

حماية مشتري العقار في طور الإنجاز من الإعلانات المضللة في القانون رقم 11-

04

Protection of buyer's real estate under construction of misleading advertising
In Law No. 11-04

أ.وليد تركي، جامعة عنابة، الجزائر.

walidterki23@gmail.com

تاريخ التسليم: (2018/02/20)، تاريخ التقييم: (2018/03/18)، تاريخ

القبول: (2018/04/25)

Abstract :

There is no doubt that the commercial advertisement plays an important role in informing the contractors with the basic data and information related to the subject of the contract, where advertisements often precede sales to inform the people and encourage them to contract, especially the sale of the real estate under construction. However, misleading and lying usually use in this advertisement, which affects the will of the buyer and push him to contract relying on the basic specifications and information stated in the advertisement. Believing that the latter meets his need to buy it. Therefore, in order to protect the buyer from this kind of advertising, most legislations require that advertising should be honest, fair and non-deceptive to the buyer, in order to induce him to contract willingly and reassuringly.

Keywords: environment, armed conflict, United Nations.

ملخص :

لا شك أن الإعلان التجاري يلعب دورا هاما في مجال إعلام المتعاقدين بالبيانات والمعلومات الأساسية المتصلة بموضوع العقد، حيث غالبا ما تسبق عمليات البيع إعلانات دعائية من أجل إعلام الناس وترغيبهم في التعاقد، وخاصة بيع العقار في طور البناء، إلا أنه عادة ما يستخدم في ذلك الإعلان التظليل والكذب مما يؤثر على إرادة المشتري ودفعه إلى التعاقد معتمدا في معرفة المواصفات الأساسية للعقار على المعلومات التي ذكرت في الإعلان اعتقادا منه بأن هذا الإعلان يلبي حاجته في شراء العقار، ومن أجل حماية المشتري من تلك الإعلانات أوجب أغلب التشريعات أن يكون الإعلان صادقا ونزيها وغير مخادع، حتى يقدم المشتري على التعاقد وهو مطمئن أن إرادته ليست معيبة.

الكلمات المفتاحية: الإعلان المضلل، الإعلان الكاذب، المرقى العقاري.

مقدمة:

يعتبر الإعلان التجاري من أهم وسائل الاتصال في مجال إعلام المستهلك بالمعلومات والبيانات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، وذلك بالقدر الذي يجعل رضا المستهلك سليماً ومستتباً، فضلاً عن ذلك فقد أصبح الإعلان اليوم جزءاً أساسياً في حياتنا اليومية سواء من الناحية الاجتماعية أو الاقتصادية، فنحن نتعامل مع الإعلان بشكل أو بآخر سواء عن طريق وسائل مسموعة أو مرئية، والمشتري قد يقدم على التعاقد في مشاريع البناء متأثراً بما يحتويه الإعلان من معلومات أو بيانات تهمه دون أن يتوافر لديه رضا سليم إذا تضمن الإعلان تضليلاً أو كذباً.

مما لا شك فيه أن نشاط الترقية العقارية من المجالات التي يظهر فيها عدم التكافؤ بين طرفي العلاقة العقدية المتمثلة في مرقي عقاري محترف يمتلك مهارات فنية وقدرات مالية يسعى إلى تحقيق الربح، ومقنتي عادي يسعى إلى الحصول على سكن، فيحدث وأن يستغل الطرف القوي الأزمة السكنية لمصلحته على حساب الطرف الآخر، فيلجأ إلى الإعلان عن حجز وبيع وحدات سكنية حتى قبل المباشرة في أشغال البناء، مع بيان مثلاً أن البناء سيقترّب الانتهاء منه في زمن قياسي وسيشروع في بناء مراكز تجارية ومناطق للترفيه وحدائق بالقرب من المشروع السكني ووضع الإعلان بصورة منسقة ومبهرة، فيتعاقد المقنتي مع المرقي العقاري بعقد حفظ حق أو عقد بيع على التصاميم معتمداً في معرفة المواصفات الأساسية للعقار على المعلومات التي أدلى بها المرقي العقاري في ذلك الإعلان (Rebai, 2000, p353)، لذلك أوجب أغلب التشريعات أن لا تتضمن هذه الإعلانات أي عبارات مخادعة وغير دقيقة، وفرضت ذكر البيانات اللازمة والضرورية حتى يقدم المشتري على التعاقد وهو مطمئن، ومن هنا يثور التساؤل حول مدى فعالية القانون رقم 11 / 04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية في تكريس حماية المقنتي من الإعلان المظلل في عقود الترقية العقارية الخاصة.

للإجابة على هذه الإشكالية سنقوم بإتباع الخطة التالية:

المطلب الأول: الالتزام بصحة بيانات الإعلان

المطلب الثاني: القيمة العقدية للإعلان الصادر عن مرقي عقاري

المطلب الثالث: الحماية المدنية لمقنتي العقار من الإعلان المضلل

المطلب الأول: الالتزام بصحة بيانات الإعلان

بعد صدور القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ألزم المشرع الجزائري صراحة المرقي العقاري بضرورة الإعلان عن مشاريعه العقارية، وتحري الصدق والنزاهة وتجنب الإعلانات المضللة التي كانت سائدة في ظل غياب أي نص قانوني رادع في القوانين

السابقة، وهو ما سيتم تفصيله في هذا المطلب، إلا أنه يحسن قبل ذلك تحديد مفهوم الإعلان الكاذب والمضلل من خلال الفرع الأول ثم إلزامية الإعلان عن المشاريع العقارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم الإعلان الكاذب والمضلل

قبل دراسة مفهوم الإعلان الكاذب والمضلل ينبغي التأكيد أولاً أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح "الإشهار الكاذب" فقط في المادة 47 فقرة 3 من القانون رقم 04/11 السالف الذكر حيث نصت على: "...عدم اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن النية أو ثقة المقتني والسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه..." بينما ورد مصطلح "الإشهار التضليلي" في المادة 28 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، عندما نصت على أنه "...يعتبر إشهاراً غير شرعي وممنوعاً كل إشهار تضليلي..." ومعلوم أن التضليل ليس دائماً مرادف للكذب على الرغم من أنهما يؤديان إلى نفس النتيجة وهي الإضرار بالمشتري (عبد الباقي، 2008، ص128)، ولهذا سوف نتطرق إلى مفهوم الإشهار الكاذب (أولاً) ثم الإشهار المضلل (ثانياً).

أولاً- الإشهار الكاذب: عرف المشرع الجزائري الإعلان الكاذب من خلال نص المادة 41 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999، التي تؤكد على أنه "يعتبر الإشهار كاذباً إذا تضمن ادعاءات وإشارات أو عروض خاطئة من شأنها أن تخدع المستهلك أو المستعمل للمواد أو الخدمات". أما في التشريعات الأخرى لم نعثر - في حدود بحثنا - على تعريف للإشهار الكاذب، في حين نجد بعض التشريعات استعملت مصطلح الإشهار المخادع بدل الإشهار الكاذب واعتبرت أن الكذب يعد صورة من صور الخداع (قندوزي، 1999، ص70) حيث إن مصطلح الخداع أوسع وأشمل من الكذب، فالكذب أدنى درجة من الخداع بحيث يعد واحد من أساليبه، وعليه فإن مصطلح الإشهار المخادع يشمل كلا من الإشهار الكاذب والإشهار المضلل.

أما من الناحية الفقية عرف البعض الإشهار الكاذب بأنه: "ادعاء أو زعم مخالف للحقيقة والواقع الهدف منه خداع المتلقي عن طريق تزيف الحقيقة أو بث تأكيدات غير صحيحة وغير مطابقة للواقع أو لا يمكن الوفاء بها عملاً" (جبل، 2009، ص131)، كما عرف بأنه "تأكيدات تهدف إلى الخداع" (الناشف، 1999، ص93)، وعرف أيضاً بأنه "يكون الإعلان كاذباً من اللحظة التي لا تتطابق فيها الرسالة الإعلانية التي يتضمنها مع واقع المنتج أو الخدمة المعلن عنها" (فاتح، 2015، ص92)، كما لو أعلن المرقى العقاري عن بيع وحدات سكنية بمساحة 300 متراً مربعاً في حين أن المساحة الحقيقية وقت تسليم الوحدة السكنية 250 متراً مربعاً فقط.

إذن فالكذب في الإشهار يوجد حيث توجد معلومات خاطئة في الإعلان تؤدي إلى خداع المستهلك، إلا أنه يصعب في مجال الإشهار أن يكون هذا الأخير صادقاً بالمعنى الدقيق لكلمة

صدق، ولهذا السبب ذهب بعض الفقه إلى استحالة الحقيقة المطلقة في الإشهار، لأنه حتى وإن كانت المعلومات التي يقدمها المعلن صحيحة فهي لا تقدم سوى الجانب الأفضل مع المبالغة في ذكر المحاسن، ومن غير المعقول أن يذكر الإعلان مزايا وعيوب المنتج في نفس الوقت، وعلى هذا الأساس فإن القوانين المختلفة لا تطلب من المعلن سوى أن يكون الإشهار متوافقاً مع القانون وصادقاً في حدود الممكن انتظاره من المعلن وألا يكون مخادعاً أو يلحق ضرراً بالمستهلك (عبد الفضيل، 1992، ص174).

ثانياً- الإعلان المضلل: إن الإشهار غير المشروع لا يشوبه فقط الكذب، بل قد يشوبه التضليل أيضاً، وإن كنت قد بينت سابقاً مفهوم الكذب، فسوف أحاول هنا تبيان مفهوم الإشهار المضلل، رغم التشابه الكبير بينهما من حيث النتيجة وهي خداع المشتري.

غير أن المشرع الجزائري فلم يقدم تعريفاً واضحاً للإعلان المضلل إلا أنه في القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حدد الحالات التي يعتبر فيها الإعلان مضللاً وغير شرعي، حيث تنص المادة 28 على أنه "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهاراً غير شرعي وممنوعاً كل إشهار تضليلي لا سيما إذا كان:

1 - يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو وفرته أو مميزاته.

2 - يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه.

3 - يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكن ضمان الخدمات التي يجب تقديمها بالمقارنة مع ضخامة الإشهار" وقد عرف بعض الفقه الإعلان المضلل بأنه: "كل إعلان يتم عرضه بطريقة تؤدي إلى تضليل المخاطبين به، أو المنافسين على نحو قد يلحق ضرراً بمصالحهم، أو هو الإعلان المتضمن معلومات تدفع المشتري إلى الوقوع في خطأ وخداع فيما يتعلق بعناصر أو أوصاف جوهرية للمنتج" (سي يوسف، 2010، ص188)، وعرف أيضاً بأنه "الإعلان الذي من شأنه خداع المشتري، أو يمكن أن يؤدي إلى خداعه، من خلال ادعاءات أو بيانات صحيحة في حد ذاتها- ليست كاذبة-، ولكنه يعطي انطباعاً زائفاً إما بسبب المبالغة في طبيعته إخراجها للجمهور بحيث تضلل المشتري، أو بسبب نقص في المعلومات والبيانات الضرورية للمشتري بحيث لولاها لما أقدم على الشراء" (إبراهيم، 2007، ص187).

على هذا النحو يمكن القول بأن الفرق بين الإشهار الكاذب والإشهار المضلل، هو أن الإشهار الكاذب عمل عمدي يهدف إلى الغش، ويتضمن معلومات غير حقيقية أو غير مطابقة للحقيقة كلياً أو جزئياً في المادة المعلن عنها، أما الإشهار المضلل فلا يشترط فيه معلومات كاذبة، ولكنه يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المستهلك سواء بالكذب أو دونه، وبالرغم من الفرق بين المصطلحين إلا أنهما متساويان من حيث الأثر في الإضرار بالمستهلك (الجليلي، 2002، ص149).

ومنه فمفهوم الإشهار المضلل أوسع نطاقاً من مفهوم الإشهار الكاذب، لأن كل إشهار كاذب هو إشهار مضلل بالضرورة دون العكس (بليمان، 2009، ص239)، وعليه كان يفضل لو نص المشرع الجزائري في المادة 47 فقرة 3 من القانون رقم 04/11 سالف الذكر على إلزام المرقى العقاري بتجنب الإشهار المضلل بدل الإشهار الكاذب، حتى يكون شاملاً ويدخل في نطاقه حتى تلك الإعلانات العقارية الصادقة في حد ذاتها ولكن في مجملها تضلل المشتري وتلبس عليه.

الفرع الثاني: إلزامية الإعلان عن مشاريع الترقية العقارية الخاصة

حرصاً من المشرع على حماية إرادة مشتري العقار - باعتباره الطرف الضعيف في العقد - ولتفادي تلك التجاوزات التي أفرزتها القوانين السابقة، ألزم المشرع المرقى العقاري بصحة كل ما ينشره من معلومات حول المشروع في الإعلان، وتحري الدقة وعدم الغش والتضليل الذي يهدف من ورائه إلى جلب المشتري للتعاقد (مسكر، 2016، ص98)، حيث نص في المادة 41 من القانون رقم 04/11 سالف الذكر على أنه: "يلتزم المرقى العقاري بضمان الإعلام عن مشروعه العقاري في الأماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة إقليمياً وذلك قبل أي عرض للبيع، تحدد كميّات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"، كما تنص المادة 47 فقرة 3 من نفس القانون أنه على المرقى العقاري: "...عدم اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن النية أو ثقة المقتني والسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه..."

ونصت أيضاً المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 المتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقى العقاري أنه: "يتعين على المرقى العقاري قبل أي عملية بيع أو تسويق لكل أو لجزء من مشروعه ضمان إشهار صادق وواسع بمختلف وسائل الإعلام، لاسيما عن طريق الإعلان المرئي والواضح على مستوى مقره، وفي موقع المشروع العقاري، وفي الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الإنشاء".

ما يمكن استنتاجه من نصوص المواد سالفة الذكر أن المشرع ألزم المرقى العقاري بالإعلان عن مشاريعه العقارية ولم يترك له حرية الاختيار - كما هو الشأن في ظل القوانين السابقة - من خلال وسائل الإعلام المرئية على مستوى مقره، وفي نفس الوقت في موقع المشروع العقاري، وكذا في الأماكن المخصصة للإشهار على مستوى إقليم بلدية موقع الإنجاز، كما ألزمه بالنقيد بالمبادئ

الأساسية للإشهار التي تستوجب أن يكون الإشهار قانونيا وصادقا وتجنب الكذب والتضليل ولو عن طريق الكتمان أو المبالغة التي تؤدي إلى التضليل.

تجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري نص على كيفية الإعلان عن بيع العقار في إطار الترقية العقارية الخاصة، إلا أنه أغفل مسألة في غاية الأهمية من وجهة نظرنا. كان جديرا به النص عليها، ألا وهي بيان الإجراءات الواجب اتخاذها في حال ما إذا كان الإعلان كاذبا ومضللا، كما لم يبين ضوابط الإعلان، وجزاء الإخلال بهذه الضوابط، واكتفى فقط بالنص على إلزامية الإعلان وتجنب الكذب فيه، ونرى أنه طالما جعل المشرع من الإعلان عن المشاريع العقارية أمرا إلزاميا على المرقى العقاري القيام به، فمن باب أولى تنظيمه بشكل أدق وأكثر تفصيلا، كفرض ذكر البيانات الجوهرية والمعلومات الضرورية في الإعلان بما أن محل العقد سيكون حول عقار غير موجود لحظة الإعلان، مما يجعل إمكانية التضليل أمرا يسيرا.

على خلاف المشرع الجزائري فقد خطا المشرع القطري خطوة هامة في هذا الشأن حيث ألزم المطور العقاري قبل الإعلان عن مشاريعه العقارية الحصول على موافقة الإدارة المختصة مسبقا، كما حدد بيانات معينة متعلقة بالعقار يجب الإفصاح عنها في الإعلان عن بيع الوحدات السكنية على الخارطة، والتي يمنع تغييرها أو تعديلها كما ورد في نص المادة 11 من القانون رقم 06 المتعلق بتنظيم التطوير العقاري القطري "يجب أن يتضمن الإعلان عن البيع أو المشاركة في المعارض فضلا عن موافقة الإدارة، الاسم التجاري للمطور العقاري ومقره الرئيسي، وبيان موقع المشروع وطبيعته والوصف الدقيق له، بما في ذلك مساحته الإجمالية، وعدد طوابقه والمساحة المتاحة لوحداته ومواصفاتها وسعر البيع المحدد لكل نوع من أنواع الوحدات، ورقم الحساب واسم البنك وغير ذلك من البيانات التي تحددها الإدارة، وفي جميع الأحوال لا يجوز تغيير مسودة الإعلان أو الشروط والأحكام الواردة في نموذج العقد".

اهتم أيضا المشرع الإماراتي بتنظيم الإعلانات في بيع العقار على الخارطة، وذلك في القانون رقم 08 لسنة 2007، حيث اشترط على المطور العقاري الحصول على تصريح من دائرة الأراضي والأملاك حتى يتمكن من القيام بالإعلان عن بيع العقار على الخارطة بما فيها تلك الإعلانات التي تستهدف مواقع التواصل الاجتماعي مع فرض غرامة قد تصل إلى 50 ألف درهم إماراتي على كل مطور عقاري يقوم بنشر إعلانه دون ترخيص حيث نصت المادة 05 من القانون السالف الذكر أنه: "لا يجوز للمطور الإعلان في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية أو المشاركة في المعارض المحلية أو الخارجية للترويج لبيع وحدات أو عقارات على الخارطة إلا بعد الحصول على تصريح خطي من الدائرة، ويصدر المدير العام القرارات اللازمة لتنظيم شروط الإعلان في وسائل الإعلام والمشاركة في المعارض" كما أوجب المشرع الفرنسي أيضا المعلن أن يبين في الإعلان موقع

ومساحة الأرض التي سيشيد عليها البناء، والوصف الإجمالي للعقار المبني، وأوصاف الوحدة السكنية من حيث مساحتها وعدد حجراتها، والمواد المستخدمة في إنائها، حماية لرضاء المتعاقد الذي يقوم بحجز أو شراء وحدات سكنية في طور البناء ولا يكون هذا الرضا متبصرا بكافة تفصيلات البناء.

المطلب الثاني: القيمة العقدية للإعلان الصادر عن مرقى عقاري

يثير التساؤل حول تحديد القيمة القانونية للإعلان في إطار عقد الترقية العقارية مسألة هامة تتمثل في مدى اعتبار الإعلان إيجابا من طرف المرقى العقاري يترتب عليه انعقاد العقد متى اقترن بقبول من المشتري، وبالتالي فهو ملزم بما ورد من بيانات في ذلك الإعلان، أم أنه لا يدعو عن كونه دعوة إلى التعاقد يجب أن ينتج عنه إيجاب من المشتري يحتاج قبول من المرقى العقاري حتى ينعقد العقد، وبالتالي هو مجرد إرشاد ليست له أي قيمة عقدية، وهذا ما سيم تناوله من خلال الفرع الأول، والتطرق لموقف المشرع الجزائري من ذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الإعلان بين الإيجاب الملزم والدعوة إلى التعاقد

اختلف الفقه والقضاء اختلافا كبيرا حول القيمة العقدية للإعلانات بصفة عامة، ولهذا جدير بنا تناول هذه الآراء بشأن الإعلان هل هو إيجاب أم أنه دعوة إلى التعاقد (أولا)، ومنه موقف المشرع الجزائري من القيمة العقدية للإعلان في إطار عقد الترقية العقارية (ثانيا)

أولا- الإعلان دعوة إلى التعاقد: يقصد بها الدعوة التي يوجهها شخص إلى آخر أو إلى الجمهور بهدف حثهم على التعاقد دون تحديد المسائل الجوهرية، ولا تتوافر فيه نية الارتباط إذا قبل الغير هذه الدعوة (محبوب، 2015، ص304).

وأيد جانب كبير من الفقه هذا الاتجاه حيث يرى أن الإعلانات ليست لها قيمة قانونية، ولا تدخل في نطاق الرابطة العقدية ولا تعدو عن كونها دعوة للتعاقد، خصوصا إذا جاء الإعلان خاليا من الثمن والشروط الجوهرية الأخرى للعقد، فلا يعتبر إيجابا باتا بل مجرد دعوة إلى التعاقد، وبذلك يجوز للمعلن الرجوع عما ورد في الإعلان، أو رفض التعاقد من دون أي مسؤولية، ما لم يرتبط العدول بخطأ أو تعسف.

وفي تأييد هذا الرأي ذهب السنهاوري إلى أن النشر والإعلان الموجه إلى الجمهور يعد دعوة إلى التفاوض وأن الاستجابة لهذه الدعوة هي التي تعد إيجابا، لأن الطرق الإعلانانية ليست من الدقة والكمال بحيث تعد إيجابا (السنهاوري، 1960، ص46). وسار على هذا الاتجاه أيضا القضاء الفرنسي لفترة طويلة من الزمن (الزفرد، 2001، ص 2016)، إلا أن هذا الرأي لم يسلم من النقد على اعتبار أن الإعلان لم يعد مجرد مرحلة سابقة على التعاقد خاصة مع التطور الذي تعرفه

الإعلانات التجارية، لا سيما تلك الإعلانات التي تحتوي جميع المسائل الجوهرية وتتوفر فيها شروط الإيجاب.

ثانيا- الإعلان إيجاب ملزم: الإيجاب هو العرض البات الذي يصدر من شخص يعرض فيه إبرام عقد معين، بشروط محددة إذا ما اقترن به قبول مطابق (محجوب، 2015، ص128)، ويشترط في هذا العرض حتى يكون إيجابا أن يكون جازما، أي ينطوي على إرادة مصممة وعازمة نهائيا على إبرام العقد، شاملا لجميع العناصر الأساسية والبيانات والمعلومات التي تشير إلى طبيعة العقد المراد إبرامه (السعدي، 2009، ص103).

ويذهب أغلب الفقه إلى اعتبار الإعلانات إيجابا موجه للجمهور وتدخل في نطاق تكوين العقد، باعتبار أنها تقوم بدور أساسي في إعلام المتلقي بحقيقة محل العقد، وتؤثر بما لها من قوة جذب وإقناع في رضاء المتلقي لاختيار المبيع من بين مجموع العروض المتوفرة في السوق (Tournafond, 1989, p180)، وهذا من شأنه أن يستتبع منطقيا إضفاء القيمة القانونية على الإعلان، باعتبار أنها إيجاب موجه إلى الجمهور إذا اشتملت على خصائصه، فإن قبلها الموجه إليه الإعلان لا يتسنى للمعلن العدول عنه أو التحلل عما ورد من بيانات في الإعلان وإلا عد مسؤولا مسؤولية عقدية، ولكن بشروط يمكن إجمالها كالتالي:

أ- إذا كانت هذه الإعلانات تتضمن بندا أو عدة بنود، شرط أن تكون واضحة، وتوحي بأنها تشكل مجموعة من التعهدات أو الالتزامات التي تلقى على عاتق من صدرت منه. إلا أن الأمر يختلف إذا وردت هذه البنود على شكل عبارات إنشائية وألفاظ تتضمن ترغبا أو تشويقا أو إثارة تدفع للإقدام على التعاقد، فاعتبارها في هذه الحالة جزء من العقد أمر من الصعب قبوله أو الدفاع عنه.

ب- إذا كانت هذه البنود التي تضمنتها هذه النشرات الدعائية هي السبب الدافع أو الباعث على التعاقد، فعلى سبيل المثال إذا ذكر في إعلانه المتزامن مع إبرام عقد شراء الوحدة السكنية، أن هناك موقف للسيارات أو حديقة وما إلى ذلك من الكثير من الموصافات، فإن ذلك كله يثير الرغبة والتشويق ويشكل سببا دافعا وباعثا على إبرام العقد.

ج- يجب أن تكون هذه الإعلانات محل اعتبار عند إبرام العقد وأن يشير المتعاقدان صراحة أو ضمنا إلى ما يثبت اطلاعهما على هذه الإعلانات، ومما لاشك فيه أن عبء إثبات هذا الإطلاع يقع على من له مصلحة في ذلك وهو صاحب الإعلان، كما قد يكون للمتعاقد الآخر مصلحة في إثبات وجود هذه الإعلانات الدعائية، وأنها كانت الباعث على التعاقد، وذلك في الحالات التي يكشف فيها أن هناك اختلافات قد حصلت بين ما ورد في هذه الإعلانات من موصافات، وبين الوحدة السكنية عند التسليم، فهنا يكون للمشتري المصلحة في الإثبات (عبد الظاهر، 1998، ص734)، أما إذا لم يتضمن الإعلان تحديد المسائل التي تعد جوهرية في بيع العقار في طور

البناء، فإن الإعلان لا يعد إيجاباً إنما دعوة إلى التعاقد ما دام أنه يعبر عن رغبة المرقى في التفاوض دون بيان أركانه، وهو ما يؤدي إلى الإضرار بمصلحة المشتري جراء التعاقد على ضوء ما ورد في تلك الإعلانات والتي تكون بالأساس غير ملزمة لصاحب المشروع.

يعتبر الفقيه "أندريه روبرت" أول من نادى بوجوب الاعتراف بالقيمة التعاقدية للإعلانات التجارية، بل ورأى فيها مصدراً جديداً للحقوق المدنية (بن خالد، 2015، ص82)، ويرى أيضاً "عبد السميع الأودن" أن الكتيبات الدعاية تعتبر جزءاً من العقد بحيث يمكن الرجوع إليها عند تحديد مضمون التزام المتعاقد المملك، على أن تكون واضحة المعالم مفصلة لكل وحدة تحديداً لا يثير الغموض أو اللبس، لأنها وضعت بقصد إقناع المتعاقد الآخر بالتعاقد، وأن المتعاقد الآخر يركن إليها ويأخذها في الاعتبار عند الإقدام على التعاقد، وإلا اعتبرت من الدعاية الخادعة والوسائل الملتوية التي تغري الجمهور، والعلة في ذلك - حسب رأي عبد السميع الأودن- "أن المعقود عليه غير قائم بالفعل وإنما يلتزم البائع بإيجاده، ولا يكون أمام من يريد التملك سبيل لتصوير المعقود عليه-قبل وجوده وحين التعاقد- سوى الاعتماد على المعلومات التي يزوده بها المتعاقد الآخر، فتكون هذه المعلومات بالتالي جزءاً مما تم التعاقد عليه، متى كانت واضحة ومفصلة، ولا وجه هنا للتحفظ في كون تلك الكتيبات من الدعاية والإعلان، لأن الهدف منها هو الدفع إلى التعاقد، فأبي تحفظ يعتبر باطلاً، لأنها تعتبر حجة على المتعاقد المملك بالشروط التي وضعها في تلك الكتيبات" (الأودن، 2001، ص53).

وأضيف إلى ما ذهب إليه "عبد السميع الأودن" اعتباراً آخر هو أن المرقى العقاري عندما يقوم بالإعلان عن بيع وحدات سكنية، إذا كان العقار أو الوحدة السكنية موجودة لحظة الإعلان أمام كل من يريد الاقتناء، ويكون بالإمكان معاينته والتأكد منه، فهنا يمكن القول أن الإعلان هو مجرد دعوة إلى التعاقد، أما في حالة العقار غير المنجز أو في طور الإنجاز، فإن العقار محل الإعلان يكون غير قائم بالفعل، وإنما يلتزم المرقى العقاري بإيجاده، حيث لا يكون أمام من يريد الاقتناء من وسيلة للتعرف على العقار أو الوحدة السكنية سوى بالاعتماد على المعلومات التي وردت في الإعلان، ففي هذه الحالة يعتبر الإعلان جزءاً من العقد متى كان واضحاً ومحدداً، وكان هو الدافع إلى التعاقد.

أما بالنسبة للقضاء الحديث في فرنسا فإن التوجه الغالب إلى وجوب الاعتراف بما يرد في الرسالة الإعلانية من بيانات تهم المستهلك والاعتداد بالقيمة التعاقدية الملزمة للمعلن وذلك من خلال إلزامه بتنفيذ كل ما يرد في إعلانه من بيانات، وإقامة المسؤولية في حالة مخالفة ما في الواقع كما ورد في الإشهار وإلزامه بتعويض المتلقي عما يلحقه من ضرر من جراء ذلك. وتأكيداً لذلك حكم بأنه على مقاولي البناء الالتزام باحترام الالتزامات التي تتضمنها وثائقهم الإعلانية، وإلا كانوا مسؤولين

مسؤولية تعاقدية بالتعويض عما تضمنته الوثائق المذكورة من بيانات محددة (الزقرد، 2001، ص215).

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه " إذا أعلنت إحدى القرى السياحية في الصحف بصورة محددة تفصيلية عن أن المبالغ التي تقتضيها تكون للقيام بأعمال محددة فإنها تلتزم عقديا بالقيام بتلك الأعمال، وأي إخلال بذلك يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية لهذه الإدارة، كما تتعدّد مسؤولية بائع الشاليهات الذي أوضح في الأوراق الدعائية أن إقامة فندق بالمركز التجاري لن يخل بخصوصية مشتري الشاليهات، وذلك إذا أقام فندقا مرتفعا يخل بالخصوصية فالالتزام العقدي بالحفاظ على الخصوصية وجد في الأوراق الدعائية التي تعتبر جزءا من العقد".

وقضت أيضا: "إذا جاء في كتيب أو كتالوج تصدره شركة للمقاولات أو الترويج العقاري مواصفات معينة للتشطيب فإن تلك المواصفات تكون ملزمة للشركة المتعاقدة ولا يصح أن تتحلل من ذلك بحجة أنها وردت في إعلان دعائي" (حسين، 1993، ص734).

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من القيمة العقدية للإعلان الصادر عن مرقّي عقاري

بالرجوع إلى أحكام القانون الجزائري لاسيما المادة 65 من القانون المدني الجزائري فإن الإيجاب يجب أن يحتوي على العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، ولا يشترط أن يحتوي الإيجاب على المسائل التفصيلية للعقد إذ يمكن الرجوع بشأنها إلى القواعد المكملّة (بلحاج، 2011، ص18)، وهو ما سار عليه أيضا اجتهاد المحكمة العليا من أن عدم الاتفاق على أحد الشروط الجوهرية يجعل العقد المراد إبرامه معيبا قانونا (قرار المحكمة العليا، رقم 106776، بتاريخ 1993/12/22)، ومنه لكي يعتبر الإعلان إيجابا لا بد أن نلحقه بالشروط التي حددها المشرع الجزائري لإتمام العقد بأن يتفق الطرفان الموجب والقابل على كل المسائل الجوهرية المتعلقة بالعقد ليكون إيجابا بالمعنى الصحيح، حيث إذا صادفه قبول يتحقق إبرام العقد، وأن يكون الإيجاب خاليا من أي غموض أو لبس ومحددا بشكل كاف (خلوي، 2013، ص12)، وتطبيقا لذلك إذا كان الإعلان مشتملا في صياغته على طبيعة العقد والعناصر الجوهرية المكونة له التي تدل على نية المعلن الارتباط بالعقد إن لحقه قبول مطابق فإنه يعد جزءا من العقد (عثمان، د.ت، ص61) وإذا حصل أي اختلاف أو تضليل سبب ضررا للمشتري عندها تنهض أحكام المسؤولية العقدية (الفضلي، الجليلي، 2003، ص98).

وبالنظر في المواد 41 و 47 فقرة 3 من القانون رقم 04/11 سالف الذكر، والمادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 85/12 سالف الذكر، نجد أن المشرع ألزم المرقّي العقاري بالإعلان عن مشروعه العقاري وعدم اللجوء إلى الإشهار الكاذب أو الاستغلال دون إلزامه ببيان مسائل جوهرية أو حتى تفصيلية متعلقة بالمشروع- كما سبق بيانه-. ومنه نستنتج أن الإعلان من وجهة نظر المشرع

الجزائري هو التزام منفصل عن عقد بيع العقار في طور البناء، وينشأ في مرحلة سابقة عن تكوينه وإبرامه للتعبير فقط عن رغبة المعلن في التعاقد يستطيع من خلاله أن يبرم العقد أو يرفضه، إلا أن أغلب الفقه (جعفر الفضلي، عبد الظاهر، الزقرد) يرى أنه يمكن اعتبار الإعلان إيجاباً موجهاً للجمهور متى تضمن في صياغته طبيعة العقد المراد إبرامه فضلاً عن عناصره الجوهرية التي تدل على نية المعلن الارتباط بالعقد إن لحقه قبول مطابق، ويستند في ذلك اعتبارين اثنين:

الأول: متعلق بالدور الذي يؤديه الإعلان في حياة المستهلك بصفة عامة، فالقول بأن الإعلان ليس له أي قيمة عقدية بصفة مطلقة، وأنه في جميع الحالات هو دعوة إلى التعاقد يعني هدم الدور الإعلامي الذي يمثلّه الإعلان من إعطاء معلومات ضرورية عن حقيقة البناء محل العقد، وهو دور جوهري في تسويقه، فأول المعلومات التي يتلقاها المشتري غالباً ما يكون مصدرها الإعلان بما يتضمنه من بيانات عن العقار ومواصفاته (الفضلي، الجليلي، 2003، ص104).

الثاني: إن إلزام المرقى العقاري بما ورد في إعلانه من بيانات من شأنه أن يدفعه إلى توخي الحيلة والحذر قبل نشر الإعلان، بما يؤدي بدوره إلى صحة الإعلانات وصدقها ويمنح الثقة للمشتري فيما ينشر من إعلانات (الزقرد، 2007، ص220).

المطلب الثالث: الحماية المدنية لمقتني العقار من الإعلانات المضلّة

حتى لا تبقى الإعلانات المضلّة المتعلقة ببيع العقار في إطار الترقية العقارية دون قيد، فإنه يجب البحث في الوسائل القانونية للحد من آثارها السلبية ووقف التجاوزات الصادرة عن المرقين العقاريين، بهدف توفير حماية للمقتني من الإعلانات المضلّة باعتباره الطرف الضعيف من جهة، وردع المرقين العقاريين المخالفين كنوع من الرقابة على نشاط الترقية العقارية من جهة أخرى.

وبالنظر في القانون 04/11 سالف الذكر عندما تناول موضوع الإعلان عن المشاريع العقارية لم ينص على حكم الإعلان الكاذب والمضلل أو تحديد الجزاء المقرر لها، ما عدا الإحالة في المادة 77 منه إلى أحكام نص المادة 372 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة النصب المتعلقة بممارسة نشاط الترقية العقارية بصفة غير قانونية (حامي، 2016، ص 151) ومنه يجب أن يتوافر في الإعلان أركان جريمة النصب حتى يمكن إخضاعه لنفس الأحكام الجزائية (بليمان، 2009، ص 307).

أما بالنسبة للقانون رقم 02/04 السالف الذكر فقد فرض غرامة مالية على الممارسات التجارية غير النزّهية بصفة عامة - من بينها الإعلان المضلل - حيث تنص المادة 38 على أنه "تعتبر ممارسات تجارية غير نزّهية وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة أحكام المواد 26، 27، 28، 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5000.000دج)".

أما بالرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع فرض جزاءات متعددة من أجل حماية رضا المتعاقدين بصفة عامة يمكن تطبيقها على الإعلانات الكاذبة والمضللة الصادرة عن مرقى عقاري، لاسيما إذا كان ذلك الإعلان المضلل هو الدافع إلى التعاقد، وتتجسد هذه الحماية في إمكانية التمسك بعيوب الرضا، أو طلب تنفيذ العقد طبقا لما ورد في الإعلان أو المطالبة بالتعويض.

الفرع الأول: تمسك المشتري بعيوب الرضا

يستطيع المشتري الذي اقتنى عقارا في طور الإنجاز تحت تأثير إشهار مضلل أن يطلب إبطال العقد، لأن إرادته قد وقعت في عيب وهي بصدد إحداث أثر قانوني، وبالتالي فهي لم تصدر نتيجة إرادة حرة ومستتيرة بل نتيجة تأثير الإشهار عليها، فيقرر قانونا عدم صلاحيتها لترتيب الآثار التي قصدتها لأنها بنيت على وقائع زائفة أو مضللة، ومنه يمكن للمشتري أن يتحلل من هذا التصرف القانوني ولكن بشروط محددة يستلزم توافرها وذلك من أجل خلق التوازن بين حماية الإرادة المعيبة وبين المحافظة على استقرار المعاملات العقدية، وعليه يمكن للمشتري طبقا للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري التمسك بالغلط (أولا) أو التدليس (ثانيا).

أولا- إبطال العقد بدافع الغلط : طبقا لنص المادة 81 من القانون المدني الجزائري يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط وقت إبرام العقد أن يطالب بإبطاله متى توافرت شروط الغلط في الواقع، وتنتمثل هذه الشروط في أن يكون الغلط جوهريا، واتصال الغلط بالمرقى العقاري صاحب الإشهار.

أ- الغلط الجوهري: أوضحت المادة 82 من القانون المدني الجزائري أن الغلط المعيب للإرادة هو الغلط الجوهري حيث تنص: "يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامه بحيث يتمتع المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في الغلط. ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقد جوهريا، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لطبيعة العقد ولحسن النية. إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة الدافع الرئيسي في التعاقد".

يستخلص من نص المادة أن معيار الغلط الجوهري هو أن يبلغ حدا من الجسامه بحيث لو علم به المتعاقد لامتنع عن الإقدام على التصرف القانوني، ويقع على المشتري عبء إثبات جوهريه المعلومات الواردة في الإشهار بالنسبة له، كأن يقوم مرقى عقاري بالإعلان عن الشروع في بناء برج يحتوي مجموعة عيادات طبية، ويبين في الإعلان أنه سوف يخصص لذلك الغرض فقط لا غير، ويتعاقد مع مجموعة أطباء بعقد - حفظ حق أو بيع التصاميم-، ثم يقوم المرقى العقاري بعد ذلك بتغيير البرج إلى وحدات سكنية أو تجارية، من أجل جلب زبائن أكثر.

ب- اتصال الغلط بالمرقى العقاري الذي يقوم بالإشهار: لا يكفي إمكانية المطالبة بإبطال العقد للغلط أن يقع المشتري في غلط جوهري، بل لابد أيضا أن يقع المرقى العقاري أيضا في ذات الغلط، أو أن يعلم به، أو من السهل عليه أن يعلم بوقوع المشتري في غلط.

وينطبق هذا الشرط في مجال إعلانات بيع العقار في إطار الترقية العقارية الخاصة، فإنه في أغلب الأحيان لا يمكن تصور وجود مرق عقاري محترف ولا يكون على علم بالغلط الذي وقع فيه المشتري، لأن الإعلان قد يكون منشورا حتى قبل صدور إرادة من المشتري على التعاقد بمدة زمنية، أضف إلى ذلك فترة الإنجاز التي تمتد لسنوات، كما أن ما ورد من بيانات أساسية مرتبطة بالعقار تعتبر التزام بتحقيق نتيجة ينبغي على المرقى العقاري تحقيقه، وطالما أن المرقى العقاري أحل بذلك فإنه يعد قرينة كافية على وقوع المشتري في غلط هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يعلم المرقى العقاري بغلط المشتري في الحالة التي يعتمد فيها إخفاء شيء ما عن المشتري، ويتحقق ذلك في صورة الإعلان المضلل بالكتمان.

وتجدر الإشارة في الأخير أن حق المشتري في التمسك بإبطال العقد يسقط إذا لم يتمسك به خلال 5 سنوات من يوم اكتشاف الغلط، أو خلال 10 سنوات من يوم تمام العقد (المادة 101 من القانون المدني الجزائري).

ثانيا- إبطال العقد بدافع التدليس : تنص المادة 86 من القانون المدني الجزائري أنه "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. ويعتبر السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

بناء على نص المادة يعتبر التدليس عيبا من عيوب الرضا في العقود وسببا موجبا لحماية المتعاقد منه، فالتدليس هو اللجوء إلى الحيلة أو الخداع بقصد إيهام المتعاقد بأمر يخالف الواقع ودفعه إلى التعاقد، وعليه إذا كان الإعلان الصادر عن مرق عقاري يحمل شيئا من الكذب أو الخداع، أو كان المرقى العقاري يستخدمه بمناورات احتيالية تدفع المشتري إلى الشراء، فإن المشرع كفل حماية للمشتري وخول له الحق في طلب إبطال العقد إذا توفرت شروط التدليس، المتمثلة في استعمال طرق احتيالية بنية التضليل ودفع المشتري إلى التعاقد.

أ- استعمال طرق احتيالية: أساس التدليس هو الاحتيال والتغريب والتضليل، وعليه لا بد من توفر الحيل التي تؤدي إلى هذه النتيجة كالكذب أو الكتمان عن حقيقة أو الإيهام بغير الواقع، وهذه الحيل في الأصل لا تقع تحت حصر، المهم أن تكون تلك الحيل ضللت على المشتري ودفعته للتعاقد.

1- الكذب: الأصل أن الكذب وحده لا يكفي لتكوين عنصر الحيلة في التدليس، فالكذب العادي في الإعلان التجاري المجرد من الظروف التي تقتضي من صاحبه تجنبه لا يعتبر تدليسا يعيب الرضا، فالأصل في الإشهار أنه قائم على المبالغة والتحويل في امتداح الشيء المعلن عنه، وهذا أصبح من الأمور المعتادة في المعاملات بين الناس، وصاروا مكلفين بأن يحتاطوا له (بلحاج،

2014، ص100). وعلى النقيض من ذلك إذا بلغ الكذب حدا من الجسامة بحيث كان هو الدافع الرئيسي إلى التعاقد فإنه يعتبر تدليسا، ويتحقق ذلك حين يكون على المدلس أن يدلي ببيانات لها أهمية خاصة في التعاقد فيتعمد الكذب في الإدلاء بها، ومثال ذلك أن يذكر المرقى العقاري في إعلانه أن موقف سيارات وحديقة شاسعة سيتم إنجازها بجانب الإقامة السكنية، إلا أنه بعد بيع أغلب الوحدات السكنية انطلق في إنجاز وحدات سكنية أخرى في نفس القطعة الأرضية التي سينجز عليها الحديقة وموقف السيارات.

2- **الكتمان**: ويقصد به السكوت عمدا عن واقعة يعلمها، ويتعين عليه الإفضاء بها للمشتري، بحيث لا سبيل لديه للعلم بالواقعة إلا عن طريق الإفضاء، وتكون هذه الواقعة محل اعتبار بالنسبة للمشتري، بمعنى لو علم بها لما اتجهت إرادته إلى إبرام العقد، ويتحقق ذلك باتخاذ المرقى العقاري في إعلانه موقفا سلبيا بإغفال الإشارة إلى بيانات جوهرية، ومثاله أن يذكر المرقى العقاري في إعلانه أنه سيقوم بإنجاز قرية سكنية في منطقة معزولة ولكن تحتوي على جميع المرافق، كمركز تجاري وروضة أطفال وحدائق، ومواقف سيارات، ووحدات سكنية، إلا أنه بعد ذلك ألغى إنجاز جميع المرافق وأبقى على السكنات فقط وتكتم عن ذلك، ثم تعاقد مع مشتر كان دافعه الأساسي لشراء الوحدة السكنية هو قربها من تلك المرافق.

ب- **نية التضليل**: لا يكفي لقيام التدليس استعمال المرقى العقاري طرقا احتيالية، بل يجب أن يكون قد استعملها بنية تضليل المشتري، لإيقاعه في الغلط بقصد تحقيق غرض غير مشروع، فإذا لم تتوافر نية التضليل فلا يقوم التدليس، وإن كان يمكن للمشتري أن يطلب إبطال العقد للغلط (السعدي، 2008، ص179)، ومثال ذلك المرقى العقاري الذي يجتهد في إظهار مزايا مشروعه العقاري فهو لا يقصد التضليل بل يرمي إلى الترويج وترغيب الناس في الشراء.

ج- **أن يكون التدليس دافعا للتعاقد**: وهو ما يقتضي من جهة أن تكون الحيل التي استعملها المرقى العقاري قد نجحت في تضليل المشتري أي إيقاعه في غلط، ومن جهة أخرى أن يكون هذا الأخير قد أقدم على الشراء تحت تأثير ذلك التضليل، أي تحت تأثير الغلط الذي وقع فيه، وقاضي الموضوع هو الذي يبت في ذلك، فيقدر مدى أثر ذلك الإعلان المضلل في نفس المشتري ليقرر ما إذا كان هو الدافع أم لا، ويتعين على المشتري أن يثبت أنه ما كان يرتضي العقد على ذلك النحو لولا خديعته بتلك الحيل، أي أن يثبت أن هذه الحيل هي التي دفعته إلى التعاقد، أما إذا ثبت أن التدليس لم يكن الدافع إلى التعاقد، بمعنى لم تبلغ الحيل المستعملة فيه من الجسامة إلى حد تضليل المشتري، أو وصلت إلى حد التضليل ولكن المشتري كان ليرضى بالعقد بنفس الشروط حتى ولو لم يضلل فهنا لا يكون للتدليس أثر على صحة العقد (محجوب، 2015، ص 311).

الفرع الثاني: المطالبة بتنفيذ العقد طبقا لما ورد في الإعلان من بيانات

يحق أيضا لمشتري العقار في إطار الترقية العقارية الخاصة المتضرر من الإعلان المضلل أن يطالب بالتنفيذ العيني طبقا لما تعهد به المرقى العقاري من بيانات جوهرية ومعلومات حول العقار في الإعلان، حيث تنص المادة 164 من القانون المدني الجزائري أنه "يجبر المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه عينا، متى كان ذلك ممكنا"، كأن يذكر المرقى العقاري في إعلانه احتواء الوحدات السكنية على تدفئة مركزية ومكيفات هوائية، ولكن المشتري استلم الوحدة السكنية خالية من ذلك، فيمكن للمشتري مطالبة المرقى العقاري بالتنفيذ العيني وتسليمه السكن طبقا لما اشتمل عليه الإعلان محتويا على تدفئة مركزية وتكييف هوائي.

كما يمكن إذا لم يتم المرقى العقاري بتنفيذ التزامه عينا، أن يحصل المشتري على الشيء من النوع ذاته المطابق لما ذكر في الإعلان على نفقة المرقى العقاري، بعد الحصول على ترخيص من القضاء أو دون استئذانه في حالة الاستعجال (الفضلي، الجليلي، 2003، ص107) حيث تنص المادة 170 من القانون المدني "في الالتزام بعمل إذا لم يتم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنا"، كما يجوز للمشتري أيضا قبول المبيع غير المطابق للإعلان كما هو والمطالبة بإنقاص الثمن، ويمكنه أيضا رفع دعوى ضمان العيوب الخفية إذا أمكن اعتبار النقص في المبيع المسلم إليه عيبا خفيا طبقا للمادة 379 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري "يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع من قيمته حسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها"، فكما في المثال سالف الذكر يمكن للمشتري بعد أن يطلب ترخيصا من القاضي أن يقوم بتركيب التدفئة المركزية والمكيف الهوائي بنفسه ويرجع بالنفقات على المرقى العقاري، أو يقبل بالوحدة السكنية كما هي دون تدفئة وتكييف ويطلب بإنقاص الثمن.

ويمكن أيضا للمشتري مطالبة المرقى العقاري بالتعويض متى كانت المطالبة بالتنفيذ العيني غير ممكنة، كما لو قام مرقى عقاري بالإعلان عن بيع وحدات سكنية قريبة من البحر وأدخل في اعتبار الثمن بالنسبة للطابقين الأخيرين أنهما يطلان على البحر وبالتالي سعرهما مضاعف وتم التعاقد على هذا الأساس مع المشتريين، ثم قام المرقى العقاري نفسه ببناء مركز تجاري بجانب الوحدة السكنية السابقة بحيث حجب منظر البحر عن تلك الطوابق، ففي هذا المثال يصعب المطالبة بالتنفيذ العيني لأن فيه إرهاقا للمدين، وفي المقابل لا يسبب ضررا جسيما للمشتريين، وبالتالي يمكن المطالبة بالتعويض فقط أو إنقاص الثمن.

خاتمة:

مما تقدم يمكن القول أن المشرع حرص على حماية مقتني العقار باعتباره الطرف الضعيف في العقد، ولتفادي التجاوزات التي أفرزتها الإعلانات المظلمة نص المشرع الجزائري صراحة في القانون رقم 04/11 المتعلق بتنظيم نشاط الترقية العقارية، بإلزام المرقى العقاري بضرورة الإعلان عن مشاريعه العقارية، ولم يترك له حرية الاختيار، كما ألزمه بصحة كل ما ينشره من معلومات حول المشروع في الإعلان والتقييد بالمبادئ الأساسية للإشهار التي تستوجب أن يكون الإشهار صادقا ونزيها وتجنب الكذب والتضليل الذي يؤدي إلى الخداع.

إلا أن المشرع لم ينظم الإعلان بشكل مفصل ودقيق - واكتفى بالنص على ضرورة الإعلان وتجنب التضليل فقط-، ولم يبين الإجراءات الواجب اتخاذها في حال ما إذا كان الإعلان مضللا وأدى إلى وقوع المقتني في غلط، كما لم يبين ضوابط الإعلان والبيانات اللازم ذكرها في الإعلان، وما هو جزاء مخالفة تلك الضوابط والبيانات، وفي ظل غياب نص قانوني خاص بالحماية من الإعلان المظلل في القانون 04/11، فإنه يمكن اللجوء إلى القواعد العامة المتاحة في النظرية العامة للعقود لاسيما إذا كان الإعلان المظلل هو الدافع إلى التعاقد، حيث يجوز طلب إبطال العقد للتدليس أو الغلط، أو المطالبة بالتنفيذ العيني، أو التعويض.

إلا أن هذه القواعد العامة آثارها محدودة ولا تكفل حماية كافية للمقتني من الإعلان المظلل، لأن عبء إثبات التضليل في الإعلان سيقع على المقتني، وهي مسألة في غاية الصعوبة بحكم الفارق الزمني الكبير بين لحظة الإعلان ولحظة إبرام العقد ووقت تسليم العقار، فضلا عن الوقت الذي تتطلبه مثل هذه الدعاوى.

وعليه نقترح أن ينص المشرع الجزائري على ضرورة الحصول على ترخيص مسبق قبل نشر الإعلان من أجل التحقق في مدى جديته وخلوه من أي تضليل، وهو ما يدفع المرقى العقاري إلى توخي الحيلة والحذر قبل نشر الإعلان، بما يؤدي بدوره إلى صحة الإعلانات وصدقها ويمنح الثقة للمشتري فيما ينشر من إعلانات، وهي الغاية المنشودة التي يهدف المشرع الجزائري إلى تحقيقها. بالإضافة إلى النص أيضا على البيانات الجوهرية المتعلقة بالوحدة السكنية الواجب ذكرها في الإعلان، كنوع من الرقابة القبلية على الإعلانات، ويكون المجلس الأعلى لمهنة المرقى العقاري الجهة المختصة بذلك طالما أن وظيفته السهر على حسن سير قطاع الترقية العقارية، كما نقترح أن ينص المشرع صراحة على الجزاء المقرر للإعلان المضلل والكاذب الذي يؤدي إلى الخداع ضمن نصوص القانون رقم 04/11، فطالما أنه ألزم المرقى العقاري بعدم اللجوء إلى الإعلان المضلل، فمن باب أولى النص على الجزاء المقرر على مخالفة ذلك.

قائمة المراجع

أولاً- المراجع باللغة العربية:

- قانون رقم 08 لسنة 2007، بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، الصادر في 6 مايو 2007، الموافق 19 ربيع الثاني 1428.
- إبراهيم عبد المنعم موسى.(2007). *حماية المستهلك دراسة مقارنة*، ط1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
- الأودن عبد السميع.(2001). *تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية*، ط1، مصر، مكتبة ومطبعة شعاع الفنية.
- الجبلي هالة مقداد أحمد.(2002). *الإعلان دراسة قانونية مقارنة*، مذكرة دكتوراه، كلية القانون جامعة الموصل، العراق.
- الزقرد أحمد السعيد.(2001). *نحو نظرية عامة لصياغة العقود: دراسة مقارنة في مدى القوة الملزمة لمستندات التعاقد*، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، منشورات مجلس النشر الجامعي، العدد 3، السنة 25، الكويت.
- الزقرد أحمد السعيد.(2007). *الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة*، مصر، دار الجامعة الجديدة للنشر.
- السعدي محمد صبري.(2008). *الواضح في شرح القانون المدني الجزائري*، الجزء 1، مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دار هومة.
- السنهوري عبد الرزاق.(1960). *الوسيط في شرح القانون المدني*، ج4، العقود التي تقع على الملكية، مجلد 1، مصر، مطابع دار النشر للجامعات المصرية.
- العجمي سعد سلطان محمد سلطان.(2013). *ضوابط الإعلان التجاري دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون*، مذكرة ماجستير في القانون التجاري والتحكيم، كلية القانون الجامعة الخليجية، مملكة البحرين.
- الفضلي جعفر محمد جواد، الجبلي هالة مقداد أحمد.(2003). *الحماية المدنية من الإعلان الضار*، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 1 السنة 8، عدد19، العراق.
- الناشف أنطوان.(1999). *الإعلانات التجارية بين القانون والاجتهاد*، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
- بلحاج العربي.(2011). *مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد*، ديوان المطبوعات الجامعية.
- بلحاج العربي.(2014). *الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد*، دار هومه.

- بليمان يمينه (2009). الإشهار الكاذب والمضلل، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، المجلد ب، عدد 32.
- حامي حياة (2016). النظام القانوني لبيع بناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر.
- حسين شاكر حامد علي جبل (2009). الإعلان التجاري والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، مصر، دار الفكر الجامعي.
- حسين محمد عبد الظاهر (1998). الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية منشورات مجلس النشر الجامعي، السنة 22، العدد 2، الكويت.
- خلوي عنان نصيرة (2013). الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو.
- سي يوسف زاهية حورية (2010). حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 4.
- عبد الباقي عمر (2008). الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مصر، منشأة المعارف.
- عبد الفضيل محمد أحمد (1992). الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مصر، مكتبة الجلاء الجديدة.
- عثمان بلال إبراهيم (د.ت) تملك العقارات تحت الإنشاء في القانونين المصري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر.
- فاتح بن خالد (2015). حماية المستهلك من الإشهار التجاري الكاذب والمضلل، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف.
- قندوزي خديجة (2001). حماية المستهلك من الإشهار التجاري على ضوء مشروع قانون الإشهار لسنة 1999، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر.
- محبوب جابر علي (2015). النظرية العامة للالتزام، مصر، دار النهضة العربية.
- مسكر سهام (2016). التزامات المرفق العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية، مذكرة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة قسنطينة.
- قانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06، المؤرخ في 15 غشت 2010. (ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 2010/08/18).

- قانون تنظيم التطوير العقاري رقم 06 لسنة 11/03/2014 الموافق 10/05/1435 هجري، منشور بالجريدة الرسمية لدولة قطر عدد 6 سنة 2014.
- قانون 04/11 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 الموافق 14 ربيع الأول 1432، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، (ج ر عدد 14 مؤرخة في 6 مارس 2011).
- مرسوم تنفيذي رقم 85/12 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2012، يتضمن دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد الالتزامات والمسؤوليات المهنية للمرقي العقاري، صادر بالجريدة الرسمية عدد 11 المؤرخة في 26 فيفري 2012.

ثالثاً: المراجع باللغة الأجنبية

- Rebai A.(2000). La vente d'immeuble à construire en Droit Tunisien, Thèse doctorat faculté de Droit de paris, France
- Tournfond O. (1989). Les prétendus concours d'action et le contrat de vente, paris, Dalloz.