

المحور الأول : أحكام عقد البيع على التصاميم

الدرس الثاني: أطراف عقد البيع على التصاميم

الأول) المقصود بالمرقي العقاري

لقد عمل المشرع الجزائري لاسيما في قانون 11-04 المتعلق بتحديد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، بتعريف المرقي العقاري، وبتحديد الشروط اللازمة للقيام بمهنة المرقي العقاري.

1) تعريف المرقي العقاري

بصفة عامة، يعتبر مرقي عقاري promoteur immobilier بائع المساحات المبنية أو في إطار البناء. وأستعمل هذا المصطلح من طرف Fernand Pouillon سنة 1954، للتعبير عن ما كان يعرف في النظام الفرنسي monteurs d'affaires immobilières، وقد ظهر هذا المصطلح في النصف القرن العشرين، لدلالة عن الشخص الذي يقوم بتمويل وبناء العمارات.

عرف المشرع الجزائري القانون رقم 04/11 المرقي العقاري وذلك في مادته الثالثة مط 14 حيث يعد مرقيا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة أو ترميم أو إعادة تأهيل، أو تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة وتأهيل السكنات قصد بيعها أو تأجيرها.

يتولى المرقي العقاري مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري.

2) الشروط القانونية لممارسة مهنة المرقي العقاري

أ) اكتساب صفة التاجر (سواء كان المرقي العقاري شخص طبيعي أو معنوي)

- المرقي العقاري: شخص طبيعي

تشرط المادة 19 من القانون رقم 04/11، أن يكون المرقي العقاري مؤهلا لممارسة الأعمال التجارية، ويعتبر المرقي العقاري سواء كان شخص طبيعي أو معنوي تاجرا ويخضع لأحكام القانون التجاري، وعليه يتمتع بحقوق التاجر وتقع عليه التزامات التاجر ويجب أن يكون مقيد في السجل التجاري وأن يمسك الدفاتر التجارية. وتصدر الإشارة الأهلية التجارية يقصد بها أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص القيام بتصرفات قانونية. وطبقا للمادة 40 من القانون المدني الجزائري، يستطيع الشخص الطبيعي من مباشرة أو استعماله لحقوقه ببلوغه السن (19).

أما المادة 6 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 84/12، اشترطت في المرقي العقاري أن يكون بالغ على الأقل 25 سنة .

والمغزى من اشتراط المشرع الجزائري هذا السن، يكمن في حماية المشتري، لأن بهذا السن يمكن القول بأن المرقي العقاري أصبح يتمتع بالنضج العقلي وقادرا على تحمل الالتزامات الذي تقع على عاتقه نظرا لتحمله مسؤولية تسيير مشاريع عقارية كبيرة تحتاج إلى موارد بشرية ومالية ضخمة.

خاصة أن أصعب التزام يقع على عاتق المرقي العقاري هو تحقيق وحدات سكنية كبيرة أولها يكون مجرد مخطط هندسي، وهذا ما يؤمن للمشتري التسيير العقلاني لأمواله على الأقل، وإتمام مسكنه طبقا للضوابط القانونية وكذا بنود عقد البيع على التصاميم.

- المرقي العقاري: شخص معنوي

طبقا للمادة 50 من القانون المدني الجزائري يتمتع المرقي العقاري كشخص معنوي بالأهلية التجارية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون.

وعليه يحق لشركة الترقية العقارية أن تباشر جميع التصرفات القانونية وتمارس حقوقها المدنية ولكن في حدود الغرض الذي وجدت من أجله. وباعتبارها تاجرا فتلتزم بالقيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية، وأداء الضرائب المتعلقة بنشاطها التجاري... الخ.

ب) التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين والحصول على الاعتماد

إلى جانب اكتساب المرقي العقاري صفة التاجر، لا بد من حصوله على اعتماد طبقا للمادة 23 من القانون رقم 04/11. ولكي يتحقق هذا الشرط يجب أن يتمتع المرقي العقاري بكامل حقوقه المدنية حسب ما نصت عليه المادة 21 من القانون رقم 04/11، لكن لا يمكن للمرقي العقاري التنازل عن الاعتماد أو تحويله لأي شخص. ويتطلب منحه للمرقي العقاري تسجيله في السجل الوطني للمرقين العقاريين ويعد هذا التسجيل ترخيصا لممارسة مهنة المرقي العقاري، لهذا السبب ألزم المشرع الجزائري المرقي العقاري ضرورة اتباع الإجراءات الشكلية والإدارية والجبائية للحصول عليه، وهذا الشرط وجوبي يؤدي تخلفه إلى تخلف صفة المرقي العقاري. كما يؤدي كل تغيير في الشكل والتسمية وعنوان الشركة خلال نشاطه، وكذا تغيير المسير إلى بطلان الاعتماد بحكم القانون حسب ما جاء في المادة 22 من القانون رقم 04/11.

ج) يجب أن يكون المرقي العقاري ذو كفاءات مهنية وأن تكون له قدرات مالية [1]

- يجب أن يكون المرقي العقاري ذو كفاءات مهنية

استحدث القانون رقم 04/11، وذلك في المادة 12 منه شرط مهم جدا والمتمثل في ضرورة أن يكون المرقي العقاري من المحترفين سيؤدي هذا الشرط إلى استبعاد جميع الأشخاص الذين ليس لهم مؤهلات في مجال المشاريع العقارية. هذا ما أكد عليه البند السابع من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 [2].

ويقصد بالكفاءات المهنية طبقا للبند الثالث من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 حياة شهادة عليا في مجال الهندسة المعمارية، أو البناء، أو القانون أو الاقتصاد أو المالية، أو التجارة أو أي مجال تقني آخر يسمح بالقيام بنشاط المرقي العقاري.

وحسب البند الثالث من الفقرة الثانية من المادة 6 المذكورة أعلاه، في حالة عدم استفاء طالب الاعتماد شرط الكفاءة المهنية، فإنه يتعين عليه أن يثبت الاستعانة بصفة دائمة وفعلية بمسير تتوفر فيه شروط سالف الذكر.

وشرط الاحترافية في جانب المرقي العقاري أو المسير يعزز الحماية الكبيرة للمشتري، حيث يؤمن له اقتناء مسكن يتماشى مع المعايير القانونية من كافة النواحي خاليا من كل العيوب سواء كانت ظاهرة أو خفية، حتى يتمكن من الاستفادة بالمسكن بصورة وافية طبقا للمقصد الذي هيا من أجله.

بالنسبة للمسير الشخص المعنوي الذي يزاول نشاط الترقية العقارية، المشرع الجزائري لم يذكره في البند الثالث من الفقرة الثانية من المادة 6 المذكورة أعلاه، ولكن قياسا من باب الأولى، فمن الضروري أن يشترط في مسير الشخص المعنوي نفس الشروط المشار إليها أعلاه.

- أن تكون للمرقي العقاري قدرات مالية

نصت المادة 12 من القانون رقم 04/11 على: "يجب أن يبادر بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو الإيجار، محترفون يمتلكون القدرات المالية الكافية...".

كما نص البند الرابع من الفقرة الأولى من المادة 6 المرسوم التنفيذي رقم 84/12 على: "...- أن يثبت وجود موارد مالية كافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية...".

نصت المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك بين وزارتي السكن والعمارة والمالية، يتعلق بإثبات الموارد المالية الكافية لاكتساب صفة المرقي العقاري على: "...يلتزم طالب الاعتماد للممارسة مهنة المرقي العقاري، باكتتاب تصريح شرطي يثبت إمكانياته في تعبئة الموارد المالية الكافية لإنجاز مشروعه أو مشاريعه العقارية...".

وبالرجوع إلى المادة 2 من القرار الوزاري المشترك سالف الذكر يقصد بالموارد المالية:

- الموارد الخاصة بالمرقي العقاري

- القروض البنكية التي يكتتبها المرقي العقاري

- الدفعات التي يدفعها المشتري في إطار عقد البيع على التصاميم.

بالمقابل المادة 36 من القانون رقم 04/11 نصت على: "لا يمكن إبرام عقد البيع على التصاميم

المنصوص عليه في المادة 28 أعلاه، عندما يلجأ المرقي العقاري لاستعمال قروض تخصص لتمويل البناء".

طبقا للمادة 36 لا يمكن للمرقي العقاري الاستعانة بالقروض البنكية لتمويل مشروعه الخاص بالبناء على

التصاميم، فهذه القروض مخصصة لجميع النشاطات الترقية العقارية التي يزاولها المرقي العقاري ما عدا عقد البيع على التصاميم.

انقسم الآراء الفقهية بخصوص تحديد نية المشرع الجزائري بخصوص المادة 36 من القانون رقم 04/11:

- الرأي الأول: نية المشرع الجزائري كانت تتجه نحو حماية المشتري في عقد البيع على التصاميم، خاصة وأنه يقوم على بناء لم يبنى بعد، وذلك من خلال ضمان إنجاز هذا البناء من قبل المرقي العقاري يتمتع بذمة مالية مليئة.

- الرأي الثاني: يرجع سبب هذا الاستثناء إلى تفادي ازدواجية التمويل في عقد البيع على التصاميم لكون أن الأقساط التي يدفعها المشترون تعتبر المصادر التمويل الأساسي فيه.

- الرأي الثالث: حماية المشتري من الصعوبات المالية التي قد تواجه المرقي العقاري في حالة عجزه على دفع مبالغ القروض والفوائد الناجمة عنه، وما يترتب عنه من آثار سلبية والتي تكمن في الحجز على الأموال المرهونة كضمان للوفاء بهذه القروض وبيعها في المزاد العلني، خاصة إذا كانت الأموال المرهونة تتمثل في السكنات محل عقود البيع على التصاميم.

- أن يتمتع المرقي العقاري بالجنسية الجزائرية

ينص البند الثاني من الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 على: "...- أن يكون من جنسية جزائرية...".

يشترط المشرع الجزائري بأن يكون المرقي العقاري جزائري الجنسية، وعليه يمنع على الأجنبي اكتساب صفة المرقي العقاري.

أما بالنسبة للمرقي العقاري كشخص معنوي يشترط البند الأول من الفقرة الثانية من المادة 6 المشار إليها أعلاه أن يكون خاضعا للقانون الجزائري، ويتحقق هذا الشرط بتواجد المقر الرئيسي للشركة في الجزائر أو أحد فروعها.

- أن لا يكون المرقي العقاري محل متابعة جزائية

يشترط في من يرغب في ممارسة مهنة المرقي العقاري ألا يكون محل متابعة جزائية، إذ لا يمكن أن تمارس مهنة المرقي العقاري من قبل الأشخاص الذين توبعوا في جرائم من الأفعال المجرمة التي نصت عليها المادة 20 من القانون رقم 04/11.

- ضرورة الاستعانة بخدمات المقاول

هذا الشرط نصت عليه المادة 16 من القانون رقم 04/11، وهو من شأنه أن يسرع في وتيرة البناء ويعزز ضمانات المشتري، ولاسيما ضمانات ما بعد تسليم كالضمان العشري.

- أن يقدم ضمانات حسن السلوك والتمتع بالحقوق المدنية

هذا الشرط نص عليه البند الثالث من الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم رقم 84/12 والمادة 21 من القانون رقم 04-11.

مع الإشارة أن المشرع الجزائري لم يبين كيفية اثبات تمتع المرقي العقاري بحسن سلوكه وتمتعه بالحقوق المدنية، ولكن يمكن أن يثبت ذلك بتقديم صحيفة السوابق العدلية.

أما بالنسبة للشخص المعنوي، يشترط المشرع الجزائري في البند الثاني الفقرة الثانية من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 أن يثبت مالك أو ملاك الشخص المعنوي ضمانات حسن السلوك، كما اشترط نفس الشرط على مسير الشخص المعنوي، بأن تتوفر في مسير الشخص المعنوي الشروط المرتبطة بحسن السلوك وذلك في البند الثالث من نفس الفقرة.

- توفير محلات ذات الاستعمال التجاري

يشترط على شخص (الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي) من يرغب في ممارسة مهنة المرقي العقاري أن يثبت حيازته لمحل ذات استعمال تجاري عند تقديمه طلب التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين، ويمكنه اثبات ذلك عن طريق محضر إثبات حالة الذي يعده المحضر القضائي، هذا الشرط سوف يسهل الأمر على المشتري الاتصال بالمرقي العقاري من أجل الاستفسار حول عقاره ومدى تقدم الأشغال.

- الزامية الاكتتاب لدى صندوق الضمان والكفالة المتبادلة

يلتزم المرقي العقاري بالاكتتاب في هذا الصندوق بموجب المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 ومتى يتحصل المرقي العقاري على الاعتماد من طرف وزارة السكن والعمارة يكون ملزم بالانخراط في الصندوق المذكور أعلاه وهذا ما أكد عليه القانون رقم 04/11.

ويتمتع صندوق الضمان والكفالة المتبادلة بالشخصية المعنوية والاستقلال مالي، كما لا يسعى إلى تحقيق الربح وهو موضوع تحت وصاية وزارة السكن.

المهام المخولة لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة

1- ضمان تسديد الدفعات المالية

ضمان تسديد الدفعات المالية التي دفعهما المشتري في عقد البيع على التصاميم للمرقي العقاري يعتبر من مهمما الأساسية التي يقوم بها هذا الصندوق، ففي حالة ما إذا عجز المرقي العقاري عن التعويض المشتري عن التسديدات التي سبق له وأن دفعها في شكل أقساط يضمن الصندوق هذا التعويض.

عرف المشرع الجزائري **ضمان التعويض**: يقصد بضمان التعويض، التزام الصندوق بتعويض المقتنين عن التسديدات التي قاموا بدفعها للمرقي العقاري المخل بالتزاماته، والتي تكتسي طابع تسيقات على الطلب بعنوان عقد البيع على التصاميم [3].

أما **التسديدات** قصد بها المشرع الجزائري وذلك في المادة الأولى من وثيقة التأمين ؛ بصندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية: هي المبالغ المالية التي يقوم المشتري بدفعها للمتعامل في الترقية العقارية في إطار البيع على التصاميم الذي يبرم طبقا للتشريع المعمول به ما عدا الدفع الأخير والذي يتم عند حياة المسكن أو بداية الانتفاع به.

وأهمية هذا الضمان تختلف حسب صفة المرقي العقاري عما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

- إذا كان المرقي العقاري شخصا طبيعيا يضمن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة دفع التسديدات في

الحالات التالية:

- حالة إفلاس المرقي العقاري؛

- وفاة المرقي العقاري ، في حالة عدم تكفل ورثته اتمام مشروع مورثهم؛

- فقدان المرقي العقاري بموجب حكم قضائي؛

- إدانة المرقي العقاري بجنحة النصب بموجب حكم قضائي نهائي.

- إذا كان المرقي العقاري شخصا معنويا يضمن صندوق الضمان والكفالة المتبادلة دفع التسديدات في

الحالات التالية:

- إفلاس شركة الترقية العقارية؛

- تصفية الشركة مهما كانت أسباب تصفيتها؛

- إدانة الشركة بجنحة النصب بموجب حكم قضائي نهائي؛

- إثبات تخلف الشركة عن تسديد قروضها.

2- ضمان إتمام أشغال البناء [4]

حسب نص المادة 57 الفقرة الأولى من القانون رقم 04/11، في حالة عدم قيام المرقى العقاري بإتمام أشغال البناء في الآجال المتفق عليه في العقد، يقوم الصندوق بإتمام أشغال البناء وذلك بحله محل المشتري ويتولى عملية إتمام أشغال البناء، وذلك من خلال تولي مرقى عقاري جديد بالقيام بمهمة إتمام أشغال البناء على حساب المرقى العقاري الذي أحل بالتزاماته، وذلك في حدود المبالغ المالية المدفوعة وهذا ما نصت عليه كذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 181/14.

وهذا الالتزام لا يخص إلا البنيات التي يشملها ضمان إتمام الانجاز، والتي تم انجاز أساساتها على الأقل، أما بالنسبة للبنائيات التي لم يتم انجاز أساساتها فإن الصندوق يضمن فقط التعويض، أي يلتزم اتجاه المشتري بحصوله على التعويض دون الزامه بضمان البناء [5].

- الزامية حصول المرقى العقاري على الرخص وشهادات التهيئة والتعمير

تنص المادة 30 من القانون رقم 04/11 [6] على: " يجب أن يتضمن عقد حفظ الحق وعقد البيع على التصاميم المذكورين على التوالي في المادتين 27 و 28 أعلاه، أصل ملكية الأرضية ورقم السند العقاري، عند الاقتضاء، ومرجعيات رخصة التجزئة، وشهادة التهيئة والشبكات، وكذا تاريخ ورقم رخصة البناء".

1) عقد ملكة الأرض

يجب ان تكون قطعة الأرض الذي سوف تبني عليها السكنات أو البيانية محل عقد البيع على التصاميم ملكا للمرقى العقاري أصلا، وهذا ما أكدت عليه المادة 30 من القانون رقم 04/11 المشار إليها أعلاه.

المادتين 30 و40 من القانون رقم 04/11 جاءتا تطبيقاً للقواعد العامة، التي تلزم كل شخص يريد بناء أن يقوم على أرض ملك له. كما جعلت المادة 50 من القانون رقم 29/90 [7] حق البناء مرتبطاً بملكية الأرض.

شرط عقد ملكة الأرض، جاء لحماية المشتري من تحايل المرقى العقاري حتى لا يقوم ببناء بنايات محل عقد البيع على التصاميم على أرض غير ملك له، الظاهرة التي كانت متفشية قبل صدور قانون 04/11.

(2) رقم السند العقاري

المرقى العقاري الذي يجوز عقد ملكية الأرض التي يقوم عليها البناء يطلب منه وثيقة المتمثلة في رقم السند العقاري. يسلم له هذا الأخير بموجب إجراء التحقيق العقاري [8]، حيث يتم تحت مسؤولية مدير الحفظ العقاري وإشرافه، ويأشره المحقق العقاري الذي يعين من بين أعوان سلك مفتشي أملاك الدولة والحفظ العقاري، وفي حالة وإذا أثبت التحقيق العقاري حق الملكية على العقار، يقوم مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي بتحرير مقررًا بالترقيم العقاري، ويجوز هذا الترقيم إلى المحافظ العقاري المختص محلياً لإشهار الحقوق العقارية المثبتة فيه أثناء التحقيق العقاري في السجل العقاري، ويسلم سند الملكية لصاحب العقار عن طريق مسؤول مصالح الحفظ العقاري الولائي. وهذا ما يسمى بالسند العقاري الذي له رقم خاص، وهذا الأخير الذي يطلب من المرقى العقاري [9].

(3) رخصة البناء

تعريف رخصة البناء [10]: هي عبارة عن قرار إداري تصدره جهة إدارية مختصة تتمثل في رئيس البلدية أو الولي أو الوزير المكلف بالتعمير كل في نطاق اختصاصه من أجل القيام بالبناء أو إعادة تشييد أو بخصوص أي عمل من أعمال البناء.

وتعتبر رخصة البناء وسيلة القانونية لضمان الرقابة على حركة البناء للحفاظ على النسيج العمراني للمدن ومنع البناءات العشوائية، وإذا خالف المرقى العقاري أحكام النصوص القانونية المتعلقة برخصة البناء، أي إنجاز أي بناء بدون رخصة البناء سوف يتعرض للعقوبة المنصوص عليها في المادة 79 من القانون رقم 13/08.

(4) رخصة التجزئة

تعريف رخصة التجزئة: هي وثيقة إدارية التي تشترط لكل عملية تجزئة لقطعتين أو عدة قطع أرضية غير مبنية من ملكية عقارية واحدة، أو عدة ملكيات عقارية مهما كان موقعها، والتي من شأنها أن تستعمل في تشييد بنايات جديدة.

نص المشرع على رخصة التجزئة في المادة 57 من القانون رقم 29/90، وعليه تعتبر رخصة التجزئة إلزامية بالنسبة لكل قسمة وهذا في حالة التي يكون فيها المرقي العقاري يملك وعاء عقاري ويريد تجزئته إلى أجزاء لكي يشيد بناء على جزء.

يقدم طلب الحصول على رخصة التجزئة إلى مصلحة التعمير بالبلدية مرفقا بعقد الملكية ومخطط التجزئة ومواصفات الهندسة للقطعة وكذا حدود ومساحة والمخطط المستقبلي للقطعة بعد التجزئة.

تعتبر رخصة التجزئة وسيلة من وسائل الرقابة التي تباشرها الدولة على البنايات للتحقق من مدى مطابقتها للقوانين، كما تضمن للمشتري أن البناية التي سيشتريها قد استوفت الشروط القانونية المتعلقة بالتهيئة والتعمير.

4) شهادة التهيئة والشبكات

تهدف هذه الشهادة إلى ضرورة استفادة كل عقار مزعم بناؤه أو في طور البناء من مصدر للمياه الصالحة للشرب، وقنوات الصرف الصحي، وهذا ما أكدت عليه المادة 07 من القانون رقم 29/90.

5) شهادة التعمير

نص المشرع على شهادة التعمير في كل من المادة 51 من القانون رقم 29/90 وكذا المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 [11]. حيث يمكن للمرقي العقاري سواء كان شخص طبيعي أو شخص معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة تعميم تعين حقوقه في البناء والارتفاعات التي تخضع لها الأرض التي يراد البناء عليها.

ملاحظة شهادة التعمير لم يذكرها المشرع في المادة 30 من القانون /04 السالفة الذكر، وجعلها أمر جوازي ليس اجبارية على المرقي العقاري حسب ما جاء في نص المادة 51 من القانون رقم 29/90.

الدرس الثالث: أركان عقد البيع على التصاميم

يخضع عقد البيع على التصاميم من حيث الأركان إلى القواعد العامة، وبالتالي لا بد من توافر الرضا (نظمه المشرع من المادة 59 إلى المادة 85)، المحل (المواد 93، 92)، والسبب (المادة 97)، والشكلية.

1) التراضي أو الرضا في عقد البي على التصاميم

طبقا لنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية".

إذن حسب نص المادة لكي يتكون العقد لا بد من تطابق الايجاب بالقبول تطابقا تاما، وذلك باتجاه إرادة كل واحد من المتعاقدين إلى الاتفاق على العناصر الجوهرية والثانوية في العقد.

والتعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالة على مقصود صاحبه، والتعبير عن الإرادة إما يكون صريحا إذا نص القانون على ذلك أو اتفقا المتعاقدان على ذلك، كما يمكن أن يتخذ هذا التعبير شكلا ضمنيا [12].

ويترب التعبير عن الارادة أثره القانوني من وقت وصول العلم إلى القابل، هذا ما نصت عليه المادة 61 من قانون المدني الجزائري.

أما بخصوص عقد البيع على التصاميم ينعقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين تعبيرا صحيحا وسليما مثل أي عقد كان، بحيث تتجه إرادة كل من المرقى العقاري(البائع) والمكاتب (المشتري) إلى الاتفاق على المسائل الجوهرية والثانوية، المسائل الجوهرية في العقد تكمن في المبيع والتمن أين يجب على المتعاقدان أن يهتما بكل كبيرة وصغيرة تتعلق بهما عند إبرام العقد، أما المسائل الثانوية أو التفصيلية تتمثل في آجال تسليم البناية، مدة الانجاز، كيفية دفع الثمن.

- الاتفاق على المبيع:

المبيع في عقد البيع على التصاميم هو البناية [13] أو جزء من البناية غير موجودة وقت التعاقد وإنما يتحقق وجودها في المستقبل طبقا للمادة 28 من القانون رقم 04/11. فطبقا للقواعد العامة يجب على المتعاقدين الاتفاق على كل المسائل الأساسية التي تتعلق بالبناية أو الجزء من البناية [14].

ووصف الدقيق للبناية من حيث:

- موقعه؛

- المساحة؛

- حدوده؛

- مشتملاته؛

- بيان أغراض استعمال البناية (سكني، تجاري، حربي، مهني).

ولهذا السبب الزم المشرع المرقى العقاري بتقديم كل الملفات التقنية [15] للترقية العقارية.

ومن خلال هذا الوصف يتمكن المشتري التعرف على البناية معرفة نافية للجهالة وقت إبرام العقد

الملاحظ أن المشرع لم يوضح ما المقصود بجزء من البناية، فهل إذا انحصر عمل المرقى العقاري على تجديد البناء مثل إجراء لمسات بسيطة دون المس بالقواعد الأساسية للبناء كترميم أو تغيير الديكور الداخلي للغرف البناية أو إضافة أشياء جديدة في البناية كالمصاعد، يعتبر يباع على التصاميم أو يجب أن تضم المشاريع المنجزة على قدر من الأهمية النوعية؟

أجابه الفقه على هذه التساؤلات من خلال:

الرأي الأول: إذا كانت أعمال البناء تحتوي على عملية التعليق وكذا عملية التوسع والترميم والتي تستدعي

إعادة البناء، وما يترتب عليه تجديد البناية طبقاً للتصاميم فإن هذه العمليات تدخل ضمن العقد.

الرأي الثاني: أما إذا كان البناء لا يتطلب الإنجاز بل إعادة ديكور فقط، فهنا لا تعتبر هذه الاعمال

البسيطة داخلة ضمن عقد البيع على التصاميم.

الرأي الثالث: يدخل في طيات المقصود بجزء البناية، كأن يكون المرقى قد شرع في إنجاز الأساسات،

بعدها يقوم ببيع البناء على التصاميم يتم من خلاله الاتفاق على تكملة البناء.

- الاتفاق على الثمن:

يجب أن يتفق المرقي العقاري والمشتري في عقد البيع على التصاميم على ثمن البيع، وكيفيات الدفع، حيث ألزمت المادة 37 من القانون رقم 04/11 تحت طائلة البطلان تشكيلة سعر البيع وآجال الدفع بالنسبة لتقدم الأشغال، وفي حالة تجزئة دفع الثمن المتفق عليه يجب الإشارة في العقد على كيفيات الدفع.

- الاتفاق على المسائل الثانوية في عقد البيع على التصاميم:

يجب على أطراف عقد البيع التصاميم الاتفاق على بعض المسائل الثانوية مثل آجال التسليم البنائة ومدة الانجاز... الخ

(2) محل عقد البيع على التصاميم

بصفة عامة المحل في عقد البيع على التصاميم عبارة عقار معد للاستغلال والانتفاع، قد يكون بنائة كاملة أو جزء من بنائة، وقد تكون البنائة عبارة عن عمارة تخضع الأجزاء المشتركة فيها للأحكام المنظمة للملكية المشتركة، وقد تكون في شكل شقة. وقد يكون البناء لم يتم الشروع فيه بعد، أو يكون قد تم الشروع فيه دون الانتهاء منه، كأن يكون المرقي قد شرع في انجاز الأساسات، بعدها يقوم ببيع البناء على التصاميم يتم من خلاله الاتفاق على تكملة البناء.

ويشترط في العقار أن يكون قابلا للوجود، بالنسبة لعقد البيع على التصاميم فإن محله لا يوجد أثناء إبرام العقد لأن البنائة غير موجودة في هذه الفترة، وإنما وجوده يتحقق في المستقبل، ففي هذه المرحلة محل عقد البيع على التصاميم يتجسد إلا في الرسم الهندسي فقط، ورغم ذلك فهذا العقد يشكل نموذج لبيع الأشياء في المستقبل. مما ترتب عنه أن عقد البيع على التصاميم ينعقد صحيحا على رغم عدم وجود محله أثناء فترة تكوينه.

كما يشترط في العقار أن يكون معينا، فكيف تطبيق هذا الشرط على عقد البيع على التصاميم باعتباره يرد على عقار غير موجود وقت إبرامه؟

ألزم المشرع المرقي العقاري تعيين البنائة محل عقد البيع على التصاميم تعينا دقيقا نافيا للجهالة كما أشرنا عليه سابقا، حيث يتم وصف كل البنائة أو جزء من البنائة ومشملاهما ويكون ذلك مدونا في عقد البيع على التصاميم وفقا للنموذج الوارد في المرسوم التنفيذي رقم 431/13، بالإضافة إلى البيانات التي نصت عليها المادة 30 من القانون رقم 04/11 سالف الذكر.

- مشروعية العقار:

بالنسبة لمحل عقد البيع على التصاميم الذي هو البناء، انجاز بناية يعتبر عمل مشروع وجائز من الناحية القانونية، وعدم مشروعيته تتحدد من خلال الغرض من انجازه، بحيث يكون العقد باطلا إذا كان منصبا على بناء بناية تخصص كمنازل للممارسة القمار.

(3) ركن السبب في عقد البيع على التصاميم

لكلا المتعاقدين سبب ظاهر وهو الذي دفعه للتعاقد، فالتزمام المرقى العقاري بتشديد البناء، ونقل ملكيته للمشتري سببه هو حصوله على الثمن الذي يساهم في عملية الانجاز، وتحقيق ربح، أما سبب المشتري يكمن حاجته للمسكن أو محل تجاري أو محل للممارسة مهنة أو حرفة ما فيه.

فيشترط أن يكون السبب مشروع غير مخالفا للنظام العام والآداب العامة طبقا لنص المادة 97 من

القانون المدني الجزائري.

[1] (أ بالنسبة للمقيمين العقاريين الممارسين نشاطهم قبل سنة 2011، أي سنة صدور هذا القانون، يمكن مواصلة نشاطاتهم، لكن يجب عليهم المطابقة لأحكام هذا القانون في أجل مدته ثمانية عشر (18) شهرا ابتداءً من تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية، أنظر المادة 79 من القانون رقم 04/11.

[2] (".....- أن يثبت كفاءات مهنية ترتبط بالنشاط.....".

[3] (راجع المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 181/14 المؤرخ في 2014/6/5 المحدد لشروط حلول صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في نشاط الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية، وكيفيات ذلك ج.ر.، العدد 37 المؤرخة في 2014/16/19.

[4] (ارجع إلى المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 181/14 سالف الذكر، أين عرف المشرع المقصود بضمان إتمام الانجاز.

[5] (راجع المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 81/14.

[6] (أنظر كذلك المادة 40 من القانون رقم 04/11.

[7] (القانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج. ر / العدد 25، المؤرخة في 1990/12/02. المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 2004/08/14، ج. ر / العدد 41، الصادرة بتاريخ 2004/08/15.

[8] (طبقا للقانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج. ر / العدد 15 الصادرة بتاريخ 2007/02/28.

[9] (ملاحظة هذه الإجراءات تطبق على مسألة اثبات الملكية العقارية في المناطق التي لم يتم مسحها بعد، لأن القانون رقم 02/07 جاء خصيصا لهذه المسألة.

[10] (نص المشرع على رخصة البناء في:

- المادة 30 من القانون رقم 04/11

- 50 من القانون رقم 29/90

- المادة 05 من القانون رقم 13/08 المؤرخ في 20/07/2008 المحدد لقواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، ج.ر/ العدد 44 المؤرخة في 2008/08/03.

- المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

[11] (المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25/01/2015، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج.ر / العدد 07، المؤرخة في 2015/02/12.

[12] (أنظر المادة 60 من القانون المدني الجزائري.

[13] (عرف المشرع الجزائري البناء في المادة 3 مط 1 من القانون رقم 04/11: "البناء كل عملية تشييد بنائية و/أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني".

[14] (تعريف البنائة: مجموع الشقق المشتركة لوحدة واحدة مثل العمارة أو المجمع وهي موضوع الملكية المشتركة بين المشترين، والتي نظمها المشرع في المواد من 743 إلى 756 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري. كما ينصرف مصطلح البنائة إلى البنائة الجماعية والبنائة المنفردة كما عبر عنها المرسوم التنفيذي رقم 431/13 المؤرخ في 2013/12/18 الذي يحدد نموذجي عقد الحفظ وعقد البيع على التصاميم للأمولاك العقارية وكذا حدود تسديد سعر الملك موضوع عقد البيع على التصاميم ومبلغ عقوبة التأخير وآجالها وكفاءات دفعها، ج.ر / العدد 66 الصادرة بتاريخ 2013/12/25.

[15] (المخططات، الكشوفات الوصفية، والصفقات المؤشر عليها بصفة نظامية والشاملة للمجمع السكني، والبنائة محل التعاقد.

