

الفصل الأول: الأحكام العامة في تمويل المشاريع العقارية السكنية
لقد عرف تمويل العقارات في الجزائر خلال السنوات الأخيرة تطورا ملحوظا وهذا يرجع للسياسات المنتهجة لتطويره إذ بوشرت بإحداث عدة أجهزة لتمويل المشاريع الاستثمارية العقارية، وهذا بموجب قوانين واحكام تشريعية، باعتبار أن التمويل العقاري الوسيلة القانونية المتاحة لتطوير الاستثمارات العقارية السكنية.
وعليه سنحاول في هذا الفصل دراسة الاحكام العامة لتمويل المشاريع الاستثمارية العقارية لما لها من أهمية بالغة على جميع الأصعدة.
وهذا من خلال التطرق الى الإطار النظري لتمويل العقارات في مبحث أول ثم التطرق للمخاطر التي يمكن أنت تعترض عملية التمويل والضمانات الكفيلة بحماية عملية التمويل العقاري الاستثماري في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الإطار النظري لتمويل العقارات الاستثمارية

ان التمويل العقاري الاستثماري هو وسيلة ونظام يستخدم في تجسيد المشاريع الاستثمارية العقارية¹، وتتم هاته العملية عن طريق القروض العقارية التي تعتبر مسألة معقدة نوعا ما، وتكتنفها إجراءات مطولة وشروط واحكام يجب المرور بها. ان مشكلة العقار لا تعتبر وحدها فقط من المشاكل الرئيسية التي يجب على السلطات العمومية أن توليها العناية الكاملة لارتباطها بمشكلة السكن في الجزائر²، بل هناك مشكلة أخرى تتمثل في التمويل من طرف الجهاز المصرفي، فالتمويل العقاري و عملية الاستفادة منه تواجه عدة عراقيل مرتبطة أساسا بتشكيلة النظام المالي البنكي للجزائر و انتشار ظاهرة المزيادات و المحاباة والبيروقراطية . وقبل الخوض في هاته الإجراءات وتحليلها بصفة معمقة، كان لزاما لنا التطرق الى مفهوم التمويل العقاري في المطلب الأول، بالإضافة الى الصيغ والاثار المترتبة عنه من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية التمويل العقاري الاستثماري

ان التمويل العقاري في مجال شراء العقارات يتم بموجب اتفاق تمويلي بين الجهة الممولة و المستفيد وبائع العقار، ولتحديد مفهوم التمويل العقاري لابد من التطرق إلى إعطاء بطاقة تعريفية له³، فالتمويل يشمل مختلف الاشغال التي ترد على العقار من هذا المنطلق سنحاول تعريف التمويل العقاري و تبيان أهميته ثم تحديد شروطه التي تختلف باختلاف طبيعة العقارات، ولا يمكن لنا الإحاطة بموضوع التمويل العقاري الا بعد إعطاء تعريف له من الناحية اللغوية والاصطلاحية⁴.

¹ حسن احمد توفيق، التمويل والإدارة المالية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2005 ص3.

² . المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة التقييم، مشروع التقرير التمهيدي حول الظرف الاقتصادي والاجتماعي، السداسي الأول 2016، ديسمبر 2006، ص34.

³ مخالدي عبد القادر، القرض العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون

عقاري، كلية الحقوق، جامعة البليدة 2007، ص08

⁴ شوقي باهر، قانون الرهن العقاري، المركز المصري لحقوق السكن، مصر، بدون طبعة، ص106.

لهذا نتعرض بالدراسة في هذا المطلب لتعريف التمويل العقاري في الفرع الأول، أما الفرع الثاني أهميته، أما الفرع الثالث فسندرج فيه خصائصه.

الفرع الأول: مفهوم التمويل العقاري

إن التعريف باتفاق التمويل العقاري يندرج ضمن الجمع بين مصطلحي التمويل من جهة والعقار من جهة أخرى، سنحاول تحديد تعريف لكل من مصطلحي التمويل من جهة والعقار من جهة أخرى.

أولاً: تعريف التمويل العقاري

للمويل العقاري باعتباره مركب من مصطلحين عدة تعاريف منها ما هو لغوي ومنها ما هو فقهي وتعريف قانوني.

1- المقصود بالتمويل لغة : التمويل مشتق من المال ، جاء في لسان العرب ومُلت بعدنا ثُمأل ومِلت و تمولت كله اي كثر مالك.
وجاء في القاموس المحيط نفس المعنى : ملت ثُمأل ومِلت و تمولت و استملت معناه كثر مالك و ملته بالضم أعطيته المال.¹

المقصود بالتمويل اصطلاحاً: التمويل هو الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها، وطالب التمويل ليس فقط الشركات بمختلف أنواعها بل أيضا الأفراد والأسر، وباختصار هو التغطية المالية لأي مشروع أو عملية اقتصادية.²

¹ ابن منظور، لسان العرب، الجزء 11، دار بيروت للطباعة والنشر، لبنان، 1956، ص 97

² عبد المجيد قدي، تطوير صيغ التمويل القصير الأجل للبنوك الإسلامية مع دراسة تطبيقية حول مجموعة من البنوك الإسلامية، الطبعة 01، المطبعة العمومية، عنابة، الجزائر، 2002، ص 37

2- المقصود بالعقار:

يعرف العقار بأنه كل شيء مستقر بحيز ثابت فيه، لا يمكن نقله منه دون تلف والعقار هو كل مال ثابت له أصل كالأرض.¹ وهو ما تضمنته المادة 683 من القانون المدني الجزائري²

وبعد محاولة توضيح وتبيان لكل من مصطلح التمويل من جهة والعقار من جهة أخرى، يمكن القول إن التمويل العقاري المقصود به: تلك العملية القانونية التي تهدف إلى وضع مؤسسة مالية تحت تصرف أحد الأشخاص، مبالغ مالية تخصص بصفة أساسية لاستثمار أو لشراء أو بناء أو ترميم أو تحسين المساكن.³

ثانياً: أهمية التمويل العقاري

إن الميكانيكيزم الأساسي في التمويل العقاري هي عملية القيام بتحويل موارد المدخرين إلى المقترضين قصد تمكينهم من الاستفادة بوحدة سكنية، لذا يكتسي التمويل العقاري الاستثماري أهمية كبيرة في دفع عجلة التقدم والتطور بالعقار الذي من شأنه أن يعود على الدولة بفوائد عديدة من كافة النواحي سواء سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، باعتبار أن عملية التمويل العقاري هو عملية مالية تضمن مواصلة مختلف الأعمال والاشغال التي ترد على العقارات باختلاف أنواعها انطلاقاً من هذا الطرح سنحاول إبراز أهمية التمويل العقاري في النقاط التالية:⁴

¹ حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 93

² انظر المادة 683 الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم فيما يخص الإطار التشريعي لتعريف التمويل العقاري، فإن المشرع الجزائري لم يبين قانوناً للتمويل العقاري مقارنة مع النظم القانونية للدول الأخرى.

³ قدري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة التمويل العقاري، توزيع منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 12

⁴ برجم مريم، دور التمويل العقاري في تحقيق الاستثمار عن طريق السوق الرهنية المالية، مذكرة ماجستير تخصص قانون التوثيق، جامعة قسنطينة 2012، ص 37.

1- الأهمية الاقتصادية للتمويل:

من المتعارف عليه ان قوة الدولة تقاس بقوة اقتصادها، وان الأثر الذي قد يحدثه تمويل العقارات الخاصة بالسكن ذو أهمية بالغة ويحتاج إلى دعم من طرف الدولة، فالنفقات المخصصة كل سنة للسكن لا تتعدى 2% من النفقات العمومية، وأثر هذه النفقات على النشاطات الاقتصادية الأخرى و يعتبر ذا أهمية قصوى وتظهر هذه الأهمية بشكل جلي في الارتباط بين الاستثمار العقاري، الإنتاج، الشغل والأسعار وهو ما يحقق بناء اقتصاد قوي للدولة ويعزز من قوتها.¹

2- الأهمية القانونية:

نظرا لأهمية التمويل العقاري الاستثماري ظهرت حاجة ماسة إلى تشريع ينظم هذا النوع من الائتمان، وفي ظل غياب تشريع خاص ينظمه في الجزائر، أصبح هذا النظام يخضع لقواعد هي من ابتداء التطبيق العملي للبنوك والمؤسسات المصرفية والتي ما إن فتنّت تنفرد بوضع قواعده وأسسه.²

3- الأهمية الاجتماعية:

يساهم التمويل العقاري على الاستقرار الاجتماعي والأمني للفرد والمجتمع لأنه يساعد الفرد على تملك مسكنه حيث يعتبر هذا الأخير علامة من علامات الاستقرار والأمان للفرد والمجتمع، فاذا حدث الاستقرار الاجتماعي والأمني للفرد والمجتمع فإن ذلك سوف يساهم في جذب المزيد من الاستثمارات العاملة في هذا القطاع العقاري، الذي معه يتحقق الاستقرار السياسي.³

¹ عبد القادر بلطاس، الاقتصاد المالي والمصرفي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص15.

² عرعار الياقوت، التمويل العقاري، مذكرة ماجستير فرع قانون الاعمال، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص14.

³ ثروت عبد الحميد، "اتفاق التمويل العقاري"، دراسة أحكام قانون التمويل العقاري والتشريعات المقارنة، دار الجامعة الجديدة، إسكندرية، مصر، 2007، ص 09.

ثالثاً: خصائص التمويل العقاري

تختلف صور وأشكال تطبيق نظام التمويل العقاري في دول العالم وفقاً للأوضاع الاقتصادية والمالية، وعلى هذا الأساس انفرد التمويل العقاري بخصائص يمكن إجمالها فيما يلي:

1 التمويل العقاري عقد مالي:

إن التمويل العقاري هو الإطار القانوني الذي يشمل العملية المقصودة، والذي يسمح في الوقت ذاته بالتدخل المالي من خلال المؤسسات المخولة له بمزاولة أنشطة التمويل العقاري، إذا فالتمويل العقاري هو في حقيقته عملية مالية من حيث الفكرة والموضوع، وهو في حقيقته التطبيقية ائتمان نقدي، حيث يمنح في صورة نقدية، سواء مباشرة بأن يوضع بين يدي المشتري ليسدد منه ثمن العقار، أو في شكل نفقات ترميمية أو تحسينية، أو بطريقة غير مباشرة، بأن يسلم للبائع وفاء لدين الثمن، أما في الأحوال التي يتعاقد فيه الممول مع الغير لإقامة بناء على أرض المستثمر فإن هذه العملية تترجم في النهاية في صورة دين بمبلغ من النقود يلتزم المستثمر بسداد أقساطه إلى الممول وفقاً للطريقة والشروط التي يتفقان عليها¹

2 التمويل العقاري من عقود الإذعان:

يعتبر عقد التمويل العقاري من قبيل عقود الإذعان، ذلك وأن الشروط التي تتضمنها هذه الاتفاقات هي في حقيقتها شروط تعسفية وردت في علاقة قانونية تربط بين الممول والمستفيد، بما يوجب تفعيل هذه الشروط وإبطال مفعولها أو على الأقل تفسيرها لصالح الطرف المذعن أي المستفيد من التمويل العقاري، فعقد الإذعان عقد يملئ فيه المتعاقد الأول شروطه على المتعاقد الثاني الذي ليس له إلا قبول العقد أو رفضه، و تتميز هذا النوع من العقود بسيطرة أحد المتعاقدين على الآخر ليفرض

¹ ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 14.

عليه شروطه و لا يقبل مناقشتها و ترجع هذه السيطرة عادة إلى احتكار فعلي أو قانوني للسلع أو الخدمات من طرف المتعاقد الأول حسب ما نصت عليه المادة 70 من القانون المدني الجزائري¹.

3- التمويل العقاري من العقود ذات التنفيذ المتتابع:

تنقسم العقود بحسب ما إذا كان للزمن دور في تحديد مدى ما تؤدي من التزامات ناشئة عنها، إلى عقود فورية وعقود زمنية، والعقد الفوري هو العقد الذي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، أي فوري التنفيذ، مثل عقد البيع، ويبقى العقد فوري التنفيذ حتى لو تتابع التنفيذ إلى أجل متعددة، لأن الزمن لا دخل له في تحديد الالتزامات المترتبة على العقد ومنها الثمن . أما العقد المستمر التنفيذ، فهو يستغرق تنفيذه مدة من الزمن، مثل عقد الإيجار، ويعد الزمن فيه عنصراً جوهرياً فبالزمن يتحدد المعقود عليه، لأن الغاية التي يستلزم الوصول إليها لا يمكن أن تتحقق إلا بالزمن.²

الفرع الثاني: أطراف عقد التمويل العقاري

ينعقد عقد التمويل العقاري بين طرفين يسمى الأول الممول ويكون إما بنك أو مؤسسة مالية والطرف الثاني يسمى المستفيد والذي يكون إما فرداً عادياً أي شخص طبيعى أو فرداً مهنياً أي ما يعرف بالشخص معنوي.

أولاً الممول:

نظام التمويل العقاري في ظل التوجه الاقتصادي في مجال العقارات أصبح يتطلب وجود رؤوس أموال ضخمة لإنجاز المشاريع الاستثمارية ويتمثل هذا الأخير في

¹ أنظر المادة 70 من الأمر رقم 85/75 السابق الذكر

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، دار إحياء التراث العربي، لبنان،

البنوك والمؤسسات المالية¹، ويجدر الذكر بان البنوك هي المخولة دون سواها بالقيام بجميع العمليات المصرفية وهو ما تم النص عليه الامر رقم 10-04 المتعلق بالنقد والقرض.

وعليه فان البنوك والمؤسسات المالية هي اشخاص معنوية مهمتها العادية والرئيسية اجراء عمليات القرض والتمويل العقاري بالإضافة الى الاعمال المصرفية ومختلف الاعمال والمهام التي يحددها القانون.²

ثانيا: المستفيد

يكون المقرض من البنك او المؤسسة المالية شخصا طبيعيا او معنويا، وتبرز أهمية التفرقة في تفصيل هاته الأشخاص الذين تضى عليهم صفة المقرض في التشريعات التي تعطي أهمية لهذا الوصف وترتب اثارا قانونية على هذه الصفة³ المقرض اذا يمكن ان يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، و عليه فطالب التمويل او المقرض او المشتري او الطرف الذي يلجأ الى جهة التمويل العقاري المتمثلة في البنك للحصول على قرض او تمويل عقاري ويمكن أن يكون شخصا راغبا في شراء وحدة سكنية له او أن يكون المشتري شخص يلجأ إلى جهة التمويل العقاري لشراء وحدة عقارية له، ثم يقوم ببيعها لمشتري آخر بموافقة الممول العقاري، او أن يكون شخصا لديه قطعة ارض يرغب في بناءها، ثم يقوم ببيعها للغير بنظام التمليك أو التقسيط، وفي كل ذلك فإن طالب التمويل او (المستثمر) قد يكون شخصا طبيعيا، ويكون شخصا اعتباريا.

¹ انظر المادة 66 من الامر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010 يعدل ويتمم الامر 03-11.

² ربيع نصيرة، تمويل الترقية العقارية العمومية، مذكرة ماجستير في الحقوق تخصص إدارة ومالية،

جامعة الجزائر، 2006، ص 50

³ الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2004، ص

1- المستفيد شخص طبيعي:

لكل شخص يحمل الجنسية الجزائرية ويتمتع بالأهلية الكاملة وله مدخول دائم يضمن له سداد الأقساط المتفق عليها، ان يستفيد من تمويل لاستثمار ملك له او بناء عقاري داخل الجزائر ما لم يتجاوز سنه 70 عام. اذ يمكن للشخص الطبيعي أن يقدم طلب تمويل عقاري، وفق للقوانين المعمول بها بغض النظر عن صفته أو مهنته، فأين كان يمكنه الحصول على قرض عقاري غير أن القواعد القانونية التي تنظم التمويل العقاري للطوائف ذات الدخل المحدود تختلف عن تلك ذات الدخل المرتفعة.¹

2 المستفيد شخص معنوي:

قد يكون المستفيد هو الوزارات والمحافظات والوحدات الإدارية و المجالس المحلية والبلدية، أو الجمعيات و المؤسسات والشركات ويعتبر شخصا اعتباريا أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص، غير أن الشخص الاعتباري العام لن يطالب بتقديم تأمين عيني، فالشخص الاعتباري العام يعمل على التمويل بهدف إقامة وحدات سكنية يتم توزيعها فيما بعد على الأفراد، وفي هذا السياق يجوز الإتفاق على تلك الوحدات السكنية، و عليه فالإتفاق الذي سيبرم مع الشخص الاعتباري العام عند اللجوء إلى التمويل العقاري يكون إتفاقا من نوع خاص وليس كالاتفاق الذي يبرم مع الشخص الطبيعي او الشخص الاعتباري الخاص.²

المطلب الثاني: صيغ التمويل العقاري

لقد اعتمدت الدولة الجزائرية على وضع صيغ التمويل العقاري فانتهجت سياسه سكنية اجتماعية لتمكين كل أبناء الشعب بمختلف امكانياتهم من الحصول على سكن، إما في صيغة السكن الريفي ، أو السكن الاجتماعي وهو موجه للفئات ذات

¹ هشام محمد القاضي، التمويل العقاري، دراسة فقهية قانونية اقتصادية مقارنة، الطبعة 1، دار الفكر الجامعي

الإسكندرية، 2011، ص21.

² ثروت عبد الحميد، نفس المرجع السابق، ص35.

الدخل الضعيف ، كما يكون مدعم بالكامل من الخزينة العمومية، على عكس السكن الاجتماعي التساهمي ، او صيغة سكنات البيع بالإيجار وهو أحد أهم الصيغ السكنية التي لاقت استحسان المستفيدين من التمويل العقاري ، ،وعليه سنحاول شرح بعض من هذه الصيغ في التمويل ، واخذنا في هذا المطلب الصيغ الأكثر تداولاً خلال هاته الفترة .

الفرع الأول: صيغة البيع بالإيجار

يطلق على هذه الصيغة من التمويل والتي تمكن الافراد من اقتناء سكن عمومي مدعم، يطلق عليها صيغة البيع بالإيجار سنة 2001 من قبل السلطات العمومية، وهذا من أجل تمكين المواطنين ذوي الدخل المحدود من الحصول على مسكن مع إمكانية التملك بعد فترة إيجار تدوم 25 سنة وقد تم تعديل الصيغة في سنة 2013، ويستفيد طالب التمويل من قروض ممنوحة من قبل الدولة ولهذه الصيغة من التمويل شروط يجب توافرها في طالب التمويل وهي:¹

* لكل طالب تمويل دخله يفوق خمسة وعشرون ألف دينار جزائري أن تملك هو أو زوجه ملكية كاملة لقطعة أرض صالحة للبناء أو عقارا ذا استعمال سكني على أن لا يكون قد إستفاد كلاهما من مساعدة مالية من الدولة لبناء مسكن او لشرائه.²

* يجب على كل من يطلب شراء مسكن في إطار البيع بالإيجار أن يسدد دفعة أولى لا تقل عن 25 بالمائة من ثمن المسكن.

¹ المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المؤرخ في 23 أفريل 2001، جريدة رسمية رقم 25 الصادرة في 29 افريل 2001.

² المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 01-235 المؤرخ في 5 أكتوبر 2010، جريدة رسمية رقم 58 الصادرة في 07 اكتوبر 2010،

* كذلك يجب على طالب التمويل اثبات ان مداخله تسمح له بتسديد الأقساط الشهرية الثابتة في آجالها على أساس المبلغ المتبقي من ثمن المسكن، مضاف إليها مصاريف التسيير والتحيين في حدود المدة المتفق عليها بين طرفي العقد.

* يجب على المستفيد ان يسدد في كل الحالات وقبل ان يتجاوز عمره سبعين سنة مبلغ آخر قسط من ثمن بيع المسكن¹.

الفرع الثاني: صيغة السكن الترقوي العمومي

يعتبر السكن الترقوي العمومي صيغة جديدة من السكن، تستفيد من دعم الدولة، و هو موجه للمواطنين الذين تفوق مداخلهم الشهرية هم وأزواجهم ستة(06) مرات الحد الأدنى للأجر الوطني المضمون اثنا عشر(12) مرة الحد الأدنى للأجر الوطني المضمون²، ولهذه الصيغة من السكنات كذلك شروط محددة جاء النص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 14-203 المحدد للشروط الواجب توفرها لمقتني هذه الصيغة من السكنات.

الفرع الثالث: السكن الترقوي المدعم

السكن الترقوي المدعم هو صيغة جديدة يمكن من خلالها الحصول على تمويل عقاري من قبل البنوك مانحة التمويل ويكون منجز من طرف مرقي عقاري وفق مواصفات تقنية و شروط مالية محددة مسبقا، يوجه إلى طالبي السكن المؤهلين قانونا للاستفادة من إعانة الدولة و يخص فئة متوسطي الدخل، اذ يتم الحصول عليه حسب تركيبة مالية تتضمن المساهمة المالية الذاتية، قرض ميسر و إعانة مالية مباشرة

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-87 المؤرخ في 10 مارس 2010 المحدد لمستويات وإجراءات دعم فوائد القروض المقدمة من طرف البنوك والمؤسسات المالية من اجل اقتناء مسكن جماعي وبناء مسكن ريفي من طرف المستفيدين.

² ال مادة 02 مرسوم التنفيذي رقم 14-203 المؤرخ في 15 جويلية 2014، المحدد لشروط وكيفيات اقتناء السكن الترقوي العمومي.

ممنوحة من طرف الدولة. ويستفيد من هاته الصيغة الأسر التي لا يتعدى دخلها الشهري ستة (06) مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون والتي لا تملك عقار موجه للسكن ولا تملك قطعة ارض قابلة للبناء و لم تستفد من السكن العمومي الإيجاري، السكن الاجتماعي التساهمي، أو السكن الريفي ولا السكن المقتنى في إطار البيع بالإيجار، لم تستفد من إعانة الدولة في إطار شراء بناء أو تهيئة مسكن. هذه الشروط تنطبق أيضا على زوج طالب السكن¹.

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي 10-235 السابق الذكر

المبحث الثاني: مخاطر التمويل العقاري والضمانات المكرسة لحمايته
تعد المدة التي تتميز بطولها قروض التمويل العقاري عنصرا هاما ضامنا للتمويل
العقاري فلا يمكن الغاءه باي حال من الأحوال كونه يجعل من عنصر الخطر يبلغ
اعلى درجاته¹،ولهذا تحيط بعملية التمويل العقاري مخاطر متنوعة ،ولما كان منح
قروض عقارية للتمويل مبنية على الثقة المتبادلة بين المقترض والمقرض من جهة
أخرى كان لزاما على الهيئات المالية والبنكية التي تقوم بعملية منح التمويلات العقارية
ان تضع في الحسبان فكرة الخطر مهما بلغت درجة الثقة المتبادلة، وبالتالي هذا ما
اوجب على هذه الهيئات حماية لنفسها اتخاذ كافة الترتيبات والاحتياطات اللازمة
لمواجهة هذه المخاطر المتعددة ،وذلك عن طريق اشتراطها تقديم ضمانات معينة عن
طريق هيئات مالية تضمن وتساهم في تدعيم عمليات التمويل العقاري الاستثماري² .

المطلب الأول: مخاطر التمويل الاستثماري العقاري

في حالة ما اتضح للبنوك مانحة التمويل الاستثماري مطابقة المواصفات اللازمة يقوم
المكلف بمنح القرض التمويلي بتقدير المخاطر المحيطة بهذا الأخير، وهو الخسارة
الممكنة الوقوع لسبب ما وكل عملية تمويل محاطة بعدة مخاطر منها التقنية
والادارية، القانونية التجارية، وهو ما سنحاول توضيحه من خلال الاتي:

¹ أنور طلبية، شرح قانون التمويل العقاري، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، 2004، ص 117.

² مقدم مبروك،دراسة حول الاليات القانونية لضمان تحصيل ديون البنوك والمؤسسات المالية،المجلة القضائية
للمحكمة العليا،العدد الثاني،سنة2006،ص42.

الفرع الأول: المخاطر التقنية

يدخل ضمن هذه المخاطر تلك المتعلقة بعدم احترام المقاييس القانونية كالمدة، و مبلغ التعويض وعلى هذا الأساس يجب تعيين قواعد وأنظمة قانونية الغرض منها إضفاء الحماية اللازمة للمستفيد من التمويل وحماية للممول هو الآخر، وهذا تضمنته صراحة نص المادة 02 من اللائحة التنظيمية رقم 02-03 المتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية¹.

الفرع الثاني: المخاطر الإدارية والحسابية

ترتبط هذه المخاطر بكل ماله علاقة بعملية القرض، من اعداد دراسة الملفات و قبولها، وهذا الخطر يمكن تداركه وتجنبه من قبل البنوك لأن أصل هذا الخطر هو ضعف التأهيل والتكوين المهني للموظفين، وهذا الاخير بدوره ما يؤدي إلى إمكانية ارتكاب الأخطاء المهنية او الوقوع فيها ، كمنح التمويل لمن لا تتوفر لديهم الشروط الكافية للحصول على التمويلات، وهذا الخطر يؤدي كذلك لخطر آخر وهو خطر عدم التسديد، وهذا ما يكلف بالضرورة البنك الممول بأعباء أخرى كبرى يكون البنك في غنى عنها².

الفرع الثالث: الخطر القانوني

والمغزى هنا هو معرفة الوضعية القانونية للمستفيد من التمويل، إذ يجب التأكد من النشاط الذي يمارسه بالاضافة الى التأكد من صحة الوثائق التي يقدمها للبنك، حتى لا يتعرض هذا الأخير للمساءلة القانونية فيما بعد و حتى يتجنب الإشكالات التي

¹ أنظر المادة 02 من النظام 02-03 المتضمن الرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية المنشور في الجريدة الرسمية العدد 84 المؤرخة في 18 ديسمبر 2002.

² بولحمر لمياء السكن الاجتماعي التساهمي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة 2006، ص 36.

يمكن ان تعترضه أو تطراً عليه بسبب هذا المستفيد الغير مؤهل¹، ونميز هنا بين نوعين من هذا الخطر وهي:

أولاً: مخاطر خاصة بتحرير القروض

ان ابرام عقد التمويل يستلزم صياغة اتفاقية قرض، وتحرير العقد يلزم بتوضيح بنوده بدقة، لتوضيح مسؤولية كل طرف في العقد المستفيد من التمويل والبنك، ويجب أن يحتوي أيضاً على المعلومات المتعلقة بعملية التمويل، دراسة المخاطر المتعلقة بالرهن، إذ يجب على البنك أن يكون متأكداً من قابلية الملك للرهن، وألا يكون مرهونا من قبل، كذلك يجب أن يكون العقد ممضيا من طرف موثق، و الذي عليه مراجعة البنود وتبيان مدى صحتها.²

ثانياً: المخاطر التي تتعلق بقيمة الرهن

على البنك التأكد من أن العقار ليس له قيمة ثابتة اما بالزيادة أو النقصان، وهاته المخاطر مرتبطة بالتغيرات الاقتصادية التي تطراً على العقار المرهون إذ يجب التمسك بقيمة البيع، وقت إبرام العقد، وهذا هو الذي يعتد به في حالة ما طراً أي خطر لإعطاء القيمة الفعلية للعقار حل الرهن.

الفرع الرابع: المخاطر الخارجية

يقصد بها تلك المخاطر التي لا يمكن توقع حدوثها بصورة واضحة أو التحكم فيها لأنها من قبيل المخاطر التي تكون خارج نطاق البنك، أي انها مخاطر متعلقة بالمحيط الخارجي، والناجمة عن عوامل سياسية او اقتصادية او اجتماعية، أو قد تكون مخاطر مهنية متعلقة بقطاع النشاط او الذي يعمل فيه المستفيد من التمويل

¹ بورمة هشام، النظام المصرفي الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص إدارة ومالية، جامعة سكيكدة، سنة 2009، ص 37

² المومن عبد الكريم ، برامج السياسة السكنية ودورها في معالجة أزمة السكن بالجزائر، مجلة دفاتر اقتصادية ، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة الجلفة، العدد السادس، 2013، ص 27.

وتعتبر هاته الأخيرة أي المخاطر المهنية من اصعبها كونها تهدد القطاع أو النشاط الذي ينتمي إليه المستفيد من التمويل، باعتبارها تعكس مباشرة إمكانياته المادية.¹

المطلب الثاني: الضمانات التي ترد على منح التمويل العقاري

ان كل تمويل عقاري محفوف بدرجة معينة من المخاطر كالتأخير في السداد أو العجز الكامل عن الوفاء بالقرض أو ببعض الأقساط، الأمر الذي دفع بالمول لإتخاذ جملة من الاحتياطات لمواجهة تلك المخاطر،² فالبنوك مانحة التمويل وحماية لمصالحها من المخاطر التي يمكن ان تعترض تحصيلها لديونها لابد لها ان توفر عدة ضمانات خاصة اذا تعلق الامر بقروض التمويل طويلة الاجل في السداد، بالإضافة الى ان هاته الضمانات البنكية لابد ان تكون في صورة ملموسة وذات قيمة، ويكون هذا قبل منح القرض، وذلك عن طريق اشتراط تقديم الضمانات للموافقة على التمويل وتكون في شكل ضمانات عينية وأخرى شخصية.

الفرع الأول الضمانات العينية:

ان الضمانات العينية هي تلك التأمينات التي تجعل للدائن الذي يتمتع بها حق التقدم على غيره من الدائنين وعلى عكس الضمانات الشخصية تتركز الضمانات الحقيقية أو العينية على موضوع الشيء المقدم الذي يتمثل فيما يقدمه المقترض (طالب التمويل) من أصول مادية أو مالية للحصول على القرض أو التمويل كالعقارات والمنقولات وغيرها من السلع والمنتجات المادية، وتكون هاته الضمانات العينية في شكل رهن رسمي او رهن حيازي.

¹ عرعار الياقوت، نفس المرجع، ص93.

² . بشير بن جودي، ضمان القروض البنكية، مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، بن عكنون - الجزائر، 2005، ص130.

أولاً: الرهن الرسمي

تناول المشرع الجزائري أحكام الرهن الرسمي في مواد القانون المدني من المادة 882 إلى المادة 963.¹

فالرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان²، إذ ان الرهن الرسمي يطلق على العقد الذي يترتب به للدائن حق عيني على عقار مخصص لوفاء دينه ، و يطلق أيضا على الحق العيني الذي ترتب للدائن ضمانا لوفاء دينه، والعقد الرسمي عقد يتم بين الدائن المرتهن و مالك العقار المرهون سواء كان هذا المالك هو المدين أو كان كفيلاً عينيا. وعلى هذا الأساس لا يكون الرهن الرسمي المكتتب ضمناً للتمويل العقاري، إلا إذا توافرت جملة من الشروط نوردها في مايلي:

* ان يقع الرهن الرسمي على عقار بطبيعته كالأراضي والمنازل سواء كان المرهون حق ملكية أو حق انتفاع وارد على عقار.

* أن يكون العقار مما يجوز التعامل فيه وبيعه في المزاد العلني فلا يجوز رهن العقارات التي لا يجوز التعامل فيها كالعقارات الموقوفة أو المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والمخصصة للمنفعة العامة.³

¹ انظر المواد من 882 الى 963 من القانون المدني الجزائري

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني التأمينات العينية والشخصية، الجزء 10، دار أحياء التراث العربي، لبنان، 1970، ص 260

³ Mathieur .m - l'exploitation bancaire et risque crédit- édition : la revue banque éditeur- paris p96

* تعيين العقار المرهون تعييناً دقيقاً فإشترط أن يحدد العقار المرهون في عقد الرهن ذاته أو عقد رسمي لاحق وإلا كان باطلاً.¹

* باعتبار ان الرهن الرسمي يرد على العقار ولا يرتب أي أثر حتى فيما بين المتعاقدين إلا بإفراغ العقد في ورقة رسمية ومنذ شهره في المحافظة العقارية وهذه الأخيرة هيئة إدارية عمومية تزاوّل مهامها تحت وصاية وزير المالية، يسيرها محافظ عقاري، أحدثت بموجب المادة 20 من الأمر رقم 74 / 75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري². والشهر يكون عن طريق القيد. على هذا الأساس فالرسمية ركن لازم لانعقاد عقد الرهن الرسمي أي لا ينعقد إلا إذا كتب في ورقة رسمية طبقاً لأوضاع محددة و رسوم معينة ،بصرف النظر عن الالتزام المضمون أي كان مصدره و أي كان نوعه استنادا إلى المادة 883 من القانون المدني الجزائري³.

وعلى هذا الأساس تم تأسيس هذا النوع من الرهون بمقتضى المادة 179 من القانون رقم 90-10 والمتعلق بالنقد والقرض، وكذلك المادة 96 من القانون رقم 02/11 المتعلق بقانون المالية لسنة 2003 ، بحيث وضع تنظيم لصالح البنوك والمؤسسات المالية ذكر فيه أنه: يقرر الرهن الرسمي القانوني على عقارات المدين لصالح البنوك والمؤسسات المالية لضمان تغطية مستحقاتها والالتزامات المتفق عليها اتجاهها⁴.

¹ عبد القادر محمد شهاب و محمد بن عبد القادر محمد، الوجيز في الحقوق العينية، دار الكتب القانونية مصر طبعة 2008 ، ص 280 .

² المادة 20 من الأمر رقم 74 / 75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

³ انظر المادة 883 من القانون المدني .

⁴ انظر المادة 179 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14/04/1990 والمتعلق بالنقد والقرض.

ثانياً: الرهن الحيازي

في هذا الصدد يمكن للبنوك والمؤسسات المالية أن تمنح قروض عقارية مقابل ضمان يتمثل في الرهن الحيازي، وفي هذا الصدد نظم الأمر رقم 11/03 المتعلق بالنقد و القرض ما يمكن أن يرد عليه الرهن الحيازي بخصوص العقار، ومقتضى الرهن الحيازي هنا هو انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن (البنك أو المؤسسة المالية) و هذا ما قضت به المادتان 32 من القانون التجاري الجزائري و 951 المادة من القانون المدني الجزائري.¹

فالرهن الحيازي مع الحالة يخول للبنك إذا لم يستوف حقوقه أن يطلب من القاضي الترخيص له ببيع الأشياء المرهونة في المزاد العلني أو بسعر السوق إذا اقتضى الحال، أو الأمر له بتمليكه هذه الأشياء وفاء للدين على أن يحسب بيعه بقيمته حسب تقدير الخبراء، و تقضي المادة 124 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض بأنه: " يمكن للبنوك و المؤسسات المالية إذا لم يتم تسديد المبلغ المستحق عليها عند حلول الأجل و بغض النظر عن كل اعتراض وبعد مضي 15 يوماً بعد إنذار المدين بواسطة عقد غير قضائي الحصول عن طريق عريضة بسيطة موجهة إلى رئيس المحكمة على أمر بيع كل رهن مشكّل لصالحها و منحها بدون شكليات حاصل هذا البيع تسديدا للرأسمال و الفوائد و فوائد التأخير و مصاريف المبالغ المستحقة.²

¹ أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، دار النهضة العربية، الجزائر، 1980، ص 94.

² أنظر المواد من 121 إلى 124 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض المشار إليه سابقاً .

الفرع الثاني: الضمانات الشخصية

هذه الضمانات تتعلق بالشخص، وتعني التزام شخص او عدة اشخاص بضمان مدني، في حالة ما إذا عجز عن تسديد القرض الممنوح له من طرف المؤسسة المالية او البنكية وتأخذ هذه الضمانات الشخصية اما تأخذ شكل كفالة او تأمين.

أولاً: الكفالة

لقد عرفت المادة 644 من القانون المدني الجزائري الكفالة على انها "عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بان يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام، اذا لم يوفي المدين نفسه" فالكفالة بهذا المعنى تقوم بين الدائن والكفيل والمدين ليس طرفا فيها ومضمون عقد الكفالة هو قيام الكفيل بتنفيذ التزام المدين اذا لم يقم المدين بتنفيذه. وتكمن أهمية الكفالة في تفعيل تمويل الترقية العقارية اذ تعتبر ضمانة من الضمانات التي تشترطها الهيئات المالية الممولة للترقية العقارية اذ ان انعقادها لا يشترط الكتابة الرسمية بل تكون هذه الأخيرة فقط لإثباتها وفقا لما نصت عليه المادة 645 من القانون المدني¹ وبالتالي فطالب التمويل او القرض يلجأ الى الكفالة في تمويل الترقية العقارية ، اذا رغب المقترض حماية نفسه من مخاطر التوقف عن الدفع، او لزيادة قيمة الضمان في القرض، وبالتالي زيادة مبلغ القرض ذاته وبهذا تكون الهيئة المالية الممولة اكثر اطمئنانا حيث تضمن استيفاء دينها من أموال المدين او من أموال الكفيل².

¹ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص270.

² زاهية سي يوسف، عقد الكفالة، الطبعة الثالثة، دار الأمل، الجزائر، 2004، ص27.

ثانياً: التأمين

يعتبر التأمين الضمان الضروري حتى يحصل المستفيد من التمويل على مصداقية أكبر عند تقديمه لطلب الحصول على قرض التمويل العقاري، ذلك أن التأمينات تمكن من تدارك حالات عدم التسديد المرتبطة بالحياة العامة، كالمرض أو العجز الصحي، حالة فقدان العمل، وكذلك حالة الوفاة، وعقد التأمين وفقاً لما تضمنته المادة 619 من القانون المدني عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال، أو إيراد أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن¹. من خلال نص المادة .

يتضح أن عقد التأمين هو عقد ملزم لجانبين، حيث أن المؤمن له يدفع أقساطاً أو دفعات مالية للمؤمن وبالمقابل يدفع عوضاً مالياً وتجدر الإشارة إلى أن المؤمن لا يلتزم بالدفع إلا حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المنصوص عليه في العقد، معنى ذلك أن التزام المؤمن معلق على شرط.

من خلال ما تقدم يتضح ان التأمين على القروض العقارية لها نوعان يتمثل الأول في تأمين المقترض على الحياة والثاني تأمين البطالة أو فقدان العمل.²

1 عبد الرزاق بن خروف التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري-الجزء الأول، التأمينات البرية-الجزائر سنة1998-صفحة 38

2 عماد الشربيني، أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس، دار الكتب القانونية مصر، طبعة، 2002، ص85.

1-تأمين المقترض على الحياة:

يشترط على طالب التمويل التأمين لصالحه بقيمة حقوقه لدى إحدى شركات التأمين وذلك ضد مخاطر عدم الوفاء بسبب وفاة المستفيد أو عجزه، لذا يجب مراعاة مايلي:¹
* أن يرفق بعقد التأمين وثيقة تحدد المخاطر المضمونة وتحدد حالات استحقاق مبلغ التأمين.

* كل تعديل لاحق على التعريف بالمخاطر المضمونة أو بحالات استحقاق مبلغ التأمين لا يمكن الاحتجاج به على المقترض (أي طالب التمويل) ما لم يقبله صراحة.

* تلتزم شركة التأمين بالمبادرة إلى سداد مبلغ التأمين للمؤمن له الممول بناء على شهادة وفاة المستفيد أو شهادة طبية بعجزه الكلي أو الجزئي صادرة من إحدى الجهات الطبية التي تحددها شركة التأمين بالاتفاق مع الهيئة الممولة.

2-تأمين البطالة او فقدان العمل:

في ظل بعض الظروف الاقتصادية الصعبة، وخاصةً مع زيادة البطالة المرتبطة بتسريحات العمّال، ظهر نوع جديد من التأمينات تطوّر بصورة ملحوظة، تمثل في تأمين البطالة أو فقدان العمل، بموجب هذا التأمين للمؤمن له الذي فقد منصب عمله ان يأخذ المؤمن على عاتقه ما تبقى من مستحقّات.

من خلال ما تقدم نصل إلى أن كل اتفاق على عقد التمويل العقاري مضمون بنوعين من التأمينات تأمين يتعلق بالمقترض والأخر يتعلق بالمال العقاري الممول بالقرض.

¹ الدكتور عبد الرزاق بن خروف، المرجع السابق، ص40.

خلاصة الفصل الأول

إذا فالتمويل العقاري له طابعه القانوني الذي تنظمه أحكام ذات طبيعة خاصة ،ولدراستها تعرضنا لمفهوم التمويل العقاري في من خلال مفهومه ،وأهميته التي تستمد من أهمية العقار بصفة عامة ،و تميزه بخصائص عن غيره من العقود والاتفاقيات أيضا دراسة أطراف التمويل العقاري كل من الطرف المستفيد أو طالب التمويل ، وكذا الممول الذي يكون هو المدعم وله الدور الأساسي في عملية التمويل ، وهذا من خلال الصيغ المختلفة في التمويل العقاري ،إن إتباع صيغة واحدة للتمويل العقاري لن تكون مجدية، ولن تعمل على إتاحة التمويل العقاري لجميع طالبيه ، فهذه الصيغ يجب أن تكون متعددة تقوم بها جهات رسمية ،كالمؤسسات المالية والدولة، البنوك وشركات التمويل العقاري ومع هاته الاحكام العامة التي تنظم سير إجراءات التمويل كان لزاما على البنوك مانحة التمويل أن تحمي مواردها هي الأخرى بضمانات من أية اخطار قد تصيب عملية التمويل العقاري.