

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم قانون الاعمال

مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الخاص للأعمال
الشعبة: قانون الاعمال
تخصص: القانون العقاري

تقنين الترقية العقارية في ظل احكام القانون 04/11 بين القبول والرفض

اشراف الأستاذ

موهوبي محفوظ

اعداد من الطالب

صبايحي عبد الحليم

السنة الجامعية 2018/2017

مقدمة

تولي الجزائر كغيرها من الدول، أهمية كبرى لقطاع السكن، باعتباره من الحاجات الاجتماعية الحساسة، واعتباره من المكونات الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، فكرسته الجزائر كحق دستوري في مرحلة سابقة من الاستقلال إلى نهاية منتصف الثمانيات.

خلافا للميادين الاجتماعية و الاقتصادية الأخرى، فإن المحفظة القانونية لهذا المجال يفتقر نوعا ما على النصوص القانونية و التنظيمية، بحيث أول قانون متعلق بالترقية العقارية هو قانون 86/07¹ الصادر في 1986/03/04، الذي يجسد نظام الإسكان وفق إستراتيجية جديدة أطلق عليها مصطلح الترقية العقارية، و في مطلع هذا القانون أعطى تصور آخر للسكن و السياسة العمرانية بصفة عامة، و نشير إلى أن هذا القانون قام بتغيير سياسة الإسكان في الجزائر كما يعتبر أول من ينظم هذا المجال حيث من خلاله تم فتحه أمام الخواص إلى جانب الأشخاص العموميين، كما حدد مفهوم الترقية العقارية في نص المادة 02 منه، وهذا بإعطاء الصفة المدنية لأعمال الترقية العقارية².

كما تكمن أهمية الترقية العقارية في كونها تفتح النشاط العقاري أمام جميع المتدخلين العموميين و الخواص لإنجاز السكن و تمويله من خلال خلق محيط تنافسي يؤدي إلى تحسين مستوى السكنات سواء من حيث الكمية أو النوعية، إلى جانب كل ذلك فإن نشاط الترقية العقارية يقوم على توجيه تدخل الدولة نحو كل من الفئات الاجتماعية المحرومة و المتوسطة الدخل، سواء

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

² - المادة 02، مرجع نفسه.

بالتكافل الكامل بإنجاز برامج السكن الموجهة للفئات الأولى أو تقديم مساعدات مالية غير قابلة للتسديد، مع فرش مجموعة من التدابير الجبائية التي تساعد على تخفيف العبء على الفئات الثانية. لكن مع عرقلة نشاط الترقية العقارية وهذا الأمر الذي تطلب إقرار نظام جديد بآليات تواكب الاقتصاد الجديد ومنه تجلى صدور المرسوم التشريعي 93/03³. المتعلق بالنشاط العقاري وأعطى للترقية العقارية مفهوم آخر، وبعد صدور قانون 11/04⁴ تم إلغاء المرسوم التشريعي 93/03، الذي لم يواكب التطور الاقتصادي والاجتماعي الذي شهدته الجزائر في تلك المرحلة، حيث جاء القانون الجديد ليكمل النقائص التي كانت تعرقل مجال الترقية العقارية في الجزائر، وخلق آليات جديدة لكي تعطي نفس جديد إلى قطاع السكن و العمران .

من خلال ذلك تبين لنا أن الجزائر خطت خطوة مهمة في مجال الترقية العقارية، و ذلك من خلال سن مجموعة من النصوص القانونية التي تضبط و تنظم نشاط الترقية العقارية في القانون 11/04، وهذا ما يدفعنا إلى طرح الإشكال التالي : ما هي حدود الضبط وتنظيم الترقية العقارية في ظل النصوص القانونية الواردة في القانون 11/04 ؟

نظرا لأهمية هذا الموضوع الذي تم اختياره وهذا لكونه عملي أكثر مما هو نظري، ولحدثة تقنياته، لا سيما دوره الفعال في تطوير مجال الترقية العقارية. اعتمدنا في دراسة هذا

³ - مرسوم تشريعي رقم 03/93 ، مؤرخ 01 مارس 1993، المتعلق بالنشاط العقاري ج، عدد 14، صادرة بتاريخ 03 مارس 1993، ملغى بموجب قانون 11/04.

⁴ - قانون رقم 04/11، مؤرخ في 17/02/2011، المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج.ر. عدد 14 ، صادرة في 06/03/2014.

الموضوع على المنهج التحليلي والوصفي المساعد على فك كل النقاط الغامضة الواردة في أحكام قانون 11/04.

بالرغم من الصعوبات و العوائق التي صادفناها خلال قيامنا بهذا البحث و التي تتمثل في نقص فادح للمراجع , انعدام المقالات فقهية , صعوبة الحصول على المعلومات من الإدارة العقارية , عدم وجود دراسات معمقة في هذا الموضوع نظرا لحدثته و عدم اهتمام كثير من الجامعات به .

وللإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم البحث إلى فصلين حيث نتطرق في **الفصل الأول** إلى تنظيم الترقية العقارية قبل صدور القانون 04/11 و الذي يتضمن مبحثين حيث نقوم بدراسة الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 07 /86 في **المبحث الأول** و في **المبحث الثاني** نظام الترقية العقارية في ظل أحكام المرسوم التشريعي 93/03.

قبل أن نتطرق إلى الترقية العقارية من خلال القانون 04/11 في **الفصل الثاني** و الذي يتضمن مبحثين , حيث نقوم بدراسة ضبط الترقية العقارية في **المبحث الأول** و في **المبحث الثاني** تقييد مسؤولية المرقي العقاري في ظل 04/11.

الفصل الأول: تنظيم الترقية العقارية قبل صدور القانون 04/11.

لقد مرت الترقية العقارية في الجزائر بعدة مراحل، تطورت من خلالها تدريجيا إلى أن أخذت تنظيمها الحالي، ويمكننا أن نحصر مراحل تنظيم الترقية العقارية في الجزائر في مرحلتين أساسيتين قبل صدور قانون 04/11 (أولا) مرحلة تنظيم الترقية العقارية في ظل القانون رقم 86/07 لكونه أول قانون متعلق بالترقية العقارية و (ثانيا) مرحلة تنظيم الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي رقم 93_03 الذي ألغى أحكام هذا القانون.⁵

مما لا شك فيه أنه لا يمكننا الحديث عن الترقية العقارية في الجزائر قبل سنة 1986، فطيلة الفترة الممتدة من استقلال الجزائر إلى غاية سنة 1976 كانت الدولة تتجزأ القرى الاشتراكية و السكنات الوظيفية لا غير، و ذلك في ظل النظام الاشتراكي المنتهج، و لم يكن آنذاك ما يعرف بالترقية العقارية إلا ما جاء تلميحا عنها، بصدور الأمر 92/76 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري الذي نظم عمليات البناء عن طريق تعاونيات عقارية لهدف الوصول إلى ترقية السكن العائلي⁶ ، ذلك من خلال اكتساب كل رب عائلة مسكنه الشخصي ملكية تامة هدفها الأساسي هو الحصول

⁵ - أو محمد حياة، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون رقم 04/11، مذكرة لنيل شهادة

الماجستير في القانون، قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزون 2015، ص.13

⁶ - المادة 2 أمر رقم 92/76 المؤرخ في 1976/11/23، المتعلق بتنظيم التعاون العقاري، ج، عدد 12 صادر في

على ملكية السكن العائلي لأعضائها، و تخضع هذه التعاونية إلى مراقبة المجلس الشعبي البلدي الذي يتبعه مركزها.

لتسهيل الحصول على ملكية مسكن شخصي وعائلي، تساعد الدولة على تنمية هذه التعاونيات، كما تستفيد هذه الأخيرة من بعض الإعفاءات الضريبية، وتخفيضات جبائية نوعية نظرا لكون هدفها الأساسي ليس تحقيق الربح وإنما التخفيض من أزمة السكن.⁷

⁷ - المادة 93 من الأمر رقم 92/76 ، مرجع سابق .

المبحث الأول: الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 07/86

يعتبر السكن أحد الانشغالات الأساسية للدولة الجزائرية على غرار الدول الأخرى فأولت له اهتماما خاصا، لغرض تمكين كل مواطن من سكن لائق وقد كرسته كحق دستوري في مرحلة سابقة من الاستقلال إلى غاية منتصف الثمانينات، على مبدأ " لا كرامة للمواطن بدون سكن لائق"، فأصبح قطاع السكن يحتل مكانة هامة إستراتيجية للتنمية الاقتصادية للبلد.

لهذا أجريت عدة تعديلات على سياسة الإسكان لا سيما في مطلع الثمانينات بتدعيم دور المؤسسات العقارية (ديوان الترقية والتسيير العقاري، مؤسسة ترقية السكن العقاري).

وبإحداث مؤسسات وهيئات مختصة في تهيئة الأراضي والتمويل والترقية العقارية وإصدار

عدة تشريعات متعلقة برخص البناء والتعمير وبمهنة المتعامل العقاري.⁸

و قد نظم المشروع الجزائري المجال العقاري بإصدار أول نص قانوني للترقية العقارية و هو قانون رقم 86/07 المؤرخ في 1986/03/04 و أعتبر انفتاحا من أجل تعبئة الاستثمار الخاص إلا أنه لم يحقق الأهداف المنتظرة منه فلم يجعل هذا القانون⁹، الترقية العقارية نشاطا اقتصاديا و لم

⁸. تسمية موسى، ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية "عقد بيع العقار في طور الإنجاز"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، فرع

القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015 ص 01.

⁹. القانون رقم 86.07 , مرجع سابق .

يكرس الترقية العقارية مهنة ذات آفاق فاعل في ميدان الترقية العقارية لم يسمى إلا مكتب، و لم تكن السكنات موجهة إلا للبيع، مغفلة تلك الموجهة للكراء و كذا المحلات ذات الاستعمال التجاري كما أظهرت تمييزا واضحا بين مهنتي الترقية العمومية و الخاصة.

المطلب الأول: ماهية الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 07/86

يقوم نشاط الترقية العقارية بتوجيه تدخل الدولة نحو كل الفئات الاجتماعية المحرومة، ومتوسطة الدخل سواء بالتكفل الكامل بتمويل وإنجاز برامج السكن الموجهة للفئات المحرومة، أو بتقديم مساعدات مالية لذوي الدخل المتوسط والضعيف.

أما من الناحية العملية فإن نشاط الترقية العقارية يؤدي إلى التوزيع في صيغ عروض السكنات، لتستهدف كل فئات المجتمع باختلاف مستوياتها، فيكون عرض السكن في مستوى هذه الفئات، مما يزيد في فرص الحصول على السكن، كما أنه ينوع من مصادر التمويل من خلال مساهمة المتعاملين في الترقية العقارية والمستفيدين على تمويل المشاريع السكنية.¹⁰

خلافا للميادين الاجتماعية و الاقتصادية الأخرى ، فإن المحفظة القانونية لهذا المجال تفتقر نوعا ما للنصوص القانونية و التنظيمية، بحيث أول قانون متعلق بالترقية العقارية هو قانون 86/07 الصادر في 1986/03/04، و هو يجسد نظام الإسكان وفق إستراتيجية جديدة أطلق عليها بمصطلح الترقية العقارية التي أعطت في مطلع هذا القانون تصور آخر للسكن و السياسة العمرانية بصفة

¹⁰—أو محمد حياة، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون رقم 04/11، مرجع سابق

عامة، حيث أخذ الوضع يتغير في سياسة الإسكان تدريجيا، و أصبح التحكم في العقار و تسييره منظم إلى حد ما مقارنة بما كان عليه ،و أخذت السوق العقارية تعرف انتعاشا في معاملات السكن¹¹.

الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية في ظل القانون رقم 07/86

عرف المشرع الجزائري الترقية العقارية في المادة 2 من القانون 86/07 التي تنص على أنه:
" تستهدف الترقية العقارية التي تكيف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن في بناء عمارات أو مجموعات تستعمل في السكن أساسا، وتشمل بصفة ثانوية على محلات ذات طابع مهني وتجاري، تقام على أراضي خاصة أو مقتناة أو عارية أو مهابة أو الواقعة ضمن الأنسجة الحضرية الموجودة في إطار إعادة الهيكلة أو التجديد".

ويمكن أن تخصص العمارات أو مجموعة من العمارات المبنية في هذا الإطار لسد الحاجات العائلية الذاتية أو البيع أو الإيجار، وذلك في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها وأحكام هذا القانون.¹²

من هذا التعريف يمكن ملاحظة:

أن المشرع الجزائري في ظل هذا القانون لم يقم بتعريف الترقية العقارية بل أشار فقط إلى العمليات التي تنجز في إطارها والأبعاد التي تمتاز بها في هذا المجال.

¹¹ - قانون 86/07، مرجع سابق، (ملغى)

¹². المادة 2 من القانون 86/07 مرجع سابق(ملغى). .

لكن رغم ذلك يمكن لنا ان نستنتج تعريف بسيط للترقية العقارية في ظل القانون رقم 07/86 على انها " عملية تهيئة الترقية العقارية تكون المبادرة فيها من قبل البلدية التي تنظم عملية الترقية العقارية، قصد تشييد مجموعة من البنايات للاستعمال السكني بشكل أساسي والاستعمال التجاري أو الحرفي أو المهني بشكل ثانوي، والموجهة للبيع أو الإيجار¹³.

كما جاء به تعريف Philippe JESTAZ أن الترقية العقارية " نشاط يتعلق بإنجاز عمليات البناء من طرف المحترفين وفق نماذج وتقنيات متخصصة لتوجيهه إلى متلقي الملكية".¹⁴

الفرع الثاني: مجالات الترقية العقارية في إطار القانون 07/86

لقد اقتُرنت مجالات الترقية العقارية في إطار القانون 07/86 بالبعد الاجتماعي أي أن نشاطها يدخل ضمن النظام الاجتماعي أكثر من النظام الاقتصادي¹⁵، وهذا ما أشارت المادة 2 منه في النص: " تشمل هذه الترقية العقارية التي تكيف حسب الحاجات الاجتماعية في مجال السكن...".

- ان الترقية العقارية بالنسبة لبعد الإنجاز نجد أنها تشمل إنجاز المحلات ذات الاستعمال السكني كأساس....¹⁶

¹⁴ - Philippe JESTAZ, Droit de promotion immobilière, 6^{ème} édition. Dalloz. Paris. 1995.

¹⁵ - بوسته إيمان النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية، عين مليلة، الجزائر، 2011.ص.17.

¹⁶ -المادة 02، من القانون 86/07 مرجع سابق(ملغى). .

فالمشرع هنا نجد أنه حصر مجالات الترقية العقارية في عملية البيع والإيجار، هذا ما أشارت عليه المادة 5 من نفس القانون " يمكن تخصص العمارات المبنية في هذا الإطار لسد الحاجات العائلية الذاتية للبيع أو الإيجار، كما تجدر الإشارة إلى أنه أشار إلى عملية الإنجاز قصد البيع، ولم يتم بإصدار قوانين تطبيقية تدعم بشكل صريح عملية الإيجار والخدمات"¹⁷

ومنه نستنتج أن مجالات الترقية العقارية في إطار القانون 07/86 تقتصر على مجالين، أولاً: الإنجاز من أجل البيع، ثانياً: علماً ان إنجاز المحلات ذات الطابع التجاري والحرفي يكون بشكل ثانوي.

المطلب الثاني: تقييم الترقية العقارية في ظل القانون 07/86

لقد فتح القانون 86/07 الصادر في 1986/03/04 المجال أمام المبادرات الخاصة لإنجاز برامج سكنية موجهة للبيع، وحصر هذا القانون اتجاه الدولة إلى مهمة واحدة التي هي " البناء من أجل السكن"¹⁸ دون اهتمام بالبنائيات المعدة للنشاط الاقتصادي ونظراً لصدور هذا القانون في ظل نظام سياسي واقتصادي واشتراكي، نتج عنه احتكار المؤسسات العمومية لمختلف نشاطات الترقية العقارية مع الاعتماد شبه كلي للمواطنين على الدولة في توفير سكن ملائم.

ساهمت هذه الأسباب في فشل القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية في الأزمة فهو ككل قانون يتم وضعه حين التنفيذ في مرحلة تشهد تطور الأوضاع العامة للبلاد، أبرز محدودية خصوصاً

¹⁷- المادة 05 من القانون 86/07 مرجع سابق (ملغى).

¹⁸-قانون 86/07، مرجع سابق، (ملغى)

بمرور الجزائر من النظام الاشتراكي إلى نظام الاقتصاد الحر، و هذا من خلال دستور¹⁹ 1989، حيث ان النشاط العقاري لم يواكب هذا التغيير مما نتج عنه عرقلة لنشاط الترقية العقارية، الأمر الذي تطلب إقرار نظام جديد لها باليات ووسائل تمكن من مواكبة التوجه الاقتصادي الجديد من أجل التكيف المثالي للسياسة العقارية في مجال البناء و السكن و الترقية العقارية.

الفرع الأول: مقارنة الترقية العقارية في هذا النظام القانوني مع التشريعات الأخرى.

بعدما كانت الدولة تتولى توجيه ومراقبة برامج السكن أصبحت تشجع إنجاز السكنات بصفة فردية أو بواسطة التعاونيات العقارية عملا بالميثاق الوطني²⁰ لسنة 1976. وتقديم المساعدات المالية والتقنية لهذا الغرض، غير أنها اليوم تستبعد تدخل التعاونيات العقارية في نشاط الترقية العقارية وبرأينا يرجع السبب لإضفاء الطابع الاقتصادي والتجاري على العمليات المتعلقة بالسكن والمشاريع العقارية المرتبطة بالترقية العقارية والتخلي عن الطابع الاجتماعي الذي كان يتلاءم أكثر مع النظام الاشتراكي ولا يتواءم مع التطور التشريعي والأحكام المنظمة لنشاط الترقية العقارية والنظام الليبرالي.

¹⁹- دستور 1989، جريدة رسمية عدد 09، مؤرخ في 23 فبراير 1989.

²⁰- الميثاق الوطني: وثيقة هامة في السبعينات و التي كانت تهدف إلى تنظيم التنمية الاجتماعية و الاقتصادية وفقا للنظرة الاشتراكية.

بالرجوع إلى تطور مهنة المرقى العقاري في التشريع الفرنسي نجد أن نشأة هذه المهنة لم تكن معروفة بالشكل الحالي ، حيث أن الملاك يشترون الأرض و يوكلون مقاولين لإنجاز سكنات خاصة بهم ، ثم تطور الأمر فأصبحت توكل عمليات الإنجاز لشركات البناء بإشراك المشترون على أن تقسم بينهم وفقا لنظام الملكية المشتركة بهدف ضمان حقوقهم، ثم أسندت هذه المهمة إلى المرقى العقاري الذي يلتزم لصالح رب العمل بتشديد بناء حسب التصميم و البرنامج المحدد بموجب عقد الترقية العقارية، و أضيف عليها الطابع التجاري، و يكون إما شخص طبيعي أو معنوي في شكل مقاول فردية أو شركة تجارية أو تعاونية للإنشاءات في شكل شركة مدنية، كما قد يكون شخص خاص أو عام أو شبه عمومي.

لملاحظ أن المشرع الفرنسي وسع في النطاق الشخصي لهذه المهنة، كما لم يستثنى التعاونيات العقارية بهدف تشجيع كل شخص له مؤهلات التدخل في عملية الإنجاز بموجب عقد الترقية العقارية دون تحديد لشروط تاركا مسألة الاختيار لرب العمل ومبادرة المرقى العقاري، بخلاف المشرع الجزائري الذي ضيق من هذا المجال وحدد شروط الالتحاق بالمهنة كونه أدرك أن عليه حسن اختيار المرقين العقاريين حتى تتحسن نشاطات الترقية العقارية متأثرا بما أفرزته السنوات الماضية من عدم احترام لقواعد المهنة.

يعتبر المشرع المغربي المرقى العقاري صاحب المشروع مثل المشرع الجزائري يحتفظ بحقوقه وصلاحياته إلى غاية انتهاء الأشغال ويكون خاضعا للقانون العام والخاص عملا بالفصل 16-

18 والفصل 2، 618 من قانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم²¹.

²¹- في ظل القانون المخصص للالتزامات المغربي يظهر تطابق المشرع المغربي و الجزائري في نظرته لصاحب المشروع العقاري.

أما بالنسبة للتشريع التونسي فبدوره كان في بداية الأمر يسيطر القطاع العام على السكن عن طريق هيئات عامة للإنشاءات ، و شركات ذات طابع عمومي تهدف إلى انجاز و تهيئة و تسيير العقار بعد الاستقلال تم إنشاء الشركة الوطنية العقارية (SNIT) هدفاً لبناء سكنات اجتماعية و تمويلها و التي عدلت تسميتها إلى الشركة الوطنية المكلفة بالسكن (CNEL)²². التي تهدف إلى تمويل و انجاز سكنات إلى جانب التعاونيات العقارية التي كانت تعمل تحت رقابة و إشراف الدولة، و يعد تنظيم الإطار القانوني لمهنة المرقي العقاري من خلال قانون 1974²³ . و ضبط التزاماته و طرق التمويل و فتح المجال للترقية العقارية الخاصة، أصبح المرقي العقاري المعتمد الحق في الامتيازات الممنوحة في هذا الإطار ، لكن تحت رقابة إدارية ابتداء من إنشاء شركات الترقية العقارية إلى غاية انتهاء الأشغال و الحصول على شهادة حسن الإنجاز .

أمام غياب تنظيم تشريعي لمهنة المرقي العقاري في مصر ، فإن الواقع العملي أفرز شركات إسكان في شكل تجاري تسعى لتحقيق الربح من وراء بيع العقارات تحت الإنشاء او في شكل جمعيات الإسكان التعاونية بهدف توفير مساكن لأعضائها حتى ولو لم تكتسب صفة التاجر . من خلال هذه المقارنة يستكشف أن المشرع الجزائري خطى خطوة ايجابية عند تنظيمه لنشاط الترقية العقارية وإشكالها تماشياً مع سياسة تشجيع القطاع الخاص للمبادرة في نشاطات الترقية

²²-CNEL الصندوق الوطني للسكن .

العقارية بشرط الحصول على الاعتماد واحترام قواعد المهنة، وأضفى عليه الصفة التجارية لتكون مهنة معتادة له، غير انه ضيق في النطاق الشخصي لاكتساب هذه الصفة المرتبطة فقط بالأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المحددة قانونا.

مهما كان الشكل الذي يتخذه المرقي العقاري، سواء كان طبيعيا او معنوي عام او خاص، فإن بقاءه أصبح مرتبط بالحصول على اعتماد لممارسة نشاطات الترقية العقارية و قيده في الجدول الوطني للمرقين العقاريين ليعمل تحت إشراف و متابعة المجلس الأعلى لمهنة المرقي العقاري الذي يمثل كل الأشخاص المنتسبين لهذه الصفة، و لهذا قد تعرف تغير في بقاء صفة المرقي العقاري بالنسبة للأشخاص المعنوية او الطبيعية المحددين أعلاه بالنسبة لمن لم يطلب الاعتماد وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 12-84 المؤرخ في 20/02/2012²⁴ المحددة لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين²⁵، و اختيار ممارسة نشاط مدفوع الأجر، لان الأحكام السابقة لم تكن تمنع من ممارسة نشاط آخر مع الترقية العقارية لهذا قد يمارس هذا النشاط بصفة دائمة أو عرضية أو مسموح له القيام به

²⁴-مرسوم تنفيذي رقم 12-84 مؤرخ في 20-فيفري-2012 الذي يحدد كيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفيات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين ، ج ر عدد 11، مؤرخة في 26/02/2012.
²⁵ - يوسف المرابطي ، شرح قانون الالتزامات المغربي ، سلسلة المعرفة القانونية للجميع، دار الفتوس الثقافي، مراكش، 2009، ص 124.

²⁵ سمية عبد السميع الأودة ، تملك وحدات البناء تحت النشاء، مرجع سابق، ص33.

²⁵ مرسوم تنفيذي رقم 13-96 مؤرخ في 26/02/2013 ج ر العدد 13 المؤرخة في 06/03/2013.

في أي وقت ، بخلاف المادة 03 من المرسوم التنفيذي 12-84²⁶ فإنها تشترط على المرقي العقاري المعتمد أن يتخذها مهنة معتادة له بصفة دائمة دون ممارسة نشاط آخر مدفوع الأجر .

حيث أن المرقي العقاري يكتسب الصفة التجارية فإنه يترتب عليه الخضوع للالتزامات المفروضة على التجار وفقا لأحكام القانون التجاري، بهدف تسهيل التسيير المهني لعمله وإدارة نشاطه، وفيما يلي سنفصل في الشروط الواجب توافرها في المرقي العقاري وفقا للقواعد الأمة في القانون التجاري ومدى توافرها مع القوانين المنظمة لهذا النشاط، ثم نتطرق لكل الالتزامات التي بها يلتزم بصفته تاجر والتي من خلالها يمكن مراقبته وتتبعه.

الفرع الثاني : الانتقادات الموجهة لقانون 07/86

لقد جاء القانون رقم ²⁷86/07 المؤرخ في 04 مارس 1986 والمتعلق بالترقية العقارية والذي حاولت الدولة بموجب تدارك الأخطاء السابقة وتحفيز المستثمرين الخواص في مجال الترقية العقارية أعتبر هذا القانون قفزة نوعية حيث فتح المجال أمام المبادرة الخاصة تماشيا مع سلسلة من الإصلاحات الاقتصادية، ولكن اتضح بعد ذلك بأن هذا القانون وبالرغم من انه حاول بعث الترقية العقارية إلا أنه فشل لأسباب متعددة منها:

1. أن هذا القانون أعطى الأولوية في الترقية العقارية من أجل البيع، إذ فسح المجال لكل جزائري لكي يصبح مالكا لمسكنه وهذا على حساب الإيجار الذي لا يكون إلا كاستثناء لقاعدة وجوب بيع كل ما تم تشييده الأمر الذي ينعكس سلبا السوق العقارية للسكنات بانغلاقها على نفسها أمام نقصان إقبال المواطن الجزائري على التوفير وكذا نقص عرض السكنات للإيجار.

2. منع المكتب (المركبي العقاري) من تشييد بناءات من اجل تلبية أغراض أخرى غير السكن وأمام نقص بناءات معدة للنشاطات الاقتصادية فقد تم التحايل على هذا النص وتحويل بناءات سكنية إلى بناءات معدة لأغراض أخرى.

3. إلزام المكتب (المركبي العقاري) ببيع ما تم بناؤه في اجل ستة أشهر من انقضاء الأشغال والا حلت السلطات العمومية (البلدية) محله.

4. اعتبر هذا القانون الترقية العقارية أعمالا مدنية، مما أدى الى اقتصاد التجار الطبيعيين كانوا او معنويون من ميدان الترقية العقارية رغم أنه ومنطقيا التجار هم الأقدر على تجميع رؤوس الأموال والقيام بالاستثمارات الضخمة، وعليه كان من النتائج تطبيق هذا القانون القضاء على محترفي الترقية العقارية لفائدة الهيئات العمومية ومؤسساتها.

المبحث الثاني: نظام الترقية العقارية في ظل أحكام المرسوم التشريعي 03/93

بعد الاختلالات التي تضمنها قانون 07/86 قام المشرع الجزائري بإلغاء بعض من أحكامه بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 الذي كرس مبادئ التساوي بين القطاع الخاص والقطاع العام في مجال الترقية العقارية وقد تجلت التعديلات القانونية في النقاط التالية:

- اعتبار الرقي العقاري تاجر.

- سحب تدخل الهيئات المحلية في تجسيد بناء مشاريع الترقية العقارية استثناء الشركات المحلية والمؤسسات التجارية عامة وخاصة.

- توسيع مجال الترقية العقارية من البيع إلى تكريس عملية الإيجار.

وعلى هذا الأساس فإن ما يجدر ذكره على هذا القانون هو انه حاول تشجيع الاستثمار في مجال الترقية العقارية عامة والإيجار بصفة خاصة وعمل أيضا على إنشاء صندوق الضمان والكفالة المتبادلة في مجال الترقية العقارية الذي يضمن القروض في المجال العقاري ويعطي ضمانات أكيدة لإنجاز مشاريع التنمية في المجال العقاري.²⁸

المطلب الأول: ماهية الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/03

بسبب فشل تطبيق القانون 07²⁹/86 الراجع للأسباب المتعلقة بالقانون ذاته ، لأسباب متعلقة بالتشريع المعمول به أثناءها، و منه و نظرا للوضعية المسجلة فلقد بدى من الضروري مراجعة هذا القانون من اجل وضع إطار يتلاءم مع الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية للبلاد ، و هذا الإطار الجديد تجسد في المرسوم التشريعي رقم 03/93 فبصدور هذا المرسوم المتعلق بالنشاط العقاري أعطى صبغة جديدة على هذا النشاط، فاشتمل على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تحديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو لتلبية حاجيات المواطنين الخاصة، و تتمثل في

²⁸. موهوبي محفوظ، الترقية العقارية في ظل قانون 11/04، تشجيع أم تنشيط، مداخلة الأستاذ موهوبي محفوظ الملتقى

الوطني حول إشكالية العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، المنعقد يومي 17-18. فيفري، 2013، ص 14.

²⁹- قانون 86/07 ، مرجع سابق ، (ملغى)

محلات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو الصناعي أو التجاري و يمكن أن يقوم بنشاط الترقية العقارية تجار او أشخاص في إطار فردي أو إطار تعاونيات لتلبية احتياجاتهم الخاصة، في هذه الحالة يبقى نشاطهم مدني و لا تلحق بهم صفة التاجر.

الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/03

عرف المشرع الجزائري الترقية العقارية من خلال المادة 2 من المرسوم التشريعي رقم 03/93

الذي جاء بمفهوم جديد للترقية العقارية بحيث نصت المادة على انه:

" يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في إنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو للإيجار أو لتلبية حاجات خاصة، يمكن ان تكون الأملاك العقارية المعنية مجال ذات الاستعمال السكني او مجال مخصصة لإيواء نشاط حرفي او مهني او تجاري".^{30 31}

ومنه يمكن أن نستنتج تعريف بسيط للترقية العقارية على انها: " مجموع من عمليات تشييد المباني وتجديدها، وذلك من اجل الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو الصناعي، قصد بيعها أو تأجيرها أو تلبية حاجات خاصة".³²

³⁰. المادة 02 من مرسوم تشريعي رقم 03/ 93، مرجع سابق.

³¹. Article 2 de 93/03 : l'article 02 linéal du décret législatif n°93/03 stipule : « l'activité de la promotion immobilière regroupe l'ensemble des actions concourant à la réalisation ou à la rénovation des biens immobilière destiné à la vente, la location ou la satisfaction de besoin propres ».

³²بوستة ايمان، مرجع سابق، ص20.

و جاء المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ليضع مفهوم جديد للترقية العقارية،

فقد تضمن الفصل الأول منه موضوع الترقية العقارية وذلك في ستة مواد من المادة 02 إلى

المادة 07 تناولت المسائل التالية:

- تحديد مفهوم الترقية العقارية ومجالها.
- فتح مجال الترقية العقارية على أساس المنافسة الحرة.
- تحرير مبادرة المفاوض.
- إضافة صفة التجار على المتعامل في الترقية العقارية سواء كان طبيعي او معنوي.
- دعم الدولة لبعض النشاطات الترقية العقارية.³³
- كما نظم هذا المرسوم علاقة المتعامل في الترقية العقارية بالمشتري في المواد من 08 إلى 19.³⁴
- و كذا علاقة المؤجر بالمستأجر من المواد 20 إلى 23.³⁵ ، و كذلك الملكية المشتركة من المواد 24 إلى 26.³⁶ ، بالإضافة إلى بعض الأحكام الانتقالية و الختامية من المواد 27 إلى المادة 32 من المرسوم التشريعي 03/93.³⁷

³³. المواد 02 إلى 07 من المرسوم التشريعي 93/03 مرجع سابق.

³⁴. المواد 08 الى 19 من المرسوم التشريعي 93/03 مرجع سابق.

³⁵. المواد 20 الى 23 من المرسوم التشريعي 93/03 مرجع سابق .

³⁶. المواد 24 الى 26 من المرسوم التشريعي 93/03 مرجع سابق.

³⁷. المواد 27 الى 32 من المرسوم التشريعي 93/03 مرجع سابق .

واهم ما جاء به المرسوم التشريعي 03/93 من تصورات وحلول جديدة من مجال الترقية

العقارية هو:

1-فتح مجال الترقية العقارية على أساس المنافسة الحرة بين كل القطاع العام والقطاع الخاص.

2-توسيع مجال الترقية العقارية ليشمل البيع والإيجار على السواء وكذا بناء المساكن والمحلات

المعدة لغير السكن دون تمييز.³⁸

الفرع الثاني: مجالات ممارسة الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 03/93

إن المرسوم التشريعي رقم 03-93³⁹ تعرض إلى عقد الإيجار السكني وعقد البيع بناء على

التصاميم بحيث أُلزم لانعقادهما وإتمامهما في شكل النموذج الخاص بكل واحد منهما والمنصوص

³⁸. مرسوم تشريعي 93/03 مرجع سابق.

³⁹-المرسوم التشريعي رقم 03-93 مرجع سابق .

عليهما في المرسومين التنفيذييين رقم 94-69⁴⁰، ورقم 94-58⁴¹، بحيث اوجب المشرع لأجل انعقاد عقد البيع بناء على التصاميم أن يفرغ في الشكل طبقا لما تنص عليه المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 وعدم تحريره يترتب عليه بطلان العقد بطلانا مطلقا.

فأحكام النظام الجديد للتعاقد تمكن من إقامة علاقات تعاقدية متوازية عن طريق نظام ضمانات كافية لصالح المستفيد.

لتنظيم عقد الإيجار السكني وعقد البيع بناء على التصاميم.

أولاً: عقد الإيجار:

عقد الإيجار هو اتفاق يتم بين المؤجر مالك العقار و المستأجر الذي يريد الانتفاع بالعين المؤجرة و ذلك طبقا للمادة 467 من القانون المدني الجزائري و التي تنص على أنه: " ينعقد الإيجار بمقتضى عقد بين المؤجر و المستأجر" و هذا العقد رضائي يكفي فيه توافق الإرادتين على طبيعته و محله و سببه حيث انه لم يرد في القانون المدني الجزائري نص يقضي بوجود تحرير عقود ايجار مدنية

⁴⁰ - المرسوم التنفيذي رقم 94-58 المؤرخ في 7 مارس 1994 يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق

في مجال الترقية العقارية، جريدة رسمية رقم 13.

⁴¹ - المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ ل 19 مارس 1994 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه

في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 93 والمتعلق بالنشاط العقاري، جريدة رسمية

في شكل رسمي كما هو الحال بالنسبة لبعض عقود الإيجار التجارية و الصناعية⁴²، بل

اكتفى المشرع بالإشارة الى الكتابة بصفة عارضة في المادة 02/474

من القانون المدني الجزائري و التي نصت: " فإذا انعقد الإيجار كتابة... إذا بمفهوم المخالفة

يمكن أن يبرم العقد شفاهة.⁴³

فقد كان عقد الإيجار قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري

وكان عقد الإيجار يحرر أمام الموثق طبقا للإجراءات مع حفظ حقوق طرفي العقد، اذ بإمكان كل

من المؤجر والمنتفع بالعين المؤجرة إدراج ما يروونه مناسبا في العقد، وأمام تعامل الخواص في ميدان

الإيجار و صدور قانون حماية المستهلك وقانون المنافسة الذي فتح المجال للاستثمار وحركية رؤوس

الأموال، حاول المشرع تنظيم عقد الإيجار من خلال المصادقة على النموذج الذي يحرر فيه عقد

الإيجار.

حيث انه صاغ الاتفاق بين الأطراف وما تضمنه من أحكام والتزامات في العلاقة بين

المؤجرين والمستأجرين في شكل نموذجي وذلك بموجب المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 94-

69.⁴⁴ في نموذج عقد الإيجار على أن يؤجر المؤجر للمستأجر حسب الشروط المنصوص عليها

في العقد... " فباستقراء المادة نجد أنها من القواعد التي لا يجوز مخالفتها ويقابل هذا النص المادة

02/21 من المرسوم التشريعي رقم 03/93.

⁴² - المادة 324 مكرر 1 رقم 75-58 مؤرخ في ل 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري.

⁴³ - المادة 03 ملغاة من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالترقية العقارية في مادته 20، مرجع سابق.

⁴⁴ المرسوم التنفيذي رقم 94-69، مرجع سابق.

كما نصت المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 على انه: " تجسد العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين وجوبا في عقد الإيجار طبقا للنموذج الذي يحدد عن طريق التنظيم ويحرر كتابيا بتاريخ مسمى"

والملاحظ أن ورود عبارة " وجوبا في عقد الإيجار " ضمن نص المادة يبرز إرادة المشرع في فرض وجوده كطرف وإلزام الطرفين بأحكام معينة وصريحة إذ أي إخلال من قبل المؤجر يعرضه إلى عقوبات موافقة للأحكام التشريعية المعمول بها.⁴⁵

كما يتضح تدخل المشرع في نص المادة 09 من العقد النموذجي للإيجار، يحتفظ المؤجر بحق الفسخ بسبب ما يأتي "عدم احترام المستأجر التزام فرضه عليه هذا العقد.....".
وعليه فإن النموذج الذي نظمه المشرع للمؤجر والمستأجر عقد إبرام عقد الإيجار مع إمكانية إضافة بنود أخرى يتفق عليها، يدفعنا بالتصريح بوجود ليبرالية او اتجاه ليبرالي جديد، إذ الأصل ان «العقد شريعة المتعاقدين».

ولكن بصدور المرسوم التشريعي 03-93 هل ترك المجال لبروز إرادة الاطراف في إبرام العقد خاصة و أن المادة 03-21⁴⁶ تنص على انه: "و من جهة أخرى و دون المساس بالعقوبات التي يتعرض لها المؤجر بسبب انعدام العقد " فحسب فحوى النص فإن عدم إحترام النموذج يعرض المؤجر الى عقوبات.

⁴⁵ المادة 2/21 من المرسوم التشريعي رقم 03-93، مرجع سابق.

⁴⁶ المادة 03/21 من المرسوم التشريعي رقم 03-93 مرجع سابق .

و لكن بالرجوع الى نص المادة الفقرة الأخيرة نصت: "..... فإن اي وصل يحوزه شاغل
الأمكنة يخوله الحق في عقد الايجار لمدة سنة ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة".

ثانيا: عقد البيع:

عرفت المادة 351 من القانون المدني الجزائري (1) عقد البيع ب أن " البيع عقد يلتزم بمقتضاه
البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

و من هذا نلاحظ أن عقد البيع هو الطريقة القانونية المستعملة للحصول على الملكية.

إذا نظرنا إلى واقع ميدان النشاط العقاري من حيث المشاكل و الصعوبات المالية خاصة
التي يعاني منها المتعامل في الترقية العقارية و التي تجعله غير قادر على خوض مشروع بناء
بمفرده الى تمام الإنجاز و بيعه فهو دائما مضطر لتحمل بمفرده طلب تمويل مشروعه من البنوك
على شكل قروض مالية.

هذا ما يجعلنا نستخلص أن عقد البيع بأشكاله المختلفة في مجال الترقية العقارية أكثر تعقيدا
أو صعوبة من حيث تنفيذه عنه في القانون المدني ، فقد عرف إشكالا قانونية منها بيع البنايات
المنجزة التي يطلق عليها " المفتاح في اليد " و هو العقد الشائع و بمقتضاه يقوم المتعامل في
الترقية العقارية بإنجاز مباني ثم بيعها و كذلك البيع لأجل⁴⁷ و هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع بتشييد
مبنى في أجل محدد في العقد و قد يؤدي الثمن عند الاستلام أو على دفعات تؤدي تبعاً لما ينجز
من عمل، فالمتعامل في الترقية العقارية يبقى دائما مالكا للعقار او ملك لرب العمل حتى تنتقل

⁴⁷ - منصورى نادية، الترقية العقارية الخاصة: دراسة مقارنة : بحث لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الإدارة المالية ،

الملكية إلى المشتري فهو يؤجل نقل الملكية إلى إنجاز البناء، فحسب المادة 30 من قانون 86-
07⁴⁸.

فتاريخ الإنجاز مهم في هذا النوع من البيوع لأنه يحدد وقت انتقال الملكية و المشتري لا يكون فيه مالكا للبناء بعد إبرام العقد و إنما يصبح كذلك بعد إتمام الانجاز، و لقد نص قانون 86-07 على هذا النوع بصفة موسعة، حيث كانت عملية البيع تحرر في عقد حفظ الحق المحرر في شكل عرفي و يخضع لإجراءات التسجيل ، و حسب المادة 31 من القانون 86-07 عملية البيع كانت تبدأ بعقد حفظ الحق الذي بين المرقي ماهيته و طريقة انعقاده مع إعطائه الصيغة الإلزامية للبيانات التي لابد ان يشملها بحيث ا ناي مخالفة لها تؤدي الى إبطال العقد وجوبا.

والملاحظ ان المرسوم التشريعي 93-03 لم يتطرق إطلاقا لهذا النوع من البيوع.

فإن البيع على التصاميم نصت عليه المادة 29 من قانون 86-07 والتي تعرضت للأحكام العامة دون ان يكون هنالك تحديد لعقد البيع ولم تبين طريقة انعقاده كما كان الأمر بالنسبة لعقد حفظ الحق.

فالبيع بناء على التصاميم هو عقد يلتزم بمقتضاه المتعامل في الترقية العقارية ببيع بناية او جزء منها إلى المشتري قبل إتمام الإنجاز أي بالاعتماد على التصاميم شريطة تقديم الضمانات التقنية والمالية الكافية كما ورد في المادة 09 من المرسوم التشريعي 93-03⁴⁹، وعليه تنتقل الملكية

⁴⁸ - المادة 30 من القانون 86/07، مرجع سابق.

⁴⁹ القانون رقم 86-07، مرجع سابق . (ملغى)

إلى المشتري إبتداءا من تاريخ توقيع العقد ويكون مالكا للبناء المباعة بناء على التصاميم حسب المادة 01-25 من المرسوم التنفيذي رقم 94-58⁵⁰.

وباعتبار أن عقد البيع على التصاميم يتعلق ببيع بناية أو جزء منها قبل إتمام الإنجاز وبالتالي فهو بيع للعقار لذلك يجب أن يخضع للشكل الرسمي وإلا كان باطلا، هذا ما جاءت به المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائري زيادة على العقود التي أخضعها المشرع الى الشكل الرسمي كالعقود الناقلة للحقوق العقارية وكل ذلك تحت طائلة البطلان في حالة المخالفة.

كما نصت المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 93-03⁵¹ على انه: " يحرر عقد البيع بناء على التصاميم على الشكل الرسمي⁵² ويخضع للشكليات القانونية في التسجيل والإشهار....." ويجب أن يشمل هذا العقد المحرر أمام الموثق على بيانات معينة طبقا للمادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 كوصف البناية أو جزء منها ومشمولات ذلك كتحديد الموضع مثلا وينشر نسخة من هذا العقد في المحافظة العقارية.

وهذا العقد لا يكمل حسب المادة 13 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 الا بعد التوقيع على المحضر، يحرر حضوريا في نفس مكتب التوثيق لإثبات حيازة الملكية لصالح المشتري وتسليم البناية التي انجزها المتعامل في الترقية العقارية وفق الالتزامات التعاقدية ولحيازة البناية او جزء منها

⁵⁰- المادة 01-25 من المرسوم التنفيذي ، رقم 58/94، مرجع سابق .

⁵¹ المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-03، مرجع سابق.

⁵² المادة 12 من المرسوم التشريعي، مرجع نفسه.

لا تنتقل الا بعد تسليم شهادة المطابقة التي تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي والتي تثبت مطابقة الأشغال المنجزة مع رخصة البناء حسب القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.⁵³

ويعتبر عقد البيع بناء على التصاميم عقد منظم في عقد نموذجي مما يدل على تدخل المشرع في تقييد إرادة الأطراف.

وعندما أقر المشرع في المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 إمكانية إتمام البيع على التصاميم فإن هذا التصرف يعد كأنه وارد على عقار قائم ومعين بذاته وليس بيع مستقبلي او بيع لأجل بمعنى أنه يتأخر التسليم وبالتالي من يوم توقيع العقد تنتقل الملكية للمشتري وترتب جميع أثارها بحيث يلتزم بجميع التزامات مالك العقار ويحق له أن يتصرف فيه سواء بالبيع أو الإيجار أو الهبة.

وإذا ما تم إبرام عقد الإيجار وعقد البيع بناء على التصاميم وفق لما أقره المشرع حسب النموذج المفروض يلتزم كل طرف بما يمليه عليه العقد.

وستقرأ من هنا ان الكتابة التي فرضها المشرع هي للإثبات وليست شروطا للانعقاد بتخلفها يبطل العقد ما دام انه يمكن إثبات هذه العلاقة بأي وصل.

بالإضافة إلى أن المشرع لم ينظم هذه العلاقة بتحديد شروط العقد بل جعل حرية الأطراف تمحور بنود العقد وبالنموذج المقترح إلا تعبيراً عن إرادة الطرفين (المؤجر المستأجر).

⁵³ القانون رقم 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق اول ديسمبر سنة 1990 و المتعلق بالتهيئة و

ونجد المشرع من جهة اخرى نص على مخالفة شرط الكتابة يعرض المؤجر الى عقوبات طبقا للأحكام التشريعية المعمول بها مع عدم تحديد هذه العقوبات ومن جهة اخرى ينص على انه يمكن إثبات علاقة الإيجار بأي وصل.

وما يمكن استنتاجه أن الرسمية ليست شرطا لانعقاد عقد الإيجار.

فبمجرد تطابق الإيجاب والقبول ينتج العقد آثاره بين الطرفين، فإذا نظرنا إلى هذا التصرف القانوني من حيث اتفاق الأطراف المتعاقدة والموقعة على العقد والتي تلتزم بما جاء فيه او إذا نظرنا إليه من حيث الأحكام والنصوص التي تقرها وتضعها نفس الأطراف مراعاة بمصالح كل منهما يمكن الحكم على انه عقد رضائي⁵⁴.

وقد أعاد المشرع إلى عقد الإيجار طبيعته التعاقدية أي عقد الإيجار ينشأ عنه مركزا عقدي و ليس مركزا لائحيا.

وخلاصة ما سبق ان عقد الإيجار ذو طابع تعاقدية أكثر منه استعمال التقنية التعاقدية هنا جاء لتحقيق أهداف اقتصادية معينة و هذا أيضا مصير عقد البيع على التصاميم.

⁵⁴—عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح قانون المدني: العقود الواردة على الانتفاع " الإيجار و العرية " منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط 2، 2000، ص322.

المطلب الثاني: تقييم الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 03/93.

أمام التطور التشريعي ودخول الدولة اقتصاد السوق الحر وانسحاب التدريجي عن تمويل تدعيم وبعض القطاعات الحساسة.

و نظرا للوضعية الجديدة أصبحت النصوص لا تتلاءم مع الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية الجديدة للدولة، فجاء المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري بإدماجه في النظام العام للاقتصاد و الاعتراف له بطابع النشاط التجاري فلم تعد الترقية العقارية منحصرة في إنجاز العمارات ذات الاستعمال السكني بل هي تتكفل كذلك بإنجاز العمارات ذات الاستعمال المتنوع و تقوم بأعمال التجديد و أداء الخدمات في الميدان العقاري و قد اعتبر المشرع المتعامل في الترقية العقارية تاجرا و في المقابل لم يتم بتنظيم مهنته بالموازاة مع التشريعات المقارنة(مثل القانون الفرنسي) و اقتصر في تنظيمه لعلاقاته مع المستفيد(سواء كان المشتري أو المستأجر).⁵⁵

وقد أشار المشرع إلى المتدخلين في مجال النشاط العقاري فحدد مسؤولياتهم بتطبيق القواعد العامة دون تنظيم خاص للعلاقة التي تربطهم ببعضهم البعض وأخضعهم للتشريع المعمول به في هذي المجال.

⁵⁵. مرسوم تشريعي 93/03 مرجع سابق.

يجسد نشاط الترقية العقارية في عقود التي لم يحدد لها المشرع الجزائري أحكام تعاقدية خاصة وإنما اكتفى فقط بالإشارة إلى أنواع الأعمال التي تمارس في إطار النشاطات العقارية محددًا في ذلك الأشخاص القائمين بها.

وإذا كان صحيحًا إن المشرع الجزائري لم يغفل بتطوير بعض من علاقات المتعامل في الترقية العقارية كتلك المتعلقة بالبيع والإيجار فإنه صحيحًا أيضًا لم يقد بدوره في تطوير علاقته المتعامل في الترقية العقارية مع صاحب المشروع والمهندس المعماري والمقاول.⁵⁶

الفرع الأول: مقارنة الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 03/93 مع التشريعات المقارنة:

- لقد كانت صناعة البناء قد تعرضت للعديد من التغييرات و التحولات و التطورات فقد قام المشرع بتطوير فوانين الرقابة لمشروع البناء اما فيما يخص القواعد المتعلقة بالمسؤولية المهنية عن عيوب البناء بإصلاح الأضرار المترتبة عن تلك المخالفات التي قام بها المعماريين و لوقوع الضرر بعد إتمام العمل و تسليمه ، فلم يقد المشرع بمسايرته و مقتضيات التطورات التي مست قطاع البناء ، عكس التشريعات الأخرى فقد أدى القضاء و الفقه الفرنسي إلى تطور إحكام مسؤولية المهندس المعماري و المقاول بعد إتمام العمل و تسليمه و نص على مدى نطاق تطبيق هذه المسؤولية من أكثر من ناحية.

⁵⁶. تسمية موسى، ضمانات تنظيم عقد الترقية العقارية، مرجع سابق، ص5.

فأمام غياب الاجتهادات القضائية والفقهاء الفرنسيين وأحيانا أخرى القانون التونسي في تحليلها والتقريب بين تعليقات الشرح عليها ما يعينها التغلب على تلك الفراغات والإشكالات المطروحة بصدور التشريعات المتعلقة بالنشاط العقاري في تعريف المتعامل في الترقية العقارية وتحديد شروط ممارسة لمهنة وتحديد علاقته مع كل المتدخلين في مجال البناء مع تحديد مسؤولياتهم العقدية.⁵⁷

وبالتالي فإن مقارنة الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 03/93 مع التشريعات المقارنة للدول المجاورة والدول التي تربطنا بها علاقة اقتصادية وتاريخية يبين لنا تخلفا كبيرا مقارنة بهذه الدول في هذا المجال وهذا ما يعكسه حالة العمران في بلدنا والبلدان المذكورة.⁵⁸

الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة لتنظيم الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي

93/03

رغم المزايا التي يمتاز بها هذا المرسوم التشريعي إلا أنه وجهت له مجموعة من الانتقادات منها:

- تميز تعريف المشرع للترقية العقارية بالعمومية مما أدى إلى وجود نقص وقصور، يظهر ذلك عندما نص انه يمكن اعتبار كل من يساهم في عملية الترقية العقارية كالمهندس المعماري والمقاول كذا العمال الذين يعملون تحت إشراف المقاول متعاملا في الترقية العقارية، لكن هذا أمر لا يمكن قبوله لا من الناحية القانونية ولا من ناحية المنطق مثلا: المهندس المعماري لا يمكن اعتباره متعاملا

⁵⁷. نادية منصور، مرجع سابق، ص، 06.

⁵⁸. مرسوم تشريعي 93/03 مرجع سابق .

في الترقية العقارية لأن هذا الأخير يكتسب صفة التاجر بينما المهندس المعماري صاحب مهنة حرة ويخضع للقانون المدني.⁵⁹

كما أن المشرع لم يقد بالتمييز بين الترقية العقارية والنشاط العقاري بالرغم من ان هذا الأخير شامل وواسع عكس الترقية العقارية التي عرفت على أنها أعمال يقوم بها المتعاملون في الترقية العقارية بغرض الإنجاز من اجل البيع والإيجار.

- بسبب الانتقادات التي وجهت لهذا المرسوم التشريعي، أدى إلى إغائه بموجب قانون 11/04 الذي يحدد القواعد التي تنظم الترقية العقارية وكذا وضع شروط لممارسة مهنة المرقي العقاري.⁶⁰

⁵⁹. بوسته ايمان، ، مرجع سابق، ص20.

⁶⁰. أومحمد حياة، ، مرجع سابق، ص13.

الفصل الثاني

الترقية العقارية من خلال القانون 11/04⁶¹.

بمجيء القانون رقم 11/04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، قام بإلغاء أحكام المرسوم التشريعي رقم 9⁶²3/03 كما جاء بمفهوم جديد للترقية العقارية وقام بتنظيم مهنة المرقي العقاري، كما أنه ميز بين النشاط العقاري والترقية العقارية.

بحيث سوف نستعرض من خلال هذا الفصل الذي قسمناه الى مبحثين: الاول قمنا بدراسة ضبط الترقية العقارية من خلال قانون 11/04 والمبحث الثاني خصصناه لتقييم ضبط الترقية العقارية من خلال قانون 11/04.

⁶¹ - قانون رقم 11/04، مرجع سابق.

⁶² - قانون 93/03، مرجع سابق .

المبحث الأول

ضبط الترقية العقارية

في هذا المبحث سوف نحدد شروط ممارسة الترقية العقارية كمهنة لكن قبل ذلك يجدر التطرق الى المفهوم الجديد لترقية العقارية من خلال القانون 11/04 وبالتالي فقسنا المبحث إلى مطلبين بحيث نستعرض في المطلب الأول المفهوم الجديد للترقية العقارية من خلال قانون 11/04 والمطلب الثاني يتضمن ممارسة الترقية العقارية كمهنة.

المطلب الأول

مفهوم الترقية العقارية من خلال القانون 11/04

في ظل أزمة السكن التي عرفتها الجزائر في السنوات الأخيرة:ومن اجل تنظيم قطاع السكن وتخفيف الطلب المتزايد على هذا الأخير لجأ المشرع في سبيل الحد منها او على الأقل تخفيفها الى الترقية العقارية كحل أمثل وذلك من خلال القوانين المتعلقة بالترقية العقارية، ومناجل ذلك سن قانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية والذي الغي بموجب المرسوم التشريعي 03/93 الذي الغي بدوره بموجب قانون 11/04 الذي جاء بتعريف جديد للترقية العقارية⁶³. (الفرع الأول) كما حاول المشرع

⁶³ - أو محمد حياة النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء أحكام القانون 11/04، مرجع

سد الفراغات القانونية من خلال هذا القانون وذلك بتوسيع مجالات ممارسة الترقية العقارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الترقية العقارية و مجالاتها .

عرف المشرع الجزائري الترقية العقارية في قانون 11/04 المتعلق بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية بأنها:

" مجموعة عمليات تعبئة الموارد العقارية والمالية، وكذا إدارة المشاريع العقارية"⁶⁴

في حين عرف نشاط الترقية العقارية في المادة 14 نفس القانون أنه " يشمل نشاط مجموع العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة لبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة"⁶⁵

وجاءت المادتين 03 و14 من قانون 11/04 بتعريف لنشاط الترقية العقارية وليس النشاط

العقاري كما وسع المشرع من نشاطات الترقية العقارية بحيث أصبحت تشمل ثلاث أهداف البيع الإيجار وتلبية الحاجات الخاصة.⁶⁶

⁶⁴-القانون 04/11 ، مرجع سابق.

⁶⁵-المادة 14 ، مرجع نفسه.

⁶⁶-المادة 03 ، مرجع نفسه .

كما حدد المشرع الجزائري في الفقرة الثانية المحلات المنجزة في إطارا لترقية العقارية وأعطى الأولوية و الأهمية للمحلات ذات الاستعمال السكني والمهني على حساب المحلات التجارية والحرفية.⁶⁷

كما أنه يعاب على تعريف المشرع لنشاط الترقية العقارية في المادة 14 من قانون 11/04 انه لم يحدد القائم بنشاط الترقية العقارية فاستعمال عبارة"مجموع العمليات التي تساهم في انجاز المشاريع العقارية".

وبالنظر إلى حرفية النص فإن كل شخص يساهم بنفسه أو بواسطة الغير في إنجاز المشاريع العقارية.⁶⁸ يعتبر مرقيا عقاريا و هذا خطأ لأن نشاط الترقية العقارية يبادر به المرقى العقاري الذي يكتسب صفة التاجر.

لهذا يمكن تعريف نشاط الترقية العقارية على النحو التالي:

" يشمل نشاط الترقية العقارية الذي يبادر به الشخص الطبيعي أو المعنوي يدعى في صلب هذا القانون المرقى العقاري مجموع العمليات التي تساهم بصفة رئيسية في انجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة، ويمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية أساسا محلات ذات استعمال سكني يمكن ان يشمل معها بصفة ثانوية محلات ذات استعمال مهني أو حرفي أو تجاري".

تعتبر مجالات ممارسة الترقية العقارية واسعة على عكس ما هو متوفر في القوانين السابقة للترقية العقارية التي كانت تحصرها فقط في عمليات البناء لأجل البيع لمختلف المساكن ذات الطابع الاجتماعي⁶⁹ فقانون 03/93.⁷⁰ قام بتوسعة مجال الترقية العقارية للمتدخلين إضافة إلى البيع عملية إيجار الأوعية العقارية بغرض الانتفاع بها من قبل الأشخاص الذين يريدون الاستفادة منها وعلى هذا الأساس فقانون 11/04.⁷¹ حصر الترقية العقارية في المجالات التالية:

- 1- الانجاز والبناء: لمختلف المشاريع السكنية أو التجارية أو الحرفية أو المهنية وذلك بالعمل أيضا على تهيئتها وتهيئة الفضاءات المشتركة فيها أو العمل على إصلاحها.
- 2- التجديد العمراني والتأهيل والهيكلية تتجسد أحكام القانون 11/04 في إعادة تغيير المحيط الخاص بالنسيج العمراني مع إمكانية تهديم البنايات القديمة وقد يكون الحل جذري بإعادة هيكلية جزء أو كل شبكات التهيئة والبنايات أو إعادة تخصيص البنايات لاستعمال آخر.

⁶⁹ - عبد الرؤوف حلواجي، مرجع سابق، ص 11.

⁷⁰ - مرسوم تشريعي 93/03، مرجع سابق.

⁷¹ - قانون 11/04 مرجع سابق .

3-المشروع العقاري:⁷² يقصد به قانون 11/04 عملية النشاط المتعلقة بالبناء، الإصلاح، الترميم، التجديد، البيع أو الإيجار مع ضرورة الإلتزام الكامل للأشغال والإصلاح للعيوب الخاصة بالبناء حسب أحكام المادة 03 من قانون 11/04.

الفرع الثاني

تمييز المرقى العقاري الخاص عن الأشخاص المهنية المجاورة.

ان عمليات الترقية العقارية متعددة، فالمرقى العقاري الخاص في ممارسته لنشاطه لا يستطيع القيام بجميع الادوار عبر كافة المراحل التي تمر بها هذه العملية، وبالتالي كان لزاما عليه اشراك العديد من الاشخاص المهنية التي تساعده في تحقيق المشروع العقاري سواء اكان ذلك المقاول او المهندس المعماري او اطراف اخري.

الا ان تداخل هذه العمليات جعلت العديد من الاشخاص يخلطون ولا يفرقون بين المرقى العقاري الخاص وهذه الاشخاص المهنية، حيث ان المتعاملين الخواص لهم دور خاص في توخيد جميع المهام المكلفة بها الاطراف المتداخلة في عملية البناء الا غاية تلسم البنائة او المشروع العقاري.

أولا

⁴- موهوبي محفوظ، مداخلة ، مرجع سابق.

تميز المرقى العقارى الخاص عن مقاول البناء⁷³

لقد نصت المادة 22 من المرسوم التشريعي 94/07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري على ان المقاول هو: "الذي يتعهد بالاتفاق مع المالك لقاء اجر معين على القيام بعمل معين يتعلق بالبناء او الانشاءات، كاقامته او تعديله او ترميمه او هدمه"⁷⁴، ويعرف كذلك الاستاذ عبد الرزاق حسين ياس في كتابه المسؤولية الخاص بالمهندس المعماري ومقاول البناء على انه: "الشخص الذي يعهد اليه بتشيد المباني، او اقامة المنشآت الثابتة الاخرى بناء على ما يقدم له من تصميمات، وذلك مقابل اجر ودون ان يخضع في عمله لاشراف او ادارة".

وبالتالي فمقاول البناء هو الذي يتعهد بالاتفاق مع المرقى لقاء اجر معين على القيام بعمل معين، او يتعلق اساسا بالبناء او عمليات التهيئة او الترميم، ويمكن ان يقتصر بالتعهد بتقديم العمل فحسب، على ان يقدم المرقى العقارى الوسائل والمواد التي يستخدمها او يستعين بها في القيام بعملية البناء كما يجوز ان يتعهد بتقديم العمل والمادة معا.

بالاضافة الى ذلك فانه يقوم بتنفيذ جميع التصاميم الموضوعه من طرف المهندس المعماري تحت اشراف وطبقا لتعليماته، فالاصل في المقاول انه شخص تنفيذي وذلك ولكن ذلك لا ينفي عليه صفة الفني او التقني، ومن ثم فهو ملزم باحترام واتباع المواصفات الفنية المعروفة

⁷³ انظر الملحق رقم 04 ص

⁷⁴ - المادة 22 من المرسوم التشريعي 94/07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، مؤرخ في 1994/05/18، المتعلق بشروط الانتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر عدد 32، صادرة في 1994/05/25، معدل و متمم .

المطابقة وبدل العناية المعهودة، لذلك فإن القضاة يقيمون مسؤوليته في حالة تنفيذه لآعمال خاطئة دون أن يبدي النصح للمرقي الخاص أو المهندس أو يلفت أنظارهما إلى ذلك، ولا يعفيه من المسؤولية الادعاء بأن دوره مقتصر على تنفيذ التصميمات والتعليمات الموضوعية.⁷⁵

فالادوار المنوطة بالمرقي الخاص والمقاول واضحة من خلال العلاقة التعاقدية التي تربطهما، حيث أن المرقي يعهد لذلك الشخص أي المقاول بالقيام بعملية إنجاز المشاريع المراد تجسيدها في إطار احترام الالتزامات المتفق عليها، أي يمارس المقاول عملاً ذو طبيعة تجارية ويتسم نشاطه بالطابع المادي، فهو الذي يتولى تنفيذ محتوى عقد المقابلة، حيث يعهد إليه من جانب رب العمل أو المرقي العقاري الخاص بالتصاميم الهندسية الموضوعية من جانب المهندس المعماري لمشروع البناء، ويقوم بالتنفيذ العملي بما تمليه عليه القواعد والاصول الفنية للمهنة من الإدارة والإشراف على أشغال تشييد البناء، والحرص على التأكد من نوعية المواد المستعملة واكتشاف الأخطاء التي يمكن أن توجد في التصاميم الهندسية، ومراقبة مكان العمل لتفادي حدوث أي أخطاء وحوادث.

وبالتالي فإن مهنة المقاول تتميز عن مهنة المرقي العقاري الخاص، حيث أن مهنة المقاول تتمثل في تجسيد التصاميم الهندسية من مجرد مخططات وخرائط هندسية إلى مباني قائمة، فهو يتخذ ويطبق العمل الذي قام به لمهندس المعماري المكلف بالتصاميم ويخرجها إلى حيز الواقع، فمنه يختلف دور المقاول عن المرقي الخاص حيث أن عمل هذا الأخير يتمثل في

توفير جميع الامكانيات والمواد اللازمة لقيام المقاول بدوره في عملية التشييد بالاضافة الى تنسيق جهود جميع الاطراف المتدخلة في عملية البناء.

ان نقطة الالتقاء بين المرقى الخاص والمقاول تكمن في ان كل منهما له صفة التاجر، حيث يجب ان يخضع النقاو الى الالتزامات المترتبة على التاجر، وخصوصا ان يكونوا مسجلين في السجل التجاري وعلى هذا الاساس يلتزم بانجاز المشروع العقاري نفسه، او لم تكن طبيعة النشاط تفرض الاعتماد مع كفاءته الشخصية.⁷⁶

فالمشروع العقاري الذي ينجزه المقاول اما ان يكون لفائدة شخص خاص او عمومي، يتلقى من خلاله المقاول اتعاب مقابل الاشغال التي انجزها، ويمكن ان يتحدد ذلك على اساس الوحدة او جزافيا حسب التصميم المتفق عليه مع المرقى العقاري الخاص هو ان هذا الاخير يبادر بتحقيق المشروع العقاري، غير انه لا ينجز او يبادر بنفسه في اشغال البناء، فالتنفيذ المادي من دور المقاول، لكن في بعض الاحيان نجد ان بعض المقاولين يصبحون مرقين عقاريين خواص، حيث يقومون بالبناء لانفسهم جزء او كامل المشروع، وبالتالي يمكن ان نطلق عليه تسمية مرقى مقاول (promoteur entrepreneur)، فالبعض منهم يجدون انفسهم يمارسون هذا النشاط عن طريق الصدفة، والبعض الاخر من اجل تحقيق الربح واستيراد مبلغ الاشغال، والبعض منهم يهدف الى التنويع في ممارسة نشاط البناء.⁷⁷

ثانيا

⁷⁶ - عبد الرزاق السنهوري مرجع سابق ص 64

⁷⁷ - اومحد حياة ,مرجع سابق ص 53.

تميز بين المرقى العقارى الخاص والمهندس المعماري⁷⁸

يعتبر المهندس المعماري بمثابة الشخص الذي يهعد اليه وضع التصميمات والرسوم والنماذج لاقامة المنشآت، وقد يعهد اليه بادارة العمل والاشراف على تنفيذه ، ومراقبة مدى سير ومطابقة الاشغال المنجزة مع الرسومات والمخططات الموضوعه، والمعدة من طرفه.

بالاضافة الى ذلك نجد ان المشرع الجزائري قد عرف المهندس المعماري على انه الشخص الطبيعى او المعنوي الذي يقوم بعملية وضع التصميمات والمقاييس ومراقبة التنفيذ والاشراف عليه، وقد يكون مهندسا حرا او مكتب دراسات عمومي او خاص، كما ورد بالمادة 09 من المرسوم التشريعي 94/07⁷⁹ المذكور انفا، والتي اعتبرت المهندس المعماري كل شخص معتمد قانونا يتولى تصور انجاز البناء ومتبعاته.

ان اصطلاح المهندس المعماري يختلف في مفهومه ومهامه عن شخص المرقى العقارى الخاص، فدور المهندس المعماري يختلف باختلاف التخصص والمهام الموكلة اليه فقد يعهد اليه من طرف المرقى العقارى الخاص القيام بوضع التصاميم، والاشراف على اشغال التنفيذ وغيرها من المهام المختلفة التي تتعلق بالبناء والتشييد وبالعودة الى المرسوم التشريعي 94/07 المذكور اعلاه، نجد ان المشرع الجزائري استخدم عدة مصطلحات في مواد هذا المرسوم، حيث نص على المهندس المعماري، وكذلك استخدم مصطلح مهندس التصميم، اما فيما يتعلق

78- انظر الملحق رقم 05 ص

79 - المادة 09 من المرسوم التشريعي 94/07، مرجع سابق .

بالإشراف على تنفيذ فلقد استعمل مصطلح مهندس الإشراف على التنفيذ أو مهندسوا الرقابة التقنية للبناء.

فالمشرع الجزائري أراد من الناحية العلمية لمصطلح المهندس المعماري الإلمام بمختلف فئات المهندسين المساهمين في عملي البناء، والشائع من الناحية العملية هو اطلاق عبارة المهندس المعماري على كل من مهندس التصميم او مهندس الإشراف على التنفيذ، فهو مصطلح يشمل كل التخصصات المتعلقة بالهندسة المعمارية غير انه اذا تعمقنا في علوم الهندسة نلاحظ ان المهندس المعماري يختلف باختلاف التخصص، والدور الذي يقوم به، كما ان لكل واحد منهم التزامات او مهام يختص بها وفقا لقواعد المهنة، واي اخلال لهذه المهام يترتب المسؤولية في مواجهة صاحب المشروع.⁸⁰

وبالتالي فالمرقي العقاري الخاص بإمكانه الاعتماد على مهندس معماري واحد او عدة مهندسين إذا رأى ضرورة ذلك حسب اختصاص كل طرف، فالمرقي يعتمد على المهندس المعماري المكلف بالتصاميم في وضع التصاميم المعمارية لمشروع البناء.

وفيما يخص علاقة المرقي الخاص بالمهندس الإنشائي، هذا الأخير الذي يتولى عملية التشييد، وإعداد تقرير بأبحاث التربة ومدى صلاحيتها لإقامة البناء ووضع النظام الإنشائي للتصور المعماري المقترح، كما تحدد كمية الخرسانة وحديد التسليح، وكذا ما يتعلق بالتنوع فيما يخص مواد البناء كما يقوم أيضا بعمل المقاصة التنفيذية الإنشائية ويشرف على تنفيذ الأساسات

⁸⁰ - مهدي شعوة , طور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري, رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص, تخصص قانون عقاري, فرع قانون التهيئة و التعمير, جامعة الإخوة منتوري قسنطينة, كلية الحقوق, 2015, ص 87.

والأعمدة والأسقف، ومطابقة مقاسات الأعمال المنجزة ومن هنا يتبين مهام المهندس الانشائي
اكثر تاثير في الرسم الهندسي وتمفيذا للمشروع من مهنة المهندس المعماري المكلف
بالتصاميم.⁸¹

على هذا الاساس يمكن استخلاص نقاط الاختلاف بين المرقى العقاري الخاص والمهندس المعماري
ذلك ان هذا الاخير يمارس مهنة حرة غير تجارية وذلك خلافا للمرقى العقاري الخاص الذي يوصف
بانه تاجر بنص القانون، كما ان ممارسة مهنة المهندس المعماري تتعارض خاصة مع كل الوظائف
العمومية غير الانتاجية في مصالح الدولة او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية المكلفة
بالهندسة المعمارية او التعمير، كما تتعارض هذه المهنة مع ممارسة المهنة كعامل او مقاول في
الترقية الصناعية او ممول لمواد او لوازم تستعمل في البناء

المطلب الثاني

شروط ممارسة الترقية العقارية

مهنة المرقى العقاري مهنة منظمة، حيث اعتمد المشرع الجزائري نظام دخول مركب من عدة
تقنيات قانونية للرقابة المسبقة على دخول الأشخاص لهذه المهنة بحيث اشترط الاعتماد المسبق
على القيد في السجل التجاري والجدول الوطني للمرقين العقاريين.

وقد كانت مهنة المرقي العقاري، قبل صدور القانون 11/04⁸² مهنة غير مقننة اي لا يتطلب الدخول إليها إجراء خاص حيث كانت مجرد نشاط تجاري كإجراء وحيد لنشأة مؤسسة للترقية العقارية وبصدور القانون 11/04 أصبحت مهنة منظمة واستعمل للرقابة المسبقة على دخول المهنة تقنيين قانونيين هما الاعتماد والترخيص بحيث تتضمن شروط ممارسة الترقية العقارية شروط شكلية نستعرضها في الفرع الأول وشروط موضوعية نستعرضها في الفرع الثان

الفرع الأول

الشروط الشكلية

لممارسة الترقية العقارية لا بد من توفر مجموعة من الشروط الواردة في ظل أحكام قانون 11/04⁸³. بحيث يشترط القانون لممارسة فعل الترقية العقارية وجود مجموعة الشروط الشكلية والتي من بينها ما يلي:

1: الأهلية

يشترط القانون لممارسة أي تصرف قانوني وجود الأهلية الخالية من عيوب الإرادة و هي أهلية أداء كاملة فحسب المادة 40 من القانون المدني الجزائري تنص على " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية سن الرشد 19

⁸² - القانون 11/04 ،مرجع سابق .

⁸³ - قانون 11/04 ، مرجع سابق.

سنة كاملة⁸⁴ " و قانون 11/04 يرجع في هذا الأساس في القواعد العامة على الرغم من أن المادة 19⁸⁵ منه تنص: "يسمح لكل شخص طبيعي او معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية ... حسب الشروط المحددة في هذا القانون .و القانون التجاري أيضا سمح استثناء للقصر بممارسة النشاط التجاري حسب المادة 05 منه التي تنص " لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا أو أنثى البالغ من العمر 16 سنة كاملة⁸⁶ و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية ...إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة إذا كان والده متوقفي.

2:الاعتماد⁸⁷

حسب القانون 11/04 و بالضبط المادة 04 فقرة 02 منه⁸⁸ التي تنص على " لا يمكن أيا كان ان يدعي صفة المرقى العقاري أو يمارس هذا النشاط ما لم يكن حاصلًا على اعتماد و عليه يجب على المرقى العقاري حسب المادة 21 من القانون ذاته التمتع بالحقوق المدنية في طلب منح الاعتماد الذي يمنح عن طريق التنظيم ،و لكن الإشكال المطروح يكون في الأشخاص الذين لم يستوفوا شروط منح الاعتماد حسب قانون 11/04 فالمادة 79 منه منحت أجال ب 18 شهرا من

84 - المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

85 - المادة 19 من القانون 11/04 ،مرجع سابق .

86 - المادة 4فقرة 2 من قانون 11/04 ، مرجع سابق.

87- انظر الملحق رقم 02 ص

88- المادة 07 من القانون نفسه .

تاريخ نشره لتسوية وضعيته و إلا حصل الشطب من قائمة المرقيين العقاريين كذلك منح الاعتماد لا يجوز التنازل عنه بأي شكل من الأشكال.

3: التسجيل في السجل التجاري⁸⁹

يظهر ذلك كون المرقي العقاري مهما كانت طبيعته القانونية سواء كان عاما وخصوصا يجب أن يخضع إلى التسجيل في السجل التجاري⁹⁰ حسب المادة 04 فقرة 01 منه التي تسمح فقط للمرقيين الحاصلين على سجل تجاري بالمبادرة بإيداع ملف التسجيل للحصول على المشاريع العقارية و الأشخاص المعنيين بالتسجيل هم الأشخاص الطبيعيين و المعنويين فالدولة، البلدية، الولاية تخضع لأحكام القانون الخاص في إضرام التصرفات العقارية أما الأشخاص المعنوية الخاصة المعترف لها من قبل الدولة فهذهما هو تحقيق مشاريع خاصة ذات منفعة عامة، لكنها تخضع لأحكام القانون الخاص⁹¹.

4: التسجيل في الجدول الوطني للمرقيين العقاريين⁹²

يعد أهم شرط حسب المادة 04 فقرة 02 من قانون 11/04 إذ لا يسمح لغير المسجل من ممارسة الترقية العقارية. هذا الجدول ممسك من قبل وزير السكن و العمران و التسجيل يمنح في مقابله ترخيص لممارسة المهنة حسب الشروط الشكلية و الإدارية الموجودة في أحكام المادة 23 منه و مسك التسجيل و كفياته يحدد عن طريق التنظيم و هذا القانون لم يحدد معيار الجنسية كسبيل

⁸⁹- انظر الملحق رقم 03 ص

⁹⁰- المادة من القانون التجاري الجزائري .

⁹¹- موهوبي محفوظ ، مداخلة، مرجع سابق، ص 17.

⁹² - انظر الملحق رقم 01 ص

في منح المشاريع التنموية العقارية رغم أن قانون الصفقات العمومية حدد بعض الأفضلية للشركات الوطنية في مجال منح الترقية العقارية مشاريع البناء و لإنجاز خاصة إذ نجد عديد الشركات الأوروبية و الآسيوية في انجاز المشاريع الضخمة في السكن و الأشغال العمومية و هذا قد يؤدي إلى جمود المؤسسات الوطنية للإنجاز بالنظر الى موقعها من النشاط ،رغم أفضلية انجاز مشاريع الترقية العقارية من حيث اليد العاملة و الكلفة المالية للمشروع.

5: إجراءات الممارسة

ممارسة الترقية العقارية تقتضي من المرشحين العقاريين اتباع إجراءات إدارية وتنظيمية محددة والتي تتجسد في:

* تقديم طلب كامل من الشخص الذي يريد ممارسة الترقية العقارية للجهات المعنية على المستوى المركزي (وزارة السكن والعمران) والإمكانية التقنية والبشرية بهدف ممارسة مهنة الترقية العقارية.

* ضرورة التقيد في الطلب المودع بأحكام المادة 20 من قانون 11/04⁹³ الخاص بالترقية العقارية خاصة عدم وجود في الملف المودع مشاركين بصفة فعلية أو قانونية يكونون متهمين بالسرقة، أو خيانة الأمانة، أو إصدار شيك بدون رصيد أو رشوة موظفين عموميين أو شهادة الزور أو الغش الضريبي أو الأشخاص المشطوبين تأديبيا بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في النقابات.⁹⁴

⁹³ - المادة 20 من قانون 04/01 ، مرجع سابق .

⁹⁴ - موهوبي محفوظ، مداخلة، مرجع سابق ، ص 17.

إلزامية التسجيل في صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة المنشأة حسب المادة 131 من المرسوم التشريعي 93/03⁹⁵ الذي يضمن القروض المصرفية و كل أشكال التسديد شرط تسجيل المرقي العقاري فيه لكن إلزامية التسجيل في صندوق الضمان هذا يطرح إشكال فيما يخص الأشخاص العامة مثل ديوان الترقية و التسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن و تطويره و هذا ما يجعل ضرورة و إلزامية إعادة النظر في القوانين الموجودة و ذلك بسن نصوص قانونية تدرج الترقية العقارية كمهام أصلية ليست تبعية نظرا لتطابق مفهوم الترقية العقارية مع الطبيعة القانونية لهذه الدواوين، هذا الصندوق موضوع تحت تصرف وزير السكن و العمران و هو ذو طابع تعاوني لا يهدف إلى تحقيق ربح و هو وسيلة تستعملها السلطة الوصية لأجل إضفاء الشفافية و الأمان في مجال التعاملات التجارية في المجال العقاري و الترقية العقارية الخاصة.

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية

إلى جانب الشروط الشكلية المتوفرة في الشخص لغرض ممارسة الترقية العقارية هناك شروط موضوعية يجب أن تتوفر في طبيعة الشخص سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا بحيث تختلف باختلاف طبيعة الشخص والتي نبينها فيما يلي:

أولا

⁹⁵ - المادة 131 من المرسوم التشريعي 93/03، مرجع سابق .

بالنسبة للشخص الطبيعي

حددت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 12/84 شروط الشخص الطبيعي الراغب في دخول

مصاريف المرقين العقاريين ويمكن تصنيف هذه الشروط إلى صنفين:

صنف متعلق بطبيعة الشخص والآخر متعلق بكفاءته المهنية وقدراته المالية.

1- الشروط المتعلقة بطبيعة الشخص

نقصد بالشروط المتعلقة بطبيعة الشخص الشروط التي تخص سن المرقى العقاري وتمتعه

بالحقوق المدنية وخلوه من الموانع القانونية.⁹⁶

أ. السن الأدنى: أن لا يقل عمره عن خمسة وعشرون سنة (25)⁹⁷، يجب أن يكون عمر المترشح

لدخول مهنة المرقى العقاري لا يقل عن 25 سنة، وبالرغم من أن سن الرشد القانونية هو 19

سنة⁹⁸ إلا أن المرسوم التنفيذي 12/84 تدخل لرفع السن الأدنى للقبول في المهنة. وهذا بدون

شك مخالف للقانون المدني. ونجد أنه حتى القانون التجاري لم يتدخل في تحديد السن الأدنى

للتجار⁹⁹ بل ترك ذلك للقانون المدني بل الأكثر من ذلك نجد أن القانون التجاري سمح للأشخاص

⁹⁶ - عبد الوؤف حلواجي ، النظام القانوني للمرقى العقاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، 2015 ، ص25.

⁹⁷ - المادة 6 مرسوم تنفيذي 12.84 الذي يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري.

⁹⁸ - المادة 40 من القانون المدني.

⁹⁹ - المادة 5 من القانون التجاري.

البالغين 18 سنة كاملة بالتسجيل في السجل التجاري بعد ترشيدهم بموجب أمر على عريضة من طرف القاضي بعد طلب يقدمه ولي الأمر.

ب. أن يكون من جنسية جزائرية: يشترط في الشخص الطبيعي المرشح للحصول على اعتماد المرقى العقاري ان يكون جزائري الجنسية طبقا للمادة 06 من المرسوم التنفيذي 12/84 ويثبت ذلك بتقديم شهادة الجنسية الجزائرية عند إيداع طلب الاعتماد.

ت. التمتع بالحقوق المدنية و ضمان حسن السلوك: يجب أن يكون المترشح للاعتماد كمرقي عقاري متمتعاً بالحقوق المدنية وان يقدم ضمان حسن السلوك يمكن إثباته بتقديم مستخرج من صحيفة السوابق العدلية.

ث. الخلو من الموانع القانونية: فقد نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 12/84 على أن يكون المترشح غير واقع تحت طائلة عدم الكفاءة¹⁰⁰ أو أحد الموانع المنصوص عليها في المادة 20 من القانون 11/04 التي تنص " لا يمكن أن يكون مرقى عقارياً، منشئاً أو مشاركاً بالأفعال قانونياً أو فعلياً بطريقة مباشرة أو عن طريق وسيط للمبادرة بمشاريع عقارية تخضع لهذا القانون، الأشخاص الذين تعرضوا لعقوبات بسبب إحدى العقوبات التالية:¹⁰¹

- الرشوة واستعمال المزور في المحررات الخاصة أو البنكية.

- السرقة وإخفاء المسروقات وخيانة الأمانة والتفليس وابتزاز الأموال أو القيم أو التوقيعات.

- النصب وإصدار شيك بدون رصيد.

¹⁰⁰- م 6 المرسوم ال تشريعي 93/03 ، مرجع سابق .

¹⁰¹- المادة 20 قانون 04/11 ، مرجع سابق .

- رشوة الموظفين العموميين.

- شهادة الزور واليمين الكاذبة والغش الضريبي.

- الجرح المنصوص عليها بموجب أحكام تشريعية المتعلقة بالشركات التجارية.

كما يمنع هذا النشاط الأعضاء المشطوبين تأديبياً وبصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في نقابات.

2- الشروط المتعلقة بكفاءة الشخص وكفاءته المالية

حددت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 12/84 صنف من الشروط يتعلق بمكتسبات الفرد من كفاءة مهنية وقدرات مالية فهذه الشروط ليست مرتبطة بطبيعة الشخص بل بمكتسبات يمكن له اكتسابها.¹⁰²

أ. إثبات كفاءة مهنية مرتبطة بنشاط الترقية العقارية يجب على المترشح للحصول على اعتماد المرقى العقاري "إثبات كفاءة مهنية مرتبطة بالنشاط". ويقصد بالكفاءة المهنية حيازة شهادة عليا في مجال الهندسة المعمارية أو البناء أو القانون أو الاقتصاد أو المالية أو التجارة أو أي مجال تقني آخر يسمح بنشاط المرقى العقاري بمعنى اقتصار إثبات الكفاءة المهنية إلا بالشهادة العليا ولا يمكن لأي مالك أو مؤسس لمؤسسة ترقية عقارية ممارسة هذا النشاط إلا بإثبات هذه الكفاءة ويمكنه في حال انعدامها في شخص الاستعانة بذوي الشهادات المذكورة في الفقرة أعلاه.¹⁰³

¹⁰²- المادة 06 المرسوم التنفيذي 12/84، مرجع سابق .

¹⁰³ - عبد الرؤوف حلواجي، مرجع سابق، ص 25.

ب. إثبات وجود قدرات مالية كافية

يجب أن يثبت المترشح وجود موارد مالية لإنجاز مشروعه ويقصد بالموارد المالية الموارد المشكلة من:

- الموارد المالية الخاصة.

- القروض البنكية التي يكتسبها المرقى العقاري.

- الدفعات التي يقدمها الطالبون لاقتناء الأملاك العقارية في إطار عقد بيع على التصاميم.

ت. حيازة محلات ذات طابع تجاري

زيادة على الشروط المذكورة في المادة 106¹⁰⁴ فإنه يجب على المرقى العقاري حيازة محلات ذات طابع تجاري ملائمة لممارسة الترقية العقارية. واستقبال المتعاملين معه مع ضرورة تزويدها بوسائل الاتصال ويمكن ان يكون المرقى العقاري مالك للمحلات او مستأجر ويجب ان يثبت وجودها عند القيد في الجدول الوطني للمرقين العقاريين.

ثانيا

بالنسبة للشخص المعنوي

يمكن لكل شخص معنوي في شكل شركة تجارية ممارسة الترقية العقارية ولم يحدد القانون 11/04 ولا المرسوم التنفيذي 12/84 شكل محدد للشركة التجارية وبالتالي فإن القاعدة العامة تسمح

لكل شركة تجارية سواء كانت من شركات الأشخاص أو شركات الأموال الدخول في ممارسة نشاط الترقية العقارية. حيث نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 12/84:

" يعد مرقيا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يحوز اعتماد"¹⁰⁵

كما نصت المادة 06 فقرة 02 من ذات المرسوم أن يكون الشخص المعنوي خاضع للقانون الجزائري.

1. توفر شروط الشخص الطبيعي في الملاك والمسيرين وهذه الشروط تتمثل تحديدا في

- ضمان حسن السلوك وعدم الوقوع تحت طائلة عدم الكفاءة او أحد موانع الممارسة المحددة في

المادة 20 من القانون 11/04¹⁰⁶.

- توفر المسير على شروط الكفاءة وحسن السلوك المنصوص عليها للشخص الطبيعي.

- حيابة الشركة التجارية على محلات تجارية ومهنية تسمح بممارسة لنشاط الترقية العقارية ويجب

إثبات وجود هذه المحلات عند التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين.

2. يجب أن يكون الشخص المعنوي المترشح للحصول على الاعتماد لممارسة نشاط الترقية العقارية

خاضعا للقانون الجزائري وهذا استبعاد واضح للشركات الأجنبية غير خاضعة للقانون الجزائري

ممارسة النشاط المتعلق بالترقية العقارية.

- خضوع الشخص المعنوي للقانون الجزائري يتضمن عنصرين رئيسيينهما:

¹⁰⁵- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 84/12 ، مرجع سابق .

¹⁰⁶ - المادة 20 من القانون 11/04 ، مرجع سابق .

* اتخاذ شكل شركة تجارية من الأشكال المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري وكذا التقيد بأحكام الاستثمار.¹⁰⁷

أ. اتخاذ أحد أشكال الشركات التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري

- يجب تأسيس الشركات التجارية الراغبة في ممارسة نشاط الترقية العقارية وفق القانون التجاري الجزائري وتتخذ شكلا من الأشكال المنظمة من خلاله وتصنف الشركات التجارية في القانون الجزائري إلى نوعين هما:

- شركات الأشخاص

- شركات الأموال

وهناك من يضيف نوع آخر من الشركات وهو الشركات المختلطة وهي الشركات التي:

" تأخذ في طياتها خصائص شركات الأشخاص وخصائص شركات الأموال فهي تجمع بين الاعتبار الشخصي والاعتبار المالي في ان واحد".¹⁰⁸

ونجد ان قانون الترقية العقارية 11/04¹⁰⁹ والنصوص المطبقة له لم تحدد شكلا معيناً

للممارسة النشاط الترقية العقارية فإن كل الأشكال المشار إليها تعد مقبولة للدخول في المهنة المرقية العقاري وبحيث تتمثل في أشهر الشركات التجارية وأكثرها استعمالاً في الجزائر فيما يلي:

¹⁰⁷- المادة 06 فقرة 02 من المرسوم 11/04، مرجع سابق .

¹⁰⁸- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، حيوان المطبوعة الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2007، ص. 21 - 22.

¹⁰⁹- القانون 11/04 ، مرجع سابق .

- شركات الأشخاص، شركات التضامن، شركة التوصية البسيطة، شركة المحاصة، شركة الأموال، شركة المساهمة، الشركات ذات المسؤولية المحدود

ب. التقيد بأحكام قانون الاستثمار

بالرجوع للنصوص المنظمة للاستثمار نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط على الشخص الراغب في ممارسة النشاط الاستثماري في قطاع الإنتاج التصريح لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار.

وإذا كان المستثمر أجنبي الجنسية فيجب عليه انجاز الاستثمار في إطار شراكة مع شريك وطني مقيم وفق قاعدة 49/51 % على أن تكون الأغلبية للشريك الوطني.

ج. اثبات القدرات المالية للشركة

يجب ان تثبت الشركة التجارية وجود موارد مالية تطبيقا لنص المادة من المرسوم التنفيذي 12/84 ويودع التصريح الشرفي الممضي من طرف الممثل القانوني للشركة والمصادق عليه كوثيقة للملف المرفق لطلب الاعتماد والشركة التجارية لها وسائل إثبات متعددة للقدرات المالية الكافية

لإنجاز المشاريع العقارية خلافا للشخص الطبيعي الذي يكتفي بالتصريح الشرفي بتعبئة قدراته الذاتية

لتمويل نشاطه في حين نجد الشركة تتوفر على وسائل إثبات أخرى¹¹⁰.

ولمؤسسة الترقية العقارية وسائل تمويل متعددة منها المباشرة وغير المباشرة.

المبحث الثاني

أحكام ممارسة الترقية العقارية من خلال القانون 11/04.

¹¹⁰ - المرسوم التنفيذي 84/12 ، مرجع سابق .

من خلال دراستنا للمبحث الثاني قمنا بتقسيمه إلى مطلبين بحيث ندرس في المطلب الاول إنهاء ممارسة الترقية العقارية و في المطلب الثاني تقييم الترقية العقارية من خلال القانون 11/04.

المطلب الأول

إنهاء ممارسة الترقية العقارية

يتم إنهاء ممارسة الترقية العقارية حينما يتعرض المرقي العقاري لعقوبات إدارية تسلطها السلطة الادارية، وعليه فقد تم الاعتراف للسلطة الإدارية استثناء بتوقيع الجزاء أو العقاب الإداري على الجرائم المرتكبة في حق القوانين والتنظيمات الادارية، لان قدرتها أنجح وأكثر فعالية من حيث السرعة والمواجهة الرادعة للمخالفات المرتكبة ضد النظم الادارية¹¹¹.

وقد تختلف هذه الجزاءات الادارية بين سحب الاعتماد نهائيا، او الغاء الاعتماد فالعقوبة الادارية المتمثلة في حظر ممارسة النشاط او المهنة تمس مصدر رزق المذنب مباشرة¹¹²، بحيث يترتب على سحب الاعتماد من المرقي العقاري شطبه من صندوق الضمان وبالتالي إنهاء ممارسة الترقية العقارية للمرقي العقاري.

ونظرا لاختلاف وقع هذه العقوبات على المتعامل العقاري يتعين التمييز بين عقوبة السحب النهائي للاعتماد.

(الفرع الاول) قبل الوقوف عن العقوبة السحب التلقائي للاعتماد (الفرع الثاني).

¹¹¹ -نادية منصورى ، مرجع سابق، ص 68.

الفرع الاول

السحب النهائي للاعتماد

حالات لعقوبات ادارية نهائية، وهي السحب النهائي للاعتماد من طرف وزير السكن والتعمير، كما تقوم الى جانب العقوبات الادارية عقوبات اخرى تكون وفقا لقانون العقوبات، نص عليها القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية.¹¹³

لذلك يتعين عرض حالات السحب النهائي للاعتماد، بالتمييز بين حالة استفاء المرقى العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد (أولاً) و حالة تجاهل المتعامل العقاري لالتزاماته (ثانياً) ، و حالة إنهاء المتعامل العقاري لنشاطه دون مبرر و دون إخطار مسبق(ثالثاً)، و حالة تقصير المتعامل العقاري في تنفيذ التزاماته كما تم الاتفاق عليها(رابعاً).

أولاً

حالة استيفاء المرقى العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد

¹¹³ القانون رقم 11/04، مرجع سابق .

هي الحالة التي تكون سببا في سحب الاعتماد نهائيا عن المتعامل العقاري، إذا أصبحت الشروط الخاصة بالحصول على الاعتماد غير متوفرة¹¹⁴، وهي عدم توفر شرط من الشروط التي نصت عليها المادة 64 من القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية.

ولكن السؤال الذي يمكن طرحه هو ان المادة 64 منها نصت على:

" (...) عدم استيفاء المرقى العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد (...) " ، فهل يجب ان تكون كل هذه الشروط التي ذكرتها المادة فقط حتى يتمكن من سحب الاعتماد بصفة نهائية؟

بما ان النص جاء بشكل مجمل ودون تحديد، يمكن ان نفهم ان المشرع قصد من وراء ذكر

- عدم استيفاء المرقى العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد - هو ان يكفي عدم توفر شرط واحد كاف لسحب الاعتماد و بصفة نهائية، و ذلك كالحالة التي يفقد فيها صاحب الاعتماد لشرط الاهلية، كفقده له للأهلية بسبب الجنون او العته مثلا.

ثانيا

حالة تجاهل المتعامل العقاري لالتزاماته

¹¹⁴ - المادة 64 من القانون 11/04 ، مرجع سابق .

وهي الحالة التي يسحب فيها الاعتماد نهائياً بسبب التكر المتعمد للالتزامات المسندة للمتعاقل العقاري، أي أن يكون التكر للالتزام أتى متعمداً ومقصوداً من طرف المتعاقل العقاري وأن نيتة قد اتجهت إلى قصد عدم تنفيذ هذه الالتزامات، فبتعمد المتعاقل العقاري هذا عدم تنفيذه للالتزامات يثبت سوء نيتة في أدائه لمهامه.¹¹⁵

ثالثاً

حالة إنهاء المتعاقل العقاري لنشاطه دون مبرر دون إخطار مسبق

وردت هذه الحالة التي يسحب فيها الاعتماد بصفة نهائية في المادة 64 من القانون 04/11 وهي إذا كان التوقيف أو تعليق النشاط غير مبررين، ولم يعلن عنهما في أجل 12 شهراً، ففي حالة توقف صاحب الاعتماد عن ممارسة نشاطه بدون ذكره لمبرر ذلك التوقف، ولم يعلن عن التوقف في أجل 12 شهراً، كان ذلك كافياً لسحب الاعتماد عنه بصفة نهائية¹¹⁶.

ولكن ما هو التاريخ الذي يتم من خلاله حساب مدة اثني عشر شهراً؟

يفهم من نص المادة أعلاه أن مدة 12 شهراً يبدأ حسابها من تاريخ التوقف أو تعليق النشاط، ولكن هل الوزير المكلف بالسكن والعمران وحده من له الصلاحية لسحب الاعتماد بصفة نهائية، وهل يستشير في ذلك اللجنة المكلفة بالاعتماد؟

115 - مهدي شعوة مرجع سابق ، ص 291.

116 - المادة 64 من القانون رقم 11/04، مرجع سابق .

بالرجوع الى نص المادة 64 من القانون 04/11 المحدد للقواعد المنظمة للترقية العقارية

¹¹⁷ نجدها نصت على انه: " يمكن للوزير المكلف بالسكن القيام بسحب الاعتماد بصفة مؤقتة او

نهائية، دون ذكرها رجوعه الى لجنة الاعتماد في التصريح بالسحب النهائي او المؤقت وهذا ما

يسمح في بعض الحالات بالتعسف في استعمال السلطة، فلماذا منحه للاعتماد للمتعامل العقاري يتم

الأخذ برأي لجنة الاعتماد في حين انه في الحلة العكسية وهي حالة سحب الاعتماد لا يؤخذ برأي

اللجنة؟

- المشرع لم ينص صراحة على اخذ رأي اللجنة في حالة سحب الاعتماد، ولكن في ظل المرسوم

التنفيذي 154/67 المتعلق بإدارة الاملاك العقارية، كانت هناك حالة واحدة يسحب فيها الاعتماد

بصفة نهائية، إذا ارتكب حائزه مخالفات خطيرة ضد التشريع والتنظيم المعمول بهما او ضد أعراف

المهنة¹¹⁸.

- هذه العقوبة كانت توقع على القائم بإدارة الاملاك العقارية، سواء كان شخص طبيعي او معنوي

لكنه لم يحدد هذه المخالفة الخطيرة ضد التشريع او أعراف مهنية، حيث ان الأعراف المهنية تعرف

مجالا واسعا في ميدان قانون الاعمال كما سبق بيانه.

رابعا

حالة تقصير المتعامل العقاري في تنفيذ التزاماته كما تم الاتفاق عليها:

¹¹⁷- المادة 64 من القانون رقم 11/04 ، مرجع سابق.

¹¹⁸- المرسوم التنفيذي 67/154 ، مرجع سابق

يتعلق الاخلال بأحد الالتزامات في حالات كثيرة منها حالة تقصير المتعامل العقاري لأحد الالتزامات المترتبة عليه كما سبق وان اتفق عليه.

- وبخصوص الجزاء القانوني المترتب عن اخلال المتعامل العقاري او تقصيره في أحدالتزاماته، ينبغي الرجوع الى القواعد العامة في نظرية الحقوق الشخصية¹¹⁹، بحيث يمكن ان يتعرض صاحب الاعتماد اي المتعامل العقاري لسحب الاعتماد نهائيا في حالة ما إذا قصر هذا الاخير في تنفيذ لأحد التزاماته المترتبة عليه، وهذا ما نصت عليه احكام المادة 64 من القانون 04/11 المحدد للقواعد المتعلقة بالترقية العقارية.

الفرع الثاني

عقوبة السحب التلقائي للاعتماد

- يمكن ان يتعرض صاحب الاعتماد المتعامل العقاري الذي يمارس هذا النشاط الى عقوبة من طرف السلطة الادارية المختصة ممثلة في الوزير المكلف بالسكن والعمران، وتتمثل العقوبة في الغاء اعتماد المتعامل العقاري.

- وقد نصت على العقوبة المادة 64 من القانون 04/11 التي حددت حالات السحب التلقائي في:

* وفاة صاحب الاعتماد المرقي العقاري.

* إذا كان المرقي العقاري موضوع عجز جسماني او عقلي يمنعه من القيام بالتزاماته.

¹¹⁹ - ا- لمادة 64 من القانون رقم 11/04 ، مرجع سابق.

* إذا كان المرقي العقاري موضوع حكم بسبب الغش الضريبي.

* إذا كان المرقي العقاري موضوع تصفية قضائية¹²⁰.

- و عليه و من خلال مقتضيات هذه المادة يتعين التمييز بين الحالات التي فيها يمكن للوزير المكلف بالسكن و العمران ان يصرح بالإلغاء التلقائي لاعتماد المتعامل العقاري، و التي تنحصر في حالة وفاة المتعامل العقاري (الفرع الاول) ، و حالة العجز الجسماني او العقلي الذي يمنعه من القيام بالتزاماته (الفرع الثاني) ، و حالة الحكم على المتعامل العقاري بعقوبة الغش الضريبي (الفرع الثالث)، و حالة ما اذا كان المرقي العقاري موضوع تصفية قضائية (الفرع الرابع)

أولا

حالة وفاة المتعامل العقاري

- تعتبر هذه الحالة نتيجة حتمية، لان اعتماد المتعامل العقاري هو اعتماد شخصي، كما جاء في نص المادة 64 من القانون 04/11 المحدد لقواعد الترقية العقارية¹²¹.

- فنظرا للطابع الشخصي للاعتماد في نشاط المتعامل العقاري، يتم إغائه في حالة وفاة صاحب الاعتماد، وعندها يطرح الاستفهام بخصوص المدة القانونية التي يمكن ان يعتمد عليها الوزير المكلف بالسكن والعمران من اجل التصريح بإلغاء اعتماد المتعامل العقاري، بتأكد من الوفاة، من خلال سجلات الحالة المدنية؟

¹²¹ - المادة 64 من القانون 11/04 ، مرجع سابق.

- حيث انه يصرح الوزير المكلف بالسكن والعمران ببطلان الاعتماد¹²²، في حالات محددة منها:

* حالة ما إذا توفي صاحب الاعتماد، وهي كذلك التي نصت عليها المادة 64 من القانون 04/11

والذي الغي المرسوم التنفيذي 154/97 المتعلق بإدارة الاملاك العقارية.

- كما انه في إطار المرسوم التنفيذي 154/97 السالف الذكر نصت المادة 14 منه على ان الوزير

المكلف بالسكن والعمران اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة في حالة وفاة القائم بإدارة الاملاك

العقارية¹²³، لما يكون الشخص الطبيعي، ويتخذها أيضا في حالة حدوث اي مانع اخر لأي قائم

بإدارة الاملاك العقارية يحول دون مواصلة ممارسة لمهامه.

فالوزير المكلف بالسكن يستأشرباتخاذ التدابير التحفظية، ولا تشاركه هذا ايضا في ذلك اللجنة التي

تبدي رأيها عند منح الاعتماد للمرشح للقيام بمهنة القائم بإدارة الاملاك العقارية.

وهناك جملة من الملاحظات حول ما كان العمل به في ظل المرسوم التنفيذي 154/97 وما تم

تعديله من خلال القانون رقم 04-11 المتعلق بالترقية العقارية، خاصة أن هذا الأخير ألغى أحكام

المرسوم التنفيذي 154/97

ثانيا

حالة العجز الجسماني أو العقلي الذي يمنعه من القيام بالتزاماته

¹²²-المادة 14 من المرسوم التنفيذي 97/154 .

¹²³-القانون 11/04 ، مرجع سابق.

أدرج المشرع هذه الحالة ضمن العقوبات الإدارية المنصوص عليها في القانون 11-04 السالف الذكر، حيث أن المتعامل العقاري يتعرض لعقوبة السحب التلقائي في حالة بعجز جسماني أو عقلي يتسبب في منعه من القيام بالتزاماته القانونية.

وقد تم النص على هذه الحالة في المادة 64 من القانون رقم 11-04 المتعلق بالترقية العقارية، بحيث تقوم الإدارة الوصية ممثلة في الوزير المكلف بالسكن وال عمران بسحب الاعتماد منه تلقائياً.

ثالثاً

حالة الحكم على المتعامل العقاري بعقوبة الغش الضريبي

ينتج عن كل حالة يصدر فيها حكم قضائي بسبب الغش الضريبي أو مخالفة التنظيم الخاص بالمبادلات، سحب الاعتماد رسمياً من طرف الوزير المكلف بالسكن وال عمران¹²⁴. ان السحب الرسمي للاعتماد في حالة صدور حكم قضائي يدين المتعامل العقاري بسبب الغش الضريبي أو مخالفة التنظيم الخاص بالمبادلات، هو عقوبة تكميلية متعلقة بعقوبة جنائية فعقوبة السحب الرسمي للاعتماد هي عقوبة تكميلية بقوة القانون، لا تحتاج إلى صدور الحكم بها من جهة قضائية، وهي تابعة للعقوبة الأصلية الصادرة ضد المتعامل في مخالفة الغش الضريبي¹²⁵.

فالعقوبة التكميلية هي عقوبة إضافية أو ثانوية، تتضمن الانتقاص من الحقوق المدنية والسياسية او الوطنية وبعض الحقوق الأخرى التي يقدر المشرع مدى ضرورة القضاء بها على

¹²⁴ - المادة 64 من القانون 11/04 مرجع سابق

¹²⁵ - نادية منصورى مرجع سابق، ص77.

المحكوم عليه¹²⁶. فالمادة 04 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في جوان 1966، و المتضمن قانون العقوبات و المعدلة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006 تنص على أن:" العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة، عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وهي إيجابية أو اختيارية.

- وبذلك لا تعدو ان تكون عقوبة سحب الاعتماد الا عقوبة تكميلية للعقوبة الاصلية التي يحكم بها القاضي.

رابعاً

حالة التصفية القضائية للمتعامل العقاري

- يسحب الاعتماد ايضا بصفة رسمية إذا كان صاحب الاعتماد محل تصفية قضائية، وهي الحالة التي نصت عليها المادة 64 من القانون لرقم 04/11 المتعلق بالترقية العقارية، فإذا كان صاحب الاعتماد محل تصفية قضائية بعد إعساره أو إفلاسه، ويصدر حكم يقضي بتصفية أمواله، يسحب الاعتماد رسمياً من طرف الوزير المكلف بالسكن والعمران.

وقد جاء في نص المادة 18 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات فيما يخص العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية في الفقرة الثانية منه على ما يلي: واحدة او أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

* حل الشخص المعنوي.

¹²⁶- المادة 04 من الأمر 156/66 مؤرخ في جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم 06-32 مؤرخ في 20 سبتمبر 2006 .

* غلق المؤسسة او فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.

* الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.

* المنع من مزاولة نشاط او أنشطة مهنية او اجتماعية بشكل مباشر او غير مباشر، نهائيا او لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.

* مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة او نتج عنها.

* نشر وتعليق حكم الادانة.

* الوضع تحت الحراسة على ممارسة النشاط الذي ادى الى الجريمة او الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة.

- وهذه العقوبات التكميلية خاصة بالشخص المعنوي دون الشخص الطبيعي.¹²⁷

- المسؤولية الجزائية

تعرف المسؤولية الجزائية بأنها تحمل الشخص لتبعات أفعاله الجزائية المجرمة، بمقتضى نص القانون: كالقتل والسرقعة، خيانة الامانة او الاختلاس او غيرها، وبالتالي فإن المسؤولية بوجه عام هي ارتكاب الشخص لعمل يعاقب عليه قانونا نتيجة الاخلال بقاعدة قانونية معينة في هذا الصدد نشير الى ان المشرع الجزائري لم يتطرق في قانون العقوبات الى المسؤولية الجنائية للمرقي

¹²⁷ - المادة 04 من الامر 156/66 ، مرجع سابق .

العقاري هي بذلك تخضع للأحكام العامة للمسؤولية الجزائية للأحكام الخاصة الواردة في قانون الترقية العقارية.

وعلى ذلك سيتم التمييز هنا بين أساس قيام المسؤولية الجزائية (المطلب الاول) والعقوبات المفروضة على المتعامل العقاري (المطلب الثاني)

المطلب الثاني

تقييم الترقية العقارية

تعتبر الترقية العقارية حسب هذا القانون تطور هام في مجالات الممارسة بفتح المجال للقطاع الخاص بالدخول في الترقية العقارية إضافة إلى الأشخاص المعنوية العامة والتي يقصد بها الهيئات والمؤسسات التي تعترف يهل الدولة بالشخصية المعنوية لتحقيق أهداف خاصة وتخضع في عملها لقواعد القانون الخاص وعلى هذا الأساس فإن النص القانوني الجديد لم يميز بصمة احتكارية بين المستثمر الخاص والمستثمر العام.

بل أكثر من ذلك جعل على سبيل المثال مثلاً دور الديوان الوطني للترقية العقارية يدخل مجال المنافسة العقارية في انجاز المشاريع العامة والخاصة بإنجاز سكنات عمومية وهذا يتطلب اصدار نصوص خاصة قانونية وتعديل النصوص الموجودة بالترقية العقارية حتى يتطابق دور هذه الهيئات والدواوين مع مفهوم الترقية العقارية وانطلاقاً من هذا القانون جاء بمجموعة من الإيجابيات والسلبيات.¹²⁸

الفرع الأول

المزايا.

من بين المزايا الايجابية لهذا القانون:

- تقنين التقنية العقارية أصبحت مهنة مقننة بعدما كانت تعيش في الفوضى التنظيمية والقانونية.
- تحديد المتعاملين في الترقية والتزاماتهم القانونية.
- توسيع مجال الترقية العقارية وتحفيز المستثمرين فيها.
- ضبط المسؤولية المدنية والجزائية للمرقي العقاري من خلال تحديد الأفعال غير القانونية المعاقب عليها في مجال الترقية العقارية من ضرورة تحميل المسؤولية للمرقي العقاري حيث أن العنصر المادي للجريمة يتجسد في إخلال بواجب قانوني، والمسؤولية الجزائية تؤسس على أساس الخطأ الذي يؤدي إلى الإهمال أو الرعونة التي هي سوء التصرف او عدم التبصر وفقدان المهارة الفنية المطلوبة وثقة الشخص في مهارته الشخصية في شكل غير محدود.
- إضافة الى عدم الاحتياط والانتباه وقد أسست المسؤولية المدنية أيضا في أحكام هذا القانون

انطلاقا من أحكام ق م ج الخطأ،الضرر،العلاقة السببية.¹²⁹

إمكانية لجوء المستفيد من الترقية العقارية الى صندوق الضمان في حالة عدم انجاز المشروع

العقاري. 130

الفرع الثاني

السلبيات.

من بين الجوانب السلبية لهذا القانون:

- عدم صدور ولحد الآن نصوص تنظيمية وتطبيقية لأحكام هذا القانون مما جعله قانون غير فعال عمليا كون ان عدم توضيح وسائل تطبيق هذا القانون أدى إلى مخالفات جسيمة في ميدان الترقية العقارية ومثال ذلك البناءات العشوائية من المرقين العقاريين الذين لم يحترموا الإنجاز ودفتر الشروط.
- عدم توضيح مسؤولية المرقى العقاري من بين مسؤوليات المقاول، المهندس المعماري والعامل العادي، كون المسؤولية العشارية للضمان غير واضحة والتي تلزم حسب قواعد التقنين المدني الجزائري بالضمان لمدة 10 سنوات كاملة بعدم الإنجاز.
- صعوبة إعادة صياغة المكونات العقارية من ناحية الموارد البشرية للترقية العقارية في ظل عدم النص في أحكام هذا القانون على التكوين وإعادة الإدماج وتحسين النوعية مما يؤدي الى عدم شفافية المنافسة في منح المشاريع الاستثمارية العقارية الترقية. - عدم مواكبة إصلاح جذري للترقية العقارية بإصلاح النظام القانوني المتصل مثل: ق م، ق ت، ق ع، وقوانين التعمير والبناء.

- عدم اعتبار المرقى العقارى مستثمر لا يستفيد من مزايا الاستثمار مما يعيق الجودة والنوعية وسيطرة الرشوة و التنافس في الحصول على الامتيازات غير المستحقة من المقاولين العقاريين غير

جديين.

خاتمة

من خلال دراستنا للموضوع السالف الذكر الخاص بالترقية العقارية في الجزائر ما بين القبول و الرفض يتضح أن هذا الأخير مرة بمراحل حاسمة بعدما كانت في السابق لا تذكر حيث إن الدولة كانت المحتكر الوحيد في مجال البناء و التشييد بالنظر إلى السياسة الاقتصادية المتبعة آنذاك و التي تجسدت في مختلف القوانين الصادرة في تلك الفترة حيث أن الدولة كانت هي التي تقوم بالتشييد و البناء في كل المجالات و تمنح إضافة لذلك مساعدات مادية للمواطنين قصد إتمام سكناتهم و كانت الملكية الجماعية هي أعلى أشكال الملكية تابعة للدولة حسب دستور 1976 حيث أقيمت الملكية الخاصة و بالتالي المقاوله الخاصة في مجال سوق البناء و التعمير لكن في ظل أزمة النظام الاشتراكي و إفلاسه و هبوب رياح التغيير خاصة في ظل أحكام دستور 1989 الذي اعترف لأول مرة بالملكية الخاصة و بالتالي المساواة ما بين المقاوله الخاصة و العامة خاصة مع ازدياد طلبات على السكن و قلة العروض الموجودة آنذاك من المتعامل الوحيد الذي هو الدولة مجسدة في ديوان الترقية العقارية و التسيير العقاري و البلديات و الولايات تم فتح المجال للخواص ولو بصفة محتشمة في ظل قانون 07/86 و لكنه قانون غامض، تمييزي و إقصائي كونه منح امتيازات للمقاوله العامة على حساب المقاوله الخاصة و سمح لكل الأشخاص على الرغم من عدم كفاءتهم الدخول في الترقية العقارية و التي اعتبرها مهنة عادية على عكس المرسوم التشريعي 03/93 الذي منح الصفة التجارية للترقية العقارية ووسع من مجالات البناء و التشييد إلى مجالات الإيجار حيث المادة 02 منه حاول المشرع إبراز الصفة التجارية الواسعة للترقية العقارية غير انه لا يميز بين النشاط العقاري والذي هو واسع جدا و الترقية العقارية التي هي مجال ضيق و محصور إلى ان جاءت الإصلاحات الاقتصادية

العميقة و طبعا منه لجا المشرع الجزائري إلى إصدار قانون جديد بالترقية العقارية 04/14 الملغي للمرسوم التشريعي السابق و لو انه من الناحية القانوني يعد ذلك إخلالا بمبدأ تسلسل و توازي الأنظمة القانونية إلا انه اي هذا القانون جاء بتعريف جديد للترقية العقارية و ميز بينه و بين المهن الأخرى مثل الهندسة المعمارية و الهندسة المدنية و المقاوله و عرف الترقية العقارية في المواد 03 و 14 منه لكن هذا القانون أيضا حاول تقنين الترقية العقارية غير أن الواقع صعب نظرا لفوضى العقار و كثرة المتدخلين فيه و إشكالية الحقوق المكتسبة للأشخاص الذين ليست لديهم خبرة و لا شهادة و إنما وجدوا أنفسهم أمام مجال لا يتقنونه ولكن حكم الأقدمية اكسبهم حقوق غير متاحة لأشخاص آخرين .

قانون 04/11 ما يعاب عليه هو عدم صدور النصوص التنظيمية المطبقة له لحد الآن و هذا ما جعله عديم التطبيق من الناحية الواقعية كذلك تقنين الترقية العقارية يقتضي أيضا تغيير القوانين الأخرى المرتبطة بها و تعديلها مثل قانون التعمير و البناء و قانون المرتبط برخص البناء و القوانين الأخرى كقانون توجيه العقاري 25/90 و كذلك قانون الأملاك الوطنية 30/90 إذا ما أراد المشرع فعلا تكريس سوق عقارية حقيقية ما بين المتعاملين العقاريين خواص أو عموميين كذلك يجب احترام مبدأ المنافسة الحرة و تجريم احتكار السوق العقاري في مجال البناء من خلال التنصيص على ذلك في قانون المنافسة كل ذلك قد يؤدي إلى تكريس التنافس في مجال الترقية العقارية بين أشخاص القانون الخاص و أشخاص القانون العام مع فتح نقاش واسع مع المتعاملين العقاريين قصد تكييف قانون الاستثمار مع الواقع العقاري إذ لا يعقل أن يستفيد مستثمرون وطنيون أم أجنب من مزايا

ضريبية أو جبائية كبيرة و إعفاءات جمركية في السلع الأولية و لا يستفيد المرقي العقاري من تدعيم أدوات البناء و التشييد و يطلب منه في كل مرة تقليص و ترشيد كلفة السكن .

هذه الاقتراحات و الانتقادات تصب في انه صحيح قانون 04/11 تجاوب من بعض الأطراف كونه أراد الإصلاح بصفة عميقة لكن الفعالية تنقصه و تنظيم لا يكفي لسد كل الثغرات الموجودة فيه و هذا ما وجد كحجة للغير لأجل رفضه بشدة بالنظر إلى هذه العيوب السابقة الذكر و عليه يقتضي الأمر على المشرع دراسته بدقة مع أصحاب المهنة الحقيقيين و التزامه بالتكفل بانشغالاتهم كاملتا غير منقوصة مع احترام إجراءات القانونية و عدم إقصاء أي شخص له خبرة و دراية و شهادة خاصة في مجال التخصص الخاص بالقانون العقاري .

1- قائمة المختصرات

ج.ر: جريدة رسمية

ص : صفحة

ص.ص : صفحة، صفحة

ق.م : قانون مدني

ق.ع: قانون عقاري

د.ط : دون طبعة

قائمة المراجع:

1. الكتب باللغة العربية

- 1- ايمان بوستة ، النظام القانوني للترقية العقارية،دراسة تحليلية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2011.
- 2- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ،العقود الواردة على الانتفاع، " الإيجار و العارية"، منشورات الكلية الحقوقية، لبنان.2000.
- 3- شامة سماعيلين، النظام القانوني للتوجيه العقاري في الجزائر، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر 2003.
- 4- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية 2007.

2. المقالات

- 1- نجية بوراس، الإشكالية القانونية التي تثيرها الترقية العقارية"مجلة العلوم القانونية و الادارية" ، عدد رقم 2، جيلالي اليابس، سيدي بلعباس.
- 2- موهوبي محفوظ، " الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 11/04مداخلة منشورة ، تشجيع ام تنشيط، الملتقى الوطني حول إشكالية العقار الحضري و أثرها على التنمية في الجزائر،كلية الحقوق و العلوم السياسية. جامعة بسكرة . المنعقد يومي 17-18 فيفري 2013.

3- الرسائل و المذكرات

- 01- مهدي شعوة .تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري. رسالة مقمة لنيل درجة دكتوراه . القانون الخاص. تخصص قانون عقاري. فرع قانون التهيئة و التعمير .جامعة الأخوة منتوري. قسنطينة .كلية الحقوق. 2015.
- 02- نسيمة موسى، ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية ، عقد بيع العقار في طور الانجاز، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة ، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر،2015.

03- أومحمد حياة، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء احكام القانون رقم 04/11 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو .

04- حلواجي عبد الرؤوف، النظام القانوني للمرقي العقاري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، في قانون الاعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق الجزائر 2014-2015.

05- فتحي ويس ، المسؤولية و الضمانات الخاصة في البيع قبل الانجاز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري جامعة سعد دحلب، البليدة 1999.

06- منصورى نادية، الترقية العقارية الخاصة، دراسة مقارنة، بحث لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الادارة و المالية، الجزائر 2001.

4-النصوص القانونية

1. النصوص التشريعية

- 1-دستور 1989 ج ر عدد 09 مؤرخ في 1989/02/23.
- 2- القانون رقم 86-07 المؤرخ في 04-03-1986 المتعلق بالترقية العقارية،جريدة رسمية عدد 10 لسنة 1986. ملغى
- 3- المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01-03-1993 المتعلق بالنشاط العقاري،جريدة رسمية عدد 14 ، سنة 1993.ملغى
- 4- القانون رقم 11-04 مؤرخ في 27 فيفري 2011 ، المتعلق بقواعد تنظيم نشاط الترقية العقارية ،ج/عدد 14 صادرة بتاريخ 06 مارس 2011. معدل و متمم .
- 5- القانون رقم 29/90 مؤرخ 1/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير ج ر عدد 52 لتاريخ 02/02/1990 معدل و متمم.
- 6- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990 و المتعلق بالتهيئة و التعمير، جريدة رسمية رقم 52 بتاريخ 02-12-

.1990

7- القانون رقم 58-75 مؤرخ في ل 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري.

2 - النصوص التنظيمية

- 1- أمر رقم 92/76 مؤرخ في 23 /11/ 1976 ، المتعلق بتنظيم التعاون العقاري ، ج،ر، عدد 12 الصادرة في 09/02/1977.
- 2- المرسوم التنفيذي 97-06 المؤرخ في 03-11-1997 يتضمن احداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 86-58 مؤرخ في 04 مارس 1986 ، ج / عدد 10، صادر بتاريخ 05 مارس 1986.
- 4- المرسوم التنفيذي 13-96 المؤرخ في 26-02-2013 الذي يعدل المرسوم التنفيذي 12-84 الذي يحدد كفايات منح اعتماد المرقى العقاري، ج/عدد 13 بتاريخ 06-03-2013.
- 5- المرسوم التنفيذي 12-84 المؤرخ في 20-02-2012 يحدد كفايات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري كذا كفايات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج/ عدد 11 مؤرخة في 26-02-2012.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 19 مارس سنة 1994 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 مرسوم تشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ،جريدة رسمية رقم 17 .
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 07/94 مؤرخ في 18/05/1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري ج ر عدد 32 صادرة في 25/05/1994 معدل و متمم .
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 12/48 مؤرخ في 20/02/2012 الذي يحدد كفايات منح الاعتماد للممارسة مهنة مرقى عقاري و كذا كفايات مسك الجدول الوطني للمرقى العقاري ج ر عدد 11 مؤرخة في 26/02/2012.

9- المرسوم التنفيذي رقم 58-94 المؤرخ في 7 مارس 1994 يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، جريدة رسمية عدد 13.

2. الكتب باللغة الفرنسية

philippe JASTEL –droit de la promotion immobilière .6ème édition .Dalloz .Paris .1995.

ملخص:

تعتبر الترقية العقارية من اهم نشاطات تنمية السكن و تمويله، لذلك اعتمدها المشرع في سنة 1986 بهدف التخفيف من ازمة السكن التي تعاني منها البلاد، و قد اعتبرها المشرع نشاط تجاري بصور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، هذا الاخير الذي منذ صدوره اصبحت الترقية العقارية الخاصة تلعب دورا هاما في مجال السكن، الا انه ألغي بموجب القانون رقم 11/04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، و قد جاء هذا الاخير بقواعد تضمنت اعادة صياغة العديد من الاحكام الى جانب استحداث بعضها الاخر.

و قد سعى المشرع الى تنظيم النشاط من جميع الجوانب من حيث الاشخاص المتدخلين في عملية الانجاز(المرقين العقاريين).و تنظيم مختلف العقود التي تبرم في اطار هذا النشاط و احاطتها بمجموعة من الضمانات القانونية الخاصة التي تكفل الحماية للمستفيدين من السكن، و تهدف دراسة موضوع الترقية العقارية الى بحث مدى تحقيق الموازنة بين تحفيز الفاعلين فيه و بين اضافة الحماية على النشاط بما يحقق فعاليته في القضاء على ازمة السكن ، و قد تبين لنا التحليل النظري لمضمون النصوص القانونية التي نضمت نشاط الترقية العقارية ان المشرع الجزائري بعدما انصب اهتمامه في السابق على تفعيل دور المتدخلين فقد ركز في ظل القانون 11/04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية على تعزيز الضمانات القانونية المقررة لصالح المستفيدين من السكن في اطار نشاط الترقية العقارية .

Résumé :

La promotion immobilière est l'un des plus importantes activités pour le développement et le financement du logement, c'est pourquoi, elle a été adoptée par le législateur en 1986 pour essayer d'alléger la crise du logement qui affligé le pays, Déjà le législateur l'a considéré comme une activité commerciale dès la publication du décret législatif n°93-03 relatif aux activités immobilières.

Ce dernier dès sa publication, la promotion immobilière privée a commencé à jouer un rôle important dans le cadre du logement, mais il a été annulé en vertu de la loi 11-04 fixant les règles régissant l'activité de promotion immobilière, cette dernière venue avec les règles partant sur la reformulation de plusieurs de ces décisions et de réinventé d'autre, le législateur s'est affolée pour la régularisation de l'activité immobilière de toutes les côtés, les parties entrent dans le cadre de la réalisation (promoteur immobilier) et de régler tous les contrats qui s'établissent dans le cadre de cette activité et de l'entourer par des garantie légale spéciaux qui garantit la protection pour le bénéficiaire du logement, l'étude e de la promotion immobilière privé a pour but dans le cadre du logement ,de chercher le taux d'équilibrage pour motiver les acteurs de cette activité immobilière et donner la protection qu'il font sur l'activité qui nous donne, une garantie vers l'élimination de la crise du logement. l'analyse théorique sur le contenu du contenue des textes juridiques qui règle l'activité de la promotion immobilière a montré que avant le législateur Algérien a focalisé toutes sont attention sur l'activation du rôle des acteurs, tout dit que par la loi N°11-04 fixant les règles régissant l'activité de promotion immobilière, il s'est focalisé sur

le renforcement des garanties légales décréter pour les bénéficiaires du logement dans le cadre de l'activité promotion immobilière.

الفهرس

- 1..... مقدمة
- 5..... الفصل الأول: تنظيم الترقية العقارية قبل صدور القانون قبل صدور القانون 11/04.....
- 7..... المبحث الأول: الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 86/07.....
- 8..... المطلب الأول: ماهية الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 86/07.....
- 9..... الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 86/07.....
- 10..... الفرع الثاني: مجالات الترقية العقارية في إطار القانون 86/07.....
- 11..... المطلب الثاني: تقييم الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 86/07.....
- الفرع الأول: مقارنة الترقية العقارية في ظل هذا النظام القانوني مع التشريعات الأخرى.....
- 12.....
- 16..... الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة لقانون 86/07.....
- 18..... المبحث الثاني: نظام الترقية العقارية في ظل أحكام المرسوم التشريعي 93/03.....
- 19..... المطلب الأول : ماهية الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/03.....
- 19..... الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية في ظل أحكام القانون 93/03.....
- 22..... الفرع الثاني: مجالات ممارسة الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/03.....

- أولاً: الأيجار.....22
- ثانياً: البيع.....25
- المطلب الثاني: تقييماً لترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/0329
- الفرع الأول: مقارنة الترقية العقارية في المرسوم التشريعي 93/03 . مع التشريعات المقارنة.....31
- الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة لتنظيم الترقية العقارية في ظل المرسوم التشريعي 93/03.....32
- الفصل الثاني: الترقية العقارية من خلال القانون 11/0434
- المبحث الأول: ضبط الترقية العقارية من خلال القانون 11/0435
- المطلب الأول: مفهوم الترقية العقارية من خلال القانون 11/ 0435
- الفرع الأول: تعريف الترقية العقارية و مجالاتها36
- الفرع الثاني : تمييز المرقى العقاري الخاص عن الأشخاص المهنية المجاورة...39
- المطلب الثاني: شروط ممارسة الترقية العقارية.....45
- الفرع الأول: الشروط الشكلية.....46
- الفرع الثاني: الشروط الموضوعية.....50

المبحث الثاني: أحكام ممارسة الترقية العقارية من خلال القانون 11/04.....58

المطلب الأول : إنهاء ممارسة الترقية العقارية.....58

الفرع الأول: السحب النهائي للاعتماد.....59

الفرع الثاني: السحب التلقائي للاعتماد.....63

المطلب الثاني: تقييم الترقية العقارية من خلال القانون 11/04.....69

الفرع الأول: المزايا.....70

الفرع الثاني: السلبيات.....71

خاتمة.....73