

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة مولود معمري تيزي وزو

كلية الحقوق و العلوم السياسية

## الرهن الرسمي كضمان لحماية حقوق الدائنين

مذكرة للحصول على شهادة الماستر في الحقوق نظام ل.م.د.

تخصص: القانون الخاص الداخلي

إشراف الأستاذة:

قونان كهينة

إعداد الطالب:

- حمرون مجيد

- عويمر سعدية

### لجنة المناقشة

-د/ بلعسلي ويزة، أستاذة محاضرة (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....رئيسة .

-أ/ قونان كهينة، أستاذة مساعدة (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفة مقرر.

-أ/سبكي وزنة، أستاذة مساعدة (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحنة.

السنة الجامعية: 2015/2014

## كلمة شكر و تقدير

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأبية في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلى العلوام قضيناها في راب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهودا كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد...

وقبل أن نمضي، تقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة إلى الذين دوا لنا طريق العلم والمعرفة إلى جميع أساتذتنا الأفاضل.

هـ بجزيل الشكر و الامتنان إلى كل من ساندنا من قريب أو بعيد إلى انجاز هذا العمل و في تذليل ما وجهناه من صعوبات و نخص بالذكر الأستاذة المشرفة "قوان كهيبة"م تاملينا بتوجيهاتها و نصائحها القيمة التي كانت عوننا لنا في إتمام هذا البحث.

## مقدمة

تقوم المعاملات المالية على أساس الثقة، فالدائن يقرض المدين بناء على الثقة من أن ماله سيرد إليه في الأجل المحدد، والقاعدة العامة تقضي بأن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وأن الدائنين متساوون في هذا الضمان وهذا ما يعبر عنه بفكرة الضمان العام المقرر للدائن على أموال مدينه وللدائن وقت تنفيذه اختيار ما يشاء من أموال المدين للتنفيذ عليها ليستوفي حقه ، والمقصود بأموال المدين هنا الأموال الموجودة في ذمته وقت التنفيذ. وعلى الرغم من الحماية الإيجابية التي تحققها فكرة الضمان العام للدائنين في مجموعهم إلا أنها بالنسبة لدائن بمفرده تنطوي على سلبية ظاهرة فلا حق لهذا الدائن في التتبع ولا في الأفضلية.

و الدائن الحريص لا يقنع بهذه الحماية السلبية التي يحققها له الضمان العام. لأنه قد يتعرض لخطر مزدوج. فمن ناحية قد يتصرف المدين في أمواله بنقل ملكيتها إلى شخص آخر، ومن ناحية أخرى قد يعمد إلى زيادة التزاماته وفي كلتا الحالتين وعند حلول أجل التنفيذ لا يجد الدائن لدى مدينه ما يستوفي منه حقه، كما لا يستطيع الإدعاء بأفضليته على باقي الدائنين حتى و إن كان حقه قد نشأ قبل حقوقهم.

وتجنباً للتماطلات والغش الذي قد يمارسه المدين أجاز القانون حماية منه للدائنين وسائل تنفيذ ووسائل ضمان، فأجاز استعمال حقوق مدينه إذا أهمل هذا الأخير استعمالها كالدعوى المباشرة والدعوى غير المباشرة كما أجاز له الطعن في تصرفات مدينه بالدعوى البولصية بالإضافة إلى دعوى الصورية و أن يتمسك بالعقد الحقيقي (الخفي).

ولكن يظل الدائن رغم هذه الوسائل التنفيذية مهدداً بخطر إفسار مدينه دون إهمال منه أو غش، ومن هنا ونظراً لعدم كفاية الوسائل العامة التي تحمي الضمان العام ظهرت

الحاجة إلى وسائل تحمي الدائن من خطر إعسار مدينه المحتمل وتكفل له استيفاء دينه، كما تحيط المدين بالثقة لذلك و لتدعيم الائتمان أوجدت التشريعات وسائل ونظم قانونية تحمي الدائن وتضمن له استيفاء حقه هذه الوسائل تسمى بالتأمينات وأقرها القانون لبعض الدائنين الذين يستقلون بها عن باقي الدائنين، وهذه التأمينات الخاصة نوعان أيضا :

شخصية يهدف النوع الأول من التأمينات إلى إضافة ذمة شخص لذمة المدين ضمانا للوفاء بدين هذا الأخير في حالة امتناعه عن الوفاء، بينما الثانية تكمن في التأمينات العينية التي ظهرت كرد فعل لقصور النوع الأول من التأمينات، لاحتمال إعسار الشخص الضامن وامتناعه هو الآخر عن الدفع. وتتمثل التأمينات العينية في تخصيص مال معين للوفاء بالتزام معين، حيث يظل المال المخصص للوفاء بالالتزام مثقلا بالتأمين حتى ولو تصرف فيه المدين فهو بهذا يحقق أمنا مزدوجا للدائن، فهو يؤمن من خطر إعسار المدين كما يؤمنه من خطر تصرف المدين وهذا بحقه في التتبع.

تشمل التأمينات العينية كل من الرهن الحيازي وحق الامتياز وحق الاختصاص (التخصيص) والرهن الرسمي، وهذا النوع الأخير يعتبر أهم وسائل الائتمان في العصر الحديث من الناحية العملية فهو يكفل لأصحاب رؤوس الأموال الكبيرة استثمار أموالهم في قروض مضمونة برهون رسمية على عقارات تفي قيمتها بقيمة القروض وملحقاتها، فإلى أي مدى يحقق الرهن الرسمي الضمان الخاص للدائن المرتهن؟ .

وللإجابة على الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا هذا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول أحكام عقد الرهن الرسمي أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى آثار الرهن الرسمي فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير.

## الفصل الأول: أحكام عقد الرهن الرسمي

يعتبر الرهن الرسمي أهم وسيلة ائتمان في العصر الحديث لأنه يوفق بين مصالح كل من الراهن و المرتهن بالرغم من أنها متعارضة ، كما انه يمنح الغير حماية في حالة تعاملها مع الراهن في العقار المرهون ، وبهذا التوفيق بين المصالح فهو يحقق خدمة الاقتصاد الوطني .

يتحقق هذا التوفيق بين المصالح في كون أن الراهن لا يفقد ملكية العقار الموضوع تحت الرهن ، و تبقى له كافة سلطات المالك ، كما لا يفقد حيازة العقار ، وبقاء العقار في ملكيته و حيازته يمكنه من الاستفادة من خلال إدارته و استغلاله و يكون باستطاعته كذلك رهنه لدائنين آخرين أو بيعه .

- أما بالنسبة للمرتهن فالرهن الرسمي يقرر له ضمانا قويا دون أن يحمله عبء إدارة و استغلال العقار ويزوده في نفس الوقت بسند تنفيذي.

-أما الغير فمصلحته تتحقق في كون ضرورة تخصيص الرهن و شهره تحقق لهم الوسيلة لمعرفة الدين المضمون بالعقار على وجه التحديد، ويقومون بأجراء معاملتهم مع الراهن على بينة من الأمر.

## المبحث الأول: مفهوم عقد الرهن الرسمي

الرهن الرسمي هو حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو "الرهن" و يتقرر ضمانا للوفاء بدين على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني ويكون بموجبه للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار متقدما في ذلك علي الدائنين العاديين لمالك هذا العقار ، و الدائنين أصحاب الحقوق العينية على العقار المتأخرين في المرتبة ، و متتبعا هذا العقار تحديدا من انتقلت إليه ملكيته .

### المطلب الأول: تعريفه وتميزه عن بعض المصطلحات المشابهة

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الرهن الرسمي و كذا الخصائص التي تميزه عن باقي الرهون الأخرى .

### الفرع الأول: تعريف الرهن الرسمي.

نظم المشرع الجزائري الرهن الرسمي في القانون المدني<sup>1</sup> الباب الأول (المواد من 882 الى 936) من الكتاب الرابع المخصص للحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية ، و ذلك في فصول ثلاثة خصص الأول منها لإنشاء الرهن الرسمي ، وتناول في الفصل الثاني آثاره ( القسم الأول آثار الرهن فيما بين المتعاقدين و القسم الثاني آثاره بالنسبة للغير ) ، وتناول في الفصل الثالث أسباب انقضاء الرهن الرسمي يعرف المشرع الجزائري "الرهن الرسمي" في المادة 882 من القانون المدني على انه « الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا ، على عقار لوفاء دينه ، يكون

<sup>1</sup> - الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1675 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007

له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان . »

يستخلص من هذا النص أن الرهن الرسمي يطلق على العقد الذي يترتب به للدائن حق عيني على عقار مخصص لوفاء دينه ، و يكون للدائن بموجبه حق التقدم في استيفاء دينه من ثمن العقار المرهون، ويتقدم الدائن بموجب هذا الحق العيني ليس فحسب على الدائنين العاديين لمالك العقار المرهون بل و على الدائنين الذين لهم حق عيني آخر على هذا العقار، من دائنين مرتهين و أصحاب حقوق التخصيص إذا كانوا متأخرين في المرتبة أي مقيدين بعد تاريخ قيد الدائن المرتهن. وعادة ما يلجا الدائن المرتهن في استيفاء دينه من ثمن العقار المرهون للتنفيذ على هذا العقار ، و يبيعه بالمزاد العلني ولكن العقار المرهون قد يهلك قبل بيعه بالمزاد العلني ، كأن يتعدى الغير على العقار المرهون فيتحول حق الدائن المرتهن إلي قيمة هذا العقار كمبلغ تعويض أو مبلغ تأمين في حالة التأمين على العقار عند إحدى شركات التأمين أو مبلغ مقابل في حالة نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة .

وبلاحظ أن المشرع بتعريفه للرهن بأنه عقد قد غلب فكرة العقد على فكرة الحق الذي ينشأ عن العقد، وكان من المستحسن أن يعرف الرهن باعتباره حقا إذ الحق هو الغاية ، وما العقد إلا وسيلة لنشوئه<sup>2</sup> وهذه الملاحظة تستخلص من عنوان "الكتاب الرابع" الحقوق العينية التبعية" ، وعلى ضوء هذه الملاحظة، يمكن تعريف الرهن الرسمي بأنه : « عيني ، تابع لدين يسمح لصاحبه ( الدائن ) من جهة أن يتقدم على الدائنين الآخرين في استيفاء حقه من ثمن بيع العقارات ، ومن جهة أخرى أن يحجز المال المرهون في يد

<sup>2</sup>- محمدي سليمان، محاضرات في الرهن الرسمي، جامعة الجزائر (معهد الحقوق و العلوم السياسية)، " بن عكنون"،

أي كان ، في حالة ما إذا كان المدين قد سلمه للغير (حق التتبع ) ، وفي استيفاء حقه من الثمن قبل الدائنين العاديين «

### الفرع الثاني: تمييز الرهن الرسمي عن بعض المصطلحات المشابهة

يتميز الرهن الرسمي عن بعض المصطلحات التي تتشابه معه كحق الاختصاص، والرهن الحيازي، وحق الاختصاص، بالإضافة إلى الكفالة.

### أولاً- الرهن الرسمي وحق الاختصاص

حسب المادة 941 و 942 قانون مدني جزائري فان حق التخصيص هو حق يتقرر بأمر عريضة من رئيس المحكمة لصالح الدائن الذي بيده حكم واجب التنفيذ أو أكثر من عقارات مدينه.وعلى هذا يتفق حق التخصيص مع الرهن الرسمي في أن كلاهما يرد على عقار وان كل منهما أداة لضمان استيفاء الدين ويختلفان في المصدر المنشئ لهذا الضمان ، فالرهن الرسمي مصدره العقد الإرادي (الاتفاق) بينما مصدر الضمان في حق التخصيص القضاء<sup>4</sup>.

### ثانياً- الرهن الرسمي و الرهن الرسمي الحيازي:

تنص المادة 948 مدني جزائري" الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئاً يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين وان يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن ينقض حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون.

<sup>3</sup>- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، ص 10

<sup>4</sup>- محمدي سليمان، المرجع السابق، ص 5

وعلى هذا يتفق الرهنان الرسمي و الحيازي من حيث أن كل منهما حق عيني و حق تبقي وغير قابل للتجزئة وناشئ بمقتضى عقد رسمي<sup>5</sup>.

كما أن المادة 950 قانون مدني جزائري الوارد في الباب الثالث المتعلق بالرهن الحيازي تنص على: " تسري على الرهن الحيازي أحكام المواد 891-893-904 المتعلقة بالرهن الرسمي"، ويختلفان من حيث موضوع الرهن فالحيازي يرد على العقارات كما يرد على المنقولات أما الرسمي فهو الأصل لا يرد إلا على العقارات.

### ثالثا- الرهن الرسمي وحق الامتياز:

نصت المادة 982 مدني جزائري على: " الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون الدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني" وعليه يتفق حق الامتياز مع الرهن الرسمي في أن كل منهما يضمن الوفاء بالدين ،كما تنص المادة 986 مدني جزائري فقرة 01 " تسري على حقوق الامتياز العقارية أحكام الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق "1 كما تنص المادة 987 مدني جزائري على أنه : ( يسري على الامتياز ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام متعلقة بهلاك الشيء أو تلفه) و أيضا المادة 988 مدني جزائري نصت على " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الرسمي وحق رهن الحيازة ، ووفقا لأحكام انقضاء هذين الحقين ، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك " .

ويختلف الرهن الرسمي عن حق الامتياز من حيث المصدر، فالأخير مصدره القانون<sup>6</sup> حسب نص المادة 982 مدني جزائري و أما الرهن الرسمي مصدره الاتفاق ، كما يختلفان كذلك حسب المادة 986 ف 3 ق م ج ( ... غير أن حقوق الامتياز العامة ولو كانت مترتبة على عقار لا يجب فيها الإشهار ولا حق التتبع ، ولا حاجة للإشهار أيضا

<sup>5</sup>- نوال أفقيير ،الرهن الرسمي العقاري ،مذكرة للحصول على شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الأول ، المغرب، 2008-2009، ص 20

<sup>6</sup>- نوال أفقيير، المرجع السابق، ص 21

في حقوق الممتازة جميعا تكون اسبق في المرتبة على أي حق امتيازي عقاري آخر أو حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده ، أما فيما بينهما فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخزينة يتقدم على حقوق الامتياز العامة (...).

#### رابعاً- الرهن الرسمي و الكفالة:

يتفق كل من الرهن الرسمي وعقد الكفالة في أن كل منهما يعد من عقود الضمان، ويختلفان في أن الالتزام في الكفالة يكون في أموال الكفيل ( ذمته المالية )، و أما الالتزام في الرهن الرسمي فيكون على المال محل الرهن فقط<sup>7</sup>. وكذلك يتباينان من حيث محل الضمان الكفيل يقدم مالا لضمان دين غيره بينما الراهن في الرهن الرسمي يقدم مالا لضمان دين عليه نفسه.

#### المطلب الثاني: خصائص الرهن الرسمي

يعد الرهن الرسمي حق من الحقوق العينية العقارية ،غير أنه حق تبعي و ليس من الحقوق العينية الأصلية وهو غير قابل للتجزئة و ينشأ بمقتضى عقد رسمي لا ينقل الحياة، وسنبين هذه الخصائص كما يلي:  
**أولاً: حق عيني:**

يتميز الرهن الرسمي بكل ما تتميز به الحقوق العينية، إذ يمنح الدائن المرتهن سلطة مباشرة على الشيء موضوع الحق<sup>8</sup> (عقارا) فتخو له هذه السلطة الحصول على حقه من قيمة الشيء "العقار"، إضافة إلى انه يتمتع بحق تتبع العقار في يد من انتقلت اليه ملكية

<sup>7</sup>- ريجاني يسمينة، الرهن الرسمي كضمان بنكي، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة،

الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2005-2006، ص37

<sup>8</sup>- محي الدين إسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري و المقارن، ط1، دار النهضة العربية،

القاهرة، 1994، ص 13

العقار أو حيازته ،لأن حقه على العقار حق عيني تبعي و يختلف عن مضمون الحق العيني الأصلي الذي ينطوي على سلطات ،الاستعمال و الاستغلال و التصرف سواء كانت مجتمعة أو متفرقة ،لذا الرهن الرسمي هو حق عيني تبعي لأنه لا ينصب على ملكية العقار المنقل به بل على القيمة المالية لملكية هذا و الواقع أن سلطة الدائن المرتهن لا تنصب على العقار ذاته لأن الرهن لا يرهن عقاره و إنما يرهن حقا على العقار.<sup>9</sup>

### -ثانيا : الرهن الرسمي حق عيني عقاري

الأصل أن يكون محل حق الرهن عقارا فلا يرد على المنقولات- ولكن استثناءا يسمح برهن بعض المنقولات التي قدر أن طبيعتها تسمح بشهر الرهن الرسمي الوارد عليها بناء على نص قانوني وهذا عملا بالمادة\_886 / 01 ق م التي تنص : « لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك .. » أي انه كأصل عام لا يرد إلا على عقارات<sup>10</sup> ، و السبب في ذلك يعود إلى أمرين فمن جهة أن حيازة الشيء المرهون تبقى للراهن و لا تنتقل إلى المرتهن، فلو كان الرهن الرسمي يرد على المنقولات لامكن الراهن من التصرف فيها للغير إضرار بمصلحة الدائن المرتهن، حيث يتمسك هذا الأخير في مواجهة المرتهن بقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند ملكية، و من جهة أخرى أن العقارات المرهونة تخضع لنظام الشهر العقاري بينما المنقولات لا يمكن إخضاعها و ذلك لسرعة تداولها بين الناس.

كما أن العقار من أفضل الضمانات لما يتمتع به من حماية ضد الهلاك بنسبة كبيرة، وهذا عكس المنقولات، كما أن قيمته في السوق في زيادة مستمرة وقليلًا إن لم يكن نادرا انخفاض قيمته، فهي إما مستقرة أو في ارتفاع.<sup>11</sup>

<sup>9</sup>-Dominique Legeais, Suretes et Garanties du Credit, LGDJ.1996PARIS. P 23

<sup>10</sup>-سليمان مرقس، التأمينات العينية في التقنين المدني المصري الجديد، دار النهضة العربية بالقاهرة، 1951، ص 8-7

<sup>11</sup>- محي الدين اسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص 14

لكن استثناءا من الأصل المذكور سابقا يجوز أن تكون المنقولات محلا للرهن الرسمي إذا أمكن إخضاعها لنظام الشهر بالقيود كما هو الأمر بالنسبة للسفن و الطائرات كما هو منصوص عليه في نص المادة 1/886 ق م " لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

### ثالثا : الرهن الرسمي حق تباعي وغير قابل للتجزئة

إن نشوء الرهن الرسمي يكون ضامنا لحق شخصي لدائن معين ولدا يكون الرهن الرسمي تابعا للحق، ويظل تابعا له في وجوده وصحته وانقضائه، حسب ما جاء في المادة 893 ق.م.ج فإذا كان الدين الأصلي باطلا يبطل الرهن وإذا كان قابلا للإبطال كان الرهن كذلك أما إذا انقضى الدين بالوفاء أو غيره من طرق الانقضاء فينقضي الرهن بالتبعية له ،حتى و إن كان الالتزام الأصلي موصوفا بالشرط أو الأجل كان الرهن مؤجلا أو شرطيا مثله، و يجوز أن ينتقل الرهن مع انتقال الحق إلى الخلف العام أو الخاص للدائن المرتين، كما تنص المادة 892 ق.م.ج على : (كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل دين ، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها مالم ينص القانون أو يقضي الاتفاق بغير ذلك)) معنى ذلك أن:

1- أن كل جزء من العقار ضامن لكل الدين.

2- أي أن جزء من الدين مضمون بكل العقار المرهون.

فبالنسبة للعقار المرهون يكون كل جزء منه ضامنا للدين بأكمله، ويظل التأمين ملازما له إلى أن يتم الوفاء بآخر جزء من الدين فمثلا:

إذا توفي المدين ينقسم الدين بين ورثته كما ينقسم بينهم العقار غير أن الرهن يظل ملازما لكل حصة من حصص الورثة في العقار إلى أن يتم الوفاء بكامل الدين ،فلو

نفرض أن أحد الورثة أوفى بنصيب الدين (على أساس الجزء الذي آل إليه ) فإن الرهن يظل واردا على حصته في العقار المرهون إلى أن يتم بباقي الدين.

أما من حيث الدين المضمون فيكون كل جزء منه مضمونا بكل العقار المرهون فإذا أوفى المدين (الراهن) جزءا من الدين بقي العقار بكامله ضامنا للجزء الباقي من الدين وكذلك إذا توفي المدين و انقسم العقار على ورثته ،ثم قام أحدهم بوفاء نصيبه من الدين فإن التأمين يظل على حصته في العقار إلى أن يقوم سائر الورثة بوفاء نصيبهم من الديون كذلك إذا تفرغ الدائن عن جزء من دينه (أي تنازل ) إلى شخص آخر فيكون للمدين دائنان فإن كل واحد منهما (الدائنان يستفيد من كامل الرهن لضمان الوفاء بحصته من الدين).<sup>(12)</sup>

رابعا : : مصدره العقد ولا ينقل الحياة :

جاء في نص المادة 883 ق م انه « لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون » وهذا ما أثار جدلا فقهيًا، فاعتبر البعض أن المشرع قد أخطأ فيها على أساس أن الرهن مصدره الوحيد هو العقد و على هذا رأى بان المشرع لا يريد بهذه المادة الرهن الرسمي ولكن يريد القول أن التأمينات العينية بصفة عامة هي التي يكون مصدرها العقد ( الرهن ) ، أو الحكم ( التخصيص ) ، أو القانون ( الامتياز).

وهذا ما يميزه عن غيره من التأمينات العينية، كما لا تنتقل الحياة في الرهن الرسمي بل يبقى المدين الراهن حائزا للشيء المرهون و لا يؤثر هذا على قدرة المرتهن لاستيفائه حقه. يقضى الحائز الديون، أو يتخلى عنه فيتعرض للبيع بالمزاد العلني.<sup>13</sup>

إلى جانب إنشاء الرهن الرسمي بموجب عقد كما تنصت عليه المادة 882 من القانون المدني الجزائري يمكن أن يكون طبقا لنص المادة 883 من نفس القانون مصدر القانون أو حكم قضائي.

<sup>12</sup>- شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية، الفرنسي و المصري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2009، ص 79

<sup>13</sup>- ريجاني يسمينة، المرجع السابق، ص 80

**1- الرهن الاتفاقي:** الأصل في إنشاء الرهن الرسمي يكون بالاتفاق حيث يقوم المدين أو شخص آخر الذي يدعى الراهن برهن عقار أو عدة عقارات ترجع له عن طريق عقد يبرمه مع الدائن المرتهن<sup>14</sup>، وقد نشير إلى أن العقد المكون للرهن الرسمي يجب أن يتميزه عن العقد الذي يشمل الدين كون انه قد يكون الراهن طرفا في عقد الرهن لكن دون أن يكون كذلك في عقد الدين المضمون وذلك في حالة ما إذا كان الراهن شخص آخر غير المدين حيث تنص المادة 884 من القانون المدني الجزائري أن الراهن قد يكون هو المدين نفسه أو شخص آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين ولما كان الرهن الاتفاق هو موضوع دراستنا فسوف نتطرق إلى أحكامه لاحقا و لذلك سوف نقول كلمة مختصرة على الرهن القانوني و القضائي.

**2- الرهن القانوني:** الرهن القانوني هو الرهن الذي ينشأ بنص القانون:<sup>15</sup> و عادة يتقرر بالنظر إلى نوعية الدائن إما لأنه يستحق حماية خاصة، مثلما هو الحال بالنسبة للأشخاص تحت الوصاية نأما لان الأمر يتعلق بجماعة عامة يكون من المناسب منحها سلطات خاصة ، و المشرع الجزائري اعتبر القانون مصدر من مصادر الرهن الرسمي و ذلك في المادة 883 ق.م.ج إلا انه لم ينص في القانون المدني صراحة على الحالات التي ينشأ فيها الرهن الرسمي بقوة القانون . لكن بالرجوع إلى بعض القوانين الخاصة نجد المشرع نص صراحة على حالات ينشأ فيها الرهن الرسمي بقوة القانون، نذكر منها:

- الرهن الرسمي القانوني الخاص بالغرامات الجزائية ومصاريف العدالة و العقوبات

حسب المادة 97 و98 من الأمر رقم 320/65 المؤرخ في 21 سبتمبر 1965

-الرهن الرسمي القانوني لضمان الديون المستحقة للجمعية على كل شريك في الملكية

<sup>14</sup>- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 75- 76

<sup>15</sup>- ربحاني يسمينة ، المرجع السابق، ص 82

المشتركة حيث تنص المادة 756 من القانون المدني "تضمن جميع الديون المستحقة للجمعية علي كل شريك في الملكية برهن قانوني على قسمته".

-الرهن القانوني لفائدة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط حيث تنص المادة 175 و 176 من القانون المالية رقم 82\_14 المؤرخ في 30\_11\_1982 المتضمن القانون المالية لسنة 1983.

- الرهن القانوني على الأملاك العقارية للمدين لفائدة البنوك و المؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها و الالتزامات التي تم الاتفاق عليها و ذلك بموجب المادة 96 من القانون المالية سنة 2003 كما أضافت المادة 56 من قانون المالية لسنة 2006 لمحتوى المادة 96 أعلاه صندوق ضمان الصفقات العمومية و تنفيذها لمحتوي المادة 96 أصدر المشرع المرسوم التنفيذي رقم 06\_132 المؤرخ في 3/04/2006 المتعلق بالرهن القانون للمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.<sup>16</sup>

**3- الرهن القضائي:** هو ذلك الرهن الذي يسمح لكل دائن حتى الدائن العادي بالحصول على تامين للاستفاء دينه و بمرتبة مقيدة، ويسمى هذا الرهن في هذه الحالة بحق التخصيص المنصوص عليه في المادة 937 من القانون المدني حيث تنص: "يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين بشيء معين أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين و المصاريف و لا يجوز للدائن بعد موت المدين اخذ تخصيص على عقار في التركة": فإذا كان للدائن حكم قضائي واجب التنفيذ إي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ضد المدين<sup>(17)</sup> يمكن له أن يقيد رهن قضائي على عقارات المدين و بالتالي يجب أن يكون هناك نزاع مطروح أمام المحكمة يفصل فيه بموجب سلطاتها و تصدر حكم في أصل الدعوى أي في الموضوع، و لكي

<sup>16</sup>- لخضر غويسم، اثار الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2012- 2013.

<sup>17</sup>- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 74-75.

يحصل الدائن على حق التخصيص بعقارات مدينه يجب أن يقدم عريضة بذلك إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقارات التي يريد التخصيص بها، وترفق العريضة بصورة رسمية من الحكم و يجب أن تشمل العريضة البيانات التالية :

اسم ولقب الدائن و موطنه - اسم ولقب المدين و موطنه- تاريخ الحكم و المحكمة التي صدر منها- تعيين مقدار الدين - تعيين العقارات المراد تخصيصها.ذلك يقوم رئيس المحكمة بإصدار أمر على عريضة بالتخصيص ويراعي في ذلك مقدار الدين وقيمة العقارات المبينة في العريضة و عند الاقتضاء يجعل التخصيص مقصور بعض هذه العقارات أو احد منها فقط<sup>18</sup> أو على جزء إذا رأى أن ذلك كافي لتأمين دفع الدين و المصاريف المستحقة للدائن و يكون هذا الأمر واجب التنفيذ بغض النظر عن جميع طرق الطعن حسب المادة 942 من القانون المدني و يحق للمدين أن يتظلم أمام القاضي الذي أصدره .

وإذا رفض رئيس المحكمة طلب التخصيص المقدم من الدائن يجوز لهذا الأخير استئناف أمر الرفض أمام المجلس القضائي حسب نص المادة 945 من القانون المدني الجزائري" إذا رفض رئيس المحكمة طلب التخصيص المقدم من الدائن سواء كان الرفض في بادئ الأمر أو بعد تظلم المدين جاز للمدين أن يتظلم من أمر الرفض إلى المجلس القضائي" ويكون للدائن صاحب حق التخصيص نفس الحقوق الدائن الرهن الرسمي و يسرى على حق التخصيص ما يسرى على الرهن الرسمي من أحكام و خاصة ما يتعلق بالقيود.<sup>19</sup>

<sup>18</sup>- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 44  
<sup>19</sup>- لخضر غويسم، المرجع السابق، ص 35

## المبحث الثاني: إنشاء الرهن الرسمي

يتوقف انعقاد الرهن الرسمي على توافرها شروط معينة بعضها موضوعية وأخرى شكلية

### المطلب الأول: الأركان الموضوعية لعقد الرهن الرسمي

يشترط لانعقاد الرهن الرسمي شروطا موضوعية بعضها عامة تطبق على جميع العقود وأخرى خاصة به.

#### الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة لانعقاد الرهن الرسمي

الرهن عقد كبقية العقود، يتم بمقتضى عقد تراعى في إبرامه الشروط المقررة في القواعد العامة شأن العقود من رضا، محل و سبب.

#### -أولا: التراضي

يشترط في التراضي أن يكون موجودا و صحيحا.

**1- وجود التراضي:** يتم التراضي عن طريق تبادل طرفي العقد التعبير عن إرادتهما المتطابقتين، و أطراف عقد الرهن الرسمي هما الراهن و الدائن المرتهن<sup>20</sup> ، و الغالب أن يكون الراهن هو المدين نفسه و في أحوال أخرى قد يكون شخصا آخر غير المدين يقوم برهن ماله ضمانا للوفاء بدين غيره و يسمى اصطلاحا بالكفيل العيني و هذا ما نصت عليه المادة 1/884 ق م حيث قررت " يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين".

**-صحة التراضي:** يكون التراضي صحيحا عندما يكون خاليا من عيوب الرضا و صادرا من ذي أهلية.

<sup>20</sup>- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع ، ص 34

- **عيوب التراضي:** يجب أن يكون رضا طرفي عقد الرهن الرسمي سليما و خاليا من عيوب الرضا المعروفة في نظرية العقد و هي الغلط، التدليس، الإكراه و الاستغلال<sup>21</sup> (المادة 82 م ج).

## 2- الأهلية

يشترط أن يكون كل من الدائن المرتهن و الراهن أهلا لمباشرة عقد الرهن، إلا أن المشرع الجزائري لم يتعرض لأهلية الدائن المرتهن في باب عقد الرهن، فوجب إذن تطبيق القواعد العامة، و هذا يؤدي بالتأكيد إلى التفريق بين الدائن المرتهن و الراهن، فإذا كان العقد بالنسبة للمرتهن تصرفا نافعا محضاً فإن التمييز كاف ليعتبر أهلا لإبرامه، أما بالنسبة لأهلية الراهن الذي يرتب حقا عينيا على عقاره ، فهل يجب أن تتوفر لديه أهلية التصرف أو أهلية التبرع ؟ و هذا ما سنتعرض إليه بالتفصيل عند التطرق لشروط الموضوعية الخاصة .

### ثانيا: المحل في الرهن الرسمي

هو إنشاء حق عيني تبعي على عقار مملوك للراهن لضمان الوفاء بلتزام يترتب في ذمة الراهن نفسه أو في ذمة غيره. (22)

### ثالثا : السبب في الرهن الرسمي

السبب في عقد الرهن الرسمي هو ضمان الدين ،لهذا رضى صاحب العقار المرهون سواء كان الدائن أو كفيلا عينيا بإقامة رهن رسمي على عقاره ، فيجب إذن أن يكون هناك دين مضمونا ينشأ صحيحا يبقى قائما إلى حين انعقاد الرهن ،فالراهن يقدم العقار المرهون ضمانا لوفائه بالتزامه الشخصي اتجاه الدائن المرتهن الذي يلزم من جهة بالمحافظة على

<sup>21</sup>- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 30

<sup>22</sup> - زاهية حورية، المرجع السابق، ص34-35

هذا العقار ، أي السبب في عقد الرهن هو ضمان للوفاء بالدين ، و شروط السبب هي نفسها المعروفة في النظرية العامة.(23)

### الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة

إلى جانب الشروط الموضوعية العامة الواجب توفرها في كل أنواع العقود أورد المشرع بعض لشروط الخاصة بالرهن الرسمي و نقصد بهذه الشروط العناصر الهامة التي تحكم وجود و صحة الرهن و تتعلق بأهلية الراهن و ملكيته للعقار المرهون و تخصيص الرهن.

### أولاً : أهلية الراهن وملكيته للعقار المرهون

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص أن يمارس بنفسه التصرفات القانونية التي قد تكسبه حقاً أو تحمله التزاماً بطريقه يعترف بها القانون والأهلية المتطلبية في عقد الرهن تختلف باختلاف طرفي العقد] بل أن أهمية المدين بدورها تختلف بحسب ما إذا كان المدين الراهن هو المدين بالتزام الدين المضمون بالرهن أو شخص آخر غير المالك للعقار كالكفيل العيني.

### 1- أهلية الراهن إذا كان مدين

إذا كان الراهن هو المدين فالرهن يشترط فيه أن يكون صادراً ممن له أهلية للتصرف ذلك أن الرهن يعتبر بالنسبة له من أعمال التصرف التي تدور بين النفع والضرر ،لذا يستلزم أن تتوفر فيه أهلية التصرف كاملة(24) كما هو منصوص عليه في نص المادة 884

<sup>23</sup> - عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ،ج 10، التأمينات الشخصية و العينية ،بيروت ،دار احياء التراث العربي ،ص292

<sup>24</sup> - شوقي بناسي ،المرجع سابق ، ص 111

قانون مدني " ...في كلتا الحالتين، يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون و أهلا للتصرف فيه" كما يجوز أن يكون أيضا الراهن قاصر مميز بالغا سن 13 سنة إبرام

التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر و تكون صحيحة بإجازة الولي عملا بنص المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري.(25)

## 2-أهلية الراهن إذا كان كفيلا عينيا

في هذه الحالة يجب أن نميز إذا كان الراهن متبرع أو غير متبرع.

### أ/ أهلية الكفيل العيني متبرع

إذا كان الكفيل العيني متبرعا بمعنى انه لم يتقاضى مقابل لما قدمه فان الرهن يعتبر بالنسبة إليه من أعمال البر و التي تكيف أنها تصرفات ضارة ضررا محضا ، و بالتالي يشترط في هذه الحالة أن يكون الراهن (الكفيل العيني) بالغا سن الرشد الذي هو 19 سنة و متمتع بكامل قواه العقلية، إما إذا كان الراهن قاصرا مميز يقع الرهن باطل بطلان مطلق<sup>26</sup> عملا بنص 88 من قانون الأسرة الجزائري، إن التصرفات الصادرة من القاصر المميز باطلة إذا كانت ضارة له ضررا محض.

### ب/أهلية الكفيل العيني الغير متبرع

إذا ثبت أن الكفيل العيني لم يكن متبرعا و إنما يتقاضى مقابلا بالنسبة للرهن الذي قدمه في هذه الحالة يكون بالنسبة إليه عملا من أعمال التصرف الدائرة بين النفع و الضرر، لذا لا يشترط توفر الأهلية الكاملة لدى الراهن (الكفيل العيني) و إنما يكفي أن يكون مميزا أي بالغ سن 13 سنة وفقا لأحكام المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري .

<sup>25</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 337

<sup>26</sup> - د/ محمد حسين منصور، النظرية العامة للانتماء، دار الجامعة الجديدة للنشر بالقاهرة، 2001، ص 215

## ثانيا : ملكية الراهن للعقار المرهون

يجب أن يكون الراهن، سواء كان مدينا أو كفيلا عينيا، مالكا للعقار المرهون حسب المادة 884 القانون مدني الجزائري التي تنص "... يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون"، فإذا لم يكن الراهن مالكا للعقار المرهون فلا يتصور أنه يستطيع إعطاء المرتهن أي حق.

و إذا كانت الصورة المألوفة لملكية الراهن أن تكون ملكية حقيقة باتة مؤكدة وخالصة له ، فان هناك من الصور ما تستدعي التأمل في حكمها كالتالي :

### أولاً: رهن ملك الغير

يقصد برهن ملك الغير " الرهن الذي يعقده الراهن باسمه ولحسابه مع الدائن المرتهن على عقار مملوك له <sup>27</sup> فبالنسبة للمشرع الجزائري لم ينص صراحة على حكم رهن ملك الغير ولم يحدد حكم تخلف الرهن الصادر عن غير المالك وحسب المادة 884 من قانون المدني الجزائري " يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون " " وهذا يعني أن المشرع الجزائري اعتبر أن ملكية الراهن للعقار المرهون ركن خاص لانعقاد الرهن الرسمي ومن المعلوم أن الجزاء المترتب عن تخلف الأركان هو بطلان العقد بطلان مطلق فبمفهوم المخالفة حسب المادة 884 السالفة الذكر يتضح لنا أن رهن ملك الغير في القانون الجزائري يقع باطلا بطلانا مطلق لا يصححه شيء <sup>28</sup> وقد ذهب الفقه والقضاء للقول أن الرهن الصادر عن غير المالك يبقى باطلا ولو اكتسب الراهن الغير المالك ملكية العقار فيما بعد، لان العبرة بالملكية وقت إبرام العقد كما يجوز التمسك بهذا العقد من مالك العقار المرهون بنفسه أو بخلفه كما يجوز أن يتمسك به كل شخص له مصلحة في ذلك،

<sup>27</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 43

<sup>28</sup> - على على سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992 2 9 53

كالدائنين الشخصيين للراهن أو الغير الذي باع له الراهن أو وهبه إياه العقار أو الدائن المرتهن الذي استفاد من الرهن بعد تملك الراهن للعقار.

لكن تجدر الإشارة انه حسب المادة 883 من القانون المدني الجزائري أن الرهن الرسمي لا ينعقد إلا بعقد رسمي وبالتالي يتم تحريره من قبل ضابط عمومي<sup>29</sup> مختص بعد تحقيقه من ملكية الراهن للعقار، وفي حالة تحققه بخلاف ذلك فلا يقوم بتحرير العقد وبالتالي فمن الصعب تصور تحقق صورة رهن عقار مملوك للغير كما أن زيادة عن ذلك فإن عقد الرهن يخضع للقيد في المحافظة العقارية ومن واجب المحافظ العقاري التأكد قبل القيد من صحة العقد وملكية الراهن للعقار وإلا رفض قيد الرهن، ولذلك قد نخلص القول أن الرهن قد يقع باطلا لاستحالة محله استحالة مطلقة .

#### ثانيا: رهن المالك زالت ملكيته بأثر رجعي

نص المشرع الجزائري على رهن المالك الذي زال سند ملكيته في المادة 885 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي " يبق صحيح لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذي تقرر سند ملكيته أو فسخه أو إلغائه أو زواله لأي سبب آخر إذا اثبت أن الدائن كان حسن النية وقت إبرام الرهن" " قد أراد المشرع من خلال هذا النص حماية حقوق الدائن المرتهن حسن النية ، فقرر بان لا يرتب على بطلان سند ملكية الراهن أو فسخه أو إلغائه أي تأثير على الرهن الذي يكون قد نشأ على عقار الراهن الذي أبطل سند ملكيته إذ اثبت أن الدائن المرتهن كان حسن النية وقت إنشاء الرهن . وهناك حد فاصل يعتبر الدائن المرتهن سيء النية وذلك إذ كان الطاعن في سند ملكيته قد سجل دعواه قبل قيد الدائن المرتهن لحقه في الرهن.

<sup>29</sup> - قانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد، 14، سنة 2006

قد جاء ت المادة 885 من القانون المدني الجزائري مخالفة لما تقتضي به القواعد العامة، أي متى زالت سند ملكية الراهن تعتبر ملكيته لم تكن ويترتب على ذلك بطلان كل تصرفاته القانونية الواردة على العقار بما فيها الرهن الرسمي، لكن حماية لحقوق الراهنين حسنين النية قرر المشرع إبقاء الرهن صحيح ومنتج لأثاره القانونية حتى وان زالت ملكية الراهن بأثر رجعي ولذلك حسب المادة 884 يجب أن نميز بين حالتين وهي حالة اعتبار الدائن المرتهن حسن النية ففي هذه الحالة يبقى الرهن صحيح حتى وان ترتب زوال ملكية الراهن للعقار المرهون، أما في حالة ما إذا ثبت أن الدائن المرتهن كان سيء النية فيترتب على زوال سند ملكية الراهن زوال الرهن الرسمي بالتبعية .

### ثالثا: الرهن الصادر عن مالك المباني المقامة على أرض الغير.

إن القاعدة العامة إن كل ما هو علي الأرض أو تحتها من بناء و منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض أقامه على نفقته و يكون مملوك له، لكن مع ذلك يجوز إن يقام الدليل على إن شخص آخر من الغير قد أقام هذه المنشآت على نفقته كما قد يجوز إقامة الدليل على أن مالك الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت و تملكها<sup>(30)</sup> بحيث تنص المادة 782 من القانون المدني الجزائري " كل ما على الأرض أو من تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض أو أقام على نفقته ويكون مملوك له". غير انه يجوز أن تقام البينة أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته أو أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة المنشآت وفي تملكها. مفاد هذا النص أن مالك الأرض يملك ما يوجد أو يقام من مباني ومنشآت على أرضه، وهي قرينة أوجدها المشرع لصالح مالك الأرض، لكنها ليست قاطعة بحيث يجوز إثبات عكس ذلك معناه يجوز أقامت

<sup>30</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 46

الدليل أن المالك قد خول أجنبي ملكية المنشآت أو حق أقامت هذه المنشآت وتملكها والإشكال المطروح هو ما مدى صحة رهن هذه الباني المقامة على ارض الغير؟

المشعر الجزائري قد بين بصريح العبارة حكم الرهن المباني المقامة على ارض الغير في المادة 889 من القانون المدني الجزائري التي تنص "يجوز لمالك المباني المقام على ارض الغير أن يرهنها وفي هذه الحالة يكون للدائن حق التقدم في استفاء الدين من ثمن الأنقاض إذا هدمت المباني ومن ثمن تعويض الذي يدفعه مالك الأرض إذا استبقى المباني وفقا لأحكام الخاصة بالالتصاق"<sup>31</sup> حسب النص السابق يجوز رهن المباني المقامة على ارض الغير، ويرتب الرهن كامل أثاره القانونية<sup>31</sup> لكن تجدر الإشارة أن حق الدائن المرتهن يتعلق بمصير ملكية الراهن المؤقتة حيث في الحالة التي يكون فيها الراهن لا يزال مالك فإذا حل اجل الدين جاز للدائن المرتهن أن يباشر إجراءات التنفيذ على المباني ويستفي حقه من الدين من ثمنه حسب مرتبة رهنه ويجوز له أن يتبع المباني في حالة ما إذا بيعت اختيارا من قبل الراهن و التنفيذ عليها حتى وان انتقلت الملكية إلى المشتري الجديد.

أما في حالة نهاية ملكية الراهن للبناء المرهون تبعا للانتهاء حقه في الانتفاع أو في الإيجار أو الحيازة في هذه الحالة قد تؤل ملكية المباني المرهونة إلى مالك الأرض ولاحق للدائن المرتهن التنفيذ على العقار وإنما له أن يرجع على لاستفاء حقه من ثمن الأنقاض إذا هدمت المباني أو المقابل التعويض الذي يدفعه مالك الأرض مقابل استبقاء المباني و تملكها وفقا لأحكام الالتصاق بالعقار<sup>32</sup> وبالرجوع إلى أحكام الالتصاق بالعقار المنصوص عليها في المادة 786 من القانون المدني الجزائري تنص "إذا أقام أجنبي منشآت بمواد من عنده بعد ترخيص من مالك الأرض فلا يجوز لمالك الأرض أن يطالب بإزالة المنشآت إذا

<sup>31</sup>همام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية و العينية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص324

<sup>32</sup>- نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية و الشخصية، الرهن الرسمي حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الإسكندرية، 1982، ص54 .

لم يوجد اتفاق في شأنها و يجب عليه أن يدفع للغير إذا لم يطلب هذا الأخير نزاعها إحدى القيمتين المنصوص عليهما في الفقرة الأولى من المادة 785"وحسب النص السالف الذكر يجب التمييز بين حالات معينة و هي كمايلي:

في حالة اتفاق على انتقال ملكية المباني لمالك الأرض بدون مقابل فينقضي كل حق الدائن المرتهن ويتحول إلى دائن عادي، فهو قد يفقد حق تتبع المباني كون ملكية الراهن لها مؤقتة وفقد التقدم لعدم وجود مال يتقدم ففي هذه إذا كان الدين غير مستحق لعدم حلول الآجال فان حق المدين في الآجال يسقط وفقا للمادة 211 من القانون المدني الجزائري بحيث يلتزم بالوفاء في الحال ما لم يقدم ضمان كافيا آخر. أما في حالة الاتفاق على انتقال الملكية المباني إلى مالك الأرض مقابل مبلغ مالي فان حق الدائن في التقدم و الأفضلية ينتقل ويستفي حقه من المال الذي يدفعه مالك الأرض .

و في حالة الاتفاق على هدم المباني فان للدائن المرتهن حق التقدم في استقاء حقه من ثمن الأنقاض، أما في حالة عدم وجود اتفاق بين مالك المباني و مالك الأرض ففي هذه الحالة حسب المادة 786من القانون المدني الجزائري ليس لهذا الأخير المطالبة بإزالة المباني و المنشآت وإنما عليه دفع تعويض مقابل ملكيتها بالالتصاق وهو مجبر بالدفع أما قيمة المواد و أجرة العمل أو يدفع مبلغ يساوي ما زاد من ثمن الأرض بسبب المنشآت و في هذه الحالة يكون للدائن المرتهن حق التقدم في استقاء حقه من هذا التعويض أما في حالة ما إذا طلب صاحب المنشآت الهدم أو نزاعها فان للدائن المرتهن حق استقاء حقه بالأفضلية من ثمن هذه الأنقاض.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 45.

## رابعاً: رهن العقار المملوك على الشيوع

حسب المادة 890 من القانون الجزائري " يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاكين لعقار شائع، أي كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم إمكان قسمته". ومن خلال هذا النص يجب التمييز بين الرهن الصادر عن جميع الشركاء والرهن الصادر عن أحدهم.

### أ- الرهن الصادر عن جميع الشركاء

الرهن الصادر عن جميع الشركاء هو رهن صادر عن مالك العقار، ومن من يملك سلطة التصرف فيه وبالتالي يكون الرهن صحيح ونافاذا في مواجهة كل الشركاء سواء انصب على العقار المشار كله أو حصة مفرزة أو شائعة في العقار<sup>34</sup> ويضلل الرهن صحيحا ونافاذا في حق الشركاء حتى وان تم بيع العقار المرهون بعد تعذر قسمته قسمة عينية، فإذا وقع البيع لأحد الشركاء انتقل العقار إليه متقلا بالرهن وكذلك نفس الأمر إذا وقع الرهن لشخص أجنبي .

ونفس الحكم يقال في حالة قسمة العقار المرهون بين الشركاء فكل حصة شريك تكون ضامنة للدين المضمون بمعنى تكون حصة كل شريك مثقلة بالرهن الصادر من الشركاء جميعا، وفي حالة ما إذا أصبح العقار المرهون من نصيب احد الشركاء فينتقل إليه متقلا بالرهن كاملا ولهذا الأخير حق الرجوع على الشركاء وفقا لأحكام ضمان القسمة.

### ب- الرهن الصادر من أحد الشركاء

حسب المادة 714 من القانون المدني الجزائري " كل شريك على الشيوع يملك حصته ملكا تاما وله الحق أن يتصرف فيها ويستولي على ثمارها وان يستعملها بحيث لا يلحق ضرر بحقوق سائر الشركاء" وباعتبار أن المالك على الشيوع له سلطة التصرف على

<sup>34</sup>-همام محمود زهران، المرجع السابق، ص343

حصته المشاعة فالرهن الصادر منه يكون رهنا صادر عن مالك وبالتالي يقع صحيح ومنتجا لأثاره القانونية<sup>35</sup> لكن الإشكال المطروح هو مصير الرهن إذا أصبحت من نصيب الراهن بعد القسمة غير الحصاة المرهونة ؟

وفي هذا الصدد ينص المشرع الجزائري في المادة 890 من القانون المدني الجزائري " إذا رهن احد الشركاء حصته الشائعة في العقار أو جزءا مفرزا من هذا العقار ثم وقع في نصيبه أعيان غير التي رهنها انتقل الرهن بمرتبته إلى الأعيان المخصصة له بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهونا في الأصل و يبين هذا القدر بأمر على عريضة ... " و من خلال النص السالف الذكر إذا أصبح نصيب الراهن بعد القسمة غير الحصاة الشائعة التي رهنها فان الرهن ينتقل بمرتبته إلى الأعيان التي أصبحت من نصيبه بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهونا في الأصل .

فإذا آلت إلى الراهن جزء مفرز من العقار المرهون يساوي حصته الشائعة فان حق الدائن يرد بذات المرتبة إلى الجزء المفرز، إما إذا وقع من نصيب الراهن جزء مفرز يزيد عن الحصاة الشائعة المرهونة أو وقع من نصيبه كل العقار المرهون فان حق الدائن المرتهن ينتقل بقدر يساوي الحصاة التي كانت محلا للرهن الأصلي<sup>36</sup> ويعين هذا المقدار بأمر على عريضة ويقوم الدائن المرتهن بإجراء قيد جديد خلا اجل (90) تسعين يوم من تاريخ الذي يختره فيه أي ذي شأن لتسجيل القسمة يبين فيه القدر الذي انتقل إليه الرهن ، وإذا قام الدائن المرتهن بهذا الإجراء خلال المواعيد المحددة احتفظ بمرتبته الأولى التي ثبتت له بمقتضى القيد الأول أما إذا تم قيد جديد بعد فوات هذه المواعيد فإن الرهن يفقد مرتبته الأولى وتحسب مرتبته منذ القيد الجديد وتجدر الإشارة حسب الفقرة الأخيرة من

<sup>35</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع السابق، ص 51

<sup>36</sup> - همام محمود زهران، المرجع السابق، ص 345

المادة 890 من القانون المدني الجزائري أن حق الدائن المرتهن الذي انتقل بمرتبته في حالة إجراء القيد الجديد خلال المواعيد المقررة لا يضر رهن صادر عن جميع الشركاء أو أغلبيتهم فيبقى الراهن المرتهن الذي صدر رهنه من باقي الشركاء مفضلا ومتقدما عن الدائن المرتهن الذي صدر رهنه من أحد الشركاء حتى وان كان قيده لاحقا لقيد الرهن الصادر من الشريك الوحيد بمعنى في حالة صدور رهن من جميع الملاك على الشيوع لحصّة شائعة في العقار قبل القسمة وفي نفس الوقت صدر رهن من احد الشركاء على حصّة شائعة أخرى في نفس العقار مملوك على الشيوع وبعد مباشرة القسمة أصبح في نصيب الشريك الحصّة المرهونة من قبل جميع الشركاء وفي هذه الحالة ينتقل الرهن الصادر من الشركاء إلى الحصّة .

#### خامسا: الرهن الصادر من صاحب شهادة الحيازة

بموجب المرسوم رقم 254/91 المتضمن كيفية إعداد شهادة الحيازة فان المشرع أعطى للأشخاص الذين يحوزون ارض تابعة للملكية الخاصة لمدة سنة على الأقل في مناطق لم تشملها بعد عملية مسح الأراضي الحق في الحصول على سند قانوني يسمى بشهادة الحيازة يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي الواقع في دائرة اختصاصها العقار محل الطلب ويخضع لشكليات التسجيل والشهر<sup>37</sup> فشهادة الحيازة هي وسيلة بسيطة تسمح لحائز بالتعامل كالمالك الحقيقي لكن دون حق التصرف فيه حسب المادة 43 من قانون التوجيه العقاري ومع ذلك فإن القانون خول لحامل شهادة الحيازة إمكانية توقيع رهن عقاري لفائدة هيئات القرض لضمان القروض المتوسطة الطويلة الأجل الممنوحة له أو الاستثمار في العقار.

<sup>37</sup> - ريحاني نسيم، المرجع السابق، ص 25

يلاحظ انه حسب المادة 44 من القانون السالف الذكر أن الرهن يقع على العقار محل الحيازة بالرغم أن الحائز ليس مالكا والمادة 884 من القانون المدني الجزائري تنص بعبارة صحيحة على وجوب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون.

فلاحظ انه هنالك نوع من التناقض بين أحكام المادة 44 والمادة 884 كما أضافت المادة 45 من القانون 25/90 السالفة الذكر أن الرهن الرسمي يبقى صحيح وناظا حتى وان ظهر المالك الحقيقي للعقار رغم أن له إمكانية إلغاء شهادة الحيازة إلا انه ملزم بالتصرفات التي ابرمها الحائز في حدود صلاحياته و لاسيما البناء و الرهن.

#### سادسا: الرهن الصادر من صاحب عقد الامتياز

فالامتياز هو اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخص طبيعي أو معنوي بتأمين تشغيل مرفق عام، ولدينا في هذا الإطار الامتياز الممنوح على أراضي تابعة لأملاك الوطنية الخاصة من اجل مشاريع استثمارات في إطار المنفعة العامة<sup>38</sup> المادة 117 من مرسوم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية سنة 1994 المعدلة بالمادة 51 من القانون رقم 02/97 المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن قانون المالية 1998.

الامتياز الممنوح بموجب المادة 23 من المرسوم رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الاستثمار ف 4 من المادة 117 من المرسوم 1994/28/93.

منح حق الامتياز على قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في

المساحات الاستصلاحية ( المادة 01 من مرسوم 483/ 97 المؤرخ في 1997/12/25 والذي يحدد كيفية منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة والتابعة للدولة والمساحات الاستصلاحية).

<sup>38</sup> - ليلي زروق، التقنيات العقارية، الطبعة 1، الجزائر، 2000، ص 30

وطبقا للفقرة 03 من المرسوم 18/93 والمادة 16 من الملحق للمرسوم رقم 483/97 الخاص بدفتر الشروط فان صاحب حق الامتياز يستطيع رهن الحق العيني الناتج عن الامتياز وكذا البنائيات المحتمل تشييدها لفائدة هيئات القرض أي البنوك والمؤسسات المالية فقط وهذا لتموين مشروعه المعتمزم تنفيذه لكن ما مصير هذا الرهن في حالة فسخ هذا الامتياز؟

يفسخ الامتياز باتفاق الطرفين أو بمبادرة أحدهم كما يفسخ بالطرق القضائية إذ لم يفي صاحب الامتياز بالتزاماته الواردة في العقد، فإذا وقع الفسخ يلتزم صاحب الامتياز بترك القطعة الأرضية موضوع الامتياز وكذا البنائيات والتجهيزات ويسلمها للدولة خالية من كل امتياز أو رهون عقارية أو أي حقوق عينية أخرى<sup>39</sup> طبقا للمادة 19 من الملحق بالمرسوم 483/97 .

ومن جهة أخرى نجد المشرع في المادة 585 يقضي ببقاء الرهن صحيح في حالة إبطال سند ملكية الراهن أو زواله أو فسخه إذا ثبت أن الراهن كان حسن البنية وقت إبرام العقد كما يثار الإشكال حول إمكانية انتقال الرهن الرسمي إلى حق الملكية المكتسب من طرف صاحب الامتياز في حالة ما إذا تحول عقد الامتياز إلى التنازل المادة 13 من المرسوم السالف الذكر؟

### ثانيا : تخصيص الرهن

قاعدة تخصيص الرهن قاعدة مزدوجة تنطبق على العقار المرهون وعلى الدين المضمون.

<sup>39</sup> - ريحاني يسمينة ، المرجع السابق، ص 28

## -أولاً: تخصيص العقار المرهون

الرهن الرسمي يرد فقط على عقار<sup>40</sup> بحيث لا يصح أن يرد على منقول مادي كان أو معنوي، فلا يجوز أن يرد الرهن الرسمي على السيارات أو الأشياء المنقولة الثمينة أو أي حقوق منقولة أخرى كحقوق المؤلف هذا ما يؤكدته تنص المادة 886 من القانون المدني على أنه: " لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

ومن خلال النص السالف الذكر فيتضح كما لا يجوز أن ينصب الرهن الرسمي على العقارات بالتخصيص مستقلة عن العقارات المخصصة لخدمتها وإضافة المادة 684 من القانون المدني الجزائري "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية وكل دعوى تتعلق بحق عيني عقاري " ونستخلص من خلال المادتين أن مفهوم العقار واسع ويشمل بالإضافة إلى العقار ذاته الحقوق العينية التي ترد على العقار سواء كانت أصلية أم تبعية كما تشمل الدعاوي المتعلقة بالحقوق العينية، فالرهن الرسمي لا يقتصر على العقار المرهون فقط وإنما قد يمتد أكثر من ذلك بحيث يشمل ملحقاته كحق الارتفاق والعقارات بالتخصيص<sup>41</sup>.

حيث تنص المادة 887 من القانون المدني "يشمل الرهن الرسمي ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقارات وتشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق و العقارات بالتخصيص وكافة التحسينات والإنشاءات التي تعود بالمنفعة على المالك ما لم يتفق علي غير ذلك مع عدم الإخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين"

كما أشارت المادة أن امتداد الرهن إلي ملحقات العقار<sup>42</sup> يمكن الاتفاق علي مخالفته لأنه لا يمس بالنظام العام وبالتالي يمكن أن يقتصر الرهن علي العقار وحده دون ملحقاته

<sup>40</sup> - ليلي زروق، المرجع السابق، ص 54

<sup>41</sup> - سليمان حمدي، المرجع السابق، ص 60

<sup>42</sup> - زاهية حورية سي يوسف زاهية، المرجع السابق، ص 63

. قاعدة ورود الرهن الرسمي على العقارات فقط ليست مطلقة بحيث اوجد المشرع استثناء بحيث أجاز في حالات علي سبيل الحصر ورود الرهن الرسمي على المنقولات ، فأصبحت ترهن رهنا رسميا شأنها شأن العقارات تماما.

وهذا الاستثناء يعود للاعتبارات خاصة بهذه المنقولات بحيث تسمح طبيعتها بالخضوع إلي عمليات الشهر و مثالها السفن والطائرات وقد خصص المشرع الجزائري للرهون الرسمية البحرية 17مادة في التقنين البحري الصادر بمقتضى الأمر 80\76 حيث تنص المادة 55 منه ( يكون الرهن البحري تأمينا اتفاقيا يخول للدائن حق عيني علي السفينة)) واشترط المشرع تحت طائلة البطلان توثيق عقد الرهن البحري.

**1- تعيين العقار تعيينا دقيقا:**

بالرجوع إلى المادة 886من القانون المدني الجزائري تنص انه ( ...أن يكون معين بالذات معين دقيق من حيث طبيعته و موقعه وان يرد هذا التعين في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق وإلا كان باطلا ).

من خلال النص نستنتج أن من الشروط الواجب توافرها في عقد الرهن الرسمي هو ضرورة تعيين العقار المرهون تعيين دقيقا بما ينفي عنه الجهالة<sup>43</sup> ويتحقق بتحديدته من حيث طبيعته فيما إذا كان ارض أو مبنى أو شقة وكذلك تحديد موقعه باعتباره عنصر من عناصر التعين الذاتي للعقار حسب المادة 886 من القانون المدني الجزائري فيتم تحديد الجهة التي يقع فيها وحدوده وما يحيط به من عقارات أخرى بما يميزه عن غيره من العقارات ،و العبرة من ضرورة التعين العقار المرهون تعيين دقيق هو القضاء علي الرهن العام الوارد على كل أموال وعقارات المدين نظرا للمفاسد الكثيرة التي قد يربتها مما يؤدي إلى رهن المدين لكل أمواله العقارية دفعة واحدة كما كان معمول به في التشريعات القديمة.

<sup>43</sup> - رمضان ابو مسعود، المرجع السابق، ص245

فحسب المادة 868 من قانون المدني فان تعيين العقار المرهون يجب أن يتم في عقد الرهن نفسه وهذا هو الأصل كما يجوز ورود هذا التعيين في عقد رسمي لاحق لعقد الرهن، وفي مثل هذه الحالات يعتبر العقد اللاحق تكملة لقعد الرهن الرسمي أما في حالة تخلف شرط التعيين المنصوص عليه في المادة 886 من القانون المدني الجزائري فان مصير عقد الرهن هو البطلان المطلق<sup>44</sup> وبناء على هذا في حالة رهن المدين رهنا عاما دون تعيين العقار تعيينا دقيقا من حيث موقعه طبيعته مما ينفي عنه الجهالة فيكون الرهن باطلا بطلانا مطلقا وتجدر الإشارة أنه حسب المادة 93 من مرسوم 63/ 76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فان المشرع اشترط ضرورة ورود هذا التعيين أيضا في قيد الرهن<sup>45</sup>.

#### ا/ ملحقات العقار المرهون

تنص المادة 887 من القانون المدني على ما يلي : " يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقارا، و يشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص وكافة التحسينات والإنشاءات التي تعود بالمنفعة على المالك، ما لم يتفق على غير ذلك... " ، يقتصر مبدأ تخصيص الرهن على اشتراط تعيين العقار المرهون ذاته تعيينا دقيقا و يقتضي تعيين ملحقات العقار لأن الغرض من تخصيص العقار المرهون هو فصله عن بقية أموال و الراهن لتأكد بأن الرهن خاص يرد على عقار بذاته وليس عاما<sup>46</sup>. إذا حدد العقار المرهون ، فالرهن الوارد عليه يمتد إلى ملحقاته بحكم القانون دون الحاجة إلى اتفاق بين المتعاقدين،ويقصد بشمول الرهن لملحقات العقار المرهون أن الدائن عند اتخاذ إجراءات التنفيذ فإنه ينفذ أيضا على ملحقاته ويستوفي حقه من ثمن العقار ومن ثمن الملحقات، و لقد أعطى المشرع أمثلة لما يعتبر من ملحقات في نص المادة 887 من القانون المدني السالف

44 - شوقي بناسي ، المرجع السابق،ص 60

45 - مرسوم رقم 63-76، الصادر بتاريخ 25 مارس 1976 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية ،

العدد 30

46 - سليمان محمدي، المرجع السابق،ص 53

ذكرها، ومنها العقارات بالتخصيص، حقوق الارتفاق ، التحسينات والمنشآت.<sup>47</sup>

## ب/ إلحاق الثمار بالعقار المرهون

تنص المادة 888 من القانون المدني على أنه : " توقف و توزع ثمار العقار المرهون وإيراده مثلما يوقف ويوزع ثمن العقار ابتداءً من تسجيل نزع الملكية الذي هو بمثابة الحجز العقاري "، فبحسب الأصل هذه الثمار لا تعتبر من ملحقات العقار المرهون لأنها ملك الراهن، إذا الراهن يبقى محتفظاً بحيازة العقار وله في إدارته وجني ثماره<sup>48</sup> إلا أنها تلتحق استثناءً بالعقار في وقت لاحق لذلك رأى المشرع أنه ابتداءً من تاريخ معين فإنه حق الدائن المرتهن يتعلق بذلك الثمار، وهذا التاريخ يبدأ من الوقت الذي يشرع فيه الدائن في التنفيذ على العقار لبيعه بالمزاد العلني<sup>49</sup>، وهذا الوقت هو تسجيل التنبيه بنزع الملكية إذا كانت الإجراءات في مواجهة الراهن أو وقت تسجيل الإنذار إذا كانت الإجراءات تتخذ في مواجهة الحائز، إذ تنص المادة 930 على أنه : "ينبغي على الحائز أن يرد ثمار العقار من وقت إنذاره بالدفع أو النخلة، فإذا تركت الإجراءات مدة ثلاثة سنوات، فلا يرد الثمار إلا من وقت أن يوجه إليه إنذار جديد ".

## 2- يجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه بالمزاد العلني

الرهن تصرف يرد على عقار، لذا اشترط المشرع الجزائري أن يكون هذا العقار مما يجوز التعامل فيه ، وبما أن الأثر الأساسي للرهن هو تمكين الدائن المرتهن عند عدم استثناء حقه التنفيذ على العقار المرهون وبيعه بالمزاد العلني ، فإنه يجب أن يكون العقار المرهون مما يجوز بيعه بالمزاد العلني<sup>50</sup> وعملاً بهذا النص، لا يجوز رهن الأموال الموقوفة

<sup>47</sup>- زاهية حورية سي يوسف ، المرجع السابق ، ص 67

<sup>48</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 173

<sup>49</sup> -شوقي بناسي، المرجع نفسه 174

<sup>50</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 10، التأمينات الشخصية و العينية ، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1970 ن ص 350

لعدم جواز التعامل بحكم القانون، ولا يجوز بيعها بالمزاد العلني وكذلك لا يجوز رهن حق الارتفاق لأنه لا يمكن بيعه بالمزاد العلني استقلالا عن العقار<sup>51</sup>.

### 3/ يجب أن يكون العقار موجودا

وقاعدة تخصيص العقار تجرنا إلى البحث في مسألة رهن المال المستقبل. و هل يمكن تخصيصه؟ .

#### أ/ رهن المال المستقبل

يقصد بالمال المستقبل العقارات التي لا تكون موجودة فعلا وقت إبرام الرهن وإن كان من الممكن وجودها في المستقبل كأن يرهن شخص منزل لم يبدأ بنائه بعد. وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري لا نجد نص صريح بشأن رهن المال المستقبلي كما هو الأمر ببيع المال المستقبلي وإنما نص فقط بضرورة تعيين العقار المرهون تعيينا دقيقا دون الإشارة إلى جواز أو عدم جواز رهن العقار الغير المعين وقت العقد<sup>52</sup> لكن القابل للتعيين مستقبلا وبما أن المشرع سكت عن حكم رهن العقار المستقبلي فإنه من الواجب الرجوع الى أحكام القواعد العامة حيث تنص المادة 1/92 من القانون المدني الجزائري " يجوز ان يكون محل التزام شيء مستقبلي ومحقق" ولاعتبار الرهن الرسمي عبارة عن عقد فإنه يخضع للأحكام العامة لسائر العقود ويصح القول بجواز ورود الرهن الرسمي على عقار قابل للتعيين والوجود مستقبلا<sup>53</sup>، السؤال المطوح ما مدى صحة تطبيق هذه القاعدة على الرهن الرسمي ؟

للإجابة على هذا الإشكال المطروح قمنا باختيار النموذج الأمثل للعقار المستقبلي والمتمثل في العقار المبيع على التصاميم وبالرجوع إلى أحكام هذا الخير نجد أن المشتري قد يكسب ملكية العقار قبل الانتهاء من إنشائه بل بمجرد إبرام عقد البيع وهو يخضع

51 - شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 157

52 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 353

53 - رمضان ابو مسعود، المرجع السابق، ص 125

لأحكام الإشهار والتسجيل مما يخول لمشتري العقار المبيع على التصاميم إنشاء رهنا رسميا باعتباره مالكا للعقار المرهون<sup>54</sup>.

لكن بالرجوع إلى أحكام المادة 56 من قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير قد تمنع المحافظ العقاري من شهر عقد الملكية إلا بعد حصول أو إظهار شهادة المطابقة وبالتالي فليس للمستفيد التمتع بالملكية إلا بعد شهر العقد الذي يكون مرفوق بشهادة المطابقة وبالتالي فالسؤال المطروح متى يمكن للمشتري رهن عقاره المبني على التصاميم ؟

### ثانيا: تخصيص الدين المضمون.

يعتبر تحديد الدين المضمون من الشروط الموضوعية الخاصة لصحة الرهن، وينطبق عليه مبدأ تخصيص الرهن كما ينطبق على العقار المرهون، وتخصيص الدين يتم بتحديد من حيث المقدار (أولا) ومن حيث المصدر (ثانيا).

### 1/ تخصيص الدين من حيث المقدار

يتم هذا التخصيص بذكر مقدار الدين المضمون في عقد الرهن و كذا في قيده وقد يكون الدين المضمون معلقا على شرط مستقبلي أو احتمالي، و في هذه الحالة لا مانع من ترتيب رهن ضمانا له طالما أن مقدار الدين معين وقت العقد. وإذا كان الدين يحتمل الزيادة كما في حالة فتح حساب جاري فيجب تحديد الحد الأقصى الذي ينتهي إليه<sup>55</sup> ويعتبر هذا تحديدا كافيا للدين على أساس حده الأقصى لكي يكون معلوما مسبقا وقت الانعقاد لأن الدين لا يتعدى هذا الحد مهما كان<sup>55</sup> وهذا ما نصت عليه المادة 891 بقولها: "يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبلي أو دين احتمالي كما يجوز

<sup>54</sup>- Marie-Laure Bermond, Droit du crédit , 3<sup>eme</sup> édition , Imprimerie ED .ECONOMICA , France , 1993 , P 129

<sup>55</sup> - زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص2

أن يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جاري على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه الدين".

## 2/ تخصيص الدين ومن حيث المصدر

إن المادة 891 ق م لم توجب تحديد الدين المضمون من حيث المصدر، إلا أنه يجب تحديده ، و ذلك بان يذكر هل هو ناشئ عن إرادة منفردة أو نص في القانون<sup>66</sup> و لتحديد مصدر الدين أهمية في معرفة ما إذا كان الدين قد نشأ صحيحا أم لا، كما يمكن أن يكون الدائن ،دائنا بأكثر للمدين بديون مختلفة عن بعضها البعض، لذا يجب أن يبين في عقد الرهن ما هو الدين المضمون بالذات، فمثلا يكون للدائن دينين في ذمة المدين احدهما ناشئ عن القرض و الثاني ناشئ عن ثمن البيع. و تخصيص الدين ومن حيث المصدر له أهمية فيما يتعلق بالدفع التي يتمسك بها المدين أو الدائنين المرتهنيين التاليين كالدفع ببطلانه إذا كان باطلا أو انقضائه.

## المطاب الثاني: الشروط الشكلية للرهن الرسمي

القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون المدني الجزائري هو مبدأ الرضائية ،لكن استثناء عن الأصل قد يكون العقد شكليا وقد تكون الشكلية مطلوبة لانعقاد في بعض العقود أي، لا يكفي تراضي الأطراف المتعاقدة لقيام العقد بل يجب إفراغه في قالب الشكلي<sup>57</sup> كما قد تكون الشكلية مطلوبة في بعض الحالات لنفاد التصرف القانوني تجاه الغير، فتخلفها في هذه الحالة لا تؤثر على لانعقاد لذلك سوف نتطرق من خلال هذا المبحث لكل من الرسمية و القيد كإجراءات شكلية في عقد الرهن مع ضرورة تبيان دور كل منها في العقد.

56 - زاهية حورية سي يوسف، لمرجع نفسه ، ص22

57 - ريحاني بسمينة، المرجع السابق، ص 33

## الفرع الأول: المقصود بالرسمية

الرسمية هي الشكلية الأكثر شيوعا في العقود الشكلية وقد عرف المشرع الجزائري المحرر الرسمي في المادة 324 من القانون المدني الجزائري " أن العقد الرسمي هو عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي ،أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للإشكال القانونية و في حدود سلطته و اختصاصه". ويقصد بالرسمية في هذا المقام أن يحرر العقد من قبل ضابط عمومي وفقا للإشكال المقررة قانونا ويعتبر الموثق الضابط العمومي المكلف بتحرير العقود الرسمية ،وهذا ما قضت به المادة 3 من القانون رقم 02 /06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق ،حيث تنص " الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصبغة " .

ما يمكن استخلاصه من خلال النص السابق هو أن الرسمية إما أن تثبت بمقتضى قانون كما هو الحال بالنسبة للرهن الرسمي أي القانون الذي يشترط وجوب إفراغ الاتفاق في قالب الرسمي، وإما أن تثبت بالاتفاق بين الأطراف المتعاقدة أي القانون لا يشترط ضرورة إفراغ الاتفاق في قالب الرسمي لكن إرادة المتعاقدان اتجهت إلى أن يكون في العقد في سند رسمي حتى يعتد به، وفي هذه الحالة نكون بصدد رسمية مصدرها الاتفاق وليس القانون ونستنتج مما سبق انه لا بد من توفر ثلاث شروط في السند الرسمي كي يكون صحيح :

- أن يقوم تحريره موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة أو إي موثق.

- يجب على الموثق أو الموظف العام أن يثبت في الورقة الرسمية ما تلقاه من ذوي الشأن طبقا لما يشترطه القانون.

- أن يكون التحرير في حدود اختصاص الموظف أو الموثق.

وفي حالة توفر في السند الرسمي هذه الشروط ، فقد يكتسب صفة الرسمية وأصبحت له ذاتية الإثبات بحيث يطلب ممن ينكره أن يقدم الدليل على بطلانه وليس له من طريق لهذا الادعاء إلا الطعن بالتزوير<sup>58</sup>.

## الفرع الثاني: نطاق تطبيق الرسمية

### أولاً: عقد الرهن

حسب المادة 883 من القانون المدني الجزائري تنص " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو بحكم أو بمقتضى قانون " فعقد الرهن الرسمي هو عقد رسمي، وهذا يعني أن صحة صيغة الضمان مرتبطة بتحرير العقد الرهن من طرف موثق وفي حالة غياب هذه الشكلية يكون العقد باطل كما إضافة المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري على أن " كل عقد يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يقدم في شكل الرسمي " و نستخلص من خلال هذه النصوص أن عقد الرهن الرسمي من العقود الشكلية التي لا يكتفي لإبرامها تطابق الإرادة بين الأطراف المتعاقدة ،بل يلتزم إفراغ هذا التراضي في الشكل الرسمي فالرسمية إذا هي ركن من أركان الرهن الرسمي واشترطها في هذه الحالة للانعقاد وليس للإثبات<sup>59</sup>، وتشتط الرسمية أيضا حتى في العقد اللاحق للرهن الذي قد يتضمن البيانات المتعلقة بتعين العقار المرهون و كذا الدين المضمون إذ لم يتم هذا التعين في عقد الرهن ذاته حيث تنص المادة 886 من القانون المدني الجزائري " هذا التعين في عقد الرهن ذاته أو عقد رسمي لاحق " .

58 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 30

59 - ليلي زروقب، المرجع السابق، ص 56

## ثانيا: التوكيل بالرهن

عند تعريفنا للرهن الرسمي رأينا انه عقد شكلي لا يقوم إلا بتوفر الرسمية كونها ركن أساسي في العقد، فهل تسري هذه القاعدة على التوكيل بالرهن أيضا ؟.

تنص المادة 572 من القانون المدني الجزائري " يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يكن نص يقضي بغير ذلك " ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع اشترط في الوكالة نفس الشكلية الواجب توفرها في التصرف القانوني محل الوكالة، وبما أن عقد الرهن الرسمي من العقود التي قرر فيها القانون إفراغها في قالب الرسمي، فإن التوكيل بالرهن أيضا لا بد أن يتبع فيه نفس الإجراءات المتبعة في عقد الرهن الرسمي ذاته<sup>60</sup> ونخلص لقول أن التوكيل في الرهن الرسمي يجب أن ينصب في القالب الرسمي كما هو مطلوب في عقد الرهن الرسمي ذاته .

حسب المادة 574 من القانون المدني الجزائري تنص " لا بد من وكالة خاصة في كل عمل من أعمال الإدارة و لاسيما في البيع والرهن والصلح والإقرار و التحكيم... " باعتبار الرهن الرسمي من غير أعمال الإدارة، و إنما هو من أعمال التصرف ولذلك حسب المادة السالفة الذكر، يجب أن تكون الوكالة فيه عبارة عن وكالة خاصة، فالوكالة الواردة بعبارات عامة لا تكفي لي تخويل الوكيل سلطة إبرام عقد الرهن الرسمي، كما أن المشرع لم يشترط ضرورة تعيين محل الوكالة إلا إذا كان من أعمال التبرع حيث تنص المادة 574 من القانون المدني.

<sup>60</sup> - أحمد سلامة، التأمينات المدنية، الرهن الرسمي، دار التعاون للطبع و النشر، القاهرة، 1966، ص 216

## ثالثا: الوعد بالرهن

الوعد بالتعاقد ما هو إلا خطوة الأولى نحو العقد النهائي، إي انه عقد ابتدائي يمهد للعقد النهائي وعليه فان الشروط العقد الموعود به من حيث الصحة و الانعقاد هي نفسها الشروط الواجب توافرها في الوعد بالتعاقد هذا ما تؤكدته المادة 71 من القانون المدني الجزائري حيث تنص " إذا اشترط القانون لتتمام العقد استفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد ". وبما إن عقد الرهن الرسمي عقد شكلي يستوجب الرسمية حسب المادة 883 من القانون المدني الجزائري وإلا كان باطلا بطلان مطلق، وكذلك الوعد بالرهن الرسمي هو الآخر يجب أن يفرغ في شكل رسمي وإلا كان باطلا<sup>61</sup> إضافة إلى ضرورة إفراغ الوعد بالرهن الرسمي في الشكل الرسمي، فانه يجب أن يتضمن أيضا علي جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه و هو الرهن الرسمي ،من المسائل الجوهرية التي يستوجب القانون تحديدها في عقد الوعد بالرهن ترتبط أساسا بتعيين العقار موضوع الوعد بالرهن وكذلك تحديد الدين المضمون بالرهن ويضاف إلى ذلك تحديد المدة الممنوحة للموعود له للإبداء رغبته في إبرام عقد الرهن الرسمي وفي حالة تخلف إحدى هذه العناصر فان مصير الوعد بالرهن هو البطلان و هو ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني الجزائري " ا لاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدان أو احدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له اثر إلا إذا عينت المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه " .

وفي حالة ما إذا تم مراعاة الشروط السالفة الذكر، قد ينشا الوعد بالرهن الرسمي صحيح ويرتب التزامات في ذمة الواعد بإبرام عقد الرهن الرسمي إذا أبدى الموعود له رغبته خلال المدة الممنوحة له، وفي حالة عدول الواعد قبل انقضاء المدة المحددة لإبداء الموعود

<sup>61</sup> - أحمد سلامة، المرجع السابق، ص 218

له رغبته في إبرام عقد الرهن فقد يخول القانون لهذا الأخير حق مقاضاة الواعد طالبا تنفيذ الوعد وإذا حصل على حكم نهائي قام هذا الحكم مقام العقد.

#### رابعاً: الرسمية في عقد الرهن في الخارج

في هذا الصدد قد يثار إشكال مبدأ تنازع القوانين حيث تنص المادة 17 من القانون المدني الجزائري "يسري على الحيازة و الملكية و الحقوق العينية الأخرى قانون موقع العقار" وحسب المادة السالفة الذكر، فان شكلية الرهن الرسمي في هذه الحالة يرتبط بمدى اشتراطه في قانون موقع العقار<sup>62</sup> و بالتالي إذ كان الرهن صادر عن أجنبي على عقار موجود في الجزائر<sup>2</sup> فان الرهن في هذه الحالة يستوجب الرسمية حسب القانون الجزائري و نفس الشيء بالنسبة للجزائري الذي يرهن في للخارج عقار موجود في الجزائر، فان الموظف المختص في هذه الحالة هو القنصل الجزائري حسب المادة 34 من الأمر 12/77 المتعلق بتنظيم وظيفة القنصلية أما إذا تعلق الأمر برهن عقار موضوع الرهن في الخارج سواء كان صادر عن جزائري أو أجنبي<sup>63</sup> فانه يخضع لقانون البلد الموجود فيه فان الشكلية تكون لازمة إذا اشترطها قانون موقع العقار.

#### خامساً: جزاء تخلف الرسمية

يعتبر الرهن الرسمي من العقود الشكلية، وقد سبق وان اشرنا أن هذه الشكلية ركن للانعقاد ولا يقوم العقد إلا بها وحسب المادة 883 من القانون المدني الجزائري تنص " الرهن الرسمي لا ينعقد إلا بعقد رسمي " ولكن المشرع لم ينص في هذه المادة بصريح العبارة علي جزاء تخلف الرسمية ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة والى المادة 324

<sup>62</sup> - شوقي بنلسي، المرجع السابق، ص61

<sup>63</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص25

مكرر 1 من القانون المدني الجزائري تنص " العقود التي يأمر القانون بإخضاعها في الشكل الرسمي ولا يتوفر فيها هذا الشكل تقع تحت طائلة البطلان"

وعليه فجزاء تخلف الرسمية في عقد الرهن الرسمي هو البطلان المطلق<sup>64</sup> للعقد وغير منتج لأي اثر قانوني ولا تلحقه الإجازة و لا يرد عليه التصحيح حسب المادة 102 من القانون المدني الجزائري كما أن العقد الباطل يعتبر كأنه لم يكن بأثر رجعي حسب المادة 103 من القانون المدني الجزائري، كما أن هذا البطلان يمكن لكل من الراهن و الدائن المرتهن التمسك به، بل يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به سواء كان دائنا امتيازي آخر أو دائن عادي أو خلفا عاما أو خاص<sup>65</sup> وللمحكمة الحق أن تقضي به من تلقاء نفسها و لا يجوز بالإجازة .

---

<sup>64</sup> - د/ رمضان أبو مسعود، التأمينات الشخصية و العينية، دار الجامعة الجديدة، السكندرية، 2006، ص264

<sup>65</sup> - د/ رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 267

## الفصل الثاني: آثار الرهن الرسمي

ينعقد الرهن الرسمي بين الراهن و الدائن المرتهن، فإذا تم هذا العقد صحيح بتوافر أركانه فينتج آثاره القانونية تجاه كلى الطرفين إلا أن آثار الرهن لا تقتصر على طرفيه وإنما يرتب أيضا آثار في مواجهة الغير ولذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين و سوف نخصص المبحث الأول لآثار الرهن بين المتعاقدان و المبحث الثاني لآثار الرهن بالنسبة للغير .

### المبحث الأول : آثار الرهن الرسمي بالنسبة لمتعاقدان

يعتبر الرهن الرسمي من العقود الملزمة لجانب واحد<sup>66</sup> وهو الراهن فيرتب في ذمته التزامات دون الدائن المرتهن من جهة و من جهة أخرى لا يحرمه من الحقوق المخول له على العقار باعتباره مالكا كحق التصرف و الاستغلال، أما بالنسبة للدائن المرتهن فالرهن الرسمي لا يلقي على عاتقه التزامات و إنما يرتب له حقوق<sup>67</sup> وعلى هذا الضوء سوف نتطرق من خلال المبحث التالي للآثار الرهن لكل من الراهن و الدائن المرتهن.

---

66 - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 76

67 - رمضان أبو مسعود، ص 271

## المطلب الأول: آثار الرهن الرسمي بالنسبة للراهن

باعتبار إن الراهن هو الطرف الملتزم في عقد الرهن فسوف نتطرق للالتزامات و الحقوق التي تترتب على عاتقه بموجب عقد الرهن.

### الفرع الأول: التزامات الراهن

تتمثل التزامات الدائن في:

#### أولاً: التزام الراهن بإنشاء حق الرهن

عقد الرهن الرسمي التزام في ذمة الراهن و هو إعطاء المرتهن حق الرهن كما يلتزم البائع بنقل الملكية<sup>68</sup> حيث تنص المادة 165 من القانون المدني الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني اخر من شأنه أن يحكم القانون الملكية أو الحق العيني إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم و ذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري، و بذلك فان التزام الراهن بإعطاء المرتهن حق الرهن ينفذ بمجرد إتمام العقد<sup>69</sup> و بقوة القانون دون الحاجة إلى إجراء القيد، و مع ذلك يرى جانب من الفقه انه ليس صحيحاً ما يقال من أن عقد الرهن ينشأ حق الرهن فيما بين المتعاقدين و أن هذا القيد يجعل هذا الحق نافذاً على الغير، فالواقع أن حق الملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار، لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهاره في مجموعة البطاقات العقارية -المادة 15 من الأمر 74-75 فالدائن المرتهن لا ينشأ حقه في التنفيذ على العقار المرهون بمجرد العقد و لا يمكن له مباشرة الأفضلية في حالة تعدد الدائنين المرتهنين، و لا يمكن له تتبع العقار إذا دخل في

<sup>68</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص383

<sup>69</sup> - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص275

المحافظة العقارية<sup>70</sup> المادة 13 من نفس الأمر من شخص آخر إذا لم يكن حقه قد أشهر (يشهر الرهن بقيده في مصلحة الرهن).

### ثانيا: التزام الراهن في ضمان سلامة الرهن

حسب المادة 898 من القانون المدني الجزائري تنص إن "يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن و للدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا و له في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة و أن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك".

مفاد هذا النص هو التزام الراهن بإبقاء محل الرهن بالحالة التي كان عليها عند التعاقد و بمعنى أن الراهن يلتزم بالامتناع عن كل الأعمال و التصرفات التي من شأنها إنقاص قيمة الرهن<sup>71</sup> و يكون ذلك بضمانه لكل تعرض صادر منه و ما يعرف بالتعرض الشخصي و كذلك ضمان التعرض الصادر عن الغير.

بالنسبة لتعرض الشخصي فمفاده التزام الراهن بالامتناع عن كل عمل مادي أو قانوني من شأنه أن يرتب إنقاص كبير للضمان المقرر للدائن المرتهن، و من الأعمال المادية التي يضمنها الراهن هي عدم إتيان أعمال التخريب على العقار المرهون كالهدم أو نزع بعض أجزائه التي قد ترتب نقص من قيمة العقار أو تركه للتلف لعدم صيانته و غيرها من الأعمال المادية التي تلحق ضرر بالعقار المرهون.

بالنسبة لضمان تعرضه القانوني فعليه أن يتمتع عن إتيان التصرفات التي تتعارض مع حق الدائن المرتهن و التي من شأنها أن تجرده من حق الضمان كأن يرتب الراهن بعد

<sup>70</sup> - محمد صبري السعد، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الطبعة 2010، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص 88

<sup>71</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 90

إبرام عقد الرهن حق للغير على العقار المرهون قبل أن يباشر الدائن المرتهن لإجراء القيد<sup>72</sup> وهذا ما قد يجعل حق الدائن ناقص بحيث لا يكون له اثر و لا يمكن الاحتجاج به تجاه الغير.

إضافة إلى ضمان الراهن لتعرضه الشخصي فإنه أيضا ملزم بضمان التعرض القانوني الصادر عن الغير الذي يدعي حق على العقار المرهون و الذي من شأنه يمس بحق الدائن المرتهن كادعاء الغير بحق الملكية على العقار المرهون قبل قيد الدائن لحقه أو انه صاحب حق عيني أو رهن سابق لحق الدائن<sup>73</sup> و في مثل هذه الحالات لا بد للراهن أن يتدخل لدحض ادعاء الغير لضمان سلامة الرهن فالمشرع أعطى الدائن المرتهن جملة من الحقوق من أجل تمكينه من المحافظة على حقه بحيث أجاز للدائن الاعتراض على كل عمل مادي أو قانوني صادر عن الراهن ومن شأنه إنقاص الضمان إنقاصا كبيرا، كشروع الراهن في الهدم أو تغيير أجزاء العقار كما يحق له أيضا في حالات الاستعجال حسب المادة 898 من القانون المدني أن يتخذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على سلامة الرهن بحيث يخول للدائن حق اتخاذ بنفسه كل أعمال الصيانة و الترميم لإبقاء العقار على حالته أو حق اللجوء إلى القضاء وطلب وضع العقار المرهون تحت الحراسة القضائية.

بالرجوع إلى المادة 898 من القانون المدني نلاحظ أن المشرع اشترط توفر شرطين حتى يتمكن الدائن المرتهن الاعتراض على أعمال الراهن:

بالنسبة للشرط الأول يجب أن تكون أعمال الصادرة من الراهن تؤدي إلى إنقاص الضمان و يجب التمييز بين انتقاص قيمة العقار و انتقاص قيمة الضمان فانقاص قيمة الأول لا تؤدي حتما إلى انتقاص قيمة الضمان فيبقى دائما كافي للوفاء بالدين .

<sup>72</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 77

<sup>73</sup> - شوقي بناسي ، المرجع السابق، ص 198-199

أما بالنسبة للشرط الثاني فيجب أن تكون الأعمال الصادرة من الراهن تؤدي إلى إنقاص الضمان إنقاصا كبيرا و الهدف من ذلك هو منع الدائن المرتهن من محاسبة الراهن على كل عمل يقوم به فليس كل عمل يأتيه الراهن يؤدي إلى إنقاص الضمان<sup>74</sup> و في كل الأحوال فالدائن المرتهن حق الرجوع على الراهن بما أنفقه من مصاريف في سعيه للتحقيق سلامة الرهن كونه لا يعتبر فضوليا لاتخاذ الإجراءات اللازمة وإنما يقوم بهذه الأعمال باعتباره صاحب الحق في الرهن على العقار المرهون، وبالتالي يرجع على الراهن بهذه النفقات لان ذلك التزام واقع على عاتقه.

### ثالثا: التزام الراهن في ضمان هلاك العقار المرهون

حسب المادة 899 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه كان للدائن المرتهن الخيار بين إن يطلب تأمين كافيا ا وان يستوفي حقه فورا. وإذا نشأ الهلاك أو التلف عن سبب لا ينسب إلى الدائن و لم يقبل الدائن إبقاء الدين بلا تأمين فللمدين الخيار بين أن يقدم تأمين كافيا او ان يوفي الدين فورا قبل حلول الأجل. و في جميع الأحوال إذا كان من شأن الأعمال الواقعة أن تعرض العقار المرهون للهلاك و التلف أو جعله غير كافي للضمان كان للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي وقف هذه الأعمال و الأمر باتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر".

يستخلص من النص أن للدائن المرتهن حق اتخاذ كل الوسائل و الإجراءات لمواجهة الراهن في حالة هلاك العقار و حقه في ذلك يختلف إذا كان الهلاك بسبب الراهن أو كان لسبب آخر .

<sup>74</sup> - محمد صبري السعد، المرجع السابق، ص 92

## أ: هلاك العقار بخطأ الراهن

حسب الفقرة الأولى من المادة 899 من القانون المدني إذا كان التلف أو الهلاك حدث بفعل الراهن و خطئه فالخيار يعود للدائن المرتهن، إما أن يطلب تقديم تأمين آخر كافي لضمان الدين أو المطالبة بسقوط الأجل<sup>(75)</sup> و هذا هو الجزاء الذي قرره المشرع<sup>76</sup> و هذا النص يعتبر تطبيقاً للقواعد العامة الواردة في نص المادة 2/211 قانون مدني .

## ب: هلاك العقار عن سبب أجنبي

حسب الفقرة الثالثة من النص السالف الذكر إذا كان هلاك العقار ناتج عن سبب خارج عن يد الراهن أو المدين وقد نشأ عن سبب أجنبي أو عن فعل الغير، فإن لم يقبل الدائن إبقاء الدين بالا تأمين فإن للراهن الخيار بين أمرين إما الوفاء بالدين فوراً أو تقديم تأمين كافي لضمان الدين<sup>77</sup>.

## ج: هلاك العقار بخطأ الدائن

المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه الحالة في القانون المدني لكن هي حالة يصعب تحققها كون العقار المرهون قد بقي في يد الراهن<sup>78</sup> لا تنتقل حيازته بالضرورة إلى الدائن المرتهن ومع ذلك إذا حدث و هلك العقار بخطأ الدائن فليس له المطالبة بشيء كونه مسؤول عن خطئه و لا يجوز له طلب الوفاء فوراً أو تقديم تأمين آخر، و إنما يلتزم بدفع تعويض عما أُلّفه و ينتقل حقه في الرهن إلى هذا التعويض.

<sup>75</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 77

<sup>76</sup> - نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية و الشخصية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،

2010، ص 105

<sup>77</sup> - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 105

<sup>78</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 206

## د: انتقال الرهن إلى ما يحل محل العقار

تنص المادة 900 من القانون المدني "إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان انتقل الرهن بمرتبه إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع الملكية". فبموجب هذا النص إذا هلك العقار المرهون، أو تلف لأي سبب سواء كان جزئيا أو كليا وترتب على هذا الهلاك حق آخر عوضا عنه، انتقل حق الدائن المرتهن بمرتبه إلى ما حل محل العقار<sup>79</sup> فقد يهلك العقار المرهون و يلتزم الغير المسؤول عن ذلك بدفع التعويض فالدائن المرتهن يستوفي حقه من ذلك المبلغ كما قد تدفع شركة التأمين في حالة تامين العقار مبلغ التأمين المستحق فان حق الدائن ينتقل بنفس مرتبه إلى هذا المبلغ.

أما إذا تم هدم العقار و بيع أنقاضا فان حق الدائن ينتقل إلى هذا المبلغ بنفس مرتبه الرهن و نفس الحكم يقال في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فالدائن حق استفاء دينه من المبلغ الذي يقدمه الدولة كتعويض لنزع الملكية.<sup>80</sup>

## الفرع الثاني: حقوق الراهن

### أولاً: حق الراهن في التصرف

تنص المادة 894 من القانون المدني: "يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، على ان أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن".

يتضح من خلال النص أن كسب الدائن المرتهن حق عيني على العقار بموجب عقد الرهن لا يؤثر على سلطة الراهن في إتيان التصرفات القانونية على العقار المرهون، فالرهن لا يفقد الراهن ملكية العقار فله حق عقد أي تصرف على العقار سواء كان ناقل

<sup>79</sup> - عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، 394

<sup>80</sup> - سليمان محمدي، المرجع السابق، ص 23

للملكية كالبيع أو الهبة أو منشئ لحق عيني آخر كالانتفاع أو الارتفاق<sup>81</sup> فأى تصرف صادر من الراهن لا يؤثر في حق الدائن إذا كان قيد حقه قبل شهر الغير لحقه سلطة الراهن في التصرف في العقار المرهون من النظام العام، فلا يجوز أن تكون موضوع اتفاق بين الراهن و المرتهن أي لا يجوز اتفاق الطرفان على عدم جواز الراهن في التصرف في العقار المرهون لأن ذلك يتعارض مع نظام الرهن الرسمي و بالتالي يعتبر الاتفاق باطل .

لكن سلطة الراهن في التصرف في العقار المرهون ليست مطلقة فيمنع على الراهن إبرام التصرفات التي من شأنها تعارض حق الدائن وتتقص قيمة الضمان، و في هذا الصدد يجب أن نميز بين التصرفات التي تؤثر في العقار كيان مادي والتي لا تؤثر عليه.

#### أ : التصرفات التي لا تؤثر في العقار كيان مادي

نميز في إطار هذه التصرفات ما يصدر منها بعد قيد الدائن المرتهن لحقه وبينما يصدر سابقا لقيد:

في حالة ما باشر الدائن إجراءات القيد فيصبح حقه نافذا في مواجهة الغير، و إذ تصرف الراهن في العقار سواء بالبيع أو الهبة أو المقايضة فينقل إلى الغير مثل بالرهن مادام الرهن تم قيده قبل تسجيل حق الغير فالتصرفات التي يبشرها الراهن في هذه الحالة لا تضر بحق الدائن مادام إنها لا تمس كيانه المادي.

أما إذ لم يتخذ الدائن لإجراءات القيد فان ما يبشره الراهن لسلطته في التصرف تعتبر مضرة بحقه في الضمان، لان ما يقرره الراهن من حقوق للغير تشهر قبل قيد المرتهن لحقه و ما يجعله غير قابل للاحتجاج به في مواجهة هذا الغير ويعتبر ذلك إخلال من الراهن فلالتزامه بضمان سلامة الرهن.

<sup>81</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 211

## ب: التصرفات التي تؤثر في العقار المرهون ككيان مادي

قد يأتي الراهن تصرفات على العقار المرهون تؤثر على كيانه المادي حيث تقل قيمته الاقتصادية و الأمر الذي ينتهي إلى إضعاف ضمان الدائن المرتهن، و سنتعرض فيما يلي إلى صورتان من هذه التصرفات:

### 1-التصرف في العقار المرهون باعتباره منقول بحسب المال

يقصد بالمنقول بحسب المال كل ما هو عقار بطبيعته لكنه يعتبر منقولا لما سوف يؤول إليه في المستقبل القريب كأنقاض البناء لأنه سيصير منقولا بعد فترة و الثمار في الأشجار التي تباع بعد أن تنفصل عنها ، فهي منقولات بحسب مصيرها.<sup>82</sup>

من أمثلة هذا التصرف أن يبيع الراهن العقار بقصد هدمه و حصول البائع على أنقاضه ا وان يتصرف في أشجار مغروسة في الأرض قصد قطعها، فمثل هذه التصرفات تتضمن إنقاص من قيمة العقار والاعتداء على كيانه المادي<sup>83</sup> و لذلك يحق للدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا طالما أن العقار لم يهدم فعلا أو تم بيعه لكن لم يهدم بعد و له في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلتزم من الوسائل التحفظية وان يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك.

### 2-بيع العقار بالتخصيص

العقار بالتخصيص هو منقول بطبيعته إلا انه يصبح عقار إذا أسنده المالك لخدمة العقار المملوك له كما اشرنا سابقا أن الرهن يشمل ملحقات العقار بما فيها العقارات بالتخصيص إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك<sup>84</sup> ففي حالة وجود اتفاق لا يثار أي إشكال

82 - أحمد سلامة، المرجع السابق، ص 216

83 - سليمان حمدي، المرجع السابق، ص 17

84 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 222

كون الدائن المرتهن ارتضى على جواز الرهن التصرف في الملحقات كونها غير مشمولة بالرهن لكن ما هو حكم تصرف الرهن في العقارات بالتخصيص في حالة عم وجود اتفاق؟

القاعدة العامة أن الرهن لا يمنع من التصرف في العقار بالتخصيص طالما لا يقلل من القيمة المالية للعقار المرهون على نحو يرتب عليه إنقاص الضمان أما إذا كان تصرف الرهن من شأنه إنقاص الضمان فهذا يعد إخلالاً للالتزام من جانبه ولذلك قرر المشرع حماية لحقوق المرتهن فحوله سلطة الاعتراض على التصرف أما بالامتناع عن نقل العقار بالتخصيص إلى الغير أو المطالبة بتعيين حارس قضائي<sup>85</sup> لكن يجب أن نميز بينما إذا الحيابة لا تزال في يد الرهن بعد التصرف أو تم انتقالها إلى المتصرف إليه.

**الحالة الأولى:** إذا كانت الحيابة لا تزال في يد الرهن فان للدائن المرتهن حق الاعتراض على نقلها إلى المشتري إذا كان ذلك إنقاصاً لقيمة العقار المرهون و لم يحل محله شيء آخر مماثل لها كما يجوز طلب من القضاء تعيين حارس قضائي عند الاقتضاء لمنع نقلها إلى المشتري.<sup>86</sup>

**الحالة الثانية:** إذا انتقلت الحيابة إلى المشتري و كان هذا الأخير حسن النية فلا يستطيع الدائن مواجهته بحق الرهن كون الغير يملكها وفقاً لقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية، أما إذا كان المشتري سيئ النية و يعلم أن ما اشتراه مشمول بالرهن فلا يستطيع التمسك في مواجهة الدائن المرتهن بقاعدة الحيابة سند الملكية.

### ثانياً: بقاء حق الاستغلال و الاستعمال في يد الرهن

تنص المادة 895 من القانون المدني " أن للرهن الحق في إدارة العقار المرهون و في قبض ثماره إلى وقت إلحاقها بالعقار " فالرهن الرسمي لا يسلب للرهن حيابة العقار

<sup>85</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 262

<sup>86</sup> - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 358

المرهون فيحتفظ بالسيطرة عليه و يمارس سلطاته كمالك و بناء على هذا يحتفظ الراهن إلى جانب حقه في التصرف بحق استغلال العقار و استعماله، فليس للدائن المرتهن الامتاع و الاعتراض على ذلك كون حقه العيني لا يسمح بذلك ،فلراهن الحق في إدارة العقار المرهون و قبض ثماره فله أن يستغل العقار بنفسه<sup>87</sup> وان يستعمله فيجني ثماره و يمكن التصرف فيها و هي متصلة بالعقار أو التصرف في المحصول و هو قائم على الأرض و للراهن في استغلال العقار و استعماله على الوجه الذي يراه مناسباً له فإذا كان العقار أرضاً زراعية جاز للراهن أن يزرعها و إذا كان العقار بناء جاز للراهن يستغله للسكن أو لاعتراض أخرى لان مثل هذه التصرفات تعتبر من أعمال الإدارة،فليس للدائن الاعتراض عليها لان ليس له أي حق على الثمار قبل تسجيل تنبيه بنزع الملكية إذ لا تلحق بالعقار إلا منذ هذا التاريخ و من أنواع الاستغلال التي يبشرها الراهن هو تأجير العقار و قبض ثماره و حولتها.

#### أ/ تأجير العقار المرهون

تنص المادة 896 من القانون المدني "الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه و لم تعجل فيه الأجرة فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة " و حسب هذا النص يجب التمييز بين ما يلي:

#### النوع الأول : الإيجار الصادر قبل التنبيه بنزع الملكية

حسب النص السابق إذا كان هذا الإيجار ثابت التاريخ قبل التنبيه بنزع الملكية فقد يكون نافذاً تجاه الدائن المرتهن إذ كانت مدته أقل أو تساوي 9سنوات أما إذا كانت تتجاوز

<sup>87</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 224

9سنوات فالإيجار يكون نافذ تجاه الدائن المرتهن إذا تم تسجيله قبل قيد الرهن وإلا أصبح نافذا في حدود 9 سنوات.<sup>88</sup>

### النوع الثاني:الإيجار الصادر بعد تنبيه نزع الملكية

حسب النص السابق الإيجار الصادر بعد التنبيه بنزع الملكية يكون نافذا<sup>89</sup> إذا عجلت فيه الأجرة أما إذ لم تعجل فيه الأجرة لا يكون نافذ إلا في حدود عقود الإدارة الحسنة أي لمدة 3 سنوات.

### ب: المخالصة بالأجرة مسبقا و الحوالة بها

للراهن حق تأجير العقار المرهون و قبض الأجرة و الثمار كما له حق تحويلها و المطالبة بها دون أن يكون للدائن المرتهن حق الاعتراض كون سلطة التصرف و الاستغلال لتزال في يد الراهن<sup>90</sup> لكن المشرع تدخل و نظم أحكام الأجرة في المادة 897 من القانون المدني و يجب أن نميز بين صورتين :

### الصورة الأولى : المخالصة بالأجرة مسبقا أو الحوالة بها لمدة 3 سنوات أو اقل.

إذا كانت للمخالصة بالأجرة المدفوعة مقدما أو حوالتها تاريخ ثابت وسابق لتنبيه نزع الملكية فتكون نافذة في حق الدائن المرتهن بكل مدتها.<sup>91</sup> أما إذا لم يكن لها تاريخ ثابت أو لم تكن سابقة على تسجيل تنبيه بنزع الملكية فلا تكون نافذة مطلقا في حق الدائن المرتهن.

88 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 224

89 - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 268

90 - ريحاني نسيم، المرجع السابق، ص 21

91 - عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر للجامعات المصرية، 1959، ص 103

**الصورة الثانية: إذا كانت المخالصة بالأجرة مسبقا أو الحوالة لمدة تزيد عن 3 سنوات**

تكون المخالصة في هذه الحالة نافذة بمدتها الكاملة إذا لم يتم تسجيلها قبل قيد الرهن، أما إذا تم تسجيلها بعد قيد الرهن تكون نافذة في حدود 3 سنوات فقط مثالها إذا كانت المخالصة بالأجرة مقدما لمدة 5 سنوات وتم تسجيلها قبل قيد الرهن فإنها تسري في حق الدائن المرتهن بكاملها<sup>92</sup> أما إذا لم يتم تسجيلها إلا بعد قيد لبرهن و قبل تنبيه نزع الملكية فلا تكون نافذة إلا في حدود 3 سنوات.

### **المطلب الثاني : اثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن**

كما سبق وان اشرنا أن عقد الرهن الرسمي ملزم لجانب واحد، فيرتب التزامات على عاتق الراهن أما بالنسبة للدائن المرتهن فلا يلتزم بأي التزام مقابل تلقيه حقوق لذلك فان دراستنا للأثر التي يربتها الرهن تجاه هذا الأخير تقتصر على الحقوق التي يتمتع بها.

### **الفرع الأول: حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار**

حسب المادة 901 من القانون المدني "إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله و لا يكون حق الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك " بعد حلول اجل الدين ولم يفي المدين له جاز للدائن المرتهن التنفيذ على العقار المرهون متبعا في ذلك إجراءات معينة فرضها القانون<sup>93</sup> لكن حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون يختلف بما إذ كان في مواجهة المدين نفسه أو في مواجهة شخص آخر غير المدين أي الكفيل العيني.

<sup>92</sup> - سليمان محمدي، المرجع السابق، ص 18

<sup>93</sup> - ریحان نسیمة، المرجع السابق، ص 39

## أولاً : التنفيذ في مواجهة المدين

حسب نص المادة 901 من القانون المدني الجزائري إذا كان التنفيذ في مواجهة المدين فان للدائن المرتهن صفتان فهو أولاً دائن عادي و ثانياً دائن مرتهن و هذا ما يخول له إلى جانب حق التنفيذ على العقار المرهون ،التنفيذ على الأموال الأخرى المملوكة للمدين سواء كانت منقولات أو عقارات.<sup>94</sup>

### (أ) - حقوق الدائن المرتهن باعتباره دائن عادي:

الرهن الرسمي لا يسلب للدائن المرتهن صفة الدائن العادي ولا ينقص من حقوقه المخولة له<sup>(95)</sup> بهذه الصفة وباعتباره دائن عادياً قد يستفيد من الضمان العام على جميع أموال مدينه الحاضرة و المستقبلية، و يترتب على ذلك احتفاظ الدائن المرتهن بكل الدعاوى التي تحمي الضمان العام كالدعوى المباشرة أو البوليصة وله حق التنفيذ على أموال المدين المنقولة و العقارية دون أن يكون له حق التقدم على الدائنين الآخرين و لاحق تتبع الأموال التي سبق وان تم التصرف فيها ولذلك للدائن المرتهن الخياران يبدأ بالتنفيذ على أموال مدينه غير المرهونة أو التنفيذ مباشرة على العقار المرهون، فهو صاحب حق شخصي من جهة و صاحب حق عيني من جهة أخرى لكن الدائن المرتهن عادة ما يلجأ إلى التنفيذ على أموال المدين كدائن عادي في حالة عدم كفاية ثمن العقار للوفاء بالدين المضمون لاستفاء ما تبقى منه .

### ب) - حقوق الدائن باعتباره مرتهن

الدائن بصفته مرتهن فحقه يركز ويقتصر على العقار المرهون و ليس على جميع أموال المدين، حسب نص المادة 902 من القانون المدني ليس للدائن أن ينفذ على العقار

94 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 240

95 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 107

إلى بعد التتبيه بالوفاء للمدين و لا يبدأ التنفيذ إلا بعد التتبيه على المدين بنزع الملكية و الدائن المرتهن يلتزم لاستفاء حقه إتباع الإجراءات القانونية<sup>96</sup> ويطلب بيع العقار وفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ليس له التنفيذ على العقار إلا بالقدر الذي يفي بالحق.

### ثانيا : التنفيذ على العقار في مواجهة الكفيل

حسب المادة 901 من القانون المدني الجزائري إذا كان الراهن شخص غير المدين نفسه وهو ما يعرف بالكفيل العيني فلا يكون مسؤول عن الدين إلا في حدود العقار الذي رهنه فلا يسأل عن الدين في مجموع أمواله<sup>97</sup> ولذلك لا يجوز على الدائن المرتهن في حالة عدم كفاية ثمن العقار للوفاء بالدين التنفيذ على الأموال الأخرى المملوكة للكفيل العيني و ليس للدائن عندئذ إلا الرجوع بالباقي على المدين بماله من ضمان عام حسب الفقرة الأخيرة من المادة 901 من القانون المدني عند رجوع الدائن المرتهن على الكفيل العيني فليس لهذا الأخير التمسك بالدفع بتجريد أموال المدين أولا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك<sup>98</sup>،فالدفع بالتجريد ليس من النظام العام فيجوز للإطراف الاتفاق على جواز التمسك بالتجريد من قبل الكفيل العيني عند حلول اجل الدين وفي هذه الحالة لا يجوز على الدائن المرتهن الرجوع على الكفيل إلا بعد التنفيذ و تجريد أموال المدين.

إذا اتخذت إجراءات التنفيذ في مواجهة الكفيل العيني يمكن له تجنبها حسب المادة 902 حيث أتاح له المشرع فرصة تقاضي إجراءات التنفيذ ضده إذا هو اختار إجراءات تخلية العقار المرهون<sup>99</sup> وفقا للأوضاع المادة 922 من القانون المدني.

96 - جلال محمد إبراهيم و د/ احمد محمد سعد، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي، الجزء الأول، دون طبعة، ص201

97- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص 418

98 -شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 244

99 - سليمان محمدي، المرجع السابق، ص 24

## الفرع الثاني: القيود الواردة على حق الدائن في التنفيذ

### أولاً: قيد شرط تملك العقار

تنص المادة 903 من القانون المدني "يكون باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله في أن يملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم 903 كان أو أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون و لو كان الاتفاق قد أبرم بعد الرهن غير انه يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن يتنازل المدين لدائنه عن العقار المرهون وفاء لدينه".

الاتفاق القائم بين الراهن و الدائن المرتهن على انتقال ملكية العقار المرهون إلى الدائن في حالة عدم الوفاء بالدين يعد باطلا، سواء كان ذلك بثمن معلوم أو كان المقابل هو قيمة الدين أو مبلغ آخر اكبر أو اقل والحكمة من هذا البطلان هو حماية الراهن من خطر استغلاله من طرف الدائن<sup>100</sup> ككون الراهن هو في مركز ضعيف لحاجته إلى المال مما يضطر به للرضوخ لشروط الدائن و تجدر الإشارة أن شرط تملك العقار عند عدم الوفاء بالدين عند حلول الأجل يعتبر مخالف لنظام العام، لذا يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به و الشرط يقع باطلا أم الرهن يظل صحيحا.

أما إذا تم لاتفاق بعد حلول اجل الدين أو قسط منه فيتم صحيحا بمعنى يجوز الاتفاق على أن يتنازل الراهن عن العقار المرهون للدائن المرتهن ذلك وفاء لدين المضمون .

### ثانيا : قيد بيع العقار خارج الإجراءات القانونية

يحدث أن يشترط الدائن المرتهن على الراهن عند حلول أجل الدين و دون الوفاء بالدين يبيع العقار بغير الإجراءات التي رسمها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و حسب المادة 903 من القانون المدني يأخذ هذا الشرط نفس حكم شرط تملك

<sup>100</sup> - رمضان ابو مسعود، المرجع السابق، ص 317

العقار، بحيث يقع باطل بطلان مطلق لان الدائن قد يستغل حاجة المدين و يفرض عليه هذا الشرط الذي يجرده من الحماية التي وفرها له القانون<sup>101</sup> ويبطل هذا الشرط سواء تم لاتفاق عليه في العقد أو بعده، أما إذا تم الاتفاق بعد حلول اجل الدين فقد يكون صحيح لانعدام شبهة استغلال حاجة الراهن ويقتصر البطلان عن الشرط وحده دون الرهن حيث يضل صحيح ومنتج لأثره القانوني<sup>102</sup>.

فحق الدائن في التنفيذ على العقار المرهون مقيد بجملة من الإجراءات يفرضها القانون ويمكن تلخيصها كالتالي:

\_ توجيه التنبيه بالوفاء للمدين سواء كان الراهن هو المدين نفسه أو ككفيل عيني.

\_ في حالة عدم و فاء المدين في الآجال المقررة بعد أعذاره،انتقل الدائن إلى التنفيذ الجبري ذلك باستصدار. الدائن أمر الحجز على العقار المرهون من رئيس المحكمة المختصة إقليميا (المادة 721 و 722 ق م ج)

\_ تبليغ الرسمي للأمر بالحجز للمدين و لأصحاب حقوق المقيدة على العقار المرهون و ينذر المدين الراهن أن له اجل شهر للوفاء ابتداء من تاريخ التبليغ و إلا بيع العقار المرهون في المزاد (المادة 725ق م ج).

\_ تسجيل الدائن المرتهن للأمر الحجز لدى المحافظة العقارية في اليوم الموالي للتبليغ (المادة 725ق م ج).

\_ خلال اجل 8 أيام من التسجيل تمنح شاهدة عقارية للخصم أو الدائن تتضمن جميع الحقوق المثقلة للعقار مع أسماء الدائنين و موطنهم.

101 - سليمان مرقس،المرجع السابق، ص 124

102 - زاهية حورية سي يوسف،المرجع السابق،ص 100

بعد تحديد قائمة شروط البيع و تبليغها وتحديد الثمن الافتتاحي للمزاد فيتم بيع العقار<sup>103</sup> وفقا لما يقضي به القانون (737 إلى 765) ويتم قسمة ثمن العقار حسب الأولوية، فإذا كانت الأولوية للدائن المرتهن سيستوفي كامل دينه إذا كان المبلغ كافيا.

### المبحث الثاني: آثار الرهن الرسمي في مواجهة الغير

لا تقتصر آثار الرهن الرسمي بين المتعاقدان فحسب، و إنما يمتد إلى أكثر من ذلك فقد تتصرف في مواجهة الغير، و المقصود بالغير هو كل شخص لم يكن طرف في عقد الرهن لكنه هو صاحب حق على العقار المرهون و يتضرر بسبب وجود الرهن<sup>104</sup> ويدخل في هذا الإطار كل دائن عادي للراهن و كل صاحب حق عيني تبقي كالدائن المرتهن رهنا رسمي أو حيازي و صاحب حق عيني كمن انتقلت إليه ملكية العقار بعد الرهن، لكن لا يمكن التحدث على نفاذ الرهن في مواجهة الغير إلا بعد القيد، فبعد إجراء القيد يستطيع المرتهن أن يتقدم عن الدائنين الآخرين كما يستطيع التمسك بحقه في مواجهة كل من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون، لذلك سوف نتطرق من خلال هذا المبحث لكل من إجراء القيد و ما يترتب عنه من حق أفضلية عن الدائنين الآخرين و حق تتبع العقار في حالة التصرف فيه .

### المطلب الأول: قيد الرهن الرسمي

يعتبر القيد من الإجراءات الشكلية التي تنص عليها معظم التشريعات لنفاذ الرهن في حق الغير، إلا ان هناك من الفقهاء من خالف هذا الرأي واعتبروا أن القيد شرط من شروط

<sup>103</sup> - الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 247

<sup>104</sup> ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات و احدث الأحكام، طبعة جديدة، 2013/2012، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ص 62

قيام الرهن الرسمي<sup>105</sup> و سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى المقصود بالقيود و هل هو شرط لقيام الرهن الرسمي أو شرط لنفاذه وكذلك نتطرق لبعض الأحكام الخاصة به.

### الفرع الأول: المقصود بالقيود

المشرع الجزائري لم يتعرض لمفهوم القيد في القانون المدني و القانون الخاص بالشهر التصرفات القانونية العقارية<sup>106</sup> لكن يمكن تعريف القيد انه هو الإجراء الذي يتم أمام المحافظة العقارية الوقع في دائرة اختصاصها العقار المرهون ويتم ذلك بالتأشير على البطاقة الخاصة بالعقار ونقل بيانات المستخرجة من المحرر الذي يتضمن عقد الرهن و تدوينها في سجل خاص، وقد قضت المادة 905 من القانون المدني الجزائري على انه يسري قانون الشهر العقاري على كل الإجراءات الخاصة بالقيود<sup>107</sup> من تجديد و شطب، وبمعنى ذلك أن القانون المدني قد أحالنا إلى القانون تنظيم الشهر العقاري في شأن القواعد المنظمة للقيود بالرجوع إلى المادة 15 من الامر 74-75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي و تأسيس السجل العقاري<sup>108</sup> تنص " كل حق الملكية و كل حق عيني أخري يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم الشهر في مجموع البطاقات العقارية " كما أضافت المادة 16 من نفس الأمر " ان العقود الإرادية و الاتفاقية التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها اثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية "، يتضح من خلال النص السابق أن المشرع أعطى للقيود دور منشأ للحق و ليس كاشف له، وإذا كان القيد هو شرط في العقود المنصبة على الحقوق العينية العقارية فانه شرط أيضا لوجود أي حق عيني عقاري في مواجهة الغير،

105 - د/محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 273

106 - د/رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 379

107 - د/رمضان أبو مسعود، المرجع نفسه، ص 382

108 - الأمر رقم 74-75، الصادر بتاريخ 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، و تأسيس السجل

و هكذا نستخلص أن الهدف من القيد هو حماية الائتمان العقاري و حماية حق الغير الذي يمكن أن يضر من هذا الرهن .

### الفرع الثاني: هل ينشأ الرهن الرسمي من وقت القيد

لقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول أن الرهن الرسمي ينشأ من واقعة قيد الرهن و استندوا في رأيهم هذا إلى كون حق التقدم و حق التتبع لا يمكن للدائن أن يستفيد منهما إلا بعد إتمام إجراء القيد مع الإشارة إلى أن الحق العيني المترتب عن الرهن يتمثل في هذين الحقين السابقين و هذا الحق تظهر أهميته و أثره خاصة في مواجهة الغير و الذي قد يكون دائن مرتهن آخر أو دائن عادي أو أي شخص انقل إليه العقار المرهون حيث أن الدائن لا يمكنه الاستفادة من حق التقدم و حق التتبع إلا إذا كان رهنه مقيد و هذا ما دفع أصحاب هذا الرأي يعتبرون الرهن الرسمي ينشأ من واقعة القيد، إلا أن هناك من اعترض على هذا الرأي على أساس أن القيد ما هو إلا وسيلة لمباشرة مزايا الرهن كحق التقدم و التتبع<sup>109</sup> و عليه فان حق الرهن ينشأ من وقت انعقاد الرهن صحيح وليس من وقت قيد هو بالنسبة للمشرع الجزائري قد تبنى هذا المبدأ حيث تنص المادة 883 من القانون المدني " أن الرهن لا ينعقد إلا بعقد رسمي "، وبالتالي يكفي إبرام العقد و إفراغه في قالب الرسمي لقيام الرهن صحيح كما أضافت المادة 904 بصريح العبارة أن " الرهن لا يكون نافذا في حق الغير إلا من تاريخ القيد " فبتالي المشرع اعتبر الرهن موجودا من وقت إبرامه إما التمسك به في مواجهة الغير أو نفاذه لا يقوم إلا بعد قيد الرهن في السجل العقاري قبل اكتساب هذا الغير حق عيني على العقار المرهون .

كما أن سلطات الراهن على العقار المرهون قد تتقيد بمجرد إبرام العقد كالقيود التي تسمح للدائن المرتهن اتخاذ الإجراءات اللازمة ضد تصرفات الراهن التي من شأنها أن

109 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 434 .

تتقص من قيمة العقار المرهون أو التي تضر بحقوق الدائن المرتهن، حيث تنص المادة 898 من القانون المدني " يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن و للدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاص كبير وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة و أن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك" فنجد في هذه الحالة أن سلطات الراهن تنقيد على العقار المرهون وان للدائن اتخاذ الإجراءات اللازمة لتقاضي الإنقاص من الضمان بمجرد انعقاد العقد و قبل إجراء القيد" ومعنى ذلك أن عقد الرهن ينشأ من وقت إبرام الرهن وهكذا نخلص القول بان الرهن الرسمي ينشأ من وقت انعقاد العقد و إجراء القيد ما هو إلى إجراء لنفاذ الرهن في مواجهة الغير فتخلفه أو بطلانه لا يؤثر في صحة عقد الرهن ذاته.

### الفرع الثالث: إجراءات القيد

يتم قيد الرهن الرسمي في المحافظة العقارية التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المرهون، ومن اجل إجراء هذا التسجيل<sup>110</sup> حسب المادة 92 و 93 من المرسوم رقم 63/76 يجب إيداع لدى المحافظة العقارية صورتين رسميتين أو نسختين من العقد المراد قيده، وكذلك يجب أن يودع الدائن جدولين موقعين و مصححين و تسلم نسخة منه بعد التأشير عليها من المحافظ العقاري إلى الدائن أو المودع ويحتفظ بالنسخة الأخرى لدى المحافظة العقارية<sup>(1)</sup> و يجب أن يحتوي كل من الجدولين على ما يلي:

- تعيين الدائن و المدين حسب المادة 61 إلى 65 من المرسوم السابق بحيث يتم ذكر ألقاب و أسماء و موطن و مكان تاريخ ميلاد و مهنة الأطراف، وعند الاقتضاء ذكر اسم و تحديد هوية الشركات و الجماعات و النقابات إذا تعلق الأمر بشخص معنوي.
- تحديد الأهلية المدنية للأطراف حسب المادة 65 من المرسوم السالف الذكر.

110 - احمد محمود سعد، مرجع سابق، ص 222

- اختيار الموطن من قبل الدائن في أي مكان من نطاق اختصاص المجلس القضائي لموقع العقار.

- ذكر التاريخ و نوع السند و السبب الدين المضمون بواسطة الرهن.

- ذكر مقدار الدين و لواحقه و الفترة العادية لوجوب أدائه.

- تعيين العقارات التي طلب التسجيل من اجلها و يكون ذلك حسب المادة 66 أي ذكر طبيعة العقار و ذكر حدوده، أي تعيينه تعين ذاتيا و تطبيق قاعدة تخصيص العقار.

ويتعين على المحافظ العقاري التحقق من تقديم العقد في الشكل الرسمي حسب المادة 61 من المرسوم السالف الذكر وبالمقابل يمكن للمحافظ العقاري رفض إيداع السندات المعاد شهرها للأسباب المنصوص عليها في المادة 100 إلى 104 من المرسوم السابق، كإغفال عن تقديم دفتر العقاري أو في حالة عدم ثبوت شروط الأهلية المنصوص عليها في المواد 61 إلى 65 من نفس المرسوم أو عندما يكون تعيين العقار المرهون لا يستجيب للأحكام المادة 66 من نفس المرسوم أو عند تخلف ذكر احد البيانات في الجدول المنصوص عليه في المادة 93 وغيرها من الأسباب التي قد يترتب عنها رفض القيد<sup>111</sup> كما أن قرار الرفض الصادر عن المحافظ العقاري حسب المادة 108 من المرسوم السابق يتم تبليغه إلى المعني بالأمر ويكون قابل للطعن أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة إقليميا حسب المادة 24 من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد المسح الأراضي.

قد نشير إلى أن هناك حوادث معينة إذ وقعت قبل قيد الرهن ولو انعقد الرهن صحيح قد يمنع القيد أو يكون غير نافذ في مواجهة الغير ونذكر منها:

- إفلاس لبراهن: بالرجوع إلى أحكام المادة 244 من القانون التجاري الجزائري " يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار إفلاس ومن تاريخ تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها بما فيها الأموال التي كسبها بأي سبب كان و ما دام في حالة الإفلاس و

111 - علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 260-261

يمارس وكيل التفليسة جميع حقوق و دعاوي المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة " حسب المادة السالفة الذكر يترتب على الحكم بشهر إفلاس المدين رفع يده على إدارة أمواله و التصرف فيها ومن ثمة لا يجوز له إجراء أي تصرف قانوني على أمواله بما في ذلك عقد رهن رسمي عن عقاراته لأن حقوق جماعة الدائنين قد تكون متعلقة بها، و بالتالي فالرهن الرسمي الذي يبرمه الراهن بعد الحكم شهر إفلاسه لا يكون نافذا في حق الدائنين<sup>112</sup> و بالتالي لا يترتب على قيده أي اثر تجاه الغير، وأضافت المادة 904 من نفس القانون حيث تنص " لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكتسب هذا الغير حق عينيا على العقار و ذلك دون الإخلال بأحكام المقررة في الإفلاس " وكذلك المادة 247 من نفس القانون " لا يصح التمسك قبل جماعة الدائنين بما يلي من التصرفات الصادرة من المدين منذ تاريخ التوقف عن الدفع..... كل رهن عقاري اتفاقي أو قضائي وكل حق احتكار أو رهن حيازي يترتب على أموال المدين لديون سبق التعاقد عليها " و المادة 249 " يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديون حالة بعد تاريخ المحدد تطبيقا للمادة 247 وكذلك التصرفات بعوض التي يعقدها بعد ذلك التاريخ ان كان الذين تلقوا منه الوفاء او تعاقدوا معه قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع " .

نستخلص من خلال ذلك أنه إذا رتب المدين التاجر رهنا رسميا على أمواله في الفترة المترتبة بين التوقف عن دفع الديون و صدور الحكم بشهر الإفلاس وهي الفترة التي تعرف بفترة الرتبة، كان الرهن باطلا كون تصرفات الراهن خلال هذه الفترة تعد باطلة و نفس الحكم أيضا إذا رتب الراهن رهنا قبل فترة التوقف عن الدفع الديون أو قبل فترة الرتبة ، و لكن تأخر عن القيد إلى ما بعد التوقف عن الدفع و الحكم بشهر الإفلاس إي تم قيد الرهن خلال فترة الرتبة فليعتد بهذا القيد و لا ينتج أي آثار تجاه الغير كون العبرة بنفاذ

112 - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 108

الرهن يكون من تاريخ القيد و خلال هذه المرحلة لا يحق للراهن إبرام أي تصرف على العقار المرهون كون تغل يده عن التصرف في أمواله ويعتبر تصرفه باطل ،و المقصود بالبطلان هو عدم نفاذ التصرف في حق الدائنين و على هؤلاء التمسك به أمام الجهة القضائية المختصة و إذا قضى بالبطلان فلا يكون للقيد الرهن أي اثر في مواجهة الغير .

- **تسجيل تنبيه نزع الملكية** : فتوجيه أو تنبيه بنزع الملكية لا يمنع إجراء القيد للعقار المرهون ،لكن هذا القيد لا يكون نافذا اتجاه الغير أي في حق الدائنين الذين باثروا إجراء تنبيه نزع الملكية ضد الراهن<sup>113</sup> ولو كانوا دائنين عاديين و العبرة من ذلك أن الدائنين قد كسبوا حق الحجز على العقار المرهون قبل قيد الدائن لرهنه، و لذلك نرجع دائما لتطبيق المادة 904 التي تعتبر أن الرهن لا ينفذ في مواجهة الغير إلى أن يتم قيده قبل اكتساب الغير حق على العقار.

- **موت الراهن**: بعض الفقهاء ذهبوا للقول أن قيد الرهن بعد وفاة الراهن لا ينفذ في حق الغير أو الدائنين للتركة ولو كان الرهن قد نشأ قبل الوفاة، و يعتبر الدائن المرتهن الذي لم يقيد حقه قبل وفاة الراهن في مركز الدائنين العاديين و من المبادئ المقررة أن دائني المتوفى العاديين متساوين جميعا و لا يجوز أن يميز احدهم عن الآخر بسبب لاحق للوفاة<sup>114</sup> لكن الرأي السائد يذهب إلى جواز قيد الرهن بعد وفاة الراهن و نفاذه في مواجهة دائني التركة و يؤدي القول بغير ذلك إلى إنكار الأثر القانوني الذي يترتب على عقد الرهن ،حيث تقرر للدائنين بمقتضاه حق عيني على العقار المرهون ولا ينقص هذا الحق حتى ينفذ في مواجهة الغير إلا أن يتم قيده فيلتزم ورثة الراهن بمعاونة الدائن المرتهن في إجراء القيد و إلا جاز استصدار حكم ضدهم حكما بصحة الرهن ونفاذه ويقيد في مواجهتهم و لا

113 - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 109

114 - همام حمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 435 .

يترتب على وفاة الرهن التسوية بين الدائنين و إنما يبقى كل واحد منهم محتفظا بما له من حق في التقدم على غيره .

### الفرع الرابع: تجديد القيد

حسب المادة 96 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري تنص " تحتفظ التسجيلات بالرهن و الامتياز طيلة عشرة سنوات ابتداء من... "مفاد هذا النص أن قيد الرهن يؤدي إلى نفاذه في مواجهة الغير لمدة 10 سنوات من تاريخ إجرائه، فان لم يجدد الدائن المرتهن هذا القيد بعد مدة 10 سنوات فان القيد يسقط بقوة القانون، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به ولا يعود حق الرهن نافذا في مواجهة الغير و لو كان عالما به و يكون مركز الدائن المرتهن الذي لم يجدد قيده في مركز الدائن العادي أي إجراء القيد الأول يعتبر كأنه لم يكن<sup>115</sup>. وللاحتفاظ الرهن على مرتبته يجب أن يتم إجراء تجديد القيد خلال 10 سنوات تسري من تاريخ القيد كما يجوز أيضا إجراء تجديد القيد حتى قبل سقوط القيد الأول لذلك يكون كإجراء احتياطي .

كذلك سقوط القيد لا يترتب عليه سقوط الحق في الرهن وإنما يبقى الرهن صحيح ، ويجوز للدائن المرتهن إجراء قيد جديد و تحسب مرتبته من تاريخ هذا القيد الجديد فإذا باشر الدائن تجديد قيده خلال عشرة سنوات فان الرهن يحتفظ على نفس مرتبة القيد الأول أما إذا تم تجديد القيد بعد العشر السنوات، فان الرهن قد يفقد مرتبته إذا سبق للغير وان اكتسب حق عيني على العقار بين فترة سقوط القيد و تجديده و تحسب مرتبته من تاريخ تجديد هذا القيد و يجوز إجراء التجديد حتى وان قام مانع أو عائق يمنع القيد أو نفاذه كشهر إفلاس الرهن أو وفاته أو تسجيل تنبيه بنزع الملكية كون التجديد لا يشهر حق جديد وإنما هو إجراء يمنع سقوط الحق الأصلي و يحتفظ لمرتبته الأصلية، كمان المشرع أوجد استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بسقوط الرهن لمدة 10 سنوات من تاريخ القيد حيث

<sup>115</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 287

تنص المادة 96 من المرسوم السالف الذكر بالنسبة للمؤسسات العمومية و الجماعات المحلية.

كذلك بالنسبة الرهون المقدمة للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط،<sup>116</sup> فان قيد الرهن يبقى ساري المفعول لمدة 35 سنة حسب المادة 45 من المرسوم 47-77 المتعلق بتجديد قيود الامتياز و الرهون لصالح بعض مؤسسات العمومية و كذلك بالنسبة الرهون القانونية الممنوحة للبنوك تكون نافذة لمدة 30 سنة .

### الفرع الرابع: آثار قيد الرهن الرسمي

من خلال المادة 904 من القانون المدني الجزائري فالرهن لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا إذا تم قيده فإذا كان الغير قد كسب حق عيني على العقار المرهون قبل القيد فان هذا الغير يتقدم على الدائن المرتهن في المرتبة<sup>117</sup> أما إذا باشر الدائن فيده قبل اكتساب الغير حق عيني على العقار، فان الدائن يستطيع الاحتجاج بمرتبته في الرهن تجاه هذا الغير وهذا ما أشارت إليه المادة 908 مرتبة الدائن في استثناء حقوقه تحسب من تاريخ القيد .

### المطلب الثاني: حق الدائن المرتهن في التقدم

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى المقصود بحق التقدم و كيفية تحديد مرتبته و موضوع هذا التقدم.

<sup>116</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 268

<sup>117</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 247

## الفرع الأول: المقصود بحق التقدم

يقصد بحق التقدم استثناء الدائن المرتهن حقه من ثمن العقار بالأولوية و الأفضلية عن الدائنين التاليين له في المرتبة و الدائنين العاديين<sup>118</sup> حيث تنص المادة 907 من القانون المدني "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار بحسب مرتبة كل منهم و لو كانوا اجروا القيد في يوم واحد " ،يفهم من خلال هذا النص أن في حالة وجود دائنين مرتهنين سواء كان رهنهم رسميا أو حيازيا أو أي حق عيني أصلي على العقار فيتقدموا للاستثناء حقوقهم من ثمن العقار كل حسب مرتبته و السابق في المرتبة هو السابق في القيد و بعد استثناء هؤلاء لحقوقهم يأتي الدائنون العاديين للاستثناء حقوقهم مما تبقى من ثمن العقار.

## الفرع الثاني : تحديد مرتبة التقدم و التنازل عنها

### أولا : تحديد مرتبة التقدم

#### 1 : المبدأ العام

تحدد مرتبة الدائن في التقدم بحسب تاريخ قيد الدائن المرتهن لحقه فالعبرة بالأسبقية في القيد<sup>119</sup> وهذا ما جاء في نص المادة 907 من القانون المدني ويستفاد من هذا أن الرهن الرسمي يمنح للدائن المرتهن حق عيني يجعله يتقدم على الدائنين العاديين حتى و أن نشاء حقهم قبل مباشرة الدائن لقيد الرهن.

أما في حالة تزامن بين الدائن المرتهنين أو أصحاب التأمينات العينية الأخرى الخاضعة للشهر بالأولوية هنا تتحدد بتاريخ القيد حتى و إن كان لأحدهم على الآخر أسبقية

<sup>118</sup>-Hanri et Léon Mazeaud, Jean , Francois Chabas, lecons de droit civile , suretés Publicité Foncière, tome 3,1<sup>ere</sup> volume, 7<sup>eme</sup> édition, Montchrestien , paris, 1999, p 425

<sup>119</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 119

في نشوء حقه. و القاعدة التي تقضي بثبوت الأولوية للأسبق في تاريخ القيد تطبق حتى لو كان حق الدائن المرتهن قائم على شرط أو كان حق مستقبلي أو احتمالي.

فإذا كان الالتزام المضمون قائم على شرط فاسخ فالدائن المرتهن يستوفي حقه وفقا لمرتبته<sup>120</sup> أما إذا تحقق الشرط الفاسخ فان حقه يزول بأثر رجعي و لذلك يلتزم أن يقدم ضمانا كافيا يكفل رد ما قبضه للحفاظ على حقوق الدائنين الآخرين، و في حالة تخلفه عن ذلك يحق للدائنين الآخرين معارضة تسلمه قيمة ما يستحق في التوزيع حتى يثبت مصيره. أما إذا كان الالتزام المضمون واقف على شرط لكن لم يتحقق بعد عند توزيع ثمن العقار، فان الرأي الراجح هو تقدير للدائن المرتهن حصة احتمالية و يتم توزيع ثمن العقار على الدائنين مع التزام الدائنين التاليين لمرتب المرتهن تقديم تامين يضمن الوفاء لحصته إنما تحقق الشرط .

أما إذا كان الدين احتمالي كما هو في الحساب الجاري فان وجود الدين لا يتحدد إلا بعد إقرار بالرصيد، فإذا تم توزيع ثمن العقار قبل ذلك فبعض الفقهاء يرون جواز تقسيم ثمن العقار على الدائنين الآخرين مع التزامهم بتقديم ضمان يكفل الوفاء بالمبلغ الأقصى المحدد في قائمة قيد الرهن<sup>121</sup> و البعض الآخر يرى انه يتم توزيع حصص الدائنين السابقين للدائن المرتهن في المرتبة و إبقاء حصص الدائنين المتأخرين معلقة حتى يتحدد مصير الدين الحساب الجاري.

120 - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 105

121 - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 120

## ب: الاستثناء الوارد على المبدأ العام

إذا كان المبدأ العام في تحديد المرتبة في الرهن هو الأسبقية في تاريخ القيد فقد يلاحظ أن المشرع خرج عن هذا المبدأ حتى وان باشر الدائن قيد حقه في الرهن إلا انه لا يسري في حق الغير و لا يمكن التمسك به في مواجهته<sup>122</sup> ونذكر منها كالتالي :

- حقوق الامتياز العامة و المبالغ المستحقة للخرينة العامة و المصروفات القضائية التي أنفقت على حفظ أموال المدين و بيعها لمصلحة جميع الدائنين.

-تقدم امتياز البائع العقار ولو كان قيده لاحق لقيد الرهن إذا تم قيده في ظرف شهرين من تاريخ البيع، و بانقضاء هذه المدة يصبح هذا الامتياز رهنا رسميا و هذا ما نصت به المادة 999 من القانون المدني.

-تتقدم امتياز المبالغ المستحقة للمقاولين ز المهندسين المعماريين إذا يستوفون حقوقهم قبل الدائن المرتهن و لو قيد هذا الأخير حقه قبل امتيازه.

-حق الامتياز الممنوح للبنوك و المؤسسات المالية سب المادة.. من قانون النقد و القرض

-تقدم رهن العقار الشائع الصادر عن جميع الشركاء و الرهن الصادر عن الشريك و لو تم قيده في تاريخ لاحق على قيد الشريك لرهنه<sup>123</sup> حسب المادة 890 من القانون المدني.

## ثانيا : التنازل عن المرتبة في الرهن

### أ : المقصود بالتنازل عن مرتبة الرهن

النزول عن المرتبة هو تصرف قانوني يتمثل في نزول الدائن المرتهن المتقدم في المرتبة عن مرتبته إلى دائن مرتهن آخر متأخر عنه في المرتبة على نفس العقار فيصبح

<sup>122</sup> - د زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع، ص 121

<sup>123</sup> - زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع، ص 122

كل منهما في مرتبة الآخر وإجراء التنازل عن المرتبة يفترض و جود دائنين مرتهين على نفس العقار وذلك بان يتنازل دائن متقدم في مرتبه لدائن متأخر، و لذلك لا يجوز النزول عن المرتبة لدائن عادي لان النزول لا يكون إلا على المرتبة و لا يشمل الرهن نفسه.<sup>124</sup>

تجدر الإشارة أن التنازل عن المرتبة في الرهن لا يؤثر على الدين المضمون و لا على الرهن ذاته فيبقى الدائن محتفظا بدينه و حقه في الرهن و إنما تصبح مرتبة المتنازل ادني للمرتبة المتنازل إليه<sup>125</sup>، وهذا ما يميز التنازل عن المرتبة في الرهن عن التنازل عن الرهن ذاته بحيث في هذا الأخير ينتقل حق الرهن مباشرة من المتنازل إلى المتنازل إليه ويستفيد هذا الأخير بما يضمنه من تأمينات دون المتنازل و الذي يعتبر قد تصرف عن حقه في الضمان.

#### ب: شروط التنازل

يشترط للتنازل عن المرتبة في الرهن عدة شروط يعبر عنها المشرع بقوله "يمكن للدائن المرتهن ان يتنازل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن اخر له رهن مقيد على نفس العقار و يجوز التمسك تجاه هذا الدائن الاخر بجميع أوجه الدفع التي يجوز التمسك بها تجاه الدائن الأول عدا ما كان منها متعلقا بانقضاء حق هذا الدائن الأول إذا كان هذا الانقضاء لاحق للتنازل عن المرتبة " يستفاد من خلال النص أن هناك ثلاث شروط لصحة التنازل عن المرتبة في الرهن و نتطرق إليها كالتالي :

- يجب أن يكون التنازل لفائدة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار، بمفهوم المخالفة لا يجوز إجراء التنازل عن المرتبة لدائن عادي أو لدائن مرتهن على عقار آخر مملوك للراهن أو لدائن مرتهن لم يقيد حقه لان المرتبة يفترض و جود حق نافذ في مواجهة الغير،

124 - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 112

125 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 516

يجب أن يكون التنازل في حدود الدين المضمون بالرهن معناه في حدود حق المتنازل فالتنازل عن المرتبة في الرهن يتقيد بمقدار دين المتنازل و مثاله كان يكون للمتنازل دين قدره 200 مليون دج و للمتنازل إليه 500 مليون فان التنازل يكون نافذا في حدود 200 مليون فقط و الحكمة من ذلك هي عدم الإضرار بالدائنين الآخرين الذين لهم مرتبة وسطى بين المتنازل و المتنازل إليه.<sup>126</sup>

- يجب أن يتم التأشير على هامش القيد الأصلي و إلا كان هذا التنازل غير نافذ في مواجهة الغير و هو ما نصت عليه المادة 904 من القانون المدني.

### ج : آثار التنازل عن المرتبة

عند التنازل عن المرتبة في الرهن يصبح الدائن المتأخر في المرتبة يحتل مرتبة الدائن المتقدم في المرتبة ، أي يقع تبادل في المراتب غير أن هذا التنازل لا يجب أن يرتب ضرر لحقوق الدائنين الآخرين و لذلك حسب المادة 910 من القانون المدني يمكن التمسك في مواجهة المتنازل له بكافة أوجه الدفع التي كان يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المتنازل كبطان الدين المضمون بالرهن أو بطلان الرهن ذاته أو بطلان القيد و يجوز التمسك أيضا ضد المتنازل له بانقضاء دين المتنازل بشرط أن يكون سبب الانقضاء قائم عند التنازل، فإذا استوفى الدائن حقه تم تنازل عن مرتبته لدائن متأخر في المرتبة كان للدائن الأوسط أن يتمسك ببطلان التنازل بسبب انقضاء الرهن بالتبعية.<sup>127</sup>

أما إذا كان سبب انقضاء الدين المتنازل لاحق على التنازل فانه لا يجوز التمسك به ضد المتنازل له الذي كان قد اكتسب حق في المرتبة فلا يتأثر بانقضاء الدين .

<sup>126</sup> - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 110

<sup>127</sup> - محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر بالقاهرة، 2001، ص74

## الفرع الثاني: موضوع التقدم و محله

### أولاً: موضوع التقدم

المقصود به الحقوق التي يستوفيهها الدائن بطريقة الأفضلية و تنص المادة 909 من القانون المدني الجزائري "يترتب على قيد الرهن إدخال مصاريف العقد و القيد و التجديد إدخالاً ضمناً في التوزيع و في مرتبة الرهن نفسها و إذا سجل احد الدائنين تنبيه نزع العقار انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل" فالمبالغ التي يستوفيهها الدائن هي أصل الدين و المصروفات و تشمل نفقات الرهن وقيده و تجديده بالإضافة الى الفوائد المستحقة من وقت القيد.<sup>128</sup>

### أ- أصل الدين

يقصد بأصل الدين هو المبلغ المضمون بالرهن و لذلك يجب تحديد أصل الدين في عقد الرهن كما يضاف إلى ذلك ضرورة تحديد قيمة الدين في قائمة القيد أيضاً، أما إذا حدث وان ورد اختلاف بين أصل الدين الثابت في عقد الرهن و أصل الدين الثابت في قيد الرهن فيجب أن نميز بين حالتين:

\_ إذا زادت قيمة الدين المحددة في قائمة القيد عن قيمة الدين الثابتة في عقد الرهن كانت هذه الزيادة غير قائمة على أساس ان القيد يعتمد على سند الرهن.

\_ إذا زادت قيمة الدين المضمون الثابتة في عقد الرهن عن القيمة الثابتة في القيد فتكون هذه الزيادة غير نافذة في مواجهة الغير و لا يتقدم بها الدائن عن غيره.<sup>129</sup>

و الرأي الراجح في هذه الحالة أن الدائن المرتهن يستوفي اقل القيمتين في حالة اختلاف أصل الدين بين عقد الرهن و قائمة القيد.

<sup>128</sup> - سليمان محمدي، المرجع السابق، ص 102

<sup>129</sup> - زاهية يس بوسف، المرجع السابق، ص 123

## ب: المصاريف

تتمثل هذه المصاريف في مصروفات القيد و مصروفات التجديد و كذلك مصروفات عقد الرهن فكل هذه المبالغ يتم اعتبارها من ملحقات الدين المضمون و بذلك تأخذ مرتبة في التقدم و لو لم يتم ذكرها في القيد<sup>130</sup> و حق التقدم يشملها بقوة القانون، هذا ما قصده المشرع بقوله إنها تدخل ضمنيا في التوزيع و في مرتبة الرهن و الحكمة من ذلك أن هذه المصاريف في الأصل يتحملها الراهن حسب المادة 883 من القانون المدني بالنسبة لمصاريف العقد أما المادة 906 بالنسبة لمصاريف القيد و التجديد فإذا دفعها الدائن كان له الحق بالرجوع بها على الراهن إلا إذا وجد اتفاق يقضى بخلاف ذلك.

تجدر الإشارة أن هذه المصاريف الواردة في المادة 909 قد وردة على سبيل الحصر فلا تدخل مصاريف أخرى كمصروفات محو القيد أو إلغائه أو مصروفات دعوى الدائن لأنها غير واردة في القانون.

## ج : الفوائد

بالرجوع إلى المادة 909 من القانون المدني لم تنص صراحة عن الفوائد لان القروض في الأصل تكون مجانية استثناء يجوز ان تكون بفائدة بالنسبة لهيئات القرض كالبنوك و المؤسسات المالية فهذه الفوائد تدخل في مرتبة<sup>131</sup>.

## ثانيا: محل التقدم

المقصود به ما يباشر عليه الدائن المرتهن حقه في التقدم و هو بصفة أصلية ثمن العقار بعد بيعه بالمزاد العلني إلا أن حق الدائن لا يرد على ثمن العقار فقط و إنما يرد

<sup>130</sup> Pascal Ancel, Droit des suretés , 3eme edition (edition de juris classeur) , Imprimerie JOUVE ? France 2004, p 152.

على المال الذي يحل محل العقار و ما نصت عليه المادة 907 من القانون المدني "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو المال الذي يحل محل العقار ...."

#### أ: ثمن العقار

حق الدائن المرتهن يركز أساسا على ثمن العقار المرهون في حالة عدم وفاء الراهن فلدائن حسب المادة 882 من القانون المدني له حق استفتاء حقه من ثمن العقار بصفة مفضلة عن الدائنين التاليين له في المرتبة، حيث تنص " الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استفتاء حقه من ثمن العقار في أي يد كان " يستفاد من ذلك أن الدائن المرتهن يستفي حصته من ثمن العقار بعد التنفيذ عليه جبريا مقدما في ذلك على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة .

كما انه محل التقدم لا يشمل ثمن العقار فحسب، و إنما يمتد أيضا إلى ثمن الملحقات كونها مشمولة بالرهن إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك<sup>132</sup>، كما ينتقل أيضا إلى ثمار العقار ذلك منذ تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية أما الثمار التي سبق جنيها قبل التنبيه فلا تدخل في محل التقدم لأنها نافذة في مواجهة الدائن.

#### ب : المال الذي يحل محل العقار

لا يستوفي الدائن حقه من ثمن العقار فحسب، بل يستوفي حقه أيضا من المال الذي حل محل العقار المرهون حسب المادة 907 من القانون المدني، لكن المشرع الجزائري لم يحدد في النص السابق هذا المال الذي يحل محل العقار غير انه بالرجوع إلى المواد 889

<sup>132</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 86

و 900 من القانون المدني يكمن في ما يستحق من ثمن الأنقاض إذا هدم العقار أو مبلغ التعويض أو التأمين أو مقابل نزع الملكية للمصلحة العامة.

## 1 : ثمن الأنقاض

يتمثل ذلك فيما نصت عليه المادة 889 قانون مدني "... يكون للدائن حق التقدم في استفاء الدين من ثمن الأنقاض إذا هدمت المباني ومن التعويض الذي يدفعه مالك بالأرض إذا استبقى المباني وفقا للأحكام الخاصة بالالتصاق" ففي حالة هدم المباني المقامة على ارض الغير فحق الدائن المرتهن ينتقل إلى ثمن الأنقاض إذا تم بيعها أو إلى المقابل الذي يدفعه مالك الأرض إذا اختار استبقاء المباني.<sup>133</sup>

## 2: التعويض

يقصد بالتعويض في هذا الصدد، في ذلك المبلغ الذي يدفعه الغير المسؤول عن هلاك العقار أو تلفه حيث ينتقل حق الدائن المرتهن إلى هذا المبلغ و يستقي بالأفضلية عن الدائنين التاليين له في المرتبة و هذا ما جاء في المادة 900 من القانون المدني " إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان انتقل الرهن بمرتبته الى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض ..."

## 3/ مبلغ التأمين

إذا كان العقار المرهون مؤمنا ضد خطر ما كالزلازل او الفيضانات أو الحريق ، ووقع هذا الخطر فتلتزم شركة التأمين بدفع مبلغ التعويض المستحق، فالدائن المرتهن يستطيع استقاء حقه بالأفضلية من هذا خذا التعويض.

<sup>133</sup>- ليلي زروقي، عمر باشا، المرجع السابق، ص 68

#### 4 : مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة

إذا حدث وان تم نزع ملكية العقار المرهون في إطار المنفعة العامة فالدولة تكون ملزمة بالدفع مقابل أو تعويض منصف و عادل للراهن و في هذه الحالة يحق للدائن المرتهن ينتقل إلى هذا المبلغ و يستقيه بالأفضلية عن الآخرين .

#### المطلب الثاني: حق الدائن في التتبع

ينفذ الرهن الرسمي في حق الغير بإجراء القيد و إذا حل اجل الدين و العقار مازال في يد الراهن فان الدائن المرتهن يستوفي حقه من ثمن العقار بالأولوية كما رأينا سابقا أما إذا حل اجل الدين وقد انتقلت ملكية العقار إلى شخص آخر فان الدائن المرتهن يستطيع أن يتبع العقار المرهون<sup>134</sup> بين أيدي هذا الشخص و التنفيذ عليه ليستوفي حقه بالأولوية عن الدائنين التاليين له في المرتبة.

سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى كل من المقصود بحق التتبع و الشروط و الإجراءات اللازمة لمباشرته و أخيرا نتطرق إلى موقف الحائز من إجراءات التتبع .

#### الفرع الأول: المقصود بحق التتبع

يعرف حق التتبع بحق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون عند حلول الأجل تحت يد من انتقلت اليه ملكية العقار حيث تنص المادة 911 من القانون المدني " يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين ان يقوم بنزع الملكية لعقار من يد الحائز لهذا العقار " فحق الدائن في التتبع يرتبط بحق الراهن في التصرف في العقار المرهون فلا تتبع في حالة بقاء العقار في يد الراهن لكن السؤال المطروح هو من له حق التتبع و على من يمارس ؟ .

<sup>134</sup>- زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص65

فالتتبع حق لكل دائن مرتهن قيد حقه مهما كانت مرتبته فيحق له اتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار و هو في يد المشتري<sup>135</sup> و هذا ما نصت عليه المادة 911 حيث ورد فيها مصطلح الدائن المرتهن فقط دون غيره من الدائنين العاديين .

يمارس حق التتبع ضد حائز العقار و الحائز المقصود في هذه الحالة ليس من له الحيازة القانونية أو العرضية وإنما يعتبر حائزاً كل من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون بأي سبب من الأسباب، سواء بالبيع أو الهبة أو كل من انتقل إليه أي حق عيني آخر قابل للرهن دون ان يكون هذا الشخص مسؤولاً شخصياً عن الدين المضمون<sup>136</sup> هذا ما نصت عليه المادة 911 في فقرتها الثانية "ويعتبر حائزاً للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون " " حسب النص لا يعتبر حائزاً من لم يكتسب سوى حق شخصي كالمستأجر أو المشتري بعقد غير مسجل ومن لم يكسب أي حق كواضع اليد الذي لم يملك العقار بعد.

#### الفرع الثاني: شروط و إجراءات حق التتبع

##### أولاً : شروط حق التتبع

بالرجوع إلى نص المادة 911 من القانون المدني تنص على انه: " يجوز للدائن المرتهن عند حلول اجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه". استناداً إلى هذا النص يمكن استخلاص أهم الشروط الواجب توفرها لمباشرة حق التتبع و هي كالتالي :

135 - احمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 269

136 - زاهية حورية يس يوسف، ص 129

## أ/ حلول اجل الدين المضمون

حسب النص المادة 911 من القانون المدني لا يتسنى للدائن المرتهن التنفيذ على العقار المرهون في يد الحائز إلا إذا حل أجل الدين المضمون<sup>137</sup> فالدائن المرتهن يستطيع مباشرة التنفيذ على العقار المرهون في مواجهة الحائز بمجرد حلول اجل الدين المضمون بغض النظر عن سبب هذا الحلول حتى وان كان هذا الحلول راجع النزول الراهن عن الأجل كما قد يكون سبب الحلول راجع لسقوط حق المدين في الأجل للأسباب المنصوص عليها في المادة 211 من القانون المدني كإفلاس المدين أو إعساره أو ضعف التامين الذي قدمه .

## ب/ أن يكون الرهن نافذا في مواجهة الحائز

حتى يستطيع الدائن المرتهن تتبع العقار المرهون يجب أن يكون حقه على هذا العقار نافذا في مواجهة الحائز<sup>(138)</sup> و لا يكون الرهن نافذا في مواجهة الحائز إلا إذا كان مقيدا قبل أن يشهر حقه ،أي عندما انتقلت إليه ملكية العقار<sup>(139)</sup> وعلى ذلك إذا قام الدائن المرتهن بقيد حقه على العقار المرهون قبل شهر الحائز لحقه فان هذا الأخير يكتسب حق مثقلا بالرهن ،ويجوز للدائن المرتهن أن يتبع العقار المرهون و أن ينفذ عليه في يد المتصرف إليه أما في حالة قيام المتصرف إليه بشهر حقه قبل قيد الدائن المرتهن فانه بذلك يكون قد اكتسب حقه خاليا من الرهن فلا يستطيع الدائن في هذه الحالة أن يتبع العقار و لا التنفيذ عليه أيضا كون حقه في الرهن غير نافذ في مواجهة الغير وهذا ما قضت به الماد 904 من القانون المدني .

137 - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 384

138 - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 130

139 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 308

## ج : انتقال ملكية العقار أو أي حق عيني قابل للرهن إلى الحائز

حق التتبع لا يمارس إلا في مواجهة الحائز بالمعنى المقصود في المادة 02/911

ق م و على ذلك فإنه يشترط الاعتبار بالشخص حائزا أن تتوافر فيه الشروط التالية:

- أن يكون قد كسب ملكية العقار المرهون كله أو بعضه ، أو أي حق عيني قابل للرهن أي حق يصح بيعه بالمزاد استقلال ويستوي أن يكون الحائز قد اكتسب ملكية العقار بمقابل أو دون مقابل.<sup>140</sup>

- أن يكون قد كسب الحق بعد قيد الرهن وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية و ذلك لأنه لو كسب حقه و قام بشهر قبل قيد الرهن فان الرهن لا ينفذ في حقه وبالتالي لا يكون للدائن المرتهن أن يتتبع العقار في يده.

- يجب أن يتم قيد الرهن قبل شهر التصرف فإذا لم يتم الشهر أصلا، لا يعتبر حائزا و يتم التنفيذ في مواجهة الراهن ، دون اعتبار لهذا الغير<sup>141</sup> ، ذلك أن قانون الشهر يقتضي لنفاذ الحقوق العينية الواردة على العقار سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير ان يتم شهرها<sup>142</sup> ، و إذا تم القيد بعد الشهر فإن حق الرهن لا يكون نافذا أصلا في مواجهة هذا الغير و هذا يؤدي بالضرر إلى فقدان الدائن حقه في التنفيذ على العقار.

## د/ أن يكون الحائز مسؤولا شخصيا عن الدين المضمون

اشترط المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 911 صراحة عدم مسؤولية الشخص

الحائز مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن لأنه لو كان كذلك فالدائن المرتهن

140 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 312

141 - ليلي زروقي، عمر باشا، المرجع السابق، ص 72-73

142 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 313

حق التنفيذ على جميع أمواله<sup>143</sup> بما فيها العقار المرهون لان له حق الضمان العام على أمواله.

و بناء على هذا فلا يعتبر حائزا من اشترى من الراهن إذا كان شريكا في الدين سواء كان متضامن معه أو غير متضامن أو كان كفيلا شخصيا أو عينيا كما لا يعتبر الوارث حائزا للعقار من المورث لان ملكية العقار لا تنتقل إلى الوارث إلا بعد سداد الديون.

### ثانيا : إجراءات مباشرة حق التتبع

يجب إتباع إجراء خاصة في التنفيذ على الحائز بحكم انتقال ملكية العقار المرهون إليه المشار إليها في المادة 923 من القانون المدني حيث تنص " إذا لم يختار الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن العقار فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية إلا بعد إنذاره بالدفع الدين المستحق أو تخليه العقار و يكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد ."

نستخلص من نص المادة أن على الدائن المرتهن من اجل البدء في التنفيذ على العقار المرهون أن يقوم بالتنبيه بنزع الملكية أولا ثم إنذار الحائز إما بدفع الدين المستحق أو تخليه العقار<sup>144</sup> فإذا لم يختار الحائز شيء من ذلك كانت الإجراءات الواجب إتباعها على النحو التالي:

### ا/التبيه على المدين بالوفاء

ليبدأ الدائن في إجراءات التنفيذ يجب أن يقوم بالتنبيه على المدين بالوفاء و يسمى هذا بالتنبيه بنزع الملكية و الغرض من ذلك هو إنذار المدين بأنه لم يفي بالتزامه بالوفاء

<sup>143</sup> - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 386

<sup>144</sup> - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 389

بالدين، و نلاحظ أن المشرع استلزم التنبيه على المدين مع العلم أن إجراءات التنفيذ تباشر في مواجهة الحائز<sup>145</sup> والحكمة من ذلك هي اعتبار المدين هو المسؤول الأصلي عن الدين المضمون و قد يبدي إرادته في الوفاء بالدين و بتوقف إجراءات التنفيذ أما في حالة تخلفه عن الوفاء و قام الحائز بالوفاء بدلا عنه أو تم نزعه للملكية العقار، فلهذا الأخير حق الرجوع على المدين بما وفا به لاعتباره ليس مسؤولا عن الدين المضمون.

التنبيه بالوفاء الموجه للمدين يتم عن طريق محضر قضائي<sup>146</sup> و يجب أن يتضمن إلى جانب البيانات التي يتطلبها القانون بيانات أخرى نصت عليها المادة 724 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و تتمثل فيما يلي :

-نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز و تاريخه و الجهة التي أصدرته و مبلغ الدين المطلوب الوفاء به.

-تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و تاريخ تكليف المدين بالوفاء بقيمة الدين.

-تعين العقار/أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا لاسيما موقعه و حدوده و نوعه و مشتملاته و مساحته و رقم القطعة الأرضية و اسمها عند الاقتضاء مفرزا أو مشاعا و غيره من البيانات التقيد في تعينه<sup>147</sup> و إذا كان العقار بناية يبين الشارع و رقمه و أجزاء العقارات، وإذا خلا الأمر ممن احد البيانات الثلاثة أعلاه كان قابلا للإبطال.

## ب : إنذار الحائز بالدفع أو النخلة

يجب على الدائن المرتهن أن يوجه إلى الحائز إنذارا رسميا بدفع الدين أو بتخليه العقار قبل اتخاذ أي التقيد في مواجهته وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 923

145 - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 133

146 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 317

147 - زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع، ص 134

من القانون المدني " إذا لم يختَر الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عن العقار فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية إلا بعد إنذاره بالدفع الدين المستحق أو نخلية العقار و يكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية او مع هذا التنبيه في وقت ."

من خلا النص السابق يتضح أن إنذار الحائز إجراء جوهري واشترط المشرع لصحته أن يكون الإنذار أولا لتنبيه المدين أو يكون معه في وقت واحد و الحكمة من الإنذار تحديد موقف الحائز من الخيارات الممنوحة له قانونا وإعلامه أن المدين قد تم إعلامه و كان عليه الوفاء لكنه تخلف عن ذلك.

الجدير بالذكر أن الإنذار يتم عن طريق محضر قضائي<sup>148</sup> ولذلك يجب ان يتضمن البيانات المشترطة قانونا وقد ذكرتها المادة 734 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. وتتمثل فيما يلي :

- بيان السند التنفيذي و الإجراءات التالية له.
- بيان أمر الحجز و تاريخ القيد.
- إنذار الحائز و تكليفه بالوفاء خلال اجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي والا بيع العقار جبريا.

### ج/ تسجيل التنبيه الأعدار

أوجب المشرع تسجيل التنبيه و الإنذار الموجه للحائز في مكتب الشهر العقاري التابع لها العقار، و يودع هذا الأمر بالحجز على الفور أو في اليوم التالي للتبليغ الرسمي

148 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 319

كأقصى أجل<sup>149</sup> إذ يعد العقار أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ القيد ،حسب المادة (03/ 725 ق إ م و إ) حيث تنص "يودع أمر الحجز على الفور أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار لقيد أمر الحجز و يعد العقار أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ للقيد". من هذا التاريخ ،لا يعتد بالتصرفات الواردة على العقار المرهون سواء كان ذلك من قبل المدين أو الحائز أو الكفيل العيني وفي حالة ما حدث هذا التصرف فيقع تحت قابليته للإبطال حسب المادة 735 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

لكن يستطيع الحائز أن يتخذ موقفا من مباشرة حق التتبع وفقا للخيارات إلى أنا له المشرع (قضاء الدين تطهير العقار -التخلي عنه)) كما له أن يتمسك بكل الدفع التي من شأنها أن تمنع إجراءات التنفيذ في مواجهته.

### الفرع الثالث : موقف الحائز من إجراءات التتبع

منح القانون للحائز وسائل تمكنه من مواجهة الدائن المرتهن الذي شرع في إجراءات التنفيذ ضده فمن هذه الوسائل ما ينصب على التمسك بالدفع التي قد تنتهي بعدم إمكانية التنفيذ على العقار<sup>150</sup> فان لم تتجح الدفع المتمسك بها من قبل الحائز فله سوى اتخاذ إحدى الخيرات الممنوحة له في القانون المدني و لذلك سوف نتطرق من خلال هذا الفرع إلى كل من الدفع و الخيرات الممنوحة للحائز.

149 - همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 460

150 - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص401

## أولاً : الدفوع الممنوحة للحائز للتجنب التنفيذ ضده

قد يتمسك الحائز بدفوع تمس أصل الدين او قد تكون دفوع متعلقة بالرهن من حيث صحته و نفاذ هو ذلك في اي وقت أثناء إجراءات نزع الملكية حتى صدور الحكم بنزع الملكية و انقضاء مواعيد الطعن فيه.<sup>151</sup>

### ا/ الدفوع المتعلقة بالدين المضمون

بالنسبة للدفوع التي يحق للحائز التمسك بها نضمها المشرع في المادة 924 من القانون المدني تنص " يجوز للحائز الذي سجل سند ملكيته و لم يكن طرفاً في الدعوى التي حكم فيها على المدين بالدين أن يتمسك بأوجه الدفع التي كان للمدين أن يتمسك بها إذا كان الحكم بالدين لاحق لتسجيل سند الحائز " و يجوز للحائز في جميع الأحوال أن يتمسك بالدفوع التي لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها ."

يستخلص من النص أن للحائز حق التمسك تجاه الدائن المرتهن بنفس الدفوع التي يجوز للمدين التمسك بها لكن يجب التمييز بين الحكم الصادر بالدين على المدين قبل شهر سند الحائز و بعده .

**الحالة الأولى:** إذا ثبت الدين بحكم صادر على المدين قبل تسجيل الحائز سند ملكيته كان هذا الحكم حجة في مواجهة الحائز لأنه يعد خلفاً خاصاً للمدين الراهن و بالتالي تسري في مواجهته جميع الأحكام التي فصلت في التزامات متعلقة بالعقار المرهون ذلك حسب نص المادة 109 من المدني، بمفهوم المخالفة حسب المادة 924 فلا يجوز للحائز التمسك بالدفوع التي كان للمدين التمسك بها قبل صدور الحكم بالدين إذا كان هذا الأخير

151 - لخضر غويسم، المرجع السابق، ص80

صدر قبل تسجيل سند ملكية الحائز<sup>152</sup> وفي هذه الحالة يحق للحائز التمسك فقط بالدفع التي يحق للمدين التمسك بها بعد صدور الحكم بالمدين كالدفع بانقضاء الدين بعد الحكم أو الدفع بالمقاصة .

**الحالة الثانية:** إذا ثبت الدين بحكم صادر على المدين بعد تسجيل سند الحائز و لم يكن هذا الأخير طرفاً في هذه الدعوى فالحكم الصادر لا يعد حجة في مواجهته و بالتالي يظل له حق التمسك بالدفع التي كان للمدين التمسك بها قبل صدور الحكم بالمدين حتى و ان تنازل المدين عن التمسك به<sup>153</sup> أما إذا اختصم الحائز الدائن المرتهن و كان طرفاً في الدعوى المقامة على المدين فيكون الحكم حجة عليه فلا يكون له إلا حق التمسك بالدفع التي كانت للمدين بعد صدور الحكم.<sup>154</sup>

#### **ب : الدفع المتعلقة بعقد الرهن**

بالإضافة إلى الدفع المتعلقة بالمدين المضمون ، فللحائز حق التمسك بكل الأوجه الدفع المتعلقة بالرهن<sup>155</sup> كبطلانه لعدم استيفائه إحدى الشروط الموضوعية أو الشكلية أو عدم نفاذه في مواجهته لعدم قيده أو لسقوط القيد لعدم تجديده أو لتسجيل سند ملكيته قبل قيد الرهن .

وإذا نجح الحائز في هذه الدفع امتنع على الدائن مباشرة حق التمتع .

#### **ثانياً : خيارات الحائز**

إذا لم يكن للحائز ما يدفع به حق الدائن المرتهن في تتبع العقار أو اخفق في الدفع المتمسك بها فعليه أن يحدد موقفه تجاه المرتهن و يختار ما يتفق مع مصالحه ، فقد يرغب

152 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 234

153 - سليمان حمدي، المرجع السابق، ص 31

154 - دنيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 151

155 - دسليمان حمدي، نفس المرجع، ص 31

في الاحتفاظ بالعقار فيقوم إما قضاء الدين أو تطهير العقار<sup>156</sup> و قد لا يرغب في ذلك و يقوم بالتخلي عن العقار حتى لا يظهر اسمه في التنفيذ كما قد لا يعنيه الأمر و يتحمل إجراءات نزع الملكية.

### أ: قضاء الديون

قد يلجا الحائز إلى الوفاء للدائنين المرتهنين قبل المدين إذا ما كانت له مصلحة في ذلك كما لو كانت قيمة الديون اقل من قيمة العقار أو أن الحائز لم يدفع بعد ثمن العقار إلى المدين، قضاء الحائز للدين قد يكون اختياري كما قد يكون إجباري.

### 1/ قضاء الديون اختياريًا

يحق للحائز قضاء الديون المثقلة على العقار عند حلول أجل الدين حيث تنص المادة 912 من القانون المدني "يجوز للحائز عند حلول أجل الدين المضمون بالرهن ان يقضيه هو وملحقاته بما في ذلك مصاريف الإجراءات من وقت إنذاره و يبقى حقه هذا قائما إلى رسو المزاد و له في هذه الحالة أن يرجع بكل ما يوفيه على المدين و على المالك السابق للعقار المرهون كما يجوز له أن يحل محل الدائن الذي استوفى الدين فيما له من حقوق إلا ما كان منها متعلقا بتأمينات قدمها شخص آخر غير المدين" من خلال النص فالحائز لا يقوم بوفاء الدين المضمون إلا عند حلول أجل الدين، لكن هذا لا يمنع الحائز من الوفاء قبل حلول الآجال ولو لم ينذره الدائن<sup>157</sup> المرتهن بالدفع أو التخلية و حق الحائز في الوفاء يبقى قائما حتى يوم رسو المزاد و لذلك فللحائز الحق بقضاء الدين المضمون منذ حلول أجله إلى أن يصدر حكم بالبيع في المزاد .

156 - شوقي، المرجع السابق، ص326

157 - سليمان حمدي، المرجع السابق، ص 33

عند اختيار الحائز للوفاء فعليه أن يفي بأصل الدين أو الديون المضمونة بالرهن إذا حل أجلها، و يشمل الوفاء أيضا كل من ملحقات الدين المضمون بالرهن من فوائد و مصروفات الرهن و القيد و التجديد و التنبه و الإنذار عند قضاء الحائز الديون اختياريا فحسب المادة 912 له حق الرجوع بما وفاه على المدين أو على المالك السابق للعقار المرهون و يكون ذلك على النحو التالي :

### **\_ رجوع الحائز على المدين بالدعوى الإثراء بلا سبب**

يستطيع الحائز الرجوع على المدين بدعوى الإثراء بلا سبب لأنه افتقر بمقدار ما أوفى من ماله<sup>158</sup> من دين غير مستحق في ذمته و يكون المدين قد اثري بهذا القدر على حساب الحائز لان ذمته برأت دون ان يدفع شيئا مما كان مستحق عليه.

### **\_ رجوع الحائز على المالك السابق بدعوى الضمان**

للحائز حق الرجوع على من تلقى منه الملكية حيث يلتزم هذا الأخير بضمان عدم تعرض الغير للعقار بشرط أن يكون هذا التصرف الناقل لملكية العقار المرهون للحائز تم بمقابل، أما إذا كان الحائز قد تلقى العقار تبرعا من الراهن بهبة أو وصية فلا يمكنه الرجوع في هذه الحالة حيث لا يوجد ضمان في التبرعات.<sup>159</sup>

### **\_ رجوع الحائز بدعوى الحلول**

للحائز عند قضائه للدين المضمون له حق حلول محل الدائن المرتهن الذي استوفى حقه بما له من حقوق في التأمينات التي قدمها المدين، فإذا كان الدين الذي وفاه الحائز مضمون برهن على عقار مازال على ملكية المدين فالحائز يستفيد من هذا التأمين فله حق

<sup>158</sup> - سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية العينية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1985، ص 137  
<sup>159</sup> - زاهية حورية سي يوسف، عقد البيع، دار الامل للطباعة و النشر و التوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2000،

التنفيذ عليه لاستفتاء ما وفى به<sup>160</sup> أما إذا كان حق الدائن مضمون بالعقار الموجود بيد الحائز فقط فيكون له عندئذ رهن على العقار نفسه و لا تكون لهذا الرهن أهمية إلا إذا كانت هناك رهون متأخرة في المرتبة عن الحائز، بحيث يظل هذا الأخير مالكا للعقار دون إمكانية الدائنين التاليين له في المرتبة على التنفيذ على العقار و هنا تظهر الحكمة من نص المادة 913 التي تقضي بوجوب احتفاظ الحائز بقيد الرهن الذي حل فيه محل الدائن المرتهن وان يجدهه إلى أن تشطب القيود التي كانت موجودة وقت تسجيل سند الحائز

## 2/ قضاء الديون إجباريا

الأصل في قضاء الحائز للدين المضمون يكون اختياريا و بمحض إرادته فلا يجبر على الوفاء لكن المشرع خرج عن هذه القاعدة ولزم الحائز بقضاء الدين في حالتين حسب المادة 914 من القانون المدني و هي كالتالي :

\_ إذا كان في ذمة الحائز بسبب امتلاكه للعقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا و يكفي لوفاء لجميع الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة فلكل من هؤلاء إجباره على الوفاء متى كان سند ملكيته مسجلا و يفترض في هذه الحالة أن الحائز مدين للراهن بمبلغ مستحق الوفاء حالا<sup>160</sup> كما لو اشترى الحائز العقار المرهون من الراهن دون أن يفي بثمنه كله أو بعضه.

لذلك يجوز للدائنين المرتهنين إجبار الحائز على الوفاء كما أن مصلحة الحائز تكمن في الوفاء للدائنين المرتهنين بدلا من المدين

\_ إذا كان الدين الذي في ذمة الحائز غير مستحقة الأداء حالا أو كانت أقل قيمة من الديون المستحقة للدائنين المرتهنين فيجوز للدائنين عند اتفاقهم أن يطالبوا الحائز بدفع ما في ذمته بقدر ما هو مستحق لهم<sup>161</sup> ويكون الدفع وفقا للشروط التي الرم الحائز بها في

160 - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 343

161 - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 267-268

أصل تعهده أي على الذي كان سيوفي به في مواجهة الراهن و في الأجل المتفق عليه و في كلتا الحالتين لا يجوز للحائز التخلص من التزامه بالوفاء بتخلية العقار .

## ب/ تطهير العقار

إذا لم يختار الحائز قضاء الديون أو لم يجبر على ذلك ، كان له حق اللجوء للخيار الآخر الذي خوله إياه القانون و المتمثل في تطهير العقار من الديون المثقلة به<sup>162</sup> و المقصود بالتطهير قيام الحائز بالعرض على الدائنين بالوفاء لهم مبلغا يساوي القيمة الحقيقية للعقار المرهون من خلال هذا التعريف نستنتج أن الحائز في هذه الحالة لا يقوم بالوفاء بقيمة الدين المضمون وإنما إذا ارتضى الدائنون لعرضه فالحائز يلتزم بدفع مقابل مالي يساوي القيمة الحقيقية للعقار المرهون و بالتالي فقيمة العقار المرهون قد تختلف عن قيمة الدين المضمون فهذه القيمة المالية التي يقوم الحائز بدفعها قد تكون مساوية للدين المضمون كما قد تكون اكبر أو اقل منه.

و للحائز أن يوازن بين الخيارات الممنوحة له فينظر حجم الديون المثقل بها العقار فإذا كانت اقل من قيمة العقار كان له الأفضل في قضاء الديون<sup>163</sup> أما إذا كانت قيمة الديون اكبر من قيمة العقار فالأفضل له سلك طريق التطهير .

لقد تطرق المشرع إلى مسألة التطهير في المواد من 915 إلى 921 ممن القانون المدني و لدراسة هذا الإجراء لا بد من التطرق لكل من أصحاب الحق في التطهير و الميعاد المقرر له و الإجراءات المتبع فيه .

<sup>162</sup> - لخضر غويسم، المرجع السابق، ص 91- 92

<sup>163</sup> - لخضر غويسم، المرجع نفسه، ص 96

## 1 أصحاب الحق في التطهير

يقتصر حق مباشرة التطهير على الحائز فقط حيث تنص المادة 915 من القانون المدني " يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته ان يظهر العقار منت كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند ...." ، يستخلص من المادة السابقة أن حائز العقار المرهون هو الذي أجاز له القانون استعمال وسيلة التطهير دون غيره و كما سبق وان اشرنا أن الحائز هو من اكتسب ملكية العقار المرهون أو أي حق عيني آخر قابل للرهن بعد قيد الرهن و قبل تنبيه نزع الملكية و دون أن يكون مسؤولاً شخصياً عن الدين المضمون بالرهن، لذلك يستبعد من مباشرة حق التطهير كل من الراهن سوء كان هو المدين نفسه أو شخص آخر غيره أو لشريك المدين في الدين المضمون إذا انتقلت إليه ملكية العقار.

على ذلك يجوز التطهير لمشتري العقار كله أو بعضه و المقايض و الموهوب له و لمن تلقى حق انتفاع على العقار بينما لا يجوز لمن ترتب له حق ارتفاق أو حق استعمال أو حق سكن أن يلجأ إلى التطهير لان هذه الحقوق غير قابلة للبيع بالمزاد العلني، لكن السؤال المطروح هو مدى جواز تطهير الحائز للعقار متى كانت ملكيته قائمة على شرط؟

بالنسبة لمن تلقى الملكية تحت شرط واقف و الشرط لم يتحقق فلا يعد مالكا لعقار وبالتالي لا يعتبر حائز و لا يكون له حق التطهير، أما إذا تحقق الشرط فيصبح حائزاً و يتقرر له حق التطهير.

أما من تلقى الملكية على شرط فاسخ فانه يستطيع تطهير العقار كون حائزاً مدام لم يتخلف الشرط وان كانت ملكيته مهدد بالزوال فيكون اثر التطهير نهائياً ولو زالت ملكيته بعد إجراء التطهير، حيث تنص المادة 934 من القانون المدني " إذا تمت إجراءات التطهير

انقضى حق الرهن الرسمي نهائيا ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي  
ظهر العقار " .

## 2 ميعاد التطهير

يحق للحائز مباشرة التطهير بمجرد اكتسابه صفة الحائز أي بعد تسجيل سند ملكيته  
و يمكن له اتخاذ اجراءاته حتى لو كان الدين المضمون غير مستحق الأداء حالا و حتى  
قبل توجيه إنذار الدائنين المرتهنين حيث تنص المادة 915 من القانون المدني " ...  
للحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه إلى الدائن  
أو الإنذار إلى الحائز و يبقى هذا الحق قائما إلى ... □ قائمة شروط البيع " و يبقى  
حق الحائز في التطهير قائما إلى غاية يوم إيداع قائمة شروط البيع و بعد هذا الميعاد  
يصبح العقار معدا للبيع بالمزاد .

## 3/ إجراءات التطهير

إذا أراد الحائز التطهير فعليه توجيه أن يعرض ذلك على الدائنين المقيدة حقوقهم قبل  
تسجيل سند ملكيته هذا العرض ليس ملزم بالنسبة لدائنين فلهه الحق في القبول أو الرفض.

### - حالة قبول العرض:

بعد الإعلان الرسمي لعرض التطهير، فان سكوت كل دائن و كل كفيل حقه مدة  
60 يوما على أكثر تقدير، يحق للحائز القيام بالتطهير، فالمشرع لم يشترط موافقة  
صريحة، و هذا ما يفهم من نص المادة 918 قانون مدني " يجوز لكل دائن قيد حقه و  
لكل كفيل مقيد ان يطلب بيع المطلوب تطهيره... " .

في حالة قبول العرض يجب على الحائز دفع المبلغ الذي عرضه للدائنين المقيدة حقوقهم عليه، و يظهر العقار من الرهن ولو لم يستوفوا حقوقهم كاملة<sup>164</sup> أي لم يستوفوا إلا بعضها ، و يحق لمن لم يستوفي حقه كاملا الرجوع على المدين بما بقي بمقتضى حقه في الضمان .

-كما أن قبول العرض يترتب عليه أن يصبح حق الدائنين المرتهنين مقصورة على المبلغ الذي قبلوه، فتحدد قيمة العقار بالنسبة لهم بهذا المبلغ ، و على ذلك إذا اتخذ دائنو الحائز إجراءات التنفيذ على العقار المرهون ، و رسا المزاد بثمن اكبر من هذا المبلغ ، فلا يجوز للدائنين الذين قبلوا العرض أن يطالبوا بهذه الزيادة.

### حالة رفض العرض

إن رفض العرض هو عدم موافقة الدائنين أو احدهم و يؤدي إلى بيع العقار المرهون بالمزاد العلني، و يتم هذا في طلب يوجه إلى الحائز و إلى المالك السابق، و من يطلب البيع يودع لدى الخزينة مبلغ كافي لتغطية مصاريف المزاد، و لا يمكن لطالب البيع ان يتراجع عن طلبه إلا إذا وافق جميع الدائنين و جميع الكفلاء.

و يجوز لكل شخص ما الراهن مدينا كان أو كفيلا عينيا أن يدخل في المزاد ما لم يكن ممنوعا بنص القانون كالقضاة وغيرهم.

و تجدر الإشارة هنا إلى انه من حق الحائز في وقت و قبل رسوا المزاد وقف الإجراءات باعتباره مالكا للعقار المرهون<sup>165</sup>، و أن يقوم بمنع البيع بدفع الديون ، فان لم يستعمل حقه في ذلك ، و جب الاستمرار في إجراءات البيع في المزاد ، و من حقه التقدم في المزاد و تبعا قد يرسو عليه المزاد كما قد يرسو على غيره.

<sup>164</sup> - زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 155

<sup>165</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 382

## 2 وقت إجراء التخلية

لم يرد نص في القانون الجزائري يحدد فيه وقت معين لمباشرة إجراء التخلية لكن إذا كان الهدف من التخلية هو تجنب إجراءات التنفيذ ضد الحائز<sup>166</sup> فإن لهذا الأخير مباشرة حقه منذ بدء أحد الدائنين للإجراءات نزع الملكية.

## 3 الإجراءات المتبعة في التخلية

حتى تكون الإجراءات إلى يقوم بها الحائز للتخلي عن العقار المرهون صحيحة وجب أن تكون كما بينتها المادة 922 قانون مدني وهي :

- أن يقدم الحائز تقرير قلم كتاب المحكمة المختصة .
- أن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال 05 أيام من وقت التقرير بها.
- كما يجوز لمن له مصلحة في التعجيل أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية ويعين الطالب حارسا إذا طلب ذلك .

و إذا لم تراعى أي من هذه الإجراءات كانت التخلية باطلة<sup>167</sup> و يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بها .

## 4: اثار التخلية

إذا إختار الحائز تخليه عن العقار هذا لا يعني منع أو تعطيل حق التتبع الذي يباشره الدائن المرتهن ، و إنما يقتصر أثرها فقط على امتناع مباشرة إجراءات التنفيذ في مواجهة الحائز وإن كان يمكن مباشرتها في مواجهة الحارس الذي يتولى في نفس الوقت إدارة العقار ويترتب على هذا ما يلي :

-إذا كان الثمن الراسي به المزاد يزيد على ديون الدائنين ، آلت الزيادة للحائز (928ق م )

<sup>166</sup> - رمضان أبو مسعود، المرجع السابق، ص 442-443

<sup>167</sup> - أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 308

- إذا انقضت رهون المقيدة على العقار لأي سبب من الأسباب<sup>168</sup>، كما إذا أوفى الراهن هذه الديون - قبل بيعه بالمزاد - ظل العقار على ملكية الحائز خاليا منها .

- ليس ما يمنع الحائز من المشاركة في المزاد إذا بدأ في إجراءات البيع ، فإذا ر سا عليه المزاد تأيدت ملكيته بمقتضى سندة الأصلي، وتطهر العقار من كل حق مقيد على العقار ( المادة 926 ق م ) .

- إذا ر سا المزاد على شخص آخر غير الحائز فان هذا الشخص الآخر يتلقى حقه من الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد(المادة 927 ق م).

- تخليه عن العقار لا يعني أنه فقد وضع يده عليه ولذلك تستمر مدة التقادم التي بدأت لمصلحته في كسب حق ما كحق ارتفاق.

### ج: تحمل إجراءات نزع الملكية

إذا لم يختار الحائز قضاء الديون أو تطهير العقار أو تخليته ، فان للدائن المرتهن حق التنفيذ على العقار تحت يده حيث تنص المادة 923 من القانون المدني الجزائري " إذا لم يختار الحائز أن يقضي الديون المقيدة او يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن العقار فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقا لإحكام قانون الإجراءات المدنية إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار و يكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد " .

حسب النص السابق يتم اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهة الحائز بعد تنبيه المدين بنزع الملكية أولا حتى وان لم يكن هو المالك للعقار إنما هو المسؤول الأصلي عن الدين المضمون و بعد ذلك يتم إنذار الحائز بالدفع أو التخلية<sup>169</sup> كما قد يتم هذين الاجرائين في وقت واحد وبعد ذلك يطرح العقار المرهون للبيع بالمزاد ويحضر على المدين التقدم

168 - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص38

169 - سليمان محمدي ، المرجع السابق، 38

والدخول في المزاد لأنه المسؤول الشخصي عن الدين المضمون، إما الحائز فيجوز له  
الدخول في المزاد كغيره من الأشخاص القادمين للمزايدة لكن يجب التميز فقط إذا ما رسي  
المزاد على الحائز أو على غيره.<sup>170</sup>

## 1 : رسو المزاد على الحائز

يجوز للحائز الدخول في المزاد بشرط أن لا يقدم ثمن يقل على ما هو مستحق أو  
باقي في ذمته من ثمن العقار هذا ما جاءت به المادة 925 من القانون المدني " □  
للحائز ان يدخل في المزاد على شرط ألا يعرض فيه ثمنا اقل من الباقي في ذمته من  
ثمن العقار الجاري بيعه " و بذلك إذا كان الحائز اكتسب ملكية العقار بالبيع و دفع جزء  
من الثمن فلا يجوز عليه عند دخوله في المزاد أن يعرض ثمن يقل عن الجزء المتبقي أما  
إذا لم يدفع الثمن بعد فلا يجوز ان يكون عرضه اقل من هذا الثمن .

يترتب على رسو المزاد على الحائز يعتبر مالكا للعقار بموجب سند ملكيته الأصلي  
حسب المادة 926 من القانون المدني الجزائري، و حكم مرسى المزاد لا يعتبر إلا مقرر  
لتنبيت الملكية فلا يلتزم بتسجيله و إنما يكفي أن يؤشر به على هامش تسجيل السند  
الملكية.

-إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين كانت الزيادة على الحائز  
باعتباره مالكا و يحق لدائنيه المطالبة بحقوقهم من هذه الزيادة .

-إذا رسا المزاد على الحائز فإن العقار يتطهر من كل الرهون المقيدة قبل أن ينتقل  
العقار إليه .

<sup>170</sup> - Henri et leon Mazeaud, Jean Mazeaud, François Chabas, Op, cit, P 813

## 2 : رسو المزاد على غير الحائز

إذا رسا المزاد على غير الحائز أي شخص آخر فان هذا الأخير يتلقى حق ملكيته من الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد وفقا للمادة 927 من القانون المدني و يجب قيد حكم مرسى المزاد بالمحافظة العقارية خلال اجل شهرين من تاريخ صدوره.<sup>171</sup>

إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المرتهنين كانت الزيادة للحائز و يحق للدائني هذا الأخير مطالبة حقوقهم من هذه الزيادة رجوع الحقوق التي كانت للحائز قبل انتقال الملكية إليه من حقوق ارتفاق أو حقوق عينية أخرى وجوب الحائز برد ثمار العقار من تاريخ إنذاره بالدفع أو التخلية إلا إذا تركت الإجراءات لمدة 3 سنوات .

### الفرع الرابع : حق الحائز في الرجوع

يحق للحائز في حالة وفائه بالدين المضمون او في حالة نزع ملكيته للعقار المرهون حيث تنص المادة 931" [رجع الحائز بالدعوى الضمان على المالك السابق في الحدود التي يرجع بها الخلف على من تلقى منه الملكية معاوضة أو تبرعا، و يرجع الحائز أيضا على المدين بما دفعه زيادة على ما هو مستحق في ذمته بمقتضى سند ملكيته أيا كان السبب في دفع هذه الزيادة و يحل محل الدائنين الذين و فاهم حقوقهم و بوجه خاص فيم لهم من تأمينات قدمها المدين دون التأمينات التي قدمها شخص اخر غير المدين "

171 - دزاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 166

## أولاً : رجوع الحائز على المالك السابق للعقار

يرجع الحائز الذي نزعت ملكيته على المالك السابق بدعوى ضمان فإذا كان الحائز تملك العقار بمقابل كان له أن يرجع على سلفه بضمن الاستحقاق وفقاً لحكام المبنية في القانون المدني المتعلقة بعقد البيع.<sup>(172)</sup>

أما إذا كان الحائز قد تملك العقار تبرعاً فليس له الرجوع على سلفه ما لم تكن الهبة بعوض وفي هذه الحالة لا يضمن الواهب الاستحقاق إلا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض أو إذا كان الواهب قد تعمد إخفاء سبب الاستحقاق .

## ثانياً : رجوع الحائز على المدين

يحق للحائز الرجوع على المدين حسب المادة 931 في فقرتها الثانية حيث تنص " يرجع الحائز على المدين بما دفعه وزيادة على ما هو مستحق في ذمته بمقتضى سند ملكيته أياً كان السبب في دفع هذه الزيادة و يحل محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم و بوجه خاص يحل محلهم فيما لهم من تأمينات قدمها المدين دون التأمينات التي قدمها شخص آخر غير المدين " و يكون رجوع الحائز على المدين حسب النص السابق على أساس الإثراء بلا سبب بقدر قضاة من الديون زائد على ما في ذمة الحائز لهذا المدين<sup>173</sup>

كما للحائز حق الرجوع على المدين بدعوى الحلول حيث يحل محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم بما لهم من حقوق و تأمينات أخرى قدمها المدين لضمان ديونهم، لكن هذا الحلول لا يمتد الى التأمينات التي قدمها شخص آخر غير المدين.

<sup>172</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق ، ص 171- 172 .

<sup>173</sup> - لخضر غويسم ، المرجع السابق، ص 108

### ثالثاً: علاقة الحائز بالدائنين المرتهنين

بعد بيع العقار في المزاد ويتم توزيع ثمنه على الدائنين المرتهنين المسجلة حقوقهم قبل تسجيل سند الحائز و يستوفون حقوقهم حسب مرتبتهم في الرهن ، فإذا بقي شيء من ثمن العقار انتقلت إلى الحائز أي تعود الزيادة للحائز حسب المادة 928 من القانون المدني أما إذا لم يكفي ثمن العقار للوفاء بديون الدائنين فان لهؤلاء الرجوع على الحائز بقيمة الثمار الملحقة بالعقار من تاريخ إنذار نزع الملكية لأنه ملزم برد قيمتها<sup>174</sup> حسب المادة 930 أما إذا وقع هلاكاً لعقار المرهون بخطأ الحائز فكان هذا الأخير مسؤول عن ذلك حسب المادة 932 من القانون المدني فللدائنين المرتهنين حق مطالبته بالتعويض عن هذا التلف ، و التزام الحائز تجاه الدائنين يقابله حق استرداد المصروفات التي أنفقها على العقار في التحسينات أما بالنسبة لي المصروفات النافعة فلا يسترد منها أما بالنسبة للمصروفات الكمالية فليس للحائز المطالبة بها.

---

<sup>174</sup>- ليلي زروقي، عمر باشا، المرجع السابق، ص 81

## خاتمة

نخلص من دراستنا بأن الرهن الرسمي يعتبر وسيلة فعالة في يد الدائن المرتهن والمدين الراهن في نفس الوقت، إذ يوفر للأول حقا عينيا على عقار ضمانا للوفاء بدينه في حالة امتناع المدين عن الوفاء هذا الأخير يخول لصاحبه إذا قيد رهنه، حق التقدم على غيره من الدائنين لاستيفاء حقه وحقا آخر في تتبع هذا الحق في مواجهة الغير الذي انتقلت إليه حيازة هذا المرهون لياشر عليه حقه، أما بالنسبة للراهن فلا يرتب له الرهن نقل حيازة العقار المرهون إلى دائنه بل تظل له هذه الحيازة ، فيياشر على عقاره سلطات ملكه من استعمال و استغلال و تصرف، إلا أنه يشترط أن لا يترتب على ذلك إلحاق الضرر بالدائن المرتهن ، كما يسمح له بالحصول على ثقة الدائنين الذين يعمدون إلى إقراضه وهم مطمئنين.

لذلك ونظرا لأهميته، نظمه المشرع بأن عرفه، وإن كان يؤاخذ على اعتباره عقدا وذلك في المادة 882 ق م فالأولى أن يعرفه على أنه حق عيني لأنه عالج أحكام الرهن في باب الحقوق العينية التبعية ولم يعالجها كعقد من العقود في الفصل المخصص لها، لذلك تظهر أهمية إعادة صياغة المادة. كما حدد شروطه مع تركيزه على شرط الشكلية أخذًا بعين الاعتبار خطورته على المدين من جهة فهي تعمل على تنبيه الراهن بخطورة ما يفعله إذ يعتبر الرهن الرسمي من أخطر أنواع العقود. كما تحمي المرتهن من مخاطر بطلان عقد الرهن، وتزوده بسند قابل للتنفيذ يغنيه عن التقاضي.

وبما أن الرهن الرسمي حق تبعي فهو يتبع التزام أصلي مضمون لذلك إذا انقضى الالتزام الأصلي انقضى تبعا له الرهن الرسمي، كما قد ينقضي بصفة أصلية، مستقلة عن الالتزام المضمون ، فينقضي الرهن دون أن ينقضي الدين. لذلك ينفرد الرهن الرسمي بمزايا تجعله يفض إلى حد ما على نظم التأمينات الأخرى، فهو يعمل على التوفيق بين مصالح أصحاب الشأن في علاقات الرهن (الراهن، المرتهن والغير) 1 يغطي جانبا كبيرا من العجز الموجود في الوسائل المقررة لحماية الضمان العام، فهو يمتاز بخاصيتي

التقدم (الأفضلية)) والنتبع. كما يمتاز أيضا بصفة الخصوصية التي توفر الضمان للراغب في استثمار الأموال بالإقراض. ويبقى أداة فعالة ومؤثرة في تشجيع الائتمان من حيث تحقيق الطمأنينة والأمن للدائن مما يحرك عجلة الاقتصاد الوطني، ويحقق التنمية المرجوة.

## قائمة المراجع

### \*باللغة العربية

#### أولاً: الكتب

- 1- أحمد سلامة، التأمينات المدنية، الرهن الرسمي، دار التعاون للطبع و النشر، القاهرة، 1966.
- 2- رمضان أبو مسعود، التأمينات الشخصية و العينية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- 3- زاهية حورية سي يوسف، عقد البيع، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2000.
- 4- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، 2006.
- 5- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية العينية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1985.
- 6- سليمان مرقص، الحقوق العينية التبعية، الجزء 2، طبعة 3، المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان، 1995.
- 7- شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية، الفرنسي و المصري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2009.
- 8- علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.
- 9- عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر للجامعات المصرية، 1959.

- 10- **عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني، ج10، التأمينات الشخصية و العينية، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1970.
- 11- **ليلى زروقي**، التقنيات العقارية، الطبعة 1، الجزائر، 2000.
- 12- **ليلى زروقي و عمر باشا**، المنازعات العقارية في ضوء اخر تعديلات و احدث الاحكام طبعة جديدة، 2012-2013، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر.
- 13- **محمد حسنين**، الوجيز في التأمينات الشخصية و العينية في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
- 14- **محي الدين إسماعيل علم الدين**، التأمينات العينية في القانون المصري و المقارن، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- 15- **محمدي سليمان**، محاضرات في الرهن الرسمي، جامعة الجزائر (معهد الحقوق و العلوم السياسية)، بن عكنون، 2000-2001.
- 16- **محمد حسين منصور**، النظرية العامة للاتتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر بالقاهرة، 2001.
- 17- **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2006.
- 18- **نبيل إبراهيم سعد**، التأمينات العينية و الشخصية، الطبعة الأولى، منشوات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
- 19- **همام محمد محمود زهران**، التأمينات الشخصية و العينية، دار الجامعية، الإسكندرية، 1998.

## ثانياً:المقالا

1- عبد الحكيم بوشكيوة، الرهن الرسمي كضمان من ضمانات القروض، إيجابياته وعيوبه، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، غرداية، عدد 06 2009 235- 250 .

## ثالثاً:الرسائل الـ امعية:

- ریحاني یسمینة، الرهن الرسمي كضمان بنكي، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2005 .

- لخضر غويسم، اثار الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 2012-2013.

- نوال أفقير، الرهن الرسمي العقاري، مذكرة للحصول على شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الأول، المغرب، 2008-2009.

## \* الأوامر

1- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007 ، الجريدة الرسمية، العدد: 31، المؤرخة في 2007/05/13.

2-الأمر رقم 75-74 الصادر بتاريخ 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 92، المؤرخة في 18/11/1975.

3- الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 09/05/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/02/2005 ، الجريدة الرسمية، العدد:15 المؤرخة في 2005/02/27.

4- قانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 /02/ 2006 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية، العدد:14، المؤرخة في 2006/03/08.

5- مرسوم رقم 63-76، الصادر بتاريخ 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، العدد: 30 المؤرخ في 1976/04/13.

\* باللغة الفرنسية

### **Ouvrage :**

**1-Dominique Legeais**, sûretés et garanties du crédit, LGDJ.1996 PARIS.

**2-Hanri et Léon Mazeaud, Jean Mazeaud , François Chabas**, leçons de droit civile , suretés Publicité Foncière, tome 3,1<sup>ere</sup> volume, 7eme édition, Montchrestien , paris, 1999.

**3-Marie –Laure Bermond**, droit du crédit, 3<sup>eme</sup> édition, Imprimerie ED-ECONOMICA, France, 1993.

**4-Pascal Ancel**, Droit des suretés, 3<sup>eme</sup> édition (édition de juris classer) , Imprimerie JOUVE ? France 2004.

## \*\*\* الفهرس \*\*\*

.....: مقدمة

### \*الفصل الأول: أحكام عقد الرهن الرسمي

01.....: تمهيد

04..... - المبحث الأول : مفهوم الرهن الرسمي

04..... - المطلب الأول : تعريف الرهن الرسمي وتمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة

04..... - فرع 01- تعريف الرهن

06..... - فرع 02- وتمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة

08..... - المطلب الثاني : خصائص الرهن الرسمي

15..... - المبحث الثاني : إنشاء الرهن الرسمي

15..... - المطلب الأول : انشاء الرهن الرسمي

15..... - الفرع الأول : الأركان الموضوعية العامة

12..... - الفرع الثاني : الشروط الموضوعية الخاصة

35..... - المطلب الثاني : الشروط الشكلية للرهن الرسمي

36..... - فرع 01- المقصود بالشكلية

37..... - فرع 02- نطاق تطبيق الرسمية

## الفصل الثاني: آثار الرهن الرسمي .

42..... - **المبحث الأول**: آثار الرهن الرسمي بالنسبة لمتعاقدان

43..... - **المطلب الأول**: آثاره الرسمي بالنسبة للراهن

43.....-**الفرع 01**- التزامات الراهن

48.....-**الفرع 02**- حقوق الراهن

54..... - **المطلب الثاني** : آثاره بالنسبة للدائن المرتهن

54..... - **الفرع الأول** : حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار

57..... - **فرع 02**- القيود الواردة على حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار

### **المبحث الثاني**: آثار الرهن الرسمي في مواجهة الغير

59..... - **المطلب الأول** : قيد الرهن الرسمي

60..... **الفرع الأول**: المقصود بالقيد

61..... **الفرع الثاني**: هل ينشأ الرهن الرسمي من وقت القيد

62..... **الفرع الثالث**: إجراءات القيد

66..... **الفرع الرابع**: تجديد القيد

67..... **الفرع الخامس**: آثار قيد الرهن الرسمي

67..... - **المطلب الثاني** : حق الدائن المرتهن في التقدم

68..... **الفرع 01**- المقصود بحق التقدم

73.....-**الفرع 02**- تحديد مرتبة التقدم و التنازل عنها

- **المطلب الثاني : حق في التتبع** ..... 77

**الفرع 01- المقصود بحق التتبع** ..... 77

**-الفرع02- شروط و اجراءات حق التقدم** .....

**الفرع 03- موقف الحائز من اجراءات التتبع** ..... 97

**-الفرع04 - حق الحائز في الرجوع** .....

**\*خاتمة :**

**- قائمة المراجع المعتمدة**