزبائن منه، للاضطلاع على نوعية المشاريع المزمع إنجازها من قبله، كون المقبل على التعاقد يعنيه كثيراً تقديم شروحات له حول العقار الراغب في شرائه من مساحة وموقع، وطابق وعدد الغرف، وما إلى ذلك من توضيحات تطمئنه عن شكل العقار مستقبلاً، باعتبار أن البيع في مثل هذه الحالة من البيوع المستقبلية المنصوص عليها في الأحكام العامة⁽²⁾؛ فوفقاً لما سبق فإن المرقي العقاري عليه أن يدخل إلى نفس المقتني سُبُل اليقين والتبصُّر عن العقار المراد اقتنائه، كون أن المقتني شخص لا تتوفر لديه أدوات المقابلة وأساليب المعرفة، كذلك التي عند غيره من المحترفين والمتمهنيين في قطاع البناء والعمارة⁽³⁾.

على ما تقدّم فتوفّر المرقي العقاري على محل من شأنه أن يبعث في ذات الزبون الراحة، إذ كان البعض من المرقين العقاريين في فترة سابقة يديرون أعمالهم من خلال الهاتف- الشيء الذي لمسناه ميدانياً- فالمقتني كان لا يعلم عن المرقي العقاري سوى رقم هاتف لا غير، مما كان يُسهّل سُبُل النصب والاحتيال، وهو ما تنتبه إليه المشرع الجزائري ونص عليه في العديد من أحكام القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية خاصةً دفتر الشروط النموذجي، الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي

(1) - أنظر المادة 02 الفقرة 08 من القانون رقم 06-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، الذي يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج ر، ع15، المؤرخة في 12 مارس سنة 2006، ص 16.

(2) - تقضي المادة 93 الفقرة الأولى من م ج م على ما يلي: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً ومحققاً".

(3) - بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010، ص 74 و 75.

العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 في مادته 07 المذكورة أعلاه، والمادة 08 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يتعين على المرقي العقاري السعي، أثناء ممارسته للمهنة، إلى التحسين الدائم لراحة زبائنه."⁽¹⁾.

بناءً على ما ذكر لا يجب الانحراف بينية المقتني وسوء استغلالها وتعرضه لضغوطات هو بغنى عنها من الأصل، لو كان المرقي العقاري شخص ذا أخلاق، ومنتشع بروح المناقولة ومبادئها القائمة على المصارحة والمكاشفة والشفافية، فدتر الشروط السالف الذكر نصَّ في المادة 11 منه على ما يلي: "يتعين على المرقي العقاري عدم استغلال حسن نية وثقة المقتنين بأي شكل من الأشكال."⁽²⁾؛ وإن إدراج مثل هكذا بند وعدم اكتفاء المشرع الجزائري بما أتى على ذكره في القانون المدني الجزائري، يعدُّ تأكيداً منه على أهمية هذا الأمر بعدما استشعر ضرورته نتيجة الممارسات غير المسؤولة، وغير الأخلاقية الصادرة من بعض المرقيين العقاريين أثناء فترة تطبيق المرسوم التشريعي رقم 93-03⁽³⁾.

كما يقع على المرقي العقاري إظهار أوجه الراحة أثناء استقبال زبائنه والتعاقد معهم، عليه كذلك السهر على تكييف السكنات، القائم على تشييدها حسب الطابع والمحيط الذي يطغى على المنطقة محل المشروع آخذ بعين الاعتبار نوعية الإطار المبني خاصة ما تعلق بنمط البناء، تصاميمه وزخارفه وانسجامه مع المحيط العمراني والبيئي⁽⁴⁾، كمثل ما أتت على ذكره أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27 المؤرخ في الأوّل فبراير سنة 2014، المحدد للمواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبقة على البنايات في ولايات

(1) - أنظر المادة 08 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر .

(2) - أنظر المادة 10 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر .

(3) - بن عديدة نبيل، المرجع السابق، ص 14.

(4) - أنظر المادتين 13 و14 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

الجنوب⁽¹⁾، إذ ورد في الملحق الخاص بالمواصفات العامة المطبقة على البناءات في ولايات الجنوب ضمن المادة 04 الفقرة الأولى منه ما يلي: "يجب أن تجمع الأشكال العمرانية والهندسية المقترحة بين الأشكال التقليدية والمتطلبات المعاصرة للمستعملين سواء تعلّق الأمر بجمالية المظهر أو بالرفاهية."⁽²⁾.

عملية البناء وفقاً لما سبق عملية تتطلب إمكانيات خاصة، لا يملكها إلا من كان محترفاً، لاسيما إذا تعلّق الموضوع بنشاط الترقية العقارية، فكل ما أتينا على تبيانه يفرضي إلى ضرورة فرز الأشخاص المقبلين على ممارسة مهنة الترقية العقارية ضمن الأطر القانونية، وإنشاء وتطوير سبل الرقابة عليهم بغرض ضمان حقوق مقتني العقار، وضمان حتى حقوق المرقين العقاريين أنفسهم من إساءة البعض غير النزيه منهم، وهذا لا يتأتى إلا من خلال الهيئات والأجهزة التي بادر إلى خلقها المشرع الجزائري ومكنها من وسائل الردع والعقاب.

المبحث الثاني: مراقبة مخالفات المرقى العقاري وآثارها

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 14-27 المؤرخ في الأول فبراير سنة 2014، المحدد للمواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبقة على البناءات في ولايات الجنوب، ج

ر، ع06، المؤرخة في 12 فبراير سنة 2014، ص 03.

(2) - أنظر المادة 04 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14-27 المتضمن المواصفات العامة المطبقة على البناءات في ولايات الجنوب.

إن المشرع الجزائري ونتيجة الممارسات غير المشروعة في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 من قبل بعض المتعاملين في الترقية العقارية، فرض عليه استحداث أطر رقابية عند إصداره للقانون رقم 11-04؛ وإن مراقبة المخالفات التي يرتكبها المرقى العقاري أمر من شأنه التقليل من نسبة المخاطرة في نشاط الترقية العقاري، حيث تشكل الرقابة ضماناً للراغبين في اقتناء سكن ترقوي، كونها ترتب في قرارات أنفسهم طمأنينة عن مستقبل الأموال التي يدفعونها مقابل حصولهم على سكن⁽¹⁾، وستتطرق لهذا المبحث في مطلبين، المطلب الأول: مراقبة مخالفات المرقى العقاري، والمطلب الثاني: جزاءات إخلال المرقى العقاري بمسؤوليته المهنية.

المطلب الأول: مراقبة مخالفات المرقى العقاري

تحفل الأحكام القانونية المنظمة لقطاع البناء في الجزائر بآليات رقابية عديدة، ولأن نشاط الترقية العقارية ينضوي ضمن هذه الأحكام، فإن المشرع الجزائري شمله بسُّبُل الرقابة هو الآخر؛ غير أنه لا بد من التوضيح بأن مراقبة نشاط المرقى العقاري لا ينحصر بتطبيق القانون رقم 11-04، بل يمتد إلى مختلف القوانين المؤطرة لقطاع البناء، وهو ما من شأنه تكثيف الرقابة على المشاريع الترقية⁽²⁾، سنتطرق لهذا المطلب عبر فرعين، الفرع الأول: مراقبة المخالفات وفق قوانين مخططات التعمير، والفرع الثاني: مراقبة المخالفات وفق قواعد نشاط الترقية العقارية.

الفرع الأول: مراقبة المخالفات وفق قوانين مخططات التعمير

- (1) - للإشارة فقط فإن موضوع مراقبة المشاريع العقارية ليس بجديد عن قطاع البناء، غير أن تعاظم المشرع الجزائري عن ذلك فيما يخص نشاط الترقية العقارية في ظل أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 وما انجر عنه، هو ما دفع به إلى استحداث آليات رقابية بموجب القانون رقم 11-04.
- (2) - يلعب أعوان مراقبة مخالفات البناء دوراً كبيراً في تصحيح مسار عملية الانجاز، وكذا في المحافظة على النمط الحضاري للمدن والسكنات الجزائرية، التي باتت تشهد خللاً واضحاً رغم الموروث الحضاري العمراني الذي تزخر به الجزائر منذ القديم بفعل موقعها كحاضرة من حواضر البحر الأبيض المتوسط.

يقول الأستاذ فريدمان (FRIEDMAN) في تعريفه للتخطيط ما يلي: "التخطيط قبل كل شيء هو طريقة تفكير انطلاقاً من المشاكل الاقتصادية والاجتماعية، والتوجُّه نحو المستقبل من خلال انطلاقه من الأهداف الكبرى والقرارات والمجهودات المبذولة لتحقيقه وانجاز نظرة مندمجة وشاملة للسياسة والبرمجة."⁽¹⁾

بالتالي فان تصميم المدن والتجمعات السكنية، لا بد أن يتم وفق نظرة استشرافية مدعّمة بتطبيق عقوبات عن ما يخالفها، لأنها تتطلب وقتاً وجهد كبيرين لتحقيقها، فلو سجّل أي تهاون فان المخطط سيفشل، سنعالج هذا الفرع من خلال أوّلاً: أعوان البحث عن مخالفات التشريع في مجال التهيئة والتعمير، وثانياً: فرق المتابعة والتحقيق في مجال مطابقة البناءات.

أوّلاً: أعوان البحث عن مخالفات التشريع في مجال التهيئة والتعمير

تحتاج المشاريع العقارية التي يقوم بها المرقي طبقاً لمقتضيات القانون رقم 11-04 إلى ضرورة الخضوع لمخططات التهيئة والتعمير⁽²⁾ المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 ومراسيمه التنفيذية، وكذلك لمختلف القوانين المتعلقة بالتعمير على غرار القانون رقم 02-08 المؤرّخ في 08 مايو سنة 2002، المتعلّق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها⁽³⁾، والقانون رقم 06-06 السالف الذكر؛ فالقانون رقم 11-04 ينصُّ في مادته 05 على ما يلي: "يخضع نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم والتهيئة

(1) - شعوة مهدي، تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2014/2015، ص 82. نقلاً عن :

- ZUCCHELI A, Introduction à l'urbanisme opérationnel et à la composition urbaine, Alger, O P U , P95.

(2) - ذكر الأستاذ إقلولي أولد رايح صافية تعريفاً يخصُّ القواعد العامة للتهيئة والتعمير نقله عن الأستاذ منصور مجاجي الذي تناولها بما يلي: "إنها مجموعة القواعد العامة الوطنية، التي تطبّق عند غياب أدوات التهيئة والتعمير والمتضمّنة للشروط الواجب توافرها في مشاريع البناء، بهدف تحقيق توسُّع عمراني يسمح بإبراز قيمة المناطق التي تتوفر على منجزات طبيعة أو ثقافية أو تاريخية، وحماية الأراضي الفلاحية والغابات والمساحات الخضراء وغيرها من المناطق ذات المميزات البارزة، لاسيما فيما يخصُّ البناء والأعمال المتعلقة به وموقعه والهندسة المعمدة في تشييده، وتهيئة هذه المناطق على نحو يسمح بحمايتها وتنظيمها."، أنظر في ذلك إقلولي أولد رايح صافية، قانون العمران الجزائري، أهداف حضرية ووسائل قانونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 177،

(3) - القانون رقم 02-08 المؤرّخ في 08 مايو سنة 2002، المتعلّق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها، ج ر، ع34، المؤرّخة في 14 مايو سنة 2002، ص 04 .

والبناء إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به وكذا أحكام هذا القانون⁽¹⁾.

لا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مضمون مخططات التهيئة العمران المصادق عليها قانوناً⁽²⁾.

من أجل السهر على احترام قوانين التهيئة والتعمير لاسيما من قبل المرقين العقاريين، أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المعدل والمتمم للقانون رقم 90-29 المؤرخ في الأول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير⁽³⁾، وكان مرامه بالدرجة الأولى إضافة أحكام تتعلق بموضوع مراقبة المخالفات المرتكبة من قبل المقاولين والمرقين العقاريين ومن في حكمهم فقد نصت المادة 08 منه المدرجة للمادة 76 مكرر على ما يلي: "علاوة على ضباط وأعاون الشرطة القضائية المنصوص عليهم في التشريع المعمول به، يُجَوَّل للبحث ومعاينة مخالفة أحكام هذا القانون، كل من:

- مفتشي التعمير،
- أعوان البلدية المكلفين بالتعمير،
- موظفي إدارة التعمير والهندسة المعمارية.

(1) - شعوة مهدي، المرجع السابق، ص 82.

(2) - أنظر المادة 05 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المعدل والمتمم للقانون رقم 90-29 المؤرخ في الأول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، ع51، المؤرخة في 15 غشت سنة 2004، ص 04.

يؤدي الموظفون المؤهلون اليمين الآتية أمام رئيس المحكمة المختصة...⁽¹⁾.

وفقاً للمادة 76 مكرر السالفة الذكر صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير سنة 2006، المعدل والمتّم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-343 المؤرخ في 22 أكتوبر سنة 2009، الذي يحدّد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة⁽²⁾؛ الذي إذ أتى في المادة 04 منه على تعريف المراقبة التي يباشرها الأعوان وفق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر وذلك بنصه على ما يلي: " يقصد بالمراقبة، في مفهوم هذا المرسوم التحقّق من وجود الوثائق القانونية المكتوبة والبيانية المرخصة للأشغال التي شرع فيها أو مطابقة هذه الأشغال مع أحكام الوثائق المسلّمة."⁽³⁾.

إن من يقوم بعملية التحقّق من المسائل التي تضمنتها المادة 04 السابقة الذكر، هم الأعوان الذين أتت على ذكرهم المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09-343 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر، فعلاوةً عن ضباط الشرطة القضائية يعتبر مؤهلين للبحث في مخالفات التشريع في مجال التهيئة والتعمير الأعوان الآتية صفتهم:

- مفتشو التعمير الذين تم تعيينهم قانوناً، طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-225 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1991، المتضمّن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز والسكن مفتشو التعمير الذين تم تعيينهم قانوناً، طبقاً لأحكام المرسوم

(1) - أنظر المادة 08 من القانون رقم 04-05 السالف الذكر .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير سنة 2006، الذي يحدّد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، ج ر، ع06، المؤرّخة في 05 فبراير سنة 2006، ص 04 .

(3) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر .

التنفيذي رقم 91-225 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص

بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز والسكن⁽¹⁾،

- المستخدمين الذين يمارسون عملهم بمصالح الولاية التابعة لإدارة وزارة السكن والعمران والأعوان

الذين يمارسون عملهم بمصالح التعمير التابعة للبلدية والذين يعينون من بين:

- رؤساء المهندسين المعماريين ورؤساء المهندسين (في الهندسة المدنية)،

المهندسون المعماريين والمهندسين (في الهندسة المدنية)،

- المهندسين التطبيقيين (في البناء) الذين يحوزون خبرة سنتين (02) على الأقل في ميدان التعمير،

التقنيين السامين (في البناء) الذين يحوزون خبرة ثلاثة (03) سنوات على الأقل في ميدان

التعمير⁽²⁾.

يتم تعيين الأعوان الذين أتينا على ذكرهم آنفاً بقرار من قبل الوالي المختص إقليمياً وفق قائمة

اسمية، وذلك باقتراح من مدير التعمير والبناء للولاية المعنية، إذا تعلق الأمر بالمستخدمين الذين يمارسون

عملهم بالإدارة المحلية التابعة لوزارة السكن والعمران، أو باقتراح من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص

إقليمياً، إذا تعلق الأمر بالأعوان الذين يمارسون عملهم بمصالح التعمير التابعة للبلدية⁽³⁾، ويُسلمّ العون

المعني بمراقبة المخالفات تكليفاً مهني إما من قبل الوزير أو من قبل الوالي، حسب الحاليتين التي ذكرناهما

سابقاً في معرض حديثنا عن اقتراح الأعوان، ويخضع التكليف المهني للتصديق من طرف كاتب الضبط

لدى الجهة القضائية المختصة، إذ يقع على العون المؤهل أن يُظهر التكليف المهني عند كل مناسبة يكون

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 91-225 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز

والسكن، ج ر، ع 34، المؤرخة في 17 يوليو سنة 1991، ص 1218.

(2) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09-343 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المعدل والمتمّم السالف الذكر.

مضمونها عملية مراقبة، على أن يسحب منه في حالة التوقف المؤقت أو الدائم عن أداء مهمته الرقابية، ويمكنه استعادته بمجرد استئنافه (1).

ما يجب التنبيه إليه لأهميته، هو أن الزيارات التي يباشرها الأعوان المؤهلون لا يمكن أن تتم إلا من خلال جدول زمني يعدّه كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الأعوان المؤهلين التابعين للبلدية على أن تُبلّغ نسخة من هذا الجدول إلى مدير التعمير والبناء، والى الوالي المختصين إقليمياً، وكذا مدير التعمير والبناء فيما يخص المفتشين والأعوان المؤهلين التابعين لمصالح الإدارة والتعمير على أن تُبلّغ نسخة من هذا الجدول إلى الوالي وإلى الوزير المكلف بالتعمير (2).

ضمن هذا الإطار فان رئيس المجلس الشعبي البلدي، لا بد من أن يكون مصحوباً بالأعوان المؤهلين عند مباشرة إجراءات المراقبة، خاصة أن أغلب رؤساء المجالس الشعبية غير مختصين في مجال التهيئة والتعمير، ما يعني أنهم غير عارفين بمقتضيات البناء التقنية، التي لا ينتبه لها سوى العرفين بها، والذين لهم خبرة في ذلك تمكنهم من تفحص المشروع بطريقة مهنية وقانونية (3)؛ ويمكن أن تتم مراقبة المشروع العقاري في أي وقت بمعنى أثناء النهار أو في الليل، وأثناء أيام الراحة وأيام العطل بشكل علني أو فحائي (4).

يتعيّن على رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص وكل الأعوان الذين لهم صلاحية مراقبة مخالفات التشريع المتعلقة بالتهيئة والتعمير، أن يقوموا بمعاينة الورشات والمشاريع العمرانية التي هي في صدد الانجاز، والنظر في جميع الوثائق والمخططات المتعلقة بها ومطابقتها مع أحكام التشريع والقرارات والرخص الإدارية المتعلقة بالبناء، إذ لرئيس المجلس الشعبي البلدي وللأعوان المؤهلين أن يطلبوا من صاحب المشروع

(1) - أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المعدّل والمتمّم السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر .

(3) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

أو من موكله أو من يمثله، تقديم جملة من الوثائق ذكرتها المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 55-06 وهي كما يلي:

- التصريح بفتح الورشة،

- رخصة البناء،

- رخصة الهدم، عند الاقتضاء⁽¹⁾.

بعد زيارة الورشة من قبل الأعدوان المؤهلين وفي حال اكتشاف مخالفة من المخالفات التي أتت على ذكرها أحكام القانون رقم 90-29 المعدل والمتّم، وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 55-06، فالعون المؤهل عليه تحرير محضر من محاضر المخالفات التي بيّنتها المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 55-06 وهي كالآتي:

- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة بناء،

- محضر معاينة أشغال شرع فيها وغير مطابقة لأحكام رخصة البناء المسلّمة،

- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة هدم.

هذا ويقوم العون المؤهل بتحرير المحاضر وفق استمارات تحمل أرقام تسلسلية ويسجلها في السجل المفتوح لهذا الغرض المسوك من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير التعمير والبناء المختصان إقليمياً والمسمى بسجل المتابعة للأشغال ومعاينة المخالفات⁽²⁾، وفي حال تعرض العون المؤهل لأي مضايقات بمناسبة تأديته لمهامه، يمكن أن تأمر السلطات المختصة كنعو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو

(1) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 55-06 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادتين 10 و16 من المرسوم التنفيذي رقم 55-06 السالف الذكر.

الوالي بتسخير القوة العمومية، حتى يؤدي العون مهامه المتعلقة بمراقبة المخالفات والبحث عنها ومعاينتها بكل أريحية وانضباط⁽¹⁾.

هذا وضمن سياق معاينة المخالفات فانه علينا أن نميّز بين حالتين هما كما يلي:

- إذا كانت الأشغال التي تمت مباشرتها دون رخصة بناء فان العون المؤهل وفقاً لذلك عليه أن يحرر محضراً بذلك، ويُرسله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والى الوالي في ظرف اثني وسبعين (72) ساعة، وعلى اثر ذلك يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قراراً بهدم البناء في أجل ثمانية (08) أيام، تحسب بدءاً من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة، وفي حال انقضاء المهلة دون اتخاذ أي إجراء ضد المخالف، يباشر الوالي مهمة إصدار قرار الهدم في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً، وذلك طبقاً لأحكام المادة 76 مكرر 04 من القانون رقم 90-29 المعدل والمتّم، وأحكام المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55⁽²⁾.

- أما إذ كانت الأشغال التي شُرع فيها غير مطابقة لأحكام رخصة البناء المسلّمة، فان العون المؤهل بعد تحريره للمحضر وفق الاستمارة الخاصة به، يُرسله على اثر ذلك إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً في أجل لا يتعدى اثني وسبعين (72) ساعة، كما يرسل نسخة من نفس المحضر إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي وإلى الوالي المختصين إقليمياً⁽³⁾.

(1) - أنظر المادة 76 مكرر 01 من القانون رقم 90-29، والمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

(2) - اقلولي أولد راجح صافية، المرجع السابق، ص 186.

(3) - أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

كما يجب إرفاق المحضرات اللذان أتينا على ذكرهما وفق الحالتين السابقتين بتقرير يوضح طبيعة المخالفة وكذا هوية المخالف وعنوانه، كما ترسل نسخة من كل محضر وتقرير إلى مدير التعمير والبناء للسهر على تطبيقهما بصفته القائم على شؤون التعمير على المستوى المحلي⁽¹⁾.

بعد كل ما تقدّم تصدر الجهة القضائية المختصة حكمها إما بمطابقة البناء أو هدمه جزئياً أو كلياً، وفي حال عدم امتثال المخالف للحكم الصادر، فإن رئيس المجلس الشعبي أو الوالي لهما أن يباشرا تلقائياً بتنفيذ الحكم الصادر على نفقة المخالف⁽²⁾.

إن مراقبة مخالفات البناء التي يرتكبها المرقبي العقاري ومن على شاكلته، لا تقتصر فقط على الأعوان الذين أتى المشرع الجزائري على ذكرهم ضمن القانون رقم 90-29، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المعدّل والمتمم، بل أنبسطت هذه المهمة كذلك بالأعوان الذين نصّت عليهم أحكام القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

ثانياً: فرق المتابعة والتحقيق في مجال مطابقة البناءات

إلى جانب الأعوان المؤهلين لمراقبة مخالفات التشريع في مجال التهيئة والتعمير الذين سبق وان تعرضنا لهم، أتى القانون رقم 08-15 بأحكام تضمّنت النص على إحداث فرق مختصة في متابعة المخالفات التي تتعلّق بمطابقة البناءات، فقد نصّت المادة 68 من القانون رقم 08-15 على ما يلي:

(1) - أنظر المادة 76 مكرر 05 من القانون رقم 90-29 المعدّل والمتمم، والمادتين 18 و19 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 76 مكرر 05 من القانون رقم 90-29 المعدّل والمتمم السالف الذكر.

"تنشأ لدى مصالح الدولة المكلفة بالتعمير ومصالح البلدية، فرق أعوان مكلفين بالمتابعة والتحري حول إنشاء التجزئات أو المجموعات السكنية أو ورشات انجاز البناءات كما هي معرفة في هذا القانون".⁽¹⁾.

ووفقاً لمقتضيات المادة 68 المبيّنة أعلاه صدر المرسوم التنفيذي رقم 09-156 المؤرخ في 02 يونيو سنة 2009، المحدّد لشروط وكيفيات تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها⁽²⁾، فقد بيّنت المادة 02 منه صفات الأشخاص الذين يشكلون فرق المتابعة والتحقق إذ نصّت على ما يلي: "فرق المتابعة والتحقق، في مفهوم القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2008 والمذكور أعلاه، هي مجموعات من الموظفين التابعين لمديرية التعمير والبناء في الولاية والمصالح المكلفة بالتعمير في البلدية".⁽³⁾، ويتم تعيين الأعوان المشكلين لفرق المتابعة والتحقق من بين المستخدمين التابعين للأسلاك الآتية :

- مفتشي التعمير،
- المهندسين المعماريين،
- المهندسين المدنيين،
- مهندسي التطبيق (في البناء)،
- التقنيين السامين (في البناء)،
- المتصرفين الإداريين⁽⁴⁾.

(1) - أنظر المادة 68 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 09-156 المؤرخ في 02 يونيو سنة 2009، المحدّد لشروط وكيفيات تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، ج، ر، ع، 27، المؤرّخة في 06 مايو سنة 2009، ص 39 .

(3) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

هذا ويُعين الأعوان المشكلين للفرق وفق قائمة اسمية، إما بقرار من الوزير المكلف بالتعمير إذا تم اقتراحهم من قبل مدير التعمير والبناء، أو بقرار من الوالي المختص إقليمياً باقتراح من رئيس المجلس الشعبي المختص إقليمياً⁽¹⁾.

ضمن ممارسة الأعوان المنضوين في فرق المتابعة والتحقيق، فان السلطات المعنية يقع عليها في إطار ذلك تسليم الأعوان تكليف مهني إما من قبل الوزير المكلف بالتعمير إن كان معيناً باقتراح مدير التعمير، أو من قبل الوالي إن كان معيناً باقتراح من رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويجب على العون استظهاره عند كل زيارة أو أي شكل من أشكال ممارسته المهنية، على أن يسحب هذا التكليف في حال توقف العون عن العمل بشكل مؤقت أو دائم ويعاد له عند استئناف لمهامه⁽²⁾.

تتكون هذه الفرق من ثلاثة (03) إلى أربعة (04) أعوان حسب شكل إقليم كل بلدية وحظيرة سكنية، ومعنى هذا أن حجم البلدية والتجمعات الحضرية هو الذي يحدّد عدد الأعوان المنضوين في كل فرقة وفق التشكيلة السالفة الذكر⁽³⁾؛ وعلى رأس كل فرقة مسؤول يشرف على وضع مخطط العمل وبرنامج الخرجات أو المعايير الميدانية، ويشرف كذلك على التنسيق فيما بينها، إذ ووفقاً لهذا الاعتبار تكلف فرق المتابعة والتحقيق بما يلي:

- البحث عن مخالفات القانون رقم 08-15 ومعابنتها،

- متابعة دقة المعلومات الواردة في التصريح المتعلق بتحقيق المطابقة والتحقق منها،

- معاينة حالة عدم مطابقة البناءات،

(1) - أنظر المواد 06 و07 و08 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 70 من القانون رقم 08-15، والمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالفين الذكر.

(3) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

- متابعة تنفيذ عقود تحقيق مطابقة البناء،

- المتابعة والتحقيق في استئناف أشغال إتمام البناء⁽¹⁾.

هذا وضمن مقام الحال فان فرق المتابعة والتحقيق إذا ما سجلوا مخالفة أثناء أدائهم لمهامهم

المنصوص عليها في تقدّم، فإنهم يتدخلون من أجل القيام بالآتي:

- زيارة ورشات التجزئات والمجموعات السكنية والبناءات،

- القيام بالفحوص والتحقيقات،

- استصدار الوثائق التقنية المكتوبة والبيانية الخاصة بها،

- تنفيذ قرارات غلق الورشات غير النظامية المتخذة من السلطات المختصة⁽²⁾.

إن فرق المتابعة والتحقيق التابعة للبلدية في إطار مقتضيات القانون رقم 08-15 يباشرون

مهامهم وفق ما تم التصريح به من قبل صاحب البناء، وهو ما أتينا على ذكره في معرض تطرقنا لمسألة

مخالفة أحكام مطابقة البناء، إذ يقع عليهم أن يحوزا التصريح عند معاينتهم ورشة البناء أو البناء في حال

اكتمال انجازه، ويمكنهم بذلك مطالبة المالك أو موكله أو ممثل صاحب المشروع بكل الوثائق الإدارية

والتقنية المتعلقة بالبناء، حسب ما يروونه يتلاءم وطبيعة المهمة الموكلة لهم حسب ما بيناه سابقاً⁽³⁾.

أما بالنسبة للأعوان المنضوين في فرق المتابعة والتحقيق التابعة لمديرية التعمير والبناء، فهم ملزمين

بأن يكونوا مرفقين علاوةً عن التصريح الذي يقدمه صاحب البناء بالرأي المعلن الذي تقدّمه فرق المتابعة

والتحقيق المكلفة بالبلدية، وهنا لا بد من توضيح مسألة ذات أهمية ضمن هذا الإطار، إذ أن فرق المتابعة

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 62 من القانون رقم 08-15، والمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالفين الذكر.

(3) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

والتحقيق على مستوى البلدية عندما تقوم بمهامها يمكن أن تصادف بارتكاب صاحب البناء كحال المرقى العقاري لمخالفة ما، فتحرر محضراً بخصوص ذلك مع تعليل رأبها بشأن المخالفة المرتكبة، وترسل كل ذلك إلى فرق المتابعة والتحقيق على مستوى مديرية التعمير والبناء باعتبارها السلطة الرئاسية، فهذه الأخيرة وفق ما سبق تنتقل إلى محل تواجد الورشة أو البناء المكتمل الانجاز لمعاينة ما تم مراسلتها بشأنه مرفقة هي الأخرى بالتصريح الذي قدمه صاحب البناء إضافة إلى الرأي المعلل من قبل فرق المتابعة والتحقيق المكلفة بالبلدية⁽¹⁾.

في إطار تأدية أعوان المتابعة والتحقيق لمهامهم، فإنهم لا يمكنهم مباشرة مهامهم إلا من خلال إعداد رزنامة زيارات التي تعد كما يلي:

- من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للأعوان العاملين لدى المصالح المكلفة بالتعمير التابعة للبلدية باقتراح من رؤساء الفرق، على أن يتم إرسال نسخة من الرزنامة المعدّة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى الوالي والى مدير التعمير والبناء المختصين إقليمياً.

- من قبل مدير التعمير والبناء بالنسبة للأعوان التابعين لمصالحه، وترسل كذلك نسخة من الرزنامة المعدّة إلى الوزير المكلف بالتعمير والى الوالي المعني⁽²⁾.

إن المخالفات التي يتم معابنتها من قبل أعوان المتابعة والتحقيق في إطار أحكام القانون رقم 15-08 والمرسوم التنفيذي رقم 09-156، يتم تسجيلها ضمن سجل مخصص لهذا الغرض يسمى

(1) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

بسجل المتابعة والتحقيق والمعاينة، يمسكه كلٌّ من رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير التعمير والبناء المختصان إقليمياً⁽¹⁾.

للإشارة وضمن سبيل المعاينة التي يقوم بها أعوان فرق المتابعة والتحقيق، فقد بيّن المشرع الجزائري ضمن المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 الأوقات التي تتم فيها معاينة الورشات والبنيات من قبل الأعوان، إذ تتم نهاراً فقط⁽²⁾، على عكس ما هو متاح لفرق البحث المنظمة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المعدل والمتّم، فالمشرع الجزائري حول هذه الأخيرة بزيارة الورشات والمشاريع العقارية نهاراً وليلاً⁽³⁾.

هذا وإضافةً إلى ما معاينة أعوان المتابعة والتحقيق لورشات البناء نهاراً، يمكنهم أن يقوموا بزيارات عمل إلى الورشات أثناء أيام الراحة وأيام العطل، وقد تثار رغبة فهم الفرق بين أيام الراحة وأيام العطل، فأيام الراحة عبارة لم تكن في محلها فقد قصد المشرع الجزائري بها غير ذلك، فهو أراد أن يصيب عبارة أوقات الراحة لا غير، وأيام العطل فهي عبارة على صياغتها لا تحتاج إلى شرح؛ كما يمكن أن تكون الزيارات التي يباشرها أعوان فرق المتابعة والتحقيق إما بشكل علني أو بشكل فجائي، فلا ضير من تنفيذها بشكل فجائي، إذ فرص اكتشافهم للمخالفات التي قد ترتكب من قبل المرقى العقاري ومن في حكمه تكون أفضل مقارنة مع لو أنهم أعلنوا عن زيارتهم للمعني بالأمر، فالأكيد انه وفق ما سبق لن يدخر المرقى العقاري جهداً في مواراة مخالفاته القانونية⁽⁴⁾.

(1) - أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 09-156 السالف الذكر.

إلى جانب أعوان البحث المنصوص عليهم في القانون رقم 90-29 والمرسوم التنفيذي رقم 06-55 المعدل والمتمم، وكذا أعوان المتابعة والتحقق المنصوص عليهم في القانون رقم 08-15 والمرسوم التنفيذي رقم 09-156، فإن المشرع الجزائري أحدث هيئات ضمن الإطار القانوني المنظم لنشاط الترقية العقارية مهمتها ضبط ممارسات المرقى العقاري المهنية والسهر على عدم الانحراف بها.

الفرع الثاني: مراقبة المخالفات وفق قواعد نشاط الترقية العقارية

هدف المشرع الجزائري من وراء استحداث آليات الرقابة في إطار نشاط الترقية العقارية، تطبيق هذا الميدان بغرض استبعاد المرقين العقاريين الدخلاء عن هذه المهنة؛ وبذلك وضع قائمة اسمية مضمونها تحديد الأعوان المعنويين بمراقبة مخالفات نشاط الترقية العقارية، كما أنشأ المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري الذي يعتبر هيئة جديدة في نشاط الترقية العقارية شأنها في ذلك شأن مجلس أخلاقيات المهنة. علاوةً عما سلف فقد عزز المشرع الجزائري كذلك صلاحيات الصندوق الوطني للضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، وسنعرض هذا الفرع وفق أولاً: أعوان معاينة مخالفات نشاط الترقية العقارية، وثانياً: الهيئات المحددة في قواعد نشاط الترقية العقارية.

أولاً: أعوان معاينة مخالفات نشاط الترقية العقارية

إن ارتباط نشاط الترقية العقارية الوثيق بموضوع المحافظة على الصحة والأمن العموميين، فرض تعزيز القانون رقم 11-04 بأطر رقابية مشكلة بالأساس من موارد بشرية، التي يمكن من خلالها مراقبة المرقين العقاريين على وجه التحديد أثناء مباشرتهم لأعمال انجاز العقار موضوع نشاطهم.

مد تبني المشرع الجزائري لمهنة الترقية العقارية لم يسبق له إطلاقاً أن ضمّن القوانين المنظمة لنشاط الترقية العقارية أحكاماً تفرض رقابة أعوان معينين على هذا الميدان؛ وأقصى ما بلغه هو ما قضى به في

القانون رقم 07-86 ضمن المادة 50 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يجب على المصالح والهيئات المعنية أن تتولى، في حدود اختصاصاتها، الرقابة الإدارية والتقنية التي تضطلع بها، تطبيقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها."⁽¹⁾؛ وبعد أن ألقى المشرع الجزائري القانون الأخير بموجب المرسوم التشريعي رقم 03-93 لم يأت على الإطلاق بما يفرض الرقابة على المتعاملين في الترقية العقارية، وهو الأمر الذي فتح الباب على مصراعيه للدخلاء على نشاط الترقية العقارية لیتسببوا في إختلالات مازالت إرهاباتها تضرب ليوماً هذا على القطاع الاقتصادي، هذا فضلاً عن الفترة التي صدر فيها المرسوم التشريعي رقم 03-93 التي كانت فيها الدولة تعاني من شتى النواحي لاسيما الاقتصادية⁽²⁾.

نتيجة الأوضاع التي خلفها المرسوم التشريعي رقم 03-93، ضمّن المشرع الجزائري القانون رقم 04-11 أحكاماً تفرض الرقابة على نشاط المرقي العقارين وذلك من خلال وضع قائمة اسمية لبعض أعوان الدولة المختصين في مراقبة مخالفات البناء لاسيما تلك المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، إذ خوّلهم بمتابعة أشغال البناء التي يكون موضوعها أعمالاً توصف بأنها ترقيوية؛ حيث جاء في أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 66 منه ما يلي: "زيادةً على ضباط وأعوان الشرطة القضائية، يؤهل المتصرفون الإداريون والمهندسون والمهندسون المعماريون والأسلاك التقنية الأخرى التابعة لإدارة السكن والعمران، التي تحدّد قائمتهم عن طريق التنظيم، بمعاينة مخالفات أحكام هذا القانون."⁽³⁾.

تطبيقاً لمقتضيات المادة 66 المذكورة أعلاه، أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم 16-

323 المؤرّخ في 13 ديسمبر سنة 2016، المحدّد لقائمة الأعوان التابعين لإدارة السكن والعمران المؤهلين

(1) - أنظر المادة 50 الفقرة 02 من القانون رقم 07-86 السالف الذكر.

(2) - شهدت فترة نهاية الثمانينات وطيلة فترة التسعينات انخفاض كبير في أسعار المحروقات ما أثر سلباً على النمو الاقتصادي للدولة الجزائرية.

(3) - أنظر المادة 66 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

لمعاينة مخالفات الأحكام المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، وكذا كفاءات تعيينهم⁽¹⁾؛ غير أنه ما يلاحظ بخصوص المرسوم التنفيذي الأخير أن المشرع الجزائري استغرق وقت طويلاً من أجل إصداره، وذلك لفترة تروى عن خمس(05) سنوات، وهو في واقع الأمر لا نجد له أي مبرر خاصة وأنه تضمن خمس مواد فقط⁽²⁾.

قد بيّنت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 16-323 قائمة الأعوان المعنيين بمراقبة المخالفات الواردة على نشاط الترقية العقارية ويتم تعيينهم بالأساس من بين المستخدمين الممارسين بالإدارة المركزية للوزارة المكلفة بالسكن وال عمران ومصالحها الخارجية و/أو مستخدمي التأطير التابعين لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية وهم كالتالي:

- المتصرفون الرئيسيون من الحاصلين على شهادة في الحقوق أو الاقتصاد أو المالية،
- المتصرفون الحاصلون على شهادة في الحقوق أو الاقتصاد أو المالية، من الذين يمارسون مهامهم لأكثر من ثلاثة(03) سنوات،
- رؤساء المهندسين المعماريين ورؤساء المهندسين في الهندسة المدنية وال عمران،
- المهندسون المعماريون الرئيسيون والمهندسون الرئيسيون في الهندسة المدنية وال عمران،
- المهندسون المعماريون ومهندسو الدولة في الهندسة المدنية وال عمران الممارسون لمهامهم لأكثر من ثلاثة(03) سنوات.

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 16-323 المؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2016، المحدد لقائمة الأعوان التابعين لإدارة السكن وال عمران المؤهلين لمعاينة مخالفات الأحكام المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، وكذا كفاءات تعيينهم، ج ر، ع 73، المؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2016، ص 09؛ قد نصّت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي السالف الذكر على ما يلي: "تطبيقاً لأحكام المادة 66 من القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 الذي يحدّد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد قائمة الأعوان التابعين لإدارة السكن وال عمران المؤهلين لمعاينة مخالفات الأحكام المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، وكذا كفاءات تعيينهم."

(2) - أنظر أحكام المرسوم التنفيذي رقم 16-323 السالف الذكر.

- التقنيون السامون في العمران وإدارة الأشغال⁽¹⁾ الممارسون لمهامهم لأكثر من (03) سنوات⁽²⁾.

إن القائمة الاسمية للأعوان المذكورين أعلاه طبقاً لنصّ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 16-323، تحدّد لفترة تستغرق ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد، إذ تصدر هذه القائمة بموجب قرار يصدر من الوالي المختص إقليمياً⁽³⁾، ونحن نستغرب في هذا الباب تحويل الوالي صلاحية إصدار القائمة الاسمية لأعوان رقابة المخالفات المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، إذ كان بإمكانه تحويل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية اقتراح القائمة الاسمية للأعوان المعنيين، مع مصادقة الوالي فقط على ذلك لو تطلب الأمر.

هذا وإن العون المعني في إطار تأدية مهامه يمكنه التوجّه لورشة البناء متى أراد ذلك، ودون سابق إنذار، وفي حال تنقله إلى موقع أشغال البناء ولاحظ ما يمكن أن يوصف بأنه مخالفة، عليه بذلك تحرير محضر يسرد الوقائع التي تعتبر مخالفةً لمقتضيات القانون رقم 11-04 ومراسمه التنفيذية، وعلى العون كذلك أن يضمّن المحضر الذي يحرره، جميع التصريحات التي يتلقاها من قِبَل المعنيين بعملية البناء⁽⁴⁾.

يجب على العون المؤهل قانوناً أن يوقع على المحضر الذي يحرر بمناسبة معاينته لمخالفة ما في نشاط الترقية العقارية، وعليه أن يطلب من المرقّي العقاري أن يوقع على هذا المحضر، وفي حال امتناع هذا الأخير عن التوقيع فإن المحضر يجوز حججه إلى حين أن يثبت المرقّي العقاري العكس⁽⁵⁾.

(1) - يقصد المشرع الجزائر بإدارة الأشغال في هذا الصدد ما يصطلح على تسميته قانوناً واقتصادياً إدارة الأعمال (La gestion des affaires).

(2) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 16-323 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 16-323 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 67 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 68 الفقرة الأولى و02 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

كما يقع على العون المؤهل قانوناً أن يرسل المحضر المتضمّن المخالفة المرتكبة من قبل المرقي العقاري في ظرف اثنتين وسبعين (72) ساعة إلى الجهة القضائية المختصة ممثلة في وكيل الجمهورية، ويقوم كذلك بإرسال نسخة من هذا المحضر إلى الوالي المختص إقليمياً في أجل لا يتعدى سبعة (07) أيام تسري من تاريخ معاينة المخالفة المرتكبة من طرف المرقي العقاري⁽¹⁾، لتقوم المصالح المختصة بعد ذلك في الوزارة المكلف بال عمران والسكن باتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة كما سيأتي معنا في ما يلي من موضوعنا.

ثانياً: الهيئات المحددة في قواعد نشاط الترقية العقارية

لا مناص أن سبب استحداث المشرع الجزائري للمجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري، ومجلس أخلاقيات المهنة كان جراء الممارسات اللاأخلاقية، التي طغت على نشاط الترقية العقارية من قبل بعض المرقيين العقاريين غير المسؤولين طيلة الفترة السابقة عن صدور القانون رقم 11-04. فاجلسين الذين ذكرناهما يعتبران سلطة ضبط مهمتها الإشراف على مهنة الترقية العقارية شأنها في ذلك شأن المهن المنظمة⁽²⁾.

إن مهمة المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري وفق المادة 24 السالفة الذكر تتمثل بالأساس في ما

يلي:

(1) - أنظر المادة 68 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - يبدو أن ما سُجّل من مخالفات قانونية - وحتى أخلاقية- في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 جعل المشرع الجزائري يحدث في القانون رقم 11-04 هيئة تشرف على مهنة الترقية العقارية وتسهر على السير الحسن لمقتضياتها المهنية الواجب الالتزام بها؛ وفي صدد ما نحن نهم بشرحه فقد إنشأ المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري وفقاً لمقتضيات المادة 24 من القانون رقم 11-04 وذلك بنصها على ما يلي: "ينشأ مجلس أعلى لمهنة المرقي العقاري...؛ بيد أن التسمية التي اعتمدها المشرع الجزائري للمجلس شاكلة في جزء منها تسمية مهنة المهندس المعماري المنظمة بالمرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدّل بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلّق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري؛ فالقول الصحيح أن يسمى المجلس كما يلي: "المجلس الأعلى لمهنة الترقية العقارية" فذلك أصوب فالاعتبار في هذا السبيل يخص المهنة بحد ذاتها وليس شخص المرقي العقاري، فالمرقي يطرأ عليه الزوال أما المهنة على خلاف ذلك فهي باقية ما لم تلغ، فإن ألغيت من قائمة المهن المعتمدة فإن المرقي العقاري بالتبعية ستلغ مهنته وفقاً لذلك، فهو لا يكتسب صفة المرقي العقاري إذا لم يمارس مهنة الترقية العقارية، وقد تعارف بذلك العرب فقالوا مثلاً: "مهنة النجارة ومهنة الحدادة، ومهنة الصقالة...".

- اقتراح كل التدابير التي من شأنها تدعيم ممارسة نشاط الترقية العقارية،
- السهر على احترام قواعد أخلاقيات ممارسة مهنة المرقى العقاري،
- إبداء الرأي في كل مسألة تتعلق بالمهنة بمبادرة منه و/أو بطلب من السلطات العمومية⁽¹⁾.

لعل أبرز ما يثير الانتباه في مهام المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري، هو ما تعلق بمسألة سهر المجلس على احترام أخلاقيات ممارسة مهنة المرقى العقاري، فلو أُفرد كهدف دون بقية الأهداف يكون قد كفاها جميعها كونه يشمل كل الأهداف ضمنه. وضمن هذا المسعى وتطبيقاً لنص المادة 24 من القانون رقم 04-11 صدر المرسوم التنفيذي رقم 13-386 المؤرخ في 19 نوفمبر سنة 2013، المحدد لتشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري وتنظيمه وسيره⁽²⁾، وما يثير ضرورة الوقوف عنده هو أن المرسوم التنفيذي رقم 13-386 تضمن بالأساس تشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري، إذ يضم عدداً من الإدارات العمومية و المؤسسات المعنية بالترقية العقارية وجملة من الهيئات المهنية، وتضمن كذلك بعض الأحكام المتعلقة بسيره، بينما في مثل هكذا مسائل لا بد أن يكون التوجُّه إلى الحديث عن المهام والصلاحيات الموكلة للمجلس، فلماذا أتى على ذكر مهامه في المادة 24 من القانون رقم 04-11، وتم تجاهلها في المرسوم التنفيذي رقم 13-386، الذي يعتبر محل التفصيل في مهام المجلس وصلاحياته والموضع الطبيعي لذكرها؟

إضافةً إلى إحداث المشرع الجزائري للمجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري، أحدث مجلساً للأخلاقيات منضوياً ضمن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، وما يثير دوافع التوقُّف عنده، هو لماذا لم يكتف المشرع الجزائري بالمجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري وحده، لاسيما أنه

(1) - أنظر المادة 24 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 13-386 المؤرخ في 19 نوفمبر سنة 2013، المحدد لتشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري وتنظيمه وسيره، ج، ر، ع، 61، المؤرخة

في 08 ديسمبر سنة 2013، ص 05 .

كُلف بمهمة السهر على أخلاقيات مهنة المرقي العقاري؟ أو هل أراد المشرع الجزائري وفقاً لما سبق أن يكون مجلس الأخلاقيات هيئة دنيا تنظر في النزاعات الأخلاقية، التي تثار بين الأطراف والمتدخلين في العملية الترقية؟

إن المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري هيئة عليا تنظر في طعن مجلس أخلاقيات المهنة، أو أنه استدرك ما فاته من أحكام كان عليه أن ينص عليها ضمن المرسوم التنفيذي رقم 31-386 السالف الذكر ليُحدث لها مكاناً ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المعدل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، والمتضمّن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية⁽¹⁾؛ إذ ضمّنه المادة 10 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر التي أضافت المادة 24 مكرر 02 وقد نصّت ما يلي: "مجلس الأخلاقيات جهاز دائم في الجمعية العامة..."⁽²⁾.

إن المجلس السابق الذكر موضوع تحت سلطة مكتب الجمعية العامة، ويتكوّن من ثمانية (08) أعضاء يتم انتخابهم من قبل الجمعية العامة للمرقين العقاريين المنتسبين إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة؛ وتمثل مهامه بالأساس فيما يلي:

1- الفصل في الخلافات والنزاعات المحتملة التي قد تقع بين:

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المعدل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، والمتضمّن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر، ع 37، المؤرخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 06.

(2) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 14-184، المعدل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 47-406 السالفين الذكر .

- مديرية الصندوق والمنتسبين والذين لهم علاقة بالمهنة كحال المهندسين والمقاولين وجميع المتدخلين في عملية الترقية العقارية- باستثناء الجوانب المالية- التي لا يرجع الاختصاص له فيها بصريح المادة 24 مكرر 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدل والمتمم السالف الذكر.

- المرقين العقاريين وزبائنهم وكذا المرقين العقاريين فيما بينهم⁽¹⁾.

ضمن هذا الباب يبدو أن مجلس الأخلاقيات يعتبر وسيطاً في حل الخلافات التي تثور ضمن إطار نشاط الترقية العقارية؛ يعكس بذلك اتجاه المشرع الجزائري المنتهج ضمن القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾، وهو ما تعلق بالطرق البديلة في حل النزاعات، والراغب في تعميمه على مختلف القضايا التي تنشأ عنها خلافات قانونية⁽³⁾.

(1) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 14-184، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 47-406 السالفين الذكر .

(2) - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، ع 21، المؤرخة في 23 أبريل سنة 2008، ص 03 .

(3) - إن تصريح المادة 24 مكرر 02 السالفة الذكر بعدم اختصاص مجلس الأخلاقيات بالشؤون المالية يطرح مكان الانتباه، كون أن أغلب الخلافات الناشئة بين أطراف العلاقة التعاقدية - بين المرقين والمتدخلين في عملية الترقية، وبين المرقين والمقتنين للعقار الترقوي- يكون سببها الشؤون المالية في أغلب الأحوال، ما يعني أن مجلس الأخلاقيات سيكون مجرد هيئة تتمحور مهامها في حل القضايا التقنية بين أطراف النزاع لا أكثر، كبحو آجال تسليم البناء إن من قبل المقاولين للمرقين أو من قبل المرقين للمقتنين وغيرها من المسائل المشابهة؛ ما يجب التنبيه إليه كذلك هو أن المشرع الجزائري لم يستند على مصطلح المقتنين، أو حتى المكتنين على أقل تقدير في معرض ذكره لفصل مجلس الأخلاقيات في النزاعات التي قد تثور بين المرقين العقاريين وزبائنهم، إذ أن الزبون حسب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر لا يعدو مجرد شخص يرغب في التعاقد مع المرقى العقاري، وهو ما تنص عليه المادة 07 منه ضمناً بقولها ما يلي: " يتعين على المرقى العقاري أن تتوفر لديه محلات كافية وملائمة لاستقبال وإعلام زبائنه المستقبليين." فالزبون وفق ما سبق لا تربطه أي علاقة تعاقدية مع المرقى العقاري عكس لو كان متعاقداً له صفة المقتني أو المكتب، وخارج هذا الإطار لا نظر مطلقاً لمجلس الأخلاقيات فيما قد ينشأ من نزاع .

2- إبداء الرأي في الترشيحات لمجلس الإدارة⁽¹⁾ ومجلس الانضباط⁽²⁾ وكذا كل التدابير ذات الطابع

3- الانضباطي، فيما يخص المنتسبين قبل دراستها من طرف مكتب الجمعية العامة⁽³⁾.

4- السهر بكل الوسائل القانونية⁽⁴⁾، على ضمان السمعة الحسنة للمهنة وازدهارها، وبهذه الصفة

يقدم كل الآراء والاقتراحات والتدابير الرامية إلى الحفاظ على نزاهة المهنة وصورتها، وتشجيع تطور

الترقية العقارية وتحسين قواعد تسيير الصندوق وسيره⁽⁵⁾.

إن مجلس الأخلاقيات المبيّن أعلاه هو جهاز نوعي لا نظير له في توجهات التشريع الجزائري،

فطالما تم الاعتماد على سلطات الضبط في هكذا مهن لتشرف على شؤونها الأخلاقية والمهنية، علاوةً عن

ذلك فان صندوق الضمان والكفالة المتبادلة هو هيئة مركزية شأنه في ذلك شأن المجلس الأعلى لمهنة المرقي

العقاري، ما يعني وفق ذلك أن أنهما سيشرfan على نفس المهنة وبنفس الصلاحيات.

بجانب الهيئتين السالفتين الذكر يظهر دور صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية

العقارية، حيث هدف المشرع الجزائري من وراء إنشائه بالأساس إلى أمرين، أولهما ضمان ما يسدّد

المقتنون من أقساط وتسبيقات للمرقيين العقاريين، إذ تم تزويد الصندوق بمجموعة من الصلاحيات بغرض

حماية المقتنين من احتمالات عجز المرقي العقاري لأي سبب سواء كان الوفاة، الاختفاء، الاحتيال

(1) - مجلس إدارة صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية .

(2) - يصح في هذا المقام التنويه بأن المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدّل والمتمّم لم يهدد لمصطلح موحد فيما يخص مجلس الانضباط، ففي المادة 24 مكرر 02 أتى

على ذكر مجلس الانضباط أما في المادة 23 نص على مصطلح مجلس التأديب، بينما نص المرسوم التنفيذي رقم 97-406 السالف الذكر باللغة الفرنسية فقد أتى على ذكر

مصطلح (Conseil Discipline)، وذلك في كلا المادتين 23 و 24 مكرر 02 ما يعني ضرورة الاعتناء بالنص العربي وتوحيد مصطلحاته على الأقل في القانون الواحد.

(3) - أنظر المادة 10 الفقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 14-184، المعدّل والمتمّم للمرسوم التنفيذي رقم 47-406 السالفين الذكر.

(4) - في هذا الصدد لا بد من التوضيح بأن عبارة بكل الوسائل القانونية تعبر عن الزيادات التشريعية فلا يمكن لأياً كان أن يباشر إجراءات لا ينص عليها القانون خاصة إذا

تعلّق الأمر بمؤسسات الدولة .

(5) - أنظر المادة 10 الفقرة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 14-184، المعدّل والمتمّم للمرسوم التنفيذي رقم 47-406 السالفين الذكر .

والإفلاس⁽¹⁾. أما الأمر الثاني فكان الغرض منه خلق آلية مالية بهدف تمويل المشاريع العقارية التي يشرع المرقي العقاري في إنجازها⁽²⁾.

باعتبار أن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية يهدف إلى الأمرين السالفين الذكر، فلا بد وفق ما تقدّم أن تكون له صلاحيات وآليات تسمح له بفرض رقابته على المرقيين العقاريين حتى لا ينحرفون عن أصول المهنة ومقتضيات حرفة الترقية العقارية، ونتيجة لذلك فهم ملزمون باكتتاب تأمين خاص عند كل شروعٍ في إنجاز عقار ما لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة؛ وتأكيداً لذلك فقد نصّت المادة 54 من القانون 04-11 على ما يلي: "...يتعيّن على المرقي العقاري الذي يشرع في إنجاز المشروع العقاري من أجل بيعه قبل إنجازه اكتتاب ضمان الترقية العقارية قصد ضمان ما يأتي على الخصوص⁽³⁾:"

- تسديد الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات،
- إتمام الأشغال،
- تغطية أوسع للالتزامات المهنية والتقنية.⁽⁴⁾

(1) - بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 197 .

(2) - زروقي إبراهيم، المرجع السابق، ص 57 .

(3) - وردت عبارة "على الخصوص" منقوضة من مصطلح وجه، فكان الأجدد قول ما يلي: "على وجه الخصوص" أو قول ما يلي: "وخصوصاً" أو "بصفة خاصة"، فإلى جانب عدم سداد العبارة لغة فهي غير مستوية نحواً، إذا أن حرف "على" حرف جر، أما "وجه" اسم مجرور بـ "على" وهو مضاف، "الخصوص" مضاف إليه، فسقوط كلمة "وجه" تصبح كلمة "الخصوص" مضاف إليه دون الاسم المجرور المضاف الذي هو في مقام الإعراب معرّب عليه "بوجه".

(4) - أنظر المادة 54 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

هذا ويصح في مقام الحال أن نوجّه البال إلى أمر بالغ الأهمية عنوانه التفريق بين تسديد المرقي العقاري لاشتراكاته في صندوق الضمان وبين اكتتابه لضمان المشاريع، فالأول - الاشتراكات - يسدد بمناسبة انخراط المرقي العقاري في الصندوق، وهو مفروض بغرض تحقيق التكافل بين المرقيين العقاريين في حال عجز أحدهم عن أداء التزاماته المهنية والتعاقدية كنعو الإفلاس والوفاة وغير ذلك ويدفع بصفة دورية ومتصاعدة دون أن يرّد له على غرار ما بينا آنفاً، أما الثاني - اكتتابه لضمان المشاريع - فهو ملزم بدفعه حال إقباله على تنفيذ مشروع عقاري ما فقط، على أن يرّد له عند فراغه من إنشاء العقار وتسليمه لأصحاب الشأن.

على نفس المنوال فان صندوق الضمان والكفالة المتبادلة مخوّل بالقيام على شؤون الضمانات والتأمينات التي يودعها المرقيين العقاريين بمناسبة نشاطاتهم العقارية، وذلك حسب نص المادة 55 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 بقولها ما يلي: "توكل لصندوق الضمان مهمة السهر على وضع الضمانات والتأمينات التي يلتزم بها المرقيون العقاريون عند الاكتتاب"⁽¹⁾.

لعل حديثنا عن تأمين المشاريع العقارية على مستوى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة من قبل المرقيين العقاريين، مَكْمُنُهُ أنه مَثَلٌ أهم مواضيع الخلاف التي ظلت تلقي بظلالها طيلة الفترة السابقة عن صدور القانون رقم 04-11 والمرسوم التنفيذي رقم 14-180 السالفين الذكر؛ باعتبار أن عدداً كبيراً من المرقيين العقاريين لم يؤدوا واجباتهم المهنية القاضية بإيداع تأمينات وضمانات لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، ما جعل أمر تحقيق رقابة الصندوق عليهم مستحيلة وغير ناجعة بأي شكل من الأشكال⁽²⁾.

كما سلف ذكره، فان المرقي العقاري عند مبادرته بانجاز أي مشروع عقاري ما، يتوجّب عليه في إطار التزاماته المهنية أن يكتب ضماناً لمشروعه العقاري أو مشاريعه العقارية لدى مصالح صندوق الضمان

(1) - أنظر المادة 55 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - فعلاً فقد أقدم العديد من المرقيين العقاريين في الفترة السابقة لصدور القانون رقم 04-11 على انجاز مشاريع عقارية - البعض منها ضخم - دون اكتابهم لتأمينات على مشاريعهم، ونتيجة لذلك فقد وجّه صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية العديد من الإعدارت للمتعاملين في الترقية العقارية لاسيما الخواص منهم، مؤكداً أنه لا يتحمّل أية مسؤولية في وقوع أية مشاكل، وهو ما حصل مع مؤسسة الترقية العقارية "البرج"، وتعاونية "حواء" و"الحمامات" بولاية الجزائر، والوكالة العقارية "المغرب العربي"، إذ أشرفت هذه الأخيرة على مشاريع عديدة بولاية عنابة بمجموع ثلاثة مائة ألف (300.000) وحدة سكنية غير خاضعة للضمان لدى الصندوق.

والكفالة المتبادلة من خلال تقديمه لملف يتضمن مجموعة من الوثائق⁽¹⁾، وهي تختلف باختلاف طبيعة شخص المرقي العقاري⁽²⁾.

هذا وتتولى دراسة الملف المقدم من قبل المرقي العقاري المعني، لجنة تسمى لجنة الضمان تضمنتها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدل والمتمم، التي تتخذ قرارها فيما يخص قبول اكتتاب الضمان من عدم ذلك، وفي حالة الرد بالسلب يمكن للمرقي العقاري أن يودع طلبه من جديد إلى نفس اللجنة، على أن يرفقه بكل المعلومات أو العناصر التي من شأنها تدعيم قبول اكتتابه⁽³⁾.

(1) ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقاري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2005، ص 333.

(2) - بالنسبة لملف الشخص الطبيعي فيكون من الوثائق الآتية : شهادة السوابق القضائية، نسخة من السجل التجاري، نسخة من تصاميم الانجاز المبرمج والمتفق عليه، نسخة من رخصة البناء، نسخة من عقد ملكية الأرض مشهر، شهادة تثبت دفع كل المستحقات الضريبية، شهادة تثبت دفع الاشتراكات لصندوق الضمان الاجتماعي، وكل وثيقة يطلبها الصندوق وبراها ضرورة، ودفع خمسة آلاف (5000.00) دج كمصاريف دراسة الملف. أما المرقي العقاري الشخص المعنوي فيقدم ملفاً يتكون من نفس الوثائق التي بناها في معرض ذكرنا للشخص الطبيعي إضافة إلى مصاريف دراسة الملف، لكن زيادة عن ذلك يقدم الوثائق التالية: القانون الأساسي للشركة المحدد لنوعها، نسخة من السجل التجاري، بيان الموازنة للسنوات الثلاثة الأخيرة (بخصوص الشركات المنشأة حديثاً بأقل من ثلاثة سنوات، فتقدم ميزانيتها منذ تاريخ إنشائها)، بيان الوضعية الجبائية.

(3) - في حال رفض قبول اكتتاب المرقي العقاري من قبل لجنة الضمان يمكنه إيداع طعن بهذا الشأن لدى لجنة الطعون المنشأة بموجب المادة 22 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدل والمتمم التي تتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة، وفي حال تساوي عدد الأصوات يكون الرئيس مرجحاً. وإلى جانب تقديم المرقي العقاري لملف اكتتاب الضمان فانه ملزم بدفع مبلغ الضمان مقسماً إلى قسمين، الأول قيمته 20% يدفع عند تسليم شهادة الضمان، والثاني قيمته 80% خلال ثلاثة (03) أشهر من منح شهادة الضمان التي تسلم للمرقي العقاري بعد الموافقة على طلبه المتمثل في اكتتاب ضمان انجاز مشروعه العقاري .

هذا ويتجلى من الملف الذي يلتزم المرقي العقاري- سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً- بتقديمه لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، أن لهذا الأخير دور في تحقيق المراقبة المنوط بها قبَل المرقيين العقاريين عند كل توجُّه من طرفهم يفضي إلى انجاز عقار ما، فكل الوثائق التي يتضمنها ملف الاكتتاب بغرض الحصول على شهادة الضمان تُعنى في مجملها بوضعية المرقي العقاري المهنية، فلو شابهها أي نقص فان مسؤوليته المهنية تقوم تلقائياً هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى فان صندوق الضمان والكفالة المتبادلة يمارس رقابته كذلك من خلال ما يصرِّح به المرقي العقاري بصفة إلزامية من بيان لوضعية تقدُّم انجاز مشروعه العقاري، وهذا عند كل ثلاثة (03) أشهر عبر خطاب مكتوب على شكل نسختين موقعتين من قبله ومصادق عليهما.

المطلب الثاني: جزاءات إخلال المرقي العقاري بمسؤوليته المهنية

إذا تبث أن المرقي العقاري قد ارتكب ما يمكن وصفه بمخالفة، وقامت السلطة المعنية من التأكد من أن ما ورد في محاضر الأعوان المؤهلين قانوناً بمراقبة المخالفات، فانه لا مناص من أن المرقي العقاري سيتعرض لجزاءات قانونية، وهذا حسب درجة المخالفة المرتكبة من قبله، ومن الأهمية بما كان التنبيه بأن وزارة السكن في إطار مهامها سجلت مخالفة عدد كبير من المرقيين العقاريين غير الحائزين على اعتماد، وغير مسجلين في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين وكذا غير منخرطين في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة⁽¹⁾، وهو ما تضمّنته التعليمات الوزارية رقم 287 المؤرخة في 23 فبراير سنة 2016 سنعالج هذا المطلب من خلال الفرع الأول: المعنون بالعقوبات الإدارية، أما الفرع الثاني: فمعنون بالعقوبات الجزائية.

الفرع الأول: العقوبات الإدارية

إن سحب الاعتماد من المرقي العقاري يتم وفق ثلاثة أشكال، الأول هو السحب المؤقت، والثاني هو السحب النهائي، والثالث هو السحب التلقائي غير أن هذا الأخير لا مناص من أن يكون نهائياً، كون صاحبه لن يعود بأي شكل من الأشكال لممارسة مهنة الترقية العقارية، فلذلك ارتأينا إدراجه في السحب النهائي للاعتماد كما سيظهر في التالي من الموضوع. وسنتناول هذا الفرع وفق أولاً: السحب المؤقت للاعتماد، وثانياً: السحب النهائي للاعتماد.

(1) - قد تضمّنت هذه التعليمات امتعاض وزارة السكن والعمران من عدم تحقيق مطابقة نشاط الترقية العقارية، وذلك بتسجيلها عدم حياة العديد من المرقيين العقاريين اعتماد مهني وفق الإجراءات المحددة قانوناً، إذ سجلت انتساب 2316 مرقي عقاري فقط إلى الجدول الوطني للمرقي العقاريين من أصل 4953 مرقي عقاري، كما سجلت امتلاك 711 مرقي عقاري مخطط أعباء في الترقية الحرة(الخاصة)، 356 منهم غير حاصل على الاعتماد.

أولاً: السَّحْب المؤقت للاعتماد

تحقيقاً لما سبق فإن المرقى العقاري يسحب منه الاعتماد بصفة مؤقتة في حال ارتكابه لمخالفة من المخالفات، التي أتت على ذكرها المادة 64 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 بقولها ما يلي: "يمكن أن يتعرَّض المرقى العقاري إلى العقوبات الإدارية الآتية :

- السَّحْب المؤقت للاعتماد لمدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر:

* في حالة تقصير المرقى العقاري في التنفيذ الجزئي وغير المبرر لالتزاماته تجاه المقتنين،

* في حالة عدم احترام المرقى العقاري لقواعد أخلاقيات المهنة،

* في حالة تقصير المرقى العقاري في التزاماته كما هي محدَّدة بموجب أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه. "(1).

إن مسألة سحب الاعتماد لمدة ستة (06) أشهر تثير دوافع التوقُّف عندها، ومرد ذلك عدة أسباب أهمها على سبيل الذكر إذا ما كان المرقى العقاري قد باشر مشروعاً عقارياً ما وسحب منه الاعتماد بصفة مؤقتة للمدة السالفة الذكر، فإن أي عمل يندرج ضمن هذا الإطار سيتوقَّف ما سيحدث تعطيلاً للمشروع العقاري، الذي باشره المرقى العقاري ليس فقط بالنسبة له فحسب بل لسائر المتدخلين في العملية الترقية(2).

هذا يعني وفق ما تقدَّم أن أغلبية الراغبين في التعاقد مع المرقين العقاريين-سواء كانوا مقولين أو

مهندسين أو حتى مقتنين وغيرهم- في إطار نشاط الترقية العقارية سينفرون من ذلك، لأنهم قد يصادفون

(1) - أنظر المادة 64 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر .

(2) - عبد الرؤوف لحلواجي، المرجع السابق، ص 141.

بالسحب المؤقت للاعتماد من المرقى العقاري في أي مرحلة من مراحل انجاز المشروع العقاري، الأمر الذي سيكبدهم خسائر مالية جسيمة هذا من جهة⁽¹⁾.

من جهة أخرى لو افترضنا أن المرقى العقاري تكررت أخطائه ولم تكن جسيمة كما هو الحال عليه في السحب النهائي للاعتماد، وذلك على فترات كنحو سحب الاعتماد بصفة مؤقتة مرة كل سنتين إلى ثلاثة سنوات، فإن مشاريعه العقارية وجملة المتدخلين فيها سيصيبهم الارتباك وعدم الثقة في أصحاب المشاريع العقارية المنصبة على النشاط الترقوي، علماً أن مثل هذه المشاريع تستغرق وقتاً لا بأس به يتراوح ما بين السنتين إلى خمس سنوات، لاسيما إذا كانت المشاريع ضخمة تعُدُّ فيها الوحدات السكنية بالمئات⁽²⁾.

الحل حسب مقتضيات الصنعة ومتطلبات المهنة ميدانياً، هو توجيه إنذارات للمرقى العقاري المتخلف عن أداء واجباته المهنية، عند ارتكابه لمخالفة من المخالفات المدرجة ضمن السحب المؤقت للاعتماد كما بينا سابقاً، وفي حال بلوغها الحد الأقصى المنصوص عليه قانوناً يتم على أثر ذلك السحب النهائي للاعتماد، كون أن المرقى العقاري الملتزم والمتشبع بأخلاقيات المهنة لن يصل إلى حد الإنذار أو السحب بأي شكل من الأشكال، إلا في حال حدوث ما يدعو إلى السحب النهائي للاعتماد كالإفلاس مثلاً⁽³⁾.

إن المجال التقني الذي ينشط فيه المرقى العقاري يتطلب التدقيق في العديد من المسائل، خاصة الواردة منها على موضوع المهنة بحد ذاتها، فحالات السحب المؤقت للاعتماد تبدو غير واضحة مطلقاً

(1) - هذا ما تم شرحه لنا ميدانياً في مديرية الأشغال والتجهيزات العمومية (DLEP).

(2) - هذا ما تم شرحه لنا ميدانياً في مديرية الأشغال والتجهيزات العمومية (DLEP).

(3) - هذا ما تم شرحه لنا في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (FGCMPI).

ومتشابهة إلى حدّ كبير مع السّحب النهائي للاعتماد، بل أن البعض منها لا داعي لإدراجه تماماً، وهو ما يتطابق مع جميع حالات السّحب المؤقت للاعتماد⁽¹⁾.

مهما يكن لا بد من توضيح حالات السّحب المؤقت للاعتماد بطريقة مفصّلة، حتى يستطيع بذلك المرقي العقاري تفادي ما قد يوقعه في هذا الوضع؛ وضمن هذا الإطار يحدّد مسلك الرأي الرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 12-85 الذي يوضّح التزامات ومسؤوليات المرقي العقاري المهنية، إذ تضمن أحكاماً يقع على المرقي العقاري احترامها والتصديق عليها على اعتبار أن هذا المرسوم الأخير جاء على شكل دفتر شروط لمهنة الترقية العقارية، فالمادة 03 من الملحق بالمرسوم 12-85 نصّت على ما يلي: "يتعيّن على المرقي العقاري السهّر بصفة دائمة على أخلاقيات المهنة."⁽²⁾.

المرقي العقاري وفق لما تقدّم يقع عليه أن يصون مهنته من كل ما قد يؤثر عليها من تكدير يعود عليها بالسلب، فهو حسب الحالة الأولى للسّحب المؤقت للاعتماد ملزم بالوفاء بالتزاماته اتجاه الدولة واتجاه زبائنه حسب ما تنصّ عليه المادة 04 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85، إذ لا بد أن تترتب في ذهنية المرقي العقاري المهنية أساسيات الصنعة وضوابطها، فهو قبل كل شيء ملزم باعتباره تاجر احترام القوانين المنظمة للنشاط التجاري لاسيما القانون رقم 10-05 المؤرّخ في 15 غشت سنة 2010، المعدّل والمتّم للأمر رقم 03-03 المؤرّخ في 19 يوليو سنة 2003، المتعلّق بالمنافسة⁽³⁾، وملزم كذلك بالامتثال للقانون رقم 10-06 المؤرّخ في 15 غشت سنة 2010، المعدّل والمتّم للقانون رقم 04-02

(1) - عبد الرؤوف لحلواجي، المرجع السابق، ص 143.

(2) - أنظر المادة 03 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - القانون رقم 10-05 المؤرّخ في 15 غشت سنة 2010، المعدّل والمتّم للأمر رقم 03-03 المؤرّخ في 19 يوليو سنة 2003، المتعلّق بالمنافسة، ج ر، ع 46،

المؤرّخة في 18 غشت سنة 2010، ص 10.

المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹⁾؛ فاستناداً إلى هذا القانون يمنع على المرقي العقاري باعتباره عون اقتصادي القيام بالممارسات والمناورات غير الأخلاقية خاصة في مجال تسعير نشاطه العقاري بجميع مواضيعه سواء تعلّق الأمر بالبيع والاتجار أو غير ذلك من الأعمال، فلو خالفها بأي طريقة كانت سيكون عرضة للسحب الاعتماد منه مؤقتاً جراء ذلك⁽²⁾.

هذا وعلى اعتبار أن المرقي العقاري من بين الأشخاص الناشطين في إطار مجال البناء والعمران فإنه ملزم باحترام ضوابط التشريع الخاص بهذا المجال، وهو ما تقضي به العديد من أحكام القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية، فقد قضت المادة 05 من القانون الأخير بما يلي: "يخضع نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم والتهيئة والبناء إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به وكذا أحكام هذا القانون.

لا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مضمون مخططات التهيئة والعمران المصادق عليها قانوناً"⁽³⁾.

فلا مناص من انتباه للمرقي العقاري إلى مثل هذه الأحكام إذ تعتبر صلب نشاطه المهني الترقوي لاسيما وأن المشرع الجزائري أتى على ذكرها في العديد من المناسبات في القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية⁽⁴⁾.

(1) - القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، ع46، المؤرخة في 18 غشت سنة 2010، ص 11.

(2) - بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ما جستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 135.

(3) - أنظر المادة 05 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - أنظر المواد 06 و07 و08 و09 و10 و11 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

على ما قد بينا، فإن المرقى العقاري ملزم باحترام الإطار القانون المنظم لمهنة الترقية العقارية، وملزم كذلك بالانصياع للتشريع الذي له علاقة بمهنته على غرار القوانين المتعلقة بالنشاط التجاري وبمجال التهيئة والتعمير، لأن كل ذلك عبارة عن منظومة قانونية واحدة تشكّل في مجملها النشاط الترقوي العقاري في التشريع الجزائري وأي مخالفة لها قد ينجرُّ عنه سحب الاعتماد من المرقى العقاري.

ثانياً: السَّحْب النهائي للاعتماد

ذكرنا فيما سبق حالات سحب الاعتماد من المرقى العقاري بصفة مؤقتة، ولا تشكل تلك الحالات في مجملها مبررات تُبيح السَّحْب النهائي للاعتماد، إلا أن تكون ذات آثار تنتج أضراراً وخيمة تعود بالسلب على أسس نشاط الترقية العقارية وعلى البنية الاقتصادية التي تشملها، القائمة على مبادئ الثقة والائتمان والشفافية التي طالما افتقدت في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 وامتدت آثارها وارتداداتها حتى بعد صدور القانون رقم 11-04.

تضمَّنت المادة 64 من القانون رقم 11-04 مجموعة من الأحكام المنظمة لأشكال السَّحْب وحالات كل شكل، بيد أنه كما سبق وأشرنا في مستهل التعرُّض لموضوع سحب الاعتماد أن الشكلىن الممثلين في السَّحْب النهائي والسحب التلقائي لا يعدوان إلا أن يكونا شكلاً واحداً هو السَّحْب النهائي، لأن النتيجة أو الأثر القانوني لهما واحد، وهو تَوَقُّف المرقى العقاري عن مزاولة نشاط الترقية العقارية بصفة نهائية، ما يعني أنه لا فائدة من تقسيمهما لأن ذلك لا يعدو مجرد كونه تقسيم صوري لا أكثر للاعتبار الذي أتينا على ذكره فيما انصرف⁽¹⁾.

هذا ويسحب الاعتماد من المرقى العقاري بصفة نهائية وفقاً للحالات الآتية:

(1) - عبد الرؤوف لحلواجي، المرجع السابق، ص 143.

- في حالة عدم استيفاء المرقبي العقاري الشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد. إن هذا الشرط يدعو إلى وجوب التوقف عنده، فهنا لا بد من التمهيد في توجه النص القانوني ومقصده، إذ في هذا السبيل يبدو أن النص يتجه نحو وجهتين أو فرضيتين: أولاًهما أن نشاط الترقية العقارية كان خاضعاً للاعتماد في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03، وبعد صدور القانون رقم 11-04 أتى بشروط إضافية إن لم يستوفها المرقبي العقاري فإنه سيتعرض لسحب الاعتماد منه، وهو أمر لم يكن مستحدثاً في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 الذي لم يدرج شرط الاعتماد أو الرخصة من أجل ممارسة نشاط الترقية العقارية على الإطلاق⁽¹⁾.

أما الفرضية الثانية فتتمثل في كون أن الاعتماد الممنوح للمرقبي العقاري قبل أن يمنح له بصفة نهائية يسبقه اعتماد يمنح له بصفة مؤقتة، وهو ما لم ينص عليه المشرع الجزائري على الإطلاق لا في القانون رقم 11-04، ولا المرسوم التنفيذي رقم 12-84 فالمادة 06 منه جاءت واضحة بخصوص هذه المسألة إذ قضت بما يلي: "لا يمكن أيّاً كان التقدّم بطلب الاعتماد لممارسة مهنة الترقية العقارية ما لم يستوف الشروط الآتية:..."⁽²⁾؛ ما يعني أن الاعتماد في هذا الصدد لا يمنح للمرقبي العقاري إلا بعد استثناء جميع الشروط المنصوص عليها في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر⁽³⁾.

بيد أنه والراجح عندنا هو أن صياغة المادة 64 السالفة الذكر اتجهت إلى سبيل ومغزاها اتجه إلى سبيل آخر؛ إذ كان الأجدر صياغتها على النحو الآتي: "في حالة سقوط الشروط التي مكنت المرقبي العقاري من الحصول على الاعتماد"⁽⁴⁾، كون أن سقوط الشروط أو زوالها هو ما يدعو في هذا الإطار إلى

(1) - أنظر أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر.

(2) - ملاحظة: قد أتينا على ذكر هذه الشروط فيما سبق.

(3) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

سحب الاعتماد، فاستفاء الشروط يكون منذ البداية عند الرغبة في طلب الاعتماد أو تسليمه للمعني بالأمر المتمثل ضمن هذا المضمار في شخص المرقى العقارى⁽¹⁾.

- في حالة تجاهل المرقى العقارى، وعن قصد وبصفة خطيرة ومتكررة، للالتزامات الملقاة على عاتقه. إن هذه الحالة لها علاقة بحالات السحب المؤقت للاعتماد لاسيما الأولى والثانية فكلتاها تتحدثان عن تفصير المرقى العقارى في أداء التزاماته اتجاه المقتنين والدولة بصفة جزئية، غير أن هذين الحالتين لو تفاقمتا وتكررتا إلى حدٍّ جسيم، فانه لا مناص من أن سحب الاعتماد من المرقى العقارى سيكون بصفة نهائية⁽²⁾.

- إذا أنهى المرقى العقارى نشاطه دون مبرر ودون إخطار مسبق للسلطة التي سلّمتها الاعتماد، لاسيما وأن المرقى العقارى في هذا الإطار يخضع للتسجيل في الجدول الوطنى للمرقين العقارين، فرمما يقبل أحد من الراغبين في الاكتتاب على التعاقد معه دون علمه بأنه توقّف عن نشاطه الترقوى فيتعرّض للنّصب، خلافاً لو أعلم المرقى العقارى السلطات المختصة بذلك فتشطبه من الجدول الوطنى للمرقين العقارين، فلا ينخدع الراغبين في الاكتتاب بالمرقين الصوريين⁽³⁾.

- إذا قصر المرقى العقارى في التزاماته كما تم الاتفاق عليها تجاه الدولة والمقتنين وشركائه، وضمن هذا الباب فان المرقى العقارى عليه تنفيذ جميع واجباته المهنية والتعاقدية التي تعهّد بها اتجاه كل طرف التزم معه من المقتنين والدولة والشركاء، وبالنسبة للشركاء فيقصد بهم كل من له علاقة

(1) - مصعور فاطيمة الزهرة، المرجع السابق، ص 13.

(2) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

بنشاط الترقية العقارية، من المهنيين على شاكلة المقاولين والمهندسين وغيرهم من المتدخلين في

عملية الترقية العقارية، وإلا سيتعرض المرقي العقاري وفقاً لذلك لسحب الاعتماد منه نهائياً⁽¹⁾.

- إذا كان المرقي العقاري موضوع حكم بسبب الغش الضريبي، وهذا أمر طبيعي فهو يعكس العلاقة

الوطيدة بين نشاط الترقية العقارية والنظام القانوني التجاري⁽²⁾.

هذا وقد ذكر المشرع الجزائري حالة أخرى قضت بها أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة

22 منه بنصّها على ما يلي: "لا يمكن للمرقي العقاري التنازل عن الاعتماد أو تحويله، ويؤدي كل تغيير في

الشكل والتسمية وعنوان الشركة خلال نشاطه وكذا تغيير المسير إلى بطلان الاعتماد بحكم القانون،

ويفرض تجديدها حسب نفس الأشكال والشروط المطلوبة للحصول عليها."⁽³⁾.

ما يعني أن المرقي العقاري ضمن هذا الإطار ملزم بعدم التصرف في الاعتماد عنه كالتنازل عليه

أو إيجاره لشخص آخر فالاعتماد يمنح لطلبه بصفة شخصية، وهو ما تؤكد المادة 13 من المرسوم

التنفيذي رقم 12-84 بقولها ما يلي: "اعتماد المرقي العقاري شخصي وقابل للإلغاء. ولا يمكن التنازل عنه

ولا يمكن أن يكون موضوع إيجار أياً شكله."⁽⁴⁾؛ ونفس الأمر قضت به المادة 26 من الملحق بالمرسوم

التنفيذي رقم 12-85 إذ نصّت على ما يلي: "يجب على المرقي العقاري عدم التنازل عن

اعتماده،..."⁽⁵⁾.

(1) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - يوجد حالات أخرى لسحب الاعتماد، إلا أنها لا تعتبر كإثر لعدم قيام المرقي العقاري لواجباته المهنية، كبحو حالة الوفاة أو التصفية القضائية .

(3) - أنظر المادة 22 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 26 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

المركبي العقاري كذلك حسب المادة 22 السالفة الذكر ملزم باحترام كل العناصر المكوّنة لشركته لاسيما شكلها وتسميتها وعنوانها، وهو ما قضت به المادة 26 السالفة الذكر بقولها ما يلي: "...أو تحويله-الاعتماد- لأي سبب من الأسباب وعدم إدخال أي تعديل في الشكل، أو التسمية أو عنوان الشركة أثناء ممارسته نشاطاته أو تغيير المسير، بدون ترخيص مسبق⁽¹⁾.

ب هذه الصفة، فانه يتحمّل المسؤولية الكاملة إزاء الدولة وكذا المقتنين المستقبليين، فيما يتعلّق باستعمال الاعتماد الممنوح له."⁽²⁾؛ وان توجّه المشرع الجزائري وفق هذا الصدد مبرر كون ما حدث من فوضى في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 جعله يتشدّد في هذه المسألة، فميدانياً تم تسجيل في ما مضى تحايل بعض المتعاملين في الترقية العقارية ونصبهم على المشتريين، إذ كانوا يتعاملون معهم فقط من خلال الهاتف لا أكثر، ما عزز فرص تحايل الدخلاء على مهنة الترقية العقارية والإساءة إليها بهذه التصرفات غير المشروعة واللاأخلاقية؛ وعليه فان مجرد تغيير المقي العقاري لأي عنصر من العناصر التي ذكرناها يكلفه سحب الاعتماد منه طبقاً لأحكام القانون رقم 11-04⁽³⁾.

الفرع الثاني: العقوبات الجزائية

إن أوّل مرة أدرج فيها المشرع الجزائري العقوبات الجزائية المطبقة على المقي العقاري بمناسبة نشاطه، كان في القانون رقم 86-07، غير أنه تراجع عن ذلك عند إصداره للمرسوم التشريعي رقم 93-03، الأمر الذي نتج عنه تجاوزات بالجملة أثرت على نشاط الترقية العقارية طيلة فترة سريانه، وتفادياً لكل ما سبق فان المشرع الجزائري عند إصداره للقانون رقم 11-04 ضمّنه أحكام جزائية تصل لحدّ العقوبة

(1) - أنظر المادة 26 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 26 من الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - وهو ما تم شرحه لنا في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

السالبة للحرية، سنعالج هذا الفرع عبر أولاً: العقوبات المنصوص عليها في قواعد نشاط الترقية العقارية،
وثانياً: العقوبات المنصوص عليها في أحكام التهيئة والتعمير.

أولاً: العقوبات المنصوص عليها في قواعد نشاط الترقية العقارية

نظراً لخصوصية مهنة الترقية العقارية بوصفها مهنة ذات إسهام كبير في القضاء على مشكل السكن بالجزائر، فإن المشرع الجزائري عمد إلى النص على عقوبات خاصة في القانون رقم 04-11، وهو ما لم ينص عليه في المرسوم التشريعي رقم 03-93 الذي تضمن مادة واحدة في هذا المضمار هي المادة 31 التي قضت بما يلي: "كل مخالفة ينص عليها قانون العقوبات ويقمعها، وتكون وقائعها التي تؤسسها ناجمة عن عدم مراعاة أحد أحكام هذا المرسوم التشريعي، يعاقب عليها بالعقوبة المطابقة مع التطبيق القانوني للظروف المشددة إذا كانت الوقائع صادرة عن المتعامل في الترقية العقارية."⁽¹⁾؛ إذ اكتفى حسب ما يستشف من محتوى المادة 31 المذكورة أعلاه بالإحالة قانون الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المعدل والمتمم، المتضمن لقانون العقوبات⁽²⁾ مع تشديدها كونها صادرة عن المتعامل في الترقية العقارية، ما جعل نشاط الترقية العقارية في الجزائر مجرد نظام اقتصادي هش مفرغ من محتواه وأهدافه⁽³⁾.

قولنا بما سبق يجد تبريره في القانون رقم 07-86 السالف الذكر، إذ تضمن أحكاماً جزائية خاصة تجرم أعمال المكاتب⁽⁴⁾، وهي أحكام صيغة على شاكلة ما صيغة به أحكام القانون رقم 04-11 على وجه مقرب، ما يعني أن المشرع الجزائري وجد في إلغاء الأحكام الجزائية في المرسوم التشريعي رقم

(1) - أنظر الماد 31 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر.

(2) - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المعدل والمتمم ج ر، ع 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966، ص 702.

(3) - بن تريعة مها، مسؤولية المرقى العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكر ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013، ص 63.

(4) - المكتب في القانون رقم 07-86 هو نفسه المرقى العقاري في مفهوم القانون رقم 04-11.

93-03 ضرباً بجانب الصواب في مثل هكذا مهن، ما دعاه إلى استدراك الأمر في القانون رقم 11-03-04⁽¹⁾.

إن مرمى المشرع الجزائري في القانون رقم 11-04 القاضي بالنص على أحكام جزائية يعاقب المرقى العقاري بِرِسْمِهَا، في حال ارتكابه للجرائم الماسة بقواعد نشاط الترقية العقارية، يُعزى إلى المحالفات الكبيرة التي راح ضحيتها عدد كبير من الراغبين في اقتناء سكنات وفق الصيغ الترقية؛ فلم يكتف بإدراج عقوبات مالية بل أضاف لها عقوبات سالبة للحرية، وهو أمر نادر الحدوث في التشريع الجزائري إذ في الغالب يتوجه المشرع الجزائري في بعض القوانين إلى الإحالة إلى قانون العقوبات الجزائري، ما يعني أن تشدّد المشرع الجزائري في ميدان البناء مرده الانتهاكات الكبيرة في هذا المجال لاسيما بعد تعرّض الجزائر لحملة من الكوارث الطبيعية كالزلازل الذي تعرّضت إليه ولاية بومرداس بتاريخ 21 مايو 2003، فقد بلغت شدّته 06.07 درجات على سلم ريشرتر، إذ خلّف أضراراً وخسائر فادحة بشرية ومادية، وانهارت البنايات بشكل غريب وتساقطت الطوابق على بعضها البعض؛ ومرد ذلك عدم مراعاة معايير البناء ضد الزلازل، واعتبرت التحقيقات التدليس في مواد البناء ورداءة الهندسة المعمارية وعدم كفاية المتابعة والمراقبة من أصحاب المشاريع ومكاتب الدراسات وهيآت المراقبة التقنية سبباً في وقوع تلك المأساة⁽²⁾.

إن الزلازل تسبب وقتئذٍ في وفاة 2779 شخص، وإصابة 8626 شخص، وألحق أضراراً بالغة بـ 890 مبنى مملوك للدولة، وتم تسجيل انخيار 82581 منزلاً منها 9467 بشكل كامل⁽³⁾. كل ذلك أبان

(1) - إن المتفحص للقانون رقم 11-04 يجد أن أحكامه الجزائية تتشابه لحدّ كبير مع الأحكام الجزائية الواردة بالقانون رقم 86-07 الملغى.

(2) - خيسطان توفيق، مذكرة ماستر، مسؤولية المهندس المعماري في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013-2014، ص 72.

(3) - خيسطان توفيق، المرجع نفسه، ص 72.

عن مخالفات جسيمة في مجال بناء المباني السكنية خاصة في طريقة بناء الأساسات والدعائم، الأمر الذي استدعى تبني عقيدة تشريعية مغايرة تقتضي إقحام العقوبات السالبة للحرية في مسائل البناء والعمارة⁽¹⁾.

على ما تقدّم بيانه فإن المشرع الجزائري في القانون رقم 04-11 منع غير المرقيين العقاريين المهنيين من ممارسة نشاط الترقية العقارية إذا لم يكونوا حاصلين على الاعتماد، وهو ما تقرّره المادة 77 بنصها على ما يلي: "يعاقب كل شخص يمارس مهنة مرق عقاري بدون اعتماد طبقاً لأحكام المادة 243 من الأمر رقم 66-156..."⁽²⁾.

إن المادة 243 المذكورة أعلاه بموضوع انتحال الوظائف والألقاب خاصة التي تُعنى بشؤون المهن المنظمة على شاكلة مهنة المرقي العقاري، إذ تنصُّ على ما يلي: "كل من استعمل لقباً متصلاً بمهنة منظمة قانوناً أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئاً من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحاملها يعاقب بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة من خمسة مائة (500) دج إلى خمسة ألف (5000) دج"⁽³⁾ أو بإحدى هاتين العقوبتين."⁽⁴⁾.

في حال ارتكاب الأفعال المنصوص عليها في المادة 243 بغرض النَّصب، فإن الفعل معرّض على إثرها لتطبيق نصِّ المادة 372 من الأمر رقم 66-156 السالف الذكر، القاضية بالحبس من سنة

(1) - خيسطان توفيق، المرجع نفسه، ص 72 .

(2) - أنظر المادة 77 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر .

(3) - ملاحظة: تعتبر الغرامة المالية هذه جد ضئيلة، يستلزم الوضع مراجعتها .

(4) - أنظر المادة 243 من الأمر 66-156 المعدّل والمتّم السالف الذكر .

(01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة مالية تتراوح من خمسة مائة (500) دج إلى عشرين ألف (20.000) دج⁽¹⁾.

كما قرّر القانون رقم 04-11 في المادة 75 منه عقوبة الحبس من شهر (01) إلى خمس (05) سنوات، وغرامة مالية تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج أو بإحدى هاتين⁽²⁾ العقوبتين، وذلك لكل مرقٍ عقاري يدلي بمعلومات خاطئة أو غير كاملة في الوثائق، والعقود والصفقات في إطار أو بمناسبة عملية ترقية عقارية كمنح الإشهار الكاذب وما شابه⁽³⁾.

علاوةً لما سبق فقد نصّت المادة 69 من القانون رقم 04-11 على تعريض المرقّي العقاري بدفع غرامة مالية، تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج، وذلك حال شروعه في أشغال ترميم عقاري أو إعادة تأهيل أو تجديد عمراني أو إعادة هيكلة أو تدعيم، إذا خالف - المرقّي العقاري - فيها أحكام المادة 06 من القانون رقم 04-11 القاضي بضرورة استصدار رخصة إدارية مسبقة للقيام بالأعمال السالفة الذكر⁽⁴⁾.

هذا وفي حال شروع المرقّي العقاري في بيع عقار ما وفق صيغتي حفظ الحق والبيع على التصاميم وخالف أحكام المادة 27 من القانون رقم 04-11، القاضي بضرورة تسليم المرقّي العقاري للبناء موضوع

(1) - أنظر المادة 372 من الأمر رقم 66-156 السالف الذكر.

(2) - الأصح لغةً هذين العقوبتين، ومراد ذلك أن المفرد في اسم الإشارة المؤنث هو "هذه" وليس "هته"، وهو خطأ لغوي كثير الحدوث، وكمثال فإن ما أردنا أن نشير للبر والي هي اسم مؤنث، فإننا نقول هذه بر.

(3) - أنظر المادة 75 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 69 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

حفظ الحق لمالكة فور إنهائه، وخالف كذلك المادة 29 من القانون السالف الذكر التي تنصُّ على وجوب إبرام كل من عقدي حفظ الحق والبيع على التصاميم من طرف مرق عقاري دون غيره⁽¹⁾.

بيد أنه ينتاب الملاحظ لنصِّ المادة 29 بعض من التريث، كون أن المادة هذه لا تنطبق على المرقى العقاري فهي تُعنى بغيره ممن لا يملكون الاعتماد للممارسة مهنة الترقية العقارية، واقتبلوا على إبرام عقود موضوعها عقد حفظ الحق والبيع على التصاميم، وأولاً ليسوا موضوع العقوبة المنصوص عليها في المادة 70 من القانون رقم 04-11 كونهم يخضعون لأحكام عقابية أخرى مجالها النَّصْب والاحتيايل وانتحال صفة، فالأصح ضمن هذا الباب هو أن ينصُّ المشرع الجزائري على مخالفة المادتين 27 و28 من القانون رقم 04-11 فقط وليس المادة 29 منه، لأن المادة 28 تتوافق والإطار القانوني للمادة 27 السالفة الذكر، إذ أنها- المادة 28- تقضي بوجوب تحويل حقوق الأرض وملكية البناءات من طرف المرقى العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدُّم الأشغال، فالمادتين 27 و28 موضوعهما وجوب تحويل ملكية العقار المبني وفق صيغتي حفظ الحق والبيع على التصاميم من قبل المرقى العقاري إلى المقتنين، غير أن المادة 29 موضوعها بيع العقار من قبل غير المرقين العقاريين، ومنه فلا مجال للتقريب ولا للمقارنة فالأفعال التي يقتربها المرقى العقاري هي غير تلك التي تقترب من قبل الغير، وهنا في حال مخالفة المرقى العقاري لأحكام المواد من 27 إلى 29 فانه يعاقب بالحبس من شهرين (02) إلى سنتين (02) وغرامة مالية من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج⁽²⁾.

(1) - أنظر المادة 29 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 70 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

إن المشرع الجزائري منع على المرقي العقاري كذلك برسم المادة 71 من القانون رقم 04-11 أن يطلب أو يقبل تسييقاً⁽¹⁾ أو إيداعاً أو اكتتاباً أو سنداً تجارياً قبل توقيع عقد البيع على التصاميم، أو عقد حفظ الحق، وفي حال قيامه بذلك فإنه سيتعرض لعقوبة الحبس من شهرين (02) إلى سنتين (02)، وغرامة مالية تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج⁽²⁾.

هذا ويقع على المرقي العقاري إبلاغ مقتني العقار بكل المعلومات والبيانات المنصوص عليها في

المادة 30 من القانون رقم 04-11 وهي:

- أصل ملكية الأرضية؛
- رقم سند العقار؛
- مرجعيات رخصة التجزئة؛
- شهادة التهيئة والشبكات؛
- تاريخ ورقم رخصة البناء.

إذا لم يبلغ المرقي العقاري بالمعلومات التي تضمّنتها المادة 30 السالفة الذكر فإنه سيتعرض

للعقوبة التي قضت بها المادة 76 من القانون رقم 04-11 وهي دفع غرامة مالية تتراوح من مائتي ألف دينار جزائري (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج⁽³⁾.

(1) - ملاحظة : لا يجب الخلط بين التسيقات التي يدفعها مقتني العقار وفق صيغة حفظ الحق حسب نص المادة 27 من القانون رقم 04-11 بعد إبرامه للعقد، وتلك التي

تبرم قبل إبرام العقد، فالأخيرة يعاقب عليها المرقي العقاري لو قبلها حسب نص المادة 71 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 71 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 76 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر .

نتيجة الأخطار التي تصاحب عملية إنجاز المشاريع العقارية فرض المشرع الجزائري على المرقى العقاري اكتب تأمينات وضمادات مختلفة أت على ذكرها المادة 54 من القانون رقم 04-11، أهمها الخاصة بتأمين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور⁽¹⁾، وكذا تلك المتعلقة بتأمين الشركات والمؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية⁽²⁾، وكذلك الواردة على التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في عملية إنجاز المشاريع العقارية⁽³⁾، وكذا المتعلقة بالتأمين من خطر الحريق⁽⁴⁾.

في حال عدم قيام المرقى باكتتاب التأمينات والضمادات السالفة الذكر فانه معرض لتطبيق نص المادة 74 من القانون رقم 04-11 القاضي بما يلي: "يعاقب كل مرق عقاري غير مكتتب في التأمينات والضمادات المنصوص عليها في أحكام المادة 55 من هذا القانون رقم بالحبس من شهرين (02) إلى سنتين (02) وغرامة مالية تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج"⁽⁵⁾؛ وضمن هذا السياق لابد من التوضيح بأن المادة 74 الأخيرة ورد فيها خطأ مادي متعلق برقم المادة 55 فالأصح ذكر رقم المادة 54، كونها من تضمنت إلزام المرقى العقاري باكتتاب تأمينات وضمادات عن

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 95-411 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتضمن إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور، ج ر، ع76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 09 .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 95-413 المؤرخ في 09 ديسمبر 1995، المتعلق بالزامية تأمين الشركات والمؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، ج ر، ع76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 11 .

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 09 ديسمبر 1995، المتعلق بالزامية التأمين في البناء من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في عملية البناء، ج ر، ع76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 12 .

(4) - المرسوم التنفيذي رقم 95-415 المؤرخ في 09 ديسمبر 1995، المتعلق بالزامية التأمين من خطر الحريق، ج ر، ع76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص13.

(5) - أنظر المادة 74 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

نشاطه المهني الترقوي، بيد أن المادة 55 تَضَمَّت وجوب انتساب المرقي العقاري لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾.

عند فراغ المرقي العقاري من إنجاز العقار يقع عليه وفق المادة 33 من القانون رقم 04-11 أن يقوم بتحويل ملكية البناء المنجز ضمن الآجال المحددة، وإلا تعرَّض لدفع غرامة مالية تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج⁽²⁾.

إضافة لما سبق فإن المرقي العقاري معرَّض لدفع غرامة مالية تتراوح من مائتي ألف (200.000) دج إلى مليوني (2000.000) دج، وذلك في حال عدم تبليغه لمقتني العقار نظام الملكية المشتركة قبل تسليم البناية في الآجال المنصوص عليها في عقد البيع على التصاميم⁽³⁾.

هذا وفي حال العود إلى كل الأفعال التي أتينا على ذكرها فيما سبق فإن المرقي العقاري تضاعف عقوبته، بذلك فإن المشرع الجزائري بتبنيه مثل هكذا أحكام يستطيع تحصين نشاط الترقية العقارية من أي تلاعب غير مسؤول، قد يصدر من قبل بعض المرقين العقاريين المحسوبين على هذه المهنة⁽⁴⁾.

فضلاً عن ما سبق، ولأن النشاط الترقوي لا تنظمه أحكام القانون رقم 04-11 فحسب، كون أن المشرع الجزائري في العديد من أحكام هذا القانون أحال إلى قوانين أخرى، فانه ووفقاً لهذا الاعتبار ووفقاً لكون المرقي العقاري يمارس أعمال توصف بالمقاولة، فانه لا مفر من أن يشمل تطبيق القوانين المتعلقة بالتهيئة والتعمير لاسيما الواردة على الجزء كما هو حال هذا القسم من موضوعنا.

(1) - أنظر المادة 74 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 73 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادتين 61 و72 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 78 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

ثانياً: العقوبات المنصوص عليها في أحكام التهيئة والتعمير

على اعتبار أن نشاط الترقية العقارية يرد على الأشياء التي يكون محلها عقار، فهو يعتبر بذلك جزء من جملة النظام التشريعي العقاري في الجزائر الذي تربطه به العديد من الأحكام، إذ لا يكفي بما تضمنته القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنظيمية، ومرد ذلك هو خصوصية هذا النوع من الأنشطة المهنية وطبيعتها. لأن نشاط الترقية العقارية يحكمه كبقية أعمال البناء والتعمير في التشريع الجزائري القانون رقم 29-90 على أساس أنه الشريعة العامة في هذا الميدان، فلا مناص من تطبيق أحكامه ضمن هذا المضمار لاسيما فيما يتعلّق بموضوع الجزاء، فالمرقي العقاري تطاله هو الآخر أحكام هذا القانون عند قيامه بما يخالف مقتضياته؛ وأبرز ما يبرر ما نقوله هو ما تنصُّ عليه المادة 05 من القانون رقم 04-11 بقولها ما يلي: "يخضع نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم والتهيئة والبناء إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به وكذا أحكام هذا القانون .

لا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مضمون مخططات التهيئة والعمران المصادق عليها قانون. "(1).

بناءً على ما تضمنته المادة 05 السالفة الذكر فإن نشاط الترقية العقارية يخضع للقواعد العامة للتهيئة والتعمير بدون مرأ، غير أن هذا لا يعتبر مبدأً يطبّق في جميع الحالات، ونعني هذا يجد مبرراته في كون نشاط المرقي العقاري هو نشاط ذا طبيعة خاصة، وبالتالي فإن نصّ المشرع الجزائري في القانون رقم

(1) - أنظر المادة 05 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

11-04 على أحكام خاصة فانه لا مناص من تطبيقها دوناً عن ما تقتضي به أحكام القانون رقم 90-

29⁽¹⁾.

ومنه، فلا بد من الأخذ في الحسبان أن نشاط الترقية العقارية في الجزائر نشاط تتلاقى فيه العديد من القوانين على شاكلة قوانين التهيئة والتعمير والقانون رقم 11-04، إذ لا بد من المزاوجة بين مقتضيات النصوص القانونية المنظمة لهذا النشاط دون الازدواجية في تطبيقها، فلو وجد على سبيل المثال فراغ في القانون رقم 11-04 نرجع إلى قوانين التهيئة والتعمير لرأب صدع ما ألحقه الزبغ القانوني⁽²⁾.

مما تقدّم فان المرقى العقاري في حال انجازه لأشغال بناء تنتهك الأحكام القانونية المنظمة بموجب القانون رقم 90-29 ومراسيمه التنظيمية يكون عرضة لرفع دعوى أمام القضاء الاستعجالي من قبل السلطات المحلية المتمثلة أساساً في البلدية والولاية⁽³⁾.

إضافةً إلى ما سبق وفي حال تنفيذ المرقى العقاري لأعمال تشييد أو استعماله لأرض ما متجاهلاً مقتضيات القانون رقم 90-29، لاسيما فيما يتعلّق برخصة البناء والهدم وما شابهها من رخص فانه سيتعرّض لتوقيع العقوبات المتمثلة في دفعه لغرامة مالية تتراوح ما بين ثلاثة آلاف (3000) دج وثلاثة مائة ألف (300.000) دج⁽⁴⁾، وفي حالة العود توقّع العقوبة السالبة للحرية التي تتراوح ما بين شهر (01) إلى ستة (06) أشهر إضافة إلى الغرامة المالية المذكورة آنفاً⁽⁵⁾؛ ويستوقفنا في ظل ما يعرّض لنا ضمن

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 65.

(2) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 65.

(3) - أنظر المادة 76 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر.

(4) - ملاحظة : قيمة الغرامة المالية الواردة ضمن المادة 77 من القانون رقم 90-29 تحتاج إلى المراجعة، كونها ضئيلة مقارنة بقيمة الدينار الجزائري حالياً .

(5) - أنظر المادة 77 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر.

القانون رقم 08-15 خاصة في المادة 79 منه ما يلي: "يعاقب بغرامة من خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج، كل من شيد أو من يحال تشييد بناية دون رخصة البناء⁽¹⁾.

في حال العود، يعاقب المخالف بالحبس لمدة ستة (06) أشهر إلى سنة (01)، وتضاعف الغرامة."⁽²⁾

المتعمّن لجملة ما تقدّم من الدراسة يستوي في ذهنه أو اصل الربط بين ما نصّت عليه المادة 79 من القانون رقم 08-15 وما نصّت عليه المادة 77 السالفة الذكر، إذ أن المادة 79 أتت على ذكر جزاء مخالفة المرقّي العقاري لأحكام التهيئة والتعمير خاصة تلك الواردة منها على البناء دون رخصة من الإدارة المختصة وهو نفسه الذي نصّت عليه المادة 77، وهنا يتبادر إلى البروز نوع من التنازع في تطبيق جملة من المبادئ القانونية، والتي مفادها التالي:

- مبدأ اللاحق ينسخ السابق: فالقانون رقم 08-15 شرّع بعد القانون رقم 90-29 .
- مبدأ الخاص يقيد العام: فالقانون رقم 08-15 قانون خاص بمطابقة البناءات وإتمام إنجازها والقانون 90-29 قانون عام يُخصّ مجال التهيئة والتعمير بصفة عامة .
- مبدأ القانون الأصح للمتعمّر: فضمن هذا المضمار نجد أن القانون رقم 08-15 ضمن المادة 79 منه ينصّ على غرامة المالية تتراوح بين خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج، وفي حالة العود يعاقب المخالف بالعقوبة السالبة للحرية من ستة (06) أشهر إلى سنة (01) بجانب مضاعفة الغرامة المالية ، بينما القانون رقم 90-29 ضمن المادة 77 منه ينصّ على الغرامة المالية التي ذكرناها آنفاً، وهي ضئيلة القيمة إلى جانب العقوبة السالبة للحرية التي

(1) - أنظر المادة 79 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 77 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر .

تطبَّق في حالة العود وهي تتراوح ما بين شهر (01) إلى ستة (06) أشهر إضافة إلى الغرامة المالية المذكورة آنفاً⁽¹⁾.

هنا ضمن هذا الإطار يظهر لنا نوع من التضارب بين أحكام القانون رقم 29-90 والقانون رقم 15-08، خاصة أن المادة 79 من القانون رقم 08-15 تحدثت عن مقتضيات رخصة البناء بصفة عامة، إذ أن عبارة "كل من يشيد أو من يحاول تشييد بناية دون رخصة البناء" عمَّقت معطيات التنازع، فقد ألغت مقتضيات أحكام القانون رقم 29-90 خاصة المادة 77 منه، فالقانون 15-08 جاء بعد ما آلت إليه البناءات في الجزائر من تشوه وفوضى، فمن المفترض أن يطبَّق هذا القانون على البناءات القائمة سواء اكتملت في الانجاز أو لم تكتمل، فهو لا يُعنى بالبناءات التي لم تشيد من الأصل إذ يحال المعني بالأمر إلى تطبيق القانون رقم 29-90 والمرسوم التنفيذي رقم 19-15 السالفين الذكر؛ والراجع حسب ما جُمع من تحليل هو أن القانون رقم 29-90 بمجاله البناءات التي لم يشرع في بنائها من الأصل، أما القانون رقم 15-08 فمجاله البناءات القائمة سواء اكتملت في الانجاز لكنها غير مطابقة لأحكام القانون رقم 29-90 أو لم تكتمل وهي بذلك في كلتا الحالتين تحتاج إلى تسوية وضعيتها القانونية والمادية⁽²⁾.

إضافةً إلى ما سبق فإن المرقى العقاري يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة مالية من مائة ألف (100.000) دج إلى مليون (1000.000) دج، إذا أنشئ تجزئة أو مجموعة

(1) - أنظر المادة 77 من القانون رقم 29-90 السالف الذكر.

(2) - إقلاوي أولاد رايح صافية، المرجع السابق، ص 181.

سكنية دون رخصة تجزئة، وفي حالة العود تضاعف العقوبة⁽¹⁾؛ ويعاقب بنفس الغرامة المالية في حالة تشييده لبناية داخل تجزئة لم يتحصل لها على رخصة تجزئة، وفي حالة العود تضاعف الغرامة⁽²⁾.

لأن أغلب المشيدين وعلى رأسهم المرقيين العقاريين لا يسلمون البنابات في الآجال المتفق عليها فان القانون رقم 08-15 أتى بعقوبات هدف من ورائها إلى إلزامهم على التقيّد بأجال تنفيذ الأشغال المصرّح بها في رخصة البناء، فنصّ على معاقبة كل من لا ينجز البناية في الآجال المحدّدة في رخصة البناء بغرامة مالية تتراوح بين خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج⁽³⁾، أما المتحصّل على رخصة إتمام الانجاز فإذا لم يلتزم بالآجال المصرّح بها في هذه الرخصة فانه سيتعرّض لتسليط غرامة مالية من عشرين ألف (20.000) دج إلى خمسين ألف (50.000) دج⁽⁴⁾، ويعاقب بغرامة مالية من عشرة آلاف (10.000) دج إلى ثلاثين ألف (30.000) دج إذا لم يشرع في أشغال البناء في الأجل المحدّد في رخصة إتمام الانجاز⁽⁵⁾.

هذا ويعاقب كل مصرّح تمت تسوية وضعيته على شاكلة المرقي العقاري، ولم يودع طلب إتمام انجاز الأشغال أو طلب رخصة البناء على سبيل التسوية في الأجل المحدّد وذلك بغرامة مالية من خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج⁽⁶⁾، ويعاقب كذلك كل مرقي عقاري بغرامة مالية من خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج، إذا قام بالربط المؤقت أو النهائي

(1) - أنظر المادة 74 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 75 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 78 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 80 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(5) - انظر المادة 90 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(6) - أنظر المادة 87 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

للبناية غير القانوني بشبكات الانتفاع العمومي، دون الحصول المسبق على رخصة البناء أو شهادة المطابقة⁽¹⁾.

علاوةً عما سبق فإن كل مرقٍ عقاري لا يقوم بتحقيق مطابقة في الآجل المحدد يعاقب بغرامة مالية من خمسة آلاف (5.000) دج إلى عشرين ألف (20.000) دج⁽²⁾، ويعاقب كذلك بغرامة مالية من عشرين ألف (20.000) دج إلى خمسين ألف (50.000) دج إذا استغلها قبل مطابقتها، وفي حال عدم الانصياع يُحكم عليه بعقوبة الحبس لمدة ستة (06) أشهر إلى 12 اثني عشر (12) شهراً مع مضاعفة الغرامة المالية⁽³⁾؛ وفضلاً عن ما سلف فإن المرقى العقاري الذي لا يصحّ ببنائة غير متممة أو تتطلب تحقيق المطابقة فسيكون عرضة لتوقيع غرامة مالية من مائة ألف (100.000) دج إلى ثلاثمائة ألف (300.000) دج، وفي حال عدم امتثال المخالف، يمكن الأمر بهدم البناية من قبل السلطة المختصة ويكون ذلك على عاتقه⁽⁴⁾.

إضافةً إلى ما سبق فإن المرقى العقاري إذا قدّم تصريحاً كاذباً مفاده الفراغ من إنجاز الأشغال فسيعرض لتطبيق المواد 206-207-209-210-211-212-216-217 من الأمر رقم 66-156 حسب مقتضيات ومعطيات القضية الجنائية محل المتابعة، وهو ما تحيل إليه المادة 84 من القانون رقم 15-08⁽⁵⁾.

(1) - أنظر المادة 88 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 81 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 82 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 83 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 84 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

ما تجب الإشارة إليه القانون رقم 08-15 تضمن بعض الأحكام التي تهدف إلى حماية الأشخاص والبيئة، وذلك بعد ما تفتن إلى الأضرار التي تُلحقها أعمال البناء والتشييد في حال التغاضي عن شروط الأمن والسلامة، فأوجب وضع سياج الحماية على كل محيط ورشة البناء أو وضع لافتة تدل على أشغال البناء أو إتمامها، وعاقب كل مخالف لذلك بعقوبة مالية من خمسة آلاف (5000) دج إلى عشرة آلاف (10.000) دج، وعاقب كذلك كل من يضع مواد البناء أو الحصى أو الفضلات على الطريق العمومي، كحال المرقى العقاري بغرامة مالية من خمسة آلاف (5000) دج إلى عشرين ألف (20.000) دج⁽¹⁾.

يستوي في مقتضيات نشاط الترقية العقارية مفهوم واحد كمرجع تُبنى عليه أسس هذه المهنة، هو المهنية العالية والأخلاق الراقية التي يجب أن يُسيّر بها المرقى العقاري علاقته مع الفاعلين في السوق العقارية خاصةً الترقية منها، سواء كانوا مؤطرين لها كحال الإدارات العمومية، أو الزبائن كحال المقتنين للعقار وفق الصيغ التعاقدية المتاحة المنضوية ضمن المنظومة التشريعية للسكن الترقوي في الجزائر.

(1) - أنظر المادتين 89 و91 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

ملاحظة: أن المشرع الجزائري وفق ما ذكرنا آنفاً حدّد تاريخ إنهاء العمل بالقانون رقم 08-15 سنة 2018، بيد أن ذلك لا يعني إنهاء العمل به بصفة مطلقة، فالمادة 94 من القانون رقم 08-15 استنتت بعض المواد من الإلغاء وهي 04 و05 و06 و07 و08 و10 و11 و12 و54 و61 و68 و93، والقارئ لمحتويات هذه المواد يجد أنها من المواد التي تشكل صلب القانون رقم 08-15، وأغلبية العقوبات التي أتينا على ذكرها لها ارتباط شديد بها، ما يعني أن العقوبات بالتبعية لا يجب إلغاؤها كذلك.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري العقديّة

تتميز عقود نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾ بكونها عقود ذات تنفيذ آجل أي عقود مستقبلية⁽²⁾؛ وهي بذلك تنضوي على مخاطرة أو مجازفة على وجه التقريب بالنسبة للراغبين في اقتناء سكن وفق صيغة من صيغ البيع الترقوي⁽³⁾. عودةً إلى القانون رقم 86-07 نجد أنه طرح نوعاً واحداً من عقود البيع في إطار البيع الترقوي وهو ما سماه بعقد حفظ الحق بناءً على المخططات⁽⁴⁾، وتارةً بناءً على التصاميم⁽⁵⁾؛ وهو الأمر الذي أحدث ارتباكاً كبيراً لدى المتعاملين الاقتصاديين (المترشحين للاكتتاب في نشاط الترقية العقارية)، وذلك نتيجة استعانتهم بالتشريع الفرنسي من أجل تفسير أحكام القانون رقم 86-07، وما زاد الوضع تعقيداً هو استعمال المشرع الجزائري عبارة البيع الآجل قاصداً بما عقد حفظ الحق الذي له طبيعة تتشابه مع الوعد بالبيع حسب التشريع الفرنسي وحتى التشريعات المغاربية، كون أن كلاً من التشريعين التونسي والمغربي انصرفا في تأصيل نشاط الترقية العقارية في تشريعاتهما وفق التشريع الفرنسي بنسخة متقاربة جداً⁽⁶⁾، سنتعرّض لهذا الفصل من خلال مبحثين، المبحث الأوّل: خصوصية العقود الترقوية، أما المبحث الثاني: خصوصية مسؤولية المرقى العقاري العقديّة وآثارها.

(1) - ملاحظة: تعتبر العقود المنضوية في القانون رقم 11-04 عقود مسماة.

(2) - أجاز المشرع الجزائري التعاقد على الأموال المستقبلية، لكن بشرط أن يكون محقق الوجود، وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 92 منه التي تنصّ على ما يلي: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً وحقاً".

(3) - سي يوسف زاهية حورية، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، المدينة الجديدة، تيزي وزو، الجزائر، 2008، ص 67.

(4) - تقضي المادة 29 الفقرة الأولى من القانون رقم 86-07 بما يلي: "يمكن الهيئة العمومية، التي يخولها قانونها الأساسي إنجاز عمليات الترقية العقارية، أن تقترح «البيع»، بناء على مخططات تمت الموافقة عليها، طبقاً لقواعد البناء التي تامر بها المصالح المكلفة بالتعمير".

(5) - تقضي المادة 29 الفقرة 02 من القانون رقم 86-07 بما يلي: "كما يمكن المكتب لانجاز إحدى عمليات الترقية العقارية، الذي يستوفي قانوناً جميع الحقوق والالتزامات المتعلقة بها، بأن يقترح «البيع» بناءً على تصاميم تمت الموافقة عليها، طبقاً لقواعد البناء التي تأمر بها المصالح المكلفة بالتعمير، والمستخلصة من دفتر الشروط".

(6) - عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الانجاز، مطبعة النجاح الجديدة، المغرب، 2011، ص 07.

المبحث الأول: العقود الترقية

تتميز العقود المنضوية في نشاط الترقية العقارية بكونها عقود مستقبلية في معظمها، حيث يتعاقد فيها الراغب في اقتناء العقار مع المرقى العقاري على أساس نوعين من العقود التي يكون فيها البيع على أساس مخططات كمنح عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، كما يمكنه أن يتعاقد على البيع الحال كمنح بيع عقار مبني مثله مثل البيع العادي المنظم في الأحكام العامة. كما يمكن أن يكون محل التعاقد عقد إيجار يبرم بين المرقى العقاري بصفته مؤجر العقار والمقتني بصفته مستأجر العقار، غير أن هذا العقد الأخير لم ينل من التنظيم في القانون رقم 04-11 مثل ما نالت بقيت العقود، إذ ترك أمر إبرامه وغير ذلك من إجراءات للأمر رقم 58-75 المعدل والمتمم. وستناول هذا المبحث وفق مطلبين، الطلب الأول: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العقارية، والمطلب الثاني: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العمومية.

المطلب الأول: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العقارية

لا حديث عن مسؤولية المرقى العقاري العقدية دون إبرامه لعقد من عقود نشاط الترقية العقارية، وذلك بصفته مرقى عقاري لأوعية عقارية، فلو رغب في بيع عقار يملكه بعيداً عن دائرة مهنته وحدث ما يوجب المسؤولية العقدية، فلا مجال عن الحديث الخطأ العقدي في إطار نشاط الترقية العقارية، وإنما نكون بصدد خطأ عقدي في إطار المسؤولية العقدية طبقاً للقواعد المتعلقة بها في الأحكام العامة، سنعالج هذا المطلب عبر فرعين، الفرع الأول: عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، والفرع الثاني: عقد بيع عقار مبني وعقد الإيجار.

الفرع الأول: عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق

قد سبق وأن أشرنا أعلاه أن المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 86-07 وَّحَدَّ بين عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، وبعد إصداره للمرسوم التشريعي رقم 93-03 اعتمد صيغة البيع بناءً على التصاميم، ثم مع إصداره للقانون رقم 11-04 أتى بنوع من العقود القائمة على البيع على المخطط، الأول عقد البيع على التصاميم يعقد في شكل رسمي، والثاني عقد حفظ الحق يعقد ابتداءً في شكل عرفي، سنعالج هذا الفرع من خلال أولاً: عقد البيع على التصاميم، وثانياً: عقد حفظ الحق.

أولاً: عقد البيع على التصاميم

طالما كان عقد البيع على التصاميم (VSP-vente sur plan) من أبرز العقود وأهمها في نشاط الترقية العقارية، وأكثر عقد كان ولا زال موضوع أغلب النزاعات الحاصلة في الميدان الترقوي، فقد تعرَّض له المشرع الجزائري في القانون رقم 86-07 وكذا المرسوم التشريعي رقم 93-03، وفي القانون رقم 11-04 إذ عرّفه ضمن المادة 28 منه التي تقضي بما يلي: "عقد البيع على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، هو العقد الذي يتضمَّن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البنايات من طرف المرقى العقاري لفائدة المكتب موازاة مع تقدُّم الأشغال. وفي المقابل، يلتزم المكتب بتسديد السعر كلما تقدَّم الانجاز"⁽¹⁾.

الظاهر مما سبق بيانه أن لعقد البيع على التصاميم (VSP) خصائص نوردها تباعاً كما يأتي :

(1) - أنظر المادة 28 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

- هو عقد أحد أطرافه بالضرورة مرقّ عقاري حسب مقتضيات المادة 28 الآتفة الذكر، وحسب نص المادة 29 التي تقضي بما يلي: "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم...، إلا من طرف المرقي العقاري،..."⁽¹⁾.

- هو عقد الزيون فيه تطراً عليه صفة المكتتب (sou scripteur) أو المقتني حسب أحكام القانون رقم 04-11.

- هو عقد العقار فيه ليس حالاً، أي يعتبر من العقود المستقبلية، كون أن المرقي العقاري هنا يبيع المكتتب عقاراً لم ينجز بعد وفق خرائط (Plans) أو تصاميم.

لو أردنا إلقاء النظر على هذا النوع من البيوع-البيع على التصاميم (VSP)- في يماثل التشريع الجزائري على مستوى الأنظمة القانونية المغاربية كالتشريعين التونسي والمغربي، نجد أن التشريع التونسي وان اتجه إلى اعتماد نفس كيفية البيع المعتمدة في التشريع الجزائري وهو البيع على التصاميم (VSP)، إلا أنه تناوله بنوع من الاختلاف فقد تجنّب المشرع التونسي تعريف هذه النوعية من العقود؛ وذلك نتيجة حصول البيع عنده على وجه يتقارب مع ما هو عليه الحال في القواعد العامة، إذ أنه لم يُفرد لهذا النوع من البيوع تسمية خاصة حيث حافظ على تسمية عقد البيع، لكن ابتكر إجراءات تميز عقد البيع المنضوي ضمن البعث العقاري عن ذلك المنضوي ضمن القواعد العامة، إذ أوجب إبرام العقد وفق صيغة الوعد بالبيع (Promesse de Vente) كعقد ابتدائي أو تمهيدي، وهو ما يقضي به القانون عدد 59 لسنة 1974 ضمن الفصل 03 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: "ويجب أن تضبط شروط اقتناء ذلك المسكن

(1)- أنظر المادة 29 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

بعقد أول يسمى عقد وعد بالبيع.⁽¹⁾؛ وبعد الفراغ من الأشغال يحرر عقد نهائي بانتقال ملكية العقار إلى المشتري وذلك حسب مقتضيات الفصل 03 السالف الذكر⁽²⁾.

بالنسبة للمشرع المغربي فقد انتهج نهجاً آخر فيما يخص هذا النوع من البيوع، حيث أنه لم يفرد له قانوناً خاصاً به كتنظيريه من المشرعين الجزائري والتونسي، بل سار المشرع المغربي في هذا الشأن على ما سار عليه المشرع الفرنسي، فكلاهما ضمّناه القانون المدني، وهو ما جاء به الظهير الشريف رقم 309-1.20 صادر في 03 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 44.00 المتّم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 12 أغسطس 1913 بمثابة قانون للالتزامات والعقود⁽³⁾.

علاوةً عما سبق تبني المشرع المغربي تسمية مغايرة عن التشريعين الجزائري والتونسي مفادها بيع العقار في طور الانجاز (Vente un Humble sur Construction)⁽⁴⁾، وعرف هذا النوع من البيوع ضمن الفصل 1-618 من الظهير الشريف رقم 309-1.20 السالف الذكر الذي يقضي بما يلي: "يعتبر بيعاً لعقار في طور الانجاز كل اتفاق يلتزم البائع بمقتضاه بانجاز عقار داخل أجل محدد كما يلتزم فيه المشتري بأداء الثمن تبعاً لتقدّم الأشغال"⁽⁵⁾.

على شاكلة التشريع التونسي فان التشريع المغربي اعتمد في طريقة إبرام عقد بيع عقار في طور الانجاز على مرحلتين؛ الأولى تتم من خلال عقد ابتدائي والثانية يبرم فيها العقد بشكل نهائي مقتضاه نقل

(1) - أنظر الفصل 03 الفقرة من القانون عدد 59 لسنة 1974 السالف الذكر.

(2) - أنظر الفصل 03 من القانون عدد 59 لسنة 1974 السالف الذكر.

(3) - أنظر الفصلين 1 و 2 من 618- من ظهير شريف رقم 309-1.20 صادر في 03 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 44.00 المتتم بموجبه الظهير الشريف الصادر في

12 أغسطس 1913 بمثابة قانون للالتزامات والعقود، الجريدة الرسمية، عدد 5054، مؤرخة في 07 نوفمبر 2002، ص 3183 .

(4) - عبد الحق الصافي، بيع العقار في طور الانجاز، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، المغرب، 2011.

(5) - أنظر الفصل 1-618 من الظهير الشريف رقم 309-1.20 السالف الذكر.

الملكية التامة إلى المشتري، ولكن شكل العقد الابتدائي ضمن هذا المضار يمكن إفراغه إما في قالب رسمي أو من خلال عقد ثابت التاريخ، وهو ما تضمّنه الفصل 3-618 بقوله ما يلي: "يجب أن يحرر عقد البيع الابتدائي للعقار في طور الانجاز إما في محرر رسمي أو بموجب عقد ثابت التاريخ..."⁽¹⁾.

في مضمار ما سبق تطرح مسألة التوثيق في التشريع المغربي استفسارات عدّة فيما يخص موضوع الحال المتعلق ببيع عقار في طور الانجاز، لاسيما وأن القاعدة عنده فيما يخص التعامل في الشؤون العقارية مقتضاها الإبرام وفق شكل رسمي، فلماذا أضاف إفراغ عقد بيع عقار في طور الانجاز في وثيقة تاريخها ثابت؟- خاصة وأنه لم ينظم مسألة تاريخ الوثيقة العرفية المحررة- بحيث لا نجد إلا نص خاص يتعلّق بثبوت المحرر الذي يحرره محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى، إذ يقوم بتصحيح الإمضاءات لدى رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي يمارس المحامي عمله في دائرتها، واستناداً على ذلك فإن المحرر الثابت التاريخ الوارد على بيع عقار في طور الانجاز وفقاً للفصل 3-618 ما هو إلا وثيقة عرفية يتم تحريرها من قبل محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى، أو من قبل مهني ينتمي إلى مهنة قانونية يخولها القانون الخاص بها تحرير العقود، وبعد اعتماده من خلال لائحة سنوية يحددها وزير العدل⁽²⁾.

أما المشرع الجزائري فقد فصل بطريقة نهائية في نقل الملكية العقار إلى المكتتب فيما يخص هذا النوع من البيوع - عقد البيع على التصاميم (VSP)- إن بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى، أو بموجب القانون رقم 11-04، رغم أن المرسوم التشريعي رقم 93-09 شهد نوع من عدم الفهم من قبل جمهور واسع من رجال القانون والقضاء، كونهم بقوا على فكرة إفراغه في شكل محرر عربي رغم وضوح نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 القاضي بوجوب إفراغ عقد البيع بناءً على التصاميم

(1) - أنظر الفصل 3-618 من الظهير الشريف رقم 309-1.20 السالف الذكر.

(2) - محمد لشقار، التعليق على حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 03 مارس 2011، مجلة الفقه والقانون، العدد 04، 2013، ص 70.

(VSP) في شكل قالب رسمي، أحدين بسيرة القانون رقم 86-07 الذي أتت المادة 31 منه بالنص على وجوب إفراغ عقد البيع في شكل عقد عرفي يسمى عقد حفظ الحق⁽¹⁾، وقد نصت بقولها ما يلي: "خلافاً لأحكام المادة 12 من الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1970 والمتضمن تنظيم التوثيق، وأحكام المادة 71 من القانون المدني، يجرر العقد التمهيدي المسمى ((عقد حفظ الحق)) في شكل ((عقد عرفي)) ويخضع لإجراء التسجيل."⁽²⁾.

في سياق ما تقدم ونتيجة إبرام فصيل هام من المتعاملين في الترقية العقارية أثناء فترة سريان المرسوم التشريعي رقم 93-03 للعديد من العقود الواردة على البيع بناءً على التصاميم (VSP) في شكل عرفي، أصدرت المحكمة العليا جملة من القرارات المعنية بمسألة شكل عقد البيع بناءً على التصاميم (VSP)، أهمها القرار الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2008، الذي أوجب الالتزام بنص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، إذ تضمن ما يلي: "يجرر عقد البيع على التصاميم وجوباً في الشكل الرسمي (AUTHENTIQUE) تحت طائلة البطلان."⁽³⁾.

نفس الأمر المذكور آنفاً ذهب إليه القرار الصادر عن الغرفة العقارية الصادر بتاريخ 14 جويلية 2011؛ ومن أبرز حيثيات هذا القرار ما يلي: "حيث انه بالفعل فان المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري تنص على أنه يجرر عقد البيع بناءً على التصاميم على الشكل الأصلي الرسمي ويخضع للشكليات القانونية في التسجيل والإشهار...،

(1) - ملاحظة: أحدث المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 86-07 نوع اللبس طغي على نشاط الترقية العقارية إلى يومنا، مفاده الجمع بين عقد حفظ الحق وعقد البيع على

التصاميم، إذ أوجب إفراغ عقد البيع على المخطط على شكل عقد حفظ الحق كعقد أولي يسبق إبرام العقد النهائي بعد تمام الأشغال.

(2) - أنظر المادة 31 من القانون رقم 86-07 السالف الذكر.

(3) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 436937، قرار بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2008، مجلة المحكمة العليا، 2008، ع 02، ص 193.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى ومن بعدهم قضاة الموضوع ألزموا الطاعنة بإتمام إجراءات البيع على التصاميم العرفي المبرم بين الطاعنة والمطعون ضده...،

حيث أن قضاة الموضوع رتبوا التزامات بناءً على عقد عرفي باطل المنشأ وذلك بأمرهم للطاعنة بالتوجه إلى الموثق لإتمام وإفراغ العقد العرفي المبرم بينها وبين المطعون ضده في الشكل الرسمي يكونوا قد خالفوا المادة المذكورة أعلاه...⁽¹⁾.

نتيجة لما سبق كرّس المشرع الجزائري في القانون رقم 04-11 موضوع إفراغ عقد البيع على التصاميم (VSP) في محرر رسمي بنص صريح لا يحتمل التأويل على الإطلاق⁽²⁾ وذلك بموجب المادة 34 الفقرة الأولى التي تقضي بما يلي: "يتم إعداد عقد البيع على التصاميم في الشكل الرسمي ويخضع للشكليات القانونية الخاصة بالتسجيل والإشهار، ويخص في نفس الوقت، البناء والأرضية التي شيد عليها البناء."⁽³⁾؛ فالمادة 34 الفقرة الأولى المبينة أعلاه أنزلت القطيعة مع ما كان حاصلاً من تجاوزات أثناء سريان المرسوم التشريعي رقم 03-93 الذي طالته ارتدادات القانون رقم 07-86، فبموجبها يصبح المكتب مالكاً، لكن الملكية هنا لا تعدو أن تكون سوى ملكية حكمية كون أن المحل غير موجود، على أن يبدأ انتقال الملكية المادية أو الفعلية حال الشروع في إنجاز البناء وفق مراحل و سداد سعره كلما تقدّم الإنجاز، ولا بأس هنا من التنبيه بأن المرقي العقاري لا يمكنه طلب تسبيق مالي قبل إعداد لعقد البيع على التصاميم، وعليه ضمن هذا المضممار احترام مقتضيات المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 2013، المحدد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأمولاك العقارية وكذا حدود تسديد

(1) - جمال السائس، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، ج 02، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 747.

(2) - طيب عائشة، آليات حماية مقني العقار على التصاميم في ظل القانون رقم 04-11، حوليات جامعة الجزائر، العدد 20، ج الأول، 2011، ص 20.

(3) - أنظر المادة 34 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكيفيات دفعها⁽¹⁾، إذ حدّدت المادة 03 منه النسب المأوية⁽²⁾ لسداد السعر كلما تقدّم البناء وذلك كما يلي:

- 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 المسافة والأسوار الخارجية والداخلية خمسة وثلاثون بالمائة (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 (25%) من سعر البيع المتفق عليه،
- وعند إعداد محضر الحيازة يدفع المكتب (05%) من الرصيد المتبقي⁽³⁾.

للإشارة فقط فان محضر الحيازة السالف الذكر ما هو إلا إجراء تكميلي يعدُّ من قبل الموثق لا يرقى إلى مصاف العقد، كما هو عليه الحال عند كلٍ من التشريعين التونسي والمغربي، والغاية منه في التشريع الجزائري معاينة الحيازة الفعلية من طرف المكتب على مستوى نفس مكتب التوثيق الذي أعدَّ عقد البيع على التصاميم (VSP)⁽⁴⁾.

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 2013، المحدّد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأماكن العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكيفيات دفعها، ج ر، ع 66، المؤرّحة في 25 ديسمبر سنة 2013، ص 11 .

(2) - ملاحظة: كل من التشريع: الجزائري، التونسي والمغربي اعتمدوا على سداد السعر وفق نسب مأوية بالموازاة مع تقدّم الأشغال، لكن كل منهم صاغها حسب رؤيته الخاصة.

(3) - أنظر الفصل 1-618 من الظهير الشريف رقم 309-1.20 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

إن محضر الحيازة يعدُّ من الضمانات التي أدرجها المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 11-04، وذلك بغرض توطين الاطمئنان في قرارة نفس المكتتب الذي عانى الأمرين أثناء فترة سريان المرسوم التشريعي رقم 93-03 الملغى⁽¹⁾.

ثانياً: عقد حفظ الحق

سلف في ما تقدّم عند تعرّضنا لعقد البيع على التصاميم إيضاح مسألة الإطار القانوني الخاص بالبيع، الذي ولج به المشرع الجزائري نشاط الترقية العقارية في الجزائر من خلال إصدار القانون رقم 86-07، إذ كان عقد حفظ الحق (Contrat de Réservation) جزء من المسار التعاقدى لعقد البيع على المخطط أو التصاميم، بيد أن المشرع الجزائري عند إصداره للمرسوم التشريعي رقم 93-03 ألغى هذا العقد واكتفى بعقد البيع بناءً على التصاميم كصيغة وحيدة للبيع؛ ويعتبر عقد حفظ الحق عقد مستمد من التشريع الفرنسي بالأساس ورد ضمن القانون رقم 67-03 المؤرخ في 03 يناير 1967 إذ أنه اعتبره عقد تمهيدي (Contra Préliminaire) يسبق العقد النهائي، وقد عرّفه ضمن المادة 11 منه كما يلي: "هو العقد الذي بموجبه يلتزم البائع أن يحجز عقاراً أو جزء من عقار للمشتري المحجوز له على أن يدفع هذا الأخير مبلغ مالي كضمان يودع في حساب خاص باسم صاحب حفظ الحق في البنك أو لدى الموثق."⁽²⁾

عند إصدار المشرع الجزائري للقانون رقم 11-04 جعل من عقد حفظ الحق صيغة من بين الصيغ الثلاث للبيع المدرجة ضمنه وعرّفه من خلال نص المادة 27 بقوله ما يلي: "عقد حفظ الحق هو

(1) - إن هذا الإجراء يعتبر من بين الإجراءات التي سعى المشرع الجزائري إلى إحداث نوع من التوازن في نشاط الترقية العقارية.

(2) - دوة آسيا، عقد حفظ الحق، ملتقى وطني حول الترقية العقارية في الجزائر "الواقع والآفاق"، 27 و28 فبراير 2012، ص 02.

العقد الذي يلتزم بموجبه المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء، لصاحب حفظ الحق، فور إنجائه، مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير.⁽¹⁾

يطرح التعريف السالف الذكر لعقد حفظ الحق دواعي التوقف عند طبيعة هذا العقد وخصائصه. إن عقد حفظ الحق هو من العقود المسماة، وهو عقد ملزم للجانبين إذ يلتزم المرقي العقاري فيه ببناء عقار أو جزء منه وتسليمه بعد الفراغ من إنجازه إلى المقتني هذا الأخير الذي يقع عليه دفع ثمن العقار المنجز، وهو بذلك لا يعتبر عقد إذعان على الإطلاق فالمرقي العقاري عندما يحدّد مبلغ البيع عند الإشهار للمشروع العقاري (La publicité) لا يعني أنه مبلغاً نهائياً، إذ يمكن أن يتفاوض الراغب في التعاقد على السعر المقترح من قبل المرقي العقاري وله الخيار بين القبول والرفض، وهو ما ورد في حكم صدر عن بتاريخ 08 أبريل سنة 2009 إذ اعتبرت أن عقد حفظ الحق هو عقد ملزم للجانبين وليس بعقد إذعان⁽²⁾.

بيد أن هذا العقد ذا إجراءات تميّزه عن باقي الصيغ العقدية السالفة الذكر أو التي سنأتي على ذكرها؛ فعقد حفظ الحق عقد وان كان يرد على عقار، إلا أنه لا يخضع لإجراءات الشهر العقاري على غرار عقد البيع على التصاميم بحيث أنه يرتب بين أطراف العقد، أي المرقي العقاري وصاحب حفظ الحق فقط التزامات شخصية تحكمها القواعد العامة، وكذا القواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون رقم 04-11⁽³⁾، وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-431 هذا الأخير الذي نص بصريح العبارة في الملحق الخاص بنموذج عقد حفظ الحق ضمن بند التسجيل على خضوع عقد حفظ الحق فقط للتسجيل

(1) - أنظر المادة 27 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - المحكمة العليا، الغرفة العقارية، الملف رقم 516800، قرار بتاريخ 08 أبريل سنة 2009، المجلة القضائية، 1992، ع 02، ص 243.

(3) - دوة آسيا، المرجع السابق، ص 06.

دون الإشهار العقاري وذلك بقوله ما يلي: " يخضع عقد حفظ الحق هذا، للتسجيل، طبقاً لأحكام قانون الطبع والتسجيل، وهو معنى من التزام الإشهار العقاري."⁽¹⁾.

ضمن هذا السياق فعقد حفظ الحق هو عقد لا تنتقل فيه ملكية العقار بالتوازي مع تقدّم الأشغال كما هو عليه الشأن في عقد البيع على التصاميم، وإنما في هكذا عقد الملكية فيه تنتقل بعد الفراغ من أشغال الانجاز حيث يبقى المرقى العقاري مالكا للعقار إلى غاية إبرام عقد البيع⁽²⁾، وهو ما يستشف من أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 33 منه بقولها ما يلي: "يتعين على المرقى العقاري، بعد ثلاثة (03) أشهر كحدّ أقصى، على اثر الاستلام المؤقت للبناء أو لجزء منها، بإعداد عقد بيع البناء أو جزء من البناء المحفوظة، أمام موثق مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق."⁽³⁾.

هذا ولا بد من توضيح جزئية جد هامة مفادها التسبيق (Avance) الذي يُقبل على دفعه صاحب حفظ الحق إلى المرقى العقاري، إذ أن هذا التسبيق لا يعدو سوى عن ضمان يتم تسديده بغرض تأكيد رغبة المقتني في الشراء (Assuré d'engagement) والزام المرقى العقاري بإتمام البناء، إذ يودع على مستوى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية ضمن حساب خاص موضوع تحت إشرافه وهو ما تقضي به المادة 27 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 والمادة 04 الفقرة 04 و 09 من المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 السالف الذكر، فالتسبيق

(1) - أنظر بند التسجيل الوارد في الملحق الثاني المعنون بمودج عقد حفظ الحق من المرسوم التنفيذي رقم 13-431.

(2) - دوة آسيا، المرجع السابق، ص 06.

(3) - أنظر المادة 33 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

النقدي على ما تقدّم ليس جزء من مبلغ البيع على اعتبار أن صاحب حفظ الحق يدفع مبلغ العقار كاملاً بعد الفراغ من الانجاز كما سبق وأن أشرنا إليه سابقاً ضمن المادة 33 السالفة الذكر⁽¹⁾.

إن مقدار التسبيق الذي يقع على صاحب حفظ الحق دفعه يقدر بنسبة لا تتعدى 20% من مبلغ العقار المتفق على تشييده وهو ما تقضي به أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 52 منه التي تقضي بما يلي: "في حالة عقد حفظ الحق لبناية أو جزء من بناية، يتعيّن على صاحب حفظ الحق دفع تسبيق نقدي للمرفقي العقاري وفقاً لأحكام المادة 27 أعلاه، لا يتجاوز عشرين في المائة (20%) من السعر التقديري للعقار كما تم الاتفاق عليه بين الطرفين."⁽²⁾.

إذا كان مبلغ التسبيق لا يتعدى نسبة (20%) من ثمن العقار المتعاقد عليه في التشريع الجزائري، فإن التشريع الفرنسي الأمر فيه مغاير حسب المادة 216-25 من القانون رقم 67-03 فمقتضاه متعلّق بمدة انجاز العقار، فالمشتري يدفع قيمة نسبة (5%) من ثمن العقار إذا كانت فترة الانجاز لا تتجاوز سنة، و يدفع نسبة (2%) إذا كانت مدة الانجاز لا تتعدى سنتين، وإذا استغرق بناء العقار أكثر من سنتين فإن تحديد مبلغ الضمان يترك لأطراف العلاقة التعاقدية علماً أن المشتري يقع عليه التزام تسديد الأقساط طيلة مدة البناء⁽³⁾.

أما ميدانياً على مستوى الترقية العقارية في الجزائر فنجد هناك بون شاسع بين ما تقضي به أحكام القانون رقم 11-04 لاسيما المادة 52 منه والممارسات الحاصلة في النشاط الترقوي، كون أن صاحب حفظ الحق يسدّد الدفعة أو التسبيق على مستوى البنك الذي يسلمه وصلاً يثبت فيه عملية

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 31.

(2) - أنظر المادة 52 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - دوة آسيا، المرجع السابق، ص 09.

الإيداع، وإن لم يقيم صاحب الحق المحفوظ بالدفع خلال أجل 10 أيام فإن طلبه بحجز الشقة- الحفظ-
(1) يعدُّ لاغياً ويستبدل بطلب آخر مكانه، على اثر ذلك وبعد القيام بالدفع يقوم المقتني بجمع ملف مكوّن
من الوثائق التالية:

- وصل الإيداع المسلّم من قبل البنك،
- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية،
- نسخة من شهادة ميلاده⁽²⁾.

كل الوثائق السالفة الذكر يقدّمها المقتني إلى المرقي العقاري، الذي يباشر عملية التعاقد بغرض
إعداد عقد حجز الشقة كما يصطلح عليه ميدانياً (Attestation de Réservation)، ثم يتفق الأطراف
على قيمة الدفعات المالية التي يُلزم صاحب حفظ الحق على دفعها طيلة مدة انجاز العقار المحفوظ بوجه
يقارب ما هو عليه الوضع في عقد البيع على التصاميم إن على مستوى التشريع الجزائري أو على مستوى
التشريع الفرنسي⁽³⁾.

الفرع الثاني: عقد بيع عقار مبني وعقد الإيجار

تنبّه المشرع الجزائري إلى إمكانية أن يقوم المرقي العقاري ببناء مجموعة من السكنات جملة واحدة،
من خلال تمويل ذاتي أو من خلال قرض بنكي⁽⁴⁾، على أن يقوم ببيع هذه العقارات أو تأجيرها دفعة
واحدة أو بشكلٍ منفردٍ، وهذين الصيغتين من الصيغ الترقوية موجودة بدرجة كبيرة في دول الخليج، حيث

(1) - قد استعمل المشرع الجزائري مصطلح الحفظ بدل الحجز لأن الحجز في التشريع الجزائري يدل التنفيذ على مال من الأموال، كما هو عليه الشأن بالنسبة لأموال
المدين.

(2) - هو ما تم توضيحه لنا لدى إحدى شركات الترقية العقارية بولاية وهران.

(3) - أنظر القانون رقم 04-11 وكذا أحكام القانون رقم 78-12 السالفين الذكر.

(4) - ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2006/2005، ص 49.

يقوم المطور العقاري ببناء العقار بجميع مرافقه ليعرضه على الجمهور من خلال الإعلانات أو ما يعرف عندنا بالإشهار⁽¹⁾، وستتناول هذا الفرع عبر أولاً: عقد بيع عقار مبني، وثانياً: عقد الإيجار.

أولاً: عقد بيع عقار مبني

عرّف القانون رقم 04-11 عقد بيع عقار مبني ضمن المادة 26 الفقرة الأولى منه التي نصّت على ما يلي: "عقد بيع عقار مبني هو كل عقد رسمي يحوّل بموجبه المرقبي العقاري، مقابل تسديد السعر من طرف المقتني، الملكية التامة والكاملة⁽²⁾ للعقار المبني موضوع الصفقة."⁽³⁾.

للإشارة فقط فان المرسوم رقم 741-83 الفارط الذكر منح المترشحين للتنمية العقارية حق المبادرة ببيع العمارات التي ينجزونها وذلك بعد الفراغ من إنجازها، فقد تضمّن من بين ما تضمّنه صيغة بيع عقار مبني لكن دون أن يسميها بهذا المعنون الطارئ وفق القانون رقم 04-11، وذلك ضمن المادة الأولى منه التي قضت بما يلي: "يمكن الأشخاص الخواص المواطنين الطبيعيين والمعنويين أن يستثمروا أموالهم في نطاق التنمية العقارية بغية كراء العمارات أو بيعها..."⁽⁴⁾؛ وكانت عملية البيع في هذا المقام تتم وفق أصول البيع في القواعد العامة؛ وبعد صدور القانون رقم 07-86 السالف الذكر استحدثت المشرع الجزائري البيع الآجل - صيغة البيع على التصاميم - في نشاط الترقية العقارية بعدما كان البيع حالاً وفق أحكام المرسوم رقم 741-83، إذ تخلى المشرع الجزائري في القانون رقم 07-86 عن بيع العقار بعد الفراغ من إنشائه؛ وهو الاتجاه نفسه الذي سار عليه المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر، وفي هذا المضمار ترك أمر بيع العقارات المكتملة لأحكام القانون المدني الجزائري؛ وهو في الأصل أمر معاملة

(1) - أنظر الموقع الإلكتروني: www.dubailand.gov.ae.

(2) - من الأفضل الاكتفاء بمصطلح التامة دون إضافة مصطلح الكاملة لأن لهما نفس المعنى، كون ذلك يعتبر من الزيادات التشريعات.

(3) - أنظر المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 741-83 السالف الذكر.

القانونية واضحة، إذ أن المشرع الجزائري قتله تنظيماً، وهذا ما يبدو عليه الأمر فعلاً في أول وهلة عند التعرض وهكذا عقد، غير أن استحداثه في القانون رقم 04-11 ينم على أن له نوع من الخصوصية، إذ يُهلنا أسباباً تدعونا إلى التوقف عن جدوى إدراجه ضمن قواعد نشاط الترقية العقارية بما أن له مساحة تنظيمية كافية في القانون المدني الجزائري⁽¹⁾.

إن إدراج عقد بيع عقار مبني في القانون رقم 04-11 أمر أملت عدة أسباب جعلت منه عقداً متميزاً ليس من حيث طبيعته كونه لا يعدو عن مجرد عقد بيع لعقار تم انجازه وأراد مالكه بيعه، ولكن هو متميز من حيث أن خصائصه هي من أضفت عليه هذا التميز وهي كالاتي:

- عقد منظم وفق القانون رقم 04-11،
- عقد لا يلجئ فيه إلى الإشهار (Publicité) إلا بعد إتمام عملية البناء عكس عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم،
- عقد لا يتم فيه البيع إلا بعد اكتمال انجاز البناء فعلاً،
- عقد أحد طرفيه بالضرورة مرق عقاري،
- عقد الثمن فيه يدفع كاملاً دون تسبيقات أو أقساط كما هو الحال في عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم،
- عقد أقل خطورة من عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم، كونهما طالما ترادفا في فرضية عدم اكتمال المباني موضوعهما أو تأخر تسليمها؛ إذ أنه عقد يكون التسليم فيه حال⁽²⁾.

(1) - يغفل أغلب الفقه في الجزائر عن دراسة عقد بيع عقار مبني.

(2) - كون أن عقد بيع عقار مبني تتم فيه عملية البيع بشكل آني فانه يعتبر من بين عقود الترقية العقارية الأقل خطورة.

إن الخصائص السالفة الذكر هي من ساهم في إدراج عقد عقار مبني ضمن قواعد نشاط الترقية العقارية، لكنها وإن كانت منطقية وضرورية غير أنها لا تعتبر كافية، إذ يوجد علاوةً عليها أسباب قانونية أخرى هي من دفعت وبالبحاح إلى إدراج عقد عقار مبني ضمن أحكام القانون رقم 11-04 الذي انتهج فيه المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي وفق القانون رقم 78-12، وهو النهج الذي لم يعرض إليه كل من التشريعين التونسي والمغربي على الإطلاق؛ حيث أن المشرع التونسي لم يتبن إلا صيغة واحدة للبيع شأنه شأن المشرع المغربي وهو ما سنبينه كما سيأتي معنا لاحقاً⁽¹⁾.

لعل الفرضيات التي دعت المشرع الجزائري إلى إدراج عقد بيع عقار مبني في القانون رقم 11-04 هي متعددة⁽²⁾ أهمها أن المرقى العقاري يمكنه بناء وحدات سكنية من خلال تمويل ذاتي، أي دون الاعتماد على ما يدفعه المقتني من أموال على غرار عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق ودون كذلك اللجوء إلى القروض، وهو أمر ممكن الحدوث فالمرقى العقاري له أن يبني وحدات عقارية من أجل تلبية حاجاته الخاصة، وإن ارتأى بعد ذلك أن يبيعها وفق صيغة عقار مبني يمكنه ذلك شرط فراغه من إنجازها بشكل تام⁽³⁾.

كما يحدث أن يبيع المرقى العقاري الوحدات السكنية المنحزة من قبله وفق صيغتي البيع على التصاميم أو حفظ الحق ثم يتراجع كل المقتنين أو بعضهم عن شراء تلك الوحدات؛ أو يعلن المرقى عن رغبته في إنجاز مشروع عقاري وفق عقد البيع على التصاميم أو حفظ الحق فيكتب مجموعة من المقتنين مع المرقى العقاري في المشروع ويتبقي له بعض من الوحدات دون اكتتاب أي دون مقتن لها، فيستمر المرقى العقاري في إنجاز الوحدات بأمواله الخاصة وعند الانتهاء من تشييدها يبيعها وفق صيغة بيع عقار مبني.

(1) - عبد الحق صافي، المرجع السابق، ص 95.

(2) - إنه الأمر الذي اكتشفناه ميدانياً نتيجة اتصالنا بالمرقين العقاريين.

(3) - أنظر المادة 14 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

الحكمة من وراء كل ما سبق بيانه هو إخضاع جملة الوحدات السكنية المنجزة من قبل المرقين العقاريين، التي بنيت بمختلف الصيغ-البيع على التصاميم، حفظ الحق، بيع عقار مبني- لنظام موحد لضمان العيوب⁽¹⁾، سواءً كانت خفية أو ظاهرة، فليس من المنطقي على سبيل المثال عدم خضوع مجموعة شقق في عمارة واحدة بنيت من قبل مرقى عقاري واحد لنفس أحكام الضمان؛ ما يعني أنه لو حدث تضرر لهذه العمارة فسيستفيد المقتنين للشقق المباعة وفق صيغتي البيع على التصاميم وحفظ الحق لأحكام الضمان المنصوص عليها في القانون 04-11، وذلك دوناً عن المقتنين وفق صيغة بيع عقار مبني الذين لا يبقى أمامهم سوى اللجوء إلى القواعد العامة، وهو أمر يجانب الصواب الأمر الذي استدعى من المشرع الجزائري إلحاق صيغة بيع عقار مبني بقواعد نشاط الترقية العقارية وإخضاعه لنفس أحكام الضمان الواردة فيها، وذلك بصريح نص المادة 26 الفقرة 03 من القانون رقم 04-11 التي تقضي بما يلي: "غير أن الحياة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرّض إليها المرقى العقاري، ولا من ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز التي يلتزم بها المرقى العقاري طيلة سنة واحدة."⁽²⁾

ما يجب التأكيد عليه في إطار الضمان هنا لاسيما العشري منه هو ضرورة بدأ سريانه من يوم التسليم، وبعد انتهاء فترة ضمان العيوب الظاهرة حتى ولو تم بيع العقار بعد مرور عشر سنوات، كون أن مدة العشر(10)سنوات المستحدثة قانوناً هي مدةً لاختبار متانة البناء للذين يشغلونه، فمرور عشر(10)سنوات دون أن يتم شُغله تحرم المقتني بعد مرور هذه المدة من اختبار صلاية أجزاء العقار، وتحرمه كذلك من التعويض لو حصل تضرر للبناء، والراجح عندنا هو أنه حتى يستفيد مقتني العقار من ضمان العشر سنوات لا بد من توافر الشروط الآتية:

(1) - محمد المرسي زهرة، المرجع السابق، ص 380 .

(2) - أنظر المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

- أن يكون العقار كامل الانجاز،
- أن يتم التعاقد وفق صيغة بيع عقار مبني،
- أن يكون المقتني المستفيد الأول من العقار⁽¹⁾.

يظهر مما سبق أن لعقد بيع عقار مبني في نشاط الترقية العقارية نوع من الخصوصية، جعلت من الضروري إدراجه في القانون رقم 04-11، إذ من خلال ذلك يمكن توفير أكبر قدر من الحماية القانونية للمقتنين وقطع الطريق على بعض المرقين العقاريين الذين يتهرَّبون عن تحمُّل مسؤولياتهم الأخلاقية والقانونية، ونفس الأمر ينطبق على صيغتي البيع على التصاميم وحفظ الحق.

ثانياً: عقد الإيجار

أدرج المشرع الجزائري عقد إيجار العقارات المبنية من قبل المرقين العقاريين بموجب المرسوم التشريعي رقم 03-93، وكانت المادة 04 هي من تولت النص على ذلك بقولها ما يلي: "...تعدُّ أعمالاً تجارية بحكم غرضها الأعمال الآتية :

- كل النشاطات المتوسطة في الميدان العقاري قصد بيعها أو تأجيرها،..."⁽²⁾.

أما في القانون رقم 04-11 فكانت المواد 03 الفقرتين 14/09 و14 و12 و14 و16 هي من نصَّت على الإيجار في إطار نشاط الترقية العقارية؛ إذ نصَّت المادة 03 الفقرة 14 السابقة الذكر باختصار على ما يلي: "يعد مرقياً عقارياً، في مفهوم هذا القانون، كل شخص طبيعي أو معنوي، يبادر

(1) - هذا الشروط من شأنها وضع توازن بين حقوق المرقين العقاريين والمقتنين وفق صيغة بيع عقار مبني.

(2) - أنظر المادة 04 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر.

بعمليات بناء مشاريع جديدة... قصد بيعها أو تأجيرها.⁽¹⁾ وبالتالي فإن القانون رقم 04-11 هو الآخر تضمّن صيغة التعاقد وفق عقد الإيجار شأنه شأن المرسوم التشريعي رقم 03-93؛ بيد أن المادة 18 من القانون رقم 04-11 صدر فيها إسقاط لكلمة الإيجار إذ نص المشرع فيها على ما يلي: "يعدّ مرقياً عقارياً، في مجموع الحقوق والواجبات، مرقى الأوعية العقارية المخصصة حصراً للبناء و/ أو للتجديد العمراني قصد بيعها"، والظاهر حسب نص المادة هذه أن المرقى العقاري لا يعتبر مرقياً من أجل البيع حصراً بل كذلك بغرض تأجير ما ينجزه من عقارات بصريح النصوص القانونية التي أتينا على ذكرها كما تقدّم لاسيما المادة 03 الفقرة 14؛ وفي هذا المقام لا بد من إضافة عبارة "أو إيجارها" للمادة 18 السالفة الذكر فيصاغ النص على النحو الآتي: "...قصد بيعها أو تأجيرها."، الأمر الذي ينتج عن استقمام معنى النص واستواء إطاره القانوني⁽²⁾.

ما تجب الإشارة إليه في ضمن هذا المضمار هو أن المشرع الجزائري في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 أتى على ذكر إمكانية تقديم مساعدات مختلفة من قبل الدولة للمتعاملين في الترقية العقارية، وذلك في حال كانت نشاطاتهم تهدف إلى بناء مساكن موسومة بالطابع الاجتماعي وفق صيغتي البيع أو الإيجار، وهو ما تنصُّ عليه المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر، غير أن القانون 04-11 أتى بوجهة مخالفة ضمّنها المادة 13 منه بقولها ما يلي: "يمكن التصريح بالصالح العام بشأن المشاريع العقارية حسب طابعها و/أو وجهتها.

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 14 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - مصعور فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص31.

وفي هذه الحالة، يمكن أن تستفيد هذه المشاريع العقارية من إعانة الدولة.⁽¹⁾؛ ويمكن الخلاف هنا أن الإعانة المقدّمة من قبل الدولة تشمل فقط البناءات التي ينجزها المرقّي العقاري في إطار البيع الترقوي العمومي لا غير، دوناً عن الإيجار وهو ما أبان عنه المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرّخ في 15 يوليو سنة 2014، المحدّد لشروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي⁽²⁾، إذ تنصُّ المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر على ما يلي: "طبقاً لأحكام المادة 13 من القانون رقم 11-04 المؤرّخ في 17 فبراير سنة 2011، تهدف أحكام هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات شراء سكن ترقوي عمومي"⁽³⁾، ومنه فالمادة الأولى واضحة لا لبس فيها إذ أنّها حدّدت إطار تطبيق المادة 13 من القانون رقم 11-04، كونها حصرتها على البيع المنضوي ضمن السكن الترقوي العمومي وذلك مصداقاً للعبارة الواردة ضمنها التي مؤداها: "... تحديد شروط وكيفيات شراء سكن..."⁽⁴⁾.

من مواطن الاختلاف كذلك بين المرسوم التشريعي رقم 93-03 والقانون رقم 11-04، هو أن هذا الأخير لم يسع إلى تنظيم العلاقة التعاقدية بين المرقّي العقاري (المؤجر) وبين المستأجر، عكس المرسوم التشريعي رقم 93-03 الذي نظمها ضمن المواد من 20 إلى 23 إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرّخ في 19 مارس سنة 1994، المتضمّن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرّخ في أوّل مارس سنة 1993 والمتعلّق بالنشاط

(1) - أنظر المادة 13 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر .

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرّخ في 15 يوليو سنة 2014، المحدّد لشروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 44، المؤرّخة في 27 يوليو سنة 2014، ص 06.

(3) - أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 13 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

العقاري⁽¹⁾؛ وضمن هذا الصدد يطرح الإطار التعاقدى بين المرقي العقاري والمستأجر نقاط ظل لا بد من تبيّنها، خاصة تلك المتعلقة بتأطير العلاقة التعاقدية بينهما، إذ أن المشرع الجزائري لم يصدر تنظيمًا خاصًا يُعنى بضبطها بما تطبيقاً للقانون رقم 04-11 وحتى أنه لم يشر أصلاً إلى إمكانية ذلك، فهل يعني هذا مواصلة العمل بالمرسوم التنفيذي رقم 69-94 المبين أعلاه الذي صدر تطبيقاً للمرسوم التشريعي رقم 03-93؛ هذا الأخير الذي يختلف عن القانون رقم 04-11 جملةً وتفصيلاً، إضافة إلى ذلك فإن المادة 80 من القانون رقم 04-11 ألغت بصريح النص العمل بالمرسوم التشريعي رقم 03-93 وبالتالي بالتبعية ألغت أحكامه التنظيمية، ومنه فلا مجال للحديث عن تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 69-94 السالف الذكر بأي حال من الأحوال⁽²⁾.

الراجح هو اكتفاء المشرع الجزائري بأحكام القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007⁽³⁾، المعدل والمتمم للقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، إذ أصدر المشرع الجزائري هذا القانون حصيصاً لتنظيم مسائل الإيجار، ومنه لا مانع قانوني على الإطلاق في تطبيق أحكام القانون رقم 05-07 على نشاط الترقية العقارية، ولا وجود لأي حرج تشريعي في ذلك وتدليلنا مرده إلغاء المرسوم التشريعي رقم 03-93 وأحكامه التنظيمية على شاكلة المرسوم التنفيذي رقم 69-94 ما يعني بالتبعية إحداث فراغ قانوني هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن البقاء عند هذا المشكل دون البحث عن حل في التشريع

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 69-94 المؤرخ في 19 مارس سنة 1994، المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، ج، ع، 17، المؤرخة في 30 مارس سنة 1994، ص 08 .

(2) - حلواجي عبد الرؤوف، المرجع السابق، ص 128.

(3) - القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007، المعدل والمتمم للقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج، ع، 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، ص 990 .

الجزائري، وهو في الحقيقة أمرٌ يوفّر عناءه القانون رقم 07-05 كونه الشريعة العامة، التي توفّر فسحة تسمح بتطبيق أحكامها على ما لم يرد النصُّ عليه ضمن أحكام القانون رقم 11-04⁽¹⁾.

المطلب الثاني: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العمومية

شهدت الفترة بين 1994 و1996 ظهور ما يعرف ميدانياً السكن التطوري (Logement évolutif)، الذي كان بالأساس موجّه لسكان الأرياف-السكن الريفي- إذ كانت الدولة تقوم بتقديم دعم لهم يقدر بـ200.000 دج، ليرتفع الدعم إلى غاية 300.000 دج ابتداءً من سنة 1997 ليستمر الوضع كذلك إلى غاية سنة 2000، وهي السنة التي شرعت فيها الدولة بإطلاق السكن الترقوي التساهمي (LSP) هذا الأخير الذي توقّفت الدولة عن العمل به سنة 2009، ليحل محله السكن الترقوي المدعّم (LPA) سنة 2010؛ كما أضافت الدولة صيغة جديدة تتمثل في السكن الترقوي العمومي (LPP) كصيغة أخرى من الصيغة السكنية التي تقوم الدولة بتدعمها⁽²⁾، سنتطرق لهذا المطلب وفق فرعين، الفرع الأوّل: صيغة السكن الترقوي المدعّم، والفرع الثاني: صيغة السكن الترقوي العمومي.

الفرع الأوّل: صيغة السكن الترقوي المدعّم

عمد الجزائري إلى ابتكار صيغ مختلفة من السكن بما فيها السكن الترقوي، وذلك بغرض تمكين جميع الطبقات الاجتماعية من اقتناء سكن لائق، ويظهر السكن المدعّم (LPA) من بين الصيغ المبتكرة، وهي في الأصل امتداد للسكن الترقوي التساهمي (LSP)، هذا الأخير الذي اعترضته عدة مشاكل ميدانياً كونه لم يحز على إطار قانوني واضح وهو الأمر الذي تلافاه عند اعتماده للسكن الترقوي المدعّم (LPA). سنتناول هذا الفرع من خلال أوّلاً: طبيعة السكن الترقوي المدعّم، وثانياً: معايير السكن الترقوي المدعّم.

(1) - حلواجي عبد الرؤوف، المرجع السابق، ص 127.

(2) - هو ما تم توضيحه لنا في مديرية السكن والتجهيزات العمومية (DLEP).

أولاً: طبيعة السكن الترقوي المدعم

استحدثت السكن الاجتماعي التساهمي Logement Social Participatif (LSP)⁽¹⁾ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن⁽²⁾، غير أن هذا النموذج السكني لم يشهد دعماً حقيقياً آنذاك نظراً للوضع الاقتصادي الذي كانت تمر به ميزانية الدولة وقتئذ، إذ عانت من عجز في ميزان المدفوعات ما جعل مسألة تمويل المشاريع السكنية بصفة عامة والترقوية بصفة خاصة أمراً شبه مستحيل، وبعد انتعاش الاقتصاد الجزائري تم الشروع في تمويل المشاريع السكنية بمختلف الصيغ بما في ذلك السكنات الترقوية خاصة السكن الاجتماعي التساهمي Logement Social Participatif (LSP)⁽³⁾ فقد منح الصندوق الوطني للسكن Caisse National de Logement (CNL)⁽⁴⁾ طيلة الفترة الممتدة من سنة 1995 إلى غاية سنة 1999 منح ما يقارب 161504 مساعدة مالية في إطار السكن الاجتماعي التساهمي بقيمة ثلاثة وأربعين مليار وخمس وثمانين مليون وثلاثة وثمانين ألف دج (43.580.83.000 دج)⁽⁵⁾.

(1) - تم ذكر تسمية السكن الاجتماعي التساهمي فقط ضمن المادة 13 الفقرة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 2008، المحدد لكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر سنة 1994، الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر، ع 57، المؤرخة في 05 أكتوبر سنة 2008، ص 26.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 878.

(3) - تم ذكر تسمية السكن الاجتماعي التساهمي فقط ضمن المادة 13 الفقرة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 2008، المحدد لكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر سنة 1994، الذي يحدد قواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر، ع 57، المؤرخة في 05 أكتوبر سنة 2008، ص 26.

(4) - استحدثت الصندوق الوطني للسكن Caisse National de Logement (CNL) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-144 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وأبلولة أمواله وإنشاء الصندوق الوطني للسكن، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 878 .

(5) - ربيع نصيرة، المرجع السابق، ص 52.

لكن سرعان ما تم تعويض هذه الصيغة من السكن وذلك من أجل إشراك الراغبين في الحصول على عقار خاص بصفة أكثر فعالية عن ما كانت عليه من قبل؛ وبالفعل تم تغيير هذه الصيغة⁽¹⁾، حيث تم إدراج صيغة جديدة تحت مسمى السكن الترقوي المدعم (LPA)(Logement Promotionnel Aidé) وذلك من خلال إصدار الأمر رقم 01-09 المؤرخ في 22 يوليو سنة 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009⁽²⁾، فقد نصت المادة 110 الفقرة الأولى منه على ما يلي: "تمنح مساعدة مباشرة لاقتناء سكن جماعي من قبل الأشخاص الذي لا تتجاوز مداخليهم مبلغاً محدداً بالرجوع إلى عدد المرات من الأجر الوطني الأدنى المضمون."⁽³⁾.

تطبيقاً للأمر رقم 01-09 السالف الذكر صدر المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2014، الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محدّدة في الجنوب والهضاب العليا⁽⁴⁾ ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة⁽⁵⁾.

(1) - لم يتم تغيير إجراءات وشروط الحصول على هذا النوع من المساكن بقدر ما تم تغيير التسمية.

(2) - الأمر رقم 01-09 المؤرخ في 22 يوليو سنة 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر، ع 44، المؤرخة في 26 يوليو سنة 2009، ص 04.

(3) - أنظر المادة 110 الفقرة الأولى من الأمر رقم 01-09 السالف الذكر.

(4) - قد تم إضافة عبارة "...أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محدّدة في الجنوب والهضاب العليا..." بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 13-

325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه

السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 48، المؤرخة في 29 سبتمبر سنة 2013، ص 13.

(5) - المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013،

المعدل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2014، الذي يحدد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو

بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محدّدة في الجنوب والهضاب العليا ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة،

ج ر، ع 68، المؤرخة في 23 نوفمبر سنة 2014، ص 07 .

هذا ولا بد من إتيان التوضيح فيما يخص الإطار السكني الذي ينضوي فيه السكن الترقوي المدعّم (LPA) من الناحية العضوية - الشكلية - وكذا من الناحية الموضوعية، وفي إطار هذا المسعى لا بد إلقاء النظر على التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري، حيث تنصُّ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المعدّل والمتّم في مادته 02 على ما يلي: " * السكن الجماعي أو الفردي في شكل مجمع: - السكن الترقوي المدعّم: سكن جديد ينجزه متعهّد بالترقية العقارية، جماعي أو فردي في شكل مجمع، موجّه للطالبيين المؤهلين للحصول على المساعدة المباشرة التي تمنح في إطار المرسوم. لا يمكن إنجاز السكن الفردي في شكل مجمّع إلا في مناطق بولايات الجنوب والهضاب العليا، كما هي محدّدة من الوزير المكلف بالسكن."⁽¹⁾.

على ما تقدّم فالسكن الترقوي المدعّم (LPA) يندرج شكلاً ضمن السكن الجماعي الذي ينجز فقط في المناطق الشمالية للجزائر على شكل عمارات أو ما شابه ذات مستويات مرتفعة العلو؛ أو يندرج ضمن السكن الفردي على شكل مجمع هذا الأخير ينجز حصراً في مناطق ولايات الجنوب والهضاب العليا للجزائر، وذلك على شكل سكنات فردية ضمن مناطق يُعين نطاقها الجغرافي من قبل الوزارة المعنية بالسكن.

هذا والسكنات التي يباشر إنجازها في مناطق الجنوب والهضاب العليا لا بد أن تبنى وفق التطبيق المزدوج لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27 المؤرّخ في أوّل فبراير سنة 2014، المحدّد للمواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبّقة على البناءات في ولايات الجنوب⁽²⁾، وكذا أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011، المحدّد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبّقة على إنجاز السكن الترقوي

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-325، المعدّلة للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-235 السابقين الذكر.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 14-27 المؤرّخ في أوّل فبراير سنة 2014، المحدّد للمواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبّقة على البناءات في ولايات الجنوب، ج ر، ع 06، المؤرّخة في 12 فبراير سنة 2014، ص 03 .

المدعّم⁽¹⁾، ومرد ذلك ما تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27 السالف الذكر ضمن المادة 16 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يتمثل نمط السكن الذي يمكن إنجازه في مناطق الجنوب، مهما تكن طريقة تمويله أو صاحب المشروع الذي ينجزه، في السكن الفردي..."⁽²⁾.

أما من الناحية الموضوعية فالسكن الترقوي المدعّم (LPA) هو عبارة عن بناء سكن من قبل مرقي عقاري بمساعدة مالية مباشرة من قبل الدولة الممثلة في الصندوق الوطني للسكن، ما يعني وجود علاقة تعاقدية أطرافها هم: الدولة، المرقي العقاري، والمكاتب؛ وعلى هذا الصعيد فإن الدولة هي التي تشرف على المشروع العقاري من الناحية المالية - منح الإعانات المالية للمستفيدين - والرقابية⁽³⁾، أما المرقي العقاري فإنه يتولى التعبئة المالية والإشراف المادي على المشروع المتمثل بالأساس في بناء السكنات، هذه الأخيرة التي يتم إنجازها وفق عقد البيع على التصاميم (VSP) كما هو مبين بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو 2011 ضمن المادة 11 منه التي تقضي بالأتي: "يجب أن يباع السكن الترقوي المدعّم على أساس عقد البيع على التصاميم طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها."⁽⁴⁾، وكما هو مبين كذلك بدفتر الشروط النموذجي المحدد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 ضمن المادة 71 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يتم تسويق السكنات حسب صيغة البيع على التصاميم."⁽⁵⁾.

(1) - قرار وزاري مشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، محدّد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعّم، ج ر، ع 51، المؤرخة في 14 سبتمبر سنة 2011، ص 19.

(2) - أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 14-27 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادتين 74 و75 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 11 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 71 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

على ما ورد ضمن المادة 10 الآتفة الذكر يستدعينا الأمر التوقّف عند الصيغة التي يتم وفقها إنجاز السكن الترقوي المدعّم (LPA) والمتمثلة في عقد البيع على التصاميم (VSP)، فالصيغة هذه تفرض على المرقّي العقاري إبرام عقود البيع على التصاميم، وضمن هذا الإطار فإن المرقّي العقاري يجب عليه قبل البدء في الأشغال وإبرام العقود الحصول على شهادة الضمان من طرف صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾، كما يمنع عليه استلام أي تسبيق أياً كان شكله من قبل المكتتبين قبل إبرام عقود البيع على التصاميم⁽²⁾.

على صعيد متصل فإن المدير الولائي المعني بالسكن يقع عليه استقبال طلبات الراغبين في اقتناء سكن وفق صيغة السكن الترقوي المدعّم وتضمينها في قائمة يسلمها إلى المرقّي العقاري في ظرف ثلاثة (03) أشهر كحد أقصى بعد انطلاق الأشغال⁽³⁾، على اثر ذلك يبادر المرقّي العقاري بإبرام عقود البيع على التصاميم مع المقتنين في أجل ثلاثة (03) أشهر كحد أقصى من يوم تبليغه بقائمة المقتنين من طرف المدير الولائي المعني بالسكن⁽⁴⁾، وفي حال عدم بلوغ القائمة الحد المطلوب من المقتنين، يمكن للمرقّي العقاري وفقاً لذلك تسجيل مقتنين من اختياره متى توافرت فيهم الشروط، على أن تصادق مديرية السكن المعنية على القائمة؛ بعد ذلك يقع على المرقّي العقاري تبليغ الصندوق الوطني للسكن (CNL) نسخة من

(1) - أنظر المادة 71 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبّقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 73 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبّقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 72 الفقرة الأولى من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبّقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 71 الفقرة 03 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبّقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

مجموع عقود البيع على التصاميم في أجل أربع (04) أشهر تحسب ابتداءً من تاريخ حصوله على القائمة أو المصادقة عليها من قبل مديرية السكن المختصة⁽¹⁾.

ثانياً: معايير السكن الترقوي المدعم

رَبَّ المشروع الجزائري في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو 2011 جملة المعايير التي من يقع على المرقى العقاري إتباعها، بغرض تشييد العقارات المصنفة ضمن السكن الترقوي المدعم (LPA)، وذلك نتيجة مساهمة الدولة الكبيرة في تمويل هذا النوع من السكنات، وتمثل هذه المعايير في المواصفات التقنية الشروط المالية بالأساس.

بالنسبة للمواصفات التقنية فان المرقى العقاري ملزم أثناء اقتراح الدولة إنجاز سكنات وفق صيغة السكن الترقوي المدعم (LPA) أن يبني العقار وفق مساحة تقدر بـ سبعين متراً مربعاً (70م²) قابلاً للسكن على أن لا يتجاوز معدّل الزيادة في المساحة نسبة ثلاثة بالمائة (03%)⁽²⁾، ولا بد كذلك أن يتم تصميم السكن بطريقة منسجمة والطابع المحلي والتراث الثقافي للمنطقة التي ينجز فيها المشروع⁽³⁾.

(1) - أنظر المادة 73 الفقرة الأولى من دفتر الشروط النموذجي المحدد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر. إن ما ذهبت إليه المادة 06 الأخيرة، ذهبت إليه كذلك أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادتين 13 و14، حيث قضت المادة 13 بما يلي: "يتعين على المرقى العقاري السهر على تكييف السكنات وفق نمط العيش المحلي مع ضمان راحة ساكنيها حسب المواصفات المحلية والثقافية لموقع المشروع"، أما المادة 14 فتتصّل على ما يلي: "يتعين على المرقى العقاري السهر على الأخذ بعين الاعتبار لنوعية الإطار المبنى المتواجد، فيما يخص فنه المعماري وتنظيمه وتكثيفه مع السياق العام". ونفس الأمر قضت به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27 لاسيما المادة 04 منه.

على صعيد ذي صلة لا بد أن يزوّد الفضاء الخارجي للسكنات بتجهيزات تتناسب وطبيعة السكن الترقوي المتميّز بجودة المواد المستعملة في تشييده، على شاكلة الأبواب والمقابض والسلام، ولا بد كذلك أن تهَيأ أماكن خاصة للترفيه والاستجمام كنحو المساحات الخضراء وفضاءات اللّعب⁽¹⁾.

أما فيما يخص الشروط المالية فالمرقي العقاري عليه مراعاة عناصر السعر المبيّنة ضمن المادة 12 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 هذه الأخيرة التي جاءت شديدة الإبهام، كونها لم تبين العناصر التي تدخل في تقدير السعر النهائي للسكن بصورة جلية، إذ قضت بالآتي: "ينتج السعر النهائي للسكن الترقوي المدعّم (LPA) عن سعر التنازل دون احتساب سعر الأرضية المقترح من قبل المرقي العقاري بزيادة سعر اقتناء الأرضية مؤرّع على المساحة القابلة للسكن الخاصة بالمحلات ذات الاستعمال السكني والمحلات الأخرى، عند الاقتضاء، باعتبار التخفيضات الممنوحة من طرف الدولة على قيمة الأرضية تطبيقاً للتنظيم المعمول به."⁽²⁾.

على ما سبق فان سعر النهائي للسكن الترقوي المدعّم (LPA) يتكون من سعر التنازل الذي لا يمكن أن يتجاوز أربعين ألف للتر المتر المربع دج (40.000 دج/م²)⁽³⁾.

هذا ولا بد أن لا يدخل في احتساب سعر التنازل سعر الأرض المقام عليها البناء، لاسيما أن المادة 12 السالفة الذكر تضمّنت عبارة مفادها الآتي: "...دون احتساب سعر الأرضية المقترح من قبل المرقي العقاري بزيادة سعر اقتناء الأرضية..."⁽⁴⁾، كون هذه العبارة تترك الفهم الجيد للنص، فيستقر في ذات المتمحّص حدوث تناقض فيها. بيد أنه وبالرجوع إلى دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات

(1) - أنظر المادة 07 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 12 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 12 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 السالف الذكر.

التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على إنجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 خاصة المادة 69 منه نجدها توضّح بصريح العبارة بأن سعر التنازل النهائي يحدّد دون احتساب تكلفة الأرض، وذلك لأنه يدخل في إطار الدّعم المالي غير المباشر للسكنات الممولة من قبل الدولة، وهو ما تكرّسه أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدّد للشروط وكيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأمالك الخاصة للدولة وموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعّمة من طرف الدولة؛ فالمادة 13 منه تنصُّ على ما يلي: "يُنح تخفيض على القيمة التجارية للأراضي التابعة لأمالك الدولة كما هي محدّدة من طرف مصالح أمالك الدولة، بالنسبة لبرامج السكنات المدعّمة من طرف الدولة، على أساس النسب المحدّدة كما يأتي:

- بالنسبة لولايات الجزائر، وهران، عنابة وقسنطينة : ثمانين بالمائة (80%)،
- بالنسبة للبلديات التابعة لولايات الهضاب العليا والجنوب : خمس وتسعين بالمائة (95%)،
- الولايات الأخرى تسعين بالمائة (90%)،... " (1).

لكن ورغم عدم دخول سعر الأرضية المدعّم من قبل الدولة في احتساب تكلفة البناء، إلا أن المبلغ الذي يدفعه المرقى العقاري لاقتناء الأرضية ولو كان رمزياً يحتسب في السعر النهائي للسكن (Le prix définitive de logement)، فمثلاً وعلى اعتبار أن نسبة التخفيض على القيمة التجارية للأراضي التابعة لأمالك الدولة في البلديات التابعة لولايات الهضاب العليا والجنوب تقدّر بـ خمس وتسعين بالمائة (95%)،

(1) - أنظر المادة 13 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المعدّل والمتّم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 غشت سنة 2015، المحدّد

للشروط وكيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأمالك الخاصة للدولة وموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعّمة من طرف الدولة، ج، ر، ع، 70، المؤرّخة في 29 ديسمبر سنة

فان المرقي العقاري سيدفع وفقاً لذلك نسبة خمسة بالمائة (05%) المتبقية فان هذه النسبة تحتسب في قيمة السكن النهائية⁽¹⁾.

علاوةً عما سبق فانه يدخل في العناصر المكونة للسعر مجمل الخدمات والأعباء التي من شأنها تسليم السكن في حالة جيدة بما في ذلك تزفيت الطرقات، وتبليط الأرصفة والربط بمختلف قنوات التزويد بالماء والغاز والصرف الصحي، وكذا إيصال شبكات الإنارة والهاتف وغيرها من مستلزمات⁽²⁾.

أما بالنسبة لكيفيات دفع التسديدات إلى المرقي العقاري فنجد قسمين من الدفعات، فالقسم الأول تدفعه الدولة على شكل إعانات ممثلة في الصندوق الوطني للسكن (CNL)، أما القسم الثاني فيدفعه المستفيدون من الإعانة؛ وبذلك فان الإعانات تسدّد وفق أربع (04) دفعات على النحو التالي:

- عند الفراغ من الأسس والأشغال السفلية يدفع الصندوق الوطني للسكن (CNL) نسبة خمس وثلاثين بالمائة (35%) من مبلغ الإعانة،
- عند الفراغ من الأشغال الكبرى يدفع الصندوق الوطني للسكن (CNL) نسبة خمسين بالمائة (50%) من مبلغ الإعانة،
- عند الفراغ من الأشغال الثانوية والطرقات والشبكات المختلفة يدفع الصندوق الوطني للسكن (CNL) نسبة عشرة (10%) من مبلغ الإعانة،

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا في مديرية البكن الترقوي على مستوى مديرية السكن والتجهيزات العمومية (DLEP).

(2) - أنظر المادة 69 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبقة على انجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري

المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 .

- عند استلام المقتنين سكناتهم يدفع الصندوق الوطني للسكن (CNL) نسبة خمسة بالمائة (05%) من مبلغ الإعانة⁽¹⁾.

أما بالنسبة للقسم الثاني من الدفعات فيدفعه المستفيدون من الإعانات وفق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر ضمن المادة 03 منه، وذلك على النحو الذي أتينا على ذكره في معرض دراسة عقد البيع على التصاميم⁽²⁾.

لا يعتبر السكن الترقوي المدعّم (LPA) الصيغة الوحيدة التي تستفيد من تمويل الدولة في إطار السكن الترقوي، بل بجانبه يوجد صيغة أخرى استحدثت بموجب القانون رقم 11-04 السالف الذكر، والتي طُرحت كآلية إضافية تساعد على حصول المواطنين على سكنات ترقية بتمويل من الدولة.

الفرع الثاني: صيغة السكن الترقوي العمومي

يبدو من الواضح أن توجّه المشرع الجزائري، بدأ ينحو منحى متصاعد في اعتماده على السكن الترقوي العمومي (LPP)، وذلك للطلب الكثيف الذي باتت تشهده هذه الصيغة السكنية، وهي تعتبر وجه آخر من أوجه الدعم التي تقدمه الدولة للمواطنين، وتعتبر هذه الصيغة السكنية صيغة مستحدثة بالمقارنة مع باقي الصيغ السكنية الترقية. ضمن هذا السياق سنتطرق لهذا الفرع عبر أولاً: طبيعة السكن الترقوي العمومي، وثانياً: مواصفات السكن الترقوي العمومي.

(1) - أنظر المادة 74 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للمواصفات التقنية والشروط المالية العامة المطبّقة على انجاز برامج السكن الترقوي الملحق بالقرار الوزاري

المشترك المؤرّخ في 14 مايو سنة 2011 .

(2) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

أولاً: طبيعة السكن الترقوي العمومي

يعود استحداث السكن الترقوي العمومي (LPP)(Logement Promotionnelle Publics)

إلى صدور القانون رقم 11-04 السالف الذكر ضمن المادة 13 منه التي تقضي بما يلي: "يمكن التصريح بالصالح العام بشأن المشاريع العقارية حسب طابعها و/أو وجهتها.

وفي هذه الحالة، يمكن أن تستفيد هذه المشاريع العقارية من إعانة الدولة."⁽¹⁾.

لكن يمكن القول ضمن هذا المضممار أن المرسوم التشريعي رقم 93-03 كان المصدر الأصلي

الذي استحدث من خلاله المشرع الجزائري السكن الترقوي العمومي (LPP)، حيث كان للمتعامل في الترقية

العقارية إمكانية المساهمة في إنجاز المساكن الترقية العمومية، وهو ما تقضي به المادة 07 الفقرة الأولى منه

بقولها الآتي: "يمكن أن ترشح لمساعدة الدولة حسب الأشكال والشروط القانونية المعمول بها أو التي

ستحدّد، نشاطات الترقية العقارية التي تستهدف إنجاز مساكن ذات طابع اجتماعي مخصصة للبيع أو

التأجير."⁽²⁾.

تطبيقاً للمادة 13 المتقدّمة في الذكر صدر المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرّخ في 15

يوليو سنة 2014، المحدّد لشروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي⁽³⁾، وقد بيّنت المادة 02 الفقرة

الأولى منه طبيعة السكن الترقوي العمومي (LPP) وذلك بقولها الآتي: "السكن الترقوي العمومي هو مشروع

(1) - أنظر المادة 13 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 07 الفقرة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر .

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرّخ في 15 يوليو سنة 2014، المحدّد لشروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 44، المؤرّخة في 27 يوليو

سنة 2014، ص 06 .

عقاري ذو صالح عام ويستفيد من إعانة الدولة ويخصص للأشخاص الذين حُدِّد دخلهم في المادة 08 أدناه." (1).

غير أن التعريف الوارد ضمن المادة 02 الآنفة الذكر جاء قاصراً، إذ لم يأت فيه المشرع الجزائري على ذكر الشخص الذي له مهمة إنجاز هذا النوع من السكنات كما هو الشأن عليه في السكن الترقوي المدعّم (LPA)؛ حيث نصّ على تولي المرقّي العقاري مهمة إنجاز هذا النوع من السكنات ضمن المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المعدّل والمتمّم (2).

هذا وعلاوةً عن ما سبق جاء أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-203 ضمن المادة 02 الفقرة الثانية من ما يلي: "تتكفل الدولة بإنجازه وتضمن الاستفادة من هذه الصيغة من السكن لكل طالب مؤهل." (3)، غير أن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر وكذا القرار المؤرّخ في 12 أكتوبر سنة 2014، المحدّد لنموذجي طلب شراء ومقرر منح سكن ترقوي عمومي (4)، يُبيّنان بوضوح أن الدولة ليست هي المكلفة بتشديد السكن الترقوي العمومي (LPP) من الناحية المادية وان كان لها مؤسسات تنشط ضمن هذا الإطار على غرار المؤسسة الوطنية للترقية العقارية (EMPI) والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (AADL)؛ فهذا الموضوع من مهام المرقّين العقاريين، فمهمتها الأساسية هي الإشراف عليه من الناحية التنظيمية والتمويلية لا غير، وهذا هو المعقول من الناحية الواقعية حتى لا تقع في ما حدث أثناء فترة ما قبل الانفتاح الاقتصادي (5).

(1) - أنظر المادة 02 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المعدّل والمتمّم السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 02 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(4) - القرار المؤرّخ في 12 أكتوبر سنة 2014، المحدّد لنموذجي طلب شراء ومقرر منح سكن ترقوي عمومي، ج، ر، ع، 07، المؤرّخة في 12 فبراير سنة 2015.

ص 40.

(5) - ربيع نصيرة، المرجع السابق، ص 27.

أما الشخص الذي له الحق في طلب الاستفادة من السكن الترقوي العمومي (LPP)، فهو الذي

تتوفر فيه الشروط التالية:

- من لا يملك أو لم يسبق له أن ملك، هو أو زوجه ملكية تامة، عقاراً ذا استعمال أو قطعة ارض صالحة بناء،
- لم يسبق له أو لزوجه أن استفادا من مساعدة مالية للدولة تتضمن بناء سكن أو شرائه،
- أن يفوق دخل طالب الاستفادة من السكن الترقوي العمومي (LPP) ست (06) مرات ويقل أو يساوي اثني عشر (12) مرة الدخل الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾.

هذا ويجدد ثمن التنازل عن السكن الترقوي العمومي (LPP) للمستفيدين من إعانة الدولة وفق الكلفة النهائية لانجازه بما في ذلك ثمن شراء الأرض وكذا أرباح المرقى العقاري المشرف على البناء⁽²⁾؛ وضمن هذا الصدد فإن طريقة دفع سعر السكن الترقوي العمومي (LPP) تختلف عن ما هو عليه الوضع في السكن الترقوي المدعم (LPA) الذي يتم وفق دفعات، أما الأول فيتم من خلال تسديد السعر دفعة واحدة كما هو مبين ضمن المرسوم التنفيذي رقم 14-203 في المادة 14 منه التي تقضي بما يلي: "يرتبط تحويل ملكية السكن الممنوح في إطار السكن الترقوي العمومي بتسديد ثمن السكن بكامله."⁽³⁾

أما فيما يخص إعانة الدولة فهذه الأخيرة بدورها لا تسدد بطريقة مباشرة إلى المرقى العقاري حسب الكيفيات المحدثة في صيغة السكن الترقوي المدعم (LPA)، وإنما يستفيد منها المرقى العقاري وفق

الأشكال التالية:

(1) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(2) - ملاحظة: ثمن السكن الترقوي العمومي (LPP) يتغير من سنة لأخرى بحسب تغير تكلفة البناء.

(3) - أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر .

- تخفيضات في نسبة الفائدة على القروض،
- تخفيضات في قيمة الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة، والموجهة لإقامة السكنات التابعة لهذه الصيغة، وهو ما كرّسه المشرع الجزائري ضمن القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 المعدل والمتّم من خلال المادة 13 الفقرة 07 منه التي تقضي بما يلي: "بالنسبة للسكنات الترقية العمومية : تحدّد نسب التخفيض الممنوحة، كما يأتي:
- * ولايات الجزائر ووهران وعنابة وقسنطينة : 60%،
- * مقرات دوائر الولايات الشمالية : 70%،
- * بلديات أخرى في الولايات الشمالية : 75%،
- * مقرات دوائر ولايات الهضاب العليا : 80%،
- * بلديات أخرى في ولايات الهضاب العليا : 85%،
- * مقرات دوائر الولايات الجنوبية: 90%،
- * بلديات أخرى في الولايات الجنوبية: 95%⁽¹⁾،
- إنجاز أشغال الطرق والشبكات المختلفة الأساسية والثانوية⁽²⁾.

على ما سبق فان السكن الترقوي العمومي (LPP) وعلى اعتبار أن السعر فيه لا يتم وفق دفعات، فانه بذلك حتماً لا يخضع إلى الإبرام وفق عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق، كون أن الدفع فيهما يتم وفق دفعات وتسبيقات وهو الأمر الذي منعه المشرع الجزائري ضمن المرسوم التنفيذي رقم 14-203 في المادة 02 الفقرة 03 منه التي تقضي بالتالي: "وبهذه الصفة، لا يخضع السكن لكيفيات

(1) - أنظر المادة 13 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011 المعدل والمتّم.

(2) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

البيع كما هو منصوص عليها في أحكام المادتين 27 و28 من القانون رقم 11-04...⁽¹⁾؛ وضمن هذا الصدد تدعونا مسألة طبيعة العقد الذي يُحتمل أن يبرم وفقه عقد السكن الترقوي العمومي (LPP) إلى التساؤل عن جدوى تسمية السكن هذا بالترقوي؟

فعلاً وان كان المشرع الجزائري قد استبعد التعاقد في السكن الترقوي العمومي (LPP) وفق صيغتي عقد البيع على التصاميم وحفظ الحق، غير أنه لم يمنع التعاقد وفق صيغة بيع عقار مبني فهي أنسب صيغة تتوافق وطبيعة السكن الترقوي العمومي (LPP)، لاسيما أن المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر نصّت على ما يبرر ذلك إذ قضت بما يأتي: "يجرر عقد البيع عند تاريخ إتمام أشغال البناء ودفع المبالغ المستحقة من المستفيد، طبقاً للتشريع المعمول به"⁽²⁾، وزيادة عن هذا فان المستفيد من السكن الترقوي العمومي (LPP) لا تنتقل له الملكية إلا بعد سداد كامل ثمن السكن كما أشرنا إليه ضمن المادة 14 السالفة الذكر، وهو الأمر الذي يتوافق ومضمون المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر التي تنصّ على ما يلي: "عقد بيع عقار مبني هو كل عقد رسمي يحوّل بموجبه المرقي العقاري، مقابل تسديد السعر من طرف المقتني، الملكية التامة والكاملة للعقار المبني موضوع الصفقة."⁽³⁾.

بالتالي فان السكن الترقوي العمومي (LPP) وفق ما بيّناه لا يخرج عن إطار السكن الترقوي وان احتل صيغة وحيدة للتعاقد وفقها، كما هو الشأن بالنسبة للسكن الترقوي المدعّم (LPA) الذي يحتمل هو الآخر صيغة وحيدة للبيع المتمثلة في عقد البيع على التصاميم كنحو الذي أشرنا إليه فيما سبق.

(1) - أنظر المادة 02 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

ثانياً: مواصفات السكن الترقوي العمومي

حدّد المشرع الجزائري مواصفات خاصة بالسكن الترقوي العمومي (LPP) على المرقبي العقاري

احترامها وهو يهتم بانجاز مشروعه الترقوي، هذه المواصفات شملت الفضائين الخارجي والداخلي للسكن.

سعى المشرع الجزائري وفق هذه المواصفات إلى محاولة خلق نسيج عمراني يتلاءم والمفهوم العمراني

المتطور، وهو ما يُستشف من أحكام القرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد للخصوصيات التقنية

الخاصة بالسكن الترقوي العمومي، ضمن ملحقه المعنون: دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات

التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي لاسيما المادة 06 منه التي تقضي بما يلي: "يجب أن يكون مفهوم

المُعَلَّم حاضراً بصفة دائمة، ويجب أن تسمح البيئة الحضرية المنشأة لكل واحد بتحديد مكانه والانتماء

إليه كمجال من مجالات الحياة." (1).

نتيجة لما سبق فان الفضاء الخارجي للسكن لابد أن يكون مصمماً بطريقة تجعل منه إطاراً

عمرانياً متناسقاً ومنسجماً يحقق الاندماج السلس مع ما يحيط به من تجمعات سكنية أو خدمية؛ متوفراً

على أغلب متطلبات السكن المريح لاسيما التجهيزات الجوارية كنهو المؤسسات والهيئات الإدارية العمومية

والخاصة، وذلك بغرض وضع القطيعة مع ما كان سائداً في السابق إذ كانت الأحياء السكنية لا تعدو أن

تكون مجرد مراقد أو نُزل (Hôtel) ou (Boit de nuit) (2)، وضمن هذا الإطار لابد من دمج الأحياء مع

متطلبات الساكنة فيه، وهو ما تضمّنته أحكام دفتر الشروط السالف الذكر ضمن المادة 07 الفقرة 15

(1) - أنظر المادة 06 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد

للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 61، المؤرّحة في 18 نوفمبر سنة 2015، ص 14.

(2) - أنظر المادة 03 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد

للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

منه بقولها الآتي: " - تصميم، من أجل احتياجات وظيفية وبالتناسق مع المشروع، مواقف السيارات في الطابق تحت الأرضي و/أو على السطح، ومحلات تجارية وخدمات وتجهيزات جوارية مدمجة،... " (1).

إن تَوَجَّه المشرع الجزائري إلى الارتقاء بنمط العيش المريح يأخذ بعين الاعتبار وضعية الحي، لذلك ألزم المرقى العقاري ومن خلاله المهندس المعماري إلى تثمين الفضاء الخارجي بإنشاء علاقة بين الجزء المبني والبيئة المحيطة به (2)، وكذا العمل على وضع تصاميم ذات أبعاد حضارية مختلفة تسمح بتقدم عروض سكنية مختلفة للمستفيدين المحتملين من السكن خاصة من جانب الجمال والرفاهية (3).

إضافةً إلى ما تقدّم فإن المشرع الجزائري ألزم المرقى العقاري إلى ضرورة بناء سكنات تتوافق ونمط العيش المحلي والثقافي وحتى المحيط الطبيعي الخاص بكل منطقة، إذ اوجب أن يكون تصميم المباني متولّداً عن أفكار تجمع بين الأصالة والابتكار مع احترام الخصائص البيئية للمنطقة محل المشروع (4).

إن مردّ تأكيد أحكام دفتر الشروط السالف الذكر على ضرورة انسجام السكنات مع المحيط البيئي مآله الاختلالات الحضرية، التي باتت تفرض وجوباً العمل من أجل إعادة هيكلة وتأهيل النسيج العمراني وتحديثه لتفعيل وظيفته (5)، وهذا في الواقع ما يتناسب مع أحكام القانون رقم 06-07 المؤرخ في

(1) - أنظر المادة 07 الفقرة 15 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 07 الفقرة 04 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 05 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(4) - أنظر المادتين 09 و10 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدّد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(5) - بوسماحة الشيخ الترقية العقارية وحماية البيئة، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الأول، 2013، ص 91.

13 مارس 2007، المتضمن تسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميته⁽¹⁾، فقد أصبحت جل مرافقنا محاطة بالخرسانة والبلاط مع افتقار بعضها إلى أدنى الخدمات التي تتطلبها حاجات الجمهور⁽²⁾.

هذا وفيما يخص الفضاء الداخلي للمساكن فلا بد من البيان بأنه ينقسم إلى قسمين، فالقسم الأول يرد على الأجزاء المشتركة والثاني يرد على السكن الخاص بالمستفيد؛ وضمن هذا المضمار لا بد أن يراعى المرقى العقاري في تصميمه للأجزاء المشتركة العناصر الآتية:

- تلبس الأبناء⁽³⁾ وأقفاص السلا لم بمواد بناء ملائمة وذات جودة،
- وضع علب البريد في المكان المناسب،
- وضع درابزين⁽⁴⁾ سلا لم ذات نوعية تحمل هذا الجزء من المبنى،
- تهيئة الأسطح القابلة للاستعمال عندما يكون ذلك ممكناً،
- تخصيص أماكن إقامة أجهزة المراقبة وجهاز الاتصال الداخلي والتلفزيون⁽⁵⁾،

هذا ولا بد أن يراعى في تصميم الأجزاء المشتركة الأبعاد الدنيا الآتية:

- عرض بهو المدخل لا يقل عن ثلاثة أمتر ونصف (03.50م)،
- المسافة بين باب مدخل المبنى وأول درجة للسلم أو عند الوصول إلى درابزين المدخل لا تقل عن أربعة أمتار (04.00م)،

(1) - القانون رقم 06-07 المؤرخ في 13 مارس 2007، المتضمن تسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميته، ج ر، ع 31، المؤرخة في 13 مايو 2007، ص 06 .

(2) - بوسماحة الشيخ، الترقية العقارية وحماية البيئة، المرجع السابق، ص 98.

(3) - جمع بهو، يعني باللغة الفرنسية : Hall .

(4) - درابزين، مقابض السلا، تعني باللغة الفرنسية : Rampe.

(5) - أنظر المادة 26 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

- عرض باب مدخل المبنى لا يقل عن متر فاصلة ستين (01.60م)،
- عرض باب مدخل المسكن لا يقل عن متر فاصلة عشرة (01.10م)،
- عرض مجموعة الدرج لا يقل عن متر فاصلة عشرين (01.20م)⁽¹⁾.

أما فيما يتعلّق بالفضاء الداخلي للسكن الخاص بالمستفيد فانه يُنجز وفق مساحات متفاوتة حسب عدد غرف كل مسكن (F3, F4, F5)، فهو مكوّن إجمالاً من قاعة جلوس، غرف (حسب نوع كل مسكن)، مطبخ، مرحاض، ممر، وحدات تخزين، منشئ⁽²⁾.

هذا وتتميز جميع المساكن بمواصفات مشتركة بينها هي قاعة الجلوس التي لا تقل مساحتها عن اثنين وعشرين متراً مربعاً (22م²)، وكذا مساحة الغرفة الواحدة التي لا يجب أن تقل عن اثني عشر متراً مربعاً (12م²)، ومساحة المرحاض التي لا يجب أن تقل مساحته عن واحد ونصف متراً مربعاً (01.50م²)، ومساحة الممرات التي لا يجب أن لا تقل عن نسبة عشرة بالمائة (10%)، أما المساحة الإجمالية للشرفات فتتراوح بين اثني عشر بالمائة (12%) وخمسة عشر بالمائة (15%)، وفيما يخص المناشر فلا يجب أن يقل عرضها عن واحد فاصلة أربعون متراً (01.40م)⁽³⁾.

(1) - أنظر المادة 27 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدد

للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(2) - أنظر المواد 35 و36 و41 و43 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة

2015.

(3) - أنظر المواد 35 و36 و41 و43 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة

2015، المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

غير أنه يتميز كل سكن من السكنات السالفة الذكر بمميزات تختلف باختلاف المساحة الإجمالية التي كلما زادت، زادت معها شساعة عناصر السكن والتي سنورد ذكرها دون التطرق للمواصفات المشتركة المتقدمة في البيان وهي كالآتي:

- ثمانين متراً مربعاً (80م²) بالنسبة للسكنات من نوع F3 تتميز بغرفتين، مطبخ بمساحة لا تقل عن اثني عشر متراً مربعاً (12م²)، حمام بمساحة لا تقل أربعة أمتار مربعة (04م²)، وحدات تخزين بمساحة أفقية لا تقل عن مترين مربعين (02م²).

- مائة متراً مربعاً (100م²) بالنسبة للسكنات من نوع F4 تتميز بثلاثة (03) غرف، مطبخ بمساحة لا تقل عن أربعة عشر متراً مربعاً (14م²)، حمام بمساحة لا تقل خمسة أمتار مربعة (05م²)، وحدات تخزين بمساحة أفقية لا تقل عن ثلاثة أمتار مربعة (03م²).

- مائة وعشرون متراً مربعاً (120م²) بالنسبة للسكنات من نوع F5 تتميز بأربعة (04) غرف، مطبخ بمساحة لا تقل عن ستة عشر متراً مربعاً (16م²)، حمام بمساحة لا تقل ستة أمتار مربعة (06م²)، وحدات تخزين بمساحة أفقية لا تقل عن أربعة أمتار مربعة (04م²)⁽¹⁾.

إن الراغب في الاستفادة من السكن الترقوي العمومي (LPP) عليه تقديم ملف⁽²⁾ يتكون من

الوثائق التالية :

(1) - أنظر المواد 30 و37 و38 و42 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي الملحق بالقرار المؤرخ في 24 يناير سنة

2015، المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي السالف الذكر.

(2) - الموقع الرسمي لوزارة السكن والعمران والمدينة : www.mhu.gov.dz.

- طلب شراء السكن الترقوي العمومي⁽¹⁾ مصادق عليه يسلم من قبل المؤسسة الوطنية للترقية العقارية (EMPI)،
- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية،
- مستخرج من شهادة الميلاد رقم 12 صالحة للاستعمال،
- شهادة عائلية،
- شهادة الإقامة،
- شهادة العمل بالنسبة للأجراء أو شهادة تثبت مزاوله مهنة لغير الأجراء،
- الكشف السنوي للأجور أو التصريح بالدخل C20 بالنسبة لغير الأجراء،
- تصريح شرطي موقَّع من قبل الطالب ومصادق عليه من طرف مصالح البلدية يقر فيه أنه لم يستفد لا هو ولا زوجه من سكن عمومي، أو قطعة أرض أو مساعدة الدولة لاقتناء سكن أو للبناء الذاتي، ويقدم التصريح على شكل نسختين واحدة للطالب وأخرى لزوجه من قبل المؤسسة الوطنية للترقية العقارية (EMPI).

بعد ذلك يقوم المعني بالأمر بإيداع الملف على مستوى مصالح المؤسسة الوطنية للترقية العقارية (EMPI) أو الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، أو على مستوى مديريات السكن الولائية إذا لم تكن المؤسسات السالفتين الذكر لهما مصلحة تجارية في ولاية من الولايات، على أن يسلم المعني بالأمر وصلاً يتضمن رقم التسجيل حسب الترتيب الزمني للإيداع⁽²⁾؛ وفي حالة رفض الملف يجب إعلام المترشِّحين من خلال رسالة موصى عليها مع تبرير الرفض، وضمن هذا الصدد يمكن للمترشِّح الطعن في

(1) - قرار مؤرخ في 12 أكتوبر سنة 2014، المحدد لنموذجي طلب شراء ومقر منح سكن ترقوي عمومي؛ ج ر، ع 07. المؤرخة في 12 فبراير سنة 2015، ص 40.

(2) - أنظر المادة 06 من القرار المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2015، المحدد لشروط معالجة طلبات شراء السكن الترقوي العمومي وكيفيات ذلك، ج ر، ع 67، المؤرخة

في 29 نوفمبر سنة 2015. ص 17.

رفض المُلّف في ظرف ثلاثين (30) يوماً ابتداءً من تاريخ استلامه التبليغ مع إمكانية تقدّمه عناصر تبريرية تدعّم قبول طلبه ليدرس في أجل ستين (60) يوم⁽¹⁾؛ وفي حال رفض طلبه لحصوله على سكن عمومي إيجاري يمكنه تقديم طعنًا يتعهّد فيه بإرجاع السكن إلى الهيئة المؤجّرة في حال قبول طلبه، وفي حال قبول الطلب يسلم المترشّح مقرر منح السكن الترقوي العمومي (LPP).

المبحث الثاني: عناصر مسؤولية المرقّي العقاري العقديّة

يتوجّب ونحن نطفق في التعرّض لخصوصية مسؤولية المرقّي العقاري إتيان التوضيح بأن هذا النوع من المسؤولية قائم بين المزاوجة بين الأحكام الخاصة والأحكام العامة؛ وهذا انطلاقاً من قاعدة الخاص يقيّد العام، وكذا من منطلق قاعدة الرجوع إلى الأحكام العامة في ما لم يرد به نصّ خاص.

تتميز مسؤولية المرقّي العقاري بخصوصية الأخطاء التي يمكن على أساسها قيام هذه المسؤولية، لاسيما وأنها ترتبط بموضع البناء، الذي يكون فيه الخطأ ذا عواقب وخيمة لو حدث فعلاً، لذلك ربطه المشرع الجزائري بموضوع الحفاظ على السكنية والصحة العموميتين، فضلاً عن ارتباطه بالتوازنات العامة للمجتمع والدولة.

لا تختلف المسؤولية العقديّة للمرقّي العقاري بوجه عام عما هو عليه الأمر بالنسبة للشريعة العامة، فهي الأخرى تتكون من ثلاثة أركان هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية لكن بنوعٍ من الخصوصية نتيجة اختلاف معطيات نشاط الترقية العقاريّة المتميّز بالمخاطرة، وبفعل ذلك فإن آثار هذه المسؤولية هي الأخرى تعتبر مختلفة؛ وما يشير الانتباه في هذا الصدد هو أن المشرع الجزائري سعى جاهداً لتوظيف قاعد الإبقاء على العقد خير من هدمه، وذلك في موقف حازم اتجاه المرقّين العقاريين من الذين يدفعون المتعاقدين

(1) - أنظر المادة 08 من القرار المؤرّخ في 26 سبتمبر سنة 2015، المحدّد لشروط معالجة طلبات شراء السكن الترقوي العمومي وكيفيات ذلك.

معهم إلى فسخ العقد رغم أن العقار يكون على مشارف الانتهاء من الانجاز، وهذا بغرض تسويقه على أساس عقارٍ مبني، إذ أن الفائدة الاقتصادية تكون وفقه أعلى مما لو تم بيعه على أساس صيغة عقد البيع على التصاميم، أو صيغة حفظ الحق، حيث يقبض فيه المرقى العقاري سعر العقار دفعةً واحدة، سنتناول هذا المبحث وفق مطلبين، المطلب الأوّل: أركان مسؤولية المرقى العقاري العقدية، أما المطلب الثاني: آثار مسؤولية المرقى العقاري العقدية.

المطلب الأوّل: أركان مسؤولية المرقى العقاري العقدية

تنشأ مسؤولية المرقى العقاري العقدية على أساس أركان ثلاثة، كما هو عليه الشأن أركان في الأحكام العامة، ممثلة في الخطأ والضرر، والعلاقة السببية، غير أنه وما يجب التنبيه إليه هو أن المسؤولية عموماً والعقدية خصوصاً في نشاط الترقية العقارية تعتبر من بين المسؤوليات الجُدّ معقّدة؛ ومردُّ ذلك تعدد التزامات المرقى العقاري التي يحكمها بالأساس الزمن، فعقود نشاط الترقية العقارية تستغرق وقتاً من أجل تنفيذ التزامات الأطراف لا تقل عن سنتين في أغلب الأحيان، حيث تصنف مثل هكذا عقود ضمن العقود الزمنية⁽¹⁾، سنعالج هذا المطلب وفق فرعين، الفرع الأوّل: الخطأ العقدي في نشاط الترقية العقارية، والفرع الثاني: الضرر والعلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية.

الفرع الأوّل: الخطأ العقدي في نشاط الترقية العقارية

ينطوي نشاط الترقية العقارية بالأساس على بيع العقارات أو إيجارها من قبل المرقى العقاري وفق ما هو مبين ضمن القانون رقم 11-04 السالف الذكر، غير أن العقود التي تبرم من جانب المرقى العقاري لا يكون مصيرها دائماً النجاح وذلك لعدة اعتبارات لا يمكن حصرها؛ لكن بالأساس ترد على

(1) - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر القانون المدني الجزائري، ط07، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص19.

التأخر في تسليم العقار وفي عدم مطابقته للشروط التعاقدية. سنتطرق لهذا الفرع من خلال أولاً: التأخر في تسليم البناء، وثانياً: عدم مطابقة البناء.

أولاً: التأخر في تسليم البناء

تفرز مسألة تأخر المرقى العقاري في تسليم البناء ضمن الآجال المحددة إشكالات قانونية تثار على أساسها المسؤولية العقدية، ولطالما أكد المشرع الجزائري على هذا الموضوع في العديد من أحكام التشريع المنظم لنشاط الترقية العقارية، وحاول تنظيمه بغرض تجنّب إرهاباته الميدانية بين المرقى العقاري والمقتنين⁽¹⁾؛ ونحن سنتناول في هذا الجزء مسألة تأخر المرقى العقاري عن تسليم العقار ضمن الآجال المحددة على اعتبار أنه إخلال بالتزام دون التعرّض لأحكام التسليم التي سنوفيها نصيبها فيما تتطلب الحاجة ذلك كما سيأتي معنا .

يصلنا ما سبق إلى التطرق لأبرز عوامل عدم نجاح عقود نشاط الترقية العقارية المتمثل في تأخر المرقى العقاري في إنجاز البناء، الذي يؤثر بذلك على مواعيد تسليمه ضمن الآجال المتفق عليها، لاسيما بالنسبة لعقد البيع على التصاميم خاصاً كان أو مدعّم (LPA) وكذا عقد حفظ الحق، فهما عقدان يكون فيهما المرقى العقاري ملزم بالبناء وتسليمه وفق جدول زمني محدد في العقد؛ وهو أمر غير مطروح بقوة إذا ما تعلّق الشأن بعقد بيع عقار مبني بما في ذلك السكن الترقوي العمومي (LPP) مع بعض من

(1) - للإشارة فقط فان المشرع الجزائري اعتبر استبعاد بند التسليم وآجاله أمراً تعسفياً وذلك بموجب أحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المعدّل والمتّم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، الذي يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التجارية، لاسيما المادة 30 منه التي تفرض على المتعامل الاقتصادي عدم استبعاد جملة من البنود في العقود التي يبرمها، وهذه البنود بيّنها المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، المحدّد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، حيث جاء في المادة 03 منه على ذكر العناصر الأساسية في العقد والتي من بينها شروط التسليم وآجاله، وعقوبات التأخير عن الدفع و/أو التسليم هذا واعتبر المشرع الجزائري أي استبعاد لمثل هكذا بنود يعدّ أمراً تعسفياً وذلك بصريح مقتضيات المرسوم التنفيذي رقم 06-306 السالف الذكر ضمن المادة 05 منه.

الخصوصية⁽¹⁾. نفس الأمر بالنسبة لعقد الإيجار فهما يخضعان للقواعد العامة، وذلك على اعتبار أن المرقي العقاري في هذين العقدين الأخيرين لا تربطه أي علاقة تعاقدية يكون محلها إنجاز البناء، فالمرقي العقاري فيهما يبادر للتعاقد بعد إتمامه تشيد العقار⁽²⁾.

ومنه، فإن مسألة إنجاز البناء وتسليمه ضمن الموعد المقرر هو أمر ملح إذا ما تعلّق الشأن بعقد حفظ الحق لكن بدرجة أقل من ما هو عليه الأمر في عقد البيع على التصاميم، ومكمن ذلك أن عقد حفظ الحق يدفع فيه المقتني تسبقاً لا يزيد عن عشرين بالمائة (20%) من قيمة العقار والعقد فيه ليس رسمياً، وبالتالي فإن تسليم العقار وانتقال ملكيته يتمان بعد الفراغ من عملية الانجاز، فالتسليم يخضع للمدة المحددة في العقد حسب ما هو مبين في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 ضمن نموذج حفظ الحق الملحق به في البند المعنون: الأجل التقديري للتسليم الذي يقضي بما يلي: "تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وطبقاً لأحكام المادتين 31 و33 من القانون رقم 11-04...، يلتزم المرقي العقاري بنقل ملكية الملك العقاري المتفق عليه لصاحب حفظ الحق في أجل لا يتعدى.....وذلك ابتداءً من تاريخ التوقيع على هذا العقد."⁽³⁾.

في إطار ما سلف قد ورد ضمن بند الأجل التقديري للتسليم عبارة مجانية للصواب مفادها الآتي: "...، يلتزم المرقي العقاري بنقل ملكية الملك العقاري..."، وهما بذلك موضوعين في حكم على غير ما تنم إليه العبارة، فموضوع الحال يشير إلى أحكام التسليم وليس أحكام نقل الملكية فهما موضوعان

(1) - كون أن الدولة هي التي تشرف على البناء في السكن الترقوي العمومي (LPP)، وتفرض بالعادة إنجاز البناء ضمن أجل يتراوح بين ثلاثين (30) شهراً وستة وثلاثين (36) شهراً.

(2) - عبد الحليم بن مشري، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد، الملتقى الدولي الترقية العقارية واقع وآفاق، جامعة قسدي مرياح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، 07.

(3) - أنظر بند الأجل التقديري للتسليم من نموذج حفظ الحق الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

مختلفان، وهنا دعونا نتوقف عند المادة 27 من القانون 04-11 التي تقضي بما يلي: "عقد حفظ الحق هو العقد الذي يلتزم بموجبه المرقي العقاري بتسليم العقار المقرر بناؤه أو في طور البناء، لصاحب حفظ الحق، فور إنجازه، مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير."⁽¹⁾.

الملاحظ لمضمون المادة 27 يجدها تعرف عقد حفظ الحق على أساس التزامين متقابلين هما: تسليم المرقي العقاري للبناء أو جزء من البناء مقابل تسديد السعر من طرف المقتني، ومنه فإن المشرع لم يتحدث عن نقل الملكية، ما يعني أنه لم يحد عن توجُّهه القاضي بأن عقد حفظ الحق هو عقد عربي غير خاضع للإشهار العقاري كما سبق وأن بيَّنا في معرض تناول عقد حفظ الحق آنفاً؛ وبالتالي لا مجال للحديث عن نقل الملكية في عقد حفظ الحق إلا بعد إتمام إنجاز البناء، هو ما تنصُّ عليه أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 31 التي تقضي بالآتي: "يتم تحويل ملكية عقار موضوع عقد حفظ الحق عند تاريخ التسديد النهائي لسعر العقار المحفوظ، ويجب إعداد عقد البيع أمام موثق طبقاً للتشريع المعمول به."⁽²⁾.

ومنه، فإن عقد حفظ الحق هو عقد غير ناقل للملكية بل يلزم المرقي العقاري بتسليم العقار ضمن الآجال المتفق عليها لا غير، وما ينقل الملكية هو عقد بيع العقار موضوع عقد حفظ الحق الذي يخضع لأحكام الشهر العقاري⁽³⁾؛ ضيف إلى ما تقدّم احتواء نموذج عقد حفظ الحق على بند معنون: نقل الملكية وإعداد عقد البيع الذي يقضي بما يلي: "يتم نقل ملكية الملك موضوع عقد حفظ الحق هذا، بمجرد

(1) - أنظر المادة 27 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 31 من القانون رقم 04*11 السالف الذكر.

(3) - تنصُّ أحكام ق م ج السالف الذكر ضمن المادة 793 على ما يلي: "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينصُّ عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار."

التوقيع المشترك لعقد البيع النهائي، لأمام موثق مقابل المبلغ المتبقي للبيع.⁽¹⁾ على أساس ما ذكرناه من تذييل فان العبارة الوارد ضمن بند الأجل التقديري للتسليم في نموذج عقد حفظ الحق من الأفضل صياغتها كما يلي: "...، يلتزم المرقي العقاري بتسليم العقار..."⁽²⁾.

أما فيما يخص عقد البيع على التصاميم فموضوع التسليم يظهر للواجهة بصفة جد قوية كون أن القانون رقم 04-11 لم يتطرق لمسألة التأخر في التسليم وعقوبته إلا في معرض تناوله لعقد البيع على التصاميم وذلك ضمن المادة 43 الفقرة الأولى منه التي تقضي بما يلي: "يؤدي كل تأخر في التسليم الفعلي للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم، إلى عقوبة التأخير التي يتحملها المرقي."⁽³⁾، إذ تفرض طبيعة هذا العقد التزامان مترابطان هما إنجاز البناء وتسليمه ضمن الآجال المحددة، لأن المرقي العقاري لا يلتزم أمام المكتتب بإقامة البناء فقط، بل يلتزم بتسليمه له بعد إنجازه، فالالتزام بالبناء هو في نهاية الأمر التزاماً بإعطاء شيء معين بالذات، وعلى اعتبار أن عقد البيع على التصاميم محله إعطاء شيء معيناً بالذات فان المرقي العقاري على إثره ملزم بتحقيق نتيجة، وأي تقصير من قبل المرقي العقاري في تحقيق هذه النتيجة المتمثلة في إنجاز العقار وتسليمه للمكتتب يُقيم مسؤوليته العقدية ومطلب إثبات الخطأ فيها بذلك ليس له محل من الضرورة⁽⁴⁾، ومرجع ذلك ما يلي:

- إبرام عقد البيع على التصاميم يتم في قالب رسمي،

- تسديد السعر يتم بالموازاة مع تقدم الأشغال،

(1) - أنظر بند نقل الملكية واعداد عقد البيع من نموذج حفظ الحق الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - إن الصياغة السلمية من شأنها مثل هكذا نشاط عن المنازعات التي بالأصل هو في غنا عنها.

(3) - أنظر المادة 43 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - عياشي شعبان، عقد البيع بناءً على التصاميم، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، 2011/2012، ص 166 و167، نقلاً

عن:

- إبراهيم عثمان بلال، تملك العقارات تحت الإنشاء، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 2001، ص 22.

- تسليم العقار يتم على أساس رزنامة زمنية عبر مراحل يبينها نموذج عقد البيع التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 وذلك ضمن بند أجل التسليم الذي يقضي بما يلي: " إن أجل تسليم البناية أو جزء من البناية للمقتني يبدأ سريانه، ابتداءً من تاريخ التوقيع على عقد البيع هذا على التصاميم.

يتم تقسيم آجال التسليم إلى.....مراحل، محدّدة على النحو الآتي:

المرحلة	مراحل الأشغال	الآجال القصوى
1	إتمام الأساساتشهرأ
2	إتمام الأشغال الكبرى، بما في ذلك المسافة والجدران الخارجية والداخليةشهرأ
3	إتمام كافة الأشغال مجتمعة، بما في ذلك الربط بالطرقات والشبكات المختلفة وكذا التهيئات الخارجيةشهرأ
4	الإتمام	

- الملكية فيه تنتقل وفقاً لتقدّم عملية الانجاز كما هو الشأن بالنسبة للتسليم وللحاجة لا بأس من التذكير بتعريف عقد البيع على التصاميم الوارد في أحكام القانون رقم 11-04 ضمن 28 منه التي تقضي بما يلي: "عقد البيع على التصاميم لبناية أو جزء من بناية مقرر بناؤها أو في طور البناء، هو العقد الذي يتضمّن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البنايات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتتب موازاة مع تقدّم الأشغال. وفي المقابل، يلتزم المكتتب بتسديد السعر كلما تقدّم الانجاز." (1).

(1) - أنظر المادة 28 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

في سياق ذي صلة نصَّ المرسوم التنفيذي رقم 13-431 في المادة 04 منه على وجوب تضمين عقوبة التأخير في عقد البيع على التصاميم، ذلك في حالة ما إذا لم يتم تسليم البناية أو جزء من البناية في الآجال المحددة⁽¹⁾، وتتم معينة التأخير وفق أحكام المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر التي تقضي بما يلي: "يجب أن تتم معارينة التأخير في التسليم الفعلي للملك العقاري، موضوع عقد البيع على التصاميم، عند انقضاء أجل التسليم المذكور في المادة 04 أعلاه، من طرف محضر قضائي، طبقاً للأشكال والإجراءات المحددة في التشريع المعمول به."⁽²⁾.

هذا وتحسب العقوبة والتي هي بالأساس غرامة مالية من خلال عدد أيام التأخر التي تمت معارينتها من قبل المحضر القضائي، ويتم اقتطاعها من سعر البيع عند دفع الرصيد المتبقي والتي لا يمكن أن تتجاوز بأي حال من الأحوال عشرة بالمائة (10%) من سعر البيع المتفق عليه؛ وما على المرقي العقاري من أجل دفع مسؤوليته إلا إثبات السبب الأجنبي بشروطه الأربع وصوره الثلاث⁽³⁾.

بالتالي فإن مخالفة المرقي العقاري للأحكام المنصّمة للتسليم وآجاله في عقود نشاط الترقية العقارية يعدّ مخالفة وخطأً عقدياً يترتب في ذمته المسؤولية العقدية، يضاف إليها تغاضيه عن إنجاز البناء وفق المواصفات التي اتفق معه عليها في العقد والتي تحمّله كذلك المسؤولية العقدية كما سنوضحه.

ثانياً: عدم مطابقة البناء

على اعتبار أن نشاط الترقية العقارية يحتمل بالأساس التعاقد وفق مخططات وتصاميم، فانه لا بد على المرقي العقاري بذلك أن يلتزم بما تعاقد عليه مع المقتنين، بأن يشيّد العقار وفق المواصفات التي تم

(1) - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

الاتفاق عليها أو التي حدّدت في دفتر الشروط كما هو عليه الشأن في السكن الترقوي المدعّم (LPA) أو السكن الترقوي العمومي (LPP)؛ فضلاً عن مقتضيات أحكام قواعد التشريعي العمراني.

وللاشارة لم يتعرّض المشرع الجزائري إلى تعريف عدم مطابقة البناءات بل جاء فقط بالنصّ على تعريف المطابقة، وذلك ضمن القانون رقم 08-15 في المادة 2 الفقرة 07 منه التي تقضي بما يلي: "تحقيق المطابقة: الوثيقة الإدارية التي يتم من خلالها تسوية كل بناية تم إنجازها أو لم يتم⁽¹⁾، بالنظر للتشريع والتنظيم المتعلّق بشغل الأراضي وقواعد التعمير."⁽²⁾، ومن العبث بما كان محاولة خلق تعريف لعدم مطابقة البناء من خلال استنتاجه بمفهوم المخالفة من المادة 07 الفارطة الذكر، كون أن التعريف الذي أتت به جاء من منظور إداري وليس من منظور عقدي، فيمكن أن لا يحصل المرقّي العقاري على شهادة المطابقة من طرف السلطات المختصة، وعلى اثر ذلك يمكنه أن يسعى في هيكلة البناء الذي فشل في تحقيق مطابقتها، وبعد ذلك يتحصّل على شهادة المطابقة، لكن تلك الشهادة لا تشمل جميع تفاصيل البناء لأن المطابقة هنا ترد على معايير قابلية البناء للسكن، أي مقتضيات الأمن والسلامة والصحة العمومية لا غير، أما باقي المواصفات فتحكمها بنود العقد، وبالتالي فقد يصادف المرقّي العقاري بامتعاض المقتني وعدم رضائه عن جملة من المسائل كما سيأتي أدناه معنا⁽³⁾.

علاوةً عن ما سبق فقد أشار المشرع الجزائري إلى شهادة المطابقة ضمن أحكام القانون رقم 04-11، إذ أوجب على المرقّي العقاري استلام شهادة المطابقة من طرف الهيئات المختصة ممثلة في مصالح البلدية التي يقع عليها الوقوف على مدى قابلية البناء المشيّد للسكن وجاهزيته لاستقبال الجمهور،

(1) - ورد في القانون رقم 08-15 ضمن نص المادة 2 الفقرة 07 منه بعض من الشذاز اللغوي في العبارة الموسومة: "...تسوية كل بناية تم إنجازها أو لم يتم،..."، وكان من

الأجدي صياغتها على النحو الآتي: "...تسوية كل بناية تم أو لم يتم إنجازها،...".

(2) - أنظر المادة 02 الفقرة 07 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(3) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 308.

وذلك قبل تسليم العقار لمقتني العقار وهو ما ورد ضمن المادتين 26 و39⁽¹⁾ من القانون رقم 11-04 الآنف الذكر⁽²⁾.

بيد أنه يطرأ فيما نحن عليه لغط في التفريق بين أحكام العيوب الظاهرة أو حتى الخفية منها للبناء وبين مقتضيات عدم مطابقة البناء للمواصفات العقدية، ومرد ذلك التقارب الكبير بينهما الذي لا يمكن أن يتصدى له غير العارفين بأصول المهنة؛ والعارفون بما هم كنعو المعمارين والمهندسين ومن في حكمهم⁽³⁾.

إن مقتضى العيوب الخفية للبناء مفادها: التزام المرقى العقاري بالبناء وفق المواصفات المبينة في العقد على أساس الرسوم والمخططات في الظاهر، غير أن المواد التي تستعمل من أجل تحقيق تلك المواصفات تكون أقل جودة⁽⁴⁾ أو أن أسلوب تركيبها شابه عيب⁽⁵⁾ لا يمكن اكتشافه إلا بعد مدة، أو أنه يعتبر من الأعمال التي تتوارى تحت الأرض أو خلف السقف والجدران⁽⁶⁾.

أما مسألة عدم مطابقة البناء فمقتضاه لما توسّلناه فقهاً هو: عدم الالتزام بالمواصفات المتفق عليها وفق للنماذج والرسومات التي تم على أساسها إبرام العقد، فضلاً عن عدم احترام تراكيب مواد البناء في المواضع المتفق عليها على شاكلة الزليج ولونه والتليبيسات الزخرفية وما إلى ذلك⁽⁷⁾.

(1) - أنظر المادتين 26 و39 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 309.

(3) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 33. مسكر سهام، المرجع السابق، 308.

(4) - مثلاً: كاستعمال الاسمنت الأبيض (Ciment blanc) في تركيب الزليج مكان استعمال الغراء الإسمنتي (Ciment colle).

(5) - مثلاً: كربط قنوات الصرف الصحي دون احترام قواعد الترخيص.

(6) - عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 173.

(7) - كتو لامية، عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق

والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، 2012/2013، ص 117، نقلاً عن: =

وراح القضاء الفرنسي إلى أبعد مما سبق، إذ اعتبر في قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية في

المادة العقارية بتاريخ 1984، أن ما يصدر من تصميم في لوحات الإشهار (Les panneaux publicitaires) يعدُّ من قبيل المسائل التعاقدية، يجب على المرقى العقاري العمل على انجازه بما يتطابق والصورة المقدّمة في الإعلانات، كون أن العديد من المرقين العقاريين يسعون إلى تصدير اشهارات مبهرة تتضمن مسحات خضراء، وأماكن لعب وترفيه، وعند تسليم العقار يكتشف المقتني انعدامها وفي أحسن الأحوال يجد أرجوحة أو مقاعد على أكثر تقدير⁽¹⁾. وبالتالي فإن القضاء الفرنسي لم يكتف بعدم مطابقة تصاميم وتراكيب مواد البناء على مستوى العقار نفسه، بل تعدّاه إلى المحيط الخارجي للسكن أو المحل واعتبره من قبيل التعاقد بمجرد وروده في الإشهار⁽²⁾.

إن مرجعية التفريق بين أحكام عيوب البناء سواء الظاهرة أو الخفية منها عن أحكام عدم مطابقة البناء، تعود إلى كون تينك المسألتين تخضع لنظام قانوني متميز عن بعضهما البعض، وهو ما يظهر من أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 26 الفقرة 03 التي تقضي بما يلي: "غير أن شهادة الحياة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد تعرّض إليها المرقى العقاري، ومن ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز التي يلتزم بها المرقى العقاري طيلة سنة واحدة."⁽³⁾.

إن التنبه لمقتضيات هذه المادة يَسْتَبِينُ من خلال عبارة: "... لا تعفيان من المسؤولية العشرية..."، يجد أن المشرع الجزائري ذهب إلى ما أشرنا إليه فيما يخصُّ تمايز الإطار القانوني، الذي يحكم كلاً من

== السيد محمد السيد عمران، عدم المطابقة في بيع العقارات تحت التشييد، المجموعة العلمية للأبحاث القانونية، دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية، مصر، ص

(1) - عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 176.

(2) - عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 178.

(3) - أنظر المادة 26 الفقرة 03 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

موضوع مطابقة البناء والعيوب الواردة عليه، ولا أدلّ من ذلك ما تضمّنه القانون رقم 04-11 في المادة 39 منه التي تنصُّ على ما يلي: "...لا يمكن حيازة بناية أو جزء من بناية من طرف المقتني إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرَّخ في أوّل ديسمبر سنة 1990 والقانون رقم 08-15 المؤرَّخ في 20 يوليو سنة 2008..."⁽¹⁾.

كما تخضع أحكام المطابقة لدفتري الشروط الخاصين بالسكن الترقوي المدعّم (LPA) والسكن الترقوي العمومي (LPP)، وكذا إلى أحكام العقد المبرم وفق مقتضيات القانون رقم 04-11، أما موضوع العيوب الخفية والظاهرة للبناء فتخضع للأحكام العامة⁽²⁾.

إضافةً إلى ما سبق، ومن مواطن الاختلاف بين مقتضيات عيوب للبناء وعدم مطابقتها هو أحكام التقادم، كون أن تقادم عيوب البناء يخضع لأحكام حسن التنفيذ والضمان العشري، أما عدم مطابقة البناء فيخضع للتقادم المنصوص عليه في الأحكام العامة⁽³⁾.

أما آجال مطابقة البناية فتخضع للأحكام القانون رقم 90-29 السالف الذكر، والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 ضمن المادة 68 الفقرة 03 منه التي تقضي بما يلي: "يحدّد للمعني أجل لا يمكن أن يتعدى ثلاثة (03) أشهر قصد القيام بإجراء المطابقة..."⁽⁴⁾.

كما تخضع مطابقة البناء في الحالات الاستثنائية لأحكام القانون رقم 08-15 لاسيما المادة 29 منه التي تقضي بما يلي: "يقيّم الأجل الذي يمنح في رخصة إتمام الانجاز من طرف مهندس معماري

(1) - أنظر المادة 39 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر أحكام ق م ج السالف الذكر.

(3) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 82.

(4) - أنظر المادة 68 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالف الذكر.

معتمد بالنسبة للبنىات غير المتممة في مفهوم المادتين 19⁽¹⁾ و 22⁽²⁾ أعلاه، وهذا حسب حجم الأشغال الباقي إنجازها.

غير أنه، لا يمكن في أية حالة أن يتجاوز هذا الأجل، المدة الآتية:

- أربعة وعشرين (24) شهراً بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال السكني،
- اثني عشر (12) شهراً، بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال التجاري أو الخدماتي أو الحرفي،
- أربعة وعشرين (24) شهراً بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال المزدوج السكني والتجاري أو الخدماتي،...

ويسري حساب الآجال المذكورة أعلاه ابتداءً من تاريخ تبليغ المعني بها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي."⁽³⁾.

يبدو من المادة 29 السالفة الذكر أن المرقى العقاري إن كان مشمولاً بتطبيق أحكام القانون رقم 15-08 فإنه لن يخضع لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19، كون هذا الأخير يطبق في حال كان المرقى العقاري في وضعية قانونية من حيث الإجراءات قَبْلَ المصالح المختصة وهو الأمر الذي سبق وتناولناه في ما أنف.

إن أهم خطأين يمكن أن يقيما المسؤولية في ذمة المرقى العقاري هما: تأخره في تسليم العقار ضمن الآجال المحددة، وكذا عدم مطابقة البنىات لأحكام القانونية والشروط الاتفاقية كما بيناه آنفاً بيد

(1) - تنص المادة 19 من القانون رقم 15-08 على ما يلي: " عند انتهاء الأجل الممنوح، يمكن صاحب البناية غير المتممة والمتحصل على رخصة البناء، أن يستفيد من رخصة إتمام الانجاز وفقاً للكيفيات المنصوص عليها في القانون."

(2) - تنص المادة 22 من القانون رقم 15-08 على ما يلي: " يمكن أن يستفيد من رخصة إتمام الانجاز، على سبيل التسوية، حسب الشروط والكيفيات المنصوص عليها في هذا القانون، صاحب البناية غير المتممة والذي لم يتحصل على رخصة البناء من قبل."

(3) - أنظر المادة 29 من القانون رقم 15-08 السالف الذكر.

أن الخطأ وحده كركن لا يمكن أن يُستند إليه وحده من أجل تقرير مسؤولية المرقى العقاري، بل يحتاج المقتني بجانبه أن يثبت الضرر ومعه العلاقة السببية.

الفرع الثاني: الضرر والعلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية

إن تحقق الضرر في المسؤولية العقدية للمرقى العقدي، لا يعني حدوث ضرر مادي فعلاً، إذ أنه بمجرد تأخر المرقى العقاري في إنجاز العقار يعتبر المقتني بذلك متضرراً دون البحث في ما إذا لحق مقتني العقار خسارة أو لا، فكون المرقى العقاري تأخر في تسليم العقار، يعدُّ تلقائياً قد اخل باح داهم التزاماته العقدية التي يتوجَّب على أساسها تعويض المقتني. سنتعرَّض لهذا الفرع من خلال أوَّلاً: الضرر في نشاط الترقية العقاري، وثانياً: العلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية.

أوَّلاً: الضرر في نشاط الترقية العقاري

يحتمل نشاط الترقية العقارية بنسبة كبيرة على إمكانية إخلال المرقى العقاري بإحدى التزاماته تجاه المقتنين، بيد أن ذلك لا يعني حدوث الضرر بصفة تلقائية، وإن حدث ضرر يقع على من يدعيه إثبات ذلك. إن مقتني العقار في إطار نشاط الترقية العقارية يمكن أن يتعرَّض لمختلف أنواع الضرر المادي⁽¹⁾ منه والمعنوي⁽²⁾. إن فكرة الضرر في صدد ما نحن عليه ناتجة عن التزام المرقى العقاري بضمان سلامة المقتني وعدم إلحاق الأذى به⁽³⁾.

إن الضرر الذي يلحق مقتني العقار قبل إتمام إنجاز البناء يختلف عن الضرر الذي يعقب إنجاز البناء، وكذا الضرر الذي يحدث في عقد البيع على التصميم - الخاص منه والمدعَّم - وعقد حفظ الحق

(1) - الضرر المادي هو الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون، سواء في جسمه أو في ماله، أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة.

(2) - الضرر المعنوي: هو الذي يمسُّ المضرور في حريته أو شرفه أو سمعته.

(3) - موافي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، مجلة المفكر، ع10، جامعة الحاج، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص420.

يختلف عن ذلك الذي يحدث في عقد بيع عقار مبني - الخاص منه والترقوي العمومي - وكذا عقد الإيجار، ومرد ذلك أن عقد بيع عقار مبني بنوعيه وكذا عقد الإيجار تطبّق عليهم الأحكام العامة كون أن التعاقد فيهم يتم وفق الإجراءات العادية، مع بعض الخصوصية بالنسبة للسكن الترقوي العمومي (LPP)⁽¹⁾.

هذا والضرر الذي يطرأ أثناء تشييد العقار يشمل سوى عقد البيع على التصاميم بنوعيه الخاص والمدعم وكذا عقد حفظ الحق، وهو لا يؤدي إلى إلحاق ضرر مادي بالمقتني - جسم المقتني - كون أن العقار يكون غير صالح لاستقبال الجمهور، ما يعني أن المقتني في هذه الوضعية غير شاغل للمحل فلا مجال جراء ذلك عن الحديث عن إمكانية تعرّض جسم مقتني العقار إلى إصابة مادية في جسمه، أي في عضو من أعضائه أو حتى وفاته، وهو أمر في الحقيقة يُتصور بعد أن يشغل المقتني البناء بعد تمام الانجاز وهنا نطبق عليه أحكام المسؤولية الممتدة بعد تسليم البناء كنحو ضمان إتمام أشغال البناء أو المسؤولية العشرية⁽²⁾.

لكن ورغم استبعادنا لإمكانية تعرّض المقتني للضرر في جسمه؛ إلا أن حدوث الضرر المادي في الشق المالي أمر مطروح وبقوة وهو ينتج جراء أسباب عدة أهمها التأخر في تسليم البناء أو عدم مطابقة البناء للشروط القانونية والبنود التعاقدية.

مما سبق فان تعرّض المقتني للضرر في ذمته المالية جراء تأخر انجاز البناء يكون على النحو الآتي:

- قد ينجر عن التأخر في تسليم العقار ارتفاع سعر المواد المستعملة في البناء، الأمر الذي ينعكس

على تكلفة الانجاز، ما يعني مطالبة المرقى العقاري المقتني مراجعة سعر البيع المتفق عليه، وذلك

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، 109.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، 106. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 05.

بزيادة الثمن وهو ما يلحق ضرراً مالياً بذمة المقتني لاسيما إذا كان السعر مبالغاً فيه، إذ يستغل بعض المرقين العقاريين حاجة بعض المقتنين للسكن فيضغطون بزيادة سعر السكن فيرضخ هؤلاء في سبيل الخلاص من الانجاز والحصول على المسكن، وعزائهم في ذلك دفعهم لمبلغ كبير فيزهدون في دفع الثمن المضاف جراء مراجعة سعر البيع⁽¹⁾.

- قد ينجر عن التأخر في تسليم العقار عن حدوث ضرر غير مباشر للمقتني كبحو لو كان المقتني مستأجر لمسكن أو محل تجاري واتفق مع المؤجر على تسليمه للعين المؤجرة بعد سنتين، فيحدث أن يتأخر المرقى العقاري في تسليم البناء لبضعة أشهر أو حتى سنة ما يعني أن المقتني قد يتعرض لأحكام الاستحقاق ويدخل في دوامة البحث عن مسكن للإيجار، وفي أحسن الأحوال وإذا تفهم المؤجر الوضع فإن دفع المقتني لبدل الإيجار الإضافي يعدُّ خسارة أو ضرر مادي يلحقه في ذمته المالية⁽²⁾.

أما في حال عدم مطابقة البناء للشروط القانونية والبنود الاتفاقية خاصة في مجال مدى قابلية السكن لاستقبال الجمهور، فهنا لا بد أن نفرّق بين الشروط القانونية والبنود الاتفاقية بين المقتني والمرقى العقاري؛ فبالنسبة للشروط القانونية فإذا كان العقار غير مطابق لما هو مبيّن لرخصة البناء، فإن المصالح المكلفة بالتهيئة والتعمير على شاكلة البلدية ومديرية البناء وكذا مؤسسة مراقبة البناء(CTC) لا يمكن أن تمنح رخصة المطابقة التي تمنع شغل العقار من قبل الجمهور كونه غير معدّ لذلك كما لو كانت قنوات الصرف

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، 107.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، 107.

أو شبكات الغاز غير مركّبة على نحو آمن وسليم؛ وإن الشروط القانونية تشمل جميع أنواع السكن الترقوي سواء كان العمومي منه أو المنجز من قبل الخواص⁽¹⁾.

إضافةً إلى ما سبق وعلى سبيل الملاحظة فإن السكن الترقوي العمومي يخضع لمنظومة قانونية ممزوجة بين التشريع المنظم لموضوع التهيئة والتعمير على شاكلة القانون رقم 90-29 السالف الذكر، ويخضع كذلك للأحكام المنظمة للسكن الترقوي العمومي كما سبق وأن أشرنا، ما يعني أن البنود الاتفاقية بين المرقى العقاري والمقتني محصورة فقط في اختيار عدد الغرف أو الطابق لا أكثر، وهنا هامش حدوث الضرر من قبل المرقى العقاري وإن كان يبدو ضئيل كون أن الدولة هي من يشرف على عملية الرقابة ومتابعة البناء، إلا أن ذلك ميدانياً أمر كثير الورد لاسيما في ولايات الهضاب وهو ما لمسناه على أرض الواقع⁽²⁾.

أما البنود الاتفاقية في السكن الترقوي فهي محل عقود الترقية المبرمة بين المرقين العقاريين الخواص والمقتنين، وهنا تطرح مسألة حدوث الضرر وبقوة، ما يعني أنه إضافة لخضوع موضوع مطابقة البناء إلى الشروط القانونية نجد كذلك خضوعه للأحكام التعاقدية، فمثلاً إذا اتفق الأطراف على ترخيص قنوات الصرف الصحي بمواد من الدرجة الأولى، ويقوم المرقى العقاري بترخيص القنوات بمواد من الدرجة الثانية أو الثالثة، فهنا لمقتني العقار أن يحتج لدى المرقى العقاري على نوعية المواد المستعملة على أساس مخالفة الأحكام التعاقدية كونه دفع سعر هذه المواد وتم استعمال مواد أقل جودة؛ وكذلك على أساس الضرر المحتمل الوقوع فالمعلوم أن قنوات الصرف الصحي كثيراً ما تحدث خسائر جسيمة إذا ما أصابها عطل أو

(1) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 315، نقلاً عن:

- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 76 إلى 199.

(2) - وهو ما تم توضيحه لنا أثناء اتصالنا بمديرية السكن والتجهيزات العمومية (DLEP).

انسداد أو تلف قد يهدد سلامة البناء وتماسكه؛ وقسّ على جملة ما سبق شبكات التموين الأخرى على شاكلة: قنوات التموين بالماء الصالح للشرب وكذا قنوات التغذية بالكهرباء والغاز وما إلى ذلك⁽¹⁾.

علاوةً عما تقدّم تُطرح كذلك بجانب الضرر المحتمل مسألة الضرر الموروث (Préjudice transmis) وإمكانية تطبيقه على نشاط الترقية العقارية أكثر من تسأؤل؛ وموئل ذلك أن نشاط الترقية العقارية يتميز بنوع من الخصوصية، كون أن التعاقد يتم وفق الاعتبار الشخصي لاسيما في صيغ السكن الترقوي العمومي⁽²⁾.

بالنسبة للسكن الترقوي العمومي فعلى سبيل المثال لو توفي المقتني قبل تسلّم العقار فان السكن ينتقل إلى غيره من الذين تتوفر فيهم الشروط، ولا يمكن أن ينتقل بأي حال من الأحوال هذا الحق إلى الورثة، ويبقى أمام الورثة استفتاء الأقساط التي تم دفعها من قبل مورثهم على سبيل التركة، ويمكن أن يحل أحد الورثة محل المتوفى إذا توفّرت فيه الشروط وليس على سبيل الميراث⁽³⁾.

أما السكن الترقوي الخاص فيخضع لما يتم التوصل إليه من اتفاق بين الورثة والمرقي العقاري، فلو توفّرت لديهم الأموال اللازمة لمواصلة دفع الأقساط فيمكنهم مواصلة تنفيذ العقد مع المرقي العقاري ولهم وفقاً لذلك إحداث تعديلات تتوافق والوضع الجديد، وذلك على الخيار بصفة جماعية أو فردية وفي الحالة

(1) - محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزراطة، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 124.

(2) - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 186.

(3) - علي علي سليمان المرجع السابق، ص 187.

الأخيرة لا بد من حفظ حق الورثة في الأقساط التي تم دفعها من قبل المتوفى، ما يعني أن تطبيق أحكام الضرر الموروث تحتاج نوع من الانسيابية في مثل هكذا عقود⁽¹⁾.

لكن ورغم صعوبة تطبيق أحكام الضرر الموروث أثناء فترة انجاز البناء، إلا أنه يمكن تطبيق هذه الأحكام بعد تسليم العقار، خاصةً في حال وفاة مقتني العقار جراء انهيار في البناء أو جزء من البناء فهنا يمكن للخلف العام الاستفادة من الضرر الموروث على وجهين -أساسين-، الأول هو الضرر الذي أودى بحياة مورثهم والثاني هو الانهيار الذي يصيب العمارة على اعتبار أنهم المالكين الموالين للسكن بعد المالك الأصلي المتوفى⁽²⁾.

هذا وإضافةً إلى استفادة الورثة من أحكام الضرر الموروث بعد تسليم العقار جراء انهيار البناء أو جزء من البناء يمكن للمالك اللاحق، الذي انتقلت إليه ملكية العقار أن يستفيد من أحكام الضرر بصفة عامة، الذي يقع أثناء فترة العشر سنوات، رغم أنه ليس المتعاقد الأصلي مع المرفي العقاري، ومرجع ذلك أن مدة الضمان العشري ليست مؤسسة على الاعتبار الشخصي، بل مؤسسة على الحفاظ على الأمن والسكينة العموميتين، ما يعني أن الضمان العشري مرتبط بالنظام العام، فمدة الضمان العشري تعتبر من

(1) - تقضي المادة 108 من ق م ج المعدل والمتّم على ما يلي: "يصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، ما لم يتبين من طبيعة التعامل، أو من نص القانون أن هذا الأثر لا يصرف إلى الخلف العام كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث."

(2) - ملاحظة: لا يمكن تطبيق أحكام الضرر المرتد (Dommage par ricochet) في التشريع المتعلق بنشاط الترقية العقاري وسبب ذلك أنه لا وجه لهذا التطبيق في التشريع الجزائري خاصة في القانون المدني منه. والرأي عندنا حسب الأستاذ علي علي سليمان تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية خاصة في الشق المتعلق بالضرر = المعنوي، وللتوضيح فقط فإن الضرر المرتد: هو الخسارة التي تلحق الخلف جراء حادث يصيب السلف، سواء كان ذلك الخلف وارثاً أو غير وارث، على يفت الخلف أن السلف كان يقدّم له إعانة (Assistance).

مستلزمات العقد⁽¹⁾، وهو ما تأكده أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 49 التي تقضي بالآتي:
"يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه.

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

ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية."⁽²⁾.

ثانياً: العلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية

لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية إخلال أحد الأطراف بالتزاماته، ولا يكفي كذلك حدوث ضرر، بل يستحدي الأمر وجود علاقة سببية (Le lien de causalité)⁽³⁾ بين الخطأ والضرر تربط بين هذين الركنين، حتى تكتمل صورة المسؤولية العقدية التي تكون من دونها منعدمة.

إن الرابطة السببية لها دور حاسم في تقرير مسؤولية المرقى العقاري العقدية، وفيما نحن عليه يقع علينا التمييز بين مرحلتين أساسيتين هما: مرحلة البناء وكذا مرحلة ما بعد تسليمه حسب خصوصية كل عقد فعقد البيع على التصاميم-الخاص والمدعم- وعقد حفظ الحق ينضويان في كلا المرحلتين السالفتين الذكر، أما عقد بيع عقار مبني- خاص وعمومي- وكذا عقد الإيجار فهما ينضويان في مرحلة ما بعد تسليم

(1) - تقضي المادة 109 من م ج م على ما يلي: "إذا أنشأ العقد التزامات، وحقوقاً، شخصية تنصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق

تنقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه."

(2) - أنظر المادة 49 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - قد اعتمد المشرع الجزائري على نظرية السبب المنتج أو الفعّال كوجه لتقرير المسؤولية المدنية بشقيها التصيرية والعقدية.

العقار، فكل مرحلة تفرض نوع متميز من الأخطاء والأضرار ومعهما الأسباب الرابطة بينها، التي تُفرضها كل مرحلة جراء اختلاف الالتزامات الملقاة على عاتق المرقى العقاري⁽¹⁾.

نتاج ما سبق فان مرحلة البناء وما يصاحبها من مشاكل، تحتاج إلى سبب جدي وفَعَال يعتمد عليه لتقرير مسؤولية المرقى العقاري، رغم ما يطغى على نشاط الترقية العقارية أثناء مرحلة تشييد العقار من تعقيد، وذلك نتيجة تعدد المتدخلين في عملية البناء⁽²⁾.

إن مرحلة البناء تفرض على المرقى السهر على أن لا يشوب عملية تشييد العقار أي عارض من شأنه التأثير على تسليم العقار ضمن الآجال المحددة، وفي سبيل ذلك يقع عليه الإشراف على جميع خطوات تنفيذ العقد من يوم إبرامه، مروراً بتسليم العقار إلى غاية الضمان العشري، فمثلاً لو تناسى المرقى العقاري أثناء تصميم العقار من قبل المهندس المعماري عرض ما أنجزه هذا الأخير على مكاتب دراسات مختصّ في تهيئة الأراضي (Topographie)، وحدث أن الأرضية محل البناء تكون غير قادرة على تحمّل ثقل العقار إذا كان علوه مثلاً أكثر من عشر (10) طوابق (R+10)، ونتيجة ذلك احتاج المفاوض إلى استغراق وقت أكثر في تثبيت دعائم إسناد العقار بإضافة دعائم جديدة لم تكن في التصميم الذي أنجزه المهندس المعماري، فضلاً عن صبّ المزيد من الخرسانة (Béton armé)، وعلى هذا الأساس لا بد من التمهّل في إيجاد المتسبب الرئيس في تأخر انجاز العقار، أو بالأحرى من هو المسؤول في عدم انجاز العقار ضمن الآجال المحددة^{(3)؟}

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 118.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 122.

(3) - وهو ما تم شرحه لنا في المنخب الوطني للبحث والبناء (LNHC).

دعونا وفق ما عُرض من مثال تَعْدَادُ الأخطاء المرتكبة من قبل المتدخلين في عملية البناء حتى

نخرج بالسبب المباشر والفعّال الذي نتج عنه التأخر في انجاز البناء :

- خطأ المهندس المعماري في تصميم بناء يتناسب والطبيعة الطبوغرافية للأرض المراد تشييد العقار فوقها من قبل المرقّي العقاري،
- خطأ المقاول بزيادة دعائم جديدة للعقار المراد تشييده وصبّ خرسانة إضافية،
- خطأ المرقّي العقاري بعدم عرض التصميم على مكاتب الدراسات بغرض تحديد مدى قابلية الأرض لتحمل ثقل البناء المراد تشييده⁽¹⁾.

الظاهر مما تقدّم أن السبب الفعّال في تأخر انجاز العقار هو عدم عرض المرقّي العقاري للتصميم الذي قام به المهندس المعماري على مكاتب الدراسات، إضافةً إلى ذلك فإن المرقّي العقاري هو المسؤول الوحيد حسب القانون رقم 04-11 عن التنسيق فيما يخص عملية البناء، وذلك بدليل ما تقضي به المادة 17 منه بقولها الآتي: "يتولى المرقّي العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة الأموال، وكذا تنفيذ أشغال انجاز المشروع العقاري."⁽²⁾، والأمر نفسه تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 85-12 ضمن المادة 24 منه.⁽³⁾ التي صاغها المشرع على منوال المادة 17 السالفة الذكر بطريقة متطابقة⁽⁴⁾.

(1) - خديجي أحمد، نطاق المسؤولية العشرية، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2006، ص من 06 إلى 17.

(2) - أنظر المادة 17 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - تنصُّ المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 85-12 على ما يلي: "يتحمّل المرقّي العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة الأموال، وكذا تنفيذ أشغال انجاز المشروع العقاري".

(4) - إن الاختلاف الوحيد بين المادة 17 والمادة 24 هو المصطلح الذي يتقدّم نص كل منهما، إذ استعمل المشرع الجزائري في المادة 17 مصطلح "يتولى" أما في المادة 24 استعمل مصطلح "يتحمّل"، والأجدر بين هذين المصطلحين في الاستعمال لغة واصطلاحاً هو "يتحمّل" لما له من دلالة الالتزام والعبء والتقيّد.

إن المشرع الجزائري جعل من مسؤولية المرقى العقاري ضمن القانون رقم 11-04 مسؤولية مفترضة لاسيما في مرحلة انجاز العقار، ووفقاً لذلك فإن أي تأخر يصدر من قبل المرقى العقاري يوقع المسؤولية العقدية على عاتقه ولا يمكنه التملُّص منها إلا بنفي العلاقة السببية، وذلك من خلال إثبات أن ما حصل من تأخر نتج بفعل القوة القاهرة وهو ما تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-431 ضمن المادة 06 منه التي تنصُّ على ما يلي: "باستثناء حالات القوة القاهرة، يؤدي عدم احترام الآجل التعاقدى إلى تطبيق عقوبة التأخير⁽¹⁾ ويتحمَّلها المرقى العقاري، حيث يتم حساب مبلغ العقوبة حسب عدد أيام التأخير التي تمت معاينتها ويتم اقتطاعه من سعر البيع عند دفع الرصيد المتبقي.

لا يمكن أن يتجاوز مبلغ عقوبة التأخير، تحت أي ظرف، عشرة بالمائة (10%) من سعر البيع المتفق عليه." (2).

من أوصاف القوة القاهرة نجد على سبيل المثال حدوث فيضانات-ليس هطول غزير للأمطار-⁽³⁾ أو انزلاق للتربة أو زلازل، فكل هذه الأحداث لا يمكن توقعها أو دفعها، قد تؤثر بشكل أو بآخر في السير الحسن لأشغال البناء وقد تؤدي أحياناً إلى تهمد بعض أجزاء البناء أثناء الانجاز، ما يؤدي بالمرقى العقاري إلى القيام بعملية ترميم أو هيكلة حتى يتمكَّن من مواصلة عملية البناء، لكن لا يمكن الإدراج في خانة القوة القاهرة انقطاع التمويل بمواد البناء على شاكلة الاسمنت، فهو أمر اعتيادي كثير الحدوث في السوق الجزائرية، إذ يمكن للمرقى العقاري تَوَقُّعه وله أن يتجنبه بمختلف الوسائل المتاحة⁽⁴⁾.

(1) - يقصد بعقوبة التأخير الغرامة المالية، فالعقوبة لا مكان لها في التشريع المدني.

(2) - أنظر الماد 06 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(3) - الهطول الغزير للأمطار ليس قوة القاهرة لاسيما إذا حدث في ولاية كولاية بجاية أو قسنطينة أو سطيف، لأنه أمر اعتيادي في مثل هكذا ولايات.

(4) - إن انقطاع التمويل بالاسمنت في السوق الجزائرية أمر متكرر الحدوث لا يمكن للمرقى العقاري التحجج به من أجل إيقاف الأشغال، ومثل ذلك مثل ما يحدث لربان

السفينة في البحر، إذ أنه لا يمكنه التحجج بسوء الأحوال الجوية كسبب من أسباب القوة القاهرة، على اعتبار أن هكذا ظروف تكون متوقَّعة في عرض البحر.

هذا وتطرح المادة 06 الآنفه العرض عدة تساؤلات أهمها: لماذا استعمل المشرع الجزائري حالة

القوة القاهرة (Force majeure)⁽¹⁾ دوناً عن غيرها كحالة وحيدة يمكن اللجوء إليها من قبل المرقى العقاري

لنفي العلاقة السببية؟ علماً أن القوة القاهرة هي وجه من أوجه السبب الأجنبي (La cause étrangère)؛

فالسبب الأجنبي له أربع (04) حالات على سبيل الذكر⁽²⁾، هي كما يلي:

- الحادث المفاجئ⁽³⁾،

- القوة القاهرة،

- خطأ المضرور،

- خطأ الغير⁽⁴⁾.

تعقيباً عن ما سبق فإنه يمكن أن يكون المتسبب في تأخر إنجاز العقار بجانب القوة القاهرة

الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور، كما لو كان هذا الأخير ممثلاً في شخص المقتني قد تخلف عن سداد

دفعة من الدفعات الملزم بدفعها حسب ما هو مقرر في عقد البيع على التصاميم، لاسيما وأن مثل هكذا

عقود تعتمد على تمويل إنجاز البناء فقط من الأقساط المسددة من قبل المكتتب أو من أموال المرقى

العقاري، دون إمكانية لجوء هذا الأخير إلى القروض، وذلك ما تشير إليه أحكام القانون رقم 04-11 في

(1) - شرطا القوة القاهرة هما: عدم إمكانية التوقع، واستحالة الدفع.

(2) - يُدَلِّلُ الأستاذ علي سليمان عن عدم ذكر المشرع الجزائري لحالات السبب الأجنبي على سبيل الحصر بقوله الأتي: "ومهما قيل فإن هذا التعداد لم يرد على سبيل

الحصر كما يظهر من النص الذي يقول: (كحادث مفاجئ) - نص المادة 127 من ق م ج - وكما يظهر من قول مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني التي أتى فيها ما

يلي: (أن هذا البيان غير وارد على سبيل الحصر)."

(3) - إن التطابق الكبير بين شروط القوة القاهرة والحادث المفاجئ يبرر نوعاً ما إغفال المشرع الجزائري عدم ذكره للحادث المفاجئ كوجه من أوجه انقضاء العلاقة السببية في

حال تأخر المرقى العقاري في إنجاز العقار، لكن هذا التوجه لا ينساق مع الوجهين الآخرين للسبب الأجنبي الممثلين في: خطأ المضرور، وخطأ الغير.

(4) - أنظر المادة 127 من ق م ج السالف الذكر.

المادة 36 منه التي نقضي بما يلي: "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم، المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه، عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء".⁽¹⁾

زيادةً على وجهي السبب الأجنبي المتقدمين في الذكر هناك خطأ الغير، الذي يمكن أن يكون حالة من الحالات التي للمرقي العقاري أن يتمسك بها حتى ينفي العلاقة السببية، لكن لا بد أن لا يكون الغير من الأشخاص الذين هم تحت ولاية -إدارة- المرقي العقاري أو تحت سلطته كنعو العمال عنده في ورشة البناء أو الذين يشتغلون في مختلف مصالحه الإدارية⁽²⁾.

تلك هي الأركان التي لو اجتمعت وتمكّن مقتني العقار في نشاط الترقية العقارية من ربطها مع بعضها البعض، استطاع إقحام المرقي العقاري الحجة، وقام لحقه مطالباً بتنفيذ مقتضيات العقد أو ما يناسبه من أداء قانوني.

المطلب الثاني: آثار مسؤولية المرقي العقاري العقدية

يتعيّن على المرقي العقاري الذي تبثّ تسببه في إحداث ضررٍ لمقتني العقار، الخيار إما بموصلة أشغال البناء حسب الشروط التعاقدية والأحكام القانونية، أو إعادة الوضع إلى ما كان عليه، والملاحظ في إطار ما نحن عليه أن القضاة دائماً يتمسكون بمسار مواصلة العقد لآثاره القانونية، عملاً بقاعدة الإبقاء على العقد خير من هدمه، لاسيما في نشاط الترقية العقارية، إذ أن من مصلحة المقتني مواصلة تنفيذ العقد. سنعالج هذا المطلب وفق فرعين، الفرع الأوّل: وسائل جبر الضرر، والفرع الثاني: حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية محل المكتتبين.

(1) - أنظر المادة 36 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - مصعور فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص 81. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 212.

الفرع الأول: وسائل جبر الضرر

من مصلحة مقتني العقار أن يواصل المرقى العقاري في تنفيذ التزاماته، وذلك ببناء العقار وفق الآجال المتفق عليها، وعلى أساس النسب والمراحل المبينة في قواعد نشاط الترقية العقارية، وفي حال عدم إمكانية المرقى العقاري في الوفاء بالتزاماته يقع عليه تعويض المقتني وفق الأشكال القانونية، وسندرس هذا الفرع عبر أولاً: التنفيذ العيني أو التعويض، وثانياً: فسخ العقد.

أولاً: التنفيذ العيني أو التعويض

ينتج عن تخلف المرقى العقاري عن أداء أحد أو جميع التزاماته قيام مسؤوليته العقدية تجاه جماعة المقتنين، الذين لهم أن يطالبوه بالتنفيذ العيني لما اتفقوا عليه، ويعتبر التنفيذي العيني هو الأصل في المسؤولية العقدية كونه يصبُّ في مصلحة المقتني⁽¹⁾، لدى نجد القضاء عموماً في شؤون العقود يحرص عليه ولا يحكم به إلا إذا كان التنفيذ العيني للالتزام مرهقاً للمدين، وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 164 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يجبر المدين بعد اعذاره طبقاً للمادتين 180 و181، على تنفيذي التزاماته عيناً، متى كان ذلك ممكناً."⁽²⁾

لابد فيما نحن عليه بيان أن التنفيذ العيني يختلف باختلاف عقود الترقية العقارية، ففي حال إذا ما كنا بصدد عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، وكان المرقى العقاري لازال في مرحلة انجاز العقار، فهنا التنفيذ العيني يتم وفق ما كان المرقى العقاري قد التزم به مع المقتني في العقد؛ فإذا تقاعس المرقى العقاري عن إتمام عملية تشييد البناء، على الرغم من أن المقتني دفع المستحقات المالية المترتبة عليه للمرقى العقاري حسب الجدول الزمني المبرمج، فهنا المقتني يقوم بالاتصال بصندوق الضمان والكفالة في

(1) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص146.

(2) - أنظر المادة 164 ق م ج السالف الذكر.

نشاط الترقية العقارية، هذا الأخير الذي من المفترض أنه قبل توجه المقتني إليه يكون قد وجّه إنذارات للمرقي العقاري، كون أن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة جهاز رقابي على نشاط الترقية العقارية، فهو يقوم بزيارات ميدانية إلى ورشات البناء كل ستة (06) أشهر⁽¹⁾.

في حال عدم استجابة المرقي العقاري للإنذارات الموجهة إليه، يستطيع المقتني باستصدار حكم قضائي مفاده إجبار المرقي العقاري على تنفيذ التزامه القاضي بانجاز العقار، متى كان ذلك ممكناً، وتبيّن للقاضي من وقائع القضية أن المرقي العقاري كان يماطل في انجاز العقار، وكانت له الموارد الكافية للقيام بذلك.

يظهر التنفيذ العيني متى كان ممكناً في صورة إخلال المرقي العقاري بالتزامه القاضي بضرورة إصلاح عيوب البناء والتجهيزات الخاصة به، ففي هذه الحالة يمكن لمقتني العقار رفع دعوى قضائية مضمونها إلزام المرقي العقاري القيام بالأشغال اللازمة من أجل تنفيذ ما تم الاتفاق عليه في العقد⁽²⁾.

كما يمكن لمقتني العقار في حال تعنت المرقي العقاري عن مباشرة الإجراءات الرامية إلى نقل ملكية العقار إلى المقتني، أو حال دون حيافة المقتني للعقار حيافة هادئة، كما لو تعرّض له أو سمح للغير أن يتعرّض له.

على أساس ما سلف وبالنسبة لرفض المرقي العقاري نقل ملكية العقار للمقتني يمكن لهذا الأخير أن يرفع دعوى قضائية بغرض استصدار حكم مقتضاه إثبات التعاقد بين المرقي العقاري والمقتني ويحلّ هذا

(1) - بوسته إيمان، المرجع السابق، ص 199.

(2) - مصعور فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص 72، نقلاً عن:

- دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم، الجزائر، 2004، ص 08.

- السعدي محمد صبري، أحكام الالتزام، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 21.

الحكم محلّ العقد، ويبقى للمقتني مباشرة الإجراءات الرامية إلى توثيق الحكم من الناحية الرسمية -الشكلية- وتسجيله وشهره في المحافظة العقارية لتنتقل له ملكية العقار قضائياً⁽¹⁾.

بالنسبة للتنفيذ العيني فيما يخصّ التعرّض الصادر من طرف المرقّي العقاري-التعرّض الشخصي- أو الغير، فانه لا بد من إيقاف التعرّض من قبل المتسبّب فيه، سواء من قبل المرقّي العقاري ذاته إذا كان صادراً عنه أو من قبل الغير، وذلك بمنعه من التعرّض للمقتني بأن يكون المرقّي العقاري طرفاً في الدعوى التي يرفعها المقتني ضد الغير، وهذا بدفاعه عن أحقية المقتني في العقار دوناً عن الغير، تطبيقاً لمقتضيات ق م ج ضمن المادة 372 الفقرة الأولى منه التي تنصّ على ما يلي: "إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع كان على البائع حسب الأحوال ووفقاً لقانون الإجراءات المدنية أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري أو يجلّ فيها محله إذا أعلم البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان، إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس، أو خطأ جسيم صادر من المشتري."⁽²⁾.

إذا كان الأصل أن ينفذ المرقّي العقاري ما عليه في ذمته من التزامات عيناً، فانه قد يعجز في جانب ما عن القيام بتعهداته القانونية والعقدية، نتيجة عامل من العوامل الذي يؤدي إلى استحالة ذلك، ما يستوجب البحث عن بديل مناسب لما تخلّف المرقّي العقاري عن أدائه⁽³⁾.

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 70، نقلاً عن:

- محمد حين منصور، المسؤولية المعمارية، المرجع السابق، ص 146.

- الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقهاء، ط 03، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997، ص 437.

(2) - أنظر المادة 372 من ق م ج السالف الذكر.

(3) - أنظر أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-180 السالف الذكر.

نتأج ما سبق فان المشرع الجزائري أتي بالحل ضمن ق م ج، وذلك بموجب المادة 176 منه التي تقضي بالآتي: " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزاماته."⁽¹⁾.

إن الحل إذن حسب المادة 176 السالف الذكر هو التعويض النقدي لكن لا يمكن للقاضي أن يحكم بها إلا في إطار مقتضيات المادة 182 من ق م ج التي حدّدت شروط التعويض، ومن خلالها يمكن أن يستفيد المعني بالأمر منه وهي كالأتي:

- أن يكون التعويض نقداً،
- أن يكون التعويض مقدراً حسب ما لحق الطرف الدائن - المقتني - من خسارة وما فاته من كسب،
- أن يكون التعويض عن ضرر مباشر كنتيجة طبيعية لتخلّف المدين - المرقى العقاري - عن الوفاء بالتزاماته مع استحالة التنفيذ العيني له،
- أن يكون التعويض عن الضرر متوقّعاً، بمعنى أن المرقى العقاري يجوز اضطلاع وقت التعاقد أنه في حال تخلّفه عن أداء ما عليه ما التزامات معينة، يواجه بتحمل مسؤوليته عن ذلك والتعويض عنها لصالح المتضرر؛ وإذا كان الضرر غير متوقّعاً وقت إبرام العقد فان المرقى العقاري لا يسأل عنه ولا يترتب في ذمته أي التزام يقضي بالتعويض⁽²⁾.

(1) - أنظر المادة 176 من ق م ج السالف الذكر.

(2) - خليل حسن قداة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 153 و 154.

- أن يكون الضرر وقع فعلاً أو أن الضرر حال لا محال مستقبلاً، كما لو امتنع المرقى العقار عن إتمام إنجاز البناء فإنه لو أصرَّ على ذلك فإن المقتني دون شك سيتأذى نتيجة ذلك، كبحو لو كان ينتظر بناء محله التجاري الذي يحوي أماكن تخزين مكيفة، ولم يُسلم له المحل في الآجال المتفق عليها والبضاعة تصل أيام قليلة قبل موعد التسليم وتكون تلك البضاعة سريعة التلف، ومنه فإن تأخر المرقى العقاري عن إنجاز المحل سيحدث ضرراً يكلف المقتني تلف البضاعة وخسارتها؛ لكن إن حدث الضرر بفعل غش المرقى العقاري أو جراء ارتكابه خطأً جسيماً فإنه يلزم بالتعويض عن الضرر غير المتوقع وهو ما يستشف من نص المادة 182 الفقرة 02 التي تقضي بما يلي: "غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقُّعه عادة وقت التعاقد." (1).

هذا ومن الملاحظ أن بعض التزامات المرقى العقاري على شاكلة الضمان العشري لا يجب إدراجها ضمن الالتزامات التعاقدية المنبثقة عن إرادة الأطراف، كونها تخضع للشروط القانونية التلقائية التي تُحدِّث في عقود البناء عموماً وعقود الترقية العقارية على وجه الخصوص بمجرد التعاقد، الأمر الذي يدعونا إلى التساؤل عن خاتمة الضرر الذي يمكن أن تدمج فيه؟ كون أن المرقى العقاري لا يسأل إلا عن الضرر الذي يمكن توقُّعه عند إبرام العقد كما سبق وأشرنا، والإجابة هي أن الضرر الحاصل أثناء فترة العشر(10) سنوات يمكن أن يعزى إلى الضرر المستقبلي⁽²⁾ الذي يسمح به المشرع الجزائري للمقتني استثناء تعويض في

(1) - أنظر المادة 182 الفقرة 02 من م ق ج السالف الذكر.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 114، نقلاً عن:

- علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط02، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص312.

حال وقوع تهْدْم أو انهيار للبناء بسبب أن المنجزات العمرانية لا تظهر عليها منشآت البناء إلا بعد مرور بعض من السنون⁽¹⁾.

ثانياً: فسخ العقد

يُظَهَرُ الفسخ في المسؤولية المدنية وتحديدًا العقدية منها كحل من الحلول الذي يمكن اللجوء إليه، وذلك في حال تخلّف أحد أطراف العلاقة التعاقدية عن أداء التزاماته تجاه الطرف الآخر.

إن طبيعة التعاقد في نشاط الترقية العقارية تسمح بهامش جُدّ محدودٍ للأطراف عندما يتعلّق الأمر بفسخ عقد ترقوي، ومرجع ذلك التركيبة الفنية-التقنية-الغالبية على مثل هكذا عقود من حيث البنود الاتفاقية والشروط القانونية، هذه الأخيرة التي لها نصيب لا يستهان به في تركيبة هذه العقود، فمد صدور القانون رقم 86-07، فرض المشرع الجزائري نماذج قانونية للتعاقد⁽²⁾ على الأطراف الالتزام بما وهو ما تجسّد من خلال إصدار المرسوم رقم 86-38 المؤرّخ في 04 مارس سنة 1986، المحدّد لشروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية وكيفياته، ويضبط دفتر الشروط النموذجي والمنوال النموذجي لعقد حفظ الحق⁽³⁾، ومن خلال كذلك المرسوم التنفيذي رقم 94-58 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالفين الذكر⁽⁴⁾.

(1) - علي علي سليمان، المرجع السابق، 179.

(2) - لا نعي بنماذج للتعاقد في هذا المضمار الضيق على إرادة الطرفين، وإنما توفير أكبر حماية ممكنة لهما من خلال فرض توازن معقول في بنود العقد، ولا نعي كذلك بنماذج للتعاقد ما يسمى بالعقود النموذجية (Contrat type) على نحو عقود النقل الجوي (النذاكر - Les billets).

(3) - المرسوم رقم 86-38 المؤرّخ في 04 مارس سنة 1986، المحدّد لشروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية وكيفياته، ويضبط دفتر الشروط النموذجي والمنوال النموذجي لعقد حفظ الحق، ج، ر، ع 10، المؤرّخة في 05 مارس سنة 1986، ص 357.

(4) - ملاحظة: إن المشرع الجزائري تناول الفسخ بإسهاب في القانون رقم 86-07 وبصفة محتشمة في المرسوم رقم 86-38 إذا جاء في أحكام المرسوم الأخير مادة وحيدة تتحدث عن الفسخ بصريح العبارة هي المادة 14 منه التي تقضي بما يلي: "يعاد التذكير بالشرط الفاسخ كما نصّت عليه المادة 20 من القانون رقم 86-07 المؤرّخ في 04 مارس سنة 1986 المذكور أعلاه، مع العواقب المرتبطة به."، أما المادة 37 الفقرة 03 من المرسوم رقم 86-38 السالف الذكر أتت عامة تقضي بوجود توقيع=

لكن ما يجب توضيحه هو أن الفسخ في القانون رقم 86-07 اقتصر فقط على عقد حفظ الحق وبصفة محتشمة، إذ تعرّض له المشرع الجزائري بغرض دفع المكتب -المركبي العقاري حالياً- إلى انجاز البناء وفق المواصفات التي تم الاتفاق عليها، وهو ما يستخلص من نصّ المادة 20 في الفقرة 02 منها، التي قضت بما يلي: "يتضمن البيع بالتراضي شرطاً فاسخاً يقصد به ضمان حسن تنفيذ جميع البنود والشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط الذي تخضع له العملية المعنية."⁽¹⁾.

ما يثير الانتباه في فسخ عقد حفظ الحق في القانون رقم 86-07 هو تحويل الإدارة ممثلة في الولاية صلاحية إسقاط الشرط الفاسخ المذكور في العقد المقصود به ضمان حسن تنفيذ ما اتفق عليه، وذلك بناءً على طلب المكتب أو المؤسسة المالية الممولة للمشروع، وفي حال عدم قبول الإدارة إسقاط الشرط الفاسخ يمكن اللجوء إلى القضاء بغرض فسخ العقد⁽²⁾، وهو في الواقع أمر يحدث في مثل هكذا عقود على اعتبار أنها في الأصل تبرم وفق صيغة رضائية بين طرفين اثنين لا غير هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المكتب أو ممول المشروع من مصلحته إسقاط الشرط الفاسخ؛ والإدارة في مقام الحال لا موطئ لها في الأصل سوى منح شهادة المطابقة التي هي بمثابة إسهاد على بناء المكتب للعقار وفق ما صرح به في

=الجزءات الإدارية والمدنية على الطرف المخل بالتزاماته اتجاه الطرف الآخر دون ذكر الفسخ بصريح العبارة كما عليه الحال في نصّ المادة 14 الآفة الذكر؛ وقد ورد في المادة 37 خطأ في ترقيم النص مفاده تكرار الفقرة الفالفة مرتين.

أما في المرسوم التشريعي رقم 93-03 لم يتطرق فيه المشرع الجزائري لأحكام الفسخ بل ترك أمرها للمرسوم التنفيذي رقم 94-58، أما في القانون رقم 11-04 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 13-431، فقد نصّ المشرع الجزائري عن الفسخ في كليهما بصفة متوازنة.

(1) - أنظر المادة 20 الفقرة 02 من القانون رقم 86-07 السالف الذكر.

(2) - نصّ أحكام القانون رقم 86-07 ضمن المادة 21 منه على ما يلي " تتولّى المصالح المختصة في الولاية إجراء إسقاط الشرط الفاسخ بتسليم شهادة حسن التنفيذ، بناءً على طلب المكتب و/أو المؤسسة المالية المتعاقدة. =

=وإذا تعدّر ذلك، أمكن إثبات فسخ البيع بالطرق القضائية.".

رخصة البناء، وتعتبر كذلك بمثابة إسهاد على أن البناء قابل لاستقبال الجمهور من حيث معايير الأمن والسلامة العموميين⁽¹⁾.

إضافةً إلى ما سبق فإن المشتري قد يتفق في العقد مع المكتب على بعض المسائل التي يعتبرها هو ضرورية ويتغافل عنها المكتب بقصد وبغير قصد، والإدارة من أين لها العلم بالإطار الشخصي للعلاقة التعاقدية بين الأطراف فمسار العقد يبني على رغبات المتعاقدين لا رغبة الإدارة؛ حتى أنه وصل الأمر إلى تحديد حالتين يستثنى فيهما اللجوء إلى الفسخ، وهما: في حالة التزام المكتب بإصلاح العيوب الظاهرة التي تطرأ على البناء خلال مدة ثلاثة (03) أشهر الموالية لتسليمه⁽²⁾، وكذا في حالة التزام المكتب بإصلاح العيوب التي تطرأ على البناء خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة (03) أشهر أثناء ثلاثة (03) سنوات التي تحسب من تاريخ تسلّم الأشغال أو من تاريخ اكتشاف العيب في البناء⁽³⁾؛ ونحن نكاد نجزم أن هذا الإفراط بالتدخل في مقتضيات التعاقد هو ما أدى إلى عدم قيام القانون رقم 86-07 بالدور المرجو منه⁽⁴⁾.

إن ما حدث في ظل القانون رقم 86-07 حاول المشرع الجزائري تفاديه عند إصداره للمرسوم التشريعي رقم 93-03 ومعه المرسوم التنفيذي رقم 94-58، الذي سمح بمساحة واسعة لحرية الأطراف المتعاقدة في أن يضبطوا مقتضيات ما يرغبون الاتفاق عليه دون تدخل من الإدارة، وفعالاً فإن نموذج عقد

(1) - إن بعض مقتضيات أحكام القانون رقم 86-07 تعكس ايديولوجية المشرع الجزائري أثناء تلك الفترة التي كانت تنسم بتدخل الدولة في أغلب القطاعات.

(2) - تقضي المادة 39 من القانون رقم 86-07 على ما يلي: "يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية، العيوب الظاهرة التي تشتمل عليها العمارة، ولا يمكن أن تبرأ ذمته منها قبل انقضاء أجل ثلاثة أشهر على تسلّم المترشّح لملكية العمارة.

ولا داعي لفسخ العقد أو تخفيض أو تخفيض الثمن إذا التزم المكتب نفسه بإصلاح العيب خلال آجال معقولة."

(3) - تقضي المادة 40 من القانون رقم 86-07 على ما يلي: "يلزم المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية بضمان المبني مدة ثلاثة (03) سنوات ابتداء من تاريخ تسليم الأشغال أو من تاريخ اكتشاف العيب في المبني المذكور.

ولا داعي لفسخ العقد أو تخفيض السعر إذا التزم المكتب نفسه بإصلاح العيب في آجال معقولة لا يمكن أن تتجاوز ثلاثة (03) أشهر."

(4) - بوسنة إيمان، المرجع السابق، ص 39.

البيع بناءً على التصاميم المنشئ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-58 سار على هذا النهج، من خلال نص المادة 13 منه، إذ من خلالها ألزم المشرع الجزائري المقصّر في أداء واجباته التعاقدية بإرجاع الوضع إلى ما كان عليه الحال قبل التعاقد، وذلك بعد الاتفاق على الفسخ أو صدور حكم قضائي، مع جبر الضرر إن حدث ما يدعو إلى ذلك⁽¹⁾.

لكن ما يجب الإشارة إليه، هو أن السكنات الترقية العمومية وعلى اعتبار أن العقد يبرم فيها بين وزارة السكن وبين المرقى العقاري، فإن طلب فسخ العقد يكون من حق الأولى بصفتها صاحبة المشروع في حال إخلال المرقى العقاري في تنفيذ التزاماته اتجاهها، وليس من حق مقتني العقار بصفته طرفاً غير مباشر في إبرام العقد، وهو أمر طبيعي وله أساسه القانوني الذي سبق وان ذكرناه. غير أنه ما يثير التوقّف عنده هو ما صدر عن المحكمة العليا من خلال قرارها الصادر بتاريخ 27 يناير سنة 2011 إذ جاء فيه على سبيل الاختصار: "في حال اعذرا المرقى العقاري باستئناف أشغال البناء الخاصة بالسكنات الاجتماعية التساهمية، وعند عدم امتثال المرقى العقاري فانه يجوز لوزارة المالية ممثلة في مديرية أملاك الدولة أن تطلب فسخ العقد، باعتبارها طرفاً في عقد بيع العقار، وبحكم مساهمتها في منح الامتيازات للمرقى العقاري". وهنا يبدو من الواضح أن وزارة السكن ورغم أنها الطرف الأصيل في إبرام العقد الترقوي مع المرقى العقاري، إلا أنها ليست المعنية وحدها في طلب الفسخ، ومرجع ذلك هو ما تقوم به وزارة المالية من تمويل للمشاريع الترقية، وكذا التسهيلات التي تمنحها للمرقى العقاري أثناء إنجاز العقار مثل التنازل عن الأوعية العقارية⁽²⁾.

(1) - أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 94-58 السالف الذكر.

(2) - جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء المدني، ج الأول، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 1114.

اختلف مآل الفسخ في القانون رقم 04-11 عن سابقه، ومرجع ذلك تعدد صيغ التعاقد في قواعد نشاط الترقية العقارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى محاولة المشرع الجزائري إيجاد إطار قانوني متوازن عكس ما كان سائداً من قبل؛ فبالنسبة لعقد بيع عقار مبني وعقد إيجار عقاري ترقوي فلم يَعرَضُ لهما بالتنظيم وترك أمر ذلك إلى القواعد العامة⁽¹⁾.

أما عقد حفظ الحق فقد تناول المشرع الجزائري موضع فسخه من خلال المادة 32 من القانون رقم 04-11، إذ أجاز فسخه في أي وقت أثناء انجاز البناء ومرد ذلك سببين هما:

- أن عقد حفظ الحق عقد عرفي،

- أن عقد حفظ الحق لا يسدّد المقتني فيه ثمن العقار المحفوظ إلا بعد تمام انجاز العقار⁽²⁾.

هذا ويتم فسخ عقد حفظ الحق أما بطلب صاحب حفظ الحق-المقتني-، وهنا رتب المشرع الجزائري للمرقي العقاري حق الاستفادة من اقتطاع نسبته تقدر بخمسة عشر بالمائة (15%) من مبلغ التسبيق المدفوع الذي يسدّده المقتني أثناء إبرام العقد؛ ولنا في ما نحن عليه مأخذ على تقرير حكم الاقتطاع من مبلغ التسبيق وحجتنا في ذلك هي لو أن المرقي العقاري صدر من جانبه تماطل وتسويق في بناء العقار أو تسليمه إلى صاحب حفظ الحق فان هذا الأخير قد يتسرّب إليه اليأس، وفي ظل حاجته للسكن يقرر فسخ العقد وبالتالي فان الإنصاف الذي يرغب المشرع الجزائري في تحقيقه قد يَسْفُ حق المقتني⁽³⁾.

(1) - أنظر أحكام القانون رقم 04-11، وأحكام الأمر رقم 528-75 المعدّل والمتّمّ السالفين الذكر.

(2) - أنظر 32 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - دوة آسيا، عقد حفظ الحق، ص 09.

قد يحدث كذلك أن يطلب المرقي العقاري فسخ عقد حفظ الحق، وذلك في حال إذا لم يؤد المقتني إحدى التزاماته وذلك بعد إعدارين موجهين إليه عبر محضر قضائي ولم يَزِدَ عليهما، مدة كل منها شهر (01)⁽¹⁾.

على ما سبق نطرح تساؤل مفاده ما هو كم التزامات مقتني العقار مقابل كم الالتزامات الملقاة على عاتق المرقي العقاري؟ فالمقتني له التزامان أساسيان هما: دفع مبلغ التسبيق وإتمام دفع المبلغ المتبقي بعد الفراغ من إنجاز البناء، مقابل التزام المرقي العقاري بتشييد العقار وتسليمه ضمن الآجال المحددة والتي طالما كانت محل شطط بين أطراف العلاقة التعاقدية؛ ما يعني أن صاحب عقد حفظ الحق يمكن أن يدفع أو يصادف بفسخ العقد دون أي حماية قانونية⁽²⁾.

كما عقد حفظ الحق فان المشرع الجزائري رتب لعقد البيع على التصاميم أحكاماً على ضوءها يتم فسخه، وهو ما تناوله ضمن القانون رقم 11-04 في المادة 53 منه وكذا مقتضيات الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم الذي أتى على ذكر نوعين من الفسخ هما: الفسخ القانوني والفسخ الإتفاقي⁽³⁾.

إن الفسخ القانوني تعرّض له المشرع الجزائري ضمن بند فسخ عقد البيع على التصاميم، إذ نصّ على ما يلي: "تجدر الإشارة إلى أن فسخ عقد البيع على التصاميم يتم في إطار أحكام القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 والمذكور أعلاه، لاسيما المادة 53 منه"⁽⁴⁾؛ وما يثير دواعي التنبيه هو ما قضى به المشرع الجزائري في مَضْرِبِ خضوع فسخ عقد البيع على التصاميم إلى أحكام القانون رقم

(1) - أنظر بند شروط وكيفيات فسخ عقد حفظ الحق من الملحق الثاني بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد حفظ الحق.

(2) - نلتمس من المشرع الجزائري التنبيه إلى هذا الفراغ القانوني حتى لا يستعمل ضد المقتنين.

(3) - أنظر المادة 53 من الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم السلف الذكر.

(4) - أنظر بند فسخ عقد البيع على التصاميم من الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم السالف الذكر..

11-04 خاصة المادة 53 منه⁽¹⁾، كون القارئ لها يُلحَظُ بأنها تَعْنِي المُرقي العقاري أكثر من المكتتب حيث أن المشرع سمح للمُرقي العقاري بالمبادرة بفسخ العقد بحكم القانون في حال امتناع المكتتب عن تسديد دفعتين متتاليتين، وذلك بعد إعدارين لا يتم الرد عليهما من قبل المعني بالأمر مدة كلٍ منهما خمسة عشر(15) يوماً مبلغان عبر محضر قضائي⁽²⁾.

عكس ما تقدّم لم يسمح المشرع الجزائري للمكتتب بالمبادرة في طلب فسخ عقد البيع على التصاميم، وذلك في حال امتناع المُرقي العقاري عن إتمام إنجاز العقار رغم تسديد المكتتب للمستحقات المالية المترتبة عليه، واكتفى بتوقيع عقوبة التأخير التي لا يمكن أن تتجاوز في أحسن الأحوال نسبة عشرة بالمائة (10%) من سعر البيع المتفق عليه⁽³⁾، بينما يحتاج المكتتب في حقيقة الأمر علاوةً عن عقوبة التأخير إلى حكم يشابه ما قضت به المادة 53 الفقرة 02، وأساس ذلك هو أن عقد البيع على التصاميم عقد ناقل للملكية بالموازاة مع تقدّم الأشغال وكذا مع دفع التسديدات من قبل المكتتب؛ فلا يعقل حرمان صاحب العقار من حقوق تعتبر أصيلة في أحكام العقود ولو كان الأمر في محل ما نحن عليه يتسم بالخصوصية⁽⁴⁾.

(1) - تقضي المادة 53 الفقرة 02 من القانون رقم 11-04 على ما يلي: "يترتب على عدم تسديد دفعتين متتاليتين فسخ العقد بحكم القانون بعد إعدارين، مدة كل واحد منهما خمسة عشر (15) يوماً، يبلغان عن طريق محضر قضائي، وبم يتم الرّد عليهما".

(2) - أنظر المادة 32 الفقرة 04 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 منه على ما يلي: "لا يمكن أن يتجاوز مبلغ عقوبة التأخير، تحت أي ظرف، عشرة بالمائة (10%) من سعر البيع المتفق عليه".

(4) - أنظر المادة 53 الفقرة 02 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

بجانب الفسخ القانوني أدرج المشرع الجزائري في نموذج عقد البيع على التصاميم الفسخ الإتفاقي وهو ما يستشف من بند فسخ العقد بموافقة الطرفين إذا نصَّ على ما يلي: " في هذه الحالة يحدد الطرفان الكيفيات التوافقية لهذا الفسخ ."(1).

الفرع الثاني: حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية محل

المكتبتين

أثناء سريان المرسوم التشريعي رقم 93-03 لما كان المتعامل في الترقية العقارية يتوقَّف عن إنجاز العقار، كان المشتري يقوم بموصلة أشغال البناء وذلك طبقاً لمقتضيات المادة 17 منه⁽²⁾؛ ومع صدور القانون رقم 11-04 منع المشرع الجزائري المقتني من مواصلة البناء ما أحدث ليونة في مواصلة المشاريع الترقية المتوقَّعة. سنتعرض لهذا الفرع وفق أوَّلاً: شروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية محل المكتبتين، وثانياً: إتمام إنجاز البناء.

أوَّلاً: شروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية محل المكتبتين

يُصَادَفُ أن تتعرَّض عملية إنجاز العقار لشوائب قد تجعل مواصلتها أمر مرهون بتدخل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية وذلك من خلال حلوله محلَّ المقتنين، وهو ما استحدثه المشرع الجزائري منذ إصدار المرسوم التشريعي رقم 93-03 لكن بنوع من التمايز عن ما هو حاصل اليوم بموجب القانون رقم 11-04؛ كون أن الحلول وفق المرسوم التشريعي السالف الذكر كان يتم ضمن إطار ضيق فندوق الضمان والكفالة المتبادلة لم يحوَّل إلا بصلاحيه استفتاء ديون المشتريين المتعاقدين مع المتعامل

(1) - أنظر بند فسخ العقد بموافقة الطرفين من الملحق الأوَّل بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم.

(2) - تقضي المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 بما يلي: " كل تخلف أو عجز مادي من المتعامل في الترقية العقارية، يغيبه المحضر ثبوتاً قانونياً، ويظل مستمراً

بالرغم من الإنذار، يخول لجامعة المالكين سلطة مواصلة إنجاز البناءات بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف وبدلاً منه. "

في الترقية العقارية وفق عقد البيع بناءً على التصاميم لا غير⁽¹⁾؛ وهو ما تبينه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-406 ضمن المادة 06 منه التي تقضي بما يلي: "يترتب عن تنفيذ الصندوق الضمان المذكور في المادة 04 أعلاه حله محلّ حقوق المشتري فيما يخص ديونه على المتعامل في الترقية العقارية في حدود مصاريفه الحقيقية..."⁽²⁾؛ أما حق مواصلة انجاز البناء فكان مخوّل للمتعاقدين وفق عقد البيع بناءً على التصاميم⁽³⁾.

لكن بصدر القانون رغم 11-04 تغيّر الوضع تماماً إذ صار صندوق الضمان والكفالة المتبادلة محلّ مقتني العقار في جميع الحقوق المحوّلة له قانوناً قبل المرقى العقاري، ونخصّ بالذكر الحقوق التي يكون مصدرها عقد البيع على التصاميم، وذلك للخاصية التي يتّسم بها عن بقية صيغ التعاقد في نشاط الترقية العقارية والمتمثلة في التسديدات التي يقوم بدفعها المكتتب أثناء مراحل عملية تشييد البناء⁽⁴⁾.

على ما بيّناه لم يأت المشرع الجزائري بتعريف للحلول في نشاط الترقية العقارية لا في المرسوم التشريعي رقم 93-03 أو المرسوم التنفيذي رقم 97-406، ولا حتى في القانون رقم 11-04 وقد ترك أمر ذلك لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-181 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدّد لشروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية وكيفيات ذلك⁽⁵⁾، فالحلول في نشاط الترقية العقارية هو نيابة قانونية مزدوجة⁽⁶⁾ للصندوق

(1) - بوسته إيمان، المرجع السابق، ص 197.

(2) - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 ما يلي: "يحوّل كل إفلاس لمعامل في الترقية العقارية يكون قد قام بالبيع بناءً على التصاميم، حق الامتياز من الدرجة الأولى لجماعة المالكين". أما المادة 17 من المرسوم السالف الذكر فتقضي بما يلي: "كل تخلف أو عجز مادي من المتعامل في الترقية العقارية، يفتته المحضر ثبوتاً قانونياً، ويظل مستمراً بالرغم من الإنذار، يحوّل لجماعة المالكين سلطة مواصلة انجاز البناءات بجميع الوسائل القانونية على نفقة المتعامل المتخلف".

(4) - كتولامية، المرجع السابق، ص 156.

(5) - المرسوم التنفيذي رقم 14-181 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدّد لشروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية وكيفيات ذلك، ج، ع، 37، المؤرّخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 08.

(6) - النيابة هنا نيابة قانونية بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

الضمان والكفالة المتبادلة عن المقتنين في استفتاء ديونهم من المرقى العقاري من جهة، ومن جهة أخرى عن المرقى العقاري إذا ما أُخِلَّ بالتزاماته وذلك بغرض مواصلة أشغال البناء إذا ما تَوَقَّفت⁽¹⁾.

هذا ولا يمكن تفعيل الحلول إطلاقاً إلا إذا تم إرفاق شهادة الضمان بعقد البيع على التصاميم، وذلك كوثيقة مرجعية إلزامية⁽²⁾ فهي -شهادة الضمان- عبارة عن وثيقة يصدرها صندوق الضمان والكفالة لنشاط الترقية العقارية لفائدة المرقى العقاري الذي يبادر باكتتابها عند شروعه في إنجاز مشروع عمراي ما من أجل بيعه قبل الفراغ من إنجازهِ⁽³⁾.

إن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية لا يفَعِّل دوره في الحلول (النيابة)

إلا في الحالات الآتية:

- الإفلاس،
- التصفية القضائية،
- سحب الاعتماد من المرقى العقاري⁽⁴⁾.

وفقاً لما سبق فإن الإفلاس والتسوية القضائية يتم إبلاغ صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بهما عبر نسخة من الحكم الذي قرر أحدهما؛ أما بالنسبة لموضوع سحب الاعتماد فيطرح هنا إشكال مفاده ما هو السَّحْب المقصود في هذا المضمار؟ كون السَّحْب المؤقت مدته ستة (06) أشهر وهو عبارة عن تجميد لنشاط المرقى العقاري التعاقدي لا غير، بمعنى أنه يمنع عليه فقط إبرام عقود مع الراغبين في اقتناء سكنات

(1) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

(2) - أنظر بند الوثائق المرجعية من الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم.

(3) - أنظر المادة 54 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

أو إيجارها منه، أما المشاريع العقارية التي باشر بنائها تبقى قائمة، ويقع عليه مواصلتها طبقاً لالتزاماته التعاقدية والقانونية، وما السَّحْب المؤقت هنا إلا إنذار للمرقي العقاري بأنه قد يتعرَّض لسحب الاعتماد منه بصفة نهائية مستقبلاً إذا ما كرر الإخلال بالتزاماته التي أدَّت إلى سحب الاعتماد منه بصفة مؤقتة، أو إذا ما أحلَّ إخلالاً جسيماً بالتزاماته التعاقدية⁽¹⁾.

ومنه، فإن السَّحْب المؤقت لا يعتبر داعياً يمكن على أساسه أن يتدخَّل صندوق الضمان والكفالة المتبادلة من خلال الحلول للاعتبارات التي انصرفنا عن ذكرها تَوَّأً، وإنما تفعيل الحلول يكون في حالة السَّحْب النهائي للاعتماد، كونه سحب لا يفْعَل إلا في حالات يكون فيها المرقي العقاري غير قادر على أداء التزاماته بالشكل الذي يروم إليه نشاط الترقية العقارية قانوناً⁽²⁾.

على ما سبق فإن وزارة السكن إذا ما سحبت الاعتماد من المرقي العقاري يقع عليها تبليغ قرار السَّحْب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بعد نفاذ طرق وآجال طعن المرقي العقاري فيه، وذلك خلال ثماني وأربعين (48) ساعة الموالية عن إصدار القرار⁽³⁾.

بعد تبليغ القرار لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة يقع على هذا الأخير إعلام جماعة المقتنين خاصة منهم المتعاقدين وفق صيغة البيع على التصاميم خلال ظرف ثلاثين يوماً⁽⁴⁾ (30) الموالية لتبليغ

(1) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 64 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 05 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 بما يلي: "يبلغ قرار سحب الاعتماد إلى الصندوق من طرف السلطة المختصة، بعد نفاذ طرق وآجال الطعون، خلال الثماني والأربعين (48) ساعة التي تلي القرار".

(4) - ملاحظة: لم يحدّد المشرع الجزائري تاريخ بدء سريان حساب الثلاثين (30) يوماً، والراجح أن سريانها يبدأ من تاريخ تبليغ قرار السَّحْب لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة.

صندوق الضمان والكفالة المتبادلة.⁽¹⁾ ليشرع صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في تقييم الوضع واتخاذ ما يراه مناسباً من قرارات، لاسيما فرار مواصلة إنجاز البناء من عدمه⁽²⁾.

ثانياً: إتمام إنجاز البناء

إن توقُّف المرقبي العقاري عن إنجاز البناء نتيجة إفلاس أو تسوية قضائية، أو سحب للاعتماد منه يجعل حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة أمراً واجباً حسب مقتضيات نصّ المادة 57 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04⁽³⁾ بعد دراسة إمكانية ذلك، لأن تقرير الحلول لا يعني تفعيله بصفة تلقائية لاسيما إذا ما تعلّق الأمر بمواصلة إنجاز البناء⁽⁴⁾.

يبادر صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بالنظر في مدى تقدُّم أشغال البناء التي شرع فيها المرقبي العقاري، فإذا تبين أن نسبة الأشغال متقدّمة فهنا يمكنه مواصلة إنجاز البناء أو جزء منه، ويمنع على المقتنين القيام بذلك⁽⁵⁾، ولا يمكن إتمام إنجاز البناء إلا إذا تحقق صندوق الضمان والكفالة المتبادلة من توافر المعطيات الآتية:

- أن يكون محل التعاقد بين المقتني والمرقبي العقاري عقد بيع على التصاميم لا غير،

(1) - تقضي المادة 05 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 بما يلي: "ويتعيّن على الصندوق إعلام جميع مقتني الأملاك العقارية المعنيين، خلال الثلاثين (30) يوماً الموالية".

(2) - دوة آسيا، المرجع السابق، ص 132.

(3) - تقضي المادة 57 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 بما يلي: "يؤدي كل سحب للاعتماد من المرقبي العقاري لأحد الأسباب المحدد أدناه، أو لأي سبب آخر، إلى حلول صندوق الضمان قانوناً محل المقتنين ويخوله حق متابعة عمليات إتمام إنجاز البناءات بموجب التزام مرقب عقاري آخر على حساب المرقبي الأصلي وبدلاً عنه وذلك في حدود الأموال المدفوعة".

(4) - أنظر المادة 57 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(5) - تقضي المادة 57 الفقرة 02 من القانون رقم 11-04 بما يلي: "وفي هذا الإطار، يمنع على كل مقتن من مواصلة إتمام إنجاز البناء، بدلاً من المرقبي العقاري الذي كان موضوع سحب الاعتماد".

- أن يكون البناء تم انجاز أساسه على الأقل، أي أن المكتتب يكون قد دفع نسبة خمسة عشر بالمائة (15%) للمرقي العقاري عند الانتهاء من الأساسات، يضاف إليها نسبة عشرون بالمائة (20%) التي دفعت عند توقيع العقد نحصل على نسبة خمسة وثلاثون بالمائة (35%)⁽¹⁾، وبالتالي فان المكتتب يكون قد دفع ما يفوق ثلث سعر البيع (3/1)، وهي نسبة مقبولة يمكن على أساسها مواصلة انجاز البناء،

- أن يكون عقد البيع على التصاميم مغطى بضمان إتمام الانجاز، والذي يقصد به التزام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بالإتمام الجيد لأشغال انجاز البناءات أو أجزاء منها التي كانت موضوع عقود البيع على التصاميم، على حساب المرقي العقاري المخلل بالتزاماته وبدلاً عنه في حدود التسديدات التي دفعها المقتنون⁽²⁾.

ضمن مسعى تسهيل حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة الرامي إلى مواصلة انجاز عملية البناء سمح المشرع الجزائري له-الصندوق- باعتباره نائباً عن المقتنين أن يباشر باسمهم وعلى حسابهم، جميع الأعمال الإدارية والتقنية-الفنية-والمالية والقضائية، وكل ما له علاقة بمواصلة أشغال البناء كل ذلك بهدف تحقيق ما يلي:

- إعداد التقييم التقني للأشغال المنجزة والبيانات الحسابية العامة، وحصائل التسديدات التي دفعها المقتنون الذين لا يزالون ملتزمين اتجاه صندوق الضمان والكفالة المتبادلة و/أو المرقي العقاري، الذي يستأنف الأشغال قصد دفع التسديدات المتبقية،

- تكليف مرقي عقاري آخر بمواصلة الأشغال،

(1) - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

- العمل على استبدال المرقى العقاري المخلّ بالتزاماته بالمرقى العقاري الملتزم، وذلك بدفع التسديدات المتبقية في عقود البيع على التصاميم الخاصة بالمقتنين،
- المبادرة بكل وسيلة تسمح باسترجاع المبلغ الزائد الذي تسبب فيه المرقى العقاري المخلّ بالتزاماته عند الاقتضاء، وكذا عقوبات التأخير التي حصّلها المرقى العقاري والتكاليف الإضافية الناجمة عن استئناف المشروع الترقوي⁽¹⁾.

للإشارة فقط ووفقاً لما تقدّم فإن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة لاشك أنه سيحدث تعديلاً في آجال التسليم التي ضبطت آنفاً في عقد البيع على التصاميم، والأمر راجع لإخلال المرقى العقاري الأصلي بالتزامه المتمثل في إنجاز الأشغال ضمن المواعيد المتفق عليها، يضاف إليها فترة التقاضي إن حدث ذلك، وكذا فترة دراسة إمكانية إتمام عملية إنجاز البناء، ومع إمكانية إحداث تعديلات في آجال التسليم يمكن إحداث مراجعة لسعر البيع المتفق عليه، وذلك بسبب الفترة التي تستغرقها عملية إعادة إقلاع عملية البناء التي تحتمل حدوث تغييرات في تكلفة البناء، وضمن هذا المضمار فإن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة لا يمكنه مراجعة سعر البيع إلا وفق مقتضيات المادة 38 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04⁽²⁾ وهو تضمّنه نصُّ المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر⁽³⁾.

من المهم جداً التوضيح بأن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة ليس في مقدوره دائماً مواصلة عملية إنجاز البناء، ومرد ذلك عدم توافر الشروط القانونية والتقنية والمادية بشكل أساسي التي تسمح بهذا

(1) - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 38 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04 بما يلي: "يجب أن تتركز صيغة مراجعة السعر على عناصر تغيرات سعر التكلفة وتعتمد على تطور المؤشرات الرسمية لأسعار المواد والعتاد واليد العاملة، باستثناء الظروف الطارئة التي لا يمكن تجنّبها والاستثنائية التي من شأنها أن تؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للمشروع، ولا يمكن أن تتجاوز مبلغ مراجعة السعر عشرين بالمائة (20%) كحد أقصى من السعر المتفق عليه في البداية.

وفي كل الأحوال، يجب تبرير تغيرات السعر."

(3) - أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

الأمر؛ في هذا المقام أحدث المشرع الجزائري في إطار أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-181 ما يسمى بضمان التعويض، والذي هو عبارة عن التزام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بتعويض المقتنين عن التسديدات التي قاموا بدفعها للمرقي العقاري المخلّ بالتزاماته، والتي تكتسي طابع تسبيقات على الطلب، بعنوان عقد البيع على التصاميم⁽¹⁾، ويتم اللجوء إلى منح تعويضات للمقتنين متى تعذر مواصلة إتمام البناء، بحيث تكون البناية غير مستوية الأساس ما يعني أن المكتتب لم يسدد سوى نسبة عشرون بالمائة (20%) من سعر البيع وهي نسبة ضئيلة تسمح للمكتتب استرجاع أمواله والتعاقد مع مرقي عقاري آخر⁽²⁾.

هذا ويترتب عن قيام صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بتعويض المقتني عن ما سدد للمرقي العقاري(المخلّ بالتزاماته) من أموال تخليه -المقتني- عن حقوقه المتعلقة بالملك العقاري موضوع عقد البيع على التصاميم؛ ما يعني أن كل الحقوق التي نشأت لمقتني العقار تؤل إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة متى تم تعويضه⁽³⁾.

بعد استفادة المقتنين من مقتضيات الحلول سواء كان ذلك من خلال ضمان إتمام انجاز البناء أو من خلال ضمان التعويض، فإنه يقع على صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بعد ذلك مباشرة إجراءات الرجوع الودي على المرقي العقاري، وهو ما يمكن استنتاجه من خلال أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدل والمتّم ضمن نصّ المادة 07 منه⁽⁴⁾ التي تقضي بما يلي: "يمكن الصندوق أن يوافق على جدول دفع للمنخرط بعد تعويض المشتريين القسط المضمون.

(1) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 06 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 السالف الذكر.

(4) - يمكن تسمية ما قضت به المادة 07 بالرجوع الودي رغم أنها لم تأت بصريح العبارة على ذكره.

إلا أن الجدول المذكور أعلاه، الذي لا يمكن أن تزيد مدته على خمس (05) سنوات، يمكن أن

يوافق عليه إذا:

- 1- كان فشل المنخرط خارجاً عن إرادته وكان بسبب حدوث فعل غير متوقع ولا يمكن تجاوزه،
- 2- وجود ضمانات حقيقية أو قيم تتعلق بالذمة المالية من شأن تحقيقها إحداث ضرر أكيد لا يمكن تداركه ويخلُ باستمرار نشاطه. "(1).

بيد أنه لا بد من الإشارة إلى وجود ما كان لازماً مراجعته في نص المادة 07 السالفة الذكر بمناسبة تعديل المرسوم التنفيذي رقم 97-406 بالمرسوم التنفيذي رقم 14-180، كون أن المرقين العقاريين لم يصبح لهم مجال لاختيار الانخراط في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة من عدمه كما كان عليه الأمر حاصلًا في المرسوم التشريعي رقم 93-03، بل بات ذلك إجبارياً وفق مقتضيات المادة 55 من القانون رقم 11-04 كما سبق وأن بيّناه في معرض حديثنا عن وجوب انتساب المرقين العقاريين إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة(2).

علاوةً عما سبق لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة حق الرجوع القضائي على المرقى العقاري في حال إصدار حكم بالإفلاس أو التسوية القضائية ضده، إذ يمكنه الحلول محل المقتنين من خلال امتياز الصف الأول في حدود ديون هؤلاء المقتنين وهو ما يتبين من أحكام القانون رقم 11-04 لاسيما المادة 58 الفقرة الأولى منه(3)

(1) - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المعدل والمتّم.

(2) - أنظر المادة 55 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 58 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 بما يلي: "في حالة الإفلاس والتصفية القضائية لمرق عقاري قام بالبيع على التصاميم، يستفيد صندوق الضمان عن طريق الحلول محل المقتنين، بامتياز الصف الأول في حدود ديون هؤلاء المقتنين والأموال المدفوعة للمرقى العقاري موضوع التصفية القضائية و/أو المفلس."

الباب الثاني

الباب الثاني: امتداد مسؤولية المرقي العقاري

إن مؤسس نظرية الضمان (Théorie de la garantie) هو الفقيه بوريس ستارك (BORIS Stark)، حيث ضَمَّنَها في رسالة الدكتوراه لجامعة باريس في سنة 1947 تحت عنوان: "محاولة لنظرية عامة عن المسؤولية المدنية باعتبار أن لها وظيفتين، هما الضمان والعقوبة الخاصة"، (Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile en sa double fonction de garantie et de peine privée)، ومفاد هذه النظرية التي أتى بها الفقيه بوريس ستارك (Boris Stark) هي كونها تراعي الشخص المتضرر دوناً عن الشخص المتسبب في الضرر (المسؤول)؛ إذ أنها تؤكد على وجوب تمكين المتضرر من حقه في عصمة جسمه وقداسته امتداداً إلى حقه في ممتلكاته المادية والمالية، وهي بذلك لا تعطي أهمية عما إذا كان المتسبب في الضرر ارتكب خطأً أم لا، فالعبرة بحسبه بالضرر الذي يتطلب التعويض عنه⁽¹⁾.

إن اعتناق هذه النظرية من شأنه الرفع من أداء المتعاملين في قطاع البناء، كما من شأنه كذلك تحقيق الإنصاف للمتعاقدین معهم، لو حدث ما يستدعي تعويضهم عن ما ينجم من أضرارٍ تطرأ بفعل المرقيين العقاريين أو بفعل المدعويين معهم كمتدخلين في عملية انجاز العقار. ضمن هذا الإطار سندرس هذا الموضوع من خلال الفصل الأول: المعنون بامتداد مسؤولية المرقي العقاري بعد تسليم البناء، والفصل الثاني: المعنون بمسؤولية المرقي العقاري التضامنية.

(1) – B.Starck, Essai d'une théorie générale de la responsabilité considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée, Thèse, Université de Paris, 1947, P 47,48,49.

الفصل الأول

الفصل الأول: امتداد مسؤولية المرقى العقاري بعد تسليم البناء

نتيجة ما يحيط بالمشاريع الترقية من مخاطرة، التي قد تؤدي إلى عزوف المقتنين بالإقبال عليها، فقد قرر المشرع الجزائري تعزيز الضمانات التي تبعت على الثقة في نشاط الترقية العقارية؛ ومن هذا المنطلق فإن مسؤولية المرقى العقاري لا تنقضي بمجرد تسليمه للعقار إلى المقتني، وإنما تمتد مسؤوليته إلى ما بعد ذلك لتصل إلى عشر (10) سنوات.

إن المشرع الجزائري منع بصريح العبارة أي اتفاق من شأنه حصر أو إلغاء هذه الضمانات ولو كان ذلك بصفة رضائية، كون أن هذه الضمانات لها علاقة مباشرة بالصحة والأمن العموميين. تمعناً في هذا الاتجاه نطرح فكرة الضمان المكثف (La garantie renforcée)⁽¹⁾. سنتعرض لهذا الطرح من وفق مبحثين، المبحث الأول: المعنون بضمان حسن التنفيذ وتسيير الأملاك المشتركة، والمبحث الثاني: المعنون بالمسؤولية العشرية.

(1) - فكرة الضمان المكثف (La garantie renforcée) مفادها توطيد الضمانات الممنوحة للشخص في معاملة ما تتصف بالمخاطرة، وذلك بتشديدها ومنع الاتفاق على حصرها أو إلغائها؛ في مقام الحال لا بد من التوضيح بأننا نقصد بالضمان المكثف (La garantie renforcée) التوسُّع والامتداد والتطور، وهو ما يظهر جلياً في القانون رقم 04-11، هذا الأخير الذي أحدث القطيعة مع ما كان سائداً في ظل تطبيق أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03.

المبحث الأول: ضمان حسن التنفيذ وتسيير الأملاك المشتركة

أتى المشرع الجزائري في القانون رقم 04-11 بضممان حسن التنفيذ، وهو ضمان ضمّنه في المرسوم التشريعي رقم 03-93، غير أنه لم يتناوله بالدقة التي هو عليها في القانون رقم 04-11 السالف الذكر وكذا المرسوم التنفيذي رقم 13-431، وهو ضمان أفردته المشرع الجزائري لجملة الأشياء التي لا يشملها الضمان العشري التي يمكن فكها أو عزلها عن العقار دون إحداث ضرر⁽¹⁾.

إضافةً إلى ما قد سلف أتى المشرع الجزائري بضممان تسيير الأملاك المشتركة، الذي طالما كان موضوعها محلّ شأن بين المرقيين العقاريين وغير المرقيين مع أصحاب العقارات المشمولة بالملكية المشتركة، الذي نتج عنه خلل واضح في النسيج العمراني الجزائري، حيث يبدو واضح على العديد من العمارات الإهمال الكبير للأملاك المشتركة من واجهات، ومساحات خضراء وأقبية ومداخل وغيرها. وسندرس هذا الجزء من دراستنا وفق مطلبين، المطلب الأول: ضمان حسن التنفيذ، أما المطلب الثاني: ضمان تسيير المشاريع العقارية.

المطلب الأول: ضمان حسن التنفيذ

رغم إدراج ضمان حسن التنفيذ في المنظومة التشريعية الجزائرية، غير أنه لم يُفرد له تعريف خاص به، وهو ما دفع الفقه إلى محاولة إيجاد تعريف له، فقد عرفه الأستاذ "هادف بشير" على أنه ذلك الالتزام القانوني الذي يقع على عاتق المفاوض أو المرقي العقاري، يلتزم وفقه بإصلاح كل خلل يحدث في البناية المشيدة، بشرط الإشارة إليه في محضر التسليم، ومن ثم يظل المفاوض أو المرقي العقاري ضمناً لهذا الخلل لمدة سنة من تاريخ التسليم⁽²⁾؛ وفي فرنسا عرفه الفقيه مالينفود (MALINVAUD) على أنه الضمان

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 33.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 240.

الموضوعي الذي يسمح لرب العمل بالحصول في مدة سنة بعد التسليم، على عمل مطابق وأحسن مما كان أو ما يجب أن يكون عليه في تاريخ التسليم، فهو ضمان موجه للاستجابة للتحفظات المعاينة عند الاستلام وتدارك النقائص الظاهرة في السنة الأولى⁽¹⁾. سنتناول هذا المطلب على أساس فرعين، الفرع الأول: أصل ضمان حسن التنفيذ وعلاقته بشرط التسليم، أما الفرع الثاني: صور ضمان حسن التنفيذ.

الفرع الأول: أصل ضمان حسن التنفيذ وعلاقته بشرط التسليم

من أهم بنود الواردة على العقود المنضوية في نشاط الترقية العقارية أجل التسليم، حيث يبادر فيه الأطراف إلى تأكيد مواعيد استلام المقتنين العقار محل التعاقد، ويعتبر التسليم شرط ضروري يتوقف عليه تفعيل ضمان حسن التنفيذ خاصة في نشاط الترقية العقارية كما سيأتي معنا. وسنتطرق لهذا الفرع عبر أولاً: أصل ضمان حسن التنفيذ، وثانياً: شرط التسليم.

أولاً: أصل ضمان حسن التنفيذ

استجدي نشاط الترقية العقارية في الجزائر وحتى في التشريع المقارن كحال التشريع الفرنسي، التوجه لإيلاج ضمانات إلى وقت قريب لم تكن حاصلة إلا في النزح اليسير من الميادين الإنشائية، كنحو البنى التحتية(السدود، الطرقات، المطارات، قنوات الصرف الصحي،... الخ)؛ إن ضمان حسن التنفيذ من بين تلكم الضمانات المستحدثة، فهو ناتج عن ضرورة عملية اقتضت عدم الاكتفاء بالضمان العشري لأن هذا الأخير يقتصر على مجال محدد، الأمر الذي استدعى إقحام ضمان حسن التنفيذ من أجل تغطية ما قُصرت عن تغطيته الأحكام العامة⁽²⁾.

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 240، نقلاً عن:

- MALINVAUD Philippe, JESTAZ Philippe, PATRICE Jourdain, OLIVIER Tournafon, Droit de la promotion immobilière, Dalloz, 08ème édition, Paris, France, 2009, P 99.

(2) - إن الضمان العشري ضمان تقليدي نصّ عليه المشرع الجزائري ضمن الأحكام العامة خلافاً لضمان حسن التنفيذ.

يؤول ضمان حسن التنفيذ إلى التشريع الفرنسي في نشأته؛ فقد كان عبارةً عن بندٍ متداول بين مهنيي قطاع البناء كنهو المقاولين ومن على شاكلتهم، حيث كان هذا الضمان بنداً رضائياً يخضع إدراجه في العقد وفق منظور اختياري؛ إلى حين تقنينه من قبل المشرع الفرنسي أول مرة من خلال تعليمة وزارية تحت رقم P03-001 لسنة 1948، المتعلق بتنظيم العقود النموذجية⁽¹⁾ وهو ما نصّت عليه المادة 545 الفقرة الأولى منها⁽²⁾، غير أن إدراجه ضمن نشاط الترقية العقارية لم يكن إلا بموجب القانون رقم 78-12 السالف الذكر وفق ما يعرف بقواعد أو معايير (Normes AFNOR)، الذي جعل من ضمان حسن التنفيذ بنداً إلزامياً في عقود التشييد كما هو عليه الحال في نشاط الترقية العقارية على وجه الدقة⁽³⁾.

إن ما حصل في بادئ الأمر بخصوص ضمان حسن التنفيذ في فرنسا قبل تقنينه، حصل على صفة تتقارب معه ميدانياً في الجزائر مع نوع من التباين، فمن حيث الشبه إن ضمان حسن التنفيذ على مستوى التشريعين الفرنسي والجزائري ذا مصدر عملي (مهني)، ويخضع في إدراجه ضمن العقد لإرادة الأطراف المتعاقدة⁽⁴⁾؛ ومن أوجه الاختلاف نجد أنه على المستوى العملي في الجزائر كان أطراف العلاقة

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 241، نقلاً عن:

- ALBERT Caston, FRANÇOIS-XAVIER Ajaccio, REMI Porte, MARIO Tenderio, *Traité de la responsabilité des constructeurs*, Edition le monteur, 07ème édition, France, 2013, P265.

- محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1985، ص 172.

(2) - تقضي المادة 545 الفقرة الأولى من التعليمة الوزارية رقم P03-001 لسنة 1948 بما يلي: "على كل مقاول أن يلتزم في خلال سنة الضمان وعلى حسابه بإصلاح العيوب التي قد تظهر أو قد تعين بالاستعمال، حتى تلك العيوب المتعلقة بالأعمال الصغيرة...".

(3) - بوجنان نسيمية، المرجع السابق، ص 123، وأنظر كذلك الموقع الإلكتروني: www.journal-officiel.gouv.fr.

(4) - بعض من الفقه تناول ضمان حسن التنفيذ على اعتباره عرف، ومن المعلوم أن العرف عبارة عن تكرار مطرد لفعل ما ينتج عنه تولد إحساس أو شعور بالزاميته، غير أن ضمان حسن التنفيذ هو غير ذلك، فلو أخذنا بوجهة نظرهم لوجدنا نوعاً، فحسبهم من جهة هو عبارة عن عرف ومن جهة أخرى يخضع لرغبة لأطراف في إدراجه ضمن بنود العقد، ما يدفعنا إلى القول بأن هذا الضمان كان وليد تقاليد ميدانية أكثر من كونه عرف، وإدراجه في التشريعين الفرنسي والجزائري ناتج عن معطيات ميدانية أملتتها الفراغات التي قُصُر عن الوفاء بها الضمان العشري لا غير وعبثاً القول بغير هذا من قبل البعض.

ممثلين في ربّ العمل والمقاول يتفقان في العقد على خصم نسبة خمسة بالمائة (05%) من سعر العقار المشيّد كضمان يحتفظ به ربّ العمل لمدة سنة يبدأ سريانها من يوم تسليم العقار⁽¹⁾.

هذا وقد أُدمج ضمان حسن التنفيذ في التشريع الجزائري عبر المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرّخ في 09 نوفمبر سنة 1991، المتضمّن تنظيم الصفقات العمومية⁽²⁾، وذلك من خلال المواد من 80 إلى 87 منه⁽³⁾؛ وبجانب إحداث ضمان حسن التنفيذ في مجال الصفقات العمومية تم إحدائه كذلك في نشاط الترقية العقارية من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر ضمن المادتين 14 و15 منه⁽⁴⁾.

علاوةً عما تقدّم فإن المشرع الجزائري أبقى على ضمان حسن التنفيذ عند إصداره للقانون رقم 11-04 وذلك من خلال المادتين 26 الفقرة 03 و44 منه⁽⁵⁾، كما نصّ على هذا الضمان في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 ضمن نموذج عقد البيع على التصاميم وتحديدًا في بند الضمانات⁽⁶⁾.

كما سبق وأن أشرنا ورغم مجموع القوانين التي نصّت على ضمان حسن التنفيذ، غير أنه لم يتعرّض أي منها لمشتملاته وبعبارة أصح للمعطيات التي يغطيها هذا الضمان، إلا أنه وبالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 95-07 المؤرّخ في 25 يناير سنة 1995، المعدّل والمتّم بالقانون رقم 06-04 المؤرّخ في

(1) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 123.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرّخ في 09 نوفمبر سنة 1991، المتضمّن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 57، المؤرّخة في 13 نوفمبر سنة 1991. ص 2011.

(3) - أنظر المواد من 80 إلى 87 من المرسوم التنفيذي رقم 91-434 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادتين 14 و15 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادتين 26 الفقرة 03 و44 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(6) - أنظر بند الضمانات من نموذج عقد البيع على التصاميم السالف الذكر.

20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالتأمينات⁽¹⁾ يمكننا استنتاج ذلك بمفهوم المخالفة من خلال نص المادة 181 منه التي تقضي بما يلي: "يغطي الضمان المشار إليه في المادة 178 أعلاه أيضاً⁽²⁾، الأضرار المحلّة بصلافة العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما، عندما تكون هذه العناصر جزءاً لا يتجزأ من منجزات التهيئة ووضع الأساس والهيكل والإحاطة والتغطية.

يعتبر جزءاً من الانجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف أو حذف مادة من مواد هذا الانجاز."⁽³⁾.

بناءً على نص المادة 181 المبينة أعلاه فإذا كان الضمان العشري يشمل كل ما لا يمكن تفكيكه واستبداله دون إحداث إتلاف في المبنى، فانه بالعكس إذا كان يمكن تفكيكه أو استبدال عنصر ما دون إحداث خلل أو إتلاف في تركيبة المبنى، فهو في هذا المقام عنصر مشمول بضمان حسن التنفيذ وهو ما سنتابع التفصيل فيه على ما يلي من العرض⁽⁴⁾.

هذا ولو أردنا معرفة ما هي الأعمال التي يعتبرها المشرع الفرنسي مغطاة بضمان حسن التنفيذ أو بالضمان السنوي (La garantie Annuel)، فإننا لا نعثر عن معطيات واضحة تبيّن ما يشمله هذا الضمان، إلا أن استعماله لمصطلح عدم تناغم أو عدم تناسق أو عدم ترتيب (Désordres)⁽⁵⁾، يعطينا انطباعاً بأنه يقصد عوارض البناء الخارجية أو كما يصطلح عليه في التشريع الجزائري العيوب الظاهرة⁽¹⁾.

(1) - الأمر رقم 07-95 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالتأمينات، ج ر، ع 13، المؤرخة في 08 مارس سنة 1995، ص 24.

(2) - يقصد به الضمان العشري.

(3) - أنظر المادة 181 من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(4) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 128 و129.

(5) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 247، نقلاً عن: =

إن ضمان حسن التنفيذ ولأهميته فإن المشرع الجزائري منع استبعاده أو حصره من قبل أطراف العلاقة التعاقدية وخاصةً المرقى العقاري، كون ذلك حتماً يصبُّ في مصلحته وهو ما أكَّد عليه ضمن أحكام المرسوم التشريعي رقم 03-93 ضمن 18 منه⁽²⁾، وكذا ضمن القانون رقم 04-11 في المادة 45 منه التي جاء فيها الآتي: "دون الإخلال بالأحكام السارية في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلّقة بتطبيق الأحكام المتضمنة في هذا الفصل، يعد باطلاً 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 التنظيم المعمول بهما أو تقييد مداها سواء باستبعاد أو بحصر تضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري."⁽³⁾.

على ما سبق، يبدو أن نصَّ المادة 45 الآتفة الذكر قطعت الطريق على أطراف العلاقة التعاقدية إذا ما حاول أحدهما-خاصةً المرقى العقاري- تضمين عقد من عقود نشاط الترقية العقارية شرطاً مفاده إعفاؤه أو تخفيف مسؤوليته وكذا الضمانات الملقاة على عاتقه، ومرجع ذلك أن الضمانات هذه وبالتحديد ضمان حسن التنفيذ له علاقة وطيدة بسلامة وأمن الأشخاص اللذان يعتبران من النظام العام، كون جميع التشريعات وشُراح القانون يجمعون على إخراج جسم الإنسان من مجال التعاملات المالية⁽⁴⁾،

= MALINVAUD Philippe, Droit de la construction, Dalloz action, France, 2010/2011, P1131.

(1) - قولنا في هذا الصدد أن كلاً من التشريعين الجزائري والفرنسي يقصدان بضمنان حسن التنفيذ كل ما يمكن أن يظهر تلفه بالعين المجردة، وفي مدة متوسطة على نحو يتراوح بين ستة أشهر وسنة.

(2) - نقض المادة 18 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 بما يلي: "كل بند في العقد يكون الغرض منه إلغاء أو تحديد المسؤولية أو الضمانات المنصوص عليها في المادتين 11 و14 وفي المواد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، أو تحديد مداها إما عن طريق إبعاد تضامن المقاولين من الباطن أو تحديده، يعد باطلاً وكأنه لم يكن، وذلك دون الإخلال بالأحكام المعمول بها في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلّقة بتطبيق الأحكام التي يتضمنها هذا الفصل."

(3) - أنظر المادة 45 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - عملاً بمبدأ عصمة(حرمة)جسم الإنسان.

فلا يعقل الاتفاق على بنود غرضها استبعاد أو حصر ضمانات موضوعها حماية جسم الإنسان⁽¹⁾؛ لاسيما وأن عقود نشاط الترقية العقارية في بيان الحال ترد على انجاز بنايات، فهذه الأخيرة يقتضي العقل الراجح فيها تشديد الضمانات لا استبعادها أو حصرها، لاسيما وأن الجزائر تقع على رصيف قاري هش معروف بنشاطه الزلزالي المستمر والنشط⁽²⁾؛ وهو ما يدعونا إلى إعمال الضمان المكثف.

رغم أن ضمان حسن التنفيذ ينصبُّ على ما لا يشكل بنيةً واحدةً مع البناء كنحو المصعد ومن في نحوه، إلا أن علاقته-ضمان حسن التنفيذ- بالاستعمال اليومي للشخص يقتضي دمجها في مقتضيات المادة 45 من القانون رقم 04-11 لسببين أولهما طرحها الشامل، إذ لم تحدّد قائمة الضمانات المنضوية فيها، وثانيهما هو علاقة الأشياء المغطاة بضمنان حسن التنفيذ بسلامة وأمن الإنسان، فعلى سبيل التقريب لو تعطلّ مصعد العمارة أو حدث فيه شرخ في أحد الجبال التي تشدّه أو الكوابل التي تزوّده بالكهرباء، وكان بداخلها أحد الأشخاص-خاصة الأطفال أو المسنين أو المعاقين- فيمكن أن يؤدي الوضع الحرج هذا إلى حدوث أضرار نفسية و/أو جسدية، فمثل هكذا ضمان يسمح بتجنّب وقوع أضرار مشابهة⁽³⁾.

(1) - وهو ما عبّر عنه الأستاذ أحمد مفلح خوالدة في مؤلّفه شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية بقوله الآتي: "يعدُّ جسد الإنسان وحياته ومقوماته المعنوية من القدسية والاحترام ما يجعلهما في منأى عن أي اتفاق من شأنه أن يمس بها، فهذه الحقوق لصيقة بشخص الإنسان تولد معه وترتبط به حتى وفاته ويقع أي اتفاق على المساس بها باطلاً".

(2) - كزلازل الأصنام (ولاية الشلف حالياً)، زلازل بومرداس، وغيرها من الزلازل المتفاوتة في الجدّة.

(3) - يلاحظ أن أغلبية المشاريع الترقية تنضوي على جملة من التجهيزات التي يجب الوقوف على صيانتها بشكل دوري.

ثانياً: شرط التسليم

يقتضي تفعيل ضمان حسن التنفيذ وجوب تسليم المرقبي العقاري للبناء إلى المقتني ضمن الآجال المتفق عليها، ومطابقاً للشروط التعاقدية والمعايير القانونية⁽¹⁾؛ فالمرقي العقاري ضمن هذا الإطار لا يمكنه تسليم العقار إلا بعد الإنهاء التام لأشغال البناء، وفيما نحن عليه فان التسليم في نشاط الترقية العقارية يتم على مراحل قانونية ومعها مراحل مادية⁽²⁾.

إن التسليم القانوني يتم وفق مرحلتين، فالأولى تتم بين المقاول والمرقي العقاري، والثانية تتم بين المرقبي العقاري والمقتني؛ ضمن هذا المسار فالمرحلة الأولى من التسليم تسمى بالتسليم المؤقت، وقد عرّفه المشرع الجزائري ضمن أحكام القانون رقم 11-04 في المادة 03 الفقرة 15 منه التي تقضي بما يلي: "الاستلام المؤقت: هو محضر يتم إعداده والتوقيع عليه بين المرقبي العقاري والمقاول بعد انتهاء الأشغال."⁽³⁾، وهنا يقع على المرقبي العقاري تفحص البناء تفحصاً يبدد كل مجالٍ للشك أو التوجُّس، فهو في هذا الصدد ملزم بإبداء أي ملاحظة يراها ضرورية، لاسيما وأنه سيوقع على محضر التسليم، لأن التوقيع يعتبر قرينة على قبول المرقبي العقاري للبناء دون أي تحفظ؛ وفي حال إبداء المرقبي العقاري لأي تحفظ ما، فان المقاول عليه إتمام الأشغال التي تمت ملاحظتها.

هذا وقد عرّف المشرع الجزائري الإتمام الكامل للأشغال في القانون رقم 11-04 ضمن المادة 03 الفقرة 12 منه التي تنصُّ على ما يلي: "الإتمام الكامل للأشغال:⁽⁴⁾ رفع التحفظات التي تم إبدائها

(1) - لم يأت المشرع الجزائري بتعريف تشريعي للتسليم.

(2) - مازن حنان، المرجع السابق، ص 82 و 83 و 84.

(3) - أنظر المادة 03 الفقرة 15 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - سقط الضمير هو سهواً، لأننا بصدد تعريف للواقعة القانونية والمادية المتمثلة في الإتمام الكامل للأشغال.

على اثر الاستلام المؤقت للأشغال وإصلاح عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري. "(1).

بعد الفراغ من عملية التسليم بين المفاوض والمرقي العقاري، فإن هذا الأخير ينتقل وفقاً لذلك إلى مرحلة أخرى، تتمثل في تسليم العقار المنجز إلى المقتني وهنا يختلف التسليم حسب طبيعة كل عقد من عقود نشاط الترقية العقارية، فبالنسبة لعقد عقار مبني سواء كان الخاص أو العمومي (LPP) فإن التسليم فيه يتم وفق الأحكام العامة ونفس الوضع بالنسبة لعقد الإيجار؛ أما التسليم الوارد على عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق فيتميز بنوع من التفرد⁽²⁾.

إن التسليم في عقد البيع على التصاميم يتم بالتوازي مع تقدم أشغال البناء، ومرجع ذلك هو أن المكتتب يسدد سعر كل مرحلة عند فراغ المرقي العقاري من إنجازها، غير أنه لا يتسلم العقار تسليماً مادياً، وهو ما يضبطه بند أجل التسليم من نموذج عقد البيع على التصاميم، إذ يقضي بما يلي: "إن أجل تسليم البناية أو جزء من البناية للمقتني يبدأ سريانه، ابتداءً من تاريخ التوقيع على عقد البيع هذا التصميم." "(3).

لكن وربطاً بما سلف لا بد من التوضيح بأن السكن الترقوي المدعم (LPA)، الذي يتم التعاقد وفق صيغ عقد البيع على التصاميم، ومن منطلق أنه سكن ترقوي عمومي، فإن التسليم القانوني فيه يتم من خلال ما يلي:

- بين المفاوض والمرقي العقاري،

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 12 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - مازة حنان، النظام القانوني تسلم المشاريع في عقد مقاوله البناء، حوليات كلية الحقوق، ع 04، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013، ص 83 و84.

(3) - أنظر بند أجل التسليم من نموذج عقد البيع على التصاميم.

- بين المرقبي العقاري والسلطات العمومية ممثلة في مديرية السكن،

- بين مديرية السكن والمستفيد⁽¹⁾.

علاوةً عما سبق فإن المشرع الجزائري أوجب أن يتمُّ عقد البيع على التصاميم بحضور يعدُّ أمام نفس الموثق الذي حرر العقد، وذلك بغرض الوقوف على حيّزة المكتب للعقار وتسليمه له على النحو المبين في العقد الذي يجمعهما⁽²⁾.

أما بخصوص عقد حفظ الحق فإن التسليم يتمُّ فيه بعد إتمام المرقبي العقاري لجميع أشغال البناء، كون أنه عقد لا يسدد فيه المقتني سوى تشبيق أوّلي للمرقبي العقاري كضمان لرغبته في اقتناء السكن، على أن يسدد باقي السعر عند التوقيع النهائي للعقد أمام الموثق؛ وبالتالي فإن التسليم لا يتمُّ إلا بعد الانتهاء الكامل من الأشغال عكس عقد البيع على التصاميم الذي يتمُّ فيه التسليم أثناء عملية التشييد⁽³⁾.

هذا وتجدر الملاحظة بأن المرقبي العقاري يلتزم بتسليم العقار ضمن أجلٍ تقديري في عقد حفظ الحق، عكس عقد البيع على التصاميم الذي تضبط فيه مواعيد التسليم على أساس أشهر محدّدة كما هو محدّد في بند أجل التسليم في نموذج عقد البيع على التصاميم، وتبريرنا لذلك هو أن نموذج عقد حفظ الحق تضمن بنداً مُعنوناً بالأجل التقديري للتسليم الذي يقضي بما يلي: "تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وطبقاً لأحكام المادتين 31 و33 من القانون رقم 04-11 المؤرخ في 17 فبراير

(1) - وهذا على اعتبار أن الوزارة المكلفة بالسكن تعتبر طرفاً في العقد.

(2) - تقضي المادة 34 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 بما يلي: "يتمُّ عقد البيع على التصاميم المذكور في الفقرة السابقة بحضور يعد حضورياً في نفس مكتب التوثيق،

قصد معاينة الحيّزة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقبي العقاري طبقاً للالتزامات التعاقدية."

(3) - أنظر المادة 31 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

سنة 2011، يلتزم المرقبي العقاري بنقل ملكية الملك العقاري المتفق عليه لصاحب حفظ الحق في أجل لا يتعدى..... وذلك ابتداءً من تاريخ التوقيع على هذا العقد.⁽¹⁾.

في إطار بند الأجل التقديري للتسليم فإن المشرع الجزائري أدرج عبارة في غير محلها وهي: "يلتزم المرقبي العقاري بنقل ملكية الملك العقاري..."، وهو أمر غير معقول كوننا في هذا المضممار نتحدث عن التسليم وليس عن نقل الملكية، بل أكثر من ذلك فإن المشرع الجزائري أتى ببند في نموذج عقد حفظ الحق يرتب فيه موضوع انتقال الملكية، وقد عنونه بما يلي: "نقل الملكية وإعداد عقد البيع"، وجاء فيه ضمن الفقرة الأولى منه الأتي: "يتمُّ نقل ملكية الملك موضوع عقد حفظ الحق هذا، بمجرد التوقيع المشترك لعقد البيع النهائي، أمام الموثق مقابل دفع المبلغ المتبقي للبيع."⁽²⁾.

كما يبرز بجانب التسليم القانوني، التسليم المادي للسكن⁽³⁾ موضوع العقد الترقوي الذي يتمُّ بصفة عامة وفق مقتضيات المادة 367 الفقرة الأولى من ق م ج⁽⁴⁾، حيث يسلم المرقبي العقاري البناية للمقتني بطريقة هادئة دون مطبات أو أي شيء من هذا القبيل، أو يعلمه بأنه على أهبت تسليمه إياه متى شاء بما يتوافق وطبيعة التسليم في العقار، بيد أنه ونظراً لتعدد أشكال تشييد البناء في نشاط الترقية العقارية نجد هذا الأمر يؤثر على طريقة التسليم المادي، فعلى سبيل المثال لو أقدم المرقبي العقاري على إنجاز مجمع سكني على نحو ما هو عليه الحال في السكن الترقوي المدعم (LPA) أو السكن الترقوي العمومي (LPP)

(1) - أنظر بند الأجل التقديري للتسليم في نموذج عقد حفظ الحق.

(2) - أنظر بند نقل الملكية وإعداد عقد البيع.

(3) - هناك تداخل كبير بين التسليم القانوني والتسليم المادي، وتظهر أهمية التفريق بينهما من زاوية أن الأوّل يضمن فيه المقتني حقوق الملكية المعنوية، أما الثاني فيضمن فيه حقوق الملكية المادية.

(4) - تقضي المادة 367 الفقرة الأولى من ق م ج بما يلي: "يتمُّ التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكّن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه مادياً مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء".

فان التسليم يتم إما على أساس العمارة أو الشقة أو المحل أو الحي بأكمله، كل ذلك وفق المنظور الاتفاقي بين أطراف العلاقة التعاقدية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: صور ضمان حسن التنفيذ

إن أردنا التدقيق في موضوع ضمان حسن التنفيذ فلا بد الإشارة إلى طبيعته التكوينية، فهو في حقيقة الأمر ضمان مقسّم إلى ضمانين، وعلى وجه التبسيط فهو عبارة عن ضمان يحتمل صورتين:

- الأول هو ضمان الإنهاء الكامل أو الجيد لأشغال الانجاز (La garantie de parfait achèvement des travaux de réalisation)

- الثاني هو ضمان حسن سير عناصر التجهيزات (Le bon fonctionnement des éléments d'équipement du bâtiment)⁽²⁾، وستناول هذا الفرع وفق أولاً: ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، وثانياً: ضمان حسن سير عناصر التجهيزات.

أولاً: ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز

سبق وأن أشرنا فيما تقدّم إلى مشتملات ضمان حسن التنفيذ، وبيّنا بأنه يغطي كل شيء لا يشكل بنية واحدة مع البناء، حيث يمكن تفكيكه دون إحداث خللٍ بالعقار؛ بالتالي فان تفعيل ضمان حسن التنفيذ لا يتم إلا وفق ما ذكرنا بصفة عامة، لكن يجب عدم غلط الطرف عن الضمانين المنضوين

(1) - مازة حنان، المرجع السابق، ص 82 و 83 و 84.

(2) - في الأصل فان كل ضمان منفرد عن الآخر غير أن توحيدهما تم وفق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-431 بمقتضى نموذج عقد البيع على التصاميم ضمن بند ضمان حسن التنفيذ الذي ينص على الآتي: " يضمن البائع التنفيذ الجيد للأشغال، ويلتزم بتنفيذ الأشغال الضرورية قصد إصلاح عيوب البناء و/أو حسن سير عناصر تجهيزات البناء...".

تحتة، فالمنطق يقتضي ضرورة إعمال كل منهما حسب المرجو منه ضمانه، فإدراجهما لم يأت من باب الصدفة.

إن ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز كان معمول به في ظل تطبيق أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03، فقد كان يسمى بضمان حسن انجاز المنشأة، وهو ما كانت تقضي به المادتين 10 الفقرة 06⁽¹⁾ و 14 منه⁽²⁾؛ وواصل المشرع الجزائري العمل به عند إصداره للقانون رقم 11-04 وفق مقتضيات المادة 26 الفقرة 03 منه التي جاءت بالآتي: "غير أن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرّض إليها المرقي العقاري، ولا من ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز التي يلتزم بها المرقي العقاري طيلة سنة." ⁽³⁾.

ربطاً بما سلف، من الضروري بما كان التنبيه إلى محتوى المادة 26 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04 في نسخته باللغة الفرنسية التي نصّت على ضمان حسن الانجاز، عكس النص الوارد باللغة العربي الذي نصّ على ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز وهو ما تبرره عبارة: *ni la garanti de...»* «parfait de réalisation achèvement des travaux»⁽⁴⁾، غير أننا نأخذ بالنص العربي على اعتبار أنه النصّ الأصلي في التشريع الجزائري⁽⁵⁾.

(1) - تقضي المادة 10 الفقرة 06 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 بما يلي: "يجب أن يشمل عقد البيع بناء على التصاميم الذي يحدد نموده عن طريق التنظيم، تحت طائلة البطلان، على ما يأتي، زيادة على الصيغة المعتادة:

- طبيعة الضمانات القانونية وضمان حسن الانتهاء...".

(2) - أنظر المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-03: "...، غير أنه ليس لحيازة الملكية وشهادة المطابقة أثر إعفائي من المسؤولية المدنية المستحقة ولا من ضمان حسن انجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال سنة."

(3) - أنظر المادة 26 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - التسمية ذاتها استعمالها المشرع الفرنسي.

(5) - إن هذا الإشكال في الترجمة طالما احدث ارتباكاً في تفسير النصوص القانونية.

هذا ودخل جمهور واسع من شُرَّاح القانون فيما يجانب الصواب حينما اعتبروا أن ما جاءت به المادة 03 الفقرة 13 من القانون رقم 04-11 هو تعريف لضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، والرأي عندنا خلاف ذلك، فالمادة 03 الفقرة 03 عرّفت الإتمام الكامل للأشغال الذي يقع كالتزام على عاتق المقاول قِبَل المُرقي العقاري، وليس التزام واقع على عاتق المُرقي العقاري قِبَل المقتني، ولا بأس من ذكر ما جاء بها- المادة 03 الفقرة 13- إذ قضت بالآتي: "الإتمام الكامل للأشغال: رفع التحفظات التي تم إبدؤها على اثر الاستلام المؤقت للأشغال وإصلاح عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري." (1).

إن الإتمام الكامل للأشغال يباشر بعد أن تُقدّم تحفظات (Des observations) من قبل المعني بالأمر اثر الاستلام المؤقت لأشغال البناء، والاستلام المؤقت عرفته المادة 03 الفقرة 16 من القانون رقم 04-11 كما يلي: "الاستلام المؤقت: هو محضر يتم إعداده والتوقيع عليه بين المُرقي العقاري والمقاول بعد انتهاء الأشغال." (2)، وبالتالي فإن الإتمام الكامل للأشغال هو التزام يقع في جانب المقاول اتجاه المُرقي العقاري حالما يُقدّم المُرقي العقاري تحفظات على البناء، على اعتبار أن المشرع الجزائري أخذ بالتسليم الثنائي في نشاط الترقية العقارية، لاسيما في عقد البيع على التصاميم بصيغته العمومي والخاص، وكذا حفظ الحق، إذ يتم التسليم الأوّل بين المقاول والمُرقي العقاري والثاني بين المُرقي العقاري والمقتني، زيادة على ذلك فإن ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز يتم تفعيله بعد التسليم النهائي للبناء وليس التسليم المؤقت (3).

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 13 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 03 الفقرة 16 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - بوجنان نسيمة، المرجع السابق، ص 130.

ذكرنا آنفاً أن ضمان حسن التنفيذ يغطي العيوب الظاهرة عموماً، لكن على اعتبار أنه ضمان يحتمل ضمانين فإنه لا بد من حصر ما يغطيه ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز مقارنةً بما يغطيه ضمان حسن سير عناصر التجهيز.

إن ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز يغطي العيوب الظاهرة التي يمكن ملاحظتها من قبل مقتني العقار، والتي لها علاقة بالبناء لكن لا تشكل جسم واحد معه مما يمكن تفكيكه دون الحاجة إلى هدم البناء أو جزء منه، ومن أمثلة ذلك الزليج أو الرخام، أو الزخرفة بالجبس على مستوى سقف وكل ما في حكمه من الأغراض التي تتداخل مع البناء وتعتبر من مقتضيات الرُتُشَاتِ النهائية لعملية البناء (Les finitions)⁽¹⁾.

علاوةً عن ما سبق، فإن المشرع الجزائري قد حدّد مدة سريان ضمان الإنهاء الكامل للأشغال بمدة سنة شأنه في ذلك شأن نظيره الفرنسي⁽²⁾، وهي تبدأ من تاريخ التسليم النهائي⁽³⁾ الذي يحصل بين المرقي العقاري والمقتني، وذلك كما هو مبين في نموذج عقد البيع على التصاميم في بند ضمان حسن التنفيذ وفق المطة الثانية منه⁽⁴⁾، وفي هذا الإطار لا عبرة على الإطلاق بالتسليم الذي يتم بين المقاول والمرقي العقاري فهو تسليم مؤقت يسمح لهذا الأخير تفحص البناء والوقوف على ما قد يعتريه من عيوب ونقائص، فلو افترضنا أن المقاول فرغ من عملية تشييد البناء قبل ستة (06) أشهر من ميعاد التسليم المحدد في العقد المبرم بين المقتني والمرقي العقاري، واستغرق هذا الأخير مدة ستة (06) أشهر في تفحص البناء،

(1) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 130.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 243، نقلاً عن:

- CHRISTOPHE Ponce, Droit de l'assurance Construction, 1ère édition, Gualino éditeur, Lextenso, Paris, France, 2008, P69.

(3) - بوستة إيمان، المرجع السابق، ص 99. ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 243.

(4) - أنظر بند ضمان حسن التنفيذ المطة الثانية من نموذج عقد البيع على التصاميم.

فلو أخذنا بعين الاعتبار الستة (06) الأشهر التي تم فيها التسليم المؤقت بين المقاول والمرقي العقاري يضاف إليها مدة الستة (06) أشهر التي استغرقتها المرقي العقاري في معاينة العقار فان المجموع يؤل إلى سنة، وعليه فماذا يبقى للمقتني من مدة ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز؟ علماً أنه لم يسكنه طيلة المدة السابقة، ما يحرمه بالتالي من معاينة العقار ناهيك عن حقه في ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز⁽¹⁾، وهنا فان الحاجة إلى إعمال الضمان المكثف تصبح أكثر من ضرورة.

هذا ولم يحدّد القانون رقم 11-04 مدة دعوى ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، وهو الأمر الحاصل في التشريع الفرنسي ضمن القانون رقم 78-12، ما يدفعنا بالقول إلى اعتبار أن مدة سريان هذا الضمان والمقدّرة بسنة هي نفسها مدة الدعوى، خاصة وأن التشريع في هكذا مسائل لا يعقل عن هكذا آجال كونها من النظام العام⁽²⁾.

فضلاً عما تقدّم، قد فسح المشرع الجزائري لأطراف العلاقة التعاقدية في نشاط الترقية العقارية، الحرية في تحديد إصلاح ما يُلاحظ من قبل المقتني على أنه عيب ظاهر في البناء يقتضي إصلاحه، وذلك لاضطلاعهم بأن العيوب تختلف بحسب طبيعتها وجسامتها، لكن شرط أن تثار هذه العيوب خلال سنة، مع وجوب إخطار المقتني للمرقي العقاري بها، ويفضل أن يكون ذلك كتابياً⁽³⁾، وهو ما سنزيد التفصيل فيه عند معرض الحاجة بمناسبة ضمان حسن سير عناصر التجهيزات.

(1) - قد فصل المشرع الجزائري في مدة سريان ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز وهي سنة حسب المادة 26 الفقرة 03 السالفة الذكر، كما حدّد تاريخ حياة المقتني للعقار موعد يتم على أساسه بدأ سريان ضمان حسن التنفيذ عموماً بصورته؛ إلا أن عدم الإشارة لمدة سريان الضمان السالف الذكر في نموذج عقد البيع على التصاميم ضمن بند ضمان حسن التنفيذ يثير أكثر من تساؤل إذ أن المطة الثانية من البند المذكور أنفاً تقضي بما يلي: "إن هذا الضمان صالح لمدة سنة، ابتداءً من تاريخ الحيازة..."، وعليه لماذا لم يذكر المشرع الجزائري مدة سنة في معرض نصّه عن بند ضمان حسن التنفيذ؟ رغم أنه جاء على ذكرها ضمن المادة 26 الفقرة 03؛ يضاف إلى ذلك أن مدة سريان ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز تعتبر من النظام العام كما هو مبين في المادة 45 من القانون رقم 11-04.

(2) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 124.

(3) - في التشريع الفرنسي يفرض على مشتري العقار أن يضمّن محضر التسليم العيوب الظاهرة التي لاحظها أثناء الاستلام.

ثانياً: ضمان حسن سير عناصر التجهيزات

شأن ضمان الإنهاء الكامل لأشغال البناء، فإن ضمان حسن سير عناصر التجهيزات ينضوي هو الآخر بوجه عام في ضمان حسن التنفيذ، مع نوع من الاختلاف الذي تمليه طبيعة هذا الضمان. إن ضمن حسن سير عناصر التجهيز أوّل ما استحدث كان بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 من خلال المادة 15⁽¹⁾.

كما المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر، فإن القانون رقم 11-04 ورد به ضمان حسن سير عناصر التجهيزات، وذلك بموجب نص المادة 44 منه التي جاء فيها الآتي: "تحدّد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و/أو حسن سير عناصر تجهيزات⁽²⁾ البناية بموجب العقد المذكور في المادة 26 أعلاه."⁽³⁾ كما نص عليه نموذج عقد البيع على التصاميم وهو الأمر الذي بادرنّا إليه فيما سبق⁽⁴⁾.

إن ضمان حسن سير عناصر التجهيزات هو ضمان يرد على كل ما له علاقة بتجهيزات البناء القابلة للانفصال عنه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يرد على كل شيء ذي تركيبة غير صخرية أو

(1) - تقضي المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 93-03 بما يلي: "يحدّد العقد المذكور في المادتين 09 و10 أعلاه، الآجال الضرورية لتنفيذ أشغال إصلاح العيوب الظاهرة و/أو حسن سير عناصر تجهيز البناية."

(2) - في المرسوم التشريعي رقم 93-03 جاء مصطلح التجهيز بصيغة المفرد (تجهيز)، أما في القانون رقم 11-04 فورد بصيغة الجمع (تجهيزات)، وكلاهما في نظرنا صحيح على اعتبار أنه متى كان توظيفهما مناسباً كان معناه مفيد، فالدلالة من صحة التوظيف.

(3) - أنظر المادة 44 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - أنظر نموذج عقد البيع على التصاميم السالف الذكر.

ترابية، ويدخل في زمرة هذا الضمان على سبيل الذكر المكيفات الهوائية والأبواب والنوافذ، المصاعد، الدرابزون⁽¹⁾ وغيرها من التجهيزات.

على ما سبق فإن التشريع الجزائري لم يتعرّض على الإطلاق للمعايير، التي من خلالها يمكن القول بأن هذا الشيء أو ذلك يعتبر عنصراً تجهيزياً، خلافاً لذلك فإن التشريع الفرنسي أتى بمعايير يمكن الاستناد عليها لمعرفة ما إذا كان هذا العنصر أو ذاك تجهيزياً، وحسب أحكام القانون رقم 78-12 فإن المادة 1792-03 منه بيّنت الشروط الواجب توافرها في عنصر التجهيز وهي كما يلي:

- توفّر صفة التجهيز: أي أن الشيء المراد استعماله في البناء لا يحتاج إلى عنصر آخر يدمج معه في عملية تركيبه النهائية، حيث يكون جاهزاً على حالته من المصنع أو الورشة لوضعه مباشرة في البناء.

- حصر نطاق ضمان عنصر التجهيز: ومفاد ذلك أن هذا الضمان لا يتعدى جملة تجهيزات البناء، بخلاف الضمان العشري الذي يمتد نطاقه إلى جميع أجزاء البناء.

- إمكانية فصل عنصر التجهيز: أي يكون العنصر التجهيزي مما يمكن عزله أو استبداله دون هدم البناء أو جزء منه⁽²⁾.

على العموم فإن المشرع الفرنسي عمل بالمعيار الوظيفي، حيث اعتبر وظيفة عنصر التجهيز هي بوصلة التعرف على ما إذا كان العنصر تجهيزياً من عدمه، وعلى أساس ذلك فإن كان المقصود من وظيفة العنصر المساهمة في أعمال البناء أو البناء في حدّ ذاته فإنه يغطى بالضمان العشري، وإذا كان المقصود من

(1) - يقصد بالدرابزون (درابزين) جمع: درابزونات: مقابض السلام التي تصنع من الحديد أو الخشب وما شابه، التي يستند عليها أثناء الصعود في المباني والمسكن ذات الأكثر من طابق، يطلق عليها باللغة الفرنسي (Balustrade, Garde-fou, Rampe).

(2) - كمو لامية، المرجع السابق، ص 184، نقلاً عن:

- SAINT - ALARY Roger, SAINT - ALARY-HOUIN Corinne, Droit de la construction, 7ème édition, Dalloz, Paris, 2003, P96.

وظيفة عنصر التجهيز خدمة البناء المشيّد فانه يغطى بضمان حسن التنفيذ ممثلاً في حسن سير عنصر التجهيز⁽¹⁾.

هذا وإن إعمال ضمان حسن سير عناصر التجهيز هو ضمان مفترض، بمعنى أنه لا يحتاج لإثبات، فبمجرد تعطل عنصر التجهيز أو عدم صلاحيته أو عدم كفاءته يكون المرفي العقاري ملزماً بتصليح العطل أو استبدال العنصر بصفة تلقائية⁽²⁾؛ غير أن مدة إصلاح حسن سير عناصر تجهيزات وحتى ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، لم يأت المشرع الجزائري على تحديد آجالها الأمر الذي أحدث لبساً بينها وبين مواعيد سريان هذا الضمان، لاسيما وأن نموذج عقد البيع على التصاميم طرح بند ضمان حسن التنفيذ بصورته دون أن يحدّد مدة صلاحية هذا الضمان، تاركاً ذلك لأطراف العلاقة التعاقدية، وعكس ذلك فانه حدّد مدة ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز المقدرة بسنة واحدة⁽³⁾.

تحقيقاً لما سلف وعلى وجه التقريب بين الأحكام، فان مدة ضمان حسن سير عناصر التجهيز هي نفسها مدة ضمان الإنهاء الكامل لأشغال البناء⁽⁴⁾، خاصة وأن المادة 44 السالفة الذكر أحالة إلى تطبيق أحكام المادة 26 الفقرة 03 المذكورة أعلاه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فبالعادة نجد الأجهزة كمنح الآلات الميكانيكية أو الكهربائية لا تستغرق مدة طويلة حتى تظهر عليها عوارض أو أعطال تؤدي إلى إحداث خللٍ في وظائفها، حيث أنه في أغلب الأحيان لا تتعدى السنة؛ زيادة عن ما ذكرنا فان

(1) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 127.

(2) - عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 230.

(3) - كتو لامية، المرجع السابق، ص 180، أنظر كذلك المادة 26 الفقرة 03 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - اعتبر الفقه في فرنسا أن مدة سنة هي مدة الضمان ورفع دعوى الضمان في نفس الوقت، غير أن الإشكال المطروح هو في حالة اكتشاف العيب في آخر يوم من السنة، فهنا يصادف المقتني بعجز مرده وجوب إخطار المرفي العقاري من جهة لإصلاح العيب، ومن جهة أخرى في حال تمت المرفي العقاري تكون مدة رفع دعوى الضمان قد انقضت. أنظر في ذلك بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 127، نقلاً عن:

- مسكر سهام، بيع العقار بناءً على التصاميم في الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، 2006، ص 96.

المشروع الجزائري في معرض نصّه عن ضمان حسن التنفيذ جمع بين ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز و ضمان حسن سير عناصر التجهيز ما يعني أن فرضية توحيد مدة سريانها -المقدرة بسنة- تعتبر مطروحة بقوة⁽¹⁾.

أما عن آجال تصليح عناصر التجهيز وحتى الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، فقد ترك المشروع الجزائري ذلك إلى رغبة أطراف العلاقة التعاقدية، وهو ما تقضي به المادتان 26 و 44 من القانون رقم 04-11 وكذا بند ضمان حسن التنفيذ من نموذج عقد البيع على التصاميم.

لكن وعلى اعتبار أن الأعطال أو العيوب المغطاة ب ضمان حسن التنفيذ هي عيوب مما يمكن تصليحه أو رأبه في ظرف قصير، فانه لا يعقل الاتفاق على مدة أطول، فلو افترضنا تعطل مصعد العمارة فهل يحتاج المصعد لإصلاحه سنة أو سنتين؟ وقس ذلك على النوافذ والأبواب والمكيفات وغيرها من عناصر التجهيز وحتى البلاط والزليج وغيرها؛ إذ يستحسن في معرض تحرير بنود العقد تصنيف الأعطال أو الأضرار حسب نوعها ووفق جسامتها وتاريخ الإخطار بها، الأمر الذي سيرتك فسحة معقولة للمرقي العقاري والمقتني من شأنها عزل كل خلاف قد يدبُ بينهما مستقبلاً⁽²⁾.

تقضي حماية مقتني العقار في نشاط الترقية العقارية عدم إقحامه في خلافات جملة المتدخلين مع المرقي العقاري، ولذلك فان الفقه في الجزائر وفرنسا ذهب إلى اعتبار ضمان حسن سير عناصر التجهيز على أنه ضمان موضوعي، ووفق هذا الطرح فان مقتني العقار لا حاجة له إطلاقاً بالرجوع على المتسبب

(1) - كتو لامية، المرجع السابق، ص 183.

(2) - فضلاً عما سبق قد لا يستعمل المقتني عنصر التجهيز لمدة قد تفوق سنة كحال المولدات الكهربائية، بسبب عدم انقطاع التموين بالتيار الكهربائي لفترة، ويصادف في إحدى المرات انقطاع الكهرباء دون مباشرة المولد الكهربائي في العمل، فعلى هذا الأساس يكون مقتني العقار أمام حاجز قانوني يمنعه من مطالبة المرقي العقاري بإصلاح الضرر كون أحكام القانون رقم 04-11 تحدد مدة الضمان بسنة، وطرحنا في مقام الحال نفس ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 03 أكتوبر سنة 2007 إذ جاء فيه الآتي: "يبدأ سريان أجل الضمان المحدد في عقد شراء الآلات، من تاريخ تشغيلها." لكن شرط أن تشغل في آجال تمنعها من الاهتلاك (قبل تراجع كفاءتها الوظيفية).

الفعلي في عطب هذه العناصر أو غُطلها وإنما يرجع مباشرة إلى المرقي العقاري كونه الطرف المتعاقد معه دون غيره، ويمكن للمرقي العقاري اثر ذلك أن يعود على بقية المتدخلين في عملية البناء متى رأى ذلك ممكناً حسب الشروط القانونية والبنود الاتفاقية⁽¹⁾.

رغم أن ضمان حسن التنفيذ يساهم في تخليص البناء من أي عيب ظاهر من شأنه عرقلة استعمال العقار وفق الوجهة السليم المعدّ له، بيد أن ذلك وحده لا يكفي، إذ تلحّ ظروف نشاط الترقية العقارية الحاصلة ميدانياً عدم الاكتفاء بتسليم البناء إلى المقتنين فحسب، بل الأخذ بيدهم من خلال تسيير العقار المراد شغله.

المطلب الثاني: ضمان تسيير المشاريع العقارية

طالما كان موضوع تسيير الملكية المشتركة من المواضيع ذات التباين في المواقف بين سكان العمارات والفاعلين العموميين في قطاع البناء، لاسيما منهم البلديات ومؤسسات البناء العمومية مثل ديوان الترقية والتسيير العقاري، ونفس الأمر بالنسبة للمرقين العقاريين الخواص والمقتني؛ إذ نلاحظ بصفة واضحة ما آلت إليه العمارات السكنية في الجزائر جراء نقص الصيانة والترميم وانعدام روح المبادرة بين الساكنة⁽²⁾. سنتناول هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الأول: إعداد نظام الملكية المشتركة، والفرع الثاني: طبيعة نظام الملكية المشتركة.

الفرع الأول: إعداد نظام الملكية المشتركة

إن نظام الملكية المشتركة يعتبر من التزامات المرقي العقاري، حيث يعدّه بنفسه أو يكلف شخص آخر ينوب عنه في ذلك، وهذا الالتزام حمّله المشرع الجزائري للمرقي العقاري من منطلق أنه أدري بكل

(1) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 127 و128 .

(2) - كتو لامية، المرجع السابق، ص 183.

مقتضيات العقار الذي أجزه، وكذا بصفته مسؤولاً عن المشروع الترقوي⁽¹⁾. إن هذا الفرع سنعرضه وفق
أولاً: طبيعة نظام الملكية المشتركة، ثانياً: أقسام البناء في نظام الملكية المشتركة.

أولاً: طبيعة نظام الملكية المشتركة

نظم المشرع الجزائري أحكام الملكية المشتركة من خلال ق م ج، وتناولها بالتعريف ضمن المادة
743 منه التي تقضي بالاتي: " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة
العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصاً بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء
خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة."⁽²⁾.

يستوي لنا من خلال التعريف الذي أتينا على ذكره أعلاه أن الملكية المشتركة بشكل عام تتميز

بخصائص نوردتها كما يلي:

- ورود الملكية المشتركة على المباني التي تم إنجازها فعلاً، حيث لا يمكن تصور سريان ضمان تسيير
المشاريع العقاري على بناء غير منجز أو مكتمل، كون أن حصص الملاك بذلك تكون غير مفرزة،
- تطبيق أحكام الملكية المشتركة يتصور فقط في الأبنية الجماعية دوناً عن الفردية، حيث يكون
العقار مشغول بعددٍ من الأشخاص يطلق عليهم جماعة الشركاء،
- تخضع الملكية المشتركة لصنفين من الأملاك، الصنف الأول يرد على الأملاك الخاصة التي يملكها
كل شخص دون غيره من المقتنين، والصنف الثاني يرد على الأملاك المشتركة التي يتقاسم
استعمالها جميع الملاك من المقتنين،

(1) - أنظر المادة 62 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 743 من الأمر رقم 78-58 المعدل والمتمم السالف الذكر.

- عدم قابلية خضوع الملكية المشتركة لأي اتفاق مهما كان نوعه يقضي بتقاسم الأجزاء المشتركة على أساس منع الشريك من استعمال الملك المشترك، فلا يعقل مثلاً الاتفاق على حصول مقتني ما على ملكية الباب الرئيسي للعمارة، والمقتني الثاني على سلام أو مصعد العمارة، كون ذلك سيضع الملاك في أزمة تحكُّم في ظروف عيش جماعة الشركاء بطريقة غير قانونية؛ وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في أحد أهم قراراتها الصادر بتاريخ 10 جويلية سنة 1991، إذ جاء فيه ما يلي: "من المقرر قانوناً أن الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها لا يجوز أن تكون محلاً لدعوى التقسيم، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد"؛ لِيُسْتَطْرَدَ القرار متابعاً: "لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع بمصادقتهم على تقرير الخبير والتصريح بأن الأجزاء المشتركة تبقى على حالتها الطبيعية، ولا يجوز تقسيمها باعتبار أن كل تقسيم يضر بحقوق الأطراف يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً."⁽¹⁾

- إن حق المقتني في إطار الملكية المشتركة متوقَّف على استعمال أو استغلال العقار بجانب جماعة الشركاء الآخرين، غير أنه ليس لديه الحق في التصرف فيه من خلال الرهن أو الإيجار أو البيع، ولا يجوز له كذلك استغلال هذا الحق في الاستعمال الفردي للعقار المشترك، لأن ذلك سيؤثر على نظام العيش في المبنى، وهو ما يعدُّ مخالفاً لأحكام المادة 745 الفقرة الأولى من ق م ج⁽²⁾، وقد تعرَّضت له المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 09 ماي سنة 1990 وذلك بقولها الآتي: "من المقرر قانوناً أن الأسطح والمحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء مشتركة في العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف

(1) - المحكمة العليا، العرفة المدنية، الملف رقم 76988، قرار بتاريخ 10 جويلية سنة 1991، المجلة القضائية، 1992، ع 03، ص 35.

(2) - تقضي المادة 745 الفقرة الأولى من ق م ج بما يلي: "تعتبر أجزاء مشتركة أجزاء العقارات المبنية غير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين بالنسبة لنصيب كل واحد منهم في كل حصة لاستعمال أو منفعة جميع الملاكين المشتركين أو لأكبر عدد منهم.

ذلك يعدُّ خطأً في تطبيق القانون.⁽¹⁾؛ وتم التأكيد على ما سبق في قرار آخر للمحكمة العليا بتاريخ 12 ديسمبر 2009 الذي جاء فيه ما يلي: "يعدُّ مساس شريك بأحد جدران عمارة ما مساس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية المشتركة في عقار مبني."⁽²⁾.

إن التعريف السالف الذكر، وجملة الخصائص التي تميّز بها جاء على وجهٍ منع التعرُّض له من قبل الفقه كونه ألمَّ بجميع مقتضيات الملكية المشتركة، لكنه لا يعدو أن يطبَّق إلا على البنايات التي لا يكون التعاقد فيها وفق صيغ نشاط الترقية العقارية، كون هذه الأخيرة تفرض الخصوصية المرتبطة بها في تسيير الملكية المشتركة وبقوة، حيث بجانب مقتضيات القواعد العامة لا بد من إعمال أحكام قواعد نشاط الترقية العقارية مراعاةً لقاعدة الخاص يقيد العام⁽³⁾.

تأكيداً لما تقدّم فإن الملكية المشتركة الخاصة بالبناءات محل نشاط الترقية العقارية أتى على ذكرها المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 93-03 والقانون رقم 11-04، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرَّخ في 04 مارس سنة 2014، المحدّد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبَّق في مجال الترقية العقارية⁽⁴⁾.

(1) - المحكمة العليا، العرفة العقارية، الملف رقم 50937، قرار صادر بتاريخ 09 ماي سنة 1990، مجلة المحكمة العليا، 1991، ع 02، ص 32.

(2) - المحكمة العليا، العرفة العقارية، الملف رقم 559709، قرار صادر بتاريخ 12 نوفمبر سنة 2009، مجلة المحكمة العليا، 2009، ع 02، ص 257.

(3) - لا بد من التنبه بأن وزارة المالية أصدرت مذكرة سنة 2015 مضمونها مقتضيات نموذج نظام الملكية المشتركة المتضمن في المرسوم التنفيذي رقم 14-99 وعلاقته بعقد البيع على التصاميم، حيث أوضحت المذكرة ما يلي:

- بالنسبة للمشاريع الترفوية على صيغة السكن الاجتماعي، الذي أصبح السكن الترفوي المدعّم، الموكلة للمقرنين العقاريين العموميين أو الخواص، المسجلة في برامج انجاز السكنات التي تشرف عليها الدولة، بموجب قرار اللجنة الخاصة، قبل تاريخ 16 مارس سنة 2014، تبقى هذه المشاريع خاضعة للجهاز القانوني القديم.

- فيما يخص المشاريع الترفوية الحرة، فإن هذه الأخيرة تبقى هي الأخرى خاضعة إلى الجهاز القانوني القديم إذا كانت محل رخصة بناء معدة قبل تاريخ 16 مارس سنة 2014.

(4) - المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرَّخ في 04 مارس سنة 2014، المحدّد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبَّق في مجال الترقية العقارية، ج ر، ع 14، المؤرَّخة في 16 مارس 2014، ص 16.

هذا وقد طرأ بشأن نظام الملكية المشتركة المتعلق بنشاط الترقية العقارية عدة تجاذبات فقهية، لعل أبرزها من اعتبره عقد شراكة، غير أن ذلك غير معقول على اعتبار أن المرقى العقاري ينتهي دوره بعد سنتين من تسليم نظام الملكية المشتركة، ومنهم من اعتبره عقد إذعان على اعتبار أن الانخراط فيه إلزامي، حيث يجبر المتعاقد على الانضمام إليه بعد شراء العقار⁽¹⁾، غير أن عقد الإذعان ليس على هذا النحو، كونه لا يفرض التعاقد بل يفرض بنود العقد، أما نظام الملكية المشتركة فهو يفرض الانخراط فيه ويفرض بنوده وهو ما نجد تبريره من خلال مقتضيات القانون رقم 11-04 ضمن المادة 50 منه التي تنص على ما يلي: "يتعين على المكتتب في مشروع عقاري كما هو منصوص عليه في هذا الفصل، احترام بنود نظام الملكية المشتركة وتسديد كل المساهمات التي تقع على عاتقه بعنوان التسيير والحفاظ على العقار الذي يملكه، وتبقى مسؤوليته كاملة تجاه كل شخص يشغل العقار بمحض إرادته."⁽²⁾.

من خلال استقراء المادة 50 السالفة في الذكر يتبين لنا بأن نظام الملكية المشتركة عموماً والوارد على نشاط الترقية العقارية على وجه الخصوص، ذو إطار قانوني متميز كونه يجبر مقتني العقاري بالانخراط فيه، ويلزم المرقى العقاري على إعدادهِ وتسليمه لجملة المتعاقدين معه.

إن نظام الملكية المشتركة هو التزام ناتج عن ما يتفق عليه المرقى العقاري والمقتني أثناء إبرام العقد سواء كان عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق وحتى في عقد بيع عقار مبني، إذ أنه -نظام الملكية المشتركة- مدرج كبنود في العقود السالفة الذكر؛ فهو على وجه التحديد معنون في نموذج عقد البيع على

(1) - دروازي عمار، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق، ص 68، نقلاً عن:

- شداروي ن جورج، حق الملكية العقارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2002، ص 114.

- شمس الدين غفيف، ملكية الشقق والطوابق والشاليهات والأبنية المفردة، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 80.

(2) - أنظر المادة 50 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

التصاميم: "الالتزامات المتعلقة بتسيير الملكية المشتركة للمجموعة العقارية التي تتضمن المالك المباع"، أما في نموذج عقد حفظ الحق فهو معنون: "في الملكية المشتركة"⁽¹⁾.

هذا ولا بد من التوضيح فيما نحن بصدد التعرّض له أن ضمان إدارة -تسيير- الملكية العقارية المشتركة هو جزء من نظام الملكية العقارية المشتركة، كون الأوّل لا يعدو أن يكون مرحلة انتقالية يقوم فيها المرقى العقاري بتسيير المبنى وإدارته ريثما يكون المقتنين جاهزين لتولي هذه المسؤولية، غير أن نظام الملكية المشتركة هو عبارة عن قانون يسير عليه مالكو العقار في إطار نشاط الترقية العقارية حتى ولو انقضت فترة تسيير المرقى العقاري طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-99 السالف الذكر.

ثانياً: أقسام البناء في نظام الملكية المشتركة

بيّن المرسوم التنفيذي رقم 14-99 أقسام -أصناف- البناء في الملكية المشتركة، إذ من خلالها يمكن فرز الأجزاء الخاصة بكل مقتني، ونصيبه في الأجزاء المشتركة؛ وقد وردت في المرسوم التنفيذي السالف أكثر تفصيلاً عن تلك المذكورة في ق م ج في المادة 745 منه⁽²⁾.

إن الأجزاء الخاصة حسب نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية: "هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية والمخصصة له دون غيره، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصته مع جميع المرافق التابعة له."⁽³⁾.

(1) - أنظر نموذجي عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق.

(2) - الأجزاء المشتركة حسب المادة 745 من ق م ج هي كما يلي: "الأرض والأفنية، والبساتين، والجنان والمداخل، -الجدران الأساسية في البناء، وأدوات التجهيز المشتركة بما فيها أجزاء الأنابيب التابعة لها والتي تمر على المحلات الخاصة،- الخزائن وغلاف ورؤوس المداخل المعدة للاستعمال المشترك،- الرواق الخارجي، والدريز، والأسطح ولو خصصت كلها أو بعضها للاستعمال الخاص من طرف شريك واحد،- المحلات المستعملة للمصالح المشتركة،- القاعات الكبرى وممرات الدخول والدرج والمساعد.

(3) - أنظر بند تحديد الأجزاء الخاصة وكونها من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

هذا وقد حدّد المشرع الجزائري العناصر التي تدخل في تركيبة الأجزاء الخاصة من خلال المرسوم

التنفيذي رقم 14-99 نوردها على سبيل الاختصار كما يلي:

- مختلف التلبيسات المتعلقة بالأرضي كنجو البلاط والزليج،
- المواد المستعملة في تزيين السقوف كقوالب الجبس والخشب، وكذا جميع أنواع الزخرفة الداخلية والرفوف وغيرها،
- الحواجز الداخلية والأبواب،
- جميع مكونات المنافذ الداخلية كالأبواب وغيرها، خاصة المتصلة بالشرفات والمقصورات،
- الطلاء الداخلي للجدران بشتى أنواعه،
- جميع الشبكات التمويئية⁽¹⁾ وقنوات الصرف الصحي،
- مختلف أنواع التجهيزات الخاصة ببيوت الاستحمام، والمطبخ، وتسخين الماء، والخزانات وغيرها من وسائل⁽²⁾.

بالنسبة للأجزاء المشتركة فقد عرّفها المرسوم التنفيذي رقم 14-99 ضمن نموذج نظام الملكية

المشتركة في مجال الترقية العقارية على أنّها: "الأجزاء التي يملكها على الشيوع جميع الشركاء في الملك، كل

حسب الحصّة العائدة إلى كل قسم والمخصصة لجميع الشركاء أو الكثير منهم قصد استعمالها أو الانتفاع

بها."⁽³⁾؛ وقد أورد المشرع الجزائري أجزاء الملكية المشتركة ضمن ثلاثة أصناف حسب الحالة.

(1) - كالتموين بالماء والكهرباء، والغاز... الخ.

(2) - أنظر بند تحديد الأجزاء الخاصة وتكوينها من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(3) - أنظر بند تحديد الأجزاء المشتركة وتكوينها من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

على ما تقدّم فالأجزاء المشتركة من الصنف الأوّل هي الأجزاء المخصصة لاستعمال جميع

الشركاء في الملك⁽¹⁾ وتشمل ما يلي اختصاراً:

- الأرض التي شيد عليها البناء، خاصة حظائر السيارات والحدائق،
- الباحات وطرق المرور،
- شبكات الصرف الصحي والتموين،
- مساكن البوابين،
- الأقبية الصحية للعمارات⁽²⁾.

على اعتبار أن الصنف الأوّل يشترك فيه جميع سكان الحي، فإن الصنف الثاني مخصص

لاستعمال السكان الذين يشغلون بناية واحدة بعينها⁽³⁾؛ وتعتبر أجزاءً مشتركة من الصنف الثاني العناصر

الآتية باختصار:

- الهيكل الأساسي للمبنى وأساسه وجدرانه وأسقفه وجميع ملحقاته،
- زخارف الواجهات وكذا الشرفات والمقصورات، باستثناء الدرابزين والأعمدة الداعمة المتواجدة في البناء المعدّة للاستعمال الخاص، كنحو سياج الشرفة أو العمود الداعم للمقصورات،
- المحلات والأماكن العامة، والممرات غير المشمولة ضمن الأجزاء المشتركة العامة في الصنف الأوّل،
- المداخن ومجاري التهوية وكل ما له علاقة بها،
- قنوات الصرف الصحي وتفريغ النفايات وكل ما تعلّق بها،

(1) - أنظر بند الأجزاء المشتركة من الصنف الأوّل من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(2) - أنظر بند الأجزاء المشتركة من الصنف الأوّل من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(3) - أنظر بند الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

- القنوات العامة الرابطة لقنوات المياه المستعملة وكل دعائمها ما عدا الأجزاء المتواجدة داخل المحلات الخاصة،

- كل تجهيزات العمارة المعدّة للخدمة المشتركة، كمنحوصناديق الرسائل وممسحة العمارة (Moquette)، وعلى العموم جميع الأشياء، كل الأغراض التي لا تدخل ضمن الاستعمال الخاص، وكذا التي ينصُّ عليها القانون والعرق على أنها مشتركة⁽¹⁾.

أما الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث فهي تتشكل حصراً من المصاعد والآلات الخاصة بها وأقفاص المصاعد المتواجدة بالبنائيات⁽²⁾.

أشرنا فيما سلف بأن الملكية في البنائيات تقسم إلى قسمين أساسيين هما: الأجزاء الخاصة وكذا الجزء المشتركة، بيد أن المرسوم التنفيذي رقم 14-99 أضاف للقسمين الأنفين في الذكر قسم ثالث من الملكية، وهو القسم الذي لا يمكن إدراجه لا في الأجزاء الخاصة ولا المشتركة للملكية، وقد أسماه المشرع الجزائري بالأجزاء المشتركة الفاصلة التي يقصد بها الحواجز أو الحيطان الفاصلة للمحلات الخاصة المتجاورة باستثناء الجدران الأساسية في البناء⁽³⁾.

تتميز أجزاء أقسام البناء في نظام الملكية المشتركة بطابعها التقني المحض، وعلى هذا الأساس فإن المرقبي العقاري ملزم بالتفصيل فيها وهو يهْمُ بإعداد نظام الملكية المشتركة، لاسيما وأن المشرع الجزائري بيّن الأجزاء التي تدخل في كل قسم، بل وفي كل صنف؛ ما يعني تضيق مساحة الاحتجاج من قبل المرقبي العقاري في هذا الشأن إذا ما حاول التملُّص من ذلك، وهذا ينضوي في مفهوم الضمان المكثَّف المقرر

(1) - أنظر بند الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(2) - أنظر بند الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(3) - أنظر بند الأجزاء المشتركة الفاصلة من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

لفائدة المقتني، فالناظر إلى معظم البناءات في الجزائر يلحظ ما أصابها من ترهل وهي لم تزل حديثة عهد في الانجاز، خاصةً تلك المبنية خلال العشر سنوات الأخيرة، الأمر الذي يستدعي تثبيت إدارة سديدة لهذه البناءات وذلك من أجل ضمان ديمومة للمورث العمراني للجزائري⁽¹⁾.

الفرع الثاني: إدارة الملكية العقارية المشتركة

كما يكون المرقى العقاري ملزم بإعداد نظام الملكية المشتركة، يعتبر ملزم كذلك بضمان تسيير الملكية المشتركة في إطار واجباته القانونية والتعاقدية، وهو بذلك يساهم بالحفاظ على السكن الترقوي الذي شيده ليس من منطلق الواجب فقط بل من منطلق الأخلاق كذلك. سندرس هذا الفرع من خلال أولاً: التسيير الانتقالي للملكية المشتركة، وثانياً: تحديد أعباء جماعة الشركاء.

أولاً: التسيير الانتقالي للملكية المشتركة

يرتبط مفهوم التسيير الانتقالي للملكية المشتركة بمدى استيعاب المرقين العقاريين للالتزامات الملقاة على عاتقهم، على أساس ذلك فإن المشرع وفق القانون رقم 11-04 والمراسيم التنفيذية له أوجب على المرقى العقاري السهر على تسيير العقار المنجز من قبله، وهذا وفق منظور شامل يستلهم إطاره التشريعي على وجه التحديد من القانون رقم 02-08 المؤرخ في 08 مايو سنة 2002، المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها⁽²⁾، وكذا القانون رقم 06-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتضمن القانون التوجيهي للمدينة⁽³⁾.

(1) - إن معيار قياس تحضر أي شعب أو أمة هو اعتنائها بمورثها العمراني والحضاري.

(2) - القانون رقم 02-08 المؤرخ في 08 مايو سنة 2002، المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها، ج ر، ع 34، المؤرخة في 14 مايو سنة 2002، ص 04.

(3) - القانون رقم 06-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج ر، ع 15، المؤرخة في 12 مارس سنة 2006، ص 16.

إن ضرورة اندماج المرقين العقاريين في الجهد المشترك الرامي إلى النهوض بالمدن وتحسين إطارها المعيشي، أمر بات حتمي على اعتبار أنه- المرقى العقاري- من بين الفاعلين الأساسيين في ذلك وهو ما تؤكّد عليه أحكام القانون رقم 06-06 السالف الذكر ضمن المادة 16 منه التي تقضي بما يلي: "يساهم المستثمرون والمتعاملون الاقتصاديون، في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، في تحقيق الأهداف المدرجة ضمن إطار سياسة المدينة، لاسيما في ميدان الترقية العقارية وتنمية الاقتصادي الحضري."⁽¹⁾.

للاعتبارات المتقدّمة في البيان، يستجدي نشاط الترقية العقارية من المرقى العقاري بعد الفراغ من عملية تشييد البناء مباشرة تسييره، في إطار ضمان إدارة الأملاك العقارية الملقى على عاتقه بموجب أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 48 منه التي تقضي بما يلي: "يجب على المرقى العقاري أن يتخذ كل التدابير التقنية والقانونية الضرورية من أجل تسهيل التكلّف بتسيير العقار المنجز وضمان الحفاظ عليه"⁽²⁾، وكذا المادة 62 الفقرة الأولى منه التي تنصّ على ما يلي بقولها: "يلتزم المرقى العقاري بضمان أو الأمر بضمان إدارة الأملاك لمدة سنتين (02) ابتداءً من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية المعنية."⁽³⁾، وكذا بموجب مقاضيات المرسوم التنفيذي رقم 12-85 في المادة 32 منه⁽⁴⁾، وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-431 في نموذج عقد البيع على التصاميم، لاسيما البند المعنون: "الالتزامات المتعلقة بتسيير

(1) - أنظر المادة 16 من القانون رقم 06-06 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 48 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 62 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - تقضي المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 بما يلي: "يتولى المرقى العقاري عند انتهاء مشروعه والشروع في استغلاله، مهمة التسيير العقاري إلى غاية تحويل

هذه المهمة إلى هيئات الملكية المشتركة، طبقاً للفصل الخامس من القانون رقم 11-04...".

الملكية المشتركة للمجموعة العقارية التي تتضمن الملك المباع" في المطّعة الأولى منه⁽¹⁾، وهو الأمر نفسه تقضي به أحكام نموذج نظام الملكية المشتركة ضمن البند المعنون: "واجبات المرقى العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة" في المطّعة الأولى الفقرة الأولى منه المعنونة: "واجبات المرقى العقاري"⁽²⁾.

الظاهر من خلال استقراء المادة 62 الفقرة الأولى المذكورة أعلاه أن القانون رقم 04-11-03-93-03-93 اختلف عن المرسوم التشريعي رقم 03-93 فيما يخص إدارة الأملاك العقارية، كون هذا الأخير لم يلزم المتعامل في الترقية العقارية وقتئذٍ بضمان التسيير الانتقالي للملكية المشتركة⁽³⁾، حيث أسند هذه المهمة لأحد المشترين-المالكين⁽⁴⁾؛ وقد اكتفى فقط بوجوب تحضير بيان وصفي لتقسيم الملكية المشتركة من قبل المتعامل في الترقية العقارية⁽¹⁾.

(1) - تقضي المطّعة الأولى ضمن بند الالتزامات المتعلقة بتسيير الملكية المشتركة للمجموعة العقارية التي تتضمن الملك المباع من نموذج عقد البيع على التصاميم بما يلي: "يجب أن ينصّ عقد البيع على التصاميم على التزام البائع بضمان أو التكليف بضمان تسيير الملك خلال مدة سنتين (02) ابتداءً من تاريخ بيع آخر جزء من البناية المعنية".

(2) - تقضي المطّعة الأولى الفقتين الأولى والثانية ضمن بند واجبات المرقى العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية بما يلي: "يلتزم المرقى البائع، طبقاً لأحكام المادة 62 من القانون رقم 04-11-04-11 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، الذي يحدّد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، بضمان التسيير المؤقت للملكية المشتركة للبيانات المباعة لمدة سنتين (02) بعد بيع القسم الأخير المكوّن للبناية أو للمجموع العقاري. يلتزم كذلك بضمان أو الأمر بضمان الإدارة والتسيير الانتقالي للملكية المشتركة خلال الفترة الانتقالية للملكية المشتركة خلال الفترة الانتقالية إلى غاية استدعاء الاجتماع الأول للجمعية العامة قصد وضع الأجهزة المنظمة للملكية المشتركة، وذلك ابتداءً من تاريخ بيع الجزء الأخير المكوّن للبناية أو مجموع البيانات".

(3) - التسيير الانتقالي للملكية المشتركة في القانون رقم 04-11-04-11 التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة في المرسوم التشريعي رقم 03-93 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 59-94 المعدّل والمتّم.

(4) - تقضي المادة 25 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 بما يلي: "يمكن أن تنفذ إدارة الملكية المشتركة بعناية أحد المالكين المشتركين على الأقل،...، وتقضي أحكام المادة 45 مكرر 03 من المرسوم التنفيذي رقم 59-94 المعدّل والمتّم بما يلي: "يحلّ الشريك في الملكية، المبادر بإدارة الملكية المشتركة محل أجهزة الملكية المشتركة، ويمارس جميع صلاحياتها في الحدود والشروط التي ينصّ عليها القانون."، كما المادة 45 مكرر 04 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر فتقضي بما يلي: "تنتهي طريقة التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة المنصوص عليها في هذا الفصل بمجرد تنصيب أجهزة الملكية المشتركة وفق الأشكال والشروط المحدّدة في الأحكام المنصوص عليها في الفصول السالفة الذكر.

يعذر المكلف بإدارة الملكية المشتركة المعين قانوناً، الشريك في الملكية المسير بواسطة رسالة مضمنة بإنهاء التسيير الاستثنائي الذي ينصّ عليه هذا الفصل والقيام بتصفيته خلال الشهر الذي يعقب تنصيب الأجهزة المشتركة لإدارة البناية وتسييرها.=

وفق المادة 62 الفقرة الأولى السالفة الذكر فان المرقي العقاري ملزم بضمان إدارة الملكية المشتركة، وذلك إما بطريقة ذاتية أو بواسطة شخص آخر - معنوي أو طبيعي -⁽²⁾ وهنا لا بد من التمييز بين التسيير القانوني والتسيير الفعلي -المادي- فعلى هذا الأساس يمكن للمرقي العقاري أن يباشر إدارة الملكية المشتركة بنفسه، وبالتالي يشرف على التسيير القانوني والفعلي -المادي- معاً، وإما أن يسند هذه المهمة للغير ويتقاسم التسيير معه، حيث يتحمّل المرقي العقاري التسيير القانوني على اعتبار أنه ملزم بضمان ذلك، أما الغير فيتحمّل التسيير الفعلي - المادي - فقط⁽³⁾، ويعملان على ذلك لمدة سنتين إلى حين تحويل إدارة البناء إلى هيئات الملكية المشتركة⁽⁴⁾ هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد وردت عبارة آخر ضمن المادة 62 الفقرة الأولى مفادها الآتي: "...لمدة سنتين (02) ابتداءً من تاريخ بيع الجزء الأخير من البناية المعنية"، وتوّقفنا عند هذه العبارة فرضته طبيعة صيغ التعاقد في نشاط الترقية العقارية، المنضوية في إطار عقد البيع على جملة التعميم⁽⁵⁾.

دعونا نقرّب الصورة على نحو مبسّط، إذ أنه يمكن تبرير بدء سريان ضمان تسيير الملكية المشتركة من تاريخ بيع آخر جزء، إذا ما تعلّق الأمر بعقد البيع على التصاميم أو حفظ الحق كون البيع فيهما يتمّ

= وترسل نسخة من هذا الإعدار إلى كتابة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت الأمر- الأمر القاضي بالمصادقة على كفيات تسيير الملكية المشتركة- المذكور في الفقرة الأولى من المادة 45 مكرر 02 أعلاه."

(1) - تقضي المادة 13 الفقرة 02 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 بما يلي: "وعندما يتعلّق البيع ببناية مقسّمة إلى أجزاء، يرفق المحضر المذكور في الفقرة السابقة ببيان وصفي لتقسيم الملكية المشتركة يحرر بعناية المتعامل في الترقية العقارية طبقاً للتنظيم الجاري به العمل."

(2) - تقضي المطة الأولى الفقرة 03 ضمن بند واجبات المرقي العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية بما يلي: "يحلّ المرقي البائع أو الشخص المعين من طرفه، خلال فترة التسيير الانتقالي، محلّ جميع هيئات التسيير الانتقالي

(3) - وهو ما يتوافق إلى حد كبير مع أحكام المرسوم التشريعي رقمك 93-03 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المعدّل والمتّمم السالفين الذكر.

(4) - تقضي المطة الأولى الفقرة 04 ضمن بند واجبات المرقي العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية بما يلي: "ويلتزم كل واحد منهما، حسب الحالة، بأداء الدور المنوط بالمتصرف كما هو محدّد في نظام الملكية المشتركة، واتخاذ كل التدابير الضرورية لتحويل إدارة وتسيير البناية إلى هيئات الملكية المشتركة المعنية قانوناً، خلال الاجتماع الأوّل للجمعية العامة المستدعاة من طرفهم."

(5) - أنظر المادة 62 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

في أغلب الأحيان قبل البدء أو الفراغ من انجاز البناء، لكن المشكل يطرح في حالة بيع عقار مبني فلو لم يتمكّن المرقى العقاري من بيع جميع أجزاء البناية أو أنه استغرق وقت طويلاً للقيام بذلك، هل يعقل انتظار بيع آخر جزء من العقار حتى يبدأ سريان ضمان إدارة الملكية المشتركة؟ رغم أننا نتفهم مرمى المشرع الجزائري القاضي بإيلاج كافة جماعة الشركاء في نظام الملكية المشتركة، ورغبته في حمايتهم بتمكينهم جميعاً من الاستفادة من هذا الضمان، لكن لا يعني هذا انتظار مدة طويلة من أجل تمكين جماعة المشتركين من هذا الضمان لاسيما إن بقي مقتني واحد⁽¹⁾.

يتطلب تسيير الملكية المشتركة سواء أثناء الفترة الانتقالية أو بعدها توفير مقتضيات ذلك، إذ على المرقى العقاري في إطار التزاماته المرتبطة بضمان إدارة الأملاك العقارية، أن يبادر بانجاز وتهيئة الفضاءات بمختلف التجهيزات التي تساهم في تسيير الملكية المشتركة، وهو ما توجهه أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 60 التي تنصُّ على ما يلي: "بغض النظر عن أحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المعدّل والمتّمّم والمذكور أعلاه، يتعيّن على كل مرق عقاري إعداد ووضع أدوات وأجهزة تسيير الأملاك العقارية المفتوحة للبيع"⁽²⁾، وهو كذلك ما تقضي المادة 61 الفقرة 03 من القانون السالف الذكر لكن بنوع من التفصيل إذ نصّت على الآتي: "كما يجب على المرقى العقاري توفّع وانجاز المحلات الضرورية لإدارة الأملاك ومسكن البواب، بعنوان الأجزاء المشتركة"⁽³⁾.

(1) - إن هذا الوضع سيؤدي إلى عزوف الراغبين في شراء عقار مبني عند علمهم بهذا المشكل.

(2) - أنظر المادة 60 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 61 الفقرة 03 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر، أن نفس ما قصت به المادة 61 الأخيرة، قضت به كذلك المادتين 04 و05 من المرسوم التنفيذي رقم 14-99، حيث قضت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 14-99 بما يلي: "يتعيّن على المرقى العقاري أن يوضّح أنه خصص وأنجز، بعنوان الأجزاء المشتركة، المحلات الضرورية لإدارة الأملاك وكذا مسكن البواب، عند الاقتضاء"، أما المادة 05 من المرسوم السالف الذكر فقضي بما يلي: "يتعيّن على المرقى العقاري، زيادة على ذلك، إعداد ووضع وسائل وأجهزة تسيير الأملاك العقارية المقترحة للتنازل عنها...".

بعد انقضاء المدة المحددة بسنتين(02) كمدة ضمان إدارة الأملاك العقارية المشتركة فإنه يتعيّن الشروع في نقل صلاحيات التسيير إلى هيئات الملكية المشتركة المنبثقة عن جماعة الشركاء، إذ يقدمون طلب بذلك⁽¹⁾ من قبل المتصرف الذي تم تعيينه حين انعقاد الجمعية العامة لجماعة الشركاء، ويتمّ التبليغ من خلال رسالة موصى عليها؛ وعند بلوغ الطلب للمرقي العقاري فعلى هذا الأخير أن يبادر فوراً بمباشرة إجراءات نقل تسيير الملكية المشتركة، عبر تحويل كل الحسابات المالية والمحاسبية فضلاً عن الوثائق والمستندات المتعلقة بتسيير البناية تبعاً لمحضر تسليم المهام والتسيير الموقع من طرفه بمعية متصرف الملكية المشتركة⁽²⁾.

لا يكفي التسيير الانتقالي للملكية المشتركة أو تحويلها من قبل المرقي العقاري للملاك، بل عليه وفق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-99 أن يوضح أعباء جماعة الشركاء، وإن كان الأمر يعينهم بالدرجة الأولى، غير أن ذلك لا يمكن دون تدخل من المرقي العقاري الذي يعتبر من صلب مسؤولياته المهنية والتعاقدية وفق لأحكام القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية.

ثانياً: تحديد أعباء جماعة الشركاء

لا يمكن بأي حال من الأحوال تحقيق النجاح في تسيير الملكية المشتركة سواء أثناء الفترة الانتقالية أو بعد تسليمها لجماعة الشركاء، دون وجود مصدر تمويل لها يضطلع بالحاجيات التي تقتضيها ديمومة الوجه الحسن للإطار المعيشي للمقتنين.

(1) - قبل تقديم طلب نقل تسيير الملكية المشتركة، فإن جماعة الشركاء تعقد جمعيتها العامة بغرض استحداث أجهزة الملكية المشتركة، وهو ما تقضي به أحكام نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية ضمن بند واجبات المرقي العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة في مطّعة نقل الإدارة والتسيير الانتقالي الفقرة الأولى منه.

(2) - أنظر الفقرة 03 من مطّعة نقل الإدارة والتسيير الانتقالي في بند واجبات المرقي العقاري في مجال التسيير الانتقالي للملكية المشتركة ضمن نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية .

المركبي العقاري على أساس التزاماته القانونية والتعاقدية يقع عليه تحديد أعباء المقتنين دون غيره، وذلك اتقاءً للنزاعات التي قد تنثور بين جماعة الشركاء، وكذا لضمان سلامة العقار من الناحية المادية والجمالية؛ وذلك تطبيقاً لأحكام القانون رقم 11-04 لاسيما المادة 61 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي بقولها: "ويجب عليه خصوصاً توضيح الأعباء والواجبات التي يلتزم بها المقتنون عند الاكتتاب في عقد بيع عقار ما."⁽¹⁾، الأمر نفسه تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-99 ضمن المادة 03 منه بقولها: "طبقاً لأحكام المادتين 60 و61 من القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 والمذكور أعلاه، يلتزم المرقون العقاريون⁽²⁾ المعتمدون قانوناً، على أساس نموذج نظام الملكية المشتركة، موضوع هذا المرسوم، بإعداد نظام الملكية المشتركة لبناياهم الجماعية قصد تحديد كل البنائات القانونية والتقنية والمالية المتعلقة بها، وكذا الأعباء والالتزامات التي على المقتنين أن يلتزموا بها أثناء اكتتاب عقد البيع الخاص بأملكهم العقارية."⁽³⁾.

ضمن سياق ما ذكرناه فان أعباء جماعة الشركاء تنقسم إلى قسمين أو صنفين، حدده نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقاري، وقد اتبع في تصنيفها أسس مفادها طبيعة التسيير والصيانة والتميم، فبالنسبة للصنف الأول فهو يشمل الأعباء المرتبطة بالتسيير العادي والتميمات الصغيرة للأجزاء المشتركة⁽⁴⁾، ويتحمل هذه الأعباء جميع الشاغلين للمحلات الفعلية وغير الفعلية⁽⁵⁾، وهي موزعة في

(1) - أنظر المادة 61 الفقرة 02 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - المرقون فاعل، والعقاريون فاعل ثاني، ويمكن جمعهما في فاعل واحد، ولا يمكن إعرابها على أساس صفة وموصوف (نعت ومنعوت).

(3) - انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 14-99 السالف الذكر.

(4) - أنظر الفقرة الأولى من المطة الأولى من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(5) - يقصد هنا بالشاغلين الفعلية وغير الفعلية، الأشخاص المالكين للعقار الأصليين منهم أو المستأجرين.

حصص متساوية بين الشاغلين، الذي يتعيّن عليهم دفعها للمتصرف حسب الكيفيات التي تقررها الجمعية العامة⁽¹⁾.

إن أعباء الصنف الأوّل التي يلتزم جماعة الشركاء بتحمّلها، بيّنها نموذج نظام الملكية المشتركة، وهي تتشكل على سبيل الاختصار مما يلي:

- رواتب المتصرف والبوابين الموظفين من قبله، ونفقات تسيير البناية،
- مبالغ استهلاك الماء والكهرباء المتعلقة بالأجزاء المشتركة العامة، وكذا المبالغ الناتجة عن الفرق بين حسابات العداد العام والعداد الخاص أو المشتركة، إضافة إلى صيانة العتاد الخاص بمحطة الضغط الزائد وترميمه،
- مستلزمات صيانة الأبواب والسلالم والأقفاس والسطوح،
- مصاريف ونفقات سير التسخين الجماعي وتوابعه (Chauffage colliquatif)،
- نفقات صيانة وإصلاح مؤقتة إنارة المداخل (Minuteur)، والمساطح⁽²⁾ وجميع المحلات والأجزاء ذات الاستعمال المشترك،
- دفع مبالغ التأمين الذي يغطي حوادث العمل والحوادث التي يتسبب فيها مستخدمو إدارة البناية للغير،
- جميع النفقات التي تستلزمها الترميمات الصغيرة في الأجزاء المشتركة⁽³⁾،

(1) - أنظر الفقرة 02 من المطة الأولى من بند أعباء الصنف الأوّل والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(2) - الأصح : الأسطح.

(3) - أنظر المطة 02 من بند أعباء الصنف الأوّل والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

أما أعباء الصنف الثاني فهي مرتبطة بالترميمات الكبرى للبنية وصيانتها وأمن الشركاء في الملك أو الشاغلين له⁽¹⁾. ويتحمل هذه الأعباء الشركاء وحدهم، يتم توزيع هذه الأعباء بين الشركاء على أساس الحصة المشتركة لكل واحد منهم والمتعلقة بكل قسم⁽²⁾.

تختلف أعباء الصنف الثاني عن الصنف الأول في نظام الملكية المشتركة، كون أن الأول تستغرق نفقات أكثر وامتداد أكبر عن الثانية، وتُعرض لها -أعباء الصنف الأول- بشكل مختصر كما يلي:

- نفقات الترميم باختلاف أنواعه المتعلقة بالجدران، وكذا السقف الخارجي والسطح والواجهات والشرفات والمقصورات ورؤوس المداخل وجميع شبكات التموين والصرف الصحي، وأبواب الدخول والأبهاء (Halls)، والسلالم والأقفاس، وجميع المحلات المخصصة لخدمة البناية،
- أشغال تصليح قنوات الصرف الصحي،
- نفقات تلبس الواجهات من طلاء وتزيين المظهر الخارجي للعمارة،
- نفقات صيانة قنوات الصرف الصحي وصناديق النفايات،
- نفقات صيانة محلات الأجزاء المشتركة،
- نفقات تجهيزات الإنارة في الأجزاء المشتركة،
- نفقات تصليح القنوات الرئيسية للعمارة،
- نفقات إصلاح المسخنات ومساعد العمارة وكذا نفقات استهلاك طاقة المحركات وكل ما يتعلّق بها،

- مبالغ التأمين ضد الحريق والحوادث والمسؤولية المدنية وأضرار المياه وغيرها من الأخطار،

(1) - أنظر الفقرة 03 من المطة الأولى من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية،

(2) - أنظر الفقرة 04 و05 من المطة الأولى من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

- الضرائب والرسوم المحتملة الواردة بالأجزاء المشتركة العامة في الجمع العقاري⁽¹⁾.

يتم دفع جميع النفقات السالفة الذكر سواء كانت أعباء الصنف الأول أو الثاني لصندوق يؤسس من قبل جمعية الشركاء⁽²⁾، وتصرف موارده من خلال ميزانية سنوية يساهم فيها كل شريك بتسديد 40% من مبلغ المساهمة، وإن حدث وحصل ظرف يقتضي التدخل بصفة مستعجلة يتم استدعاء جماعة الشركاء من أجل ذلك ريثما يُعقد اجتماع استثنائي للجمعية العامة⁽³⁾.

وفق جملة ما ذكرنا فان نظام الملكية المشتركة يسمح بالمحافظة على البنية الجماعية، لاسيما وأن المشرع الجزائري استحدث ضمان إدارة الأملاك المشتركة بموجب القانون رقم 11-04 الذي ألزم المرقى العقاري تحمله في إطار المسؤوليات الملقاة على عاتقه، وبذلك يسهم المرقى العقاري المنضبط في زيادة العمر الافتراضي للمدن الجزائرية بصفته شريك أساسي في ترقيتها⁽⁴⁾.

هذا وللإشارة، إن مسؤولية المرقى العقاري لا تنقضي بمجرد تسليم العقار أو انتهاء مدة ضمان حسن التنفيذ أو ضمان إدارة الأملاك المشتركة، حيث أن بعد انقضاء مدة كل من الضمانين الأخيرين يواصل المرقى العقاري التزاماته لمدة تستغرق عشر (10) سنوات، وهذا الضمان يعتبر من بين أهم عناصر الضمان المكثف.

(1) - أنظر المطة 03 من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(2) - أنظر المطة 03 و04 و05 من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(3) - أنظر المطة 04 و05 من بند أعباء الصنف الأول والصنف الثاني من نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية.

(4) - إن ما آلت إليه المدن الجزائرية، بفعل سوء التسيير وعدم الصيانة أضر بالبناءات، وهو ما من شأنه تقليص العمر الافتراضي للحواضر الجزائرية.

المبحث الثاني: المسؤولية العشرية

باعتبار أن نشاط الترقية العقارية من الأنشطة المنضوية ضمن قطاع البناء والمقاولاتية، فإن المشرع الجزائري شمله بأحكام الضمان العشري، وكان الضمان العشري يُعنى فقط بالأشخاص التقليديين الوارد ذكرهم في القواعد العامة، وهما على وجه التحديد كل من المهندس والمقاول.

بصدور القانون رقم 04-11 جاء المشرع الجزائري بأحكام تضمن استفادة المتعاقدين مع المرقيين العقارين من الضمان العشري، خاصة بمنعه لأي شرطٍ مفاده استبعاد أو حصر هذا الضمان، واعتباره تضميناً بندياً من هذا القبيل كأنه لم يكن ويعُدُّ حسبه لاغياً⁽¹⁾، سنتناول هذا المبحث وفق مطلبين، المطلب الأول: مجال الضمان العشري، والمطلب الثاني: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام وآثارها.

المطلب الأول: مجال الضمان العشري

إن مجال تطبيق الضمان العشري يشمل بالأساس العيوب الخفية التي قد تطرأ على البناء في غضون العشر(10) السنوات الموالية لتسليم العقار لمقتني العقار، وعلى عكس ضمان حسن التنفيذ الذي يُعنى بالأجزاء التي يمكن فكُّها دوناً عن العقار، فإن الضمان العشري يُعنى بالأجزاء التي لا يمكن فصلها عن العقار أو تفكيكها، غير أن هذا الضمان يخضع لجملة من الأحكام نعرضها من خلال فرعين، الفرع الأول: شروط الضمان العشري والمستفيد منه، والفرع الثاني: العيوب المشمولة بالضمان العشري.

الفرع الأول: شروط الضمان العشري والمستفيد منه

إن المسؤول عن الضمان العشري بالدرجة الأولى هو المرقي العقاري، وإن المستفيد منه بالدرجة الأولى هو مقتني العقار، وهما بذلك يعتبران الشخصان المعنيان مباشرة بهذا الضمان، غير أن الضمان لا

(1) - سعدي فتيحة، الاتفاقات المعدلة لأحكام الضمان القانوني، حوليات كلية الحقوق، ع 03، جامعة وهران، 2011، ص 15.

يمكن اللجوء إليه دون توفر شروطه، وشروط العيوب التي قد تهدد سلامة البناء. سنعرض هذا الفرع وفق
أولاً: شروط الضمان العشري، وثانياً: الاستفادة من الضمان العشري.

أولاً: شروط الضمان العشري

لا يصحُّ البتة تحميل المرقى العقاري للمسؤولية العشرية دون توافر الشروط القانونية، التي تسمح
بذلك، وفي هذا الصدد لا بد أن تكون جملة الشروط مجتمعة كلها فلو تأخر أحدها تنتفي بذلك مسؤولية
المرقى العقاري، وبالتبعية يحرم المقتني من الضمان العشري (Assurance décennale).

بالنسبة للشروط الأول فمقتضاه ضرورة توافر عقد مقابله مزدوج، وضمن هذا الإطار لا بد من
التفريق بينما هو حاصل في الأحكام العامة وما يقابله في الأحكام الخاصة على شاكلة نشاط الترقية
العقارية؛ إذ في الأحكام العامة نجد عقد وحيد يجمع بالأساس بين المقاول وبين ربّ العمل، أي أن العلاقة
التعاقدية ذات طرفين اثنين لا أكثر، بيد أن الأمر يختلف في نشاط الترقية العقارية، إذ نجد هناك عقدين
يجمعان بين أطراف العلاقة التعاقدية، عقد بين المقاول والمرقى العقاري من جهة وبين هذا الأخير والمقتني
من جهة أخرى⁽¹⁾.

إذا ما أردنا تحديد صفة قانونية للمرقى العقاري فانه وفق الأحكام العامة يحتمل صفتين، فإذا كنا
بصدد علاقة تعاقدية بينه - المرقى العقاري - وبين المقاول فهنا المرقى العقاري يُصنغ بصفة ربّ عمل، أما
إذا كنا بصدد علاقة تعاقدية بينه - المرقى العقاري - وبين المقتني فان يُصنغ بصفة مقاول، لكن هذه الصفة

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 32.

الأخيرة غير مجددة في نشاط الترقية العقاري، فكل طرف يحتفظ بصفته الأصلية كما حدّدها المشرع الجزائري في القانون رقم 04-11⁽¹⁾.

إن التركيبة التعاقدية الخاصة في نشاط الترقية العقارية أملتها مقتضيات القانون رقم 04-11، إذ فرضت على المرقى العقاري أن لا يبادر بنفسه بإنجاز العقار مادياً (أي البناء)، وإنما الإشراف على ذلك لا غير⁽²⁾، وترك مهمة تشييد العقار للمقاول وذلك بموجب المادة 16 من القانون السالف الذكر التي جاءت بالآتي: "كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معدّ للبيع أو الإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بعقد مقاوله يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة."⁽³⁾

هذا والاستعانة بخدمات مقاول من قبل المرقى العقاري تعزى لأهمية المشروع، مما لا يدع شك فيه أن المادة 16 المذكورة أعلاه كانت واضحة جداً وهو ما نلمسه بصريح النصّ في عبارة: "كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معدّ للبيع أو الإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول..."، وهنا لا مجال البتة للذهاب إلى غير ما قضت به المادة 16، وسبيل أهمية المشروع هنا حسب المادة الأخيرة مرده حجم المشروع، فلو كانت عملية الانجاز تتطلب مجموعة من المقاولين فان المرقى العقاري هو من يقدر

(1) - بن تريعة مها، المرجع السابق، ص 32.

(2) - تقضي المادة 03 الفقرة 10 من القانون رقم 04-11 بما يلي: "الترقية العقارية: مجموع عمليات تعبئة الموارد العقارية والمالية وكذا إدارة المشاريع العقارية"، كما تقضي المادة 14 الفقرة الأولى من القانون السالف الذكر بما يلي: "يشمل نشاط الترقية العقارية مجموع العمليات التي تساهم في انجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة".

(3) - أنظر المادة 16 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

ذلك حسب ما ضبطه من آجال لتسليم البناء، وإذا كانت عملية الانجاز تتطلب أقل فهو الآخر كذلك من يقدر ذلك، وهذا هو المغزى من عبارة: "حسب أهمية المشروع العقاري"⁽¹⁾.

أما الشرط الثاني فمقتضاه وقوع تهديم كلي أو جزئي للبناء، إذ لا يكفي لقيام مسؤولية المرقى العقاري في إطار الضمان العشري ارتباطه بعقد مقاولة، وإنما لا بد أن يحصل تضرر للبناء، وضمن هذا الصدد فإن الضمان العشري لا يمكن أن يرد إلا على كل ما هو مستقر، مع استحالة القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون إتلاف وهو ما تقضي به المادة 181 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم السالف الذكر؛ وبالتالي فإن البناء يعتبر المجال الطبيعي لتطبيق أحكام الضمان العشري وقد عرّف المشرع الجزائري البناء في عدة مواطن قانونية كان أولها ق م ج ضمن المادة 683 منه التي تقضي بما يلي: "كل شيء مستقر بجزءه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار..."⁽²⁾، ثم تلاه القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988، المتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك⁽³⁾، وذلك ضمن المادة 23 الفقرة الأولى منه كما يلي: "يقصد بالبناءات والمنشآت الثابتة والعيوب الواردة في المادة أعلاه في مفهوم هذا القرار ما يلي:

- يقصد بالمنشآت(البناء)⁽⁴⁾ كل أشغال الأسس والهياكل الفوقية والأسوار والسقف."⁽⁵⁾.

(1) - كئو لامية، المرجع السابق، ص 170.

(2) - أنظر المادة 683 من الأمر رقم 78-58 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(3) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988، المتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك، ج ر، ع43، مؤرخة في 26 أكتوبر سنة 1988، ص1479.

(4) - طرأ سهو في صياغة المادة 23 إذ عرّفت المنشآت قاصدة تعريف البناء.

(5) - أنظر المادة 23 الفقرة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 15 مايو سنة 1988.

هذا وقد عاد المشرع للتعرُّض لتعريف البناء ضمن أحكام القانون رقم 08-15 وذلك من

خلال المادة 02 منه إذ قضت على ما يلي: "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

البناء: كل بناية أو منشأة يُوَجَّه استعمالها للسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج

الصناعي والتقليدي أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات.

تدخل البنايات والمنشآت والتجهيزات العمومية في إطار تعريف هذه المادة.⁽¹⁾

إن الملاحظ لصياغة نصِّ التعريف الأخير يستبين لديه أنه تعريفٌ مبني على أساس الأهداف،

وهو أمر وجيه، كون أن مقتضيات القانون رقم 08-15 هي التي تحكَّمت في ذلك عكس ما ذهب إليه

بعض من الفقه معيَّبين على المشرع الجزائري ما أتى به من تعريف للبناء في هذا القانون⁽²⁾؛ بعد التعريفين

السالفين الذكر، جاء المشرع الجزائري بتعريف للبناء ضمن أحكام القانون رقم 11-04 وذلك في بموجب

المادة 03 الفقرة الأولى منه التي تنصُّ على ما يلي: "البناء: كل عملية تشييد بناية و/أو مجموعة بنايات

ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني."⁽³⁾ وهو تعريف في حقيقة الأمر يتناسب والإطار

العام لنشاط الترقية العقارية⁽⁴⁾.

(1) - أنظر المادة 02 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر.

(2) - توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحجة لخضر باتنة، كلية الحقوق، 2010/2009، ص103.

(3) - أنظر المادة 03 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(4) - لعل أهم تعريف فقهي للبناء هو كما يلي: "البناء هو كل عمل أقامته يد الإنسان، ثابتاً في حيزه من الأرض متصلاً بها اتصالاً قاراً عن طريق الربط ربطاً غير قابل للفك دون تعيُّب بين مكوناته من المواد - لأياً كان نوعها- وجرت العادة على استعمالها في مثل هذا العمل، طبقاً لمقتضيات الزمان والمكان."؛ ضمن هذا الصدد فإن من الواضح وجود مقارنة واضحة بين التعريف الذي جاء به القانون رقم 11-04 والتعريف الفقهي الأخير، كون أن كل واحد منهما تبنى فكرة مفادها ضرورة تشييد الإنسان للبناء، غير أن الفرق بينهما هو تفصيل القانون رقم 11-04 في جملة المباني التي يشملها البناء، وهو ما لم يرد بالتعريف الفقهي.

لكن وفي صدد ما نحن فيه هل يمكن أن يغطي الضمان العشري العقار بالتخصيص⁽¹⁾؟ إذ لطالما أخذ من جمهور الفقهاء جدلاً ضارياً، حيث أن فصيلاً منهم رفض فكرة تغطيته بالضمان العشري، وفصيلاً سمح بذلك، وفصيلاً آخر أخذ رأياً وسطاً وهو الرأي الراجح قانوناً، كونه انطلق من معطيات ميدانية، فخلاصة فكرته مفادها إذا ما كانت طبيعة العقار بالتخصيص مما يمكن تفكيكه عن العقار دون حدوث تهدم في البناء أو إتلاف له، نكون وفقاً لذلك بصدد تطبيق أحكام ضمان حسن التنفيذ، وفي حال استحالة ذلك بأن يتعذر فك العقار بالتخصيص عن البناء دون حدوث انهيار للمبنى أو إتلاف جزئي له، فنكون بصدد تطبيق مقتضيات الضمان العشري⁽²⁾.

إن الإلمام بموضوع البناء ومن في حكمه يسمح لنا بمعرفة ما يغطيه الضمان العشري في حال حدوث تهدم كلي أو جزئي للعقار⁽³⁾؛ وتهدم البناء مفاده: "تفكُّكه أو انفصاله عن الأرض، هذا التفكُّك أو الانفصال قد يصيب البناء بأكمله أو جزء منه، أي أن التهدم قد يكون كلياً وقد يكون جزئياً، كسقوط جزء من السقف أو الشرفة"⁽⁴⁾، ومسؤولية المرقى العقاري هنا مفترضة لا يمكنه نفيها إلا بإثبات السبب الأجنبي بصوره وشروطه، وبالتالي لا عبرة مطلقاً بسبب التهدم سواء كان ذلك راجعاً للاستعمال المعيب

(1) - ذهب العديد من الفقهاء إلى التمييز بين العقار بالتخصيص والمنشأة الثابتة، وهو توجه نكروه، كون أن العقار بالتخصيص هو منقول وضع في خدمة العقار فاكسب مميزات العقار، والحال نفسه بالنسبة للمنشآت الثابتة، فلأن الوضع حسبهم ينتج إلى اعتبار العقار بالتخصيص هو كل ما يمكن فصله دون إتلاف للبناء، والمنشأة الثابتة هي ما لا يمكن فصله عن البناء دون إحداث تهدم كلي أو جزئي، وهو أمر يجانب مقتضيات التشريع لاسيما أن أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988 السالف الذكر، إذ تقضي المادة 23 الفقرة 02 التي جاء بالاتي: "يقصد بالمنشآت الثابتة، التجهيزات المرتبطة ارتباطاً التي من شأنها أن تستجيب لقيود الاستعمال، وان تكون مطابقةً لاحتياجات المستعمل"، وبالتالي فإن المنشآت الثابتة هي عبارة عن تجهيزات وضعت للاستعمالات المرتبطة بالبناء، فهي بذلك لا تخرج عن الإطار العام للعقار بالتخصيص.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 208.

(3) - لم يفرق المشرع الجزائري بين التهدم الكلي أو الجزئي للعقار، بل شملهما بالضمان العشري نتيجة ما قد ينجر عن التهدم الجزئي من أضرار قد تؤدي إلى الوفاة.

(4) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 123.

لمواد البناء أو خطأ في التصميم، أو في المراقبة، وحتى لو كان التهديم ناشئاً عن عيب في الأرض⁽¹⁾، والتي من المفترض أن المرقي العقاري قام بدراسة تركيبها الطبوغرافية، إذ من خلالها يمكنه الاضطلاع حول ما إذا كانت الأرض صالحة للبناء من عدم ذلك⁽²⁾.

هذا ويظهر شرط التسليم كشرط ثالث من شروط الضمان العشرين، إذ لا يصح البدء في استغراق مدة الضمان الأخير دون تسليم البناء من قبل الرقي العقاري للمقتني وذلك من خلال التسليم النهائي، والذي من تاريخه يبدأ سريان الضمان العشري، وهو منفصل عن ضمان حسن التنفيذ، فلو حدث وأن تضرر تجهيز من التجهيزات المشمولة بضمان حسن التنفيذ وفي نفس الوقت حصل تهديم للبناء كلياً كان أو جزئياً، فلا حرج على الإطلاق للمقتني في إعمالهما بأن ينبه المرقي العقاري بضرورة تحمّل مسؤوليته في كلتا الحالتين معاً، وهنا سيسفيد المقتني من مقتضيات الضمان المكثف من خلال تضامم الضمانين ولا يوجد على الإطلاق ما يمنع ذلك قانوناً؛ ولا داعي للتفصيل في أحكام التسليم كوننا تصدينا لها في معرض التطرّق لضمان حسن التنفيذ، فما يصح له قانوناً يصح للضمان العشري⁽³⁾.

ثانياً: المستفيد من الضمان العشري

يرتبط الضمان العشري بمدى إمكانية استفادة المعنيين من أحكامه في حال وقوع ما يوجب ذلك. إن حُصر الأشخاص المستفيدين من الضمان العشري يجعل المقتني بمنأى عن المزايدات التي قد يلجأ إليها المرقي العقاري، التي يمكنه من خلالها التهرب من تحمّل مسؤوليته العشرية.

(1) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 104، نقلاً عن:

- جلال علي العدوي، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1994، ص 397.

(2) - تقضي المادة 554 من ق م ج بما يلي: "يضمن المهندس المعماري والمقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهديم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبانٍ أو لأقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهديم ناشئاً عن عيب في الأرض".

(3) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 11.

مهما يكن فان تصور نظام المسؤولية العشرية في نشاط الترقية العقارية لا بد أن يولج في إطاره الخاص به، ومردُّ ذلك لجماعة الأشخاص من المتدخلين في عملية تشييد العقار، إذ حملهم المشرع الجزائري كلهم دون استثناء المسؤولية العشرية، ومردُّه كذلك لجملة الأشخاص المستفيدين من تطبيقاته وفقاً لمقتضيات التشريع الجزائري⁽¹⁾.

إن المستفيد من الضمان العشري بالدرجة الأولى هو مقتني العقار مهما كانت طبيعة السكن الترقوي (ترقوي عمومي أو خاص)؛ ومهما كانت الصيغة (عقد البيع على التصاميم، حفظ الحق، بيع عقار مبني)، فمقتني العقار هو المتضرر المباشر في حال تهدم البناء ويعتبر المرقى العقاري وفقاً لهذا الإطار المسؤول الوحيد اتجاه المقتني، وذلك بحكم العلاقة التعاقدية التي تجمعهما، كون أن المقتني لا تربطه مع جماعة المتدخلين في عملية البناء أي رابطة قانونية⁽²⁾.

إن مقتني العقار يعتبر صاحب الحق في ملكية العقار المنجز من قبل المرقى العقاري وبالتالي فهو يعتبر وفق هذا النهج صاحب المشروع⁽³⁾ وذلك طبقاً لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدل بالقانون رقم 04-06، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، وذلك بموجب المادة 07 منه القاضية بالآتي: " يقصد بـ "صاحب المشروع" حسب مفهوم هذا المرسوم التشريعي، كل شخص طبيعي أو معنوي يتحمّل بنفسه مسؤولية

(1) - أنظر المادتين 45 و46 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - كتو لامية، المرجع السابق، ص 173.

(3) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 96، نقلاً عن:

- محمد عبد الرحيم عنبر، عقد المقاوله، دراسة بين تشريعات الدول العربية، 1977، ص 195.

تكليف من ينجز أو يحوّل بناء ما يقع على قطعة أرضية يكون مالكا لها أو يكون حائزا لحقوق البناء عليها طبقاً للتنظيم والتشريع المعمول بهما." (1).

غير أن المشرع الجزائري خرج عن مقتضيات المادة 07 المشار إليها أعلاه إذ اعتبر المرقى العقاري هو صاحب المشروع دوناً عن المقتني وذلك بصريح مقتضيات القانون رقم 11-04 في المادة 46 منه التي ورد فيها التالي: "تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صله بصاحب المشروع من خلال عقد،..."، وبالتالي فإن المرقى العقاري حسب القانون رقم 11-04 هو صاحب المشروع، خاصةً وأنه الوحيد الذي تربطه علاقات تعاقدية مع جملة المتدخلين في عملية البناء دون غيره وهو أمر لا نسايره مطلقاً (2).

إن المادة 46 من القانون رقم 11-04 وردت ضمن الفصل الثالث منه وبالتحديد الفرع الثاني المعنون: "بالتزامات المرقى"، إذ أنه كان من المفترض أن تُصاغ هذه المادة في إطار ينبض بما تمليه مقتضيات أحكام الالتزام وليس العكس، فكيف ينص المشرع الجزائري على التزامات المرقى العقاري من جهة، ومن جهة أخرى ينص على مقتضيات يُخرج المرقى العقاري من أحكام المسؤولية العشرية، ويحصرها على جماعة المتدخلين في عملية البناء، بينما تعتبر المسؤولية العشرية صلب التزامات المرقى العقاري بعد تسليمه البناء للمقتني؛ لكن يبدو أن المشرع الجزائري استدرك الوضع عند إصداره المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر، وذلك من خلال المادة 30 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي: "يتحمّل المرقى العقاري

(1) - أنظر المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدّل بالقانون رقم 04-06، المتعلّق بشروط الإنتاج المعماري

وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج، ر، ع، 32، المؤرخة في 25 مايو سنة 1994، ص 04.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 194 و195.

خلال مدة عشر (10) سنوات، مسؤوليته المتضامنة⁽¹⁾ مع مكاتب الدراسات والمقاولين والشركاء والمقاولين الفرعيين وأي متدخل،...⁽²⁾.

كما يستفيد من أحكام المسؤولية العشرية الملاك المتوالون على البناية، وهم إما الخلف العام أو الخلف الخاص، على اعتبار أن مدة الضمان العشري تستغرق مدة عشر(10) سنوات، ووفق هذا المنظور فهي غير قائمة على الاعتبار الشخصي⁽³⁾، وبعبارة أخرى فإن المرقى العقاري لا يمكنه التحلل من التزامه بالضمان في حال إذا ما قام مقتني العقار ببيع شقته أو محله التجاري لشخص آخر⁽⁴⁾، وهو ما تؤيده أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 49 الفقرة 03 منه القاضية بالتالي: "ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية."، وهذا إلى غاية الفراغ من أجل عشر(10) سنوات⁽⁵⁾.

بالنسبة للخلف العام فعلى اعتبار أن العقار ينتقل لهم من قبل مورثهم بما تمليه قواعد الميراث من حقوق الملكية وغيرها فإنهم يستفيدون من أحكام الضمان العشري، سواء كان المورث متعاقداً أصيلاً كحال مقتني العقار وفق صيغة من صيغ البيع في نشاط الترقية العقارية، أو متعاقداً مع المقتني ممن اشترى العقار وفق الأحكام العامة للبيع⁽⁶⁾.

(1) - الأصح مسؤوليته التضامنية، وليس مسؤوليته المتضامنة.

(2) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 04-11، والمادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - إن الضمان العشري وارد على الملكية فحينما كانت ملكية العقار فُعل هذا الضمان.

(4) - لا مجال مطلقاً لتطبيق الضمان العشري على عقد الإيجار.

(5) - أنظر المادة 49 الفقرة 03 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر؛ إن هذه المقاربة التشريعية تجد أصلها في حقيقة الوضع ضمن أحكام الأمر رقم 95-07 السالف الذكر، إذ تنص المادة 178 الفقرة 02 منه على ما يلي: "ويستفيد من هذا الضمان صاحب المشروع و/أو ملاكيه المتتالين إلى غاية انقضاء أجل الضمان."

(6) - إن هذا ما تذهب إليه أحكام المادة 108 من ق م ج التي بما يلي: "ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، ما لم يتبين من طبيعة التعامل، أو من نص القانون، أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث."

هذا وإلى جانب الخلف العام يستفيد كذلك الخلف الخاص من الضمان العشري من الذين انتقلت إليهم ملكية العقار عن طريق البيع وما إلى ذلك، وفي هذا الصدد فإن الشخص الذي استفاد من ملكية العقار من خلال الهبة، تشمله أحكام المسؤولية العشرية رغم عدم إمكانية رجوعه بالضمان على الواهب⁽¹⁾، وهو ما تؤيده أحكام ق م ج ضمن المادة 109 منه⁽²⁾.

هذا وقد يحدث تهمُّد للعقار الموصوف بأنه بناية جماعية، وذلك في أجزاء غير محل للملكية الخاصة، وإنما من الأجزاء المنضوية ضمن الأجزاء المشتركة، وعلى هذا الأساس يتبادر إلى الذهن سؤال مفاده: ما مصير تهمُّد الأجزاء المشتركة، ومن يُعنى بمباشرة الدعوى بهذا الخصوص؟

بناءً عليه فإن المرسوم التنفيذي رقم 14-99 السالف الذكر وضمن نموذج نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية لاسيما في الجزء الثاني الباب الأول منه أتى بالجواب عن ذلك في الفقرتين 04 و05 اللتان تقضيان بما يلي: "وهي مسؤولة - مجموعة الشركاء - عن الأضرار التي تلحق بالشركاء و/أو الغير بسبب العيب في البناء أو عدم صيانة الأجزاء المشتركة منها.

وهي مؤهلة للتقاضي مدّعية أو مدعى عليها ولو كان ذلك ضد بعض الشركاء في الملك."⁽³⁾؛ وبالتالي فإن مجموعة الشركاء هي من يقع عليها مطالبة المرقى العقاري بتنفيذ الضمان العشري، وذلك من خلال ممثلها القانوني معبراً عنه بالمتصرف.

(1) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 98، نقلاً عن:

- شعبان عياشي، أشخاص الضمان العشري في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ج 42، الديوان الوطني للطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 98 و99.

(2) - تقضي المادة 109 ق م ج بما يلي: "إذا نشأ العقد التزامات، وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف الخاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف، في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستزماته وكان من الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه."

(3) - أنظر الفقرتين 04 و05 من الباب الأول بالجزء الثاني من نظام الملكية المشتركة في مجال الترقية العقارية المنضوي بالمرسوم التنفيذي رقم 14-99 السالف الذكر.

بيد أنه يثار أمر حدوث تهم للبناء أثناء فترة إدارة المرقى العقاري للملكية المشتركة، وفي غياب ممثل عن جماعة المشتركين من يمكنه بذلك دعوة المرقى العقاري إلى تحمّل مسؤوليته العشرية؟ ضمن هذا الصدد فإن من له الحق في الضمان العشري هم جماعة الشركاء كلهم على اعتبار أنهم المؤهلين قانوناً ومبدئياً في مطالبة المرقى العقاري بحقهم في الضمان العشري، وما المتصرف إلا ممثلاً عنهم، فلا ضير من هذا المنطلق في تناول هذه المسائل من قبلهم كلهم⁽¹⁾.

الفرع الثاني: العيوب المشمولة بالضمان العشري

على المرقى العقاري بمناسبة انجازه لعقارٍ ما أن ينجزه جاهداً خالٍ من أي عيب، وذلك طبقاً لأحكام القانون رقم 03-09 ضمن المادة 03 منه الفقرة 11 التي تقضي بما يلي: " - منتج سليم ونزيه وقابل للتسويق: منتج خالٍ من أي نقض و/أو عيبٍ خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك و/أو مصالحه المادية والمعنوية.⁽²⁾، وستعرض لهذا الفرع من خلال أوّلاً: شروط العيب، وثانياً: صور العيب.

أوّلاً: شروط العيب

لا يمكن إثارة مسؤولية المرقى العقاري العشرية دونما البحث في شروط العيب المنشئ لها، ولا بد في هذا الصدد من توافر هذه الشروط مجتمعة، خاصةً وأن البناء من الأعمال التي لا تظهر عليه علامات التعيب إلا بعد استغراق مدة من الزمن.

(1) - كما يمكن لجماعة الشركاء أن يطالبوا بحقوقهم كل على انفراد.

(2) - أنظر المادة 03 الفقرة 11 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

إن الشرط الأوّل الواجب توافره هو خفاء العيب⁽¹⁾ وهو شرط وان لم يتعرّض له المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 03-93 والقانون رقم 04-11، لكنه تعرّض له بمناسبة إصداره للقانون رقم 07-86 ضمن المادة 41 منه⁽²⁾، ومهما يكن فإن القضاء والفقهاء اتفقا على توافره في أي عيب؛ ومفاد العيب الخفي: "الخلل الذي يصيب البناء أو المنشآت الثابتة الأخرى والتي كان يفترض أن تكون خالية منه طبقاً لأصول الصنعة وقواعد الفن، ولم يكن باستطاعة ربّ العمل كشفه أو إدراكه وقت الاستلام النهائي للعمل."⁽³⁾ كما يُعرّف على أنه: "العيب الذي لا يمكن كشفه وتبينه بالفحص المعتاد من قبل الرجل العادي، أو أنه من الصعب اكتشافه من الشخص الخبير المحترف، أو أن البائع تعمّد إخفائه غشاً منه."⁽⁴⁾

على أساس ما سبق فإن الفقه حاول إيجاد معايير يمكن على ضوءها خلق أرضية توافقية يُستطاعُ عبرها التعرف على ما إذا كان العيب خفياً من عدمه، والعبارة في هذا المقام بشخص ربّ العمل (المقتني)، فجمهور منهم تبنى المعيار الشخصي الذي مضمونه كفاءة ربّ العمل (المقتني)، ومدى إمكانية تبنى الإحاطة بخبايا البناء ومكامن وجود الخلل والعيوب الخفية فيه⁽⁵⁾، وجمهور آخر ذهب إلى تبنى معيار موضوعي الذي مضمونه معيار الرجل العادي، ومرجع ذلك هو أن مقتني العقار في أغلب الأحيان يكون

(1) - لم يرد بالتشريع الجزائري تعريف خاص بالعيب الخفي، إلا أن القضاء والفقهاء اتفقا على اعتباره شرط أساس من شروط العيب.

(2) - تقضي المادة 41 من القانون رقم 07-86 بما يلي: "يتحمّل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية، طوال عشر (10) سنوات، ابتداءً من تاريخ تسليم شهادة المطابقة، العيوب الخفية التي يتحمّلها أيضاً المهندسون المعماريون أو المقاولون والأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، وذلك عملاً بالمواد 140- الفقرة الأولى- و554 و564 من القانون المدني."

(3) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 216، نقلاً عن:

- محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من ربّ العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.

(4) - يعيش تمام آمال، حاحة عبد العالي، المسؤولية العشرية كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية وفقاً للقانون رقم 04-11، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، ص32.

(5) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 217، نقلاً عن:

شخص غير مدركٍ بمقتضيات مهنة البناء، من الذين لا يحيطون علماً بأصول صناعة وفن التشييد، الأمر الذي يجعله يتفحص البناء بعين غير خبيرة، فيتهاون في طلب التدقيق والتمحيص⁽¹⁾؛ وهو معيار- المعايير الموضوعي- عمد إلى تبنيه القضاء لاسيما في فرنسا⁽²⁾ ومرد ذلك حسبه أن مثل هذا المعايير يمنح للمقتني حماية أكبر للمقتني⁽³⁾.

أما الشرط الثاني فيتُمثل في شرط خطورة العيب (جسامة العيب)، وهنا لابد من ربط هذه المسألة بمدى تهديد العيب لسلامة البناء، وذلك بحدوث تَهْدُم كلي أو جزئي للبناء وضمن هذا الصدد فإن التَهْدُم يمكن تعريفه كالاتي: "حدوث انفصال في أجزاء البناء سواء كان انفصلاً كلياً مما يترتب عليه انهدام جميع البناء، أو انفصلاً جزئياً مما يؤدي إلى تَهْدُم بعض البناء."⁽⁴⁾.

كما يمكن تعريف التَهْدُم بما يلي: "هو انحلال الرابطة بين أجزاء البناء مما يؤدي إلى انفصال أجزائه عنه، أو هو تآكل المبنى وانفصاله عن الأرض."⁽⁵⁾؛ إن هذا التعريف يتوافق إلى حد كبير مع مقتضيات المادة 46 من القانون رقم 11-04⁽⁶⁾، كونها لا تسمح بقيام مسؤولية المرقى العقاري العشرية إلا في حالة زوال البناء أو جزء منه فعلاً، أي أن الضمان العشري لا يمكن تفعيله إطلاقاً إلا في حالة

(1) - تشير الأستاذة بن عبد القادر زهرة إلى استعمال القضاء الفرنسي عدة مصطلحات للدلالة عن ربّ العمل غير العارف بأصول مهنة البناء، فتارة يستعمل (un profane)، وتارة أخرى يستعمل (un non technicien)، ويستعمل كذلك (non spécialiste).

(2) - لكن ومهما يكن عليه الأمر فإننا اعتقادنا يستقر إلى ترك مسألة تحديد العيب الخفي إلى السلطة القاضي التقديرية، لأن مثل هكذا مواضع لها صلة بالميدان وبالتالي فإن القول بالعمل وفق معيار دون الآخر قد يجرّد صاحب الحق من الضمانات القانونية التي أحدثت لصالحه.

(3) - ريمان حسينية، المرجع السابق، ص 217، نقلاً عن:

- MALINVAUD Ph et autres, op.cit, P112.

(4) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 88.

(5) - ربما حسينية، المرجع السابق، ص 213، نقلاً عن:

- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 123.

(6) - تقضي المادة 46 من القانون رقم 11-04 بما يلي: "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 البناء....".

حدوث ذلك ولا عبرة بالمرّة بالخطر المحقق الوقوع⁽¹⁾ ولو كانت جميع الآمرات تشير إلى ذلك، ووفقاً لذلك نجد أن المشرع الجزائري حصر نطاق مسؤولية المرقى العقاري العشري في إطار نشاط الترقية العقاري وهو أمر لم يُؤلف منه؛ زيادةً على هذا وخلافاً لأحكام المادة 554 من ق م ج فان المادة 46 المذكورة أعلاه لم تشمل المنشآت الثابتة التي لا يمكن فصلها عن العقار، ما يتوّطن في قرارة النفس أن المشرع الجزائري ضيق ما حقه التوسّع فيه⁽²⁾.

هذا ولكن في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 17 ديسمبر سنة 2009 نجد أن القضاء الجزائري خرج عن القاعدة لاسيما في نشاط الترقية العقارية، إذ أنه حمل المرقى العقاري المسؤولية العشرية وذلك في حالة عدم تبليغ شهادة التأمين للمشتري ضمن الآجال المحددة والتي أفصاها يوم حيازة ملكية البناء⁽³⁾، وهو ما يؤيد فكرة الضمان المكتف المطروحة من قبلنا؛ لاسيما وأن هذا القرار الأخير خرج عن النطاق المألوف لتفعيل الضمان العشري.

خلافاً للمشرع الجزائري فان المشرع الفرنسي ومعه القضاء وسّعا من النطاق الموضوعي للضمان العشري وبصفة كبيرة، حيث أدرجت مسألة عدم صلاحية العمل للغرض الذي أعدّ من أجله ضمن موضوع خطورة العيب، ولعل ما صدر عن محكمة النقض الفرنسية بالغرفة المدنية بتاريخ 05 يناير سنة

(1) - بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكر ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2009/2008، ص 152.

(2) - إن خطورة العيب المكتشف من قبل المقتني لا يعني بالضرورة تهديم البناء بالفعل، حيث أننا نعتقد بوجود قيام مسؤولية المرقى العقاري في مواجهة المقتني ولو كان الضرر غير حال بل محقق الحدوث مستقبلاً، إذ أن المقتني بمجرد إثباته لخطورة العيب وانعكاساته البالغة الأثر على سلامة العقار يمكنه الاستفادة من أحكام الضمان العشري الواقع على عاتق المرقى العقاري؛ لأن البناء قد يستغرق وقتاً حتى يطرأ عليه التهديم سواء الكلي أو الجزئي، وكمثال عن ذلك فان التشقق الذي يحصل للمبنى نتيجة عدم صقل الملاط جيداً على الواجهة قد يعرض جدران وهيكل المبنى للتآكل بفعل الحرارة والرطوبة المسلطة عليه، ومع مرور الزمن يمكن أن يستشري الوضع ليصل إلى حدّ انهيار البناء كله أو بضعه. هذا ولا بون بين أن يهدد العيب المكتشف البناء في حدّ ذاته كتحو الجدران والأساس والأعمدة والسقف، وبين تهديده للمنشآت الثابتة التي لا يمكن فصلها عن العقار والتي تشكّل وحدة مترابطة معه.

(3) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 509321، قرار بتاريخ 17 ديسمبر سنة 2009، مجلة المحكمة العليا، 2010، ع الأول، ص 138، انظر الملحق

الأول.

1960 في قضية تسرب المياه لعدم إمكانية غلق الصُّنْبُور أو الصَّمَام (La valve) بإحكام، رغم أنه لا يشكل خطراً على السد يعتبر أبرز مثال عن ذلك، إذ أرجعت قرارها إلى العيب في الصناعة على أساس عدم صلاحية العمل للغرض الذي أعدَّ من أجله⁽¹⁾، بل راح يوسع المشرع الفرنسي في الموضوع إلى أن وصل بالفقه في فرنسا إلى اعتبار عدم تناسق الإطار العام للمباني وانسجام المظهر الجمالي لها من قبيل المسائل التي تستدعي قيام المسؤولية العشرية⁽²⁾، حيث من شأن ذلك أن يؤدي بالمرقنين العقاريين إلى الانتباه لكل كبيرة وصغيرة في ما ينجزونه من مشاريع ترقية، الأمر الذي يؤيد فكرة الضمان المكثف التي أخذت في الاتساع والتطور شيئاً فشيئاً؛ وان تطبيق مثل هذه الأحكام في التشريع الجزائري في قطاع البناء عموماً ونشاط الترقية العقارية خصوصاً سيصبُّ لا محال في فائدة المقتنين.

هذا ويأتي شرط اكتشاف العيب خلال مدة عشر(10)سنوات كشرط ثالث من شروط العيب الموجب لقيام الضمان العشري، وقد نصَّ المشرع الجزائري على هذه المدة بصريح العبارة ضمن ق م ج في المادة 554 الفقرة 02 منه التي نقضي بالآتي: "وتبدأ مدة السنوات (10) العشر من وقت تسلُّم العمل نهائياً."⁽³⁾، ونصَّ عليها كذلك ضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 في المادة 30 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي: "يتحمَّل المرقي العقاري مدة عشر(10) سنوات، مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات والمقاولين والشركاء

(1) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 94.

(2) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 94، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري ومقاول البناء، ط الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1987، ص910.

(3) - أنظر المادة 554 الفقرة 02 من ق م ج السالف الذكر.

والمقاولين الفرعيين وأي متدخل آخر، في حالة سقوط البناية كلياً أو جزئياً بسبب عيوب في البناء بما في ذلك رداءة الأرض." (1).

بالتالي فإنه لا بد أن يتهدم البناء أثناء مدة عشر (10) سنوات تبدأ من يوم تسليم العقار من قبل المرقى العقاري إلى المقتني، فلو حصل أن تهدم البناء قبل التسليم فلا نكون بصدد أحكام الضمان العشري، وإنما نكون بصدد ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز الذي سبق وأتينا على ذكره (2).

إن العيب الخفي المشمول بالضمان العشري ليس من الضروري أن يكون قديماً كما هو عليه الحال في البيوع العادية، بل يكفي حدوث العيب وتهديده للبناء بعد تسليم البناء مباشرةً للمقتني، شرط أن يكون ذلك العيب أو التهدم ناتج من ذاتية البناء بمعنى عدم حصول التهدم بفعلٍ أجنبي، ولو حدث التهدم بعد مرور هذه المدة، فإن المرقى العقاري لا يكون ملزماً بإصلاح أو تعويض المقتني، لأنه بمجرد انقضاء مدة العشر (10) سنوات يكون المرقى العقاري قد تحلل من التزامه التعاقدية قبل المقتني بموجب القانون (3).

(1) - أنظر المادة 32 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - مسعودة مروش، نطاق تطبيق أحكام الضمان العشري في ظل القانون الجزائري والقانون الفرنسي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014/2013، ص 253، نقلاً عن:

- سمير عبد السميع الأودن، ضمان العيوب الخفية التي تقع على عاتق بائع العقار ومشيدي البناء المقاولين والمهندسين، نطاق الضمان لمهندسي البناء والمقاولين، طبعة الضمان العشري، أساس المسؤولية عن سقوط البناء أو تهدمه، مبادئ محكمة النقض في ضمان مشيدي البناء، مسؤولية المهندس المصمم، مكتبة الإشعاع للطباعة، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 08.

(3) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 222، ومدوري زايد، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكر ماجستير، جامعة مولود معمري نيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 240، نقلاً عن:

- محمود جلال حمزة، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 255.

ثانياً: صور العيب

لا يمكن بأي حال من الأحوال إثارة المسؤولية العشرية للمرقي العقاري ومن في حكمه، ما لم تتوفر جملة من العيوب التي على ضوءها يمكننا تقرير ما إذا كان المرقي العقاري مسؤولاً أم غير ذلك؛ وعموماً فإن المسؤولية العشرية تنجم بالأساس إما عن عيب في أرضية البناء، أو خطأ في التصميم، أو في استخدام المواد الأولية، أو لخطأ في تنفيذ المشروع.

فيما يخص الصورة الأولى ممثلة في العيب الموجود في أرضية البناء، فإنه بالضرورة وقبل الشروع في أعمال البناء، فإنه يتحتّم على المرقي العقاري القيام بدراسة مستفيضة عن ما إذا كانت أرضية البناء صالحة، أو قابلة لتحمل ما سيشيد عليها من بناء، ففي بعض الأحيان تكون الأرضية غير صالحة للبناء بالمرّة، ما يمنع تشييد أي عقار ولو كان متكوّن من طابقٍ أرضي، ومن أمثلة ذلك أرضية الأودية الكادحة أو الفجائية⁽¹⁾ أو أراضي البحيرات الموسمية، وكذا الأرضيات غير المستقرّة المعرّضة لانجراف التربة وانحدارها أو غوصها ومن هكذا ومثله⁽²⁾.

هذا وأحيانا تكون الأرضية صالحة للبناء لكن لا يمكنها تحمّل ثقل العقار المكوّن على سبيل المثال من عشر(10) طوابق فأكثر، إذ يمكنها تحمّل أقل من ذلك مع بعض من التحيّط الذي ينتبه له

(1) - تواجد هذه الأودية في العادة في المناطق الصحراوية، أين تشكل شأنها شأن بعض البحيرات أثناء هطول الأمطار بغزارة، حيث تجري الأنهار والأودية، لتختفي بعد مدة قصيرة عن توقّف المطر عن الهطول.

(2) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص69. نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 721.

- مسعودة مروش، المرجع السابق، ص234، نقلاً عن: =

المدركون لخبايا الصنعة وفنونها، كما لو يضيف القائم على أعمال البناء⁽¹⁾ أعمدة للعقار أو يطلب تعميق حفر صحن الأساس وما إلى ذلك⁽²⁾.

أما الصورة الثانية من العيوب فمفادها الخطأ في تصميم البناء، هنا وإن كانت مهمة المرقى العقاري ضمن نشاط الترقية العقارية لا تشمل تصميم البناء، إلا أنه يبقى مسؤولاً عن أي خطأ من هذا القبيل، هو ما توافقه أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 10 منه التي جاء فيها ما يلي: "يتعيّن على المرقى العقاري في إطار تصميم وإنجاز مشاريعه العقارية، احترام القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به والالتزام بمضمون مخططات التهيئة والعمران المصادق عليها قانوناً."⁽³⁾، إن هذه المادة وإن كان مسارها التشريعي يتجه إلى إلزام المرقى العقاري باحترام قواعد التعمير وهو بصدد تشييد المباني، غير أن جانباً منها يرشدنا بأن المرقى العقاري مسؤول عن تصميم المباني التي يبادر بإنجازها وهو ما يلمس من عبارة "يتعيّن على المرقى العقاري في إطار تصميم وإنجاز مشاريعه العقارية،.." ⁽⁴⁾.

علاوةً عن ما سبق فإن أحكام القانون رقم 04-11 أكدت على أن المرقى العقاري يعتبر مسؤولاً عن الأعمال المتعلقة بالدراسات، والتي لا مناص لها تلك المرتبطة بتصميم البناء وما إلى ذلك، وهو ما تؤكد عليه المادة 17 الفقرة الأولى من القانون المذكور أعلاه التي تقضي بالآتي: "يتولى المرقى

(1) - سواء كان مرقى عقاري أو مهندس أو مقاول .

(2) - وهو ما تم شرحه لنا في المخبر الوطني للسكن والبناء (LNHC).

(3) - أنظر المادة 10 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(4) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 235، نقلاً عن:

العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري." (1).

بناءً عليه، تتميز مسؤولية المرقى العقاري بنوع من التفرد عن نظيرتها الخاصة بالمهندس المعماري، كون أن هذا الأخير تختلف مسؤوليته حسب حالة العمل أو المهمة الموكلة إليه، ومعنى آخر فان مسؤوليته يحكمها نطاق الأعمال التي التزم بإنجازها، فإذا أوكلت له مهمة تصميم البناء فانه يُساءل عن ذلك فقط إذا ما وقع خطأ، وفي حال أوكلت إليه مهمة تصميم البناء والإشراف على تنفيذها فيتابع عن التصميم والتنفيذ معاً⁽²⁾؛ بيد أن هذا الاتجاه غير معمول به إطلاقاً في إطار مسؤولية المرقى العقاري، إذ أنه يبقى مسؤولاً دائماً اتجاه المقتني على فرض أنه ملزم بمتابعة عملية البناء من وقت وضع التصميم إلى غاية تسليمه للمقتني، بل وحتى بعد تسليمه في إطار الضمانات القانونية المنظمة بموجب أحكام القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية⁽³⁾.

هذا ويظهر العيب في المواد الأولية المستعملة في البناء كصورة ثالثة من صور العيوب التي تنشأ وفقها المسؤولية العشرية، فالمرقى العقاري طبقاً لالتزاماته المهنية يقع عليه استخدام مواد ذات جودة عالية بمناسبة شروعه في تشييد العقار، بل أنه يتعهد بذلك وهو ما أقرته أحكام المرسوم التنفيذي رقم 85-12 ضمن دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري وذلك بموجب المادة

(1) - أنظر المادة 17 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر، والأمر نفسه ذهب إليه المادة 24 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 85-12 بما يلي: " يتحمل المرقى العقاري مسؤولية التنسيق في جميع العمليات التي ترتبط بالدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري".

(2) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 71، نقلاً عن:

- محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، دار النهضة العربية، 1964، ص 132.

(3) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 226، نقلاً عن:

- محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 362.

16 منه التي أتت بما يلي: "يتعيّن على المرقّي العقاري السهّر على استعمال مواد بناء ذات جودة عالية تلي المعايير المعمول بها."⁽¹⁾.

في إطار ما سبق فإن التطور العلمي الحاصل اليوم يسمح للمرقّي العقاري من الاستعانة بمخابر مراقبة الجودة، على اعتبار أنه غير عالمٍ بتركيبية المواد المستعملة في البناء، كون أن هذه يمكنها التحقق من صلاحية مواد البناء المطلوب منها تفحصها، وبالتالي فإن المرقّي العقاري في هذا الصدد لا يمكنه التحجج بجهله لتركيبية مواد البناء؛ بيد أنه في هذا الصدد لا بد من التنبّه للفرق بين حالتين هما: الأولى تتمثل في تقديم المرقّي العقاري لمواد البناء بصفته ربّ عمل اتجاه المقاول، أما الحالة الثانية فتتمثل في إسناد هذه المهمة إلى المقاول⁽²⁾، وهذا الطرح مرده الأحكام العامة، إذ أنه بالنسبة للحالة الأولى تبررها مقتضيات ق م ج في المادة 550 الفقرة الأولى منه التي تنصّ على ما يلي: "يجوز للمقاول أن يقتصر على التعهّد بتقديم عمله فحسب على أن يقدّم ربّ العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله."⁽³⁾.

من تم فإن المرقّي العقاري بصفته ربّ عمل يكون ملزماً بالضمان العشري في حال إذ كانت مواد البناء التي تولّى تقديمها للمقاول غير صالحة، وهنا لا مجال للحديث البتة عن المسؤولية التضامنية، إذ لا يمكنه الرجوع على المقاول بعد تعويضه للمقتني عن ما أصابه من ضرر⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للحالة الثانية التي مفادها تولي المقاول تقديم مواد البناء، فيتناولها الأمر السالف الذكر ضمن المادة 550 الفقرة 02 منه التي جاء فيها الآتي: "كما يجوز أن يتعهّد المقاول بتقديم العمل

(1) - أنظر المادة 16 من دفتر الشروط النموذجي المحدّد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - بلمختار سعاد، ص 149.

(3) - أنظر المادة 550 الفقرة الأولى من ق م ج السالف الذكر.

(4) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 242، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 744 و 745.

والمادة معاً⁽¹⁾، هنا وعلى اعتبار أن المقاول يتولى بجانب تقديم العمل، تقديم كذلك مواد البناء فإنه ملزم بتحمّل المسؤولية العشرية وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 551 منه التي تنصّ على ما يلي: "إذ تعهّد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لربّ العمل"⁽²⁾، والملاحظ ضمن هذا الإطار أن المشرع الجزائري حمّل المقاول المسؤولية العشرية ولو قام بتقديم جزء من المواد، وهو في حقيقة الأمر اتجاه يزيد من مصداقية الضمانات المقررة لحماية المقتني ويعزز فكرة الضمان المكثّف، لكن في هذه الحالة يتحمّل المرقّي العقاري المسؤولية العشرية بصفة تضامنية عكس الحالة السابقة، إذ أنه يقوم بتعويض المقتني عن ما أصابه من ضرر، مع إمكانية رجوعه على المقاول.

بالتالي وبصفة عامة فإن المرقّي العقاري يبقى ملزماً بالضمان العشري اتجاه المقتني في إطار نشاط الترقية العقارية، سواء كان هو من تولى تقديم مواد البناء أو لم يقدّم بذلك، ومردّد ذلك أن المقتني لا تربطه أي علاقة تعاقدية ما عدا تلك التي تجمعها مع المرقّي العقاري، ودون هذا لتاه المقتني عن الإتيان بحقه؛ إذ أن هذا الأمر من شأنه تعزيز ضمانات المقتني في إطار فكرة الضمان المكثّف⁽³⁾.

كما يظهر بجانب الصور الثلاثة السالفات الذكر، الصورة الرابعة التي مفادها الخطأ في تنفيذ مشروع البناء، إذ حمّل المشرع الجزائري المرقّي العقاري مسؤولية تنفيذ المشروع باعتبار أن ذلك من أهم التزاماته اتجاه المقتني، وهو ما تقضي به أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 17 منه التي نص على ما يلي: "يتولى المرقّي العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث

(1) - أنظر المادة 550 الفقرة 02 من ق م ج السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 551 من ق م ج السالف الذكر.

(3) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 242، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 744 و 745.

وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري.⁽¹⁾ وهو ما توافقه المادة كل من المادة 17
والمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر⁽²⁾.

إن المرقى العقاري يقع عليه مد افتتاح ورشة البناء السَّهر على تنفيذ ما سطره مع المهندس
المعماري والمقاول سواء بنفسه أو من خلال الموظفين العاملين تحت سلطته⁽³⁾؛ وفي هذا الخصوص لا بد أن
يتأكد من مسار استخدام المواد المستعملة في عملية البناء، وذلك وفق المعايير والمقاسات المطابقة للقواعد
القانونية والفنية المتعارف عليها، كما يقع عليه التحقُّق من مطابقة عملية تنفيذ المشروع للتصاميم
والمقاسات المعدَّة مسبقاً من قبل المهندس المعماري، هذا علاوةً عن متبعاته لتفاصيل عملية البناء وتوجيهه
للتعليمات التقنية بحكم خبرته أو خبرة من يعملون تحت سلطته⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام وآثارها

ربط المشرع الجزائري المسؤولية العشرية بالنظام العام، وذلك لتعلُّقها بالصحة والسكينة
العموميتين، وكذا لتعلُّقها بحقوق مقتني العقار والملاك المتتالين، فلو افترضنا أن المشرع الجزائري لم يربط
المسؤولية العشرية بالنظام العام، وحدث أن تضرر المقتني جراء تهدُّم العقار، وكانا أطراف العلاقة التعاقدية
قد اتفقا مثلاً على إلغاء مسؤولية المرقى العقاري العشرية، فكيف يمكن للمتضرر الحصول على تعويض عما
يلحقه من ضرر؟

(1) - أنظر المادة 17 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 بما يلي: " يتعيَّن على المرقى العقاري السَّهر على تنفيذ الأشغال في ظل احترام الأنظمة التقنية المعمول بها وكذا
القواعد الفنية."، كما تقضي المادة 24 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر بما يلي: " يتحمَّل المرقى العقاري مسؤولية التنسيق في جميع العمليات التي ترتبط بالدراسات
والأبحاث وتعبئة التمويل وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري."

(3) - يتعيَّن على المرقى العقاري أن يتوفَّر لديه، بصفة دائمة، قدر كافٍ من الموظفين المؤهلين الذين لهم صلة بالنشاط."

(4) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 85.

هذا وتستغرق مدة الضمان العشري عشر(10) سنوات، فإذا حدث الضرر بعد هذه المدة فإن مقتني العقار لا يمكنه الاستفادة من امتيازات هذا الضمان، ولو حدث في هذه المدة فإن المرقى العقاري تنشأ في ذمته المسؤولية العشرية بمجرد حصول الضرر أثنائها دون الحاجة إلى إثبات ذلك. تماشياً مع ما تقدّم سنتناول الإجابة على هذا المطلب عبر الفرعين، الفرع الأوّل: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام، والفرع الثاني: آثار المسؤولية العشرية.

الفرع الأوّل: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام

منع المشرع الجزائري أطراف العلاقة التعاقدية في نشاط الترقية العقاري من الاتفاق على بندٍ من شأنه التنازل عن الضمان العشري أو التخفيف منه، غير أنه لم يمنع الاتفاق على تشديد المسؤولية العشرية، وهذا لأنها رُتبت لصالح مقتني العقار، حيث أن ذلك يعزز طرحنا المتعلّق بفكرة الضمان المكثّف؛ وسوف نتعرّض لهذه المسألة وفق أوّلاً: الاتفاق على تشديد المسؤولية العشرية، وثانياً: الاتفاق على تخفيف المسؤولية العشرية أو الإعفاء منها.

أوّلاً: الاتفاق على تشديد المسؤولية العشرية

قرر المشرع الجزائري الضمان العشري لفائدة المقتني وذلك لأن أعمال البناء تنطوي على أخطار كبيرة، قد تؤدي إلى الوفاة هذا من جهة، ومن جهة أخرى حتى يردع المرقى العقاري ومن في حكمه من أي تهاون أثناء عملية تشييد العقار في طلب الإتقان، إذ يُفرضُ عليه-المرقى العقاري- اتخاذ كل الاحتياطات اللازمة حتى لا يقع في نزاعات قانونية قد تؤدي إلى متابعات قضائية هو في غنى عنها، الأمر الذي يعود على نشاطه الترقوي بالسلب.

هذا وقد ربط المشرع الجزائري الضمان العشري شأنه شأن سائر الضمانات في نشاط الترقية العقارية بالنظام العام، وذلك بموجب أحكام القانون رقم 11-04⁽¹⁾، ومنع التنازل عنه بالمرّة ولو برضا المقتني، بيد أنه وفي المقابل لم يمنع تشديد هذه المسؤولية، إذ يمكن الاتفاق على تشديدها لصالح المقتني باعتبار أنه شخص غير عالم بمقتضيات حرفة البناء وصنعتها، وعلى اعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين⁽²⁾.

في إطار ما تقدّم يمكن تصوّر تشديد مسؤولية المرقّي العقاري في بضع حالات، كنحو التشديد في مدة الضمان، حيث يستطيع الأطراف الاتفاق على الرفع من عدد السنوات من عشر (10) إلى مثلاً أربعة عشرة (14) أو خمسة عشرة (15)، والرأي عندنا هو عدم إمكانية تمديد هذه المدة إلى أكثر من خمسة عشرة (15) سنة، وذلك لعدة أسباب أهمها:

- مقتضيات ق م ج لاسيما المادة 308 منه التي تقضي بما يلي: "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نصّ خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية."⁽³⁾، وبالتالي فإن مدة خمسة عشرة (15) سنة هي أطول مدة يمكن الاتفاق على تمديد تنفيذ الالتزام إليها،

- لا يمكن أن يكون التزام المرقّي العقاري قِبَل المقتني التزاماً أبدياً، لاسيما وأن نشاط الترقية العقارية مهنة تتسم بكثرة المسؤوليات، وبالتالي سيزيد من عبء المرقّي العقاري، ما من شأنه التأثير على الأشخاص بعزوفهم عن ممارستها،

(1) - ونفس المسألة بالنسبة لأحكام ق م ج السالف الذكر.

(2) - سعدي فيحة، المرجع السابق، ص 13.

(3) - أنظر المادة 308 من ق م ج السالف الذكر.

- يضاف إلى كل ما سبق تأثير مثل هكذا اتفاقات على الاستقرار الشامل للمعاملات بين الأفراد، فلا يعقل بلوغ التشديد إلى درجة التعسّف في استعمال الحق، فهو مناقض ومنافٍ لمقتضيات القانون والعرف ومبادئ العدالة والطبيعة. فنحن نعتقد بعقلانية التشديد في مثل هكذا مسائل.

كما يمكن تصوّر تشديد الضمان العشري بإدخال القوة القاهرة كسببٍ من أسباب قيام مسؤولية المرقى العقاري العشرية، ففي الأصل أن القوة القاهرة سبب من أسباب دفع مسؤولية المرقى العقاري طبقاً لمقتضيات الأحكام العامة وكذا مقتضيات القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية⁽¹⁾.

إضافة إلى ما سبق يمكن أن يتفق الأطراف على أن يشمل الضمان العشري جميع العيوب بما فيها العيوب الظاهرة، رغم أن هذه العيوب مشمولة بضمان حسن التنفيذ، إلا أنه لا ضير من أن يشمل الضمان العشري مثل هكذا عيوب طالما أنه لا مانع من الناحية القانونية⁽²⁾، وهذا يصبُّ لصالح فكرة الضمان المكثّف بشكلٍ كبير.

فضلاً عمّا تقدّم يظهر الغش كصورة جدّ خاصة في مجال تشديد مسؤولية المرقى العقاري العشرية، إذ يقع على مقتني العقار إثبات أن المرقى العقاري قد استعمل وسائل احتيالية حتى يدفعه إلى تسلّم البناء دون إبداء تحفظات أو التنبّه إلى العيوب الخفية، وعليه كذلك إثبات أن المرقى العقاري كان على علم بالعيوب الخفية⁽³⁾.

هذا وقد تباينت آراء جمهور واسع من الفقهاء حول الأساس القانوني الذي يمكن التأميل وفقه قانوناً لمسألة الغش في إطار المسؤولية العشرية، فشريحة كبيرة من الفقهاء ومعها القضاء في فرنسا ذهبت إلى

(1) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 185.

(2) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 183.

(3) - سعدي فتيحة، المرجع السابق، ص 10.

اعتبار الغش من مقتضيات المسؤولية التقصيرية، رغم أن الغش صدر من المرقى العقاري -باعتباره صانعاً- بمناسبة إبرامه مع المقتني لعقد من عقود نشاط الترقية العقارية، وذلك كجزء للمرقى العقاري الذي كان يُفترض أن يكون حسن النية وهو مقبل على التعاقد، كون أن مدة عشر(10) سنوات قررت له من أجل تخفيف مشتته، وبما أنه مارس الغش على المقتني فمن الطبيعي أن تمتد مدة ضمانه إلى خمسة عشرة (15) سنة وفقاً لمقتضيات المسؤولية التقصيرية⁽¹⁾.

أما شريحة أخرى من الفقه ذهبت إلى خلاف ما سبق، إذ جاءت برأي مقتضاه إبقاء الغش الصادر من المرقى العقاري اتجاه المقتني ضمن مقتضيات المسؤولية العقدية، وعلى اعتبار أن المرقى العقاري -باعتباره صانعاً- استعان بطرق احتيالية اتجاه المقتني حتى يدفعه إلى تسلّم البناء دون تحفظات، فانه من الواجب إلغاء التسليم الحاصل بينهما كونه يتعارض مع أحكام الإرادة السليمة التي يُفترض أن يكون صاحبها واعياً بجميع التصرفات الصادرة منه، ووفقاً لذلك لا ضير من إعادة البدء في مدة الضمان العشري أو تمديدها كجزء للمرقى العقاري، لاسيما في حالة إذا ما تضاعف مفعول الغش وتسبب في أضرار بليغة للمقتني⁽²⁾.

في صدد ما بيّناه فنحن نميل إلى الأخذ بالرأي الثاني لأنه لا يعقل إفراغ ما قام به المرقى العقاري في قالب المسؤولية التقصيرية، والحال يقتضي خلاف ذلك كون المرقى العقاري تلاعب بحسن نية المقتني في إطار العلاقة التعاقدية، التي طالما جزر القانون الممارسات التي تؤدي إلى سوء استغلالها، وبالتالي فإن الإبقاء على أعمال الغش الصادرة من المرقى العقاري في إطار المسؤولية العقدية، تُمكن المقتني من استعمال مقتضيات العقد كوسيلة إثبات في مواجهة المرقى العقاري بجميع ما تتضمنه من وثائق وأدلة تغنيه عن

(1) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 254، نقلاً عن:

- موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 96.

(2) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 254.

طلب العون في غير ذلك، عكس لو أنه أسس فعل الغش الصادر عن المرقى العقاري على المسؤولية التقصيرية⁽¹⁾، وفي الحقيقة فإن ذلك يدعم مقتضيات الضمان المكثف موضوع طرحنا.

ثانياً: الاتفاق على تخفيف المسؤولية العشرية أو الإعفاء منها

من مصلحة المرقى العقاري ومن في حكمه الاتفاق مع مقتني العقار على الإعفاء أو التخفيف من مسؤوليته في إطار نشاط الترقية العقارية خاصة في معرض المسؤولية العشرية، غير أن ذلك يعدّ ضرباً من المحال منعه المشرع الجزائري في عدة قوانين، وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 556 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يكون باطلاً كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري والمقاول من الضمان أو الحد منه."⁽²⁾.

لئن كان نصُّ المادة 556 الآنفه الذكر يتعلّق بالمهندس المعماري والمقاول على وجه الخصوص، فإن المشرع الجزائري شمل المرقى العقاري بهذا الحكم ضمن مقتضيات القانون رقم 04-11 حتى لا يتصلّل منه، وذلك بموجب المادة 45 من القانون الأخير بنصها على ما يأتي: "دون الإخلال بالأحكام السارية في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلّقة بتطبيق الأحكام المتضمّنة في هذا الفصل، يعدّ باطلاً وغير مكتوب كل بندٍ 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 المرقى العقاري."⁽³⁾.

(1) - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 131.

(2) - أنظر المادة 556 من ق م ج السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 45 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

يُتَّضح من استقراء نصّ المادتين السالفتين الذكر، أنه يستحيل إعفاء المرقى العقاري من مسؤولياته عموماً والمسؤولية العشرية على وجه الخصوص، كون أن مدة العشر(10) سنوات التي قررها المشرع هي مدة اختبار لمتانة البناء وصلابته فهي كما سبق وأن أشرنا تعتبر من النظام العام، فأبي اتفاق على ذلك يعدُّ باطلاً بطلاناً مطلقاً، والبطلان هنا يرد على الشرط الباطل من العقد أو بند الإعفاء، ولا يرد على صلب العقد في حدّ ذاته طبقاً لنص المادة 104 من ق م ج⁽¹⁾، ضمن ما يعرف نظرية إنقاص العقد(La réduction du contrat)⁽²⁾.

إضافة إلى عدم إمكانية المرقى العقاري الاتفاق مع المقتني على إعفائه من المسؤولية العشرية، فإنه لا يمكنه البتة كذلك الاتفاق معه على إنقاص مدة الضمان والمقدرة كما ذكرنا آنفاً بعشر(10) سنون⁽³⁾، كبحو أن يتمّ الاتفاق على إنقاص مدة الضمان إلى سبع(07) أو ست(06) سنوات⁽⁴⁾. وهذا يصبُّ في إطار طرحنا ممثلاً في فكرة الضمان المكثّف.

في إطار استحالة الإنقاص من مقتضيات مدة الضمان العشري لا يمكن كذلك الاتفاق على حصر الضمان على عمل من الأعمال أو عيب من العيوب، فالمعلوم قانوناً أن مسؤولية المرقى العقاري العشرية تقوم في حال حصول تهْدْم للعقار بصفة كلية أو جزئية بما في ذلك أرضية البناء، فإنه لا يمكن الاتفاق وفق هذا المبدأ على أن يشمل الضمان العشري مثلاً التهدُّم الجزئي للبناء دوناً عن التهدُّم الكلي، أو يتمّ الاتفاق مثلاً على أن يشمل الضمان العشري التهدُّم الكلي والجزئي للبناء دوناً عن الأرضية التي

(1) - تقضي المادة 104 من ق م ج بما يلي: " إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتمُّ بغير

الشق الذي وقع باطلاً، أو قابلاً للبطلان فيبطل العقد كله."

(2) - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 79.

(3) - يقال سنين، وسنوات، وسنون.

(4) - بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 13 ديسمبر سنة 2012،

شيد عليها، فكل هذه الاتفاقات تعدُّ باطلة ولا أثر قانوني لها⁽¹⁾. وهو ما لا يدع شكَّ قبَّله بأنه يدعم مقتضيات الضمان المكثَّف.

هذا ولا يمكن كذلك الاتفاق على تحميل المسؤولية العشرية لمتدخلٍ من المتدخلين في عملية البناء واستبعاد آخر أو آخرين من تحمُّلها بمن فيهم المرقي العقاري، لأن المشرع الجزائري فرض تضامنهم جميعاً قبَّله مقتني العقار وذلك بموجب المادتين 45 و46 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر⁽²⁾، وكذا بموجب المادة 30 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85⁽³⁾، وكذا بموجب بند التأمين العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431⁽⁴⁾. وهو ما يؤيد فكرة الضمان المكثَّف.

كما لا يمكن تحصيل اتفاق بين أطراف العلاقة التعاقدية مفاده اشتراط إثبات الخطأ من طرف مقتني العقار قبل الرجوع بدعوى الضمان على المرقي العقاري أو من في حكمه⁽⁵⁾، لأن الضمان العشري مفروض بقوة القانون فبمجرد تهمُّد البناء تقوم مسؤولية المرقي العقاري العشرية، لأن ذلك يعتبر قرينة عن أن البناء شابه عيب من العيوب التي أدَّت إلى تهمُّده، ومرجع ذلك هو أن المرقي العقاري ملزم اتجاه مقتني

(1) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 249.

(2) - أنظر المادتين 45 و46 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85.

(4) - أنظر بند التأمين العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431.

(5) - ملاحظة: تكرر في موضوعنا عبارة المرقي العقاري ومن في حكمه، ونحن نقصد بها جماعة المتدخلين في عملية البناء، ويناسب موطن التحليل هنا التعرُّض لأهمية تضامن جماعة المتدخلين في عملية البناء مع المرقي العقاري في إطار مسؤوليته المدنية عموماً ومسؤوليته العشرية على وجه التحديد، فلو افترضنا إفلاس المرقي العقاري أو وفاته وحدث تهمُّد للبناء، فمن سيعوِّض المقتني عما يلحقه من ضرر، الأكيد لا يبقى له سوى الرجوع على أحد من المتدخلين في عملية البناء، وهذه هي الحكمة من إقحام المشرع الجزائري لهم عن طريق التضامن وبذلك يستطيع المقتني استفتاء حقوقه.

العقار بتحقيق نتيجة، إذ يقع عليه تشييد عقار غير مشوب بعيب، وأما المقتني لا يقع عليه سوى إثبات تهْدْم البناء لا غير⁽¹⁾.

رغم تعلُّق الضمان العشري بالنظام العام، غير أنه يمكن تحصيل تخفيف على مقتضياته، لكن من زاوية مغايرة لا علاقة لها بشروط قيام المسؤولية العشرية ولكن لها علاقة بالمستفيد من الضمان العشري، فلو وقع تهْدْم للبناء والتزم المرقى العقاري بجبر الضرر الحاصل لمقتني العقار نكون هنا إذن أمام استثناء الغاية أو الهدف من الضمان العشري، الذي قرره المشرع الجزائري وهي حماية حقوق مقتني العقاري.

لكن لو تنازل المستفيد من الضمان العشري ممثلاً في مقتني العقار أو من له الحق في ذلك، فإننا نكون بصدد إعفاءٍ للمرقى العقاري من الضمان العشري، لكن دون تضمين ذلك في العقد، وهذا لا يتعارض على الإطلاق مع الغاية من تقرير الضمان العشري. كما يمكن للمقتني أن يتفق مع المرقى العقاري حول تخفيف بعض من آثار الضمان العشري، كأن يتفقا على تحصيل تعويض عن جملة من الأضرار دوناً عن أضرار أخرى، أو يتفقا على تحصيل التعويض على دفعات، أو إصلاح ما تهْدْم من بناء على مراحل أو بتقاسم أعباء ذلك فيما بينهما⁽²⁾.

الفرع الثاني: آثار المسؤولية العشرية

يبدأ سريان مدة الضمان العشري بعد تسليم البناء من قبل المرقى العقاري إلى المقتني، وتستغرق هذه المدة عشر(10) سنوات لذلك أسماها المشرع الجزائري بالضمان العشري أو المسؤولية العشرية، وفي

(1) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 112 و 113، نقلاً عن:

- محمد ناجي ياقوت، المرجع السابق، ص 177.

(2) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 188.

هذا المضمار يمكن لمقتني العقار رفع دعوى الضمان في حال إذا ما أصابه ضرر جراء ذلك. في هذا المسعى نَعْرِضُ موضوع آثار المسؤولية العشرية وفق أوَّلاً: مدة الضمان العشري، وثانياً: دعوى الضمان العشري.

أوَّلاً: مدة الضمان العشري

قرر المشرع الجزائري مدة العشر(10)سنوات في إطار العقود التي توصف على أنها عقود مقاوله على شاكلة ما هو عليه الأمر في نشاط الترقية العقارية، وذلك كمدة يتمُّ من خلالها اختبار مئانة البناء المشيّد وصلابته؛ إن مدة الضمان العشري تعتبر مدة قصيرة مقارنة بالمدة الأصلية للتقادم المقدرة بخمس عشرة (15)سنة كما هو عليه الحال ضمن الأحكام العامة⁽¹⁾.

يُشكّل التسليم في إطار المسؤولية العشرية أرضية جدُّ هامة يمكن من خلالها مباشرة حساب مدة الضمان العشري، بيد أنه لا بد في هذا المقام أن تميّز بين نوعين من التسليم، الأوّل الذي يتمُّ بين المقاول والمرقي العقاري، والثاني الذي يتمُّ بين المرقي العقاري والمقتني، فبالنسبة للتسليم الأوّل يعرف بالتسليم المؤقت، أما الثاني فيعرف بالتسليم النهائي وقد سبق وأن أشرنا لهما في معرض حديثنا عن ضمان حسن التنفيذ، غير أن الأمر الطارئ في مناسبة ما نحن عليه هو السؤال الآتي: متى تبدأ مدة سريان الضمان العشري؟ فهل تبدأ بصدد تسليم البناء من قبل المقاول إلى المرقي العقاري أو من قبل هذا الأخير إلى المقتني؟

إن الضمان العشري قرره المشرع الجزائري لفائدة ربّ العمل على شاكلة مقتني العقار في إطار نشاط الترقية العقارية، وهو ما تقضي به المادتين 45 و46 من القانون رقم 04-11⁽²⁾، وكذا بند التأمين

(1) - ضمن هذا المضمار يشير الأستاذ عبد الرزاق حسين يس قانلاً: "في حين بعض التشريعات رأت كفاية الخمس(05) سنوات مدة للضمان، بينما رأى البعض الآخر أن

مدة العشر(10)سنوات غير كافية، فجعل مدة الضمان خمس عشرة(15) سنة."

(2) - أنظر المادتين 45 و46 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

العشري ضمن نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431⁽¹⁾، وكذا المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالفين الذكر⁽²⁾، وعلى هذا المنوال فان الضمان العقاري لو افترضنا أنه يبدأ من تاريخ تسليم المقاول للبناء إلى المرقي العقاري فان المقتني قد تنقص عدد السنوات العشر(10) المقررة لمصلحته، هذا علاوةً عن تضارب أحكام ضمان حسن التنفيذ المتعلقة بالعيوب الظاهرة مع أحكام الضمان العقاري الواردة على العيوب الخفية، ووفقاً لهذا فمن الأجدي بدأ سريان مدة الضمان العقاري من تاريخ التسليم النهائي للعقار وبعد رفع كافة التحفظات التي يقف عندها المقتني، وفي حقيقة الأمر هذا يسهم في تعزيز فكرة الضمان المكثف⁽³⁾.

يبرز كذلك في إطار التسليم موضوع قبول المقتني لتسليم العقار من عدمه، فبعد إنهاء عملية البناء من قبل المرقي العقاري واستلامه من المقاول، وغلق الورشة نهائياً يبلغ المرقي العقاري المقتني بإتمامه لأشغال البناء، وذلك من خلال دعوته لإنهاء مقتضيات التعاقد، وفي هذا الإطار قد يوافق المقتني على مباشرة إجراءات نقل الملكية واستلام العقار، وفي هذا المسعى يختلف الأمر من صيغة لصيغة فإذا كنا بمناسبة عقد بيع عقار مبني فالتسليم يتم وفق ما هو عليه في الأحكام العامة وتبدأ مدة الضمان العقاري وفقاً لذلك⁽⁴⁾.

(1) - أنظر بند التأمين العقاري ضمن نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - ابن عبد القادر الزهرة، المرجع السابق، ص 103 و104.

(4) - يختلف التسليم في عقد البيع على التصاميم عن باقي العقود في نشاط الترقية العقارية، ومرئ ذلك هو أن تسليم أجزاء العقار وانتقال الملكية إلى المقتني يتم أثناء عملية

تشبيد العقار كما هو محدد في المادة 28 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

أما إذا كنا بصدد عقد حفظ الحق فإجراءات التسليم تتم بعد فراغ المرقي العقاري من عملية إنجاز البناء على أن يستكمل ذلك بإبرام العقد النهائي بينه وبين المقتني، ويبدأ حساب مدة الضمان العشري انطلافاً من يوم التسليم كذلك⁽¹⁾.

بالنسبة لعقد البيع على التصاميم فقد حدث لغط بخصوص بدأ سريان مدة الضمان العشري فيه، إذ اعتبر بعض من الفقه في الجزائر محضراً لإتمام عملية البيع في إطار عقد البيع على التصاميم مجرد إجراء لا يوضح بغير ذلك، فحسبهم يبقى مجرد وثيقة تثبت المعاملات المالية النهائية التي تتم بين المفاوض والمرقي العقاري وبين هذا الأخير والمكتب⁽²⁾، غير أن اعتقادنا راح إلى خلاف هذا كله وتبرير ذلك مقتضيات المادة 34 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11، إذ اعتبرت الغرض من إعداد محضر الحياة أمام الموثق هو معاينة هذا الأخير انتقال الحياة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية إليه من قبل المرقي العقاري، وبالتالي فإن الضمان العشري بمناسبة عقد البيع على التصاميم يبدأ سريان مدته من يوم توقيع المكتب والمرقي العقاري على محضر الحياة⁽³⁾.

هذا وفي حال رفض مقتني العقار مباشرة إجراءات التسليم، لا يبقى أمامنا سوى الرجوع إلى الأحكام العامة لأن هذه الوضعية لم يُورد المشرع الجزائري بخصوصها أي حكم في إطار القانون رقم 11-04، وذلك من خلال مقتضيات ق م ج ضمن المادة 558 منه التي تنصُّ على الآتي: "عندما يتمُّ المفاوض العمل ويضعه تحت تصرف ربِّ العمل، وجب على هذا الأخير أن يبادر إلى تسلُّمه في أقرب وقت ممكن بحسب ما هو جارٍ في المعاملات، فإذا امتنع دون سبب مشروع على التسلم رغم دعوته إلى ذلك بإنذار

(1) - أنظر المادة 27 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 230.

(3) - تقضي المادة 34 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 بما يلي: "يتمُّ عقد البيع على التصاميم المذكور في الفقرة السابقة بمحضر يعدُّ حضورياً في نفس مكتب التوثيق،

قصد معاينة الحياة الفعلية من طرف المكتب وتسليم البناية المنجزة من طرف المرقي العقاري طبقاً للالتزامات التعاقدية".

رسمي اعتبر أن العمل قد سلّم إليه، ويتحمّل كل ما يترتب على ذلك من آثار.⁽¹⁾، وفقاً لذلك فإن سريان مدة الضمان العشري تبدأ من تاريخ توجيه الإنذار الرسمي للمقتني عبر تبليغ المحضر القضائي له برغبة المرقّي العقاري في تسليم البناء⁽²⁾، ولو غفل المرقّي العقاري عن هذا الإجراء فلا يتمُّ بدأ سريان مدة الضمان العشري إلا من تاريخ التسليم الفعلي للعقار⁽³⁾.

علاوةً عما سبق يطفو موضوع تسليم العقار على مراحل، لاسيما المادي منه من بين أهم المسائل التي يُعنى بها النظام القانوني للمسؤولية العشرية المنضوي ضمن قواعد نشاط الترقية العقارية، وذلك لارتباطه بتاريخ بدأ سريان مدة الضمان العشري، فعلى هذا الأساس يتصدّر لنا نوعان من التسليم المادي للعقار، الأوّل التسليم الكلي والذي يتمُّ فيه تسليم العقار دفعة واحدة أو على مرحلة واحدة وبمحضر تسليم واحد⁽⁴⁾، وفقاً لهذا المنطلق فإن الضمان العشري يبدأ من تاريخ التسليم النهائي للعقار حسب ما بيّناه آنفاً⁽⁵⁾.

أما النوع الثاني فيتمثّل في التسليم الجزئي والذي يتمُّ فيه تسليم العقار على مراحل، كما لو كنا بصدد تعاقد مرقّي عقاري على بيع مجموعة من الشقق في نفس الطابق لشخص واحد وبعقد واحد وهو ما ينطبق على صيغة عقد البيع على التصاميم؛ هذا النوع من البيوع يتمُّ فيه التسليم على مراحل كما يظهره

(1) - أنظر المادة 558 من ق م ج السالف الذكر.

(2) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 154.

(3) - عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 239.

(4) - مازة حنان، المرجع السابق، ص 84.

(5) - مازن حنان، المرجع السابق، ص 82.

بند أجل التسليم في نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر⁽¹⁾.

ضمن المسعى السالف الذكر لا بد من التوضيح بأن تسليم العقار على مراحل أثناء فترة الانجاز في عقد البيع على التصاميم لا علاقة له بالتسليم النهائي البتة، فهو لا يعدو عن كونه مجرد إجراء تتطلبه مقتضيات تصفية مستحقات المرقي العقاري أثناء تشييده للعقار، وتوقيع المكتتب على محضر تسليم جزء من البناء وفقاً لذلك لا يعني قبوله للبناء بصفة نهائية⁽²⁾، ولا يعني معه الشروع في سريان مدة الضمان العشري، وتبريرنا لذلك يرجع إلى فرضية مفادها أن يكون الجزء المتبقي من عملية البناء هو الجزء الذي قد يكون سبباً في انهيار العقار، فلو انطلقنا في حساب مدة الضمان من التسليم السابق فان مدة الضمان العشري ستنقص، ولو شملنا كل جزء من التسليم بمدة منفردة من الضمان العشري فان المدة ستزيد، مما يعود بالإجحاف على كلا الطرفين (المرقي العقاري والمكتتب)⁽³⁾، وعلى هذا الأساس فمن الأجدي بدأ حساب مدة سريان الضمان العشري من تاريخ التسليم النهائي المادي أو الحكمي الذي يُثبِت للمكتتب الحق بالتصرف في العقار عكس لو كان البناء ورشّة، وهو ما قصده المشرع الجزائري من بند أجل التسليم

(1) - أنظر بند أجل التسليم في نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 230.

(3) - ضمن هذا السياق نتحدث الأستاذة موهوبي فتيحة قائلة ما يلي: " فالمشرع الجزائري لم ينص عن التسليم الجزئي النهائي، ولا نعرف موقف القضاء في غياب أحكام في هذا الشأن، ومن الناحية، العملية غالباً ما لا يأخذ ربُّ العمل بالتسليم النهائي الجزئي. " وتستطرد مستدلة برأي الأستاذ إبراهيم يوسف الذي يوافقها في ما ذهبت إليه بقوله الآتي: " من غير المعقول أن يؤخذ بالتسليم الجزئي النهائي، إذ انه بين التسليم الجزئي المؤقت الأول وبين آخر تسليم جزئي يمكن أن تمضي مدة طويلة مثلاً سبع سنوات- في الرقبة العقارية بالعادة لا تفوق مدة الانجاز ثلاثة (03) سنوات- وإذا أضفنا العشر (10) سنوات للضمان العشري فسوف تصبح المدة تفوق السبع (07) سنوات وهذا ما يرتب نتائج سلبية -علماً أن مدة الضمان العشري هي مدة اختبار لمتانة البناء- ".

السالف الذكر إذ أن نيته اتجهت إلى إثبات الفراغ من عملية بناء جزئ من العقار وليس إلى الاستلام الفعلي والنهائي له من قبل المكتتب⁽¹⁾.

ثانياً: دعوى الضمان العشري

سبق وأن أشرنا سالفاً إلى جملة الشروط التي على أساسها تنشأ مسؤولية المرقى العقاري العشرية، فان حدث واجتمعت هذه الشروط فان المرقى العقاري يكون ملزماً بجبر الضرر الذي يتسبب فيه التهدم الكلي أو الجزئي للعقار أو انهيار أرضية البناء؛ وفي العادة يلجأ ربُّ العمل في عقود المقاولة ومن في حكمه على شاكلة المقتني إلى رفع دعوى الضمان ضد المقاول أو المرقى العقاري من أجل استفاء حقه⁽²⁾.

قصد توفير حماية أكبر لمقتني العقار في حال حدوث ما سيتوجب قيام المسؤولية العشرية، فقد حملَّ المشرع الجزائري المرقى العقاري وكل من يربطه عقد معه هذه المسؤولية على أساس التضامن فيما بينهم⁽³⁾، وبالتالي يمكن لمقتني العقاري رفع دعوى الضمان العشري على المرقى العقاري وكذلك على جماعة المتدخلين في عملية البناء، لاسيما في حال عجز المرقى العقاري عن دفع التعويض إما لإفلاس أو تصفية قضائية أو لوفاة⁽⁴⁾.

إن إقحام المشرع الجزائري لجماعة المتدخلين في عملية البناء على شاكلة المقاول والمهندس من شأنه تعزيز الضمانات المقررة لفائدة مقتني العقار، غير أنه إذا كنا نتفهم بصورة واضحة إمكانية رفع مقتني العقار دعوى الضمان العشري على المرقى العقاري، وذلك على اعتبار أنه تربطهما علاقة تعاقدية وفق

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 230.

(2) - ملاحظة: قد سبق وأن تعرّضنا للأشخاص المستفيدين من الضمان العشري.

(3) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 04-11، وبند التأمين العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14-431، وكذا المادة 30 الفقرة

02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالفين الذكر.

(4) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 397.

الصيغ المطروحة في إطار نشاط الترقية العقارية، لكن هذا لا يتطابق مع الدعوى التي يرفعها المقتني ضد بقية المتدخلين في عملية البناء، ومرئ ذلك عدم ارتباط هؤلاء مع المقتني بعلاقة تعاقدية، وبالتالي فالسؤال المطروح هو على أي أساس قانوني يمكن لمقتني العقار رفع دعوى الضمان العشري على جماعة المتدخلين في عملية البناء؟

لا مجال للشك أن الأساس القانوني الذي يمكن وفقه رفع دعوى الضمان على جماعة المتدخلين في عملية البناء هو المسؤولية التضامنية المفروضة بموجب القانون رقم 11-04 لاسيما المادة 46 منه، وكذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 30 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤولية المهنية للمرقي العقاري؛ وما يجب توضيحه هو إمكانية دفع جماعة المتدخلين في عملية البناء مسؤوليتهم بضرورة رجوع المقتني على المرقي العقاري في تحصيل حقوقه قبل إثارة الدعوى ضدهم⁽¹⁾.

إن المشرع الجزائري لم يدرج في القانون رقم 11-04 حكماً يُعنى بدعوى الضمان العشري، وعلى هذا الأساس فلا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة، ولعل أبرز ما يهمننا ضمن هذا المضمار هو تقادم دعوى الضمان العشري، التي تعتبر مدتها ضماناً جُدُّ هاماً بالنسبة للمقتني، وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 557 منه التي تنصُّ على ما يلي: "تتقادم دعاوي الضمان المذكورة أعلاه بانقضاء ثلاثة (03) سنوات من وقت حصول التهذُّم أو اكتشاف العيب."⁽²⁾

تعقيباً عما سلف فإن المادة 557 المذكورة أعلاه جاءت بأجلين يمكن من خلالهما البدء في حساب تقادم دعوى الضمان العشري ويتمثلان في تاريخ حصول التهذُّم أو تاريخ اكتشاف العيب، وإن

(1) - يمكن لجماعة المتدخلين في عملية البناء دفع مسؤوليتهم طبقاً للقواعد العامة.

(2) - أنظر المادة 557 من ق م ج السالف الذكر.

التاريخ الأخير لم يذكره المشرع الجزائري في أحكام القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية على الإطلاق، إذ اكتفى بالتعرض للتهدم الكلي أو الجزئي للعقار أو انهيار أرضية البناء فقط، فهل عدم ذكر المشرع الجزائري لاكتشاف العيب في البناء كسبب من أسباب قيام المسؤولية العشرية في إطار أحكام نشاط الترقية العقارية يحرم مقتني العقار من إمكانية رفع دعوى الضمان العشري على أساسه⁽¹⁾؟

مهما يكن عليه الأمر فإننا نعتقد أن حكم اكتشاف العيب كسبب من أسباب قيام المسؤولية العشرية في إطار نشاط الترقية العقاري أمر سقط سهواً من صياغة المادة 46 من القانون رقم 04-11 وبند التأمين العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14-431، وكذا المادة 30 الفقرة 02 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤولية المهنية للمرقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالفين الذكر؛ وفي هذا المسعى ندعو المشرع الجزائري إلى ضم سبب اكتشاف العيب إلى سبب التهدم الكلي أو الجزئي للعقار أو انهيار أرضية البناء كأسباب يمكن قيام المسؤولية العشرية على أساسهم، وذلك حتى لا يؤخذ هذا السهو كذريعة يمكن للمرقي العقاري امتطائها للتملص من مسؤوليته العشرية؛ فالمدعى عليه يمكنه التحجج بعدم ذكره- سبب اكتشاف العيب- في أحكام نشاط الترقية العقارية فيدفع بذلك دعوى الضمان العشري⁽²⁾.

هذا وقد ميّز المشرع الجزائري بين مدة تقادم دعوى الضمان عن مدة الضمان، حيث أن مدة الدعوى في التشريع الجزائري هي ثلاثة (03) سنوات وهي بذلك منفصلة عن مدة الضمان في حد ذاتها، فلو حدث أن تهدم العقار أو اكتشف المقتني العيب في آخر يوم من السنة العشرة (10) فإنه يبقى لديه أجل ثلاثة (03) سنوات لرفع دعوى الضمان ضد المرقي العقاري، وبالتالي يمكن أن يستفيد من أحكام

(1) - رغم عدم ذكر المشرع الجزائري لاكتشاف العيب الخفي كسبب من أسباب الضمان العشري في القانون رقم 04-11 إلا أنه يمكن الاعتماد عليه طبقاً للأحكام العامة كون يزيد من الضمانات المقررة لصالح مقتني العقار.

(2) - إن دعوتنا هذه تصبُّ لصالح المقتني من أجل تعزيز الضمانات المقررة لصالحه.

الضمان العشري لمدة ثلاثة عشرة (13) سنة⁽¹⁾. وهو ما يصبُّ في مصلحة المقتني ويعزز فكرة الضمان المكثَّف.

أما في التشريع الفرنسي فقد وُحِد بين مدة دعوى الضمان ومدة الضمان وهي تقدر بعشر (10) سنوات، ولو افترضنا حسب التشريع الفرنسي حدوث الضرر أو اكتشاف العيب في آخر يوم من مدة الضمان أو من السنة العاشرة (10) فإن المقتني يفقد بذلك حقه في رفع دعوى الضمان ضد المرقى العقاري ومرد ذلك سقوط الدعوى بالتقادم⁽²⁾. هذا وإن مدة دعوى الضمان هي مدة تقادم وليست مدة سقوط، ووفقاً لذلك فهي تقبل الوقف والانقطاع، وهي بهذا عكس مدة الضمان التي تعتبر مدة سقوط، وبالتالي فإن دعوى الضمان ينقطع تقادم مدتها حسب الأحكام العامة كما يلي:

- برفع الدعوى أمام الجهات القضائية سواء كانت مختصة أو غير ذلك⁽³⁾ وهو ما تقضي به أحكام ق م ج ضمن المادة 317 منه التي تقضي بما يلي: "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة..."⁽⁴⁾،

- كما ينقطع تقادم مدة دعوى الضمان بإقرار المرقى العقاري بأن ما حدث من تَهْدُم للبناء أو انهيار للأرضية يستلزم تعويض للمقتني، وهو ما تقضي به المادة 318 من الأمر السالف الذكر التي تنصُّ على ما يلي: "ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً..."⁽⁵⁾.

(1) - بوجنان نسيم، المرجع السابق، ص 119.

(2) - بطوش كهينة، المرجع السابق، ص 130، نقلاً عن:

- MALINVAUD Philippe, op.cit, P 368.

(3) - أما رفع دعوى الضمان أمام القضاء الاستعجالي لا ينتج عنه انقطاع مدة التقادم.

(4) - أنظر المادة 317 من ق م ج السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 318 من ق م ج السالف الذكر.

هذا وقد حدث لغطٌ كبيرٌ من قبل جمهور الفقهاء حول ما إذا كانت مدة تقادم دعوى الضمان العشري يرد الوقف عليها من عدم ذلك، وكلّ أتى بمحجته؛ ففصيلٌ من الفقهاء قال بعدم ورود الوقف على مدة تقادم دعوى الضمان العشري على اعتبار أن مدة دعوى الضمان هذه مدة قصيرة، إذ أن الوقف يرد على مدة التقادم الطويل⁽¹⁾ وليس التقادم القصير⁽²⁾ مستدلين على ذلك بما تنصُّ عليه أحكام المادة 316 الفقرة 02 من الأمر السالف الذكر إذ تقضي بما يلي: "ولا يسري التقادم الذي تنقضي مدته عن خمسة(05) سنوات في حق عديمي الأهلية والغائبين والمحكوم عليهم بعقوبات جنائية إذا لم يكن لهم نائب قانوني."⁽³⁾.

أما فصيلٌ آخر من الفقهاء قال بعدم الاستدلال بالمادة 316 الفقرة 02 السالفة الذكر ومرجع ذلك إلى أن هذه المادة جاءت بحكم خاص لا يمكن تعميمه على باقي الدعاوي⁽⁴⁾، وحسبهم فلو أراد المشرع الجزائري ذلك لأمكنه تعميم ما جاءت به هذه المادة على بقية الدعاوي. وهو ما نؤيده لحجته الدامغة؛ وبالتالي فإن الوقف يرد على مدة تقادم دعوى الضمان العشري وفقاً للحالات المنصوص عليها ضمن لأحكام ق م ج في المادة 316 الفقرة الأولى منه التي تقضي بما يلي: "لا يسري التقادم كلما وجد مانع مبرراً شرعاً يمنع الدائن من المطالبة بحقه كما لا يسري فيما بين الأصيل والنائب."⁽⁵⁾.

(1) - تقضي المادة 133 من ق م ج بما يلي: "تسقط دعوى العويض بانقضاء خمس عشرة(15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار."

(2) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص140. بطوش كهينة، المرجع السابق، ص130، نقلاً عن:

- ZAVARO Michel, La responsabilité des construction, Litec, Paris, 2005, P 88 et 89.

(3) - أنظر المادة 316 الفقرة 02 من ق م ج السالف الذكر.

(4) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 140.

(5) - أنظر المادة 316 الفقرة الأولى من ق م ج السالف الذكر.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري التضامنية

طبقاً لمقتضيات القانون رقم 04-11 فان مسؤولية العقدية لا تقتصر على المرقى العقاري وحده، وإنما تمتد لغيره من جماعة المتدخلين في عملية البناء؛ وهذا تعزيزاً للضمانات التي أقرها المشرع الجزائري لمقتني العقاري في إطار نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾.

من بين أهم المتدخلين في نشاط الترقية العقارية نجد كل من المقاول والمهندس المعماري، لاسيما وأن المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 04-11 منع المرقى العقاري من مباشرة عملية البناء من الناحية المادية، إذ أوكل هذه المهمة للمقاول وهذا عكس المرسوم التشريعي رقم 03-93 الذي كان يسمح للمرقى العقاري بمباشرة عملية البناء مادياً⁽²⁾.

هذا ولا تقتصر المسؤولية العقدية فقط على المقاول والمهندس المعماري، وإنما تمتد كذلك للمتدخلين القطعيين في عملية البناء، كنحو المراقبين التقنيين والمخابر وغيرهما، وهذا كله بغرض تمكين المقتني من الحصول على أكبر قدرٍ من الائتمان في نشاط الترقية العقارية. وهو أمر لم يكن حاصل في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 ما أثر بشكلٍ كبيرٍ على سوق نشاط الترقية العقارية، وساهم في عزوف المقتنين عن التعامل مع المتعاملين في الترقية العقارية الخواص على وجه التحديد⁽³⁾. سنتطرق لهذا الفصل وفق مبحثين، المبحث الأول: بمسؤولية المهندس المعماري والمقاول، والمبحث الثاني: مسؤولية المراقب التقني والمتدخلين الثانويين في عملية البناء.

(1) - أنظر القانون رقم 04-11 والمرسوم التنفيذي رقم 12-85 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالفين الذكر.

(2) - أنظر المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر.

(3) - كتولاوية، المرجع السابق، ص 169 و 170.

المبحث الأول: مسؤولية المهندس المعماري والمقاول

حمل المشرع الجزائري كلاً من المهندس المعماري والمقاول المسؤولية بجانب المرقى العقاري، خاصةً وأنهما يقومان بتنفيذ المشروع العقاري ويشرفان عليه في جميع مراحلها. إن مسؤولية المهندس المعماري والمقاول ليست بأمر جديد في قطاع البناء إذ تعرّض لهما المشرع الجزائري في أحكام ق م ج، وكذا ضمن أحكام القانون رقم 90-29 وغيرهما من القانونين⁽¹⁾. غير أن الجديد هو أحكام القانون رقم 11-04.

هذا وحتى تقوم مسؤولية كل من المقاول والمهندس في إطار نشاط الترقية العقارية، لا بد أن يجمعهما مع المرقى العقاري رابطة تعاقدية، وإلا انعدمت مسؤوليتهما، وذلك وفق ما هو مقرر في القواعد العامة على أساس عقد المقاولة ومقتضيات القانون رقم 11-04، ووفق هذا الإطار سنعالج هذا المبحث على أساس مطلبين، المطلب الأول: مسؤولية المهندس المعماري، والمطلب الثاني: مسؤولية المقاول.

المطلب الأول: مسؤولية المهندس المعماري

يتطلب نشاط الترقية العقارية بوصفه قطاعاً قائماً على التشييد ضرورة الاستعانة بخدمات المهندسين المعماريين، وذلك لتخصصهم دون غيرهم، باعتبارهم مهنيين محترفين في وضع مخططات وتصاميم البناء ومرافقة المقاولين والمقرنين العقاريين أثناء إنجاز المشاريع العقارية عموماً والترقية على وجه التحديد، ومن هذا المنطلق فإن أي خطأ يقوم به المهندس المعماري فإن مسؤوليته التضامنية تنشأ، ضمن هذا المسعى سنعالج هذا المطلب وفق فرعين، الفرع الأول: مسؤولية المهندس المعماري أثناء تصميم البناء، والفرع الثاني: مسؤولية المهندس المعماري بعد تسليم البناء.

(1) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 02.

الفرع الأول: مسؤولية المهندس المعماري أثناء تصميم البناء

من أبرز مهام المهندس المعماري هو تصميمه لمختلف البناءات، وذلك وفق أبعاد هندسية وتقنية جدّ مدروسة على شكل مخططات ورسومات نموذجية على أساسها يباشر المقاول في تنفيذ العقار؛ وإن أي خللٍ في وضع التصميم من شأنه تحميل المهندس المعماري المسؤولية عن ذلك، وضمن هذا المسعى نتعرّض لهذا الفرع وفق أوّلاً: تعريف المهندس المعماري، وثانياً: صور خطأ المهندس المعماري أثناء تصميم البناء.

أوّلاً: تعريف المهندس المعماري

تستوفّنا أحكام نشاط الترقية العقارية في العديد من المخططات إلى البحث عن مدلول بعض من الأحكام التي يشوبها نوع من الغموض، ومن جملة ذلك تعريف المهندس المعماري الذي وإن كانت مساهمته حاسمة في نشاط الترقية العقارية إلا أن ذكره في القانون رقم 04-11 يتوارى خلف تسمية مغايرة تطلّب منا الأمر التريث عندها.

تقضي أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 46 منه بما يلي: "تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذي لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد،..."⁽¹⁾، كما تنصُّ أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 30 الفقرة 02 على ما يلي: "يتحمّل المرقّي العقاري خلال مدة عشر(10) سنوات، مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات والمقاولين..."⁽²⁾.

الواضح أن المشرع الجزائري ضمن المادتين 46 و32 المذكورتين أعلاه لم يأت على ذكر المهندس المعماري بصريح العبارة كما هو عليه الشأن في العديد من القوانين المماثلة، غير أن استبدال تعبير المهندس

(1) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

المعماري بتعبير مكاتب الدراسات (Les bureaux d'études) لا يفسد للمعنى قضية، إذ أن المشرع الجزائري قصد بمكاتب الدراسات المهندس المعماري، غير أن توجهه كان في غير محله ومرد ذلك هو أن مكاتب الدراسات ليست الوحيدة المخولة بتصميم المشروع والإشراف على انجازه ومراقبته، بل يتواجد بجانبها المهندس المعماري الذي يعمل بصفة مستقلة، فإقحام مثل هكذا مصطلح من شأنه إيقاع اللبس ضمن هذا الإطار، حيث يصعب تحديد المعنى بالتضامن في المسؤولية مع المرقي العقاري!؟

نتيجة لما سبق، تدارك المشرع الجزائري الوضع بمناسبة إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 13-431 وذلك في نموذج عقد البيع على التصاميم ضمن بند التأمين العشري إذ قضى بما يلي: "يلتزم البائع، لفائدة المكتب، بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري ويتولى مهمة مراقبة ومتابعة الضمان عن طريق التأمين العشري، لكل المهندسين المعماريين..."⁽¹⁾؛ إذن فإن المقصود بمكاتب الدراسات هو المهندس المعماري، فمن خلال بند التأمين العشري يمكننا معرفة من هو المشمول بالتضامن في المسؤولية مع المرقي العقاري؛ وهو أمر معقول كون المهندس المعماري سواء عمل من خلال مكتب دراسات أو بصفة مستقلة يعتبر لب العملية العقارية.

بالتالي فمصطلح المهندس المعماري مصطلح أشمل وأجمع عكس لو تم ذكر مكاتب الدراسات فقط؛ إن طرحنا هذا تبرره أحكام القرار المؤرخ في 05 مايو سنة 1992، المتعلق بالأشخاص المؤهلين لإعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء⁽²⁾ وذلك وفق مقتضيات المادة الأولى منه التي تنص بالآتي: "عملاً بالأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول في هذا الميدان، يحدّد الأشخاص المؤهلون لإعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء، كما يلي:

(1) - أنظر بند التأمين العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

(2) - القرار المؤرخ في 05 مايو سنة 1992، المتعلق بالأشخاص المؤهلين لإعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء، ج ر، ع 59، المؤرخة في 02 أوت سنة 1992.

- الأشخاص الطبيعيون، الذين يعتمدهم الوزير المكلف بالهندسة المعمارية طبقاً للأمر رقم 66-

22 المؤرخ في 13 يناير سنة 1966، والمتعلق بمهنة المهندس المعماري،

- الشركات المدنية المهنية، التي يكوّنها مهندسان معتمدان أو أكثر،

- مكاتب الدراسات العمومية، التي لها قانوناً صلاحيات في ميدان الهندسة المعمارية والتي توظف

مهندسي معماريين.⁽¹⁾

كما أضافت المادة 02 من القرار السالف الذكر هيئة أخرى تعتبر مؤهلة كذلك لإعداد

مشاريع العقارية الخاضعة لرخصة البناء، حيث نصّت على ما يلي: "تؤهل كذلك مكاتب الدراسات التقنية

الخاصة، المعتمدة من قبل الوزير المكلف بالبناء، لوضع مشاريع بناء خاضعة لرخصة البناء، شريطة أن

تكون هذه المشاريع معدّة وحاملة تأشيرة مهندسين معماريين معتمدين وموظفين بصفة دائمة من قبل

مكاتب الدراسات التقنية.⁽²⁾

على أساس ما بيّناه آنفاً سنتعرض لتعريف المهندس المعماري، فقد نصّ المشرع الجزائري بما يشبه

التعريف للمهندس المعماري عبر مناسبتين تشريعتين: أولاهما القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة

1988، المتضمّن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك⁽³⁾، وثانيهما المرسوم التشريعي

(1) - أنظر المادة الأولى من القرار المؤرخ في 05 مايو سنة 1992 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة الأولى من القرار المؤرخ في 05 مايو سنة 1992 السالف الذكر.

(3) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988، المتضمّن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك، ج، ر، ع، 43، المؤرخة في 26 أكتوبر

سنة 1988، ص 1479.

رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدل بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 أوت سنة 2004، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري⁽¹⁾.

غير أنه وفي كلا المناسبتين التشريعتين السالفتين الذكر لم يف المشرع الجزائري تعريف المهندس المعماري حقّه، ونحن لا نجد تفسيراً لهذا الغموض البتّة، فمرة يعرفه على أنه مستشار فني كما هو عليه الحال ضمن القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988 السالف الذكر، إذ جاء في المادة 03 منه ما يلي: "المستشار الفني⁽²⁾ شخص طبيعي أو معنوي تتوفّر فيه الشروط والمؤهلات المهنية والكفاءات التقنية والوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء، لصالح ربّ العمل وذلك بالتزامه إزاء هذا الأخير على أساس الغرض المطلوب وأجل محدّد ومقاييس نوعية يمكن أن يكون المستشار الفني على الخصوص مهندساً معمارياً أو مكتب دراسات مختص أو متعدّد الاختصاصات معتمداً طبقاً للتشريع الجاري⁽³⁾". فالمشرع الجزائري وفق هذا التعريف لا يقصد مهنة المهندس المعماري فقط بل يتعداه الأمر إلى أبعد من ذلك وهو ما يستشف من عبارات: "...أو مكتب دراسات مختص أو متعدّد الاختصاصات...", إذ يمكن وفق هذا المنظور أن يكون مكتب الدراسات مختصاً في الهندسة المعمارية وكذا الهندسة المدنية معاً⁽⁴⁾، ومرة أخرى

(1) - المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدل بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 أوت سنة 2004، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر، ع 32، المؤرخة في 25 مايو سنة 1994، ص 04.

(2) - نحن نستغرب تبني العديد من شُرّاح القانون في الجزائر التعريف الذي جاءت به المادة 03 المذكورة أعلاه على أنه تعريف للمهندس المعماري، فقد وصل بهم الأمر إلى اجتزاء التعريف القانوني، إذ يحذفون مصطلح المستشار الفني ويبدعون سرد التعريف التشريعي دون ذكره؛ رغم أن التعريف لا يختصّ بالمهندس المعماري على وجه التحديد.

(3) - أنظر المادة 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988 السالف الذكر.

(4) - أتى في أحكام القانون رقم 90-29 المعدل والمتّم بالقانون رقم 04-05 ضمن المادة 55 الفقرة الأولى منه ما يلي: "يجب أن يتمّ إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس معتمدين، في إطار عقد تسيير المشروع"، غير أنه حدث لبس بصدد عبارة "...من طرف مهندس معماري ومهندس معتمدين..."، إذ كان غير واضح فيها من هو المهندس الثاني المقصود، فبالرجوع إلى النص الفرنسي للقانون نجدّه يشير إلى المهندس المختص في الهندسة المدنية (e génie civil)، ما دفع المشرع الجزائري إلى تصليح النص من خلال اصدار القانون رقم 90-29 المعدل والمتّم بالقانون رقم 04-05 مرة أخرى في: ج ر، ع 71، المؤرخة في 10 نوفمبر سنة 2004، إذ استدرك نص المادة 55 بنصه على ما يلي: "الجريدة الرسمية - العدد 51 الصادر بتاريخ 15 غشت سنة 2004.

الصفحة 05 - العمود الأوّل - المادة 05 السطر 07 منها. =

يعرّفه على أساس أنه صاحب العمل كما هو عليه الشأن ضمن المرسوم التشريعي رقم 94-07 المعدّل السالف الذكر، ضمن المادة 09 منه التي تقضي بالآتي: "يقصد بـ"صاحب العمل" في الهندسة المعمارية، كل مهندس معماري معتمد يتولى تصوّر إنجاز البناء ومتابعته."⁽¹⁾، وهنا كذلك لم يعرّفه على أساس أنه مهندس معماري رغم أن المرسوم التشريعي الأخير متعلّق بشق كبير منه بمهنة المهندس المعماري⁽²⁾.

أمام هذا الغموض التشريعي لا يسعنا الوضع إلا الإتيان بتعريف فقهي للمهندس المعماري، إذ عرّفه الأستاذ محمد لبيب شنب على أنه: "الشخص المكلف من قبل ربّ العمل بإعداد الرسوم والتصميمات اللازمة لإقامة المباني والمنشآت الأخرى والإشراف على تنفيذها بواسطة مقاول البناء."⁽³⁾، وقد عرّفه بعض من الفقه كما يلي: "وهو الشخص المتميّز بقدرته على التخطيط والتصميم المعماري والتطبيق الإبتكاري والتنفيذ، وله إلمام تام بفن وعلوم البناء حسب ظروف البيئة ومقتضياتها، ويسهم في التعمير والتشييد في نطاق التخطيط العام، ويتمتع بالحماية القانونية التي تتطلبها مهنته."⁽⁴⁾.

== بدلاً من : "ومهندس معتمدين، في إطار عقد تسيير المشروع"،

- يقرأ : ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين، معاً في إطار عقد إدارة المشروع".

(1) - أنظر المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994 المعدّل السالف الذكر.

(2) - لكن ورغم عدم إتيان المشرع الجزائري بتعريف واضح للمهندس المعماري، إلا أنه أقدم على تعريف الهندسة المعمارية - وهو أمر يؤيد طرحنا بقوة الذي مؤداه أن البناء ليس مجرد مواد تتركب مع بعض لتخلق عقار جامداً، بل هو عبارة عن روح تُخلق وفق منظور حضاري راقي - ضمن هذا السياق فقد عرّف المشرع الجزائري الهندسة المعمارية وفق أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المعدّل السالف الذكر في المادة 02 منه قائلاً ما يلي: "الهندسة المعمارية هي تعبير عن مجموعة من المعارف والمهارات المجتمعية في فن البناء كما هي انبعاث لثقافة ما وترجمة لها.

وتعدّ نوعية البناء وإدماجها في المحيط واحترام المناظر الطبيعية والحضارية وحماية التراث والمحيط الميني ذات منفعة عامة".

(3) - عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء: مالك البناء، المهندس المعماري(المصمم، المشرف على التنفيذ) والمقاول، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2001/2000، ص 89.

(4) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 67، نقلاً عن:

- أحمد شرف الدين، عقود عمليات البناء وتسوية منازعاتها، 2008، ص 51.

على أياً، وكنتيجة لما سلف فان المهندس المعماري حسب اعتقادنا هو: ذلك الشخص الذي يقوم بابتكار تصميمات عمرانية وفق مقاسات علمية ذات أبعاد فنية، على أساس شروط تعاقدية ومقتضيات قانونية، على أن يكون له الخيار بين تصميم البناء و/أو الإشراف على تنفيذه.

ثانياً: صور خطأ المهندس المعماري أثناء تصميم البناء

يستهلُّ المرقى العقاري عمله في أي مشروع بناء بوضع تصاميم هندسية له، وذلك قبل أي إعلان أو تسويق موجّه للراغبين في التعاقد معه، حيث يقع عليه الاستعانة بخدمات مهندس معماري؛ وضمن هذا الصدد فان المرقى العقاري يقوم بإعطاء المهندس المعماري صورة عن ما يرجو أن يكون عليه العقار في أرض الواقع، وبناءً على ذلك يستطيع المهندس المعماري مباشرة وضع تصاميم هندسية عن ذلك، مع وجوب إعلام المرقى العقاري عن ما يمكن تجسيده وما لا يمكن تجسيده ميدانياً وفق تبريرات علمية وقانونية وكذا وفق خبرته المهنية⁽¹⁾.

إن من بين أهم التزامات المهندس المعماري هو أن يقوم بتصميم عقار ضمن المعطيات التعاقدية والأحكام التشريعية، وأي خطأ من قبله ضمن هذا الإطار ينشأ مسؤوليته العقدية اتجاه المرقى العقاري واتجاه المقتنين على أساس المسؤولية التضامنية.

هذا وقبل شروع المهندس المعماري في تصميم المشروع العقاري يقع عليه أخذ الحيطة في أن لا يقع في مخالفات قانونية فيما يعده من تصاميم، وفي هذا الإطار من الضروري التزامه بمختلف القوانين المنظمة لعملية البناء عموماً، وتلك المنظمة لنشاط الترقية العقارية على وجه الخصوص⁽²⁾، وهو التزام

(1) - أنظر المادتين 05 و10 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - من أمثلة القوانين التي على المهندس المعماري مراعاتها أثناء إعداده تصاميم بناء في إطار نشاط الترقية العقارية نذكر: القانون رقم 90-29 والمرسوم التنفيذي رقم 14-27 والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 السالفين الذكر، وكذلك القرار المؤرخ في 22 فبراير سنة 2011، المتضمن المصادقة على الوثيقة التقنية التنظيمية=

يتشاطره بالتبعية مع المرقبي العقاري طبقاً لمقتضيات القانون رقم 04-11 ضمن المادة 05 التي تقضي بما يلي: " يخضع نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم والتهيئة والبناء إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به وكذا أحكام هذا القانون.

لا يمكن تشييد أي مشروع عقاري يتناقض مع مضمون مخططات التهيئة وال عمران المصادق عليها

قانوناً⁽¹⁾.

كما يقع على المهندس المعماري دراسة الأرضية التي ستحمل البناء، وذلك بالتنسيق مع مخابر البناء المعتمدة، والتي سنأتي على ذكرها لاحقاً في موضوعنا، ومرجع ذلك هو اختبار ما إذا كانت الأرضية صالحة للبناء من عدمه، وعلى أساس ما يستنتجه من معطيات جيولوجية يمكنه مباشرة وضع تصميم ملائم لطبيعة التربة وتصور المرقبي العقاري⁽²⁾.

هذا قد ثار خلاف فقهي مفاده من يتحمل المسؤولية التي تنشأ في حال تهدم البناء، وذلك إذا ما قام على عملية البناء مهندسين معماريين، الأوّل منهما صمم البناء والثاني أشرف على انجاز البناء!؟، غير أن هذا الطرح معقول لو كانا بصدد الأحكام العامة⁽³⁾، أما في نشاط الترقية العقارية فلا يمكن مطلقاً

=DTR B.E2.1- "قواعد تنفيذ أشغال بناء المنشآت بالاسمنت المسلح/2010"، والقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبقة على انجاز السكن الترقوي المدعم، القرار المؤرخ في 31 مارس سنة 2014، المحدد لولايات الجنوب المعنية بتطبيق المواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبقة على البناءات، القرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي.

(1) - أنظر المادة 05 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر، وقد نصّت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 بنفس ما قضت بها المادة 05 المذكورة أعلاه بقولها ما يلي: " يعيّن على المرقبي العقاري في إطار تصميم وانجاز البناء مشاريعه العقارية، احترام القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء المحددة في التشريع المعمول به والالتزام بمضمون مخططات التهيئة وال عمران المصادق عليهما قانوناً."

(2) - مدوري زايدى، المرجع السابق، ص 62. نقلاً عن:

- عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري، المصمم، المشرف على التنفيذ والمقاول، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة

الجزائر، 2004، ص 180.

(3) - مدوري زايدى، المرجع السابق، ص 63، نقلاً عن: =

استبعاد أي شخص ربطته علاقة تعاقدية مع المرقى العقاري وذلك وفقاً لأحكام المادتين 45 و 46 من القانون رقم 04-11؛ فمن الضروري أن يراعي كل شخص ساهم في انجاز بناء ترقوي أصول العمل وضوابط القانون، وأدوات المهنة التي من الواجب أن تكون مشبَّعة بالحرفية⁽¹⁾.

إضافة إلى ما تقدّم فإن المهندس المعماري يقع عليه أثناء إعداد تصميمٍ للبناء مراعاة الأبعاد والمقاسات التي يستند عليها تقرير الخبرة أو التجربة الصادر عن مخابر فحص أرضية البناء، فلا يعقل أن يصمم عقار بمجموعة من الطوابق لا تتحمّلها الأرضية، فلو صدر التقرير على أن الأرضية يمكنها تحمّل مثلاً 100 طن من وزن البناء فلا يعقل تشييد بناء يفوق هذه النسبة ولو بفارق ضئيل لأنه لا ضمان من انهيار إما الأرضية أو البناء، وفي هذا المقام لا بد على المهندس المعماري من أخذ الحيطة، فإما أن يصمم بناء ذي طوابق أقل أو يستعمل مواد بناء ذات تركيبة غير كثيفة، لكن تؤدي الغرض الإنشائي بنفس الجودة كما لو استعمل مواد أخرى ذات وزن أكثر⁽²⁾.

ضمن نفس السياق الوارد آنفاً فإن المهندس المعماري يتوجّب عليه التثبيت من أن دعائم البناء أو أساساته لها من الصلابة أو العدد أو الانبساط القدر الكافي من أجل ضمان استقرار البناء، ففي هذا المنحى عليه تصميم أسس بناء تتلاءم مع طبوغرافيا الأرضية هذا من جهة، ومن جهة أخرى عليه مراعاة حجم ووزن البناء، وبالتالي فلو كانت الأرضية من النوع الرخو يقع عليه في هذا الإطار تصميم أعمدة عريضة لأن التربة الرخوة ينفذ إليها الجسم النحيف بسرعة، عكس الجسم العريض المنبسط، أما لو كانت

=- محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 57 إلى 62.

(1) - كوا لامية، المرجع السابق، ص 169، نقلاً عن:

- SAINT ALARY Roger, SAINT ALARY Houin, op.cit, P95.

(2) - هذا ما تم توضيحه لنا ميدانياً عند اتصالنا بإحدى المخابر الوطنية.

التربة من النوع الشديد فلا يأبه لحجم الأعمدة بقدر اهتمامه بصلابتها وعددها كأبي بناء آخر، وأي إهمال في الخصوص فان المهندس ستقوم مسؤوليته التضامنية وفق مقتضيات أحكام القانون رقم 11-04⁽¹⁾.

بجانب مراعاة المهندس المعماري لطبوغرافيا الأرضية، عليه كذلك مراعاة العوامل المناخية الأخرى خاصة الرياح، لأنها تشكل خطراً لا يستهان به على تماسك البناء، فلو كان البناء شاهقاً فلا مناص من أن يغوص المهندس المعماري في أرضية البناء عدة أمتار بالأساسات، وذلك حتى يحافظ على استقرار البناء أثناء هبوب الرياح القوية وحمائته من الانهيار، لأن إهمال مثل هكذا تفاصيل وارتكاب أخطاء يمثل هكذا حجم سيعرض المهندس المعماري لمتابعات قانونية⁽²⁾.

إن تصميم البناء يقتضي كذلك الاعتناء بهيكله، حيث على المهندس المعماري وضع قياسات دقيقة لكل جزءٍ من أجزاء البناء، والاعتناء بها عناية حازمة كون أن عملية التشييد تعتبر عملية شبكية تخضع لنظام مترابط، فبمجرد صبّ الخرسانة والشروع في الانجاز لا يمكن التراجع على الإطلاق في حال حدث خللٌ ما⁽³⁾، لأن ذلك يقتضي هدم البناء برمته⁽⁴⁾.

بالتالي فان المهندس المعماري ضمن هذا الصدد عليه اختيار أسلوب بناء يسمح بتشيد هيكل البناء بطريقة سليمة، وفق نظام محكم يقوم فيه بتصميم الأساسات بطريقة متوازنة، موضوعة وفق مقاسات

(1) - هذا ما تم توضيحه لنا ميدانياً عند اتصالنا بإحدى المخابر الوطنية.

(2) - هذا ما تم توضيحه لنا ميدانياً عند اتصالنا بإحدى المخابر الوطنية.

(3) - هذا ما تم توضيحه لنا ميدانياً عند اتصالنا بإحدى المخابر الوطنية.

(4) - وهو الأمر الذي حدث في ولاية وهران ببلدية بئر الجير شهر أكتوبر سنة 2016، إذ تم هدم بناية في طور الانجاز نتيجة خطأ في التصميم.

دقيقة، وجدران وفضاءات ذات أبعاد متصلة أو منفصلة لكن منسجمة، وأسقف ذات انبساط مدروس ومتلائم مع انتشار الجدران والأعمدة والفضاءات⁽¹⁾.

فضلاً عن ما تقدّم فإن المهندس المعماري وباعتبار أنه مصمم فلا بد أن يضفي لمسة جمالية على البناء الذي يعدّه وذلك طبقاً لالتزاماته المهنية والقانونية وكذا التعاقدية، لأن البناء صورة تعبر عن مدى تحضّر مجتمع ما وقيمة ذوقه المعماري، وفي هذا المضمار ألزم المشرع الجزائري ضمن أحكام نشاط الترقية العقارية القائمين على عملية تصميم البناء، وهما بالأساس المرقى العقاري والمهندس المعماري الاعتناء بالمظهر الخارجي للبناء، ذلك ما يستشف من مقتضيات القانون رقم 11-04 ضمن المادة 08 التي أتت على ذكر ما يلي: "يجب أن تسعى كل عملية تجديد عمراني إلى جمال الإطار المبنى وتحسين راحة المستعملين وكذا مطابقته للمعايير العمرانية السارية"⁽²⁾، وكذا ضمن المادة 10 منه التي تنصّ على ما يلي: "يجب أن يؤخذ في الحسبان الانسجام المعماري والعمراني والطابع الجمالي بالنسبة للمجموعة العقارية الأصيلة عند تصميم البناية أو البنايات التي تكون موضوع عملية توسيع مشروع عقاري"⁽³⁾.

رغم أن كلاً من المادتين 08 و10 المشار إليهما أعلاه لا تنصّان على البناء الجديد غير أن المنطق يسوقنا نحو ذلك، فاعتناء المشرع الجزائري بالمظهر الجمالي للبناء القديم عند تجديده أو توسيعه يقتضي بالضرورة وبالأولوية اعتناؤه بالمظهر الجمالي للبناء الجديد أو المراد إنشائه، وهو ما تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 الذي تفادى حصر مسألة الإطار الجمالي على مسألتي التجديد العمراني وتوسيع المشروع العقاري الترقوي، إذ أتى على ذكر أحكام شاملة وذلك ضمن المادة 09 منه التي تقضي

(1) - مدوري زايد، المرجع السابق، ص 64.

- عمراوي فاطمة، المرجع السابق، ص 181.

(2) - أنظر المادة 08 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 10 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

بما يلي: "يتعيّن على المرقّي العقاري السّهر على جمال الإطار المبني واحترام المعايير العمرانية المعمول بها."⁽¹⁾، وكذا ضمن المادة 14 منه التي تنصُّ على الآتي: "يتعيّن على المرقّي العقاري السّهر على الأخذ بعين الاعتبار لنوعية الإطار المبني المتواجد، فيما يخصّ منه المعماري وتنظيمه وتكليفه مع السياق العام."⁽²⁾.

إنّ المشرع الجزائري منح عناية كذلك حتى للبيئة الثقافية التي تحيط بالسكنة وألزم المرقّي العقاري ومعه المهندس المعماري تصميم عقاراً يتناسب وطبيعة كل منطقة، وهو ما يفهم من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 13 منه التي تقضي بالآتي: "يتعيّن على المرقّي العقاري السّهر على تكييف السكنات وفق نمط العيش المحلي مع ضمان راحة ساكنيها حسب المواصفات المحلية والثقافية لموقع المشروع."⁽³⁾، وهو أمر يقودنا إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27، هذا الأخير الذي اعتنى بمواصفات السكن في ولايات الجنوب، حيث ألزم الراغب في البناء بها احترام الطابع المحلي للسكنات وأسلوب عيش الأفراد السكانيين ضمن إطارها الجغرافي⁽⁴⁾.

هذا ويعدُّ عدم احترام المهندس المعماري للمقتضيات التشريعية والعقدية وكذا المهنية أثناء إعداد تصميم البناء، أمراً من شأنه أن يدفعه إلى ارتكاب أخطاء في إطار المهمة التي أوكلت إليه، ووفقاً لذلك قد تنشأ مسؤوليته اتجاه كل من يربطه التزام معهم، وعلى رأسهم المرقّي العقاري والمقتني والسلطات الوصية على قطاع السكن.

(1) - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(4) - إن القرار المؤرّخ في 31 مارس سنة 2014، المحدّد لولايات الجنوب المعنية بتطبيق المواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبّقة على البناءات، بين الولايات

الجنوبية التي تخضع لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 14-27 وهي حسب المادة 02 منه كالآتي: "أدرار، الأغواط، بسكرة، بشار، تامنغست، إيليزي، تندوف، الوادي،

غرداية باستثناء المنية، ورقلة باستثناء دائرة تقرت التي تنتمي إليها كل من بلدية تقرت والنزلة والزواية العابدية وتبسيست.

الفرع الثاني: مسؤولية المهندس المعماري أثناء انجاز البناء وبعد تسليمه

فرض المشرع الجزائري على المرقى العقاري توفير جميع الوسائل المادية والبشيرة من أجل مراقبة عملية انجاز السكن الترقوي، وهو ما تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 18 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يتعيَّن على المرقى العقاري تلبية كل الإجراءات المتعلقة بمراقبة البناء."⁽¹⁾، وبناءً عليه نتعرَّض لهذا الفرع عبر أولاً: إشراف المهندس المعماري على انجاز البناء، وثانياً: مسؤولية المهندس المعماري بعد تسليم البناء.

أولاً: إشراف المهندس المعماري على انجاز البناء

ينتج عن وضع تصميم البناء ضرورة إفراغه في قالب مادي ملموس، وهذه المهمة بالأساس هي من التزامات المرقى العقاري، فهو من له صلاحية ذلك، إذ له سلطة اتخاذ القرار المناسب في قبول أن يجسِّد ما صممه المهندس المعماري من عدم ذلك، كما له أن يطلب منه مواصلة مهامه بالإشراف على تنفيذ التصميم ومراقبته أثناء البناء، أو تنفيذ تصميم البناء دون مراقبته بأن يوكل مهمة المراقبة لمهندس معماري آخر أو هيئة أخرى مختصة، أو يكتفي بتصميم البناء من قبل المهندس المعماري ويترك أمر تنفيذه ومراقبته لشخصٍ غيره⁽²⁾.

تعقيباً لما ذكرنا، يستهجن العديد من المهنيين المشتغلين في الهندسة المعمارية، وجمهور كبير من رجال القانون مسألة الخيار المتاح لربِّ العمل، والذي على أساسه يمكنه منع المهندس المعماري من تنفيذ تصميم البناء ومراقبته، وحثَّتهم في ذلك هي أن المهندس المعماري أعلم من غيره بما وضعه من تصميم

(1) - أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 53.

للبناء، ونتيجةً لذلك يمكنه تصوُّر التنفيذ المادي للبناء وكذا الشكل النهائي له⁽¹⁾، وهو في الحقيقة أمر معقول، على اعتبار أن مواصلة المهندس المعماري في تنفيذ التصميم الذي وضعه، وإنجازته على أرض الواقع من شأنه أن يوطد التزامه، ويجعل من نسبة إنجاز البناء ونجاح تشييده ذات معدل مرتفع.

إن المهندس المعماري في إطار نشاط الترقية العقارية لا يمكنه مباشرة مهامه دون إبرام عقد مع المرقى العقاري، إذ على أساسه يمكن ضبط العلاقة بينهما وهو ما يستشف من أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 46 منه التي تقضي بما يلي: "تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد،..."⁽²⁾، وإن اشتراط إبرام عقد بين المرقى العقاري والمهندس المعماري في إطار النشاط الترقوي ما هو إلا تطبيق لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المعدل والمتمّم، إذ تشير المادة 10 منه إلى ما يلي: "يجب أن تحدّد العلاقات بين صاحب المشروع المنتدب وصاحب العمل⁽³⁾ بموجب عقد يبرم حسب الأشكال المطلوبة."⁽⁴⁾.

على ما سبق، فإن مهمة المهندس المعماري المتمثلة في الإشراف ومراقبة تنفيذ المشروع تتطلب تدخله في كل ما يخصّ عملية البناء، وذلك ابتداءً من تاريخ فتح الورشة إلى غاية الفراغ من إنجاز البناء، وضمن هذا الإطار لا بد عليه من القيام بالتنسيق بين مختلف الفاعلين والمتدخلين في عملية البناء، وعلى وجه التحديد المرقى العقاري، والمقاول والمقاولين الفرعيين⁽⁵⁾.

(1) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 22، نقلاً عن:

- عمراوي فاطمة، المرجع السابق، ص 97.

(2) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - في إطار أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المعدل والمتمّم يقصد بصاحب العمل المهندس المعماري.

(4) - أنظر المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المعدل والمتمّم.

(5) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 190، نقلاً عن:

ضمن مهام المهندس المعماري أثناء إشرافه ومراقبته لتنفيذ المشروع، يتعيّن عليه القيام باجتماعات دورية، ومرام ذلك هو الوقوف على مدى تقدّم عملية الانجاز، وكذا حلحلة مختلف الصعوبات المؤثرة على ذلك؛ وإذا تعذر إيجاد حل لها مع المفاوض و/أو المقال الفرعي، عليه على أثر ذلك رفع المشكل إلى المرقى العقاري بصفته ربّ العمل والمسؤول عن المشروع الترقوي⁽¹⁾.

تعتبر عملية تشييد البناء عمليةً جدّ معقّدة، وعلى أساس ذلك فان المهندس المعماري في هذا المنحى، مطالب بشرح كل مقاسٍ أو تصميم مهما كان بسيط يثور حوله التساؤل من قبل المتدخلين في عملية تشييد العقار، وعليه في هذا الباب الردّ على أي استفسار يبادر به هؤلاء بمن فيهم المرقى العقاري، ما دام أن ذلك يدخل في ضوابط انجاز البناء وضمان سلامته.

وعليه فقد أوجب المشرع الجزائري على المهندس المعماري المكلف بمتابعة تنفيذ المشروع، بأن يتواصل مع ربّ العمل وفي موضوعنا ممثلاً في المرقى العقاري من خلال أوامر الخدمة، وهو ما تشير إليه أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988 ضمن المادة 25 منه التي تقضي بالآتي: "يراسل ربّ العمل المستشار الفني عن طريق أوامر الخدمة التي هي عبارة عن وثائق مكتوبة ومؤرخة وموقعة ومسجلة ومحفوظة..."⁽²⁾؛ ومن شأن أوامر الخدمة ضبط عملية الاتصال بين المرقى العقاري والمهندس المعماري، وهي بذلك تدخل في صلب الاستشارة الفنية والإشراف على التنفيذ المطالب بما المهندس المعماري على اعتبار أن عمله يقتضي تحقيق نتيجة⁽³⁾.

(1) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 23.

(2) - أنظر المادة 25 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988 السالف الذكر.

(3) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 184.

علاوةً عما تقدّم، ومنعاً لتقاذف المسؤولية بين المقاول والمهندس المعماري، أوكل المشرع الجزائري لهذا الأخير وبصفة حصرية، مهمة شرح تصميم البناء وآليات تنفيذه، وهو ما تبينته مقتضيات القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 15 مايو سنة 1988 ضمن المادة 30 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يعدُّ المستشار الفني المتحدث الوحيد مع المقاول فيما يخص تفسير الدراسات وتكليفات المشروع وتعديلاته".⁽¹⁾

كما يتواصل المهندس المعماري مع المرقّي العقاري من خلال أوامر الخدمة فانه وعلى نفس المنوال يتواصل مع المقاول، ولو لم ينصُّ المشرع الجزائري على ذلك، ومردُّ هذا ما تقضي به المادة 30 المذكورة أعلاه التي تتضمن إمكانية تعديل تصميم البناء و/أو أسلوب تنفيذه، فلا يعقل الشروع في التعديل عملية إنجاز العقار دون الأخذ برأي المرقّي العقاري على اعتبار أنه صاحب المشروع والمسؤول المباشر اتجاه المقتني، ولا يعقل أن يقبل المقاول بذلك دون أن يجوز على موافقة كتابية من المرقّي العقاري التي تترجم إلى أوامر الخدمة من طرف المهندس المعماري⁽²⁾.

يقتضي التزام المهندس المعماري أثناء تأديته لمهمة الإشراف على تنفيذ المشروع العقاري تأكُّده من أن المواد المستعملة في عملية البناء مواد ذات جودة ونوعية عاليتين، خاصة وأن المشرع الجزائري يؤكِّد على هذا المسعى في إطار نشاط الترقية العقاري، إذ تقضي أحكام دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر ضمن المادة 16 منه على ما يلي: "يتعيّن على المرقّي العقاري السهر على استعمال مواد البناء ذات جودة عالية تلبّي المعايير المعمول بها".⁽³⁾، كما يقع على المهندس المعماري التأكُّد من أن المواد المستعملة في عملية إنجاز العقار هي نفسها المواد التي تم تحديدها في رخصة البناء، وإلا اعتبر بذلك المهندس المعماري

(1) - أنظر المادة 30 من القرار الوزاري المشترك المؤرّخ في 15 مايو سنة 1988 السالف الذكر.

(2) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 23.

(3) - أنظر المادة 16 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدّد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقّي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

مخطأً، كون أن هذه العملية تعتبر عملية جدُّ جوهرية لما لها من تأثيرات سلبية على السير الحسن لعملية البناء لو أن المهندس المعماري غض الطرف عنها وتجاهلها⁽¹⁾.

بجانب مراقبة المهندس المعماري لمطابقة المواد المستعملة في عملية إنجاز العقار لما هو مذكور من مواد في رخصة البناء، يقع عليه كذلك التأكد من صلاحية هذه المواد ومقاساتها، خاصة وأن بعضاً من أجزاء البناء نتيجة التطور الحاصل في العقار باتت تنجز في مصانع البناء، وذلك من خلال قوالب، ثم تبعت إلى ورشة المشروع جاهزة لتركب بمجرد وصولها على شاكلة جدران العمارة وفي بعض الأحيان حتى الأسطح والشرفات⁽²⁾.

إن المهندس المعماري في إطار القواعد العامة وكذلك وفقاً لما هو عليه الأمر ضمن قواعد نشاط الترقية العقارية، لا تنتهي مسؤوليته بمجرد تسليم البناء بل تستمر إلى ما بعد ذلك وفقاً لمقتضيات المسؤولية التضامنية مع المرقى العقاري خاصة ما تعلق بالمسؤولية العشرية.

ثانياً: مسؤولية المهندس المعماري بعد تسليم البناء

إن طبيعة إنجاز العقارات على وجه العموم ونشاط الترقية العقارية على وجه التحديد، أملت على المشرع الجزائري تمديد مسؤولية المتدخلين في عملية البناء إلى ما بعد تسليم العقار، وبما أن المهندس المعماري من بين أبرز المتدخلين في عملية البناء وفقاً لما ذكرنا آنفاً، فإن مسؤوليته تثار هو الآخر بعد تسليم البناء في حال إذا وقع ما يستدعي ذلك.

(1) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 76.

(2) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 76.

إن المهندس المعماري في إطار نشاط الترقية العقارية يعتبر حسب ما بيَّناه آنفاً مسؤولاً عن تصميم البناء وتنفيذه، لكن هذا لا يعني أنه مسؤول عن جميع العيوب التي تحدث بعد تسليم البناء، فمن غير المعقول تقرير مسؤوليته التضامنية عن بعض من الأعمال التي لا تدخل البتة في اختصاصه ؛ ويرجع تبرير ما ذكرناه اللحظة إلى طبيعة بعض الضمانات التي قررها المشرع الجزائري في إطار نشاط الترقية العقارية لصالح المقتني، كنحو ضمان حسن التنفيذ وضمن نقل الملكية المشتركة، فهما ضمانان بالأساس يقعان على عاتق المرقى العقاري في جزءٍ كبيرٍ منهما⁽¹⁾.

قد سبق وأن أشرنا في معرض التطرُّق لضمان حسن التنفيذ أنه ضمان ينقسم في واقع الأمر إلى ضمانان هما: ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، وضمن حسن سير عناصر التجهيز⁽²⁾، ووفقاً لذلك فإن المهندس المعماري يعتبر مسؤولاً بالتضامن مع المرقى العقاري عندما يتعلَّق الأمر بضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز، على اعتبار أن ذلك يعتبر من صميم عمل المهندس المعماري فهو ذا علاقة مباشرة مع ما صممه من بناء و/أو أشرف عليه من تنفيذ⁽³⁾.

أما ضمان حسن سير عناصر التجهيز فهو ضمان لا يمكن أن يُحمَّل المهندس المعماري مسؤوليته بالتضامن مع المرقى العقاري، كونه ضَرَبٌ فيه كثير من الإجحاف قِبَل المهندس المعماري، على اعتبار أن المرقى العقاري ومن تعاقد معه لتزويده بآلات وأدوات التجهيز على شاكلة المصاعد والمكيفات وغيرها هما المسؤولان عن هذا الضمان اتجاه مقتني العقار⁽⁴⁾.

(1) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 190.

(2) - أنظر المادتين 26 الفقرة 02 و 44 من القانون رقم 11-04، وكذا بند ضمان حسن التنفيذ من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالفين الذكر.

(3) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 140.

(4) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 140.

إن عناصر التجهيز هي في الغالب ذات طبيعة تركيبية، بمعنى ليست ذات طبيعة متصلة بالبناء اتصالاً متيناً، وبالتالي فإن المهندس المعماري ليست له الدارية العلمية والمهنية إذا تعلّق الأمر بآلات ميكانيكية أو كهربائية، فالمعيار هنا معيار تقني، فإن انتفاء العلم يستدعي انتفاء التخصصّ ومعه المسؤولية وفق علاقة اضطرادية⁽¹⁾.

على خلاف المشرع الجزائري، ذهب المشرع الفرنسي إلى تحميل المهندس المعماري ضمان حسن سير عناصر التجهيز بموجب أحكام القانون رقم 78-12 ضمن المادة 1792 منه التي تقضي بما يلي: "كل معماري مسؤول بقوة القانون، اتجاه ربّ العمل أو المكتب، عن الأضرار التي تصيب البناء، بما في ذلك العيوب الناتجة عن الأرضية، التي تعرّض متانة البناء للخطر، أو تلك المتعلقة بعنصر تركيبّي أو تجهيزي، وكذا التي تجعل البناء غير صالح للغرض المخصص له."⁽²⁾.

يتمثّل دافع المشرع الفرنسي في تحميل المهندس المعماري لضمان حسن سير عناصر التجهيز في أن أغلبية المهندسين المعماريين في فرنسا يشتغلون في مكاتب دراسات، هذه الأخيرة ينضوي فيها مجموعة من التقنيين الذين يشتغلون في عدة مهن على شاكلة المهندس المختص في الهندسة المدنية وغيره، كلهم يعملون تحت إدارة المهندس المعماري، حيث أن هذا المركز القانوني هو السبب الرئيس في تحميل المهندس المعماري مسؤولية ضمان حسن سير عناصر التجهيز في التشريع الفرنسي⁽³⁾.

(1) - كتو لامية، المرجع السابق، ص 171 و172.

(2) - L'article 1792 de la loi n° 78-12 dit : «Tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maitre ou l'acquereur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre a sa destination. ».

(3) - ويس فتحي، مسؤولية المعماريين بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر الواقع والأفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، 27 و28 فيفري 2012، ص 04 و05.

يبدو أن توسيع المشرع الفرنسي من نطاق مسؤولية المهندس المعماري في إطار ضمان حسن التنفيذ، هو تحقيق أكبر حماية لربّ العمل أو المكتتب، وهو أمر نابع من واقع قطاع البناء في فرنسا، أما في التشريع الجزائري الأمر مختلف لنفس السبب، وهو واقع قطاع البناء في الجزائر الذي تطلب من المشرع الجزائري تحقيق التوازن فيما يخص تحميل المهندس المعماري لضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز دوناً عن ضمان حسن سير عناصر التجهيز⁽¹⁾.

يضاف إلى كل ما سبق، أن المشرع الجزائري لم يتعرّض إلى ضمان حسن التنفيذ إلا من خلال مناسبتين تشريعتين هما: المرسوم التنفيذي رقم 91-434 ثم من خلال القانون رقم 11-04، ما يعني أن هذا الضمان يعتبر ضمان محصور ضمن نطاق تشريعي محدّد يفرض علينا عدم محاولة التوسّع فيه، كما أنه ضمان لم يرد بالأحكام العامة التي طالما رجعنا إليها في غياب نصوص خاصة، ما يعني أن المهندس المعماري ليس مسؤول إلا عن ما يتعلّق بالبناء في حدّ ذاته لا غير، وكل ما يتعلّق بعنصر من عناصر التجهيز فهو مستبعد من نطاق مسؤوليته؛ فالمهندس المعماري في إطار أحكام ق م ج ليس مسؤولاً قبل ربّ العمل إلا عن الضمان العشري فقط، أما فيما عدا ذلك فهو غير معني به البتة⁽²⁾.

أما التشريع الفرنسي فالأمر فيه مختلف، ومرد ذلك أن قطاع البناء بممرّته بما فيه الترقية العقارية ينضوي ضمن الأحكام العامة، وبالتالي ذهنية التشريع في فرنسا تفرض عدم التمييز بين مسؤولية المهندس المعماري الذي يتعاقد مع ربّ العمل مباشرة على أساس عقد مقاوله، وبين مسؤولية المهندس المعماري الذي يتعاقد مع المرقّي العقاري على أساس عقد مقاوله في إطار الترقية العقارية⁽³⁾.

(1) - ويس فنجي، المرجع نفسه، ص 04.

(2) - أنظر ق م ج السالف الذكر.

(3) - أنظر القانون المدني الفرنسي.

هذا ولا يجب فهم استبعاد مسؤولية المهندس المعماري فيما يخص ضمان حسن سير عناصر التجهيز بأنه مخالفة لأحكام القانون رقم 04-11 في مادته 45 منه⁽¹⁾، والتي تمنع حصر مسؤولية أي متدخل في عملية البناء بمن فيهم المهندس المعماري، حيث أن الواقع يفرض عدم تحميل أي متدخل في إنجاز العقار مسؤولية خطأ لا يد له فيه، خاصةً وأن المرقى العقاري في إطار إنجاز المشروع الترقوي يبرم مجموعة من العقود كلٌّ ضمن إطاره، فلو أراد توريد مكيفات هوائية وتعطلت هذه المكيفات بعد تركيبها من قبل نفس الشخص التي وردها، فهل يعقل تحميل المهندس المعماري مسؤولية ذلك؟ وهو ليس من وردها للمرقى العقاري أو ركبها؛ ضمن هذا السياق لا بد من تحديد المسؤوليات فيما يخص ضمان حسن التنفيذ من خلال فرز المسؤولية كل متدخل في عملية البناء⁽²⁾.

كما لا يمكن أن يتحمل المهندس المعماري في إطار نشاط الترقية العقاري مسؤولية إدارة الملكية المشتركة، كونه التزام يقع على المرقى العقاري بصفة حصرية، فهو عبارة عن نظام يتم التوقيع عليه من قبل المرقى العقاري أو من ينوب عليه في ذلك وبين مقتني العقار وهو ما قد بيّناه آنفاً⁽³⁾.

لكن وخلافاً لضمان حسن التنفيذ يبقى المهندس المعماري مسؤولاً طيلة عشر (10) سنوات عن ما قد يصيب العقار من تهم أو ضرر، وذلك وفقاً لمقتضيات ق م ج، وكذا وفقاً لأحكام القانون رقم 04-11 اللذان يفرضان على المهندس المعماري تحمّل المسؤولية العشرية مع المرقى العقاري في إطار مسؤوليته التضامنية معه.

(1) - تقضي المادة 45 من القانون رقم 04-11 بما يلي: "دون الإخلال بالأحكام السارية في القانون المدني وقانون العقوبات والمتعلقة بتطبيق الأحكام المتضمنة في هذا الفصل، يعدّ باطلاً 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 القانونيين مع المرقى العقاري."

(2) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 332.

(3) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 361.

المطلب الثاني: مسؤولية المقاول

ألزم المشرع الجزائري وفق مقتضيات القانون رقم 11-04 المرقي العقاري بضرورة الاستعانة بخدمات مقاولين مختصين في قطاع البناء، وهو أمر لم يكن حاصلًا أثناء المرسوم التشريعي، حيث كان المرقي العقاري له دوران، دور يتعلّق بتسيير المشروع إدارياً ودور مادي يتعلّق ببناء المشروع الترقوي، وهو أمر في الحقيقة أثر بشكل كبير على نشاط الترقية العقارية، وهو ما تنبّه إليه المشرع الجزائري عند إصداره للقانون رقم 11-04، حيث فصل بين مهمة المرقي العقاري كمسيّر للمشروع العقاري من الناحية الإدارية وبين تنفيذ البناء من الناحية المادية⁽¹⁾؛ وسنعالج هذا المطلب وفق فرعين، الفرع الأول: علاقة المقاول بالمرقي العقاري، والفرع الثاني: قيام مسؤولية المقاول.

الفرع الأول: علاقة المقاول بالمرقي العقاري

إن تكليف المشرع الجزائري المقاول في نشاط الترقية العقارية بعملية التنفيذ المادي للمشروع الترقوي، من شأنه السماح للمرقي العقاري بالعمل على إتقان ما يشرف عليه من أعباء مهنية، ومن شأنه النأي عن المشاكل الخاصة بعملية بناء العقار، التي تنجم عن قلة إدراكه لخبايا مهنة المقاول، ضمن مسعانا هذا سنتعرّض لهذا الفرع وفق أولاً: اشتراط المقاول في تنفيذ المشاريع الترقوية، وثانياً: اكتتاب عقود التأمين.

(1) - أنظر أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 والقانون رقم 11-04 السالفين الذكر.

أولاً: اشتراط المقاول في تنفيذ المشاريع الترقية

طيلة فترة سريان المرسوم التشريعي رقم 93-03 كان المتعامل في الترقية العقارية هو المسؤول عن جميع العمليات الترقية بما فيها الانجاز المادي للبناء، الأمر الذي نتج عنه مشاكل تقنية ميدانياً، فالمتعامل في الترقية العقارية أنداك كان يحتمل صفتين صفة المتعامل في الترقية العقارية وصفة المقاول⁽¹⁾.

بصدور القانون رقم 11-04 تم تحديد التزامات المرقى العقاري بصفة واضحة، وذلك بغرض وضعه في بيئة مهنية تمكّنه من أداء مهامه كمرقى عقاري في ظروف تتناسب ومسؤولياته، وتسمح له بالتفرغ لإدارة وتسيير مشاريعه الترقية⁽²⁾.

تماشياً مع واقع نشاط الترقية العقارية باعتباره نشاطاً ذا صلة وثيقة مع مختلف القطاعات الاقتصادية، وزّع المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 11-04 أعباء هذا النشاط على مختلف الفاعلين ضمنه، ويأتي في مقدمتهم المقاول، وذلك لمساهمته الحاسمة في إنجاح المشاريع الترقية العقارية؛ فقد أفرد له تعريف ضمن أحكام القانون رقم 11-04 السالف الذكر، وذلك بموجب المادة 03 الفقرة 13 منه التي تقضي بما يلي: " - المقاول: كل شخص طبيعي أو معنوي مسجّل في السجل التجاري بعنوان نشاط أشغال البناء بصفته حرفياً أو مؤسسة تملك المؤهلات المهنية."⁽³⁾.

يظهر من نص المادة 03 الفقرة 13 المذكورة أعلاه أن التعريف الذي صاغه المشرع الجزائري، تعريف تقني بالدرجة الأولى، كونه تناول تعريف المقاول من ناحية إدارية أو إجرائية، وبتعبير أدق بيّن المشرع

(1) - أنظر أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-03 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 17 من القانون رقم 11-04 بما يلي: "يتولى المرقى العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال انجاز المشروع العقاري."، كما تقضي المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 بما يلي: " يتحمّل المرقى العقاري مسؤولية التنسيق في جميع العمليات التي ترتبط بالدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل وكذا تنفيذ أشغال انجاز المشروع العقاري."

(3) - أنظر المادة 13 الفقرة 13 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

الجزائري وضعية المقاول اتجاه القانون، وهو ما توضّحه عبارة "كل شخص طبيعي أو معنوي مسجّل في السجل التجاري"؛ ويبدو وفقاً لمقتضيات المادة 03 الفقرة 13 أن المشرع الجزائري يريد تنظيم نشاط المقاول؛ حيث نجد ذلك في كون طبيعة نشاط الترقية العقارية لا يشمل البتة أي تقاذف للمسؤوليات أو التهزّب منها، خاصة وأن المقاول هو من يوكل إليه إنجاز المشروع الترقوي مادياً⁽¹⁾.

ضمن هذا الصدد، فقد أوجب المشرع الجزائري أن يتمتّع المقاول بمؤهلات مهنية⁽²⁾، والتي مفادها امتلاك المقاول للخبرة الميدانية في أشغال البناء، والإمكانات التقنية من أدوات وآليات، وكذا توفّره على موارد بشرية كافية ومؤهلة، ولعل ما أشارت إليه المادة 13 الفقرة 03 من إمكانية أن يكون المقاول حرفياً أو مؤسسة أبرز دليل عن ذلك، خاصة وأن المرقّي العقاري قد يحتاج أثناء أشغال البناء لنوع من المهارات قد تتوفّر في المؤسسات، التي لديها القدرات المادية والبشرية الكبيرة، وبعض من المهارات التي لا تتوفّر إلا عند حرفيين متخصصين في أعمال بناء معينة، لاسيما عند الفراغ من الأشغال الكبرى لعملية إنجاز العقار، إذ يحضرننا ضمن هذا الإطار مثال عن أعمال الترخيص أو أعمال الجبس وكذا أعمال البستنة، فكل هذه الأعمال تتطلب حرفيين متخصصين ذوي حرفة جدّ عالية⁽³⁾.

إن منع المرقّين العقاريين من التعاقد مع المقاولين غير المسجلين في السّجل التجاري، يجعل من أمر عمل هؤلاء المقاولين ضمن قطاع نشاط الترقية العقارية مستحيل، الأمر الذي يدفعهم إلى التسجيل في السجل التجاري، وبهذا التوجّه يمكن التّحكّم في نشاط الترقية العقارية، حيث أن هذا الوضع يمكن القائمين على النشاط الترقوي من ضبط القطاع وتحديد مسؤولية كل طرفٍ متدخلٍ في عملية البناء.

(1) - أنظر المادة 13 الفقرة 13 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 13 الفقرة 03 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - مسكر سهام، المرجع السابق، ص 151، نقلاً عن:

وفقاً لما بيّناه آنفاً، فقد أملى المشرع الجزائري على المرقى العقاري الراغب في إنجاز مشروع ترقوي إبرام عقد مع مقاولٍ وذلك ضمن أحكام القانون رقم 11-04 في مادته 16 الفقرة الأولى التي تقضي بالآتي: "كل شخصٍ طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معدّ للبيع أو الإيجار، ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهلٍ قانوناً حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بعقد مقاوله يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة."⁽¹⁾.

تماشياً ونظرة المشرع الجزائري الرامية إلى تنظيم السوق العقارية عموماً ونشاط الترقية العقارية على وجه التحديد، منع المرقى العقاري من إبرام أي عقد مقاوله إلا بعد حصوله على عقود التعمير، والتي تتمثل في رخص البناء والتجزئة أو الهدم إن تطلب الأمر ذلك وغيرها من الوثائق التي تدخل ضمن هذا الإطار؛ حيث من شأن هذا الإجراء إنزال المرقى العقاري في وضعية قانونية، وتجعله بمنأى عن الوقوع في مطب البناءات غير القانونية⁽²⁾.

هذا وتعتبر عقود التعمير السالفة الذكر شرطاً لا يمكن إبرام عقد المقاوله دونها، إذ يمكن القول بأنها ركن من أركان عقد المقاوله المنضوي في نشاط الترقية العقارية، فبجانب التراضي، والسب والمحل والشكلية والزمن، يظهر ركن تحصيل عقود التعمير، الذي لو تحلّف فانه يترتب عنه بطلان عقد المقاوله بين المرقى العقاري والمقاول، خاصةً وأن الموثق يمتنع عن إبرام أي عقد في إطار نشاط الترقية العقارية على

(1) - أنظر المادة 16 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 05 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

شاكلة عقد المقاولة وعقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، ما لم يقدم المرقي العقاري عقود التعمير خاصةً رخص التجزئة والبناء وكذا التهيئة،"⁽¹⁾.

بالرغم من إلزام المشرع الجزائري للمرقي العقاري بإبرام عقد مقاولة بمناسبة انجازه لمشاريع ترقية عقارية مع مقاول، وذلك وفق ما تقضي به أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 16 منه السالفة الذكر، إلا أنه لم يبادر إلى تنظيم شكل وموضوع العقد الذي يجمع المرقي العقاري بالمقاول، وذلكم استناداً لمقتضيات المادة 16 الفقرة 02 السالفة الذكر التي تنصُّ على ما يلي: "تحدّد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"⁽²⁾.

في انتظار تنظيم المشرع الجزائري لعقد المقاولة المنظم لطبيعة العلاقة بين المرقي العقاري والمقاول، لا مفرَّ من الرجوع إلى الأحكام العامة، فقد تعرّضت أحكام ق م ج إلى تعريف عقد المقاولة ضمن المادة 549 منه وذلك بنصّها على ما يلي: "المقاولة عقد يتعهّد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهّد به المتعاقد الآخر."⁽³⁾؛ ضمن هذا الصدد فنحن نعتقد بأن المشرع الجزائري عند إصداره لإطار قانوني خاصٍ يُعنى بتنظيم العلاقة التعاقدية بين المرقي العقاري والمقاول لن يخرج عن مقتضيات نصّ المادة 549 السالفة الذكر وما يليها⁽⁴⁾، مع ربطه دون أدنى شك بنشاط الترقية العقارية

(1) - أنظر بند "الوثائق المرجعية" من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر، و أنظر بند "أصل ملكية قطعة الأرض،

حفظ الملك العقاري ومرجعات رخصة التجزئة والبناء" من نموذج عقد حفظ الحق الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالف الذكر.

- ملاحظة: يعتبر تقديم عقود التعمير السالفة الذكر في حقيقة أمر غير مستحدث، إذ أتى على ذكره المشرع الجزائري سابقاً بالمرسوم التنفيذي رقم 94-58 في نموذج

عقد البيع بناءً على التصاميم ضمن بند "الوثائق المرجعية: (حالة البناء الجماعية)"، وكذا ضمن بند "الوثائق المرجعية: (حالة البناء الفردية)".

(2) - أنظر المادة 16 الفقرة 02 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 549 من ق م ج السالف الذكر.

(4) - قد نظّم المشرع الجزائري عقد المقاولة من المادة 549 إلى المادة 570 ضمن أحكام ق م ج السالف الذكر.

القائم على البناء والتشييد، وتبرير توجُّهنا هذا، هو معطيات تعريف المقاول الذي أتت به المادة 03 الفقرة 13 التي أُوجبت أن يكون المقاول مسجلاً في السجل التجاري برسم أشغال البناء⁽¹⁾.

ثانياً: اكتتاب عقود التأمين

اتجه المشرع الجزائري في نشاط الترقية العقاري إلى نفس ما اتجه إليه في قطاع البناء عموماً، وذلك بفرضه على المرقى العقاري تأمين مختلف المسؤوليات الواقعة على عاتقه المهنية منها والمدنية، وألزمه بمطالبة جملة المتضامنين معه في المسؤولية بذلك، وهو ما تشير إليه أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 49 منه التي تقضي بما يلي: "يجب على المرقى العقاري أن يلتزم بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري لفائدة زبائنه. ويتعيَّن عليه، بهذه الصفة، مطالبة مكاتب الدراسات والمقاولين وشركائه الآخرين بكل الضمانات والتأمينات القانونية المطلوبة.

ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية."⁽²⁾.

إن الأمر نفسه رتبته مقتضيات المرسوم التنفيذي رقم 12-85 لكن ضيّقت من اتجاه المادة 49 السالفة الذكر، إذ أوجب فيه المشرع الجزائري على المرقى العقاري اكتتاب التأمينات القانونية المطلوبة دون أن يحددها، حيث تنصُّ المادة 03 الفقرة الأولى منه على ما يلي: "يتعيَّن على المرقى العقاري الاكتتاب في جميع التأمينات أو الضمانات القانونية المطلوبة"⁽³⁾، وعلى نقيض المادة 49 الفقرة 02 المذكورة أعلاه، فقد طالب المشرع الجزائري عبر أحكام المرسوم التنفيذي السالف الذكر من المتدخلين في عملية البناء بتأمين

(1) - إن المادة 549 من ق م ج، جاءت عامة، كونها لا تقتصر على المقاول المعماري وحده بل هي تشمل كل شخص يقوم بصناع شيء أو تادية عمل على شاكلة النجار والميكانيكي وغيرهما.

(2) - أنظر المادة 49 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 30 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

مسؤوليتهم العشرية فقط، وذلك طبقاً لنص المادة 03 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي: "يتحمّل المرقي العقاري خلال مدة عشر(10)سنوات، مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات والمقاولين والشركاء والمقاولين الفرعيين وأي متدخل آخر، في حالة سقوط البناية كلياً أو جزئياً بسبب عيوب البناء بما في ذلك رداءة الأرضية."⁽¹⁾.

على نفس منوال المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المشار إليه أعلاه أتى المرسوم التنفيذي رقم 13-431 بحصر تأمين مسؤولية المتدخلين في عملية البناء على المسؤولية العشرية لا غير، وهو ما يظهره بند "الضمانات" من نموذج عقد البيع على التصاميم⁽²⁾.

لكن ومهما يكن فطبقاً لأحكام المادة 49 من القانون رقم 11-04، وبالرجوع إلى النظام القانوني العقاري، نجد أن المشرع الجزائري ألزم المقاول فيه باكتتاب جملة من التأمينات عند رغبته في إنجاز أي مشروع عقاري، وذلك على اعتبار أن قطاع البناء مهما كان مجاله فانه تعثره مخاطر جمّة من شأنها التأثير على السير الحسن لأشغال الإنجاز، الأمر الذي يتطلب من المقاول اكتتاب جملة من التأمينات، ذلك بغرض تعزيز الضمانات التي رتبها المشرع الجزائري لصالح مقتني العقار، وكذا من أجل تغطية أوسع لمسؤولية المقاول لاسيما أثناء تشييده للبناء⁽³⁾.

عطفاً على التبريرات التي أتينا على ذكرها آنفاً، فإن المشرع الجزائري ألزم المقاول بوجوب تأمين مشاريعه العقارية أثناء فترة الإنجاز، وذلك وفقاً لأحكام الأمر رقم 95-07 المؤرّخ في 25 يناير سنة

(1) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - يقضي بند "الضمانات" من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 بما يلي: "التأمين العشري: يلتزم البائع، لفائدة المكتب بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري ويتولى مهمة مراقبة ومتابعة الضمان عن طريق التأمين العشري، لكل المهندسين المعماريين والمقاولين والعمال القطعيين المدعويين للمشاركة في إنجاز البناية، ويصرّح أنه يقبل التصرف بالضمان معهم تجاه المقتني والغير إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه".

(3) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 50.

1995، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالتأمينات⁽¹⁾ ضمن المادة 175 الفقرة الأولى منه التي تنصُّ على ما يلي: "على كل مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخلٍ آخر، شخصاً طبيعياً أو كان معنوياً، أن يكتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية التي قد يتعرَّض لها بسببِ أشغال البناء وتجديد البناءات أو ترميمها."⁽²⁾، وهو ما توافقه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 95-413 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلق بالزامية تأمين الشركات والمؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، وذلك بموجب المادتين 02⁽³⁾ و03⁽⁴⁾ منه، لكن هذا المرسوم جاء بصفة عامة؛ حيث ألزم فيه المشرع الجزائري جميع المؤسسات الاقتصادية بتأمين مسؤولياتها المدنية⁽⁵⁾.

هذا وإن جاء المرسوم التنفيذي رقم 95-413 المذكور أعلاه عاماً، فقد أفرد المشرع الجزائري لجماعة المتدخلين في عملية البناء تنظيمياً خاصاً، يعكس أهمية قطاع البناء والأخطار التي تترصده، وهو ما تفصح عنه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلق بالزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية⁽⁶⁾، وذلك بموجب المادة 02 منه التي تقضي بما

(1) - الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالتأمينات، ج ر، ع 13، المؤرخة في 08 مارس سنة 1995، ص 03.

(2) - أنظر المادة 175 الفقرة الأولى من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 95-413 بما يلي: "تخضع لإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية، جميع الشركات والمؤسسات التي تنشط في القطاعات الاقتصادية المدنية مهما تكن صفتها القانونية".

(4) - تقضي المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 95-413 بما يلي: "يجب أن يغطي التأمين الآثار المالية التي تترتب على المسؤولية المدنية للمؤسسة التي يمكن أن تتعرَّض لها من جراء الأضرار الجسدية والمادية والمعنوية التي تلحقها بالغير بسبب استغلال نشاطها طبقاً للمواد من 124 إلى 138 من القانون المدني".

(5) - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 95-413 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلق بالزامية تأمين الشركات والمؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 11.

(6) - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلق بالزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 12.

يلي: "يجب على المتدخلين في البناء سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين أن يكتتبوا تأميناً من مسؤوليتهم المدنية المهنية التي يمكن أن تنجر مما يأتي:

- الدراسات والتصاميم في الهندسة المعمارية،
- الدراسات والتصورات الهندسية،
- تنفيذ أشغال البناء على اختلاف أنواعها فيما يخص صلابتها ورسوخها أو فيما يخص أي شيء من شأنه أن يعرض أمن المنشآت للخطر،
- المراقبة المستمرة لنوعية مواد البناء وتنفيذ الأشغال،
- الرقابة التقنية لتصميم المنشآت،
- متابعة ورشات البناء وترميم المباني".⁽¹⁾

هذا وقد حدّدت المادة 177 من الأمر السالف الذكر فترة سريان مدة التأمين عن مسؤولية المقاول المهنية، حيث قضت بما يلي: "يمتد التأمين بخصوص إنجاز الأشغال من فتح⁽²⁾ الورشة إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال".⁽³⁾، وهو ما توافقه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 95-414 ضمن المادة 05 منه⁽⁴⁾؛ وهنا مما لا يدع مجال للشك فيه حسب نصّ المادة 177 فإن المقاول وفقها مدعوٌّ إلى تأمين مسؤوليته أثناء تنفيذه للمشروع العقاري، وليس الاكتفاء بتأمين مسؤوليته العشرية التي يبدأ سريانها بعد

(1) - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 95-414 السالف الذكر.

(2) - تتطلب صياغة هذا النص إدراج مصطلح "يوم" أو "تاريخ"، وذلك على اعتبار أن الزمن لا بد من التدليل عليه بما يناسبه من ظروف، فبالإمكان طرح العبارة على الشكل الآتي: "من يوم فتح الورشة...". أو "من تاريخ فتح الورشة...". وهو ما تداركه المشرع الجزائري بإصداره للمرسوم التنفيذي رقم 95-414 السالف الذكر ضمن المادة 05 منه التي سنأتي على ذكرها لاحقاً.

(3) - أنظر المادة 177 من الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّم السالف الذكر.

(4) - تقضي المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 95-414 بما يلي: "يسري مفعول هذا التأمين ابتداءً من تاريخ انطلاق الورشة حتى تاريخ تسلّم الأشغال نهائياً".

تسليم البناء، فقد حدّد المشرع الجزائري وفق المادة 117 الإطار الزمني الذي يسري فيه التأمين، والذي يبدأ من تاريخ فتح الورشة إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال.

بالتالي فلا بد من وضع الأمور ضمن نصابها، فالتأمين الذي يبادر به المقاول طيلة الفترة التي أتت على ذكرها المادة 117 هو تأمين على المسؤولية المهنية، أما التأمين على المسؤولية العشرية هو تأمين على المسؤولية المدنية وتحديدًا العقدية منها؛ ولا بد على المرقّي العقاري في إطار مسؤولياته أن يتحقّق من أن المقاول قد بادر باكتتاب هذا التأمين بصفته صاحب المشروع طبقاً لأحكام القانون رقم 04-11 ومراسيمه التنفيذية، وكذا أحكام الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّم⁽¹⁾.

الفرع الثاني: قيام مسؤولية المقاول

إن المقاول ملزم بتنفيذ البناء وفق واجباته القانونية والتعاقدية؛ وبذلك يقع عليه بناء العقار وفق الأصول الفنية المتعارف عليها، لاسيما تلك المتعلقة بمراعاة التصاميم الموضوعة من قبل المهندس المعماري، والعمل على تجسيدها على أرض الواقع حسب مخطط البناء المسلّم له وبدقة؛ وستتطرق لهذا الفرع وفق أوّلاً: التزام المقال بتنفيذ المشروع، ثانياً: خطأ المقال وجزائه.

أوّلاً: التزام المقال بتنفيذ المشروع

يقتضي عقد المقابلة المبرم بين المرقّي العقاري والمقاول، سعي هذا الأخير إلى تنفيذ التزاماته التعاقدية كما هو محدّد في العقد أو في دفتر الشروط إذا ما كان السكن وارداً على صيغة من صيغ الترقوي العمومي، وفقاً لذلك فإن المقاول عليه تجسيد ما قام به المهندس المعماري من تصاميم على أرض الواقع،

(1) - على اعتبار أن المرقّي العقاري هو صاحب المشروع، فانه يقع عليه عند إبرام العقد إلزام المتدخلين في نفس عملية البناء كمنح المقاول اكتتاب عقد التأمين عن مسؤولياتهم عند نفس المؤمن، وعليه التأكيد من ذلك، كما يقع عليه في إطار تعزيز ضمانات مشروعه الترقوي إرفاق شهادة التأمين بوثيقة الرقابة التقنية، وذلك طبقاً لمقتضيات الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّم السالف الذكر.

وكذا تقديم مواد البناء لو اتفق مع المرقي العقاري على ذلك، إضافة إلى بناء العقار وتسليمه ضمن الآجال المحددة؛ هذا علاوةً عن احترامه للتنظيمات القانونية وأصول البناء المتعارف عليها في إطار صناعة المقاول⁽¹⁾.

يقتضي قطاع البناء توفّر المقاول على جملة من الإمكانيات المادية والمالية والبشرية من أجل مباشرة عملية الانجاز ضمن ظروف مناسبة، وعلى المرقي العقاري ضمن هذا السياق اختيار المقاول الذي لديه قدرات وسمعة حسنة، وهو ما تقضي به أحكام الأمر رقم 75-58 ضمن المادة 552 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: "وعلى المقاول أن يأتي بما يحتاج إليه في انجاز العمل من آلات وأدوات إضافية ويكون ذلك على نفقته، هذا ما لم يقض الاتفاق أو عرف الحرفة بغير ذلك."⁽²⁾.

كل ذلك بغرض تلافي أي أمرٍ من شأنه التأثير على مسار تشييد العقار، لاسيما وأن المشرع الجزائري بات يفرض التخصص في المهن، كون ذلك يجعل الالتزامات واضحة والمسؤوليات محدّدة، وهو ما نستشقه بمفهوم المخالفة من أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 السالف الذكر ضمن المادة 22 منه التي تفرض على المهندس المعماري عدم الجمع بين المهن خاصة مهنة المقاول⁽³⁾، وبالتالي فالمقاول لا يمكنه ممارسة مهنة المهندس المعماري أو أي مهنة تتعارض ومهنة المقاول⁽⁴⁾.

(1) - مدوري زايد، المرجع السابق، ص 78، نقلاً عن:

- جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، البيع، الإيجار، المقاول، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عَمَّان، 1997، ص 386.

(2) - أنظر المادة 552 الفقرة الثانية من ق م ج السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 بما يلي: "تعارض ممارسة مهنة المهندس المعماري بصفة المهندس بصفة خاصة مع كل الوظائف العمومية غير

الانتخابية في مصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية المكلفة بالهندسة المعمارية والتعمير.

كما تتعارض مع ممارسة المهنة كعامل أو مقاول أو متعامل في الترقية الصناعية أو ممون بمواد أو لوازم تستعمل في البناء."

(4) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 29، نقلاً عن:

- عياشي شعبان، المرجع السابق، ص 88 =

يلتزم المقاول ضمن التزاماته القانونية والتعاقدية ببناء العقار وفق ما أعدّه المهندس المعماري من تصاميم، وأن يجسده طبقاً للمقاييس التي ضُبِطت في المخطط الهندسي للبناء، وهنا يظهر واجب التنسيق بين مختلف الفاعلين في عملية البناء لاسيما المرقى العقاري والمهندس المعماري فضلاً عن المقاول⁽¹⁾.

هذا وفي حال عدم وجود بندٍ في العقد أو في دفتر الشروط مضمونه توضيح طريقة أو مخطط انجاز البناء، فإن المقاول لا يمكنه الاحتجاج بذلك قبل المرقى العقاري أو مقتني العقار، فليس من المعقول أن يبيّن المرقى العقاري للمقاول كيفية التحضير لورشة البناء، أو ضوابط الأمن والسلامة فيها، أو توزيع المهام على العمال؛ إذ عليه ضمن هذا الباب أن يرجع إلى أصول فن البناء وصنعتة المتعارف عليها في ميدان العمران⁽²⁾.

قد سمح المشرع الجزائري لأطراف العلاقة التعاقدية، الاتفاق على إمكانية توريد مواد البناء من طرف المقاول أو من طرف ربّ العمل كمنح المرقى العقاري، وذلك بموجب أحكام ق م ج ضمن المادة 550 منه التي تقضي بما يلي: "يجوز للمقاول أن يقتصر على التعهّد بتقديم عمله فحسب على أن يقدّم ربّ العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله.

كما يجوز أن يتعهّد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً"⁽³⁾.

بناءً على المادة 550 المذكورة أعلاه فإن المقاول تنشأ في ذمته التزامات حسب الحال، فلو كان هو المعني بتوريد مواد البناء فإنه يكون مسؤول عن نوعيتها وهو ما تؤكّده المادة 551 من الأمر السالف

= - AMAR Zahi, Le droit et la responsabilité en matière de construction, revue Algérienne des science juridiques économiques et politiques, n°3, septembre, 1987, P 592.

(1) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 52.

(2) - بلختر سعاد، المرجع السابق، ص 32.

- إبراهيم سيد أحمد، مسؤولية المهندس والمقاول عن العيوب البناء فقهاً وقضاً، دار الكتاب القانونية، مصر، 2005، ص 94.

(3) - أنظر المادة 550 من ق م ج السالف الذكر.

الذكر بقولها الآتي: "إذا تعهّد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لربّ العمل."⁽¹⁾.

إن فكرة الضمان التي أتى بها المشرع الجزائري فيما يخص توريد مواد البناء من شأنها تشديد مسؤولية المقاول، وضمن هذا السياق لا يمكن أن يتفق المقاول مع المرقى العقاري على إعفائه من ضمان مواد البناء كون المادة 551 المذكورة أعلاه جاءت أمرة، وهو ما تتسم به أحكام التشريع المتعلّق بالعمران عموماً ونشاط الترقية خصوصاً⁽²⁾.

إن توريد المقاول لمواد البناء في إطار عقد المقابولة، يختلف عن توريد المادة من أي مورد آخر على شاكلة منتج مواد البناء أو الموزع لها؛ إذ اختلف الفقه هنا، فمنهم من دعا إلى الاكتفاء بضمان عيوب مواد البناء على اعتباره بائعاً لها، ومنهم من دعا إلى عدم الاكتفاء بضمان عيوب مواد البناء وتوسيع الضمان إلى غاية تجسيد الشكل المتفق عليه في العقد، ذلك باستعمال مواد البناء وخلطها ودمجها مع بعضها بناءً على شرط واقف، كون أن عقد المقابولة ضمن هذا المسعى لا يتجه إلى الاكتفاء بتوريد مواد البناء ذات جودة فحسب وإنما يمتد إلى الاستعمال السليم لها كمنتج نهائي⁽³⁾.

لكن قد تطرأ لدينا حالة ممكنة الحدوث وبقوة، خاصة في ميدان البناء؛ كما لو قام المقاول بتوريد مواد البناء، ونتيجة لظرف ما توقّف عن انجاز المشروع، واكتشف المرقى العقاري أن مواد البناء التي قدّمها المقاول فيها عيب أو أنها لم تعد صالحة للاستعمال بفعل عدم تحييط المقاول، الذي قصّر في حفظها وتخزينها، إذ لا يمكن للمرقى العقاري مطالبة المقاول في هذه الحالة بالمنتج النهائي الناجم عن خلط مواد

(1) - أنظر المادة 551 من م ق م ج السالف الذكر.

(2) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 79 و 80.

(3) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 53 و 54.

البناء ودمجها، بل يطالبه برد ثمن المواد المعيبة أو الفاسدة أو توريد أخرى بدلاً عنها وفق المواصفات المتفق عليها في العقد أو في دفتر الشروط⁽¹⁾.

أما إذا لم يتم المقاول بتقديم مواد البناء، فهنا لا يقع في ذمته ضمانها، لكن هذا لا يعني انتفاء مسؤوليته على المطلق، وإنما يتغير الضمان في هذا الوضع من ضمان جودة مادة البناء إلى ضمان الاستخدام السليم لها، وذلك بناءً على طرحنا القائم على الضمان المكثف، التي سبق وأن أشرنا لها آنفاً، وهو ما تؤيده أحكام الأمر رقم 75-58 ضمن المادة 552 الفقرة الأولى منه التي تقضي بما يلي: "إذا كان ربُّ العمل هو الذي قدّم المادة فعلى المقاول أن يحرص عليها ويراعي أصول الفن في استخدامها وأن يؤدي حساباً لربِّ العمل عما استعملها فيه ويردُّ إليه ما بقي منها فإذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب إهماله أو قصور كفايته الفنية فهو ملزم برد قيمة الشيء لربِّ العمل."⁽²⁾.

فضلاً عما سبق يقع على المقاول تسليم البناء ضمن الآجال المحددة في العقد، ويتمُّ وفق مقتضيات الأحكام العامة كما بيّناه آنفاً، غير أن التسليم الحاصل بين المرقي العقاري والمقاول في إطار نشاط الترقية العقارية يعتبر تسليمًا مؤقتاً وفي نفس الأمر نهائياً، ومرجع ذلك تعاقب التسليم في هذا النشاط، إذ يتمُّ في مرحلة أولى بين المقاول والمرقي العقاري ثم بين هذا الأخير ومقتني العقار.

ما سبق ذكره يحدث عكس في عقد المقاول المنصوي ضمن الأحكام العامة، إذ يتمُّ التسليم بين المقاول وربِّ العمل فقط وفق مرحلتين أولية ونهائية، فالمرحلة الأولى يتمُّ فيها التسليم المؤقت للبناء بين المقاول وربِّ العمل وبعد رفع التحفظات يتمُّ التسليم النهائي بينهما، وهو ما يحدث بشكل متقارب في إطار نشاط الترقية العقارية، حيث يسلم المقاول البناء إلى المرقي العقاري في مرحلة أولية يعرف بالتسليم المؤقت، وذلك حسب أحكام القانون رقم 11-04 ضمن المادة 03 الفقرة 15 منه التي تقضي بما

(1) - مدوري زايد، المرجع السابق، ص 54.

(2) - أنظر المادة 552 الفقرة الأولى من ق م ج السالف الذكر.

يلي: " - الاستلام المؤقت: هو محضر يتم إعداده والتوقيع عليه بين المرقى العقاري والمقاول بعد انتهاء الأشغال." (1)؛ ثم يتم الانتقال إلى مرحلة التسليم النهائي بعد إصلاح المقاول ما تحفظ عليه المرقى العقاري وذلك ضمن إطار الإتمام الكامل للأشغال الذي تعرضنا إليه آنفاً (2).

بعد الفراغ من عملية التسليم بين المقاول والمرقى العقاري، الذي يعتبر في إطار نشاط الترقية العقارية استلاماً أولياً، يتم الانتقال إلى التسليم النهائي الذي يحصل بين المرقى العقاري والمقتني، والذي ينضوي هو الآخر ضمن مرحلتين على نفس ما يحدث بين المقاول والمرقى العقاري؛ ولذلك أشرنا إلى أن التسليم في إطار نشاط الترقية العقارية، الذي يحدث بين المقاول والمرقى العقاري يعتبر أولياً ونهائياً في نفس الوقت، فهو أولي بالنسبة للمشروع العقار كون أن التسليم النهائي يتم بين المرقى العقاري والمقتني، وهو تسليم نهائي على اعتبار أن المقاول يقع عليها تسليم العقار إلى المرقى العقاري بصفة نهائية ضمن إطار العقد المبرم بينهما (3).

ثانياً: خطأ المقال وآثاره

يحدث أن يرتكب المقاول بمناسبة انجازه لمشروع عقاري ما خطأ، وبذلك يكون مخالفاً بالتزاماته التعاقدية قبل ربّ العمل، كنحو المرقى العقاري في إطار نشاط الترقية العقارية. إن عملية البناء تتطلب من المرقى العقاري البحث عن ذوي الخبرة من أهل الاختصاص، من الذين يمكنهم إنجاز العقار بطريقة

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 15 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 03 الفقرة 12 من القانون رقم 11-04 بما يلي: " - الإتمام الكامل للأشغال: رفع التحفظات التي تم إيدؤها على اثر الاستلام المؤقت للأشغال وإصلاح

عيوب البناء الملاحظة وذلك قبل الاستلام النهائي للمشروع العقاري."

(3) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 58 و75.

تستجيب للمقتضيات التعاقدية والفنية وكذا المعايير القانونية، وذلك وفقاً لما تملّيه قواعد التناصح وحسن النية المنصوص عليهما في الأحكام العامة⁽¹⁾.

وفقاً لما تقدّم فإن عدم توجيه المقاول ونصحه لربّ العمل يعدّ مخالفة لمقتضيات العقد، وهو ما نبّه إليه الأستاذ ألبارت جاستون (ALBERT Gaston) في تعليقه عن حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في 15 ماي 2002، إذ اعتبرت عدم تنبيه المقاول للمهندس المعماري وربّ العمل لعيوب التربة يعتبر خطأ⁽²⁾.

إن مهمة المقاول أثناء تشييده للعقار تلزمه بالتثبت من جميع المسائل التقنية، خاصةً تصميم البناء، وعليه ضمن هذا الإطار مناقشة كل التفاصيل مع جميع الفاعلين في عملية الإنجاز، لاسيما المرقي العقاري والمهندس المعماري بصفتها المسؤولان الرئيسيان بجانب المقاول عن التنفيذ المادي للبناء؛ وإن مناقشة المقاول لمختلف المسائل التقنية أثناء التنفيذ مع جملة المتدخلين في عملية البناء، يعود مصدرها إلى المسؤولية التضامنية التي تفرض واجب الإعلام والتنصيح وفقاً لمبدأ حسن النية⁽³⁾.

وفقاً لما تقدّم فإن المقاول قد لا يستعمل مواد بناء ذات نوعية، خاصةً إذا كان هو من تولى توريد هذه المواد، حيث يمكنه أن ينتهز الفرصة ويقوم بتقديم مواد أقل جودة ويقدمها للمرقي العقاري بصفته ربّ عمل على أنها مواد ذات نوعية، فيستفيد من فارق السعر لصالحه، أو أنه يتعمّد إفساد المواد

(1) - تقضي المادة 107 الفقرة الأولى والثانية من ق م ج بما يلي: " يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية.

ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه وحسب، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف، والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام. "

(2) - مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 109 و110، نقلاً عن:

- GASTANT Albert, La responsabilité des constructeurs 6ème édition, le moniteur, Paris, 2006, P76.

(3) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 42، نقلاً عن:

- شهيدة قادة، النزاع المهندس المعماري والمقاول بالإعلام والتوجيه في عقد المقاول، مجلة دراسات قانونية، مخبر القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق، جامعة

تلمسان، ع03، 2006، ص96.

التي قدّمها المرقبي العقاري بغية تولى توريد المواد بنفسه، حتى يستفيد من فارق السعر كذلك، كما يمكنه عدم خلط الاسمنت بالطريقة المثالية ما يؤثر على المنتج النهائي للبناء، وباستطاعته كذلك عدم استعمال حديد ذا نوعية كنحو حشوه لأعمدة البناء بحديد قطره أقل من 12 ملم⁽¹⁾؛ فضمن هذا الباب لا بد على المرقبي العقاري طبقاً لمسؤولياته المهنية والتعاقدية مراقبة نوعية مواد البناء التي يستعملها المقاول أثناء عملية انجاز العقار، وهو ما تؤكدّه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 في المادة 16 منه التي تقضي بما يلي: "يتعيّن على المرقبي العقاري السّهر على استعمال مواد بناء ذات جودة عالية تلي المعايير المعمول بها."⁽²⁾

فضلاً عما سبق، فإن ما يمكن حدوثه كخطأ كذلك من قبل المقاول، هو مباشرته لعملية انجاز البناء بشكلٍ منافٍ لمقتضيات صنعة البناء وفن العمارة وضوابطها، فإن لاحظ ربُّ العمل ذلك كحال المرقبي العقاري جاز له إصدار توجيهات بتعديل مسار التنفيذ، شرط أن يكون المرقبي العقاري خبير بأصول وحرفة البناء، وهو أثر بقرارٍ صادرٍ عن المحكمة العليا بتاريخ 11 نوفمبر سنة 1987 التي قضت بالآتي: "من المقرر قانوناً أنه إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو منافٍ للعقد جاز لربِّ العمل بأن يعدل عن طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعيّن له فإذا انقضى الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لربِّ العمل أن يطلب إما بنسخ العقد وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بانجاز العمل على نفقة المقاول الأوّل، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه يخرق القانون غير

(1) - مدوري زايد، المرجع السابق، ص 111.

(2) - أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

سديد."⁽¹⁾، وإن لجوء ربّ العمل إلى القضاء طبقاً لنصّ المادة 553 من الأمر رقم 75-58 قبل تعديله كان مقترناً بضرورة اعذار المدّين (المقاول) وذلك وفقاً لمقتضيات نصّ المادة 180 منه⁽²⁾.

أما بعد تعديل الأمر رقم 75-58 أصبح تطبيق المادة 553 غير مقترنٍ بالمادة 180، إذ حلّت محلّها محلها المادة 170 التي تقضي بما يلي: "في الالتزام بعمل، إذا لم يقدّم المدّين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصاً من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدّين إذا كان هذا التنفيذ ممكناً."⁽³⁾، مع إضافة فقرة جديدة تقضي بما يلي: "غير أنه يجوز طلب فسخ العقد في الحال دون حاجة إلى تعيين أجل إذا كان إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيبٍ مستحيلاً."⁽⁴⁾؛ وضمن هذا المسعى وفي حال لجوء المرقّي العقاري إلى القضاء من أجل التنفيذ الجبري لمقتضيات العقد، وكان المقاول المستخلف⁽⁴⁾ هو المسؤول عن توريد مواد البناء، فيمكن لهذا الأخير الامتناع عن تقديم هذه المواد للمقاول البديل⁽⁵⁾، وهذا على اعتبار أنه مالك المواد، وإذا كان المرقّي العقاري قد دفع سعر هذه المواد فإن المقاول المستخلف وفقاً لذلك يقع عليه رُدُّ قيمتها إليه طبقاً لمقتضيات الأحكام العامة⁽⁶⁾.

لاشك أن عملية إنجاز البناء تتطلب من المقاول الحرص على احترام آجال إنجاز العقار، فهي تعدّ من المشاكل الرئيسية في أغلب ما يثار من نزاعات، إذ نجد أن مقتني العقار لا تهمه البتة عملية الانجاز

(1) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 51553، قرار بتاريخ 11 نوفمبر سنة 1987، مجلة المحكمة العليا، ع 03، 1992، ص 23.

(2) - تقضي المادة 180 من ق م ج بما يلي: "يكون اعذار المدّين بإنذاره، أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتمّ الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبّين في هذا القانون، كما يجوز أن يكون مترتباً على اتفاق يقضي بأن يكون المدّين معذراً بمجرد حلول الأجل دون حاجة أي إجراء آخر."

(3) - أنظر المادة 170 من ق م ج السالف الذكر.

(4) - استعملنا مصطلح المقاول المستخلف لنفس السبب الذي برناه بمناسبة تعرضنا لمصطلح المقاول البديل.

(5) - استعملنا مصطلح المقاول البديل للدلالة عن المقاول الذي يستعين به المرقّي العقاري أو ربّ العمل في استكمال عملية البناء، إذ طالما لم نجد في التشريع الجزائري وحتى في التشريعات العربية مصطلحاً يمكننا من التمييز بين المقال الذي امتنع عن تنفيذ التزاماته لسبب من الأسباب وبين المقاول الذي خلفه في تنفيذ التزاماته.

(6) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 82 و 83، نقلاً عن:

- قرة فييحة، أحكام عقد المقاولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2001، ص 121 و 122.

بقدر ما يهيمه الالتزام بأجال التنفيذ، لأنه في أغلب الأحيان يخشى الزيادة في سعر العقار لو أن المرقي العقاري ومعه المقاول تأخرا في انجاز البناء، خاصة وأن بعضاً من المقاولين ومعهم المرقي العقاريين يسعون إلى الزيادة في سعر البناء أو البيع دون وجه حق، بل يصل بهم الأمر إلى مطالبة ربّ العمل ممثلاً في المقتني بتعديل السعر وهم في بداية تنفيذ العقد، وهو ما رفضته المحكمة العليا بقرار صادر بتاريخ 07 يناير سنة 1997 إذ قضت بما يلي: "عقد المقاولة إذا كان في بدايته، وحصل نزاع حل السعر المتفق عليه في العقد دون أن يعطي أسباباً موضوعية أو قانونية لتأسيس قضائه يكون قد أخطأ، مما يتعين نقضه."⁽¹⁾.

هذا وقد ذهبت المحكمة العليا إلى أبعد مما سبق، إذ منعت إلغاء عقد المقاولة في حال تقصير أحد المتعاقدين بالتزاماته، وذلك عملاً بقاعدة الإبقاء على العقد خير من هدمه، إذ قضت في قرار صادر بتاريخ 13 جوان سنة 1990 بما يلي: "من المقرر قانوناً أن المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعدّ مخالفاً للقانون."، وأردفت متابعاً في قرارها ما يلي: "لما كان الثابت- في قضية الحال- أن أحد طرفي العقد قصر في تنفيذ التزاماته ومن ثم فإن القضاة عندما أمروا بإلغاء العقد المبرم بين الطرفين بدلاً، من أن يحكموا على الطرف المخل بإتمام التزاماته يكونوا بقضائهم كما فعلوا قد خالفوا القانون."⁽²⁾؛ وفي حقيقة الأمر فإن مثل هذا القرار يصبّ في مصلحة المرقي العقاري ومعه المقتنين، وذلك نتيجة ما يتسم به واقع نشاط الترقية العقارية وفي ظل أزمة السكن المستشرية في الجزائر.

هذا ومن في حال فرغ المقاول من عملية انجاز العقار أوجب عليه أن يسلمه إلى المرقي العقاري ضمن الآجال المتفق عليها، وإلا ترتب عن مخالفة ذلك توقيع الغرامة عليه عن كل يوم تأخير؛ إضافة إلى

(1) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 147422، قرار بتاريخ 07 يناير سنة 1997، المجلة القضائية، 2000، ع 02، ص 122.

(2) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، الملف رقم 61489، قرار بتاريخ 13 جوان سنة 1990، مجلة المحكمة العليا، 1991، ع 04، ص 64.

ذلك فإذا هلك العقار قبل تسليمه إلى المرقى العقارى بسبب حادث مفاجئ فإن المقاول هو من يتحمل تبعه الهلاك، بما في ذلك قيمة مواد البناء التي قام بتوريدها؛ وأما إذا هلك العقار بسبب خطأ المقاول وكان المرقى العقارى قد أعذره بوجوب تسليم العقار إليه، فإن المقاول وفقاً لذلك ملزم بتعويض المرقى العقارى⁽¹⁾.

المبحث الثاني: مسؤولية المراقب التقني والمتدخلين الثانويين في عملية البناء

تمتد مسؤولية المرقى العقارى لتشمل إلى جانب المهندس المعماري والمقاول المراقب التقني وحتى المتدخلين الثانويين في عملية البناء؛ وهذا بغرض تعزيز الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري لمقتني العقارى في إطار نشاط الترقية العقارية.

هذا ولا يمكن أن تنشأ مسؤولية أي متدخل في عملية البناء ما لم تربطه علاقة تعاقدية مع المرقى العقارى، حيث يجب أن تكون هذه الأخيرة علاقة مباشرة دون أي وسيط، كما لو تعاقد مقاول مع مقاول آخر من أجل إنجاز بعض الأشغال التي لم يسطع أن ينجزها هو بنفسه لقلّة خبرته أو لكثرة التزاماته؛ فهنا المقاول الثاني لا يتحمل أي مسؤولية، بل يرجع المرقى العقارى أو مقتني العقار على المقاول الأصلي.

علاوةً عن ذلك فإنه من الضروري أن يكون ما يقوم به المتدخل عملاً مؤثراً تتوفر فيه موجبات قيام المسؤولية⁽²⁾. وفق هذا النسق سنتعرض لهذا المبحث على أساس مطلبين، المطلب الأول: مسؤولية المراقب التقني، والمطلب الثاني: مسؤولية المتدخلين الثانويين في عملية البناء.

(1) - أنظر المادة 568 من ق م ج السالف الذكر.

(2) - توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 92 و 93.

المطلب الأول: مسؤولية المراقب التقني

يستدعي نشاط الترقية العقارية باعتباره نشاط ذا علاقة مباشرة بسلامة الأشخاص، توفير الرقابة على ما يقوم به المرقى العقاري من أعمال، لاسيما المادية منها، حيث تلعب الرقابة التقنية للبناء دوراً بارزاً في الوصول بالعقار المراد انجازه إلى قالب خالٍ من العيوب التي قد تؤثر على قابلية العقار في استقبال المقتنين، وهنا يظهر جلياً عمل الهيئة الوطنية للرقابة التقنية للبناء بصفتها المخوّلة حصرياً بمنح شهادة الضمان العشري⁽¹⁾؛ وسنعالج هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الأول: أصل الرقابة التقنية للبناء ودورها، والفرع الثاني: خطأ المراقب التقني.

الفرع الأول: أصل الرقابة التقنية للبناء ودورها

تكوّنت فكرة الرقابة التقنية على أعمال البناء على أساس التأمين، وهو يحتاجه قطاع البناء عموماً ونشاط الترقية العقارية على وجه التحديد، كونه نشاط مشبع بالمخاطرة، يحتاج بذلك إلى توفير أكبر قدرٍ من الائتمان بغرض تشجيع الإقبال عليه من طرف الراغبين في الحصول على عقار⁽²⁾؛ ضمن ما نحن عليه سنتطرق لهذا الفرع من خلال أولاً: أصل الرقابة التقنية للبناء، وثانياً: دور المراقبة التقنية للبناء.

أولاً: أصل الرقابة التقنية للبناء

إن متطلبات قطاع البناء وخاصةً نشاط الترقية العقارية تقتضي تفعيل دور الرقابة التقنية، وذلك على اعتبار أن صيغته موجّهة لاستعمال الجمهور، الأمر الذي حثّم إعطائه العناية اللازمة؛ كأداة ناجعة في

(1) - حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008/2007، ص 99.

(2) - حماني ساجية، المرجع السابق، ص 88.

تفادي أي نوع من الأضرار التي يمكن تفاديها من خلال تفعيل الرقابة، لاسيما أثناء مرحلة انجاز البناء بوصفها أهم محطة في مسار نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾.

تتمثل دواعي إعمال الرقابة على البناء في الظروف التي تحيط به، حيث تشكّل طبيعة الأرضية وكذا المواد المستعملة في عملية البناء، أهم عنصران مشمولان بالرقابة، إذ يعتبران السببين الرئيسيين في ظهور مهنة المراقب التقني، فهي مهنة يعود أصلها إلى سنة 1929 وذلك نتيجة الانهيارات الكبيرة التي عرفتها فرنسا حينئذٍ، وكان عمل المراقب التقني يقتصر على تقديم النصح والمشورة إلى الراغبين في ذلك، من الأشخاص المؤمنين مقابل أجر، واستمر الحال على هذا المنوال إلى غاية أن نظّمها المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم القانون رقم 78-12 السالف الذكر، وهذا بناءً على مقترح تقدمت به لجنة وزارية برئاسة سبينتا (SPINITA)، ليصدر بعد ذلك المرسوم التنظيمي الذي بيّن عمل مهنة المراقب التقني تحت رقم 78-1146 المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1978⁽²⁾.

أما في التشريع الجزائري فالأمر يختلف عن ما كان عليه الوضع في التشريع الفرنسي، إذ لم يسبق ممارسة مهنة المراقب التقني على شكل عرف، وإنما أنشأت هيئة تعنى بمراقبة البناء على منوال التشريع الفرنسي مباشرةً، وذلك بموجب الأمر رقم 71-85 مكرر⁽³⁾ المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1971، المتضمن إحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء وتحديد قانونها الأساسي⁽⁴⁾، إذ نصّت المادة الأولى الفقرة الأولى

(1) - نسيم موسى، ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2015، ص 159.

(2) - بن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008/2009، ص 171 و172، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسن يس، المرجع السابق، ص 471.

(3) - ملاحظة: قد أصر المشرع الجزائري أنذاك أمرين بنفس الرقم لذلك أضاف "مكرر" من أجل التفريق بين الأمرين.

(4) - وذلك بموجب الأمر رقم 71-85 مكرر المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1971، المتضمن إحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء وتحديد قانونها الأساسي، ج ر، ع 04، المؤرخة في 14 يناير 1972، ص 38.

منه على ما يلي: "تحدث هيئة للمراقبة للبناء وهي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري لها شخصية المدنية والاستقلال المالي."⁽¹⁾.

بعد فترة ونتيجة المقتضيات التقنية لمشاريع البناء أصدر المشرع الجزائري المرسوم رقم 86-205، المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية⁽²⁾، حيث من خلال هذا المرسوم قام المشرع الجزائري بإعادة هيكلة هيئة المراقبة التقنية طبقاً للمادة الأولى منه التي قضت بما يلي: "يغير هيكل هيئة المراقبة التقنية للبناء المحدثة بالأمر رقم 71-85 مكرر المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1971 المذكور أعلاه، وهدفها وتنظيمها، طبقاً للأحكام الآتية أدناه."⁽³⁾.

هذا وتخضع هيئة المراقبة التقنية للبناء لوصاية وزارة السكن وال عمران. وباعتبار أن هذه المؤسسة هي هيئة رقابة فقد منعها المشرع الجزائري من مباشرة أي أعمالٍ تتعلق بتصميم و/أو إنجاز المشاريع العمرانية أو المنشآت الفنية كالجسور أو السدود وغيرها، وهو ما تقضي به أحكام المرسوم رقم 86-205 ضمن المادة 03 الفقرة 07 منه التي تنصُّ بما يلي: "ولا تحل الهيئة -حسب أهدافها- في شيءٍ محل صاحب المشروع ومنجز الأعمال والمقاول لدى قيام كل منهم بواجباته."⁽⁴⁾، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حدّد الإطار العملي الذي تنشط فيه هذه الهيئة، لاسيما وأنها تعمل لصالح ربّ العمل وهو ما يعزز الضمانات المقررة له، خاصةً وأن قطاع البناء عموماً ونشاط الترقية العقارية على وجه التحديد باتا يشهدان طفرة كبيرة في الآونة الأخيرة، الأمر الذي لا بد أن تتبعه رقابة كثيفة⁽⁵⁾.

(1) - أنظر المادة الأولى من الأمر رقم 71-85 مكرر السالف الذكر.

(2) - المرسوم رقم 86-205، المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1433.

(3) - أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 03 الفقرة 07 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر.

(5) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 175.

وفقاً لما تقدّم فإن المشرع الجزائري وضمن إعادة هيكلة مؤسسة مراقبة البناء، قام بتغيير تسميتها

طبقاً لأحكام المادة 02 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر وذلك:

- من "هيئة المراقبة التقنية للبناء" «Organisation de Contrôle Technique de la Construction».

- إلى "الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية" «Organisation National de Contrôle Technique de la Construction»، وهي ما تعرف اختصاراً بـ CTC.

كما قام بإنشاء فروع لهذه المؤسسة في مختلف جهات الدولة وهي حسب المادة 06 من المرسوم

رقم 86-205 كالاتي:

- هيئة رقابة البناء التقنية في جنوب البلاد(غرداية)⁽¹⁾.
- هيئة رقابة البناء التقنية في غرب البلاد(وهران)⁽²⁾.
- هيئة رقابة البناء التقنية في شرق البلاد(قسنطينة)⁽³⁾.
- هيئة رقابة البناء التقنية في الشلف⁽⁴⁾.

(1) - مرسوم رقم 86-206 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لمراقبة البناء التقنية في جنوب البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1437.

(2) - مرسوم رقم 86-207 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لمراقبة البناء التقنية في غرب البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1440.

(3) - مرسوم رقم 86-208 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لمراقبة البناء التقنية في شرق البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1443.

(4) - مرسوم رقم 86-209 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لمراقبة البناء التقنية في الشلف، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1447.

- المركز الوطني للبحث المطبّق في هندسة مقاومة الزلازل في إطار توسيع مهمته وكذلك المستخدمون المرتبطون بتسيير هذه الهياكل والوسائل وعملها⁽¹⁾.

إلى غاية سنة 1995 كانت الرقابة على المشاريع العقارية تمارس من قبل الهيئة الوطنية للرقابة التقنية للبناء، وبصدور الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّم فتح المشرع الجزائري مجال الرقابة التقنية للبناء للخواص، وهذا ما يستخلص من نصّ المادة 180 منه التي تقضي بالآتي: "يجب أن ترفق إلزاماً وثيقة التأمين المشار إليها في المادتين 175 و178 أعلاه، باتفاقية الرقابة التقنية عن العمليات الخاصة بإعداد وإنجاز أشغال المنشأة المبرمة مع أي شخصٍ طبيعي أو معنوي مهني مؤهل يتمُّ اختياره من بين الخبراء المعتمدين لدى الوزارة المكلفة بالبناء."⁽²⁾.

بغرض تفرُّغ الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية (CTC) لمهامها المنوطة بها، أنشاء المشرع الجزائري بجانبها هيئات أخرى تراقب المشاريع الواردة على البنى التحتية، مثل الجسور والمطارات والسدود والموانئ وغيرها من المشاريع.

بناءً عليه، استحدث المشرع الجزائري هيئة مكلفة بمراقبة الأشغال التي تنجزها الدولة، وذلك بموجب المرسوم رقم 86-210 المؤرّخ في 19 غشت سنة 1986، الذي يجعل المخبر الوطني للأشغال العمومية هيئة وطنية لرقابة تقنية الأشغال العمومية (CTTP)⁽³⁾، كما استحدثت هيئة وطنية تشرف على مراقبة المشاريع المتعلقة بالبري كالسدود والتوصيلات الكبرى للقنوات الرابطة بين الولايات، وذلك بموجب

(1) - مرسوم رقم 86-210 المؤرّخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن جعل المخبر الوطني للأشغال العمومية "هيئة وطنية لرقابة تقنية الأشغال العمومية"، ج ر، ع 34، المؤرّخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1450.

(2) - أنظر المادة 180 من الأمر رقم 95-07 السالف الذكر.

(3) - المرسوم رقم 86-210 المؤرّخ في 19 غشت سنة 1986، الذي يجعل المخبر الوطني للأشغال العمومية هيئة وطنية لرقابة تقنية الأشغال العمومية، ج ر، ع 34، المؤرّخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1450.

المرسوم رقم 211-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لرقابة بناء الري(CTH)⁽¹⁾.

بفعل الزلزال الذي أتى على ولاية الشلف أنشأ المشرع الجزائري هيئة علمية تعمل على تطوير الهندسة العمرانية المقاومة للزلازل، وذلك بناءً على أحكام المرسوم رقم 212-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986 المعدل والمتمّم للمرسوم رقم 71-85 المؤرخ في 13 أبريل سنة 1985، المتضمن إنشاء المركز الوطني للبحث المطبق في هندسة مقاومة الزلازل⁽²⁾.

فضلاً عما سلف أنشأ المشرع الجزائري لجنة تُعنى بالبحث في مجال مقايسة البناء والمعايير العلمية للعمارة، وهذا وفق المرسوم رقم 213-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إحداث لجنة تقنية دائمة لرقابة البناء التقنية(CTP)⁽³⁾.

ثانياً: دور المراقبة التقنية للبناء

نظراً لما يشكله البناء غير السليم من مخاطر على الأمن والسكنية العموميين، فإن الهيئة الوطنية لرقابة البناء باستطاعتها تفادي هذه المخاطر أو التقليل من حدوثها، وذلك وفقاً للمهام التي أسندتها المشرع الجزائري لها طبقاً لأحكام المرسوم رقم 205-86 السالف الذكر.

(1) - المرسوم رقم 211-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إنشاء هيئة وطنية لرقابة بناء الري، ج ر، ع34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص1454.

(2) - المرسوم رقم 212-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986 المعدل والمتمّم للمرسوم رقم 71-85 المؤرخ في 13 أبريل سنة 1985، المتضمن إنشاء المركز الوطني للبحث المطبق في هندسة مقاومة الزلازل، ج ر، ع34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص1457.

(3) - المرسوم رقم 213-86 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمن إحداث لجنة تقنية دائمة لرقابة البناء التقنية، ج ر، ع34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص1459.

إن الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية تباشر حالتين من الرقابة، الأولى منها -وهي المهمة الأصلية- تنصبُ على كيفية إنجاز المشروع العقاري، أما الحالة الثانية-وهي الاستثناء- فتنبصُ على مراقبة مواد البناء المستعملة في عملية الانجاز وكذا تطوير البحث في ميدان المقايسة وتكوين ورسكلة الموظفين في الهيئة، هذا علاوةً عن اختصاصها بصفة حصرية بمنح شهادة المراقبة للمقاولين والمهندسين المعماريين التي تسمح لهم باكتتاب التأمينات عن مسؤولياتهم المدنية والمهنية⁽¹⁾.

بالنسبة لرقابة انجاز المشاريع العقارية، فإنه يقتضي الهدف الأساسي من إحداث هيئة الرقابة ضرورة سهر هذه الأخيرة على مدى احترام المعنيين بانجاز العقار لمختلف المخططات التقنية، ومقاييس البناء المعتمدة في عملية التشييد؛ وللإشارة فقط فإن الرقابة هذه ترد فقط على العمارات السكنية لا غير، أما دونها من منشآت فتختصُ بمراقبتها الهيئات التي أتينا على ذكرها آنفاً⁽²⁾، وذلك طبقاً لأحكام المرسوم رقم 86-205 خاصةً المادة 03 منه الفقرة الأولى التي تقضي بما يلي: "تراقب الهيئة تقنياً بناء مختلف أنواع العمارات لتتأكد من ثبات بنائها، وديمومته، وأساسه، وصلاحيته كل ما له تأثير في ثباته، وهيكله، وجدران محيطه وسقفه، بغية تقليل أخطار الفوضى في هذا المجال والمساهمة في الوقاية من النقائص التقنية التي قد تطرأ أثناء الانجاز."⁽³⁾.

إن شكل الرقابة في هذا الوجه لا يمكن أن يكون، إلا إذا تنقلَّ الموظفين المعنيين بعملية الرقابة إلى محل انجاز العمارة، حيث يقومون بفحص مختلف أجزائها، وكذا متابعة طريقة تنفيذ التصاميم الهندسية وفق ما هو مصرَّح به في المخطط الذي على أساسه أعد المهندس المعماري تصميمه، والذي تم منح رخصة البناء تبعاً له، ففي هذا المقام يقوم المهندسين المراقبين بتبنيه مختلف القائمين على عملية البناء لما يرونه من

(1) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 176.

(2) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 176.

(3) - أنظر المادة 03 الفقرة الأولى من المرسوم رقم 86-206 السالف الذكر.

عيوب في عملية انجاز العقار أو لما يروونه غير مطابقٍ لمخططات المقايسة القانونية⁽¹⁾، التي تصدرها وزارة السكن والعمران في كل فترة، وكمثال عن ذلك ما يلي من قرارات على سبيل الذكر:

- القرار المؤرخ في 02 ديسمبر سنة 2009، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-DTRE.10.1- المتعلقة بـ"تنفيذ أشغال التجهيزات الكهربائية في المباني السكنية"، إذ تقضي المادة 03 منه بما يلي:"يتعين على أصحاب المشاريع والمستشارين الفنيين ومكاتب الدراسات ومؤسسات الانجاز وهيئات المراقبة التقنية للبناء ومكاتب الخبرة التقنية، احترام أحكام الوثيقة التقنية التنظيمية المذكورة أعلاه."⁽²⁾،

- القرار المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-DTRE.6.6- المتعلقة بـ"أشغال الدهان في البناءات"، وقد نصت المادة 03 من القرار الأخير على نفس ما نصت المادة 03 المذكورة أعلاه⁽³⁾،

- القرار الوزاري المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبقة على انجاز السكن الترقوي المدعم المذكور آنفاً⁽⁴⁾،

(1) - بلمختار سعاد، المرجع السابق، ص 27، نقلاً عن:

- حمادي جازية، المرجع السابق، ص 30 و31.

(2) - أنظر المادة 03 من القرار المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-DTRE.10.1- المتعلقة بـ"تنفيذ أشغال التجهيزات الكهربائية في المباني السكنية"، ج ر، ع 11، المؤرخة في 10 فبراير سنة 2010، ص 14.

(3) - أنظر المادة 03 من القرار المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-DTRE.6.6- المتعلقة بـ"أشغال الدهان في البناءات"، ج ر، ع 11، المؤرخة في 10 فبراير سنة 2010، ص 15.

(4) - يقضي القرار الوزاري المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبقة على انجاز السكن الترقوي المدعم، ضمن الملحق الثاني منه المعنون بـ"دفع الشروط النموذجي المتضمن تعهد المرقي العقاري للتكفل بالخصائص التقنية الخاصة بالشروط المالية وشروط تنفيذ مشروع السكنات الترقوية المدعمة، في بند عقود الدراسات وأشغال ومراقبة البناء بما يلي:" يتعهد المرقي العقاري، على حسابه بإبرام صفقة أو عدة صفحات دراسات وأشغال ومتابعة ومراقبة تقنية للبناء مع شركاء مؤهلين وتبليغ نسخة للمدير الولائي المكلف بالسكن والى الوكالة الولائية للصندوق الوطني للسكن.=

- القرار المؤرخ في 22 فبراير سنة 2011، المتضمن المصادقة على الوثيقة التنظيمية – DTRB.E

2.1- "قواعد تنفيذ أشغال بناء المنشآت بالاسمنت المسلح/2010"؛ وقد نصت المادة 03 من

القرار الأخير على نفس ما نصت المادة 03 المذكورة أعلاه⁽¹⁾،

- القرار المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2013، المتضمن المصادقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-

DTRC4.2- المتعلقة بـ"تصميم وحساب تجهيزات الغاز في المحلات ذات الاستعمال السكني"،

وقد نصت المادة 03 من القرار الأخير على نفس ما نصت المادة 03 المذكورة أعلاه⁽²⁾،

- القرار المؤرخ في 30 يوليو سنة 2016، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-3.2/4-C-

المسماة "التقنين الحراري للبنىات"⁽³⁾.

أما بالنسبة لمراقبة مواد البناء، فإن الهيئة يمكنها وبصفة استثنائية فحص مختلف المنتجات التي

يستعملها المقاول في عملية تشييد العقار، وذلك بانتقالها إلى عين المكان وأخذ عينات ميدانية من كل ما

يستعمل في البناء، لاسيما الاسمنت المسلح أو خرسانة الأساس، وهو ما تقضي به أحكام المرسوم رقم

86-205 ضمن المادة 03 الفقرة 07 منه التي تنص بما يلي: "ويمكن، إن اقتضى الأمر، في إطار احترام

الأحكام المعمول بها في هذا الميدان واختصاصات الهيئات المعنية، أن يمتد عمل الرقابة إلى تنمية مختلف

=تتكلف هيئة المراقبة التقنية (CTC) بالخدمة المتعلقة بالمراقبة التقنية للبنىة ويجب أن تنص الاتفاقية الخاصة بها، زيادة عن الجانب المتعلق بالمصادقة على المخططات و"متابعة الورشة"، تسليم، كل ثلاثة أشهر، تقريراً يشهد أن الأشغال أنجزت وفق المعايير المضادة للزلازل المعمول بها، يقوم المرفقي العقاري بإرسال نسخة من هذا التقرير دورياً للمدير الولائي المكلف بالسكن."

(1) – أنظر المادة 03 من القرار المؤرخ في 22 فبراير سنة 2011، المتضمن المصادقة على الوثيقة التنظيمية –DTR B.E 2.1- "قواعد تنفيذ أشغال بناء المنشآت بالاسمنت المسلح/2010"، ج ر، ع30، المؤرخة في الأول يونيو سنة 2010، ص36.

(2) – أنظر المادة 03 من القرار المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2013، المتضمن المصادقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-DTRC4.2- المتعلقة بـ"تصميم وحساب تجهيزات الغاز في المحلات ذات الاستعمال السكني"، ج ر، ع13، المؤرخة في 09 مارس سنة 2014، ص32.

(3) – القرار المؤرخ في 30 يوليو سنة 2016، المتضمن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية-3.2/4-C- المسماة "التقنين الحراري للبنىات"، ج ر، ع67، المؤرخة في 13 نوفمبر سنة 2016، ص26.

الأعمال التي تكمل مهمتها الأصلية مثل رقابة جودة المواد المعدّة للبناء في المصنع، والاعتماد التقني لمواد البناء وعناصره وأعمال ضبط المقاييس والبحث، وأساليب تقنيات الانجاز.⁽¹⁾

فضلاً عما سبق فإن الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية، خوفاً المشرع الجزائري مهمة البحث في ميدان المقاييس التقنية للبناءات سواء كان هذا بشكل فردي أو من خلال التعاون مع الهيئات المماثلة وهو ما توافقه أحكام المرسوم رقم 86-205 في المادة 03 الفقرة 08 منه⁽²⁾.

كما أسند لها مهمة تكوين المهندسين المعماريين والمدنيين والتقنيين، وكذا الموظفين الإداريين وغيرهم، ومرجع ذلك ديناميكية قطاع العقار الذي يتميّز بتطور مضطرد في مجال البحث والتكنولوجيا، الأمر الذي يتطلب مواكبة كل ذلك من خلال تحيين معارفهم في كل فترة وهو ما أتت على ذكره مقتضيات المرسوم رقم 86-205 ضمن المادة 03 الفقرة 09 منه⁽³⁾؛ وضمن هذا المسعى فإن عملية التكوين تسمح بتفطن هيئة الرقابة لمختلف أنواع الانحرافات التي قد يرتكبها المقاول أو المرقي العقاري حسب الحالة أثناء تشييده للعقار سواء بقصد أو دون قصد⁽⁴⁾، خاصةً على مستوى أساس وهيكل البناء اللذان طالما شكلاً هاجساً لهيئة المراقبة، التي تضطر في بعض الأحيان إلى تحرير تقرير سلبي تصدر وفقه

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 07 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 03 الفقرة 09 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر بما يلي: "تشارك الهيئة وفق هدفها، وبالارتباط مع هيئات الرقابة التقنية لبناء العمارات، في إعداد التنظيمات وبرامج البحث التي تُعتمد في ضبط عناصر التشريع والتنظيم الخاصين بالمقاييس والقواعد، لاسيما المقاييس التقنية الجزائرية في بناء العمارات، حسب التعليمات التي يقرها وزير التهيئة والتعمير والبناء بالارتباط مع السلطات الأخرى أو الهياكل المعنية".

(3) - تقضي المادة 03 الفقرة 09 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر بما يلي: "تشارك الهيئة وفق هدفها، في تطوير مناهج الرقابة ونظمها، وفي تكوين المستخدمين المؤهلين، وتجديد معلوماتهم وتحسين مستواهم، وتجديد معلوماتهم وتحسين مستواهم، في هذا الميدان، وفي توطيد أية علاقة مفيدة بالهيئات المماثلة وبال مواطنين، والأجانب إن اقتضى الأمر، قصد المشاركة في إنشاء بنك للمعطيات ونشر معارف التجربة المكتسبة، لاسيما خلال تنظيم الندوات والملتقيات".

(4) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في مديرية السكن والتجهيزات العمومية (DLEP).

البلدية أو الولاية قرار الهدم وإعادة البناء على اعتبار أن العقار المعيب في حال المواصلة في تشييده قد ينهار أثناء ذلك أو بعد استعمال الجمهور له⁽¹⁾، مما يشكل خطراً على الأمن والسكينة العموميين⁽²⁾.

هذا وقد حوّل المشرع الجزائري للهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية مهمة منح شهادة المراقبة لمختلف الفاعلين في عملية البناء مثل المرقين العقاريين والمقاولين والمهندسين ومن على منوالهم⁽³⁾، وذلك بصفة حصرية بغرض اكتتاب التأمينات اللازمة في إطار مسؤوليتهم العشرية الأمر الذي تؤكد مقتضيات المرسوم رقم 205-86 ضمن المادة 04 منه التي تقضي بالآتي: "تحوّل الهيئة وحدها تسليم التأشيرات المطلوبة لدى مؤسسات التأمين الوطنية في إطار القانون."⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: خطأ المراقب التقني

تباشر الرقابة التقنية للبناء وفق إجراءات قانونية، وعلى أساس خطوات تقنية يقوم على تنفيذها المهندسين الممدنين وكذا المهندسين المعماريين، وهذا وفق مراحل تتمثل في عملية دراسة الملف المتضمن الموافقة على عملية الرقابة التقنية، ثم مصاحبة المرقى العقاري أثناء عملية تشييد العقار، ومن هذا المنطلق فإن المكلف بالرقابة التقنية له نصيب من المسؤولية في حال ارتكابه خطأ⁽⁵⁾، في مقام الحال سنعالج هذا الفرع عبر أولاً: كيفية عمل الرقابة التقنية للبناء، وثانياً: علاقة الضمان بالرقابة التقنية للبناء.

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

(2) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 94، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 474 وما يليها.

(3) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 177.

(4) - أنظر المادة 04 من المرسوم رقم 205-86 السالف الذكر.

(5) - حماني ساجية، المرجع السابق، ص 138.

أولاً: كيفية عمل الرقابة التقنية للبناء

تباشر الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية عملها بمجرد إخطارها من قبل المرقى العقاري، وذلك من خلال سحبه وصل طلب المراقبة (Bon de commande)، الذي يسحبه من الموقع الإلكتروني لهيئة المراقبة من خلال تحميله (Télécharger)⁽¹⁾ أو من خلال السحب الشخصي من مقراتها الاجتماعية، وتعدُّ عملية سحب الوصل بمثابة الشروع في إبرام عقد مع هيئة المراقبة التي تعتبر مؤسسة تجارية⁽²⁾.

عند سحب المرقى العقاري لوصل طلب المراقبة، تسلّم له وثيقة تتضمن محتويات الملف الواجب إيداعه لدى هيئة المراقبة، ويشكّل الملف من وثائق إدارية⁽³⁾ وأخرى تقنية⁽⁴⁾، وبعد ثمانية وأربعين ساعة (48 سا) يطرح الملف للنظر من الناحية الشكلية، والتي مفادها مدى احتوائه لجملة الوثائق الإدارية والتقنية الواجب على المرقى العقاري تقديمها لهيئة الرقابة التقنية، كما يتمُّ النظر في قدرات المرقى العقاري المالية وكذا تصنيفه من الناحية التجارية والمهنية⁽⁵⁾.

بعد الفراغ من دراسة الملف من الناحية الشكلية يحال هذا الأخير إلى المهندس المدني الذي يتولى دراسته من الناحية الموضوعية، بصفة عميقة إذ يفحص الملف للنظر في مدى مطابقتها للوثائق المقدمة للمعايير التقنية (Avis sur les document d'exécution) (ADEX)، وفي حال استيفائه لكل الشروط القانونية يؤشّر المهندس المدني على القبول النهائي للملف يتضمن الموافقة على مخطط التنفيذ (Visa des

(1) - اضطلع على الموقع الرسمي للهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية: www.ctc-dz.org.

(2) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

(3) - DOSSIER ADMINISTRATIF: copie du registre commerce, copie de la carte fiscale, copie de la pièce d'identité du gérant (suivant le statut de la société), le statut de la société.

(4) - DOSSIER TECHNIQUE: le bordereau de renseignement diment remplis, plan de masse + plan de situation, plan d'architecture avec cartouche authentifié par le BET archi (01 exemplaires), plan génie civil(en 03 exemplaires), note de calcul authentifié par le BET génie civil, la copie originale du rapporte géotechnique, le fichier numérique de la structure.

(5) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

(plans d'exécution)، وعلى اثر ذلك تُؤفدُ الهيئة لجنة إلى محل انجاز البناء بغرض معاينة المشروع وتحرير محضرٍ يتضمّن الموافقة على موقع البناء⁽¹⁾.

على اثر قبول الملف يتم التوقيع على الاتفاقية بين المرقى العقاري ومدير وكالة الهيئة المحلية، على أن توثق الاتفاقية من قبل الهيئة ويمنح المرقى العقاري بناءً على ذلك وثيقة الضمان العشري من أجل إيداعها لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية؛ وفي هذا الإطار يسدد المرقى العقاري نسبة 50% من أتعاب المستحقة في إطار عملية الرقابة؛ وللإشارة فقط فان رفضت الوكالة ملف المرقى العقاري يمكن لهذا الأخير رفع طعن على شكل تظلم إلى فرع الهيئة الجهوي وإن رفضت هذه الأخيرة كذلك يمكنه الطعن على المستوى المركزي⁽²⁾.

عند شروع المرقى العقاري في عملية انجاز البناء، لاسيما تهيئة الأرضية ومباشرة حفرها يقوم مكتب الدراسات ببعث دعوة إلى هيئة المراقبة، بغرض وقوف هذه الأخيرة على مطابقة المعلومات الواردة في الملف الجيو تقني (Géotechnique) مع الوضعية القائمة خاصة ما تعلق بالخرسانة المسلّحة (Le béton projeté)؛ وفي حال اكتشاف خلل تقني في تحضير الخرسانة يستدعى مكتب الدراسات والمخبر المكلف بفحص مواد البناء من أجل تدارك الوضع وإنتاج خرسانة صالحة للبناء⁽³⁾.

أما إذا تم فحص الخرسانة ولم يتم التحفّظ عليها من قبل الهيئة، يُحرر محضر القبول على اثر ذلك يوقّع عليه من طرف كل من المرقى العقاري، المقاول، مكتب الدراسات، والهيئة الوطنية للرقابة التقنية

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC)، وهو كذلك ما تؤكّد عليه أحكام المرسوم رقم 86-205 في مادته 03 الفقرة 02 منه التي تقضي بما يلي: " وتمثل هذه المهمة في الدراسة التقيدية لجميع التراب التقنية التي تتضمنها المشاريع، لاسيما رقابة الأعمال الكبرى والعناصر التي ترتبط بها للتأكد من مطابقتها لقواعد البناء ومقاييسه. "

(2) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

(3) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

للبناء؛ وتعتبر هذه العملية بمثابة إذنٍ للبدء في عملية التنفيذ الفعلي للمشروع العقاري المزمع إنشاؤه⁽¹⁾؛ ووفقاً لذلك ترافق هيئة الرقابة المرقي العقاري في عملية البناء وذلك طبقاً لمقتضيات المرسوم رقم 86-205 على في المادة 03 الفقرات 03 و04 و05 منه التي تنصُّ على ما يلي: "وتتم هذه الرقابة برقابة تنفيذ الأشغال قصد السَّهر على احترام المخططات المعتمدة وكيفيات التنفيذ. تسَّهر الهيئة على احترام التنظيم التقني.

وبهذه الصفة، تتم الرقابة التقنية المنصوص عليها أعلاه، بالاتصال مع البناء."⁽²⁾.

بناءً على ما تقدَّم، تمارس هيئة الرقابة عملها بالانتقال إلى محل البناء على فترات أو بشكل يومي إذا كان المشروع يتطلَّب ذلك؛ وللإشارة فقط إذا كانت الدولة هي من أبرمت عقد الرقابة كما هو عليه الشأن مع نشاط الترقية العمومية بنوعيه المدعَّم (LPA) والعمومي (LPP)، فإن الهيئة ضمن هذا الباب لا تباشر عملية الرقابة وحدها بل تصاحبها في ذلك مديرية التعمير والتجهيز العمومي (Direction du logement et des équipements publics) (DLEP)⁽³⁾.

هذا ولا يُشترط أن تُعذِر هيئة الرقابة المقاول أو مكتب الدراسات في حالة رغبتها زيارة الورشة، إذ يمكنها أن تقوم بعملية تفقُّد فجائية دون سابق إعدار، وهذا ما من شأنه تدعيم التنفيذ الجيد للمشروع العقاري، وفي هذا الإطار يمكن لهيئة الرقابة اقتناء عينات من مواد البناء بشكل عشوائي دون أن يملي عليها المقاول أو مكتب الدراسات مسار عملها أو محلَّ العينات اللازم فحصها؛ وتتم عملية سحب العينات من خلال صبِّ الخرسانة ومن على شاكلتها في قوالب أنبوبية ومكعبة، وكذا أخذ قطعة أو جزءٍ من كل مادة

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC).

(2) - أنظر المادة 03 الفقرات 03 و04 و05 من المرسوم رقم 86-205 السالف الذكر.

(3) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC) وكذا من قبل مديرية التعمير والتجهيز العمومي (DLEP).

من مواد البناء كالحديد والبلاط والأجر؛ كل ذلك يتم عرضه على مخبر هيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية، التي تخضع كل تلك المواد للفحص وتصدر تقريراً تقنياً يتضمن نتيجة التحاليل المخبرية التي تم التوصل إليها أو اكتشافها دون إبداء أي رأي⁽¹⁾.

هذا ويسلم التقرير المتضمن نتيجة التحاليل إلى هيئة الرقابة للنظر فيه وإبداء رأيها في ما تم فحصه؛ وفي حال اكتشافها لأي خللٍ تتصل بالمرقي العقاري والمقال ومكاتب الدراسات، وهذا من أجل عرض تقرير المخبر ليتخذ المرقي العقاري الإجراءات المناسبة باعتبار أن الرقابة التقنية تمت لصالحه على أساس العقد المبرم بينه وبين هيئة الرقابة، وفي حال عدم اكتشاف أي عيب في العينات تواصل الهيئة رقابتها وفق المسار العادي لعملها⁽²⁾.

للإشارة فقط، إذا بلغت عملية تشييد العقار مرحلة جُد متقدمة -ليست النهائية- فإن هيئة الرقابة أمام هذا الوضع تكثف من تواجدها في الورشة بزيادة عدد الزيارات إليها، ومرد ذلك أنه طالما كانت هذه المرحلة محل تسرعٍ من قبل المقاولين وحتى المرقيين العقاريين كانت النتيجة سيئة، كما هو الشأن في نشاط الترقية العقارية العمومية⁽³⁾، إذ يعمدون إلى السرعة في الفراغ من المشروع بسبب نفاذ الوقت واقتراب آجال التسليم المتفق عليها بين الأطراف، ما يؤدي إلى تجاهل بعض التفاصيل إما بقصد أو دون قصد،

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC) وكذا من قبل مديرية التعمير والتجهيز العمومي (DLEP).

(2) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC) وكذا من قبل مديرية التعمير والتجهيز العمومي (DLEP).

(3) - ملاحظة: بالنسبة للنشاط الترقية العمومية فإن الدولة ممثلة في وزارة السكن هي من ترم اتفاقية الرقابة مع الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية وليس المرقي العقاري، أما في حالة الترقية العقارية الخاصة فإن المرقي العقاري هو من يرم اتفاقية الرقابة مع الهيئة لصالحه.

ونذكر في هذا المقام خرسانة الكتامة⁽¹⁾، التي تولى لها هيئة الرقابة التقنية عناية خاصة وذلك لدورها الكبير في منع تسرب المياه إلى المبنى⁽²⁾.

بعد متابعة تنفيذ عملية صبّ الكتامة وسلامة تركيبها، تباشر هيئة الرقابة التقنية إجراءات القبول النهائي للمشروع العقاري، وذلك باستصدارها عرض حال عن المشروع العقاري على شكل محضر، الذي تسجّل فيه مختلف المسائل التقنية التي تلحظها لاسيما ما تعلّق منها بالتحفظات (Les réservations)، وفي حال عدم تسجيل أي تحفّظ أو تمّ تصليح التحفّظ الذي أشارت إليه في المحضر السالف الذكر تصدر الهيئة التقرير النهائي للرقابة التقنية (Rapporte finale de contrôle technique) (RFCT)⁽³⁾.

ثانياً: علاقة الضمان بالرقابة التقنية للبناء

إن الرقابة التقنية للبناء لا يمكن مباشرتها دون إبرام عقد بمناسبة كما سبق وأن أشرنا، إذ نسجّل ضمن هذا المضمّار نوعين من العقود التي يمكن لهيئة الرقابة إبرامهما؛ حيث يمكنها إبرام عقد مع المقاول أو المهندس المعماري، وذلك بغرض الحصول على شهادة المطابقة وتسهيل إجراءات اكتتاب التأمين بمنح الوثائق التي تساهم في حصول الائتمان لدى شركات التأمين⁽⁴⁾.

كما يمكن للرقابة التقنية أن تبرم عقد مع ربّ العمل مثل المرقّي العقاري في إطار نشاط الترقية العقارية بغرض مراقبة ما يقوم بإنجازه المقاول والمهندس المعماري أثناء عملية تشييد العقار، وكذلك تسلّمه هو الآخر وثيقة الموافقة على الرقابة التقنية، التي يقوم بإيداعها لدا صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في

(1) - الكتامة: المسآكة، (étanchéité).

(2) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC) وكذا من قبل مديرية التعمير والتجهيز العمومي (DLEP).

(3) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في الهيئة الوطنية لمراقبة البناء التقنية (CTC) وكذا من قبل مديرية التعمير والتجهيز العمومي (DLEP).

(4) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 177.

نشاط الترقية العقارية⁽¹⁾، وهنا تظهر أهمية تحمّل المراقب التقني للبناء المسؤولية عن رقبته في إطار مسؤوليته التضامنية. كما هو منصوص عليها في الأحكام المنظمة لنشاط الترقية العقارية وكذا تلك المتعلقة بقطاع البناء عموماً⁽²⁾.

دعونا في هذا الإطار نذكّر بأن هيئات الرقابة التقنية كانت تتنصّل من تحمّل المسؤولية بحجة أنها

هي صاحبة الشأن في منح وثيقة المطابقة، التي تمنحها للمتعاقدين معها، كنحو المرقين العقاريين لإداعها لدا

(1) - ملاحظة: قد يتمّ تقديم وثيقة الموافقة على الرقابة التقنية لصدوق غير صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، وهو صندوق ضمان الصفقات العمومية (CGMP)(Caisse de Garantie des Marché Publics)، وهو صندوق يهدف إلى تحقيق الربح عكس الصندوق الخاص بنشاط الترقية العقارية، وقد أنشأ صندوق ضمان الصفقات العمومية تطبيقاً لأحكام القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير سنة 1988، المتضمّن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 21 فبراير سنة 1998، المتضمّن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيمه وسيره؛ وضمن هذا المسعى فان صندوق ضمان الصفقات العمومية يقدم الكفالة أو الضمان للمقاول الذي أبرم صفقة عمومية مع المصلحة المتعاقدة طبقاً للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، المتضمّن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمقصود بالمصلحة المتعاقدة في هذا الصدد هو ديوان الترقية والتسيير العقاري (OPGI) الذي يقوم بطلب عروض بصدد نشاط الترقية العمومية مثل السكن الترقوي المدعّم (LPA) أو السكن الترقوي العمومي (LPP)، فقط، حيث يقوم المقاول المتعاقد معه بإيداع وثيقة الموافقة على الرقابة التقنية لدا صندوق ضمان الصفقات العمومية مع عقد رهن لفائدة الصندوق من أجل الحصول على قروض بالتوقيع أو قروض الخزينة وهي عبارة عن مساعدة للمتعاقد الاقتصادي من أجل الإسراع في تنفيذ الصفقة العمومية، خاصة وأن قطاع السكن يتميّز بمشاكل كبيرة أثناء عملية الانجاز، فبالنسبة لقروض التوقيع فهي تتمثل كما يلي: كفالة التعهّد هي مثل الكفالة الواردة في القانون المدني، والتي يقوم فيها صندوق الضمان بكفالة ديون المقاول قبل ديوان الترقية والتسيير العقاري (OPGI)، كفالة رد التسيير وهي عبارة عن كفالة لدفع سُدّد مقابل الأشغال الذي يؤدّ المقاول انجازها لصالح ديوان نشاط الترقية والتسيير العقاري (OPGI)، فوفقاً للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر يمكن للمصلحة المتعاقدة تقديم تسيير (Avancement) للمتعاقد الاقتصادي بمناسبة الصفقة العمومية المبرمة بينهما، والتسيير وفقاً للمرسوم الرئاسي السالف الذكر ضمن المادة 109 الفقرة الأولى منه هو ما يلي: " - التسيير: هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل لتنفيذ المادي للخدمة."؛ والتسيير في هذا المضمار نوعان: الأول هو التسيير الجزافي الذي يقدر بـ 15% وهو يدفع دون التقدير الدقيق لسعر الخدمة المقدّمة من قبل المقاول، والثاني هو التسيير على التموين الذي يقدر بـ 35% ويدفع بمناسبة حيازة المقاول عقوداً أو طلبات مؤكدة للمواد أو المنتجات الضرورية لتنفيذ الصفقة كما هو مبين ضمن المادة 113 من المرسوم الرئاسي المذكور آنفاً، إضافة إلى ما سبق يوجد كفالة حسن التنفيذ والتي تقدّم بغرض إصلاح العيوب الظاهرة أثناء تنفيذ المشروع، كما تقدّم صندوق ضمان الصفقات العمومية كفالة ضمان حسن سير التجهيزات التي تستغرق سنة، وكفالة الضمان الاحتياطي التي يطلبها المقاول تحسباً لارتفاع الأسعار. أما قروض الخزينة وتسمى بالتسيير المالي وهي التي يتمّ استيفؤها من الخزينة مباشرة في حال تعتّت المصلحة المتعاقدة عن الدفع للمتعاقد الاقتصادي، والتسيير المالي نوعان: الأول يتمثل في تسيير على ديون الأشغال أو الفواتير، حيث يحصل فيه المقاول على تسيير بمناسبة الأشغال التي قام بها مع إثباته لذلك من خلال الفواتير، وبحسب نسبة فائدة تقدّر بـ 04.05% عن كل شهر يتأخّر فيه ديوان الترقية والتسيير العقاري (OPGI) عن الدفع للمقاول؛ وفي حالة التأخّر عن الدفع لمدة طويلة تفوق ثلاثة (03) أشهر يتمّ القيام بالعملية الحسابية الآتية (مبلغ الصفقة العمومية × 04.0 × مدة التأخّر) ÷ 12 شهر، أما النوع الثاني فيتمثل في تعبئة الديون ويقدر الدفع فيها بنسبة تقدّر بـ 70% ويقدم مجاناً دون نسبة فائدة.

(2) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 178.

صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، فضمن هذا الإطار ومن منطلقها الذاتي كانت تعتبر نفسها غير معنية بذلك كونها هي القائمة بمسألة الضمان⁽¹⁾؛ غير أن المشرع الجزائري فرض عليها التأمين على مسؤوليتها بموجب الأمر رقم 07-95 المعدل والمتّم، وهو ما تقضي به المادة 175 الفقرة الأولى منه التي تنصُّ على ما يلي: "على كل مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخل، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، أن يكتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية التي قد يتعرّض لها بسبب أشغال البناء وتجديد البناءات أو ترميمها."⁽²⁾.

تفطناً للممارسات التي كانت سائدة قبل صدور الأمر المذكور أعلاه، منع المشرع الجزائري هيئة الرقابة الفنية تضمين أي شرط مؤداه استبعاد مسؤوليتها أو حصرها، بمناسبة مهمتها الرقابية على عملية إنجاز البناء⁽³⁾، وهو ما يبدو واضحاً من خلال مقتضيات الأمر رقم 07-95 المعدل والمتّم ضمن المادة 175 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يعدُّ كل عقد تأمين اكتتب بموجب هذه المادة متضمناً لشرط

(1) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 172.

- BOUBLI B, Le point de la jurisprudence sur la responsabilité des architectes et des entrepreneurs, J.C.P. 1975, P180.

(2) - أنظر المادة 175 الفقرة الأولى من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتّم السالف الذكر، والأمر نفسه اتجه إليه المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المذكور أعلاه ضمن المادة 02 منه التي تقضي بما يلي: "يجب على المتدخلين في البناء سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين أن يكتبوا تأميناً من مسؤوليتهم المدنية المهنية التي يمكن أن تنجر مما يأتي:

- الدراسات والتصاميم في الهندسة المعمارية،

- الدراسات والتصورات الهندسية،

- تنفيذ أشغال البناء على اختلاف أنواعها فيما يخصُّ صلابتها ورسوخها أو فيما يخصُّ أي شيء من شأنه أن يعرّض أمن المنشآت للخطر،

- المراقبة المستمرة لنوعية مواد البناء وتنفيذ الأشغال،

- الرقابة التقنية لتصميم المنشآت،

متابعة ورشات البناء وترميم المباني."

(3) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 172.

يضمن سريان العقد لمدة المسؤولية الملقاة على عاتق الأشخاص الخاضعين لإلزامية التأمين ولو اتفق على خلاف ذلك." (1).

هذا وكما فرض المشرع الجزائري على هيئات الرقابة التقنية تأمين مسؤوليتها المهنية أثناء تنفيذ أشغال البناء، فرض عليها تأمين مسؤوليتها العشرية بعد الفراغ من عملية البناء، وهو ما أتت على ذكره أحكام الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم ضمن المادة 178 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يجب على المهندسين المعماريين والمقاولين وكذا المراقبين التقنيين اكتتاب عقد لتأمين مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني، على أن يبدأ سريان هذا العقد من الاستلام النهائي للمشروع." (2).

بناءً عليه فإن هيئة الرقابة تعتبر كغيرها من المتدخلين في نشاط الترقية العقارية ملزمة بالضمان العشري، وليس أمامها من أجل نفي مسؤوليتها إذا ما وقع ما يستدعي ذلك، إلا بإثبات أن ما حصل وقع بفعل السبب الأجنبي الذي لا يد لها فيه كحالة القوة القاهرة، أو خطأ الغير، أو الضرور؛ أو أن تدفع ذلك من خلال إثبات أن ما حصل حدث خارج الإطار التعاقدية الذي تم إبرامه معها، كأن يقع التهدم مثلاً في جزء من العقار الذي لم يكن مدرجاً ضمن حدود مهمتها (3).

هذا وي طرح تساؤل مفاده إمكانية تحميل هيئة الرقابة التقنية المسؤولية بمناسبة ضمان حسن التنفيذ بشقيه ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز و ضمان حسن سير عناصر التجهيزات؟! حيث أنه لا يوجد أي نص قانوني يتولى الإجابة عن هذا السؤال، لكن ومن باب أن منحى التشريع الخاص بنشاط الترقية

(1) - أنظر المادة 175 الفقرة 02 من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 178 من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم السالف الذكر.

(3) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 99.

العقارية يسير إلى الدفع بأكبر قدرٍ من الضمانات لصالح المكتتب، ومن باب كذلك أن المشرع الجزائري أكد في العديد من المناسبات التشريعية على المسؤولية التضامنية بين مختلف الفاعلين في نشاط الترقية العقارية، فإننا نعتقد بناءً على كل ذلك بأن هيئة الرقابة التقنية للبناء ملزمة كغيرها من المتدخلين في عملية البناء بضمان حسن التنفيذ⁽¹⁾.

تدعيماً لما سلف لا بد من الإشارة إلى أن الرقابة التقنية لعملية إنجاز البناء تشمل جميع أجزاء العقار، سواء كان البناء بحد ذاته أو الأرضية أو ما يمكن فصله عن العقار مثل المصاعد والأبواب وغيرها، إذ يمكن أن يتفق الأطراف ممثلان في هيئة الرقابة والمرقي عقاري على أن يشمل العقد مراقبة جميع أجزاء ومكونات العقار، خاصةً وأن للهيئة موارد بشرية وإمكانات مادية من مخابر وعتاد تسمح بذلك، وبالتالي فالعقد ينفذ وفق ما اتفق عليه وليس ما لم يرد بحقه نص في القانون، ما دام أن مثل هكذا ضمان لا يمنعه القانون لا في التشريع المتعلق بنشاط الترقية العقارية ولا بالتشريع المتعلق بقطاع البناء على وجه العموم، وما دام أنه يصب في المصلحة العامة ضمن الطرح المقدم من قبلنا القائم على فكرة الضمان المكثف⁽²⁾.

إن مجال المسؤولية التضامنية في نشاط الترقية العقارية يفرض نوعاً من الانضباط في قطاع طالما تميّز بالخطورة وعدم استقرار، إذ يرغب جميع الفاعلين في عملية إنجاز البناء بالانخراط بصفة مسؤولة في مسار تصفية نشاط الترقية العقارية من الأشخاص غير المهنيين، سواء كانوا متدخلين أساسيين كنهج المرقي العقاري والمقاول والمهندس المعماري والمراقب التقني، أو قطعيين كنهج المقاول الفرعي والمخابر، و كذا المنتجين والموردين لمواد البناء.

(1) - أنظر أحكام القانون رقم 11-04 وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالفين الذكر.

(2) - ملاحظة: أن الرقابة التقنية لعملية البناء تعتبر عملية تجارية، فهي تقوم بكل ما يطلب منها بشرط أن يدفع لها مقابل ذلك.

المطلب الثاني: مسؤولية المتدخلين الثانويين في عملية البناء

تعرّض المشرع الجزائري للمتدخلين الثانويين في عدة مناسبات تشريعية، حيث أشار إليهم الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّمم ضمن المادة 175 منه⁽¹⁾، لكن أوّل قانون تناول المتدخل بالتعريف بصفة عامة هو القانون رقم 09-03 ضمن المادة 03 الفقرة 07 منه التي تنصّ على ما يلي: "المتدخل: كل شخصٍ طبيعيٍ أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك."⁽²⁾، على أساس ما سلف نعرّض لهذا المطلب عبر فرعين، الفرع الأوّل: مسؤولية المقاول الفرعي ومخابر مراقبة النوعية، والفرع الثاني: مسؤولية المنتج والصانع.

الفرع الأوّل: مسؤولية المقاول الفرعي ومخابر مراقبة النوعية

يستدعي نشاط الترقية العقارية استعانة المرقى العقاري بكل من له القدرة في إنجاز العقار، من الذين لهم الكفاءة والخبرة في جميع الحرف والمهن، وذلك بغرض توخي الاحترافية والسرعة في إنجاز المشروع الترقوي. كما قد يستعين المرقى العقاري بمخابر مراقبة النوعية من أجل فحص مواد البناء المستعملة في عملية إنجاز العقار، وكل المتدخلين حمّلهم المشرع الجزائري المسؤولية وفق القانون رقم 11-04، ومن هذا المنطلق سنتعرّض لهذا الفرع من خلال أوّلًا: مسؤولية المقاول الفرعي، ثانيًا: مسؤولية مخابر البناء.

(1) - تقضي المادة 175 من الأمر رقم 95-07 المعدّل والمتّمم بما يلي: "على مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخلٍ، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، أن

يكتب تأميماً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية التي قد يتعرّض لها بسبب أشغال البناء وتجديد البناءات أو ترميمها."

(2) - أنظر المادة 03 الفقرة 07 من القانون رقم 09-03 السالف الذكر.

أولاً: مسؤولية المقاول الفرعي

يُحدث أن يستعين المرقى العقاري في إطار مهامه بكل شخصٍ يمكن أن يساعد في عملية تشييد البناء، ومن بين ما قد يُستعان به في ذلك هو المقاول الفرعي، هذا الأخير الذي يختلف جملةً وتفصيلاً عن ما هو عليه الأمر بالنسبة للمقاول من الباطن، فالمصطلح الأخير ورد ضمن ق م ج⁽¹⁾، أما مصطلح المقاول الفرعي ورد ضمن أحكام القانون رقم 04-11⁽²⁾؛ بيد أنه بالرجوع إلى النسخة الفرنسية من كلا القانونين نجد أن المشرع الجزائري يستعمل مصطلح (Sous traitante) للدلالة على كلٍ من المقاول من الباطن والمقاول الفرعي⁽³⁾.

إن المقاول من الباطن وفق أحكام ق م ج يُقحم في عملية البناء من خلال عقدٍ يبرمه معه المقاول وليس مع ربّ العمل، وذلك إذا ما ارتأى المقاول أنه بحاجة إلى مساعدة، وضمن هذا الإطار فإن عقد المقاولة من الباطن يعتبر عقداً غير مستقل، إذ لا بد أن يسبق إبرامه عقد أصلي يبرمه المقاول مع ربّ العمل⁽⁴⁾، أما عقد المقاولة الفرعية فيبرمه المرقى العقاري بصفته ربّ العمل مع مقاولٍ آخر من خلال عقدٍ مستقلٍ يكون فيه المقاول الفرعي طرفاً أصيلاً في العقد لا طرفاً تابعاً فيه⁽⁵⁾.

قد يذهب البعض إلى القول: بأن المرقى العقاري ما دام أنه يبرم مع المقاول الفرعي العقد بطريقة مباشرة دون وساطة المقاول الأصلي، فالأصح ضمن هذا المضمار اعتبار العقد المبرم بينهما عقد مقاولة

(1) - أنظر أحكام ق م ج في نصّه باللغة العربية.

(2) - أنظر أحكام القانون رقم 04-11 في نصّه باللغة العربية.

(3) - أنظر أحكام ق م ج والقانون رقم 04-11 في نصيهما باللغة الفرنسية.

(4) - برجم صليحة، المقاولة الفرعية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009/2008، ص 19، نقلاً عن:

- مصطفى عبد السيد جارجي، عقد المقاولة من الباطن، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النشر العربي، القاهرة، مصر، 1998، ص 09.

(5) - مسكر سهام، ص 154.

أصلي، غير أن طرحنا ليس قائم على شكل العقد أو أطرافه، وإنما قائم على موضوع العقد، وذلك لخصوصية نشاط الترقية العقارية، كون أن المرقى العقاري عند مبادرته بإنشاء مشروع عقاري ترقوي ما، يبرم في إطار ذلك عقد مقاولة مع مقاول يُسندُ إليه معظم عملية التشييد لاسيما الأجزاء الكبرى للمشروع، وهو ما يجعل المقاول ضمن هذا الصدد مقاولاً رئيسياً (Entrepreneure principale)؛ كما أنه قد يبرم عقد مقاولة مع مقاولٍ آخر بغرض إنجاز أعمالٍ تعتبر ثانوية مقارنة مع أعمال البناء الأساسية على شاكلة أشغال الربط مع مختلف الشبكات من كهرباء، وهاتف، قنوات صرف صحي، والتموين بالماء والغاز وغيرها من التوصيلات، وهو ما يجعل المقاول المشرف على هذه العملية مقاولاً فرعياً (Sous traitante)⁽¹⁾.

علاوةً عما سبق فإن عقد المقاولة من الباطن لا بد أن يُعلم فيه المقاول الأصلي المرقى العقاري بأنه يرغب في التعاقد مع مقاول من الباطن، وإذا أراد أن يتعاقد المقاول الأصلي مع أكثر من مقاول من الباطن عليه أن يبلغ المرقى العقاري قائمة اسمية تتضمن معلومات مفصلة عنهم تحتوي على ما يلي من معطيات:

- عنوان المقاول وطبيعته،
- رأسمال المقاول،
- الموارد البشرية أو اليد العاملة التي يريد الدفع بها في المشروع الترقوي،
- المهام المسندة إليه بشكل دقيق كنحو الترخيص، والتبريد، أو النجارة، أو الطلاء أو الجبس وغيرها من أعمال⁽²⁾.

(1) - وهو ما تم توضيحه لنا في مديرية السكن والتجهيزات العمومية (DLEP).

(2) - برجم صليحة، المرجع السابق، ص 18 و 19 و 20.

هذا وفي حال عدم موافقة المرقى العقاري على إبرام عقد المقاولة من الباطن فان المقاول الأصلي ليس له صلاحية الانفراد بإبرام العقد، إذ يتحمّل مسؤولية ذلك لوحده، ويمكن للمرقى العقاري أن يفسخ العقد مع المقاول الأصلي في حال حدوث ذلك استناداً إلى عدم التزامه بالشروط التعاقدية والأحكام القانونية⁽¹⁾.

علاوةً عن ما ذكرناه، فان المقاول الأصلي في إطار مهامه يعتبر المخوّل حصرياً بمتابعة والإشراف على كل ما يقوم به المقاول من الباطن أثناء عملية تشييد العقار، إذ يخضع المقاول من الباطن لتوجيهات المقاول الأصلي، ولا يمكن له مباشرة أي عملٍ دون أخذ رأي المقاول الأصلي.

غير أن ذلك الأمر يختلف مع المقاول الفرعي في نشاط الترقية العقاري، حيث يتمّ تقديم التوجيهات له فقط من قبل المرقى العقاري، ولا يمكن لأي شخص مساهم في عملية البناء أخذ دور المرقى العقاري في ذلك، وهذا بناءً على العقد المبرم بينهما⁽²⁾؛ وما عدا ذلك فانه لا ضير في شيء إن كان هناك تشاور أو تنسيق بين مختلف المتدخلين في عملية الانجاز، من أجل السير الحسن لتنفيذ المشروع العقاري، لكن كل ذلك تحت إشراف المرقى العقاري وهو ما تقضي به أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 17 الفقرة الأولى منه التي تنصُّ على ما يلي: "يتولى المرقى العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا أشغال انجاز المشروع العقاري."⁽³⁾

(1) - برجم صليحة، المرجع السابق، ص 18 و19، نقلاً عن:

- NERT Jean, op.cit, P68.

(2) - برجم صليحة، المرجع السابق، ص 72.

(3) - أنظر المادة 17 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

كما تطرأ مسألة جُذ مهمة تتمثل في الالتزام بالتسليم، كونه أن المقاول من الباطن لا يقوم بتسليم ما أنجزه إلى ربّ العمل مباشرة، وإنما يسلمه إلى المقاول الأصلي هذا الأخير الذي بعد أن يعاينه ويفحصه يقوم هو الآخر بتسليمه إلى ربّ العمل، غير أن هذا الحكم يختلف بالنسبة إلى المقاول الفرعي، إذ أنه على غرار المقاول الأصلي يقوم هو كذلك بتسليم ما أنجزه إلى المرقى العقاري مباشرة وفق الصيغة التي تعرضنا لها آنفاً من موضوعنا⁽¹⁾.

هذا وفي إطار نشاط الترقية العقارية يتحمّل المقاول الفرعي بالتضامن المسؤولية - لاسيما المسؤولية العشرية منها- عما أنجزه من أعمال شأنه شأن أي متدخلٍ آخر في عملية البناء، وهذا ما يستتف من أحكام القانون رقم 04-11 ضمن المادة 46 منه التي تقضي بما يلي: "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 البناء، بما في ذلك جراء النوعية الرديئة لأرضية البناء."⁽²⁾.

غير أنه من الملاحظ، أننا نجد المشرع الجزائري في معرض إشارته إلى المقاول الفرعي لم ينصّ عليه صراحة، وإنما استعمل للدلالة عليه مصطلح "المتدخلين الآخرين" ضمن المادة 46 من القانون رقم 11-04، ومصطلح "العمال القطعيين"⁽³⁾ ضمن بند الضمانات المنصوص عليه أحكام المرسوم التنفيذي رقم

(1) - برجم صليحة، المرجع السابق، ص 89.

- BERNARD Boubli, Contrat d'entreprise, répertoire de droit civil tom édition 03, 2ème édition, 1995, P101 et 292.

(2) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 11-04 السالف الذكر، ونفس الأمر ذهبت إليه أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-431 في الملحق الأول المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم ضمن بند الضمانات التي تقضي بما يلي: "التأمين العشري: يلتزم البائع، لفائدة المكتب، بمسؤوليته المدنية في المجال العقاري ويتولى مهمة مراقبة ومتابعة الضمان عن طريق التأمين العشري، لكل المهندسين المعماريين والمقاولين والعمال القطعيين المدعويين للمشاركة في انجاز البناية، ويصرح أنه يقبل التصرف بالتضامن معهم اتجاه المقتني والغير إلا إذا حصل خطأ لا يمكن أن ينسب إليه."

(3) - قطعين، من قطع قطعاً، أي التأكيد على الشيء، وفي موضوعنا من تأكدت مشاركته في أشغال البناء.

13-431 في الملحق الأول المعنون بنموذج عقد البيع على التصاميم؛ لكن نصّ على تحمّل المقاول الفرعي للمسؤولية العشرية صراحةً بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 30 منه الفقرة 02 التي تقضي بالآتي: "يتحمّل المرقى العقاري خلال مدة عشر (10) سنوات، مسؤوليته المتضامنة مع مكاتب الدراسات والمقاولين والشركاء والمقاولين الفرعيين وأي متدخل آخر، في حالة سقوط البناية كلياً أو جزئياً بسبب عيوب في البناء بما في ذلك رداءة الأرض".⁽¹⁾، وبذلك يكون المشرع الجزائري بناءً على المادة 30 الفقرة 02 السالفة الذكر قد قطع الشنآن الحاصل في ما إذا كان القانون رقم 11-04 والمرسوم التنفيذي رقم 13-431 قد حمّلا المقاول الفرعي المسؤولية العشرية من عدم ذلك⁽²⁾.

بجانب مسؤولية المقاول الفرعي عن ما يقوم به من أشغال، تظهر مسؤولية مخابر مراقبة نوعية البناء التي لها أهمية جدّ كبيرة في عملية البناء، حيث من خلالها يستطيع المرقى العقاري فحص جميع المواد التي تمّ تمولينها له من قبل المقاول أو من قبل المنتجين أو الموردين.

ثانياً: مسؤولية مخابر البناء

تثور في نشاط الترقية العقارية مسؤولية كل شخصٍ ساهم في انجاز المشروع العقاري وذلك بموجب أحكام القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية؛ وتبرز مخابر البناء من بين الأشخاص التي لها نصيب من المسؤولية في هذا الميدان، وذلك لامتلاكها مستلزمات الكشف عن كل ما يطرأ من عيوب في تنفيذ أشغال البناء؛ حيث يلجأ إليها المرقون العقاريون من أجل مصاحبتهم قبل وأثناء تنفيذ المشروع الترقوي.

(1) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(2) - ريمان حسينة، المرجع السابق، ص 191.

إن المخابر عموماً ومخابر البناء على وجه التحديد لا يمكن أن تباشر نشاطها دون حصولها على الاعتماد، وهو ما تتولاه الهيئة الجزائرية للاعتماد "ألجيراك" (ALGERAC) التي أنشأها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-466 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتضمن إنشاء الهيئة الجزائرية للاعتماد وتنظيمها وسيرها "ألجيراك"⁽¹⁾، إذ تعتبر الهيئة هذه المخولة الوحيدة باعتماد المخابر وذلك طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي الأخير ضمن المادة 05 منه⁽²⁾؛ وما يصدر عن الهيئة الجزائرية للاعتماد لا يعتبر مجرد ترخيص إداري، وإنما هو تـمـين لقدرات المخابر ومن في حالتها وفق إجراءات تقييم المطابقة⁽³⁾.

هذا ولا بد من التذكير بأن المخابر تختلف في نمط عملها عن الهيئة الوطنية للرقابة التقنية للبناء (CTC)، كون أن مهمة المخابر بالأساس تقتصر على دراسة أرضية البناء، وتحليل المواد التي تدخل في عملية إنجاز العقار فقط. عكس هيئة الرقابة التقنية التي لها مهام أوسع قد سبق وأن تعرضنا لها آنفاً؛ فضلاً عن ذلك فإن الهيئة الوطنية للرقابة التقنية للبناء (CTC) أسست بموجب مرسوم، عكس المخابر التي تنشأ من خلال حصولها على الاعتماد⁽⁴⁾.

يخضع عمل المخابر عموماً للقانون رقم 90-18 المؤرخ في 31 يوليو سنة 1990، المتعلق بالنظام الوطني للقياس⁽⁵⁾، حيث لا يمكن لأي مخبر في الجزائر العمل دون المعايير التي وضعها القانون

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 05-466 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتضمن إنشاء الهيئة الجزائرية للاعتماد وتنظيمها وسيرها "ألجيراك"، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 11.

(2) - تقضي المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05-466 السالف الذكر بما يلي: "يخص الاعتماد المنصوص عليه في المادة 04 أعلاه ما يأتي:

- المخابر،

- هيئات التفتيش،

- هيئات الإضهاد على المطابقة."

(3) - بوعرورة روملية، النظام القانوني لألجيراك ودورها في حماية الجودة، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة 1، كلية الحقوق، 2012/2013، ص 30 و 31.

(4) - حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007/2008، ص 97 و 98 و 99.

(5) - القانون رقم 90-18 المؤرخ في 31 يوليو سنة 1990، المتعلق بالنظام الوطني للقياس، ج ر، ع 35، المؤرخة في 15 غشت سنة 1990، ص 1126.

السالف الذكر، وهذه المعايير هي وحدات قياس بالأساس مثل المتر، الكيلو غرام والثانية وغيرها من الوحدات؛ كما يخضع عمل المخابر للقانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004⁽¹⁾، المعدل والمتمّم بالقانون رقم 04-16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016، المتعلّق بالتقييس⁽²⁾، إذ تقوم المخابر وفقاً لذلك بمطابقة ما يردها من عينات ودراسات مع المواصفات⁽³⁾ واللوائح الفنية⁽⁴⁾ الصادرة عن هيئات التقييس⁽⁵⁾ المبيّنة في المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلّق بتنظيم التقييس وسيره⁽⁶⁾؛ وتتم عملية المطابقة وفق ما هو محدد في المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلّق بتقييم المطابقة⁽⁷⁾.

- (1) - القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المتعلّق بالتقييس، ج ر، ع 41، المؤرخة في 27 يونيو سنة 2004، ص 14.
- (2) - القانون رقم 04-16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016، المتعلّق بالتقييس، ج ر، ع 37، المؤرخة في 22 يونيو سنة 2016، ص 08.
- (3) - تقضي المادة 02 الفقرة 03 من القانون رقم 04-04 المعدل والمتمّم بما يلي: "المواصفة: وثيقة تصادق عليها هيئة التقييس المعترف بها، تقدّم من أجل استعمال مشترك ومتكرر، القواعد والإشارات أو الخصائص لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة، ويكون احترامها غير إلزامي، كما يمكن أن تنازل جزئياً أو كلياً المصطلحات أو الرموز أو الشروط في مجال التغليف والسماوات المميزة أو اللصقات لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة"، نسجّل بخصوص هذه الفقرة ملاحظتين هما:
- الملاحظة الأولى: قد سقط سهواً من هذه الفقرة حرف "عن" في عبارة "كما يمكن أن تنازل جزئياً أو كلياً المصطلحات"، والأصح هو: "كما يمكن أن تنازل جزئياً أو كلياً عن المصطلحات".
- الملاحظة الثانية: ورد في المادة 02 الفقرة 03 مصطلح "الاصقات"، والأصح هو مصطلح "المصقات".
- (4) - تقضي المادة 02 الفقرة 07 من القانون رقم 04-04 المعدل والمتمّم بما يلي: "اللائحة الفنية: وثيقة تنصّ على خصائص منتج ما أو العمليات وطرق الإنتاج المرتبطة به، بما في ذلك النظام المطبّق عليها، ويكون احترامها إلزامياً.
- كما يمكن أن تنازل جزئياً أو كلياً أو الرموز أو الشروط في مجال التغليف، والسماوات المميزة أو اللصقات لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة.
- يمكن اللائحة الفنية أن تجعل المواصفات أو جزء منها إلزامياً؛ وقد سجلنا نفس الملاحظات التي سبق وأن اشرنا لها في معرض تطرّقنا لتعريف المواصفات.
- (5) - هيئات التقييس تعتبر المختصة بصفة حصرية بإصدار المواصفات واللوائح الفنية للمنتجات والأشغال، كبحو سمك الزجاج المستعمل في عملية البناء، ونوعية الخرسانة وغيرها من منتجات، وهي كما يلي: المجلس الوطني للتقييس، المعهد الجزائري للتقييس، اللجان التقنية الوطنية، الهيئات ذات النشاطات التقييسية، الوزارات ضمن نشاطاتها في إعداد اللوائح الفنية.
- (6) - المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلّق بتنظيم التقييس وسيره، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 03.
- (7) - المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلّق بتقييم المطابقة، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 09.

من بين أبرز المخابر الناشطة في إطار أشغال البناء نجد المخبر الوطني للسكن والبناء (LNHC) (Laboratoire -Nationale de l'Habitat et de la Construction)، المنضوي تحت وصاية وزارة السكن والعمران، حيث أنشأ سنة 1980، وذلك بغرض مرافقة الناشطين في ميدان التعمير والبناء على شاكلة المقاولين والمرقبين العقاريين وغيرهم، إذ يقوم المخبر بعد توقيع العقد مع الراغب في الاستفادة من خدماته بتقديم المساعدة له قبل وأثناء تجسيد المشروع العقاري⁽¹⁾.

إن المخبر الوطني للسكن والبناء ومن حكمه يقوم أساساً بنوعين من المهام، منها ما هو داخلي، إذ يقوم بفحص العينات الواردة إليه في فضاءات التحليل المتواجدة على مستواه؛ ومنها ما هو خارجي إذ يقوم بدراسة أرضية البناء واقتناء العينات من مواد البناء المستعملة في أشغال الانجاز⁽²⁾.

تعتبر مخابر البناء أداة تسمح بتشديد العقار وفق الأطر القانونية المحددة من قبل المشرع الجزائري، وهي بذلك تمكن المشتغلين في قطاع البناء، كنهو المرقي العقاري من تلافي أي خطأ قبل وأثناء تنفيذ المشروع؛ ووفقاً لذلك فان قدّمت هذه المخابر دراسةً أو تحليلاً غير صحيح، فان مسؤوليتها تقوم عما ارتكبه من خطأ، فالمرقي العقاري يفرض أثناء تعاقدده معها قيامها بدورها بأمانة وصدق، خاصةً وأن المخابر مخلّة تقنياً بفحص أرضية البناء لاسيما من خلال معايرة التربة وفق القطع المستقيم في العلبة (Cisaillement Rectiligne a la Boite) ، وكذا إخضاع خرسانة البناء على وجه الخصوص للتجارب من خلال الضغط عليها بغرض اختبار مقاومتها (Resistance a la Compression Simple sur Roche).

(1) -ABDELHAFID Aimeur, éditorial, Revue Geomédia, N02, Publication Editée par le groupe LNHC, Juillet 2008, P04.

(2) - هو ما تم توضيحه لنا ميدانياً.

وفقاً لما سبق فإن المشرع الجزائري حَمَلَ مخابر البناء المسؤولية العشرية بموجب أحكام القانون رقم

04-11 ضمن المادة 46 منه⁽¹⁾، وكذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-85 ضمن المادة 30 الفقرة

02 منه⁽²⁾ غير أنه لم ينصَّ على ذلك بصريح العبارة، إذ أنه استعمل مصطلح مكاتب الدراسات قاصداً
بها المهندس المعماري ومخابر مراقبة البناء معاً⁽³⁾.

ما يجدر التنبيه إليه هو أن مخابر البناء تنحصر مسؤوليتها فقط على المهام التي أسندت إليها

على أساس العقد المبرم بينها وبين المرقى العقاري، وضمن هذا الإطار فإن مخابر البناء وإذا اعتبرنا أن

عملها ينصبُّ بالأساس على معايرة أرضية البناء وفحص خرسانة البناء، فإنها وفق هذا المبدأ ليست معنية

بضمان حسن التنفيذ بنوعيه ضمان الإتهاء الكامل أو الجيد لأشغال الانجاز، وضمان حسن سير عناصر

التجهيزات كون أن هذا الضمان يرد كما بيَّنا آنفاً على كل الأشياء التي لا تشكل وحدة مترابطة مع البناء،

مما يسهل فصلها عنه دون إلحاق ضررٍ به⁽⁴⁾.

إن مهمة المقاول الفرعي ومخبر البناء ذات فعلٍ رئيسٍ في عملية انجاز المشروع العقاري، خاصةً

أمام الحاجة المتزايدة على السكن بصفة عامة والترقوي منه على وجه التحديد؛ وعلى نفس هذه الأهمية

تبرز أهمية متدخلين آخرين في نشاط الترقية العقارية ممثلين في منتج مواد البناء وصانع لجزء من أجزاء البناء.

(1) - أنظر المادة 46 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 45 من القانون رقم 04-11 والمادة 30 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-85 السالفين الذكر.

(4) - وهو ما تم توضيحه لنا ميدانياً في المخبر الوطني للسكن والبناء (LNHC).

الفرع الثاني: مسؤولية المنتج والصانع

تماشياً وتوجّه المشرع الجزائري إلى توسيع نطاق مسؤولية الأشخاص في إطار نشاط الترقية العقارية، فانه لا يمكن استثناء أي شخص من هذه المسؤولية مهما كان تدخله، وهو ما يصدق على المنتج الذي يقوم بإنتاج مواد البناء، وكذا صانع البناء أو جزء منه، وهو ما سنعرض له وفق أولاً: مسؤولية المنتج، وثانياً: مسؤولية الصانع.

أولاً: مسؤولية المنتج

تمتد مسؤولية المتدخلين في نشاط الترقية العقارية لتشمل المنتجين (Les producteurs)، من الذين يقومون بإنتاج المواد التي تستعمل في عملية البناء كالاسمنت أو توجّه لخدمة العقار مثل أنابيب المواسير، والعدادات والأبواب والنوافذ وغيرها من مواد؛ فأحياناً قد تُقدّم للمركبي العقاري مواداً معيبة ويَعْقَلُ عن تمريرها للفحص والتحليل لذا المخابر أو هيئة الرقابة التقنية، ودرأً لذلك تظهر مسؤولية المنتج كدعامة من دعائم المسؤولية التضامنية وفق ما تقضيه أحكام القانون رقم 11-04 ومراسيمه التنفيذية.

هذا ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف المنتج وإنما اكتفى بمحاولة تعريف المنتج (Les produites)، وذلك في عدة مناسبات تشريعية، يبدأ أن التعريفات التي جيء بها لم تُعرض للمنتج من الناحية الاصطلاحية، وإنما أتت على تعداد ما يمكن أن يكون من مشتملات المنتج، وهو ما يظهر من خلال الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم نصّ على ذلك ضمن المادة 140 مكرر الفقرة 02 منه التي أتت على ذكر الآتي: "يعتبر منتوجاً كل مال منقول ولو كان متصلاً بعقار، لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية".⁽¹⁾

(1) - أنظر المادة 140 مكرر الفقرة 02 من ق م ج السالف الذكر.

في نفس السياق راح القانون رقم 04-04 المعدل والمتّم السالف الذكر ضمن المادة 02

الفقرة 11 منه التي قضت بما يلي: "11- المنتج: كل مادة أو مكوّن أو مركب أو جهاز أو نظام أو إجراء أو وظيفة أو طريقة أو خدمة."⁽¹⁾، والأمر ذاته بالنسبة للقانون رقم 03-09 السالف الذكر ضمن المادة 03 الفقرة 10 منه التي قضت بما يلي: "المنتج: كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً"⁽²⁾، غير أن القانون الأخير قام بتصنيف المنتجات إلى ثلاثة أصناف هي:

- المنتج السّليم والنزيه والقابل للتسويق: هو عبارة عن كل منتج خالٍ من أي نقضٍ و/أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك و/أو مصالحة المادية والمعنوية.⁽³⁾

- المنتج المضمون: هو عبارة عن كل منتج، في شروط استعماله العادية أو الممكن توقُّعها، بما في ذلك المدة، لا يشكل أي خطرٍ أو يشكل أخطاراً محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتج وتعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص⁽⁴⁾.

- المنتج الخطير: هو عبارة عن كل منتج لا يستجيب لمفهوم المنتج المضمون⁽⁵⁾.

أمام عدم إتيان المشرع الجزائري بتعريفٍ خاصٍ للمنتج، كان لابد من الرجوع إلى الفقه، فقد عرّفه

الفقيه الايطالي كرينزا فوللي (CRISA Fulli) كما يلي: "كل شخصٍ طبيعي أو معنوي ينتج أو يصنع أو يبني أو يقيم أشياءً أيّاً كانت طبيعتها المعدّة لاستعمال الغير."⁽⁶⁾

(1) - أنظر المادة 02 الفقرة 11 من القانون رقم 04-16 السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 03 الفقرة 10 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

(3) - أنظر المادة 03 الفقرة 11 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

(4) - أنظر المادة 03 الفقرة 12 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

(5) - أنظر المادة 03 الفقرة 13 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

(6) - مسعود مروش، المرجع السابق، ص 117، نقلاً عن: =

أما الفقه الفرنسي فقد عرّف المنتج على أنه: "ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي، الذي ينجز بحكم حرفته أو صناعته أعمالاً متكررة، تستوجب توفّر معارف تقنية، تتطابق ومعطيات العلم التقني، التي يجب أن يملكها حقيقة بنفسه، أو ظاهرياً بواسطة غيره، ولكن من المفروض فيه أن يجوز ثقة أقرانه بمؤهلاته." (1).

إن المنتج بصفة عامة، والذي يقوم بإنتاج مواد البناء على وجه الخصوص ملزم بتسويق منتج سليم من دون عيوب، ومضمون، وكذا متوفّر على شروط السلامة خاصة ظروف الحفظ والتخزين؛ بل ويجب على المنتج إعلام زبونه بكل المعلومات التي يستطيع من خلالها استعمال أو الاستفادة من المنتج بشكل سليم، وهو ما تقضي به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرّخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المحدّد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ⁽²⁾ لاسيما المادة 10 الفقرة الأولى منه التي تنصّ على ما يلي: "يجب أن يكون المنتج موضوع الضمان صالحاً للاستعمال المخصص له." (3).

وفقاً لذلك فإذا قدّم المنتج منتج أو خدمة بشكل يخالف التزاماته السالفة الذكر فانه يكون مسؤول عن ما يحدثه متبوجه من أضرار⁽⁴⁾، وذلك تطبيقاً لمقتضيات ق م ج ضمن المادة 140 مكر

== زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 24.

- سالم محمد رديعان الغزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، طار الثقافة، عمّان، 2008، ص 85.

(1) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 117.

- زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 24.

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرّخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المحدّد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج ر، ع 49، المؤرّخة في 02 أكتوبر سنة 2013، ص 16.

(3) - أنظر المادة 10 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر، وهو ما تقضي به كذلك أحكام المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرّخ في 09 نوفمبر سنة 2013، المحدّد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر، ع 58، المؤرّخة في 18 نوفمبر سنة 2013، ص 08.

(4) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 124.

الفقرة الأولى منه التي تنصُّ على ما يلي: "يكون المُنتَج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية." (1).

بناءً على كل ما سبق، ولأن المُنتَج يعتبر من بين المتدخلين في عملية انجاز العقار في إطار نشاط الترقية العقارية، كونه يعتبر الممون بالمنتوجات التي من خلالها يمكن تشيد العقار، فانه كبقية المتدخلين في عملية البناء يقع عليه ضمان ما ينتجه من مواد بصفة إجبارية، ولعل أحكام القانون رقم 03-09 تؤكد على ذلك خاصةً في المادة 13 الفقرة الأولى منه التي أتت بما يلي: "يستفيد كل مقترن لأي منتج سواء كان جهازاً أو أداة أو آلة أو عتاداً أو مركبةً أو أي مادةً تجهيزية من الضمان بقوة القانون." (2).

إن الضمان الذي يقع على عاتق المُنتَج يبدأ سريانه من يوم تسليمه للمنتوج، ويجب عليه في هذه الحالة تسليم شهادة الضمان للمستفيد (3). كما أن مجال مسؤولية المُنتَج يمتد إلى نطاقين: نطاق موضوعي ونطاق شخصي، وهو في حقيقة الأمر ما تؤيده أحكام القانون رقم 04-11 خاصةً المادتين 45 و46 منه (4).

أما بالنسبة للنطاق الموضوعي لمسؤولية المُنتَج، فمؤداها امتداد مسؤوليته لتشمل علاوةً عن الضمانات القانونية، الضمانات العقدية التي يتوصّل الأطراف إلى إبرامها، لكن بشرط أن لا تكون هناك زيادةً في سعر بيع المنتوج، وذلك من خلال ما أسماه المشرع الجزائري بالضمان الإضافي، والذي هو عبارة عن كل التزام تعاقدي محتمل يبرم إضافةً إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل أو ممثله لفائدة

(1) - أنظر المادة 140 مكرر الفقرة الأولى من ق م ج السالف الذكر.

(2) - أنظر المادة 13 الفقرة الأولى من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

(3) - تقضي المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر بما يلي: "يسري مفعول الضمان، ابتداءً من تسليم السلعة أو تقديم الخدمة.

ويتجسد هذا الضمان عن طريق تسليم شهادة الضمان للمستهلك بقوة القانون."

(4) - أنظر المادتين 45 و46 من القانون رقم 04-11 السالف الذكر.

المستهلك، دون زيادةٍ في التكلفة⁽¹⁾؛ بل أن المشرع الجزائري وسَّع من نطاق مسؤولية المُنتج الموضوعية وذلك بتحميله إياها ولو لم تربطه مع المتضرر من منتوجه أية علاقة تعاقدية، وهذا ما تؤيده المادة 140 مكرر الفقرة الأولى المذكورة أعلاه⁽²⁾، وهو شيء في حقيقة الأمر يعتبر خروج عن القواعد العامة اللاتي تقضين بانصراف آثار العقد إلى أطرافه، غير أن تمديد المشرع الجزائري من مسؤولية المُنتج لتشمل غير المتعاقدين معه يعتبر زيادةً في الضمانات المقررة لصالح الزبائن، وهو طرح نُؤيِّده بشكل كبير لأنه يتوافق مع طرحنا المؤسس على فكرة الضمان المكثَّف، هذا فضلاً عما تقضي به أحكام القانون رقم 04-11 التي تؤكد على وجوب أن يتحمَّل جميع المتدخلين في عملية البناء المسؤولية عما قد يتسببون فيه من أضرار⁽³⁾.

أما فيما يخص النطاق الشخصي لمسؤولية المُنتج، فإن المشرع الجزائري حمَّل المسؤولية بجانبه جملة المتدخلين في عملية البيع، وفرض عليهم تسليم منتج مطابق لما تم الاتفاق عليه في عقد البيع وتحمُّل مسؤولية العيوب التي قد تظهر أثناء ذلك⁽⁴⁾.

فضلاً عن ما سلف فإن المشرع الجزائري فرض على المتدخلين طيلة فترة سريان الضمان، في حال ظهور عيب على المنتج أو ما شابهه، القيام بما يلزم حتى يتمكن المستهلك، من استعمال المنتج على الوجه المطلوب، وذلك ما أتت به مقتضيات القانون رقم 03-09 السالف الذكر ضمن المادة 13 الفقرة

(1) - أنظر المادة 03 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 140 مكرر الفقرة الأولى من ق م ج بما يلي: "يكون المُنتج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية."

(3) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 125.

(4) - تقضي المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر بما يلي: "في إطار تنفيذ الضمان، يتعيَّن على كل متدخل تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة

لعقد البيع ويكون مسؤولاً عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم الخدمة."

03 منه التي تنصُّ على ما يلي: "يجب على كل متدخلٍ خلال فترة الضمان المحدَّدة، في حالة ظهور عيب بالمنتوج، استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته."⁽¹⁾.

في إطار مقتضيات المادة 13 الفقرة 03 الأخيرة فإن المُنْتِج ملزم بإصلاح المنتوج وفق الأصول المهنية المتعارف عليها، وإلا فإنه يمكن للمستفيد إصلاح المنتوج على نفقة المتدخل⁽²⁾، وفي حال عدم جدوى إصلاح المنتوج فيقع على المتدخل استبداله أو إرجاع ثمنه ضمن أجل ثلاثين (30) يوماً⁽³⁾.

ثانياً: مسؤولية الصانع

باتت أساليب البناء في عصرنا تتطور بشكل مضطرد، وهذا بفعل دخول المكننة في جميع مراحل البناء، إذ وصل الأمر إلى حد صناعة المساكن في المصانع، ثم تنقل إلى وجهتها النهائية من أجل تركيبها على شكل عمارات أو مساكن منفردة⁽⁴⁾، ومن هذا المنطلق فإن الصانع (Le fabricant) أصبح له نصيب من المسؤولية في إطار مسؤوليته التضامنية، لاسيما نشاط الترقية العقارية على اعتبار أن هذا النشاط وسَّع فيه المشرع الجزائري من نطاق المسؤولية التضامنية لتشمل كل متدخل في عملية البناء⁽⁵⁾.

هذا ولم يرد أي تعرُّض من قبل المشرع الجزائري لمسؤولية الصانع لا في الأحكام العامة ولا في الأحكام الخاصة، ما عدا ما أتى به القرار الوزاري المشترك المؤرَّخ في 04 يونيو سنة 2003، المتضمَّن

(1) - أنظر المادة 13 الفقرة 03 من القانون رقم 09-03 السالف الذكر.

(2) - تقضي المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر بما يلي: "إذا لم يتم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها مهنيًا، حسب طبيعة السلعة، فإنه يمكن المستهلك القيام بهذا الإصلاح، إن أمكن ذلك، عن طريق مهني مؤهل من اختياره وعلى حساب المتدخل".

(3) - تقضي المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر بما يلي: "إذا تعذر على المتدخل القيام بإصلاح السلعة، فإنه يجب عليه استبدالها أو رد ثمنها في أجل ثلاثين (30) يوماً، ابتداءً من تاريخ التصريح بالعيب".

(4) - تملك الجزائر أكبر مصنع من نوعه إفريقياً يقوم بتصنيع لوحات الخرسانة الموجهة للبناء.

(5) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 190 و191 و192، نقلاً عن:

المواصفات التقنية والقواعد المطبقة على الاسمنت⁽¹⁾، إذ أن هذا القرار الأخير تضمّنت أحكامه إشارة إلى بعض من مسؤولية الصانع لاسيما في معرض المادة 10 الفقرة الأولى منه القاضية بالآتي: "يجب أن يوضّب الاسمنت في أغلفة سعتها خمسون(05) كيلو غراماً، ينبغي أن يتولى الصانع أو الموضّب⁽²⁾ و/أو المستورد تحت مسؤوليته، القيام بالمراقبة القياسية بالجملة لأكياس الاسمنت عن طريق استعمال أدوات قياس قانونية وملائمة، أخذاً بعين الاعتبار الظواهر الفيزيائية التي يمكن أن تحدث تغييراً في الوزن الصافي للاسمنت المغلّف.^{(3)»(4)}.

هذا وبالرجوع إلى القانون المقارن، وتحديدًا التشريع الفرنسي نلاحظ أنه تعرّض لمسؤولية الصانع بطريقة مفصّلة عما هو عليه الأمر بالنسبة للتشريع الجزائري، وهو ما تضمّنه القانون رقم 78-12 السالف الذكر في المادة 1792-04 التي تنصّ على ما يلي: "يعتبر كذلك معمارياً، كل صانع لعملٍ أو جزءٍ من عمل، أو لعنصر تجهيزي فيه، وكل من صمم وأنتج من أجل الوفاء بالحاجيات الخاصة به، معدّةً ومحدّدةً سلفاً، يكون مسؤولاً بالتضامن مع مؤجر العمل الذي قام بتركيب هذه الأشياء، طبقاً للالتزامات المبينة في المواد 1792، 02/1792، 03/1792، التي تسري على هذا الأخير، متى لم يلحق هذا التركيب تعديل، وتم وفقاً للقواعد والتعليمات الموضوعية من قبل الصانع نفسه."⁽⁵⁾.

(1) - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 04 يونيو سنة 2003، المتضمّن المواصفات التقنية والقواعد المطبقة على الاسمنت، ج ر، ع 40، المؤرّخة في 02 يوليو سنة 2003، ص 19.

(2) - الموضّب، من وضّب، أي رتب وعدّل. إن هذه المهنة يقصد بها تغليف المنتج أو تعبئته في علب وأكياس، وقد أتى المشرع الجزائري على ذكر مهنة الموضّب ضمن القانون رقم 09-03 السالف الذكر في المادة 03 الفقرة 09 التي تقضي بما يلي: "الإنتاج: العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتج....".

(3) - الاسمنت المغلّف، يقصد به الاسمنت المعبي.

(4) - أنظر المادة 10 الفقرة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 04 يونيو سنة 2003.

(5) - voir art n° 1792-4 : « Le fabricant d'un ouvrage, d'une partie d'ouvrage ou d'un élément d'équipement conçu et pour satisfaire, en état de service, à des exigences précises et déterminée à l'avance, est solidairement responsable des obligations

إن تفتُنّ المشرع الفرنسي لما بات يقوم به التصنيع في عملية انجاز المباني فرض عليه عدم غرض الطرف عن مسؤولية الصانع، خاصةً وأنه في بعض المرات يقوم بشطرٍ واسع من عملية البناء، تناهز ما يقوم به المقاول بل يفوقه في ذلك أحياناً، وليس من المنطق في الشيء عدم تحميله المسؤولية التضامنية متى كان له نصيب منها بأن يتسبب في حصول الضرر بفعل خطأ صادر منه⁽¹⁾.

الملاحظ من نصّ المادة 1792-04 المذكورة أعلاه، أن المشرع الفرنسي قصد صناعيين معينين على وجه التحديد، من الذين لهم علاقة بعملية انجاز البناء، حيث حملهم المسؤولية العشرية مثلهم في ذلك مثل المقاول، وهو ما يظهر من عبارة: "طبقاً للالتزامات المبينة في المواد 1792، 02/1792، 03/1792، التي تسري على هذا الأخير"، فالمواد هذه تتضمن أحكام تلزم المقاول بتحمّل المسؤولية العشرية⁽²⁾.

ليس خفياً طبقاً لنصّ المادة 1792-04 السالفة الذكر جاءت بثلاثة(03) أصناف من الصناعيين وهم حسبها كما يلي:

- صانع العمل (Le fabricant d'un ouvrage): وهو من يقوم بتصنيع كافة أجزاء المبنى في المصنع، على أن يتم نقله إلى وجهته النهائية، بغرض تركيبه من طرف المقاول الذي يتبع توجيهات الصانع في ذلك⁽³⁾.

=mies par les articles 1792,1792-2 et 1792-3 à la charge du locateur d'ouvrage qui a mis en œuvre, sans modification et conformément aux règles édictée le fabricant, l'ouvrage, la partie d'ouvrage ou élément d'équipement considéré. »

(1) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 189 و190، نقلاً عن:

- عبد الرزاق حسين ياسين، المرجع السابق، ص 502 و503.

(2) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 190، نقلاً عن:

- COSTA J.L., La responsabilité des constructeurs d'après la loi du 04 jan 1978, D, 1979, P39.

(3) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 27.

- صانع لجزء من عمل (Le fabricant d'une partie d'ouvrage): وهو أن يقوم الصانع بصناعة جزء صميم وأساسي في المبنى، بحيث لا تستوي عملية انجاز البناء دونه، ويتمُّ صنعه بعد تقديم طلبية عليه، ومن ذلك الهياكل الحديدية، والصفائح الإسمنتية وغيرها⁽¹⁾.

- صانع لعنصر تجهيزي في العمل (Le fabricant d'un élément d'équipement): وهو أن يقوم الصانع بصناعة جزء غير أساسي في المبنى، بحيث لا يتوقف عليه انجاز العقار، و يكون هذا الجزء متوفّر في السوق دون تقديم طلبية عليه، ومن ذلك المصاعد، خزانات وسخانات المياه وغيرها⁽²⁾.

بناءً على كل ما سبق، فإن الصانع لا تقوم مسؤوليته التضامنية في إطار أعمال البناء، إلا إذا توافرت جملة من الشروط، التي بتخلفها تنعدم على إثرها مسؤوليته، وهذه الشروط هي كما يلي:

- أن يكون الجزء المصنوع مصمماً ومنتجاً من قبل الصانع،

- أن يكون الجزء المصنوع معداً لوجهة محددة سلفاً،

- أن يركب الجزء المصنوع من طرف المقاول من دون تغيير أو تحوير،

- أن تتم عملية التركيب وفق توجيهات الصانع، وطبقاً لتعليماته⁽³⁾.

كما أدرج المشرع الفرنسي كل من المستورد والموزع، وأدخلهما في حكم الصانع، إذ حملهما كذلك المسؤولية التضامنية، وذلك ما تقضي به أحكام القانون رقم 78-12 السالف الذكر ضمن المادة

(1) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 133.

(2) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 191، نقلاً عن:

- PIOGET J, La notion de composant, R.T.D.I , 1980, P132.

(3) - مسعودة مروش، المرجع السابق، ص 132، نقلاً عن:

- عمرو طه بدوي محمد علي، الالتزام بالضمان في عقود البناء والتشييد، دراسة تطبيقية على عقود الإنشاءات الدولية، رسالة دكتوراه، القاهرة، مصر 2004، ص 187

وما يليها.

1792-04 الفقرة 02 منه التي تنصُّ على ما يلي: " - ويخضع لتطبيق نصِّ هذه المادة من يأخذ حكم

الصانع: كل من استورد عملاً أو جزءاً من عمل أو عنصراً تجهيزياً فيه، تمَّ صنعه في الخارج.

- كل من قدَّم عملاً، على أنه من صنعه، بوضع اسمه عليه، أو علامة مصنَّعة، أو أي علامة مميزة."⁽¹⁾.

وفقاً للمادة 1792-04 الفقرة 02 المبيَّنة أعلاه، فإن المستورد ملزم بتحمُّل مسؤوليته التضامنية

في حال إذا ما نتج عن ما قام باستيراده من أجزاء أضراراً، أو ظهر فيه عيب، وبذلك يكون قد تخندق مع

الصانع في الضمان العشري، وعليه أن يتحمَّل المسؤولية التضامنية هو الآخر؛ كون أن هذا الحكم يسمح

لربِّ العمل في حال حصول ضرر بالرجوع على المستورد مباشرةً، منقصاً عليه بذلك عناء الرجوع على

الصانع الأصلي لأجزاء البناء، خاصةً لو بَحَمَ عن ذلك نزاع قضائي يكون فيه الصانع في دولة أجنبية

وتكون فيه تكلفة التقاضي مرتفعة مقارنة مع التعويض؛ فضلاً عن ذلك فبتحميل المستورد المسؤولية العشرية

يُدْفَع إلى استيراد أجزاء بناء ذات جودة ونوعية، وهذا ما يجعله يتقي أي نزاع مع ربِّ العمل⁽²⁾.

هذا وكما ألزم المشرع الفرنسي المستورد بتحمُّل المسؤولية التضامنية، ألزم الموزع بتحمُّلها هو

الآخر، وهو ما يعدُّ توسُّعاً كبيراً من قبل المشرع الفرنسي في تطبيق أحكام المسؤولية التضامنية، حيث أنه

(1) - voir art n° 1792-4 : « Sant assimilés à des fabricants pour l'application du présent article :

Celui qui a importé un ouvrage, une partie d'ouvrage ou un élément d'équipement fabriqué à l'étranger ;

Celui qui l'a présenté comme son œuvre en figurant sur lui son nom, sa marque de fabrique ou tout autre signe distinctif. »

(2) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص 199 و200.

- عمرو طه بدوي محمد علي، المرجع السابق، 230، عبد الرزاق حسين يس، المرجع السابق، ص 694.

من خلال ذلك يمكن ربّ العمل من الرجوع على الموزع مباشرةً دون تكبيده عناء البحث عن المستورد في حال عدم العثور عليه؛ وهذا ما يمكن تطبيقه على نشاط الترقية العقارية (1).

(1) - بن عبد القادر زهرة، المرجع السابق، ص200 و201، وأنظر المادتين 45 و46 من القانون رقم 11-04، والمادة 30 من دفتر الشروط النموذجي المحدد للالتزامات والمسؤولية المهنية للمرفقي العقاري الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-85، وبند الضمان العشري من نموذج عقد البيع على التصاميم الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-431 السالفين الذكر.

خاتمة:

يبرز نشاط الترقية العقارية من بين النشاطات المساهمة في القضاء على أزمة السكن في الجزائر، وكذا دعم الاقتصاد الوطني؛ ومن هذا المنطلق فقد عمل المشرع الجزائري مند تبنيه لنشاط الترقية العقارية في قطاع البناء، إلى تنظيم هذا النشاط، غير أن الممارسات الحاصلة في هذا الميدان لاسيما في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93 السالف الذكر، أدت بالمشرع الجزائري إلى إعادة تنظيم هذا النشاط من خلال ضبط مهنة المرقى العقاري بإصداره للقانون رقم 04-11 المذكور آنفاً.

في سياق متصل فإن مهنة المرقى العقاري باتت تخضع للترخيص، فكل راغب في ممارسة هذه المهنة عليه أن يحصل على الاعتماد من أجل ذلك، تمنحه له السلطة الوصية ممثلة في وزارة السكن والعمران، ومثل هذا الإجراء يهدف إلى فرز المرقى العقاريين الجديين من المرقين العقاريين المحتالين. كما ألزم المشرع الجزائري هؤلاء بالتسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، إذ من خلال ذلك يمكن لوزارة السكن والعمران ضبط قائمة المرقين العقاريين الناشطين على كامل التراب الوطني وتصنيفهم حسب قدراتهم المالية والبشرية، الأمر الذي ينعكس بالإيجاب على أداء هذا النشاط على القطاع الاقتصادي.

فضلاً عما سبق فإن المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-11 فصل وبشكل نهائي في وجوب انخراط كافة المرقين العقاريين في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، وأوجب عليهم كذلك إيداع مبلغ الضمان في الصندوق بمناسبة قيامهم بانجاز عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق، على عكس المرسوم التشريعي رقم 03-93 الذي منح المرقين العقاريين الحرية في الانخراط إلى صندوق الضمان، وألزمهم فقط بإيداع مبلغ الضمان بمناسبة عقد البيع بناءً على التصاميم؛ كما ألزم المشرع الجزائري المرقين العقاريين في إطار تعديله للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 بوجوب

تسديدهم لحقوق الانخراط واشتراكات تسيير صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية، وهو الأمر الذي لم يكن حاصلًا قبل ذلك.

بناءً عليه، فإن المرقى العقاري وبعد تحديد الإطار القانوني لمهنته، اتضحت الالتزامات الواقعة على عاتقه، وبالتالي اتضحت كذلك مسؤولياته المهنية والعقدية، بل وحتى التضامنية بفعل علاقته مع جماعة المتدخلين في عملية البناء في إطار نشاط الترقية العقاري.

إن القانون رقم 04-11 أتي بمفهوم جديد لم يعرفه نشاط الترقية العقارية قبل صدوره، ممثلاً في أخلقة هذا النشاط، هذا الأمر الذي كان مفتقداً في ظل المرسوم التشريعي رقم 03-93، ولعل استحداث المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري يدعّم هذا المسعى، حيث أن من أبرز مهام هذا المجلس السهر على احترام قواعد أخلاقيات ممارسة مهنة المرقى العقاري.

مهما يكن فإن نشاط الترقية العقارية ورغم سعي المشرع الجزائري إلى ضبطه من خلال تنظيم مهنة المرقى العقاري، غير أن ذلك ليس كافياً نتيجة تماطل العديد من المرقين العقاريين في الانخراط ضمن هذا النظام بفعل عدم تشدّد الإدارة في ذلك، كون أن العديد من المرقين العقاريين لم يبادروا بالحصول على اعتماد لممارسة مهنتهم، ولم يسجلوا أنفسهم في الجدول الوطني للمرقين العقاريين وكذا لم ينخرطوا في صندوق الضمان، وهو ما تؤكده التعلّيمية الصادرة عن وزارة السكن والعمارة بتاريخ 23 فبراير سنة 2016 بهذا الخصوص، حيث جاء في أحد فقراتها ما يلي: "فعلاً من خلال معالجة وتحليل المعطيات المحصية، تبين للأسف بأن بعض المرقين العقاريين لا يخضعون لشروط ممارسة المهنة المنصوص عليها لاسيما في المواد 04 و55 التي تفرض عليهم خاصةً:

- حيازة اعتماد مسلم كما ينبغي من طرف وزارة السكن والعمارة والمدينة،

- التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين (TNPI)،

- الانتساب إلى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية (FGCMPI)،

وتظهر هذه المعطيات تحديداً، بأنه:

- من أصل 4953 مرقى عقاري معتمد، 2316 فقط هم مسجلين في الجدول الوطني للمرقين

العقاريين ومنتسبين إلى الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية.

- من أصل 711 مرقى عقاري يمتلك مخطط أعباء في الترقية الحرة، 365 منهم غير معتمدين."

كما أن التأخر الكبير في استكمال مسار النظام القانوني لهذا النشاط الذي استغرق وقتاً طويلاً،

ألقى بظلاله هو الآخر على مهنة المرقى العقاري، خاصةً في ما تعلق بالعلاقة القانونية بين المرقى العقاري

والمقاول، حيث أن المشرع الجزائري ألزم المرقى العقاري طبقاً للمادة 16 الفقرة الأولى من القانون رقم 11-

04 أن يستعين بخدمات مقاول من أجل التنفيذ المادي للمشروع الترقوي من خلال عقد مقاوله يبرم بين

الطرفين، ونصَّ ضمن المادة 16 الفقرة 02 من القانون الأخير على أن العلاقة القانونية بين المرقى العقاري

والمقاول سيتمُّ توضيحها من خلال التنظيم، غير أن هذا التنظيم إلى غاية اللحظة لم يصدر، ما أوقع المرقين

العقارين في حيرةٍ من أمرهم بين توليهم تمويل وإدارة المشروع العقاري، وبين مباشرتهم للأعمال التنفيذية

للمشروع رغم منعهم من القيام بذلك من قِبَل المشرع الجزائري.

كما لم يصدر التنظيم الخاص بتطبيق أحكام المادة 43 الفقرة 02 وكذا أحكام المرسوم التنفيذي

رقم 13-431، المتعلق بتحديد مبلغ عقوبة التأخير في تسليم البناء وآجالها وكذا كيفية دفعها، وهو

الأمر الذي من شأنه الإضرار بحقوق المقتنين، كون أنه من بين أهم المسائل موضوع النزاع بين المقتني

والمرقى العقاري هو تأخر هذا الأخير في تسليم البناء ضمن الآجال المتفق عليها.

إن قطاع البناء عموماً ونشاط الترقية العقارية على وجه التحديد من بين القطاعات التي تتطلب موارد مالية ومادية وتقنية وبشرية ضخمة، من أجل التنفيذ السليم للمشروع العقاري على أقل تقدير، فهذا القطاع يعتبر من بين القطاعات غير مستغلة بطريقة مثلى في الميدان الاقتصادي، وهو ما أشار إليه تصريح وزير السكن أثناء عرضه للقانون رقم 04-11 على مجلس الأمة، حيث قال ما يلي: "1) بالنسبة لواقع الترقية العقارية في الجزائر، لا يزال جديداً وان إمكانيات الدولة في مجال البناء محدودة، حيث توجد 31824 مؤسسة للبناء، معظمها ضعيفة من ناحية الإمكانيات وليست لديها القدرة على إنجاز المشاريع الكبرى."

وفق ما تقدّم فإن المرقين العقاريين على وجه التحديد مدعوين إلى التكتُّل ضمن مؤسسات عقارية كبيرة من أجل مسايرتهم للوضع الاقتصادي الراهن القائم على المنافسة وملاءة رؤوس الأموال، خاصةً مع ما تشهده الجزائر من طفرة عمرانية كبيرة في هذه السنوات الأخيرة، فضلاً عن ذلك فإن عملية التكتُّل من شأنها المساهمة في إنشاء المشاريع العقارية وفق الآجال المحددة وضمان تمويلها بشكل مستمر، وهو ما يفتقر إليه نشاط الترقية العقارية.

على أساس ما سلف، لا بد من تقديم السلطات الوصية تحفيزات جبائية وضريبية للمرقين العقاريين الراغبين في التكتُّل ضمن مؤسسة ترقية واحدة، شرط أن يكونوا قد مارسوا هذا النشاط لمدة معينة من الزمن وأن يكونوا ذوي سمعة حسنة في السوق العقارية، كونه يمكن أن يبادر في التكتُّل مرقين عقارين غير مهنيين مع آخرين مهنيين بغرض توفير غطاءٍ مشروعٍ لممارساتهم غير الأخلاقية اتجاه الدولة واتجاه زبائنهم، حيث أنهم قد يقومون بذلك بغرض التهرب من تنفيذ التزاماتهم المهنية والعقدية؛ وفي هذا الإطار يقع على السلطة الوصية تكييف الأحكام القانونية فيما يخص منح الاعتماد لمثل هكذا وضعية، إذ أن الاعتماد

طبقاً لأحكام القانون رقم 04-11 والمرسوم التنفيذي رقم 12-85 لا يمكن التنازل عنه. بأن تستحدث نوعاً جديداً من الاعتماد يمكن تسميته بالاعتماد المعدل.

هذا وبغرض تمكين نشاط الترقية العقارية من أداء الدور المرجو منه، لا بد من الدفع بمختلف الآليات الرقابية القانونية إلى القيام بمهامها، وذلك بمدّها بمختلف الوسائل المادية والموارد البشرية، كون أن هذا النشاط ينضوي على مخاطر أثناء التشييد وبعد تسليم البناء لا يمكن تفاديها إلا من خلال نظام رقابي مكوّن بشرياً ومجهز مادياً للإشراف على هذا القطاع، ودرأ العيوب التي يمكن أن تطرأ على البناء، والتي قد تتسبب في أضرارٍ مادية وبشرية على مقتني العقار، ما يشكل تهديداً على الأمن والصحة العموميين.

كما يَعرِضُ لنا من الناحية الميدانية عدم التفاعل بين النظام القانوني لنشاط الترقية العقارية، وبين المعطيات الواقعية للمرقين العقاريين، إذ توجد هُوَّةٌ كبيرة بين هذين الجانبين؛ وهو ما يشكّل تأثيراً سلبياً على نشاط الترقية العقارية في الجزائر وعلى الأهداف المرجوة منه، فالكثير من الممارسين لهذا النشاط لا يعلمون الإطار القانوني المنظم له، بل أن بعضهم يبادر إلى إنشاء العقار وفق إسقاطه للقانون رقم 04-11 على أحكام القانون رقم 78-12 الخاص بالترقية العقارية الفرنسي، فالعديد منهم يقوم بالتعاقد مع المقتنين وفق عقد البيع على التصاميم، من خلال إبرام عقد حفظ الحق بمفهوم التشريع الفرنسي، غير أن القانون رقم 04-11 يعتبر عقد البيع على التصاميم عقد ابتدائي نهائي، ناقل للملكية بمجرد الشروع في تجسيد العقار. أما عقد حفظ الحق هو عقدٌ آخر مستقل فرّق المشرع الجزائري بينه وبين عقد البيع على التصاميم بأن أفرد أحكاماً خاصة لكل منهما.

هذا وفي حال اضطلاع المرقى العقاري على كل الأحكام المتعلقة بنشاط الترقية العقاري، فإنه تخونه المعرفة القانونية والقراءة السليمة لمقتضيات هذا التشريع، ما يوقعه في أخطاءٍ تطبيقية أثناء مباشرته لمشاريعه الترقية، الأمر الذي يستدعي تكثيف الإعلام القانوني في هذا المسعى، والمبادرة بتكوين المرقين

العقارين بغرض استبعاد قدر الإمكان الأخطاء التي قد تُنشأ مسؤولية المرقى العقاري في إطار نشاط الترقية العقارية.

قائمة المراجع:

1. التشريع:

الدستور الجزائري:

- الدستور الجزائري المؤرخ في 23 فبراير سنة 1989، ج ر، ع 09، المؤرخة في 10 مارس سنة 1989، ص 03.

الأوامر:

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966، المعدل والمتمم، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، ع 49، المؤرخة في 11 يونيو سنة 1966، ص 702.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78، المؤرخة في 30 سبتمبر سنة 1975، ص 990.

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، ج ر، ع 101، المؤرخة في 19 ديسمبر سنة 1975، ص 1306.

- الأمر رقم 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر، ع 92، المؤرخة في 18 نوفمبر سنة 1975، ص 1206.

- الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1976، والمتضمن قانون التسجيل، ج ر، ع 81، المؤرخة في 18 ديسمبر سنة 1977، ص 1212.

- الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995، المعدل والمتّم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلّق بالتأمينات، ج ر، ع 13، المؤرخة في 08 مارس سنة 1995، ص 24 .

- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، المصادق عليه بالقانون 03-12 المؤرخ في 25 أكتوبر 2003، المعدل والمتّم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، المتعلّق بقانون المنافسة، ج ر، ع 43، المؤرخة في 20 يوليو سنة 2003، ص 25.

- الأمر رقم 03-12 المؤرخ في 26 غشت سنة 2003، المصادق عليه بالقانون 03-16 المؤرخ في 25 أكتوبر 2003، المتعلّق بإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية وبتعويض الضحايا، ج ر، ع 52، المؤرخة في 27 غشت سنة 2003، ص 22.

- الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو سنة 2009، المتضمّن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر، ع 44، المؤرخة في 26 يوليو سنة 2009، ص 04.

القوانين:

- القانون رقم 82-11 المؤرخ في 12 غشت سنة 1982، المتعلّق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج ر، ع 34، المؤرخة في 24 غشت سنة 1982، ص 1692.

- القانون رقم 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1984، المتضمّن قانون المالية لسنة 1985، ج ر، ع 72، المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1984، ص 2540.

- القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتعلّق بالترقية العقارية، ج ر، ع 10، المؤرخة في 05 مارس سنة 1986، ص 350.

- القانون رقم 90-18 المؤرخ في 31 يوليو سنة 1990، المتعلق بالنظام الوطني للقياسية، ج ر، ع 35،
المؤرخة في 15 غشت سنة 1990، ص 1126.

- القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990، المتضمن التوجيه العقاري، ج ر، ع 49،
المؤرخة في 18 نوفمبر سنة 1990، ص 1560.

- القانون رقم 90-29 مؤرخ في أول ديسمبر 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في
14 غشت سنة 2004 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، ع 52، المؤرخة في 02 ديسمبر سنة 1990،
ص 1652.

- القانون 02-08 مؤرخ في 08 مايو سنة 2002، المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها، ج
ر، ع 34، مؤرخة في 14 مايو سنة 2002، ص 04.

- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان سنة 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ
في 15 غشت سنة 2010، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، ع 41،
المؤرخة في 27 يونيو سنة 2004، ص 03.

- القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المتعلق بالتقييس، ج ر، ع 41، المؤرخة في
27 يونيو سنة 2004، ص 14.

- القانون 04-21 المؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2004، والمتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر، ع
02، المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2004، ص 03.

- القانون رقم 06-06 المؤرخ 20 فبراير سنة 2006، المتضمّن القانون التوجيهي للمدنية، ج ر، ع 15، المؤرخة في 12 مارس سنة 2006، ص 16.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، ع 21، المؤرخة في 23 أبريل سنة 2008، ص 03.
- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2008، المحدّد للقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، ج ر، ع 44، المؤرخة في 03 غشت 2008، ص 19.
- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، ع 15، المؤرخة في 08 مارس سنة 2009، ص 12.
- القانون رقم 11-04 مؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، المحدّد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر، ع 14، المؤرخة في 06 مارس سنة 2011، ص 04.
- قانون البلدية رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو سنة 2011، المتعلّق بالبلدية، ج ر، ع 37، المؤرخة في 03 يوليو سنة 2011، ص 04.
- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012، المتعلّق بالولاية، ج ر، ع 12، المؤرخة في 29 فبراير سنة 2012، ص 05.
- القانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2013، المعدّل والمتّم للقانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، والمتعلّق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر، ع 39، المؤرخة في 31 يوليو سنة 2013، ص 33.

- القانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، المتضمّن قانون المالية لسنة 2017، ج ر، ع 77 ، المؤرخة في 29 ديسمبر سنة 2016، ص 03.

- تشريع خاص بالبعث العقاري من خلال القانون عدد 59 لسنة 1974 المؤرخ في 20 جوان 1974 المتعلّق بتنظيم مهنة البعث العقاري، الرائد التونسي رقم 59 ، المؤرخ في 20 جوان 1974، ص 1556.

المراسيم التشريعية:

- المرسوم التشريعي رقم 93-01 المؤرخ في 19 يناير سنة 1993، المتضمّن قانون المالية لسنة 1993، ج ر، ع 04، المؤرخة في 20 يناير سنة 1993، ص 03.

- المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أوّل مارس سنة 1993، المتعلّق بالنشاط العقاري، ج ر، ع 14، المؤرخة في 03 مارس سنة 1993، ص 04.

- المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1993، المتضمّن قانون المالية لسنة 1994، ج ر، ع 88، المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 1993، ص 03.

- المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994، المعدّل والمتمّم بالقانون 04-06 مؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلّق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر، ع 31، المؤرخة في 25 مايو سنة 1994، ص 04.

المراسيم التنفيذية:

- المرسوم رقم 76-62 مؤرخ في 25 سنة 1976، المتعلّق بإعداد مسح الراضي، ج ر، ع 30، المؤرخة في 13 أبريل سنة 1976، ص 496.

- المرسوم رقم 76-92 مؤرخ في 25 مايو سنة 1976، المتعلق بالقانون الأساسي الخاص للمراقبين التقنيين للأشغال العمومية والبناء، ج ر، ع 44، المؤرخة في أول يونيو، سنة 1976، ص 704.
- المرسوم رقم 78-204 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 1978، المتضمّن إحداث المخبر الوطني للسكن والبناء، ج ر، ع 38، المؤرخة في 19 سبتمبر سنة 1978، ص 863.
- المرسوم رقم 80-213 المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 1980، المتضمّن إنشاء الديوان الوطني للسكن العائلي، ج ر، ع 38، المؤرخة في 16 سبتمبر سنة 1980، ص 1382.
- المرسوم رقم 83-741 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1983، المتضمّن تنظيم الاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني في مجال التنمية العقارية، ج ر، ع 53، المؤرخة في 25 ديسمبر سنة 1983، ص 3320.
- المرسوم رقم 86-38 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المحدّد لشروط الاكتتاب بإحدى عمليات الترقية العقارية وكيفياته ويضبط دفتر الشروط النموذجي والمناول النموذجي لعقد حفظ الحق، ج ر، ع 10، المؤرخة في 05 مارس سنة 1986، ص 357.
- المرسوم رقم 86-39 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المحدّد لشروط منح القروض بعنوان عمليات الترقية العقارية وكيفياته، ج ر، ع 10، المؤرخة في 05 مارس سنة 1986، ص 363.
- المرسوم رقم 86-40 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتضمّن تطبيق المادة 36 من القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتعلق بالترقية العقارية، ج ر، ع 10، المؤرخة في 05 مارس سنة 1986، ص 364.

- المرسوم رقم 86-205 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1433.

- المرسوم رقم 86-206 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إنشاء هيئة وطنية لرقابة البناء التقنية في جنوب البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1473.

- المرسوم رقم 86-207 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إنشاء هيئة وطنية لرقابة البناء التقنية في غرب البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1449.

- المرسوم رقم 86-208 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إنشاء هيئة وطنية لرقابة البناء التقنية في شرق البلاد، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1443.

- المرسوم رقم 86-209 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إنشاء هيئة وطنية لرقابة البناء التقنية في الشلف، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1447.

- المرسوم رقم 86-210 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، يجعل المحبر الوطني للأشغال العمومية "هيئة وطنية لرقابة تقنية الأشغال العمومية"، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1450.

- المرسوم رقم 86-211 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إنشاء هيئة وطنية لرقابة بناء الري التقنية، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1454.

- المرسوم رقم 86-212 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المعدّل والمتّم للرسوم رقم 85-71 المؤرخ في 13 أبريل سنة 1985، المتضمّن إنشاء المركز الوطني للبحث المطبّق في هندسة مقاومة الزلازل، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1457.

- المرسوم رقم 86-213 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986، المتضمّن إحداث لجنة تقنية دائمة لرقابة البناء التقنية، ج ر، ع 34، المؤرخة في 20 غشت سنة 1986، ص 1459.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-144 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمّن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وأيلولة حصة أمواله وإنشاء الصندوق الوطني للسكن، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 878.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-145 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمّن القانون الأساسي الخاص بالصندوق الوطني للسكن، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 878.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-144 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمّن إعادة هيكلة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وأيلولة أمواله وإنشاء الصندوق الوطني للسكن، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 878.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمّن إحداث وكالة وطنية لتحسين السكن وتطويره، ج ر، ع 25، المؤرخة في 29 مايو سنة 1991، ص 888.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1991، المتضمّن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 57، المؤرخة في 13 نوفمبر سنة 1991، ص 2211.

- المرسوم التنفيذي رقم 93-08 المؤرخ في 02 يناير سنة 1993، المعدّل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم المرسوم التنفيذي رقم 91-147 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، المتضمّن تغيير الطبيعة القانونية للقانون الأساسي لدواوين الترقية والتسيير العقاري، وتحديد كفاءات تنظيمها وعملها، ج ر، ع 02، المؤرخة في 06 يناير سنة 1993، ص 15.

- المرسوم التنفيذي رقم 93-84 المؤرخ في 23 مارس سنة 1993، المحدد لشروط تخصيص المساكن التي تموّلها الخزينة العمومية بمواردها أو تضمناها، ج ر، ع 20، المؤرخة في 28 مارس سنة 1993، ص 09.

- المرسوم التنفيذي رقم 94-59 المؤرخ في 07 مارس سنة 1994، المتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم، الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر، ع 13، المؤرخة في 09 مارس سنة 1994، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 94-59 المؤرخ في 07 مارس سنة 1994، المعدل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 83-666 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1983، الذي يحدّد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير البنايات الجماعية، ج ر، ع 13، المؤرخة في 09 مارس سنة 1994، ص 17.

- المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19 مارس سنة 1994، المتضمّن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أوّل مارس سنة 1993، والمتعلّق بالنشاط العقاري، ج ر، ع 17، المؤرخة في 30 مارس سنة 1994، ص 08.

- المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر سنة 1994، المحدد لقواعد تدخل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر، ع 66، المؤرخة في 16 أكتوبر سنة 1994، ص 05.

- المرسوم التنفيذي رقم 95-318 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 1995، المحدد لشروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتقصي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج ر، ع 61، المؤرخة في 18 أكتوبر سنة 1995، ص 09.

- المرسوم التنفيذي رقم 95-411 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتضمّن إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 09.

- المرسوم التنفيذي رقم 95-413 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلّق بإلزامية تأمين الشركات والمؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلّق بإلزامية التأمين في البناء من مسؤولية المتدخلين المدنية المهنية، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 12.

- المرسوم التنفيذي رقم 95-415 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1995، المتعلّق بإلزامية التأمين من خطر الحريق، ج ر، ع 76، المؤرخة في 10 ديسمبر سنة 1995، ص 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 96-47 المؤرخ في 17 يناير سنة 1996، المتعلّق بتعريفات الأخطار في مجال التأمين، ج ر، ع 05، المؤرخة في 21 يناير سنة 1996، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المؤرخ في 17 يناير سنة 1996، المحدّد لشروط التأمين وكيفية في مجال "المسؤولية المدنية عن المنتوجات"، ج ر، ع 05، المؤرخة في 21 يناير سنة 1996، ص 12.

- المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المؤرخ في 17 يناير سنة 1996، المحدّد لقائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية تأمين المسؤولية المهنية والمسؤولية العشرية، ج ر، ع 05، المؤرخة في 21 يناير سنة 1996، ص 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 97-36 المؤرخ في 14 يناير سنة 1997، المعدّل للمرسوم التنفيذي رقم 95-318 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 1995، الذي يحدّد لشروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتقصي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج ر، ع 04، المؤرخة في 15 يناير سنة 1997، ص 10.

- المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 يناير سنة 1997، المتعلّق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيّد في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر، ع 05، المؤرخة في 19 يناير سنة 1997، ص 07.

- المرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، المتضمّن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر، ع 73، المؤرخة في 05 نوفمبر سنة 1997، ص 34.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-67 المؤرخ في 21 فبراير سنة 1998، المتضمّن إنشاء صندوق ضمان الصفقات العمومية وتنظيمه وسيره، ج ر، ع 11، المؤرخة في أوّل مارس سنة 1998، ص 15.

- المرسوم التنفيذي رقم 2000-313 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000، المتّمّ للمرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 يناير سنة 1997، المتعلّق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيّد في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر، ع 61، المؤرخة في 18 أكتوبر سنة 2000، ص 14.

- المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أبريل سنة 2001، المعدّل والمتّمّ بالمرسوم التنفيذي رقم 14-288 المؤرخ في 15 أكتوبر سنة 2014، المحدّد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، ج ر، العدد 61، المؤرخة في 16 أكتوبر سنة 2014، ص 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 03-284 المؤرخ في 25 غشت سنة 2003، المحدد لشروط وكيفيات منح الإعانات لصالح عائلات ضحايا ومنكوبي زلزال 21 مايو سنة 2003، ج ر، ع 52، المؤرخة في 27 غشت سنة 2003، ص 26.

- المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلق بتنظيم التقييس وسيره، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 03.

- المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتعلق بتقييم المطابقة، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 09.

- المرسوم التنفيذي رقم 05-466 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، المتضمن إنشاء الهيئة الجزائرية للاعتماد وتنظيمها وسيرها "الجيراك"، ج ر، ع 80، المؤرخة في 11 ديسمبر سنة 2005، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير سنة 2006، المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، ج ر، ع 06، المؤرخة في 05 فبراير سنة 2006، ص 04.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، المحدد للعناصر الأساسية العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر، ع 56، المؤرخة في سنة 2006، ص 16.

- المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 03 فبراير سنة 2008، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان

الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر، ع07، المؤرخة في 10 فبراير سنة 2008، ص17.

- المرسوم التنفيذي رقم 08-389 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2008، المتضمّن إنشاء المفتشية الجهوية للعمرة والبناء ويحدّد مهامها وعملها، ج ر، ع69، المؤرخة في 07 ديسمبر سنة 2008، ص13.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدّد لإجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البناء، ج ر، ع27، المؤرخة في 06 مايو سنة 2009، ص28.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-155 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدّد لتشكيلة لجنّة الدائرة والطعن المكلفتين بالبت في تحقيق مطابقة البناء وكيفيات سيرهما، ج ر، ع27، المؤرخة في 06 مايو سنة 2009، ص36.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-156 المؤرخ في 02 مايو سنة 2009، المحدّد لشروط وكيفيات تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، ج ر، ع27، المؤرخة في 06 مايو سنة 2009، ص39.

- المرسوم التنفيذي رقم 09-343 المؤرخ في 22 أكتوبر سنة 2009، المعدّل للمرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير سنة 2006، الذي يحدّد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، ج ر، ع61، المؤرخة في 25 أكتوبر سنة 2009، ص20.

- المرسوم التنفيذي رقم 10-167 المؤرخ في 30 يونيو سنة 2010، المحدد لمعدل تخفيض نسبة الفائدة على القروض الممنوحة للمقرنين العقاريين المساهمين في انجاز برامج عمومية للسكن وكيفيات منحه، ج ر، ع 41، المؤرخة في 04 يوليو سنة 2010، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، المحدد لمستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كيفيات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 58، المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 2010، ص 39.

- المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمقرنين العقاريين، ج ر، ع 11، المؤرخ في 26 فبراير سنة 2012، ص 06.

- المرسوم التنفيذي رقم 12-85 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤولية المهنية للمرقى العقاري، ج ر، ع 11، المؤرخ في 26 فبراير سنة 2012، ص 10.

- المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المؤرخ في 06 مايو سنة 2012، المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات، ج ر، ع 28، المؤرخة في 09 مايو سنة 2012، ص 18.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-96 المؤرخ في 26 فبراير سنة 2013، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، الذي يحدد كيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري وكذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمقرنين العقاريين، ج ر، ع 13، المؤرخة في 06 مارس سنة 2013، ص 16.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-325 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المعدّل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، الذي يحدّد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كفاءات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 48، المؤرخة في 29 سبتمبر سنة 2013، ص 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، المحدّد لشروط وكفاءات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج ر، ع 49، المؤرخة في 02 أكتوبر سنة 2013، ص 16.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر سنة 2013، المحدّد لشروط والكفاءات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر، ع 58، المؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2013، ص 08.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-386 المؤرخ في 19 نوفمبر سنة 2013، المحدّد لتشكيلة المجلس الأعلى لمهنة المرقبي العقاري وتنظيمه وسيره ج ر، ع 61، المؤرخ في 08 ديسمبر سنة 2013، ص 05.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-389 المؤرخ في 24 نوفمبر سنة 2013، المحدّد لمستويات زكفيات منح تخفيض معدل الفائدة على القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية لاقتناء سكن جماعي وبناء سكن ريفي وكذا سكن فردي ينجز في شكل مجمع في مناطق محدّدة بولايات الجنوب والهضاب العليا، ج ر، ع 61، المؤرخة في 08 ديسمبر سنة 2013، ص 08.

- المرسوم التنفيذي رقم 13-431 المؤرخ في 18 سبتمبر سنة 2013، المحدّد لنموذجي عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم للأمولاك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكفاءات دفعها، ج ر، ع 66، المؤرخة في 25 ديسمبر سنة 2013، ص 11.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-27 المؤرخ في أول فبراير سنة 2014، المحدد للمواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبقة على البناءات في ولايات الجنوب، ج ر، ع 06، المؤرخة في 22 فبراير سنة 2014، ص 03.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-99 المؤرخ في 04 مارس سنة 2014، المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر، ع 14، المؤرخة في 16 مارس سنة 2014، ص 16.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1997، والمتضمن إحداث صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية، ج ر، ع 37، المؤرخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 05.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-181 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدد لشروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية وكيفيات ذلك، ج ر، ع 37، المؤرخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 08.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-182 المؤرخ في 05 يونيو سنة 2014، المحدد لشروط وكيفيات تسديد الاشتراكات والدفوعات الإجبارية الأخرى من طرف المرقين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ج ر، ع 37، المؤرخة في 19 يونيو سنة 2014، ص 10.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2014، المحدد لشروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 44، المؤرخة في 27 يوليو سنة 2014، ص 06.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-288 المؤرخ في 15 أكتوبر سنة 2014، المتّم للمرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أبريل سنة 2001، الذي يحدّد شروط وكيفيات شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية أو مصادر بنكية أو أي تمويلات أخرى في إطار البيع بالإيجار، ج ر، ع 61، المؤرخة في 16 أكتوبر سنة 2014، ص 13.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-298 المؤرخ في 21 أكتوبر سنة 2014، المعدّل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 91-148 المؤرخ في 12 مايو سنة 1991، والمتضمّن إحداث الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، ج ر، ع 63، المؤرخة في 22 أكتوبر سنة 2014، ص 05.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-321 المؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2014، المعدّل للمرسوم التنفيذي رقم 10-235 المؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2010، الذي يحدّد مستويات المساعدة المباشرة الممنوحة من الدولة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شكل مجمع في مناطق محدّدة في الجنوب والهضاب العليا ومستويات دخل طالبي هذه السكنات وكذا كيفيات منح هذه المساعدة، ج ر، ع 68، المؤرخة في 23 نوفمبر سنة 2014، ص 07.

- المرسوم التنفيذي رقم 14-363 المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2014، المتعلّق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلّقة بالتصديق طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية، ج ر، ع 72، المؤرخة في 16 ديسمبر سنة 2014، ص 28.

- المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015، المحدّد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر، ع 07، المؤرخة في 12 فبراير سنة 2015، ص 04.

- المرسوم التنفيذي رقم 15-88 المؤرخ في 11 مارس سنة 2015، المتضمّن التعريف بأصحاب الأعمال المعمارية للمنشآت والبنائيات، ج ر، ع 14، المؤرخة في 25 مارس سنة 2015، ص 09.
- المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 03 مايو سنة 2015، المحدّد لكيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج ر، ع 24، المؤرخة في 13 مايو سنة 2015، ص 04.
- المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 29 غشت سنة 2015، المحدّد لشروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر، ع 48، المؤرخة في 09 سبتمبر سنة 2015، ص 07.
- المرسوم التنفيذي رقم 15-281 المؤرخة في 26 أكتوبر سنة 2015، المحدّد لشروط وكيفيات منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، ج ر، ع 58، المؤرخة في 04 نوفمبر سنة 2015، ص 06.
- المرسوم التنفيذي رقم 16-323 المؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2016، المحدّد لقائمة الأعوان التابعين لإدارة السكن والعمران المؤهلين لمعاينة مخالفات الأحكام المتعلقة بنشاط الترقية العقارية، وكذا كيفيات تعيينهم، ج ر، ع 73، المؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2016، ص 09.
- المرسوم التنفيذي رقم 16-324 المؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2016، المعدّل والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم 05-464 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، والمتعلّق بتنظيم التقييس وسيره، ج ر، ع 73، المؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2016، ص 10.

- المرسوم التنفيذي رقم 17-62 المؤرخ في 07 فبراير سنة 2017، المتعلق بشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا إجراءات الإشهاد بالمطابقة، ج ر، ع 09، المؤرخة في 12 فبراير سنة 2017، ص 13.

- ظهير شريف رقم 1.20-309 صادر في 03 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 44.00 المتتم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 12 أغسطس 1913 بمثابة قانون للالتزامات والعقود، الجريدة الرسمية، عدد 5054، مؤرخة في 07 نوفمبر 2002، ص 3183 .

القرارات الوزارية:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 أبريل سنة 1987، المتضمن دفتر الشروط النموذجي لعمليات الترقية العقارية، ج ر، ع 24، المؤرخة في 10 يونيو سنة 1987، ص 940.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 مايو سنة 1987، المتضمن المنوال النموذجي لعقد حفظ الحق من اجل بيع مساكن بناء على التصاميم، ج ر، ع 24، المؤرخة في 10 يونيو سنة 1987، ص 948.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 مايو سنة 1988، المتضمن كفايات ممارسة الاستشارة الفنية في ميدان البناء وأجر ذلك، ج ر، ع 43، المؤرخة في 26 أكتوبر سنة 1988، ص 1479.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 أبريل سنة 2002، المعدل والمتمم للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2000، الذي يحدد كفايات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 94-308 المؤرخ في 04 أكتوبر سنة 1994، الذي يحدد قواعد تدخّل الصندوق الوطني للسكن في مجال الدعم المالي للأسر، ج ر، ع 32، المؤرخة في 08 مايو سنة 2002، ص 12.

- القرار المؤرخ في 11 يوليو سنة 2002، المتضمّن الموافقة على المدونة المتعلّقة بنشاطات واختصاصات هندسة قطاع البناء الخاضعة للاعتماد، ج ر، ع 54، المؤرخة في 05 غشت سنة 2002، ص 23.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 04 يونيو سنة 2003، المتضمّن المواصفات التقنية والقواعد المطبّقة على الاسمنت، ج ر، ع 40، المؤرخة في 02 يوليو سنة 2003، ص 19.
- القرار مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009، المتضمّن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية - DTR.101- المتعلقة بـ " تنفيذ أشغال التجهيزات الكهربائية في المباني السكنية"، ج ر، ع 11، المؤرخة في 10 فبراير سنة 2010، ص 14.
- القرار في 29 ديسمبر سنة 2009، المتضمّن الموافقة على الوثيقة التقنية التنظيمية - DTRE.6.6- المتعلقة بـ " أشغال الدهان في الينايات"، ج ر، ع 11، المؤرخة في 10 فبراير سنة 2010، ص 15.
- القرار مؤرخ في 22 فبراير سنة 2011، المتضمّن المصادقة على الوثيقة التقنية التنظيمية - DTRB.E 2.1- قواعد تنفيذ أشغال بناء المنشآت بالاسمنت المسلح/2010، ج ر، ع 30، المؤرخة في أوّل يونيو سنة 2011، ص 36.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في أوّل مارس سنة 2011، المحدّد لشروط استفادة المرقين العقاريين من تخفيض نسبة الفائدة، ج ر، ع 31، المؤرخة في 05 يونيو سنة 2011، ص 19.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدّد للخصائص التقنية والشروط المالية المطبقة على إنجاز السكن الترقوي المدعّم، ج ر، ع 51، المؤرخة في 14 سبتمبر سنة 2011، ص 19.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 مايو سنة 2011، المحدد لشروط وكيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأموال الخاصة للدولة وموجهة لإنشاء برامج السكنات المدعّمة من طرف الدولة، ج ر، ع 51، المؤرخة في 14 سبتمبر سنة 2011، ص 30.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 مايو سنة 2012، المتضمّن تعيين أعضاء لجنة اعتماد المرقين العقاريين، ج ر، ع 64، المؤرخة في 29 نوفمبر سنة 2012، ص 34.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2012، المتعلّق باثبات المواد المالية الكافية لاكتساب صفة المرقى العقاري، ج ر، ع 02، المؤرخة في 13 يناير سنة 2013، ص 20.
- القرار المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2013، المتضمّن المصادقة على الوثيقة التقنية التنظيمية DTR- C 4.2- المتعلقة بـ " تصميم وحساب تجهيزات الغاز في المحلات الاستعمال السكني"، ج ر، ع 13، المؤرخة في 09 مارس سنة 2014، ص 32.
- القرار المؤرخ في 09 يناير سنة 2013، المحدد لنموذجي الاعتماد وشهادة التسجيل للمرقى العقاري، ج ر، ع 14، المؤرخة في 14 مارس سنة 2013، ص 24.
- القرار المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2013، المعدل للقرار المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 2012، والمتضمّن تعيين أعضاء لجنة اعتماد المرقين العقاريين، ج ر، ع 40، المؤرخة في 29 يونيو سنة 2014، ص 24.
- القرار المؤرخ في 31 مارس سنة 2014، المحدد لولايات الجنوب المعنية بتطبيق المواصفات العمرانية والمعمارية والتقنية المطبّقة على البناءات، ج ر، ع 44، المؤرخة في 27 يوليو سنة 2014، ص 13.

القرار المؤرخ في 06 نوفمبر سنة 2014، المعدل للقرار المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 2012، والمتضمّن تعيين أعضاء لجنة اعتماد المرقيين العقارين، ج ر، ع 75، المؤرخة في 28 ديسمبر سنة 2014، ص 34.

القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2014، المحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة، ج ر، ع 03، المؤرخة في 27 يناير سنة 2015، ص 25.

القرار الوزاري المؤرخ في 12 أكتوبر سنة 2014، المحدد لنموذج طلب شراء ومقرر منح سكن ترقوي عمومي، ج ر، ع 07، المؤرخة في 12 فبراير سنة 2015، ص 40.

- القرار المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 2014، المحدد لنموذج شهادة الضمان، ج ر، ع 16، المؤرخة في أول أبريل سنة 2015، ص 40.

- القرار المؤرخ في 24 يناير سنة 2015، المحدد للخصوصيات التقنية الخاصة بالسكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 61، المؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2015، ص 14.

- القرار الوزاري المؤرخ في 14 يناير سنة 2016، المحدد لكيفيات وضع تحت تصرف الصندوق الوطني للسكن، التمويل المتعلق ببرامج السكن العمومي والطرق والشبكات المختلف الأولى والثانوية، ج ر، ع 37، المؤرخة في 22 يونيو سنة 2016، ص 19.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 29 يونيو سنة 2016، المحدد لشروط وكيفيات التكفل بالامتياز على الأراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة الموجهة لانجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم 15-281 المؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2015، ج ر، ع 62، المؤرخة في 23 أكتوبر سنة 2016، ص 27.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2016، المتضمّن كيفيات حساب ثمن التنازل عن السكن الترقوي العمومي، ج ر، ع 62، المؤرخة في 23 أكتوبر سنة 2016، ص 29.

التعليمات الوزارية:

- التعليمات الوزارية مشتركة مؤرخة في 13 غشت سنة 1985، المتعلقة بمعالجة البناء غير المشروع، ج ر، ع 34، المؤرخة في 14 غشت سنة 1985، ص 1201.

- التعليمات الوزارية مؤرخة في 05 جوان سنة 2014، تتعلّق بالتذكير بالإجراء التنظيمي المتدخل في إطار مشاريع الترقية العقارية بصيغة "البيع على التصاميم". غير منشورة بالجريدة الرسمية.

- التعليمات وزارية مؤرخة في 23 فبراير سنة 2016، تتعلّق بتحقيق مطابقة نشاط الترقية العقارية. غير منشورة بالجريدة الرسمية.

المذكرات الوزارية:

- المذكرة العامة رقم 3840 المؤرخة في 04 يناير سنة 2015، المتعلقة بالترقية العقارية-نموذج نظام الملكية المشتركة ونموذج عقد البيع على التصاميم.

مداولات مجلس الأمة:

- مجلس الأمة، ج ر للمداولات، ع 14، الفترة التشريعية الخامسة، السنة الأولى، الدورة الخريفية 2010، الجلسة العلنية العامة، المؤرخة في 19 يناير سنة 2011، ص 06 و 07.

2. الفقه:

باللغة العربية:

المراجع العامة:

- أحمد مفلح خوالده، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، الأردن، 2011.
- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 05، 2008.
- بلحاج العربي، أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، الأردن، 2012. خليل أحمد حسن قداد، شرح النظرية العامة للقانون في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط 05، 2010.
- بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط 02، 2010.
- خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج الأوّل، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط 02، 2005.
- سي يوسف زاهية حورية، عقد البيع، الأمل للطباعة والنشر، المدينة الجديدة، تيزي وزو، الجزائر، 2008.
- عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر العربي، 94 شارع عباس العقاد، مدينة نصر، القاهرة، مصر، 2012.

- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط07، 2006.

- لحسين بن الشيخ آيث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دار هومة، الجزائر، ط02، 2006.

- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط09، 2007.

- مبارك بن محمد المليي، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، ج الأول و02 و03، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1989.

- محمد علي عبده، عقد الكفالة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.

- معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط02، 2007.

- معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ط06، 2010.

المراجع الخاصة:

- إقلولي، أولد رابح صافية، قانون العمران في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2014.

- بوسته إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.

- سي يوسف زاهية حورية، النظام القانوني لعقد البيع على التصاميم، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2014.
- عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الانجاز، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، المغرب، ط الأولى، 2011.
- عزرى الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، 04 شارع هاشم الأشقر، النهضة الجديدة، القاهرة، مصر، ط الأولى، 2005.
- عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، 2013.
- عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، ط13، 2014.
- عمر حمدي باشا وليلى زروقي، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، ط2010، 2008.
- فيليب لوتورنو، المسؤولية المدنية المهنية، ترجمة العيد سعادنة، ألجي برينت منشورات الساحل، الجزائر، 2010.
- ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة، الجزائر، 2014.
- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، 2012.
- محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، أطروحة دكتوراه، مصر 1987.
- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1999.

المقالات:

الأطروحات والمذكرات:

- أمازو لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011.
- ابن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري للمشيدين، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009/2008.
- برجم صليحة، المقابلة الفرعية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009/2008.
- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012.
- ببيع إلهام، حماية الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2007.
- بلعايد سامي، ضمان المحترف لعيوب منتجاته، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2005.
- بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2009/2008.
- بن تريعة مها، مسؤولية المرقبي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2014/2013.

- بن عديدة نبيل، التزام المحترف بالإعلام، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
2009/2008.

- بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة
ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 135.

- بوجنان نسيم، عقد البيع على التصاميم، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية
الحقوق، 2009/2008.

- بوستة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009/2008.

- بوعرورة روميلة، النظام القانوني لأجيرك ودورها في حماية الجودة، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة 1،
كلية الحقوق، 2013/2012.

- حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008/2007.

- حمو حسينة، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية
الحقوق والعلوم السياسية، 2011.

- خديجي أحمد، نطاق المسؤولية العشرية، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2006.

- خميس سناء، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويض لضحايا حوادث المنتجات المعيبة، مذكرة
ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015.

- دروازي عمار، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق.
- تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين، دراسة في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012.
- تكواشت كمال، الآليات القانونية للحدّ من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2009/2008.
- توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاوله على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2010/2009.
- ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر. كلية الحقوق، 2006/2005.
- رحمانية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014.
- رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2009/2008.
- ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون رقم 11-04 (المحدّد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية)، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015.

زروقي إبراهيم، ضمانات المكتتب في عقد البيع على التصاميم، مذكرة ماستر، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2013.

- شعوة مهدي، تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2015/2014.

- صرادوني رفيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.

- عبد الرؤوف حلواجي، النظام القانوني للمرقي العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2015/2014.

- عربي باي يزيد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، 2010/2009.

- عرعار الياقوت، التمويل العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009/2008.

- عكو فاطمة الزهرة، التزامات رب العمل في عقد مقاوله البناء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2005/2004.

- عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء: مالك البناء، المهندس المعماري(المصمم)، المشرف على التنفيذ) والمقاول، جامعة الجزائر، معهد الحقوق، 2001/2000.

- عياشي شعبان، عقد البيع بناء على التصاميم، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2012/2011.
- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بؤكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2005/2004.
- كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016/2015.
- كتو لامية، عقد البيع على التصاميم في إطار القانون رقم 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.
- لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2011.
- محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي، رسالة دكتوراه، 1987، ص 380 .
- محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أطروحة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2005/2004.
- مدوري زايد، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

- مسعودة مروش، نطاق تطبيق أحكام الضمان العشري في ظل القانون الجزائري والقانون الفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2014/2013.
- مسكر سهام، التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2016.
- مصعور فطيمة الزهرة، المسؤولية المدنية للمرقى العقاري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2014/2013.
- نادية بن ميسية، الحماية الجنائية للمستهلك من المنتوجات والخدمات المغشوشة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009/2008.

المقالات:

- بوسماحة الشيخ الترقية العقارية وحماية البيئة، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الأول، 2013، ص 91.
- طيب عائشة، آليات حماية مقتني العقار على التصاميم في ظل القانون رقم 11-04، حوليات جامعة الجزائر، العدد20، الجزء الأول، 2011، ص 20 .
- سعدي فتيحة، الاتفاقات المعدلة لأحكام الضمان القانوني، حوليات كلية الحقوق، ع 03، جامعة وهران، 2011، ص 15.
- مازة حنان، النظام القانوني تسلّم المشاريع في عقد مقاوله البناء، حوليات كلية الحقوق، ع 04، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.

- محمد لشقار، التعليق على حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 03 مارس 2011، مجلة الفقه والقانون، العدد 04، 2013، ص 70.

مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، مجلة المفكر، ع10، جامعة الحاج، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص420.

- يعيش تمام آمال، حاحة عبد العالي، المسؤولية العشرية كآلية قانونية لحماية الملكية العقارية وفقاً للقانون رقم 04-11، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، ص 532.

الملتقيات:

- حجازي محمد، المنازعات العقارية بشأن الترقية العقارية وتداعياتها على التهيئة العمرانية، ملتقى وطني حول الترقية العقارية في الجزائر "الواقع والآفاق"، 27 و 28 فبراير 2012.

- دوة آسيا، عقد حفظ الحق، ملتقى وطني حول الترقية العقارية في الجزائر "الواقع والآفاق"، 27 و 28 فبراير 2012.

- عبد الحليم بن مشري، التزامات المرقى العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد، الملتقى الدولي الترقية العقارية واقع وآفاق، جامعة قصدي مرياح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، 07.

المجلات القضائية:

- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، 1992 ع 03، ص 23.

- المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مجلة المحكمة العليا، ع 02، 1991، ص 32.

- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، ع 04، 1991، ص 64.

- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، ع 02، 2000، ص 122.
- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، المجلة القضائية، ع 03، 1992، ص 35.
- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، 2008، ع 02، ص 193.
- المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مجلة المحكمة العليا، 2009، ع 02، ص 243.
- المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مجلة المحكمة العليا، ع 02، 2009، ص 257.
- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، مجلة المحكمة العليا، ع الأول، 2010، ص 138.
- جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء المدني، الجزء الأول، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 20.

- جمال السايس، الملكية العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 747.

المعاجم:

- بسّام عبد الله، قاموس نوبل عربي - عربي، دار الكتاب الحديث، درارية ولاية الجزائر، سنة 2001، ص 42.
- ك. شدياق، قاموس نوبل عربي - فرنسي، دار الكتاب الحديث، درارية ولاية الجزائر، سنة 2001، ص 212.
- قاموس المنجد عربي - فرنسي، فرنسي-عربي، المكتبة الشرقية، ط 15، بيروت، لبنان، سنة 2008.

- يوسف شلالة، المعجم العلمي للمصطلحات القانونية والتجارية والمالية، فرنسي - عربي، عربي فرنسي، منشأة المعارف الإسكندرية، القاهرة، ص 639.

المراجع باللغة الأجنبية:

- Abdelhafid AIMEUR, éditorial, Revue Geomédia, Juillet 2008, N02, Publication Editée par le groupe LNHC, p04.

- Alain Bénabent, Droit civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, 7^{ème} édition, Montchrestien, 2006.

Djilali Adja, Droit de l'Urbanisme, Les conditions de l'occupation du sol et de l'espace l'aménagement- Le contrôle, Le financement- Le contrntieux.

- Marianne Faure-Abbad, Droit de la construction (contrats et responsabilités des constructions), Gualino éditeur, 2007.

- Michel Fromont, Grands systèmes de droits étrangers, 3^{ème} édition, Dalloz, 1998.

- Michel Véron, Benoit Nicod, Voies d'exécution et procédures de distribution, 2^{ème} édition, Armand Colin, 1998.

- Mohamed SAHRAOUI, Profession Promoteur Immobilier, Edition de la Sopiref, Alger, 2008.

- Lois n° 78-12 du 04 janvier 1978 art 05 JOR F, 05 janvier 1978, en vigueur le 01 janvier 1979.

- Patrick Gérard, Pratique du droit de l'urbanisme, Eyrolle, 1993.

- المواقع الالكترونية:

- الموقع الرسمي للجريدة الرسمية: www.joradp.dz

- الموقع الرسمي لوزارة السكن والعمران والمدينة : www.mhu.gov.dz

- الموقع الرسمي للصندوق الوطني للسكن: www.cnl.gov.dz
- الموقع الرسمي للوكالة الوطنية لتطوير وتحسين السكن: www.aadl.com.dz
- الموقع الرسمي للأبحاث والدراسات المتكاملة للبناء: www.cnerib.edu.dz
- الموقع الرسمي للهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية: www.ctc-dz.org

الفهرس

مقدّمة:	ص01
الباب الأوّل: مسؤولية المرقي العقاري أثناء انجاز البناء.....	ص12
الفصل الأوّل: مسؤولية المرقي العقاري المهنية.....	ص14
المبحث الأوّل: شروط قيام مسؤولية المرقي العقاري المهنية.....	ص15
المطلب الأوّل: وجود مرقي عقاري.....	ص15
الفرع الأوّل: تنظيم مهنة الترقية العقارية.....	ص16
أوّلاً: تعريف المرقي العقاري.....	ص16
ثانياً: الطابع التجاري لمهنة الترقية العقارية.....	ص23
الفرع الثاني: اكتساب صفة المرقي العقار.....	ص29
أوّلاً: اعتماد المرقي العقاري.....	ص29
ثانياً: انتساب المرقي العقاري لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة.....	ص38
المطلب الثاني: إخلال المرقي العقاري بالتزاماته المهنية.....	ص45
الفرع الأوّل: مخالفة مخططات التهيئة العمران.....	ص45
أوّلاً: مخالفة أحكام تحضير عقود التعمير.....	ص46

ثانياً: مخالفة أحكام مطابقة البناءات.....	ص54
الفرع الثاني: مخالفة أحكام النشاط الترقوي.....	ص64
أولاً: مخالفة أحكام قواعد نشاط الترقية العقارية.....	ص64
ثانياً: مخالفة أحكام دفتر شروط مهنة الترقية العقارية.....	ص70
المبحث الثاني: مراقبة مخالفات المرقي العقاري وآثارها.....	ص77
المطلب الأول: مراقبة مخالفات المرقي العقاري.....	ص77
الفرع الأول: مراقبة المخالفات وفق قوانين مخططات التعمير.....	ص78
أولاً: أعوان البحث عن مخالفات التشريع في مجال التهيئة والتعمير.....	ص78
ثانياً: فرق المتابعة والتحقق في مجال مطابقة البناءات.....	ص85
الفرع الثاني: مراقبة المخالفات وفق قواعد نشاط الترقية العقارية.....	ص91
أولاً: أعوان معاينة مخالفات نشاط الترقية العقارية.....	ص91
ثانياً: الهيئات المحددة في قواعد نشاط الترقية العقارية.....	ص95
المطلب الثاني: جزاءات إخلال المرقي العقاري بمسؤوليته المهنية.....	ص103
الفرع الأول: العقوبات الإدارية.....	ص103
أولاً: السحب المؤقت للاعتماد.....	ص104
ثانياً: السحب النهائي للاعتماد.....	ص108

الفرع الثاني: العقوبات الجزائية.....	ص112
أولاً: العقوبات المنصوص عليها في قواعد نشاط الترقية العقارية.....	ص113
ثانياً: العقوبات المنصوص عليها في أحكام التهيئة والتعمير.....	ص121
الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري العقديّة.....	ص129
المبحث الأوّل: العقود الترقوية.....	ص130
المطلب الأوّل: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العقارية.....	ص130
الفرع الأوّل: عقد البيع على التصاميم وعقد حفظ الحق.....	ص131
أولاً: عقد البيع على التصاميم.....	ص131
ثانياً: عقد حفظ الحق.....	ص138
الفرع الثاني: عقد بيع عقار مبني وعقد الإيجار.....	ص142
أولاً: عقد بيع عقار مبني.....	ص143
ثانياً: عقد الإيجار.....	ص147
المطلب الثاني: إبرام عقد من عقود نشاط الترقية العمومية.....	ص151
الفرع الأوّل: صيغة السكن الترقوي المدعم.....	ص151
أولاً: طبيعة السكن الترقوي المدعّم.....	ص152
ثانياً: معايير السكن الترقوي المدعّم.....	ص157

الفرع الثاني: صيغة السكن الترقوي العمومي.....	ص161
أولاً: طبيعة السكن الترقوي العمومي.....	ص162
ثانياً: مواصفات السكن الترقوي العمومي.....	ص167
المبحث الثاني: عناصر مسؤولية المرقى العقاري العقديّة.....	ص173
المطلب الأول : أركان مسؤولية المرقى العقاري العقديّة.....	ص174
الفرع الأول: الخطأ العقدي في نشاط الترقية العقارية.....	ص175
أولاً: التأخر في تسليم البناء.....	ص175
ثانياً: عدم مطابقة البناء.....	ص181
الفرع الثاني: الضرر والعلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية.....	ص186
أولاً: الضرر في نشاط الترقية العقاري.....	ص187
ثانياً: العلاقة السببية في نشاط الترقية العقارية.....	ص192
المطلب الثاني: آثار مسؤولية المرقى العقاري العقديّة.....	ص197
الفرع الأول: وسائل جبر الضرر.....	ص198
أولاً: التنفيذ العيني أو التعويض.....	ص198
ثانياً: فسخ العقد.....	ص203
الفرع الثاني: حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة محل المكتتبين.....	ص210

أولاً: شروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة محل المكتتبين.....	ص210
ثانياً: إتمام إنجاز البناء.....	ص214
الباب الثاني: امتداد مسؤولية المرقى العقاري.....	ص221
الفصل الأول: امتداد مسؤولية المرقى العقاري بعد تسليم البناء.....	ص223
المبحث الأول: ضمان حسن التنفيذ وتسيير الأملاك المشتركة.....	ص224
المطلب الأول: ضمان حسن التنفيذ.....	ص224
الفرع الأول: أصل ضمان حسن التنفيذ وعلاقته بشرط التسليم.....	ص225
أولاً: أصل ضمان حسن التنفيذ.....	ص225
ثانياً: شرط التسليم.....	ص231
الفرع الثاني: صور ضمان حسن التنفيذ.....	ص235
أولاً: ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز.....	ص235
ثانياً: ضمان حسن سير عناصر التجهيزات.....	ص240
المطلب الثاني: ضمان تسيير المشاريع العقارية.....	ص244
الفرع الأول: إعداد نظام الملكية المشتركة.....	ص245
أولاً: طبيعة نظام الملكية المشتركة.....	ص245
ثانياً: أقسام البناء في نظام الملكية المشتركة.....	ص250
الفرع الثاني: إدارة الملكية العقارية المشتركة.....	ص253

أولاً: التسيير الانتقالي للملكية المشتركة.....	ص254
ثانياً: تحديد أعباء جماعة الشركاء.....	ص259
المبحث الثاني: المسؤولية العشرية	ص263
المطلب الأول: مجال الضمان العشري.....	ص264
الفرع الأول: شروط الضمان العشري والمستفيد منه.....	ص264
أولاً: شروط الضمان العشري.....	ص264
ثانياً: المستفيد من الضمان العشري.....	ص270
الفرع الثاني: العيوب المشمولة بالضمان العشري.....	ص274
أولاً: شروط العيب.....	ص275
ثانياً: صور العيب.....	ص280
المطلب الثاني: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام وآثارها.....	ص285
الفرع الأول: علاقة المسؤولية العشرية بالنظام العام.....	ص286
أولاً: الاتفاق على تشديد المسؤولية العشرية.....	ص286
ثانياً: الاتفاق على تخفيف المسؤولية العشرية أو الإعفاء منها.....	ص290
الفرع الثاني: آثار المسؤولية العشرية.....	ص294
أولاً: مدة الضمان العشري.....	ص294

ثانياً: دعوى الضمان العشري.....	ص 299
الفصل الثاني: مسؤولية المرقى العقاري التضامنية.....	ص 306
المبحث الأول: مسؤولية المهندس المعماري والمقاول.....	ص 307
المطلب الأول: مسؤولية المهندس المعماري.....	ص 307
الفرع الأول: مسؤولية المهندس المعماري أثناء تصميم البناء.....	ص 308
أولاً: تعريف المهندس المعماري.....	ص 308
ثانياً: صور خطأ المهندس المعماري أثناء تصميم البناء.....	ص 313
الفرع الثاني: مسؤولية المهندس المعماري أثناء انجاز البناء وبعد تسليمه.....	ص 319
أولاً: إشراف المهندس المعماري على انجاز البناء.....	ص 319
ثانياً: مسؤولية المهندس المعماري بعد تسليم البناء.....	ص 323
المطلب الثاني: مسؤولية المقاول.....	ص 328
الفرع الأول: علاقة المقاول بالمرقى العقاري.....	ص 328
أولاً: اشتراط المقاول في تنفيذ المشاريع الترقية.....	ص 329
ثانياً: اكتتاب عقود التأمين.....	ص 333
الفرع الثاني: قيام مسؤولية المقاول.....	ص 337
أولاً: التزام المقال بتنفيذ المشروع.....	ص 337

- ثانياً: خطأ المقال وآثاره.....ص342
- المبحث الثاني: مسؤولية المراقب التقني والمتدخلين الثانويين في عملية البناء..ص347
- المطلب الأول: مسؤولية المراقب التقني.....ص348
- الفرع الأول: أصل الرقابة التقنية للبناء ودورها.....ص348
- أولاً: أصل الرقابة التقنية للبناء.....ص348
- ثانياً: دور المراقبة التقنية للبناء.....ص353
- الفرع الثاني: خطأ المراقب التقني.....ص358
- أولاً: كيفية عمل الرقابة التقنية للبناء.....ص359
- ثانياً: علاقة الضمان بالرقابة التقنية للبناء.....ص363
- المطلب الثاني: مسؤولية المتدخلين الثانويين في عملية البناء.....ص368
- الفرع الأول: مسؤولية المقاول الفرعي ومخابر مراقبة النوعية.....ص368
- أولاً: مسؤولية المقاول الفرعي.....ص369
- ثانياً: مسؤولية مخابر البناء.....ص373
- الفرع الثاني: مسؤولية المنتج والصانع.....ص378
- أولاً: مسؤولية المنتج.....ص378
- ثانياً: مسؤولية الصانع.....ص383

خاتمة:.....ص 388

قائمة الملاحق:.....ص 394

قائمة المراجع.

الفهرس.

ملخص:

سعت الجزائر منذ الاستقلال إلى العمل على توفير السكن للمواطن، وهو ما عكسته المشاريع السكنية الكبرى، غير أن القطاع العمومي لم يستطع وحده مواكبة الطلب الكثيف عليه بفعل النمو الديموغرافي المضطرد، ما استدعى الوضع ضرورة الاستعانة بالقطاع الخاص وهو ما كرسه القانون رقم 82-11 المؤرخ في 21 غشت سنة 1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، وتطبيقاً له صدر المرسوم رقم 83-741 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 1983، المتضمن تنظيم الاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني في مجال التنمية العقارية، متبنياً بذلك المشرع الجزائري نشاط الترقية العقارية الخاص بصفة فعلية، ليصدر بعد ذلك القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04 مارس سنة 1986، المتعلق بالترقية العقارية، ليلغيه بفعل المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 المتعلق بالنشاط العقاري، وذلك بفعل تعديل الدستور الجزائري سنة 1989، وقد شهد تطبيق هذا المرسوم التشريعي الأخير تجاوزات أثرت على نشاط الترقية بصفة كبيرة، نتيجة لذلك أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011، المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الذي أتى بأحكام جديدة كان الهدف من ورائها تنظيم هذا القطاع من أجل تحقيق الأهداف المرجوة منه فعلاً، ومنح بذلك لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية دوراً كبيراً ضمن هذا الإطار، حيث يقع عليه الوقوف على الالتزامات المهنية والعقدية للمرقي العقاري وما ينجر عنها من مسؤوليات، إن أثناء بناء العقار أو بعد الفراغ منه.

هذا ويمتد نطاق مسؤولية المرقي العقاري إلى ما بعد تسليم العقار من خلال ضمان حسن التنفيذ، وضمان إدارة الأملاك المشتركة، وكذا الضمان العشري، كما للمرقي العقاري مسؤولية تضامنية مع جملة المتدخلين في نشاط الترقية العقارية أثناء تشييد العقار وبعده على شاكلة المهندس المعماري، والمقال، والمقاوم الفرعي، وكذا هيئة رقابة البناء الوطنية وكذا مخابر المراقبة، والمنتجين، وكل من له علاقة بعملية انجاز العقار، كل ذلك ضمن مسؤولية المرقي العقاري في إطار نشاط الترقية العقارية.

Résumé :

Depuis l'indépendance l'Algérie ne cesse d'engager des efforts visant l'attribution d'un logement au citoyen. Cet objectif est visible à travers les grands projets de logements. Toutefois, le secteur public n'a pas été en mesure faire face tout seul à la forte demande en raison de la croissance démographique rapide. Ainsi il a été nécessaire de recourir à l'aide du secteur privé comme le stipule la loi n°82-11 du 21 août 1982 relatif à l'investissement économique national privé. Conformément à cette loi il y a eu la promulgation du décret n° 83 - 741 du 24 décembre 1983 stipulant l'organisation de l'investissement économique national privé dans le domaine du développement immobilier, adoptant ainsi d'une manière effective le projet de l'Algérie relatif à l'activité de la promotion immobilière privée. Par la suite, la loi n°86-07 du 04 mars 1986 relative à la promotion immobilière abrogée par le décret législatif n°93-03 du 1er mars 1993 relatif à l'activité immobilière, suite à la modification de la constitution algérienne en 1989. L'application de ce décret législatif a fait l'objet de beaucoup de dépassements ayant engendré sensiblement de mauvaises conséquences sur la promotion immobilière. En conséquence, le législateur algérien a adopté la loi n°11-04 du 17 Février 2011 fixant les règles relatives à l'organisation des activités de la promotion immobilière et ayant prévu de nouvelles dispositions ayant comme objectif d'organiser ce secteur pour réaliser réellement les objectifs attendus et d'accorder un rôle majeur au Fonds de garantie et de garantie mutuelle dans le cadre de l'activité de la promotion immobilière.

Celui-ci a l'obligation de contrôler les engagements professionnels et contractuels du promoteur immobilier et les responsabilités qui en découlent soit durant la réalisation de la construction immobilière ou après son achèvement. Par ailleurs le champ de la responsabilité du promoteur immobilier s'étend jusqu'à la période après la réception de l'immobilier en matière de la garantie de la bonne exécution et de la garantie de la gestion des biens communs ainsi que la garantie décennale. Le promoteur immobilier est aussi coresponsable vis à vis de l'ensemble des intervenants dans l'activité de la promotion immobilière durant et après la réalisation de l'immobilier. Nous citons à titre d'exemple l'architecte, le promoteur, le sous-traitants, l'instance nationale du contrôle de la construction, le laboratoire de contrôle, les producteurs et toutes parties ayant une relation avec la réalisation de l'immobilier. Tout cela s'inscrit dans le cadre de la responsabilité du promoteur immobilier dans le cadre de l'activité de la promotion immobilière.

Summary:

Since independence, Algeria has been constantly making efforts to provide housing to the citizen. This objective is visible through the major housing projects. However, the public sector alone has not been able to cope with the heavy demand because of the rapid population growth. This situation necessitated the use of the private sector, as enshrined in Law No. 82-11 of August 21st, 1982 concerning private national economic investment. In accordance with this law, there was the promulgation of the decree 83 - 741 of December 24th, 1983 stating the organization of the national private economic investment in the field of the real estate development, in which the legislator of Algeria adopted the actual promotion of real estate. Subsequently, Law No. 86-07 of March 4th, 1986 on property development, repealed by Legislative Decree No. 93-03 of March 1st, 1993 on real estate activity, following the amendment of the Algerian Constitution in 1989. The implementation of this latest legislative decree has witnessed excesses that have greatly affected the promotion activity. As a result, the Algerian legislator issued Law No. 11-04 of February 17th, 2011, which specified the rules governing the promotion of real estate, which brought new provisions that were intended to regulate this in order to achieve the desired objectives, and to give a major role to the Guarantee and Mutual Guarantee Fund in the framework of the property development activity.

The property developer's responsibility extends beyond the delivery of the property through ensuring the proper execution, ensuring the management of the joint property, as well as the ten-year guarantee. The real estate promoter has a joint responsibility with all those involved in the real estate promotion activity during and after the construction of the property, in the same manner as the architect, the contractor, the subcontractor, the national building control authority, the control laboratories, the producers, and anyone involved in the process of completing the property, all within the responsibility of the Real Estate Promoter in the framework of the real estate promotion activity.