جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت

كلية الحقوق

قسم الحقوق

ضمانات تحصيل البنوك لمستحقاتها على زبائنها المقترضين

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق – تخصص:قانون خاص

من إعداد الطالبين: **تحت إشراف:** د. حاج بوسعادة فتيحة.

نميش إلياس.

بن ناشي سعيد.

لجنة المناقشة:

الرئيس	**د.بن عزة حمزة**	**أستاذة محاضرة- ب**	**جامعة عين تموشنت-بلحاج بوشعيب.**
المشرف	**د.حاج بوسعادة فتيحة**	**أستاذة محاضرة –أ**	**جامعة عين تموشنت-بلحاج بوشعيب.**
المناقش	**د.روان حسن كمال**	**أستاذة مساعدة –أ**	**جامعة عين تموشنت-بلحاج بوشعيب.**

السنة الجامعية: 2022-2023

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم

ربي أوزعني أن أشكر نعمتك علي، وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه

أولا قبل كل شيء نحمد الله عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذه المذكرة المتواضعة، والذي أنعم علينا بالصحة العافية ولعزيمة فالحمد لله حمدا كثيرا، كما يسعدني كثيرا أن أقدم شكري وامتناني إلى الأستاذة الفاضلة الحاج بوسعادة على كل ما قدمته لنا من توجيهات ومعلومات قيمة التي ساعدتنا في موضوع بحثنا كما لا ننسى وقفتها معنا طيلة هذه المدة.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء اللجنة المناقشة الموقرة وإلى كل أعضاء هيئة التدريس بالكلية الحقوق والى كل عمال جامعة بلحاج بوشعيب الذين ساهموا في تكويننا على مدة خمس سنوات الماضية.

و إلى كل من ساعدنا في إتمام حلمنا الذي طال تحقيقه.

إهداء

الحمد لله و كفى و الصلاة على الحبيب المصطفى و أهله و من وفى أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من أحمل اسمه بكل فخر واعتزاز، إلى من أبعد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم، إلى ذلك الرجل الذي أفنى عمره من أجلنا إلى أبي الغالي أطال الله عمره.

إلى من رآني قلبها قبل عينيها، إلى قرة عيني وأغلى ما أملك، إلى تلك الغالية التي تحملت كل الآلام و ساندتني عند ضعفي أمي الحبيبة.

إلى شموع طريقي إخواني وأخواتي.

لا أنسى رفيقي في العمل بن ناشي سعيد ، وإلى كل من كان سندا لي في هذا الطريق ممتنة لكم جميعا.

نميش إلياس

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

أهدي عملي هذا إلى روحي "أمي" الطاهرة رحمها الله التي لطالما تعبت و سهرت الليالي الطوال من اجل رعايتي، وعلمتني مع كل لمسة من حنانها الدائم كيف أحب من دون ضغينة.

إلى أبي سندي الغالي الذي رباني وعلمني الصمود لكل عواقب الحياة ورافقني في أحلى وأسعد لحظات حياتي أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار.

إلى إخواني وأخواتي .

إلى رفيقة الدرب الذي ساهمتني في هذا العمل "نميش إلياس"

إلى كل أفراد عائلة بن ناشي كبيرهم و صغيرهم.

و إلى كل من ساهم في هذا العمل من قريب و بعيد.

بن ناشي سعيد

قائمة أهم المختصرات

قائمة المختصرات بالعربية:

ق م ج : .....القانون المدني الجزائري.

ق ت ج:..... قانون تجاري الجزائري.

ج رج ج:..... جريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية.

المت :..... المتمم.

ق إ م إ :.....قانون إجراءات مدنية وإدارية.

ق ن ق : .....قانون النقد والقرض.

ص :..... صفحة.

س :..... سنة.

ق ب ح :..... قانون بحري.

ق م ع : .....قرار محكمة العليا.

م م ق :..... مجلة المحضر القضائي.

قائمة المختصرات بالفرنسية :

SGCI: La société de garantie du crédit immobilier.

CAGEX : Compagnie algérienne d'assurance et de garantie des exportations.

مقدمة

مقدمة

إن تحقيق الدول لإقتصاد متين ومتماسك مقترن بوجود نظام مالي ومصرفي قوي، ذلك أن البنوك والمؤسسات المالية تعد قاعدة الهرم في النظم الاقتصادية الحديثة، لما لها من دور فعال في تحريك عمليات الإنتاج وتقوية الإقتصاد عن طريق منح المؤسسات العامة والخاصة مختلف القروض، معتمدة في ذلك على أموال المودعين لديها بغية تحقيق الربح. نظرا لأهمية النظام البنكي في منح القروض من جهة من خلال تلك الودائع وهي بذلك تعزز القدرة الإنتاجية أو التسويقية أو التوسعية للمؤسسات وللأفراد.[1]

وعليه فإن للائتمان البنكي علاقة وطيدة بالإقتصاد، فكلما زاد حجم الائتمان وتم توظيفه بطريقة اقتصادية وقانونية سليمة، كلما تحققت التنمية الاقتصادية وزاد حجم التقدم الإقتصادي الذي يعود بالنفع على الأفراد والبنوك والدولة والمجتمع ككل.

علما أن العلاقة بين البنك والزبائن تقوم على الاعتبار الشخصي، وأن شخصية الزبون محل إعتبار في منح الائتمان البنكي، غير أن البنك لا يمكن ولا يجوز له عادة منح الائتمان دون الاستعانة بضمانات تعزز قدرة الزبون في تسديده أو جزء منه خاصة في حالة الإخلال بواجب السداد.

إن الضمانات المتاحة أمام البنوك تتعدى وتتنوع بين الضمانات العامة أو الشخصية وبين الضمانات الخاصة أو العينية، وغالبا ما تكون الأولى غير ذات جدوى، فإن الضمانات الخاصة هي الأكثر جدية وفعالية في استرجاع الأموال، بما تتيحه من أسبقية للبنك وعدم مزاحمة له من دائني المقترض الآخرين. ولعل أبرز الضمانات الخاصة التي تلجأ إليها البنوك هي الضمانات العينية مكرسة في الرهون، والتي تعد ضمانات حقيقية،باعتبارها ضمانات مادية ملموسة تضع بين يدي البنك أموالا منقولة وأخرى عقارية، تنطوي غالبا على قيمة مالية تفوق قيمة القرض، وتعد كافية لتغطية العملية الإئتمانية.

[1] شيخ محمد زكرياء،عمليات الائتمان والمخاطر البنكية،للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، محمد بن أحمد، سنة 2016-2017، ص01.

فالتأمينات لم تظهر حديثا وإنما وجودها مرتبط بوجود الفرد وتعامله مع الآخرين، وتعتبر التأمينات وسيلة لتحقيق الضمان ويمكن القول هي ضمانات لتنفيذ الالتزام أي الضمانات التي تقي الدائن خطر إعسار المدين أو غشه، وتكفل له استيفاء حقه إذا ما حل أجله.

إلا أن حالة تنفيذ المدين لالتزامه طواعية قد لا تتحقق في حالات كثيرة، فقد يحدث وأن يمتنع المدين ويماطل في تنفيذ التزامه لأسباب متعددة ومختلفة، ففي هذه الحالة يجوز للدائن أن يسلك طريق التنفيذ الجبري، وهو الذي تجريه السلطة العامة تحت إشراف ومراقبة القضاء، لأن الحماية التنفيذية في العصر الحديث أصبحت أكثر تنظيما من طرف الدولة فالقضاء هو المشرف على سير الحماية التنفيذية، فله السلطة في حماية الحق واقتضائه باستعمال الوسائل القانونية المتاحة، وهذا طبقا للقواعد المعمول بها في الميدان القضائي والتي مفادها أنه لا يجوز لأي شخص أن يقتضي حقه بيده، فقد أخذت الدولة على عائقها واجب إقامة العدل في أوساط المجتمع، فمن كان بيده سند تنفيذي لا بد عليه أن يسلمه للمحضر القضائي باعتباره الجهة القضائية المختصة ليبدأ في إجراءات التنفيذ.

كما أن من جهة البنك فإن تعثر المقترضين يؤدي إلى وقوع البنك في أزمة، حيث أن قدرته على إرجاع الودائع محل طلب الإسترجاع وقدرته على منح إئتمانات جديدة تصبح في تراجع. وعليه فإن وجود آليات تضمن إسترجاع المبالغ الممنوحة يساهم في تعزيز قدرة البنك على الوفاء بإلتزماته.

إن نجاح البنك في تحصيل القروض، يبقى متوقفا على مدى سلاسة وسرعة إجراءات التنفيذ الجبري المسطرة قانونا، ومدى فعاليتها ودقتها في تحقيق هذا الهدف المنشود، ألا وهو إعادة الملاءة المالية للبنك بما يحفظ سمعته ويضمن إستمراريته، فالبنوك أمام رهان ومحك كبير، فمن جهة فهي تقبل الودائع والتي تشكل أموال المدخرين، وتتعامل بهذه المدخرات عن طريق القروض التحقيق أرباح مالية.

ومن خلال ذلك نطرح إشكالية بحثنا والمتمثلة في:

ما هي ضمانات تحصيل البنوك لمستحقاتها لدى الزبائن المقترضين؟

❖ **أهداف الدراسة:**

على أساس ما جاء سابقا، نستهدف في بحثنا إلى تطرق إلى الضمانات التي ترجع إليها البنوك من أجل تحصيل مستحقاتها من المقترضين سواء بالطرق الودية أو عن طريق التنفيذ الجبري وخاصة مشكلة تعثر القروض الذي تعتبر من أهم المخاطر المهددة للبنوك وحسن سيرها.

❖ **أهمية الدراسة:**

تتمثل أهمية هذا الموضوع في تناوله السبل التي ترجع إليها البنوك لتحصيل مستحقاتها على الزبائن المقرضين سواء كانوا أفراد أو مؤسسات، خاصة أن البنوك قد تتعرض لمشاكل مالية في حالة عدم تحصيلها. بالإضافة إلى رغبتنا في التعمق و التخصص في هذا المجال.

منهج الدراسة:

أتبعنا المنهج التحليلي والوصفي عند التطرق لتحليل الموضوع من حيث المواد القانونية والأفكار الفقهية.

خطة المذكرة:

وقد قسمنا هذه المذكرة إلى فصلين، بحيث ثم التعرض في الفصل الأول: إلى **ضمانات القروض والإجراءات القبلية للتنفيذ والتحصيل الودي**، أما الفصل الثاني: **التنفيذ على الضمانات البنكية** .

الفصل الأول:

ضمانات القروض والإجراءات القبلية للتنفيذ والتحصيل الودي

تمهيد:

ضمانات القروض كثيرة ومتعددة تتناولها أحكام القانون المدني وأحيانا القانون التجاري وكذلك القانون البنكي، ويعرّف الضمان بأنه مقدار ما يمتلكه المقترض من موجودات منقولة أو غير منقولة مرهونة برهن بنكي موثق، أو عن طريق شخص ضامن ذو كفاءة مالية وسمعة أدبية مؤهلة، لكي يعتمد عليه البنك في تسديد القرض الممنوح للمقترض، بل يمكن أن يكون الضمان مملوكا لشخص أخر ووافق أن يكون ضامن للقرض.

ولتعرف على ضمانات القروض والإجراءات القبلية للتنفيذ والتحصيل الودي فقد قسمنا هذا الفصل إلى المبحث الأول ماهية القروض وإجراءات منحها وضماناتها أما المبحث الثاني فيتطرق إلى التحصيل الودي للقروض والإفلاس.

المبحث الأول: ماهية القروض وإجراءات منحها وضماناتها

تمنح البنوك القروض من أجل تمويل الأشخاص والمشاريع، وأنواع القروض متعددة و كثيرة حسب الحاجة إليها، عليه سنتطرق في هذا المبحث إلى ماهية القروض وإجراءات منحها كمطلب أول وإلى ضمانات القروض كمطلب ثاني.

المطلب الأول: ماهية القروض وإجراءات منحها .

ونظرا لأهمية القروض البنكية و تنوعها فإننا سنقوم بدراسة أهم النقاط القانونية المتعلقة به حيث أننا سنتطرق إلى كل من تعريف القروض وأنواعها وتمييزها عما يشابهها من العقود.

الفرع الأول: تعريف القرض البنكي وأنواعه.

يتم التعرض في هذا الفرع لتعريف القرض من الناحية الفقهية والقانونية، ويتم التعرف لأنواع القرض.

أولا- تعريف القروض

يمكننا تعريف القرض اصطلاحا أو فقها كما نعرفه قانونا.

1- القرض اصطلاحا:

هناك عدة تعريفات فقهية جاءت في مفهوم القروض.

حيث عرفه التمرتاشي من الحنفية بأنه عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله، وعرفه ابن شاس من المالكية بأنه: دفع المال على جهة القربة لينتفع به آخذه ثم يتخير في رده مثله أو عينه ما كان على صفته.[1]

وعرفه الشربيني من الشافعية بأنه تمليك الشيء على أن يرد مثله.

وعرفه ابن مفلح من الحنابلة بأنه دفع المال إلى الغير لينتفع به ويرد بدله".[2]

أما عند الفقهاء المعاصرين فعرفوا القرض على أنه المال الذي يعطيه المقرض للمقترض ليرد مثله إليه عند قدرته عليه.[3]

2-القرض قانونا:

القرض عقد من العقود التي تخضع لأحكام القانون المدني، أما القرض المصرفي فهو يختلف عن القرض المدني أحيانا وهو عقد من العقود المصرفية، له أركان وشروط.

حسب المادة 450 من قانون المدني فإن قرض الإستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض، أن ينقل لمقترض ملكية مبلغ- من النقود أو أي شيء آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع والقدر والصفة.[4]

لقد عرف الأمر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض في المادة 68 على انه: "يشكل عملية قرض في مفهوم هذا الأمر كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر، أو يأخذ بموجبه لصالح شخص آخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان...". [5]

---

[1] بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر،2021-2022، ص 08.

[2] بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، مرجع سبق ذكره، ص08.

[3] تقليميت سهام وطمين وردة، توظيف القروض في ضوء الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، سنة 2015/2014، ص11.

[4] المادة 450 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعد و المتمم.

[5] المادة 68 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض المعدل ج ر، رقم 52 بتاريخ 27 غشت سنة 2003.

كما عرفته المادة 538 من القانون المصري عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء آخر على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله في مقداره ونوعه وصفته".[1]

وعليه فإن القرض المصرفي هو "إتفاق يتعهد بموجبه البنك المقرض ،بتسليم العميل المقترض مبلغا من المال، مقابل إلتزام هذا الأخير برده في الأجل المتفق عليه ،مضافا إليه الفائدة المقررة قانونا "[2]

ثانيا-أنواع القروض

هناك عدة تصنيفات وتقسيمات للقروض.

1 – تصنيف القروض حسب المقصد

تقسم القروض بالنظر إلى مقصدها إلى نوعين:

أ- **القرض الحسن:** هو ما يعطيه المقرض من مال إرفاقا بالمقترض ليرد مثله دون اشتراط زيادة طلبا للثواب والأجر.

ب- **القرض الربوي:** هو القرض الذي يشترط فيه المقرض شيئا زيادة على ما أقرض في مقابل الأجل، فالباعث عليه هو جعل القرض سببا من أسباب تنمية المال وزيادته لا الأجر والثواب من العلي القدير.

وتنقسم القروض بالنظر إلى طبيعة المال المقترض إلى قروض نقدية وعينية:

القروض النقدية وهي الدراهم والدنانير وما تعامل به الناس في سد حوائجهم كوسيط تبادلي، ويصح إقراضها لثبوتها في الأمة ولوجود مثلها، لأن القرض قائم على رد المثل ولأنها تنضبط بالصفة فيسهل رد ما كان على صفتها، وقد أجمع الفقهاء على جواز قرض ما يثبت في الذمة وينضبط بالوصف، فقد جاء في بدائع الصنائع فلا يجوز قرض ما لا مثل له " وقال: "ويجوز قرض الفلوس".

* **القروض العينية:** وهي القروض التي يكون فيها القرض عينا أو عرضا غير النقد، ولا بد فيه من توفر بعض الشروط وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم اقترض حيوانا من أحد الصحابة، وصح عنه أنه مات عليه الصلاة والسلام ودرعه مرهونة عند يهودي في ثلاثين صاعا من شعير اقترضها.

تقسيم القروض بالنظر إلى غرض المقترض من القرض وهي:

---

[1] بوجنان نسيمة، المرجع السابق، ص8.

[2] شيخ محمد زكرياء، عمليات الائتمان والمخاطر البنكية، ص28 .

***القروض الاستهلاكية** : بأنها ما يقترضه الشخص المعسر الفقير لحاجاته الضرورية، وسمي استهلاكيا لأن القرض يؤخذ للاستهلاك وعرفت أيضا بأنها القروض التي تؤخذ لتستهلك في النواحي الإنسانية البحثة.

***القروض الإنتاجية:** ما يقترضه الموسر الغني، لاستخدامه في مشروعات استثمارية تعود عليه بالربح الوفير وهي الديون التي تؤخذ لأغراض تجارية بحثه.[1]

ثانيا – تصنف القروض بحسب آجالها (المدة):

***قروض قصيرة الأجل:** مدتها لا تزيد عادة عن سنة وتستخدم أساسا في تمويل النشاط التجاري للمؤسسة كما تستعمل هذه القروض في اقتناء المستحقات من التجهيزات أو تمويل الخدمات المختلفة وتمنح هذه القروض غالبا من المدخرات وودائع العملاء، وكذلك الأموال الخاصة للبنوك، وتنقسم القروض القصيرة الأجل إلى:

***قروض الإعارة:** وهو عبارة عن عقد يعطي بموجبه أحد المتعاقدين للآخر كمية من الأشياء المستهلكة لمدة ما، مع إلزام هذا الأخير على إرجاع نفس الكمية من السلعة أو الأشياء المقترضة.

***الحساب الجاري** : وهو عبارة عن اتفاق بموجبه يتفق شخصان على الأخذ في الحسبان كل العمليات المتداخلة فيما بينها كبرهان كتابي وذلك بفتح قرض للعمليات ذات قيمة محددة.

***قروض متوسطة الأجل:** وهي قروض يمتد أجلها إلى خمسة سنوات وتستخدم هذه القروض بغرض تمويل العمليات الرأس مالية للمشروعات، كشراء آلات جديدة للتوسيع من نشاط المشروع وزيادة وحدات جديدة للتوسيع من نشاط المشروع وزيادة وحدات جديدة أي إجراء تعديلات تطور في الإنتاج قروض طويلة الأجل تتجاوز مدتها خمس سنوات وتستعمل عادة في تمويل المشروعات الإسكان واستصلاح الأراضي وبناء المصانع، قرض الإيجار.

وتقسم القروض بحسب الضمان المقدم إلى:[2]

قروض مضمونة وهى القروض التي يقدم مقابلها ضمانات عينية أو شخصية إلى حين الوفاء بها.

***القروض الغير مضمونة** : في هذا النوع من القروض يكتفي المقترض بوعد الدفع حيث لا يقدم أي أصل عيني. أو ضمان شخصي للرجوع إليه في حالة عدم السداد، يمنح هذا النوع من القروض بعد التحقق من المركز الانتمائي للعميل ومقدرته على الوفاء في الآجال المحددة.

---

[1] بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، مرجع سبق ذكره، ص11.

[2] حاجر عمار، التجمع المصرفي في منح القروض الكبيرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص95.

ثالثا – تصنف القروض أيضا بحسب المقترضين إلى:

قروض للأفراد، قروض للشركات والبنوك الأخرى، قروض للقطاع الخاص، قروض للحكومة والقطاع العام قروض المستهلكين، قروض المنتجين وأصحاب الأعمال، قروض العملاء.[1]

الفرع الثاني : إجراءات منح القروض:

تبدأ مراحل الائتمان المصرفي بحاجة العميل إلى تمويل يتجاوز إمكانياته العادية. ويفترض أن تنتهي هذه المراحل برد التمويل وفوائده، وبناء على ذلك تحدد البنوك مجموعة من المعايير والإجراءات التي يجب أن تتخذها وتتبعها بدقة عند منحها للقروض ومتابعتها لكي تتجنب الوقوع في المخاطر.

أ– شروط ومعايير منح القروض.

تقوم القروض التجارية على عدة معايير وهي:

1 /الشخصية: وهي العنصر الأول والأكثر تأثيرا في المخاطر التي تتعرض لها البنوك التجارية، ونعني بالشخصية هي خصائص الفرد الأخلاقية ومدى التزامه بتعهده أمام البنك، فالأمانة والثقة والمصداقية تشير كلها إلى حجم شعور الفرد بالمسؤولية، وبالتالي حجم التزامه بسداد ديونه، وعادة لا يتم التفرقة بين شخصية المقترض فيما إذا كان شخصا حقيقيا أو معنويا.

2/القدرة : ونعني بذلك قدرة العميل على مباشرة أعماله وإدارتها بطريقة سليمة بحيث تضمن للبنك سلامة استخدام الأموال المقدمة له وبالتالي سداد الديون في مواعيدها، ويعتبر هذا العمل من أهم الأعمال الفنية للباحث الائتماني والذي يعتمد على خبرته والأساليب التي يستخدمها في الحكم على مقدرة العميل على الدفع، ويمكن قياس كفاءة العميل الإدارية عن طريق دراسة سياسته الخاصة بتسعير منتجاته المختلفة ومدى قدرته على المنافسة والتنبؤ بالتغيرات في الطلب على السلع وتنوع منتجاته ومدى مقدرته في المحافظة على رأس المال.

3/ رأس المال أو المركز المالي: يجب أن يتمتع العميل برأس مال مناسب لإمكانية استرداد البنك لمستحقاته وأيضا تمتعه بمركز مالي سليم، وتقوم البنوك بدراسة وتحليل القوائم المالية للعميل للتأكد من سلامة المركز المالي للعميل.[2]

---

[1] حاجر عمار، التجمع المصرفي في منح القروض الكبيرة، مرجع سابق، ص96.

[2] مصطفى سويلم، إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية، الشركة العربية للنشر والتوزيع، الدار الجامعية، القاهرة د.س.ن، ص21.

4/ الضمانات: يؤخذ الضمان من العميل سواء عينا أو شخصيا لمواجهة بعض القصور في المعايير السابقة، ولكنه لا يغني نهائيا عن سمات العميل الحسنة والتزامه بتعهداته ومقدرته على الدفع، فالهدف من الضمانات هو تحسين أوضاع القرض المقدم من البنك وتوفير الحماية للبنك ضد بعض المخاطر المحتملة، الظروف العامة.

ب- مراحل منح القروض.

يمر منح القرض بعدة مراحل يمكن إيجازها في الخطوات الرئيسية التالية:[1]

1/ فحص طلب القرض : يقوم البنك بدراسة طلب العميل لتحديد مدى صلاحيته المبدئية وفقا لسياسة الإقراض في البنك، خاصة من حيث غرض القرض وأجل استحقاق وأسلوب السداد ويساعد في عملية الفحص المبدئي للطلب الانطباعات التي يعكسها لقاء العميل مع المسئولين في البنك والتي تبرز شخصيته وقدراته بوجه عام، وكذلك النتائج التي تسفر عنها زيادة المنشآت وخاصة من حيث أصولها وظروف تشغيلها في ضوء هذه العمليات يتم اتخاذ القرار المبدئي بالاستمرار في استكمال دراسة الطلب أو الاعتذار عن قبوله مع توضيح الأسباب للعميل.

2/ التحليل الائتماني للعميل: يتضمن تجميع المعلومات التي يمكن الحصول عليها من المصادر المختلفة لمعرفة إمكانيات العميل الائتمانية من حيث شخصيته وسمعته وقدرته على سداد القرض بناء على المعاملات السابقة مع البنك ومدى ملائمة رأسماله من خلال التحليل المالي، بالإضافة إلى الظروف الاقتصادية التي يمكن أن ينعكس أثرها على نشاط المنشأة.

3/ التفاوض مع المقترض: بعد التحليل المتكامل لعناصر المخاطر الائتمانية المحيطة بالقرض المطلوب بناء على المعلومات التي يتم تجميعها والتحليل المالي للقوائم المالية الخاصة بالعميل يمكن تحديد مقدار القرض والغرض الذي سيستخدم فيه كيفية صرفه طريقة سداده، مصادر السداد الضمانات المطلوبة وسعر الفائدة والعمولات المختلفة، ويتم الاتفاق على كل هذه العناصر من خلال عمليات التفاوض بين البنك والعميل للتوصل إلى تحقيق مصالح كل منها.

[1] غزة عبد الحميد البرعي، محاضرات في مبادئ إقتصاديات النقود والبنوك،دار الولاء –شنين الكرم–، القاهرة، 1994، ص79.

4/ اتخاذ القرار: تنتهي مرحلة التفاوض إما بقبول العميل أو عدم قبوله شروط البنك، وفي حالة قبول التعاقد يتم إعداد مذكرة لاقتراح الموافقة على طلب القرض والتي عادة ما تتضمن البيانات الأساسية عن المنشأة الطالبة للاقتراض معلومات عن مديونيتها لدى الجهاز المصرفي وموقفها الضريبي.

5/صرف القرض: يشترط لبدء استخدام القرض توقيع المقترض على اتفاقية القرض وكذلك تقديمه الضمانات المطلوبة وإستفاه التعهدات والتزامات التي ينص عليها اتفاق القرض.

6/ متابعة القرض والمقترض: الهدف من هذه المتابعة هو الاطمئنان على حسن سير المنشأة وعدم حدوث أي تغيرات في مواعيد السداد المحددة، وقد تظهر من خلال المتابعة أيضا بعض التصرفات من المقترض والتي تتطلب اتخاذ الإجراءات القانونية لمواجهتها للحفاظ على حقوق البنك أو تتطلب تأجيل السداد أو تجديد القرض لفترة أخرى.

7/ تحصيل القرض: يقوم البنك بتحصيل مستحقاته حسب النظام المتفق عليه وذلك إذا ما لم تقابله أي من الظروف السابقة عند المتابعة (الإجراءات القانونية، تأجيل السداد، تجديد القرض)[1].

المطلب الثاني: ضمانات القروض

يعتبر القرض من العقود المبنية على الاعتبار الشخصي، بمعنى أنها تقوم على أساس الثقة بين البنك والعميل المتقدم لطلب القرض، كما أن هذه الثقة تختلف من عميل إلى آخر.

ومنه نتحدث في الفرع الأول عن الضمانات الكلاسيكية للقروض وفي الفرع الثاني عن الضمانات المستحدثة المشتقة من الضمانات الكلاسيكية.

الفرع الأول: الضمانات الكلاسيكية للقروض

هي الضمانات المعروفة في القانون المدني والتجاري، والتي خرجت إلى الوجود بصدور هذين القانونين مثل الكفالة وضمان احتياطي الرهن الرسمي والحيازي.

1-الضمانات الشخصية للقروض البنكية.

إن المقصود بالضمانات الشخصية أو التأمينات الشخصية كما هو متعارف عليها فقها وقانونا، الالتزامات الشخصية التي تضاف إلى التزام المدين على سبيل الضمان، فهي عبارة عن ضم ذمة الغير إلى ذمة المدين لضمان حق الدائن.

[1] غزة عبد الحميد البرعي، محاضرات في مبادئ إقتصاديات النقود والبنوك، مرجع سابق، ص82.

يتم الضمان الشخصي، يتدخل شخص آخر غير المقترض ويتعهد بسداد القرض (رأس المال المقترض، والفوائد المترتبة وكذا تكلفة القرض)، وفي حالة توقف المدين عن الدفع للبنك يمكن الرجوع على الفرد الضامن هذا الأخير يعد البنك بتسديد الدين في حالة عدم قدرة المدين عن الوفاء بالتزاماته في تاريخ الاستحقاق وعلى هذا الأساس الضمان الشخصي لا يمكن أن يقوم به المدين شخصيا، ولكن يتطلب ذلك تدخل شخص ثالث للقيام بدور الضامن، ويمكن التمييز في هذا الإطار بين نوعين من الضمان الشخصي الكفالة والضمان الاحتياطي[1].

أ- الكفالة كضمان للقرض.

عرفت الكفالة في الباب الحادي عشر المعنون" الكفالة في فصل الأول المسمى" أركان الكفالة في المادة 644 من ق.م.ج" الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه".[2]

وتجدر الملاحظة أن هناك فرق كبير بين الكفالة كضمان والكفالة المصرفية، حيث عرفها الأستاذ ناصف إلياس في كتابه العقود المصرفية على "أنها التزام البنك تجاه الدائن بتنفيذ التزامات عميله الذي يتأخر عن تنفيذها ".

وعند الدكتور محمد الكيلاني الكفالة البنكية تعد من العمليات البنوك التي يطلق عليها التسهيلات المصرفية غير المباشرة ومؤداها أن البنك يقف إلى جانب عميله عندما يضم ذمته إلى ذمة عميله في مواجهة دائن له بالتزام.

من هذه التعاريف يستنتج أن هناك فرق بين كفالتين, فالأولى تعتبر ضمان للقروض البنكية (هي موضوع الدراسة) والثانية هي من العمليات المصرفية التي يقوم بها البنك.

ومما سبق يمكن تعريف الكفالة كضمان، " أنها عقد يتم بين البنك باعتباره دائنا وكفيل عميله باعتباره مدين ثاني له يلتزم بمقتضاه الكفيل أن يتعهد للبنك بأنه سوف يوفي بقيمة القرض وفوائده في حالة عدم الوفاء به من قبل المدين الأصلي (المقترض).[3]

---

[1] طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص44.

[2] المادة 644 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، والمعدل بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005،ج.ر44، ص18.

[3] بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، مرجع سبق ذكره، ص30.

ب- خصائص عقد الكفالة وشروطها

أولا : خصائص عقد كفالة.

هناك بعض الخصائص العادية تميز الكفالة والخصائص ذات الطبيعة البنكية.

1/عقد كفالة عقد رضائي: أي أنه ينعقد بمجرد تبادل التراضي ما بين دائن والكفيل.

وإذا كانت المادة 645 ق.م.ج تنص على أنه:" لا تثبت الكفالة إلا كتابة، فالكتابة هذه الحالة للإثبات لا للإنعقاد"[1].

2/عقد الكفالة ملزم لجانب واحد: إن الكفيل يتحمل الالتزام لوحده في حالة عدم الوفاء به من قبل العميل دون أن يلقي على عاتق البنك أي التزام بالمقابل.

3/ عقد الكفالة عقد ضمان شخصي: تعتبر هذه الخاصية من أهم خصائص الكفالة باعتبارها ضمان للقروض البنكية، وتستمد ميزتها من ميزة الائتمان الذي يشتر تكون هناك ثقة متبادلة ما بين المتعاملين.

4/كما تعتبر الكفالة من العقود التبرع، إلا إذا كانت بمقابل تقوم بها مؤسسة مالية حذفها الربح[2].

ثانيا: الشروط الواجب توفرها في الكفالة

بإعتبار الكفالة عقد، فإنه يشترط لانعقادها شروط موضوعية عامة من رضا محل وسبب، كما أضافت مادة 646 ق.م.ج. التي نصت: "إذا إلتزم المدين بتقديم الكفيل، وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما بالجزائر، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل، تأمينا عينيا كافيا".[3]

1/أن يكون الكفيل موسرا : أي يكون قادرا على الوفاء بقيمة المبلغ المكفول، فلا قيمة للكفالة، إذا كان الكفيل معسرا، حيث يتحقق البنك من شرط يسر الكفيل وقت حلول أجل الدين، أما إذا تحقق هذا الشرط وقت انعقاد الكفالة، فإنها تنعقد صحيحة منتجة لأثارها القانونية من حيث جواز تنفيذ الدائن (البنك) على أموال الكفيل للوفاء بالدين.

---

[1] المادة 645 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

[2] طاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص166.

[3] المادة 646 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

2/ **شرط إقامة الكفيل في الجزائر:** ويشترط أن يكون الكفيل مقيما في الجزائر بصفة دائمة وليس عرضية، وذلك مراعاة لمصلحة الدائن، حتى يستطيع مطالبة الكفيل بقيمة الكفالة إذا لم يوف مدينه بالإلتزام، وبمفهوم المخالفة لم يشترط المشرع أن يكون الكفيل جزائريا بمعنى يمكن أن يكون الكفيل أجنبيا مقيما في الجزائر.

-الضمان الاحتياطي كضمان للقروض .

تعريف الضمان الاحتياطي:

يعرف بأنه كفالة الدين الثابت في السفتجة وتنشأ هذه الكفالة بإرادة الضامن الذي يلتزم على وجه التضامن مع من ضمنه بضمان قبول السند والوفاء بمبلغه متى امتنع المدين الأصلي عن الوفاء، ويجوز أن يكون الضامن الاحتياطي من بين الموقعين على السفتجة، كما يجوز أن يكون من الغير فيجب أن يحدد من هو الشخص الذي يضمنه من بين الموقعين، وإلا أعتبر ضامنا للساحب.

خصائص الضمان الاحتياطي:

1/إن الضمان الاحتياطي يرد على الأوراق التجارية فقط.

2/إن هذه الأوراق التجارية تتمثل في السفتجة والسند لأمر والشيك.

3/إن الضمان الاحتياطي عمل تجاري حتى وإن قدم من طرف مدني بعكس الكفالة.

4/وفقا للمادة 499 ق. ت. ج إن ضامن الوفاء يكون صحيحا حتى وإن كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب أخر غير عيب الشكل.

آثار الضمان الاحتياطي:

أولا : العلاقة بين الضامن الاحتياطي والحامل

وفقا للمادة 409 ق.ت.ج، فإن الضامن الاحتياطي يكتسب كل الحقوق الناتجة الدفع بقيمة السفتجة والمحققة أو التي يستفيد منها المضمون والملتزمين له، بمعنى ملتزم بما يلتزم به المدين المضمون من ضمان القبول والوفاء تجاه البنك، وإذا: لضمان أحد المظهرين على السفتجة كان مسؤولا أيضا اتجاهه، كما أنه لا يجو الدفع بالتجريد أو الدفع بالتقسيم في الحالة تعدد الضامنين الاحتياطيين، ولا يس التمسك بسقوط حق الحامل المهمل في الرجوع إلا إذا كان هذا الدفع جائزا في إلا من المدين المضمون.

ثانيا : علاقة الضامن الاحتياطي بباقي الملتزمين في الورقة.

إذا وفي الضامن الاحتياطي قيمة الورقة التجارية للحامل الذي هو البنك، يكون له حق الرجوع على باقي الملتزمين في الورقة، الذين يجوز للملتزم المضمون (المقترض) الرجوع عليهم.

يمنح المشرع الضامن الاحتياطي الموفي للحامل ذات الحق في الرجوع الذي كان ليباشره المدين المضمون فيما لو قام هو بالوفاء للحامل.

إذا وفي الضامن الحوالة آلت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل المضمون وقبل كل ملتزم بمقتضى الحوالة تجاه هذا المضمون[1].

ثالثا : علاقة الضامن الاحتياطي بالمضمون

في الحالة ما قام الضامن الاحتياطي بوفاء قيمة الورقة التجارية بعد حينها في مركز الكفيل المتضامن مع الملتزم المضمون، وعليه إذا اضطر الضامن إلى الوفاء بمبلغ الحوالة للحامل بدلا من الموقع الذي يضمنه، فإنه له الرجوع عليه بما وفاه عنه للضامن الاحتياطي في سبيل الرجوع على المضمون رفع أحدى الدعويين:

الحلول الصرفي التي يباشر الضامن بوصفه حاملا شرعيا للورقة اكتسب الحقوق الناشئة عنها بعد وفاته بقيمتها، ويتفرع عن ذلك أنه لا يجوز للمدين المضمون أن يتمسك في مواجهة الضامن الموفي بالدفوع التي يحق له التمسك بها قبل الحامل السابق.

الدعوى الشخصية التي يجوز للضامن بعد وفاته الحوالة رفعها على المضمون والتي يجوز للكفيل أن يقيمها على المدين الأصلي.

إن رجوع الضامن الاحتياطي على المضمون بدعوى واحدة خالصة هي الدعوى الصرفية إستنادا إلى توقيعه على الحوالة، ولا مجال للرجوع عليه بدعوى الكفالة فإذا ما أراد هذا الأخير الرجوع بهذه الدعوى فأننا نكون أمام دعوى الكفالة العادية والسبب في ذلك وجود علاقة مسبقا على إنشاء الحوالة أي خارج العلاقة الصرفية التي أنشأت الحوالة لأجلها.

✓ **الضمانات العينية للقروض**

تنقسم الضمانات العينية إلى الرهن الرسمي والرهن الحيازي.

1- الرهن الرسمي:

[1] رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة 1968، ص9.

حيث نتناول تعريفه وخصائصه:

1. **تعريف الرهن الرسمي:**

حسب المادة 882 ق م ج الرهن الرسمي هو: عقد" يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في إستيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان".

إذن هذا الرهن يمنح للدائن حقا على عقار مدينه يضمن به الدين الأصلي. وهذا الضمان يجعل الدائن متقدما على الدائنين العاديين وحتى من لهم حق عيني آخر على هذا العقار أو أصحاب حقوق إختصاص متى كان متقدما عليهم في المرتبة، بمعنى أن قيده للرهن سبق قيدهم له.

وعند حلول أجل الدين دون دفعه من طرف المدين، للدائن حق استفاء حقه من ثمن العقار بعد بيعه في المزاد العلني أو من قيمته في حالة هلاك العقار وكان هذا الأخير مؤمنا فيأخذ دينه من مبلغ التعويض أو في حالة نزع الملكية كذلك.[1]

2. **خصائص الرهن الرسمي:** وتتمثل خصائصه فيما يلي:

أ. الرهن الرسمي حق عيني عقاري:

وهذا بالرجوع إلى نص المادة 882 ق م ج :" عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التالين له في المرتبة في إستيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان".[2] كما نفهم من النص أن الرهن الرسمي لا يرد إلا على العقارات أما المنقولات فهي مستبعدة من هذا الإجراء (الرسمية) ماعدا استثناء رهن بعض المنقولات ذات القيمة الإقتصادية الكبيرة كرهن السفن والطائرات.

ب.الرهن الرسمي حق عيني تبعي وغير قابلة للتجزئة:

[1] رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص11.

[2] المادة 882 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم

تعود نشأة الرهن الرسمي لوجود حق شخصي للدائن على ذمة المدين فيكون الرهن الرسمي تابعا لهذا الحق الأصلي، ويبقى تابعا له في وجوده وصحته وإنقضاءه وهذا حسب المادة 893 ق.م.ج كما تنص المادة 892 ق م ج على الاتفاق بغير ذلك".

ونفهم من النص:

– أن كل جزء من العقار ضامن لكل الدين.

– وان كل جزء من الدين مضمون بكل العقار فمثلا لو دفع المدين جزء من الدين يبقى العقار.

المرهون ضامنا للجزء المتبقي.

ج. حق ناشيء بمقتضى عقد رسمي لا ينقل الحيازة:

وهذا يتضح من خلال نص المادة 883 ق م ج "لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون. وتكون مصاريف العقد على الراهن إذا إتفق على غير ذلك".[1]

الرهن الحيازي

حيث نتحدث على تعرفه وشروط المرهون: [2]

أولا:تعريف الرهن الحيازي

هو عقد يعقد بين طرفين وهما الراهن والمرتهن، وعلى أساسه يتخلى أحد الأطراف عن امتلاك الشيء المرهون سواء كان عقاراً أو منقولاً إلى المرتهن، كما يعطي هذا العقد للمرتهن حقاً عينياً تبعياً يرتب له حق الحبس – حق التتبع – حق التقدم).

كما يعرف أيضا أنه حق عيني تبعي يرد على المنقول كما يرد على العقار وهو حق يخول لصاحبه استيفاء دينه متقدما على سائر الدائنين ويخوله كذلك أن يتتبع المال محل حقه في أي يد يكون.

ويمكن تعريفه أيضا أنه عقد ينشئ الحق في احتباس ما في يد الدائن أو يد عدل ضمانا لحق يمكن لإستفاءه منه كله أو بعضه وذلك بالتقدم على سائر الدائنين.

[1] المادة 883 من القانون رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[2] بيان يوسف رجيب، دور الحيازة في الرهن الحيازي، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص28.

الرهن الحيازي يعتبر من الحقوق الغير قابلة للتجزئة من حيث أن الدائن المرتهن يستطيع أن يحصل على كل الدين من أي جزء من الشيء المرهون في حال تقسيمه على الورثة.

ثانيا : الشروط الواجب توافرها في المرهون

حيث نتطرق إلى أربع عناصر:[1]

1 يجب أن يكون المرهون داخلا في التعامل:

يكون من الأشياء التي يجوز بيعها وهبتها لأن الرهن قد يفضي لبيع المرهون إذا امتنع المدين عن الوفاء بدينه وتبعا لذلك لا يجوز رهن الأموال العامة أو الأموال الموقوفة ولا الأشياء والحقوق التي لا يجوز التصرف فيها، كالآثار القديمة، النفقة، ولا يمكن رهن الأشياء التي يشترط فيها عدم التصرف، سواء أكان الشرط قانونيا أم إتفاقيا.

2/ يجب أن يكون المرهون من الأشياء التي يجوز بيعها استقلالا:

أي لا بد أن لا يكون تابعا لشيء آخر لا يمكن التصرف فيه من دون الشيء الأصلي.

3 / يحب أن يكون المرهون قابلا للتسليم:

فإذا كان المال المرهون غير قابل للتسليم، كالدين غير الثابت بالكتابة امتنع انعقاد رهنه إلا أنه لا يشترط في الحيازة أن تكون حيازة حقيقية بل يكفي أن تكون حيازة رمزية، كما في الديون حيث يكفي من يرهن دينا أن يسلم للمرتهن السند المثبت لهذا الدين.

4/ أن يكون المرهون مملوكا للراهن:

بإعتبار أن الرهن يترتب عليه بيع المال المرهون في حالة عدم التنفيذ من قبل المدين، فمن البديهي أن يكون المال المرهون مملوكا للراهن، لأن من لا يملك الشيء لا يستطيع تمليكه لسواه.

غير أنه لا يشترط أن يكون الراهن هو المدين، إذ ليس هناك ما يمنع أن يرهن الشخص مالا له ضمانا لدين غيره، ويطلق على هذا الشخص اسم الكفيل العيني.

بالنسبة لرهن ملكية الغير فيكون الرهن قابل للإبطال لمصلحة المرتهن، وعليه إذا سالك يصبح الرهن صحيحا أما إذا لم يجزء إعتبر الرهن غير موجود بالنسبة وله حق استرداده من المرتهن.

[1] بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، مرجع سبق ذكره، ص60.

الفرع الثاني : الضمانات المستحدثة المشتقة من الضمانات الكلاسيكية.

يلجأ البنك أيضا إلى عدة تقنيات بحثا عن ضمان القروض بالإضافة أو تكملة لضمانات أخرى مشترطة (الشخصية أو العينية)، تقوم بها هيئات متخصصة مثل شركة تأمين القرض أو تخصيص شركة تأمين عادية فرعا من فروعها المتخصصة في هذا النوع من الضمانة " تأمين القرض".

أولا:التأمين على القرض:

سنتطرق إلى تعريف التأمين على القرض وأنواعه: [1]

أ- تعريف التأمين على القرض.

التأمين البنكي، هو وسيلة للتقارب بين البنوك وشركات التأمين وهذا التقارب يمكن أن يتحقق بعدة أساليب مختلفة، إما بأخذ حصص في رأس مال البنك أو شركة التأمين من خلال اندماج بعضها البعض أو من خلال إنشاء فروع مشتركة أو فقط عن طريق توزيع منتجات التأمين من قبل البنوك لصالح شركات التأمين.

وأنه عقد يكتتب من قبل شخص طبيعي أمام شركة التأمين، يكون لصالح البنوك والمؤسسات المالية حيث تقوم شركات التأمين بتعويض البنوك عن ضياع أو عدم إمكانية استرجاع قيمة القرض وفوائده إما عند استحقاق الدين أو بعد مرور مدة معينة من هذا الأجل.

ومن هذا المنطلق يمكن استنتاج مفهوم التأمين على القرض بأنه عقد تأمين يتشكل ثلاثة أطراف، تشمل كل من:

-**المؤمن (شركة التأمين):** هو الطرف الملتزم بدفع التعويضات في حال تحقق الخطر المؤمن عليه، وذلك مقابل ما يتلاقاء من أقساط يدفعها المؤمن له.

-**المؤمن له (المقترض):** وهو الطرف المدين والذي يمنح له البنك القرض من أجل التمويل، مقابل التزامه بدفع أقساط التأمين، وهو ملزم بدفعها طيلة مدة العقد المبرم حتى ولو لم يقع الخطر.

-**المستفيد من القرض (المقرض):** وهو الطرف الثالث الذي يستفيد من التأمين بصفته مقرض، قد يكون بنك أو أي مؤسسة مالية مانحة للقرض، يشترط التأمين لصالحه من خلال ذكر إسمه في وثيقة التأمين، ذلك أنه الأكثر تضررا عند وقوع الخطر المؤمن عليه نتيجة وقوع، والذي قد يمس بشخص المقترض المؤمن عليه بأن

[1] الأهواني حسام الدين، التأمينات العينية في القانون المدني المصري، ط.3، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص21.

يتوفى أو يقع في آفة البطالة وقد يمس الخطر أيضا العقار أو المنقول المؤمن عليه نتيجة وقوع كارثة طبيعية كالزلزال والفيضان.

ب- أنواع التأمين على القرض.

نميز بين نوعين من التأمين على القرض تأمين القرض الداخلي، وتأمين القرض عند التصدير.[1]

1- تأمين القرض الداخلي:

قد أنشأ في الجزائر هيئات متخصصة في تأمين القروض، أي شركة تأمين متخصصة الضمان القرض الموجه للاستثمار، وتتميز عن غيرها من شركات التأمين العادية لما تمنح من ضمان في بقاء المشاريع قائمة ولا يتعرض أصحابها للإفلاس مثل شركة ضمان القرض العقاري (La société de SGCI) (Garantie du Crédit Immobilier)

حال هذه الشركة متخصص ومحصور في تأمين القرض العقاري، وتأمين القرض.

2- تأمين القرض عند التصدير:

ضمان لحق ناشئ بموجب عقد مبرم بين البائع المقيم بالجزائر مع مشتري أجنبي لا ينتميان إلى الفضاءات الجغرافية السياسية التجارية اللغوية القضائية، القانونية الواحدة، أي لا ينتميان إلى لسيادة واحدة بل لأكثر من دولة.

يستخلص مما سبق أن تأمين القرض عند التصدير عبارة عن وسيلة التمويل المصرفي وعقد مبرم بين المؤمن له (المصدر) والمؤمن (شركة التأمين) والهدف الرئيسي لتأمين القرض عند التصدير هو البيع التصدير والتطور الاقتصادي لليد، بل أن تأمين الفرض عند التصدير يقدم مجموعة متنوعة من الضمانات أكبر من تأمين القرض الداخلي، فهو يغطي مخاطر متنوعة في حالة إفلاس المدين أو أي سبب يعرقله في تسديد الدين كالمخاطر التجارية والمخاطر السياسية والاقتصادية والكوارث.

وبموجب الأمر 96-06 الصادر في 10 جانفي 1996[2]، المتعلق بتأمين القرض التصدير، ثم إنشاء شركة مختصة في تأمين وضمان أخطار القرض عند التصدير وهي الشركة الجزائرية لتأمين وضمان

[1] أحمد عبد الرحمان فايز، التأمينات العينية والشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة،2007، ص23.

[2] أمر رقم 96-06 مؤرخ في 19 شعبان عام 1416 هـ الموافق 10 يناير سنة 1996 م، يتعلّق بتأمين القرض عند التصدير.

الصادرات CAGEX بصدور المرسوم التنفيذي رقم 96-235 المؤرخ في 2 جويلية 1996، المحدد لشروط تسيير الأخطار المغطاة بتأمين القرض عند التصدير وكيفياته.

ثانيا:تعريف شرط الاحتفاظ بالملكية.

يقصد بشرط الاحتفاظ بالملكية هو ذلك "الشرط الذي اعتاد البائعون بالتقسيط وضعه في عقد البيع، ويحتفظ البائع بمقتضاه بملكية المبيع لحين الوفاء بالثمن بأكمله."

كما تم تعريفه أيضا بأنه عبارة عن: "اتفاق يقصد به توفير التأمين المناسب للبائع، ليضمن له وفاء المشتري بالتزامه بدفع الثمن، فالبائع لا يريد أن يفقد ملكية الأشياء المبيعة قبل أن يقوم الطرف الآخر بتقديم المقابل الذي تعهد به، فيضل المبيع بمقتضاه على ملك البائع حتى يتحقق هذا الشرط" ويتضح من خلال هذين التعريفين أن ظهور هذا الشرط ورواجه ضمن الأوساط التجارية هو مرتبط بالبيوع المؤجلة الدفع، أو كما يسمى بعقود البيع التجاري الائتماني،حيث فيها"يمنح البائع ائتمانه للمشتري، فيقبل تأجيل الوفاء بالثمن لأجل معلوم يتفق عليه الطرفان"

ويسعى البائع من خلال تضمين هذه العقود بهذا الشرط إلى تأمين حقه في الوفاء بالثمن أو استرداده لملكية الشيء المبيع في حالة نكول المشتري عن الوفاء بالثمن المتفق عليه.

غير أنه إذا كان مرد عدم وفاء المشتري راجع إلى حالة توقف المدين عن دفع ديونه وتم شهر إفلاسه، فإلي أي مدى يستطيع البائع ممارسة حقه في الاسترداد في مواجهة جماعة الدائنين في حالة صدور حكم بشهر إفلاس المشتري (المدين)؟ علما أن قواعد الإفلاس.

تهدف إلى تحقيق تصفية جماعية لأموال المدين المفلس بما يحقق مصالح الدائنين في الجماعة، فيكف إذن استطاع المشرع التوفيق بين مصلحتي البائع صاحب شرط الاحتفاظ بالملكية ومصلحة جماعة الدائنين.[1]

[1] أ. بن قراش كلثوم، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سيدي بلعباس، العدد 18، جوان 2018، ص22.

المبحث الثاني: التحصيل الودي للقروض والإفلاس.

يعد التحصيل بالطرق والتسوية الودية هي المرحلة الرضائية لتحصيل الديون من المدين إذا وضح لنا جلياً بأنه غير قادر على سداد كامل المبالغ المستحقة، فقد يحتاج الأمر إلى تسوية محتملة.

حيث تطرقنا في المطلب الأول للتحصيل الودي والطرق البديلة في استرداد أموال القروض وفي المطلب الثاني الإفلاس.

المطلب الأول: التحصيل الودي والطرق البديلة في استرداد أموال القروض

ترجع البنوك إلى طرق بديلة في إسترداد أموالها من المقرضين وهذا ما سوف ندرسه في الفرع الأول من خلال التسوية الودية وطبيعة الاستدانة بأكثر من الدخل والصلح والتحكيم وفي الفرع الثاني دعوة وأعذار المدين بالدفع قبل مباشرة إجراءات التحصيل الجبري.

الفرع الأول: التسوية الودية وطبيعة الاستدانة بأكثر من الدخل والصلح والتحكيم.

تتم التسوية في هذه الحالة بطريقتين إما عن التسوية والصلح والثانية أو الوساطة والتحكيم كطرق بديلة لتسوية منازعات القروض.

أولا: التسوية والصلح

نصت المادة 314 من القانون التجاري الجزائري على أنه: " في مدى ثلاث أيام التالية لإقفال كشف الديون أو إن كان ثمة نزاع ففي مدة ثلاث أيام من القرار الصادر من المحكمة تطبيقا للمادة 287[1]، يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم ويكون ذلك بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية أو مرسلة إليهم فرديا من طرف وكيل التفليسة.

وتضيف المادة 317 على أنه "متى قبل المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في الميعاد المقرر في المادة 314 وذلك بإخطار ينشر في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة".[2]

---

[1] تنص المادة 287 من القانون التجاري على أنه " يجوز للمحكمة أن تقرر بوجه معجل قبول الدائن في المداولات عن مبلغ تحدده ". – المرسوم التشريعي رقم 08-93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ج. ر. ج. ج ، عدد 43 لسنة 1993.

[2] انظر في شأن الصلح للمواد من 314 إلى 335 من القانون التجاري الجزائري.

فإن كان هناك اقتراح بالصلح يبين الاستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه وأن ديون الذين يشتركون في التصويت تخفض الحساب الأغلبية سواء في العدد أو في مقدار المبالغ وترفق به خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين ورأي المراقبين إن كان لهم محل عقد الصلح المنصوص عليه في المقاطع السابقة هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها[1]."

ويخضع الصلح المنصوص عليه في القانون التجاري إلى المصادقة من طرف المحكمة المختصة وينتج أثارا، إلا أنه بالنسبة للدائنين المرتهنين وأصحاب الإمتياز لا يحتج ضدهم بالصلح والملاحظ أن الصلح المنصوص عليه في القانون التجاري الجزائري يخص الدائنين سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية والأهم أنه يتم بعد إجراءات التسوية القضائية وهذا ما يجعل إجراء الصلح وفقا للقانون التجاري الجزائري مختلف لما هو منصوص عليه في القانون التجاري الفرنسي. كما أن قواعد الإجراءات المدنية تنظم مفهوم الصلح بموجب المادة 990 وما يليها. أي بعد إيراد النصوص المتعلقة بالإجراءات القضائية.

ثانيا: الوساطة والتحكيم كطرق بديلة لتسوية منازعات القروض

تعتبر الوساطة والتحكيم من بين الطرق الرائدة في تسوية النزاعات المطروحة بين أشخاص القانون الخاص والنزاعات التي تحتوي على العنصر الأجنبي وكذلك في المنازعات التي يكون فما طرف عام وهي الدولة وتوصف هاتين الآليتين بأنهما بديلتين وذلك مقارنة بالقضاء الكلاسيكي.

وقد اعتمد التحكيم التجاري والوساطة من طرف أغلب التشريعات المقارنة حاليا كما خصت هذه الأدوات الحرفية تسوية تقريبا كل النزاعات المحتمل وقوعها فيما يتعلق بالقروض وأكثر من ذلك فإن هذه الآليات تعتمد في تسوية الجرائم سواء المتعلقة بالجرائم المصرفية أو الجرائم الأخرى. [2]

- الوساطة كآلية بديلة لحل نزاعات القروض

أقر المشرع الجزائري ضمن أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية آلية الوساطة كطريق من طرق تسوية النزاعات وقد نصت المادة 994 منه على أن القاضي ملزم بعرض إجراء الوساطة على الخصوم في

[1] المرسوم التشريعي رقم 93/08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ج ر ج ج عدد 43 لسنة 1993.

[2] اعمر بلول، إشكالات التنفيذ على الضمانات البنكية، دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي أطروحة لنيل الدكتوراه، العلوم القانونية جامعة مولود – تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2018، ص43.

جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل من شأنه أن يمس بالنظام العام، وقد تمتد الوساطة إلى كل النزاع أو جزء منه.[1]

وما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحصر إجراء الوساطة في منازعة معينة أو في منازعات البنوك، بل أكثر من ذلك أنه لم يحدد إمتداد هذا الإجراء من حيث القوانين الموضوعية والإجرائية.

وفي رأينا فإنه لا مانع بل يستحسن للبنك أو المؤسسة المالية لاسيما فيما يتعلق بقروض الاستثمار إعمال قواعد الوساطة هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن القاضي التجار يكون ملزما بعرض الوساطة بصفة أولية على الأطراف المتنازعة في الموضوع بما فيها النزاعات التي يكون فيها البنك أو المؤسسة المالية طرفا.

غير أنه فيما يتعلق بإجراءات التنفيذ، فغالبا ما تلجأ البنوك والمؤسسات المالية إلى القضاء الكلاسيكي على اعتبار أنها حاملة لسندات تنفيذية، وديونها عادة ما تكون ممتازة أو مضمونة برهن وبالتالي فإنه في التطبيقات البنكية في الجزائر تبقى إجراءات الوساطة غير معروفة.

- التحكيم التجاري كطريق بديل لتسوية النزاعات المتعلقة بالتنفيذ على الضمانات:

يعتبر التحكيم التجاري من الأدوات البديلة لتسوية النزاعات بصفة عامة بعيدا عن التسوية القضائية الكلاسيكية التي توصف بأنها معقدة الإجراءات وغير مألوفة لدى الكثير من المتعاملين لاسيما إذا كان فيهم عنصر أجنبي، فبالنسبة للوساطة في المواد التجارية وطبقا لنص المادة 534 من ق.إ.م.إ.ج: " ترفع الدعوى أمام القسم التجاري لعريضة إفتتاح الدعوى طبقا للقواعد العادية المنصوص عليها في هذا القانون" وبعد التعديل: "يجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف، خلافا لأحكام المادة 994 من هذا القانون"[2].

وهناك نوعين من التحكيم الأول داخلي والثاني خارجي.

ويوصف التحكيم التجاري كذلك بأنه قضاء طليق لأنه يعتمد أساسا على إرادة الأطراف المتنازعة التي يعود لها الخيار في القانون المطبق على المنازعة سواء من حيث الشكل أو من حيث الإجراءات.

يسعى اتفاق الطرفين بشأن التحكيم "باتفاق التحكيم" هذا الذي يبرم إما في إطار شرط التحكيم (Clause Compromissoire) أو مشارطة التحكيم (Compromis). وقد كشف الواقع العملي على تباين

[1] اعمر بلول، إشكالات التنفيذ على الضمانات البنكية، مرجع سابق، ص44.

[2] بربارة عبد الرحمن، شرح ق.إ.م.إ.ج على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، ج1، ط5، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص424.

مواقف التشريعات الداخلية للدول بشأن مسألة كتابة اتفاق التحكيم، كما يسعى اتفاق التحكيم بالعقد التحكيمي وثيقة التحكيم وكذا تبنى المشرع الجزائري آلية التحكيم كآلية بديلة لتسوية النزاعات بداية من نص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها".

لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم. ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عادا في علاقاتها الإقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

من خلال هذا النص يكون المشرع الجزائري قد فتح المجال أمام جميع الأشخاص الطبيعية أو المعنوية للجوء إلى التحكيم كآلية لفض نزاعاتهم وبالنتيجة فإن البنوك والمؤسسات المالية غير مستثنات قانونيا من إجراءات التحكيم فيمكن لهذه الأخيرة أن تتفق مع معامليها على أن يلجئوا للتحكيم إذا ما نشب نزاع فيما يتعلق بتنفيذ عقد القرض.

غير أنه وبالعودة إلى القانون المصرفي في الجزائر لا نجده يتضمن التحكيم كآلية بديلة، كما أنه ومن الناحية العملية فإن إعمال التحكيم في منازعات مصرفية بطرح أكثر من إشكال.

لم تتضمن قواعد الإجراءات والإدارية في الجزائر ولا قواعد قانون البنوك قواعد خاصة في التحكيم تخص فقط المنازعات البنكية بل جاءت أحكام التحكيم العامة.[1]

الفرع الثاني : دعوة وأعذار المدين بالدفع قبل مباشرة إجراءات التحصيل الجبري

تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية حفاظا على أموالها الممنوحة كفروض بمختلف أنواعها من الضياع، بعدة إجراءات وذلك نتيجة عدم وفاء المدينين الأسباب عدة وما لاحظناه هو أنه وإلى غابة قبول طلب القرض فإن البنك أو المؤسسة المالية تكون قد طبقت آليات حماية، ولكن هذا لا يكفي بل إن هذه المؤسسات وهي تتعامل مع زبائنها المستفيدين من القروض فإنها تنوع من أساليب المواجهة وفي هذا الإطار وأثناء المرحلة الأولى من حلول أجال الاستحقاق فإن البنك المانح أو المؤسسة المانحة للقرض وحفاظا على الثقة مع عملائها فهي تذكرهم وتطلب منهم الوفاء دون أن تلجأ إلى الإجراءات الردعية، وخلال هذه المرحلة فهي تتبع إجراءات ودية تهدف من خلال من جهة إلى عدم الإنفاق – ذلك أنها تقوم بإجراءات بنفسها – ومن جهة أخرى تبقي على العلاقة بينها وبين زبائنها. وفي هذا السياق، فإن البنوك والمؤسسات المالية تقوم بتوجيه دعوة للدفع كما تعلم مدينها بتبعات التأخير.

[1] اعمر بلول، إشكالات التنفيذ على الضمانات البنكية، مرجع سابق، ص 47.

توجيه الدعوة للدفع وإعلام المدين بتبعات التأخير

تقوم البنوك والمؤسسات المالية في مرحلة ما قبل توجيه الإنذارات الرسمية بالدفع بمعنى قبل القيام بالإجراءات الرامية إلى توقيع الحجز والبيع بتوجيه دعوة للدفع (أولا) كما تذكر المدين المتقاعس بتبعات ذلك (ثانيا).

أولا: توجيه الدعوة للدفع

من التطبيقات المصرفية المنتهجة في النظام المصرفي الجزائري توجيه الدعوة للمدين بالدفع. ويتلخص هذا الإجراء في أنه عند حلول أجل استحقاق القسط الأول من مبلغ القرض يقوم البنك المانح أو المؤسسة المالية المانحة بالاتصال بزبونها[1]، وإجراء لقاء معه وعادة ما يقوم بهذا اللقاء من جانب البنك مدير الوكالة أو المكلف بالتحصيل ومن خلال هذا اللقاء يستمع مدير البنك إلى تفسيرات المدين الذي لم يف بالتزامه. كما يذكره كذلك بالالتزام بالدفع وما قد ينجر عنه من تبعات مالية من خلال الاستمرار في عدم الدفع.

وقد ينتج عن اللقاء الأول الذي يجمع البنكي بالمدين تعهد هذا الأخير بالوفاء في أجل معين أو طلب هذا الأخير تمديد له أجال الدفع والمدير البنك أو المكلف بالتحصيل أن يتخذ القرار المناسب بقبول طلب المدين تحث طائلة مسؤولية البنكي إذا لم يفي المدين بالتزامه، وهذه الإجراءات تقوم في حالات معينة.

الإنذار بالدفع الموجه طبقا للمادة 124 من قانون النقد والقرض الجزائري

أسس المشرع المصرفي الجزائري إجراءات الحجز والبيع لتحصيل ديون القروض بناءا على تلك الرسالة أو الخطاب الذي يوجهه الدائن أي البنك أو المؤسسة المالية عند حلول أجال الاستحقاق والذي يطالب فيه مدينه بالوفاء وهو يسعى إنذار بالدفع، وقد أشارت إلى هذا الإجراء الجوهري المادة 124 من ق ن ق السالفة الذكر، والتي تنص على أنه " (..) بعد إنذار مبلغ للمدين بواسطة عقد غير قضائي (..)[2].

إن استعمال قانون النقد والقرض المصطلح عقد غير قضائي" يجعل الدارس يطرح سؤال جوهري وهو ما المقصود بالعقد غير القضائي؟ وقد يشكل إعلام المدين الذي يفي بديونه بأية طريقة كانت حتى ولو كان بالمطالبة الشفهية جزء مما قصده المشرع " بعبارة العقد غير القضائي". إلا انه وبالعودة إلى التطبيقات

[1] حيث أن البنك يتصل بزبونه عند تخلف هذا الأخير عن دفع القسط الأول عند حلول آجال استحقاقه بطرق مختلفة إما عن طريق رسالة (خطاب مكتوب) أو عن طريق الهاتف، أو البريد الإلكتروني أو عن طريق أحد الأشخاص.

[2] المادة 124 من الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003يتعلق بالنقد والقرض،معدل ومتمم.

المصرفية فإن الإنذار لا يبلغ إلا عن طريق الإجراءات الواردة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية ذلك تحت عنوان عقود التبليغ الرسمي.

وعليه فإن الإنذار بالدفع الذي أشارت إليه المادة 124 من قانون النقد والقرض يخضع لإجراءات التبليغ الرسمي.

محضر الإنذار بالدفع

محضر الإنذار بالدفع إجراء إجباري يقوم به البنك أو المؤسسة المالية تمهيدا لإجراءات الحجز والبيع سواء على المنقولات أو العقارات وستعالج هذا العنصر من جانبين: إعداد محضر الإنذار والبيانات المدرجة به (أولا) وشرط نشر مضمون الإنذار في الجريدة (ثانيا).

أولا: إعداد محضر الإنذار والبيانات المدرجة به

يقوم البنك أو المؤسسة المالية المانحة للقرض إذ لم يف المدين بالدين في آجاله وبعد فشل الدعوات لإقناعه بالدفع بتوجيه إنذار له بالدفع.

يتم إعداد محضر الإنذار بالوفاء في القانون الجزائري وفقا لمقتضيات الأمر رقم03-11 المتعلق بالنقد والقرض وكذلك القانون 03/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن قانون تنظيم مهنة المحضر القضائي[1]، حيث يجب الإشارة في عنوان المحضر إلى نص المادة 12 من قانون تنظيم مهنة المحضر القضائي والمادة 124 من الأمر المتعلق بالنقد والقرض، ويتضمن هذا المحضر مجموعة من البيانات الجوهرية، بحيث يقوم المحضر القضائي بإعداد محضر الإنذار بناءا على طلب البنك أو المؤسسة المالية وذلك وفقا للقانون[2]، ويضمنه مجموعة من البيانات نصت عليها المادة 407 من ق.إ.م.إ.ج يستخلص من المادة المستحدثة أن هناك فارقا جوهريا بين التبليغ الرسمي والتبليغ العادي، فالتبليغ الأول يقوم به المحضر القضائي ويحرر بشأنه محضرا في عدد من النسخ مساوي لعدد الأشخاص المراد تبليغهم رسميا، أما الثاني فيتم دون محضر تسليم كالإشعار أو التسليم من طرف أمانة الضبط ولا يثبت التبليغ الرسمي إلا بناءا على نحضر يتضمن في أصله بيانات يجب أن يتضمنها محضر التبليغ تحت طائلة البطلان الذي يجوز إثارته من المطلوب تبليغه قبل إثارته لأي دفع أو دفاع وتتمثل هذه البيانات في:

-إسم ولقب المحضر القضائي، عنوانه المهني، توقيعه، ختمه.

[1] المادة 12 من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2] بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق ص353.

-تاريخ التبليغ بالحروف وساعته.

-إسم ولقب طال التبليغ وموطنه.

-إذا كان طالب التبليغ شخصا معنويا تذكر طبيعته وتسميته ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

-إسم ولقب وموطن الشخص المبلغ إذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى طبيعته وصفته.

-توقيع الشخص الذي تلقى التبليغ وبيان طبيعة وثيقة التي تثبت هويته.

-الإشارة إلى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي.[1]

ثم يذكر المحضر القضائي في محضره نص الإنذار الذي يحتوي على مبلغ الدين بالأحرف والأرقام وتاريخ استحقاقه مع تذكير المبلغ له بأن له مهلة 15 عشرة يوم للدفع وإلا تمت ضده إجراءات الحجز والبيع طبقا للمادة 124 من قانون النقد والقرض مع الإشارة إلى أن تحديد المبلغ المطلوب الوفاء به يطرح إشكال على اعتبار أن المبلغ الواجب دفعه للبنك يكون متغير بالنظر إلى تسب الفوائد والتأخير.

ثانيا: شرط نشر مضمون الإنذار بالوفاء في الجريدة

تنص المادة 412 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "(...) وإذا كانت قيمة الإلتزام تتجاوز خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) يجب أن ينشر مضمون الإطار العام لإشكالية التنفيذ على عقد تبليغ الرسمي في جريدة يومية وطنية بإذن من رئيس المحكمة الذي يقع فيها مكان التبليغ وعلى نفقة طالبه".[2]

الملاحظ من خلال هذا النص أنه لا يمكن للبنك أو المؤسسة المالية أن تباشر إجراءات طلب الحجز والبيع برسالة بسيطة إلا بعد أن تتكبد عناء النشر المضمون الإنذار بالوفاء بجريدة وطنية وذلك في حالة ما إذا تعدى مبلغ الدين العالق 500.000 دج (خمسمائة ألف دينار جزائري) والغالب في ديون البنك والمؤسسات المالية أنها تفوق بكثير هذا المبلغ كما أن مدين البنك إذا ما ساءت نيته في الوفاء فإنه عادة ما لا يستجيب للإجراءات المقامة ضده بالإختفاء عن الأنظار.

[1] بربارة عبد الرحمن، شرح ق.إ.م.إ.ج على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، مرجع سابق ص353.

[2] المادة 406 من قانون 08/09، مرجع السابق.

وفي الأخير، يختتم محضر الإنذار بالوفاء بتوقيع المحضر وختمه وكذلك إمضاء المبلغ له هذه الإجراءات التي أوردها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجعل تطبيق القانون الخاص وهو قانون النقد والقرض محدودا جدا مقارنة بالإجراءات العامة في تحصيل أموال البنوك.

المطلب الثاني : الإفلاس

يهدف نظام الإفلاس إلى تصفية أموال التاجر المتوقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها تصفية جماعية ، ويمتاز نظام الإفلاس بعدة خصائص تميزه عن باقي الأنظمة الأخرى وهذا ما سوف نحاول التطرق إليه في هذا المطلب، حيث نتطرق إلى معنى الإفلاس وكيفية تسييره والمحكمة المختصة وفي الفرع الثاني حصر مال المفلس وإدارتها.

الفرع الأول: معنى الإفلاس وكيفية تسييره والمحكمة المختصة

للوقوف على التنظيم الحالي للإفلاس فيجب الرجوع إلى التطور التاريخي للإفلاس والسلطة والمحكمة المختصة على تسييره.

أولا–معنى الإفلاس:

إختلف الفقهاء في تعريف الإفلاس ولتفادي هذا الإختلاف إرتأينا تعريفه كما يلي:

1–المعنى اللغوي للإفلاس:

تعني كلمة الإفلاس الإعصار والإفتقار أي الإنتقال من اليسر إلى العسر وهي كلمة مشتقة من كلمة فلس (بفتح القاء وسكون اللام) فيقال مثلا أفلس الرجل بمعنى أصبح بدون فلوس فهو مفلس والجمع هو مفاليس (بفتح الميم والفاء)[1].

ولفظ فلس مشتق من اللغة اليونانية الذي يعني العملة النقدية. وبذلك فالإفلاس يعني العسر والعجز المالي وهو حالة يصل إليها المدين بحيث لا يستطيع الوفاء بما عليه من ديون حالة.

[1] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017، ص11.

2-المعنى القانوني للإفلاس

إن الإفلاس قانونا يعني ذلك النظام القانوني الذي يرجع أصله إلى القانون الروماني وهو نظام التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها فالإفلاس هي حالة المدين الذي توقف عن تنفيذ التزاماته المالية تجاه دائنيه.

يهدف نظام الإفلاس إلى تصفية أموال المفلس تصفية جماعية وبيعها وتوزيع حاصلها على دائنيه كل بحسب نسبة دينه، أي تقسم أموال المفلس بين الدائنين قسمة غرماء.

لقد تبنى المشرع الجزائري نظام الإفلاس بموجب الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ونص عليه في الكتاب الثالث وخصص له 173 مادة قانونية ابتداءا من المادة 215 إلى غاية المادة 388 من القانون التجاري.

إن المشرع الجزائري ومنذ صدور القانون التجاري في سنة 1975 لم يدخل عليه تعديلات إلا في خمسة مواد وهي: المادة 216 217 و317 المعدلة بموجب التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25-04-1993 المتضمن تعديل القانون التجاري[1].

كما تم إلغاء المادة 238 من القانون التجاري المتعلقة بوكيل التفليسة فكانت المحكمة هي التي تتولى تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة، إلا أنه وبموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9 جويلية 1996 المتضمن الوكيل المتصرف القضائي تم إلغاء مصطلح وكيل التفليسة واستبدل بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي[2].

كما أضاف المشرع الجزائري المادة 252 مكرر بموجب القانون رقم 05/02 المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتعلقة بالتدابير التحفظية[3].

---

[1] مرسوم تشريعي رقم 93/08 مؤرخ في 25/04 / 1993، يعدل و يتمم أمر رقم 75/ 59 يتضمن القانون التجاري الجزائري ، ج ر.ج.ج عدد 27 المؤرخة في 27/4 / 1993.

[2] أمر رقم 23/96 مؤرخ في 9 يوليو 1996 يعلق بالوكيل المتصرف القضائي ج.ر.ج. ج عدد 43 مؤرخة في 10 جويلية 1996.

[3] قانون رقم 02/05 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري ج.ر.ج.ج عدد 11 مؤرخة في 2005/2/9.

ثانيا-إشراف السلطة القضائية على الإفلاس وبساطة إجراءاته

إن السلطة القضائية هي التي تتولى وتشرف على حسن سير إجراءات الإفلاس منذ انطلاقها إلى غاية انتهائها ويتجلى ذلك من خلال الرجوع إلى مسألة تعيين أشخاص التفليسة فالقاضي المنتدب يعين في بداية كل سنة قضائية من طرف رئيس المجلس القضائي وهذا ما نصت عليه المادة 235 من القانون التجاري الجزائري: يعين القاضي المنتدب، في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس بناء على إقتراح رئيس المحكمة، ويكون القاضي المنتدب مكلف بنوع خاص بان يلاحظ و يراقب أعمال وإدارة التفليسة، أو التسوية القضائية.[1]

إضافة إلى ذلك فإن المحكمة هي التي تتولى تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة وكان ذلك في الفترة الفاصلة بين سنة 1975 وسنة 1996، إلا أنه وبموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9 جويلية 1996 المعدل للقانون التجاري الجزائري تم حذف مصطلح وكيل التفليسة واستبدل بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي الذي يعين بقرار من وزير العدل من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية.

الأكثر من ذلك فإن المحكمة هي التي تتولى المصادقة على إجراءات الصلح كما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تقضي بشهر إفلاس التاجر المتوقف عن دفع ديونه طبقا للفقرة الثانية من المادة 216 من القانون التجاري.

كما نصت المادة 536 مكرر على الاختصاص النوعي، و المادة 536 مكرر1 على الاختصاص الإقليمي والمادة 536 مكرر2 على تشكيل المحكمة التجارية المتخصصة.[2]

ثالثا- يؤدي إلى غل يد المفلس ويحقق المساواة بين الدائنين

إن نظام الإفلاس هو نظام متكامل يؤدي إلى غل يد المفلس من إدارة أمواله ويحقق المساواة بين الدائنين.

[1] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، ص27.

[2] -المادة 536 مكرر والمادة مكرر1 والمادة مكرر 2 قانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022يعدل ويتمم قانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- غل يد المفلس:

إن هذه الخاصية ينفرد بها نظام الإفلاس عن باقي الأنظمة الأخرى، فلكي تتم عملية التنفيذ الجماعي على أموال المدين المفلس فإن الضرورة تستوجب إيجاد آلية تمنع هذا الأخير من تهريب أمواله والإنتقاص من الضمان العام للدائنين، تتمثل هذه الآلية في مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى منع المدين المفلس من التصرف في أمواله وينوبه في ذلك شخص يسمى الوكيل المتصرف القضائي الذي يمارس كل حقوق ودعاوى المفلس طيلة مدة التفليسة وهذه الخاصية تؤدي لا محال إلى التضييق على المدين المفلس، فزيادة على منعه من التصرف في أمواله الخاصة فالمشرع قرر إبطال بعض التصرفات التي أبرمها قبل صدور حكم الإفلاس وهو ما يعرف بفترة الريبة أو الشك التي يتعمد فيها المدين المفلس إلى إخفاء حالة التوقف عن دفع ديونه ويتعمد إلى تهريب أمواله.

ب- الإفلاس يحقق المساواة بين الدائنين:

باعتبار الإفلاس نظام التنفيذ الجماعي على أموال المدين المفلس فالقانون ألزم بتكوين ما يسمى بجماعة الدائنين، التي يمثلها الوكيل المتصرف القضائي وبالتالي يمنع على كل دائن أن يتخذ إجراءات فردية في التنفيذ على أموال المفلس للوصول إلى حماية مصالح الدائنين فإن المشرع أخذ بمبدأ مساواتهم في المعاملات خصوصا ما يتعلق بمسالة توزيع أموال المدين المفلس التي تخضع لقسمة الغرماء.[1]

إضافة إلى ذلك فالمشرع الجزائري قد رتب عدم نفاذ بعض التصرفات التي أبرمها المدين المفلس في فترة الريبة ، فأكدت الفقرة الثالثة من المادة 247 من القانون التجاري التي نصت على:" كل وفاء مهما كانت كيفيته لديون غير حالة بتاريخ الحكم المعلن بالتوقف عن الدفع".[2]

رابعا- المحكمة المختصة بشهر الإفلاس:

يعرف الإختصاص بأنه السلطة التي خولها القانون لمحكمة ما في الفصل في نزاع ما، كما يعرف بأنه صلاحية المحكمة للنظر في الدعوى[3] تهدف قواعد الاختصاص التي تحدد نصيب كل جهة قضائية من جهات القضاء وتعتبر مسألة الاختصاص من أهم العناصر التي يثيرها نظام الإفلاس، كونه يتعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفته، ولتحديد المحكمة المختصة يجب التطرق إلى الاختصاص النوعي أولا ثم الاختصاص الإقليمي ثانيا.

---

[1] سلماني الفضيل ، مرجع سابق ، ص27.

[2] نص المادة 247، قانون التجاري الجزائري، الفقرة الثالثة، الأمر 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996.

[3] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص66.

أ- الاختصاص النوعي:

عملا بالمادة 536 مكرر تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في طائفة من المنازعات على سبيل الحصر دون غيرها بالنظر إلى صلتها الوثيقة للقوانين الدولية التي تولي عناية خاصة بالملكية الفكرية، وحرية التجارة ونذكر تلك الإختصاصات على النحو الآتي:

-المنازعات الملكية الفكرية.

-المنازعات الشركات التجارية، لاسيما منازعات الشركاء وحل تصفية الشركات.

-التسوية القضائية والإفلاس.

-المنازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

-المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة من النشاط التجاري.

-المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.[1]

ب- الاختصاص الإقليمي:

تطبق أمام المحكمة التجارية المتخصصة أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في ق.إ.م.إ بشقيها:

-ما هو وارد في المادة 532 المتعلق بالقسم التجاري.

-الأحكام العامة للإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في المواد 37 إلى 47 من ق.إ.م.إ.

-وطبقا لنص المادة 536 مكرر1 تطبق على المحكمة التجارية المتخصصة أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون.

وعن تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة نظمته المادة 536 مكرر 2 حيث جاء في مضمونها:" تتشكل محكمة التجارية المتخصصة من أقسام تحت رئاسة قاضي وبمساعدة أربعة مساعدين وفي حال غياب مساعدين أو أكثر يتم إستخلافهم بقاضي أو قاضيين.

[1] بربارة عبد الرحمن، شرح ق.إ.م.إ.ج على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، مرجع سابق، ص 426-427.

ونفس المادة 536 مكرر3 :"يحدد رئيس المحكمة التجارية المتخصصة بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية، عدد الأقسام، بموجب أمر، حسب طبيعة وحجم النشاط القضائي".[1]

إلا أن المشرع الجزائري قد أورد استثناء عن اختصاص محكمة موطن المدعى عليه بالنسبة لقضايا إفلاس الشركات التجارية، فلقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "في مواد الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة".

الفرع الثاني: حصر أموال المفلس وإدارتها

بصدور حكم الإفلاس تغل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها وتوضع تحت تصرف الوكيل المتصرف القضائي، ولكي تنتقل له هذه الأموال يجب القيام بحصر أموال المفلس[2] المنصب على تحديد الجانب الإيجابي لذمته، ثم يقوم الوكيل المتصرف القضائي بإدارتها والمحافظة عليها وصيانتها إلى غاية تصفيتها .

1-حصر أموال المفلس

إن الإجراء الأولي الذي تبدأ به التفليسة هو حصر أموال المفلس التي تشكل الضمان العام لحقوق الدائنين، وتتم عملية حصر أموال المدين بتحديد الجانب الإيجابي لذمته.

يجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يقوم بوضع الأختام على كل أموال المدين المفلس حتى لا يتصرف فيها ولا يضر بمصالح جماعة الدائنين، ثم يأتي الإجراء الثاني المتمثل في القيام برفع الأختام وعملية الجرد، وأخير يجب قفل الدفاتر ووضع الميزانية.

2-إدارة أموال المفلس

يلتزم الوكيل المتصرف القضائي مباشرة بعد استلام أموال المدين المفلس بإدارتها والمحافظة عليها وصيانتها إلى غاية تصفيتها، تتركز أعمال الإدارة والصيانة التي يباشرها الوكيل المتصرف القضائي في الأعمال

[1] بربارة عبد الرحمن، شرح ق.إ.م.إ.ج على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، مرجع سابق، ص428.

[2] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص98.

التحفظية، وتحصيل الديون، مباشرة التحكيم والتصالح والإستمرار في استغلال تجارة المفلس، بيع منقولات وعقارات المدين ثم إيداع حاصلها في الخزينة العامة.

أولا : الأعمال التحفظية وتحصيل الديون

يجب على الوكيل المتصرف القضائي ابتداء من استلامه أموال المفلس أن يقوم بجميع الأعمال التحفظية اللازمة لحفظ حقوق المفلس، وكذا تحصيل ديونه لدى مدينيه.

أ- الأعمال التحفظية :

بمجرد أن يتم تعيين الوكيل المتصرف القضائي، يلزم باتخاذ كل الإجراءات التي يراها ضرورية من أجل الحفاظ على أموال المدين التي تشكل الضمان الوحيد لجماعة الدائنين في استيفاء ديونهم، فيقوم بقطع مواعد التقادم وتحرير احتجاج عدم الوفاء للأوراق التجارية المستحقة الوفاء بعد صدور حكم الإفلاس، وإجراء الحجوز التحفظية وحجز ما للمدين المفلس لدى الغير[1] والطعن في الأحكام القضائية، وقيد ما للمدين المفلس من حقوق الرهن والاختصاص على أموال مدينه، كما يلزم وكيل التفليسة أن يبادر فور صدور حكم شهر الإفلاس بتسجيل الرهن العقاري لصالح جماعة الدائنين على جميع أموال المدين المفلس طبقا لأحكام المادة 254 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على: " يقضى الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة بتسجيله فورا على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أولا بأول[2].

ب- تحصيل الديون:

إن من نتائج الإفلاس غل يد المدين من التصرف في أمواله، وبالتالي يحل محله الوكيل المتصرف القضائي، الذي يلزم بتحصيل الديون التي للمفلس لدى الغير والتي حل أجلها فلقد أكدت المادة 261 من القانون التجاري بان القاضي المنتدب هو الذي يقوم باستخراج من الحفظ تحت الأختام الأوراق التجارية التي حان أجل استحقاقها والتي يكون المدين حاملا لها .

ثم تسلم للوكيل المتصرف القضائي من أجل المطالبة بالوفاء بها في مواعيد استحقاقها ويجب أن يتم الوفاء لمصلحة الوكيل المتصرف القضائي وليس للمدين، وكل وفاء للمفلس يعتبر وفاء غير صحيح[3]، ويلزم بالوفاء

---

[1] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص104.

[2] المادة 254 من أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

[3] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص105.

مرة ثانية إذا شكل الوكيل المتصرف القضائي معارضة في هذا الشأن، هذا ما تطرقت إليه المادة 419 من القانون التجاري الجزائري التي أكدت بأنه تجوز المعارضة في الوفاء بقيمة السفتجة إذا كان الوفاء للمدين المفلس الذي هو حامل السفتجة.

ج- إيداع المبالغ المتحصل عليها في الخزينة العامة :

لقد حرص المشرع على المحافظة على أموال التفليسة، فألزم الوكيل المتصرف القضائي بعدم الاحتفاظ بالمبالغ المتحصل عليها من التفليسة، وألزمه بإيداع كل المبلغ المتحصل عليها مباشرة وفورا لدى الخزينة العامة.

كما يجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يثبت للقاضي المنتدب حصول إيداع المبالغ المتحصل عليها من التفليسة خلال خمسة عشر يوما من يوم التحصيل وهذا ما نصت عليها عليه المادة 271 من القانون التجاري الجزائري[1].

لعل الغاية من حرص المشرع على وجوب إيداع الأموال المتحصل عليها فورا في الخزينة العامة، هو عدم إعطاء فرصة للوكيل المتصرف القضائي في استعمال هذه الأموال أو اختلاسها أو تبديدها[2].

[1] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع نفسه، ص107.

[2] نص المادة 271 من أمر 75-59، المتضمن القانون التجاري الجزائري.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما سبق يمكن القول أن التأمينات بمختلف أشكالها وأنواعها تلعب دورا وقائيا كبيرا ضد المخاطر الملازمة للعمليات البنوك، فعلى الرغم من أن الإئتمان يقوم بالدرجة الأولى على الثقة، فالبنك لا يمنح ائتمانه إلا للعميل المتمتع بمركز وسمعة مالية في الوسط البنكي، هذه السمعة وبالرغم مما توفره من ثقة قد لا تشفع لصاحبها إذا لم تستند إلى مجموعة من التأمينات التي يقدمها العميل للبنك تكفل له تحصيل حقوقه، ومن بين الضمانات التي تمت دراستها الضمانات الشخصية والعينية للقروض وعلى الرغم من أنها ليست كل الضمانات ولكن يمكن اعتبارها من أهم الضمانات.

حيث تقوم الضمانات الشخصية على تعدد المسؤولين عن تنفيذ الالتزام، فيحقق ضمان الدائن فيها من ضم ذمة أخرى إلى ذمة المدين، والكفالة هي أهم صور التأمينات الشخصية، وأوضحها إضافة إلى الضمان الاحتياطي.

أما بالنسبة للتأمينات العينية فتقوم على تخصيص مال معين من أموال المدين لضمان الوفاء بالالتزام، وهي تحقق حماية للدائن من خطر تصرف مدينه في هذا المال، ومن بين التأمينات التي تمت دارستها الرهن الرسمي والرهن الحيازي إضافة إلى تأمينات عينية أخرى.

غير أن هذه التأمينات أو الضمانات سواء الشخصية أو العينية تعتبر غير كافية لضمان القروض البنكية، بل لابد من توافر ضمانات جديدة تكون أشد قوة وعملا وتطورا، وتأثيرا من الضمانات الكلاسيكية للقروض البنكية.

الفصل الثاني

التنفيذ على الضمانات البنكية

تمهيد:

يعتبر التنفيذ الجبري من موضوعات قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يخضع للنظريات والأحكام العامة المتعلقة بهذا القانون .حيث ينقسم إلى عدة أقسام، الجامع بينها فكرة أساسية هي فكرة الحماية القضائية. تتمثل في صورة حكم أو في صورة تنفيذ.والصلة بين الحكم والتنفيذ هي صلة تتابع في معظم الأحيان، فالتنفيذ يبدأ بعد الحكم غالبا.

المبحث الأول: الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الحيازي والرسمي.

يعد التنفيذ الجبري على المنقولات المرهونة حيازيا لفائدة البنوك، من أهم مستلزمات حق التتبع والتقدم المكفولين قانونا لفائدة البنك، إذ بموجبهما يجوز للبنك استفاء قروضه بطريق بيعها بالمزاد العلني، غير إن عملية البيع تستلزم المرور بمجموعة من المراحل، المرحلة الأولى منها تعد مرحلة تمهيدية تنطوي على أعذار المدين ووضعه في صورة حالته القانونية والمرحلة الثانية تتمثل في إعمال أحكام التنفيذ الجبري عن طريق حجز المنقول وعرضه للبيع بالمزاد العلني، نبينها في المطلبين.

المطلب الأول: الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الحيازي

إن عارض عدم تسديد المدين لقروضه البنكية، غالبا ما يكون نتيجة لظروف قهرية، تقتضى تنبيه المدين وإعطاءه فرصة لتسوية وضعيته، حفاظا على استمرار استثماره من جهة، ومن جهة أخرى حتى يحافظ البنك بذلك على استمرار عائداته بطول أمد وأجال استحقاق القرض، لذلك سطر القانون مجموعة من الإجراءات الممهدة لعملية التنفيذ على المال المرهون حيازيا، تتمثل في التالي:

الفرع الأول: مقدمات التنفيذ طبقا للأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض

تتطلب عملية التنفيذ الجبري، إستفاء مجموعة من إجراءات التنبيه للمدين بطريقة ودية، فبعد تثبيت البنك لحقه بتأسيس الرهن على المنقول وذلك على المنقولات الجائز رهنها قانونا يقوم حقه في مطالبة المدين بالتسديد لتتوج الإجراءات باستحالة الرهن إلى سند تنفيذي.

- ✓ **تأسيس الرهن الحيازي لفائدة البنك:**

أولا: ماهية الرهن الحيازي: ويعد الرهن الحيازي من أهم الضمانات التي يتم تخصيصها كضمان لتحصيل القروض البنكية[1]، وذلك باعتباره عقدا يلتزم بمقتضاه الشخص المقترض بتمكين البنك من شيء ليرتب عليه حقا عينيا يخوله تتبع الشيء المرهون لاستفاء دينه، وأن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين

[1] محمد جبلي ومريم مدفوني، تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020، ص 09.

التالين له في المرتبة وذلك بتحصيل دينه من ثمن الشيء في أي يد يكون[1]، لما له من سلطة قانونية في بيعه بالمزاد العلني[2].

ثانيا: طبيعة المال المرهون حيازيا والمال المرهون حيازيا لفائدة البنك

لا يخلوا أن يكون حصرا مما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول وعقار[3]، وبالنسبة للرهن الحيازي للعقار، فتطبيقاته قليلة باعتبار مجاله هو الرهن الرسمي، الأكثر ضمانا في أحكامه مع العقارات والحقوق العينية العقارية، كما أنه يشترك ي أحكام التنفيذ عليه من تلك المخصصة للتنفيذ على العقارات المرهونة رسميا.

✓ **صور وتطبيقات الرهن الحيازي كضمان بنكي**

أولا: الرهن الحيازي للمحل التجاري: يعتبر المحل التجاري[4] من المنقولات المعنوية التي يمكن تقديمها كضمان عن طريق رهنها حيازيا لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ويتم تأسيس الرهن الحيازي على المحل التجاري طبقا لأحكام المادة 123 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتي نصت على أنه: "يمكن أن يتم الرهن المقدمة كرهن حيازي والمنصوص عليها في القوانين المنضمة لها، إذ يتم التنفيذ باستصدار أمر بالبيع بتقديم عريضة بسيطة، أمام المحكمة المختص، ولذي يحيل ضمنيا على البيع والتنفيذ المنصوص ليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تعد أحكاما مشتركة للتنفيذ على المنقولات.

الحيازة للمحل التجاري لصالح البنوك والمؤسسات المالية بموجب عقد عرفي مسجل قانونا، ويتم تسجيل هذا الرهن وفقا للأحكام المطبقة في هذا المجال. . .[5] "

والأحكام المحال إليها سابقا هي أحكام القانون التجاري، وبالرجوع إلى نص المواد 120:"يثبت الرهن الحيازي بعقد رسمي ويتقرر وجود الامتياز المترتب عن الرهن بمجرد قيده بالسجل العمومي الذي

---

[1] المادة 948 من الأمر رقم75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 30/09/ 1975.

[2] المادة 124 الأمر رقم 103 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بقانون النقد والقرض الجريدة الرسمية العدد 52 المؤرخة في 27 أوت .2003

[3] المادة 949 من الأمر رقم 75-58، مرجع سالف الذكر.

[4] محمد جبلي ومريم مدفوني، تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة،مرجع سبق ذكره الصفحة 10.

[5] يعد هذا النص استثناء من القاعدة الواردة بالمادة 120 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26/09/1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2005.

يمسك بالمركز الوطني للسجل التجاري التي يستغل في نطاق دائرتها المحل التجاري ". والمادة121[1] منه، والتي نصت في مضمونها على" يجب إجراء القيد خلال ثلاثين يوما من تاريخ العقد التأسيسي،تحت طائلة البطلان". وهذا بغرض الإشهار في مواجهة الغير، وحتى يكتسب البنك مرتبته من تاريخ القيد.

كما أن القيد طبقا للمادة 161 :"القيد يحفظ الامتياز لمدة خمس سنوات ابتداءا من تاريخ ضبط النهائي.

وينتهي أثر هذا القيد إذا لم يجدد قبل انقضاء المهلة المذكورة أعلاه.ويمكن تجديده مرتين"[2].

ثانيا: الرهن الحيازي للأدوات والمعدات الخاصة بالتجهيز

وطبقا لنص المادة 151 من القانون التجاري "يجوز أن يكون دفع ثمن امتلاك الأدوات ومعدات التجهيز المهنية مضمونة سواء بالنسبة للبائع أو بالنسبة للمقترض الذي يقدم المال اللازم لتسديده للبائع.أوبالرهن الحيازي المحدود للأدوات أو المعدات الممتلكة على الشكل المذكور"[3].

وتأسيس الرهن الحيازي على المعدات والأدوات الخاصة بالتجهيز، يكون وفقا لنص المادة 151 من القانون التجاري يكون بواسطة عقد رسمي أو عرفي برسم محدد .. وإذا وقع للمقرض الذي يقوم بتقديم الأموال الأزمة لدفعها للبائع (وهو هذا البنك) إعتبر الرهن الحيازي حاصلا بموجب عقد الرهن، ويجب أن يشار في العقد تحت طائلة البطلان على أن المال المؤدى من المقرض بهدف لضمان وفاء ثمن الأموال المكتسبة، كما يجب أن يذكر في نص العقد الأموال المكتسبة مع وصف كل منها على وجه الدقة بحيث تمكن تمييزها عن الأموال الأخرى، كما يجب ذكر المكان الذي توجد به الأموال على وجه ثابت، ويمكن نقلها منه في حالة العكس.

وأضافت المادة 153 من القانون التجاري، "وجوب قيد الرهن الحيازي طبقا للشروط الواردة في المادتين 120و121 في مهلة ثلاثين يوما من تاريخ العقد المنشأ للرهن الحيازي وإلا يعد باطلا، كما أنه يجب أن يبرم عقد الرهن في مهلة أقصاها شهر واحد ابتداءا من تاريخ تسليم معدات التجهيز بنفس المكان الذي يجب إنشاؤها فيه"[4].

ثالثا: الرهن الحيازي للسيارات والمركبات: على الرغم من كون السيارات وغيرها من المركبات المتنقلة، تعد من المنقولات التي يمكن اعتبارها أحد موضوعات القرض البنكي، بصفتها إحدى عناصر معدات التجهيز أو باعتبارها كل قرض استهلاكي، إلا أن المشرع الجزائري استبعدها صراحة من تطبيق أحكام

[1] المادة 121 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري.

[2] المادة 161 من المرجع السابق.

[3] المادة 151 من المرجع السابق.

[4] المادة 153 من المرجع السابق.

الرهن الحيازي للمعدات وأدوات التجهيز، وذلك بموجب نص المادة 168 من القانون التجاري التي نصت على أنه: "لا تخضع لأحكام هذا الفصل السيارات والبواخر والمركبات الجوية". ولم ينظم لها أحكاما خاصة، كما يمكن أن يكون القرض لتمويل السيارة، عقدا ذمته، مع اشتراط عرفيا أو رسميا، تبين فيه بدقة رقم تسجيل المركبة الصنف الطراز، النوع، رقم التسلسل في الطراز، وللاحتجاج بهذا العقد في مواجهة الغير على الدائن أن يشهره في سجل خاص خلال مدة ثلاث أشهر من تاريخ تسليم البطاقة الرمادية، ويحفظ الرهن لمدة خمس سنوات ويمكن تجديده لفترة مماثلة[1] وهي ذات الأحكام العملية التي عليها عمل البنوك في الجزائر .

رابعا: رهن السفن والطائرات:لقد أخرج المشرع الجزائري السفن والطائرات من أعمال أحكام القانون التجاري، وذلك بنص المادة 168 من القانون التجاري التي نصت على أن " لا تخضع لأحكام هذا الفصل السيارات والبواخر والمركبات الجوية [2]" وبذلك فهي تخضع للقوانين الخاصة المنظمة لها.

أما رهن السفينة فنصت عليه المادة 73 من ق ب ح: يتم القيد في سجل السفينة، ليتمكن الدائن المرتهن من التقدّم على الدائنين المرتهنين التالين له في تاريخ القيد، كما يتقدّم على الدائنين الممتازين أصحاب حقوق الامتياز، وهذا ما نصت عليه المادة 73 ق ب ح[3]، وتكون الأولوية في الترتيب بحسب تاريخ قيد الرهن في سجل السفينة، كما جاء في المادة 65 ق. ب.ح بنصها على" أنه إذا نشأ رهنان أو أكثر على نفس السفينة أو على نفس الحصة من ملكية السفينة، يصنّف الدائنون المرتهنون حسب الترتيب الزمني لقيدهم.[4]"

أما بالنسبة لرهن الطائرة، حيث نصت عليه المادة 32 من ق. ط. م "يمكن أن تكون الطائرات محل رهن وفقا للتشريع الساري المفعول.

يقيد الرهن في سجل ترقيم الطيران ولا يكون ذا مفعول إزاء الغير إلا بعد قيده.

و يخضع شطب الرهن لتقديم عقد يثبت رفع الرهن بموجب اتفاق بين الطرفين أو قرار قضائي"[5].

---

[1] محمد جبلي ومريم مدفوني ،مرجع سابق ، الصفحة 12.

[2] المادة168 من الأمر رقم 75-59 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02.

[3] الأمر رقم 76/80 المؤرخ في 23/10/1976، المتضمن القانون البحري، ج ر، العدد 48، المعدل والمتمم بالقانون 98/05 المؤرخ في 25/06/1998، ج ر عدد 47.

[4] المادة 65 من المرجع السابق.

[5] قانون رقم 06/98 مؤرخ في 03 ربيع الأول عام 1419 الموافق 27 يونيو سنة 1998،يحدد القواعد العامة بالطيران المدني.

استحقاق القرض المضمون بالرهن الحيازي للمنقول:

إن تماطل المدين الراهن وتقاعسه عن تسديد قروضه المضمونة بالرهن يضعه تحت طائلة المطالبة بالتسديد والتي تكون على مرحلتين:

أولا: الإنذار البسيط بتسديد المستحقات :

يلزم البنك بمدى التزام المدين بالوفاء بالتزاماته المبنية باتفاقية القرض سيما منها إلتزامه بتسديد أقساط القرض في الآجال المتفق عليها، وحتى لا تتراكم الأخيرة، فإن البنك يلجأ عادة إلى إعذار المدين لتسديد الأقساط. ويكون الإعذار بالتنبيه على المدين على ضرورة تسديد ما في ذمته في آجال معقولة تحت طائلة مطالبته بكامل القرض المضمون بالمنقول المرهون.

ثانيا : الأعذار بالدفع طبقا لأحكام الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض

لقد نصت الفقرة الرابعة من المادة 121 من المرسوم المذكور أعلاه على ما يلي "تاريخ الأعذار الذي يرسل حسب الأشكال نفسها المطبقة في الحالات الأخرى".حيث يلجأ إلى الأعذار للجوء إلى المصالحة وإذا تطلب الأمر يتم اللجوء إلى إجراءات الحجز والتنفيذ الجبري[1].

فقد نصت المادة 124 من القانون المذكور على أنه : "يمكن للبنوك والمؤسسات المالية ، ؟إذا لم يتم تسديد المبلغ- المستحق عليها عند حلول الأجل و بغض النظر عن كل اعتراض و بعد مضي 15 يوما، بعد انذار مبلغ للمدين بواسطة عقد غير قضائي،....[2]".

- ✓ **إمهار الرهن الحيازي على المنقول بالصيغة التنفيذية**

يعتبر الرهن حيازي من العقود المثبتة للدين في مواجهةالمدين المقترض وعلية لابد من تضييق قواعد الاجراء العامة للنقد وما تضمنته المادة 124 السابقة الذكر حيث أنها لا تشك وسيلة واضحة لاستحقاق البنك.

أولا: الرهن الحيازي سند تنفيذي

يعتبر الرهن الحيازي على المنقول سندا تنفيذيا بنص المادة 600 ق.إ.م.إ وكذا المادة 124 من قانون النقد والقرض، غير أن المادة 600 ق.إ.م.إ تعتبر الرهن عقدا توثيقيا ليكون سندا تنفيذيا .

إن الأمر السابق يضعنا بصدد الرهن الحيازي أمام افتراضين

[1] المادة 121 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[2] المادة 124 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

إذا كان الرهن قد تم نموذج عقد عرفي،حيث نصت المادة 152 من الأمر 75-59 "تتم الموافقة على الرهن الحيازي بواسطة عقد رسمي أو عرفي يسجل برسم محدد"[1].

أن يكون الرهن الحيازي على المنقول قد تم نموذج عقد رسمي حيث يقوم الموثق بتحرير هذه العقود باعتباره الضابط العمومي و بالتالي تأخذ الصبغة الرسمية حيث جاء في المادة 3 ق 06-02 المنظم لمهنة التوثيق"الموثق ضابط عمومي ،مفوض من قبل السلطة العمومية،يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية،وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة[2]".

ثانيا: إمهار الموثق لعقد الرهن الحيازي بالصيغة التنفيذية:

إن الرهن باعتباره عقدا توثيقيا يمكن إبرامه أمام الموثق حتى ولو تعلق بالمنقول لإضفاء الطابع الرسمي عليه حيث يتقدم البنك بواسطة ممثله القانوني أمام الموثق عند حلول أجل استحقاق الدين، كما هو مثبت باتفاقية القرض[3] وبعد استيفاء إجراءات المطالبة بالتسديد، ليطلب إمهار عقد الرهن الحيازي بالصيغة التنفيذية ويكون الطلب مرفقا بـ:

- ✓ نسخة من اتفاقية القرض.
- ✓ نسخة من عقد الرهن الحيازي على المنقول.
- ✓ نسخة من جدول الدين.

ويكون إمهار الموثق للرهن بالصيغة التنفيذية بوضع العبارة القانونية وبناء على ما تقدم: فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر جميع المحضرين وكذا كل الأعوان الذي طلب إليهم ذلك، بتنفيذ هذا العقد وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مديد المساعدة اللازمة لتنفيذه، وعلى جميع قادة وضباط القوة[4] العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك بصيغة قانونية.

---

[1] الأمر 75-59 مؤرخ في 20رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري.

[2] قانون 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق.

[3] ق م ع مؤرخ في 23/04/2008، ملف رقم 409725 ، القرض البنك الشعبي الجزائري ضد (ح ن)، والمركز الإستشفائي الجامعى بني مسوس، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2009.

[4] المادة 604 من القانون 08-09 قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

الفرع الثاني: إجراءات التنفيذ الأولية طبقا للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

إن قيام البنك باستصدار الصيغة التنفيذية للرهن الحيازي المؤسس لصالحها، يخولها تبليغ المدين وتكليفه بالوفاء كإجراء أولي للتنفيذ الجبري (الفرع الأول) ويتواصل التنفيذ مالم يتم إبطال هذه الإجراءات الفرع الثاني) أو قد يتوقف مؤقتا إذا تخللته إحدى عوارض التنفيذ (الفرع الثالث).

تبليغ السند والتكليف بالوفاء بقيمة القرض

يعد المحضر القضائي الضابط العمومي المكلف قانونا بتحصيل الديون المستحقة وديا أو قضائيا أو قبول عرضها أو إيداعها[1] بحيث يتم التنفيذ من طرف المحضرين القضائيين بناء على طلب المستفيد من السند التنفيذي أو ممثله القانوني أو الإتفاقي[2].

أولا: التبليغ الرسمي للسند التنفيذي: بعد استصدار البنك للصيغة التنفيذية، يودع أصلها لدى المحضر القضائي بعد الإشهاد على ذلك بطلب التنفيذ ليبادر بعدها المحضر القضائي عملية التنفيذ الجبري والتي تبدأ بتبليغ السند للمدين وتكليفه بالوفاء.

إن استئناف عملية التنفيذ الجبري، تستلزم وجوبا التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتكليف المدين بالوفاء بما يضمنه السند التنفيذي في أجل 15 يوما[3]، ويقوم المحضر القضائي عمليا بتحرير3 محاضر، الأول يسمى محضر تبليغ السند كالتنفيذي، والثاني يسمى محضر التكليف بالوفاء، والثالث يسمى محضر تسليم التكليف بالوفاء.

ويترتب على إعلان السند جملة من النتائج[4] منها :

- ✓ أن الدائن غير ملزم عند إعلان السند التنفيذي ببيان طريق التنفيذ الذي سيتبعه، ولا بيان الأموال المراد توقيع الحجز عليها.
- ✓ أن إعلان السند التنفيذي ينتج أثره حتى وإن التنفيذ مستحيلا من الناحية الواقعية أو القانونية.
- ✓ أن إبلاغ السند التنفيذي لا يترتب عليه ما يترتب على إجراءات التنفيذ كأسبقية الدائن الأسبق في الإجراءات.

---

[1] المادة 11 من القانون 06-03 .

[2] المادة 611 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[3] المادة 612 من القانون -08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13

[4] محمد جبلي ومريم مدفوني، ،مرجع سابق ،الصفحة 18.

ثانيا : بيانات التكليف بالوفاء: استوجب المادة 613 ق. إ. م. إ أن يشمل التكليف بالوفاء تحت طائلة القابلية للإبطال فضلا عن البيانات المعتادة:

- ✓ إسم ولقب طالب التنفيذ وصفته وموطنه وموطن مختار له في دائرة اختصاص محكمة التنفيذ وهي البيانات الخاصة بالبنك.
- ✓ إسم ولقب وموطن المنفذ عليه.
- ✓ يتعلق المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي، خلال أجل أقصاه خمسة عشر 15 يوما[1]، وإلا نفذ عليه جبرا.
- ✓ بيان المصاريف التي يلتزم بها المنفذ عليه.
- ✓ بيان مصاريف التنفيذ المستحقة للمحضرين القضائيين[2].
- ✓ توقيع وختم المحضر القضائي.

وعمليا فإنه بعد انقضاء أجل التنفيذ الودي[3] المقدر بـ 15 يوما يحرر المحضر القضائي وجوبا محضر امتناع عن التنفيذ كمحضر واجب لقبول طلب الحجز لاحقا.

دعوى الإبطال وطلب وقف التنفيذ: إن التكليف بالوفاء يعد محضرا قابلا للإبطال من طرف المنفذ عليه، بحيث يمكن طلب إبطاله بدعوى إستعجالية تكون خلا أجل 15 يوما الموالي لتاريخ التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء، ليفصل فيه من أجل أقصاه 15 يوما[4].

وتكون الدعوى مرفوعة ضد البنك مع إدخال المحضر القضائي في الخصام باعتباره قائما بالتنفيذ، وهو نفس الإجراء بالنسبة لدعوى الإشكال ووقف التنفيذ، والإشكال عموما يستهدف الأمر بإجراء وقتي هو وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في دعوى استحقاق المال محل الطلب[5]، أو صحة إجراءات التنفيذ الأولية[6]، ويثار الإشكال في تنفيذ الرهن من طرف المحضر القضائي، أو من أحد أطراف الخصومة التنفيذية، ويترتب عليه وقف إجراءات التنفيذ إلى غاية الفصل في الإشكال أو طلب وقف التنفيذ، والذي ينتهي غالبا

---

[1] المادة من القانون 08-09، المرجع السابق،ص 405.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 09-78 المؤرخ في 15 صفر 1430 الموافق لـ 11 فبراير 2009 المحدد لأتعاب المحضر القضائي، ج ر عدد 11 مؤرخة في 15 فبراير 2009 الموافق لـ 19 صفر 1430.

[3] محمد جبلي ومريم مدفوني، تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة،مرجع سبق ذكره، الصفحة19.

[4] المادة 612 من القانون 08-09.

[5] محمد جبلي ومريم مدفوني ،تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة،مرجع سابق

[6] مرجع نفسه، ص 20.

ففي حالة قول الطلب لجديته يأمر بوقف التنفيذ لمدة لا تزيد عن ستة (06) أشهر، وفي حالة رفضه يأمر القاضي الاستعجالي بمواصلة التنفيذ[1].

المطلب الثاني : الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الرسمي

لقد خص المشرع الجزائري إجراءات التنفيذ على العقار المرهون بإجراءات و أجال خاصة، تتداخل فيها أحكام للمرسوم رقم 06-132 المعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى مع أحكام القانون 08 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سيم خلال المرحلة الممهدة للتنفيذ الجبري و التي تتضح من العناصر التالية:

الفرع الأول: مقدمات التنفيذ طبقا للمرسوم رقم 06-132 المتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى[2]

تستوجب عملية التنفيذ الجبري على الرهون الرسمية، استفاء مجموعة من إجراءات الإعذار للمدين بطريقة ودية، فبعد تثبيت البنك لحقه بتأسيس الرهن على العقار الفرع الأول فيكون القرض مستحق الوفاء قانونا (الفرع الثاني) يقوم حقه في مطالبة المدين بالتسديد الفرع الثالث) لتتوج الإجراءات باستحالة الرهن إلى سند تنفيذي الفرع الرابع).

انعقاد الرهن الرسمي لفائدة البنك كضمان للقروض

أولا تأسيس الرهن الرسمي لفائدة البنك : يتشكل الرهن الرسمي أو القانوني أهم الضمانات الحقيقية التي تستلزمها البنوك للقيام بالعمليات الائتمانية، ويعرف بأنه عقد يترتب به للدائن حق عيني على عقار مخصص لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التالين له في المرتبة في استفاء حقه من ثمن ذلك العقارفي أي يد كان، لذلك تشترط البنوك في العادة أن يتم تأسيس الرهون الرسمية لضمان هذه الديون لدرجة أن يطلق عليه أمير التأمينات، وهذا هو الرهن القانوني المؤسس طبقا للقانون، بخلاف الموثق، كما يختلف عن الرهن القضائي الرهن الاتفاقي الذي ينشأ بإرادة الطرفين ويصب في شكل عقد رسمي الذي يتأسس بموجب قرار قضائي نتيجة لمتابعة أمام القضاء، ويتم تسجيل هذا الرهن بموجب حكم قضائي، وإن كانت طبيعة عمل البنوك تتطلب العمل بالرهن القانوني[3].

---

[1] هذه الأحكام تضمنتها تفصيلا المواد ،633 634 635 من القانون 08-09، المرجع السابق.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06-132 المؤرخ في 3 أفريل سنة 2006 يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى، ج ر ، عدد 21 المؤرخة في 5 أبريل 2006.

[3] سليم المهدي زازي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، سنة 2021-2022، ص36-37.

ولقد نصت على هذا المبدأ المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003[1] على أن يؤسس الرهن القانوني على الأملاك العقارية للمدنيين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي تم الاتفاق عليها معها.

وقد عدلت بالمادة 56 من قانون المالية لسنة 2006 دون المساس بالأحكام المخالفة، يؤسس رهن قانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية وصندوق ضمان الصفقات العمومية لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي يتم الاتفاق عليها[2].

وبذكر كذلك في هذا الصدد ما نصته المادة 175 من قانون المالية لسنة 1983[3] المتضمن الرهن القانوني المقدم لفائدة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، على أن يؤسس رهن قانوني لصالح الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، وذلك ضمانا للقروض الفردية التي تمنحها هذه المؤسسة طبقا للقوانين والأنظمة الجارية بها العمل.

ثانيا : تسجيل وقيد الرهن القانوني: يتم تسجيل هذا الرهن القانوني بمبادرة من البنك على أساس اتفاقية القرض التي تمت بين البنك وزبونه، يتضمن تحديد المبلغ الأقصى للقرض المضمون ووصف للأملاك موضوع الرهن[4].

ويتأسس الرهن لفائدة البنك[5] ويرتب آثاره في الاحتجاج به في مواجهة الغير[6]، مع ضرورة تجديد قيد الرهن كل 10 سنوات، وإلا فقد القيد أثره، وهذا ما جاءت به المادة 96 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

استحقاق القرض المضمون بالرهن الرسمي

أولا: الإعذار بالدفع للديون المستحقة: يعد الإعذار أو الإنذار بالدفع من أهم مقدمات التنفيذ على

---

[1] القانون 02-11 المؤرخ في 24/12/2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 .

[2] القانون 05-16 المؤرخ في 31/12/2005 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2006 ، ج ر عدد 02، بتاريخ 15/01/2006.

[3] القانون 82 -14 المؤرخ في 30/12/1980، ج ر ، عدد، 3658 ، بتاريخ 30/12/1982 المتضمن قانون المالية لسنة 1983.

[4] محمد جبلي ومريم مدفوني ،تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة،مرجع سابق، الصفحة 49.

[5] سليم المهدي زازي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية،ص39.

[6] مرجع نفسه،ص39.

الضمانات المرهونة، إذ يتعين إنذار المدين وتذكيره بالتزاماته التعاقدية قبل مفاجئته بالحجز والتنفيذ[1].

في الغالب إن توقف المدين المقترض عن تسديد إحدى أقساط القرض، يلزم البنك إلى اللجوء إلى إنذار المدين وتذكيره ببنود الاتفاق وضرورة تسديد الأقساط المستحقة تحت طائلة المطالبة بكامل الدين، ويكون الإنذار بواسطة رسالة تنبيه بالدفع مع منحه أجالا لذلك غالبا يكون خمسة عشر (15) يوما.

ويكون التنبيه بواسطة إرسالية بسيطة تبلغ المدين عن طريق البريد المضمون الوصول، أو عن طريق اللجوء إلى المحضر القضائي باعتباره الضابط العمومي المكلف بإجراءات التبليغ الرسمي للإرسالية في صورة عقد غير قضائي[2].

إن عدم استجابة البنك للإنذار السابق، تجعل البنك مضطرا إلى أعمال أحكام الالتزام بالدفع طبقا للمرسوم 06-132 المتعلق بالرهون القانونية.

ثانيا: الإعذار بالدفع على ضوء أحكام المرسوم 06-132 المتعلق بالرهون الرسمية:

هذا الإنذار أكثر جدية، إذ يتعلق بمطالبة المقرض بتسديد كامل القرض المستحق في ذمته، وذلك وبعد نتيجة للإخلال بالتزامه في تسديد الأقساط البنكية، وفي الحقيقة فإن القرض يصبح مستحقا عند إخلال المقترض بالتزاماته الأخرى غير التسديد كعدم التزامه بتأمين الضمانات أو عدم المحافظة عليها إضرارا بالدائن المرتهن.

إن المبدأ السابق يستشف من المادة 2 من المرسوم 06-132 بنصها على أن: "يعاين محضر قضائي عدم وفاء المدين بالتزاماته وديونه في التاريخ المحدد بطلب من الممثل المؤهل للبنك الدائن، وتكون معاينة المحضر القضائي لعدم التسديد عبر: تبليغ إعذار أول بالدفع للمدين لتسديد المبالغ المستحقة في أجل شهر واحد وعمليا يحرر المحضر القضائي محضرا بعدم الدفع، تبليغ إعذار ثاني للدفع للمدين عند عدم جدوى الإعذار الأول ويحدد للمدين أجل جديد مدته خمسة عشر (15) يوما[3].

---

[1] عمر بلول، إشكالات التنفيذ على الضمانات البنكية، دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي أطروحة لنيل الدكتوراه، العلوم القانونية جامعة مولود – تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 04/03/2018، ص 145

[2] محمد جبلي ومريم مدفوني، تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة، مرجع سبق ذكره، ص 50.

[3] المادة 3 من المرسوم 06-132،المؤرخ في 03 أفريل 2006، يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.

يقوم المحضر القضائي بعد انقضاء الأجل الجديد بتحرير محضر يثبت به امتناع المدين عن التسديد، ليتمكن على إثره ممثل البنك باللجوء إلى الجهة القضائية للحصول على الصيغة التنفيذية التي تمكنه من مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري[1].

الرهن الرسمي سند تنفيذي:

إن مباشرة البنك إجراءات الحجز والتنفيذ على الضمانات العقارية المرهونة تتطلب قانونا حيازته لسند تنفيذي، إذ لا يجوز قانونا التنفيذ الجبري إلا بموجب سند تنفيذي ممهور بالصيغة التنفيذية.

أولا: إمهار الرهن القانوني بالصيغة التنفيذية: يعتبر الرهن عموما والرهن القانوني سندا تنفيذيا، بحكم القانون يحوز نفس قيمة الحكم النهائي وتمنحه المحكمة المختصة الصيغة التنفيذية، مما يتيح للبنك حجز الأملاك العقارية المرهونة وبالتبعية بيعها بالمزاد العلني[2].

وطالما كان البنك مستفيدا من السند التنفيذي، فله الحق في الحصول على نسخة مصورة بالصيغة التنفيذية تحمل عبارة "نسخة تنفيذية مطابقة للأصل وبالختم الرسمي للمحكمة التي أصدرته" (المادة 602 ق إ م إ) مشفوعا بالصيغة التنفيذية والتي يمهر بها الرهن وتكون على النحو التالي: "وبناء على ما تقدم فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر كل المحضرين والأعوان الذي طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الرهن وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك[3].

ثانيا: استصدار الصيغة التنفيذية للرهن : عند الامتناع عن الدفع بعد انقضاء الآجال المحددة بالمادتين 2 و 3 من المرسوم 06-132 ، يقوم البنك طبقا للمادة 4 من المرسوم 06-132 بواسطة ممثله القانوني بتقديم طلب أمام المحكمة المختصة إقليميا في شكل عريضة للحصول على الصيغة التنفيذية، وقد نصت المادة 5 من ذات المرسوم على مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية للعريضة حيث أنه يجب أن تتضمن كالعريضة [4]إلزاما:

- التسمية والمقر الاجتماعي للمقر وكذا تعيين ممتلكها المؤهل قانونا.
- هوية المدين.

---

[1] المادة 4 من المرسوم 06-132، المؤرخ في 03 أفريل 2006، يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.

[2] أنظر المادة 600 ق إ م إ ، والمادة 56 من القانون -05-16- المتضمن قانون المالية لسنة 2016.

[3] المادة 601 من القانون 08-09.

[4] سليم المهدي زازي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية،ص.41

– تعيين العقار المتمثل بالرهن القانوني.

– مبلغ الدين أجال استحقاقه.

كما اشترط القانون ضرورة إرفاق الطلب بكافة الوثائق التالية:

– اتفاقية القرض المبرمة بين البنك وزبونه

– نسخة عن جدول قيد الرهن يستخرج من المحافظة العقارية.

– نسخة عن إعذارين بالدفع يحرران ويبلغان كما هو منصوص عليه في المادتين 2 و3 من المرسوم السابق. بعد استفاء الشروط السابقة، يقوم رئيس أمناء الضبط بالتأشير على النسخة الأصلية بتسليم نسخة تنفيذية المسلمة وتاريخ تسليم واسم البنك وممثله الذي استلمها كما يؤثر بهذا التسليم في سجل خاص بالنسخ التنفيذية مع توقيع وصفة البنك المستلم[1]، وطالما أن البنك شخص معنوي فالتسليم يكون مشفوعا بوضع ختمه، وتكون الحقوق البنكية المتضمنة بموجب الرهن الممهور بالصيغة التنفيذية محكوما بأجل للتقادم مقداره خمسة عشر (15) سنة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ.

التكليف بالوفاء بمضمون الرهن الرسمي

تسبق عملية التنفيذ الجبري للرهن الرسمي باعتباره سندا تنفيذيا، وجوب تبليغ المدين الراهن بنسخة من السند وتكليفه بالاستجابة لمضمونه، بتسديد مبلغ القرض وملحقاته إلى غاية تاريخ مباشرة التنفيذ، وذلك طبقا لأحكام المادة 612 من ق إ م إ، وإجراءات التنفيذ الأولية تعد إجراءات عامة تطبق في مجال تنفيذ كل السندات مهما كانت طبيعتها بحسب التحديد الوارد بالمادة 600 من ق.إ.م.إ.، لذلك فإن نفس الأحكام والآجال المشار إليها سابقا بالنسبة للتكليف بالوفاء وتبيلغ السند الخاصة بالتنفيذ على الرهون الحيازية، تنطبق في هذا المجال، فضلا عن أحكام المتعلقة بدعاوى الإشكال ووقف التنفيذ، وكذا طلبات بطلان إجراءات التنفيذ الأولية وآثارها، فضلا عن الأحكام المتعلقة بعوارض التنفيذ.

ويشترط تقديم ما يثبت القيام بالتكليف بالوفاء، وكذا ما يثبت امتناع المدين الراهن عن التسديد، من أجل استصدار أمر بالحجز التنفيذي على العقارات المرهونة تمهيدا لبيعها بالمزاد العلني.

الفرع الثاني: حجز العقار المرهون ووضعه تحت يد القضاء

لتنفيذ الحجز عل العقار المرهون وجب على البنك تتبع الإجراءات القانونية التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية من إستصدار الصيغة التنفيذية إلى تبليغ المدين وتكليفيه بالوفاء، إلى استصدار أمر حجز العقار ويستمر إلى الوصول إلى البيع ما لم يبطل الحجز.

[1] المادة 602 من القانون –08–09 المتعلق بالنقد والقرض،

إستصدار الأمر بالحجز التنفيذي على العقار المرهون

يتم استصدار أمر بيع العقار المرهون بطلب من الحاجز بموجب عريضة يلتمس من خلالها الحصول على إذن بيع العقار المرهون من رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار وذلك طبقا لنص المادة 722من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على ما يلي :"يقدم طلب الحجز على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية ،إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار"وعليه نتطرق لاستصدار أمر الحجز أولا وتبليغ أمر الحجز وتحرير محضر بالحجز ثانيا[1].

كما نذكر هنا أن العقارات القابلة للحجز لفائدة البنك بصفتها مقدمة، كرهن تكون قابلة للحجز سواء كانت مملوكة للمدين نفسه أو لشخص آخر وهو الكفيل العيني[2]، إعمالا بخاصية التتبع التي يتيحها الرهن الرسمي واستفاء الدين من متحصلات البيع.

أولا: طلب الحجز العقاري ومشتملاته: يقوم البنك ممثلا بممثله القانوني أو محاميه أو بواسطة المحضر القضائي بصفته القائم بالتنفيذ يقدم طلب في شكل عريضة إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار، ويتضمن الطلب على الخصوص حسب المادة 722 ق.إ.م.إ الآتي:

- إسم ولقب الدائن وموطنه الحقيقي وموطنه المختار في دائرة اختصاص المحكمة التي يوجد فيها العقار أو الحق العيني العقاري.
- إسم ولقب المدين وموطنه.

-وصف العقار أو الحق العيني العقاري المطلوب حجزه، مع بيان موقعه وأية بيانات أخرى تفيد في تعيينه، والمرجع في هذا هو البيانات الثابتة في مستخرج سند الملكية.

-ويجوز للدائن أن يستصدر أمرا على عريضة يسمح للمحضر القضائي بدخول العقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشتملاتها وهذا الأمر غير قابل لأي طعن[3].

ثانيا مرفقات طلب الحجز العقاري : كما نصت المادة 723 ق.إ.م.إ على المستندات والوثائق التي يتعين على طالب استصدار الحجز العقاري أن يرفق طلبه بها وانه عدم إحضار هذه الوثائق يرفض طلب الحجز كما يجب إرفاق وصل بقيد تسديد رسوم الأمر أمام أمانة ضبط الحكمة المختصة:

---

[1] مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، حجز العقار المرهون في ظل الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،جامعة البليدة2،الجزائر، تاريخالنشر2021/09/25،المجلد14/العدد:03ف(2021)،ص537.

[2] محمد جبلي ومريم مدفوني ،تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة،مرجع سبق ذكره، ص54.

[3] المادة 722 من قانون 08-09 المتعلق بالنقد والقرض.

– نسخة من السند التنفيذي المتضمن مبلغ الدين ونسخة من محضر التبليغ الرسمي والتكليف بالوفاء

– محضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها (بالنسبة للدائن العادي).

–مستخرج عقد الرهن أو أمر التخصيص على عقار أو مستخرج من قيد الامتياز، بالنسبة لأصحاب التأمينات العينية.

– مستخرج من سند الملكية العقار(تسلم من طرف المحافظة العقارية).

– شهادة عقارية (تسلم من طرف المحافظة العقارية، المقيد بها العقار محل الحجز)[1].

3: صدور أمر الحجز التنفيذي على العقار وبياناته:حيث جاء في المادة 724:"يتم الحجز على العقار أو الحق العيني العقاري ،بموجب أمر عريضة،يصدره رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها هذا العقار أو الحق العيني العقاري ، في أجل أقصاه ثمانية ف(8) أيام من تاريخ إيداع الطلب.

وإذا كان للمدين عدة عقارات أو حقوق عينية عقاري تقع في دوائر اختصاص مختلفة، يجوز للدائن استصدار أمر واحد بالحجز عليها من طرف رئيس المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها إحدى هذه العقارات أو الحقوق العينية العقارية[2].

وفضلا عن البيانات المعتادة يجب أن يتضمن أمر الحجز ما يأتي:

– نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز وتاريخه والجهة التي أصدرته ومبلغ الدين المطلوب وفائه.

– تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتاريخ التكليف بالوفاء بقيمة الدين.

– تعيين العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا لا سيما موقعه وحدوده ونوعه ومشتملاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية وإسمها عند الاقتضاء، مفرزا أو مشاعا، وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإذا كان العقار بناية يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقارات.

– وإذا خلا الأمر من أحد البيانات الثلاث السابقة، كان قابلا للإبطال[3].

شكليات تبليغ أمر الحجز التنفيذي على العقارات المرهونة

بعد صدور أمر الحجز العقاري يقوم المحضر القضائي بإجراءات تبليغ أمر الحجز وذلك على النحو التالي:

---

[1] المادة 723 من القانون 08–09 ، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22–13.

[2] المادة 1/724 من القانون 08–09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22–13.

[3] المادة 2/724 من القانون 08–09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22–13.

1: تبليغ أمر الحجز للمدين المقترض : حيث جاء في المادة 725 ق.إ. م.إ :"يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المدين،وإذا كان العقار أو الحق العيني العقاري مثقلا بتأمين عيني للغير، وجب القيام بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى هذا الأخير مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز"[1].

2: إخطار إدارة الضرائب بالحجز: كما يجب على المحضر القضائي إخطار إدارة الضرائب بالحجز، ويكون الإخطار كذلك بتبليغها بموجب محضر رسمي وإخطارها بالحجز المضروب مع بيان المعلومات الخاصة بالأطراف والعقار أو العقارات المحجوزة وخصوصا هوية المدين، كما جاء بالماد 725 السابقة الذكر.

3: تبليغ أمر الحجز إلى الغير:إن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتعرض للإجراءات التي تلزم مراعاتها عند التنفيذ على عقار رهنه مالكه ضمانا لدين شخص أخر،وباعتبار القانون المدني الشريعة العامة عند غياب النص فان هذا الأخير قد تعرض لإجراءات التنفيذ على العقار المملوك للكفيل العيني من خلال المواد 901،902 مدني،فحسب نص المادة 901 من القانون المدني،إن الدائن الممتاز الذي يكون دائن مرتهن له أن يتبع إجراءات التنفيذ في مواجهة الكفيل العيني على العقار الذي قدمه كضمان خاص دون غيره من الأموال ومتى حجز على أموال أخرى مملوكة للكفيل العيني لا علاقة لها بموضوع الكفالة كانت إجراءات التنفيذ باطلة، لأن محل التنفيذ أموال غير مرهونة من طرف الكفيل العيني.[2]

أما الكفيل العيني فهو كل من يقدم شيئا مملوكا له عقارا كان أو منقولا رهنا لوفاء دائن غيره، ولا يكون الكفيل العيني ملتزما التزاما شخصيا بضمان الدين بل الذي يضمن الدين هو الرهن الذي قدمه، كما تنتهي كفالته العينية للدين بانتقال ملكية العقار منه إلى الغير[3]، وكحائز العقار المرهون أو الكفيل العيني الخيار بين الوفاء بالدين أو التخلي أو قبول إجراءات الحجز والبيع[4].

[1] المادة 725 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[2] مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، حجز العقار المرهون في ظل الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،ص.544

[3] مرجع نفسه، ص545.

[4] المادة 2/726 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

المبحث الثاني:الحجز على أموال المدين و توزيع الحصيلة.

الحجز قد يكون حجزا تحفظيا كما قد يكون أيضا حجزا تنفيذيا، ويرجع هذا التقسيم ما إذا كان للدائن سند تنفيذي، فإذا كان لديه سند تنفيذي فيجوز له مباشرة إجراءات الحجز التحفظي والحجز التنفيذي، أما إذا كان لا يحوز على السند التنفيذي، فلا يجوز له مباشرة الحجز التحفظي إلا بموجب أمر صادر من القضاء.

حيث نتطرق في المطلب الأول للحجز التحفظي والحجز على المنقول وفي المطلب الثاني الحجز على العقار و توزيع الحصيلة.

المطلب الأول:الحجز التحفظي والحجز على المنقول.

الحجز أيا كان نوعه سواء كان حجزا تحفظيا أو حجزا تنفيذيا، فهو يقع على أموال المدين، ولا يؤدي إلى تجريده من مكلته لهذه الأموال، بل يبقى ملكا لها، وكل ما يترتب على الحجز ومنع المدين من التصرف في الأموال المحجوزة.

ومنه نعالج في الفرع الأول الحجز التحفظي و ما للمدين لدى الغير، والفرع الثاني الحجز على المنقول.

الفرع الأول : الحجر التحفظي وما للمدين لدى الغير

حيث نتطرق الى الحجز التحفظي أولا ثم حجز ما للمدين لدى الغير ثانيا.

أولا: الحجز التحفظي

قبل عرض إجراءات توقيع الحجز فإننا نرى أنه من الضروري الإشارة إلى إجراء يتمثل في الحجز التحفظي الذي يعتبر إجراء من شأنه أن يضمن للدائن فـ(البنك) المحافظة على المال المنقول الذي سينفذ عليه لاحقا في حالة ما إذا أحس بخطر في ضياع هذا المال[1].

-تعريف الحجر التحفظي

تنص المادة 646 إجراءات على ما يلي:

[1] اعمر بلول إشكاليات التنفيذ على الضمانات البنكية، مرجع سابق، ص168.

" الحجر التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية تحث يد القضاء ومنعه من التصرف فيها"[1]

ويستخلص من هذا النص أن الحجز التحفظي على أموال المدين المنقولة والعقارية، هو منع المدين من التصرف فيها بوضعها تحت يد القضاء. والحجز كمفهوم عام ينصرف إلى كل من الحجز التحفظي والحجز التنفيذي، ولا يختلف أحدهما عن الأخر إلا من حيث الآثار. ويسمح القانون لكل شخص أن يوقع الحجز التحفظي بمجرد توافر مسوغات ظاهرة ترجع وجود الدين ويخشى فقدان الضمان العام، وهذا ما تنص عليه المادة 647[2] إجراءات.

وترتيبا على ذلك، فإن الحجز التحفظي هو وضع أموال المدين تحت يد القضاء وغل يده من التصرف فيها من أجل المحافظة على الضمان العام لتمكين الدائن من التنفيذ عليها بعد حصوله على السند التنفيذي، لاستيفاء حقه من ثمنها بعد بيعها بالمزاد العلني. والحجز التحفظي قد يتداخل مع الحجز التنفيذي أو يختلط به هذا التداخل نتيجة إشتراكهما في بعض الأهداف، ومن ثم يجب التطرق إلى التمييز بين الحجز التحفظي والحجز التنفيذي وذلك على الوجه التالي[3]:

2-شروط الحجز التحفظي

تنص المادة 647 إجراءات على ما يلي:

"يجوز للدائن بدين محقق الوجود، حال الأداء، أن يطلب بعريضة مسببة ، مؤرخة وموقعة منه أو ممن ينوب عنه، إستصدار أمر بالحجز التحفظي على منقولات أو عقارات مدينه، إذا كان حاملا لسند دين أو كان لدين مسوغات ظاهرة ترجح وجود الدين ويخشى فقدان الضمان لحقوقه"[4].

ويستخلص من هذا النص أنه لايجوز للدائن أن يوقع الحجز التحفظي على أموال المدين إلا إذا توافرت في دينه الشروط التالية :

1- أن يكون محقق الوجود.

[1] المادة 646 من قانون رقم 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[2] المادة 647 من قانون رقم 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[3] أ، زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، أكتوبر 2019، ص225.

[4] المادة 647 من قانون رقم08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

2- أن يكون حال الداء.

3- أن يكون معين المقدار.

3-إستصدار أمر الحجز التحفظي

تنص المادة 647 المذكورة أعلاه، على أنه يجوز للدائن أن يطلب بموجب العريضة إستصدار أمر بالحجز التحفظي على منقولات أو عقارات مدينه، إذا كان حاملا لسند دين أو كان لديه مسوغات ظاهرة ترجح وجود الدين، ويخشى فقدان الضمان لحقوقه[1].

4-دعوى تثبيت الحجز التحفظي:

تنص المادة 662 إجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

"يجب على الدائن الحاجز أن يرفع دعوى تثبيت الحجز التحفظي أمام قاضي الموضوع في أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ صدور أمر الحجز وإلا كان الحجز والإجراءات التالية له باطلين"، حيث يقوم الدائن بتقديم عريضة وعلى رئيس المحكمة الفصل فيها في أجل أقصاه 15 يوما كما هو مبين أعلاه.

وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ تسجيل عريضة إفتتاح الخصومة بأمانة ضبط المحكمة .حسب ما جاء بنص المادة 405 من ق.م.ج :"تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة،ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي و يوم انقضاء الأجل"[2].

5-الحجز على الحساب:

ينتج عن توقيع الحجز على الحساب تجميد حركة الأموال سواء بإيداعها فيه أو بسحبها منه إذ يعتبر بمثابة عائق أو مانع يحولون تنفيذ أمر التحويل، ونظرا للعواقب المترتبة عن خرق هذا الإجراء وتجاهله من البنك رغم علمه به، فإنه يلتزم بعدم تطبيق أمر العميل تجنبا لقيام المسؤولية في حقه، إلا أن تحميل البنك لأثار هذا التصرف يتوقف في مداه على الوقت الذي يعلم فيه بتوقيع الحجز، وفي حكمه المعارضة ،من عدمه، لهذا فإن الإجراء أي الحجز، لا يشمل المبالغ قيد التحويل من حساب الأمر إلى حساب شخص أخر، تخلى عنها هذا الأخير قبل توجيه الإخطار للبنك بتوقيع الحجز على حسابه، أما إذا وقّع الحجز على حساب المستفيد، فإن ذلك لا يحول دون إمكانية إتمام قيد المبلغ فيه، و يتمتع الدائن موقع

[1] المادة 647 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[2] المادة 405 من المرجع السابق.

الحجز بحق التنفيذ عليه، بشرط أن يكون مدينه الساحب قد اكتسب حقا عليها، بأن تم ضمها لذمته المالية قبل إخطار البنك بالحجز، بعد تخلي الأمر عنه[1].

6-الحجز التحفظي على العقار

تنص المادة 652 إجراءات على ما يلي:

"يجوز للدائن أن يحجز تحفيظا على عقارات مدينه، ويقيد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة إختصاصها العقار خلال 15 يوما من تاريخ صدوره، وإلا كان الحجز باطلاً"[2].

ويستخلص من هذا النص، أنه يجوز للدائن أن يحجز حجزا تحفظيا على عقارات المدين، طبقا لإحكام وإجراءات الحجز التحفظي التي تخضع لها المنقولات، ويقع الحجز التحفظي على عقارات المدين بموجب أمر على العريضة صادر من رئيس المحكمة التي يقع العقار في دائرة إختصاصها وإذا كان للمدين عدة عقارات او حقوق عينة عقارية تقع في دوائر اختصاص محاكم مختلفة، يجوز للدائن استصدار أمر الحجز واحد من رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها أحد هذه العقارات[3].

حيث حسب نص المادة669 /1 ق.إ.م.إ :"يبلغ أمر لحجز إلى الغير المحجوز لديه شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا، وإذا كان شخصا معنويا يبلغ إلى الممثل القانوني،مع تسليمه نسخة من أمر الحجز والتنويه بذلك في محضر"[4].

وبعدما إنتهينا من دراسة الحجز التحفظي، أنتقل الآن إلى دراسة حجز ما للمدين لدى الغير على الوجه التالي:

[1] شيخ محمد زكرياء،عمليات الائتمان والمخاطر البنكية، مرجع سابق، ص219.

[2] المادة 652 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

[3] حمدي باشا، طرق التنفيذ، دار هومة، الجزائر، طبعة 2012، ص232.

[4] المادة 669 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

ثانيا- حجز ما للمدين لدى الغير بغير سند تنفيذي:

حجز ما للمدين لدى الغير يجوز توقيعه بغير سند تنفيذي ويكفي الإذن بتوقيعه وجود مسوغات ظاهرة فيجوز للدائن أن يوقعه على أموال المدين الموجودة تحت يد الغير، ولكن السؤال الذي يبقى مطروحا حول الأموال التي يقع عليها هذا الحجز وكذلك أطراف هذا الحجز[1].

1-الأموال القابلة للحجز عليها:

حيث تنص المادة 668 إجراءات:" إذا لم يكن بين يديه سند تنفيذي، لكن له مسوغات ظاهرة،جاز أن يحجز حجزا تحفظيا على ما يكون لمدينه لدى لغير من الأموال المشار إليها في المادة بنفس الاجراء667"[2].

2-أطراف الحجز:

أطراف حجز ما للمدين لدى الغير هم ثلاثة أطراف طبقا للمادة 668 إجراءات، حيث جاء فيها ما يلي:

إذا لم يكن بين يد الدائن سند تنفيذي لكن له مسوغات ظاهرة جاز له أن يحجز حجزا تحفيظا على ما يكون لمدينه لدى الغير.

وطبقا لهذا النص فإن أشخاص الحجز هم الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والغير المحجوز لديه.

3-أثار توقيع الحجز التنفيذي على ما للمدين لدى الغير:

ينجر على توقيع الحجز التنفيذي على ما للمدين لدى الغير أهم أثر،وهو استفاء الدائن الحاجز لحقه من الأموال المحجوزة، وبالتالي ينقضي الحجز، لكن قد تثور إشكالات تعيق سير إجراءات التنفيذ سيرا منظما، وهو ما يعرف إشكاليات التنفيذ، التي ينجر عنها مساس بالحقوق المقررة لأصحابها بموجب سندات تنفيذية، لو صحت لادعاءات التي تتضمنها لأثرت على التنفيذ إما يجعله صحيحا أو باطلا أو إيقافه مؤقتا، أو الاستمرار فيه بعد توقفه كأن يطالب المدين برفع الحجز، أو أن يطالب بإبطاله إن

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 249.

[2] المادة668 من القانون 08-09، قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13.

تحققت الحالات التي تؤدي إلى الإبطال، لتأتي أخر مرحلة وهي اقتضاء الدائن حقه من الأموال المحجوزة[1].

4-حجز ما للمدين لدى الغير بموجب سند تنفيذي

ينقسم حجز ما للمدين لدى الغير إلى حجز تحفظي وحجز تنفيذي قد يقع حجز ما للمدين لدى الغير بدون سند تنفيذي وهذه الصورة تخضع لأحكام الحجز التحفظي والصورة الأخرى تقع بموجب سند تنفيذي[2].

1-حجز على المنقول لدى الغير حجزا تنفيذيا

القانون لم يفرض في الفصل المتعلق بالحجز لدى الغير ضرورة أعذار المحجوز لديه و منحه مدة زمنية للوفاء قبل الحجز، ومنه يكفي أن يكون بيد الدائن سند تنفيذي قابل للتنفيذ، وأمر قضائي صادر عن رئيس المحكمة التي يوجد تحت دائرة اختصاصها الأموال المراد توقيع الحجز عليها، حتى يوقع حجز تنفيذي على منقولات المدين لدى الغير، وحتى يتم ذلك يجب على المحضر القضائي اتخاذ الإجراءات التالية:

أ – تبليغ أمر الحجز إلى الغير المحجوز لديه شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا،والى ممثله القانوني إذا كان شخصا معنويا، مع تسليم نسخة.

ب- تحرير محضر الحجز، وذلك بجرد الأموال المنقولة المطلوب حجزها، وتعيينها تعيينا دقيقا مع ذكر نوعها وأوصافها و مقدارها ووزنها وقيمتها بوجه التقريب.

ج- يقوم بتعيين المحجوز لديه حارسا على الأشياء المحجوزة، وخاصة عندما تتمثل المنقولات أثاثا في منزله إذ يبقى يستعملها ضمن الوجه المخصصة لها.

د- تبليغ الحجز الى المحجوز عليه حسب ما جاء في المادة 674 ق.إ.م.إ [3].

[1] بن صافية فليسة ودوخي أمال، الحجز على ما للمدن لدى البنك،مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون خاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبدالرحمن ميرة، بجاية، سنة 2020-2021، ص33.

[2] أ زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 270.

[3] حمه مرارية، الحجز التنفيذي مرجع سابق، ص 145.

-حجز ما للمدين لدى الغير على الديون

تنص المادة 684 إجراءات على ما يلي:

"عندما يباشر الحجز على أموال المدين لدى الغير بسند تنفيذي على مبلغ مالي أو دين يكلف الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والغير المحجوز لديه بالحضور أمام رئيس المحكمة في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ التبليغ الرسمي لأجل الفصل في المبلغ المالي المحجوز".

إذا كان تصريح المحجوز لديه يؤكد وجود مبلغ الدين أصدر رئيس المحكمة أمرا بتخصيص المبلغ المطلوب في حدود أصل الدين والمصاريف المترتبة عليه ، وأمر برفع الحجز عما زاد عن ذلك. إذا كان المبلغ المحجوز أقل من مبلغ الدين، بقي المدين المحجوز عليه ملزما بتكملة باقي المبلغ[1].

وإذا كان تصريح المحجوز لديه يؤكد عدم وجود مبلغ مالي للمدين، يصرف الدائن الحاجز إلى ما يراه مفيدا له، وإذا لم يقدم المحجوز لديه التصريح بما في ذمته، بعد التبليغ الرسمي وإلى غاية جلسة التخصيص، يلزم بدفع المبلغ المطلوب من ماله، وله حق الرجوع على المدين بما دفعه "، ويستخلص من هذا النص، أنه وعندما يباشر الدائن الحاجز حجز ما للمدين لدى الغير بموجب سند تنفيذي على مبلغ الدين بشرط أن يقوم الدائن باتخاذ مقدمات التنفيذ طبقا للمادة 612 إجراءات. فإذا لم يقم المدين بالوفاء الإختياري، إنتقل الدائن إلى الحجز التنفيذي، فيوقع حجزا تنفيذيا بين يد الغير الذي يوجد مبلغ الدين لديه بموجب السند التنفيذي، ويقوم الدائن بالتبليغ الرسمي بالحجز، ويحدد ميعاد عشرة أيام من التبليغ الرسمي من أجل حضور كل من الدائن الحاجز والمحجوز لديه والمحجوز عليه أمام رئيس المحكمة من أجل الفصل في المبلغ المحجوز، وإذا كان التصريح بما في الذمة إيجابيا أصدر رئيس المحكمة أمر تخصيص المبلغ المطلوب في حدود أصل الدين والمصاريف وإذا جاء التصريح يتضمن مبلغا أقل من مبلغ الدين أصدر رئيس المحكمة أمرا بتخصيص المبلغ الموجود ، والباقي يبقى المحجوز **عليه مدينا به**، وإذا جاء التصريح سلبيا أصدر رئيس المحكمة أمرا بإبطال الحجز لكونه واردا على محل غير موجود، وللدائن أن يلاحق المدين بالطرق القانونية، وإذا لم يقم المحجوز لديه بتقديم التصريح حكم عليه بمبلغ الدين المطلوب، وله الحق الرجوع على المدين المحجوز عليه بما دفعه. وبعدما تناولت في الباب الثالث الحجز التحفظي وحجز ماى للمدين لدى الغير أنتقل إلى تناول الحجز التنفيذي[2].

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 273.

[2] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 273.

الفرع الثاني:الحجز التنفيذي على المنقولات

يعرف الحجز التنفيذي بأنه إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري يقوم بموجبه الدائن الذي بيده سند تنفيذي بوضع الأموال المنقولة المملوكة لمدينه تحت يد القضاء من اجل حجزها واستفاء حقه من ثمن بيعها، والمقصود بالأموال المنقولة، المنقولات المادية مثل السيارات والدراجة النارية، والمنقولات المعنوية مثل: المحل التجاري والمنقولات بحسب المال كالثمار والمزروعات، وتبين الفقرة الأولى من المادة 683 من ق. م.ج أن كل شيء غير مستقر و بالإمكان نقله من مكان إلى أخر دون تلفه أو فقدانه لقيمته فهو منقول[1].

ويمتد مفهوم المنقول إلى الأوراق التجارية كالشيك والسند الأدنى والكمبيالة والأسهم والسندات لحاملها، وهي تمثل حقوق مديونية، غير أن هذا الحق يتجسد في السند نفسه، وبذلك يعد منقولا ماديا يمكن الحجز عليه بطريق الحجز على المنقول المادي لدى المدين مادام في حيازته[2]، ويجوز الحجز على كافة منقولات المدين المادية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

إجراءات الحجز على المنقول

يخضع الحجز التنفيذي على المنقول إلى سلسلة من لإجراءات تنتهي بتوقيع الحجز على المال المنقول،ما لم تعترض سير معاملة الحجز طوارئ معينة،هذه الإجراءات تختلف باختلاف وضعية المنقول، باعتبار أن المنقولات العائدة للمدين قد تكون موجودة بحيازته،وقد تكون موجودة بيد الغير[3].

طبقا للمادة 687[4] إجراءات التي جاء فيها ما يلي:

إذا لم يقم المدين بالوفاء بعد إنقضاء أجل 15 يوما من تاريخ تكليفه بالوفاء وفقا للمادة 612 أعلاه، يجوز للمستفيد من السند التنفيذي الحجز على جميع المنقولات والأسهم وحصص الأرباح في الشركات أو السندات المالية للمدين.

ويتم الحجز بأمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي توجد بدائرة اختصاصها الأموال المراد حجزها، و عند الاقتضاء في موطن المدين، وذلك بناء على طلب الدائن أو ممثله القانوني أو الإتفاقي".

أولا – استصدار أمر الحجز

كما هو متفق عليه فقها أن الدائن الذي بيده سند تنفيذي فيجوز له توقيع الحجز التنفيذي على منقولات المدين على أساس أن السند التنفيذي يحمل في طياته أمرا بالتنفيذ، وليس في حاجة إلى استصدار أمر

[1] حسام الدين بايع راسو وعبد الرحمن قادري،التنفيذ الجبري على المنقول،ص07.

[2] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص277.

[3] حمه مرارية ،الحجز التنفيذي،ص129.

[4] المادة 687 من قانون 08-09.

بالحجز من القضاء، أما إذا تخلف السند التنفيذي لدى الدائن، ففي هذه الحالة يجوز له توقيع الحجز على أموال المدين بموجب أمر صادر عن القضاء. في حين أن المشرع ينص صراحة على أنه لا يجوز للمستفيد من السند التنفيذي الحجز على منقولات المدين إلا بموجب أمر صادر عن القضاء، وهذا ما يخالف ما تجري عليه التشريعات المقارنة[1].

وطبقا للتشريع الجزائري، فلا يجوز للدائن الذي بيده سند تنفيذي توقيع الحجز التنفيذي على منقولات المدين إلا بموجب أمر صادر على ذيل العريضة يصدره رئيس المحكمة بناءا على طلب الدائن.

ثانيا : تبليغ أمر الحجز: تنص المادة 688 إجراءات على ما يلي:

"يتم التبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المحجوز عليه شخصيا أو إلى أحد أفراد عائلته البالغين المقيمين معه، إذا كان شخصا طبيعيا، ويبلغ إلى الممثل القانوني أو لاتفاقي، إذا كان شخصا معنويا، ويقوم المحضر القضائي على الفور بجرد الأموال وتعيينها تعيينا دقيقا مع وصفها وتحرير محضر حجز وجرد لها"[2].

ثالثا : تحرير محضر الحجز والجرد

يقوم الدائن الحاجز بتسليم أمر الحجز إلى المحضر القضائي فينتقل هذا الأخير إلى موطن المدين المحجوز عليه وإلى مكان الأموال الموجودة بها التابع لدائرة إختصاص المحكمة، ويقوم على الفور بجرد الأموال وتعيينها تعيينا دقيقا، ووصفها، وتحرير محضر الحجز والجرد. ويقوم المحضر القضائي بوصف هذه المنقولات، ويبين نوعها وعددها وشكلها وقيمتها ووزنها وكيلها ومقاسها، حسب الطريقة التي تتطابق مع طبيعتها، ونوع المنقول، وما إذا تم وزنه أو كيله أو قياسه، وتحديد حجمه ما إذا كان سائلا أو جمادًا[3].

رابعا: بيانات محضر الحجز

محضر الحجز يعتبر ورقة من أوراق المحضر القضائي، وقد حدد البيانات التي يجب توافرها من البيانات العامة في أي المحضر، بالإضافة إلى البيانات الحجز.

---

[1] المادة 353 من قانون المرافعات المصري: لا يستوجب على من بيده سند تنفيذي إستصدار أمر لأجل توقيع الحجز التنفيذي على منقولات المدين – المادة 900 من قانون الموجبات اللبناني.

[2] المادة688 من القانون 08-09.

[3] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص282.

وتنص المادة 691 إجراءات على أنه فضلا عن هذه البيانات المعتادة، ومن ثم يجب أن يتضمن محضر الحجز على البيانات التالية :

-1 بيان السند التنفيذي، والأمر الذي بموجبه يتم الحجز.

-2 مبلغ الدين المحجوز من أجله.

3- إختيار موطن للدائن الحاجز في دائرة اختصاص المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها مكان التنفيذ.

4- بيان مكان الحجز، وما قام به المحضر القضائي من إجراءات وما لقيه من صعوبات أو اعتراضات أثناء الحجز وما اتخذه من تدابير.

5 تعيين الأشياء المحجوزة بالتفصيل مع تحديد نوعها وأوصافها ومقدارها ووزنها ومقاسها وقيمتها بالتقريب.

وإذا كان الحجز قد وقع على الثمارفجاءت المادة 692 ب: "يجوز الحجز على الثمار المتصلة أو المزروعات القائمة قبل نضجها.

ويجب أن يتضمن محضر الحجز، ذكر البستان والأرض وإسمها ورقم المسح إن وجد ومساحة الأرض التقريبية وحدودها ونوع الثمار والمزروعات أو نوع الأشجار المثمرة وعددها والمقدار التقريبي لما يمكن أن يحصد، أو يجنى منها وقيمته على وجه التقريب[1]".

خامسا: حراسة الأموال المحجوزة

يقصد بالحراسة في مجال الحجز تلك الإجراءات المتخذة بعد توقيع الحجز بهدف المحافظة على المال المحجوز إلى حين بيعه،وذلك سواء كان المال منقولا أو عقارا،وتظهر ضرورة هذا الإجراء إذا كان المال قابلا للتلف أو حيوانات، وفي كل الحالات التي يخشى فيها من تصرفات المدين في المال المحجوز[2].

أما إذا كانت الأموال المجوزة في غير مسكن أو محل تجاري للمجوز عليه ولم يجد المحضر القضائي في مكان الحجز من يقبل الحراسة عليها، ولم يأت الحاجز أو المحجوز عليه بشخص مقتدر، ففي هذه الحالة وجب تكليف المحجوز عليه بالحراسة مؤقتا إذا كان وقت الحجز حاضرا ولا يعتد، برفضه وإذا لم يكن حاضرا كلف الدائن الحاجز بالحراسة مؤقتا للمحافظة عليها. وحينئذ يرفع المحضر القضائي الأمر

[1] المادة 692 من القانون 08-09.

[2] حمه مرارية ،الحجز التنفيذي، مرجع سابق، ص134.

حالا إلى رئيس المحكمة يقرر بموجب أمر على عريضة أما نقلها أو إيداعها عند حارس يختاره الحاجز أو المحضر القضائي، وأما أن يعين عليها الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها[1].

المطلب الثاني: الحجز على العقار و توزيع الحصيلة

يكتسي العقار في المجتمع أهمية خاصة من الناحية الاجتماعية والإقتصادية، فهو دليل على ثروة الشخص مما ينعكس على مركزه الاجتماعي ويشكل أهم عنصر من العناصر الاقتصادية للدولة وهذا ما عالجنا في الفرع الاول.

أما الفرع الثاني بعدما يقوم الدائنون بإجراءات التنفيذ الجبري، ويتم بيع مال مدين المحجوز عليه، وحصولهم على حصيلة التنفيذ، لم يبقى لهم سوى توزيعها عليه

الفرع الأول : الحجز على العقار

نظرا لما تكتسيه العقارات من الأهمية الاقتصادية في حياة الأشخاص والمجتمع مما دفع المشرع أن يحيطها بكثير من وسائل الحماية، فرصد لها مجموعة من الإجراءات، مراعيا في ذلك مصلحة المالك المدين والدائن والإقتصاد الوطني.

إجراءات الحجز على العقار

لدراسة هذا الموضوع يجب التطرق إلى طلب الحجز الذي يقدمه الدائن الحاجز والبيانات التي يجب أن يتضمنها والمستندات المؤيدة له، ثم استصدار أمر الحجز وتبليغه، وقيده بالمحافظة العقارية.

1-طلب الحجز

يجب التطرق (أولا) إلى تقديم طلب الحجز و(ثانيا) المستندات المؤيدة له وذلك على الوجه التالي:

أولا : تقديم طلب الحجز

يجب على الدائن الحاجز أن يقوم بتحريك العمل الذي يتناول تحريك إجراءات التنفيذ وأول عمل يقوم به هو تقديم طلب الحجز بعدما سبق له أن قام بمقدمات التنفيذ، ولم تنته إلى نتيجة إيجابية، فلم يبق أمامه سوى تقدم بالخطوة الأولى، وتقديم طلب الحجز إلى رئيس المحكمة ، لأن إجراءات التنفيذ بالرغم من توافر السند التنفيذي بين يد الدائن لا تبدأ في الحركة إلا بناء على طلب الحجز يتوجه به الدائن إلى القضاء وهذا ما تقضي به المادة 722 إجراءات حيث جاء فيها ما يلي: "يقدم طلب الحجز على العقار

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص286.

أو الحقوق العينية العقارية إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار من طرف الدائن أو ممثله القانوني."[1]

ثانيا : المستندات المؤيدة للطلب

تقديم طلب استصدار أمر الحجز من طرف الدائن وفقا للشروط المذكورة غير كافي بل لابد من أن يرفق الطلب بمجموعة من الوثائق أشارت اليها المادة 723 من ق.إ.م.إ وتتمثل في:

– نسخة من السند التنفيذي المتضمن مبلغ الدين.

–نسخة من محضر التبليغ الرسمي والتكليف بالوفاء.

–محضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها بالنسبة للدائن العادي.

– مستخرج من عقد الرهن أو أمر التخصيص على العقار أو مستخرج من قيد حق الامتياز لأصحاب التأمينات العينية.

– مستخرج من سند ملكية المدين للعقار.

– شهادة عقارية[2].

إستصدار أمر الحجز

القاعدة هي أن الحجز على العقار يشمل ملكيته الكاملة، الرقبة وحق الانتفاع ولايجوز الحجز على حق الاستعمال وحق السكنى أو حقوق الإرتفاق أو الحقوق العينية التبعية، كالرهن وحق الامتياز وحدها دون حق الرقبة، وكذلك يجوز الحجز على العقار بالطبيعة ولايجوز الحجز على العقار بالتحصيص منفردا كالآلات الزراعية المعدة لزراعة الأرض. أما إذا فصل العقار بالتحصيص عن العقار بالطبيعة، كفصل المنقول عن العقار المخصص لخدمته أمكن الحجز عليه حجز المنقول. أما الثمار التي ينتجها العقار فتحجز مع العقار ما لم تنفصل عنه كجنيها ووضعها في الصناديق، ففي هذه الحالة تحجز حجز المنقول. قد توجد البنايات على الأرض ويجري الحجز على الأرض دون الإشارة إلى البناء القائم عليها، فإن هذا الحجز فلا يمتد إلى هذا البناء، لأنه لا يدخل ضمن الثمار ولا عقار بالتحصيص، فلا يمتد الحجز إليه، إلا إذا تم الإشارة إليه صراحة [3].

---

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص327–328.

[2] بوجلال فاطمة الزهراء، الحجز التنفذي على العقار في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص حقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة ابن خلدون تيارت، سنة2017–2018،ص81–85.

[3] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص330.

التبليغ الرسمي لأمر الحجز

تنص المادة 725 إجراءات على ما يلي:

"على أن يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المدين وإذا كان العقار مثقلا بتأمين عيني للغير وجب القيام بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى هذا الأخير مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز".

وينذر المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي يباع العقار جبرا عنه.

وعند حصول الدائن الحاجز على أمر الحجز يقوم بتبليغه إلى المدين المحجور عليه وإذا كان مثقلا بتأمين عيني تبعي يجب تبليغه إلى الحائز أو الكفيل العيني إن وجد.

قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية

تنص المادة 728 إجراءات على ما يلي:

"يجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي ،أو إلى الدائن الحاجز، خلال أجل أقصاه ثمانية أيام، وإلا تعرض للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول.

تتضمن الشهادة العقارية جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار أو الحق العيني العقاري وكذا أسماء الدائنين وموطن كل منهم"[1].

ويستخلص من هذا النص أنه بعد تبليغ أمر الحجز، يتم إيداعه لدى مصلحة الشهر العقاري، ولا يعد العقار محجوزا إلا من تاريخ القيد.

الآثار المترتبة على حجز العقار

يترتب على حجز العقار مجموعة من الآثار القانونية.

عدم نفاذ التصرفات الواقعة على العقار المحجوز

الحجز على مال المدين لا يؤدي إلى تجريده من ملكيته، بل يبقى المحجوز عليه مالكا لأمواله المحجوز عليها. ومن ثم لا تخرج عن ذمته المالية ومن الضمان العام، وبالرغم من وقوع الحجز عليها تبقى مملوكة للمدين المحجوز عليه، ويجوز له التصرف فيها بكافة أوجه التصرف، يعد هذا التصرف صحيحا فيما بين المتصرف والمتصرف إليه ونافذا، غير أن هذا التصرف الذي قام به المدين المحجوز عليه غير نافذ في حق الدائن الحاجز، ويعتبر هذا الأخير من الغير بمجرد توقيع الحجز على العقار.

وتنقسم التصرفات التي يجريها المدين المحجوز عليه إلى نوعين :

[1] المادة 728 من قانون 08-09.

النوع الأول: وهي التصرفات التي يجريها قبل قيد أمر الحجز بمصلحة الشهر العقاري، فهذه التصرفات تكون نافذة في حق الدائن الحاجز.

أما **النوع الثاني:** وهي تلك التصرفات التي يجريها المدين بعد قيد أمر الحجز بمصلحة الشهر العقاري تكون غير نافذة في حق الدائن الحاجز[1].

تقييد سلطة المدين في استغلال العقار وتأجيره

أ/ إذا لم يكن العقار مؤجرا:

وكنتيجة لبقاء ملكية العقار المحجوز للمدين على الرغم من توقيع الحجز فإنه يبقى حائزا له إن لم يكن العقار مؤجرا قبل قيد أمر الحجز باعتباره حارسا له بقوة القانون، إلى أن يتم بيعه وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن المادة 730 من ق.إ.م.إ في فقرتها الأولى منه، وعليه يجوز أن تترك في يد المدين أمواله الغير منقولة التي تحت يده وأوقع عليها الحجز إلى أن تنتهي المزايدة وله أن يستعمل هذا العقار ويستغله كما يشاء[2].

ب/إذا كان العقار المحجوز مؤجرا:

من بين التصرفات التي يمنع على المدين المحجوز عليه القيام بها هي إبرام عقود الإيجار،فعلى الرغم من أن عقد الإيجار لا يرتب حقوق عينية للمستأجر على العين المؤجرة ،غير أنه قد يحدث وأن يكون العقار مؤجرا قبل قيد أمر الحجز، شريطة أن يكون هذا الإيجار ثابت التاريخ، وفقا لأحكام المادتين 896،897 من القانون المدني والمادة 731 من ق.إ.م.إ، فإنه يجري هذا الحجز في حق الدائنين الحاجزين والدائنين المقيدة حقوقهم قبل قيد أمر الحجز،كما يجري هذا الإيجار أيضا في حق الراسي عليه المزا،كون هذا الأخير وبمفهوم المخالفة لا تسري التصرفات في مواجهته إلا ما يسري منها على الدائنين الحاجزين أو المعتبرين طرفا في الإجراءات، بالإضافة إلى أنه لا يمنع أيضا من إبرام عقود إيجار حتى بعد قيد أمر الحجز إذا أذن بها القضاء،إذا كان ذلك يزيد من إيرادات العقار المحجوز،حسب نص المادة 731 من ق.إ.م.إ[3].

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص335_336.

[2] بوجلال فاطمة الزهراء، الحجز التنفيذي على العقار في القانون الجزائري،ص113

[3] بوجلال فاطمة الزهراء، الحجز التنفيذي على العقار في القانون الجزائري،ص114-115-116.

ج/إلحاق الثمار:

إن حجز العقار يمتد الى ثماره، وفقا لأحكام المادة 732 من ق.إ.م.إ، حيث جاء فيها ما يلي:" تلحق بالعقار أو الحق العيني العقاري، ثماره وإيراداته من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية.

يجوز للدائن الحاجز أن يطلب من رئيس المحكمة الترخيص له بأمر عريضة، بحصاد المحاصيل الزراعية وجني الثمار والفواكه وبيعها بالمزاد العلني أو بيعها عن طريق وسيط أو بأية طريقة أخرى، ويودع ثمنها بأمانة ضبط المحكمة"[1].

الفرع الثاني: التوزيع الحصيلة

هاهي خصومة التنفيذ قد انتهت ووصلت إلى غايتها، وهو حصول الدائنين على حصيلة التنفيذ، وهو الهدف من إجراءات التنفيذ.

مقتضيات توزيع حصيلة التنفيذ

بعدما قام الدائنون بإجراءات التنفيذ الجبري، وتم بيع مال المدين المحجوز عليه، وحصولهم على حصيلة التنفيذ، ولم يبق لهم سوى توزيعها عليهم، ويجري توزيع حصيلة التنفيذ على نوعين من الدائنين وهما الدائنون أصحاب الأولية والدائنون العاديون، ويشرك النوعان من الدائنين في عملية توزيع حصيلة التنفيذ أصحاب الأولوية، أخذ هؤلاء حقوقهم بالترتيب وأصحاب الديون العادية حيث يوزع عليهم ما تبقى من حصيلة التنفيذ عن طريق قسمة الغرماء إذا كانت الحصيلة الباقية غير كافية لسداد كامل حقوقهم.[2]

فيأخذ كل دائن نصيب من هذه الحصيلة حسب نسبة دينه إلى مجموع الديون من غير أولوية لدائن على الآخر، ومن ثم يتحمل جميع الدائنين الخسارة حسب نسبة دين كل واحد منهم.

وإذا تم الحجز على مبالغ نقدية لدى المدين أو تم بيع الأموال المحجوزة إستلم الدائن المبالغ المتحصلة من التنفيذ مباشرة من المحضر القضائي أو محافظ البيع، طبقا للمادة 790/1 إجراءات وهي الأموال المتحصلة من بيع المنقولات وليس العقارات.

إذا كانت المبالغ المالية المتحصلة من التنفيذ كافية للوفاء بحقوق جميع الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، ستوفي كل منهم دينه حسب ما هو مثبت بالسند التنفيذي وترد المبالغ المتبقية إلى المدين المحجوز عليه، بعد سداد الديون والمصاريف، أما إذا كانت المبالغ المالية غير كافية مستوفي

[1] المادة 732 من القانون 08-09.

[2] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص407.

الدائنون أموالهم حسب طبيعة الدين، فيستوفي الدائنون المرتهنون رهنا رسميا وأصحاب حق الاختصاص حقوقهم حسب درجة قيد كل منهم و مرتبته، وما تبقى يوزع بين الدائنين العاديين كل حسب نسبته.[1]

وإذا تعدد الدائنون، وكانت حصيلة التنفيذ كافية للوفاء بحقوقهم وحقوق الدائنين المتدخلين في الحجز، يقدم المحضر القضائي أو محافظ البيع، بأداء لكل دائن حصتة مباشرة. وإذا بقيت من حصيلة التنفيذ، فيجوز للمحضر القضائي أو محافظ البيع الوفاء لجميع الدائنين الذين ليست لهم سندات تنفيذية، وذلك بموافقة المدين المحجوز عليه كتابة ، طبقا للمادة 791 إجراءات. وأما إذا لم يوافق المدين المحجوز عليه على الوفاء لهؤلاء، فيجوز لهم الحجز على ما تبقى من حصيلة التنفيذ تحت يد المحضر القضائي أو محافظ البيع، طبقا لإجراءات حجز ما للمدين لدى الغير، ولا تتخذ إجراءات توزيع حصيلة التنفيذ، إلا إذا تعدد الحاجزون وكانت حصيلة التنفيذ غير كافية – كما ذكرنا سابقا – للوفاء بجميع حقوق الدائنين، ولم يقع إتفاق على توزيعها فيما بينهم، ففي هذه الحالة يجب على المحضر القضائي أو محافظ البيع، أن يقوم بإيداع حصيلة التنفيذ بأمانة ضبط المحكمة وفقا لأحكام المادة 792[2].

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أنه توجد حالتين فقط لا يجوز فيهما استفاء الدائنين لحقوقهم مباشرة، وذلك لاحتمال أن يكون هناك نزاع على حصيلة التنفيذ، وعليه يتم إيداع المبالغ المتحصل عليها من عملية بيع المحجوزات بالمزاد العلني لدى أمانة ضبط المحكمة التي يتم في دائرة اختصاصها التنفيذ، وهذا حتى يتم التوزيع تحت إشراف رئيس المحكمة وتتمثل هاتان الحالتان في:

–تعدد الدائنين الحاجزين والمتدخلين في الحجز وعدم كفاية الأموال المتحصل عليها من التنفيذ.

–حالة تعدد الحجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه أمام جهات قضائية مختلفة[3].

أصحاب الحق في الاشتراك في التوزيع

حيث جاء في المادة 700من ق.إ.م.إ ما يلي: "إذا وقع الحجز من دائن ولم يتم البيع، وعلم الدائنون الآخرون بالحجز الأول قبل البيع،جاز لهم أن يتقدموا بسنداتهم أمام المحضر القضائي لتسجيلهم

[1] سليم مهدي وزازوي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق ،تخصص قانون الأعمال،كلية الحقوق ،جامعة محمد البشير الإبراهيمي ،برج بوعريريج، سنة 2022/2021،ص72.

[2] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص409.

[3] حسام الدين بايع راسو وعبد الرحمن قادري، التنفيذ الجبري على المنقول، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة 8ماي 1945 قالمة، سنة2017–2018، ص72.

وانضمامهم إلى الدائن الحاجز الأول، وإعادة جرد الأموال المحجوزة،وطلب مواصلة إجراءات البيع إذا تقاعس الحاجز الأول،وتوزيع المتحصل منه بينهم"[1].

كما جاء بنص المادة 711 ما يلي:"إذا كان الطلب الثاني للحجز يتجاوز في مقداره الحجز الأول، يجري توحيد الحجزين، إلا إذا كانت الأموال المحجوزة في الحجز الأول قد بيعت، وفي هذه الحالة يعتبر الحجز الثاني بمثابة اعتراض على المتحصل من البيع، ويترتب عليه إجراء التوزيع بين الدائنين كل بنسبة دينه"[2].

وقد يبدو أن هناك تعارضا بين نص المادة 700[3] والمادة 711 إجراءات، فبمقتضى النص الأول على أنه إذا قام الدائن الأول بالحجز وعلم الدائنون الآخرون الذين يحوزون على سندات تنفيذية بالحجز الأول قبل البيع، جائز لهم أن يتدخلوا في الحجز بإنضمام إليه.

وقد حدد القانون أصحاب الحق في الاشتراك في توزيع حصيلة البيع، ولا يشترك في هذه الحصيلة سوى أطراف خصومة التنفيذ وهم محددون على سبيل الحصر كما يلي:

1-الدائنون الذين وقعوا الحجوز على المال محل التنفيذ.

2- الدائنون أصحاب الحقوق المقيدة على العقار والذين تم تبليغهم بإيداع قائمة شروط البيع، أي أن أصحاب الحقوق المقيدة وهم أصحاب الحقوق العينية التبعية، إذا لم يتم تبليغهم بإيداع قائمة شروط البيع وبيع العقار بالمزاد العلني، فينقل العقار إلى المشتري مثقلا بحق عيني تابعي ولايترتب عليه تطهير العقار.أما إذا كان الحجز على منقول، فإن الحد الفاصل هو لحظة تمام بيع المال المحجوز عليه، برسو المزاد على المشتري،أما بالنسبة لبيع العقار فتحدد اللحظة التي يختص بها الدائن الحاجز بحصيلة التنفيذ دون سواه بصدور حكم بإيقاع البيع على المشتري، وقبل صدور الحكم بإيقاع البيع، لا يعتبر أن البيع قد تم وبالتالي ما جاء في المادة 711 غير قابل للتطبيق العملي، لأن المادة 700 تقرر جواز تدخل الدائنين الذين يحوزون على السندات التنفيذية في الحجز الأول قبل البيع فإذا تم البيع يؤدي إلى زوال الحجز[4].

إن حصيلة البيع تصبح حقا للدائنين الحاجزين دون سواهم، لأن هذه الحصيلة لا تدخل في أموال المدين بل تصبح من حق الدائنين الحاجزين الذين تم البيع بأسمائهم، وما تبقى من حصيلة البيع يعود الحق فيه للمدين المحجوز عليه فيجوز للدائنين الذين لم يشتركوا في حصيلة البيع أن يوقعوا حجز ما للمدين لدى الغير بين يد المحضر القضائي، على ما تبقى من حصيلة التنفيذ إن بقيت، وبعد تحديد أصحاب الحق

[1] المادة 700 من القانون 08-09.

[2] المادة 711 من القانون 08-09.

[3] المادة 700 من القانون 08-09.

[4] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص413.

في الاشتراك في حصيلة البيع وأصبحت غير كافية للوفاء بجميع حقوق الدائنين يقوم رئيس أمانة الضبط بإخطار رئيس المحكمة من أجل توزيع حصيلة التنفيذ[1].

[1] زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص413.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال هذه الدراسة التي بحثت فيها في موضوع "تنفيذ على الضمانات البنكية،" يمكن أن نخلص إلى الائتمان يمثل دعامة هامة من دعائم النشاط الاقتصادي، لذا توجب على المشرع رسم سياسة تشريعية هامة للإتمان، لا تقف فقط عند حدود بعض الأنظمة المبعثرة ضمن قواعد قانون الخاص، هذا من جهة، ومن جهة أخرى السعي لتوفير حماية كافية للأطراف المتعاملة في هذا النطاق.

إن ما تبين لنا أن هذه الضمانات كحماية تكتسي أهمية بالغة، ضمن وسائل تحقيقها، فلا يمكن لأحد أن ينكر أهمية الضمان في العصر الحاضر الذي تزداد بالقدر الذي إزدات فيه الحاجة الماسة للإتمان، فباعتبار هذا الأخير قائم على الثقة، فهذا يعني أن الدائن لا يمنح ائتمانه إلا للمدين الموثوق فيه، ولاشك أن هذه الثقة تتجسد بما يقدمه الدائن من ضمانات تكفل له الوفاء بحقه.

إن فكرة الضمانات فكرة حية، ومتطورة، هذا التطور أدى إلى تنوع كبير في الوسائل والأدوات المستعملة في سبيل تحقيق الوظيفة الاقتصادية للدول، ولقد أدت التطورات الحديثة إلى أن الدائيين أصبحوا في بحث مستمر على المزيد من الضمانات، والتطور التكنولوجي في عالم من الرقمنة، والبطاقات الإلكترونية الأمر الذي يحتم على المشرع المواكبة بين التشريع والواقع الحاصل، وبعد هذه الرحلة المتواضعة في كتب الفقه والقوانين.

الخاتمة

خلاصة الدراسة من خلال دراستنا لهذا الموضوع تستخلص أن البنوك تلعب دورا استراتيجيا في التنمية الاقتصادية من خلال الموقع الذي تحتله كوسيط مالي فتقوم بتعبئة إدخارات الأفراد والمؤسسات وتوزيعها بشكل قروض لتمويل الاقتصاد.

لقد أتى المشرع بمجموعة من القوانين لتحديث القانون المصرفي، وجعله يتماشى من جهة مع متطلبات الاقتصاد الوطني ومن جهة ثانية من أجل مسايرة الأنظمة المصرفية التي تبنتها مختلف التشريعات في العالم، وفي هذا السياق تعمل اللجنة المصرفية وكذا مجلس النقد والقرض على ضبط النشاط المصرفي.

إن القروض التي منحتها البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر جاءت في إطار سياسي خالص كان الهدف من ورائه امتصاص البطالة في ظرف زمني قصير وذلك عن طريق تمويل مشاريع شبابية، وقد عرفت هذه المشاريع الاقتصادية تعثرا ولم تتمكن البنوك الممولة من مواجهة هذا التعثر الذي يرجع أساسا إلى أسباب إدارية، بحيث ونظرا لسوء إدارة تلك المشاريع وتعذر استخدام الموارد من رأسمال وعمل وموراد طبيعية استخداما سليما فقد أدى ذلك إلى ضعف القدرة الإنتاجية وهذا ما أدى إلى عدم سداد الديون كما أن هذه المشاريع تعثرت لأسباب فنية منها غياب أساليب الإنتاج الحديثة والاستخدامات التكنولوجية المحكمة ومن الأسباب كذلك التي أدت إلى تعثر هذه المشاريع الإختلال بين رأسمال والقرض الممول للمشروع، كما سجلت هذه المشاريع غياب الأساليب التسويقية التي تمكن من تسويق المنتوج أو التنبؤ بحجم ونوعية المنتجات والتعرف على أذواق وتفضيلات المستهلكين وهي كذلك من الأسباب التي أدت إلى استحالة سداد ديون هاته المشاريع، كما أن البنوك والمؤسسات المالية لم تقم بوظائفها لاسيما عدم تنبئها بمدى نجاح المشاريع الممولة وهذا راجع أساسا إلى القصور في الدراسات التي تقوم بها هذه الأخيرة قبل منح القروض، كما أن البنوك والمؤسسات المالية تتخلى عن مهامها في متابعة ومرافقة المشاريع مما فوت على أصحاب تلك المشاريع إمكانية الحصول على مقترحات مالية واقتصادية في حينها هذا الأمر كذلك أدى إلى فشل أصحاب هذه المشاريع في تسديد أموال البنوك في أجال استحقاقها.
عدم الاعتماد أكثر على الخبراء الماليين والاقتصاديين والقانونين في تأطير القروض، وكذلك التقليل من حالات التنفيذ على الضمانات في مواجهة فشل المشروعات الاقتصادية بمنح فرص أخرى للتسديد وكذلك تعليق إجراءات التنفيذ وتجنيها في بعض الحالات التي لم تمكن فيها المستهلكين من رد قروضهم وإقتراح حلول غير التنفيذ على الضمانات.

عدم فعالية الرهن الرسمي والرهن الحيازي في حد ذاته بإعتبار وجوب اللجوء إلى الجهات القضائية من أجل تفعيل حق التنفيذ والتحصيل من مستحقات البيع، وهذا مايعبر عنه بالفعالية المحدودة للرهن.

أن إجراءات التنفيذ على الضمانات المرهونة استلزمت ضرورة الاستنجاد بالقواعد الإجرائية العامة المنصوص عليها ضمن القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن التنفيذ عليها يتم ضمن الآجال والأشكال وكذا إجراءات العامة المتعلقة بالتنفيذ الجبري على المنقولات والعقارات عموما، وأن القانون المذكور لم يسعفها إجرائيا بأية خصوصية تذكر.

أن القواعد الإجرائية العامة المطبقة في مجال التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة، أثرت سلبا على طبيعة المعاملات البنكية، والتي تستلزم السرعة، وذلك من حيث طول أجال التنفيذ، وكذا طول الإجراءات كما وكيفا، فقد تستمر إجراءات التنفيذ لعدة سنوات، فتزداد معها احتمالات الخسارة لدى البنك.

وفي الأخير نقول أنه وبالرغم من كل الضمانات المدروسة في هذه الدراسة، إلا أننا نلاحظ أزمات البنوك سواء المحلية أو العالمية جراء القروض المتعثرة ولذلك يجب إعادة النظر في هذه الضمانات، أو الرجوع إلى الشريعة الإسلامية والأخذ بالقروض الإسلامية، وهو ما اتجهت إليه فعلا الدول العلمانية جراء عدة أزمات مالية في هذا المجال.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر:

-النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 96-06 مؤرخ في 19 شعبان عام 1416 هـ الموافق 10 يناير سنة 1996 م، يتعلّق بتأمين القرض عند التصدير.

2. أمر رقم 23/96 مؤرخ في 9 يوليو 1996 يعلق بالوكيل المتصرف القضائي ج.ر.ج. ج عدد 43 مؤرخة في 10 جويلية 1996.

3. قانون رقم 02/05 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري ج.ر.ج.ج عدد 11 مؤرخة في 2005/2/9.

4. الأمر 75-59 مؤرخ في 20رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري.

5. قانون 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق

6. الأمر رقم 76/80 المؤرخ في 23/10/1976، المتضمن القانون البحري، ج ر، العدد 48، المعدل والمتمم بالقانون 98/05 المؤرخ في 25/06/1998، ج ر عدد 47.

7. قانون رقم 06/98 مؤرخ في 03 ربيع الأول عام 1419 الموافق 27 يونيو سنة 1998،يحدد القواعد العامة بالطيران المدني.

8. القانون 02-11 المؤرخ في 24/12/2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 .

9. القانون 05-16 المؤرخ في 31/12/2005، المتضمن قانون المالية لسنة 2006 ، ج ر عدد 02، بتاريخ 15/01/2006.

10. القانون 82 -14 المؤرخ في 30/12/1980، ج ر، عدد، 3658 ، بتاريخ 30/12/1982 المتضمن قانون المالية لسنة 1983.

نصوص التنظيمية:

1. المرسوم التشريعي رقم 93/08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ج ر ج ج عدد 43 لسنة 1993.

2. المرسوم التنفيذي رقم 09-78 المؤرخ في 15 صفر 1430 الموافق لـ 11 فبراير 2009 المحدد لأتعاب المحضر القضائي، ج ر عدد 11 مؤرخة في 15 فبراير 2009 الموافق لـ 19 صفر 1430.

3. المرسوم التنفيذي رقم 06-132 المؤرخ في 3 أفريل سنة 2006 يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى، ج ر ، عدد 21 المؤرخة في 5 أبريل 2006.

4. مرسوم تشريعي رقم 93/08 مؤرخ في 25/04 / 1993، يعدل و يتمم أمر رقم 75/ 59 يتضمن القانون التجاري الجزائري ، ج ر.ج.ج عدد 27 المؤرخة في 27/4 / 1993.

ثانيا:المراجع

1-الكتب:

1. أحمد عبد الرحمان فايز، التأمينات العينية والشخصيه، دار النهضة العربية، القاهرة،2007.

2. الأهواني حسام الدين، التأمينات العينية في القانون المدني المصري، ط.3، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

3. بربارة عبد الرحمن، شرح ق.إ.م.إ.ج على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، ج1، ط5، بيت الأفكار، الجزائر، 2022.
4. بيان يوسف رجيب، دور الحيازة في الرهن الحيازي، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
5. حاجر عمار، التجمع المصرفي في منح القروض الكبيرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
6. حمدي باشا، طرق التنفيذ، دار هومة، الجزائر، طبعة 2012.
7. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة 1968.
8. زودة عمر، إجراءات التنفيذ الجبري، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، أكتوبر2019.
9. طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.
10. طاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011.
11. غزة عبد الحميد البرعي، محاضرات في مبادئ إقتصاديات النقود والبنوك،دار الولاء –شنين الكرم–، القاهرة، 1994
12. مصطفى سويلم، إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية، الشركة العربية للنشر والتوزيع، الدار الجامعية، القاهرة د.س.ن.

2-المذكرات والرسائل العلمية :

1. اعمر بلول، إشكالات التنفيذ على الضمانات البنكية، دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي أطروحة لنيل الدكتوراه، العلوم القانونية جامعة مولود – تبزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2018.
2. بوجلال فاطمة الزهراء، الحجز التنفذي على العقار في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص حقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة ابن خلدون تيارت، سنة2017–2018.
3. سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017.
4. شيخ محمد زكرياء،عمليات الائتمان والمخاطر البنكية،للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة وهران2 ،محمد بن أحمد،سنة 2016–2017.
5. بن صافية فليسة ودوخي أمال، الحجز على ما للمدن لدى البنك، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبدالرحمن ميرة، بجاية، سنة 2020–2021.
6. تقليميت سهام وطمين وردة، توظيف القروض في ضوء الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، سنة 2015/2014.
7. حسام الدين بايع راسو وعبد الرحمن قادري، التنفيذ الجبري على المنقول، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة 8ماي 1945 قالمة، سنة2017–2018.
8. سليم المهدي زازي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، سنة 2021–2022، ص36–37.

9. سليم مهدي وزازوي محمد اليامين، التنفيذ الجبري على الضمانات العينية لتحصيل القروض البنكية،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق ،تخصص قانون الأعمال،كلية الحقوق ،جامعة محمد البشير الإبراهيمي ،برج بوعريريج، سنة 2022/2021.

10. محمد جبلي ومريم مدفوني، تحصيل القروض البنكية بطريق التنفيذ الجبري على الضمانات المرهونة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020.

3-المطبوعات:

1. بوجنان نسيمة، مطبوعة في مقياس ضمانات القروض البنكية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر،2021-2022.

4-المجلات:

1. بن قراش كلثوم، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سيدي بلعباس، العدد 18، جوان 2018.

2. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، حجز العقار المرهون في ظل الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، جامعة البليدة2،الجزائر، تاريخ النشر 2021/09/25،المجلد14/العدد:03ف، 2021.

5-المراجع باللغة الفرنسية:

1. Theirry Bonneau, Droit bancaire, Edition 9, lextenson edition, Paris, 2011.

الفهرس

بسملة

شكر وتقدير

إهداء

قائمة أهم المختصرات

مقدمة 01

الفصل الأول: ضمانات القروض والإجراءات القبلية للتنفيذ والتحصيل الودي

تمهيد..... 04

المبحث الأول: ماهية القروض وإجراءات منحها وضماناتها 04

المطلب الأول: ماهية القروض وإجراءات منحها 04

الفرع الأول: تعريف القرض البنكي وأنواعه 04

الفرع الثاني : إجراءات منح القروض 09

المطلب الثاني: ضمانات القروض..... 11

الفرع الأول: الضمانات الكلاسيكية للقروض 11

الفرع الثاني: الضمانات المستحدثة المشتقة من الضمانات الكلاسيكية..... 19

المبحث الثاني: التحصيل الودي للقروض والإفلاس 23

المطلب الأول: التحصيل الودي والطرق البديلة في استرداد أموال القروض..... 23

الفرع الأول: التسوية الودية وطبيعة الاستدانة بأكثر من الدخل والصلح والتحكيم..... 23

الفرع الثاني: دعوة وأعذار المدين بالدفع قبل مباشرة إجراءات التحصيل الجبري..... 26

المطلب الثاني: الإفلاس 30

الفرع الأول: معنى الإفلاس وكيفية تسييره والمحكمة المختصة 30

الفرع الثاني: حصر أموال المفلس وإدارتها 35

خلاصة الفصل الأول..... 38

الفصل الثاني: التنفيذ على الضمانات البنكية

تمهيد..... 40

المبحث الأول: الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الحيازي والرسمي..... 40

المطلب الأول: الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الحيازي..... 40

الفرع الأول: مقدمات التنفيذ طبقا للأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض 40

الفرع الثاني: إجراءات التنفيذ الأولية طبقا للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية..... 46

المطلب الثاني : الإجراءات الممهدة للتنفيذ الجبري على الرهن الرسمي..... 48

الفرع الأول: مقدمات التنفيذ طبقا للمرسوم رقم 06-132 المتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى..... 48

المبحث الثاني:الحجز على أموال المدين و توزيع الحصيلة..... 56

المطلب الأول:الحجز التحفظي والحجز على المنقول..... 56

الفرع الأول : الحجر التحفظي وما للمدين لدى الغير 56

الفرع الثاني:الحجز التنفيذي على المنقولات 63

المطلب الثاني: الحجز على العقار وتوزيع الحصيلة 66

الفرع الأول : الحجز على العقار 66

الفرع الثاني: التوزيع الحصيلة 70

خلاصة الفصل الثاني 74

خاتمة 76

قائمة المصادر والمراجع

الفهرس

الملخص

ملخص:

تمنح البنوك الإئتمان من الودائع المجمعة لديها. وهي بحاجة إلى الاعتماد على سلاسة وسرعة إجراءات التنفيذ في استرجاع القروض في حالة تأخر المقترضين عن السداد.

علما أن عملية التنفيذ الجبري تتطلب استفاء مجموعة من إجراءات أهمها التنبيه للمدين بطريقة ودية، وفي حالة عدم استجابة المدين، فإنه يلجأ إلى التنفيذ على الضمان، حيث يسعى إلى استصدار سند تنفيذي وفق متطلبات القانون.

الكلمات المفتاحية: بنك، قرض، ضمانات، رهن، حجز، افلاس.

Abstract :

Banks give credit from their pooled deposits. And it needs to rely on the smoothness and speed of implementation procedures in recovering loans in the event that borrowers are late in repayment.

Note that the compulsory execution process requires the fulfillment of a set of procedures, the most important of which is warning the debtor in an amicable manner, and in the event that the debtor does not respond, he resorts to execution on the guarantee, as he seeks to obtain an executive document in accordance with the requirements of the law.

Keywords : bank, loan, guarantees, mortgage, seizure, bankruptcy.