

آلية الحلول والتعويض لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة

من إعداد

الدكتورة فكري أمال

أستاذة محاضرة قسم (أ)

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة البليدة02- البليدة

آلية الحلول والتعويض لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة

من إعداد الدكتورة فكري أمال

أستاذة محاضرة قسم (أ)

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة البليدة02- البليدة

ملخص:

لقد أحدث المشرع الجزائري صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية كتنظيم خاص بغرض تسهيل العمل الترقوي، حيث ألزم المرقى العقاري بالاكتتاب لدى هذا الصندوق والانتساب إليه إجباريا وذلك من خلال المادتين 54 و 55 من القانون 11-04 لسنة 2011 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، وذلك قصد تغطية عجزه المالي أو إفلاسه أو تخلفه عن مواصلة البناء، وحماية للمستفيدين من العقارات في طور الإنجاز، وعملا على إحداث توازن بينهم و بين المرقيين العقاريين المنخرطين فيه لتفادي النزاعات حول تنفيذ المشاريع في إطار الترقية العقارية ، فيضمن ما يدفعه المقتنون من أموال، وذلك عن طريق الحل محل المرقى بغرض مواصلة البناء بالاستعانة بمرقى عقاري آخر في حالة كان البناء في حالة متقدمة من الانجاز، أو تعويض المكتتبين عن طريق إرجاع مستحقاتهم المالية في البنائات التي لم تنجز أساساتها.

وقد جاءت هذه المداخلة لتوضيح تلك الضمانات القانونية الخاصة و المستحدثة من قبل المشرع الجزائري لحماية المقتني العقاري ، المتمثلة في كل من آلية الحل و التعويض لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة ضمن القانون 11-04 و التي نظمها كل من المرسوم التنفيذي 14-180 المعدل و المتمم للمرسوم 97-406 المتضمن إحداث الصندوق ، و المرسوم التنفيذي 14-181 الذي يحدد شروط حلول الصندوق محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية.

Résumé :

Le législateur algérien a créé le Fonds de Garantie et de Caution Mutuelle de la Promotion Immobilière (FGCMPI) qui est considéré comme une réglementation particulière afin de faciliter l'activité immobilière. En effet, le promoteur immobilier est tenu de se souscrire à ce Fonds et d'y adhérer obligatoirement, en application des dispositions des articles 54 et 55 de la Loi n° 11-04 de l'année 2011, fixant les règles régissant l'activité de promotion immobilière, de sorte à couvrir son déficit financier, faillite ou le retard qu'il accuse dans le parachèvement de sa construction, protéger les bénéficiaires des biens immobiliers en cours de construction et œuvrer à créer un équilibre entre ces derniers et les promoteurs immobiliers affiliés au Fonds dont s'agit, afin d'éviter tout litige autour de l'exécution des projets dans le cadre de la promotion immobilière, garantissant ainsi l'argent payé par les acquéreurs, et cela s'applique en subrogeant au promoteur pour poursuivre la construction par l'engagement d'un autre promoteur en cas où les travaux de construction seraient en état d'avancement, ou rembourser les paiement effectués par les souscripteurs concernant les constructions dont les fondations n'ont pas été réalisées.

La présente intervention a pour objet de mettre en lumière les garanties légales particulières et créées par le législateur algérien pour protéger l'acquéreur immobilier, à savoir : le mécanisme de subrogation et d'indemnisation du Fonds de Garantie et de Caution Mutuelle au sens de la loi 11-04, et qui ont été réglementées par le décret exécutif 14-180 modifiant et complétant le décret 97-406 portant

création du Fonds et le décret exécutif 14-181 fixant les modalités de subrogation du Fonds aux acquéreurs des biens immobiliers couverts par une garantie de la promotion immobilière.

مقدمة :

يتسم نشاط الترقية العقارية بعدة مخاطر تؤثر بشكل أو بآخر على إمكانية تسليم العقار للمشتري وفق الأجل المحددة ، و لذلك فإن وجود آلية الائتمان المتمثلة في صندوق الضمان والكفالة المتبادلة قد سمح بطمأنة المقبلين على التعاقد مع المرقى العقاري على مستقبل العقار محل العقد .
وعليه فإن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة هو هيئة في شكل تنظيم خاص موضوعة تحت وصاية الوزير المكلف بالسكن و العمران و تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و له طابع تعاوني ، فهو لا يهدف إلى تحقيق الربح (المادة الثالثة من المرسوم 14 - 180) (1)

وقد استحدث صندوق الضمان بموجب المرسوم التنفيذي 97-406 لسنة 1997 (المواد 1 و 2 من المرسوم التنفيذي 97-406) (2) . لكن لم يتم تنصيبه فعليا إلا في شهر أوت سنة 2000 (ليلي زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية ، سنة 2002 ، ص 271) (3) . وقبل هذا التنصيب كانت شركات التأمين و المؤسسات المصرفية (البنوك) هي التي تقوم بكفالة المرقى العقاري (المادة 138 من قانون المالية لسنة 1994 و المذكرة رقم 700 لسنة 1999 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية .) (4) . وإثر صدور القانون 04-11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ،برز دور الصندوق و توسع تدخله ، لاسيما وأن المشرع الجزائري قد فرض على المرقى العقاري الانخراط في هذا الصندوق و ألزمه باكتتاب تأمين عند مبادرته بإنشاء عقار ، بعدما كان الانتساب و الانضمام إلى الصندوق أمرا غير ملزم (المادتين 54، 55 من القانون 04 - 11 و المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 97-406) (5) . كما أصبح المرقى العقاري يتعرض لعقوبة جزائية في حالة عدم اكتتابه لتأمين الصندوق (المادة 74 من القانون 04-11) (6)

وقد كان تدخل الصندوق مقتصرًا على عقد البيع على التصاميم ليضمن فقط التسبيقات من المشتري، ليتوسع تدخله بعدها إلى ضمان إتمام إنجاز أشغال البناء ، فأصبح هيئة ضمان لعقد حفظ الحق ، و ذلك بضمن متابعة وتسيير الحسابات التي تسجل التسبيقات المدفوعة من أصحاب هذا العقد (المادة 27 فقرة 2 من القانون 04-11 و المادة الثانية من المرسوم 14 - 180) (7) . إضافة إلى ذلك فقد أمكن للصندوق تنفيذًا لضمانه أن يحل محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بالضمان في حالات خاصة ، و محل المرقى العقاري المخل بالتزاماته في حالات أخرى .
ولتسليط الضوء على تلك الضمانات المستحدثة من طرف المشرع لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة ارتأينا تقسيم هذه المداخلات المتواضعة إلى مبحثين: **المبحث الأول : الحلول القانوني للصندوق في تنفيذ الضمان و المبحث الثاني : كفالة تعويض المقتني العقاري من طرف صندوق الضمان.**

المبحث الأول : الحلول القانوني للصندوق في تنفيذ الضمان

نصت المادة 57 من القانون 04-11 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ،على أن سحب الاعتماد من المرقى العقاري يؤدي إلى حلول الصندوق قانونا محل هذا الأخير ، حيث يلتزم الصندوق بإتمام إنجاز البناء بالزام مرقى عقاري آخر على حساب المرقى المخل بالتزاماته و بدلا عنه ، و ذلك في حدود الأموال المدفوعة، كما نصت على ذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 14-180 المعدل و المتمم للمرسوم 97-406 المتضمن إحداث الصندوق . ضف إلى ذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 المحدد لشروط حلول هذا الصندوق و سعى إلى بيان حالات و آثار هذا الحلول ، و التي سوف نحاول توضيحها من خلال مطلبين : المطلب الأول : حالات حلول الصندوق لتنفيذ الضمان ، و المطلب الثاني : آثار حلول الصندوق في تنفيذ الضمان.

المطلب الأول : حالات حلول الصندوق لتنفيذ الضمان :

جاء المشرع الجزائري بنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 14-181 لبيّن تلك الحالات التي تسمح لصندوق الضمان بالحلول و النيابة قانونا عن المرقى العقاري من جهة ، و عن المقتنين من جهة ثانية، أين سنبين ذلك من خلال الفرعين التاليين : الفرع الأول : الحلول و النيابة قانونا عن المرقى العقاري، و الفرع الثاني : الحلول و النيابة قانونا عن المقتنين العقاريين .

الفرع الأول : الحلول و النيابة قانونا عن المرقى العقاري :

يقصد بالحلول أو الإنابة قانونا أن يتغيب صاحب الاختصاص الأصيل أو يقوم به مانع يحول دون ممارسته لاختصاصه، فحينئذٍ يحل محله في ممارسة اختصاصه من عيّنه القانون لذلك (سليمان الطماوي ، دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1976 ، ص 207)(8) . و لذلك فإن حلول الصندوق هو نيابته قانونا عن المرقى العقاري المخل بالتزاماته قصد متابعة إنجاز أشغال البناءات و ضمان الإنهاء الكامل لأشغال الإنجاز.

وقد جاءت المادة الثانية من المرسوم 14-181 المذكور أعلاه لتبين الحلول و النيابة القانونية للصندوق كما نصت المادة الثالثة من نفس المرسوم على الحالات التي يحل فيها هذا الصندوق محل المرقى، وهي حالة سحب الاعتماد من المرقى بعد نفاذ طرق الطعن في العقوبة ، وحالة إفلاسه أو تصفيته قضائيا.

أولا : حلول صندوق الضمان محل المرقى العقاري في حالة سحب اعتماده :

اعتبر الاعتماد ترخيصا إداريا مسبقا وإلزاميا لممارسة نشاطات الترقية العقارية والانتساب صفة المرقى العقاري ، حيث تخضع المهنة إلى الحصول المسبق على الاعتماد والتسجيل في السجل التجاري وفي الجدول الوطني للمرقين العقاريين (القرار الوزاري المشترك لسنة 2013 المحدد لنموذجي الاعتماد وشهادة التسجيل للمرقى العقاري) (9) . ويتم تسليم اعتماد المرقى العقاري من طرف الوزير المكلف بالسكن ، بعد موافقة لجنة اعتماد للترقية العقارية (المواد 5 و 27 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84) (10) . وإن شرط الحصول المسبق على الاعتماد كرخصة لممارسة النشاط ، جاء كنتيجة حتمية الاكتشاف والنصب والاحتيايل لأشخاص لا يحترمون أخلاقيات المهنة ، أو يعملون خارج إطار صندوق الضمان والكفالة المتبادلة، و هو ما يعتبر حلا قانونيا للقضاء على المشاريع الوهمية ، فخص المشرع الشخص الذي يمارس مهنة الترقية العقارية دون اعتماد بعقوبة جزائية طبقا لنص المادة 243 من قانون العقوبات (المادة 77 من القانون 11-04)(11) .

وتبعاً لذلك يؤدي الحصول على الاعتماد و التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين إلى انتساب المرقى إلى صندوق الضمان ، و تسليم هذا الأخير شهادة الانتساب التي تحمل وجوبا رقم اعتماده و تسجيله بعد تسديده و دفعه لاشتراكات و دفعات إجبارية (المواد 5، 6، 7، 9 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182)(12) . في حين أن عدم الانتساب قد يؤدي إلى سحب للاعتماد الذي يكون مؤقتا، و قد يتحول إلى سحب نهائي في حالة عدم تسوية المرقى لوضعيته لدى الصندوق (المادة 3 ، 4 ، 8 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182)(13) .

لكن عقوبة السحب النهائي للاعتماد هي عقوبة إدارية تؤدي إلى انتفاء صفة المرقى العقاري عنه، و قد حددت حالاتها بموجب القانون 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية ، أين ركز المشرع على حالات تعد أكثر خطورة لسحب الاعتماد ، وهي حالة عدم استيفاء المرقى العقاري للشروط التي مكنته من الحصول على الاعتماد ، حيث لا يكون السحب هنا لعدم توفر الشروط و إنما إذا استعملت في طلب الاعتماد طرقا احتيالية للحصول عليه . كذلك حالة إنهاء المرقى لنشاطه دون مبرر و دون إخطار مسبق للسلطة التي سلمته الاعتماد كما اعتبر المشرع حالة المرقى العقاري الذي يتجاهل عن قصد و بصفة خطيرة و متكررة للالتزامات الملقاة على عاتقه ، أو حالة المرقى الذي قصر في الالتزامات كما اتفق عليها اتجاه الدولة و المقتنين و شركائه ، من بين حالات السحب أيضا (المادة 64 من القانون 11-04)(14) . كما أضاف حالة المرقى العقاري

الذي لم يدفع الاشتراكات السنوية المستحقة للصندوق حتى بعد اعذاره أين يتم تحويل الوقف المؤقت لاعتماده إلى سحب نهائي (المادة الثامنة في فقرتها 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182) (15)

وعلى هذا الأساس أكدت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 14-181 المحدد لشروط الحلول على أن سحب الاعتماد هو دليل على أن المرقي العقاري محل بالتزاماته، و هو الشرط الذي أقره المشرع لحلول صندوق الضمان محل المرقي العقاري (المادة 57 من القانون 11-04 و المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181) (16). أما عن قرار سحب الاعتماد فإنه يبلغ إلى الصندوق من طرف السلطة المختصة بعد نفاذ طرق و آجال الطعون خلال 48 ساعة التي تلي القرار ، و يتعين على هذا الأخير إعلام جميع المقتنين خلال 30 يوم الموالية (المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 14-181) (17) وكل ذلك يترتب عليه شطب المرقي من صندوق الضمان (المادة 58 من القانون 11-04) (18).

ثانياً: حلول صندوق الضمان محل المرقي العقاري المفلس أو المصفي قضائياً :

اعتبر المشرع الجزائري المرقي العقاري تاجراً ، و ذلك بموجب المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 الذي يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري ، و عليه فإنه يخضع لأحكام الإفلاس و التسوية القضائية (المادة 215 و ما بعدها من الأمر 75-59 من القانون التجاري) (19). و تبعاً لذلك فقد اعتبر المشرع حالة إفلاس أو انحلال شركة الترقية العقارية من بين الأسباب التي تؤدي إلى عجز المتعامل في الترقية العقارية عن تسليم الملك المبيع للمشتري ، أو عجزه عن تسديد المبالغ التي قام بدفعها له هذا الأخير، فجاءت المادة الأولى من وثيقة الضمان لتنص على تعريف إفلاس المرقي العقاري على أنه : " الحالة التي يكون فيها المرقي العقاري عاجزاً عن تسليم الملك المباع للمقتني و الذي قام ببيعه له في إطار عقد البيع بناء على التصاميم من جهة

وعجزه المعايين على تسديده المبالغ التي قام بدفعها له و التي تكتسي شكل التسبيق على الطلب من جهة أخرى و هذا لسبب من الأسباب التالية : الوفاة ، فقدان المثبت قانوناً ، إفلاس أو انحلال شركة الترقية العقارية مهما كان شكلها و مهما كان السبب " (POLICE D'ASSURAN, édition 2014 , p 95) (20)

الفرع الثاني : الحلول و النيابة قانوناً عن المقتنين العقاريين في حالة إفلاس المرقي أو تصفيته قضائياً:

يقع التزام على كل تاجر توقف عن دفع ديونه بأن يدلي في أجل 15 يوم بقصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس حسب نص المادة 215 من القانون التجاري. و تعتبر التسوية القضائية طريق من طرق منع التنفيذ على أموال المدين وتصفية أمواله ، حيث تهدف إلى جعل المدين يستفيد من الصلح من طرف دائنيه بهدف تفادي شهر إفلاسه، وهو إجراء وقائي يسمح للتاجر المدين من الاستمرار في مزاولة نشاطه التجاري بإذن من القاضي المنتدب (علي بداوي، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، المجلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 2003 ، ص 49) (21). لكن قد يخضع المرقي العقاري لأحكام الإفلاس أو التسوية القضائية المنصوص عليها في المواد من 215 إلى 230 من القانون التجاري ، غير أنه في إطار عقد البيع على التصاميم يستفيد صندوق الضمان والكفالة المتبادلة عن طريق الحلول محل المقتنين بامتياز الصف الأول في حدود دين هؤلاء المقتنين والأموال المدفوعة للمرقي عقاري موضوع التصفية القضائية أو المفلس ، عملاً بنص المادة 58 من القانون 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية ، فيكون للصندوق باعتباره كفيلاً شخصياً بموجب وثيقة الضمان الخاصة به ، أن يتقدم في تفليسه المرقي (مدين) بحلوله محل المقتنين (الدائن) الذين أعطي لهم حق التقدم في التفليسه وفقاً لأحكام القانون المدني (المادة 658 من القانون المدني) (22). فبصدور حكم إشهار الإفلاس تغل يد المفلس عن إدارة أمواله وتوضع تحت يد هيئة التفليسه المشكلة من الوكيل المتصرف القضائي ، وخلال الشهر الذي صدر فيه الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية يتولى الوكيل المتصرف القضائي إعداد بيان موجز عن الوضعية الظاهرة للمدين وموقعه المالي والأسباب والظروف التي أدت به إلى ذلك ويقدمه إلى القاضي المنتدب (المادة 235 من القانون التجاري) (23) وإن تقديم سندات الديون واجب على جميع الدائنين دون استثناء سواء كانوا عاديين أو ممتازين ، وبما

فيها ديون الخزينة العامة سواء منها الجبائية أو الجمركية (المادة 280 من القانون التجاري) (24). و على إثر ذلك يستفيد صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة من امتياز الصف الأول في حدود دين المقتنين العقاريين والأموال المدفوعة للمرقي العقاري موضوع التصفية القضائية أو الإفلاس .

المطلب الثاني : آثار حلول الصندوق في تنفيذ الضمان :

يقع الالتزام على كل مرقي عقاري منتسب لصندوق الضمان والكفالة المتبادلة أن يكتبب ضمانا على مشروعه في حالة البيع بناء على التصاميم ، بهدف ضمان حقوق مقتني هذا السكن لاسيما ضمان إتمام إنجاز أشغال البناء التي تم إنجاز أساساتها ، كما يمكن للصندوق أن يحل محل المقتنين في الاستفادة من امتياز الصف الأول في حدود ديونهم . و تبعا لذلك سنحاول توضيح ذلك من خلال الفرعين التاليين : الفرع الأول: حلول الصندوق محل المرقي العقاري لإتمام إنجاز أشغال البناء التي تم إنجاز أساساتها ، و الفرع الثاني: حلول الصندوق محل المقتنين في الاستفادة من امتياز الصف الأول في حدود ديونهم .

الفرع الأول : حلول الصندوق محل المرقي العقاري لإتمام إنجاز أشغال البناء التي تم إنجاز أساساتها:

يقصد بإتمام إنجاز البناء ، الانجاز التام للهيكل و الواجهات و الشبكات و التهيئات التابعة لها (المادة الثانية من القانون رقم 08-15 لسنة 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناء و إتمام إنجازها) (25) . و من خلال نص المادة 26 من القانون 04-11 فإن الملتزم بضمان الإنهاء الكامل لأشغال الانجاز هو المرقي العقاري .

وإذا كان المشرع قد أوكل لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة مهمة الحل محل المرقي العقاري لإتمام إنجاز البناء أو البناءات موضوع عقد البيع بناء على التصاميم التي أنجزت أساساتها ، فإن حقوق المقتني اتجاه الصندوق تنشأ بتحقق الضمان وذلك بتحقق عدم قدرة المرقي العقاري على إتمام الإنجاز و تسليمه الملك المباع للمقتن ، و تتحقق عدم القدرة على الإنجاز في الحالات السابق شرحها ، و هي حالة سحب الاعتماد و الإفلاس الذي يتحقق لسبب من الأسباب الواردة في وثيقة الضمان ، كوفاة المرقي العقاري أو فقدان المثبت قانونا أو ثبوت احتياله من طرف السلطة القضائية أو إفلاسه إذا كان شخصا معنويا (المادة الأولى من وثيقة الضمان) (26) .

إضافة إلى ذلك فقد حدد المشرع بموجب المادة التاسعة من المرسوم التنفيذي 14-181 المقصود بضمان إتمام الانجاز الذي يقوم به الصندوق ، فنص على أنه التزام هذا الأخير بالإتمام الجيد لأشغال إنجاز البناءات أو أجزاء منها على حساب المرقي المخل بالتزاماته و بدلا عنه في حدود التسديدات التي دفعها المقتنون ، و قد منح المشرع للصندوق قصد إتمام إنجاز الأشغال إحدى الطريقتين (المادة 10 من المرسوم التنفيذي 14-181) (27) :

أولا : تكليف مرقي عقاري آخر بمواصلة الأشغال بدلا عن المرقي المخل بالتزامات:

حيث يكون ذلك في حدود التسديدات التي دفعها المقتنون ، ولم يبين المشرع ضمن هذا المرسوم نوع العقد الذي يلزم المرقي العقاري البديل ، كما لم يوضح ما إذا كان الصندوق بحاجة لإبرام عقد بيع آخر بناء على التصاميم مع المرقي الجديد أو فسخ العقد الأول ، أم أنه يكفي فقط بإبرام عقد مقاول ، بالرغم من أن المشرع في نص المادة 11 من نفس المرسوم قد سمح بإدراج تعديلات على عقد البيع على التصاميم فيما يخص آجال تسليم البناءات و مراجعة سعر البيع الأولي ، لكنه لم يتعرض لتعديل أطراف العقد و استبدال المرقي العقاري المخل بالتزامات بأخر ، الشيء الذي يستوجب تحرير عقد جديد يتحمل فيه المقتنين مصاريف الإبرام و التسجيل (مسكر سهام ، علاقة المرقي العقاري بصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، العدد 1 ، مارس 2015 ، ص 258) (28) .

و هو ما يوافق طموح المقتنين في الحصول على سكناتهم في أقرب الآجال بعد إبرام عقد جديد مع مرقي بديل و إلزامه بإتمام إنجاز ما تبقى من أشغال مقابل دفع الأقساط المتبقية .

ثانيا : العمل على استبدال المرقى المخل بالالتزامات بمرقي ملتزم بدفع تسديدات خاصة بالمقتنين:

يمكن للصندوق أن يستبدل المرقى العقاري المخل بالالتزامات بمرق آخر ملتزم اتجاه الصندوق بدفع تسديدات متبقية في عقود البيع على التصاميم الخاصة بالمقتنين ، و بهذا أجاز المشرع إلزام المرقى العقاري الواقع على عاتقه التزام بدفع تسديدات للمقتنين في عقود البيع على التصاميم بأن يقوم بإتمام إنجاز أشغال البناء التي تم إنجاز أساساتها ، في حالة عدم قدرة المرقى العقاري الأصلي على إتمام الإنجاز في الحالات السابق توضيحها وهذا على اعتبار أن الصندوق بدوره ملزم بتعويض المقتنين عن التسديدات التي دفعوها للمرقى تنفيذا لزمته لذلك يمكن له إلزام هذا الأخير بإتمام إنجاز أشغال بنايات أخل بتنفيذها المرقى الأصلي.

من جهة أخرى يكون للصندوق قصد إتمام الأشغال الحق في مباشرة كل الأعمال الإدارية و التقنية و المالية و القضائية باسم المقتنين و على حسابهم ، بما فيها متابعة هؤلاء للمرقى قضائيا بحسب المبالغ المدفوعة من طرفهم (المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 14-181) (29) . و له أن يسخر كل الوسائل الضرورية من أجل إعداد التقييم التقني للأشغال المنجزة و البيانات الحسابية العامة ، و حصائل التسديدات التي دفعها المقتنون الذين لا يزالون ملتزمين اتجاه الصندوق أو المرقى العقاري الذي يستأنف الأشغال ، و هذا قصد دفع التسديدات المتبقية كما لهذا الأخير أن يبادر بكل عمل عند الاقتضاء و قصد استرجاع المبلغ الزائد الذي تسبب فيه المرقى المخل بالتزاماته، و عقوبات التأخير و التكاليف الزائدة الناجمة عن استئناف المشروع التي حصلها المرقى المخل بالتزامات (المادة 10 من المرسوم التنفيذي 14-181) (30) .

و عليه فإن المشرع يحمل المقتنون تكاليف الأعمال الإدارية و التقنية و المالية و القضائية و هذا رغم أن الإخلال كان من طرف المرقى العقاري و الذي يفترض أن يتحمل هذه المصاريف باستثناء دفع التسبيقات المدين بها المقتنون اتجاهه (مسكر سهام ، المرجع السابق ، ص 258) (31) .

الفرع الثاني: حلول الصندوق محل المقتنين في الاستفادة من امتياز الصف الأول في حدود ديونهم :

بقيت فكرة الضمان العام قاصرة على تحقيق الحماية الكافية للدائنين، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى منحهم ضمان آخر المتمثل في الضمان الخاص بصورتيه ، سواء كان الكفالة أو التأمينات العينية الأخرى كالرهون و حقوق الامتياز .

وقد خص المشرع الجزائري جماعة المالكين في عقد البيع بناء على التصاميم بحماية خاصة بصورة من صور الضمان الخاص، المتمثلة في حق امتياز من الدرجة الأولى المنصوص عليه بموجب المادة 58 من القانون 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، وذلك في حالة إفلاس المرقى العقاري ، مما يضمن لهم حقوقهم المتمثلة في التسبيقات التي دفعوها للمرقى .

وإن حق الامتياز من الحقوق العينية التبعية التي نظمها المشرع في المواد من 982 إلى المادة 1001 من القانون المدني ، فقد عرفت المادة 982 حق الامتياز على أنه : " أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني" ، حيث يرد هذا الحق على جميع الأموال ، سواء كانت منقولة أو عقارات ، و كذلك على الأموال المادية و المعنوية ، كما أن القانون عندما يقرر الامتياز لدين ما لا يراعي إلا صفة هذا الدين و لا اعتبار لشخصية الدائن (محمد صبري السعيد ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 337، 338) (32) . أما عن حق امتياز الصف الأول الذي هو مقرر للمقتنين في حدود ديونهم، و الأموال المدفوعة للمرقى العقاري في حالة إفلاس هذا الأخير أو تصفيته قضائيا ، و المتمثل في جميع التسديدات التي دفعوها للمرقى ، فإن هذا الحق يقع على جميع أموال المرقى من منقولات و عقارات بعد إجراء التسوية القضائية أو الإفلاس (المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 14-181) (33) .

لكن المشرع بموجب هذا المنح لم يوضح المقصود بهذا الحق ورتبته، و ما إذا كان له الدرجة الأولى على كل حقوق الامتياز المنصوص عليها وفقا للقواعد العامة ، أم أنه قصد الدرجة الأولى مع حق امتياز الأجرة الذي منحه المشرع الأولوية بموجب نص القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ، حيث أقر حماية

للأجور ومن ذلك امتيازها عن باقي الديون (المادة 89 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل) (34). فهل تعطى لها نفس المرتبة مع أجور العمال المستحقة أم أنها تسبقها؟ .

بالرجوع إلى القواعد القانونية فإن الأجور بصفة عامة تحتل المرتبة أولى ولها امتياز عام على جميع أموال المدين المنقولة والعقارية طبقا لما جاء به المشرع في القانون المتعلق بعلاقات العمل، لكن نص المادة 58 من القانون 04-11 جاء نصا خاصا يقيد نصا عاما تضمن ترتيب حقوق الامتياز، و عليه فإنه ما يمكن فهمه أن صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة يستفيد عند إفلاس المرقى و عن طريق الحلول محل المقتنين من امتياز الصف الأول، و ترتب المبالغ الواجب دفعها بنفس الدرجة المقررة لأجور العمال في هذه الحالة، حيث يمكن للصندوق أن يحل محل المقتنين للاستفادة من حق الامتياز مباشرة عن طريق التدخل في إجراءات التفليسة الشيء الذي يمكنه من الحصول على حقوق المقتنين بتقديمه على سائر دائني المرقى العقاري، و ذلك طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 264 من القانون المدني، حيث يحل الصندوق محل المقتنين في رجوعه على المرقى في حقهم بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات، و ما يرد عليه من دفع، كل ذلك في حدود ما دفعه هؤلاء من أموال له .

المبحث الثاني : كفالة تعويض المقتني العقاري من طرف صندوق الضمان

يشمل الضمان حسب الشروط العامة (CONDITIONS GENERALES) المحددة من طرف صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة حالة عدم قدرة البائع (المرقى العقاري) على تسليم العقار محل الإنجاز أو عدم إمكانية تعويض المشتري عن التسديدات المدفوعة في شكل أقساط مسبقة من الثمن، و ذلك لأسباب المحددة من قبل الصندوق تبعا لشخصية المرقى العقاري فيما إذا كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا .

وعلا بنص المادة الرابعة من وثيقة الشروط العامة للضمان الخاصة بالصندوق، فإن الضمان الممنوح في العقد الحالي هو التزام بالكفالة تحكمه المواد 644 وما يليها من القانون المدني (POLICE D'ASSURANCE ", op cit , p) (95) (35)

ولتوضيح هذا الضمان سنقسم المبحث إلى مطلبين : المطلب الأول : صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة كفيل قانوني، و المطلب الثاني : تعويض التسببات المدفوعة من المقتنين في حالة البنائيات التي لم تنجز أساساتها .

المطلب الأول : صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة كفيل قانوني :

لقد نص المشرع الجزائري على أحكام الكفالة في نص المادة 644 و ما يليها من القانون المدني، فالكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه، بمعنى أن عقد الكفالة هو اتفاق ينشأ بين الدائن و الكفيل يلتزم بمقتضاه الكفيل بضمان الوفاء بالدين الأصلي إذا لم يوف به المدين، و ينتقل هذا الالتزام الشخصي إلى ورثته (عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 20) (36). و إن الغرض من تقديم الكفيل هو تأمين الدائن ضد مخاطر إعسار أو إفلاس مدينه، و متى انعقد عقد الكفالة صحيحا، فإنه يترتب آثاره فيما بين عاقديه وهما الدائن و الكفيل وهي رجوع الدائن أولا على المدين و الدفع بالتجريد، أما عن علاقة الكفيل بالمدين فإنه يكون له الرجوع على المدين بالدعوى الشخصية أو دعوى الحلول (رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 160) (37).

أولا : الكفالة الشخصية للمقتني من طرف الصندوق :

بالرجوع لنص المادة الرابعة من وثيقة الضمان الخاصة بالصندوق و التي أحالتنا إلى قواعد الكفالة، فإن الصندوق يعتبر كفيل شخصي للمشتري (الدائن) في العقد، فطرفا عقد الكفالة الأصليان هما الكفيل و الدائن و لذلك فإن الدائن له أن يطالب الكفيل عند حلول أجل الدين، أين يكون للكفيل هنا الدفع بوجوب رجوع الدائن على المدين أولا وفقا للقواعد العامة للكفالة (المادة 660 من القانون المدني) (38).

كما يكون للكفيل التمسك بالدفع التي يتمسك بها المدين وله أن يدفع بالدفع الخاصة بالتزامه ككفيل و الدفع الخاصة بالكفالة ذاتها (المادة 654 من القانون المدني) (39) . كل ذلك مع احتفاظ الكفيل بحق الدفع بالتجريد، حيث لا يجوز للدائن أن ينقذ على أموال الكفيل إلا بعد تجريده للمدين أولا (المادة 661 من القانون المدني) (40) . ويضمن الصندوق وفقا لما سبق الدفعات المقدمة من طرف مشتري العقار بناء على التصاميم ، والتي تأخذ طابع تسبيقات يتلقاها المتعامل في الترقية العقارية من المشتري (المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 97-406) (41) . في حين تضمنت وثيقة الضمان حالات ضمان الصندوق لذلك ، وجاء تحديدها حسب شخصية المرقي العقاري فيما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

ويتعهد صندوق الضمان بالتعويض للمشتري التسبيقات المدفوعة من طرفه ، حيث تتعهد وثيقة تأمين عقد البيع بناء على التصاميم الصالحة كشهادة ضمان ، بين كل من المرقي العقاري وصندوق الضمان والكفالة المتبادلة لضمان الدفعات المالية المقدمة من طرف مشتري العقار . ويتقرر هذا الضمان في حالة عدم إمكانية المرقي تعويض المشتري عن المبالغ المدفوعة على شكل دفع مسبق أو أقساط الثمن في حالة البنائيات التي لم تنجز أساساتها بعد .

ثانيا : رجوع المقتني (المشتري) على صندوق الكفالة :

إن المرقي العقاري هو المدين الأصلي في عقد الكفالة، و لذلك فإن الصندوق باعتباره كفيل شخصي للمشتري فهو ينفذ التزام المدين في حالة عجز هذا الأخير عن تنفيذ التزامه ، و الكفيل يلتزم بكل الدين من أصل و فوائد و مصاريف و تعويضات ، لكن إذا كفل الكفيل أصل الدين لم تمتد كفالته إلى فوائد الدين (عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 86) (42)

وعلى هذا الأساس يلتزم الصندوق بضمان التزامات المرقي العقاري المهنية والتقنية اتجاه المقتني لاسيما إتمام الإنجاز، وفي حالة استحالة التنفيذ العيني يتحول الالتزام من التنفيذ العيني إلى التنفيذ بالمقابل (التعويض) لكن بالنسبة للصندوق هنا فهو يلتزم بأصل الدين فقط ، أي برد التسبيقات والأقساط التي دفعها المقتني دون حاجة للجوء إلى القضاء ، وهو لا يضمن دفع التعويضات المترتبة على عدم تنفيذ الالتزام بصفته كفيل، ولهذا وجب مطالبة المرقي العقاري بدفعها قضائيا خلافا للقواعد العامة .

كما منع المشرع بموجب المادة 57 من القانون 04-11 على كل مقتني مواصلة إتمام إنجاز البناء بدلا من المرقي العقاري المخل بالتزامه ، واستثنى البنائيات التي لم يتم إنجاز أساستها من ضمان إتمام الإنجاز، وفي هذه الحالة وعملا بنص المادة السادسة من المرسوم 14-181 يلتزم الصندوق بتعويض التسبيقات المدفوعة من قبل المقتني (المرسوم التنفيذي 14-181) (43)

المطلب الثاني : تعويض التسبيقات المدفوعة من المقتنين في حالة البنائيات التي لم تنجز أساساتها

أكدت المادة 53 من القانون 04-11 على ضرورة دفع التسديدات من قبل المكتتب ، و التي تقع على عاتقه في عقد البيع على التصاميم (v s p) في الأجل المنصوص عليها ، كما يلتزم صندوق الكفالة المتبادلة ضمان هذه الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات في حالات خاصة ، و ذلك بضمان استرداد هذه الأقساط المدفوعة عن طريق تعويضها في حالة البنائيات التي لم تنجز أساساتها بعد ، و سوف نحاول توضيح ذلك من خلال : الفرع الأول : حالات تعويض الصندوق للتسبيقات المدفوعة ، و الفرع الثاني : رجوع الصندوق بعد التعويض بدعوى الحلول .

الفرع الأول : حالات تعويض الصندوق للتسبيقات المدفوعة :

للمشتري حق طلب تعويض الدفعات المقدمة للمرقي العقاري إذا ثبت أحد الأسباب الموجبة للضمان قبل وضع الأساسات في البنائيات ، و قد تضمنت المادة السادسة من وثيقة الضمان الخاصة بالصندوق حالات الضمان، فنصت على أن الصندوق يتعهد الضمان بالتعويض للمشتري التسبيقات المدفوعة من طرفه بعد وقوع

حالات معينة فرق فيها فيما إذا كان المرقي العقاري شخصا طبيعيا أو كان شخصا معنويا ، وسنبين ذلك في ما يلي :

أولا : حالة المرقي العقاري شخص طبيعي :

- في هذه الحالة يضمن الصندوق للمشتري تعويض التسبيقات المدفوعة من طرفه في الحالات التالية :
- وفاة المرقي العقاري بدون إكمال مراحل الإنجاز المتبقية من طرف ورثته .
- حالة فقدانه بموجب حكم أو قرار قضائي أو وثيقة إدارية من جهة إدارية مختصة تثبت ذلك
- حالة اكتشاف احتياله و نصبه من طرف السلطة القضائية

ثانيا : حالة المرقي العقاري شخص معنوي :

- في هذه الحالة يضمن الصندوق للمشتري تعويض التسبيقات المدفوعة من طرفه في الحالات التالية :
- إفلاس شركة المرقي العقاري
- تصفية الشركة لأي سبب من أسباب التصفية
- إثبات مخالفة المرقي العقاري بسبب تخلفه عن دفع قروضه
- اكتشاف احتياله و نصبه من طرف السلطة القضائية

وللمقتني أن يتخلى بعد تعويضه لفائدة صندوق الضمان والكفالة المتبادلة عن حقوقه المتعلقة بالملك العقاري موضوع عقد البيع على التصاميم (المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي 14-181) (44) . و له بذلك إثبات المبالغ المدفوعة بواسطة وصولات أو شيكات أو غير ذلك ، كما له إثبات توفر حالة وشروط الضمان ، وما على الصندوق و بعد دراسة هذا الطلب إلا التعويض ، وبهذا يسترد المقتني ما دفعه و يمضي على إيصال بذلك (المادة 17 من وثيقة الضمان) (45)

الفرع الثاني : رجوع الصندوق بعد التعويض بدعوى الحلول :

إذا وفى الكفيل فله حق الرجوع على المدين الأصلي (المرقي) بدعوى عدم الوفاء ، الدعوى الشخصية دعوى الكفالة أو دعوى الحلول ، و الرجوع بدعوى الحلول يعني أن الكفيل الذي وفى الدين له أن يحل محل الدائن في جميع ماله من حقوق قبل المدين ، كما يشترط في الرجوع بالدعوى أن يكون الوفاء قد تم عند حلول الأجل ، وأن يكون الوفاء للدين كاملا . فيحل الكفيل محل الدائن في حقه بما لهذا من خصائص وبما يلحقه من توابع ، كما يحل محل الدائن في حقه بما تكفله من تأمينات ، و للكفيل أيضا أن يحل محلّ الدائن في حقه لما يرد على هذا الحق من دفع (رمضان أبو السعود، المرجع السابق ، ص 165) (46)

وطبقا لنص المادة 19 من وثيقة الضمان الخاصة بالصندوق ، فإن الرجوع بعد التعويض للمشتري في عقد البيع على التصاميم يمارس استنادا لنص المادة 671 من القانون المدني وما يليها ، و التي تقضي بأن الكفيل الذي يوفي بالدين يكون له أن يحل محل الدائن في جميع ما له من حقوق اتجاه المدين، حيث يرجع الصندوق في حدود مصاريفه الحقيقية (أصل الدين) ، أي التسديدات التي دفعها المشتري بالإضافة إلى مصاريف الدعوى (المادة 672 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني) (47)

وقد أكدت الفقرة الرابعة للمادة 19 من وثيقة التأمين على أنه لا بد على كل من المشتري و المرقي أن يقدموا لصندوق الضمان مخالصة بالحلول وفقا لما نص عليه المشرع في المادة 38 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات (POLICE D'ASSURANCE, op cit , p 97) (48) . وهذا باعتبار مبدأ الحلول يعد من المبادئ الخاصة بعقود التأمين على الأضرار ، فالصفة التعويضية للتأمين في هذه الحالة تقضي إخضاع هذا التأمين الذي يلتزم به المؤمن (الصندوق) لمبدأ الحلول حيث يقضي هذا المبدأ بحلول المؤمن محل المؤمن له (المشتري) في رجوعه بالتعويض على الغير المسئول (المرقي) بمقدار التأمين الذي دفعه للمؤمن له (احمد شرف الدين ، أحكام التأمين ، مطبعة نادي القضاة ، القاهرة ، 1991 ، ص 342) (49)

و تنص المادة 38 من الأمر 07-95 على أنه: " يحل المؤمن محل المؤمن له في الحقوق والدعاوى اتجاه الغير المسؤولين في حدود التعويض المدفوع له....." ، وعليه فإذا دفع المؤمن للمؤمن له مبلغ التأمين فله أن يحل محله في جميع الحقوق و الدعاوى التي تنشأ لهذا الأخير اتجاه الغير ، و ذلك في حدود المبلغ الذي دفعه (عبد الرزاق بن خروف ، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري ، مطبعة حيرد ، الجزائر ، 1998 ، ص 259) (50) . و بالتالي فإنه من شروط الحلول ضرورة أن يكون المؤمن قد دفع للمؤمن له مقدار التعويض ، وأن توجد للمؤمن له دعوى مسؤولية يرجع بها على الغير المسئول .

كما تضمنت الفقرة الثانية من المادة 38 على أنه : " ... يجب أن يستفيد أولويا المؤمن له من أية دعوى رجوع حتى استيفائه التعويض الكلي حسب المسؤوليات المترتبة ..." وهذا ما يعني أن للمؤمن له أن يرجع بالفرق بين ما قبضه من المؤمن و بين ما دفعه المسئول .

خاتمة :

لقد حاولنا من خلال هذه المداخلة أن نقلي الضوء على صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، و الذي أنشأ بموجب المرسوم 97-406 كهيئة ضمان فرض على المرقيين العقاريين الانخراط و الانتساب إليها و اكتتاب تأمين لديها ، وبعدها كان تدخل الصندوق للضمان مقتصرًا على عقد البيع بناءً على التصاميم ، أصبح لهذا الأخير ضمان لعقد حفظ الحق بموجب المرسوم 14-180 المعدل و المتمم للمرسوم 97-406 ، حيث كلف الصندوق بضمان متابعة و تسيير الحسابات التي تسجل التسبيقات المدفوعة من أصحاب حفظ الحق . لكن في كل ذلك ظل تدخل الصندوق واسعاً في مجال عقد البيع على التصاميم.

فتوصلنا إلى أن المشرع استحدث في هذا الشأن ضمانات قانونية خص بها الصندوق عن غيره من الهيئات حتى ينفذ التزامه ، وهي خاصية الحلول القانوني للصندوق نيابة عن المرقي العقاري المخل بالتزاماته من جهة و ذلك قصد إتمام الأشغال والتغطية الواسعة للالتزامات المهنية والتقنية في حالة سحب الاعتماد منه ، واستئناف أشغال إتمام الإنجاز بإلزام مرق عقاري آخر على حساب المرقي المخل بالتزاماته وبدلاً عنه في حدود الأموال المدفوعة من المقتنين ، والحلول محل المقتنين من جهة أخرى ، والتي حدد المشرع شروطاً له . حيث أكد على حلول الصندوق محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية فيما يخص الاستفادة من امتياز الصف الأول في حالة إفلاس أو تصفية المرقي ، وفي حدود ديون هؤلاء المقتنين .

ويترتب على حلول الصندوق إلزامه بإتمام إنجاز البناية التي كانت موضوع عقود البيع على التصاميم والتي تم توقيعها من طرف المقتنين والمرقي العقاري المخل بالتزاماته ، ولا تخص هذه الإلزامية إلا البنائيات التي تم إنجاز أساساتها على الأقل ، أما إلزامية الصندوق تجاه المقتنين بالنسبة للبنائيات التي لم تنجز أساساتها ، و في حالة عجز هذا الأخير عن الإنجاز ، فيقتصر على ضمان التعويض ، أين يلتزم صندوق الكفالة المتبادلة ضمان الدفعات التي قام بها المكتتبون في شكل تسبيقات ، و ذلك بضمان استرداد هذه الأقساط عن طريق تعويضها دون التعويض عن عدم تنفيذ المرقي للالتزامه . كما يكون للصندوق أن يحل محل المقتنين في حدود مبلغ التسديدات المدفوعة اتجاه المرقي العقاري ، و هذا عن طريق دعوى الحلول ووفقاً لما هو معمول به في كل من القانون المدني و قانون التأمينات .

وفي الأخير ما يأخذ على المشرع الجزائري فيما يخص لإقراره لكل من أليتي الحلول و التعويض لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في مجال الترقية العقارية هو :

- أن حلول صندوق الضمان محل المرقي العقاري لإتمام الأشغال في البنائيات المنجزة الأساسات في حدود الأقساط المدفوعة من قبل المقتنين العقاريين هو إجراء لا يكون لصالح مقتني دفع أقساط و لم يتقاعس في دفعها وهو مستعد لإتمام التزامه بدفع ما تبقى ، في حين يفاجئ بأن إتمام الإنجاز في حالة عجز المرقي الأصلي عن الإتمام لا يكون إلا في حدود الأقساط المدفوعة ، و هو ما سيجبر هذا الأخير على إبرام عقد بيع جديد مع مرق جديد قصد مواصلة الأشغال و تسلم بنيته . كما أن تعويض المقتني و رغم ما لهذا الإجراء من ضمان لحقه في

الأموال المدفوعة ، ألا أنه لو تمنعنا نظرنا إلى المقتني العقاري و مدى احتياجه للسكن ، لوجدنا أن هذا الأخير يفضل في حالات كثيرة الحصول على السكن الذي حلم به ، أحسن من أن يدخل في تلك الإجراءات الخاصة بالتعويض . كل ذلك يجعلنا نقترح مقترحات يمكن أن يكون قد سبقنا إليها كل من عالج الموضوع بتعمق و هي :

- أن المشرع قد منح لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة باعتباره كفيل حق الرجوع على المرقي ، و هو المدين الأصلي بالالتزام في عقد البيع على التصاميم ، و ذلك بموجب وثيقة الضمان الخاصة بالصندوق فنص على المادة 671 من القانون المدني ، كما أخضع هذا الحلول لقواعد قانون التأمينات 95-07 و بالتحديد نص المادة 38 منه ، رغم ما تحويه هذه المادة من حالات واستثناءات ، لذلك ندعوا المشرع لتوضيح مدى أخذ صندوق الضمان بها .

ومن ذلك يستحسن لو أن المشرع أصدر نصا تنظيميا يوضح فيه مدى تطبيق صندوق الضمان والكفالة المتبادلة للقواعد العامة ، فيما يخص عقد كفالته و عقد تأمينه ، لحلول هذا الأخير محل كل من المرقي العقاري أو المقتني للأموال العقارية بنوع من التفصيل.

الهوامش:

¹- تنص المادة الثالثة من المرسوم 14 - 180 المؤرخ في 5 جوان 2014 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية التي تعدل المادة الرابعة منه على أنه : " يخول الانتساب إلى الصندوق للمرقي صفة المتعاون....." ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

²- راجع المواد 1 و 2 من المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 3 نوفمبر 1997 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، ج ر عدد 73 الصادر في 5 نوفمبر 1997.

³- ليلي زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية ، الطبعة الثانية عشر ، دار هومة ، الجزائر ، 2002 ، ص 271

⁴- راجع في ذلك نص المادة 138 من قانون المالية لسنة 1994 و المذكرة رقم 700 الصادرة بتاريخ 08/02/1999 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية .

⁵- راجع المادتين 54، 55 من القانون 11-04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، ج ر عدد 14 الصادرة في 6 مارس 2011 ، و كذا نص المادة الثالثة من المرسوم 14 - 180 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 السابق

و المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 97-406 .

⁶- راجع في ذلك نص المادة 74 من القانون 11-04 السابق .

⁷- راجع المادة 27 فقرة 2 من القانون 11-04 و كذا المادة الثانية من من المرسوم 14 - 180 السابق .

⁸- سليمان الطماوي ، دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1976 ، ص 207

⁹- راجع في ذلك القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09/01/2013 المحدد لنموذجي الاعتماد وشهادة التسجيل للمرقي العقاري ، ج ر العدد 14 الصادرة في 14/03/2013 .

¹⁰- راجع في ذلك المواد 5 و 27 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فيفري 2012 يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين المعدل ، ج ر عدد 11 الصادرة في 26 فيفري 2012 .

¹¹- راجع في ذلك نص المادة 77 من القانون 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية .

¹²- راجع في ذلك نص المواد 5، 6، 7، 9 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 المؤرخ في 5 جوان 2014 يحدد شروط و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الإلزامية الأخرى من طرف المرقيين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

¹³- راجع في ذلك نص المادة 3 ، 4 ، 8 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 السابق .

¹⁴- راجع في ذلك نص المادة 64 من القانون 11-04 السابق .

¹⁵- راجع في ذلك نص المادة الثامنة في فقرتها 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14-182 السابق .

¹⁶- راجع في ذلك نص المادة 57 من القانون 04-11 و المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14-181 الذي يحدد شروط حلول صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية و كفاءات ذلك ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

¹⁷- راجع في ذلك نص المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق .

¹⁸- راجع في ذلك المادة 58 من القانون 04-11 السابق .

¹⁹- راجع في ذلك المادة 215 و ما بعدها من الأمر 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .

²⁰ - **Art. 1:** "... insolvabilité du promoteur : par "insolvabilité du promoteur", il est entendu, au sens de la présente police d'assurance la situation dans laquelle le promoteur titulaire de la présente police d'assurance est incapable de livrer à l'acquéreur le bien qui lui a été vendu dans le cadre d'un contrat de vente sur plans d'une part et de l'incapacité constatée du dit promoteur à rembourser à l'acquéreur les paiements effectués par lui et revêtant le caractère d'avances à la commande, d'autre part, et ce, pour l'une des raisons suivantes: décès, disparition dûment constatée, faillite ou dissolution de la société de promotion immobilière, quelle que soit sa forme et pour quelque raison que ce soit."

- F G C M P I , POLICE D'ASSURANCE "CONTRAT DE VENTE SUR PLANS" VALANT ATTESTATION DE GARANTIE, CONDITIONS GENERALES , Recueil de textes relatifs à la promotion immobilière , édition octobre 2014 , p 95 , email : www.fgcmpi.org.dz

²¹- علي بدوي، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، المجلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 2003 ، ص 49

²²- راجع في ذلك نص المادة 658 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

²³- راجع في ذلك نص المادة 235 من القانون التجاري .

²⁴- راجع نص المادة 280 من القانون التجاري .

²⁵- راجع في ذلك نص المادة الثانية من القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و اتمام إنجازها ، ج ر عدد 44 الصادرة في 3 أوت 2008 .

²⁶- المادة الأولى من وثيقة الضمان الواردة في كتيب مجموعة النصوص المتعلقة بالترقية العقارية لسنة 2014 الموجود بالموقع الإلكتروني www.fgcmpi.org.dz لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة ، ص 95 .

²⁷- نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق

²⁸- مسكر سهام ، علاقة المرقى العقاري بصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة وفقا للأحكام المستحدثة في التشريع الجزائري ، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، العدد 1 ، مارس 2015 ، ص 258 .

²⁹- راجع في ذلك نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق .

³⁰- نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق .

³¹- مسكر سهام ، المرجع السابق ، ص 258 .

³²- محمد صبري السعيد ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، التأمينات العينية ، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 337 ، 338 .

³³- راجع في ذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق

³⁴- راجع في ذلك نص المادة 89 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المؤرخ في 21 أفريل 1990 المعدل و المتمم ، ج ر عدد 17 الصادرة في 25 أفريل 1990 .

³⁵ - **Art. 4 :** " **NATURE DE LA GARANTIE** : La garantie accordée par le présent contrat est un engagement de cautionnement régi par les articles 644 et suivants du code

civil. " , POLICE D'ASSURANCE "CONTRAT DE VENTE SUR PLANS" VALANT ATTESTATION DE GARANTIE , op cit , p 95

36- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء 10 " التأمينات الشخصية و الغينية " ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011 ، ص 20 .

37- رمضان أبو السعود ، التأمينات الشخصية والعينية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008 ، ص 160

38- راجع نص المادة 660 من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني السابق .

39- راجع نص المادة 654 من القانون المدني .

40- نص المادة 661 من القانون المدني .

41- راجع نص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية.

42- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 86 .

43- المرسوم التنفيذي 14-181 الذي يحدد شروط حلول الصندوق محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية .

44- راجع نص المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي 14-181 السابق .

45- راجع نص المادة 17 من وثيقة الضمان الواردة في كتيب مجموعة النصوص المتعلقة بالترقية العقارية ، المرجع السابق ، ص 97

46- رمضان أبو السعود، المرجع السابق ، ص 165 .

47- راجع نص المادة 672 من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني السابق .

48 - **Art. 19 : RECOURS ET SUBROGATION :** « ...Une quittance subrogatoire doit être remise au Fonds par l'acquéreur ou le promoteur, au moment du règlement, conformément à l'article 38 de l'ordonnance n° 95-07 du 25 janvier 1995.... » , POLICE D'ASSURANCE, op cit , p 97

- الأمر 07-95 المتعلق بالتأمينات المعدل و المتمم ، ج ر عدد 13 الصادرة في 8 مارس 1995 .

49- أحمد شرف الدين ، أحكام التأمين " دراسة في القانون و القضاء المقارنين " ، الطبعة الثالثة ، مطبعة نادي القضاة ، القاهرة ، 1991 ، ص 342 .

50- عبد الرزاق بن خروف ، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري ، ج 1 ، " التأمينات البرية " ، مطبعة حيرد ، الجزائر ، 1998 ، ص 259 .

المراجع :

الكتب :

- أحمد شرف الدين ، أحكام التأمين " دراسة في القانون و القضاء المقارنين " ، الطبعة الثالثة ، مطبعة نادي القضاة ، القاهرة ، 1991 ، ص 342 .

- رمضان أبو السعود ، التأمينات الشخصية والعينية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008 ، ص 160

- سليمان الطماوي ، دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1976 ، ص 207

- عبد الرزاق بن خروف ، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري ، ج 1 ، " التأمينات البرية " ، مطبعة حيرد ، الجزائر ، 1998 ، ص 259 .

- علي بداوي ، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ، المجلة القضائية ، قسم الوثائق ، المحكمة العليا ، العدد 2 لسنة 2003 ، ص 49

- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء 10 " التأمينات الشخصية و الغينية " ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011 ، ص 20 .

- ليلي زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية ، الطبعة الثانية عشر ، دار هومة ، الجزائر ، 2002 ، ص 271

- محمد صبري السعيد ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، التأمينات العينية ، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 337 ، 338

المقالات :

- مسكر سهام ، علاقة المرقي العقاري بصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة وفقا للأحكام المستحدثة في التشريع الجزائري ، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، العدد 1 ، مارس 2015 ص ص 258 – 264 .

النصوص القانونية :**النصوص التشريعية :**

- القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المؤرخ في 21 أفريل 1990 المعدل و المتمم ، ج ر عدد 17 الصادرة في 25 أفريل 1990 .

- مرسوم تشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29 ديسمبر 1993 يتضمن قانون المالية لسنة 1994 ، ج ر عدد 88 .
- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و اتمام إنجازها ، ج ر عدد 44 الصادرة في 3 أوت 2008 .

- القانون 11-04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، ج ر عدد 14 الصادرة في 6 مارس 2011

- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
- الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
- الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل و المتمم ، ج ر عدد 13 الصادرة في 8 مارس 1995 .

النصوص التنظيمية :

- المرسوم التنفيذي 97-406 المؤرخ في 3 نوفمبر 1997 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، ج ر عدد 73 الصادر في 5 نوفمبر 1997 .

- المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 20 فيفري 2012 يحدد كفاءات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين المعدل ، ج ر عدد 11 الصادرة في 26 فيفري 2012

- المرسوم 14 – 180 المؤرخ في 5 جوان 2014 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-406 المتضمن إحداث صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

- المرسوم التنفيذي رقم 14-181 الذي يحدد شروط حلول صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية محل مقتني الأملاك العقارية المغطاة بضمان الترقية العقارية و كفاءات ذلك ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

- المرسوم التنفيذي رقم 14-182 المحدد لشروط و كفاءات تسديد الاشتراكات و الدفعات الإجبارية الأخرى من طرف المرقيين العقاريين المنصوص عليها في النظام الداخلي لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة في الترقية العقارية ، ج ر عدد 37 الصادرة في 19 جوان 2014 .

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01/9 /2013 المحدد لنموذجي الاعتماد وشهادة التسجيل للمرقي العقاري ، ج ر العدد 14 الصادرة في 14/03/2013 .

المذكرات و الوثائق :

- المذكرة رقم 700 الصادرة بتاريخ 08/02/1999 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

- وثيقة الضمان الواردة في كتيب مجموعة النصوص المتعلقة بالترقية العقارية لسنة 2014 الموجود بالموقع الإلكتروني www.fgcmpi.org.dz لصندوق الضمان و الكفالة المتبادلة

- F G C M P I , POLICE D'ASSURANCE "CONTRAT DE VENTE SUR PLANS" VALANT ATTESTATION DE GARANTIE, CONDITIONS GENERALES , Recueil de textes relatifs à la promotion immobilière , édition octobre 2014 , , email : www.fgcmpi.org.dz